



Distr.  
GENERAL  
A/CN.9/218  
11 November 1981  
ARABIC  
Original: ENGLISH



الأمم المتحدة  
الجمعية العامة

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي  
الدورة الخامسة عشرة

نيويورك، ٢٦ تموز/يوليه - ٦ أيلول/سبتمبر ١٩٨٢

نص مشروع القواعد الموحدة الخاصة بشروط الأضرار المقطوعة  
والغرامة مشفوعاً بتعليقات عليها

تقرير الأمين العام

المحتويات

<u>الصفحات</u>	<u>الفقرات</u>	
٤ - ٢	١٠ - ١	مقدمة .....
٧ - ٥		الجزء الأول - مشروع القواعد الموحدة الخاصة بشروط الأضرار المقطوعة والغرامة .....
١٨ - ٨	٤٨ - ١١	الجزء الثاني - التعليق .....
١١ - ٨	٢٩ - ١١	المادة ألف .....
١٣ - ١٢	٣٣ - ٣٠	المادة باء .....
١٤ - ١٣	٣٦ - ٣٤	المادة جيم .....
١٤	٣٨ - ٣٧	المادة دال .....
١٦ - ١٥	٤٣ - ٣٩	المادة هاء .....
١٧	٤٥ - ٤٤	المادة واو .....
١٨	٤٨ - ٤٦	المادة زاي .....

مقدمة

- ١ - أدرجت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في برنامج عملها الجديد ، خلال دورتها الحادية عشرة ، موضوع شرطي الأضرار المقطوعة والغرامة كجزء من دراسة الممارسات التعاقدية الدولية (١) . ونظرت اللجنة أثناء دورتها الثانية عشرة في تقرير الأمين العام عنونه " شرطا الأضرار المقطوعة والغرامة " (٢) . كما طلبت من فريقها العامل المعني بالممارسات التعاقدية الدولية النظر في مدى إمكانية صياغة قواعد موحدة بشأن شرطي الأضرار المقطوعة والغرامة ، يمكن تطبيقها على تشكيلة واسعة من العقود التجارية الدولية (٣) . وقد عقد الفريق العامل دورتين (٤) . واعتمد ، في دورته الثانية ، مشروعا لقواعد موحدة خاصة بشرطي الأضرار المقطوعة والغرامة (٥) .
- ٢ - ونظرت اللجنة أثناء دورتها الرابعة عشرة في مشروع القواعد الموحدة هذا وقررت ، فيما قررت ، رجاء الأمين العام أن يدمج في مشروع القواعد الموحدة أي أحكام إضافية يمكن أن يقتضيها الأمر إذا كانت القواعد ستأخذ شكل اتفاقية أو قانون نموذجي وأن يعدّ تعليقا على القواعد الموحدة (٦) . وقد عدت هذه الوثيقة استجابة لهذا الطلب . ويشار فيما يلي الى مشروع القواعد الموحدة المشتملة على الأحكام التكميلية بكلمة " القواعد " .

- (١) تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عن أعمال دورتها الحادية عشرة (١٩٧٩) ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الثالثة والثلاثون ، الملحق رقم ١٧ (A/33/17) الفقرة ٦٧ (ج) (ط) ب ( حولية لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، المجلد التاسع : ١٩٧٨ ( منشورات الأمم المتحدة ، رقم المبيع E.80.٧.8 ) ، الجزء الأول ، ثانيا ، ألف ، الفقرة ٦٧ (ج) (ط) ب ) .
- (٢) الوثيقة A/CN.9/161 ( حولية لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، المجلد العاشر : ١٩٧٩ ) ( منشورات الأمم المتحدة ، رقم المبيع E.81.٧.2 ) ، الجزء الثاني ، أولا ، ج ) .
- (٣) تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عن أعمال دورتها الثانية عشرة (١٩٧٩) ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الرابعة والثلاثون ، الملحق رقم ١٧ (A/34/17) ، الفقرة ٣١ ( حولية لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، المجلد العاشر : ١٩٧٩ ) ( منشورات الأمم المتحدة ، رقم المبيع E.81.٧.2 ) ( الجزء الأول ، ثانيا ، ألف ، الفقرة ٣١ ) .
- (٤) يرد تقرير الفريق العامل عن أعمال دورته الأولى في الوثيقة A/CN.9/177 ، كما يرد تقريره عن أعمال دورته الثانية ، في الوثيقة A/CN.9/179 . وكان أمام الفريق العامل في دورته الثانية تقرير أعدّه الأمين العام عنونه " شرطا الأضرار المقطوعة والغرامة (ثانيا) " ، A/CN.9/WG.2/WP.33 و Add.1 .
- (٥) الوثيقة A/CN.9/197 ، المرفق .
- (٦) تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عن أعمال دورتها الرابعة عشرة (١٩٨١) ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة السادسة والثلاثون ، الملحق رقم ١٧ (A/36/17) ، الفقرة ٤٤ .

٣ - وقد بذلت محاولتان سابقتان على صعيد اقليمي بغية التوحيد في هذا المجال (٧). فهناك محاولة بذلت في اطار مجلس أوروبا انتهت الى صياغة مجموعة من المبادئ حددت في ضميمه للقرار (٧٨) ٣ بشأن الأحكام الجزائية في القانون المدني ، الذي اعتمده لجنة الوزراء في ٢٠ كانون الثاني /يناير ١٩٧٩ . ويوصي القرار (المشار اليه فيما يلي ب " قرار مجلس أوروبا " ) الحكومات الأعضاء بأن تأخذ المبادئ في الاعتبار عند اعداد تشريع جديد في هذا الشأن ، وأن تنظر في مدى امكانية تطبيق المبادئ ، رهنا بأية تعديلات ضرورية ، على أحكام أخرى يكون لها نفس ماللأحكام الجزائية من غاية أو أثر (٨) . وتوجت محاولة بذلت في اطار اتحاد " بنلوكس " الاقتصادي باعتماد اتفاقية بنلوكس الخاصة بشرط الغرامة (المشار اليها فيما يلي " باتفاقية بنلوكس " ) في مدينة لاهاي بتاريخ ٢٦ تشرين الثاني /نوفمبر ١٩٧٣ . وبمقتضى المادة ١ ، توافق الدول المتعاقدة على القيام بمطابقة تشريعاتها الوطنية الخاصة بشروط الغرامة مع أحكام مشتركة واردة في مرفق للاتفاقية ، قبيل تاريخ بدء نفاذ الاتفاقية على أكثر تقدير (٩) . وفي حين تتجه هذه المحاولات الى توحيد القانون الوطني ، فان نطاق تطبيق الأحكام الموحدة لا يقتصر على المعاملات التجارية المحلية . ومن ثم يشار الى الأحكام ذات الصلة التي صيغت في هاتين المحاولتين السابقتين ، حيثما اقتضى الأمر ، في التعليق الوارد أدناه .

٤ - ان شرطي الأضرار المقطوعة والغرامة يستخدمان في معاملات التجارة الدولية على نطاق واسع للغاية . بيد أن هناك اختلافات رئيسية في الطريقة التي تحل بها النظم القانونية المختلفة بعض المسائل الناجمة في ظل هذين الشرطين . ونتيجة لذلك ، فقد يكون ثمة قدر كبير من عدم اليقين فيما يتعلق بحقوق الأطراف بموجب شرط ما أن يحدد القانون المنطبق (١٠) . وتستهدف القواعد معالجة هذه الحالة عن طريق التوحيد على صعيد عالمي .

٥ - وتعكس صياغة القواعد تأثير عدة عوامل . وقد بذلت محاولة بغية وضع الممارسة التجارية الدولية ، بقدر الامكان ، موضع التنفيذ (١١) . وبحث هذه الممارسة تبين أنه على الرغم من أن الشروط قد اتبعت ، الى حد ما ، نمطا معياريا وأنها استخدمت في عدد محدود من الأغراض ، فقد كان هناك تنوع كبير في صياغتها . وتحقيقا لهذه السمة ، تخول القواعد للأطراف استقلالا ذاتيا الى حد كبير . فللأطراف مطلق الحرية في تغيير جميع الأحكام باستثناء تلك الأحكام التي تحدد نطاق

(٧) ان الشروط العامة لتسليم البضائع بين منظمات البلدان الأعضاء في مجلس التعاضد الاقتصادي ، ١٩٦٨/١٩٧٥ بصيغتها المعدلة في عام ١٩٧٩ ، تتضمن هي أيضا عدة أحكام تنظم شرطي الأضرار المقطوعة والغرامة .

(٨) نشر مجلس أوروبا القرار والمبادئ ومذكرة تفسيرية في كتيب (ستراسبورغ ، ١٩٧٨) .

(٩) نشر اتحاد بنلوكس الاقتصادي الاتفاقية مشفوعة بمرفقها وتعليق عليها في كتيب .

ولم تصبح الاتفاقية نافذة بعد .

(١٠) للاطلاع على معالجة كاملة لهذه المسألة ، أنظر الوثيقة A/CN.9/161 ، القسمين

رابعا وخامسا .

(١١) تتضمن الوثيقة A/CN.9/WG.2/WP.33 نتائج استقصاء بشأن الممارسة التجارية الدولية .

تطبيق القواعد ، والحكم الذي يحدد سلطات محكمة أو هيئة تحكيم في تخفيض المبلغ المتفق عليه • كما استند الى الممارسة التجارية الدولية في تحديد ما ينبغي أن تكون عليه حقوق مختلف الأطراف بموجب القواعد •

٦ - وقد درست أيضا ، أثناء صياغة القواعد ، قوانين وطنية عديدة ، كما بذلت محاولة للاحتفاظ في القواعد بحلول تشترك فيها القوانين المختلفة، ولتشميل القواعد حلولاً وسطاً تتماشى مع شتى السياسات التي تنطوي عليها القوانين •

٧ - والجزء الأول من هذه الوثيقة يحدد القواعد ، أي نصوص مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي • وتجمع القواعد بين مشروع الأحكام الذي اعتمده الفريق العامل وبين أحكام تكميلية أعدتها الأمانة العامة • وقد أخذت الأمانة العامة في الحسبان ، عند إعدادها للأحكام التكميلية ، وفقا لتوجيهات لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، الأحكام ذات الصلة الواردة في الصكوك التي تمخضت عنها أعمال اللجنة (١٢) • وتبين الحواشي الأحكام التي اعتمدها الفريق العامل وتلك التي أعدتها الأمانة العامة •

٨ - ولا بد للنص الكامل لاتفاقية ما من الاشتمال على مجموعة من الأحكام الختامية • وبعض هذه الأحكام ضروري في أي اتفاقية (مثل المواد التي تنص على الأساليب التي يجوز بمقتضاها أن تصبح الدول أطرافاً ، والمواد المتعلقة ببدء النفاذ ، والمواد التي تنص على الأساليب التي بمقتضاها تتوقف الدول عن أن تكون أطرافاً ، والمادة المتعلقة بالايذاء) • على أنه توجد أحكام أخرى تتصل اتصالاً وثيقاً بموضوع اتفاقية ما • ومن أمثلة المسائل التي يراد أن تنظمها مثل هذه الأحكام ما يلي : العلاقة بين مشروع الاتفاقية وبين غيرها من الاتفاقيات السابقة واللاحقة التي تنظم أيضاً شرطي الأضرار المقطوعة والغرامة ، وإمكانية عدم تطبيق مشروع الاتفاقية حينما يكون لدولتين أو أكثر قواعد وثيقة القربى بشأن شرطي الأضرار المقطوعة والغرامة • ولم تعد ، في هذه المرحلة ، مجموعة أحكام ختامية ، وفقاً للممارسة الماضية للجنة •

٩ - أما حيث تعتمد دولة ما مشروع القانون النموذجي ، فقد يكون من الضروري إضافة أحكام أخرى الى تلك الواردة أدناه ، لضمان أن يكون القانون المعتمد قابلاً للتطبيق في إطار النظام القانوني لتلك الدولة • وتكون الهيئة التشريعية للدولة التي تعتمد القانون هي الهيئة المختصة بأقرار أية أحكام ضرورية •

١٠ - ولا يختلف نص مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي الا في البند " ألف " من الفقرة (١) وتبعاً لذلك ، يرد في الجزء الثاني تعليق منفصل على هذه الفقرة فيما يتعلق بكل من الصكين ، كما يرد تعليق منفرد فيما يتعلق بالأحكام الأخرى •

(١٢) تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عن أعمال دورتها الرابعة عشرة (١٩٨١) ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة السادسة والثلاثون الملحق رقم ١٧ (A/36/17) الفقرة ٤٣ •

## الجزء الأول : القواعد

### مشروع اتفاقية

#### المادة ألف ، الفقرة (١)

(١) تنطبق هذه الاتفاقية على العقود التي يكون الطرفان المتعاقدان قد اتفقا فيها [كتابة] على أنه عند اخفاق أحد الطرفين (الملتزم) في الأداء كلياً أو جزئياً ، يحق للطرف الآخر (الملتزم له) أن يسترد مبلغاً متفقاً عليه من المال أو أن يصادره على سبيل الترخيم<sup>(١٣)</sup> ، إذا كان مكانا عمل الطرفين ، وقت إبرام العقد ، موجودين في دولتين متعاقدتين مختلفتين<sup>(١٤)</sup> .

### مشروع القانون النموذجي

#### المادة ألف ، الفقرة (١)

(١) ينطبق هذا القانون على العقود التي يكون الطرفان المتعاقدان فيها قد اتفقا [كتابة] على أنه عند اخفاق أحد الطرفين (الملتزم) في الأداء أو جزئياً ، يحق للطرف الآخر (الملتزم له) أن يسترد مبلغاً متفقاً عليه من المال أو أن يصادره على سبيل الترخيم<sup>(١٥)</sup> :

(أ) حين يكون مكانا عمل الطرفين ، وقت إبرام العقد ، موجودين في بلدان مختلفتين ؛ و

(ب) حين تؤدي قواعد القانون الدولي الخاص الى تطبيق قانون (الدولة المعتمدة للقانون النموذجي)<sup>(١٦)</sup> .

### مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي

#### المادة ألف ، الفقرتان (٢) و (٣) (١٧)

(٢) لا يلتفت الى كون مكاني عمل الطرفين موجودين في دولتين مختلفتين حين لا تتبين هذه الحقيقة من العقد أو من أية معاملات بين الطرفين أو من المعلومات التي يكشفان عنها قبل إبرام العقد أو في وقت إبرامه .

- (١٣) مشروع الفريق العامل (مشروع القاعدة ١ ، A/CN.9/197 ، المرفق) .
- (١٤) حكم تكميلي للأمانة العامة . اعتمد هذا المعيار في الاتفاقية الخاصة بفترة التقادم في البيع الدولي للبضائع (المشار إليها فيما يلي " باتفاقية التقادم " ) ، المادة ٢ (أ) ، وفي اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (المشار إليها فيما يلي " باتفاقية البيع " ) المادة ١ (١) .
- (١٥) مشروع الفريق العامل (مشروع القاعدة ١ ، A/CN.9/197 ، المرفق) .
- (١٦) حكم تكميلي للأمانة العامة . وقد اعتمد المعيار (أ) في اتفاقية التقادم ، المادة ٢ (أ) وفي اتفاقية البيع ، المادة ١ (١) . كما اعتمد المعيار الوارد في (ب) من اتفاقية البيع ، المادة ١ (ب) .
- (١٧) أحكام تكميلية للأمانة العامة تطابق الفقرة (٢) المادة ٢ (ب) من اتفاقية التقادم والمادة ١ (٢) من اتفاقية البيع . وتطابق الفقرة (٣) المادة ٢ (هـ) من اتفاقية التقادم والمادة ١ (٣) من اتفاقية البيع .

(٣) لا تؤخذ في الاعتبار جنسية الطرفين ولا الصفة المدنية أو التجارية للطرفين أو للعقد فسي تحديد تطبيق (هذه الاتفاقية) (هذا القانون) •

### المادة باء (١٨)

لأغراض (هذه الاتفاقية) (هذا القانون) :

(١) إذا كان لأحد الطرفين أكثر من مكان عمل واحد ، فيقصد بمكان العمل المكان الذي له أوثق صلة بالعقد وتنفيذه ، مع مراعاة الظروف التي كان الطرفان يعملانها أو يتوقعانها في أي وقت قبل إبرام العقد أو لدى إبرامه •

(٢) إذا لم يكن لأحد الطرفين مكان عمل ، وجب الأخذ بمكان إقامته المعتاد •

### المادة جيم (١٩)

لا تسرى أحكام (هذه الاتفاقية) (هذا القانون) على العقود المتعلقة ببضائع أو ممتلكات أو خدمات أخرى تورد للاستعمال الشخصي أو العائلي أو المنزلي لأحد الطرفين إلا إذا كان الطرف الآخر قبل إبرام العقد أو لدى إبرامه ، لا يعلم ولا يفترض فيه أن يعلم بأن العقد قد أبرم لهذا الغرض •

### المادة دال (٢٠)

ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك ، لا يحق للملتزم له استرداد المبلغ المتفق عليه أو مصادره على سبيل التخريم الاستيلاء عليه إذا لم يكن الملتزم مسؤولاً عن عدم الأداء •

### المادة هاء (٢١)

(١) عندما ينص على استرداد المبلغ المتفق عليه أو مصادره على سبيل التخريم في حالة التأخر في أداء الالتزام ، يكون للملتزم له الحق في الحصول على أداء الالتزام وعلى المبلغ المتفق عليه كليهما •

(٢) وإذا نص على استرداد المبلغ المتفق عليه أو مصادره على سبيل التخريم في حالة عدم التنفيذ ، أو الأداء المعيب بخلاف التأخير ، يحق للملتزم له أما الحصول على الأداء وأما استرداد المبلغ المتفق عليه أو مصادره ، إلا إذا كان من غير المعقول اعتبار المبلغ المتفق عليه بدلا عن الأداء •

(١٨) حكم تكميلي للأمانة العامة ، يطابق المادة ١٠ من اتفاقية البيع ، كما يطابق ، في جوهره ، المادة ٢ (ج) و (د) من اتفاقية التقادم •

(١٩) حكم تكميلي للأمانة العامة • استمد ، إلى حد ما ، من اتفاقية التقادم ، المادة ٤ (أ) ومن اتفاقية البيع ، المادة ٢ (أ) •

(٢٠) مشروع الفريق العامل (مشروع القاعدة ٢ ، A/CN.9/197 ، المرفق) •

(٢١) مشروع الفريق العامل (مشروع القاعدة ٣ ، A/CN.9/197 ، المرفق) •

- (٣) لا تخلّ القواعد المنصوص عليها أعلاه بأى اتفاق مخالف عقده الطرفان •

المادة واو (٢٢)

ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك ، اذا حدث عدم أداء يكون الطرفان قد اتفقا ، في حالة حدوثه ، على مبلغ من المال يسترد أو يصادر ، يكون من حق الملتزم له ، فيما يتعلق بعدم الأداء استرداد المبلغ أو مصادرتة ، كما يحق له الحصول على تعويضات بقدر الخسارة التي لا يغطيها المبلغ المتفق عليه ، ولكن شريطة أن يستطيع أن يثبت أن خسارته تتجاوز المبلغ المتفق عليه تجاوزا جسيما •

المادة زاي (٢٣)

- (١) لا يجوز للمحكمة أو لهيئة التحكيم تخفيض المبلغ المتفق عليه •
- (٢) الا أنه يجوز تخفيض المبلغ المتفق عليه ، اذا أثبت أنه مفرط الجسامة بالنسبة الى الخسارة التي تكبدها الملتزم له ، واذا لم يكن من المعقول اعتبار المبلغ المتفق عليه بمثابة تقدير مبدئي حقيقي من قبل الطرفين للخسارة المحتمل أن يتكدها الملتزم له •

---

(٢٢) مشروع الفريق العامل (مشروع القاعدة ٥ ، A/CN.9/197 ، المرفق) •

(٢٣) مشروع الفريق العامل (مشروع القاعدة ٦ ، A/CN.9/197 ، المرفق) •

الجزء الثاني : التعليق على مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي

المادة ألف

القانون الموحد السابق

- اتفاقية التقادم ، المادة ٢ والمادة ٣ ، الفقرة ١ ؛
- اتفاقية البيع ، المادة ١ (١) ، ١ (٣) ؛
- قرار مجلس أوروبا ، الضميمة ، المادة ١ ؛
- اتفاقية بنلوكس ، المرفق ، المادة ١ ؛

التعليق على مشروع الاتفاقية ، المادة ألف ، الفقرة (١)

- ١١ — تحدد هذه الفقرة نطاق انطباق الاتفاقية ، وتعالج المسائل التالية :
- (أ) الطابع الدولي للعقد الذي تنطبق عليه الاتفاقية ؛ و
  - (ب) الصلة بين دولة متعاقدة وعقد يستند على تطبيق الاتفاقية ؛ و
  - (ج) طبيعة الأحكام التعاقدية التي تنظمها الاتفاقية •

الطابع الدولي للعقد

١٢ — لا تسرى أحكام الاتفاقية الا على العقود التجارية الدولية • ويعتبر العقد دوليا اذا كانت أماكن عمل الأطراف ، وقت إبرام العقد ، توجد في دول مختلفة • وعلى عكس المعايير الممكنة الأخرى (مثل ذلك ، أن تكون الاجراءات المشكلة للإيجاب والقبول قد أجريت في أراضى دول مختلفة) ، فإن المعيار المعتمد ، بالاضافة الى القواعد المنصوص عليها في المادة باء ، ملائم للتطبيق ويوفر اليقين في تطبيق الاتفاقية •

تطبيق الاتفاقية

١٣ — يتحتم أن تكون هناك رابطة من نوع ما بين أى عقد دولي وبين الاتفاقية تكفي لتبرير تطبيق الأخيرة •

١٤ — والرابطة الضرورية ، بمقتضى هذه المادة هي أن مكان عمل كل طرف من الأطراف كائن في دولة انضمت الى هذه الاتفاقية • وحيثما توجد هذه الرابطة يجب أن تطبق الاتفاقية من قبل المرجع المختص بالدولة المتعاقدة بصرف النظر عن قواعد القانون الدولي الخاص السارية فيها •

طبيعة الشروط التعاقدية التي تنظمها الاتفاقية

١٥ — هذه الشروط هي تلك الشروط المعروفة عامة بأنها شرط الأضرار المقطوعة أو شرط الغرامة (٢٤)

(٢٤) للاطلاع على وصف كامل لطبيعة هذه الشروط ، أنظر الوثيقة A/CN.9/161 ، القسمين

أولا وثانيا •



وتصاغ هذه الشروط عادة على النحو التالي : عند عدم قيام أحد الطرفين (الملتزم) بأداء التزام (يشار إليه فيما بعد " بالالتزام الأساسي " ) يحق للطرف الآخر (الملتزم له) استرداد مبلغ متفق عليه من المال أو مصادرته على سبيل التخريم .

### (أ) عدم الأداء

١٦- ترتبط مثل هذه الشروط دائما ، في التجارة الدولية ، بالتزام أساسي يقضي به عقد ما ، وتبعاً لذلك ، يقتصر تطبيق الاتفاقية على العقود . وحيث أن المبلغ المتفق عليه يمكن أن يصبح مستحق الدفع بسبب أنواع مختلفة من عدم الأداء (مثل التأخير أو عدم التسليم ، أو الصنع المعيبة) ، فقد أعطيت المادة نطاقاً شاملاً يغطي عدم الأداء بشكله الكلي أو الجزئي (٢٥) .

### (ب) المبلغ المتفق عليه

١٧- وفقاً لما هو متبع في التجارة الدولية ، فإن الجزاء المفروض على عدم تنفيذ أحد الطرفين (الملتزم) هو دائما دفع مبلغ من المال . وفي معظم الحالات لا يتفق الطرفان على مبلغ محدد ، بل يتفقان على صيغة لتحديد المبلغ الذي يتعين على الملتزم أن يدفعه (مثل دفع مبلغ 'س' من الدولارات عن كل يوم من أيام التأخير ، أو دفع مبلغ 'ص' من الدولارات عن كل وحدة إنتاج منصوص عليها لم تحرز) ، والمقصود أن تغطي المادة مثل هذا الاتفاق .

١٨- وتنطبق المادة بصرف النظر عما إذا كانت وظيفة المبلغ المتفق عليه هي تأمين التعويض التي يتوجب أن يدفعه الملتزم مقابل الخسارة الناجمة عن تقصيره عن الأداء أو هي وسيلة لقسر الملتزم على الأداء ، أو طريقة لرسم حد لتبعة الملتزم (٢٦) . غير أنه في كثير من الحالات يستخدم المبلغ المتفق عليه كتعويض وكوسيلة للقسر على الأداء في آن واحد . وتبعاً لذلك ، صيغت المادة بحيث تشمل شروطاً تنطوي على هذا الغرض المزدوج (٢٧) .

### (ج) الاسترداد أو المصادرة على سبيل التخريم

١٩- بمقتضى أى شرط للأضرار المقطوعة أو أى شرط غرامة ، يجوز للملتزم له أن يسترد المبلغ المتفق عليه مباشرة من الموجب . غير أنه غالباً ما تنص عقود التجارة الدولية على أن يسترد المبلغ من مصرف بمقتضى سند ضمان للأداء السليم يفتحه مصرف الملتزم لصالح الملتزم له (٢٨) . وقد صيغت المادة بحيث تشمل هذه الحالات .

٢٠- ويمكن أن ينشأ الحق في المصادرة على سبيل التخريم ، المنصوص عليه في المادة ، في الحالتين التاليتين :

(٢٥) A/CN.9/WG.2/WP.33 الفقرة ١٤ .

(٢٦) A/CN.9/WG.2/WP.33 الفقرة ٤ .

(٢٧) A/CN.9/WG.2/WP.33 الفقرة ١٢ .

(٢٨) A/CN.9/WG.2/WP.33 الفقرة ١٧ .

'١' إذا اتفق الطرفان على أن يحتجز الملتزم له (أو يصادر) مبلغاً من المال المدفوع من الملتزم للملتزم له (أو يستولي عليه) في حالة عدم قيام الملتزم بالأداء، ولكن على أن يرد المبلغ في حالة الأداء السليم؛

'٢' إذا اتفق الطرفان على أن يحتجز الملتزم له (أو يصادر) مبلغاً من المال مستحق الأداء للملتزم في حالة عدم قيام الملتزم بالأداء، ولكن على أن يدفع المبلغ في حالة الأداء السليم.

#### (د) أنواع الشروط غير المشمولة

٢١ - تستبعد صياغة المادة بعض أنواع الشروط من نطاقها • فهي تستبعد الشرط الذي يمنح الملتزم حق الامتناع عن الأداء (على سبيل المثال، أن ينسحب من العقد شريطة أن يدفع المبلغ المتفق عليه) (٢٩)، فأغلب القوانين الوطنية لا تعتبر هذا الشرط من شروط الأضرار المقطوعة أو الغرامة • وفضلاً عن ذلك، يستبعد أي شرط لتحديد التبعية يعين حداً أقصى للمبلغ الواجب دفعه في حالة ثبوت التبعية ولكنه لا يعين حداً أدنى (٣٠)، إذ لا يوجد مبلغ من المال واجب الدفع •

٢٢ - أما هل تقع بعض الأنواع الأخرى من الشروط ضمن نطاق المادة، فذلك أمر يمكن أن يتوقف على صياغة الشرط المعني • فقد يقضي العقد بدفع مبلغ على أقساط، وربما أضيف إلى ذلك شرط يقضي بأنه في حالة التقصير عن دفع قسط واحد، يتعين سداد جميع الأقساط المستحقة في الحال (٣١) • ويقع شرط التعجيل هذا خارج نطاق المادة، وذلك نظراً لأن العقد لا ينص إلا على التزم أساسي واحد • غير أنه يمكن أن يقع الشرط في نطاق المادة، إذا نص العقد على أن يستحق الأداء مبلغ إضافي إلى الأقساط المتبقية عند حدوث التقصير الواحد • كذلك قد يصاغ شرط ما بحيث ينص على التزمات بديلة، مثل تحديد سعر بضائع مبيعة بمبلغ ١٠ آلاف دولار واجب الدفع في أول كانون الثاني/يناير، ولكنه يعطي بدىلاً يقضى بدفع مبلغ ١٥ ألف دولار في أول تشرين الأول/أكتوبر (٣٢) • فإذا كان هذا التزمًا بدىلاً حقاً فإن الشرط يقع خارج نطاق المادة، نظراً لأن مبلغ الـ ١٥ ألف دولار لا يدفع نتيجة لتقصير عن الأداء • بيد أنه إذا حمل الشرط على أنه يفرض التزمًا أساسياً بدفع ١٠ آلاف دولار في أول كانون الثاني/يناير، والتزمًا بدفع ٥ آلاف دولار في حالة عدم الوفاء بالتزام الأول، فإنه يقع ضمن نطاق المادة •

٢٣ - أدرجت كلمة "كتابة" مؤقتاً نظراً لأنه وفقاً لبعض النظم القانونية لا تعتبر بعض عقود التجارة الدولية إلا إذا كانت خطية •

(٢٩) A/CN.9/161، الفقرة ٩، A/CN.9/WG.2/WP.33، الفقرة ١٩، مثال توضيحي •

(٣٠) A/CN.9/161، الفقرة ١٢ •

(٣١) A/CN.9/161، الفقرة ١٠، A/CN.9/WG.2/WP.33، الفقرة ١٥، مثال توضيحي •

(٣٢) الوثيقة (A/CN.9/161، الفقرة ٨) •

التعليق على مشروع القانون النموذجي ، المادة ألف ، الفقرة (١)

الطابع الدولي للعقد ، وطبيعة الشروط التعاقدية التي ينظمها القانون النموذجي

٢٤ - فيما يتعلق بهذه الأمور ، فإن نطاق انطباق المادة ألف هو نفس نطاق انطباق المادة ألف من مشروع الاتفاقية •

### تطبيق القانون

٢٥ - بمقتضى الفقرة (١) (ب) من هذه المادة ، يجب على محاكم أية دولة تعتمد القانون النموذجي أن تطبق القانون عندما تؤدي قواعد القانون الدولي الخاص فيها الى تطبيق قانونها • وحيث أن القانون النموذجي يصبح بعد اعتماده قانونا وطنيا ، فمن المناسب أن يجعل تطبيقه متوقفا على اختيار قواعد القانون التي تنظم تطبيق القانون الوطني •

التعليق على المادة ألف ، الفقرتان (٢) و (٣)

### الفقرة (٢)

#### العلم بالحالة

٢٦ - وفقا للفقرة (٢) ، لا تنطبق القواعد اذا " لم تتبين حقيقة كون مكاني عمل الطرفين موجودين في دولتين مختلفتين ••• من العقد أو من أية معاملات بين الطرفين أو من المعلومات التي يكشفان عنها قبل إبرام العقد أو في وقت إبرامه " • ومن هذه الحالات ، مثلا ، الحالة التي يبدو فيها أن مكاني عمل الطرفين يوجدان في دولة واحدة ولكن أحد الطرفين يعمل وكيلا لسبب عمل أجنبي لم يكشف عنه • وفي مثل هذه الحالة ، تنص الفقرة (٢) على أن العقد ، الذي يبدو وكأنه مبرم بين طرفين يوجد مكانا عملهما في نفس الدولة ، لا تحكمه القواعد •

### الفقرة (٣)

#### جنسية الطرفين ، والطابع المدني أو التجاري للمعاملة

٢٧ - ان مسألة ما اذا كانت القواعد تنطبق على عقد ما يحدد ما في المقام الأول ما اذا كان " مكان عمل " الطرفين موجودين في دولتين متعاقدتين مختلفتين و " مكان العمل " المعني لطرف ما يحدد بتطبيق المادة " بء " دون الاستناد الى جنسيته أو مكان تسجيله أو مكان مقره الرئيسي وتعزز هذه الفقرة تلك المادة بجعلها من الواضح أن جنسية الأطراف لا تؤخذ في الحسبان •

٢٨ - وفي بعض النظم القانونية ، يختلف القانون المتعلق بالعقود تبعا لما اذا كان للأطراف - أو للعقد - طابع مدني أو طابع تجاري • ولا يعرف هذا التمييز في نظم قانونية أخرى • ولضمان

عدم تفسير أحكام القواعد على أنها لا تنطبق إلا على عقود توصف بأنها " تجارية " أو تبرم بين أطراف يوصفون بأنهم " تجاريون " بموجب قانون دولة متعاقدة أو دولة تكون قد اعتمدت القانون النموذجي ، تنص هذه الفقرة على أن الطابع المدني أو التجاري للطرفين أو للعقد لا يؤخذ في الحسبان .

٢٩ - غير أنه ينبغي أن يلاحظ أن المادة " جيم " ، تستبعد من مجال تطبيق القواعد بعض العقود التي يحتمل أن توصف بأنها عقود " مدنية " بموجب نظام قانوني يعترف بالتمييز بين العقود المدنية والتجارية .

\* \* \* \* \*

### مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي

#### المادة باء

#### القانون الموحد السابق

- اتفاقية التقادم ، المادة ٢ (ج) و (د)
- اتفاقية البيع ، المادة ١٠

#### الفقرة (١)

#### مكان العمل

٣٠ - تضع الفقرة (١) معيار تحديد مكان العمل ذي الصلة: فهو مكان العمل " الذي تربطه أوثق صلة بالعقد وتنفيذه " • وتشير العبارة " بالعقد وتنفيذه " إلى المعاملة التجارية ككل ، بما فيها العوامل المتعلقة بالايجاب والقبول وكذلك بتنفيذ العقد • وفيما يتعلق بهذه المادة ، ليست هناك أهمية لموقع المركز الرئيسي أو مكان العمل الرئيسي ، ما لم يصبح ذلك المركز أو مكان العمل مرتبطا بالمعاملة التجارية المعنية ارتباطا يكون معه مكان العمل " الذي تربطه أوثق صلة بالعقد وتنفيذه " •

٣١ - وتنص الفقرة (١) على أن من الواجب ، عند تحديد مكان العمل الذي له " أوثق صلة " ، أن تراعى " الظروف التي كان الطرفان يعلمانها أو يتوقعانها في أي وقت قبل إبرام العقد أو لدى إبرامه " • ولذلك فعندما تشير الفقرة إلى تنفيذ العقد ، فهي تشير إلى التنفيذ الذي كان الطرفان يتوقعانه عند التعاقد • فإذا كان ما توقعاه أن يطبق أحد الطرفين العقد في مكان عمله الموجود في الدولة " ألف " فإن تقرير وجود " مكان عمله " بموجب هذه المادة في الدولة " ألف " لا يتغير إذا قرر بعد ذلك أن ينقل مكان عمله إلى الدولة " باء " •

٣٢ - أما العوامل التي قد لا تكون معروفة لأحد الطرفين في وقت إبرام العقد فتتضمن الاشراف على انفاذ العقد من جانب مركز رئيسي يقع في دولة أخرى ، أو كون البضائع ذات منشأ أجنبي أو وجهة نهائية أجنبية • ولا تؤخذ هذه العوامل في الاعتبار إذا كانت غير معروفة لدى كلا الطرفين أو كانا لا يتوقعانها لدى إبرام العقد •

الفقرة (٢)

محل الإقامة المعتاد

٣٣- تعالج الفقرة (٢) الحالة التي لا يكون فيها لأحد الطرفين مكان عمل • فمعظم العقود الدولية يبرمها رجال أعمال لهم أماكن عمل معروفة ، غير أنه قد يحدث أحيانا أن يبرم شخص ليس له " مكان عمل " ثابت عقدا تراد منه أغراض تجارية • وينص هذا الحكم على أنه في هذه الحالة يستند الى مكان اقامته المعتاد •

\* \* \* \* \*

مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي

المادة جيم

القانون الموحد السابق

- اتفاقية التقادم ، المادة ٤ ؛  
— اتفاقية البيع ، المادة ٢ ؛  
— قرار مجلس أوروبا ، الملحق ، المادة ٨ •

التعليق

٣٤- المقصود هو أن لا تنطبق القواعد الا على المعاملات التجارية ، اذ أن الحاجة الى قواعد موحدة تقوم في هذا المجال بالذات • وتعتبر المادة عن هذا التحديد •

٣٥- كذلك يخدم هذا التحديد غرضا آخر • فان للكثير من النظم القانونية الوطنية قوانين تنظم شرطي الأضرار المقطوعة والغرامة في أنماط معينة من العقود بغية حماية الطرف الأضعف في العقود المذكور • وقد لا تنطبق هذه القوانين الا على العقود المحلية ، وفي هذه الحالة ، لا ينشأ أي تعارض مع القواعد • وحتى حينما لا يكون مجال انطباقها محذودا على هذا النحو ، يغلب أن تكون مقصورة على العقود الاستهلاكية ( أي المعاملات لأغراض شخصية أو عائلية أو منزلية ) وباستبعاد مثل هذه العقود من مجال انطباق القواعد ، يقلل التعارض الممكن مع القوانين المذكورة • وعلاوة على ذلك ، اذا أخذت القواعد شكل قانون نموذجي ، فيمكن لأي تعارضات محتملة بين القانون النموذجي والقوانين الوطنية بنص صريح توردته الهيئة التشريعية للدولة التي تعتمد القانون النموذجي في وقت هذا الاعتماد •

٣٦- ومع ذلك فإن استبعاد تطبيق القواعد يخضع في حالات معينة لبعض الشروط • فينبغي أن يعرف الطرفان ، في وقت لا يتجاوز موعد إبرام العقد ما اذا كانت حقوقهما والتزاماتهما هي تلك التي تنص عليها القواعد أو تلك التي يسرى عليها القانون الوطني المنطبق • بيد أن الظروف التي تحيط الملازمة لعقد ما قد تكون في بعض الحالات بحيث لا يكون هناك مبرر لدى أحد الطرفين لأن يعرف أن العقد هو عقد استهلاكي لا تنطبق عليه القواعد • وفي مثل هذه الحالات ، تنطبق القواعد •

\* \* \* \* \*

### مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي

#### المادة دال

#### القانون الموحد السابق

- قرار مجلس أوروبا ، المرفق ، المادة ٤ ؛

- اتفاقية بنلوكس ، الملحق ، المادة ٢ ، الفقرة ٣

#### التعليق

٣٧- بموجب هذه المادة ، تتوقف مسؤولية الملتزم عن المبلغ المتفق عليه على تبعته عن الاخفاق في تنفيذ الالتزام الأساسي • وبناء على المادة ، اذن ، فإن الخسارة الناجمة عن تقصير الملتزم في الأداء تقع على الملتزم له " اذا لم يكن الملتزم مسؤولاً عن عدم الأداء " • وحيث أن الغرض الأساسي من المبلغ المتفق عليه هو أن يكون تعويضاً عن الاخلال بالعقد ، فلا يستحق دفع أى مبلغ اذا لم تكن هناك مسؤولية عن الاخفاق في الأداء • أما البت بمسألة انتفاء المسؤولية أو وجودها ، كأن يدفع الملتزم مثلاً بحجة الظروف القاهرة أو عدم التقصير ، فيتم طبقاً للقانون المطبق •

٣٨- والعبارة الافتتاحية للمادة تعطي الطرفين القدرة على الاتفاق على أن الخسارة الناجمة عن عدم أداء الالتزام الأساسي من قبل الملتزم تقع عليه حتى ولو كان غير مسؤول عن ذلك • وقد تجرر الظروف المصاحبة لإبرام العقد مثل هذا الاتفاق • ولكن ، حينما يمرر الملتزم عدم أدائه الالتزام الأساسي يكون العقد باطلاً ، فقد لا يسرى الاتفاق لأن شرط الأضرار المقطوعة أو شرط الغرامة يكون باطلاً أيضاً باعتباره جزءاً من العقد •

\* \* \* \* \*

مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي

المادة ٥٤

القانون الموحد السابق

- قرار مجلس أوروبا ، الملحق ، الفقرتان ٢ و ٣ ؛  
— اتفاقية بنلوكس ، المرفق ، المادة ٢ ، الفقرة ١

التعليق

٣٩- تنظم هذه المادة العلاقة بين حقين محتملين للملتزم له ، وهما أداء الالتزام الأساسي واسترداد المبلغ المتفق عليه (٣٣) . واذ يربط الحقان ، فان اعتماد المبدأ القائل بأنه ، في جميع الظروف ، لا يمكن للملتزم له أن يسترد الا المبلغ المتفق عليه ، يفضي في بعض الحالات الى تعويضه بأقل مما يجب . غير أن اقرار المبدأ القائل بأنه ، في جميع الظروف ، يمكن للملتزم له أن يسترد المبلغ المتفق عليه ويمكنه أيضا أن يفرض تنفيذ الالتزام الأساسي ، يؤدي في بعض الحالات الى تعويضه بأكثر مما ينبغي . وبناء عليه ، تعالج الفقرتان (١) و (٢) من هذه المادة هاتين الحالتين اللتين تواجهان في التطبيق ، كلا على حدة ، وتحاولان الوصول الى نتائج متوافقة مع العرف السائر في التجارة الدولية ، ومنصفة للطرفين على السواء .

٤٠- والمعتاد أن يحدد الطرفان عادة مبلغا يتفقان عليه يكون واجب الدفع في حالة تأخير الأداء (الفقرة (١)) لتعويض الملتزم له عن الخسارة المتوقعة أن يتكبدها خلال فترة التأخير حتى يتم الأداء ، لا لتعويضه عن عدم الأداء . وبالتالي ، ينبغي أن يخول الملتزم له حق المطالبة بأداء الالتزام الأساسي واسترداد المبلغ المتفق عليه كليهما (٣٤) . ويبقى الوضع كذلك حتى لو استمر التأخير لفترة تطول بحيث تبرر التوقع بأن الملتزم لن يؤدي التزامه (٣٥) . وفي هذه الحالة ، اذا كان النظام القانوني لا يفرض أداء الملتزم لالتزامه ، فسوف تقضي المحكمة بمنحه تعويضا اضافيا عن عدم الأداء علاوة على المبلغ المتفق عليه . ومسألة ما اذا كان قد وقع أم لم يقع تأخير في حالة معينة ثبت فيها بمقتضى القانون الوطني المنطبق .

(٣٣) الوثيقة A/CN.9/161 ، الفرع خامسا ، ألف ، والوثيقة A/CN.9/WG.2/WP.33

الجزء الأول ، الفرع جيم .

(٣٤) الوثيقة A/CN.9/WG.2/WP.33 ، الفقرات ٣٠ - ٣٢ .

(٣٥) أحيانا يدرج الطرفان شروطا خاصة بشأن حقوق الملتزم له حينما

يستغرق التأخير مدة طويلة : أنظر الوثيقة A/CN.9/WG.2/WP.33 ، الفقرة ٣٢ .

- ٤١- أما الفقرة (٢) فتغطي جميع الحالات بخلاف تلك التي ينص فيها على دفع المبلغ المتفق عليه في حالة التأخير (٣٦) • وفي الحالات التي تشملها هذه الفقرة، تحدد قيمة المبلغ المتفق عليه في العادة على نحو يعرض الملتزم له تعويضا كاملا عن عدم الأداء • وفي هذه الحالات، يكون استرداد المبلغ المتفق عليه بدلا نقديا عن أداء الملتزم للالتزام الأساسي • وبالتالي، ينبغي ألا يخول للملتزم له الحق في المطالبة بأداء الالتزام الأساسي وباسترداد المبلغ المتفق عليه • ومن ناحية أخرى، ينتج أيضا أنه حينما يكون من غير المعقول اعتبار المبلغ المتفق عليه بدلا عن الأداء، فإن السبب المذكور أعلاه لرفض منح الملتزم له كلا من التعويضين يكون غير قائم •
- ٤٢- أما الفقرة (٣) فتعطي الطرفين القدرة على تغيير المبادئ المتضمنة في الفقرتين (١) و(٢) (على سبيل المثال، تغيير المبدأ الوارد في الفقرة (٢) بالنص على أنه يحق للملتزم له في جميع الظروف المطالبة بأداء الالتزام الأساسي واسترداد المبلغ المتفق عليه على السواء) •

### العلاقة بالمادتين "واو" و "زاي"

- ٤٣- ويجب أيضا أن يلاحظ أنه، بموجب هذه المادة يجوز، تبعا لظروف الحالة، أن تؤثر الفقرتان "واو" و "زاي" التاليتان على حقوق الطرفين • فعلى سبيل المثال، في حالة تقع ضمن نطاق الفقرة (١) من هذه المادة، إذا كانت الخسارة المتكبدة الناجمة عن التأخير تتجاوز المبلغ المتفق عليه تجاوزا جسيما، يحق للملتزم له بمقتضى المادة "واو" المطالبة بتعويضات تعادل الخسارة التي لا يغطيها المبلغ المتفق عليه • وكمثال آخر، فعندما يختار الموجب له أن يسترد المبلغ المتفق عليه بمقتضى الفقرة (٢) من هذه المادة، يجوز أن يؤدي تطبيق الفقرة (٢) من المادة "زاي" إلى تخفيض المبلغ •

\* \* \* \* \*



مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي

المادة ١٥

القانون الموحد السابق

- قرار مجلس أوروبا ، الملحق ، المادة ٥ ؛  
— اتفاقية بنلوكس ، المرفق ، المادة ٢ ، الفقرة ٢ .

التعليق

٤٤— ينظم هذا الحكم العلاقة بين حقين محتملين للملتزم له ، وهما الحصول على تعويضات عن الأضرار الناجمة عن عدم أداء الالتزام الأساسي • واسترداد المبلغ المتفق عليه (٣٧) • وهناك ميزتان للاتفاق على المبلغ الواجب دفعه بسبب عدم الأداء ، وهما : تجنب النفقات والشكوك المقترنة برفع دعوى للحصول على تعويضات عن الأضرار ، وتعيين حدود تبعة الملتزم (٣٨) • وهاتان الميزتان تبلغان الحد الأقصى إذا قصر حق الملتزم له على استرداد المبلغ المتفق عليه • غير أن غير أن هذا القصر يكون جائرا على الملتزم له إذا تجاوزت خسارته الفعلية المبلغ المتفق عليه • والحكم المعتمد يوفق بين هذه الاعتبارات المتضاربة بالنص على أن حق الملتزم له يقتصر على استرداد المبلغ المتفق عليه إلا إذا تجاوزت خسارته ذلك المبلغ تجاوزا جسيما • وبالتالي ، حينما يطالب الملتزم له بحقه في المبلغ المتفق عليه بمقتضى المادة "هـ" ، يجوز أن يضاف إلى حقوقه حق الحصول على التعويضات التي تقضي بها هذه المادة •

٤٥— والكلمات الافتتاحية للمادة تعطي الطرفين القدرة على تغيير المبدأ الذي تتضمنه • ومن ثم ، إذا رغب الطرفان في أن يكون المبلغ المتفق عليه هو الحد المطلق لمسئولية الملتزم فان لهما النص على ذلك (٣٩) •

\* \* \* \* \*

(٣٧) الوثيقة A/CN.9/161 ، القسم خامسا ، بـ ، والوثيقة A/CN.9/WG.2/WP.33  
الجزء الأول ، القسم دال •

(٣٨) الوثيقة A/CN.9/161 ، الفقرة ٤ •

(٣٩) إذا كان هناك بند تقيدي لا يحدد مبلغا متفقا عليه ولا ينص إلا على حد نقدي للمسئولية فسيكون خارجا عن نطاق هذه الأحكام • أنظر أيضا الفقرة ٢١ أعلاه •

مشروع الاتفاقية ومشروع القانون النموذجي

المادة "زاي"

القانون الموحد السابق

- قرار مجلس أوروبا ، المرفق ، المادة ٧ ؛  
— اتفاقية بنلوكس ، الملحق ، المادة ٤ •

التعليق

- ٤٦ — تقرر الفقرة (١) من هذه المادة صراحة أنه لا يجوز تخفيض المبلغ المتفق عليه • وهذا المبدأ تبرره الحاجة الى اليقين في المعاملات التجارية الدولية •
- ٤٧ — ومع ذلك ، تقرر الفقرة (٢) بأنه ، في ظروف استثنائية جدا ، قد يكون هناك ما يبرر تخفيض المبلغ المتفق عليه • أولا ، يجب أن يتجاوز المبلغ المتفق عليه تجاوزا جسيما الخسارة التي تكبدها الملتزم له • وفي مثل هذه الحالة فان استرداد المبلغ المتفق عليه سوف يثرى الملتزم له على نحو جائر ويؤدي الملتزم على نحو مجحف • ثانيا ، يجب أن يكون المبلغ المتفق عليه بحيث لا يمكن أن يعتبره على نحو معقول كتقدير أولي حقيقي من جانب الطرفين للخسارة المحتملة أن يتكبدها الملتزم له • وهذا التقييد تبرره وجهة النظر القائلة بأن الاتفاقات التي ترمي الى مجرد التعويض عن الخسارة الناجمة عن عدم الأداء تستحق التشجيع •
- ٤٨ — ولما كان الغرض من هذه المادة هو السماح لمحكمة أو لهيئة تحكيم بأن تغيّر اتفاق الطرفين ، فلا يمكن للطرفين أن يغيرا المادة ذاتها •

\* \* \* \* \*