الأمم المتحدة A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS/128

الجمعية العامة

Distr.: General
11 April 2013
Arabic
Original: English

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

السوابق القضائية المستندة إلى نصوص الأونسيترال (كلاوت)

المحتويات

الصفحة

قضايا ذات صلة بقانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (القانون النموذجي) ٤

القضية ١٢٣٠: المادتان ٢ و٦(١) من القانون النموذجي– جنوب أفريقيا: محكمة العمل لجنوب أفريقيا (برامفونتين)، القضية رقم *J700/08*، سهلالي مافيكا ضد شركة *South African Broadcasting Corporation Ltd* (١٤ كانون الثاني/يناير ٢٠١٠) ٤

قضايا ذات صلة باتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (اتفاقية البيع) ٥

القضية ١٢٣١: المواد ٣٨ و٣٩ و٥٣ و٧١ و٨١(١) من اتفاقية البيع– ألمانيا: محكمة كولونيا الإقليمية العليا *16 U 62/07* (١٩ أيار/مايو ٢٠٠٨) ٥

القضية ١٢٣٢: المواد ٢(أ) و٦ و٤٩(٢)(ب) و٧٤ و٨١(٢) من اتفاقية البيع– ألمانيا: محكمة شتوتغارت الإقليمية العليا، *6 U 220/07* (٣١ آذار/مارس ٢٠٠٨) ٦

القضية ١٢٣٣: المواد ٧٩ و٤٥(١)(ب) و٧٤ من اتفاقية البيع– ألمانيا: محكمة ميونيخ الإقليمية العليا، *7 U 4969/06* (٥ آذار/مارس ٢٠٠٨) ٨

القضية ١٢٣٤: المواد [٤] و٨(١) و٧٩ و٤٩(١)(أ) و٧١(١)(ب) و٧٤ من اتفاقية البيع– ألمانيا: المحكمة الاتحادية العليا، *BGH, X ZR 111/04* (٢٧ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧) ٩

القضية ١٢٣٥: المواد ٣٠ و٤١ و٤٣ و٤٥(١)(ب) و٧٤ و٧٩ و٨١(٢) و٨٢(٢) من اتفاقية البيع– ألمانيا: محكمة درسدن الإقليمية العليا، *9 U 1218/06* (٢١ آذار/مارس ٢٠٠٧) ١١

280613 V.13-82549 (A)

الرجاء إعادة الاستعمال

الصفحة

القضية ١٢٣٦: المواد ٣٥ و٣٥(٢) و٣٥(٣) و٤٤ و٣٨ و٣٩ من اتفاقية البيع– ألمانيا: محكمة زارلاند الإقليمية العليا، *5 U 426/06-54* (١٧ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٧) ١٣

القضية ١٢٣٧: المواد ١(١)(أ) و٥٣ و٦١ و٧٤ و٧٩ من اتفاقية البيع– الاتحاد الروسي: هيئة التحكيم التجاري الدولي لغرفة الاتحاد الروسي للتجارة والصناعة، قرار التحكيم رقم *37/2002* (٢٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢) ١٤

قضايا ذات صلة بقانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية (قانون التحويلات) ١٦

القضية ١٢٣٨: المادة ٥(٢) من قانون التحويلات– الولايات المتحدة: محكمة الاستئناف الاتحادية بالولايات المتحدة للدائرة الأولى، *11-2031*، شركة *Patco Construction Co., Inc.* ضد مصرف *People's United Bank* (٣ تموز/يوليه ٢٠١٢) ١٦

مقدِّمة

تُشكّل هذه المجموعة من الخلاصات جزءا من نظام جمع ونشر المعلومات عن القرارات الصادرة عن المحاكم وهيئات التحكيم والمستندة إلى الاتفاقيات والقوانين النموذجية المنبثقة عن أعمال لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال). والغرض من ذلك هو تيسير التفسير الموحّد لهذه النصوص القانونية بالرجوع إلى المعايير الدولية التي تتسق مع الطابع الدولي للنصوص، لا إلى المفاهيم والأعراف القانونية الداخلية الصرفة. ويرد في دليل المستعمل (A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/Rev.1) المزيد من المعلومات الكاملة عن سمات ذلك النظام وعن طريقة استعماله. ووثائق السوابق القضائية المستندة إلى نصوص الأونسيترال (كلاوت) متاحة في الموقع الشبكي للأونسيترال على الإنترنت: (www.uncitral.org/clout/showSearchDocument.do?lng=ar).

ويتضمّن كل عدد صادر بشأن هذه السوابق القضائية المستندة إلى نصوص الأونسيترال (كلاوت) قائمة محتويات في الصفحة الأولى توفّر البيانات المرجعية الكاملة لكل قضية ترد في هذه المجموعة من الخلاصات إلى جانب المواد المتعلقة بكل نص والتي فسّرتها أو أشارت إليها المحكمة أو هيئة التحكيم. وقد أُدرج عنوان الإنترنت (URL) الذي يرد فيه النص الكامل للقرارات بلغتها الأصلية إلى جانب عناوين الإنترنت التي ترد فيها الترجمات بلغات الأمم المتحدة الرسمية أو بإحدى لغاتها، حيثما كانت متاحة، في عنوان كل قضية (يرجى الانتباه إلى أنَّ الإشارات المرجعية إلى مواقع شبكية غير المواقع الشبكية الرسمية الخاصة بالأمم المتحدة لا تشكّل تزكية من جانب الأمم المتحدة أو من جانب الأونسيترال لذلك الموقع الشبكي؛ وعلاوة على ذلك، كثيرا ما تتغيّر المواقع الشبكية؛ وجميع عناوين الإنترنت الواردة في هذه الوثيقة سارية حتى تاريخ إصدار هذه الوثيقة). وتحتوي خلاصات القضايا التي يفسَّر فيها قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم على إشارات مرجعية إلى كلمات رئيسية متّسقة مع ما يرد منها في موسوعة المصطلحات الخاصة بقانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي أعدّته أمانة الأونسيترال بالتشاور مع المراسلين الوطنيين. والخلاصات المتعلقة بقضايا تفسِّر قانون الأونسيترال النموذجي بشأن الإعسار عبر الحدود فتتضمن أيضا إشارات مرجعية إلى كلمات رئيسية. ويمكن البحث عن الخلاصات في قاعدة البيانات المتاحة من خلال الموقع الشبكي الخاص بالأونسيترال بالرجوع إلى جميع السمات التعريفية الرئيسية، أي البلد أو النص التشريعي أو رقم القضية في وثائق السوابق (كلاوت) أو رقم العدد الصادر بشأن السوابق (كلاوت) أو تاريخ القرار أو أيّ مجموعة من هذه السمات.

ويُعِدّ الخلاصاتِ مراسلون وطنيون تعيّنهم حكوماتهم أو مساهمون أفراد؛ وقد تتولى إعدادها بصفة استثنائية أمانة الأونسيترال نفسها. ويجدر بالملاحظة أن المراسلين الوطنيين أو غيرهم من الأشخاص المشاركين على نحو مباشر أو غير مباشر في تشغيل هذا النظام لا يتحمّل أيٌّ منهم المسؤولية عن أيِّ خطأ أو إغفال أو أيِّ قصور آخر فيه.

حقوق الطبع © محفوظة للأمم المتحدة، ٢٠١٣
طُبع في النمسا

جميع الحقوق محفوظة. ويرحَّب بأيِّ طلبات للحصول على حق استنساخ هذا النص أو أجزاء منه. وينبغي إرسال هذه الطلبات إلى العنوان التالي: Secretary, United Nations Publications Board, United Nations Headquarters, New York, N.Y. 10017, United States of America. ويجوز للحكومات والمؤسسات الحكومية أن تستنسخ هذا العمل أو أجزاء منه دون إذن، ولكن يطلب إليها أن تُعلِم الأمم المتحدة بذلك.

قضايا ذات صلة بقانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (القانون النموذجي)

القضية ١٢٣٠: المادتان ٢ و٦(١) من القانون النموذجي

جنوب أفريقيا: محكمة العمل لجنوب أفريقيا (برامفونتين)

القضية رقم J700/08

سهلالي مافيكا ضد شركة South African Broadcasting Corporation Ltd.

١٤ كانون الثاني/يناير ٢٠١٠

منشورة بالإنكليزية: [2010] ZALC 1; (2010) 31 ILJ 1477 (LC); [2010] 5 BLLR 542 (LC)

مُعلَّق عليها بالإنكليزية في المقال: J. Hofman, "The Moving Finger: sms, on-line communication and on-line disinhibition" والمنشور في: Digital Evidence and Electronic Signature Law Review, Vol. 8 (2011), pp. 179-183

الأصل بالإنكليزية على الرابط: www.saflii.org/za/cases/ZALC/2010/1.html

تتضمن استشهادا بقضية (كلاوت) رقم ٩٦٤

تتناول هذه القضية إخطارا بإنهاء عقد عمل عبر إرسال رسالة نصية قصيرة على الهاتف المحمول (خدمة الرسائل القصيرة).

أبرم المدَّعَى عليه، وهو شركة من جنوب أفريقيا، مع المدَّعي عقد عمل محدَّد المدة، وُظِّف بموجبه الأخير مستشاراً قانونيا. وبعد أن اطَّلع المدَّعي في الصحف على مزاعم بشأن تصرفات غير لائقة، وفي انتظار البت في هذه المزاعم، أبلغ المدَّعي المدَّعَى عليه بقراره أن "يترك [وظيفته] على الفور"، وذلك بواسطة رسالة نصية قصيرة أرسلها من هاتفه المحمول. وردَّ المدَّعَى عليه على ذلك بخطاب يقبل فيه الاستقالة. وبعد ستة أسابيع من إرساله للرسالة، أرسل المدَّعي رسالة بالبريد الإلكتروني يؤكد فيها أنَّ عقد العمل ما زال ساريا. ورد المدَّعَى عليه بالإشارة إلى أنَّ الإخطار بالاستقالة المرسل عبر رسالة نصية قصيرة كان صحيحا، ومن ثم أنَّ عقد العمل قد تم إنهاؤه.

والمسألة الأولى التي أُثيرت هي ما إذا كان إرسال المدَّعي لرسالة نصية قصيرة يمثِّل إخطارا صحيحا بالاستقالة. وتبعا لقانون العمل في جنوب أفريقيا، فإنَّ صحة الإخطار بإنهاء عقد عمل تستلزم أن يُقدَّم الإخطار مكتوبا (إلا إذا كان الموظف أميا لا يعرف القراءة والكتابة). وقد رأت المحكمة أنَّ المخاطبة عبر خدمة الرسائل القصيرة تُعدُّ مخاطبة مكتوبة بالإحالة إلى المادتين ١ و١٢ من قانون المخاطبات والمعاملات الإلكترونية، رقم ٢٥ لسنة ٢٠٠٢،

واللتين تستندان إلى المادتين ٢ و٦(١) من القانون النموذجي. ولذا فقد أكَّدت المحكمة على أنَّ إخطار المدَّعي عبر خدمة الرسائل القصيرة يُعدُّ صيغة مكتوبة صحيحة للإخطار بالاستقالة.

وقد أخذت المحكمة أيضا في اعتبارها قدرة المدَّعي على الاستقالة عندما أرسل الرسالة النصية القصيرة. فقد أشارت المحكمة إلى أنَّ المدَّعي لم يدفع بأنَّه كان غافلا عن العواقب القانونية لإرساله الرسالة النصية القصيرة (كنتيجة محتملة لما يُعرف بـ"تجاوز القيود عند الاتصال إلكترونيا")، وإنَّما أنَّه ندم على قراره، بعد مرور ستة أسابيع.

وانتهت المحكمة إلى أنَّ عقد العمل قد أُنهي على نحو صحيح بإخطار الاستقالة المرسل عبر رسالة نصية قصيرة.

قضايا ذات صلة باتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (اتفاقية البيع)

القضية ١٢٣١: المواد ٣٨ و٣٩ و٥٣ و٧١ و٨١(١) من اتفاقية البيع

ألمانيا: محكمة كولونيا الإقليمية العليا

16 U 62/07

١٩ أيار/مايو ٢٠٠٨

الأصل بالألمانية

منشورة على الرابط: http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080519g.html (ترجمة إنكليزية)

خلاصة من إعداد أولريخ ماغنوس [المراسل الوطني][(١)] ويان لوزينغ

في هذا القرار، تركِّز محكمة كولونيا الإقليمية بالأخص على مقتضيات المادة ٧١ من اتفاقية البيع وتؤكد على مفهوم التبادل الوظيفي، الذي تشير إليه المادة وفقا للمحكمة.

وكان كل من المدَّعي والمدَّعَى عليه يقوم بتوزيع منتجات كيميائية تجاريا لأغراض الاستخدام الزراعي، وكانت بينهما علاقة عمل تمتد لأمد طويل. وأقام المدَّعي، الذي يتخذ من إيطاليا مقرا له، دعوى قضائية مطالبا بسداد ثمن شراء عدة شحنات من المبيدات

(1) كان البروفيسور أولريخ ماغنوس هو مراسل (كلاوت) الوطني لألمانيا في الوقت الذي وردت فيه هذه الخلاصة.

وبنفقات النقل. واعترض المدَّعَى عليه على عدد من المطالبات، ودفع بمقاصة مطالبات أخرى من مطالبات مضادة، أو دفع بالحق في الحجز استنادا إلى هذه المطالبات المضادة.

وفي درجة التقاضي الأولى، وافقت المحكمة الإقليمية على معظم ما طالب به المدَّعي، فلم تقبل إلا اعتراضا واحدا من اعتراضات المدَّعَى عليه ورفضت المطالبات المضادة كافة. واستأنف كلا الطرفين الحكم، فرفضت المحكمة الإقليمية العليا طلبي الاستئناف. ففيما يخص استئناف المدَّعي، وجدت المحكمة أنَّ الطرفين قد اتفقا على إنهاء الاتفاق بشأن إحدى الشحنات قيد النظر. وبإعمال المادة ٨١(١) من اتفاقية البيع، اعتبرت المحكمة أنَّ المدَّعَى عليه قد أُعفي من التزامه بسداد ثمن الشراء بموجب المادة ٥٣ من اتفاقية البيع. أما فيما يخص استئناف المدَّعَى عليه، فقد قالت المحكمة أنَّ متطلبات المقاصة لم تتحقق. وحيث إنَّ اتفاقية البيع لا تتضمن أحكاما لتنظيم الحق في المقاصة، فقد رجعت المحكمة إلى المادة ١٢٤٣ من القانون المدني الإيطالي، والتي تنطبق بموجب المادة ٢٨(٢) من النظام الألماني للقانون الدولي الخاص، حتى يمكنها حسم هذه المسألة. كما رفضت المحكمة منح الحق في الحجز، إعمالا للمادة ٧١ من اتفاقية البيع. فقد رأت المحكمة أنَّ الحق في الحجز يهدف إلى ضمان المطالبة والضغط على المدين لأداء التزامه في الوقت المحدد. بيد أنَّ المشتري، في هذه القضية، لم يعد معنيا بأداء البائع، ومن ثم فإنَّ الصلة ما بين أداء البائع وبين أداء المشتري لم تعد قائمة. وبالإضافة لذلك، فقد رفضت المحكمة المطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن عدم مطابقة البضائع التي تم تسليمها، لأنَّ المدَّعَى عليه لم يوجه إخطارا بعدم المطابقة إلى المدَّعي في غضون مدة معقولة بموجب المادة ٣٩ من اتفاقية البيع (ووفقا للمحكمة، كان ينبغي "للمدة المعقولة" أن تكون ١٤ يوما).

القضية ١٢٣٢: المواد ٢(أ) و٦ و٤٩(٢)(ب) و٧٤ و٨١(٢) من اتفاقية البيع

ألمانيا: محكمة شتوتغارت الإقليمية العليا

6 U 220/07

٣١ آذار/مارس ٢٠٠٨

الأصل بالألمانية

منشورة في: Internationales Handelsrecht (IHR), 102 [2008]

وعلى الرابطين: www.cisg-online.ch/cisg/urteile/1658.htm (الأصل)

cisgw3.law.pace.edu/cases/080331g1.html (ترجمة إنكليزية)

خلاصة من إعداد أولريخ ماغنوس [المراسل الوطني][2] ويان لوزينغ

(2) كان البروفيسور أولريخ ماغنوس هو مراسل (كلاوت) الوطني لألمانيا في الوقت الذي وردت فيه هذه الخلاصة.

يتعلق هذا القرار الصادر من محكمة شتوتغارت الإقليمية العليا في المقام الأول بمسألتين: متطلبات استبعاد تطبيق اتفاقية البيع بموجب المادة ٦ منها، و"المدة المعقولة" لإعلان فسخ العقد بموجب المادة ٤٩(٢)(ب) من اتفاقية البيع.

اشترى المدَّعي، وهو شركة من لاتفيا، سيارة مستعملة من المدَّعَى عليه، وهو تاجر سيارات ألماني. ووردت في الصيغة الجاهزة لعقد الشراء عبارة "لم يُعَد طلاؤها" مكتوبة بخط اليد، وقد أضافها المدَّعَى عليه بناء على طلب المدَّعي. وكان المدَّعَى عليه قد حصل على السيارة عبر وسيط واحد على الأقل. وقبل ذلك، كانت السيارة مملوكة لمصرف، وكانت قد أُصيبت بأضرار ثم أُصلحت، بما يشمل أعمال الطلاء. وبعد سداد ثمن الشراء، تم تسليم السيارة إلى ريجا على نفقة المشتري. وقام المشتري بفحص السيارة في ٧ تموز/يوليه ٢٠٠٦ ليكتشف للمرة الأولى أنَّ السيارة قد أُعيد طلاؤها، فضلا عن أنَّ أحد الأضرار الناجمة عن حادث لم يجر إصلاحه على نحو مهني وأنَّ بعض الكماليات (المنصوص عليها في العقد) لم يتم تسليمها. وفي خطاب بتاريخ ١٥ تموز/يوليه ٢٠٠٦، طلب المشتري سداد مبلغ ٢ ٥٠٠ يورو في موعد أقصاه يوم ٢ آب/أغسطس ٢٠٠٦، قائلا إنَّه سوف يقوم بفسخ العقد وطلب التعويض عن الضرر إذا رفض البائع السداد. وبعد تبادل عدد من الخطابات، أعلن المشتري فسخ العقد في خطاب بتاريخ ٢٥ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٦.

وأقام المشتري دعوى قضائية مطالبا باسترداد ثمن الشراء ورد نفقات نقل السيارة وأماكن وقوفها. وفي درجة التقاضي الأولى، أيَّدت المحكمة الإقليمية مطالب المشتري. ونقضت المحكمة الإقليمية العليا هذا القرار لتؤيد استئناف المدَّعى عليه. وقالت المحكمة إنَّ العقد المبرم بين الطرفين يخضع لأحكام اتفاقية البيع: فمقرَّا عمل الطرفين يقعان في دولتين متعاقدتين كما أنَّ "متطلبات تطبيق اتفاقية البيع" قد تحققت: فحين كتب الطرفان العقد، كان لدى البائع ما يسوِّغ اعتقاده أنَّ المشتري يبتاع السيارة لأغراض مهنية (المادة ٢(أ) من اتفاقية البيع).

وأشارت المحكمة أيضا إلى أنَّ تطبيق الاتفاقية لم يُستبعد صراحة أو ضمنا. واتفاقية البيع مُضمنَّة في القانون الألماني، ومن ثم، فإذا كان الطرفان يفترضان أنَّ القانون الألماني ينطبق على العقد، فإنَّ هذا يشمل اتفاقية البيع أيضا. فاستبعاد تطبيق الاتفاقية يقتضي صياغة أكثر تحديدا من قبيل "هذا العقد يخضع لأحكام قانون بيع البضائع التابع للقانون المدني الألماني". بل إنَّ استبعاد تطبيق اتفاقية البيع لا يُفهم ضمنا حين تشير الأحكام والشروط القياسية للبائع إلى ألمانيا باعتبارها الولاية القضائية. وأخيرا، فلا يمكن استبعاد تطبيق اتفاقية البيع لأنَّ كلا الطرفين قد استند في دفوعه في درجة التقاضي الأولى على القانون الوطني الألماني وحده.

أمَّا فيما يخص جوهر القضية، فقد رفضت المحكمة طلب المدَّعي استرداد ثمن الشراء بموجب المادة ٨١(٢) من اتفاقية البيع ورد نفقات النقل وأماكن الوقوف بموجب المادة ٧٤ من الاتفاقية وما بعدها، معتبرة أنَّ المدَّعي قد فقد حقه في إعلان فسخ العقد لأنَّه قصَّر عن إعلان الفسخ في غضون مدة معقولة وفقا للمادة ٤٩(٢)(ب) من اتفاقية البيع. وقالت المحكمة إنَّه يجب تحديد مفهوم المدة المعقولة بموجب هذه المادة وفقا لظروف القضية كافة. فلا بد من إيلاء اعتبار خاص لحاجة البائع لأن يعرف، في غضون فترة قصيرة، كيف سيعيد استخدام البضائع التي تم تسليمها. وفي هذه القضية، اعتبرت المحكمة أنَّ فترة شهرين تُعدُّ مدة معقولة لإعلان فسخ العقد. وقد بدأت هذه المدة في ٧ تموز/يوليه ٢٠٠٦، عندما أدرك المشتري عدم مطابقة البضاعة للمرة الأولى. ومن ثم فقد كان إعلان الفسخ ممكنا حتى ٧ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٦، وهو ما لم يحدث. ولهذا السبب، رأت المحكمة أنَّه "ليس من حق المشتري المطالبة بأي مبالغ إضافية غير استرداد ثمن الشراء".

القضية ١٢٣٣: المواد ٧٩ و٤٥(١)(ب) و٧٤ من اتفاقية البيع

ألمانيا: محكمة ميونيخ الإقليمية العليا

7 U 4969/06

٥ آذار/مارس ٢٠٠٨

الأصل بالألمانية

منشورة في: BeckRS

وعلى الرابط: http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080305g1.html (ترجمة إنكليزية)

خلاصة من إعداد أولريخ ماغنوس [المراسل الوطني][٣] ويان لوزينغ

يوضَّح هذا القرار الصادر عن محكمة ميونيخ الإقليمية العليا متطلبات الإعفاء المنصوص عليها في المادة ٧٩ من اتفاقية البيع ويؤكِّد على التفسير المقيِّد لهذه المادة.

قام المدَّعي، وهو تاجر سيارات إيطالي، بإعادة بيع سيارة، كان قد اشتراها قبل ذلك من المدَّعى عليه، وهو تاجر سيارات ألماني، لعميل إيطالي. بيد أنَّ السيارة تبين أنَّها مسروقة وتمت مصادرتها وإعادتها إلى مالكها الشرعي من قبل الشركة الإيطالية. وأعلن المشتري الإيطالي النهائي فسخ العقد، واضطر المدَّعي إلى رد ثمن الشراء.

(3) كان البروفيسور أولريخ ماغنوس هو مراسل (كلاوت) الوطني لألمانيا في الوقت الذي وردت فيه هذه الخلاصة.

ورفع تاجر السيارات الإيطالي دعوى قضائية ضد البائع الألماني على أساس عدم أداء الأخير لالتزامه بنقل الملكية، مطالبا برد ثمن الشراء والتعويض عن الخسارة في الأرباح وسداد أتعاب المحاماة. واستند المدَّعى عليه إلى قاعدة الإعفاء بموجب المادة ٧٩ من اتفاقية البيع، قائلا إنَّه قد تأكد من أنَّ السيارة غير مسروقة بالاستعلام في مكتب تسجيل المركبات.

وفيما رفضت المحكمة الإقليمية الدعوى في درجة التقاضي الأولى، فإنَّ المحكمة الإقليمية العليا نقضت الحكم لتؤيد مطالب المدَّعي. وقالت المحكمة أنَّ المادة ٧٩ من اتفاقية البيع لا تنقل عبء المخاطر التعاقدية. فمسؤولية البائع تنبع من التزامه بتسليم البضائع وفقا للعقد ونقل ملكيتها. والإعفاء من عواقب عدم الأداء بموجب المادة ٧٩ من اتفاقية البيع لا يكون ممكنا إلا إذا كانت العائق خارجا عن سيطرة البائع، كما أنَّ مفهوم مسؤولية البائع يجب أن يفسر على نحو واسع. وفي القضية قيد النظر، وجدت المحكمة أنَّ عجز البائع عن نقل الملكية لم يكن نتيجة لظروف خارجة عن سيطرته. فقد رأت المحكمة أنَّ استعلام البائع في مكتب التسجيل ليس سببا للإعفاء بموجب المادة ٧٩ من الاتفاقية وأنَّ البائع لم يثبت أنَّه "لم يكن من المتوقَّع بصورة معقولة أن يَأخُذ العائقَ في الاعتبار وقت انعقاد العقد أو أن يكون بإمكانه تجنُّبه أو تجنُّب عواقبه أو التغلُّب عليه أو على عواقبه"، وإنما كان ينبغي للبائع أن ينتبه لمصدر السيارة نتيجة لظروف عديدة.

ولهذا السبب، منحت المحكمة المشتري التعويض بموجب المادتين ٤٥(١)(ب) و٧٤ من اتفاقية البيع "بما يشمل الخسائر في الأرباح وإنما لا يتجاوز قيمةَ الخسارة والربح الضائع التي توقَّعها الطرفُ المخالف أو التي كان ينبغي له أن يتوقَّعها وقتَ انعقادِ العقد".

القضية ١٢٣٤: المواد [٤] و٨(١) و٧٩ و٤٩(١)(أ) و٧١(١)(ب) و٧٤ من اتفاقية البيع

ألمانيا: المحكمة الاتحادية العليا BGH

X ZR 111/04

٢٧ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧

الأصل بالألمانية

منشورة في: [2008] Internationales Handelsrecht (IHR), 49

وعلى الرابطين: www.cisg-online.ch/cisg/urteile/1617.htm (الأصل)

http://cisgw3.law.pace.edu/cases/071127g1.html (ترجمة إنكليزية)

خلاصة من إعداد أولريخ ماغنوس [المراسل الوطني][٤] ويان لوزينغ

(4) كان البروفيسور أولريخ ماغنوس هو مراسل (كلاوت) الوطني لألمانيا في الوقت الذي وردت فيه هذه الخلاصة.

يوضِّح هذا القرار الصادر من المحكمة الاتحادية العليا أنَّ أخطاء الحساب التي تكون جزءا من العقد تخضع لأحكام المادة ٨ من اتفاقية البيع، وأنَّ اضطراب المبيعات لا يُجيز لبائع التجزئة أن ينهي الاتفاق استنادا للمادة ٧٩ من اتفاقية البيع.

أبرم البائع، وهو منتج ألماني للزجاجات، عقدا لتصنيع زجاجات بسعة ٥٠ مل و١٠٠ مل وتسليمها إلى المشتري، وهو شركة يونانية، الذي كان ينوي تصدير هذه البضائع إلى روسيا. وبعد إبرام العقد، طلب المشتري إجراء تعديل عليه، يدفع بموجبه ثمنا أعلى، فيما يدفع البائع في المقابل قيمة "أتعاب الاستشارة والتسويق" لشركة ثالثة. ووافق البائع. وبالإضافة إلى ذلك، فقد اتفق الطرفان على أن تضمن الشركة اليونانية قرضا دون فوائد للبائع حتى يقوم بتصنيع القوالب اللازمة لإنتاج الزجاجات.

وعقب تسليم الدفعة الأولى من الزجاجات، طلب المشتري من البائع أن يرسل مبلغا أكبر من المال للشركة الثالثة، نتيجة لخطأ في حساب "أتعاب الاستشارة". كما أعلم المشتري البائع بصعوبات تواجهه في السوق الروسية بسبب انخفاض سعر العملة وأعلن أنَّه لن يأخذ إلا ما تم إنتاجه بالفعل من الزجاجات. وأخيرا، طلب المشتري أن تُعبَّأ القوالب لتُنقل إلى روسيا، حيث أراد بيعها. ورفض البائع، فطلب المشتري سداد القرض، الأمر الذي رفضه البائع أيضا.

وفي نهاية المطاف، رفع المشتري دعوى على البائع لسداد المبلغ المتبقي من "أتعاب الاستشارة" ولسداد القرض. ورفض البائع ادعاءات المدَّعي وطالب بتعويض عن الخسائر في الأرباح.

وعلى العكس من المحاكم الابتدائية، فقد أيَّدت المحكمة الاتحادية العليا مطالب المدَّعي.

فقد رأت المحكمة، تبعا للمادة ٨(١) من اتفاقية البيع، أنَّ القصد الحقيقي وراء التعديل الذي اقترحه المشتري على العقد كان معروفا للبائع، أو أنَّ هذا الأخير، على أية حال، لم يكن يمكن ألا يكون على علم به. وفي واقع الأمر، فإنَّ المشتري كان قد بيَّن لأحد موظفي البائع، قبل إرسال الاقتراح بتعديل العقد، أنَّ التعديلات تهدف إلى الحول دون معرفة عملاء المشتري الروس لثمن الشراء الحقيقي للزجاجات. وعلاوة على ذلك، فإنَّ ظروفا أخرى، بما في ذلك صياغة التعديل المقترح، تنم بوضوح عن النوايا الحقيقية للمشتري. ومن ثم فإنَّ البائع كان في موقف يتيح له أن يدرك أنَّ المشتري قد ارتكب خطأ في حساب قيمة "أتعاب الاستشارة" في التعديل. وفي هذا الصدد، أشارت المحكمة إلى أنَّها كانت ستصل للنتيجة ذاتها بتطبيق أحكام القانون الألماني فيما يخص "الخطأ المفتوح" (خارج نطاق تنفيذ اتفاقية البيع، انظر المادة ٤ من الاتفاقية).

وأيدت المحكمة طلب المشتري رد القرض، بسبب وقف إنتاج الزجاجات، وهو ما كان يُفترض أنَّ القرض يغطيه. وقد استنتجت المحكمة الاتحادية العليا وقف الإنتاج من طلب البائع للتعويض نتيجة لإخفاق المشتري في أداء التزاماته المستحقة.

بيد أنَّه لم يكن من حق المشتري أن يعلن فسخ العقد (المادة ٤٩(١)(أ) من اتفاقية البيع) لأنَّ رفض البائع سداد ما تبقى من "أتعاب الاستشارة والتسويق" لم يبلغ حد المخالفة الجوهرية للعقد (المادة ٧١ (١)(ب) من اتفاقية البيع). وفي الواقع فإنَّ المشتري كان قد أعلن بالفعل أنَّه لن يؤدي واجبه بتسلم المزيد من الشحنات. كما أنَّه لم يكن من حق المشتري أن ينهي العقد بموجب المادة ٧٩ من اتفاقية البيع، لأنَّ هذا ليس ضمن نطاق المادة. وعلاوة على ذلك، فإنَّ مسألة ما إذا كانت تقلبات الروبل تبلغ مبلغ عقبة خارج سيطرة الطرف المعني قد بقيت محلا للنظر.

وقد أيَّدت المحكمة مطلب البائع باللجوء إلى المقاصة، إذ إنَّ المشتري لم يف بالتزاماته التعاقدية، باستثناء الشحنة الأولى. إلا أنَّ المحكمة لم تستطع التوصل إلى قرار بشأن المقاصة، حيث إنَّ محكمة الاستئناف لم تحدد قيمة الخسائر.

لذا، فقد أحالت المحكمة الاتحادية الأمر إلى محكمة الاستئناف لإصدار قرار جديد يأخذ المسائل التي بيَّنتها المحكمة في الاعتبار.

القضية ١٢٣٥: المواد ٣٠ و٤١ و٤٣ و٤٥(١)(ب) و٧٤ و٧٩ و٨١(٢) و٨٢(٢) من اتفاقية البيع

ألمانيا: محكمة درسدن الإقليمية العليا

9 U 1218/06

٢١ آذار/مارس ٢٠٠٧

الأصل بالألمانية

منشورة على الرابطين: www.cisg-online.ch/cisg/urteile/1626.htm (الأصل)

http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070321g1.html (ترجمة إنكليزية)

خلاصة من إعداد أولريخ ماغنوس [المراسل الوطني][(٥)] ويان لوزينغ

(5) كان البروفيسور أولريخ ماغنوس هو مراسل (كلاوت) الوطني لألمانيا في الوقت الذي وردت فيه هذه الخلاصة.

يوضِّح هذا القرار الصادر من محكمة دريسدن الإقليمية العليا أنَّه إذا تبيَّن أنَّ البضائع المشتراة مسروقة، فإنَّ البائع يكون قد فشل في الالتزام بكل من المادتين ٣٠ و٤١ من اتفاقية البيع، ويُعدُّ كل فشل بمثابة حالة مستقلة لمخالفة العقد يُنظر فيها على حدة.

اشترى المدَّعي، وهو مواطن من مواطني جمهورية بيلاروس، سيارة مستعملة في ألمانيا من المدَّعى عليه، وكان العقد ينص على الإعفاء من المسؤولية عن العيوب. وسدد ثمن السيارة وسُلّمت إلى المشتري، إلا أنَّه تبيَّن أنَّها مسروقة وصادرتها شرطة بيلاروس. وأبلغ المشتري البائع بذلك بعد أسبوع من المصادرة. وفيما لم يظهر في مستند تسجيل السيارة أي تناقض، فإنَّ رقم تعريف السيارة لم يكن إلا على لوح معدني تم تثبيته فوق الرقم الأصلي باللحام. وأقام المشتري دعوى قضائية ضد البائع مطالبا بالتعويض عن الخسائر، بما يشمل ثمن الشراء، والخسائر في الأرباح، ونفقات وفوائد متعددة. واعترض البائع على ذلك محتجا بأنَّ المشتري قد أخفق في الإبلاغ عن العيب في غضون مدة معقولة، وأنَّه معفى من المسؤولية عن العيوب، وأنَّه لم يكن من الممكن أن يكون على علم بالعيب أو من المفترض أن يصير على علم به. وعلاوة على ذلك، قال البائع إنَّه لا يُمكن من حيث المبدأ أن يُؤمر برد الثمن إلا عند رد السيارة.

وأيَّدت المحكمة الإقليمية العليا استئناف المشتري على قرار محكمة المقاطعة الذي كان قد أيَّد شكوى البائع. وقالت المحكمة الإقليمية العليا إنَّه تبعا للقانون الألماني المنطبق (المادة ٩٣٥ من القانون المدني)، والتي تنطبق على "الآثار المتصلة بالملكية لانعقاد عقد"، فإنَّ البائع قد أخفق في نقل ملكية السيارة إلى المشتري. ومن ثم فإنَّ البائع قد خالف التزامه بموجب المادة ٣٠ من اتفاقية البيع فضلا عن التزامه بموجب المادة ٤١ من اتفاقية البيع بأن يسلِّم البضائع خالصة من أي حق أو ادعاء للغير.

ورأت المحكمة أنَّه فيما يحرم الإعفاء من المسؤولية عن العيوب المشتري من حقه بموجب المادة ٤١ من اتفاقية البيع، فإنَّ الإعفاء لا يشمل التزام البائع الرئيسي بنقل الملكية بموجب المادة ٣٠ من اتفاقية البيع. كما أنَّ واجب الإخطار المنشأ بموجب المادة ٤٣ من اتفاقية البيع لا ينطبق على المادة ٣٠ من الاتفاقية. وحيث رأت المحكمة أنَّه لا يمكن للبائع أن يستند إلى المادة ٧٩ من اتفاقية البيع، فقد أيَّدت حق المشتري في أن يطالب بالتعويض بموجب المواد ٤٥(١)(ب) و٣٠ و٧٤ من اتفاقية البيع. وأخيرا، قالت المحكمة إنَّ المادتين ٨١(٢) و٨٢(٢)(أ) من اتفاقية البيع اللتين تحكمان الرد المتبادل للأداءات، غير منطبقتين على القضية قيد النظر.

القضية ١٢٣٦: المواد ٣٥ و٣٥(٢) و٣٥(٣) و٤٤ و٣٨ و٣٩ من اتفاقية البيع

ألمانيا: محكمة زارلاند الإقليمية العليا

5 U 426/06-54

١٧ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٧

الأصل بالألمانية

منشورة في: Internationales Handelsrecht (IHR), 56 [2008]

وعلى الرابطين: www.cisg-online.ch/cisg/urteile/1642.htm (الأصل)

http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070117g1.html (ترجمة إنكليزية)

خلاصة من إعداد أولريخ ماغنوس [المراسل الوطني][٦] ويان لوزينغ

يوضح هذا القرار الصادر من محكمة زاربروكن الإقليمية العليا مفهوم المعيار الموضوعي الأدنى فيما يخص التزام البائع بتغليف البضائع بموجب المادة ٣٥ من اتفاقية البيع، ويعطي مثالا على ما يشكِّل عذرا مقبولا بموجب المادة ٤٤ من الاتفاقية لعدم تقديم الإخطار الذي تقتضيه المادتان ٣٨ و٣٩ من الاتفاقية.

ابتاع المشتري، وهو شركة ألمانية تتعامل في الأحجار الطبيعية، ألواح رخام من بائع إيطالي. ولم يرد في العقد شروطا مخصصة للتغليف. وأثناء النقل، وقع حادث أدى لوقوع أضرار بالألواح. وحيث إنَّ الخبير الذي فوضته شركة التأمين على النقل قال إنَّ تغليف البائع لم يكن كافيا، فقد رفض كل من شركة التأمين وشركة النقل تعويض الأضرار.

وبناء عليه أقام المشتري دعوى قضائية ضد البائع مدَّعيا بأنَّ البضائع لم تكن مطابقة وفقا للمادة ٣٥(٢) من اتفاقية البيع، لأنَّ البائع لم يحمّل الألواح ويغلِّفها على نحو ملائم. واعترض البائع على ذلك محتجا بأنَّ المشتري لم يخطره بعدم مطابقة البضاعة في غضون مدة معقولة، ودون عذر معقول لذلك (المادة ٤٤ من اتفاقية البيع)، كما قال البائع إنَّ البضائع قد غُلِّفت بنفس الطريقة في شحنات سابقة، ومن ثم فهو معفىً من مسؤوليته عن عيوب التغليف المزعومة بموجب المادة ٣٥(٣) من اتفاقية البيع.

ورفضت المحكمة الإقليمية العليا استئناف البائع لقرارات محكمة المقاطعة، والتي كانت قد أيَّدت شكوى المشتري. وقالت المحكمة الإقليمية العليا أنَّ المادة ٣٥(٢) من اتفاقية البيع تضع معيارا موضوعيا أدنى للطريقة المعتادة والملائمة لتغليف البضائع: فالتغليف يكون ملائما إذا

(6) كان البروفيسور أولريخ ماغنوس هو مراسل (كلاوت) الوطني لألمانيا في الوقت الذي وردت فيه هذه الخلاصة.

ما كان كافيا لحماية البضائع من الأضرار التي قد تصيبها على الطريق المتوقع لنقلها. وبالإحالة إلى رأي خبير التأمين، فقد وجدت المحكمة أنَّ البائع لم يغلف ألواح الرخام بطريقة ملائمة، وأنَّه ليس معفى من المسؤولية بموجب المادة ٣٥(٣) من اتفاقية البيع، لأنه لم يثبت أنَّ الشحنات السابقة كانت من نفس نوع البضائع.

وقد سلَّمت المحكمة بأنَّ المشتري لم يخطر البائع بالعيوب في غضون مدة معقولة، ولكنها وجدت أنَّ البائع كان لديه عذر مقبول تبعا للمادة ٤٤ من اتفاقية البيع. فوفقا للمحكمة، يُمكن قبول عذر من هذا القبيل إذا كان عدم الإخطار "غير ذي شأن... إلى الدرجة التي يمكن معها التجاوز عنه في سياق التعاملات التجارية المعتادة والنزيهة". غير أنَّ المحكمة أكَّدت على أنَّ المادة ٤٤، لكونها استثناء، لا بد أن تُفسَّر في نطاق ضيق، ويتطلب تطبيقها تحقيق التوازن بين مصلحتي الطرفين، الأمر الذي يقتضي النظر في مدى إخفاق المشتري في الإخطار، وعواقب الفقدان الكامل لسبل الانتصاف بالنسبة للمشتري، والضرر الواقع على البائع بسبب عدم الإخطار، والجهد المبذول من قبل المشتري للوفاء بمتطلبات الإخطار.

القضية ١٢٣٧: المواد ١(١)(أ) و٥٣ و٦١ و٧٤ و٧٩ من اتفاقية البيع

الاتحاد الروسي: هيئة التحكيم التجاري الدولي لغرفة الاتحاد الروسي للتجارة والصناعة

قرار التحكيم رقم 37/2002

٢٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢

منشور بالروسية في: Rozenberg, Praktika of Mejdunarodnogo Commercheskogo Arbitrajnogo Syda: Haychno-Practicheskiy Commentariy [Practice of the International Commercial Arbitration Court: Scientific — Practical Comments] Moscow (2001-2002) No. 80 [469-471]

الترجمة الإنكليزية متاحة على الرابط: http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021224r1.html

خلاصة من إعداد ألكسي كوستروموف

تتناول هذه القضية في المقام الأول تحديد مقدار الخسائر التي تلحق بالبائع نتيجة لمخالفة المشتري للعقد.

أبرمت شركة روسية (البائع) عقد بيع دولي مع شركة إستونية (المشتري). وأدَّى البائع التزاماته بموجب العقد، فتم تسليم البضائع، وتشهد سندات الشحن المعنية بأنَّ التسليم كان في الوقت المحدد وأنَّ المشتري استلم البضائع دون مطالبات تتعلق بالجودة أو الكمية أو

الوصف أو التعبئة أو التغليف. ولم يسدد المشتري ثمن البضائع خلال فترة الـ ٥٠ يوما من تاريخ الشحن كما تم الاتفاق عليه في العقد. وبالإضافة إلى ذلك فإنَّ المشتري لم يرد على طلب البائع لسداد ثمن الشحنة، والذي أُرسل بعد ما يربو على شهر كامل من انتهاء أجل السداد. وكان العقد يتضمن بندا بشأن القانون المنطبق، يخضع بموجبها للقانون الروسي، وفقرة للتحكيم، تُسوَّى بموجبها أي منازعات تنشأ فيما يتعلق بالعقد بواسطة هيئة التحكيم التجاري الدولي لغرفة الاتحاد الروسي للتجارة والصناعة (يشار إليها فيما بعد بـ "الهيئة") بما يتفق ونظام التحكيم الخاص بها. وبناء عليه، فقد أقام البائع دعوى تحكيم أمام الهيئة.

وطبَّقت الهيئة اتفاقية البيع كجزء من القانون الروسي الموضوعي الذي اتفق عليه الطرفان في البند ١٠ من العقد، وعلاوة على ذلك، فقد وجدت أنَّ اتفاقية البيع تنطبق بموجب المادة (١)(١)(أ)، حيث إنَّ مكان عمل كلا الطرفين يقع في دولتين متعاقدتين في الاتفاقية وقت انعقاد العقد، كما رأت الهيئة أنَّ القانون الروسي ينطبق على المسائل التي لم تحسمها اتفاقية البيع كقانون فرعي.

وفي جوهر النزاع، وجدت الهيئة أنَّ عدم سداد المشتري لثمن البضائع يبلغ حد مخالفة التزام المشتري بموجب المادة ٥٣ من اتفاقية البيع، والتي تنص على أنَّه "يجب على المشتري، بموجب شروط العقد وهذه الاتفاقية، أن يدفع ثمن البضائع وأن يستلمها". ولم يقدم المشتري للهيئة من الحقائق ما يدل على إعفائه من المسؤولية عن الخسائر نتيجة لعدم أداء التزامه بموجب العقد (كما هو منصوص عليه في المادة ٧٩ من اتفاقية البيع)، كما أنه لم يعترض على طبيعة الأضرار ولا قيمة التعويض الذي يطلبه البائع. وقد رأت الهيئة أنَّ البائع له الحق في ثمن البضائع وفقا للمادة ٦١ من اتفاقية البيع وفي التعويض عن الضرر بموجب المادة ٧٤.

وقد تضمن التعويض عن الخسائر التي لحقت بالبائع نتيجة لمخالفة العقد مبلغا ماليا مكافئا للعقوبة الإدارية التي دفعها البائع بموجب قرار من سلطات الجمارك الروسية بسبب عدم إيداعه لما نتج عن العقد من عائدات بالعملة الأجنبية في الوقت المحدد، والتعويض عن أتعاب التحكيم والمحاماة.

قضايا ذات صلة بقانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية (قانون التحويلات)

القضية ١٢٣٨: المادة ٥(٢) من قانون التحويلات

الولايات المتحدة: محكمة الاستئناف الاتحادية بالولايات المتحدة للدائرة الأولى

11-2031

شركة Patco Construction Co., Inc. ضد مصرف People's United Bank

٣ تموز/يوليه ٢٠١٢

منشورة بالإنكليزية في: 684 F.3d 197 (1st Cir. 2012)

وعلى الرابط: [www.ca1.uscourts.gov/pdf.opinions/11-2031P-01A.pdf] (النص بالإنكليزية)

تتناول هذه القضية الوقوف على المعقولية التجارية لإجراءٍ أمني في مجال المعاملات المصرفية الإلكترونية.

أبرم المدَّعي (وهو عميل تجاري) اتفاقا للمعاملات المصرفية الإلكترونية مع أحد المصارف. وكان الاتفاق بشأن الخدمات المصرفية الإلكترونية ينص على أنَّ استخدام كلمة مرور المصرف يشكِّل توثيقا لجميع المعاملات التي يجريها العميل أو تُجرى بالنيابة عنه. ولا يتحمل المصرف أي مسؤوليات فيما يخص استخدام العميل للخدمات المصرفية الإلكترونية، أو البث الإلكتروني لأنشطة تجارية سرية. فالمعلومات الشخصية الحساسة تقع على مسؤولية العميل. ومن ثم فإنَّ المصرف لا يكون مسؤولا إلا عن إهمال جسيم (في حدود مبلغ ثابت). وبالإضافة إلى ذلك، فقد كان على العميل أن يتصل بالمصرف فور اكتشافه لمعاملة غير مصرح بها، وأن يخطره باعتراضه في نفس اليوم الذي وقع فيه السحب.

أجاز المصرف عمليات سحب احتيالية من حساب يملكه المدَّعي عبر الخدمات المصرفية الإلكترونية. فقد أجاب مرتكبو عملية الاحتيال على الأسئلة الأمنية إجابة صحيحة، إلا أنَّ المعاملات لم تكن متسقة مع أوامر السداد الاعتيادية للعميل من حيث الوقت والقيمة والموقع الجغرافي. وبالرغم من أنَّ نظام الأمن أشار إلى المعاملات بوصفها "عالية الخطورة" على نحو غير معتاد، فإنَّ النظام الأمني للمصرف لم يبلغ العميل التجاري وأجاز المعاملات.

ورفع المدَّعي دعوى ضد المصرف مدَّعيا أنَّ الأخير عليه تحمل الخسائر المكافئة للمبلغ المسحوب بطريق الاحتيال، لأنَّ نظام الأمن الخاص بالمصرف لم يكن معقولا تجاريا بموجب المادة ٤ ألف-٢٠٢ من القانون التجاري الموحد (قارن مع المادة ٥(٢) من قانون

التحويلات)[٧] وأنَّ المدَّعي لم يكن قد قبل بالإجراء الأمني. ورأت محكمة المقاطعة أنَّ نظام الأمن الخاص بالمصرف كان معقولا تجاريا.

فبموجب المادة ٤ ألف-٢٠٢ من القانون التجاري الموحد، عادة ما يتحمل المصرف الذي يتلقى أمر دفع المخاطرةَ بفقدان أي تحويلات مالية غير مصرح بها. غير أنَّ المصرف يجوز له أن ينقل المخاطرة إلى العميل بطريقتين. الأولى، إذا كان أمر الدفع الذي تم تلقيه أمرا مصرَّحا به من الشخص المتعرَّف على هويته بوصفه مرسل الأمر مصحوبا بصلاحية التصرف بالنيابة عن العميل. إلا أنَّ المصرف، في حالة الأوامر المرسلة إلكترونيا، يكون عليه أن يتصرف استنادا إلى المراسلات الإلكترونية، ومن ثم فإنَّ هذه القاعدة قد لا تنطبق. وثانيا، وبغض النظر عن كون أمر الدفع مصرحا به من عدمه، يمكن للمصرف أن ينقل المخاطرة إذا ما كان هنالك اتفاق بشأن إجراء أمني معقول تجاريا، وكان أمر الدفع قد قُبل بحسن نية وبما يتفق مع الإجراء الأمني.

والإجراء الأمني هو إجراء يُتَّفق عليه بين العميل ومصرفه بغرض (١) التوثق من أنَّ مصدر أمر الدفع أو المخاطبة بتعديل أمر الدفع أو إلغائه هو العميل؛ أو (٢) الكشف عن الأخطاء في إرسال أمر الدفع أو المخاطبة أو في محتوى أي منهما. ويمكن إثبات المعقولية التجارية لإجراء أمني عن طريق الإحالة إلى طلبات العميل من المصرف، وظروف العميل المعروفة للمصرف، (وحجم أوامر الدفع التي عادة ما يصدرها العميل للمصرف، ونوعيتها، وتواترها)، والإجراءات الأمنية البديلة المقدَّمة للعميل، والإجراءات الأمنية المستخدمة عموما من قبل العملاء والمصارف المشابهين. وبالإضافة إلى ذلك، فإنَّ التسليم بالمعقولية قد يوجد في ظروف معيَّنة، غير أنَّ محكمة الاستئناف اعتبرت أنَّ التسليم لا ينطبق على هذه القضية.

وفي ضوء حقائق القضية، بما في ذلك التكنولوجيا المستخدمة بالفعل مقارنة مع تلك السائدة في الوقت الذي وقعت فيه المعاملات الاحتيالية، فضلا عن عدم قدرة المصرف على مراقبة التحويلات ذات النمط الشديد الإثارة للشك على نحو أوثق، فقد انتهت محكمة الاستئناف إلى أنَّ الإجراء الأمني لم يكن معقولا تجاريا.

---

(7) بالرغم من أنَّ القانون التجاري الموحد ليس، بالمعنى الدقيق للكلمة، اشتراعا لقانون الأونسيترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية (قانون التحويلات)، فإنَّ كلا النصين يشير إلى المعقولية التجارية لأسلوب أمني لمواجهة أوامر الدفع غير المصرَّح بها. ولذلك، فإنَّ تفسير الأول (القانون التجاري الموحد، المادة ٤ ألف-٢٠٢) يصير ذا صلة بتفسير الأخير (قانون التحويلات، المادة ٥(٢)).