



Distr.
GENERAL

A/CN.9/362/Add.3
14 February 1992
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH



الأمم المتحدة

الجمعية العامة

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الخامسة والعشرون

نيويورك ، ٢٢-٤ أيار/مايو ١٩٩٢

التجارة المكافئة الدولية

مشروع دليل قانوني بشأن صفقات التجارة المكافئة الدولية

تقرير الأمين العام

إضافة

ثالثا - النهج التعاقدية

المحتويات

الفقرات الصفحة

٢	٢٣ - ١	 ألف - هيكل صفقة التجارة المكافئة
٢	١٠ - ٢	 ١ - العقد الواحد
٢	٨ - ٣	 (أ) عقد المقايضة
٤	١٠ - ٩	 (ب) العقد المدمج
٥	٢٣ - ١١	 ٢ - عقود التوريد المنفصلة
		 (أ) إبرام عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة
٥	١٩ - ١٣	 في نفس الوقت
		 (ب) إبرام اتفاق التجارة المكافئة قبل إبرام عقود
٨	٢١ - ٢٠	 التوريد المحددة
		 (ج) إبرام عقد التصدير ، وعقد التصدير المكافئ ،
٨	٢٣ - ٢٢	 واتفاق التجارة المكافئة في آن واحد
٩	٤٢ - ٢٤	 باء - محتويات اتفاق التجارة المكافئة
١٠	٣٩ - ٢٩	 ١ - اتفاق التجارة المكافئة مع تعهد التجارة المكافئة .
١٢	٤٢ - ٤٠	 ٢ - اتفاق التجارة المكافئة بدون تعهد التجارة المكافئة
١٣	٥٥ - ٤٣	 جيم - اعتبارات التأمين والتمويل

[ملاحظة صياغية : المشروع الحالي للفصل الثالث هو صيغة منقحة من الفصل الذي يحمل نفس العنوان والذي صدر بالوثيقة A/CN.9/332/Add.2 . والملاحظة الواردة بين معقوفتين في مستهل كل فقرة تشير إما الى الرقم الذي وردت به الفقرة في الوثيقة A/CN.9/332/Add.2 ، أو الى أن الفقرة جديدة . وقد وضع خط تحت التنقيحات التي أدخلت على الفقرات الواردة بالوثيقة A/CN.9/332/Add.2 . أما الملامة النجمية (*) فتشير الى موضع حذف منه نص لم يستعص عنه بغيره . والفرع جيم ، بكامله ، جديد .]

ألف - هيكل صفقة التجارة المكافئة

١ - [١] إن المسألة الاولى التي ينبغي أن يعالجها الطرفان هي الهيكل التعاقدى لصفقة التجارة المكافئة . فيمكن للطرفين أن يدرجا الالتزامات المتعلقة بشحنات البضائع في الاتجاهين في عقد واحد ، أو أن يدرجاها في عقود منفصلة . (للاطلاع على مناقشة هيكل صفقة التجارة المكافئة وما يتصل به من اعتبارات التأمين والتمويل ، أنظر أدناه ، الفقرتين ٨ و ٩ ، والفرع جيم) .

١ - العقد الواحد

٢ - [٢] يقوم الطرفان ، في اطار نهج العقد الواحد ، بإبرام عقد واحد لتوريد البضائع في الاتجاهين . ويمكن أن يتخذ العقد الواحد شكل عقد مقايضة (أنظر أدناه ، الفقرات ٣ الى ٨) ، أو شكل عقد مدمج (أنظر أدناه ، الفقرتين ٩ و ١٠) .

(١) عقد المقايضة

٣ - [٣] وفقا لما ذكر في الفصل الثاني ، " نطاق الدليل القانوني ومصطلحاته " ، الفقرة ١٤ ، يستخدم الدليل القانوني مصطلح المقايضة بمعناه القانوني الدقيق ليشير الى عقد يترتب عليه تبادل بضائع ببضائع ، بحيث يحل توريد البضائع في أحد الاتجاهين ، كليا أو جزئيا ، محل دفع نقود في مقابل توريد بضائع في الاتجاه الآخر . ولا حاجة في عقد المقايضة الى تعهد تجارة مكافئة لأن الطرفين يتفقان ، منذ بداية الصفقة ، على جميع شروط العقد المتعلقة بالشحنات في الاتجاهين . فاذا اتفق على أن تكون للبضائع الموردة في أحد الاتجاهين نفس قيمة البضائع الموردة في الاتجاه الآخر ، لا تدفع أية نقود . واذا اتفق على أن تكون القيمتان مختلفتين ، أمكن تسوية الفرق بدفع نقود أو بتسليم بضائع اضافية . ويمكن للطرفين أن يعبرا أو لا يعبرا عن قيمة البضائع بالنقود . واذا فعلا ذلك ، فإن اعطاء سعر للبضائع يفيد في المقارنة بين قيم البضائع المسلمة . وقد يتوجب على الطرفين أن يعبرا عن قيمة الشحنات بالنقود بسبب المتطلبات الجمركية أو غيرها من المتطلبات الادارية .

*[٥]

٤ - [٧] ووفقا لعقد المقايضة ، كثيرا ما تقاس كمية البضائع المزمع شحنها في أحد الاتجاهين بكمية البضائع المزمع شحنها في الاتجاه الآخر ، بدلا من قياسها على أساس سعر السوق لكل شحنة . وعدم وجود سعر في عقد المقايضة ، أو استخدام أسعار لا تعبر عن أسعار السوق ، قد يسبب صعوبات عندما يجري ، بموجب عقد المقايضة ، تسليم بضائع غير متطابقة . فإذا اعتبر في هذه الحالة أن التعويض النقدي هو البديل الملائم ، فإن من الممكن أن يؤدي عدم وجود سعر السوق أو أي سعر على الإطلاق في العقد إلى خلاف حول قيمة التعويض المتوقع . كما أن النص على سعر غير سعر السوق قد يثير صعوبة في احتساب الرسوم الجمركية عندما توضع على أساس القيمة السوقية للبضائع .

٥ - [٤] وثمة عامل يكثر أن يكون هو السبب الرئيسي في استخدام المقايضة ، وهو أن هذا الاستخدام يلغي أو يخفف الحاجة إلى تحويلات العملة . غير أنه يمكن أن يلاحظ أن تجنب تحويلات العملة يمكن أن يتحقق أيضا باستخدام أشكال تعاقدية أخرى ، أي أنه يمكن للطرفين أن يبرما عقدي بيع منفصلين في كل اتجاه وأن يتفقا على اعاضة مطالبتهم المتبادلة المتعلقة بالدفع والناشئة من العقد (يرد بحث هذه الاعاضة بين المطالبات المتبادلة في الفصل التاسع ، "الدفع" ، الفقرات من إلى) .

٦ - [٦] ومن الصعوبات التي يحتمل أن تنشأ في عقد المقايضة ، الخطر المتمثل في أن الطرف الذي يكون قد شحن البضائع يمكن ألا يتلقى البضائع المتفق عليها من الطرف الآخر . فالدفع عند تقديم مستندات الشحن أو عند فتح خطاب اعتماد مستندي ، وهما أداتان تُستخدمان في أنواع عقود أخرى لمواجهة خطر مماثل تنطوي عليه هذه العقود ، لا يمكن اللجوء إليه في المقايضة لأن أيًا من عمليتي التسليم لا توجب دفع نقود . ولعل من أساليب مواجهة هذا الخطر أن يُتفق على إجراء عمليتي التسليم متزامنتين ، ضمن حدود اقتدار الطرفين على إجرائهما بهذه الطريقة . فإذا اتفق على عمليتي تسليم متزامنتين ، أمكن أن يوضح العقد أنه ، إذا لم يكن أحد الطرفين مستعدا للتسليم في الموعد المقرر ، جاز للطرف الآخر أن يمسك عن إجراء عملية التسليم المتوجبة عليه أو أن ينهي العقد إذا تجاوز التأخر فترة محددة . ويمكن أيضا أن يوجب العقد على الطرف الذي يخرق التزامه بالتسليم في الموعد المتفق عليه أن يعرض على الطرف الآخر خسارته الناجمة عن التأخر أو عن إنهاء العقد . ويمكن أن يتناول الطرفان في العقد مسألة تحديد النفقات أو الخسائر التي يجب التعويض عنها (مثلا : تكاليف التخزين ، والتكاليف المرتبطة بالنقل ، أو أي مبلغ محدد من مبالغ التكاليف العامة) .

٧ - [٦] وثمة أسلوب آخر لدفع الخطر المتمثل في احتمال عدم قيام الطرف الآخر بشحن البضائع المتفق عليها ، وذلك بالنص على كفالة مستقلة تضمن التعويض على الطرف

شحنها إذا تخلف الطرف الآخر عن الشحن (استخدام الكفالات لهذا الغرض مناقش في الفصل الثاني عشر ، "ضمان الأداء" ، الفقرات و) . وإذا وجد أحد الطرفين أن تقديم الكفالة باهظ الكلفة ، أو أنه لا يستطيع تقديمها ، أمكن الاتفاق على إلزامه بأن يكون هو البادئ بتسليم البضائع . وقد يكون التأمين وسيلة أخرى ممكنة للحد من المخاطر التي تحيق بالطرف الذي كان هو البادئ بشحن البضائع ، وبالتالي "دفع مسبقاً" قيمة البضائع التي يجب أن يسلمها الطرف الآخر لاحقاً (أنظر أدناه ، الفقرة ٥٢) .

٨ - [فقرة جديدة] إذا كان حق الطرف في استلام البضائع لقاء اضطلاع بعملية التسليم الخاصة به غير مضمون ضماناً كافياً ، وخصوصاً بكفالة مصرفية مستقلة ، احتُمل أن يصعب على هذا الطرف الحصول على تمويل لصفقته من مصرف أو من وكالة حكومية للائتمانات . فالهيئة التي توفر التمويل قد تتردد في توفيره طالما كانت ربحية الصفقة وقدرة الطرف الملتزم للائتمان على رد هذا الائتمان رهناً بالتزام غير مضمون بتسليم بضائع تتحلى بالتنوعية المتفق عليها .

(ب) العقد المدمج

٩ - [٨] يستخدم مصطلح "العقد المدمج" لوصف الحالة التي يصبح فيها عقدان ، واحد لتسليم البضائع في اتجاه وآخر لتسليمها في اتجاه آخر ، مدمجين في عقد واحد شامل . وبذلك يتضمن العقد المدمج كل الشروط التي تشمل التزامي الطرفين بشحن البضائع ، كل إلى الآخر ، ودفع قيمة البضائع التي تسلمهاها . والفرق بين عقد المقايضة والعقد المدمج هو أن عقد المقايضة يجعل من تسليم البضائع في أحد الاتجاهين تسديداً يؤدي عن تسليمها في الاتجاه الآخر ، في حين أن العقد المدمج يجعل من كل تسليم للبضائع منشأاً للالتزام بتسديد نقدي . وإذا اتفق الطرفان على تسوية دينيهما في إطار عقد مدمج ، تضام الفرق بين العقد المدمج وعقد المقايضة* من حيث أنه لا يجري تحويل للنقود في أي من الحالتين ، أو أنه لا يُحوّل إلا رصيد قيمتي البضائع المسلمة في الاتجاهين . وكما هي الحال في المقايضة ، لا تدعو الحاجة ، في العقد المدمج ، إلى تعهد تجارة مكافئة لأن عمليات التسليم التي ستتم في الاتجاهين مشمولة بشروط تعاقدية واضحة .

١٠ - [٩] ويبدو أن هناك نظاماً قانونية عديدة يحتمل لها ، عند تعيين درجة الترابط بين الالتزامات التعاقدية الخاصة بتسليمات البضائع في الاتجاهين ، أن تعطى وزناً لإدماج الالتزامات المتبادلة* . وما لم ينص الطرفان ، في العقد ، على أن بعض الالتزامات المتعلقة بالتسليم في أحد الاتجاهين يجب أن تؤدي بصرف النظر عن عدم أداء التزام يتصل بالتسليم في الاتجاه الآخر ، يحتمل للالتزامات المتبادلة أن تُعتبر مترابطة . وتكون نتيجة هذا الترابط أن التخلف عن أداء التزام ما ، ومن ذلك عدم

التسليم ، أو رفض الاستلام ، أو عدم القيام بالدفع لقاء شحنة تسلك أحد الاتجاهين ، هو أمر يمكن التذرع به لتعليق أو رفض الأداء في الاتجاه الآخر . وعلاوة على ذلك ، فإن إنهاء الالتزام في أحد الاتجاهين ، سواء أكان أحد الطرفين مسؤولاً عنه أم لا ، قد يُفسر على أنه يعطي الطرف حق إنهاء الالتزام في الاتجاه الآخر . (ومثل هذا الترابط بين الالتزامات يمكن أن يؤثر في تمكن الطرف من التأمين على الدين الناشئ من تسليمه للبضائع ومن الحصول على التمويل اللازم للتسليم ، أنظر أدناه ، الفقرة ٥١) . وإذا كان الطرفان اللذان يتبعان نهج العقد المدمج يرغبان في إبقاء التزام شحن البضائع في أحد الاتجاهين ، والتزام الدفع المقابل له ، مستقلين عن الالتزامات المرتبطة بالشحن في الاتجاه الآخر ، توجب عليهما ، لهذا الغرض ، استخدام كلام لا لبس فيه . وفي الفقرات ١٧ إلى ١٩ ، أدناه ، مناقشة تتصل بهذا الموضوع وتتناول الترابط المحتمل بين عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة . ويرد المزيد من البحث في مسألة الترابط بين الالتزامات في الفصل الثالث عشر ، "التخلف عن إنجاز صفقة التجارة المكافئة" ، الفقرات إلى .

٢ - عقود التوريد المنفصلة

١١ - [١٠] عندما يستخدم الطرفان عقوداً منفصلة للشحنات في الاتجاهين ، يستخدمان أحد النهج التالية :

(أ) يبرم عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة في نفس الوقت ، ويبرم عقد التصدير المكافئ في وقت لاحق ؛

(ب) يعقد اتفاق التجارة المكافئة قبل إبرام أية عقود نهائية لتوريد البضائع ؛

(ج) تبرم عقود التوريد المنفصلة للشحن في كل اتجاه ، واتفاق التجارة المكافئة المحدد للعلاقة بينها ، في نفس الوقت .

١٢ - [١١] ويمكن الوفاء بالالتزام بشحن بضائع في اتجاه معين في صفقة تجارة مكافئة بواسطة عقدين مختلفين أو أكثر ، مما قد يشرك مشترين وبائعين مختلفين . وبينما يؤثر وضع كهذا في الهيكل التعاقدي لصفقة معينة ، فإنه لا يؤثر في طبيعة البحث الوارد في هذا الفصل ، ولذلك فإن الإشارة بالمفرد إلى عقد توريد ، وكذلك إلى عقد تصدير أو عقد تصدير مكافئ ، تشمل أيضاً الوضع الذي يبرم فيه أكثر من عقد واحد لشحن البضائع في اتجاه معين .

(١) إبرام عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة في نفس الوقت

١٣ - [١٢] كثيراً ما يستكمل الطرفان عقداً للشحن في اتجاه واحد (عقد التصدير)

قبل أن يتمكننا من التوصل الى اتفاق بشأن العقد المتصل بالشحن في الاتجاه الآخر (عقد التصدير المكافئ). وقد يواجه الطرفان اللذان يستخدمان هذا النهج مجموعة واسعة من المسائل الخاصة بالتجارة المكافئة. وبغية التأكد من ابرام عقد التصدير المكافئ، يعقد الطرفان ، في نفس وقت ابرام عقد التصدير ، اتفاق تجارة مكافئة يتضمن الالتزام بابرام عقد التصدير المكافئ. والغرض الأولي من اتفاق التجارة المكافئة في هذه الحالات هو ، بالإضافة الى تقديم تعهد التجارة المكافئة ، بيان شروط العقد المقبل وتقرير الاجراءات اللازمة لابرام وتنفيذ عقود التوريد. أما المسائل التي يمكن معالجتها في اتفاق تجارة مكافئة كهذا فتترد أدناه في الفقرات من ٢٩ الى ٣٣ .

١٤ - [١٣] وتتأثر محتويات اتفاق التجارة المكافئة بمدى استطاعة الطرفين تحديد شروط العقد المقبل. ومن المستصوب أن يكون عقد التجارة المكافئة واضحا قدر الامكان فيما يتعلق بشروط العقد المقبل ، ولا سيما فيما يتعلق بنوع ونوعية وكمية وسعر بضائع التجارة المكافئة ، بغية تقوية احتمال الوفاء بتعهد التجارة المكافئة. فاذا لم يكن الطرفان في وضع يمكنهما من البت في شروط عقد التصدير المكافئ ضمن اتفاق التجارة المكافئة ، يحسن بهما وضع مبادئ توجيهية يتم في اطارها الاتفاق على الشروط ووضع اجراءات للتفاوض. (للاطلاع على المناقشة المتصلة بوضوح التزام التجارة المكافئة أنظر الفصل الرابع ، الفقرات ٢٨ الى ٦٠). وفي أية حال ، يستحسن أن تسوّى ، في اتفاق التجارة المكافئة ، الفترة التي ينبغي خلالها الوفاء بتعهد التجارة المكافئة (أنظر الفصل الرابع ، الفقرات ٧ الى ٢٠).

١٥ - [١٤] ويتأثر مضمون اتفاق التجارة المكافئة ، كذلك ، بدرجة اهتمام الطرفين بالشحنات في الاتجاهين. ففي كثير من الحالات يكون المصدر مهتما ، في الدرجة الأولى ، بابرام عقد التصدير ، كما أن تعهد التجارة المكافئة ينتج ، بصورة أولية ، عن الرغبة في تأمين عقد التصدير. وفي حالات أخرى ، يشتري المستورد بضائع من المصدر بغية تمكين المصدر من تمويل الاستيراد المكافئ. وفي حالات غير هذه وتلك ، يهتم كل طرف ، بصورة خاصة ، بالحصول على البضائع التي يعرضها الطرف الآخر. ولأن اهتمامات الطرفين تختلف بهذا الشكل ، فإن مضمون اتفاق التجارة المكافئة قد يختلف من حالة الى حالة فيما يتعلق بمسائل مثل الجزاءات عن عدم الوفاء بتعهد التجارة المكافئة ، وآليات الدفع ، والاجراءات المتعلقة بابرام العقد المقبل وبرصد الوفاء بتعهد التجارة المكافئة ، وترابط الالتزامات.

١٦ - [١٥] وابرام عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة في نفس الوقت هو نهج كثيرا ما يستخدم في صفقات الشراء المكافئ. أو إعادة الشراء أو الاعاضة. ففي حالة صفقة الشراء المكافئ ، قد يكون الطرفان لا يعرفان بعد أي نوع من البضائع سيشمله التصدير المكافئ. وفي حالة إعادة الشراء ، قد لا يكون الطرفان قادرين على الاتفاق

على شروط مثل السعر أو الكمية بسبب طول الفترة الزمنية الفاصلة بين إبرام عقد تصدير المنشأة الانتاجية وبدء انتاج ما تنتجه . وفي صفقة الاعاضة ، قد لا يعرف الطرفان أي نوع من البضائع سيشملها التصدير المكافئ أو هوية المصدرين المكافئين .

١٧ - [١٦] واستخدام هذا النهج التعاقدي يثير التساؤل عما اذا كان ينبغي أن تدرج شروط اتفاق التجارة المكافئة في عقد التصدير أم أن تدرج هذه الشروط في صك منفصل . وقد يكون لاختيار الطرفين في هذا الشأن أثر على المدى الذي ستعتبر فيه الالتزامات المنصوص عليها في عقد التصدير ، والالتزامات المحددة في اتفاق التجارة المكافئة ، مترابطة . وعندما يحصل ترابط كهذا ، فإن التأخر في الوفاء بتعهد التجارة المكافئة ، أو عدم الوفاء به ، قد يزود المستورد بمبرر لوقف دفع المبالغ المستحقة بموجب عقد التصدير أو لخصم تعويضات معادلة من المبلغ المستحق بموجب عقد التصدير . وبصورة مماثلة ، قد يعتبر المصدر التأخر في الدفع بموجب عقد التصدير سببا لتأخير الوفاء بتعهد التجارة المكافئة . وعلاوة على ذلك ، فإن تأخر الدفع بموجب عقد التصدير المكافئ قد يحفز المستورد على تأخير الدفع بموجب عقد التصدير . (وهذا الترابط بين الالتزامات يمكن أن يؤثر في قدرة المصدر على التأمين على الدين الناشئ في إطار عقد التصدير ، وعلى الحصول على التمويل ؛ أنظر أدناه ، الفقرتين ٥١ و ٥٣) .

١٨ - [١٧] وإذا أدرج عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة في صكين تعاقديين منفصلين ، فإنه يبدو أن نظاما قانونية عديدة ستعتبر مجموعتي الالتزامات مستقلة ، إلا بقدر ما تنشئ نصوص تعاقدية معينة علاقة ترابط . وفي نظم قانونية أخرى ، يمكن أن يعتبر عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة ، بالرغم من استخدام صكين منفصلين ، مترابطين على أساس أن التزامات الطرفين الواردة في الصكين تشكل جزءا من صفقة واحدة . وعندما يرغب الطرفان في تجنب ترابط الالتزامات بين عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة ، أو عندما يرغبان في جعل الترابط مقتصرًا على التزامات معينة ، فمن المستصوب أن يضعوا عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة في صكين منفصلين . وعندما يكون ثمة شك ، بالرغم من استخدام صكين منفصلين ، فيما اذا كانت الالتزامات المترتبة بموجب عقد التصدير واتفاق التجارة المكافئة ستعتبر منفصلة ، فمن المستصوب أن يكون عدم ترابط الالتزامات معبرا عنه بوضوح في اتفاق التجارة المكافئة .

١٩ - [١٨] وقد يرغب الطرفان في أن ينشئا ، بموجب نصوص تعاقدية صريحة ، ترابطا بين التزامات معينة تنشأ عن عقد التصدير وعن اتفاق التجارة المكافئة ، فيما يبقيان الالتزامات الأخرى مستقلة . فيمكنهما الاتفاق ، مثلا ، على أن* انتهاء عقد التصدير يسمح للمصدر بانتهاء اتفاق التجارة المكافئة ، وأن عدم الوفاء بتعهد

التجارة المكافئة من جانب المستورد المكافئ، يعطي المصدر المكافئ الحق في خصم مبلغ متفق عليه كتعويضات مقطوعة أو كجزاء من المبالغ المستحقة بموجب عقد التصدير. ويرد المزيد من البحث بشأن مسألة الترابط في الفصل الثالث عشر، "التخلف عن انجاز صفقة التجارة المكافئة"، الفقرات ١١ إلى ١٢.

(ب) إبرام اتفاق التجارة المكافئة قبل إبرام عقود التوريد المحددة

٢٠ - [١٩] من الجائز أن يكون إبرام اتفاق التجارة المكافئة هو الخطوة الأولى في الصفقة التجارية قبل إبرام أي عقود محددة للتوريد في أي الاتجاهين. ويكون الهدف من اتفاق التجارة المكافئة في هذه الحالة هو التعبير عن تعهد الطرفين بإبرام عقود للتوريد في الاتجاهين وتحديد الإجراءات اللازمة لإبرام هذه العقود وتنفيذها.

٢١ - [١٩] ويستصوب، لبلوغ حجم الشحنات المتوخى في الاتجاهين، أن يكون اتفاق التجارة المكافئة محددًا بقدر الامكان من حيث شروط العقود المراد إبرامها في الاتجاهين (أنظر الفصل الرابع، تعهد التجارة المكافئة، الفقرات ٢٨ إلى ٦٠). وقد يرغب الطرفان أيضًا في إنشاء آليات لرصد وتسجيل التقدم المحرز في بلوغ حجم التجارة المتفق عليه (الفصل الرابع، الفقرات ٦١ إلى ٧٤)، والنص على جزاءات لعدم الوفاء بتعهد التجارة المكافئة (الفصل الحادي عشر، "التعويضات المقطوعة والشروط الجزائية" والفصل الثاني عشر "ضمان الأداء"). ويمكن تقليل الحاجة إلى هذه الجزاءات باتفاق الطرفين على تسوية مطالباتهما المتبادلة بدفع قيمة الشحنات في كل من الاتجاهين عن طريق الاعاضة بدلا من دفع قيمة كل شحنة على حدة (أنظر الفصل التاسع "الدفع"، الفقرات ١١ إلى ١٢). وتعمل آلية الدفع هذه على حفز كل من الطرفين على طلب بضائع من الطرف الآخر، فيملأن بذلك إلى حجم التجارة المتوخى في اتفاق التجارة المكافئة. ومصدر الحافز هو أن الطرف الذي شحن بضائع يكون مدفوعا إلى طلب بضائع من الطرف الآخر لقاء ما سلمه إياه. ويضاف إلى ذلك أن الطرفين قد يرغبان في أن يتناولا، ضمن اتفاق التجارة المكافئة، مسألة استقلال العقدين المبرمين في الاتجاهين (أنظر الفصل الثالث عشر، الفقرات ١١ إلى ١٢). ويرد في الفقرات ٢٩ إلى ٣٩، أدناه، بحث هذه وغيرها من المسائل التي قد يرغب الطرفان في تناولها في اتفاق التجارة المكافئة الذي يعقد قبل إبرام أي عقد توريد.

(ج) إبرام عقد التصدير، وعقد التصدير المكافئ، واتفاق التجارة المكافئة في آن واحد

٢٢ - [٢٠] إذا أبرم الطرفان، في آن واحد، عقدا لتوريد بضائع في أحد الاتجاهين وعقدا آخر لتوريد بضائع في الاتجاه الآخر، ولم يكن في العقدين ما يشير إلى وجود علاقة بينهما، يبدو كل من العقدين، والحالة هذه، مستقلا في الظاهر عن الآخر، حتى

لو اعتبر أحد الطرفين أو كلاهما أن إبرام أحد العقدين شرط لإبرام العقد الآخر . أما إذا أراد الطرفان أن يعطيا الصفة التعاقدية لنية تعليق إبرام أحد العقدين على إبرام العقد الآخر ، أي إذا أرادا صياغة العقود في الاتجاهين على هيئة صفقة تجارة مكافئة ، فعليهما أن يعقدا اتفاق تجارة مكافئة ينص على هذه العلاقة بالعبارة الصريحة .

٢٣ - [٢١] ولا يشير هذا النهج التعاقدي سوى عدد محدود من المسائل لأنه لا ينطوي على تعهد بالتجارة المكافئة . والمسألة الرئيسية في هذا النهج التعاقدي ماثلة في أسلوب الربط بين التزامات الطرفين فيما يتعلق بالشحنات في الاتجاهين بنصوص تدرج في اتفاق التجارة المكافئة . ولا داعي لأن يعالج اتفاق التجارة المكافئة المسائل المختلفة المتعلقة بالوفاء بتعهد التجارة المكافئة (ولا سيما نوع البضائع المشمولة بهذا الاتفاق ونوعيتها وكميتها وسعرها ، والجداول الزمنية للوفاء بتعهد التجارة المكافئة ، وضمان التنفيذ ، والتعويضات المقطوعة والشروط الجزائية الداعمة لتعهد التجارة المكافئة) . وتورد الفقرات من ٤٠ إلى ٤٢ ، أدناه ، المسائل التي قد يود الطرفان تناولها في اتفاق التجارة المكافئة المعقود بالتزامن مع العقدين المحددين للتوريد في الاتجاهين .

باء - محتويات اتفاق التجارة المكافئة

٢٤ - [فقرة جديدة] تعالج في اتفاق التجارة المكافئة المسائل التي لها أهمية بالغة بالنسبة إلى هيكل وتنفيذ صفقات هذه التجارة . وفي حين أن الدليل القانوني يركز على المسائل اللازم تناولها في اتفاق التجارة المكافئة ، يشار فيه ، عند الاقتضاء ، إلى صوغ أحكام عقد التوريد التي تتأثر بكون العقد جزءاً من صفقة التجارة المكافئة . وفي الفقرتين الفرعيتين التاليتين ١ و ٢ موجز لما يمكن أن يكون عليه مضمون اتفاق التجارة المكافئة ، وهو يتوقف على ما إذا كان هذا الاتفاق يتضمن ، أو لا يتضمن ، تعهد تجارة مكافئة .

٢٥ - [فقرة جديدة] ويُستخدم اتفاق التجارة المكافئة مع تعهد التجارة المكافئة عندما يتوخى الطرفان أن يبرما ، في المستقبل ، واحداً أو أكثر من عقود التصدير المكافئ ، أو عندما يتوخيان أن يبرما ، في المستقبل ، عقود توريد في الاتجاهين (الحالتان (أ) و (ب) المشار إليهما أعلاه في الفقرة ١١) . ويستخدم اتفاق التجارة المكافئة دون تعهد تجارة مكافئة عندما يكون الطرفان قد دخلا ، في بداية الصفقة ، في عقود لتوريد البضائع في الاتجاهين ولا يكون هناك ، بالتالي ، حاجة إلى تعهد تجارة مكافئة (الحالة (ج) المشار إليها أعلاه في الفقرة ١١) .

٢٦ - [فقرة جديدة] وفي العادة ، يكون مضمون اتفاق التجارة المكافئة المشتمل على

تعهد تجارة مكافئة أشد تعقيدا من اتفاق التجارة المكافئة غير المشتمل على تعهد تجارة مكافئة ، كما انه يشير من الصعوبات التفاوضية والصياغية أكثر مما يثيره الآخر . والسبب في التعقد والصعوبة هو أن الطرفين لا يستطيعان في العادة ، عندما يتفقان على أنهما سيبرمان عقد توريد في المستقبل ، أن يعينا بوضوح كاف جميع شروط العقد المقبل . وقد يجعل نقص الوضوح من الصعب عليهما أن يصوغا اتفاق تجارة مكافئة يضمن ضمانا كافيا نجاح المفاوضات التي تعقد بشأن إبرام عقد توريد يتضمن شروطا يقبلانها كلاهما . ومسألة وضوح تعهد التجارة المكافئة مناقشة في الفصل الرابع ، الفقرات ٢٨ إلى ٦٠ .

٢٧ - [استنادا إلى الفقرة ٢٦ من مشروع الفصل الثاني ، A/CN.9/332/Add.1] ومن المسائل المعددة أدناه والمناقشة في الفصول التالية من الدليل القانوني ما يتسم بأهمية جوهرية في إبرام صفقة تجارة مكافئة تشتمل على تعهد تجارة مكافئة . فعلى سبيل المثال ، يتوجب على الطرفين اختيار نهج تعاقدية ، والاعراب عن تعهدهما بالدخول في تبادل تجاري ، وتحديد نطاق التعهد والاطار الزمني الذي يتوجب الوفاء به ضمنه .

٢٨ - [استنادا إلى الفقرة ٢٦ من مشروع الفصل الثاني ، A/CN.9/332/Add.1] أما الحلول الخاصة ببعض المسائل الأخرى المعددة أدناه والمتناولة في الدليل القانوني فمن شأنها ، ولم لو يكن لها بالضرورة ، أهمية أساسية ، أن تساعد على ضمان التنفيذ الملائم للصفقة . وعلى الطرفين أن يفصلا فيما إذا كانت المسائل التعاقدية المختلفة المناقشة في الدليل القانوني ذات صلة بظروف القضية المعينة ، وإلى أي حد . وبوجه الاجمال ، يستصوب أن تسوّى ، في اتفاق التجارة المكافئة ، المسائل التي يعتبرها الطرفان ذات صلة بهذه الظروف ، لأن القوانين الوطنية قد لا يكون فيها قواعد تتصل بالمسائل التي تختص بالتجارة المكافئة تحديدا .

١ - اتفاق التجارة المكافئة مع تعهد التجارة المكافئة

٢٩ - [٢٢] تعهد التجارة المكافئة . تتمثل السمة الأساسية لتعهد التجارة المكافئة في النص الذي يتعهد الطرفان بموجبه بإبرام عقد أو أكثر للتوريد في اتجاه واحد أو أكثر . وتوخيا لزيادة وضوح هذا التعهد ولتقوية احتمال الوفاء به ، يعتمد الطرفان ، أحيانا كثيرة ، إلى تضمين اتفاق التجارة المكافئة أحكاما تتعلق بشروط العقد المتوقع إبرامه ، وجزاءات التخلف عن إبرام عقد التوريد ، وأحكاما أخرى لضمان التنفيذ الصحيح لصفقة التجارة المكافئة . وفي الفصل الرابع مناقشة لمختلف جوانب تعهد التجارة المكافئة .

٣٠ - [٢٣] نوع البضائع ونوعيتها وكميتها . إذا أريد أن يكون تعهد التجارة المكافئة ناجعا ، فمن الأهمية بمكان أن يكون اتفاق التجارة المكافئة دقيقا ما أمكن

في تحديد نوع البضائع المشمولة بالتجارة المكافئة ونوعيتها وكميتها . ويبحث الفصل الخامس في بنود اتفاق التجارة المكافئة التي تتناول هذه المسائل .

٣١ - [٢٤] تسعير البضائع . نظرا لانه كثيرا ما لا يكون الطرفان ، عند ابرام اتفاق التجارة المكافئة ، في وضع يسمح لهما بتحديد أسعار البضائع المشمولة بهذا الاتفاق ، فلهما أن يقررا المبادئ التوجيهية والاجراءات اللازمة لتحديد أسعار هذه البضائع في موعد لاحق . ومثل هذه النصوص يساعد على تجنب التأخر في ابرام عقود التوريد ، ويعطى مرونة في تحديد الاسعار في صفقات التجارة المكافئة الطويلة الاجل . ويتناول الفصل السادس المسائل المتعلقة ببنود تحديد الاسعار .

*[٢٥]

٣٢ - [٢٦] مشاركة الغير [غير العنوان] . قد يود طرفا العقد اشراك غيرهما من الاشخاص ، إما بصفة موردين لبضائع التجارة المكافئة ، أو بصفة مشترين لها ، أو بكلا الصفتين . وفي حالات كهذه يستصوب أن يتضمن اتفاق التجارة المكافئة نصوصا تتعلق بمشاركة الغير . ويمكن أن تحدد هذه النصوص طريقة اختيار هؤلاء الاشخاص ، وما اذا كانوا سيلزمون بالوفاء بتعهد التجارة المكافئة ، والاثار القانوني الذي ترتبه مشاركتهما على الالتزامات التي قطعها طرفا اتفاق التجارة المكافئة على نفسيهما . ويناقش الفصل الثامن المسائل التي يتعين معالجتها في اتفاق التجارة المكافئة فيما يخص مشاركة الغير .

٣٣ - [٢٧] الدفع . اذا أبقى المدفوعات الخاصة بشحنات كل اتجاه منفصلة عن المدفوعات الخاصة بشحنات الاتجاه الآخر ، لم تنشأ أي مسائل خاصة بالدفع تخص بها التجارة المكافئة . بيد أنه اذا أراد الطرفان أن يربطا بين المدفوعات المستحقة عن الشحنات المرسله في الاتجاهين ، بحيث تستخدم حيلة العقد المبرم في أحد الاتجاهين لدفع قيمة العقد المبرم في الاتجاه الآخر ، فعليهما أن يدرجا في اتفاق التجارة المكافئة نصوصا بشأن طريقة الربط بين المدفوعات في الاتجاهين . ويناقش الفصل التاسع الجوانب التعاقدية لأنواع مختلفة من آليات الربط بين مدفوعات الاتجاهين .

٣٤ - [٢٨] القيود على إعادة بيع البضائع . يجوز أحيانا تقييد حرية أي طرف في إعادة بيع البضائع التي اشتراها في صفقة تجارة مكافئة ، وذلك باتفاق تعاقدى بين مورد هذه البضائع ومشتريها . ويجوز فرض قيود على المشتري تتصل ، مثلا ، بالاقليم الذي يعاد فيه البيع ،* أو بسعر إعادة البيع ، أو بالتغليف . ويناقش الفصل العاشر بنود اتفاق التجارة المكافئة المتعلقة بتقييدات إعادة البيع هذه ، وكذلك بمسألة مشروعية هذه البنود .

٣٥ - [٢٩] التعويضات المقطوعة والشروط الجزائية . تضييقا لنطاق الخلافات حول حجم التعويضات المترتبة على الإخلال بتعهد التجارة المكافئة ، يجوز أن ينص اتفاق التجارة المكافئة على مبلغ من المال ، يحدد كتعويضات مقطوعة أو كجزاء ، ويتوجب على الطرف سدادها إذا تخلف عن الوفاء بتعهدة بشراء بضائع التجارة المكافئة أو توفيرها . ويتناول الفصل الحادي عشر موضوع استخدام مثل هذه البنود في اتفاق التجارة المكافئة . ويشار ، في الفقرة ... من هذا الفصل ، إلى أن استخدام الجزاء ، دون التعويضات المقطوعة ، ليس مسموحا به في بعض النظم القانونية .

٣٦ - [٣٠] ضمان التنفيذ . للطرفين أن يستخدموا الكفالات التي تضمن الوفاء بتعهد التجارة المكافئة والتنفيذ السليم لكل من عقود التوريد المبرمة بموجب تعهد التجارة المكافئة . واستخدام الكفالات التي تضمن الوفاء بتعهد التجارة المكافئة ، أو بالتزام الدفع بمقتضى شرط التعويضات المقطوعة أو الشرط الجزائي ، يثير مسائل يتعين تناولها في اتفاق التجارة المكافئة . ففي الصفقات التي يقيد فيها الطرفان نطاق المدفوعات النقدية عن طريق معادلة بضائع ببضائع أو تسوية المطالبات المتبادلة عن طريق الاعاضة . يجوز أن ينص عقد التجارة المكافئة على اتخاذ الكفالات ضمانا لتسوية اختلالات التدفق التجاري . ويبحث الفصل الثاني عشر المسائل التي يتعين تناولها في اتفاق التجارة المكافئة إذا أراد الطرفان أن يتخذا الكفالات ضمانا لتنفيذ تعهد التجارة المكافئة وتسوية اختلالات التدفق التجاري .

٣٧ - [٣١] التخلف عن انجاز صفقة التجارة المكافئة . قد يود الطرفان أن يتناولا ، في اتفاق التجارة المكافئة ، مختلف المسائل المتملة بإمكان التخلف عن انجاز الصفقة . ومن هذه المسائل إمكان اعفاء أحد الطرفين من الالتزامات التي يلقيها عليه اتفاق التجارة المكافئة ، والتعويض النقدي ، والعوائق المعفية ، والترابط بين الالتزامات . والأحكام المندرجة ضمن هذا النوع مدروسة في الفصل الثالث عشر .

٣٨ - [٣٢] اختيار القانون . يستصوب للطرفين أن يتفقا على القانون الذي سيطبق على اتفاق التجارة المكافئة وعقود التوريد . وترد مناقشة هذا النوع من الأحكام في الفصل الرابع عشر .

٣٩ - [٣٣] تسوية المنازعات . يستصوب أن يتناول الطرفان ، في اتفاق التجارة المكافئة ، الطريقة اللازم اتباعها في تسوية المنازعات . وتدرس في الفصل الخامس عشر ، المسائل التي يجب مراعاتها لدى إعداد الأحكام الخاصة بتسوية المنازعات .

٢ - اتفاق التجارة المكافئة بدون تعهد التجارة المكافئة

٤٠ - [٣٤] إذا أبرم الطرفان في آن واحد عقودا مستقلة لجميع البضائع المراد

توريدها في الاتجاهين ، انتفى الداعي الى عقد اتفاق للتجارة المكافئة يحتوي إما على تعهد تجارة مكافئة بابرام عقود في المستقبل أو على بنود بشأن نوع البضائع أو نوعيتها أو كميتها أو سعرها أو تمويزات مقطوعة أو جزاءات يتعين دفعها في حالة التخلف عن ابرام عقود توريد ، أو على كفالات ضامنة لتعهد التجارة المكافئة .

٤١ - [٣٥] ويكون الهدف الرئيسي لاتفاق التجارة المكافئة ، في هذه الحالة ، هو انشاء صلة ربط بين عقود الاتجاهين ، أي أن يتوقف ابرام عقد في أحد الاتجاهين على ابرام عقد في الاتجاه الآخر . ويجوز أن ينص اتفاق التجارة المكافئة على أن يكون للمشكلة التي تنشأ في تنفيذ أحد العقدين أثر على الالتزام بتنفيذ الالتزامات التعاقدية في الاتجاه الآخر (وترد مناقشة البنود التي تنشأ هذا النوع من الربط في الفصل الثالث عشر) . ويجوز للطرفين أيضا أن يربطوا بين العقدين بترتيب عمليات الدفع التي يوجبها العقدان بحيث تستخدم متحصلات البضائع المشحونة في أحد الاتجاهين لدفع قيمة البضائع المشحونة في الاتجاه الآخر . وترد في الفصل التاسع مناقشة هذا النوع من آليات الدفع المترابطة .

٤٢ - [٣٦] وفضلا عن ذلك ، يجوز أن يتناول اتفاق التجارة المكافئة مسائل مثل القيود المفروضة على إعادة بيع بضائع التجارة المكافئة (الفصل العاشر) ، ومشاركة الغير في صفقة التجارة المكافئة (الفصل الثامن) ، واختيار القانون (الفصل الرابع عشر) ، وتسوية المنازعات (الفصل الخامس عشر) .

جيم - اعتبارات التأمين والتمويل

[ملاحظة صياغية : الفرع جيم بكامله جديد .]

٤٣ - تتسم الاعتبارات والاجراءات ذات الصلة بالحصول على التأمين ضد مخاطر ائتمان التصدير أو على تمويل لهذا الائتمان بأنها ، بالنسبة الى عقد يشكل جزءا من صفقة تجارة مكافئة ، قوية الشبه بما هي عليه بالنسبة الى صفقات التصدير المباشر . ولذلك لا يتضمن الدليل القانوني مناقشة شاملة للتأمين أو التمويل المشار اليهما . لكن هذا الفرع الجزئي يناقش اعتبارات التأمين ضد مخاطر الائتمان وتمويل هذا الائتمان ضمن حدود اتصال هذه الاعتبارات بهيكل صفقات التجارة المكافئة .

٤٤ - ومن البلدان عدد كبير يجوز فيه للطرف الذي يصدر البضائع أو الخدمات أو التكنولوجيا أن يحصل على تأمين ضد خطر عدم الوفاء بالدين الناشئ من التصدير . وفي هذه البلدان نفسها ، تظطلع هيئات تملكها الدولة بدعم هذا النوع من مخططات التأمين . وبالإضافة الى ذلك ، تتعاطى هذا التأمين شركات تأمين خاصة كثيرة . وفي العادة ، تبدأ التغطية التأمينية عندما يشحن المصدر البضائع . وإذا كان على

المصدر أن يصنع بضائع مصممة للمشتري تحديداً ، فقد يكون بعض المؤمنين مستعدين أيضاً لتغطية خطر عدم استلام المشتري للبضائع بعد صنعها وافتتاحها للتسليم .

٤٥ - ومن المخاطر التجارية التي يمكن التأمين ضدها : اعسار المستورد ، ونقض المستورد للعقد قبل شحن البضائع ، ورفض المستورد استلام البضائع . أما المخاطر غير التجارية التي يمكن التأمين ضدها فقد تشمل وجود قيود فرضتها دولة المستورد على الاستيراد ؛ ووجود أنظمة لمراقبة العملات الأجنبية ، في بلد المستورد ، تمنع إجراء الدفع أو تمنع استخدام العملة المتفق عليها ؛ والغاء ترخيص استيراد صادر وفق الأصول ؛ وقيام ظروف حرب أو عصيان مدني أو ظروف مشابهة لذلك ، في بلد المشتري ، تحول دون تنفيذ العقد ؛ ووجود أسباب أخرى لا قبل للمصدر والمستورد بها وتنتشأ من أحداث تقع خارج بلد المصدر .

٤٦ - ويمكن التفاوض على التغطية التأمينية بالنسبة إلى صفقة محددة أو ، على أساس أوسع ، بالنسبة إلى جميع العقود التي تتناول نوعاً ما من البضائع ويبرمها المصدر أو مجموعة من المصدرين خلال فترة محددة من الزمن . ولهذا النهج الثاني ، الذي يستند إلى إجمالي حركة البضائع ، ميزة توزيع الخطر بين عدد من العقود ، وبالتالي تخفيض قسط التأمين .

٤٧ - ويمكن أن تلاحظ ، في صدد التأمين ضد مخاطر ائتمان التصدير ، عدة مبادئ بارزة تتمثل بالمبادئ السارية في التأمين إجمالاً . ومن هذه المبادئ أن التأمين ضد مخاطر التصدير هو مخطط يقوم على تشاطر المخاطر . ومجرى العادة هو أن لا يتحمل المؤمن إلا جزءاً من الخطر ، فيما يجب على المصدر المؤمن عليه أن يتحمل بقية الخطر . ويتوقف جزء الخطر الذي يمكن التأمين ضده على نوع الخطر المعني وكذلك ، إذا كان المؤمن وكالة حكومية ، على مدى رغبة الدولة في حفز التصدير . وثمة مبدأ آخر يتمثل في أن المصدر ملزم بإخبار المؤمن بكل ما يعلمه من الوقائع التي يمكن أن تؤثر في جسامه خطر التخلف عن الدفع . ويضاف إلى ذلك مبدأ يتمثل في أن المصدر المؤمن عليه يجب أن يتخذ كل ما يستطيع اتخاذه من تدابير لضمان إبرام عقد تصدير البضائع على وجه صحيح وبقاء هذا العقد صحيحاً وقابلاً للتنفيذ .

٤٨ - لكن هناك أيضاً مبدأ آخر يقضي بأنه ، إذا تخلف المستورد عن تسديد الدين المؤمن عليه ، أو إذا أصبح امكان استيفاء الدين موضع شك ، وجب على المصدر اتخاذ جميع التدابير اللازمة لتقليل الخسارة ولضمان الدين أو انفاذ تحصيله . والنمط المتبع في هذا الصدد هو أن يطلب المؤمن إعلانه بأي صعوبة تطرأ ، أو توشك على أن تطرأ ، فيما يتصل بالدفع اللازم إجراؤه في إطار العقد المؤمن عليه ويضاف إلى ذلك أن المؤمن يطلب ، في العادة ، أن يُستشار في التدابير التي ستتخذ لضمان الدين أو لانفاذ تحصيله ، وأن يُعطى حق الموافقة على بعض التدابير . ويكون استعداد المؤمن

لتوفير التغطية التأمينية ، ومبلغ قسط التأمين ، رهنا بالضمان الذي يكون المستورد مستعدا لتوفيره دعما لالتزام الدفع الواقع عليه . وهذا الضمان يمكن أن يكون ، مثلا ، خطاب اعتماد مستندي لارجوع فيه ، أو سفتجة ، أو سند اذنيا ، مع وجود طرف ثالث يضمن دفع السفتجة أو السند ، أو مع وجود تأمين مصرفي مستقل .

٤٩ - أما الهدف المتوخى من ضمان الدين المؤمن عليه فيمكن بلوغه في صفقة التجارة المكافئة بربط هذا الدين بالدين الناشئ من عقد التوريد في الاتجاه الآخر . وكما هو مناقش في الفصل الثالث عشر ، "التخلف عن انجاز عن صفقة التجارة المكافئة" الفقرة ... ، يُتفق ، في بعض صفقات التجارة المكافئة ، على أنه يحق للمصدر ، اذا تخلف المستورد عن اجراء الدفع الذي يوجبه عليه عقد التصدير ، أن يأخذ في حيازته البضائع التي يجب أن يسلمها المستورد (المصدر المكافئ) الى المصدر (المستورد المكافئ) وأن يبيع هذه البضائع ؛ وتستخدم متحصلات البيع لتغطية مبلغ الدين المتأخر ، المتوجب للمصدر . وبما أن مثل هذا الترتيب يمكن أن يقلل من خطر التخلف عن اجراء الدفع وفقا لعقد التصدير ، يحتمل أن يصبح من الأسهل على المصدر أن يحصل على تأمين ضد مخاطر عقد التصدير وعلى التمويل اللازم لهذا العقد . وعندما يكون مصرف ما قد وقر التمويل للمصدر ، يمكن ، توخيا لتوفير ضمان للمصرف بشأن هذا التمويل ، الاتفاق على أن يحصل المصرف نفسه على فائدة ضمان في السلع التي يجري عليها التصدير المكافئ .

٥٠ - وثمة مبدأ آخر ينطبق على التأمين ضد مخاطر ائتمان التصدير ، وهو أن المؤمن يجب أن يكون مقتنعا بأن المستورد لن تكون له في المجرى العادي للاداءات ، أي عندما يفي المصدر بالالتزامات التي يلقيها عليه عقد التصدير ، أي سبب لرفض دفع المبلغ الذي يوجبه عقد التصدير . فالمؤمنون يرغبون في تحاشي الاوضاع التي يمكن فيها أن يصبح العقد المؤمن عليه رهنا بحادث يقع خارج نطاقه ، وقد يصعب على المؤمن تقييمه .

٥١ - وللمبدأ المشار اليه في الفقرة السابقة صلة بالحالة التي يكون فيها عقد التصدير المؤمن عليه جزءا من صفقة تجارة مكافئة . وربما نشأت مسألة تتناول ما اذا كان التزام الدفع المترتب بموجب عقد التصدير لا يتوقف الا على تنفيذ عقد التصدير أو ما اذا كان يجوز للمستورد تعليق الدفع أو الامساك عنه بسبب تخلف المصدر عن ابرام أو تنفيذ عقد توريد في الاتجاه الآخر . ومما يبعث على القلق البالغ احتمال تعليق الدفع أو الامساك عنه حتى عندما يزعم المصدر (المستورد المكافئ) أن سبب التخلف عن ابرام أو تنفيذ عقد الاستيراد المكافئ لا يقع تحت مسؤوليته . مثلا : يمكن أن يرفض المصدر ابرام عقد استيراد مكافئ لأن نوعية أو سعر البضائع المعروضة في اطار التجارة المكافئة ليسا مقبولين ، لعدم استيفائهما ما كان منصوصا عليه في اتفاق التجارة المكافئة . ويتزايد احتمال نشوب هذا الخلاف حول المسؤولية عن عدم

الوفاء بتعهد التجارة المكافئة عندما لا يكون طرفا صفقة التجارة المكافئة قد ضمنا اتفاق التجارة المكافئة شروطا واضحة للعقد المعتمز ابرامه (أنظر الفصل الرابع ، "تعهد التجارة المكافئة" ، الفقرة ٣٩) . وفي مثال آخر ، يمكن أن يرفض المصدر استلام بضائع التجارة المكافئة اذا كانت البضائع المعروضة غير موافقة لمعايير النوعية المتفق عليها . واستبعادا لاحتمال نشوب خلاف ، في هذه الحالة ، حول صحة الدين المؤمن عليها ، يطلب المؤمن ، عادة ، أن تتخذ التدابير الكفيلة بفصل هذا الدين عن أي خلاف يتعلق بابرام أو تنفيذ العقد في الاتجاه الآخر . ومثل هذا الفصل يمكن تحقيقه باستخدام نهج العقد المنفصل وبتضمن اتفاق التجارة المكافئة أحكاما محددة تبين استقلال الالتزامات (للاطلاع على مناقشة للكيفية التي ربما يرغب الطرفان بها أن يتناولا ، في اتفاق التجارة المكافئة ، العلاقة بين الالتزامات ، أنظر الفصل الثالث عشر ، "التخلف عن انجاز صفقة التجارة المكافئة" ، الفقرات (١) الى (١٠) .

٥٢ - وفي حالة عقود المقايضة ، يتعرض الطرف الذي يجب أن يكون هو البادئ بتسليم البضائع لخطر تخلف الطرف الآخر عن تسليم بضائعه في مقابل ذلك (أنظر أعلاه ، الفقرتين ٦ و ٧) . وثمة شركات تأمين خاصة ، وفي بعض الحالات وكالات تأمين حكومية ، قد تكون مستعدة للتأمين ضد هذا الخطر . وفي العادة ، تكون الحالة المشمولة بمثل هذا التأمين مقصورة على افلاس الطرف المتخلف عن التسليم وعلى بعض المخاطر السياسية التي منها قيام الحكومة بفرض قيود أو باتخاذ تدابير منع تحول دون الوفاء بالعقد . وقد يسهل الحصول على التغطية التأمينية لو قدم الطرف الآخر ضمانا كافيا لالتزامه تسليم البضائع . ومثل هذا الضمان يمكن أن يقدم في شكل ضمان مصرفي مستقل . ومن الضمانات الأخرى الممكنة ابرام اتفاق يجيز للطرف الذي سلم البضائع أن يأخذ في حيازته البضائع الواجب تسليمها في الاتجاه الآخر (أنظر أعلاه ، الفقرة ٤٩) .

٥٣ - وكثيرا ما يحتاج الطرفان الى التمويل لكي يستطيعا تنفيذ الصفقة . وتشكل قدرة الطرف على التأمين ضد مخاطر ائتمانه عاملا مهما لدى نظر المؤسسة المالية في منح التمويل المطلوب أو عدم منحه . وقد يجري التمويل في شكل ائتمان موردين أو في شكل ائتمان مشترين .

٥٤ - ففي حالة ائتمان الموردين ، يسلم المصدر البضائع الى المستورد ضمن اطار ترتيب دفع مؤجل ، ويقوم مصرف في بلد المصدر بتوفير التمويل للمصدر بغية تمكينه من الدخول في هذا الاتفاق . وقد يتخذ التمويل المشار اليه ، مثلا ، شكل قرض يعطاه المصدر أو شكل تعهد من المصرف بأنه سيشتري السفاتج أو السندات الاذنية التي وقعها المشتري لصالح المصدر . وبشراء السفاتج أو السندات ، يصبح المصرف ، بوصفه المظهر ، دائنا للمشتري الأجنبي . واذا لم تحسم السفاتج أو السندات ، يمكن للمصرف أن يطلب من المصدر تحويل الدين المتوجب في اطار عقد التمدير الى المصرف . وعلاوة على ذلك ، يمكن للمصرف أن يطلب من المصدر أن يحول اليه أرباح بوليصة التأمين على

الائتمان . وكثيرا ما يقرن هذا التحويل بتعهد من المؤن بأن يعوض على المصرف اذا تخلف المشتري عن اجراء التسديد الذي يوجبه عقد التصدير وكان تخلفه ضمن نطاق الاخطار المشمولة ببوليصة التأمين . واذ يصبح المصرف هو المستفيد من بوليصة التأمين ، يصبح معرضا لخطر اخلال المصدر بعقد التصدير ، وتكون نتيجة ذلك أن المشتري يتخلف عن اجراء التسديد الذي يوجبه عقد التصدير ، ويكون تخلفه مبررا . وفي مثل هذه الحالة ، لا يستطيع المصرف الرجوع الا على المصدر . ويكون المصرف معرضا أيضا لخطر يتمثل في أن سبب تخلف المشتري يشكل خطرا غير منطى ببوليصة التأمين . فتوخيا لتحسين وضع المصرف ولتسهيل حصول المصدرين على التمويل ، يمكن أن يكون بعض مزاوولي التأمين ضد مخاطر ائتمانات التصدير مستعدين ، لقاء رسم يتوجب على المصدر ، أن يعطوا المصرف الذي يوفر التمويل للمصدر ضمانا غير مشروط يساند حق المصرف في استرداد المبلغ من المصدر .

٥٥ - وأما في اطار ائتمان المشتريين ، فيرتب المصدر لقيام مصرف في بلده بتوفير لتقديم التمويل للمستورد من أجل شراء البضائع من المصدر . والعادة الجارية هي أن يوفر المصرف الموجود في بلد المصدر التمويل الى مصرف في بلد المستورد ، وهذا بدوره يقدم التمويل الى المستورد . ويتلقى المصرف الموجود في بلد المصدر من الجهة المؤمنة ضد مخاطر ائتمان التصدير تعهدا توافق بمقتضاه على التعويض على المصرف اذا تخلف المشتري أو مصرفه عن رد مبلغ الائتمان . ومثل هذا التعهد يصدر بناء على طلب من المصدر ولقاء دفعه قسطا متفقا عليه . واذا تخلف المشتري أو مصرفه عن رد مبلغ الائتمان ، لا يكون للمؤن الذي عوض على المصرف المعطي للائتمان من رجوع الا على المصدر ، وذلك اذا تخلف هذا عن أداء الالتزامات التي يلقيها عليه عقد تصدير البضائع .

- - - - -