الفصل الثانى

البيع التجارى

الفرع الأول: أحكام عامة

مادة (88)

1- لا تسرى الأحكام المنصوص عليها فى هذا الفرع إلا على عقود بيع البضائع يبرمها التجار فيما بينهم لشئون تتعلق بالتجارة ما لم ينص القانون على غير ذلك.

وكذلك لا تسرى تلك الأحكام إلا إذا كان البدل المقابل للمبيع نقدا أو كان نقدا وعينا وكانت قيمة الجزء العينى أدنى من الجزء النقدى.

2- تسرى على البيوع التجارية الدولية أحكام الاتفاقيات الدولية بشأن هذه البيوع والنافذة فى مصر وكذلك الأعراف السائدة فى التجارة الدولية والتفسيرات التى أعدتها المنظمات الدولية للمصطلحات المستعملة فى تلك التجارة إذا أحال إليها العقد[1].

الشرح

126- سريان الأحكام المنصوص عليها فى هذا الفرع على البيوع التى يبرمها التجار فيما بينهم لشئون تتعلق بالتجارة:

لا تسرى الأحكام المنصوص عليها فى هذا الفرع (الأحكام العامة) إلا على عقود بيع البضائع التى يبرمها التجار فيما بينهم لشئون تتعلق بالتجارة مالم ينص القانون على غير ذلك.

---

(1) المادة مستحدثة.

فهذا الفرع لا يسرى إلا على البضائع وهى منقولات دائما، ويجب أن تكون عقود البضائع تجارية بالنسبة للطرفين، وهى العقود التى يبرمها التجار فيما بينهم لشئون تتعلق بالتجارة. فلا يسرى على عقود البيع المختلطة، إلا إذا ورد نص فى القانون على ذلك.

ولا تسرى تلك الأحكام إلا إذا كان البدل المقابل للمبيع نقدا أو كان نقدا وعينا، وكانت قيمة الجزء العينى أدنى من الجزء النقدى، أى يجب أن تزيد قيمة الجزء النقدى على 50% من مجموع المقابل العينى والنقدى معا.

127- عدم سريان أحكام هذا الفرع على البيوع الدولية:

استبعدت الفقرة الثانية من المادة البيوع الدولية من الخضوع لأحكام هذا الفرع حيث تسرى عليها أحكام الاتفاقيات الدولية فى هذا الشأن والنافذة فى مصر والتفسيرات التى أعدتها المنظمات الدولية للمصطلحات المستعملة فى تلك التجارة إذا أحال إليها العقد.

مادة (89)

1- إذا لم يحدد المتعاقدان الثمن إنعقد البيع بالسعر الذى يجرى عليه التعامل بينهما فإذا لم يكن بينهما تعامل سابق فبالسعر المتداول فى السوق.

2- إذا اتفق على أن يكون البيع بسعر السوق أو إذا وجب الأخذ بهذا السعر ووفقا للفقرة السابقة فالعبرة بمتوسط سعر السوق فى الزمان والمكان اللذين تم فيهما العقد إلا إذا قضى الاتفاق أو جرى عرف التجارة على غير ذلك أو تبين من الظروف وجوب اعتماد سعر آخر. وإذا تعدد سعر السوق فالعبرة بالسعر الوسط[1].

الشرح

128- حالة عدم تحديد الثمن بالعقد:

البيع طبقا للقواعد العامة عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشترى ملكية شىء أو

---

(1) **المادة مستحدثة ويقابلها فى القانون المدنى المادتان 423، 424 وتنص المادة 423 على أن:**

«1- يجب أن يقتصر تقدير الثمن على بيان الأسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد.

2- وإذا اتفق على أن الثمن هو سعر السوق، وجب عند الشك، أن يكون الثمن سعر السوق فى المكان والزمان اللذين يجب فيهما تسليم المبيع للمشترى، فإذا لم يكن فى مكان التسليم سوق، وجب الرجوع إلى سعر السوق فى المكان الذى يقضى العرف أن تكون أسعاره هى السارية».

وتنص المادة 424 على أن: «إذا لم يحدد المتعاقدان ثمنا للمبيع، فلا يترتب على ذلك بطلان البيع متى تبين من الظروف أن المتعاقدين قد نويا اعتماد السعر المتداول فى التجارة أو السعر الذى جرى عليه التعاقد بينهما».

حقا ماليا آخر فى مقابل ثمن نقدى (م418 مدنى).

فالثمن ركن من أركان عقد البيع، ويجب أن يتفق عليه فى العقد، كما يجوز أن يقتصر تقدير الثمن على بيان الأسس التى يحدد بمقتضاه فيما بعد (م423). وتحديد الثمن يكون صراحة أو ضمنا.

فإذا لم يحدد المتعاقدان الثمن فى العقد صراحة ولم يكن محددا ضمنا فإن العقد لا يبطل إذا تبين من الظروف أن المتعاقدين قصدا اعتماد السعر المتداول فى التجارة أو السعر الذى جرى عليه التعامل بينهما (424 مدنى[1]).

أما المادة 89 من قانون التجارة الجديد فقد أطلقت القول فى فقرتها الأولى بأنه إذا لم يحدد المتعاقدان الثمن انعقد البيع بالسعر الذى يجرى عليه التعامل بينهما فإذا لم يكن بينهما تعامل سابق فبالسعر المتداول فى السوق.

وعلى ذلك فإنه فى حالة عدم تحديد المتعاقدين ثمن المبيع فإن البيع لا يبطل ويكون الثمن هو السعر الذى يجرى عليه التعامل بينهما كما إذا اعتاد تاجر أن يورد لآخر سلعة بثمن معين، فورد له كمية من هذه السلعة دون أن يتفقا على الثمن، فيكون الثمن هو السعر السابق الذى جرى عليه التعامل بينهما.

فإذا لم يكن هناك تعامل سابق بين المتعاقدين، يكون الثمن بالسعر المتداول بالسوق.

129- العبرة بمتوسط سعر السوق فى الزمان والمكان اللذين تم فيهما العقد:

إذا اتفق المتعاقدان على أن يكون البيع بسعر السوق، أو إذا لم يحدد المتعاقدان الثمن بالعقد، فالعبرة فى تحديد الثمن بمتوسط سعر السوق فى الزمان والمكان اللذين تم فيهما العقد إلا إذا قضى الاتفاق أو جرى عرف التجارة على

(1) راجع الدكتور محمود سمير الشرقاوى القانون التجارى الجزء الثانى 1981 ص16.

غير ذلك أو تبين من الظروف وجود اعتماد سعر آخر.

وإذا تعدد سعر السوق فالعبرة بالسعر الوسط.

فالبيع لا يتحدد بمتوسط سعر السوق إلا إذا لم يتفق المتعاقدان على الثمن بالعقد، أو إذا اتفقا على أن يكون البيع بسعر السوق.

أما إذا كان المتعاقدان قد اتفقا على أن يكون البيع بسعر السوق ولكن اشترطا أن يكون بأعلى سعر أو بأدنى سعر بالسوق وجب الأخذ بهذا الاتفاق.

وإذا كان هناك عرف يقضى باتباع سعر معين للسلعة وجب اتباعه دون السعر المتوسط بالسوق.

وإذا لم يحدد المتعاقدان الزمان والمكان الذى يحدد على أساسهما سعر السوق، ولم يكن هناك عرف فى هذا الشأن، فتكون العبرة بمتوسط سعر السوق فى الزمان والمكان اللذين تم فيهما العقد، باعتبار أن الطرفين قصدا أن يكون متوسط سعر السوق فى ذات المكان والزمان اللذين أبرما فيه العقد. ومتوسط سعر السوق قد يزيد أو يقل عن القيمة الحقيقية للمبيع، فالعبرة بمتوسط السعر السائد فى السوق.

وقد يكون السوق هو البورصة، كالشأن فى الأوراق المالية أو محصول القطن.

ويجب على البائع أن يقدم دليلا على متوسط السعر السائد فى السوق. وله تقديم شهادة بذلك من البورصة أو الغرفة التجارية، أو يطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق وتقديم شهود من التجار يشهدون بمتوسط السعر فى السوق.

والحكم المذكور يخالف القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة 423 مدنى والتى تحدد الثمن بسعر السوق فى المكان والزمان اللذين يجب فيهما تسليم المبيع للمشترى، وليس بمتوسط سعر السوق فى الزمان والمكان اللذين تم فيهما العقد.

مادة (90)

يجوز تفويض الغير فى تحديد ثمن المبيع. فإذا لم يقم بالتحديد فى الميعاد المحدد له أو فى الميعاد المناسب عند عدم التحديد، وجب اعتماد السعر المتداول فى السوق فى الزمان والمكان اللذين تم فيهما العقد ما لم يتبين من الظروف أو من عرف التجارة وجوب اعتماد سعر آخر[1].

الشرح

130- تفويض الغير فى تحديد ثمن المبيع:

أجازت المادة للمتعاقدين تفويض الغير فى تحديد ثمن البيع، وقد يرد هذا التفويض فى عقد البيع أو فى اتفاق لاحق.

وهذه الإجازة تتفق والقواعد العامة فى التقنين المدنى، وكانت المادة 185 من المشروع التمهيدى للقانون المدنى تنص على أنه: «إذا ترك تعيين الشىء لأحد المتعاقدين أو لأجنبى عن العقد فيجب أن يكون هذا التعيين قائما على أساس عادل .... إلخ»[2].

ولكن لجنة المراجعة رأت حذفها باعتبار أنها تنص على حالة تفصيلية قليلة الأهمية فإذا ما عرضت هذه الحالة فى العمل وجب تطبيق القواعد العامة عليها.

ويجوز أن يكون التفويض لشخص واحد أو أكثر.

وإذا قام الأجنبى بتحديد الثمن، فإن هذا التحديد يكون ملزما للمتعاقدين، وليس لأيهما أن يتضرر من هذا التحديد، إلا إذا أثبت أن الأجنبى قد جاوز حدود

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى جـ2 ص215.

مهمته، أو أنه ارتكب غشا، فحينئذ يجوز الطعن فى هذا التحديد أمام المحكمة[1].

ويذهب الرأى الراجح إلى أن هذا الأجنبى يعد وكيلا عن الطرفين.

131- عدم قيام الأجنبى بتحديد الثمن:

إذا لم يقم الأجنبى الذى فوضه المتعاقدان فى تحديد الثمن، بتحديد الثمن فى الميعاد المحدد له، أو فى الميعاد المناسب عند عدم تحديد الميعاد فإنه يجب اعتماد السعر المتداول فى السوق فى الزمان والمكان اللذين تما فيهما العقد، مالم يتبين من الظروف أو من عرف التجارة وجوب اعتماد سعر آخر.

ويخضع تقديره للقاضى الذى يستخلصه من نوع السلعة وطبيعة السوق.

وكذلك إذا تعدد المفوضون بتحديد الثمن، ولم تتفق أغلبيتهم على الثمن.

(1) الدكتور سليمان مرقس عقد البيع 1980 طبعة نادى القضاة ص168 وما بعدها – الدكتور عبد الودود يحيى دروس فى العقود المسماة البيع والتأمين 1987 ص43.

مادة (91)

إذا كان الثمن مقدرا على أساس الوزن فالعبرة بالوزن الصافى إلا إذا اتفق أو جرى العرف على غير ذلك[1].

132- العبرة بالوزن الصافى:

إذا كان ثمن البضاعة مقدرا على أساس الوزن كالحبوب والقطن والفاكهة وغيرها، ولم يحدد المتعاقدان ما إذا كان الوزن هو الوزن الكلى أو القائم أو الصافى، ولم يوجد عرف يحدد ذلك، فقد نصت المادة على أن تكون العبرة بالوزن الصافى.

والمقصود بالوزن الصافى، هو الوزن بعد استنزال الأشياء الموجودة بها البضائع أو المربوطة بها. ولا يحصل ذلك إلا بعد فكها ولكن لما كان فى فك البضائع احتمال حصول ضرر لها فقد جرى العادة على استنزال مقدار معين من قبل من طريق الظن من مجموع الوزن، والصافى هو الذى يحصل التثمين بموجبه[2].

(1) المادة مستحدثة.

(2) الدكتور عبد السلام ذهنى القانون التجارى 1346 – 1927 ص208.

مادة (92)

1- إذا اتفق على أن يكون للمشترى تحديد شكل المبيع أو حجمه أو غير ذلك من الأوصاف المميزة له، وجب أن يقوم بهذا التحديد فى الميعاد المتفق عليه أو فى ميعاد مناسب عند عدم الاتفاق على ميعاد معين وإلا جاز للبائع أن يطلب الفسخ والتعويض.

2- وللبائع بعد انقضاء الميعاد المشار إليه فى الفقرة السابقة تحديد أوصاف المبيع وفقا لحاجات المشترى التى يمكنه العلم بها. ويكون هذا التحديد نهائيا إذا لم يعترض عليه المشترى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره به.

الشرح

133- الاتفاق على أن يكون للمشترى تحديد شكل المبيع أو حجمه أو غير ذلك من الأوصاف المميزة له :

تقضى القواعد العامة فى التقنين المدنى أن محل عقد البيع يجب أن يكون معينا أو قابلا للتعيين، وتعيين محل العقد قد يكون صراحة أو ضمنا، وإذا كان الشىء مثليا فيجب أن يعين بنوعه ومقداره ودرجة جودته.

فإذا لم يتفق المتعاقدان فى العقد على شكل المبيع أو حجمه أو غير ذلك من الأوصاف المميزة له، جاز للبائع أن يعهد بذلك إلى المشترى.

فإذا لم يقم المشترى بهذا التحديد فى الميعاد المتفق عليه – إذا كان قد اتفق على ميعاد – أو لم يقم به فى الميعاد المناسب – إذا لم يتفق على ميعاد – جاز للبائع أن يطلب الفسخ والتعويض. ويقدر التعويض طبقا للقواعد العامة.

والميعاد المناسب الذى يحدد فيه شكل المبيع أو حجمه أو غير ذلك من

الأوصاف المميزة له يخضع لتقدير قاضى الموضوع.

134- تحديد البائع أوصاف المبيع:

إذا لم يحدد المشترى شكل المبيع أو حجمه أو غير ذلك من الأوصاف المميزة له فى الميعاد المتفق عليه بينه والبائع على النحو الوارد بالفقرة الأولى من المادة، كان للبائع بعد انقضاء هذا الميعاد تحديد أوصاف المبيع وفقا لحاجات المشترى من المبيع التى يمكنه العلم بها.

ويجب على البائع إخطاره بهذا التحديد، ولا يشترط أن يكون الإخطار بإعلان على يد محضر، بل يكفى أن يكون بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول.

فإذا لم يعترض المشترى على هذا التحديد خلال خمسة عشر يوما، كان التحديد نهائيا.

ومحل هذا التحديد من جانب البائع – بداهة – ألا يكون قد طلب فسخ العقد.

مادة (93)

1- إذا لم يحدد ميعاد للتسليم. وجب أن يتم التسليم بمجرد إبرام العقد ما لم تستلزم طبيعة المبيع أو يقضى العرف بتحديد ميعاد آخر.

2- فإذا اتفق على أن يكون للمشترى تحديد ميعاد التسليم التزم البائع بالتسليم فى الميعاد الذى يحدده المشترى مع مراعاة المدة التى تستلزمها طبيعة المبيع لإعداده للتسليم[1].

الشرح

135- تسليم المبيع:

إذا لم يحدد المتعاقدان ميعادا لتسليم المبيع، وجب أن يتم التسليم بمجرد إبرام العقد. مالم تستلزم طبيعة المبيع أو يقضى العرف بتحديد ميعاد آخر.

ومثال الحالات التى تستلزم فيها طبيعة المبيع تحديد ميعاد آخر غير وقت إبرام العقد، أن يكون المبيع شيئا غير معين إلا بنوعه وكان المفهوم أن البائع سيحصل على المقادير المبيعة من السوق ثم يسلمها بعد ذلك للمشترى، الأمر الذى يقتضى أن يتأخر التسليم وقتا معقولا يتيسر فيه للبائع الحصول على المقادير المبيعة من السوق[2].

---

(1) **المادة مستحدثة – ويقابلها فى القانون المدنى المادة 346 التى تقضى بأنه:**
«1- يجب أن يتم الوفاء مقررا بمجرد ترتب الالتزام نهائيا فى ذمة المدين، مالم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك.
2- على أنه يجوز للقاضى فى حالات استثنائية، إذا لم يمنعه نص فى القانون، أن ينظر المدين إلى أجل معقول أو آجال ينفذ فيها التزامه، إذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من التأجيل ضرر جسيم».

(2) الدكتور عبد الرازق السنهورى الوسيط فى شرح القانون المدنى الجزء الرابع المجلد الأول طبعة 1960 ص596.

ومن أمثلة الحالات التى يقضى فيها العرف بتحديد ميعاد آخر، بيع الثمار، فقد جرى العرف على تسليمها بعد نضجها.

وهذا الحكم يتفق والقواعد العامة المنصوص عليها بالمادة 1/346 مدنى التى تقضى بأن: «يجب أن يتم الوفاء فورا بمجرد ترتب الالتزام نهائيا فى ذمة المدين، مالم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك».

136- الاتفاق على أن يكون للمشترى تحديد ميعاد التسليم:

تنص الفقرة الثانية من المادة على أنه إذا اتفق على أن يكون للمشترى تحديد معياد التسليم التزم البائع بالتسليم فى الميعاد الذى يحدده المشترى مع مراعاة المدة التى تستلزمها طبيعة المبيع لإعداده للتسليم.

فإذا لم يتفق المتعاقدان على تحديد ميعاد التسليم، وإنما اتفقا على أن يكون للمشترى وحده تحديد ميعاد التسليم، فإن البائع يلتزم بالتسليم فى الميعاد الذى يحدده المشترى ويخطره به. وفى هذه الحالة يجب على المشترى مراعاة المدة التى تستلزمها طبيعة المبيع لإعداده للتسليم، فيجب ألا يحدد المشترى ميعادا للتسليم لا يتمكن فيه البائع من الوفاء بالتزامه كما لو كان يقوم بصنع شىء يستغرق فترة زمنية طويلة.

مادة (94)

1- إذا قائم البائع بناء على طلب المشترى بإرسال المبيع إلى غير المكان المعين لتسليمه كانت تبعة الهلاك على المشترى من وقت تسليم المبيع إلى من يتولى نقله، إلا إذا اتفق أو نص القانون على غير ذلك.

2- المصاريف التى يقتضيها تسليم المبيع فى غير المكان المعين لتنفيذ البيع تكون على المشترى إلا إذا اتفق أو نص القانون على غير ذلك.

3- إذا خالف البائع دون ضرورة ملجئة تعليمات المشترى بشأن النقل كان مسئولا عما يلحق المبيع من ضرر بسبب هذه المخالفة.

الشرح

137- تبعة هلاك المبيع:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أنه إذا قام البائع بناء على طلب المشترى بإرسال المبيع إلى غير المكان المعين لتسليمه كانت تبعة الهلاك على المشترى من وقت تسليم المبيع إلى من يتولى نقله، إلا إذا اتفق أو نص القانون على غير ذلك.

فهذا النص يعالج تبعة هلاك المبيع فى حالة اتفاق المتعاقدين على تحديد مكان يتم فيه تسليم البائع المبيع للمشترى، ثم يعدل المشترى عن هذا الاتفاق ويطلب من البائع إرسال المبيع إلى مكان آخر غير المكان الذى سبق الاتفاق عليه. وأراد الشارع أن يخلص البائع من تبعة الهلاك فى الطريق، فبدلا من أن يبقى متحملا هذه التبعة إلى حين تسليم المبيع إلى المشترى فى مكان التسليم الجديد قرر أن تنتقل تبعة الهلاك إلى المشترى بمجرد تسليم المبيع إلى الناقل، فكأن المشرع اعتبر تسليم المبيع إلى الناقل كما لو كان تسليما إلى المشترى تنتقل

معه تبعة الهلاك.

أما فى الفرض المعتاد الذى يمثل القاعدة العامة والذى يتم فيه تسليم المبيع فى المكان المتفق عليه فى العقد فالواضح – بمفهوم المخالفة – أن البائع يتحمل تبعة الهلاك إلى حين تسليم المبيع إلى المشترى.

وقد راعى المشرع سواء فى القاعدة العامة أو فى الاستثناء أن ترتبط تبعة الهلاك بفكرة حيازة البضاعة بحيث تمثل لحظة التسليم اللحظة الفاصلة بين انتقالها من طرف إلى آخر. فقبل التسليم يبقى المبيع فى حيازة البائع فيتحمل تبعة هلاكه، فإذا ما تم تسليمه إلى المشترى انتقلت الحيازة إليه فيتحمل تبعة الهلاك مالم يتفق على تغيير مكان التسليم فيعتبر تسليم المبيع إلى الناقل بمثابة تسليم له إلى المشترى.

والحكم الوارد بالفقرة الأولى من المادة يتفق مع ما يقرره التقنين المدنى فى المادة 437 منه التى تنص على أنه: «إذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لا يد للبائع فيه انفسخ البيع واسترد المشترى الثمن»، وهذا ما يعنى أن كلا من المشرع التجارى والمشرع المدنى يربطان تبعة هلاك المبيع بقوة قاهرة بتسليم المبيع لا بانتقال الملكية.

وكان قانون التجارة القديم يربط بين تبعة الهلاك والملكية فتقع تبعة الهلاك على المشترى لا البائع على نقيض حكم المادة 437 مدنى إذ ينص فى المادة 94 منه على أن: «البضائع التى تخرج من مخزن البائع أو المرسل يكون خطرها فى الطريق على من يملكها مالم يوجد شرط بخلاف ذلك»[1].

ولما كانت أحكام القانون فيما يتعلق بانتقال الملكية وانتقال تبعة الهلاك والتسليم ليست من النظام العام، فقد جرى العمل فى البيوع التجارية – فى ظل

---

(1) الدكتور عبد الفضيل محمد أحمد – العقود التجارية وعمليات البنوك طبقا لأحكام القانون رقم 17 لسنة 1999 ص17 وما بعدها.

القانون الملغى – على تحديد وقت موحد لهذه الأمور الثلاثة، وربط انتقال الملكية وانتقال تبعة الهلاك بالتسليم، ونظرا لأهمية التسليم فى هذه الحالة فقد أطلق على هذه البيوع وصف البيوع مع شرط التسليم ventes d'Livrer من ذلك اشترط التسليم فى محطة أو ميناء القيام، وحينئذ تنتقل الملكية وتبعة الهلاك إلى المشترى بمجرد التسليم فى محطة أو ميناء القيام. وعلى العكس قد يشترط الطرفان أن يكون التسليم فى محطة الوصول أو فى ميناء الوصول، فلا تنتقل الملكية وتبعة الهلاك إلى المشترى ولا يبرأ البائع من التزامه بالتسليم إلا عند وصول البضاعة[1].

138- مصاريف تسليم المبيع فى غير المكان المعين لتنفيذ البيع:

تنص الفقرة الثانية من المادة على أن المصاريف التى يقتضيها تسليم المبيع فى غير المكان المعين لتنفيذ البيع تكون على المشترى إلا إذا اتفق أو نص القانون على غير ذلك.

فإذا عدل المشترى عن اتفاقه مع البائع فى العقد بتسليم المبيع فى المكان المتفق عليه، وطلب تسليم المبيع فى مكان غيره فإنه يلزم بالمصاريف التى يقتضيها تسليم المبيع فى المكان الأخير مالم يتفق الطرفان أو وجد نص على خلاف ذلك.

والمصاريف التى يقتضيها تسليم المبيع تشمل مصاريف تهيئة المبيع تمهيدا لنقله ومصاريف نقل المبيع.

وهذا الحكم جاء متفقا مع القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة 464 مدنى التى تقضى بأن: «نفقات تسليم المبيع على المشترى مالم يوجد عرف أو اتفاق يقضى بغير ذلك».

أما مصاريف التسليم الذى يتم فى المكان المتفق عليه فيلتزم بها البائع عملا بالمادة 348 مدنى التى تنص على أن: «تكون نفقات الوفاء على المدين، إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك».

---

(1) الدكتور مصطفى كمال طه الوجيز فى القانون التجارى الجزء الثانى 1971 ص316.

فيتحمل البائع مصاريف حزم المبيع ونفقات الوزن والمقاس والكيل والعد إذا كان المبيع يفرز بإحدى هذه الطرق. والرسوم الجمركية المستحقة على البضائع المبيعة التى يستوردها البائع ... إلخ[1].

(1) عبد الرازق السنهورى ص851.

مادة (95)

لا يعتد عند تسليم المبيع بما يطرأ عليه من نقص أو تلف يقضى العرف بالتسامح فيه[1].

الشرح

139- عدم الاعتداد بالنقص أو التلف الذى يقضى العرف بالتسامح فيه:

إذا وجد بالمبيع نقص أو تلف، وكان هناك اتفاق بين المتعاقدين فى خصوص هذه الحالة، وجب إعمال الاتفاق.

فإذا لم يوجد اتفاق، وجب العمل بالعرف الجارى فى التعامل، فإذا كان النقص أو التلف مما جرى العرف بالتسامح فيه، مثل اشتمال القمح المبيع على قدر معين من الأتربة أو بعض المواد الغريبة فى حب السمسم أو بعض العيوب التى لا تخل بمرتبة القطن المبيع، فإن المشترى لا يرجع على البائع بشىء من أجل هذا النقص أو التلف. فإذا كان النقص أو التلف محسوسا لا يتسامح فيه، كان للمشترى أن يرجع على البائع بتعويض بسبب هذا النقص أو التلف. وقد يكون هذا التعويض انقاصا للثمن بنسبة ما نقص أو أتلف من مقدار المبيع، ولكن هذا لا يتحتم فالتعويض بقدر الضرر، وقد يصيب المشترى ضرر أكبر من ذلك أو أقل فيتقاضى تعويضا بقدر ما أصابه من الضرر. فإذا كان النقص جسيما بحيث لو كان يعلمه المشترى لما رضى أن يتعاقد، جاز له أن يطلب فسخ العقد[2].

والحكمة من عدم الاعتداد بالنقص أو التلف الذى يقضى به العرف، أن

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) عبد الرزاق السنهورى ص571 وما بعدها.

جريان العرف على التسامح فى هذا العيب أو التلف دليل على أنه غير مؤثر[1].

وحكم المادة يتفق مع القواعد المنصوص عليها فى المادة 448 من القانون المدنى التى تجرى على أن: «لا يضمن البائع عيبا جرى العرف على التسامح فيه».

وجاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد عن هذه المادة أنه: «أما المادة 95 من المشروع فقد جاءت لتقنن قاعدة عرفية جرى عليها القضاء وأقرها الفقه فى ظل التقنين القائم، وبمقتضاها لا يعتد عند التسليم بما يطرأ على المبيع من نقص أو تلف يقضى العرف بالتسامح فيه».

(1) الدكتور خميس حضر العقود المدنية الكبيرة الطبعة الثانية 1984 ص257.

مادة (96)

إذا لم يقم البائع بتسليم المبيع فى الميعاد المحدد فى العقد، فللمشترى أن يخطره بالتنفيذ خلال مدة مناسبة يحددها. فإذا لم يسلم البائع المبيع خلال تلك المدة، جاز للمشترى أن يحصل على شىء مماثل للمبيع على حساب البائع وأن يطالبه بالفرق بين الثمن المتفق عليه وما دفعه بحسن نية للحصول على ذلك الشىء. وإذا كان للمبيع سعر معلوم في السوق جاز للمشترى – وإن لم يشتر فعلا شيئا مماثلا له – أن يطالب البائع بالفرق بين الثمن المتفق عليه وسعر السوق فى اليوم المحدد للتسليم. وللمشترى بدلا من ذلك أن يخطر البائع بأن عدم التسليم خلال المدة المعينة فى الإخطار يترتب عليه اعتبار العقد مفسوخا، وله فى هذه الحالة أن يطلب التعويض إن كان له مقتضى[1].

الشرح

140- التنفيذ العينى:

إذا لم يقم البائع بتسليم المبيع فى الميعاد المحدد فى العقد، فللمشترى أن يخطره بالتنفيذ خلال مدة مناسبة يحددها. فإذا قام البائع بتنفيذ التزامه بالتسليم، يكون قد نفذ التزامه تنفيذا عينيا، ولا يبق للمشترى سوى المطالبة بالتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر نتيجة التأخير فى تنفيذ التزام البائع بالتسليم.

والإخطار الذى يرسله المشترى للبائع، هو إعذار منه للبائع، الهدف منه أن يكون إخلال البائع بالتزامه محققا لا شك فيه.

ويكون الإخطار بإنذار رسمى أو بكتاب مسجل بعلم الوصول ويجوز فى

---

(1) المادة مستحدثة.

أحوال الاستعجال أن يكون ببرقية أو تلكس أو فاكس أو غير ذلك من وسائل الاتصال السريعة.

والمدة المناسبة التى يحددها المشترى للبائع تخضع لتقدير قاضى الموضوع.

141- حق الاستبدال:

أجازت المادة فى حالة عدم تسليم البائع المبيع خلال المدة التى حددها له المشترى بالإخطار المرسل إليه أن يحصل على شىء مماثل للمبيع على حساب البائع.

وهذا النص يعد تطبيقا خاصا لنص الفقرة الثانية المادة 309 مدنى التى تجيز للدائن فى حالة الاستعجال أن ينفذ «الالتزام على نفقة المدين دون ترخيص من القضاء» والمسائل التجارية بطبيعتها تتطلب السرعة.

وقد جرى العرف التجارى على هذا الحق قبل صدور القانون الجديد[1].

وإذا كان ما دفعه المشترى بحسن نية لشراء ذلك الشىء يزيد على الثمن المتفق عليه جاز له مطالبة البائع بالفرق بين الثمنين.

والمقصود بما دفعه المشترى بحسن نية، ألا يكون المشترى تعمد الشراء بسعر مرتفع رغم وجود من يعرض السلعة بسعر أقل.

142- حالة عدم رغبة المشترى فى شراء سلعة أخرى:

إذا كان المشترى لا يرغب فى شراء سلعة مماثلة للسلعة التى يسلمها إليه البائع، وكان لمثل هذه السلعة سعر معلوم فى السوق فله أن يطالب البائع بالفرق بين الثمن المتفق عليه وسعر السوق فى اليوم المحدد للتسليم.

143- فسخ العقد:

أجازت المادة للمشترى بدلا من الخيارين السابقين (إخطار البائع بالتنفيذ خلال

---

(1) الدكتور مصطفى كمال طه الوجيز فى القانون التجارى الجزء الثانى 1971 ص318.

مدة مناسبة يحددها، والمطالبة بفرق الثمن وإن لم يشتر فعلا شيئا مماثلا للمبيع)، أن يخطر البائع بان عدم التسليم خلال المدة المعينة فى الإخطار يترتب عليه اعتبار العقد مفسوخا. ويكون له فى هذه الحالة طلب التعويض إن كان له مقتض.

ومعنى ذلك أنه لا يكون للقاضى ثمة سلطة تقديرية فى الفسخ بل يجب عليه القضاء به.

وهذا الحكم يعد استثناء من القواعد العامة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة 157 من القانون المدنى التى تنص على أنه: «ويجوز للقاضى أن يمنح المدين أجلا إذا اقتضت الظروف ذلك، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام فى جملته»[1].

(1) **جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون عن هذه المادة ما يأتى:**

«واستحدثت المادة 96 حكما جديدا خرجت به على القواعد العامة فى القانون المدنى وعلى ما جرى عليه الفقه والقضاء فى ظل التقنين القائم، حيث أعطت للمشترى إذا امتنع البائع عن التسليم الحق فى أن يشترى شيئا مماثلا للمبيع على حساب البائع دون حاجة إلى الحصول على إذن من المحكمة، وأن يطالبه بفروق الأسعار كما يكون للمشترى حتى وإن لم يشتر بالفعل شيئا مماثلا للمبيع أن يطالب البائع بالفرق بين الثمن المحدد فى العقد وسعر السوق يوم التسليم.

وللمشترى بدلا من ذلك أن يخطر البائع بأن عدم التسليم خلال المدة التى يعينها فى الإخطار سوف يترتب عليه اعتبار العقد مفسوخا، بكل ما يترتب على ذلك من آثار أهمها تحتيم الفسخ بحيث لا يكون للمحكمة أية سلطة تقديرية فى هذا الشأن».

مادة (97)

إذا اتفق على تسليم المبيع على دفعات جاز للمشترى أن يطلب الفسخ إذا لم يقم البائع بتسليم إحدى الدفعات المتفق عليها، ولا يسرى الفسخ على الدفعات التى تم تسليمها إلا إذا ترتب على تبعيض المبيع ضرر جسيم للمشترى[1].

الشرح

144- أثر فسخ العقد طبقا للقواعد العامة:

تقضى القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة 160 من التقنين المدنى أنه إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض.

ومقتضى ذلك أنه يترتب على فسخ العقد زواله وانحلال الرابطة العقدية بأثر رجعى إلى وقت إبرامه فتنعدم جميع الآثار التى تولدت عنه ويعاد العاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل قيامه، فيلتزم كل منهما برد ما كان قد استوفاه نفاذا للعقد فيرد البائع إلى المشترى الثمن وفوائده ويرد المشترى إليه المبيع وثمراته، ولكن إعمال الفسخ لا يترتب على الرد لأن الرد نتيجة للفسخ، ويكون الرد على أساس قاعدة استرداد ما دفع بغير حق.

ولا يستثنى من هذا الأثر الرجعى للفسخ سوى عقود المدة، سواء كانت من العقود المستمرة أو من العقود الدورية التنفيذ لأن الزمن عنصر جوهرى فيها وهو يستعصى على الرد ومن ثم تترتب آثار الفسخ من وقت وقوعه أو من وقت تحقق

---

(1) المادة مستحدثة.

شرط الفسخ الاتفاقى وتبقى المدة السابقة محكومة بالعقد ومحتفظة بآثارها[1].

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«لما كانت المادة 160 من القانون المدنى تنص على أنه إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد وكان يترتب على الفسخ انحلال العقد بالنسبة إلى الغير بأثر رجعى فإنه يترتب على القضاء بفسخ عقد البيع أن تعود العين المبيعة إلى البائع ولا تنفذ فى حقه التصرفات التى ترتبت عليها كما يكون للمشترى أن يرجع على بائعه بالثمن بدعوى مستقلة إذا امتنع هذا البائع عن رده إليه وذلك كأثر من آثار فسخ العقد».

(طعن رقم 188 لسنة 32ق جلسة 1966/3/24)

145- فسخ عقد البيع التجارى فى حالة التسليم على دفعات:

إذا اتفق على تسليم المبيع على دفعات جاز للمشترى أن يطلب الفسخ إذا لم يقم البائع بتسليم إحدى الدفعات فى الميعاد المتفق عليه، ولكن لا يسرى الفسخ على الدفعات التى تم تسلميها إلا إذا ترتب على تبعيض المبيع ضرر للمشترى.

فالفسخ لا يكون له أثر رجعى بالنسبة للدفعات التى تم تسليمها وهو ما يعتبر استثناء من القواعد العامة سالفة الذكر.

ولا تطبق القاعدة العامة فى رجعية الفسخ إلا إذا ترتب على تبعيض المبيع ضرر جسيم للمشترى. وتوافر الضرر الجسيم من عدمه مما يخضع لتقدير قاضى الموضوع.

(1) الأستاذ محمد كمال عبد العزيز التقنين المدنى فى ضوء القضاء والفقه 1980 طبعة نادى القضاة الجزء الأول ص491 وما بعدها.

مادة (98)

إذا لم يدفع الثمن فى الميعاد المتفق عليه جاز للبائع بعد إعذار المشترى أن يعيد بيع البضاعة للغير فإذا بيعت بحسن نية بثمن أقل من الثمن المتفق عليه كان من حق البائع مطالبة المشترى بالفرق. وإذا كان للبضاعة سعر معلوم فى السوق فللبائع – وإن لم يقم بإعادة البيع فعلا – أن يطالب المشترى بالفرق بين الثمن المتفق عليه وسعر البضاعة فى السوق فى اليوم المعين لدفع الثمن[1].

الشرح

146- إجازة بيع البضاعة للغير فى حالة عدم دفع الثمن:

إذا لم يدفع المشترى ثمن البضاعة المبيعة فى الميعاد المتفق عليه جاز للبائع بعد إعذار المشترى أن يعيد بيع البضاعة للغير.

وهذا الحق المخول للبائع يقابل الحق الذى أعطته المادة 96 للمشترى فى حالة عدم تسليم البائع المبيع فى الميعاد المحدد فى العقد إذا أجازت له أن يخطر البائع بالتنفيذ خلال مدة مناسبة يحددها. فإذا لم يسلم البائع المبيع خلال هذه المدة، جاز للمشترى أن يحصل على شيء مماثل للمبيع على حساب البائع، وذلك دون الحصول على إذن من القاضى ويتم الإعذار إما بإنذار رسمى أو بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، ويجوز فى أحوال الاستعجال أن يكون الإعذار ببرقية أو تلكس أو فاكس أو غير ذلك من وسائل الاتصال السريعة.

وإذا بيعت البضاعة بحسن نية بثمن أقل من الثمن المتفق عليه كان من حق البائع مطالبة المشترى بالفرق.

---

(1) المادة مستحدثة.

والمقصود بحسن النية هنا أن يكون البيع قد تم دون غش، كأن يبيع البائع البضاعة بسعر يعلم أنه يقل بكثير عن السعر المتداول بالسوق دون ضرورة لذلك.

وقد روعى فى تقرير هذا الاستثناء الاستجابة لمقتضيات السرعة التى تتطلبها الحياة التجارية بما يكتنف ذلك من مخاطر تلف البضاعة وتقلب الأسعار.

وهذا الحكم يتفق ونص المادة 461 مدنى التى تجرى على أن: «فى بيع العروض وغيرها من المنقولات، إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع، يكون البيع مفسوخا دون حاجة إلى إعذار إن لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد إذا اختار البائع ذلك، وهذا مالم يوجد اتفاق على غيره»، وهذه المادة تعد استثناء من القواعد العامة التى تقضى بأن الفسخ لا يقع إلا بحكم من القضاء بعد سبق إعذار المدين بالوفاء، ومتى اعتبر البيع مفسوخا كان للبائع الحق فى إعادة بيع البضاعة والرجوع على المشترى بالفرق بين الثمن المتفق عليه وثمن إعادة البيع بصفة تعويض[1].

147- حالة عدم رغبة البائع فى إعادة البيع:

إذا لم يرغب البائع فى إعادة بيع البضاعة، وكان للبضاعة سعر معلوم فى السوق، فله أن يطالب المشترى بالفرق بين الثمن المتفق عليه وسعر البضاعة فى السوق فى اليوم المعين لدفع الثمن.

وهذا الحق يقابل حق المشترى المخول له فى المادة 96 فى حالة عدم تسليم المبيع فى أن يطالب البائع بالفرق بين الثمن المتفق عليه وسعر السوق فى اليوم المحدد للتسليم وإن لم يشتر فعلا شيئا مماثلا له.

(1) مصطفى كمال طه ص320 وما بعدها.

مادة (99)

1) يجوز للمشترى الذى دفع الثمن بكامله أن يطلب من البائع إعطاءه قائمة بالبضاعة مذكورا فيها أن الثمن قد دفع.

2) إذا قبل المشترى صراحة أو ضمنا قائمة البضاعة التى تسلمها من البائع فليس له بعد ذلك الاعتراض على البيانات التى وردت بها. ويعتبر قبولا ضمنيا عدم اعتراض المشترى على القائمة خلال عشرة أيام من تاريخ تسلمها.

الشرح

148- طلب المشترى قائمة بالبضاعة:

يجوز للمشترى الذى دفع الثمن بكامله أن يطلب من البائع إعطاءه قائمة بالبضاعة مذكورا فيها أن الثمن قد دفع.

وتكون هذه القائمة حجة بما ورد فيها إذا تسلم المشترى هذه القائمة من البائع وقبلها صراحة أو ضمنا.

ويعتبر قبولا ضمنيا للقائمة من المشترى عدم اعتراضه على القائمة خلال عشرة أيام من تاريخ تسلمها.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون:

«ويكون للمشترى الذى دفع الثمن كاملا أن يطالب البائع بإعطائه قائمة بالبضاعة مبينا فيها أن الثمن قد دفع وتكون البيانات الواردة فى هذه القائمة حجة على المشترى طالما أنه قبل القائمة صراحة أو ضمنا».

مادة (100)

1) إذا رفض المشترى تسلم المبيع جاز للبائع بعد إثبات حالة المبيع أن يطلب بأمر على عريضة من القاضى المختص الإذن فى بيعه بعد انقضاء مدة يحددها ويخطر بها المشترى. كما يحدد القاضى كيفية إجراء البيع. ويجوز له أن يأمر ببيع الأشياء القابلة لتلف سريع دون تحديد مهلة أو إخطار.

2) على البائع إيداع حصيلة المبيع خزانة المحكمة حتى يسوى النزاع بينه وبين المشترى إذا كان المشترى قد دفع الثمن بكامله.

الشرح

149- حالة رفض المشترى تسلم المبيع:

تبين المادة ما يتبع عند رفض المشترى تسلم المبيع فأجازت للبائع إثبات حالة المبيع، وأن يطلب من القاضى المختص الإذن فى بيعه بعد انقضاء مدة يحددها ويخطر بها المشترى.

ويتم إخطار المشترى بإعلان على يد محضر، أو بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، ويجوز فى أحوال الاستعجال أن يكون الإعذار أو الإخطار ببرقية أو تلكس أو فاكس أو غير ذلك من وسائل الاتصال السريعة.

ويحدد القاضى فى إذنه كيفية إجراء البيع، وما إذا كان يجرى بالمزايدة أم بالممارسة، ويجوز له أن يأذن ببيع الأشياء القابلة لتلف سريع دون تحديد مهلة أو إخطار، ومثال ذلك المأكولات أو العقاقير الطبية التى تكون على وشك انتهاء صلاحيتها وإذا كان المشترى قد دفع الثمن بالكامل فإن البائع يلتزم بإيداع حصيلة البيع فى خزانة المحكمة حتى يسوى النزاع.

مادة (101)

1- إذا تبين بعد تسليم المبيع أن كميته أو صنفه أقل مما هو متفق عليه أو أن به عيبا أو أنه غير مطابق للشروط أو العينة التى تم العقد بمقتضاها. فلا يقضى للمشترى بالفسخ إلا إذا نشأ عن النقص أو العيب أو عدم المطابقة، عدم صلاحية المبيع للغرض الذى أعده له المشترى أو صعوبة تصريفه، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بوجوب الفسخ. ويكتفى عند رفض طلب الفسخ بإنقاص الثمن دون إخلال بحق المشترى فى التعويض.

2- على المشترى أن يخطر البائع بوجود النقص أو العيب أو عدم المطابقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسليم المبيع إليه تسليما فعليا. وعليه أن يقيم دعوى الفسخ أو إنقاص الثمن خلال ستين يوما من تاريخ هذا التسليم.

3- إذا لم يقع الإخطار أو لم ترفع الدعوى خلال الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة السابقة سقط حق المشترى فى إقامتها إلا إذا أثبت الغش من جانب البائع.

4- وفى جميع الأحوال تسقط الدعوى بانقضاء ستة أشهر من تاريخ التسليم الفعلى.

5- ويجوز الاتفاق على تعديل المواعيد المنصوص عليها فى هذه

المادة، كما يجوز إعفاء المشترى من مراعاتها[1].

(1) المادة مستحدثة.

الشرح

150- شروط القضاء بالفسخ بعد تسليم المبيع لوجود نقص أو عيب أو عدم مطابقة:

تقضى القواعد العامة فى التقنين المدنى أنه إذا تبين بعد تسليم المبيع أن كميته أو صنفه أقل مما هو متفق عليه أو أن به عيبا أو أنه غير مطابق للشروط أو العينة التى تم العقد بمقتضاها أن يكون للمشترى الحق فى طلب الفسخ. وكلمتا «الكمية والصنف» تستعملان دائما فى البيع التجارى، فهناك صنف أقل من صنف متفق عليه أو فرز أول وفرز ثان أو ثالث، وفول من صنف ممتاز وآخر متوسط وثالث أقل فكلمة (أقل) تنصرف إلى الكم والكيف معا.

والمادة (101) لم تلغ هذا الحق بل تؤكده، ولكنها تقيده، فلا يقضى بالفسخ إلا فى الحالتين الآتيتين:

الحالة الأولى:

أن ينشأ عن النقص فى المبيع أو العيب أو عدم المطابقة، عدم صلاحية المبيع للغرض الذى أعده له المشترى.

والحكمة من ذلك أن المشترى تاجر متخصص ومن ثم يستطيع تصريف البضاعة ولو اختلفت عن البضاعة المتفق عليها بعض الشىء أو كانت معيبة، فضلا عن أن الفسخ، بما يترتب عليه من إعادة نقل البضاعة إلى البائع قد يعرضها للخطر.

أما إذا كان الاختلاف بين البضاعة المسلمة والبضاعة الواجب تسليمها كبيرا، أو كانت من صنف مختلف تماما، أو كانت غير صالحة للاستعمال فإنه يثبت له حق الفسخ.

الحالة الثانية: صعوبة تصريف المبيع:

قد يصعب تصريف المبيع مثلا لأن الفئة التى يتعامل معها التاجر المشترى لا تقبل ما بها من عيب أو من نقص أو لا تقبل الصنف غير الجيد المسلم إليه. أو كان تصريف هذه السلعة يضر بسمعة التاجر المتخصص فى بيع البضاعة الجديدة[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وتضمنت المادة 101 فى فقرتها الأولى حكما أعادت به تأكيد القواعد العامة فيما يتعلق بحق المشترى فى فسخ العقد فى الحالات التى يبين فيما بعد التسليم أن المبيع من حيث كميته أو صنفه أقل مما هو متفق عليه، أو أن به عيبا أو أنه غير مطابق لشروط العقد أو للعينة التى تم العقد بمقتضاها حيث لا يكون للمشترى الحق فى فسخ العقد إلا إذا كانت الحالة التى عليها المبيع تفوت على المشترى غرضه من الشراء، وبغير ذلك لا يكون للمشترى إلا طلب إنقاص الثمن مع التعويض إن كان له مقتض».

عدم وجود اتفاق أو عرف يقضى بوجوب الفسخ :

إذا وجد اتفاق بين الطرفين، أو جرى عرف، على حق المشترى فى الفسخ دون ثمة قيود، عند نقص المبيع أو لكونه من صنف أقل أو لوجود عيب به أو لكونه غير مطابق للشروط أو العينة التى تم العقد بمقتضاها، سرى الاتفاق أو العرف.

151- حق المشترى فى إنقاص الثمن والتعويض :

إذا رفض طلب الفسخ فإنه يكتفى بإنقاص الثمن المتفق عليه مما يعادل قيمة النقض أو العيب، وهذا لا يخل بحق المشترى فى التعويض إذا لحقه ضرر من جراء ذلك. ويخضع تقدير التعويض للقواعد العامة.

152- إخطار البائع بوجود النقص أو العيب أو عدم المطابقة :

(1) الدكتور عبد الفضيل محمد أحمد ص22.

أوجبت الفقرة الثانية من المادة على المشترى أن يخطر البائع بوجود النقص أو العيب أو عدم المطابقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسليم المبيع إليه تسليما فعليا.

ولا يشترط أن يكون الإخطار بإعلان على يد محضر فيكفى أن يكون بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول.

وتحسب مدة خمسة العشر يوما من تاريخ تسليم المبيع تسليما فعليا، فلا يبدأ هذا الميعاد من تاريخ التسليم الحكمى لأنه بالتسليم الفعلى وحده يتحقق المشترى من النقص أو العيب أو عدم المطابقة.

153- رفع دعوى الفسخ أو إنقاص الثمن خلال ستين يوما من تاريخ التسليم الفعلى:

أوجبت الفقرة الثانية من المادة أن يقيم لمشترى دعوى الفسخ أو إنقاص الثمن خلال ستين يوما من تاريخ التسليم الفعلى.

ونصت الفقرة الثالثة على أنه إذا لم يقع الإخطار أو لم ترفع الدعوى خلال ميعاد الستين يوما سقط حق المشترى في إقامتها إلا إذا أثبت الغش من جانب البائع.

وبالترتيب على ذلك فدعوى الفسخ أو إنقاص الثمن تسقط بأحد أمرين:

الأول: عدم إخطار المشترى البائع بوجود النقص أو العيب أو عدم المطابقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسليم المبيع تسليما فعليا.

الثانى: عدم رفع الدعوى خلال ستين يوما من تاريخ تسليم المبيع تسليما فعليا، لا من تاريخ الإخطار.

إلا أنه يستثنى من هذا السقوط حالة ما إذا أثبت المشترى الغش من جانب البائع.

والمقصود بالغش من جانب البائع أن يكون البائع قد تعمد إحداث النقص أو

العيب أو عدم المطابقة.

154- سقوط الدعوى بانقضاء ستة أشهر فى جميع الأحوال:

تنص الفقرة الرابعة من المادة على أنه فى جميع الأحوال تسقط الدعوى بانقضاء ستة أشهر من تاريخ التسليم الفعلى.

فمدة السقوط لا تبدأ من تاريخ الإخطار، وإنما من تاريخ التسليم الفعلى.

ومعنى (فى جميع الأحوال) أن الدعوى تسقط ولو لم يخطر البائع المشترى بوجود النقص أو العيب أو عدم المطابقة، ولم يقم برفع الدعوى خلال ستين يوما من تاريخ التسليم الفعلى، أو إذا كان المشترى قد أثبت الغش من جانب البائع.

وهذا الميعاد، ميعاد السقوط[1] وليس ميعاد تقادم، ومن ثم لا يرد عليه الوقف أو الانقطاع.

وهذا الحكم يعد استثناء من حكم المادة 432 مدنى التى تقضى بسقوط حق المشترى فى طلب إنقاص الثمن أو فى طلب فسخ العقد إذا وجد فى المبيع عجز أو زيادة إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليما فعليا، واستثناء من حكم المادة 452 مدنى التى تنص على أن تسقط بالتقادم دعوى الضمان إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكشف المشترى العيب إلا بعد ذلك مالم يقبل البائع أن يلتزم بالضمان لمدة أطول.

155- تعديل المواعيد والإعفاء منها:

نصت الفقرة الثالثة من المادة على أنه يجوز الاتفاق على تعديل المواعيد المنصوص عليها فى هذه المادة، كما يجوز إعفاء البائع من مراعاتها.

فهذه المواعيد لا تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يجوز الاتفاق على زيادتها أو إنقاصها أو إعفاء البائع من مراعاتها.

---

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

وهذه المواعيد هى :

1- إخطار البائع بوجود النقص أو العيب أو عدم المطابقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسليم المبيع إليه تسليما فعليا.

2- إقامة دعوى الفسخ أو إنقاص الثمن خلال ستين يوما من تاريخ التسليم.

3- سقوط الدعوى فى جميع الأحوال بانقضاء ستة أشهر من تاريخ التسليم الفعلى.

مادة (102)

1- إذا تبين بعد تسليم المبيع للمشترى أن كميته تزيد على المقدار المتفق عليه فلا يقضى للبائع بإسترداد الزيادة إلا إذا رفض المشترى تكملة الثمن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره بوجود الزيادة.

2- لا تقبل دعوى البائع بإسترداد الزيادة بعد انقضاء ستين يوما من تاريخ تسليم المبيع للمشترى تسليما فعليا.

3- يجوز الاتفاق على تعديل المواعيد المنصوص عليها فى هذه المادة، كما يجوز إعفاء البائع من مراعاتها[1].

الشرح

156- حالة وجود زيادة فى المبيع :

تناولت المادة (101) من القانون حالة ما إذا تبين بعد تسليم المبيع وجود نقص فى كمية المبيع، ثم تناولت المادة (102) الحالة العكسية، وهى حالة ما إذا تبين بعد تسليم المبيع أن كميته تزيد على المقدار المتفق عليه.

وقد قضت الفقرة الأولى من المادة (102) بأنه فى الحالة الأخيرة لا يقضى

---

(1) المادة مستحدثة.

للبائع باسترداد الزيادة إلا إذا رفض المشترى تكملة الثمن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره بوجود الزيادة.

فلكى يثبت حق البائع فى استرداد الزيادة يجب على البائع إخطار المشترى بأى وسيلة من وسائل الإخطار التى ذكرناها سلفا بوجود هذه الزيادة، وأن يطلب تكملة الثمن بما يعادل هذه الزيادة خلال خمسة عشر يوما. فإذا لم يكمل المشترى الثمن خلال هذا الميعاد، قضى للبائع باسترداد المقدار الزائد فى المبيع المسلم إلى المشترى. لأن المشترى طالما لم يؤد ما يقابل هذه الزيادة من ثم يكون قد أثرى بلا سبب على حساب البائع.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون ما يأتى:

«وتعالج المادة 102 من المشروع الحالة التى يبين فيها بعد التسليم زيادة كمية المبيع على المقدار المتفق عليه فى العقد، جاء فى هذا الشأن بأحكام جديدة خرجت بها على القواعد العامة فى القانون المدنى المعمول بها فى ظل التقنين التجارى القائم، إذ تنص الفقرة الأولى من هذه المادة بأن لا يكون للبائع استرداد الزيادة إلا إذا رفض المشترى تكملة الثمن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره بوجود الزيادة .... الخ».

157- عدم قبول دعوى البائع باسترداد الزيادة بعد انقضاء ستين يوما من تاريخ تسليم المبيع تسليما فعليا:

لا تقبل دعوى البائع باسترداد الزيادة بعد انقضاء ستين يوما من تاريخ تسليم المبيع تسليما فعليا.

فلا يبدأ هذا الميعاد من تاريخ التسليم الحكمى.

وهذا الميعاد ميعاد سقوط[1] وليس ميعاد تقادم فلا يرد عليه الوقف أو الانقطاع.

---

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

وتعتبر هذه المدة استثناء من حكم المادة 432 مدنى التى أوردناها فيما تقدم.

158- الاتفاق على تعديل المواعيد المنصوص عليها بالمادة أو الإعفاء منها:

أجازت المادة الاتفاق على تعديل المواعيد المنصوص عليها بالمادة، كما أجازت إعفاء البائع من مراعاتها.

وهذه المواعيد هى:

1- ميعاد خمسة العشر يوما الذى يرفض المشترى تكملة الثمن خلاله.
2- ميعاد الستين يوما الذى لا تقبل دعوى البائع باسترداد الزيادة بعدها. فهذه المواعيد لا تتعلق بالنظام العام.

مادة (103)

1- يجوز الاتفاق على إلزام المشترى بعدم التخفيض عن ثمن معين عند إعادة البيع إذا كان المبيع سلعة تحميها علامة تجارية مسجلة تميزها، ويجوز للمحكمة أن تقضى ببطلان هذا الشرط إذا كان المبيع من السلع الضرورية للاستهلاك الشعبى.

2-لا يلتزم خلفاء المشترى بمراعاة الشرط المشار إليه فى الفقرة السابقة إلا إذا علموا به أو كان فى مقدورهم العلم به.

الشرح

159- الاتفاق على إلزام المشترى بعدم التخفيض عن ثمن معين عند إعادة البيع:

أجازت الفقرة الأولى من المادة اتفاق المتعاقدين على إلزام المشترى بعدم التخفيض عن ثمن معين عند إعادة البيع إذا كان المبيع سلعة تحميها علامة

تجارية مسجلة تميزها.

وهذا الالتزام كثير الحدوث فى بيوع تجار الجملة أو المنتجين، حيث يلتزم تجار التجزئة بعدم التخفيض للمشترى عند إعادة البيع عن ثمن معين يحدده البائع. والغرض الذى يهدف إليه البائع من هذا الشرط هو ضمان بيع السلعة التى ينتجها أو يتجر فيها بسعر محدد، ومنع تاجر التجزئة من المبالغة فى خفض سعرها فتبخس قيمتها.

واشترطت الفقرة المذكورة لصحة هذا الالتزام أن يرد البيع على سلعة تحميها علامة تجارية مسجلة تميزها، فإذا كانت السلعة لا تحميها مثل هذه العلامة فإن الاتفاق يضحى غير ملزم لتاجر التجزئة.

غير أن الحكم الوارد بهذه الفقرة يخالف الرأى الذى كان سائدا فى الفقه المصرى قبل صدور قانون التجارة الجديد، من أن الشرط لا يكون صحيحا إلا إذا كان الثمن محددا[1] تأسيسا على ما يذهبون إليه من أن الهدف من الشرط هو حماية العلامة التجارية وإضفاء قدر من الاحترام عليها بتوحيد السعر الذى تباع به السلعة وهى تحمل العلامة التجارية.

وفى هذا تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«... ويلاحظ أن هذا الحكم يخالف ما يذهب إليه الرأى الغالب فى الفقه المصرى فى ظل التقنين القديم وفى غياب أى تنظيم تشريعى لعقد البيع التجارى من أن الشرط لا يكون صحيحا إلا إذا كان الثمن محددا لأن الهدف من الشرط هو حماية العلامة التجارية وإضفاء قدر من الاحترام عليها بتوحيد السعر الذى تباع به السلعة وهى تحمل العلامة».

160- إجازة إبطال شرط عدم التخفيض عن ثمن معين عند إعادة البيع :

(1) الدكتور محسن شفيق الوسيط فى القانون التجارى المصرى الجزء الثانى الطبعة الثالثة 1957 ص14.

أجازت الفقرة الأولى من المادة فى عجزها للمحكمة أن تقضى ببطلان شرط عدم التخفيض عن ثمن معين إذا كان المبيع من السلع الضرورية للاستهلاك الشعبى.

ومثال هذه السلع السكر والزيت والسمن والدقيق والأقمشة الشعبية. وقد تغيا الشارع من ذلك مراعاة المستهلكين من البسطاء ورفع المعاناة عنهم[1].

161- شرط التزام خلفاء المشترى بمراعاة شرط عدم التخفيض عن ثمن معين:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يلتزم خلفاء المشترى بمراعاة الشرط المشار إليه فى الفقرة السابقة إلا إذا علموا به أو كان فى مقدورهم العلم به. والشرط المبين بالفقرة السابقة (الأولى) هو إلزام المشترى بعدم التخفيض عن ثمن معين عند إعادة البيع إذا كان المبيع سلعة تحميها علامة تجارية مسجلة تميزها.

والمقصود بخلفاء المشترى الخلف العام والخلف الخاص للمشترى الذين يستمرون فى تجارته بعد وفاته أو انتقال الملكية إليهم.

ويشترط لإلزامهم بهذا الشرط أن يكونوا قد علموا به أو كان فى مقدورهم العلم به، فإذا كان من المتيسر لهم الاطلاع على هذا الشرط لو قاموا بالاطلاع على أوراق وفواتير سلفهم الثابت بإحداها هذا الشرط ولكنهم لم يقوموا بذلك مثلا، فإنهم يلتزمون بالشرط.

ويقع على عاتق البائع عبء إثبات علمهم بالشرط أو أنه كان فى مقدرتهم العلم به. وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات.

162- جزاء مخالفة الشرط:

لم تنص المادة على جزاء يوقع على التاجر الذى يخالف الشرط سالف

---

(1) تصريح السيد رئيس مجلس الشعب أمام المجلس بجلسة 1998/2/17.

الذكر. إلا أنه طبقا للقواعد العامة يلتزم التاجر المخالف قبل البائع له بالتعويض عما لحقه من ضرر. ويقدر التعويض طبقا للقواعد العامة، ويشمل الضرر المعنوى والضرر المادى.

الفرع الثانى

أحكام خاصة ببعض أنواع البيوع التجارية

مادة (104)

تسرى أحكام هذا الفرع إذا كان عقد البيع تجاريا بالنسبة إلى طرفيه أو إلى أحدهما فقط[1].

الشرح

163- نطاق سريان الأحكام الواردة بهذا الفرع:

تسرى أحكام هذا الفرع (الفرع الثانى – أحكام خاصة ببعض أنواع البيوع التجارية)، على عقود البيع، سواء كان العقد تجاريا بالنسبة إلى طرفيه وهو العقد الذى يبرم بين تاجرين أو كان تجاريا بالنسبة إلى أحد طرفيه فقط.

وهو ما يسمى بالعقد المختلط، والذى يعتبر بالنسبة للبائع عملا تجاريا وبالنسبة للمشترى عملا مدنيا.

ويعتبر النص بالنسبة للعقود المختلطة استثناء من الأصل المنصوص عليه بالمادة الثالثة من قانون التجارة الجديد الذى تقضى بأنه إذا كان العقد تجاريا بالنسبة لأحد طرفيه، فلا تسرى أحكام القانون التجارى إلا على التزامات هذا الطرف وحده، وتسرى على التزامات الطرف الآخر أحكام القانون المدنى، وهو استثناء أجازه عجز المادة بقوله: «مالم ينص القانون على غير ذلك».

وقد حدا المشرع إلى هذا الاستثناء ما رآه من توحيد الأحكام القانونية التى تسرى على طرفى العقد بغض النظر عن الأطراف أو صفة المتعاقدين مسايرة لما يجرى عليه العمل فى القانون المقارن، بقصد تبسيط هذه الأحكام لتسرى على هذا

---

(1) المادة مستحدثة.

العقد بغض النظر عن أطرافه[1].

ولما كان هذا النص استثناء فلا يجوز التوسع فى تفسيره ويقتصر تطبيقه على العقود المنصوص عليها فى هذا الفرع فقط.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه:

«استهل المشروع هذا الفرع بنص المادة 104 التى تحدد نطاق تطبيق الأحكام الواردة فيه حيث لا تطبق إلا إذا كان عقد البيع تجاريا بالنسبة لطرفيه أو أحدهما».

(1) رد الحكومة على تساؤل السيد العضو/ الدكتور زكريا عزمى – حال مناقشة المادة بمجلس الشعب – بجلسة 1998/2/17 عن سبب خضوع هذا النوع من البيوع التجارية=

= للأحكام التجارية بصرف النظر عن صفة أحد المتعاقدين رغم أن المادة 88 تنص على أن الأحكام العامة فى البيع التجارى لا تسرى إلا على عقود البيع التى يبرمها التجار فيما بينهم.

1- البيع بالتقسيط

مادة (105)

1- إذا لم يدفع المشترى أحد أقساط الثمن المتفق عليه فلا يجوز الحكم بفسخ البيع إذا تبين أنه قام بتنفيذ خمسة وسبعين فى المائة من التزاماته.

2- وفى حالة الحكم بفسخ البيع يجب أن يرد البائع الأقساط التى قبضها بعد استنزال ما يعادل أجرة الانتفاع بالمبيع بالإضافة إلى تعويض عن التلف الذى لحقه بسبب الاستعمال غير العادى. ويقع باطلا كل اتفاق على تحميل المشترى التزامات أشد من ذلك.

3- الاتفاق على حلول الثمن بأكمله عند عدم دفع أحد الأقساط فى ميعاد استحقاقه لا يكون نافذا إلا إذا تخلف المشترى عن دفع قسطين متتاليين على الأقل[1].

الشرح

164- المقصود بالبيع بالتقسيط:

---

(1) **المادة مستحدثة – ويقابل المادة فى القانون المدنى المادة 430 التى تنص على أن:**
«1- إذا كان البيع مؤجل الثمن، جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشترى موقوفا على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع.
2- فإذا كان الثمن يدفع أقساطا، جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقى البائع جزءا منه تعويضا له عن فسخ البيع إذا لم توف جميع الأقساط. ومع ذلك يجوز للقاضى تبعا للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه وفقا للفقرة الثانية من المادة 224.
3- وإذا وفيت الأقساط جميعا، فإن انتقال الملكية إلى المشترى يعتبر مستندا إلى وقت البيع.
4- وتسرى أحكام الفقرات الثلاث السابقة ولو سمى المتعاقدان البيع إيجارا».

البيع بالتقسيط هو البيع الذى يتفق فيه على أداء الثمن على أقساط دورية (شهرية أو سنوية مثلا). وقد انتشر البيع بالتقسيط انتشارا كبيرا وبوجه خاص فى بيع السيارات والأدوات المنزلية كالثلاجات وأجهزة الراديو والتليفزيون والأثاث وماكينات الخياطة وغيرها، وذلك لتمكين أصحاب الدخول المحدودة من اقتناء هذه السلع دون إرهاقهم فى الوفاء بالثمن فى الحال، وتمكين البائع فى نفس الوقت من زيادة مبيعاته.

غير أن البيع بالتقسيط يتضمن بعض الأخطار بالنسبة للبائع ذلك أن ملكية المبيع تنتقل إلى المشترى بمجرد العقد، وقد يفلس المشترى أو يعسر قبل الوفاء بجميع الأقساط، فلا يحصل البائع إلا على جزء من حقه، كما أن البائع يتعرض لخطر تصرف المشترى فى المبيع قبل الوفاء بكامل الثمن لمشتر ثان حسن النية ويكون له الاحتجاج بقاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية ودرءا لهذه الأخطار يلجأ البائع إلى وضع شروط خاصة فى عقد البيع تكفل حماية حقوقه فى حالة إفلاس المشترى أو إعساره أو تخلفه عن دفع الأقساط فى مواعيدها وأكثر الشروط فى هذا الصدد اشتراط البائع الاحتفاظ بملكية المبيع لحين استيفاء الثمن كله، أو الاتفاق على اعتبار العملية إيجارا مقرونا بالبيع[1].

165- الفرق بين البيع بالأجل والبيع بالتقسيط:

البيع بالأجل هو البيع الذى يتفق فيه المتعاقدان على تأجيل الوفاء بالثمن كله مدة معينة.

والبيع بالأجل يجرى غالبا بين التجار، على حين أن البيع بالتقسيط عادة يقع بين التاجر والمستهلك. والقصد من البيع بالأجل هو التيسير على التاجر المشترى، على حين أن القصد من البيع بالتقسيط هو التيسير على المستهلك، وإن كان نوعا البيع يحققان مصلحة البائع، إذ يتمكن من تصريف بضائعه بصورة

(1) الدكتور مصطفى كمال طه ص334.

أفضل[1].

وقد يشترط الأجل لمصلحة الطرفين، كما إذا اتفقا على فوائد تستحق عن الثمن، فلا يجوز عندئذ للمشترى أن يرغم البائع على قبول الوفاء قبل حلول الأجل. وقد يشترط الأجل لمصلحة المشترى وحده، فيكون له عندئذ أن يقوم بأداء الثمن قبل حلول الأجل متى تيسر له الوفاء. وكثيرا ما يتفق على خصم جزء من الثمن إذا عجل المشترى الوفاء به قبل حلول الأجل المتفق عليه، ويكون القدر المخصوم نظير التعجيل بالوفاء. وقد يستقر العرف على هذا الخصم، فيجب عندئذ القضاء به ولو لم يتفق عليه الطرفان صراحة[2].

166- تنظيم البيع بالتقسيط:

نظم البيع بالتقسيط القانون رقم 100 لسنة 1957 (المعدل) فى شأن بعض البيوع التجارية فى الباب الثالث منه (المواد 36 – 42) وبمادة واحدة فى الباب الرابع – الفصل الأول الخاص بالجزاءات هى المادة 45[3].

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص30.

(2) محسن شفيق ص20.

(3) ونورد هذه المواد فيما يلى:

الباب الثالث

فى البيع بالتقسيط

مادة (36):

(معدلة بالقانون رقم 218 لسنة 1960) – يجب على من يزاول عمليات البيع بالتقسيط للعروض وغيرها من المنقولات المادية ألا يقل رأس ماله عن ثلاثة آلاف جنيه وأن يثبت فى كل وقت أن رأسماله العامل لا يقل عن هذا المبلغ.

مادة (37):

يجب على البائع بالتقسيط – عند التسليم – أن يستوفى نقدا من المشترى (20%) على الأقل من ثمن السلعة المبيعة بالتقسيط، كما يجب ألا يقل القسط عن جنيه شهريا.

ولا يجوز أن تزيد مدة تقسيط المتبقى من ثمن البيع على سنتين من تاريخ عقد البيع.

مادة (38):

لوزير التجارة بالاتفاق مع وزير المالية والاقتصاد إصدار قرار بتعديل مدة وشروط التقسيط الواردة بالمادة السابقة أو استثناء بعض الأشياء المبيعة من حكم المادة المذكورة.=

= **مادة (39):**

يجب أن يكون عقد البيع محررا من نسختين أصليتين، وأن توضح فيه البيانات الآتية:

(1) الاسم التجارى للبائع وعنوان متجره ورقم قيده بالسجل التجارى.

(2) اسم المشترى ولقبه وجنسيته ومهنته ومحل إقامته.

(3) المواصفات التى تعين ذاتية السلعة المبيعة.

(4) مقدار الثمن، وما أدى منه نقدا والمؤجل.

(5) مدة التقسيط، ومقدار كل قسط، وميعاده.

(6) شروط الوفاء بالثمن.

(7) أى بيان آخر يصدر به قرار من وزير التجارة.

ويجب أن يسلم البائع إحدى نسختى العقد للمشترى، وأن يحتفظ بالنسخة الثانية خلال المدة المنصوص عليها فى المادة 7 من القانون رقم 388 لسنة 1953 المشار إليه.

مادة (40):

تؤدى الأقساط فى محل إقامة البائع المبين فى عقد البيع مالم يتفق على غير ذلك، على أنه فى حالة القيام بتحصيل الأقساط فى محل إقامة المشترى لا يجوز للبائع اقتضاء أية مصروفات إضافية وتعتبر المخالصة عن أى قسط مخالصة عن الأقساط السابقة عليه.

مادة (41):

يجب على من يزاول عمليات البيع بالتقسيط للعروض وغيرها من المنقولات المادية:

(1) أن يمسك سجلا خاصا لقيد هذه العمليات وفقا للنموذج الذى تقرره وزارة التجارة، ويجب ترقيم صفحات هذا السجل ويؤشر عليه من وزارة التجارة أو من المكاتب التابعة لها وذلك بغير مصروفات.

ويتعلق هذا التنظيم بالبيع بالتقسيط الذى يقع على منقولات مادية دون البيع الذى يرد على منقولات معنوية، فلا يسرى القانون رقم 100 لسنة 1957 (المعدل) على بيع الأوراق المالية بالتقسيط أو بيع المحال التجارية بالتقسيط، كما لا يسرى على بيع العقارات.

167- عدم فسخ عقد البيع بالتقسيط إذا دفع المشترى خمسة وسبعين فى المائة من التزاماته :

تقضى القواعد العامة المنصوص عليها بالمادة 157 مدنى أنه فى العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه، مع التعويض فى الحالتين إن كان

---

(2) أن يمسك حسابا منظما بالإيرادات والمصروفات التى تتعلق بهذه العمليات وتجب مراجعة هذا الحساب سنويا بمعرفة مراجع مقيد فى السجل العام للمحاسبين والمراجعين وفقا للقانون رقم 133 لسنة 1951 المشار إليه.

مادة (42) :

يحظر على المشترى – بدون إذن سابق من البائع – أن يتصرف بأى نوع من أنواع التصرفات فى السلعة موضوع التقسيط قبل الوفاء بثمنها. =

= **الباب الرابع**

أحكام عامة وقتية

الفصل الأول

فى الجزاءات

.....

مادة (45) :

مع عدم الإخلال بعقوبة أشد ينص عليها قانونا، ويعاقب كل مخالف لأحكام المواد من (33) إلى (37) ومن (39) إلى (42) بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين.

له مقتض، ويجوز للقاضى أن يمنح المدين أجلا إذا اقتضت الظروف ذلك، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام فى جملته.

إلا أن الفقرة الأولى من المادة (104) خرجت على هذه القواعد العامة ونصت على أنه: «إذا لم يدفع المشترى أحد أقساط الثمن المتفق عليه فلا يجوز الحكم بفسخ البيع إذا تبين أنه قام بتنفيذ خمسة وسبعين فى المائة من التزاماته».

وكان نص الفقرة كما وردت بالمشروع المقدم من الحكومة وأقرته اللجنة المشتركة بمجلس الشعب تنص على أنه: «إذا لم يدفع المشترى أحد أقساط الثمن المتفق عليه فلا يجوز الحكم بفسخ البيع إذا تبين أنه قام بتنفيذ الجزء الأكبر من التزاماته» إلا أنها عدلت أثناء مناقشة المادة بمجلس الشعب.

ومن ثم فإن هذا النص يكون قد قيد سلطة القاضى التقديرية فى الفسخ فلا يملك القاضى فى حالة تخلف المشترى عن الوفاء ببعض أقساط الثمن المتفق عليه، أن يقضى بفسخ العقد، إلا إذا كان مجموع الأقساط التى لم تسدد يجاوز 25% من قيمة الأقساط جميعها.

ولعل النص قبل تعديله كان يحقق مرونة للقاضى عند القضاء بالفسخ، ومن شأنه التقليل من حالات الفسخ فى عقود البيع بالتقسيط وهو ما يتمشى مع الاتجاه العام فى التشريع التجارى فى التضييق من حالات الفسخ، ذلك أن الالتزام بنسبة ثابتة قد يكون غير ملائم فى بعض الأنزعة التى تعرض على القاضى ولا يخلو من عسف.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«وتولت المواد من 105 إلى 117 تنظيم بعض أحكام البيع بالتقسيط وهى أحكام تقوم فى مجملها على حماية الطرف الضعيف فى العقد وهو المشترى بالتقسيط دون الإخلال بالمصالح المشروعة للبائع.

ومن القواعد التى تهدف إلى حماية المشترى ما تنص عليه المادة 105 من أنه لا يجوز الحكم بفسخ البيع إذا تخلف المشترى عن دفع أحد أقساط الثمن إذا تبين أنه قام بتنفيذ الجزء الأكبر من التزاماته ... الخ».

168- آثار فسخ عقد البيع بالتقسيط:

تقضى القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة 160 مدنى أنه إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض، فإذا كان العقد بيعا وفسخ أعاد المشترى المبيع إلى البائع وأعاد البائع ما قبضه من ثمن إلى المشترى.

إلا أن الفقرة الثانية من المادة 105 من قانون التجارة الجديد خرجت على هذا الأصل ونصت على أنه فى حالة الحكم بفسخ البيع يجب أن يرد البائع الأقساط التى قبضها بعد استنزال ما يعادل أجرة الانتفاع بالمبيع بالإضافة إلى تعويض عن التلف الذى لحقه بسبب الاستعمال غير العادى.

ويقع باطلا كل اتفاق على تحميل المشترى التزامات أشد من ذلك.

169- الاتفاق على حلول الثمن عند دفع أحد الأقساط:

نصت الفقرة الثالثة من المادة على أن اتفاق المتعاقدين على حلول الثمن بأكمله عند عدم دفع أحد الأقساط فى ميعاد استحقاقه لا يكون نافذا إلا إذا تخلف المشترى عن دفع قسطين متتالين على الأقل.

وفى هذا النص مخالفة للقواعد العامة.

مادة (106)

1- إذا احتفظ البائع بملكية المبيع حتى أداء أقساط الثمن بأكملها اكتسب المشترى هذه الملكية بأداء القسط الأخير. ويتحمل المشترى تبعة هلاك المبيع من وقت تسليمه إليه.

2- مع عدم الإخلال بالأحكام المنصوص عليها فى باب الإفلاس لا يكون شرط الاحتفاظ بالملكية نافذا على الغير إلا إذا كان الشرط مدونا فى ورقة ذات تاريخ ثابت وسابق على حق الغير أو على إجراءات التنفيذ التى يتخذها الدائنون على المبيع[1].

الشرح

170- القاعدة أنه لا أثر لتقسيط الثمن أو تأجيله على انتقال الملكية:

القاعدة أن تقسيط الثمن أو تأجيله لا أثر له على انتقال ملكية المبيع إلى المشترى بمجرد التعاقد وفقا للقواعد العامة. ولذلك إذا أفلس المشترى أو أعسر قبل الوفاء بالثمن كله أو كل الأقساط، فإن مصالح البائع تتعرض لخطر حقيقى. كذلك يحق طبقا للقواعد العامة للمشترى بصفته مالكا أن يتصرف فى المبيع إلى شخص حسن النية يسلمه إياه، فيتمسك هذا الأخير فى مواجهة البائع بقاعدة الحيازة فى

---

(1) المادة مستحدثة. ولكن تكملها المادتان 3/430، 460 مدنى.

وتنص المادة 3/430 على أن:

«وإذا وفيت الأقساط جميعا، فإن انتقال الملكية إلى المشترى يعتبر مستندا إلى وقت البيع».

وتنص المادة 460 على أن:

«إذا هلك المبيع فى يد البائع وهو حابس له كان الهلاك على المشترى مالم يكن المبيع قد هلك بفعل البائع».

المنقول سند الملكية فيفقد البائع ضمانه على المبيع.

171- إجازة القواعد العامة اشتراط البائع الاحتفاظ بالملكية حتى سداد الثمن:

تنص الفقرة الأولى من المادة 430 من القانون المدنى على أنه: «إذا كان البيع مؤجل الثمن جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشترى موقوفا على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع».

ومفاد هذا النص أن شرط احتفاظ البائع بملكية المبيع حتى وفاء المشترى بالثمن كله شرط صحيح.

ويترتب عليه أنه لا يجوز لدائنى المشترى التنفيذ على الشىء المبيع لأنه ليس مملوكا لمدينهم، وإن انتقلت الحيازة إلى المشترى.

وقد ذهب رأى فى ظل قانون التجارة القديم إلى أن البيع فى هذه الحالة يعتبر معلقا على شرط واقف هو الوفاء بكامل الثمن، فإذا تحقق الشرط ووفيت الأقساط جميعا، انتقلت الملكية إلى المشترى بأثر رجعى فيعتبر كما لو كان مالكا للمبيع منذ وقوع البيع[1].

بينما ذهب رأى آخر إلى أن البيع فى هذه الحالة يعتبر باتا ولكن نقل الملكية، وهو أثر من آثار البيع هو الذى يتراخى حتى الوفاء بالثمن كله فإذا تم دفع الثمن بالكامل فإن انتقال الملكية إلى المشترى يعتبر مستندا إلى وقت البيع[2].

172- الوضع فى ظل المادة (106) من قانون التجارة الجديد:

نصت الفقرة الأولى من المادة (106) من قانون التجارة الجديد على أنه: «إذا احتفظ البائع بملكية المبيع حتى أداء أقساط الثمن بأكملها اكتسب المشترى

---

(1) محسن شفيق ص23.

(2) الدكتور محمود سمير الشرقاوى القانون التجارى الجزء الثانى 1981 ص33.

هذه الملكية بأداء القسط الأخير.

ومعنى ذلك أن هذا النص أجاز احتفاظ البائع بملكية المبيع فى البيع بالتقسيط تمشيا مع القواعد العامة.

ولكنه حسم الخلاف الذى دار فى الفقه حول تاريخ انتقال الملكية فى حالة الاحتفاظ بها للبائع حتى سداد الثمن، ونص على أن الملكية تنتقل من تاريخ أداء القسط الأخير.

173- تحمل المشترى تبعة هلاك المبيع:

المقصود بتحمل تبعة هلاك المبيع تحمل الخسارة دون حق الرجوع على الغير فى هذا الصدد، فتحمل الشىء هو الخسارة التى تتمثل فى ضياع قيمة الشىء بهلاكه دون أن يكون لمن يتحملها أن يرجع على الطرف الآخر بشىء مقابل ذلك.

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة (106) فى عجزها على أن يتحمل المشترى تبعة هلاك المبيع من وقت تسليمه إليه. فقد ربط النص تحمل التبعة بتسليم المبيع لا بانتقال الملكية، فطالما تسلم المشترى المبيع فإن تبعة هلاكه تكون عليه.

وهذا يتفق والقواعد العامة المنصوص عليها فى المادة 437 مدنى التى تجرى على أن: «إذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لا يد للبائع فيه، انفسخ البيع واسترد المشترى الثمن إلا إذا كان الهلاك بعد إعذار المشترى لتسلم المبيع». والتى جاء عنها بمذكرة المشروع التمهيدى للتقنين المدنى أنه:

«ويتبين من ذلك أن تبعة الهلاك تنتقل مع انتقال الحيازة لا مع انتقال الملكية فلو هلك المبيع قبل التسليم وقبل تسجيل البيع كان هلاكه على البائع كما قدمنا، أما بعد التسليم وبعد تسجيل البيع فهلاكه على المشترى».

174- نفاذ شرط الاحتفاظ بالملكية على الغير إذا كان له تاريخ ثابت

سابق:

جرى القضاء فى ظل قانون التجارة القديم على عدم إجازة الاحتجاج بشرط الاحتفاظ بالملكية على الدائنين فى حالة إفلاس المشترى استنادا إلى تعويلهم على المبيع كعنصر من عناصر ضمانهم العام، ومن ثم لا يجيز للبائع الدخول فى التفليسة بوصفه مالكا مستردا وإنما يجوز له الدخول فيها باعتباره دائنا عاديا يخضع لقسمة الغرماء[1].

وقد تأثر المشرع فى قانون التجارة الجديد – جزئيا – بهذا القضاء فنص فى الفقرة الثانية من المادة 106 على أنه مع عدم الإخلال بالأحكام المنصوص عليها فى باب الإفلاس لا يكون شرط الاحتفاظ بالملكية نافذا على الغير إلا إذا كان الشرط مدونا فى ورقة ذات تاريخ ثابت وسابق على حق الغير أو على إجراءات التنفيذ التى يتخذها الدائنون على المبيع. فقد اشترط النص لنفاذ شرط الاحتفاظ بالملكية على الغير ما يأتى:

1- أن يكون هذا الشرط مدونا فى ورقة.

2- أن يكون للورقة تاريخ ثابت.

3- أن يكون التاريخ الثابت سابقا على حق الغير أو على إجراءات التنفيذ التى يتخذها الدائنون على المبيع.

ويثبت التاريخ بإحدى الطرق المنصوص عليها بالمادة 15 من قانون الإثبات وهى:

أ- من يوم أن يقيد بالسجل المعد لذلك.

ب- من يوم أن يثبت مضمونه فى ورقة أخرى ثابتة التاريخ.

ج- من يوم أن يؤشر عليه موظف عام مختص.

---

(1) محسن شفيق ص22.

و- من يوم وفاة أحد ممن لهم على المحرر أثر معترف به من خط أو إمضاء أو بصمة أو من يوم أن يصبح مستحيلا على أحد من هؤلاء، أن يكتب أو يبصم لعلة فى جسمه.

هـ- من يوم وقوع أى حادث آخر يكون قاطعا فى أن الورقة قد صدرت قبل وقوعه.

مادة (107)

1- لا يجوز للمشترى التصرف فى المبيع قبل أداء الأقساط بأجمعها إلا بإذن مكتوب من البائع وكل تصرف يجريه المشترى بالمخالفة لهذا الحكم لا يكون نافذا فى حق البائع إذا أثبت علم المتصرف إليه وقت إجراء التصرف بعدم أداء الثمن بأكمله.

2- للبائع عند تصرف المشترى فى المبيع قبل أداء أقساط الثمن بأكملها وبغير إذن منه أن يطالب المشترى بأداء الأقساط الباقية فورا.

3- يعاقب المشترى عند مخالفة أحكام الفقرة الأولى بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز 500 جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. ويسرى على هذه الجريمة حكم المادة (18) مكررا (أ) من قانون الإجراءات الجنائية.

وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتا[1].

الشرح

175- شروط تصرف المشترى فى المبيع قبل أداء كامل الثمن:

اشترطت الفقرة الأولى من المادة لتصرف المشترى فى المبيع قبل أداء الأقساط بأجمعها أن يكون هناك إذن مكتوب من البائع، فلا يكفى لذلك الإذن الشفوى من المالك.

ويسرى هذا الشرط على كافة التصرفات، سواء كانت بيعا أو مقايضة أو رهنا

---

(1) المادة مستحدثة.

وهذا الشرط قصد به حماية مصالح البائع[1].

جزاء مخالفة شروط التصرف فى المبيع قبل أداء كامل الثمن:

176- (أ)- جزاء مدنى:

1- كل تصرف يجريه المشترى بالمخالفة للشروط المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة والتى ذكرناها فيما سلف، لا يكون نافذا فى حق البائع إذا أثبت علم المتصرف إليه وقت إجراء التصرف بعدم أداء الثمن بأكمله لأن المتصرف يكون فى هذه الحالة سيء النية ولا يكون جديرا بالحماية، أما إذا كان علم المتصرف إليه بعدم أداء الثمن بأكمله لاحقا للتصرف فإن التصرف يسرى فى حق البائع.

ويقع على عاتق البائع إثبات علم المتصرف إليه وقت إجراء التصرف بعدم أداء الثمن بأكمله.

2- أجازت الفقرة الثانية من المادة عند تصرف المشترى فى المبيع قبل أداء أقساط الثمن بأكملها وبغير إذن مكتوب منه أن يطالب المشترى بأداء الأقساط الباقية فورا، فهذا التصرف يسقط الأجل.

والفقرتان الأولى والثانية من المادة تعتبران تطويرا للمادة 42 من القانون رقم 100 لسنة 1957 فى شأن بعض البيوع التجارية التى لا تشترط أن يكون إذن البائع مكتوبا، كما والملاحظ أن القانون المذكور كان لا يضع أى جزاء مدنى على إخلال المشترى بالتزامه بعدم التصرف فى الشيء المبيع مكتفيا بتوقيع عقوبة جنائية[2].

177- (ب) جزاء جنائى:

وضعت الفقرة الثالثة من المادة جزاء جنائيا يوقع على المشترى عند مخالفة

---

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

شروط التصرف فى المبيع قبل أداء كامل الثمن إذ نصت على أن:

يعاقب المشترى عند مخالفة أحكام الفقرة الأولى بالحبس مدة لا تجاوز ستة شهور وبغرامة لا تجاوز 500 جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ويسرى على هذه الجريمة حكم المادة 18 مكررا (أ) من قانون الإجراءات الجنائية.

ولا يشترط وجود قصد جنائى خاص لدى المشترى، بأن يكون قد قصد من التصرف الإضرار بالبائع، فيكفى فى هذه الجريمة القصد الجنائى العام.

2- أن يتصرف المشترى فى المبيع قبل أداء أقساط الثمن بأكملها. ولا ينال من توافر هذا الشرط الوفاء اللاحق للتصرف الذى صدر من المشترى.

3- أن يكون التصرف فى السلعة بدون إذن مكتوب من البائع، فلا ينفى الجريمة الادعاء بوجود إذن شفوى، كما يجب أن يكون الإذن سابقا على التصرف، ولا يجدى المشترى الإذن المكتوب اللاحق.

والجزاء الجنائى المنصوص عليه بالمادة هو الحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين.

فالجريمة تشكل جنحة والقضاء بالحبس فيها جوازى للمحكمة.

ويسرى على هذه الجريمة حكم المادة 18 مكررا (أ) من قانون الإجراءات الجنائية.

والمادة المذكورة مضافة إلى قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم 174 لسنة 1998 بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات. وتنص على أن:

«للمجنى عليه – ولوكيله الخاص – فى الجنح المنصوص عليها فى المواد 241 (فقرتان أولى وثانية)، 242 (فقرات أولى وثانية وثالثة)، 244 (فقرة أولى)، 265، 321 مكررا، 323، 323 مكررا، 323 مكررا أولا، 324 مكررا، 341،

342، 354، 358، 360، 361 (فقرتان أولى وثانية)، 369 من قانون العقوبات، فى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون، أن يطلب إلى النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال إثبات صلحه مع المتهم.

ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر، ولا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة».

ونصت المادة 107 من قانون التجارة الجديد فى عجزها على أنه: «وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتا».

2- البيع بطريق التصفية أو المزايدة العلنية

مادة (108)

1) يجب على التاجر أن يعلن عن ثمن السلع المعروضة للبيع فى التصفية مقترنا به بيان عن الثمن الفعلى الذى كانت تباع به هذه السلع خلال الشهر السابق على التصفية.

2) يعتبر فى حكم التصفية الموسمية كل إجراء من شأنه الإعلان عن بيع السلع بأسعار مخفضة[1].

الشرح

178- تنظيم البيع بطريق التصفية أو المزايدة العلنية:

نظم القانون رقم 100 لسنة 1957 (المعدل) فى شأن بعض البيوع التجارية البيع بالمزاد العلنى أو عن طريق التصفية فى الباب الثانى منه وينقسم هذا الباب إلى فصلين: الفصل الأول ويتناول فيه المشرع البيع بالمزاد العلنى والفصل الثانى ويتناول فيه البيع عن طريق التصفية. وقد جاء التنظيم الوارد بالباب الثانى جميعه فى المواد 33، 34، 35[2].

---

(1) المادة مستحدثة وتقابلها المادة 35 من القانون رقم 100 لسنة 1957. وتنص هذه المادة على أن:

«يجب على المحال المشار إليها فى المادة السابقة أن تعلن كذلك عن ثمن البضائع المعروضة للبيع بالتصفية مشفوعا ببيان الثمن الفعلى الذى كانت معروضة به للبيع خلال الشهر السابق للتصفية».

(2) نورد نصوص هذه المواد فيما يلى: =

وهذا التنظيم خاص بالمنقولات الجديدة، أما بيع المنقولات المستعملة فقد نظمها القانون رقم 100 لسنة 1957 فى الباب الأول منه (فى البيع بالمزاد العلنى للمنقولات المستعملة).

وقد حدا الشارع إلى هذا التنظيم ما لوحظ من أن بعض المحال التجارية كثيرا ما

= **الباب الثاني**

فى البيع بالمزاد العلنى أو عن طريق التصفية فى المحال التجارية

الفصل الأول

فى البيع بالمزاد العلنى

مادة (33) : يحظر على المحال التجارية بيع بضائعها بالمزايدة العلنية إلا بسبب قيام حالة من الحالات الآتية:

(أ) تصفية المحل التجارى نهائيا.

(ب) ترك التجارة فى صنف أو أكثر من بين الأصناف التى يتعامل المحل فى تجارتها.

(ج) إغلاق فرع من فروع المحل الرئيسى مالم يقع مركز المحل أو أحد فروعه الأخرى فى دائرة المديرية أو المحافظة ذاتها.

(د) نقل المحل الرئيسى من مديرية أو محافظة أو مديرية أو محافظة أخرى، ويجب أن تتم التصفية فى هذه الحالات خلال أربعة أشهر على الأكثر، وتحظر مزاولة النشاط الذى انتهى بالتصفية قبل مرور سنة على الأقل من تاريخ المزايدة.

(هـ) حالة التصفية الموسمية على أن تتم خلال أسبوعين على الأكثر ولا يجوز إجراء هذه التصفية إلا مرتين فى السنة، ويجب أن تكون الأولى خلال شهر فبراير، وأن تكون الثانية خلال شهر أغسطس، ويجوز بقرار من وزير التجارة تعديل هذه المواعيد.

الفصل الثانى

فى البيع عن طريق التصفية

مادة (34) : يحظر على المحال التجارية أن تعلن عن بيع بضائعها عن طريق التصفية «أوكازيون» إلا فى الحالات وبالشروط الواردة فى المادة السابقة.

مادة (35) : يجب على المحال المشار إليها فى المادة السابقة أن تعلن كذلك عن ثمن البضائع المعروضة للبيع بالتصفية مشفوعا ببيان الثمن الفعلى الذى كانت معروضة به للبيع خلال الشهر السابق للتصفية.

تقوم ببيع بضائعها بطريق المزاد العلنى أو بطريق التصفية (الأوكازيون) بحجة تصفية المحل أو التخلص من بعض البضائع بثمن مخفض، فيقبل الجمهور على شرائها تحت تأثير هذا الادعاء، وقد ينتهى الأمر إلى شراء البضائع بسعر السوق أو بسعر يزيد عليه، فأراد الشارع أن يحمى الجمهور من هذا التلاعب. كما استهدف تحريم ما كانت تقوم به بعض المتاجر من قصر نشاطها على البيع بالمزايدة، بعد أن ارتفعت شكوى الجمهور من ضروب الاحتيال التى تقوم عليها هذه المتاجر والتى أضرت بكل من يتعامل معها[1].

أما قانون التجارة الجديد فقد أورد بعض الأحكام الخاصة بالبيع بطريق التصفية أو المزايدة العلنية فى المواد من 108 إلى 114، ولم يخرج القانون فى هذا الشأن عن أحكام التنظيم الوارد بالقانون رقم 100 لسنة 1957، واقتصرت التعديلات التى أدخلها على بعض الأمور التفصيلية[2].

179- المقصود بالبيع عن طريق التصفية:

البيع عن طريق التصفية هو البيع عن طريق الأوكازيون، وهو بيع يتم بذات المتجر، بتخفيض السعر عن السعر الذى كان يباع به من قبل، ولا يتدخل فى إجرائه بالنسبة للسلع الجديدة خبير مثمن.

وليس معنى هذا النوع من البيع، البيع بالخسارة فالبائع يبيع بأقل من السعر الذى اعتاد عليه، وبالتالى يحصل على ربح، كل ما هنالك أنه أقل من ربحه المعتاد. وقد يبيع البائع فعلا بأقل من سعر الشراء أو سعر التكلفة، وذلك بقصد إغراق السوق أو كوسيلة من وسائل المنافسة غير المشروعة والتى تهدف فى النهاية إلى تعويض هذه الخسارة فيما بعد.

180- الإعلان عن الثمن فى التصفية مقرونا بالثمن خلال الشهر

(1) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 100 لسنة 1957.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

السابق:

أوجبت الفقرة الأولى من المادة على التاجر أن يعلن عن ثمن السلعة المعروضة للبيع فى التصفية مقترنا به بيان عن الثمن الفعلى الذى كانت تباع به هذه السلعة خلال الشهر السابق على التصفية.

وما أتت به هذه الفقرة ترديد لما نصت عليه المادة 35 من القانون رقم 100 لسنة 1957. وقد قصد بهذا الحكم منع التضليل الذى كان قائما قبل صدور القانون الأخير فى كثير من الحالات حيث تعرض البضائع بالتصفية بثمن يزيد على الثمن الذى كانت معروضة به من قبل[1]، وحتى يستطيع المشترى المقارنة بين الثمنين وتقدير المنفعة التى تعود عليه من الشراء، ولضمان جدية التصفية.

181- ما يعتبر فى حكم التصفية الموسمية:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه يعتبر فى حكم التصفية الموسمية كل إجراء من شأنه الإعلان عن بيع السلع بأسعار مخفضة.

وسنرى أن حالة التصفية الموسمية من الحالات التى أجاز فيها القانون بيع السلع غير المستعملة بالمزايدة العلنية.

ومن ثم فإنه يسرى على أى إجراء من شأنه الإعلان عن بيع السلع بأسعار مخفضة ما يسرى على التصفية الموسمية.

(1) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 100 لسنة 1957.

مادة (109)

لا يجوز للتاجر أن يبيع بطريق المزايدة العلنية السلع غير المستعملة التى يتاجر فيها إلا لأحد الأسباب الآتية بشرط الإعلان عن السبب قبل المزايدة:

أ- تصفية المتجر نهائيا.

ب- تصفية أحد فروع المتجر.

ج- تصفية التجارة فى أحد الأصناف التى يتعامل فيها المتجر.

د- تصفية السلع التى يصيبها عيب بسبب حريق أو تسرب مياه أو غير ذلك من الأسباب.

هـ- حالة التصفية الموسمية على أن تتم خلال أسبوعين على الأكثر[1].

الشرح

182- شروط بيع السلع غير المستعملة بطريق المزايدة العلنية:

---

(1) **المادة مستحدثة – ويقابلها فى القانون رقم 100 لسنة 1957 المادة (33) وتنص هذه المادة على أن:**

«يحظر على المحال التجارية بيع بضائعها بالمزايدة العلنية إلا بسبب قيام حالة من الحالات الآتية:

أ- تصفية المحل التجارى نهائيا.

ب- ترك التجارة فى صنف أو أكثر من بين الأصناف التى يتعامل المحل فى تجارتها.

ج- إغلاق فرع من فروع المحل الرئيسى مالم يقع مركز المحل أو أحد فروعه الأخرى فى دائرة المديرية أو المحافظة ذاتها.

د- نقل المحل الرئيسى من مديرية أو محافظة إلى مديرية أو محافظة أخرى ويجب أن تتم التصفية فى هذه الحالات خلال أربعة أشهر على الأكثر، ويحظر مزاولة النشاط الذى انتهى بالتصفية قبل مرور سنة على الأقل من تاريخ انتهاء المزايدة».

هـ- حالة التصفية الموسمية على أن تتم خلال أسبوعين على الأكثر، ولا يجوز إجراء هذه التصفية إلا مرتين فى السنة، ويجب أن تكون الأولى خلال شهر فبراير، وأن تكون الثانية خلال شهر أغسطس، ويجوز بقرار من وزير التجارة تعديل هذه المواعيد.

يشترط لبيع السلع غير المستعملة بطريق المزايدة العلنية توافر الشروط الآتية:

1- أن يكون البائع تاجرا:

وهذا ما صرحت به المادة 108 من قانون التجارة الجديد، ويتفق ونص المادة 33 من القانون رقم 100 لسنة 1957 التى تنص على أن:

«يحظر على المحال التجارية بيع بضائع بالمزايدة العلنية إلا .... إلخ».

ويجب أن يتم البيع بمعرفة التاجر أو عن طريق تابعيه، ويقع البيع فى المحل التجارى للبائع، وهو تاجر متخصص فى تجارة الصنف محل البيع، فلا يجوز أن يتم البيع عن طريق خبير مثمن أو عن طريق محل آخر كصالة مزاد.

2- أن تكون السلعة غير مستعملة.

وسنرى فى شرح المادة (110) المقصود بهذا الشرط.

3- أن تكون السلعة مما يتاجر فيها البائع:

أى تكون السلعة من المنقولات التى يزاول بها التاجر تجارته عادة، سواء كان قد أنتج هذه البضاعة لبيعها أو اشتراها لإعادة بيعها.

أما المهمات والأدوات التى يشتريها التاجر دون أن يقصد إعادة بيعها، كالأثاث والديكورات والآلات، فإنها تعتبر منقولات انتقلت إليه بقصد استعمالها أو استهلاكها، ومن ثم لا يمكن بيعها بطريق بيع المنقولات الجديدة بالمزاد العلنى أو بطريق التصفية بل بطريق بيع المنقولات المستعملة بطريق بالمزاد العلنى[1].

4- أن يتم البيع بأقل من سعر السوق، وإلا اعتبر ذلك غشا، ويتم تخفيض السعر بطريقة جزافية، أو بنسبة مئوية فى البيع بطريق التصفية أو حسب ما يحدده المزاد إذا تم البيع بالمزاد.

5- أن يكون البيع اختياريا. فيخرج عن هذه البيوع البيوع الجبرية أى البيوع القضائية والبيوع الإدارية التى تتم جبرا عن طريق المزايدة العلنية لأن البيع

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص57.

الاختيارى هو الذى يحتاج فيه المشترى إلى الحماية أما البيع الجبرى فهو خاضع لضمانات كافية توفرها القوانين التى تنظمها.

6- أن تتوافر أحد أسباب البيع بالمزايدة العلنية أو التصفية المنصوص عليها بالمادة والتى سنعرض لها فى البند التالى.

183- الأسباب التى يجوز من أجلها البيع بطريق المزايدة العلنية:

أوردت المادة الأسباب التى يجوز من أجلها للتاجر بيع السلع غير المستعملة بطريق المزايدة العلنية، وهى أسباب واردة على سبيل الحصر، لا المثال.

وأوجب النص على التاجر الإعلان عن سبب البيع بالمزايدة قبل إجرائها، وذلك حتى يقف الجمهور على حقيقة سبب المزايدة قبل الاشتراك فيها.

وهذه الأسباب هى:

(أ)- تصفية المتجر نهائيا:

ويكون ذلك إذا قرر التاجر اعتزال التجارة أو إذا توفى وقرر الورثة عدم الاستمرار فى التجارة.

(ب) تصفية أحد فروع المتجر.

(ج) تصفية التجارة فى أحد الأصناف التى يتعامل فيها المتجر.

(د) تصفية السلع التى يصيبها عيب بسبب حريق أو تسرب المياه، أو غير ذلك من الأسباب كالرطوبة أو تفشى الحشرات[1].

(هـ) حالة التصفية الموسمية.

إذ قد يضطر التاجر إلى المبادرة إلى التخلص من بعض السلع الموجودة بمحله، كما إذا كانت مخزونة عنده من مدة طويلة، أو كانت قابلة للفساد، أو قل

---

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد – وكان البند (د) من المادة كما ورد بمشروع الحكومة ينص على: «تصفية السلع التى يصيبها عيب بسبب حريق أو تسرب المياه أو رطوبة أو تفشى الحشرات أو غير ذلك» إلا أنها عدلت على النحو الراهن.

إقبال الجمهور عليها بسبب ظهور سلع أخرى من نوعها على طراز أحدث، أو كان موسم السلعة قد انتهى.

ويجب أن تتم التصفية فى المرة الواحدة خلال أسبوعين على الأكثر.

وطبقا للفقرة (هـ) من المادة 33 من القانون رقم 100 لسنة 1957 يشترط فى التصفية ما يأتى:

1- ألا تجرى التصفية إلا مرتين فى السنة.

2- أن تكون التصفية الأولى خلال شهر فبراير، وأن تكون الثانية خلال شهر أغسطس.

ويجوز بقرار من وزير التجارة تعديل هذه المواعيد.

وقد فوض النص وزير التجارة فى تعديل هذه المواعيد تحقيقا للمرونة التى تقتضيها الظروف المختلفة، والتصفية الموسمية هى تصفية متكررة، فى حين أن حالات التصفية الأخرى تصفية نهائية وغير متكررة، ومن ثم فهى تحدث مرة واحدة ينتهى بعدها النشاط[1].

إلا أنه من غير المتصور أن تتم التصفية الموسمية (الأوكازيون) بطريق المزايدة العلنية لأنه فى هذه الحالة يجب أن يتم إعلان الثمن المخفض مشفوعا بالثمن الفعلى الذى كانت معروضة به السلعة خلال الشهر السابق للتصفية، وذلك حتى يستطيع المشترى أن يقارن بين الثمن ولضمان جدية التصفية[2].

والبند هـ، من المادة الذى ينص على (حالة التصفية الموسمية) لم يرد بمشروع القانون المقدم من الحكومة رغم ورود هذه الحالة بالمادة (33) من القانون رقم 100 لسنة 1957، وقد أضيفت عند مناقشة المادة بمجلس الشعب.

---

(1) الدكتور عماد الشربينى القانون التجارى الجديد لسنة 1999 الكتاب الأول الالتزامات والعقود التجارية 1999 – 2000 ص123.

(2) المستشار الدكتور محمد شتا أبو سعد التعليق على نصوص قانون التجارة الجديد الصادر بالقانون رقم 17 لسنة 1999 ص488 – المستشار محمد إبراهيم خليل ص165.

ولذلك جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد بصدد التعديلات التى أوردتها المادة 109 من مشروع القانون أنه :

«... اقتصرت التعديلات الموضوعية التى أدخلها على بعض الأمور التفصيلية، من ذلك .... استبعاد حالة التصفية الموسمية من قائمة الحالات التى يجوز فيها للتاجر بيع سلعة غير مستعملة بطريق المزاد العلنى»[1].

184- مقارنة بين الأسباب التى تجيز البيع بالمزايدة العلنية فى المادة (109) من قانون التجارة والمادة (33) من القانون رقم 100 لسنة 1957 :

(1) وحال مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1998/2/17 دافع السيد المستشار وزير العدل عن عدم إيراد هذا البند بالمادة 108 من مشروع القانون مشيرا إلى أن القانون رقم 100 لسنة 1957 يحظر على المحال التجارية بيع بضائعها بالمزايدة العلنية إلا بسبب قيام حالة من الحالات المنصوص عليها فيه فالمشروع إذن لم يأت بجديد بل على العكس فرق بين السلع المستعملة وتلك غير المستعملة، ولم هذه التفرقة؟ لأن السلع غير المستعملة يسهل تحديد قيمة كل وحدة منها وبالتالى البيع بالمزاد العلنى. هذا خطأ، وقد تفاديناه فى المشروع الجديد. النص يقول حالة التصفية الموسمية أى الأوكازيون، هل سأجرى هنا أوكازيون بالمزاد العلنى، وبعد ذلك جاءت المادة 34 من القانون 100 لسنة 1957 وقالت يحظر على المحال التجارية أن تعلن عن بيع بضائعها عن طريق التصفية (الأوكازيون) إلا فى الحالات والشروط الواردة فى المادة السابقة، إنها خلال أسبوعين على الأكثر، إنها مرتان فى السنة مرة فى الصيف ومرة فى الشتاء.. ثم بعد ذلك فى المادة 35 يجب على المحال المشار إليها فى المادة السابقة أن تعلن عن ثمن البضائع المعروضة للبيع بالتصفية مشفوعا ببيان الثمن الذى كانت تباع به من قبل، فهى بالفعل كانت واردة ضمن حالات البيع بالمزاد العلنى للمنقولات الجديدة، ولكن كان هذا واردا على سبيل الخطأ وانتقده جميع شراح القانون التجارى، فنحن نتفادى عيوب التشريع فى هذا المشروع الجديد، ونرجو أن يتفهم السادة الأعضاء لماذا استبعدنا حالة التصفية الموسمية هنا.

ولكن المجلس وافق على اقتراح السادة الأعضاء بإضافة الفقرة المذكورة إلى النص.

أغفلت المادة 109 من قانون التجارة الجديد سببا واحدا من الأسباب التى تجيز البيع بالمزايدة العلنية التى نصت عليها المادة 33 من القانون رقم 100 لسنة 1957، وهو السبب الذى كان منصوصا عليه فى البند (د) منها وهو «نقل المحل الرئيسى من مديرية أو محافظة إلى مديرية أو محافظة أخرى ويجب أن تتم التصفية فى هذه الحالات خلال أربعة أشهر على الأكثر، ويحظر مزاولة النشاط الذى انتهى بالتصفية قبل مرور سنة على الأقل من تاريخ انتهاء المزايدة».

غير أن المادة المذكورة أضافت سببا جديدا لم يكن واردا بالمادة 33 من القانون رقم 100 لسنة 1957 وهو السبب المنصوص عليه بالبند (د) منها وهو «تصفية السلع التى يصيبها عيب بسبب حريق أو تسرب مياه أو غير ذلك من الأسباب».

185- آثار البيع:

يرتب البيع الآثار التى تقضى بها القواعد العامة. فبيع التصفية لا يعنى أن المشترى مادام يدفع ثمنا أقل لا ضمان له تجاه البائع إذا ما وجد عيب خفى. أما إذا تم البيع بطريق المزاد العلنى، فإن الأمر محل تفصيل: فإذا كان البائع قد أباح للمشترى معاينة المبيع، فإن الضمان يسقط وإذا لم تتم هذه المعاينة يبقى الضمان قائما.

أما بالنسبة للمشترى فإنه لا يلتزم بالوفاء بنصف الثمن فورا – كما هى الحال بالنسبة للبيوع فى المنقولات المستعملة – وإنما يترك الأمر لما يتفق عليه المتعاقدان، لأن المشرع لم يورد تنظيما لبيع المنقولات الجديدة بالمزاد أو بطريق التصفية فيما يتعلق بكيفية الوفاء بالثمن. وإن كان بعض الفقهاء يفضلون اتباع هذه الإجراءات التى وضعها المشرع فى حالة بيع المنقولات المستعملة بالمزاد[1].

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص61.

186- الجزاء الجنائى:

إذا تم بيع المنقولات الجديدة بالتصفية أو المزاد العلنى دون مراعاة الشروط التى نص عليها القانون أو لغير الأسباب التى نص عليها، فلا يترتب على ذلك بطلان البيع. وإنما يخضع البائع للجزاء الجنائى المنصوص عليه بالمادة 45 من القانون رقم 100 لسنة 1957 وهو الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين.

فعقوبة الحبس جوازية للقاضى.

والجريمة تشكل جنحة.

مادة (110)

1- لا يجوز بيع السلع المستعملة بالمزايدة العلنية إلا بواسطة خبير مثمن مقيد فى السجل الخاص.

2- يقصد بالبيع بالمزايدة العلنية كل بيع اختيارى يجوز لكل شخص حضوره ولو اشترط لحضور المزايدة دفع مقابل أو اقتصر الحضور على طائفة معينة من الأشخاص[1].

الشرح

187- الهدف من تنظيم بيع المنقولات المستعملة:

كثيرا ما يحتاج الشخص إلى بيع منقول يخصه إما لعدم حاجته إليه أو لسفره أو لأى سبب آخر، ولكى يتمكن من بيعه بأحسن الفرص يلجأ إلى أشخاص متخصصين فى بيع المنقولات بالمزاد العلنى ويملكون محلات معدة لذلك تسمى صالات المزاد يتردد عليها الجمهور، ولم تكن هذه الصالات ولا العمليات التى تتم فيها محل تنظيم تشريعى، فأدى ذلك إلى الشكوى من الغش والغبن الذى يقع ضحيته المشترون والبائعون، فقد يكون بالمنقول عيوب خفية، وقد يتعذر على الجمهور تقدير قيمته لأن ذلك مرتبط بنوع استعماله ومدته، كما أن القائمين على صالات المزاد قد يلجأون إلى عمل مزادات وهمية يشترك فيها أشخاص يعملون

---

(1) **المادة مستحدثة – ويقابلها فى القانون رقم 100 لسنة 1957 المادة الأولى من القانون وتنص على أن:**

«تسرى أحكام هذا الباب على البيع الاختيارى بالمزايدة العلنية للمنقولات المستعملة. ويقصد بالبيع بالمزاد العلنى كل بيع يستطيع أى شخص حضوره حتى لو اقتصر المزاد على طائفة معينة من الأشخاص.

ويقصد بالمنقولات المستعملة جميع الأموال المنقولة التى تكون قد انتقلت حيازتها للمستهلك بأى سبب من أسباب كسب الملكية».

لحسابهم إما لخداع الجمهور والبيع بسعر مرتفع وإما للاستيلاء على المنقول بسعر تافه لحسابهم. مما حدا بالمشرع إلى التدخل لتنظيم هذا البيع بالقانون رقم 100 لسنة 1957 فى شأن بعض البيوع التجارية[1].

188- تنظيم بيع السلع المستعملة بطريق المزايدة العلنية:

ينظم القانون رقم 100 لسنة 1957 فى شأن بعض البيوع التجارية فى الباب الأول منه أحكام البيع بالمزاد العلنى للمنقولات المستعملة (المواد من 1 إلى 32).

ثم ينص فى الباب الرابع الخاص بالأحكام العامة والوقتية على الجزاءات التى توقع على مخالفة بعض أحكامه وذلك فى المادتين 44، 45، وعلى بعض الأحكام الوقتية والتنظيمية[2].

---

(1) الدكتور على جمال الدين عوض العقود التجارية – دار النهضة العربية ص42 وما بعدها.

(2) وننشر المواد التى تنظم بيع السلع المستعملة بالمزايدة العلنية فى القانون المذكور فيما يلى:

الباب الأول

فى البيع بالمزاد العلنى للمنقولات المستعملة

الفصل الأول

فى المزايدة

مادة (1): تسرى أحكام هذا الباب على البيع الاختيارى بالمزايدة العلنية للمنقولات المستعملة.

ويقصد بالبيع بالمزاد العلنى كل بيع يستطيع أى شخص حضوره حتى لو اقتصر المزاد على طائفة معينة من الأشخاص.

ويقصد بالمنقولات المستعملة جميع الأموال المنقولة التى تكون قد انتقلت حيازتها للمستهلك بأى سبب من أسباب كسب الملكية.

مادة (2): مع عدم الإخلال بأحكام قانون المرافعات أو القوانين المنظمة لبعض أنواع البيوع يحظر بيع المنقولات المشار إليها فى المادة السابقة بالمزايدة العلنية إلا بواسطة خبير مثمن، وفى صالة خصصت لهذا الغرض أو فى المكان الموجودة به المنقولات أصلا أو المكان الذى يصدر به ترخيص من وزير التجارة أو من يندبه.

ويستثنى من هذا الحكم الأشياء المستعملة ذات القيمة الضئيلة التى لا تجاوز قيمتها خمسين جنيها. =

= **مادة** (3) : يجب على صاحب الصالة أو الخبير المثمن حسب الأحوال إمساك سجل خاص باللغة العربية يتضمن مفردات المنقولات المعدة للبيع والتقدير الابتدائى لقيمتها وأسماء الأشخاص الذى يجرى البيع لصالحهم وعليه أن يضع على المعروضات بطاقات بأرقام قيدها فى السجل.

مادة (4) : يجب إذا زاد التقدير الابتدائى للمنقولات المعروضة للبيع على ألفى جنيه – النشر عن البيع فى جريدتين يوميتين، إحداهما باللغة الغربية قبل ثلاثة أيام على الأقل من التاريخ المحدد للبيع مع تحديد يوم سابق لمعاينة هذه المنقولات.

مادة (5) : يجب على من رسا عليه المزاد دفع نصف الثمن فى جلسة المزايدة، والوفاء بالباقى خلال ثلاثة أيام من تاريخ البيع.

مادة (6) : إذا انقضى الميعاد المحدد فى المادة السابقة ولم يقم المشترى المتخلف بالأداء، يعاد البيع على مسئوليته طبقا للأوضاع المقررة فى هذا القانون خلال الخمسة عشر يوما التالية للميعاد المذكور، ولا تقبل المزايدة من المشترى المتخلف.

ويلزم المشترى المتخلف بما ينقص من الثمن ولا حق له فى الزيادة، بل يستحقها طالب البيع.

مادة (7) : يكون لصاحب الصالة أو الخبير المثمن بحسب الأحوال حق امتياز بالنسبة لما يستحقه من أجر أو عمولة على ثمن ما يقوم ببيعه، ويكون هذا الامتياز تاليا فى المرتبة لحقوق الامتياز المنصوص عليها فى المواد من 1138 إلى 1146 من القانون المدنى.

ويجوز بقرار من وزير التجارة تحديد الحد الأقصى للأجر أو العمولة المشار إليها فى الفقرة الأولى من هذه المادة.

مادة (8) : (**معدلة بالقانون رقم** 47 **لسنة** 1968) – يفرض رسم قدره 5% من ثمن ما يتم بيعه، ويصدر قرار من وزير التموين والتجارة الداخلية بتحديد الشروط والأوضاع التى يتم بها تحصيل هذا الرسم.

الفصل الثاني

فى مزاولة مهنة الخبراء المثمنين

مادة (9) : لا تجوز مزاولة مهنة الخبراء المثمنين إلا لمن كان اسمه مقيدا فى السجل المعد لذلك بوزارة التجارة.

مادة (10): يجب أن تتوافر فيمن يطلب قيد اسمه فى السجل المنصوص عليه فى المادة السابقة الشروط الآتية: =

= 1- أن يكون مصريا.

2- ألا تقل سنه عن 21 سنة ميلادية، وألا يقوم به عارض من عوارض الأهلية.

3- أن يكون محمود السيرة.

4- ألا يكون قد سبق الحكم عليه بالإدانة لجناية أو لجنحة سرقة أو تزوير أو شروع فى ارتكاب إحدى هذه الجرائم أو خيانة أمانة أو مخالفة أحكام هذا القانون أو شهر إفلاسه مالم يرد إليه اعتباره.

5- ألا يكون قد فصل من وظيفة عامة أو صدر قرار بمحو اسمه من سجل إحدى المهن التى ينظمها القانون، إذا كان الفصل أو محو الاسم لأمور تمس الأمانة أو الشرف.

6- أن يكون حاصلا على درجة أو دبلوم من إحدى الجامعات المصرية أو على شهادة معادلة لها أو شهادة فنية يصدر باعتمادها قرار من وزير التجارة.

7- أن يكون قد قضى مدة تمرين مقدارها ثلاث سنوات على الأقل بمكتب أحد الخبراء المثمنين، ويحسب من هذه المدة كل زمن قضاه الطالب فى أعمال من شأنها أن تكسبه مثل هذه الخبرة، ويصدر بتحديد هذه الأعمال قرار من وزير التجارة بعد أخذ رأى اللجنة المنصوص عليها فى المادة التالية.

مادة (11): تنشأ فى وزارة التجارة لجنة للنظر فيما يقدم إليها من طلبات القيد فى سجل الخبراء المثمنين وتشكل هذه اللجنة من:

وكيل وزارة التجارة أو نائبه عند غيابه ..... رئيسا.

مدير عام مصلحة التجارة أو نائبه عند غيابه .....

عضو من إدارة الفتوى والتشريع لوزارة التجارة ..... أعضاء

مندوب عن الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية .....

وتكون مداولات اللجنة صحيحة بحضور عضوين من أعضائها عدا رئيسها.

ويصدر القرار نهائيا بأغلبية آراء الحاضرين وعند التساوى يرجح الجانب الذى منه الرئيس.

ويجب أن تكون قرارات اللجنة مسببة.

مادة (12): يكون رسم القيد فى السجل خمسة جنيهات تؤدى عند تقديم الطلب، وتعطى شهادة القيد للطالب بدون رسم.

ويجب أن يكون طلب القيد مصحوبا بتأمين مالى قدره 500 جنيه أو ما يعادل قيمته أسهما أو كتاب كفالة من أحد البنوك المعتمدة أو بوليصة تأمين تصدر لهذا الغرض.

ويجوز إعطاء صورة أو مستخرجات من السجل لمن يطلبها بعد أداء رسم قدره جنيه واحد عن كل صورة أو مستخرج.

ولا يجوز استرداد الرسوم المؤداة بأى حال من الأحوال. =

= **مادة** (13): يحظر على الخبير تثمين الأشياء المعروضة للبيع إذا كانت مملوكة له أو لزوجه أو لأحد فروعه أو أصوله أو أقاربه أو أصهاره لغاية الدرجة الرابعة أو لتابعيه أو شركائه، كما يحظر عليه هو ومن سلف ذكرهم شراء الأشياء المعروضة للبيع التى قام بتثمينها.

ويحظر على الخبير مزاولة التجارة سواء لحسابه أو لحساب غيره إلا بترخيص من وزير التجارة أو من ينيبه، ومع ذلك يجوز له استغلال صالة مزاد باسمه بالشروط الواردة فى هذا القانون.

مادة (14): يحاكم تأديبيا كل من زاول المهنة من الخبراء المثمنين على وجه يخالف أحكام هذا القانون.

مادة (15): العقوبات التأديبية التى يحكم بها على الخبراء المثمنين هى:

الإنذار.

الوقف عن مزاولة المهنة لمدة لا تزيد على سنتين.

محو الاسم من السجل.

مادة (16): ترفع الدعوى التأديبية أمام مجلس التأديب المختص بقرار من وزير التجارة يتضمن بيانا بالمخالفات المنسوبة إلى الخبير والأدلة القائمة عليها.

مادة (17): يعلن الخبير المحال إلى المحاكمة التأديبية بالحضور أمام مجلس التأديب بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول قبل التاريخ المحدد لانعقاد المجلس بخمسة عشر يوما على الأقل.

ويجب أن يتضمن الإعلان تاريخ انعقاد المجلس ومكانه والمخالفات المنسوبة إلى الخبير.

ويجوز له الحضور بنفسه أو بوكيل عنه ولمجلس التأديب أن يكلفه الحضور شخصيا متى رأى ذلك.

ويجرى المجلس أو من يندبه من أعضائه تحقيق المخالفات وسماع الشهود عند الاقتضاء.

مادة (18): يشكل مجلس التأديب من:

وكيل وزارة التجارة أو نائبه عند غيابه ..... رئيسا.

نائب من إدارة الفتوى والتشريع لوزارة التجارة ..... عضوين

مندوب عن الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية .....

ولا يكون انعقاد المجلس صحيحا إلا إذا حضره جميع الأعضاء. =

= ويصدر المجلس قرارات نهائية بأغلبية الآراء مشتملة على الأسباب التى بنيت عليها ويبلغ الخبير بهذه القرارات خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول.

مادة (19): إذا لم يحضر الخبير المحال إلى المحاكمة أمام المجلس بعد إعلانه جاز الحكم فى غيبته.

وللمحكوم عليه غيابيا المعارضة فى قرار مجلس التأديب خلال عشرة أيام من تاريخ إعلانه بتقرير يودع مكتب وزير التجارة.

مادة (20): يستبعد من السجل كل من فقد شرطا من الشروط الواردة فى المادة «10» ويصدر بالاستبعاد قرار من لجنة القيد المنصوص عليها فى المادة «11» بعد إحالة الأمر إليها من وزير التجارة، ويجوز للجنة قبل إصدار قرارها الاستماع إلى أقوال صاحب الشأن، ويكون قرار اللجنة فى هذا الشأن نهائيا.

مادة (21): يجوز لمن صدر قرار تأديبى بمحو اسمه أن يطلب من اللجنة المنصوص عليها فى المادة «11» إعادة قيد اسمه بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صدور القرار، وتصدر اللجنة قرارا نهائيا فى هذا الشأن خلال شهر على الأكثر من تاريخ تقديمه.

الفصل الثالث

فى استغلال صالات المزاد

مادة (22): يحظر استغلال صالات المزاد بغير ترخيص من وزارة التجارة.

مادة (23): يشترط فى طالب الترخيص أن تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها فى البنود 1، 3، 4، 5 من المادة 10 وأن يكون متمتعا بالأهلية القانونية.

ويسرى هذا الحكم على كل مدير للمنشأة أو وكيل مفوض أو مدير فرع لها.

مادة (24): إذا كان طلب الترخيص مقدما من شركة فيشترط فيها أن تكون شركة مساهمة مصرية، وأن تكون اسهمها جميعها إسمية مملوكة لمصريين دائما، وأن يكون أعضاء مجلس إدارتها ومديروها ووكلاؤها المفوضون ومدير فروعها مصريين.

مادة (25): يجب أن يكون طلب الترخيص مصحوبا بتأمين مالى قدره ألف وخمسمائة جنيه أو ما يعادل قيمته أسهما أو كتاب كفالة من أحد البنوك المعتمدة أو بوليصة تأمين تصدر لهذا الغرض.

ويخصم من هذا التأمين كل مبلغ يحكم به على المرخص له طبقا لأحكام هذا القانون، على أن يلزم تكملة كل نقص فى التأمين خلال ثلاثين يوما من تاريخ مطالبة وزارة التجارة له=

= بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول ولا تجوز المطالبة برد التأمين إلا بعد مضى ثلاثة أشهر من تصفية أعمال صالة المزاد.

مادة (26)**:** يقدم طلب الترخيص لوزارة التجارة على الاستمارة المعدة لهذا الغرض ويجب أن تشتمل على البيانات التى تنص عليها اللائحة التنفيذية.

وتدون وزارة التجارة طلب الترخيص فى سجل خاص يعد لهذا الغرض وتعطى الطالب ترخيصا مشتملا على البيانات التى تنص عليها اللائحة التنفيذية.

مادة (27)**:** يجب على مستغل صالة المزاد أن يخطر وزارة التجارة بكل تعديل يطرأ على بيانات الترخيص خلال شهر من حصوله.

وتسرى على التعديل الأحكام الواردة فى المادة التالية.

مادة (28)**:** لا يقبل طلب الترخيص أو التعديل إلا إذا كان مستوفيا الشروط التى يتطلبها القانون واللوائح التى تصدر تنفيذا له.

ولوزارة التجارة أن تتحقق من توافر هذه الشروط، ولها أن تخطر الطالب بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول بتقديم المستندات المؤيدة لصحة البيانات الواردة فى الطلب.

ولها قبل إعطاء الترخيص أو إقرار التعديل أن تندب من تراه من الموظفين الفنيين للاطلاع على السجلات والمستندات المتعلقة بالطلب.

وإذا لم يقم الطالب باستيفاء ما طلب منه خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره اعتبر نازلا عن طلبه.

مادة (29)**:** تنشأ بوزارة التجارة لجنة للنظر فيما يقدم إليها من شكاوى ضد المرخص له بسبب مباشرة أعماله، ولها دون غيرها سلطة الفصل نهائيا على وجه الاستعجال فى كل نزاع لا تجاوز قيمته مائتين وخمسين جنيها فإن زادت وجب إحالة النزاع إلى المحكمة المختصة.

وتشكل هذه اللجنة من:

- عضو من إدارة الفتوى والتشريع المختصة لا تقل درجته عن نائب ..... رئيسا
- رئيس الغرفة التجارية التى تقع فى دائرتها الصالة المرخص باستغلالها أو نائبه عند غيابه ..... عضوين
- شخص يختاره المرخص له من بين قائمة يصدر بها قرار من وزير التجارة

بعد الاتفاق مع الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية. ويتم تنفيذ قرار اللجنة على الوجه الموضح بالمادة 25 السالفة الذكر: =

= ويصدر وزير التجارة قرارا بالإجراءات التى تتبع فى الفصل فى الشكاوى والرسم الذى يفرض عليها بما لا يجاوز خمسة جنيهات.

مادة (30): يحظر على مستغل صالة البيع بالمزايدة العلنية والمستخدمين عنده أن يشتروا شيئا مما يباع فيها، أو أن يعرضوا للبيع أشياء مملوكة لهم أو لغير من أجرى المزاد لصالحهم.

وإذا أجرى صاحب الصالة المزايدة فى المكان الموجودة به المنقولات أصلا، فيحظر عليه أن يعرض فى المكان ذاته أشياء غير مملوكة لمن أجرى المزاد لصالحه.

ويكون مستغل الصالة أو الخبير المثمن بحسب الأحوال مسئولا مباشرة عن أداء الثمن لمن أجرى المزاد لصالحه.

مادة (31): مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم 388 لسنة 1953 المشار إليه يجب على مستغل صالة المزاد أن يمسك دفترا خاصا يتبع فى شأنه جميع الأحكام المقررة فى القانون المذكور. على أن يتضمن هذا الدفتر البيانات التى يصدر بها قرار من وزير التجارة.

الباب الرابع
أحكام عامة وقتية
الفصل الأول
فى الجزاءات

مادة (43): مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانونا، يعاقب على مخالفة المادة التاسعة بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، وفى جميع الأحوال يأمر القاضى بإغلاق المكتب ونزع اللوحات واللافتات التى يكون قد استعملها المخالف ونشر الحكم ثلاث مرات فى إحدى الصحف اليومية وذلك على نفقة المحكوم عليه.

مادة (44): كل مخالفة لأحكام المواد 3، 22، 27، 30، 31 يعاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين مع الأمر بإغلاق صالة المزاد ونشر الحكم فى صحيفتين يوميتين على نفقة المحكوم عليه.

مادة (45) : مع عدم الإخلال بعقوبة أشد ينص عليها قانونا، يعاقب كل مخالف لأحكام المواد من (33) إلى (37) ومن (39) إلى (42) بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. =

=

الفصل الثانى
فى الأحكام الوقتية

مادة (46) : يعفى الخبراء المثمنون الحاليون من شروط الجنسية المصرية والمؤهل الدراسى والتمرين المنصوص عليها فى البنود 1، 6، 7 من المادة (10) بشرط أن يكونوا قائمين بمزاولة المهنة فعلا وبصفة مستمرة مدة ثلاث سنوات سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون، وأن يتقدموا بطلب قيدهم فى السجل خلال ثلاثة أشهر من هذا التاريخ.

مادة (47) : على مستغلى صالات المزاد الموجودة عند العمل بهذا القانون أن يتقدموا بطلبات الترخيص وفقا لأحكامه خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل به، ويكون لطالب الترخيص عندئذ أن يستمر فى استغلال الصالة حتى يبت فى الطلب المقدم منه.

وتسرى على هذه الطلبات الأحكام الواردة فى القانون.

ولمن رفض طلبه حق تصفية جميع العمليات التى تعاقد عليها وذلك خلال فترة لا تجاوز سنة من تاريخ إخطاره بالرفض بكتاب موصى عليه، ولا يجوز له خلال هذه الفترة قبول عمليات جديدة.

ويعفى مستغلو صالات المزاد الحالية من شرط الجنسية المصرية المشار إليه فى المادة 23 بشرط أن يكونوا قائمين باستغلال الصالة فعلا وبصفة مستمرة منذ ثلاث سنوات سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون.

الفصل الثالث
أحكام تنظيمية

مادة (48) : يصدر وزير التجارة القرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون وعلى الأخص تحديد الرسوم الخاصة بالطلبات المشار إليها فى الفصل الثالث من الباب الأول، ويجب ألا تزيد هذه الرسوم على ما يأتى:

مليم جنيه

- 4 عن طلب الترخيص.
- 2 عن طلب تعديل الترخيص.
- 2 عن كل مستخرج أو شهادة أو بيان من السجلات.

ولا تحصل رسوم على طلبات إلغاء الترخيص.

ولما صدر قانون التجارة الجديد أورد فى تنظيم هذا البيع المواد (110 إلى 114)، ولم يخرج الشارع فى هذه المواد عن أحكام التنظيم الوارد بالقانون رقم 100 لسنة 1957، واقتصرت التعديلات الموضوعية التى أدخلها على بعض الأمور التفصيلية[1].

189- شروط تطبيق الأحكام الخاصة ببيع المنقولات المستعملة بالمزايدة العلنية:

يشترط لتطبيق الأحكام الخاصة ببيع المنقولات المستعملة بالمزايدة العلنية توافر الشروط الآتية:

(أ)- أن يكون المنقول مستعملا:

يشترط أن يكون المنقول مستعملا، أما المنقول غير المستعمل (الجديد) فقد أورد له القانون تنظيما خاصا وقد عرضنا له فيما سلف.

وقد عرفت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون رقم 100 لسنة 1957 المنقولات المستعملة بقولها:

«ويقصد بالمنقولات المستعملة جميع الأموال المنقولة التى تكون قد انتقلت حيازتها للمستهلك بأى سبب من أسباب كسب الملكية».

والمنقول المستعمل هو المنقول المادى إذ لا يرد الاستعمال على المنقولات المعنوية كالعلامة التجارية.

وتعفى من الرسوم المستخرجات والشهادات التى تطلبها المصالح الحكومية والمؤسسات العامة لأغراض داخلة فى اختصاصها.

ولا يجوز بأى حال استرداد الرسوم المؤداة. =

= **مادة** (49): ينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية، ويكون له قوة القانون، ويعمل به بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره.

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

والمنقولات المستعملة هى التى دخلت فى حيازة المستهلك بأى سبب من أسباب كسب الملكية كالبيع والهبة والمقايضة بقصد استعمالها ولو لم يحصل استعمالها بالفعل، فالنص يفترض أن المستهلك قد استعمل المنقول الذى اشتراه، فإذا اشترى شخص سيارة فأراد بيعها قبل استعمالها لشراء سيارة أفضل، خضع البيع لأحكام بيع المنقولات المستعملة بالمزايدة العلنية رغم عدم استعمال السيارة.

فالسلعة تعد مستعملة ولو لم تستعمل فعلا، مادام قد توافر لدى المشترى لحظة شرائها قصد أن يستعملها لا أن يتصرف فيها[1].

أما إذا قام شخص بشراء سلعة مستعملة كالتليفزيونات أو الغسالات أو الثلاجات، وذلك بقصد إعادة بيعها فإن هذا البيع لا يخضع لأحكام القانون المنظمة للبيع بالمزايدة العلنية للسلع المستعملة، لأن المشترى لحظة الشراء لم يكن يقصد استهلاك أو استعمال السلع المشتراه[2].

ويتضح مما تقدم أنه يشترط أن يكون المال المنقول فى حيازة البائع وعلى ذلك لو كان المنقول فى حيازة شخص غير البائع كالدائن المرتهن أو المستعير، فإن البيع لا يخضع للأحكام المشار إليها[3].

وينتقد الفقه اعتبار السلعة مستعملة رغم عدم استعمالها طالما اشتريت بقصد الاستعمال، لأن سبق الحيازة لا يكفى لاعتبار المنقول مستعملا بل لابد من اقتران الحيازة بالاستعمال الفعلى[4].

(ب) - أن يكون البيع اختياريا :

يشترط أن يكون البيع اختياريا، وعلى هذا نصت صراحة الفقرة الثانية من

---

(1) على جمال الدين عوض ص44 – محمود سمير الشرقاوى ص25 وما بعدها.

(2) عبد الفضيل محمد أحمد ص47.

(3) عبد الفضيل محمد أحمد ص47.

(4) على جمال الدين عوض ص44 – الدكتور حمد الله محمد حمد الله القانون التجارى 1996- 1997 ص465.

المادة 110 من قانون التجارة والفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم 100 لسنة 1957. فلا تسرى الأحكام الخاصة ببيع المنقول المستعمل بالمزايدة العلنية على البيوع الجبرية والبيوع الإدارية التى تتم جبرا عن طريق المزايدة العلنية، وحكمة استبعاد هذه البيوع أن البيع الاختيارى هو الذى يحتاج فيه المشترى إلى الحماية أما البيع الجبرى فهو خاضع لضمانات كافية توفرها القوانين التى تنظمه.

(ج)- أن يتم البيع بطريق المزايدة العلنية:

يشترط أن يتم البيع بطريق المزايدة العلنية، فلا تسرى أحكام بيع المنقولات المستعملة على البيع بطريق الممارسة.

وقد عرفت الفقرة الثانية من المادة 110 البيع بالمزايدة العلنية بأنه «كل بيع اختيارى يجوز لكل شخص حضوره ولو اشترط لحضور المزايدة دفع مقابل أو اقتصر الحضور على طائفة معينة من الأشخاص».

وهذا التعريف لا يختلف عن التعريف الذي أوردته الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم 100 لسنة 1957 بقولها: «ويقصد بالبيع بالمزاد العلنى كل بيع يستطيع أى شخص حضوره حتى لو اقتصر المزاد على طائفة معينة من الأشخاص».

وعلى ذلك تكون المزايدة علنية إذا كان يجوز لكل شخص حضورها ولو اشترط لحضور المزايدة دفع مقابل أو اقتصر الحضور على طائفة معينة من الأشخاص.

فيكون حق حضور المزاد حق للكافة ولو لم يقصد الشخص من حضوره الدخول فى المزاد، لأن ذلك من شأنه تحقيق العلانية والحيلولة دون عمليات الغش، إذ ستوجد رقابة من جانب كل من حضر المزاد، بل ويكون من حق كل من حضر المزاد أن يعترض على أى إجراء من إجراءاته، وأن يبلغ مصلحة الرقابة التجارية أو مندوب الحكومة الذى يتواجد أثناء عملية المزاد غالبا بما يراه مخالفا للقانون أو منطويا على غش. وإذا منع شخص من حضور المزاد كان البيع

قابلا للإبطال.

أما دخول المزاد نفسه فلا يقصد به تحقيق العلانية والحيلولة دون الغش، بل يقصد به توفير التنافس بغية أن يتم البيع مقابل أعلى سعر.

ولا يجوز تحديد عدد من لهم حق دخول المزاد، وإلا لم يكن البيع بيعا بالمزاد العلنى، ومع ذلك فإنه يجوز وضع بعض القيود على من يدخل المزاد، كأن يشترط تقديم ضمان نقدى، أو قصر الدخول فى المزاد على طائفة معينة، كأن يقتصر على التجار المتخصصين فى الإتجار فى نفس نوع السلعة محل البيع بالمزاد أو أعضاء النادى أو النقابة التى تعرض المنقولات المستعملة للبيع.

وإذا حضر المزاد عدد من الجمهور ولكن لم يدخل فى المزاد أحد. فإن البيع إذا تم خارج المزاد لا يخضع لأحكام هذا البيع، ويكون بيعا عاديا، ويجب إلغاء المزاد[1].

والإعلان عن البيع بالمزاد لا يعتبر إيجابا، بل هو مجرد دعوة للتعاقد، وتقدم المشترى وإعلان سعر البيع هو الإيجاب. ويتحقق القبول برسو المزاد وفى هذا تنص المادة 99 من القانون المدنى على أن:

«لا يتم العقد فى المزايدات إلا برسو المزاد، ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو كان باطلا».

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- تنص المادة 99 من القانون المدنى على أنه «لا يتم العقد فى المزايدات إلا برسو المزاد» ومفاد ذلك أن افتتاح المزايدة ولو على أساس سعر معين لا يعتبر إيجابا وإنما الإيجاب يكون من جانب المزايد بالتقدم بالعطاء. أما القبول فلا يتم إلا بإرساء المزاد.

(طعن رقم 112 لسنة 29ق جلسة 1964/1/9)

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص43 وما بعدها.

2- مفاد نص المادة 99 من القانون المدنى أن التقدم بالعطاء فى المزايدات ليس إلا إيجابا من صاحب العطاء فلا بد لانعقاد العقد من أن يصادفه قبول بإرساء المزاد عليه ممن يملكه بما مؤداه أن العقد فى البيع بالمزاد ينعقد كأصل عام بإيجاب من المزايد هو العطاء الذى يتقدم به وقبول من الجهة صاحبة المزاد يتم برسو المزاد، إلا أنه إذا كان القبول معلقا بموجب قائمة المزاد أو القوانين أو اللوائح على تصديق جهة معينة فلا ينعقد العقد فى هذه الحالة برسو المزاد إنما يعتبر مجرد اتفاق على أن يتقيد الراسى عليه المزاد بعطائه إلى أن يتم تصديق هذه الجهة فينعقد بهذا التصديق.

(طعن رقم 1622 لسنة 55ق جلسة 1991/5/12)

(د) أن يتم البيع بواسطة خبير مثمن مقيد فى السجل الخاص:

نصت الفقرة الأولى من المادة 110 على أنه لا يجوز بيع السلع المستعملة بالمزايدة العلنية إلا بواسطة خبير مثمن مقيد فى السجل الخاص.

كما نصت الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم 100 لسنة 1957 على أنه: «مع عدم الإخلال بأحكام قانون المرافعات أو القوانين المنظمة لبعض أنواع البيوع يحظر بيع المنقولات المشار إليها فى المادة السابقة بالمزايدة العلنية إلا بواسطة خبير مثمن..... ويستثنى من هذا الحكم الأشياء المستعملة ذات القيمة الضئيلة التى لا تجاوز قيمتها خمسين جنيها».

فيشترط إذن أن يتم البيع بالمزايدة العلنية بواسطة خبير مثمن مقيد فى السجل الخاص.

والخبير المثمن هو الشخص الذى تتوافر فيه الشروط اللازم توافرها فيمن يزاول مهنة الخبراء المثمنين.

وحكمة ذلك أن الجمهور لا يستطيع تقدير قيمة الشىء المستعمل بسهولة لارتباط هذه القيمة بدرجة الاستعمال الذى كان محلا له، وقد وضع المشرع أحكاما

وشروطا فى الخبير تضمن كفاءته ونزاهته[1].

فإذا لم يتوافر هذا الشرط كان البيع باطلا بطلانا مطلقا ويفهم هذا البطلان من عبارة المادة الثانية من القانون رقم 100 لسنة 1957 التى تقول «... يحظر بيع المنقولات المشار إليها فى المادة بالمزايدة العلنية إلا بواسطة خبير مثمن» ومن نص الفقرة الأولى من المادة 110 من قانون التجارة الذى يجرى على أن: «لا يجوز بيع السلع المستعملة بالمزايدة العلنية إلا بواسطة خبير .... إلخ»[2].

غير أنه يجب مراعاة الاستثناء الوارد بالفقرة الثانية من المادة الثانية، فإذا كانت الأشياء المستعملة ذات قيمة ضئيلة لا تجاوز خمسين جنيها فلا يشترط بيعها بواسطة خبير مثمن.

وقد بينت المواد من 9 إلى 21 من القانون رقم 100 لسنة 1957 الشروط التى يجب أن تتوافر فيمن يزاول مهنة الخبراء المثمنين ورسوم قيد أسمائهم فى السجل المعد لذلك بوزارة التجارة، والتأمين الواجب عليهم دفعه، وواجباتهم وكيفية محاكمتهم تأديبيا.

190- عدم اشتراط أن يكون البائع تاجرا:

لا يشترط لبيع المنقولات المستعملة بالمزايدة العلنية أن يكون البائع تاجرا، عكس بيع المنقولات غير المستعملة، وذلك واضح من خلو المادة 110 من قانون التجارة والمادة الثانية من القانون رقم 100 لسنة 1957 من مثل هذا الشرط.

191- مكان البيع:

خلت المادة 110 من قانون التجارة من أى شرط يتعلق بمكان البيع على عكس القانون رقم 100 لسنة 1957 الذى يشترط فى المادة الثانية منه أن يجرى

---

(1) على جمال الدين عوض ص44.

(2) محمود سمير الشرقاوى ص26 وما بعدها – على جمال الدين عوض ص45 – عبد الفضيل محمد أحمد ص48.

البيع «فى صالة خصصت لهذا الغرض أو فى المكان الموجودة به المنقولات أصلا أو المكان الذى يصدر به ترخيص من وزير التجارة أو من يندبه».

ويستثنى من هذا الحكم الأشياء ذات القيمة الضئيلة التى لا تجاوز قيمتها خمسين جنيها.

ومن ثم فإن المشرع يكون قد عدل على هذا الشرط.

ويعلل الفقه العدول عن هذا الشرط بأن فى اشتراط العلانية ما يكفى لإعمال هذا الشرط، لأن العرض فى صالة مزاد هو أحد وسائل العلانية[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«ولم تتضمن المادة 110 من المشروع جديدا بالمقارنة بما يتضمنه التشريع القائم من أحكام سواء فيما يتعلق بتعريف البيع بالمزايدة العلنية، أو فيما يتعلق باشتراط أن يتم بيع السلع المستعملة بالمزايدة العلنية على يد خبير وإن كانت هذه المادة قد خلت من أى شرط **يتعلق بمكان البيع على عكس التشريع القائم الذى يشترط أن يتم البيع فى صالة خصصت لهذا الغرض أو فى المكان الموجود به المنقولات أصلا».**

وفى رأينا أن إغفال النص على مكان البيع، قد يؤدى إلى الإضرار بالمتزايدين فمكان البيع له أهميته لأنه لوحظ فى العمل أن المنقولات قد تنقل من مكانها الأصلى إلى منزل آخر للإيهام بأنها ملك لأشخاص أثرياء مما يوحى بجودتها[2].

(1) الدكتور عماد الشربينى ص119.

(2) على جمال الدين عوض ص44.

مادة (111)

1- على المشترى الذى ترسو عليه المزايدة أن يدفع نصف الثمن فى جلسة المزايدة وأن يدفع الباقى عند تسليم المبيع إليه، ويجب أن يتم التسليم خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء المزايدة، ما لم تتضمن شروط طالب البيع خلاف ذلك.

2- إذا لم يدفع المشترى الباقى من الثمن أو إذا لم يحضر لتسليم المبيع فى الميعاد المشار إليه فى الفقرة السابقة وجب إعادة البيع على مسئوليته بطريق المزايدة العلنية أيضا ولا تقبل المزايدة منه.

3- إذا رست المزايدة الثانية بثمن أقل من الثمن فى المزايدة الأولى التزم المشترى المتخلف عن الدفع بالفرق، وإذا رست المزايدة الثانية بثمن أكبر، فالزيادة لطالب البيع[1].

الشرح

192- التزام المشترى بدفع نصف الثمن بجلسة المزايدة:

يلتزم المشترى الذى ترسو عليه المزايدة أن يدفع نصف الثمن فى جلسة المزايدة وأن يدفع الباقى عند تسليم المبيع إليه. ويجب أن يتم التسليم خلال ثلاثة

---

(1) المادة مستحدثة – ويقابلها فى القانون رقم 100 لسنة 1957 المادتان 5، 6 ونصهما الآتى:

مادة (5): «يجب على من رسا عليه المزاد دفع نصف الثمن فى جلسة المزايدة والوفاء بالباقى خلال ثلاثة أيام من تاريخ البيع».

مادة (6): «إذا انقضى الميعاد المحدد فى المادة السابقة ولم يقم المشترى المتخلف بالأداء، يعاد البيع على مسئوليته طبقا للأوضاع المقررة فى هذا القانون خلال الخمسة عشر يوما التالية للميعاد المذكور، ولا تقبل المزايدة من المشترى المتخلف.

ويلزم المشترى المتخلف بما ينقص من الثمن، ولا حق له فى الزيادة بل يستحقها طالب البيع.

أيام من تاريخ انتهاء المزايدة مالم تتضمن شروط البيع خلاف ذلك.

وكانت المادة الخامسة من القانون رقم 100 لسنة 1957 توجب على من رسا عليه المزاد دفع نصف الثمن فى جلسة المزايدة والوفاء بالباقى خلال ثلاثة أيام من تاريخ البيع.

ومن ثم فإن المادة 111 من قانون التجارة تكون قد عدلت هذه المادة، وربطت بين التسليم وأداء باقى الثمن، بينما كانت المادة الخامسة تربط أداء باقى الثمن بتاريخ البيع وقضت بدفعه بعد ثلاثة أيام من هذا التاريخ.

وقد تغيا الشارع من إلزام المشترى بأداء نصف الثمن فى جلسة المزايدة ضمان جدية البيع وضمان حسن تنفيذه.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«لم تتضمن المادة 111 من المشروع التى تحدد التزامات المشترى الذى رسا عليه المزاد إلا تعديلات طفيفة بالمقارنة بالتشريع القائم، حيث ألزمت المشترى بدفع نصف الثمن فى جلسة المزايدة على أن يدفع الباقى عند تسلم المبيع الذى يجب أن يتم خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء المزايدة. وهكذا ربط المشرع بين التسليم وأداء باقى الثمن فى حين أن التشريع القائم يلزم المشترى بدفع الباقى خلال ثلاثة أيام من تاريخ البيع».

وقد أعلنت الحكومة عند مناقشة القانون بمجلس الشعب بجلسة 1998/2/17 أن الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الأولى ليس ميعاد سقوط. وأن الأحكام الواردة بالمادة مقررة لصالح البائع والراسى عليه المزاد. وأن التعلل بالأعذار لتبرير التأخير فى دفع باقى الثمن فى الميعاد يفتح الباب لمنازعات وقضايا تتعارض مع الحكمة من بيع هذه المنقولات المستعملة بالمزاد مما يقتضى السرعة والتيسير والتبسيط.

193- إعادة البيع فى حالة عدم دفع الباقى من الثمن أو عدم تسلم

المبيع فى الميعاد :

إذا لم يدفع المشترى الذى رسا عليه المزاد الباقى من الثمن أو إذا لم يحضر لتسلم المبيع فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء المزاد.

وجب إعادة البيع على مسئوليته بطريق المزايدة العلنية أيضا ولا يقبل اشتراكه فى المزايدة.

ويعتبر إعادة البيع بمثابة فسخ للبيع.

وقد قصد من حرمان المشترى من الاشتراك فى المزايدة التى تجرى للمرة الثانية ألا تكون له مصلحة فى التخلف عن الوفاء بباقى الثمن أو تسلم المبيع ولا تكون له فرصة يتدارك فيها إهماله فى الدفع، حتى لا يجنى ثمرة بسبب تخلفه عن أداء الثمن.

194- حالة رسو المزاد بثمن أقل أو أكثر من الثمن فى المزايدة الأولى :

إذا رست المزايدة الثانية بثمن أقل من الثمن فى المزايدة الأولى التزم المشترى الأول بالفرق، وإذا رست المزايدة بثمن أكبر، كانت الزيادة لطالب البيع.

وقد جاء هذا الحكم مطابقا لما نصت عليه المادة السادسة من القانون رقم 100 لسنة 1957.

وقد نصت المادة الأخيرة على أن يعاد البيع خلال خمسة العشر يوما التالية لانقضاء ثلاثة أيام من تاريخ البيع الأول.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«أما فيما يتعلق بالجزاء الذى يترتب على تخلف المشترى عن دفع باقى الثمن أو عن تنفيذ التزامه بتسلم المبيع فقد أعاد المشرع تقنين أحكام التشريع القائم حيث أوجب إعادة البيع بالمزايدة على مسئوليته ودون مشاركة فى المزايدة، ويلتزم المشترى المتخلف بدفع فروق الثمن إذا رست المزايدة الثانية بثمن أقل، فإذا كان

ثمة زيادة فتكون للبائع».

مادة (112)

لا يجوز للخبير المثمن أن يمتنع عن إرساء المزايدة إلا فى الحالتين الآتيتين:

أ- إذا اقتصرت المزايدة على السلعة على شخص واحد.

ب- إذا لم تصل نتيجة المزايدة إلى الثمن الأساسى[1].

الشرح

195- حالتان لامتناع الخبير المثمن عن إرساء المزايدة:

نصت المادة على أنه لا يجوز للخبير المثمن أن يمتنع عن إرساء المزايدة إلا فى حالتين هما:

أ- إذا اقتصرت المزايدة على السلعة على شخص واحد، وحكمة ذلك أن المزايدة بهذه الصورة لا تحقق الغرض منها من خلق التنافس على شراء السلعة.

ب- إذا لم تصل نتيجة المزايدة إلى الثمن الأساسى.

وقد استقر الفقه والقضاء على ذلك – دون النص – فى ظل القانون الملغى.

وفى هذا تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«قننت المادة 112 من المشروع ما يجرى عليه العمل فى ظل التشريع القائم فى غيبة نصوص صريحة تحكم الموضوع من أنه لا يجوز للخبير المثمن الامتناع عن إرساء المزايدة إلا فى حالتين، الأولى إذا اقتصرت المزايدة على شخص واحد والثانية إذا أعلن الخبير قبل افتتاح المزايدة على السلعة عن سعر

---

(1) المادة مستحدثة.

أساسى لها ولم تبلغه المزايدة»[1].

(1) جاءت العبارة الأخيرة متسقة ونص الفقرة (ب) من المادة كما وردت بمشروع القانون، فقد كان نصها فى المشروع «إذا أعلن الخبير قبل افتتاح المزايدة على السلعة عن السعر الأساسى لها ولم تبلغه المزايدة»، ولكنها عدلت إلى النص الراهن.

مادة (113)

لا يجوز لطالب البيع أو للخبير المثمن الاشتراك بنفسه أو بواسطة غيره فى المزايدة على السلع المعروضة للبيع[1].

الشرح

الأشخاص الممنوعون من الاشتراك فى المزايدة:

196- (أ)- الأشخاص الممنوعون بمقتضى المادة (113) من قانون التجارة:

1- طالب البيع: وذلك منعا للغش والتواطؤ مع الخبير المثمن لبيع السلعة بسعر مرتفع لا يتناسب مع نوعها وحالتها.

ولا يجوز له الاشتراك فى المزايدة بنفسه ولا بواسطة غيره، فلا يجوز له أن يوكل أو يسخر شخصا آخر فى الدخول فى المزايدة لحسابه.

2- الخبير المثمن: لا يجوز للخبير المثمن الاشتراك فى المزايدة لا بنفسه ولا عن طريق وكيل عنه، أو شخص آخر يسخره لذلك.

والقصد من ذلك، إقصاء الخبير المثمن عن كل عمل قد يدعو للشك فى سلامة تصرفاته[2].

197- (ب) الأشخاص الممنوعون بمقتضى المادة 1/13 من القانون رقم

---

(1) المادة مستحدثة – ويقابلها فى القانون رقم 100 لسنة 1957 الفقرة الأولى من المادة (13) والتى تنص على أن:

«يحظر على الخبير تثمين الأشياء المعروضة للبيع إذا كانت مملوكة له أو لزوجه أو لأحد فروعه أو أصوله أو أقاربه أو أصهاره لغاية الدرجة الرابعة أو لتابعيه أو شركائه، كما يحظر عليه هو ومن سلف ذكرهم شراء الأشياء المعروضة للبيع التى قام بتثمينها».

(2) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 100 لسنة 1957.

100 لسنة 1957 :

1- زوج الخبير، والزوج يشمل الذكر والأنثى.

2- فروع الخبير وأصوله.

3- أقاربه وأصهاره لغاية الدرجة الرابعة.

والأقارب حتى الدرجة الرابعة هم :

الأخ والأخت والعم والعمة والخال والخالة وأبناء وبنات العمومة والخؤولة.

وبالنسبة لقرابة المصاهرة فإن أقارب أحد الزوجين يعتبرون فى نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر (م37 مدني).

4- تابعو وشركاء الخبير المثمن.

وقد قصد من هذا الحظر إبعاد الخبير المثمن عن كل ما يثير الشبهة حول تصرفاته.

ولهذا السبب ذاته، حظرت المادة على الخبير تثمين الأشياء المعروضة للبيع إذا كانت مملوكة له أو لأى ممن سلف ذكرهم.

198- إشارة المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الجديد إلى بقاء المنع المنصوص عليه فى المادة 1/13 من القانون رقم 100 لسنة 1957 :

أشارت المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد إلى أن حظر اشتراك الأشخاص المذكورين بالمادة 1/13 من القانون رقم 100 لسنة 1957 مازال ساريا رغم وجود نص المادة 113 من قانون التجارة، إذ جاء بها.

«تحظر المادة 113 على طالب البيع أو الخبير المثمن بنفسه أو بواسطة غيره، الاشتراك فى المزايدة على السلع المعروضة للبيع، ويلاحظ أن التشريع القائم يمد هذا الحظر ليشمل زوجة الخبير وفروعه وأصوله وأصهاره لغاية الدرجة الرابعة وتابعيه وشركائه، حماية لمصالح طالب البيع وضمانا لجدية المزايدة، كما يشمل

الحظر فى التشريع القائم أيضا مستغل صالة المزايدة وتابعيه إذا تمت المزايدة فى إحدى الصالات المخصصة لذلك».

199- الحظر الوارد على مستغل صالة البيع ومستخدميه :

حظرت المادة 30 من القانون رقم 100 لسنة 1957 على مستغل صالة البيع ومستخدميه – ما يأتى:

1- شراء شىء مما يباع بالصالة.
2- عرض شىء مملوك له أو غير من أجرى المزاد لصالحهم للبيع.
3- فى حالة إجراء صاحب الصالة المزايدة فى المكان الموجود بها المنقولات أصلا، يحظر عليه أن يعرض فى المكان ذاته أشياء غير مملوكة لمن أجرى المزاد لصالحه.

مادة (114)

للخبير المثمن حق امتياز بسبب ما يستحقه من أجر أو عمولة على ثمن السلع التى يتولى بيعها بالمزايدة العلنية[1].

الشرح

200- أجر أو عمولة الخبير المثمن:

يتقاضى الخبير المثمن أجرا أو عمولة على ثمن ما يقوم ببيعه.

وهذا مستفاد من نص المادة السابعة فقرة أولى من القانون رقم 100 لسنة 1957 التى تقضى بأن يكون لصاحب الصالة أو الخبير المثمن بحسب الأحوال حق امتياز بالنسبة لما يستحقه من أجر أو عمولة على ثمن ما يقوم ببيعه.

وهو ما رددته المادة 114 من قانون التجارة الجديد.

ولم يحدد النص هذه الأجرة أو العمولة. غير أن الفقرة الثانية من المادة السابعة المشار إليها أجازت بقرار من وزير التجارة تحديد الحد الأقصى للأجر أو العمولة.

ونفاذا لذلك نصت المادة 3 من قرار وزير التموين والتجارة الداخلية رقم 398 لسنة 1986 الصادر بتاريخ 1986/8/6 (المنشور بالوقائع المصرية فى 6 أغسطس سنة 1986 – العدد 78 تابع «أ»). على أن يكون الحد الأقصى لعمولة الخبير المثمن المشار إليها فى المادة 7 من القانون رقم 100 لسنة 1957

---

(1) المادة مستحدثة. ويقابلها فى القانون رقم 100 لسنة 1957 المادة (7) وتنص على أن:
«يكون لصاحب الصالة أو الخبير المثمن بحسب الأحوال حق امتياز بالنسبة لما يستحقه من أجر أو عمولة على ثمن ما يقوم ببيعه، ويكون هذا الامتياز تاليا فى المرتبة لحقوق الامتياز المنصوص عليها فى المواد من 1138 إلى 1146 من القانون المدنى».
ويجوز بقرار من وزير التجارة تحديد الحد الأقصى للأجر أو العمولة المشار إليها فى الفقرة الأولى من هذه المادة».

كالآتي:

1- إذا تم البيع فى صالة المزاد:

10% من ثمن البيع يدفعها البائع (تشمل أجرة الصالة وتكاليف الدعاية)
5% من ثمن البيع يدفعها المشترى.

2- إذا تم البيع فى المكان الموجودة به المنقولات أو المكان الذى يصدر به ترخيص وفقا للمادة 2 من القانون:

- 5% من ثمن البيع يدفعها البائع.
- 5% من ثمن البيع يدفعها المشترى.

201- حق الامتياز المقرر للأجر أو العمولة:

يعتبر الخبير المثمن أو صاحب صالة المزاد وكيلا مأجورا فى علاقته بالبائع الذى يجرى المزاد لصالحه. بيد أن مسئولية هذا الوكيل أشد من مسئولية الوكيل طبقا للقواعد العامة حيث اعتبر القانون هذا الوكيل مسئولا مباشرة تجاه البائع عن أداء الثمن. وهذه الشدة هى التى حدت المشرع، رغبة فى إحداث التوازن، الاعتراف للخبير المثمن وصاحب صالة المزاد بامتياز لاستيفاء أجره أو عمولته، وهو امتياز لا تعرفه القواعد العامة، إذ نصت المادة 114 على أن للخبير المثمن حق امتياز بسبب ما يستحقه من أجر أو عمولة على ثمن السلع التى يتولى بيعها بالمزايدة العلنية.

وهذا الامتياز يرد على الثمن، ويكون تاليا فى المرتبة لحقوق الامتياز المنصوص عليها فى المواد من 1138 إلى 1146 من القانون المدنى وهى حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول.

وعلى هذا نصت المادة السابعة من القانون رقم 100 لسنة 1957 بقولها «ويكون هذا الامتياز تاليا فى المرتبة لحقوق الامتياز المنصوص عليها فى المواد

من 1138 إلى 1146 من القانون المدني».

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد عن هذا الامتياز أنه: «وتأكيدا لحكم التشريع القائم منحت المادة 114 من المشروع، الخبير المثمن حق امتياز بسبب ما يستحقه من أجر أو عموله على ثمن السلع التى تم بيعها».

مادة (115)

إذا اتفق على حد أدنى وحد أقصى للكمية التى يلتزم المورد بتوريدها جاز لطالب التوريد تعيين الكمية التى تلزمه بشرط أن تقع بين الحدين وأن يخطر بها المورد بميعاد مناسب، وإذا اتفق على الحد الأدنى وحده، كان لطالب التوريد تعيين الكمية التى تلزمه بشرط أن لا تقل عن الحد الأدنى المتفق عليه، وأن يخطر بها المورد بميعاد مناسب[1].

الشرح

202- تعريف عقد التوريد:

عقد التوريد هو العقد الذى يتعهد بمقتضاه شخص بأن يقدم لآخر أشياء بصفة دورية ومنتظمة أو بشكل مستمر. كالتعهد بتوريد الأغذية والملابس للمستشفيات والمدارس والجيش والشرطة وتوريد المواد الأولية للمصانع.

وعقد التوريد فى الواقع شراء لأجل البيع، إنما مع فارق أن البيع فى حالة التوريد يتم قبل الشراء غالبا كالأمثلة السابقة، ويكفى أن يكون القصد من التوريد التأجير وليس التمليك لاعتبار التوريد عملا تجاريا، كتوريد الملابس للفرق التمثيلية أو توريد الديكورات والمقاعد للفرق المسرحية ثم إعادتها[2].

وعقد التوريد من العقود الزمنية ذات التنفيذ الدورى، فمحل العقد وهو الشىء المعين الذى اتفق على توريده يقاس فى ذاته بالمكان ولكن المتعاقدين اتفقا على أن يتكرر مرات مدة من الزمن، فجعله يقاس كالمنفعة والعمل بالزمان لا بالمكان[3].

203- متى يكون عقد التوريد إداريا؟

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) عماد الشربينى ص125.

(3) عبد الرزاق السنهورى الوسيط جـ1 الطبعة الثانية 1964 ص179.

عقد التوريد قد يخضع لأحكام القانون الخاص وقد يخضع لأحكام القانون الإدارى إذا توافرت شروط معينة، ولكنه لا عبرة بالتسمية التى يطلقها عليه المتعاقدان.

ويشترط لاعتبار عقد التوريد إداريا، حيث يخضع لأحكام القانون الإدارى توافر الشروط الآتية:

1- أن يبرم العقد مع أحد أشخاص القانون العام ولو كان الطرف الآخر من أشخاص القانون الخاص.

2- أن يكون محله مواد لازمة لتسيير مرفق عام.

3- أن يحتوى على شروط غير مألوفة فى القانون الخاص[1].

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- متى كان العقد قد أبرم مع إحدى جهات الإدارة بشأن توريد مياه لازمة لتسيير مرفق عام واحتوى على شروط غير مألوفة فى القانون الخاص فإنه يعتبر عقدا إداريا تحكمه أصول القانون الإدارى دون أحكام القانون المدنى.

(طعن رقم 253 لسنة 29ق جلسة 1964/2/6)

2- المقرر فى قضاء هذه المحكمة إن إعطاء العقود التى تبرمها جهة الإدارة وصفها القانونى الصحيح باعتبارها عقودا إدارية أو مدنية إنما يتم على هدى ما يجرى تحصيله منها ويكون مطابقا للحكمة من إبرامها وأن العقود التى تبرمها الإدارة مع الأفراد لا تعتبر عقودا إدارية إلا إذا تعلقت بنشاط مرفق عام بقصد تسييره أو تنظيمه وأظهرت الإدارة نيتها فى الأخذ بشأنها بأسلوب القانون وأحكامه واقتضاء حقوقها بطريق التنفيذ المباشر وذلك بتضمن العقد شروطا استثنائيا غير مألوفة بمنأى عن أسلوب القانون الخاص أو تحيل فيها الإدارة على اللوائح الخاصة بها.

---

(1) الدكتور عبد المجيد فياض العقد الإدارى فى مجال التطبيق الطبعة الأولى 1983 ص48 وما بعدها.

لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن التعاقد موضوع النزاع أبرم بين محافظة القاهرة التى يمثلها الطاعن الأول- وهو أحد أشخاص القانون العام- وبين المطعون عليه بعد أن رسى عليه المزاد عن محل بالسوق العام التجارى المقام بمبنى الجراجات متعددة الطوابق بميدان العتبة والأوبرا بمحافظة القاهرة. بقصد تسيير وتنظيم نشاط هذا السوق وهو مرفق عام وقد تم التعاقد عن طريق المزايدة العامة وأحال التعاقد فى شروطه إلى أحكام القانون رقم 9 لسنة 1983 فى شأن المناقصات والمزايدات واعتبرها مكملة له، وتضمن شروطا استثنائية وغير مألوفة فى روابط القانون الخاص منها دفع تأمين محدد قبل دخول المزاد واستكمال المدفوع إلى 30% من قيمة حق الانتفاع بعد رسو المزاد وبجلسته، ومصادرة مبلغ التأمين وكذا كافة المبالغ المدفوعة لصالح المحافظة فى حالة عدم استكمال الثمن فى المدة وبالطريقة المحددة فى قائمة الشروط وحق الإدارة فى إلغاء العقد واسترداد العين بالطريق الإدارى دون حاجة إلى أية إجراءات قضائية أخرى فضلا عن التزام الراسى عليه المزاد بقبول أى تعديلات يدخلها مجلس الدولة على شروط العقد، وهى ما يضفى على العقد مثار النزاع مقومات العقد الإدارى، فينعقد الاختصاص بنظر المنازعات التى تقوم بشأنه لمحكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة دون غيرها وفقا للفقرة الحادية عشرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم العادية ولائيا بنظر الدعوى وتصدى لنظرها وفصل فى موضوعها بمقولة أنه ما ورد بشروط المزاد سواء تلك المعلن عنها بجريدة الأهرام بتاريخ 1987/3/20 أو المبينة بكراسة الشروط هى شروط مألوفة فى التعامل فى نطاق القانون الخاص فلا يعتبر العقد عقدا إداريا ولا يخرج عن كونه عقدا مما يختص القضاء العادى بنظر المنازعات الناشئة عنه، وكان هذا الوصف القانونى الذى أسبغه الحكم على العقد يخالف الوصف الصحيح له، وإذ أقام قضاءه تأسيسا

على هذا الوصف الخاطئ فإنه يكون قد أخطأ القانون.

(طعن رقم 554 لسنة 60ق جلسة 1994/5/29)

204- تنظيم عقد التوريد فى قانون التجارة الجديد:

نص المشرع فى المادة 5/أ من قانون التجارة الجديد على أن توريد البضائع والخدمات يعد عملا تجاريا إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف.

ثم استحدث المواد من 115 إلى 118، وضمنها تنظيما محدودا لعقد التوريد.

وعلى ذلك فإنه فيما عدا ما جاء بهذه المواد يرجع فى شأن عقد التوريد إلى القواعد العامة فى العقود التجارية.

205- الاتفاق على حد أدنى وحد أقصى للكمية التى يلتزم المورد بتوريدها:

إذا لم يتفق المتعاقدان فى عقد التوريد على الكمية التى يلتزم المورد بتوريدها، وإنما اتفقا على حد أقصى وحد أدنى لها. فإن تحديد الكمية التى يلتزم المورد بتوريدها تخضع لإرادة طالب التوريد، وعلى الأخير تحديد الكمية التى تلزمه بشرط أن تقع بين هذين الحدين على أن يخطر المورد بالكمية المطلوبة بميعاد مناسب بحيث يتمكن المورد من إعداد هذه الكمية وتسليمها فى المواعيد المحددة للتوريد[1].

وتحديد الميعاد المناسب يختلف بحسب نوع السلعة وكميتها ومدى توافرها فى الأسواق. ويخضع فى تقديره لمحكمة الموضوع.

206- الاتفاق على حد أدنى للكمية التى يلتزم المورد بتوريدها:

إذا اتفق المتعاقدان على حد أدنى للكمية التى يلتزم المورد بتوريدها دون الاتفاق على حد أقصى، كان تحديد الكمية من حق طالب التوريد، ويجوز له

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

تحديدها بشرط ألا تقل عن هذا الحد الأدنى وأن يخطر بها المورد فى ميعاد مناسب بحيث يتمكن المورد من إعداد هذه الكمية وتسليمها فى المواعيد المحددة للتوريد.

مادة (116)

1- إذا اتفق على أجل للتوريد فالمفروض أن الأجل مشروط لصالح الطرفين، فلا يجوز تعديله إلا برضائهما.

2- وإذا اتفق على أن يكون لطالب التوريد تحديد أجل التوريد وجب أن يخطر المورد بميعاد مناسب بالأجل الذى يحدده.

3- وإذا لم يتفق على أجل التوريد جاز لكل من الطرفين إنهاء العقد فى أى وقت بشرط إخطار الطرف الآخر بميعاد مناسب[1].

الشرح

207- الاتفاق على أجل للتوريد:

إذا اتفق على أجل للتوريد، فالمفروض أن هذا الأجل قد ضرب لصالح كل من المورد وطالب التوريد، ومن ثم لا يجوز لأحدهما أن ينفرد بتعديله، بل يشترط لذلك تراضيهما وكل ذلك بالطبع مالم يتضمن العقد صراحة ما يفيد أن الأجل مقرر لمصلحة أحد الطرفين[2].

208- الاتفاق على أن يكون لطالب التوريد تحديد أجل التوريد:

إذا اتفق المتعاقدان على أن يكون لطالب التوريد تحديد أجل التوريد، كان لطالب التوريد إعمالا لهذا الاتفاق تحديد هذا الأجل.

ويجب على طالب التوريد إخطار المورد بميعاد مناسب بالأجل الذى يحدده وبديهى أن الميعاد المناسب – فى هذه الخصوصية – يقتضى من ناحية ألا يتراخى طالب التوريد فى تحديد أجل التوريد لمدة أطول مما تقتضيه طبيعة العقد

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

ويجرى عليه العرف فى هذا الشأن. ومن ناحية أخرى يجب أن يتم الإخطار قبل الأجل المحدد بمدة كافية تسمح للمورد بإعداد السلع محل التوريد ونقلها إلى المستورد تطبيقا لنص المادة 2/93 من قانون التجارة الجديد[1].

209- عدم الاتفاق على أجل التوريد:

إذا خلا العقد من اتفاق المتعاقدين على أجل التوريد، فقد أجازت الفقرة الثالثة من المادة لكل من الطرفين إنهاء العقد فى أى وقت بشرط إخطار الطرف الآخر بميعاد مناسب.

ويعتبر هذا النص خروجا على القاعدة العامة فى البيوع التجارية المقررة بمقتضى المادة 93 من قانون التجارة والتى تقضى بأنه إذا لم يحدد ميعاد للتسليم وجب أن يقع بمجرد إبرام العقد[2].

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

مادة (117)

إذا تخلف أحد الطرفين عن تنفيذ إلتزاماته بشأن أحد التوريدات الدورية فلا يجوز للطرف الآخر فسخ العقد إلا إذا كان من شأن التخلف عن التنفيذ إحداث ضرر جسيم له أو إضعاف الثقة فى مقدرة الطرف الذى تخلف عن التنفيذ على الإستمرار فى تنفيذ التوريدات اللاحقة بصورة منتظمة[1].

الشرح

210- شروط فسخ العقد:

يجوز لأى من الطرفين فسخ عقد التوريد إذا توافر الشرطان الآتيان:

1- أن يتخلف أحد الطرفين عن تنفيذ التزاماته. كأن يتخلف طالب التوريد عن أداء قسط من الثمن المستحق عليه، أو يتخلف المورد عن توريد السلعة المتفق عليها فى موعدها.

2- أن يكون من شأن التخلف عن التنفيذ إحداث ضرر جسيم للطرف الآخر. أو إضعاف الثقة فى مقدرة الطرف الذى تخلف عن التنفيذ على الاستمرار فى تنفيذ التوريدات اللاحقة بصورة منتظمة.

فمجرد حدوث ضرر للطرف الآخر لا يبرر فسخ العقد وإنما يجب أن يكون الضرر جسيما. ولم يضع النص معيارا للضرر الجسيم. ومن ثم فإن الضرر الجسيم مما يخضع لتقدير القاضى، وهو يختلف باختلاف كل حالة[2].

ومثال الضرر الجسيم: أن يكون عقد التوريد خاصا بتوريد أدوية إلى مستشفى وترتب على عدم تنفيذ العقد وفاة بعض المرضى أو تضاعف مرضهم نتيجة عدم

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) الدكتور أبو اليزيد على المتيت جرائم الإهمال الطبعة الثالثة ص185.

تناولهم الأدوية.

ولا يشترط أن يترتب على التخلف عن تنفيذ العقد إحداث ضرر جسيم للطرف الآخر، بل يكفى أن يكون من شأن ذلك إضعاف الثقة فى مقدرة الطرف الآخر الذى تخلف عن التنفيذ على الاستمرار فى تنفيذ التوريدات اللاحقة بصورة منتظمة. وهو ما يخضع لتقدير القاضى، ويدخل فى تقدير القاضى الظروف التى أدت إلى إخلال طرف العقد بالتزاماته. وما إذا كانت ظروف عارضة لا تلبث أن تزول أو أنه من المرجح استمرارها.

211- حكم المادة استثناء من القواعد العامة:

يعد حكم المادة 117 بتقييدها الفسخ بأن يكون من شأن التخلف عن التنفيذ إحداث ضرر جسيم للطرف الآخر أو إضعاف الثقة فى مقدرة الطرف الذى تخلف عن التنفيذ على الاستمرار فى تنفيذ التوريدات اللاحقة بصورة منتظمة استثناء من حكم المادة 147 مدنى التى تقضى بأنه:

1- «فى العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه، مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتض.

2- ويجوز للقاضى أن يمنح المدين أجلا إذا اقتضت الظروف ذلك، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام فى جملته».

والنص مثل الكثير من نصوص القانون الأخرى يستهدف الحفاظ على العلاقة التعاقدية التى بدأ تنفيذها واستمرت لفترة من الوقت بحيث لا يكون لأى من الطرفين هدمها لمجرد عجز طارئ عن الوفاء بهذه الالتزامات الدورية طالما أن العجز لا يلحق ضررا جسيما بالطرف الاخر[1].

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

212- ليس للفسخ أثر رجعي:

ذكرنا أن عقد التوريد من العقود الزمنية ذات التنفيذ الدورى، ومن ثم إذا قضى بفسخ العقد، فلا يكون للفسخ أثر رجعى، لأن العقد يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى، فالزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذى ينعقد عليه، والتقابل بين الالتزامين فيه يتم على دفعات بحيث لا يمكن الرجوع فيما نفذ منه فإذا فسخ العقد بعد البدء فى تنفيذه، فإن آثار العقد التى أنتجها قبل الفسخ تظل قائمة عمليا. ولا يعتبر العقد مفسوخا إلا من وقت الحكم النهائى الصادر بالفسخ لا قبله. ويعتبر الفسخ هنا بمثابة إلغاء للعقد فى حقيقة الواقع[1].

(1) راجع مؤلفنا أحكام الإيجار فى قانون الإصلاح الزراعى الطبعة الثالثة عشرة ص273.

مادة (118)

لا يجوز الاتفاق على منع طالب التوريد من التعاقد مع غير المورد على شراء بضائع أو الحصول بمقابل على خدمات مماثلة للبضائع أو الخدمات محل عقد التوريد إلا لمدة لا تجاوز خمس سنوات من تاريخ العقد، وذلك أيا كانت الميزات التى يقررها المورد لطالب التوريد، وكل اتفاق على مدة أطول يخفض إلى خمس سنوات، ولا يجوز تجديد المدة إلا بعد انتهائها ولمرة واحدة وباتفاق صريح[1].

الشرح

213- عدم جواز الاتفاق على منع طالب التوريد من التعاقد مع غير المورد إلا لمدة خمس سنوات:

لا يجوز الاتفاق على منع طالب التوريد من التعاقد مع غير المورد على شراء بضائع أو الحصول بمقابل على خدمات مماثلة للبضائع أو الخدمات محل عقد التوريد إلا لمدة لا تجاوز خمس سنوات من تاريخ العقد وذلك أيا كانت الميزات التى يقررها المورد لطالب التوريد. ولا يجوز تجديد المدة إلا بعد انتهائها ولمرة واحدة وباتفاق صريح.

وعلى ذلك يقع باطلا تجديد المدة قبل انتهائها أو تجديدها لأكثر من مرة واحدة، ولا يكفى الاتفاق الضمنى على تجديد مدة العقد.

وقد بررت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون هذا الحكم بقولها:

«أما المادة 118 فقد جاءت بحكم قصد به حماية المستورد من الشروط التعسفية التى قد يفرضها المورد فى العقد، فحرمت الشروط التى تقيد من حقه فى

---

(1) المادة مستحدثة.

التعامل مع الغير فى الحصول على البضائع أو الخدمات محل التوريد إلا إذا كانت هذه الشروط محددة المدة، وبشرط ألا تجاوز هذه المدة خمس سنوات من تاريخ العقد مع جواز تجديدها لمدة واحدة وباتفاق صريح يتم بعد انتهائها».

214- حالة الاتفاق على مدة أطول:

إذا اتفق المتعاقدان على أن تكون مدة المنع أطول من خمس سنوات، فقد بينت المادة جزاء ذلك، وهو تخفيض هذه المدة إلى خمس سنوات. ومعنى ذلك أن مدة العقد تخفض فقط أما العقد فيظل صحيحا.

وبديهى أن حكم المادة لا يطبق على عقود التوريد التى تبرم بمناسبة عمليات نقل التكنولوجيا أو تكون تابعة لها[1].

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.