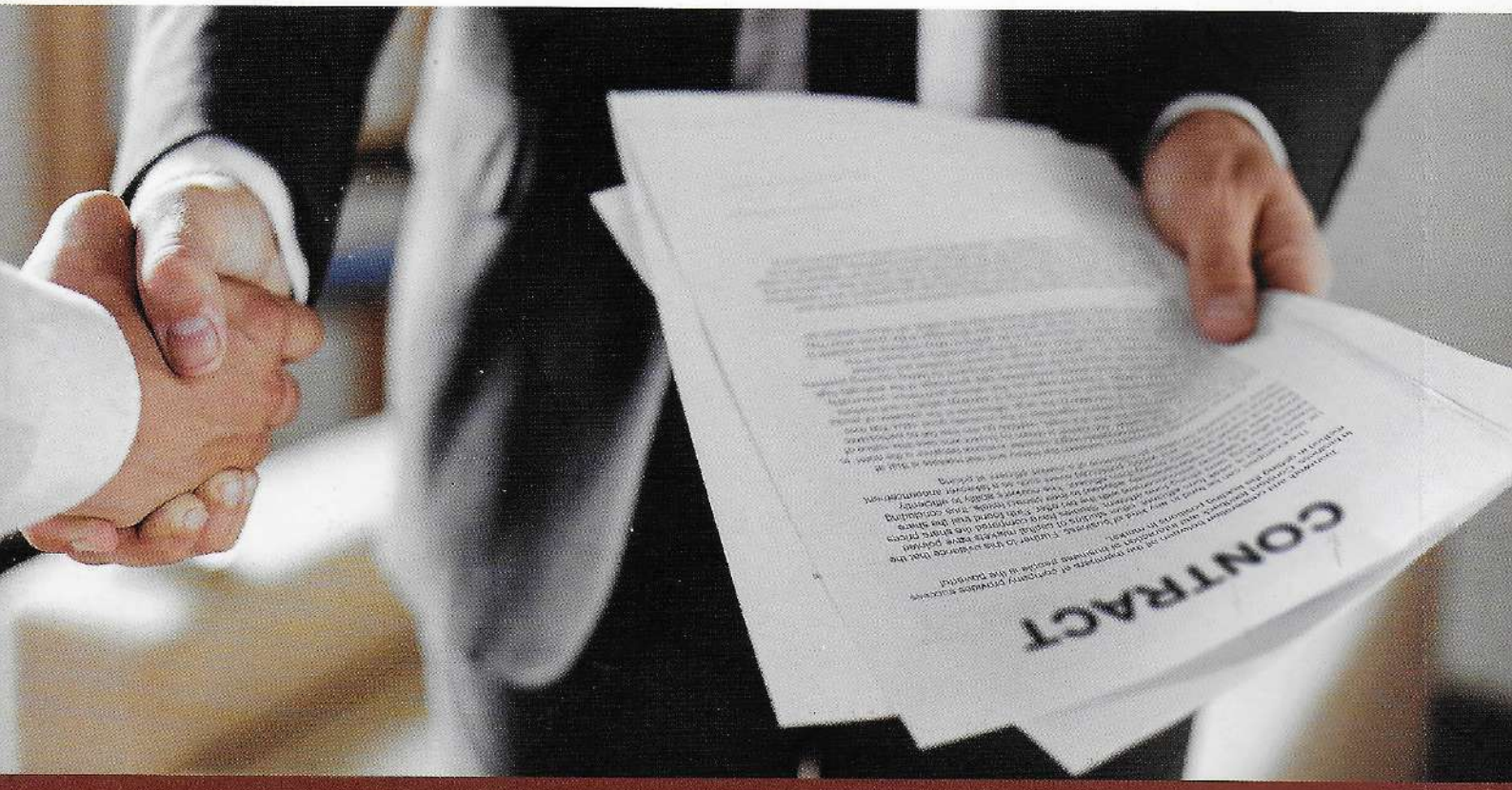
العقود التجارية

وعمليات البنوك



تأليف

الدكتور منذر عبد الكريم القضاة

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بالأحساء-قسم الأنظمة

مكة - جامعة أم القرى - كلية الدراسات القضائية والأنظمة - سابقاً

الإمارات - الجامعة الأمريكية في الإمارت - كلية القانون - سابقاً

مكتبة الرشد ناشرون

الطبعة الأولى

١٤٣٨هـ - ٢٠١٧م

القسم الأول

العقود التجارية

المبحث التمهيدي: العقود التجارية

" الأصل في العقود التجارية ، أنها تخضع للقواعد العامة فيما يتعلق بتكوين العقد وآثاره، إلا أن هناك قواعد خاصة استقر عليها العرف التجاري أو العادات التجارية أو القضاء وتضمنها القانون التجاري.و الملاحظ أنه فيما يتعلق بالقواعد الخاصة بإبرام العقود التجارية، فإن الأصل فيها أن لإرادة المتعاقدين حرية تامة في إبرامها و تحديد مضمونها ذلك تطبيقا لمبدأ سلطان الإرادة، بيد أن الحرية التعاقدية قد تتراجع أمام تدخل الدولة لحماية الطرف الضعيف في العقد أو لتوجيه الاقتصاد بما يتفق والمصلحة العامة وحماية المستهلك.

ومن مظاهر ذلك وضع قواعد آمرة يلتزم الأطراف باحترامها و تحميها جزاءات جنائية متعددة أهمها ما يتعلق بتقرير بطلان بعض الشروط التعسفية في العقد أو تحديد أسعار السلع و الخدمات، أو تحديد الإرباح التي يحصل عليها الوسطاء وبذلك خرجت العقود التجارية من دائرة الحرية التعاقدية إلى نطاق التنظيم القانوني الملزم.إضافة إلى بعض القواعد التي يقتصر تطبيقها على العقود التجارية حيث يكون الإيجاب عاما موجها إلى أشخاص غير معينين، كالإيجاب الموجه إلى الجمهور عن طريق عرض البضائع في المحلات التجارية مع بيان الثمن فيلتزم التاجر بالبيع لكل من يبدي رغبته في الشراء". [1]

(1)Commercial Contracts 2013-2014
- Presented by
- dr. Abdallah ALDMOUR
- Faculty of Law - University of Jordan

المطلب الأول : تعريف العقد التجاري

اهتم الفقه التجاري بموضوع العقود التجارية، حيث حاول إعطاء تعاريف للعقود التجارية ؛ فالعقد التجاري هو الذي يكون موضوعه أحد الأعمال التجارية الأصلية أو بالتبعية متى اتخذت الشكل القانوني للعقد، ولا يهم بعد ذلك إن كان العقد منظما بمقتضى القانون التجاري.

المطلب الثاني : خصائص العقود التجارية [1]

أولاً : العقود التجارية عقود رضائية

العقود التجارية تنعقد بمجرد تبادل الطرفين التعبير عن إرادتين متطابقتين، فلا يشترط لانعقادها شكلٌ معين، ومع ذلك توجد بعض العقود التجارية التي يلزم لانعقادها أن تكون بكتابة رسمية أو عرفية.

الأصل أن العقود التجارية تخضع للقواعد العامة التي نص عليها القانون، إلا أن هناك قواعد خاصة تطبق على العقود التجارية و تميزها عن العقود المدنية منها ما يتصل بالإثبات، ومنها قواعد موضوعية خاصة بإبرام العقود التجارية، وتنفيذها ويلاحظ أن هذه القواعد تعرض عادة بصدد التمييز بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية.

ثانياً : العقود التجارية عقود معاوضة

وهي صفة مطلقة في العقود التجارية، بينما هي صفة نسبية في العقود المدنية حيث تكون دائرة بين النفع والضرر، فبموجبها يأخذ المشتري بقدر ما يعطي أو بنسبة متوازنة، وهذا النوع يشبه العقود التجارية، وقد تكون عقود

(1)Commercial Contracts

تبرع كالهبة والوصية والتبرع، وهذه هي العقود الضارة ضرراً محضاً فبموجبها يعطي ولا يأخذ مقابلا لما يعطي، أو أن ما يأخذه لا يتناسب مع ما يعطيه، أو تكون نافعة نفعا محضا، وبموجبها يأخذ ولا يعطي مقابلا لما يأخذ ويعطي ما لا يتناسب مع ما أخذه، وهذه العقود لا توجد في التجارة.

أما في العقود التجارية ، فإن المضاربة هي أحد العناصر الأساسية للأعمال التجارية وبهذا نستبعد عقود التبرع لانتفاء هذا العنصر، فإن عقود التجارة هي عقود معاوضة، أما إذا كانت هناك هدايا أو عمولة تعطى من قبل التجار أو الشركات التجارية فإنها لا تعطي إلا لأجل الحصول على الشهرة التجارية وكسب العملاء ومن ذلك الخدمات المجانية التي تقدمها البنوك للعملاء، والبيوع التي تتم أوقات التصفية بتخفيضات كبيرة في الأثمان، لذا لا تتضمن نية التبرع وليست للمجاملة أو الإحسان وإنما لممارسة التجارة، و من هذا يتبين بأن العقود التجارية هي عقود معاوضة دائما.

ثالثاً: العقود التجارية ترد على منقول

العقود التجارية ، ترد غالباً على المنقولات دون العقارات، والغالب أن ترد العقود التجارية على أشياء مثلية وعلى كمية معينة منها، وليس على شيء معين بالذات وقت العقد.

الفصل الأول

عقد السمسرة

المبحث الأول : التعريف بعقد السمسرة [1]

المطلب الأول : تعريف عقد السمسرة

الفرع الأول : عقد السمسرة

عبارة عن عقد يلتزم بمقتضاه شخص مستقل قانونياً يسمى السمسار قبل شخص آخر يسمى مصدر الأمر أو مفوض السمسار أو العميل بإيجاد متعاقد لإبرام صفقة معينة مقابل أجر.

الفرع الثاني : تعريف السمسار

السمسار هو من يتوسط بين البائع والمشتري لإتمام البيع بمقابل يحصل عليه.

المطلب الثاني : تمييز السمسار عن غيره من الوسطاء

الفرع الأول : عقد السمسرة وعقد الوكالة العادية.

دور السمسار يقتصر على التقريب بين وجهات النظر بين طرفين والمفاوضة معهم لإبرام عقد معين دون أن يكون طرفاً فيه. فهو يقوم بعمل مادي فقط وليس قانوني إذا ينتهي دوره على إيجاد متعاقد من الغير والتقريب بينه وبين العميل لإتمام عملية معينة

من هنا يتميز السمسار عن الوكيل العادي الذي يقوم بعمل قانوني وليس مادي متمثل في إبرام العقد باسم ولحساب الموكل.

---

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك د. ياسر بن فضل السريحي، جامعة الملك سعود (بتصرف) .http://fac.ksu.edu.sa/sites/default/files/_qwd_tjry_1433.docx

الفرع الثاني : عقد السمسرة وعقد الوكالة بالعمولة.

يختلف عقد السمسرة أيضاً عن عقد وكالة العمولة الذي بموجبه يكون الوكيل طرفاً أصيلاً في العقد، وليس نائباً نظراً ؛ لأنه يبرم العقد باسمه ولحساب موكله.

الفرع الثالث : عقد السمسرة والمندوبين

المندوب يعملون بصفة تتطلب الخضوع والإشراف، ويرتبطوا مع من يعملون معه بعقد يجعلهم خاضعين له.بعكس السمسار الذي يعمل بصفة مستقلة.

المطلب الثالث : خصائص عقد السمسرة

١. **عقد رضائي.** عقد السمسرة – كباقي العقود التجارية الأخرى – لا يتطلب انعقاده إفراغ العقد في شكلية معينة. فعقد السمسرة ينعقد بمجرد تلاقي إرادتان صحيحتان لا يشوبهما أي عيب من عيوب الرضا كالتدليس والإكراه والغلط ونحوهما.

٢. **عقد معاوضة.** عقد السمسرة من عقود المعاوضة بمعنى يبتغي أو يطلب كل طرف من الأطراف مقابل لما يعطي. فالسمسار يلتزم بإيجاد متعاقد من الغير لإبرام صفقه معينة مقابل حصوله على اجر.

المطلب الرابع : تجارية عقد السمسرة

الفرع الأول : الصفة التجارية لعقد السمسرة

عقد السمسرة يعد عمل تجاري. حيث تعتبر السمسرة من الأعمال التجارية الأصلية المنفردة. فهو عمل تجاري بغض النظر عن صفة القائم به سواء كان تاجر أم لا.

كما يعتبر عملاً تجارياً بصرف النظر عن طبيعة العقد الذي يتوسط فيه السمسار فلا أهمية لمدنية أو تجارية العقد المراد التوسط فيه.

مع ذلك, تنبغي الإشارة إلى أن أعمال السمسرة تعتبر تجارية بالنسبة للسمسار فقط. أما العميل أو الطرف الأخر فإن الأمر يتوقف على طبيعة هذا التعاقد بالنسبة إليه.

الفرع الثاني : اكتساب السمسار صفة التاجر

إن الأمر يتوقف على طبيعة هذا التعاقد بالنسبة إليه.. إما لو قام بعمل السمسرة بشكل عرضي لا يكتسب صفة التاجر.

يترتب على اكتساب السمسار صفة التاجر خضوعه لالتزامات هذه الحرفة, فهو ملزم بالقيد بالسجل التجاري. كما هو ملزم بمسك الدفاتر التجارية. وعند توقف عن سداد ديوانه يخضع لنظام الإفلاس.

المبحث الثاني : آثار عقد السمسرة

المطلب الأول :التزامات السمسار

- الالتزام بالقيام بالعمل المعهود إليه وهو البحث عن طرف ثاني لإبرام عقد معين.
- يلتزم السمسار بالتحري عن شخصية المتعاقد الغير ووضعه المالي قبل تقديمه للعميل. التزامه هنا هو التزام ببذل عناية.
- الالتزام بقيد العمليات التي يتوسط بها.
- الالتزام بتنفيذ العقد بحسن نية. بمقتضى هذا الالتزام يمتنع السمسار بالقيام بأي عمل من شأنه الأضرار بعميله. مثال ذلك, التواطؤ مع الطرف الآخر إضراراً بمن وسطه أو إبرام لعقد لمصلحته والاستئثار بالفائدة, إلا بموافقة العميل.
- أن لا يكون طرفا في العقد الذي توسط فيه

المطلب الثاني : التزامات العميل

١. الالتزام بدفع الأجرة: تعتبر السمسرة من عقود المعاوضة؛ فالسمسار يتعهد بالبحث عن طرف ثان لعملية مقابل أجر غالباً ما يكون نسبة مئوية من قيمة الصفقة المكلف بها السمسار.

- القواعد المتعلقة بدفع الأجرة

- يتم تحديد الأجر بالاتفاق. يتفق العميل والسمسار على الأجر الذي يستحقه هذا الأخير.

- في حالة عدم الاتفاق بين الأطراف, يعين الأجر وفقاً لما يقضي به العرف. فإذا لم يوجد عرف, قدرة القاضي تبعاً لما بذله السمسار من جهد وما صرفه من وقت للقيام بالعمل المكلف به.

• الشروط المتعلقة باستحقاق السمسار للأجرة

لا يستحق السمار الأجر أو العمولة المتفق عليها إلا بتحقق ثلاثة شروط:

الشرط الأول : أن يكون عمل السمسار بناء على عقد سمسرة ساري المفعول

الشرط الثاني : يجب أن يتم إبرام العقد الذي توسط فيه. بيد انه إذا كان سبب عدم انعقاد العقد يرجع إلى خطأ من العميل أي من وسطه في التعاقد, فهنا يستحق السمسار التعويض وليس العمولة المتفق عليها

الشرط الثالث : أن يكون هناك عقد بين السمار والعميل. فإذا قام السمسار من تلقاء نفسه بالتقريب بين متعاقدين دون تكليف صريح أو ضمني فلا يستحق أجر ولو أدت جهوده إلى إبرام العقد.

٢. الالتزام بدفع المصروفات إلى السمسار. يلتزم العميل بدفع جميع المصروفات التي تكبدها للقيام بالعمل المكلف به سواء تمت الصفقة أو لم تتم, إلا إذا كانت هذه المصروفات لها علاقة بنشاطه الرئيسي أو تم إنفاقها من تكليف من العميل.

تعويض السمسار.في حالة عدم إبرام العقد بسبب خطأ من العميل أو تعنت منه, فإن للسمسار الحق في الرجوع عليه ومطالبته بتعويض يشمل جميع الخسائر والأضرار التي لحقت به من جراء عدم تنفيذ العقد.

الفصل الثاني

الوكالة التجارية

المبحث الأول : عقد الوكالة بالعمولة

المطلب الأول : التعريف بعقد الوكالة بالعمولة وخصائصه [1]

الفرع الأول : تعريف الوكالة بالعمولة

الوكالة بالعمولة هي عبارة عن: عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بالعمولة بأن يقوم بتصرف قانوني باسمه الشخصي ولحساب الموكل مقابل أجر. إذن فالوكيل بالعمولة إذن هو شخص يتعاقد مع الغير باسمة الشخصي ولحسابه موكله. فهو يظهر أمام الغير كأنه المتعاقد الأصلي ويلتزم في مواجهته بكافة الالتزامات التي تنشأ عن العقد المبرم ويتلقي كافة الحقوق المترتبة عن التصرف القانوني.

الفرع الثاني : خصائص عقد الوكالة بالعمولة

١. **عقد رضائي** : عقد الوكالة بالعمولة من عقود التراضي الذي يكفي لانعقاده تلاقي الإيجاب بالقبول, إلا إذا كان التصرف القانوني محل عقد الوكالة يتطلب إفراغ العقد في قالب شكلي معين.

٢. **عقد معاوضة.** عقد الوكالة بالعمولة من عقود المعاوضة, نظراً لأنه يتلقي فيه كل من المتعاقدين عوضاً لما قدمه, فالوكيل يحصل على أجر مقابل لما يقدمه من خدمات للموكل.

٣. **عقد قائم على الاعتبار الشخصي.** شخصية المتعاقد في عقد الوكالة بالعمولة محل اعتبار أثناء إبرام العقد. فالموكل والوكيل يتعاقدان بناءً

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك) مرجع سابق)

على ثقة متبادلة ومعرفة سابقة ووفق اعتبارات معينة زوالها يؤدي غالباً إلى زاول العقد.

الفرع الثالث : الصفة التجارية لعقد الوكالة بالعمولة

عقد الوكالة هو عقد تجاري، ولا يكتسب الوكيل بالعمولة صفة التاجر إلا إذا احترف المهنة. فلا يكفي ممارستها لمرة واحدة.

المطلب الثاني :تمييز عقد الوكالة بالعمولة عن غيره من العقود

- **التميز بين الوكالة بالعمولة والوكالة العادية** : يتميز الوكيل بالعمولة عن الوكيل العادي في انه بتعاقد باسمه, بينما الوكيل العادي يتعاقد باسم ولحساب موكله.
- **التميز بين الممثل التجاري والوكيل بالعمولة** : يختلف الوكيل بالعمولة عن الممثل التجاري. فهذا الأخير, الذي يزور العملاء عارضاً عليهم التعاقد. يتعاقد باسم ولحساب الشركة التي يمثلها على خلاف الوكيل بالعمولة الذي يتعاقد باسمه الشخصي ولحساب موكله.
- **التميز بين الوكالة بالعمولة والسمسرة.** يتشابه السمسار مع الوكيل بالعمولة بأن كل منهما يقوم بمهمة الوساطة في أبرام العمليات التجارية. مع ذلك, هناك فرق بين الوكيل بالعمولة والسمسار. فهذا الأخير يقتصر دوره على التقريب بين طرفي التعاقد دون أبرام العقد. فهو لا يظهر في العقد لا بصفته أصيلاً ولا بصفته نائباً. الأمر يختلف بالنسبة للوكيل بالعمولة الذي يكون طرف في العقد نظراً لأنه يبرم العقد باسمه

الشخصي. بمعنى أخر, الوكيل بالعمولة يلتزم بالقيام بتصرف قانوني وليس مجرد عمل مادي.

- **التميز بين عقد الوكالة بالعمولة ووكيل العقود.** وكيل العقود إما أن يكون مفوضاً من الشركة في إبرام العقود باسمها ولحسابها, وإما أن يقتصر عمله على تلقي العروض وإرسالها إلى الشركة فيتم العقد بيتها وبين العميل مباشرة. وكيل العقود يتعاقد إذن باسم ولحساب الموكل, بينما يتعاقد الوكيل بالعمولة باسمه الشخصي ولحساب الموكل.

المطلب الثالث : آثار عقد الوكالة بالعمولة

الفرع الأول : آثار العقد بالنسبة للوكيل بالعمولة

١- القيام بالعمل المكلف به حيث يلتزم الوكيل بالعمولة بأن يقوم بتنفيذ الأعمال التي كلفه بها الموكل, كشراء البضاعة أو غيرها أو نقلها أو نحو ذلك.

٢-عدم إنابة غيره في القيام بالعمل المطلوب منه ؛ فالأصل أن يقوم الوكيل بتنفيذ الأعمال بنفسه. فليس له أن ينيب عنه غيره في تنفيذ العقد إلا بموافقة الموكل أو كان مرخصاً له ذلك في العقد

٣-يلتزم الوكيل بالمحافظة على البضاعة التي يحوزها لصالح الموكل

٤-يلتزم الوكيل بتقديم كشف حساب للموكل يبين فيه العمليات التي قام بها ونقل الصفقة للوكيل.

٥-يلتزم الوكيل بالتحري عن شخصية المتعاقد الغير ووضعه المالي قبل التعاقد معه. التزامه هنا هو التزام ببذل عناية.

٦-لا يجوز للوكيل بالعمولة أن يكون طرفا في العقد المكلف به من قبل الموكل

٧-يلتزم الوكيل بالعمولة بالسرية التي تقتضيها طبيعة الصفقة التي يبرمها لصالح الموكل.

الفرع الثاني : آثار العقد بالنسبة للموكل

١. **التزام الموكل بدفع العمولة المتفق عليها.** في حالة عدم الاتفاق بين الأطراف يعين الأجر وفقاً لما يقضي به العرف. فإذا لم يوجد عرف, قدرة القاضي تبعاً لما بذله الوكيل بالعمولة من جهد وما صرفه من وقت للقيام بالعمل المكلف به. في حالة وجود خلاف بين الأطراف حول مبلغ العمولة, هل يجوز للقاضي التدخل وتخفيض أو زيادة مبلغ العمولة؟ الجواب بالنفي. ليس للقاضي أي سلطة تقديرية في أن يتدخل ويعدل من مبلغ العمولة.

٢. **التزام الموكل برد النفقات والمبالغ التي دفعها الوكيل لتنفيذ الوكالة.** يحق للوكيل بالعمولة أن يسترد جميع المصروفات والنفقات التي قام بها لمصلحة الموكل شريطة ألا تكون متعلقة بمهنته. فيحق له استرداد مصاريف النقل وتخزين البضاعة والرسوم الجمركية وقيمة التأمين. ويلزم الموكل بدفع هذه المصاريف والنفقات حتى و إن لم يتوصل الوكيل إلى أتمام العملية المكلف بها أو لم ينفذ الغير المتعاقد معه العقد , ما لم يكن هناك خطأ من جانب الوكيل أدى إلى عدم أبرام العقد.

٣. **تعويض الوكيل عن الخسائر التي تكبدها في تنفيذ الوكالة.** يلتزم الموكل بتعويض الوكيل عن جميع الأضرار والخسائر التي لحقت بها جراء تنفيذ الوكالة.

المطلب الرابع : ضمانات الموكل والوكيل في عقد الوكالة بالعمولة

الفرع الأول : ضمانات الوكيل بالعمولة

١. **حق حبس الأشياء.** يجوز للوكيل أن يضع يده على جميع البضائع و الأموال التي دخلت في حيازته لحساب الموكل, فلا يتخلى عنها إلا عند استيفاء عمولته

٢. **حق الامتياز.** يتمتع الوكيل بالعمولة بحق امتياز على قيمة البضاعة الموجدة لديه, بمعنى أنه يحق للوكيل أن ينال حقه من ثمن البضاعة بالأفضلية على سائر دائني الموكل, ولاسيما في حالة إفلاس الموكل. و إذا قام الوكيل ببيع البضاعة المسلمة إليه من الموكل جاز له أن يستوفي قيمة دينه من ثمن هذه البضاعة الذي قبضه لحساب الموكل.

الجديد بالذكر أن حق الامتياز مرتبط بحق الحبس بمعنى زوال حق الحبس يترتب عليه زوال حق الامتياز.

الفرع الثاني : ضمانات الموكل

- حق استرداد البضاعة في حالة إفلاس الوكيل شريطة إثبات ملكيتها وتعينها. أما إذا قبض الوكيل الثمن فليس للموكل إلا الدخول في تفليسة الوكيل
- الرجوع على الغير ومطالبة باسترداد الثمن

المبحث الثاني : عقد وكالة العقود

المطلب الأول : ماهية عقد وكالة العقود وخصائصه

الفرع الأول : المقصود بوكالة العقود

عقد يلتزم بموجبه شخص مستقل قانوني واقتصادي يسمى وكيل العقود بأن يتولى على وجه الاستمرار في منطقة نشاط معينة الحض على إبرام العقود لمصلحة المتعاقد الآخر أي الموكل أو في بعض الأحيان أبرام العقد باسم ولحساب الموكل مقابل أجر أو عمولة.

الفرع الثاني : خصائص عقد وكالة العقود

١. عقد رضائي يتم بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول

" عقد وكالة العقود من العقود الرضائية التي تتم بمجرد تبادل الإيجاب والقبول بين الموكل والوكيل على محل العقد وهو المهمة المكلف بها الوكيل والمقابل الذي سيحصل عليه ".[1]

وتسجيل العقد بسجل الوكالات التجارية ليس شرطاً لانعقاد العقد وإنما لنفاذه حتى يكون نافذاً في مواجهة الغير.

٢. عقد معاوضة

يعتبر عقد وكالة العقود من العقود الملزمة للجانبين. الترويج والتسويق وبعض الأحيان أبرام العقد من قبل الوكيل مقابل عمولة يلتزم بدفعها الموكل.

---

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك، أ.د عبد الرحمن السيد قرمان، العالم العربي للتوزيع والطباعة، السعودية، ٢٠١٤م ص: ٩٣

٣. عقد قائم على الاعتبار الشخصي

يعتبر عقد وكالة العقود من العقود التي لشخصية المتعاقد لا سيما وكيل العقود محل اعتبار عند إبرام العقد.

٤. عقد من العقود الزمنية المستمرة

يعتبر عقد وكالة العقود من العقود الزمنية المستمرة بخلاف العقود الوقتية كالبيع حيث أن عنصر الوقت أو الزمن هو عنصر أساسي في العقد. يتم تنفيذ العقد على مراحل مختلفة وفي فترات زمنية مختلفة.

٥. تجارية وكالة العقود

" تعتبر وكالة العقود من الأعمال التجارية بالنسبة للوكيل إذا مارسها على وجه الاحتراف، أي في شكل مشروع يضارب من خلاله على عناصر الإنتاج ". [1]

الفرع الثالث : صور وكالة العقود

هناك عدة صور لوكالة العقود :

١-**الصورة الأولى** : تنحصر في مجرد إحضار العملاء للطرف الآخر دون تدخل منه في إبرام العقد. في هذه الحالة يستحق وكيل العقود أجره عند وضع العميل أمام الموكل. عمل الوكيل هنا هو عمل مادي فقط.

٢-**الصورة الثانية** : لا تقتصر مهمة وكيل العقود على الوساطة بين العملاء والموكل ومناقشة الصفقة ووضع العميل أمام الموكل، **بل تتعدى ذلك** بإبرام الوكيل العقد باسم الموكل ولحساب الموكل. فهو يتعاقد نيابة عن

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك (مرجع سابق) ص: ٩٤

الموكل. وعليه, آثار العقد المبرم تسري في مباشرة الموكل وكأنه هو الذي قام بإبرام العقد.

٣- **الصورة الثالثة** : كل من يتعاقد مع منتج أجنبي أو مع ممثله القانوني في بلده ليكون وكيلاً، أو موزعا لمنتوجاته نظير ربح أو عمولة أو تسهيلات.

المطلب الثاني : آثار عقد وكالة العقود

الفرع الأول : الالتزامات المطلوبة من وكيل العقود

١-القيام بالعمل المطلوب

يلتزم الوكيل بالقيام بما كلف به من أعمال بموجب عقد الوكالة.

٢-المحافظة على الأشياء المتعلقة بالموكل

يلتزم بالمحافظة على ما يستلمه من بضائع وتقديم حساب للموكل عن الأعمال التي قام بها.

٣-عدم قبض حقوق الموكل إلا بتفويض

يحظر على وكيل العقود متى كان مكلفاً بالبيع لحساب الموكل أو مكلفاً بالشراء لحساب الموكل, أن يتلقي أو يقبض حقوق الموكل إلا إذا مأذون له في ذلك.

٤-تقديم حساب عن كافة المبالغ التي تم صرفها

على الوكيل أن يبادر إلى تقديم كشف حساب بجميع المبالغ التي تسلمها لحساب موكله وعن النفقات التي أنفقها.

٥-تنفيذ الالتزامات المطلوبة بعناية

يلتزم الوكيل بتنفيذ التزاماته بحسن نية و أمانة متخذاً في ذلك معيار التاجر المعتاد.

٦- تنفيذ كافة الطلبات المتعلقة بتنفيذ العقد

على وكيل العقود أن يتلقى كافة الطلبات المتعلقة بتنفيذ العقد الذي سعى لإبرامه, وكذلك كافة الشكاوى الخاصة بعدم تنفيذ هذا العقد, وبالتالي توصيلها إلى الموكل ليتخذ ما يراه بشأنها

٧- الالتزام بالدعاية المطلوبة للمنتج

يلتزم الوكيل بالقيام بالدعاية والإعلان إلا إذا كان هناك شرط يجعل التزام القيام بمصروفات الدعاية على عاتق الموكل. في غياب هذا الشرط يتحمل ذلك الموكل.

٨- التزام الوكيل بالإعلان عن صفته القانونية

يلتزم الوكيل بحمل عقوده وأوراقه وما يتعلق برخصة وكالته، وما يتعلق بها من فواتير وأوراق رسمية.

الفرع الثاني: الالتزامات المطلوبة من الموكل

١-دفع العمولة أو الأجر المقرر في العقد

يلتزم الموكل بدفع أجر وكيل العقود وكافة المصاريف التي تكبدها خلال فترة العقد

٢- احترام شرط القصر أو شرط الحصر. نشير هنا إلى أنه في حالة تضمن العقد التزام على عاتق الموكل بعدم بيع البضاعة وتوزيعه في منطقة الوكيل

وخالف ذلك فأنه يلتزم بدفع عمولة البضاعة المباعة للوكيل وكذلك التعويض في حالة وجود ضرر لحق به من جراء الإخلال بهذا الالتزام.

٣-العمل بشرط تحديد ثمن بيع البضاعة

لا يجوز للموكل فرض أي شرط يحدد ثمن بيع البضاعة. مثل هذا الشرط لا يصح لأن من شأنه الإضرار بالمنافسة. مع ذلك يحق له تحديد حد أدنى للبيع لا يجوز النزول عنه. وهذا غالبا يكون مبرر عندما تكون البضاعة من البضائع القيمة التي تحمل ماركات معروفة. هنا نخشى أن بيع البضاعة بسعر زهيد من شأنه الأضرار سمعة الموكل وعلامته التجارية.

٤- لا يلتزم الموكل بدفع تعويض عن العملاء في نهاية العقد ما لم يكن شرط صريح في العقد.

الفصل الثالث

عقد النقل

المبحث الأول : التعريف بعقد النقل وخصائصه

المطلب الأول : تعريف عقد النقل [١]

تعددت التعاريف القانونية المتعلقة بعقد النقل، والتي تركز في موجبها على التزامات الأطراف وعلى الطبيعة القانونية لعقد النقل ومن هذه التعاريف:

- " الاتفاق الذي يتعهد بمقتضاه الناقل بنقل بضاعة أو شخص من نقطة لأخرى وذلك مقابل أجرة ".
- " عقد النقل هو ذلك العقد الذي يتجه فيه الناقل الحرفي إلى نقل البضائع بثمن محدد".
- " عقد النقل هو ذلك الاتفاق الذي يلتزم فيه الناقل بنقل بضائع أو أشخاص معينة بمقابل مدة معينة ".
- " اتفاق يلتزم بمقتضاه شخص (الناقل) بأن يقوم بوسائله الخاصة بنقل شخص آخر أو شيء إلى مكان معين مقابل أجرة ". [٢]

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لعقد النقل

النقل من الأعمال التجارية، نصت على ذلك القوانين المتعلقة بالتجارة، وهذا لا يمنع أن يكون العقد مختلطاً، إذا تعلق الأمر بالركاب أو نقل بضائع من نوع خاص كنقل أمتعة شخص يريد الانتقال من مكان لأخر فهو عمل تجاري من جانب الناقل، ومدني من جانب الراكب.

---

(١) عقد النقل منشور على موقع ستار تايمز القانوني ٢٠١٠م

(٢) العقود التجارية وعمليات البنوك، أ.د عبد الرحمن السيد قرمان (مرجع سابق) ص: ١٢١

عقد النقل يعد من الأعمال التجارية ولا يهم أن يكون الناقل هنا شخص طبيعياً أو معنوياً، ويعتبر تجارياً بالنسبة للمرسل إذا كان تاجراً وتعاقد على النقل لحاجات تجارته تطبيقا لنظرية التبعية (عمل تجاري تبعي)، أو إذا كان وكيلا بالعمولة للنقل وعلى عكس يعد مدنيا إذا كان المرسل غير تاجر، وأيضا في حالة نقل الركاب حيث الراكب لا يمكن اعتبار العقد بالنسبة إليه عقد تجاريا.

وفي حالة قيام نزاع بين طرفي عقد النقل فإنَّ الاختصاص يكون للمحاكم التجارية، ويمكن تصوره في المحاكم المدنية إذا كان العمل مختلطاً ".[1]

المطلب الثالث : خصائص عقد النقل

يتميز عقد النقل بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود التي على شاكلته منها :

أولاً : عقد النقل عقد رضائي

حيث يكفي لانعقاده ارتباط الإيجاب بالقبول وتطابقهما، وغالباً ما يكون الإيجاب في عقد النقل عاماً موجهاً للجمهور، وينعقد العقد بقبول الراكب أو المرسل. ومن ثمّ فإن عقد النقل أشبه بعقد إذعان؛ لأن شروطه لا تكون محل نقاش وتمحيص، وإنما يضع الناقل شروطه مسبقاً، ويقتصر القبول على التسليم بهذه الشروط.

(١) عقد النقل (مرجع الكتروني سابق)

ثانياً : عقد النقل عقد ملزم للجانبين

" يرتب عقد النقل التزامات وحقوق متبادلة على طرفيه، حيث تعتبر التزامات أحد الطرفين حقوقا للطرف الآخر ؛ فالناقل يلتزم بنقل الشيء أو الشخص، وأن يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد مقابل التزام الطرف الآخر بدفع الأجرة ". (١)

ثالثاً : عقد النقل من عقود المعاوضة

حيث لا ينعقد العمل إلا إذا كان بمقابل أجر. ولا يشترط فيه أن يكون الأجر نقداً، وإنما قد يكون الأجر خدمة قدّمت لحساب الناقل. أما إذا كان النقل دون أيّ أجر، فإنه يعدّ نقلاً مجانياً لا تطبق عليه أحكام عقد النقل، وإنما تطبق بشأنه أحكام المسؤولية التقصيرية.

رابعاً : عقد النقل من حيث المبدأ ذو صفة تجارية

فهو يعد عملاً تجارياً فيما يخص الناقل إذا تم في إطار مشروع، ويعد عملاً تجارياً فيما يخص المرسل أيضاً إذا كان تاجراً، وتعاقد لحاجات تجارته، أو إذا كان وكيلاً بالعمولة للنقل. أما إذا لم يكن المرسل تاجراً فيعد النقل فيما يخصه عملاً مدنياً، وكذلك الحال فيما يتعلّق بنقل الأشخاص. (٢)

---

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك، أ.د عبد الرحمن السيد قرمان (مرجع سابق) ص: ١٢٤

(٢) النقل منشور على موقع الموسوعة العربية http://arab-ency.com/ar/ وانظر مرجع قانوني آخر للاستزادة ـ مصطفى كمال طه وعلي البارودي، الأوراق التجارية، الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك (منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠١).

المبحث الثاني : عقد نقل الأشياء

المطلب الأول :تكوين عقد نقل الأشياء

" طرفا عقد نقل الأشياء هما الناقل والمرسل (الشاحن) أما المرسل إليه فليس طرفا في العقد، ومع ذلك يتمتع بمركز قانوني خاص في مواجهة الناقل.

ولما كان عقد نقل الأشياء من العقود الرضائية ؛ فإنه ينعقد بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول بين طرفيه دون حاجة لاتخاذ أي إجراء أو الانتظار حتى يسلم المرسل الأشياء محل العقد ". (١)

المطلب الثاني : آثار عقد نقل الأشياء

الفرع الأول : التزامات المرسل (الشاحن)

أولا : تسليم الأشياء المراد نقلها للناقل

المرسل هو الشخص الذي يتقدم للناقل طالبا منه خدمة النقل وفقا لعقد النقل الذي يتم الاتفاق على شروطه.

ويلتزم المرسل بتسليم الأشياء المراد نقلها للناقل بحالتها المتفق عليها في العقد ويعتبر هذا الالتزام أول الآثار التي يرتبها عقد النقل وبداء به مراحل تنفيذ العقد

ذلك أن الناقل لا يتمكن من تنفيذ التزامه إلا بتسلم الشيء محل العقد والوثائق اللازمة لتنفيذ النقل مثل وثائق التصدير.

---

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك، أ.د عبد الرحمن السيد قرمان (مرجع سابق) ص: ١٣٠

ثانيا : الالتزام بدفع الأجرة

يلتزم المرسل بدفع أجرة النقل المتفق عليه للناقل مقابل قيام هذا الأخير بنقل الأشياء المراد نقلها إلى المكان المتفق عليه.

والالتزام بدفع أجرة النقل هو الالتزام الرئيس للمرسل والمقابل للالتزام الرئيس للناقل وهو النقل.

ويستقل الناقل في غالب الأحيان بتحديد أجرة النقل وخاصة إذا كان يحتكر عمليات في منطقة معينة أو بوسيلة معينة ولكن هذا لا يمنع من التفاوض حول قيمة الأجرة مع الناقل الذي لا يخضع لإشراف إداري والالتزام بتعريفة محددة تفرضها جهة الإدارة.

اثر القوة القاهرة على الالتزام بدفع الأجرة ؟

التزام المرسل بدفع الأجرة يقابله التزام الناقل بإتمام عملية النقل فلا يستحق الناقل أجرة إلا إذا قام بنقل البضاعة إلى المكان المتفق عليه.

فإذا هلكت الأشياء المراد نقلها بقوة قاهرة أصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا وبالتالي لا يستحق الأجرة المتفق عليها.

ما هي الضمانات التي قررها القانون لضمان استيفاء أجرة النقل ؟

١. الحق في حبس الشيء محل النقل.

يجوز حبس الشيء محل النقل لاستيفاء أجرة النقل والمصاريف وغيرها من المبالغ التي تستحق له بسبب النقل.

٢. حق الامتياز على ثمن الشيء المبيع.

حق الامتياز يوجد إذا بيع الشيء محل النقل وهو يشمل كافة المبالغ التي

تستحق له بسبب النقل.

ثالثا : حق المرسل في توجيه الأشياء المنقولة

من المسائل الجوهرية التي يتضمنها عقد النقل مكان وصول الأشياء المراد نقلها والبيانات الكاملة لتحديد شخصية من يتسلم هذه الأشياء من الناقل وهو المرسل إليه.

إلا انه قد تقوم للمرسل مصلحة في أن يغير جهة وصول البضاعة أو إبدال المرسل إليه بأخر أو حتى إعادة الأشياء ثانية إلى مكان القيام ويظل للمرسل الحق في إصدار تعليمات للناقل بشأن هذه التعديلات طالما كانت الأشياء في الطريق ولم يتم تسليمها أو إخطار المرسل إليه بالحضور لاستلامها كما يشترط لمباشرة المرسل إليه لهذا الحق أن يلتزم في مواجهة الناقل بتعويضه عن المصروفات التي ينفقها في سبيل تنفيذ التعليمات الجديدة.

الفرع الثاني : التزامات الناقل

أولا: التزام الناقل بتسلم الأشياء المراد نقلها

يلتزم المرسل " الشاحن "بتسليم البضاعة للناقل ويقابل هذا الالتزام التزام الناقل بتسليم الأشياء المراد نقلها ويجب على الناقل التأكد من مطابقة البضاعة لما هو متفق عليه في عقد النقل من حيث نوع البضاعة وكميتها او وزنها لذلك فقد أعطى القانون للناقل الحق في فحص الأشياء المطلوب نقلها للتحقق من حالتها ومن صحة البيانات التي ذكرها المرسل بشأن البضاعة في وثيقة النقل أو إيصال النقل .

ثانيا: التزام الناقل بشحن الأشياء المطلوب نقلها

الشحن هو وضع البضاعة في الأماكن المعدة لها بالعربات أو القطار الذي سيتم النقل بواسطته ويقوم الناقل بهذه العملية عادة بواسطة عماله والآته دون تقاضى مقابل حيث أن أجرة الشحن تدخل ضمن قيمة أجرة النقل ويرتبط بالشحن عملية فنية وهى رص البضاعة بشكل معين يحميها من التلف أثناء النقل والرص لذلك يعد من التزامات الناقل حتى ولو كان المرسل هو الذي يتولى الشحن حيث انه يتصل اتصالا وثيقا ومباشرا بسلامة النقل لان الناقل بما لديه من وسائل وإمكانيات أدرى من المرسل بما تقتضيه هذه السلامة من متطلبات ولا يتقاضى أجرا مقابل قيامه بالشحن والرص إذ يدخل ذلك في تقدير أجرة النقل وبالتالي يجب عليه أن يبذل العناية الواجبة أثناء عملية الشحن حتى لا يحدث تلف للبضائع المشحونة لان ما يصيب البضاعة أثناء الشحن يتحمل به الناقل.

ثالثا: الالتزام بالنقل

يعتبر التزام الناقل بنقل الأشياء المطلوب نقلها من مكان القيام إلى مكان الوصول هو الالتزام الرئيس الذي يرتبه عقد النقل في ذمة الناقل فهو المقصود من عقد النقل فعلى الناقل أن يتخير الأداة المناسبة للقيام بعملية النقل ويجب أن تكون الوسيلة المعدة تتلائم مع طبيعة البضاعة وطول الرحلة وحالة الطريق ويتمتع الناقل بحرية كاملة في كيفية تنفيذ النقل وكل ما يتقيد به من ضرورة إتمام عملية النقل في الميعاد المتفق عليه في العقد فإذا تأخر توصيل

الأشياء في الميعاد كان الناقل مسئولا عن تعويض الضرر الذي أصاب المرسل من جراء التأخير.

حق الناقل في تغيير الطريق المتفق عليه.

قد يجد الناقل أن الطريق المتفق عليه غير صالح لإتمام عملية النقل فيحق للناقل أن يسلك طريقا آخر حتى ولو كان أطول من الطريق المتفق عليه , فإذا كان تغيير الطريق بسبب أجنبي لا يد للناقل فيه فلا يسأل الناقل عن الأضرار التي تلحق البضاعة أثناء إتمام عملية النقل في الطريق الجديد أو عن الأضرار التي تصيب المرسل من جراء التأخير في توصيل البضاعة في الميعاد المتفق عليه ويشترط لانتفاء مسئولية الناقل في هذه الحالة أن يكون تغيير الطريق بسبب القوة القاهرة وعدم ارتكاب الناقل غشا أو خطا جسيما منه أو من احد تابعيه ترتب عليه تغيير الطريق المتفق عليه.

رابعا: الالتزام بالمحافظة على سلامة البضاعة أثناء النقل

منذ أن يتسلم الناقل الأشياء المطلوب نقلها فأنها تعد في عهدته وحراسته ويلتزم ببذل العناية العادية في المحافظة عليها وصيانتها حتى يتم تسليمها بنفس الحالة التي تسلمها بها وقت الشحن.

والعناية المطلوبة من الناقل تقتضى منه ليس مجرد الحفظ وإنما تتطلب منه التدخل اليومي للعناية والصيانة التي تقتضيها عملية النقل أثناء الطريق وتقاس العناية المطلوبة من الناقل بعناية الناقل المهني أي العناية التي تدخل في النشاط المهني للناقل وتطبيقا لذلك يلتزم الناقل بإعادة حزم الأشياء أو إصلاح الأغلفة أو زيادتها أو تخفيضها أو غير ذلك من التدابير الضرورية

اللازمة للمحافظة على الأشياء أثناء نقلها فإذا تحمل الناقل مصروفات إضافية يستطيع الرجوع بها على المرسل أو المرسل إليه بحسب الملتزم بدفع الأجرة.

خامسا : الالتزام بتفريغ الأشياء وتسليمها للمرسل إليه

١. التزام الناقل بتفريغ الشيء محل النقل.

عند وصول البضاعة إلى المكان المتفق عليه في عقد النقل يقوم الناقل بإخراجها من العربات أو السيارات وهو ما يقصد به " تفريغ الأشياء ".

والتفريغ عملية مادية تقابل عملية الشحن عند بداية تنفيذ عقد النقل ولذلك يقع على الناقل التزام بتفريغ الأشياء عند الوصول.

ويكون الناقل مسئولا عن الأضرار التي تلحق بالأشياء أثناء عملية التفريغ ولذلك يقع على الناقل التزام بتفريغ الأشياء عند الوصول ويكون الناقل مسئولا عن الأضرار التي تلحق بالأشياء أثناء عملية التفريغ.

٢. تسليم الشيء محل النقل

ويعقب عملية التفريغ عملية قانونية لها أهمية قانونية بالغة حيث ينهى بها الناقل تنفيذ عقد النقل وهى تسليم الأشياء للمرسل إليه ويلتزم الناقل بتسليم الأشياء المنقولة في الميعاد والمكان المتفق عليهما في العقد فالتسليم يتم في مكان الناقل إذا لم يتم الاتفاق على أن يكون التسليم في محل المرسل إليه وعلى الناقل يخطر المرسل إليه بميعاد وصول الأشياء المنقولة.

الفرع الثالث : حقوق والتزامات المرسل إليه

حقوق والتزامات المرسل إليه.

المرسل إليه لا يعد طرفا في عقد النقل فطبقا للقواعد العامة – الخاصة – بنسبية آثار العقد فأن عقد النقل يجب ألا يرتب آثار بالنسبة للمرسل إليه الذي يعتبر غيرا بالنسبة لطرفي العقد.

غير أن الفقه مستقر منذ زمن بعيد على أن المرسل إليه يستمد حقوقه ، ويتحمل ببعض الالتزامات من عقد النقل بالرغم من انه ليس طرفا فيه فالمرسل إليه يتقابل مع الناقل في مكان وصول الأشياء ويتقدم إليه مطالبا باستلامها كما أن العقد قد يدرج فيه شرطا يفيد بالتزام المرسل إليه بدفع أجرة النقل ويعتبر تسليم المرسل إليه وثيقة النقل أو الأشياء المنقولة أو المطالبة بتسليمه أو إصداره تعليمات بشأنها يعد قبولا منه للحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد النقل. (١)

(١) الآثار المترتبة على عقد نقل الأشياء منشور على موقع http://www.startimes.com/?t=13525016 ٢٠٠٨م

المبحث الثالث : عقد نقل الأشخاص

المطلب الأول : تكوين عقد نقل الأشخاص

" يعتبر عقد نقل الأشخاص من العقود الرضائية، ولذا فهو ينعقد بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول من طرفيه، ومن ثم يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات "(١)

المطلب الثاني : آثار عقد نقل الأشخاص

الفرع الأول : التزامات الناقل وحقوقه

يقع على الناقل في نقل الأشخاص التزامان أساسيان هما : نقل الراكب وأمتعته والمحافظة على سلامته أثناء النقل.

١. نقل الراكب وأمتعته

يجب على الناقل إيصال الراكب إلى الجهة المقصودة في الميعاد المتفق عليه. ويتحدد هذا الميعاد إما باتفاق الطرفين أو من خلال نشرات دورية يعلنها الناقل للجمهور ويلتزم بتنفيذها كما هو الأمر بالنسبة للنشرات التي تصدرها منشأة السكك الحديدية أو منشأة نقل المسافرين ؛ فإذا أخل الناقل في تنفيذ ما ورد في تلك النشرات وتأخر وصول الراكب عن الميعاد المحدد كان الناقل مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي يصيب الراكب من جراء ذلك. ويتم نقل الراكب بوسائط صالحة للنقل من جميع الوجوه. وارتباطاً بهذا الالتزام فإنه يجب على الناقل أن يوفر للراكب مكاناً في الدرجة التي تعاقد عليها ؛ فإذا ازدحمت واسطة النقل بحيث لم يتمكن الراكب من الحصول على هذا المكان أو

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك، أ.د عبد الرحمن السيد قرمان (مرجع سابق) ص: ١٦٧

اضطر إلى الركوب في درجة أدنى من درجته فإن له حق العدول عن النقل، وفي حالة عدم عدوله فإن الناقل يكون مسؤولاً عن دفع الفرق في أجرة النقل للراكب فضلاً عن تعويض الضرر إن كان له مقتضى، وعلى الناقل أيضاً أن يهيئ للمسافر الراحة المناسبة أثناء السفر. وإذا التزم أن يقدم للراكب مقابل أجرة إضافية خدمات أخرى فإن عليه القيام بهذه الخدمات وتقديمها وإلا كان مسؤولاً عن رد المقابل، بالإضافة للتعويضات كان التعويض مقتضى. أما بخصوص أمتعة الراكب فإن الناقل يلتزم بإيصال تلك الأمتعة إلى المكان المقصود. وينصرف مفهوم الأمتعة إلى اللوازم الشخصية مضافاً إليها " الحيوانات المرخص للناقل بنقلها "

و يجدر التمييز هنا بين نوعين من الأمتعة :

أولاً : الأمتعة المسلمة للناقل – الحقائب – وتخضع للأحكام الخاصة بنقل الأشياء ثانياً : الأمتعة المرافقة التي يحتفظ بها الراكب معه وتكون في حراسته فإن الراكب يكون مسؤولاً عنها وعن الأضرار التي تسببها للغير، أو لواسطة النقل إلا إذا اثبت صدور خطأ من الناقل أو من أحد تابعيه ومن ذلك فإن للغير مطالبة الناقل بالتعويض عن الضرر ويكون للناقل حق الرجوع على الراكب بما أداة من تعويض.

٢. المحافظة على سلامة الراكب أثناء النقل

على الناقل إيصال المسافر أو الراكب سليماً إلى جهة الوصول. ويطلق على هذا الالتزام بالتزام السلامة، وهو التزام أساسي لا يمكن للناقل التملص منه فكل شرط يتضمن إعفاء الناقل كلياً أو جزئياً من هذا الالتزام يعد باطلاً.

ويتضمن الناقل سلامة الراكب أيا كانت الواسطة المستخدمة في التنقل وحتى لو تم النقل بالمجان ويجب أن يلاحظ بأن التزام الناقل هذا لا يقتصر على بذل العناية اللازمة من أجل سلامة الراكب فلا يجدي الناقل نفعاً أن يثبت بأنه قام بجميع الاحتياطيات من أجل نقل الراكب سالماً إلى الجهة المقصودة ذلك أن التزام الناقل بتوصيل الراكب سالماً هو التزام بنتيجة وليس التزام بوسيلة، بمعنى أن الناقل يلتزم بتحقيق غاية معينة هي وصول الراكب سالماً إلى الجهة المقصودة وليس التزام بتحقيق عناية [1] عليه إذا أصاب الراكب ضرراً فإن الناقل يكون قد أخل بتنفيذ التزامه لأنه لم يحقق النتيجة المطلوبة ويمتد التزام المحافظة على سلامة الراكب من وقت الشروع في الصعود لواسطة النقل ولغاية النزول منها عند الوصول، وفي حالة تعدد ارصفة وقوف واسطة النقل (تعدد المواقع) فإن الناقل يعتبر مسؤولاً من لحظة دخول الراكب إلى تلك الأرصفة ولغاية خروجه منها في مكان الوصول [2] بيد أن نطاق تطبيق هذه القاعدة لا يشمل النقل الجوي والنقل البحري. هذا ولا يعد الناقل مسؤولاً عن الضرر الذي يصيب الراكب في الحالتين التاليتين:

١. حالة انتقال الراكب من واسطة إلى أخرى بدون حراسة الناقل إذا اقتضى النقل تغيير واسطة النقل في الطريق.

٢. حالة تجوال الراكب خارج المحل المعد للاستراحة المعين من قبل الناقل.

---

(١) انظر د. محسن شفيق القانون التجاري الكويتي ٧٢ ص ٩٧. د. حافظ إبراهيم، مصدر سابق ذكره ص ٥١٠ وما يليها. بهذا المعنى أيضا د. مجيد العنبكي مصدر سابق ذكره ص ٧٤ وما يليها.

(٢) انظر د. حافظ محمد إبراهيم (مصدر سابق) ص ٥١١

الفرع الثاني: التزامات الراكب وحقوقه

تقتصر التزامات الراكب على ما يلي :

١. أداء أجرة النقل

على الراكب أداء أجرة النقل في موعدها المحدد. وينظم الاتفاق بين الطرفين كيفية أداء الأجرة بيد أن الراكب قد يضطر أحياناً إلى الوفاء بأجرة النقل قبل القيام بعملية النقل، ويقع هذا الفرض عموماً في حالة كون تعليمات تقضي بالحصول على تذكرة السفر قبل بدء النقل. وغالباً ما يكون تحديد أجرة النقل بمعرفة الناقل بحيث يتعين على الراكب الإذعان لهذا التحديد إذا كان حريصاً على إبرام العقد. ويعلن الناقل عن أجرة النقل بصورة تعريفة محددة للجمهور ولا يقبل المناقشة فيها كما هو الأمر مثلاً بالنسبة للنقل في السكك الحديدية أو شركات النقل البري والجوي.

متى تستحق الأجرة ؟

تستحق الأجرة ولو لم يحضر الراكب في الوقت المعين للنقل.

بيد أن التخلف عن الحضور لا يفقد الراكب حق طلب تنفيذ النقل لاحقاً في حالة دفعه للأجرة مقدماً إذا كان قد أخطر الناقل بتخلفه. ويستثنى من هذه القاعدة النقل الداخلي بالسيارات فلا يمكن للراكب الاتفاق مع الناقل على تنفيذ النقل لاحقاً عند تخلف الأول عن ميعاد النقل ولابد من التنويه إلى أن الراكب يتعرض إلى نوع من الجزاء فيما إذا : " استقل واسطة النقل دون دفع الأجرة أو تهرب من دفعها إذا كانت مستحقة الدفع أثناء النقل، فيلزم بدفع أجرة مضاعفة.

متى تسقط الأجرة ؟

تسقط الأجرة إذا ألغي النقل قبل مباشرته لسبب يعود إلى الناقل أو تابعيه أو على الوسائط المستعملة في النقل. على أن الراكب يملك طلب الحق في الحصول على التعويض عما يلحق به من ضرر على وجه الخصوص بسبب التأخير. ولا يستحق الناقل أجرة النقل أيضاً إذا عدل الراكب عن النقل قبل مباشرته وأخطر الناقل بعدوله قبل مدة لا تقل عن يوم من الموعد المعين لتنفيذ النقل، أو عند الضرورة القصوى في اليوم نفسه. ومن البديهي أن الأجرة تسقط كذلك عند قيام قوة قاهرة تحول دون تنفيذ النقل، أو قيام ظروف معينة تجعل النقل خطراً على سلامة الركاب وأرواحهم. ويجب التمييز بين حالة عدول الراكب عن النقل وتعطل النقل بعد مباشرة تنفيذه فإذا تعطل النقل بعد مباشرته لسبب يعود إلى الناقل أو تابعيه أو إلى الوسائط المستعملة فللراكب الخيار بين العدول عن النقل ويتحمل الناقل هنا مصاريف إيصاله إلى المحل المتفق عليه، أو الانتظار لغاية عودة حركة النقل. ولا يطالب الراكب في هذه الحالة بأي مبلغ إضافي. أما إذا عدل الراكب عن النقل بعد مباشرته فإن الأجرة تستحق كاملة إلا إذا كان العدول بسبب ضرورة قصوى فلا يستحق الناقل إلا أجرة الجزء الذي تم تنفيذه من النقل. بيد أن القانون يسمح للراكب بالعدول واسترداد كامل الأجرة إذا كان النقل يتم بمواعيد منتظمة ومقررة مسبقاً وتأخر تحرك واسطة النقل عن تلك المواعيد لمدة ساعة في الأقل. هذا ولابد من الإشارة إلى أن للراكب الذي دفع الأجرة مقدماً وحصل تبعا لذلك على بطاقة أو تذكرة النقل الحق في التنازل عن هذه

التذكرة للغير قبل مباشرة النقل بيد أن هذا التنازل لا يعتد به فيما إذا كانت التذكرة قد صرفت باسم الراكب وكانت هناك اعتبارات معينة في تحديد أجرة النقل.

٢. إتباع تعليمات الناقل

على الراكب مراعاة الناقل الخاصة بالنقل فلا يجوز له الإخلال النظام المقرر للخدمات وحسن انتظام النقل والتعسف في التصرف فمن الضروري مثلاً أن يستعمل الراكب واسطة النقل من الجهة المخصصة للصعود وأن يكون النزول من المكان المخصص لذلك. ويجب أن يراعي راحة غيره من المسافرين وأن يحتفظ بتذكرة النقل لحين انقضاء السفر، كما ويجب عليه أن يقدمها كلما طلب منه ذلك وأن يستعمل المكان المبين في تذكرة النقل من حيث درجته. والتزام إتباع التعليمات هو التزام عام واجب التطبيق على جميع الأشخاص دون استثناء أو تمييز، وكل اتفاق خلافه لا ينتج أثره إلا بين أطرافه. ويعد هذا الالتزام من جانب آخر التزام أدبي يفرضه واقع حماية المسافرين " ضمان راحتهم والمحافظة على وسائط النقل ".[1]

(١) القانون التجاري (آثار عقد النقل في عقد نقل الأشخاص) باسم محمد صالح ص: ٢٠٤-٢١٥

الفصل السادس

الرهن التجاري

المبحث الأول : تعريف وخصائص وإنشاء الرهن التجاري

المطلب الأول : تعريف الرهن التجاري

الرهن التجاري عقد يضع بموجبه المدين مالاً منقولاً في حيازة دائنه أو حيازة شخص آخر تأميناً للوفاء بدين تجاري، وهذا العقد يخول الدائن حق حبس الشيء المرهون حتى تمام الوفاء، فإن لم يتم هذا الوفاء جاز له بيعه واستيفاء دينه من ثمنه قبل غيره من الدائنين.

المطلب الثاني : خصائص الرهن التجاري

أولا : الرهن التجاري حق عيني

الرهن التجاري حق عيني يخول الدائن المرتهن حق تتبع الشيء المرهون إذا ما انتزعت يده عنه، وحقه في استيفاء دينه من ثمنه بالأولوية عن غيره من الدائنين الآخرين.

ثانياً: الرهن التجاري حق عيني تبعي

بمعنى إن الرهن ضامن لالتزام أصلي وبحيث أنه ينقضي تبعاً لانقضاء هذا الالتزام

ثالثاً: الرهن التجاري حق غير قابل للتجزئة

أي أن الشيء المرهون جميعه يضمن كل جزء من الدين، فليس للمدين مثلاً أن يطالب المرتهن برد جزء من الشيء المرهون يقابل الجزء المدفوع من الدين.

رابعاً : الرهن التجاري يتقرر على المنقولات فقط

" يتقرر الرهن التجاري على مال منقول سواء كان منقولا ماديا أو معنويا

مثل الأسهم والسندات وبراءات الاختراع والعلامات التجارية". [1]

المطلب الثالث : إنشاء الرهن

الفرع الأول : رهن المنقول المادي

" تقضي القواعد القانونية بأن رهن الشيء المادي لا يتم إلا بتسليم الشيء المرهون إلى الدائن أو إلى شخص آخر، وأن عقد الرهن لا ينتج أثراً بصفته رهناً إذا بقي الشيء المرهون في حيازة المدين. ويترتب على ذلك أن عقد الرهن لا يتم انعقاده بمجرد توافق الإيجاب والقبول، بل يتوقف هذا الانعقاد على تخلي المدين الراهن عن الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص آخر يتفقان عليه. والهدف من نقل الحيازة هو شهر حق الدائن المرتهن وإعلام الغير بأن المرهون لم يعد جزءاً من ثروة الراهن الحرّة. ولأن بقاء الشيء المرهون في حيازة المدين الراهن قد يوهم الغير بأن الراهن أكثر ملاءة مما هو عليه في الواقع ويمكنه من الحصول على قروض ما كان ليمنحها له الدائنون فيما لو علموا بأن أمواله مثقلة برهون لمصلحة آخرين.وتنتقل حيازة الشيء المرهون إما بتسليمها تسليماً مادياً حقيقياً أو بتسليمها تسليماً رمزياً، فتنتقل حيازة البضاعة مثلاً بانتقال سند تخزينها أو سند شحنها أو تسليم مفاتيح المحل المخزونة فيه البضاعة أو الأشياء المرهونة.

الفرع الثاني : رهن المنقول المعنوي

المنقول المعنوي إما أن يكون ديناً عادياً، وإما أن يكون ديناً ثابتاً في سند اسمي أو سند محرر للأمر؛ فبالنسبة للديون العادية المترتبة لشخص معين

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك، أ.د عبد الرحمن السيد قرمان (مرجع سابق) ص:١٨٨

يجري الرهن عليها بسند مكتوب ذي تاريخ ثابت يبلغ للمدين الذي أقيم الرهن على دينه.

فرهن الدين، كما هو الأمر في حوالة الحق لا يكون نافذاً بحق المدين إلا إذا تبلغه بسند خطي ذي تاريخ صحيح. ذلك أن المدين ملزم بدفع الدين إلى دائنه، ولا سبيل لإلزامه بدفع الدين إلى غيره، أي إلى المرتهن، إلا بإحاطته علماً بنشوء الرهن.

أما بالنسبة للديون الثابتة بسند اسمي، كالأسهم التي تصدرها الشركات فيجري الرهن عليها بمعاملة انتقال على سبيل التأمين، تسجل في سجلات الشركة التي أصدرت السند ويؤشر بذلك على السند ذاته. وأما الديون الثابتة بسندات محررة للأمر كالسفاتج والسندات لأمر فيجري رهنها بتظهيرها تظهيراً تأمينياً، كأن يذكر أن القيمة وضعت للرهن أو للضمان أو أي بيان آخر يفيد هذا المعنى".[1]

المطلب الرابع : إثبات الرهن التجاري

تقضي أحكام القانون بجواز إثبات الرهن التجاري بجميع طرق الإثبات المقبولة كالشهادة والإقرار والقرائن، لكن بالنسبة لرهن المنقولات المعنوية فإنه يخضع للإجراءات السالف ذكرها.

(١) الرهن التجاري، الموسوعة العربية، المجلد العاشر ص: ١٤

المبحث الثاني : حقوق الدائن المرتهن والتزاماته

* للدائن المرتهن حق حبس الشيء المرهون إلى أن يوفى الدين بكامله أصلاً وبعد دفع جميع النفقات التي تكبدها الدائن، سواء تعلقت بالدين ذاته كنفقات تحصيله أو بالشيء المرهون كنفقات حفظه وصيانته كما يحق لهذا الدائن، إذا ترتب له على نفس المدين دين آخر، تم بعد إنشاء الرهن وأصبح مستحق الأداء، قبل وفاء الدين الأول، أن يحبس الشيء المرهون إلى أن يستوفى مبلغ الدينين معاً.

وللدائن أيضاً حق الامتياز والأفضلية في استيفاء حقه من ثمن الشيء المرهون قبل غيره من الدائنين، لكن هذا الامتياز يسقط إذا خرج الشيء المرهون من يده أو يد الشخص الذي اختاره الراهن والمرتهن؛ لهذا خوّل القانون الدائن المرتهن في هذه الحالة حق تتبع الشيء المرهون، إذا ما نزعت يده عنه، ويطالب باسترداده في الأحوال التي يحق فيها للمالك أن يقيم دعوى الاستحقاق.

كما فتح القانون للدائن المرتهن حق امتلاك ثمار الشيء المرهون، على أن تحسم قيمة هذه الثمار من مقدار الفوائد والنفقات المترتبة له ثم من رأس المال مالم يتفق على غير ذلك. ويحق للدائن المرتهن أخيراً إذا عيب الشيء المرهون أو نقصت قيمته أن يستأذن القاضي في بيعه بالمزاد العلني أو بسعر السوق.

مقابل هذه الحقوق التي رتبها القانون للدائن المرتهن فقد حمله بعض الالتزامات.

فالدائن عليه أن يحافظ على الشيء المرهون ويعتني بصيانته عناية المالك بملكه وإلا فهو مسؤول عما يصيبه من هلاك أو عيب. كما يتوجب على الدائن المرتهن أن يستعمل لحساب المدين جميع الحقوق الملازمة للأشياء أو الأسناد المسلمة إليه على سبيل الرهن. فإذا كانت الأشياء المرهونة عبارة عن أسناد تجارية، فيتوجب على المرتهن أن يطالب الملتزمين بهذه الأسناد في المواعيد المحددة لاستحقاقها وأن ينظم الاحتجاجات اللازمة في حال عدم الوفاء.

وبما أن يد الدائن المرتهن على الشيء المرهون هي يد وديعة، فليس له أن يستعمله في سبيل منفعته إلا إذا رخص له الراهن بذلك. وفي هذه الحالة تخصم قيمة النفع الذي جناه الدائن باستعماله المرهون من مقدار النفقات من رأس المال.

ويتوجب أخيراً على الدائن المرتهن إعادة الشيء المرهون إلى راهنه بعد استيفاء جميع متطلباته منه".[1]

(١) الرهن التجاري، الموسوعة العربية، المجلد العاشر ص: ١٤(مرجع سابق)

المبحث الثالث : التنفيذ على الشيء المرهون

تقضي القواعد العامة المنصوص عليها في القانون، بأنه يجب على الدائن المرتهن عند عدم الوفاء بالدين بتاريخ الاستحقاق، أن يرفع الدعوى على المدين ليستصدر حكماً ببيع الشيء المرهون، إما بالمزاد العلني وإما بسعر السوق. ولا يخفى ما قد يستغرقه من وقت الحصول على حكم أو أمر من القاضي بالتنفيذ على الشيء المرهون في ظرف يخشى فيه من تعرض الشيء المرهون للعطب أو التلف أو هبوط في الأسعار خلال فترة التقاضي، مما يؤدي إلى عدم استيفاء الدائن كامل حقه. لهذه الأسباب رأى المقنن التجاري ضرورة تحرير تنفيذ الرهن التجاري من هذه القيود فقضى بأنه عند عدم الدفع في موعد الاستحقاق يحق للدائن أن يراجع دائرة التنفيذ ويطلب إرسال إخطار إلى مدينه، وبعد مرور ثمانية أيام على وقوع التبليغ يقوم رئيس التنفيذ، إذا لم يف المدين مبلغ الدين، ببيع الأشياء المرهونة بالمزايدة العلنية ويستوفي الدائن دينه بطريق الامتياز. وقد عدّ القانون الإجراءات المذكورة من النظام العام فقضى ببطلان كل نص في عقد الرهن يجيز للدائن أن يتملك المرهون أو أن يتصرف به من دون الإجراءات السالف ذكرها.

والسبب ببطلان الشرط الذي يجيز للدائن تملك الشيء المرهون يعود إلى أن قيمة الشيء المرهون تكون غالباً أعلى من قيمة الدين المضمون، فيخشى أن يستبد الدائن بالمدين ويستغل حاجته إلى القرض فيجبره على قبول هذا الشرط أثناء إجراء عقد الرهن. (١)

---

(١) للاستزادة انظر المراجع التالية : مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون التجاري (المكتب المصري الحديث، الإسكندرية ١٩٧١م).

- الياس حداد، القانون التجاري (بري، بحري، جوي) (مطبوعات جامعة دمشق، دمشق ١٩٨٥م)

الفصل السابع

عقد البيع التجاري

المبحث الأول : القواعد العامة لعقد البيع التجاري

المطلب الأول : مفهوم وخصائص عقد البيع [1]

الفرع الأول : تعريف عقد البيع

هو عقد يلتزم بمقتضاه البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حق مالي مقابل عوض سواءً كان هذا العوض ثمن نقدي أو عيني. المقايضة تكون عندما يكون المقابل ليس ثمناً كمبادلة سلعة بسلعة.

الفرع الثاني : خصائص عقد البيع

- **عقد ناقل للملكية** : عقد البيع من أعمال التصرف. فهو عقد ناقل للملكية. فتنتقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري بمجرد انعقاد العقد أي متى كان العقد صحيحاً مستوفي جميع الشروط اللازمة لصحته.
- **عقد معاوضة** : عقد البيع هو عقد ملزم للجانبين, يلتزم المشتري بدفع الثمن مقابل التزام البائع نقل ملكية الشيء المبيع له.
- **عقد رضائي** : يتم بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول. ليس هناك حاجة إلى إفراغ العقد في قالب شكلي لكي يكون صحيحاً. مع ذلك, هناك بعض الحالات الاستثنائية والتي يتطلب فيها النظام اتخاذ بعض الإجراءات الشكلية بدونها يعتبر العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً. كبيع السفينة والطائرة والذي اشترط النظام لكي يكون العقد صحيحاً أن يكون مكتوباً و مسجلاً.

---

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك د. ياسر بن فضل السريحي، جامعة الملك سعود http://fac.ksu.edu.sa/sites/default/files/_qwd_tjry_1433.docx.

المطلب الثاني : تعيين محل عقد البيع

الفرع الأول : تعيين أوصاف المبيع[1]

١. علم المشتري بالمبيع

يجب أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً.كما يختلف عن تعيين المبيع فقد يكون المبيع معين تعييناً كافياً يميز عن غيره، ويكون كافيا للجهالة الفاحشة دون أن يعلم به المشتري كما لو باع شخص إلى أخر منزلا تعين بموقعه كذكر رقم الشارع ورقم المنزل، ولونه دون أن يعلم المشتري مساحة المنزل، وعدد حجراته و طريقة توزيعها، والجهات الأصلية التي يطل عليها، والعلم بالمبيع يكون على الوجه الذي يناسبه فيتحقق بالإبصار إن كان المبيع من المرئيات، أو بالشم إن كان من المشمومات كالروائح العطرية أو بالذوق إن كان من الطعام لذا يكفي لتوافر شرط العلم المعاينة أي الرؤية، وليست الرؤية هنا معناها الإبصار باستعمال الحواس التي تتناسب مع طبيعة المبيع، وهي الإبصار، والشم والذوق و اللمس كما في الأقمشة مثلا، والمعاينة تتم بمعرفة المشتري نفسه، أو من ينيبه وتكون الإنابة ضرورية في حالة عجز المشتري عن القيام بالمعاينة نفسه كما في حالة المشتري الأعمى، والمعاينة تحتاج إلى الرؤية، وتعتبر علمه بالمبيع عند القيام الوسيط بالمعاينة

والرؤية ليست الطريق الوحيد للعلم بالمبيع بل يتحقق العلم بطرق أخرى:

---

(١) علم المشتري بالمبيع بين أحكام القانون الوضعي وأحكام الشريعة الإسلامية منشور على الموقع القانوني http://www.startimes.com/?t=26720987

منها أن يشتمل عقد البيع على بيان المبيع، وأوصافه الأساسية ، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع و أوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه. (١)

وإقرار المشتري في عقد البيع بأنه عالم بالمبيع ؛ فإذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع سقط حق هذا الأخير في طلب إبطال البيع لدعوى عدم العلم به إلا إذا اثبت غش البائع.

والعلم بالمبيع علماً كافياً يعتبر شرطا لسلامة رضاء المشتري و عدم توافره بعد غلط في صفات المبيع الجوهرية يترتب عليه قابلية العقد الإبطال، ولا بد أن يكون المبيع موجود وقت البيع، أو قابلاً للوجود في المستقبل، وقد يوجد المبيع قبل العقد، ويستمر وجوده إلى حين إبرام العقد.

٢. تعيين المبيع أو قابليته للتعيين

" لا يكفى أن يكون المبيع موجوداً، أو محتمل الوجود و إنما يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون معينا أو قابلا للتعيين، وطريقة تعيين المبيع تختلف حسب ما كان المبيع من الأشياء المثلية، أو من الأشياء القيمية، وإذا لم يكن المبيع من القيميات فقد يتم تعيينه على أساس عينه يتفق عليها، وقد يتم ذلك بالتقدير أو جزافاً ". (٢)

---

(١) السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (البيع و المقايضة)، ج٤، دار إحياء التراث العربي، القاهرة ، د ت.

(٢)علم المشتري بالمبيع بين أحكام القانون الوضعي وأحكام الشريعة الإسلامية (مرجع سابق)

الفرع الثاني : تحديد الثمن

الثمن هو المبلغ النقدي الذي يلتزم المشتري بالوفاء به للبائع، مقابل حصوله على الشيء المبيع، فهو محل الالتزام الرئيسي والعنصر الأساسي في عقد البيع، بحيث أنه لا ينعقد البيع إلا إذا تم الاتفاق على المبيع والثمن، وقد يحدث خلط بين ثمن الشيء وقيمته وعلى هذا الأساس لابد من تمييز الثمن عن القيمة ؛ فالثمن هو ما يتلقاه البائع مقابل حصول المشتري على الشيء المبيع، ولا يشترط فيه أن يكون متساويا مع القيمة الحقيقية للشيء المبيع، وهناك شروط للثمن منها أن يكون الثمن نقدي ذلك أن البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية الشيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي.[1]

المطلب الثالث : آثار عقد البيع التجاري (التزامات البائع والمشتري)

الفرع الأول : التزامات البائع[2]

١. الالتزام بنقل الملكية

حق الملكية من الحقوق العينية التي ينقلها البيع للمشتري بمجرد انعقاد العقد صحيحا، ويعتبر الالتزام بنقل ملكية الشيء المبيع هو أول التزام يقع على عاتق البائع بمجرد إبرامه العقد ويمكن أن نميز بين الحالات التالية فيما يخص انتقال الملكية

---

(١) الثمن وشروطه في القانون منشور على موقع مكتبة قرطبة ٢٠١٠م

(٢)آثار عقد البيع (التزامات البائع) منشور على موقع ستار تايمز القانوني ٢٠١٠م

الحالة الأولى :المنقول المعين بذاته، وهو الشيء الذي يمكن تعيينه تعيينا كافيا يميزه عن غيره فلا يختلط بهذا الغير حيث تنتقل ملكيته للمشتري بمجرد تكوين العقد، حتى وإن لم يتم التسليم أو لم يتم دفع الثمن.

الحالة الثانية :المنقول المعين بنوعه، وهو من المثليات التي يختلط بعضها ببعض ويقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء والتي تقدر عادة في التعامل بين الناس بالعدد أو القياس أو الحجم أو الوزن.

الحالة الثالثة :الالتزام بنقل ملكية العقار لا تنتقل ملكية العقار أو الحقوق العينية الأخرى سواء بالنسبة للعاقدين أو بالنسبة للغير إلا إذا كان العقد رسميا وتم إشهاره في السجل العقاري.

٢. الالتزام بالتسليم

لا يكفي أن ينقل البائع ملكية الشيء المبيع إلى المشتري، بل لا بد له من تسليمه إياه بشكل يسمح له بالحيازة عليه والانتفاع به بدون عوائق أي تمكينه من المبيع بشكل يمكنه من مباشرة سلطاته كمالك دون أي مانع أو عائق، فلا يكون المبيع في حيازة الغير الذي يمانع في تسليمه بادعاء حقه عليه، ولا يكون المبيع مشغولا بمؤجر يمانع في تخلية هذا المبيع ، ويجب أن يكون التسليم للمبيع بالحالة التي كان عليها هذا الشيء وقت البيع، وهذا يعني أن البائع ملزم بالمحافظة على المبيع حتى تسليمه للمشتري وأي هلاك قبل التسليم يتحمل البائع تبعاته .فإذا هلك المبيع لدى البائع رغم بذله العناية الضرورية للمحافظة عليه ألزم بالتسليم فقط، أما إذا كان الهلاك ناتجا عن تقصير منه وإهمال في

المحافظة عليه ألزم البائع عندئذ بالتسليم والتعويض عن الضرر الذي لحق بالمشتري وفقا لما يقرره القانون بالنسبة للمسؤولية العقدية.

٣. ضمان التعرض والاستحقاق

يجب على البائع أن يضمن للمشتري الحيازة والانتفاع الهادئ بالشيء المبيع فلا يتعرض له هو شخصيا في هذا الانتفاع، كما يضمن التعرض الصادر عن الغير .وهكذا يكون ضمان التعرض الشخصي بأن يمتنع البائع عن إتيان أي فعل من شأنه أن يعرقل انتفاع المشتري انتفاعا هادئا بالمبيع، أمّا ضمان التعرض من الغير فيقصد به أن يدفع البائع أي عرقلة من الغير تحول دون انتفاع المشتري بالمبيع.

٤. ضمان العيوب الخفية

يضمن البائع للمشتري ما يقد يظهر في المبيع أو في ملحقاته من العيوب الخفية التي تحول دون الانتفاع بالمبيع .والعيوب قد تؤثر على المبيع إما بنقص قيمته، أو بنقص منفعته، كما يكون العيب ناتجا عن عدم وجود صفة معينة في المبيع تعهد البائع وجودها ممّا يجعل المشتري يعزف عن هذا الشيء أي يصبح غير مرغوب فيه لديه، وقد يكون العيب هو عدم صلاحية الشيء المبيع للعمل لمدة معينة.

• ما هي شروط ضمان العيوب الخفية ؟ [1]

- أن يكون العيب قديماً أي موجوداً وقت انعقاد العقد. فالعيوب التي تظهر بعد انعقاد العقد لا تعتبر عيوباً خفية ولا يضمنها البائع.

---

(١) العقود التجارية وعمليات البنوك (مرجع سابق)

- أن يكون العيب خفياً ومعناه لم يكن بالاستطاعة اكتشافه وقت البيع إلا عن طريق خبير.
- أن يكون العيب مؤثراً. يقصد هنا العيب الذي يؤدي إلى نقصان قيمة المبيع ونفعه بحسب الغاية المقصودة منه. أما العيب اليسير الذي جرى العرف على التسامح فيه, فلا يضمنه البائع.
- عدم علم المشتري بالعيب لا يكفي أن يكون عيباً خفياً بل يجب كذلك أن يكون المشتري غير عالم به وقت أبرام عقد البيع. أما لو كان يعلم به فيسقط حقه في الرجوع على البائع ".

الفرع الثاني : التزامات المشتري

يترتب على المشتري ذات الالتزامات التي تترتب على كل مشتر بوجه عام، وهي تقتصر على استلام المبيع ودفع الثمن، وتخضع هذه الالتزامات مبدئيا للقواعد العامة.

١. الالتزام بدفع الثمن

" المشتري ملزم بدفع الثمن المتفق عليه في عقد البيع. وقد يكون الثمن مؤجلا، وعلى أقساط متعاقبة، فيلتزم بدفعها في المواعيد المعينة. وقد يتفق على تحرير سندات بقيمة هذه الأقساط وتكون غالبا سندات للأمر، أو سفاتج يسحبها البائع على المشتري الذي يوقع عليها بالقبول، فيستطيع البائع عندئذ الحصول على الثمن في الحال عن طريق حسم هذه السندات لدى أحد المصارف.

وإذا كان الثمن معجل الوفاء، فيجب على المشتري التريث في دفعه إلى البائع إلى حين إتمام إجراءات النشر أي المدة التي يجوز فيها لدائني البائع تقديم اعتراض على الوفاء ". (١)

٢. الالتزام بدفع نفقات البيع وتكاليف المبيع

" إذا لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بأن نفقات عقد البيع تقع على البائع، فإن هذه النفقات تقع على المشتري، فإذا قام المشتري بدفع هذه النفقات فلا يكون له الرجوع بها على البائع، أما إذا قام البائع بدفع بعض هذه النفقات أو كلها فإنه يرجع بما دفعه منها على المشتري باعتباره من ملحقات الثمن، ويكون له في سبيل استيفائه نفس الضمانات التي له عند الرجوع بالثمن.

وتشمل نفقات عقد البيع نفقات تحريره، كأتعاب الموثق الذي يحرره، ومصاريف استخراج الشهادات العقارية، وكذا رسوم التصديق على التوقيعات وسوم التسجيل إذا كان المبيع عقارا" . (٢)

٣. الالتزام بتسلم المبيع

" يتم تنفيذ التزام المشتري بتسلم المبيع بأن يستولي على المبيع استيلاء فعليا، ويشمل الالتزام بالتسليم قيام المشتري ببعض الأعمال التي تقع على عاتقه لتمكين البائع من تنفيذ التزامه بالتسليم، فهو إن لم يقم بتلك الأعمال فإنه يحول دون قيام البائع بتنفيذ التزامه بالتسليم، ويكون من المستحيل على البائع أن يقوم بتسليم المبيع، فالتسليم لا بد أن يسبق التسلم. "(٣)

---

(١) الوسيط في القانون التجاري، الجزء الأول، الأعمال التجارية – التجار – المؤسسة التجارية – الملكية الصناعية، إدوار عيد، كريستيان عيد، ص ٣٠٠.

(٢) آثار عقد البيع منشور على الرابط
http://cte.univ-setif.dz/coursenligne/Keskas-Asma-droit/co/objectifs.html

(٣)آثار عقد البيع (المرجع الإلكتروني السابق)

المبحث الثاني : نماذج من البيوع التجارية

المطلب الأول : البيع بالمزاد العلني

الفرع الأول : مفهوم البيع بالمزاد العلني

" المزاد العلني : هو عملية بيع وشراء عن طريق تقديم سعر (بواسطة من يرغب في الشراء) يزيد عن السعر المُقدّم سابقاً وحتى الوصول إلى السعر الأعلى الذي لا يستطيع احد أن يزيد عليه.

يقوم شخص أو مجموعة بإدارة الجلسة وإتمام عملية البيع لمن يرسي عليه المزاد. يسمى المكان الذي يحدث فيه عملية المزاد العلني بالحراج .اليوم، يوجد المزاد الإلكتروني وهو نفس المزاد ولكن عن طريق الإنترنت ولا يستلزم حضور الأشخاص إلى مكان معين بدنياً". (١)

الفرع الثاني : طبيعة البيع بالمزاد العلني

البيع بالمزاد العلني يرد في الغالب على المنقولات المستعملة، مثل قطع الأثاث المستعملة، الأجهزة الكهربائية...

هناك جهات متخصصة في إجراءات البيع من خلال المزاد العلني، ويتم الإعلان من خلال الصحف اليومية عن الأشياء محل البيع، والموعد الذي سيتم فيه المزاد.

الفرع الثالث : القواعد المتعلقة بالبيع بالمزاد العلني

القاعدة الأولى : أن يتم البيع اختياريا

يجب أن يكون البيع الذي يتم اختياريا ؛ فلا محل لأن يكون البيع جبريا،

(١) https://ar.wikipedia.org/wiki/

وتطبق حالات البيع الجبري في حالات التنفيذ القضائي على موجودات المدين.

القاعدة الثانية : أن يتم البيع بواسطة المزاد العلني

البيع بواسطة المزاد العلني يتم للعموم، بحيث يتمكن الجمهور من الدخول للمزاودة ومن الممكن أن يقتصر المزاد على طائفة محددة من التجار.

القاعدة الثالثة : أن يكون محل البيع منقولات مستعملة

بيع المنقولات الجديدة لا يدخل ضمن دائرة البيع بالمزاد العلني

المطلب الثاني : البيع بالأقساط

الفرع الأول : مفهوم البيع بالأقساط

البيع بالتقسيط هو بيع عادي، إلا أن أحد أركان البيع فيه مؤجل وهو الثمن ويرتب البيع بالتقسيط على إطرافه جميع الالتزامات التي يرتبها البيع العادي.

تعريف البيع بالتقسيط : "هو الثمن المؤجَّل، المشترط أداؤه على أجزاء معلومة، في أوقات محددة، بزيادة على الثمن الأصلي ".[1]

الفرع الثاني : التكييف الشرعي للبيع بالأقساط

" البيع إلى أجل معلوم جائز؛ لعموم قوله تعالى :﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِ﴾ البقرة: ٢٨٢

(١) تعريف البيع بالتقسيط وحكمه وأدلة الجمهور على جوازه، أ. د. الحسين بن محمد شواط و د. عبدالحق حميش منشور على موقع http://www.alukah.net/sharia/0/78970/

والزيادة في القيمة مقابل الأجل لا مانع منها، فقد ثبت عن النبي ﷺ ما يدل على جواز ذلك، وذلك أنه ﷺ أمر عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن يجهز جيشاً، فكان يشتري البعير بالبعيرين إلى أجل".[1]

" يجوز للإنسان أن يبيع سلعةً ما أو يشتريها إلى أجل معلوم، ولو زاد ثمن بيعها أو شرائها إلى أجل على ثمن بيعها أو شرائها حالا.، لأنه قد علم أن للزمن حصة في الثمن، وهذا مما تقتضيه قواعد الشرع وتتحقق به مصالح الأنام ".[2]

الفرع الثالث : شروط صحة البيع بالأقساط[3]

يشترط لصحة البيع بالأقساط أن يستوفى البيع الشروط المعتبرة، التالية :

١. أن يجزم الطرفان ويتفقا على طريقة الدفع - قبل إبرام العقد - هل هي بالتقسيط، أو بالدفع حالاً - لأن عدم الجزم بأحدهما مع تخيير المشتري بين الطريقين هو من باب بيعين في بيعة واحدة، وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك، ففي سنن أبى داود والترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال :قال رسول الله ﷺ: "من باع بيعتين في بيعة، فله أوكسهما أو الربا"

٢. أن تكون العين المباعة مباحة

٣. أن تكون من مالكها أو وكيله

---

(١) الضوابط الشرعية للبيع بالتقسيط منشور على الرابط
https://www.binbaz.org.sa/fatawa/3847

(٢) انظر : موقع إسلام ويب حكم البيع والشراء بالتقسيط
http://fatwa.islamweb.net/fatwa/index.php?page=showfatwa&Option=FatwaId&Id=1084

(٣) موقع إسلام ويب حكم البيع والشراء بالتقسيط (بتصرف)

٤. أن تكون الأقساط معلومة

٥. أن يكون الأجل مسمى، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ البقرة: ٢٨٢. ولقصة بريرة الثابتة في الصحيحين فإنها اشترت نفسها من سادتها بتسع أواق في كل عام أوقية، وهذا هو بيع التقسيط ولم ينكر النبي ﷺ ذلك، بل أقره ولم ينه عنه، وإن اشترتها عائشة فيما بعد وعجلت الأقساط. وعلى هذا جرى عمل المسلمين في القديم والحديث.

الفرع الرابع: ضمانات استيفاء الحق[1]

يجوز للبائع لضمان استيفاء حقه ما يلي:

١- أن يشترط على المشتري ضامناً يضمنه في حال عدم أدائه.

٢- أو يشترط أن يرهنه شيئاً يملكه، ويفوضه إذا تأخر عن الأداء أن يبيع الرهن ويستوفي حقه منه، وما فضل من ثمن بيع الرهن فهو للمشتري.

٣- أو يشترط بأنه في حال مماطلة المشتري في أداء قسطٍ من الأقساط فتصبح بعض الأقساط التالية المؤجلة حالةً.

---

(١) للفائدة راجع:

- البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بالملكية حتى استيفاء الثمن، الأستاذ خالد تربان، و الأستاذ محمود عجور. ٢٠٠٦ م.
- مسائل حديثة في فقه المعاملات، فهد الحميزي.
- فقه البيوع، الشيخ محمد بن أحمد الفراج.
- المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور وهبه الزحيلي، بيروت ٢٠٠٦ م.
- مقدمة في المعاملات المالية و بعض التطبيقات المعاصرة، دورة ألقيت في حفر الباطن عام ١٤٢٦ هـ للدكتور يوسف الشبيلي.