



مقاولات

الدليل القانوني للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي بشأن صياغة العقود الدولية لتشييد المنشآت الصناعية

الدكتور/ هانى سزى الدين
مدرس القانون التجارى والبحرى
كلية الحقوق جامعة القاهرة

يعد الدليل القانوني الصادر عن لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية في شأن صياغة عقود الإنشاءات الدولية من أهم المستندات الصادرة في هذا المجال وبخاصة بالنسبة إلى البلدان النامية. وبالرغم من أن الدليل المشار إليه قد صدر لأول مرة في عام ١٩٨٨ إلا أنه لا يزال يحتفظ بأهمية وقيمة عملية بالغة، إذ يهدف الدليل بمسألة أساسية إلى تقديم كل المعلومات الضرورية إلى أرباب الأعمال أو المشتريين - كما يسميهم الدليل - ولا سيما من ينتمي منهم إلى البلدان النامية ومعاونتهم في التفاوض وصياغة العقود الدولية لتشييد المنشآت الصناعية وذلك عن طريق تحديد المسائل القانونية التي تثيرها هذه العقود ومناقشة وتقديم السبل والطرائق المختلفة لحل هذه المشاكل خلال المرحلة ما قبل التعاقدية وأثناء تنفيذ العقد ذاته.

وقد جاء الدليل متوازنا في إعداده حيث لم يحاب مصالح المقاولين، بل وازن بين مصالح أطراف العقد لما في ذلك من مساهمة فعالة في إنجاح تنفيذ المشروع. كذلك فقد صيغت شروح الدليل والحلول المقترحة بشكل يراعى جميع النظم القانونية المقارنة سواء في ذلك نظم القانون المدني أو نظم القانون الأنجلو - أمريكي.

ولم يعد دليل لجنة الأمم المتحدة - الذي يقع في حوالى (٣٨٠) صفحة - أن يكون أداة إرشادية من أجل مساعدة الطرفين في التفاوض على العقد وصياغته، وليس الغاية منه تفسيره العقود أو تطبيق أحكامه الموضوعية على أطراف العقد بأى حال من الأحوال. وقد أثرت لجنة قانون التجارة الدولية ألا يتخذ هذا العمل صورة هكذا نموذجيا لصعوبة إيجاد "نموذج" يصلح للتطبيق على سائر المشروعات والتي تختلف باختلاف طبيعتها وظروف تنفيذها والتاريخ السابق للعلاقة بين الأطراف والقانون الواجب التطبيق على العقد وغير ذلك.

أعدتها اللجنة والتي تستهل بها كل فصل من فصول هذا الدليل فى شكل متواصل ومتناسق.

وكما ذكرنا فان دليل المذكور يمكن تقسيمه فى مضمونه إلى قسمين رئيسيين: القسم الأول يتصل بالمرحلة قبل التعاقدية وما تتصل به من دراسات سابقة للتعاقد مثل دراسات الجدوى وأسلوب اختيار النهج التعاقدى، وعملية اختيار المقاول فى المرحلة قبل التعاقدية. هذا ويتناول القسم الثانى عملية الصياغة ذاتها من حيث الشكل واللغة بصفة عامة ثم ينتقل بعد ذلك إلى مرحلة أكثر تفصيلا يتناول فيها سائر الأحكام الموضوعية المتعلقة بالالتزامات المتبادلة لأطراف العقد وكذلك القانون واجب التطبيق وقواعد تسوية المنازعات.

ويمكن تعداد موضوعات هذا الدليل على الوجه التالى:

- الدراسات السابقة للتعاقد.
- اختيار النهج التعاقدى
- اختيار المقاول وإبرام العقد.
- ملاحظات عامة بشأن الصياغة.
- وصف المنشأة وضمنان النوعية.
- نقل التكنولوجيا.
- الثمن وشروط الدفع.
- توريد المعدات والمواد.
- التشييد فى الموقع.
- المهندس الاستشارى.
- التعاقد من الباطن.
- المعايينات والاختبارات أثناء الصنع والتشييد.
- الإنجاز والتسليم والقبول.
- إنتقال التبعة.
- نقل الملكية.

ويقصد بعقود المنشآت الصناعية فى مفهوم الدليل محل العرض تلك العقود التى يلتزم فيها المقاول بتزويد رب العمل - أو المشتري كما يسميه الدليل - بالمعدات والمواد التى سيتم تركيبها فى المنشأة، كما يلتزم إما بتركيب المعدات وإما بالإشراف على تركيبها بواسطة الغير. كما يشمل عقد المنشآت الصناعية فى مفهوم الدليل العقود التى يضطلع فيها المقاول بالإضافة إلى الالتزامات السابقة (أى التوريد والتركيب) بتصميم المنشأة ونقل التكنولوجيا وتدريب موظفى رب العمل.

ومن ثم لا يتعلق هذا الدليل بالأحوال التى يقتصر فيها دور المقاول على القيام بأعمال البناء أو الهندسة المدنية.

وللأسف الشديد فان دليل الأونسترال لم يحظ بأى اهتمام من رجال العمل والقانون فى مصر منذ تاريخ إصداره. لذا قد ارتأينا أن نقدم الى القارئ المصرى ملخصا لمحتوى هذا الدليل لعل ذلك يكون بمثابة "قائمة شهية" لرجال العمل وحثهم على دراسة فحوى الدليل المذكور بالعناية الواجبة. ولا يعدو التلخيص من جانبنا، فى حقيقة الأمر، إلا أن يكون مجرد تجميع للملخصات التى

الاستعانة بها كمقاول لتشديد المنشأة، وذلك بسبب إمكان نشوء تنازع فى المصالح، على الرغم من أنه فى بعض الميادين الشديدة التخصص قد يكون من الضروري أن يجرى الدراسات مقاول محتمل. غير أنه قد يكون من المقبول بالنسبة للمشتري أن يقتصر عمل المكتب الذي أجرى الدراسات السابقة للتعاقد على الإشراف على تشديد المنشأة الذي تقوم به مؤسسات أخرى.

ومن الناحية الأخرى، قد يكون من المفيد للمشتري أن يستعان فى وقت لاحق بالمكتب الذي يجرى الدراسات السابقة للتعاقد على توريد التصميم أو العمل بوصفها المهندس الاستشارى فيما يتعلق بالتشديد. غير أن المشتري قد يرغب فى أن ينظر فى إمكانية حدوث تنازع فى المصالح فى تلك الحالة.

اختيار النهج التعاقدى

للمشتري الذي ينوى التعاقد على تشديد منشأة صناعية، الخيار بين إبرام عقد واحد مع شركة واحدة أو مجموعة شركات تكون مسئولة عن أداء جميع الالتزامات المطلوبة لإنجاز عملية التشديد، أو تقسيم العمليات اللازمة فيما بين عدة أطراف بإبرامه عقدا فرديا مع كل منهم على حدة. وعلاوة على ذلك، فالمشتري أن يتعاقد على تشديد جزء من المنشآت. ويمكن أن يتوقف الأسلوب الذي يتبعه المشتري على عدة عوامل (منها مثلا ما إذا كانت التكنولوجيا التى ستستخدم فى أعمال التشديد ملكا مقصورا على مورد واحد، أو ما إذا كان المشتري قادرا على تنسيق العمليات التى تؤدىها عدة أطراف). وفى نطاق كل أسلوب من هذه الأساليب، توجد نهج مختلفة يمكن إتباعها فى التعاقد.

- التأمين.
- ضمان التنفيذ.
- التأخير والعيوب وغير ذلك من أوجه الإخلال بالتنفيذ.
- شروط التعويضات المقطوعة والشروط الجزائية.
- التعويض عن الأضرار - شروط
- الأمناء من المسئولية - الظروف
- الطارئة - شروط التغيير.
- وقف التشديد.
- انتهاء العقد.
- توريد قطع الغيار وتقديم الخدمات بعد التشديد.
- تحويل الحقوق والالتزامات التعاقدية.
- اختيار القانون وتسوية المنازعات.
- الدراسات السابقة للتعاقد
- الدراسات السابقة للتعاقد تساعد المشتري على تقرير ما إذا كان سيمضى فى مشروع لمنشأة صناعية، وعلى تحديد طبيعة المنشأة ونطاقها. وهى تجرى فى غالبية الحالات بواسطة المشتري أو لصالحه.
- ويمكن أن تشمل الدراسات السابقة للتعاقد على دراسات للفرص، ودراسات استطلاعية، ودراسات الجدوى، ودراسات تفصيلية.
- وإذا لم يكن لدى المشتري موظفون من ذوى الخبرة الفنية اللازمة لإجراء الدراسات السابقة للتعاقد فقد يرغب فى الاستعانة بمكتب استشارى خارجى يوليه ثقته، ويمكن أن يتم اختيار المكتب الاستشارى عن طريق إجراءات اختيار توضع لتشجيع المنافسة بين المكاتب الاستشارية المحتملة.
- وبوجه عام ينبغي ألا تقوم بالدراسات السابقة للتعاقد مؤسسة يمكن

فى التعاقد مع مجموعة من المؤسسات التى بإمكانها، معاً، أن توفر الموارد والدراسة الفنية اللازمة لتشبيد المنشأة. ومن سبل تحقيق ذلك أن يدخل المشتري طرفاً فى عقد مع مؤسسة واحدة، تقوم بالتعاقد من الباطن لأداء بعض من التزاماتها بمقتضى عقد تشبيد المنشأة، وثمة نهج آخر يقضى بأن يتعاقد المشتري مع مجموعة من المؤسسات تكون قد اتخذت لأداء التزامات المقاول، وقد يكون من المستصوب أن يصف العقد المستويات والالتزامات التى تعهدت بها هذه المجموعة أو الأعضاء فيها بصورة واضحة لتجنب بعض الآثار القانونية التى قد تنشأ بموجب القانون الواجب التطبيق نتيجة لاستخدام مصطلح معين.

ورهنًا بما إذا كانت المجموعة تتخذ أو لا تتخذ شكل كيان قانونى مستقل، فإن اعتبارات مختلفة تدخل فى الحساب. فإذا كانت المجموعة لم تتخذ شكل كيان قانونى مستقل، يكون من المستحسن أن يبت العقد فى مسألة ما إذا كان كل عضو من أعضاء المجموعة يعتبر مسئولاً عن الوفاء بالتزامات جميع الأعضاء أو أن ذلك العضو مسئول فقط عن الالتزامات التى يتعين عليه أدائها. وقد يكون من المستحسن أيضاً أن يتناول العقد المسائل الأخرى التى تنشأ لدى استخدام مثل هذا الترتيب.

وعندما يقسم المشتري جميع الالتزامات المطلوبة لإنجاز المنشأة فيما بين مقاولين أو أكثر، فإنه عليه أن ينسق نطاق ومدة التنفيذ بموجب كل عقد منفصل بحيث يحقق أهداف التشبيد التى ينشدها. ومن شأن هذا النهج الذى يتضمن عدة عقود، أن ييسر للمشتري استخدام مقاولين محليين لتشبيد أجزاء من المنشأة. وتتوقف طريقة تقسيم

ويشار فى الدليل بعبارة "نهج عقود تسليم المفتاح" إلى النهج التعاقدى الذى يتعهد بموجبه مقاول واحد بأداء جميع الالتزامات المطلوبة لإنجاز المنشأة بأكملها. وفى حالة تقديم العطاءات من جانب مقاولين يمكن أن يكونوا أطرافاً فى عقود تسليم المفتاح، يقدم كل عطاء على أساس تصميم مستقل للمقاول صاحب العطاء، ويكون بمقدور المشتري أن يختار التصميم الأكثر استجابة لطلباته. بيد أن المقارنة بين التصميمات المختلفة قد تكون صعبة أحياناً. وفى بعض الأحيان، قد يكون الدافع المحرك للمقاول فى عقود تسليم المفتاح هو رغبته فى عرض سعر جذاب عوضاً عن ضرورة تأمين متانة المنشأة وموثوقيتها وسهولة صيانتها، ومن ناحية أخرى، لا يكون لدى المقاول عادة أى حافز يدعو به إلى الإسراف فى وضع تصميمات المنشأة.

وفى بعض الحالات، قد يتعهد مقاول واحد، بالإضافة إلى الوفاء بالتزامات مقاول تسليم المفتاح، بأنه يضمن أنه بعد إتمام تشبيد المنشأة يستطيع موظفو المشتري تشغيلها وتحقيق أهداف الإنتاج المتفق عليها، وذلك باستخدام المواد الخام والمدخلات الأخرى المحددة فى العقد، ويشار إلى هذا النهج على أنه "نهج عقود تسليم المنتجات".

ولما كان المقاول الواحد يتعرض لدرجة عالية من المخاطر فى أدائه لكافة الالتزامات المطلوبة لاتمام تشبيد المنشأة، ويجب أن يتحمل قدراً من التكاليف لاتقاء هذه المخاطر، فإن الثمن الكلى لتشبيد المنشأة فى حالة تعهد عدة مقاولين بإنجاز الأعمال يكون أقل قدراً من تعهد مقاول واحد بذلك.

وقد تتجاوز عملية تشبيد منشأة صناعية كبيرة الإمكانيات التقنية أو المالية لمؤسسة واحدة. ولذلك، فقد ينظر المشتري

عملية التشييد بين مختلف المقاولين على طبيعة المنشأة وحجمها والسياسة الوطنية المتبعة في بلد المشتري.

ويمكن التقليل كثيرا من المخاطر التي يتحملها المشتري لدى التنسيق بين العقود المتعددة، وذلك بالاستعانة بمهندس استشاري يتولى تقديم المشورة للمشتري بشأن كيفية القيام بهذا التنسيق على نحو سليم. ويمكن للمشتري، كبديل لذلك، تعيين مدير إنشاءات يسند إليه قدرا أوسع من المسؤولية. وهناك أسلوب آخر يتمثل في اختيار واحد من المقاولين يتحمل مسؤولية جانب من عملية التنسيق.

كما يمكن للمشتري أن يقلل المخاطر المتعلقة بأشراك أكثر من مقاول، بالنص على أن يكون أحد المقاولين مسئولاً عن نقل التكنولوجيا، وعن توريد التصميم للمنشأة بأكملها، وعن تشييد جزء هام من المنشأة. ويمكن اعتبار هذا المقاول مسئولاً عن أن يسلم المشتري، في موعد متفق عليه، المنشأة كاملة وقابلة للتشغيل وفقاً للعقد، ما لم يمنعه من ذلك عدم قيام طرف آخر، أشركه المشتري، بالوفاء بالتزاماته. وثمة نهج آخر متاح للمشتري، يقضي بأن يتعاقد مع مقاول واحد على تشييد المنشأة كلها وفقاً للتكنولوجيا والتصميم المقدمين إلى ذلك المقاول.

وقد يتم تشييد المنشأة في إطار مشروع مشترك يتعاقد عليه المقاول مع المشتري، وللمشروع المشترك بعض المزايا والعيوب بالنسبة لكل من الطرفين. وقد يقوم المشروع المشترك على أساس علاقات قانونية متنوعة. وينبغي للطرفين، عند إنشاء مشروع مشترك، أن يأخذا في الحسبان قواعد القانون الواجب التطبيق، التي غالباً ما تكون إلزامية.

اختيار المقاول وإبرام العقد

يتوفر نهجان أساسيان للتعاقد على تشييد المنشآت، وفي إطار النهج الأول، يقوم المشتري باستدراج العطاءات من المؤسسات، ويتم التعاقد استناداً إلى العطاء الذي يختاره المشتري عن طريق إجراءات رسمية لتقديم العطاءات. وفي إطار النهج الثاني، يتفاوض المشتري بشأن العقد مع المؤسسات التي يختارها بدون إجراءات رسمية لتقديم العطاءات. وقد لا يكون المشتري مطلق الحرية في اختيار النهج التعاقدى الذي يرغب في إتباعه.

ويمكن إتباع نهج لتقديم العطاءات، إما عن طريق النظام المفتوح أو عن طريق النظام المحدود لتقديم العطاءات. وقد يقصر المشتري تقديم العطاءات على المؤسسات التي يعتبرها مؤهلة وفقاً لإجراءات التحديد المسبق للأهلية. أما النظام المفتوح لتقديم العطاءات الذي تدعى بموجبه جميع المؤسسات المعنية إلى تقديم عطاءات لتشديد المنشأة، فيتيح التنافس بين المؤسسات لكنه قد يكون أيضاً أكثر الإجراءات تكلفة واتساعاً بالطابع الرسمي الشكلي. ويتيح النظام المحدود لتقديم العطاءات، الذي لا تدعى في إطاره إلا بضعة مؤسسات إلى تقديم عطاءات، قدراً من التنافس، لكنه يقل في العادة عما يتيح النظام المفتوح لتقديم العطاءات. وقد يؤدي التفاوض إلى عقد المنشأة مع عدد من المقاولين المحتملين أو مع واحد منهم إلى انتفاء الحاجة إلى إتباع الشكليات التي تتطوئ عليها إجراءات تقديم العطاءات.

وقد تنظم القواعد الإلزامية للقانون الواجب التطبيق أو القواعد التي تضعها مؤسسة من مؤسسات الإقراض التي تمويل

المشروع الحقوق والالتزامات القانونية للأطراف المشتركة في إجراءات تقديم العطاءات.

وحيثما يتبع النهج المفتوح لتقديم العطاءات، قد يكون من المناسب أن يطلب من مقدمي العطاءات المحتملين أن يستوفوا شرط الأهلية المسبقة بهدف الحد من عدد العطاءات التي يجب دراستها. وقد يطلب من كل مؤسسة تتقدم بطلب للحصول على الأهلية المسبقة أن تجيب على استبيان يستهدف التماس معلومات ذات صلة عن المؤسسة. وعلى أساس الأجوبة الواردة في الاستبيان، يمكن للمشتري أن يختار المؤسسات وفقا للمعايير التي وضعها فيما يتعلق بالتحديد المسبق للأهلية.

وحيثما يتوفر للمشتري معلومات كافية عن المنشأة المراد تشييدها، يمكنه استئراج عطاءات من المؤسسات المرغوب فيها. وفي إطار النظام المفتوح لتقديم العطاءات، تبلغ الدعوى عن طريق الإعلان، الذي يمكن أن يعمم دوليا أو على نطاق ضيق. أما في إطار النظام المحدود لتقديم العطاءات، فنرسل الدعوة إلى تقديم عطاءات بصورة فردية إلى المؤسسات التي اختارها المشتري، مصحوبة بمجموعة كاملة من الوثائق التي يجب تزويد مقدمي العطاءات المحتملين بها.

وتشتمل الوثائق التي يجب أن يزود مقدمو العطاءات المحتملون بها في العادة على تعليمات بشأن طريقة إعداد العطاءات ومحتوياتها وإرسالها وتقييمها، وعلى صيغ نموذجية للوثائق التي يتعين على مقدم العطاء إرفاقها بعطائه. وقد تبين التعليمات جميع شروط المشتري فيما يتعلق بالعطاءات، بما في ذلك المعايير اللازمة لفوز العطاء.

وحيثما لا يزود المشتري مقدمي العطاءات بنماذج من مستندات العطاء، فقد تبين في التعليمات اشتراطات المشتري بصددھا. ومن المستصوب أن يقوم المشتري بإعداد الشروط التعاقدية التي تشكل أساسا لإبرام عقد تشييد المنشأة، وأن يزود مقدمي العطاءات بها. وقد يرغب المشتري في أن يشترط على مقدمي العطاءات تقديم ضمانات للعطاء تفي بمعايير معينة.

ويجری في العادة فتح مظاريف العطاءات في حضور مقدمي العطاءات أو ممثليهم أو في جلسة علنية. وقد تبرز بعض الظروف الاستثنائية فتح المظاريف في جلسة سرية، في غياب مقدمي العطاءات. وبعد فتح مظاريف العطاءات يجري مقارنتها وتقييمها بهدف تحديد العطاءات التي تفي باشتراطات المشتري وتكون أكثرها قبولا لديه. ثم يبدأ المشتري في اختيار مقدم العطاء الفائزة. وقد يرفض المشتري، في ظروف معينة، جميع العطاءات المقدمة.

وفي إطار نهج التفاوض، يتصل المشتري بالمؤسسة أو بعدد من المؤسسات التي يعتبرها قادرة على تشييد المنشأة، ويفيدها باحتياجاته ويلتمس منها عروضاً، ويمكن أن تقدم إلى المؤسسات مستندات تصف نطاق التشييد والخصائص التقنية للمنشأة المراد تشييدها وتحتوي على الشروط التعاقدية التي يرغب فيها المشتري. ولا تلزم عادة أية شكايات لتقديم العطاءات أو تقييمها، أو للتفاوض بشأن العقد. وقد يستطيع المشتري في ظروف معينة أن يجمع بين نهج تقديم العطاءات ونهج التفاوض.

وقد يرى الطرفان أن من المستصوب أن يتم اتفاقهما كتابية، كذلك يرغب الطرفان في الاتفاق بشأن موعد نشوء

الالتزامات التعاقدية بينهما، إما وقت إبرامهما العقد، أو اعتباراً من تاريخ استيفاء شرط محدد.

ملاحظات عامة بشأن الصياغة

قد يستحسن كل طرف من الطرفين أن يضع لنفسه طريقة تبيين الخطوات التي يلزم اتباعها لدى التفاوض بشأن عقد المنشأة وصياغته. وعند اعتماد إجراءات العطاء قبل التعاقد، يجب أن يحال إلى مقدمى العطاءات المحتملين المشروع الأولى، الذى يعده المشتري، مشفوعاً بدعوتيه إلى تقديم العطاءات. وفى حالة التعاقد على أساس المفاوضات، يمكن لأحد الطرفين أن يعد مشروعاً أولياً بعد التفاوض على أهم المسائل الفنية والتجارية، ويمكن لكل من الطرفين أن يدرج أن من المفيد تعيين شخص يكون بالدرجة الأولى مسئولاً عن الإشراف على إعداد مستندات العقد.

وعند قيام الطرفين بصياغة العقد، يجب أن يأخذ بعين الاعتبار القانون المنطبق على العقد. ويتعين عليهما أيضاً مراعاة مختلف أنواع القواعد القانونية الإلزامية ذات الصلة فى بلد كل طرف من الطرفين. وقد يرى الطرفان أنه من المفيد فحص الصيغ النموذجية للعقود أو شروطها العامة أو أحكامها النموذجية أو العقود السابقة، وذلك للاستعانة بها فى صياغة العقد. غير أنه لا يجوز اعتماد نصوصها بدون فحصها بصورة دقيقة.

ويمكن صياغة العقد بلغة واحدة أو بلغة كل من الطرفين إذا اختلفت اللغتان. وإذا صيغ العقد بلغتين، يستصوب تحديد الصيغة اللغوية التي تكون لها الغلبة فى حالة تضارب الصيغتين اللغويتين. وإذا نص الطرفان على أن تكون للصيغتين اللغويتين نفس المكانة،

ينبغي لهما وضع مبادئ توجيهية لحل المنازعات الناشئة عن تضارب الصيغتين.

وقد يرغب الطرفان فى التعريف بنفسهما ووصف نفسيهما فى مستند تكون له فى التسلسل المنطقي، مرتبة أولى بين مستندات العقد وصفة المستند الضابط للمستندات الأخرى. وينبغي أن يبين ذلك المستند اسمى الطرفين وعنوانيهما وموضوع العقد، وتاريخ توقيع العقد ومكانه. ويكون أطراف عقود المنشآت عادة كيانات قانونية، وقد يرغب الطرفان، قبل التعاقد، فى التحقق من قدرة الكيان القانوني على التعاقد وفى أن المفاوضات مخول بالزام الكيان بالعقد.

وينبغي تكوين العقد فى شكل مكتوب. كما أنه من المستحسن أن تحدد المستندات المكونة للعقد تحديداً واضحاً وأن توضع قواعد لتسوية أوجه الاختلافات بين مستندات العقد، وقد يرغب الطرفان فى توضيح ما يمكن استخدامه فى تفسير مستندات العقد من مكالمات ومراسلات ومشاريع مستندات أجريت أثناء المفاوضات.

وقد يرغب الطرفان فى النص على أن العناوين والملاحظات الهامشية المستخدمة فى العقد لتيسير قراءته لا يجوز اعتبارها ماسة بحقوقهما والتزاماتهما. ويمكن تضمين المستند الرئيسى وصفاً لموضوع العقد أو لسياق التعاقد، إذا اعتبر ذلك مستصوباً.

وتنص عقود المنشآت عادة على أن يقوم أحد الطرفين بأشعار الطرف الآخر بوقائع وحالات معينة، ويستصوب أن ينص على إجراء جميع الإشعارات كتابةً. ويمكن للطرفين تحديد الوقت الذى يسرى فيه مفعول الإشعار: إما لدى قيام الطرف بالرسالة الإشعار، أو لدى تسليمه إلى الطرف المرسل إليه الإشعار. ويمكن للطرفين أن يحددا فى

عقدتهما النتائج القانونية المترتبة على عدم الاشعار.

وقد يرى الطرفان أنه من المفيد تعريف بعض العبارات الرئيسية أو المفاهيم المستخدمة في عقدتهما. وإذا كان يراد استخدام تعريفهما في العقد بأكمله، يجوز ادراجه في وثيقة العقد الضابطة. ولدى صياغة التعاريف المتعلقة بالعقد، قد يرى الطرفان أنه يستحسن الاطلاع على التعاريف الواردة في هذا الفصل، وعلى وصف المفاهيم الواردة في فصول أخرى من هذا الدليل.

وصف المنشأة وضمانة النوعية

من الأساسي أن يتضمن العقد وصفا دقيقا للمنشأة أو أجزاء المنشأة المقرر تشييدها. وقد يحدد النهج التعاقدى الذى يختاره المشتري، والاجراء المعتمد لإبرام العقد، الطرف الذى يكون عليه أن يعد الوثائق التى تصف أعمال التشييد المراد تنفيذها. ويمكن بيان نطاق التشييد والخصائص التقنية للمنشأة في وثيقة العقد الرئيسية وفي المواصفات والرسومات والمعايير. وينبغي للطرفين أن يحددا بوضوح الوثائق الوصفية التى تشكل جزءا من العقد.

وقد يرد وصف الخصائص التقنية للمنشأة، أو المعدات المقرر ادخالها فى المنشأة، بالاستناد إلى القدرة على التشغيل عوضا عن الإشارة إلى التصميمات والمواد وجودة الصنع. غير أنه فيما يتعلق ببعض البنود (مثل المواد) قد يلزم وصف الخصائص التقنية بالإشارة إلى الشروط الملزمة المتعلقة بالنوعية.

وقد تبين المواصفات بلغة تقنية نطاق التشييد المراد تنفيذه والخصائص التقنية للمعدات والمواد المراد ادخالها فى المنشأة.

وقد يكون للمواصفات أحكام عامة وأحكام خاصة. وقد تختلف طبيعة المواصفات فيما يتعلق بمختلف عناصر التشييد.

ويمكن تحديد الخصائص التقنية

لبعض جوانب التشييد بالإشارة إلى معايير معينة. وينبغي أن تكون المعايير المعينة مقبولة دوليا ومستخدمة على نطاق واسع. وينبغي أن تكون المعايير المقرر استخدامها مبنية بوضوح فى العقد.

وتوضح الرسومات بشكل تخطيطى

مختلف الأجزاء المكونة للمنشأة. وفى بعض الحالات يقدم المشتري رسومات أساسية، على أن يكون المقاول ملزما بأعداد رسومات تفصيلية توضح الآراء التقنية الواردة فى الرسومات الأساسية. وقد ينص العقد على وجوب تقديم الرسومات التفصيلية إلى المشتري للحصول على موافقته عليها.

وقد تكون المواصفات والرسومات غير دقيقة أو غير كافية أو غير متفقة بعضها مع بعض. ومن المستصوب تحديد الطرف الذى يتحمل التكاليف الناجمة عن تقديم مواصفات ورسومات غير دقيقة أو غير كافية أو غير متوافقة.

وقد يحدد العقد مدى السرية التى يجب أن يوليها أحد الطرفين للوثائق التقنية التى يقدمها الطرف الآخر، والعواقب المترتبة على خرق السرية. ويجوز أن ينص العقد على أن تنتقل للمشتري ملكية الوثائق التقنية التى يقدمها المقاول، على أن يحدد الأغراض التى يجوز للمشتري أن يستخدمها فيها.

ومن المستصوب أن ينص العقد على ضمانة للنوعية يتحمل المقاول بموجبها مسئولية العيوب التى تكتشف ويجرى إشعاره بها قبل إنقضاء مدة الضمانة المحددة فى العقد. وقد يرغب الطرفان فى النص على

حدود معينة لمسئولية المقاول بمقتضى الضمانة. وقد تؤخذ فى الحسابان عوامل مختلفة فى تحديد أجل معقول لمدة الضمانة. ومن المستصوب تحديد بدء سريان هذه المدة، والظروف التى يمكن فى ظلها تمديدتها.

نقل التكنولوجيا

يجب أن يكون المشتري على دراية بالعمليات الصناعية اللازمة لانتاج المنشأة، وأن يجتاز المعلومات التقنية والمهارات اللازمة لتشغيل المنشأة وصيانتها، وغالبا ما يشار إلى توصيل المعرفة والمعلومات والمهارات إلى المشتري بعبارة "نقل التكنولوجيا".

ويمكن اتخاذ ترتيبات تعاقدية مختلفة لنقل التكنولوجيا وتنفيذ الالتزامات الأخرى الضرورية لتشييد المنشأة. ويمكن أن تجرى عملية نقل التكنولوجيا نفسها بطرق مختلفة. فقد يتم هذا النقل، مثلا، من خلال ترخيص الملكية الصناعية، أو إنشاء مشروع مشترك بين الطرفين، أو توفير الدراية العملية السرية، وبالإمكان توصيل المعلومات والمهارات اللازمة لتشغيل المنشآت وصيانتها عن طريق تدريب موظفى المشتري أو عن طريق الوثائق.

وقد تعتمد طريقة وصف التكنولوجيا على الترتيبات التعاقدية التى يتم اتخاذها. وعند البت فيما إذا كانت ستفرض قيود على استخدام المشتري للتكنولوجيا، ينبغى للطرفين مراعاة التشريع الذى ينظم بصورة الزامية مثل هذه القيود، وأن يحاولا التوصل إلى أحكام متوازنة لا تفرض إلا القيود الضرورية لحماية المصالح المشروعة لكل من الطرفين.

وقد تعتمد الضمانات التى يقدمها المقاول على الترتيبات التعاقدية المتخذة. فقد

لا تدعو الحاجة بموجب ترتيبات معينة إلى ضمانات منفصلة بالنسبة للتكنولوجيا، بينما قد تقضى ترتيبات أخرى باعطاء ضمانات مشروطة بأن استخدام التكنولوجيا سيؤدى إلى تشغيل المنشأة وفقا لأطر محددة، على أن تستوفى بعض الشروط. وغالبا ما يحدد ثمن التكنولوجيا المنقولة فى شكل مبلغ جزافى أو فى شكل أتاوة.

وقد يرغب الطرفان فى أن يتضمن العقد تعهدا من جانب المقاول ألا يؤدى استخدام التكنولوجيا المنقولة إلى مطالبات من قبل طرف ثالث، قد يشكل هذا الاستخدام خرقا لحقوق ملكيته الصناعية. وقد يرغبان فى تحديد الاجراء الذى يتبعانه وما يعود إليهما من حقوق والالتزامات فى حال ادعاء طرف ثالث.

وقد يرغب المقاول فى إلزام المشتري بالمحافظة على السرية فيما يتعلق بالدراية العملية المنقولة اليه. ويتعين أن يحدد العقد بوضوح مدى السرية الواجب فرضها، وأن ينص على الحالات التى قد تستدعى من المشتري أن يكشف، لسبب معقول، عن الدراية العملية للغير.

وعند صياغة أحكام العقد المتعلقة بتدريب العاملين لدى المشتري، قد تشمل المسائل التى ينبغى تناولها فئات المتدربين وعددهم ومؤهلاتهم واجراءات اختيارهم والأماكن التى سيتلقون فيها التدريب ومدته.

وينبغى أن تحدد على نحو واضح التزامات المقاول فى مجال التدريب. وقد يلزم المقاول بالتعاقد مع مدربين يتمتعون بالمؤهلات والخبرة الملائمة للتدريب. ويتعين أن يحدد العقد شروط الدفع المتعلقة بالتدريب.

وفى حالة نقل المعلومات والمهارات التقنية عن طريق الوثائق، يتعين أن يتناول

العقد مسائل وصف الوثائق الواجب توفيرها، والإيضاحات اللازمة لشرح هذه الوثائق، ومواعيد تسليم هذه الوثائق.

الثمن وشروط الدفع

هناك ثلاث طرائق رئيسية لتحديد الثمن يشيع استخدامها في عقود المنشآت الصناعية. وهى طريقة المبلغ الجزافى، وطريقة تسديد التكاليف وطريقة سعر الوحدة. ووفقا لطريقة المبلغ الجزافى يلتزم المشتري بأن يدفع مبلغا معيناً يظل ثابتاً ما لم يعدل أو يعاد النظر فيه، ولو اتضح فيما بعد أن تكاليف التشييد تختلف عن التكاليف التى كانت متوقعة وقت إبرام العقد.

ووفقا لطريق تسديد التكاليف يكون المشتري ملزماً بأن يدفع جميع التكاليف المعقولة التى يتكبدها المقاول فى تشييد المنشأة، بالإضافة إلى دفع أتعاب متفق عليها. وبموجب هذه الطريقة يتحمل المشتري مخاطر زيادة تكاليف التشييد على التكاليف التى كانت متوقعة وقت إبرام العقد. ويمكن الحد من أخطار الزيادة فى تكاليف التشييد التى يتحملها المشتري بالاتفاق على حد أعلى لاجمالى مبلغ التكاليف الواجبة التسديد أو على تكلفة تقديرية. ويمكن إيجاد حافز للاقتصاد والسرعة فى انجاز التشييد بتحديد أتعاب تقديرية.

ووفقا لطريقة سعر الوحدة يتفق الطرفان على سعر لوحدة التشييد، ويتحدد الثمن بمجموع الوحدات المستخدمة فعلا فى التشييد. ويتحمل المشتري أخطار ازدياد التكاليف الناشئ عن تجاوز كمية الوحدات الفعلية للكمية التى كانت مقدرة وقت إبرام العقد، فى حين يتحمل المقاول مخاطر زيادة تكاليف كل وحدة.

أما إذا رغب المشتري فى إنجاز التشييد قبل الموعد المحدد فى العقد، فيمكن الاتفاق فى العقد على مدفوعات اضافية علاوة على الثمن المحدد.

ويمكن أن تتجم عن التقلبات فى أسعار صرف العملة التى يتحدد بها الثمن، مخاطر معينة بالنسبة للطرفين يمكن تناولها فى العقد.

وحتى إذا اتفق على الثمن على أساس مبلغ جزافى أو على أساس سعر الوحدة، فقد يرغب الطرفان فى النص على تعديل الثمن أو إعادة النظر فيه فى حالات محددة. فيمكن أن ينص العقد على تعديل الثمن عند تغيير أعمال التشييد المتعاقد عليها، وعندما يقدم المشتري بيانات غير صحيحة، وعندما تواجه المقاول ظروف غير متوقعة تتعلق بعقبات طبيعية، وفى حالة حدوث تغييرات فى الأنظمة والأوضاع المحلية.

ويمكن لإعادة النظر فى الثمن بسبب حدوث تغيير فى تكاليف التشييد أن تتم على أساس ادراج بند يتعلق بمؤشرات الأسعار. ويمكن اتباع نهج آخر يقضى باستخدام طريقة الدليل المستندى. بيد أن استخدام هذا النهج قد لا يكون ملائماً إلا فى الحالات التى لا يمكن فيها استخدام البند المتعلق بمؤشرات الأسعار، كما أنه قد يقتصر على تلك الأجزاء من الثمن التى تستند إلى عوامل غير مستقرة.

ويمكن معالجة التغييرات فى سعر صرف عملة الدفع بالنسبة للعملات الأخرى من خلال بند خاص بالعمله، أو بند خاص بوحدة الحساب.

ويمكن أن تنص شروط الدفع الواردة فى العقد على نسب مئوية محددة تكون واجبة السداد فى مراحل مختلفة من

التشييد. كما يمكن أن تنص أيضا على أشكال السداد وأن تبين مكان السداد.

وقد يقتصر المبلغ الذى يسدده المشتري مقدما على ذلك الجزء من ثمن العقد الذى يلزم، على نحو معقول، لتغطية مصروفات المقاول فى المراحل الأولية للتشييد، ولحمايته من الخسارة فى حالة انتهاء العقد فى المراحل الأولية. وقد يعتمد دفع أجزاء من ثمن العقد أثناء التشييد على سير مراحل التشييد.

ويجوز تخصيص نسبة مئوية معينة من ثمن العقد تستحق الدفع بعد قبول المنشآت، أو، فى بعض الحالات، بعد تسلمها، لدى قيام دليل على إنجاز التشييد على نحو مرضى، بحيث لا يكون باقى الثمن مستحق الدفع إلا بعد انقضاء فترة الضمانة، وإذا قدم المقاول انتمانا للمشتري، فيجوز أن يكون الجزء المشمول بالانتمان من ثمن العقد مستحق الدفع بشكل أقساط تسدد خلال مدة معينة بعد تسلم المنشأة أو قبولها.

توريد المعدات والمواد

لدى صياغة الأحكام المتعلقة بتوريد المعدات والمواد، يؤخذ فى الاعتبار أن قيام المقاول بالتوريد بموجب عقد للمنشأة، يختلف فى بعض النواحي عن تسليم البضائع بموجب عقد البيع.

وقد يرغب الطرفان فى النظر فى ما إذا كان ينبغى أن تسوى فى عقد المنشأة بعض المسائل المتعلقة بتوريد المعدات والمواد، وفقا لمصطلح تجارى معين حسب تفسيره فى القواعد الدولية لتفسير المصطلحات التجارية (قواعد الانكوترمز). وبما أن المصطلحات التجارية تفسر فى قواعد (الانكوترمز) بالدرجة الأولى فى سياق عقود البيع، فقد يلزم إيجاد حل لبعض

المسائل فى عقود المنشآت بطريقة تختلف عما هو متبع فى قواعد (الانكوترمز).

أما الحاجة إلى تضمين العقد وصفا للمعدات والمواد التى سيوردها المقاول وطبيعة هذا الوصف فقد تتوقف على النهج التعاقدى الذى اختاره المشتري وكذلك على مدى التزامات المقاول.

ويستصوب أن يحدد فى العقد الموعد الذى ستورد فيه المعدات والمواد والمكان الذى ستورد إليه. وفى بعض الحالات، قد يلزم العقد المقاول بأن يورد المعدات والمواد بتاريخ محدد، وفى حالات أخرى، قد يلزمه بتوريدها فى غضون فترة زمنية محددة. وقد يتوقف مكان التوريد على ما إذا كان المشتري هو الذى يتسلم المعدات والمواد أم لا.

وقد يحدد العقد الطرف الملزم باعداد الترتيبات لنقل المعدات والمواد وبتحمل التكاليف المتعلقة بهذا النقل. وقد يتناول أيضا مسائل تابعة لذلك مثل تعبئة المعدات والمواد، والأذون اللازمة لنقلها، ووضع علامات مميزة على المعدات والمواد، وإيصال الوثائق المتعلقة بالنقل إلى المشتري.

كذلك قد يحدد العقد الطرف الملزم باعداد الترتيبات لتخليص المعدات والمواد من الجمارك وبدفع الرسوم الجمركية.

وينبغى للطرفين مراعاة أية قواعد قانونية فى البلد الذى ستشيد فيه المنشأة تحظر استيراد معدات ومواد معينة. وأية قواعد قانونية تحظر تصدير معدات ومواد معينة من بلد المقاول أو بلد آخر ستصدر منه. وقد يخصص العقد مسئولية الحصول على تراخيص الاستيراد أو التصدير الضرورية. وقد ينص العقد أيضا على أن بدء نفاذ مفعوله يتوقف على منح جميع

قانونية الزامية نافذة تقتضى التقييد بمعايير واجراءات معينة أثناء التشييد.

وتدعو الحاجة، عادة، إلى القيام ببعض الأعمال التحضيرية في الموقع قبل بدء التشييد. وقد يحدد العقد أصناف الأعمال التحضيرية التي يضطلع بها كل طرف. وقد ينص العقد على الزام المشتري باستصدار أى ترخيص يقتضيه التشييد في الموقع. وقد يحدد أيضا المرافق التي تلزم لموظفى المقاول خلال التشييد، وينص على كيفية تأمين هذه المرافق.

وقد يلزم المقاول بأن يتجهز بألات وأدوات التشييد التي يحتاجها، وإذا كان على المشتري أن يؤمن بعض هذه الألات والأدوات، فقد يحدد العقد حقوق الطرفين والتزاماتهما بهذا الصدد. وقد يلزم المشتري بمساعدة المقاول على استصدار الترخيصات اللازمة لاستيراد آلات وأدوات التشييد إلى البلد الذي يجرى فيه تشييد المنشأة.

وينبغي أن يبين العقد تاريخ بدء التشييد وتاريخ انجازه من جانب المقاول، وأن يقرر ما إذا كان الانجاز قبل التاريخ المحدد للانجاز مسموحا به.

ومن المستصوب أن يتضمن العقد جدولا زمنيا يحدد تسلسل عمليات التشييد. وقد يود الطرفان، عند وضع الجدول الزمني، النظر في استخدام أسلوب "المسار الحرج". وقد يحدد الجدول الزمني مواعيد مرحلية الزامية وغير الزامية لانجاز بعض أجزاء التشييد.

وقد تدعو الحاجة، فى بعض الظروف، إلى تغيير موعد انجاز التشييد، وقد يحدد العقد آلية لاجراء التغيير فى تلك الظروف.

تراخيص الاستيراد والتصدير اللازمة فى الوقت الذى يجرى فيه التعاقد، إلا فيما يتعلق بالتراخيص التى لا يمكن الحصول عليها قبل بدء التشييد.

وقد تدعو الحاجة إلى أن يتسلم المشتري المعدات والمواد التى وردها المقاول، بغية تخزينها، أو قبل أن يجرى دمجها فى المنشأة من جانب المشتري أو من جانب مقاول آخر غير المقاول الذى وردها. وقد ينص العقد على قيام المشتري بفحص المعدات والمواد التى تسلمها، واصدار إشعار بعدم تطابقها مع المواصفات.

وقد يحدد العقد مسئوليات الطرفين فيما يتعلق بتخزين المعدات والمواد فى الموقع. فإذا كان يتعين على المشتري أن يخزن المعدات والمواد، فقد يحدد العقد مدى مسئولية المشتري من هلاك المعدات والمواد أو اصابتها بأضرار أثناء التخزين.

وإذا التزم المشتري بتوريد بعض المعدات والمواد اللازمة لقيام المقاول بتشيد المنشأة، يستحسن أن يحدد العقد كمية ونوعية المعدات والمواد المطلوب توريدها، وكذلك الموعد الذى ستورد فيه. وقد يلزم العقد المقاول كذلك بفحص المعدات والمواد فوراً بعد توريدها من جانب المشتري، واصدار اشعار بعدم تطابقها مع المواصفات.

التشييد فى الموقع

يشمل التشييد فى الموقع، الذى يتناوله هذا الفصل، أشغال الهندسة المدنية والبناء وتركيب المعدات، وكذلك أداء المقاول لبعض خدمات التشييد المتصلة بعمليات تركيب المعدات التى ينفذها المشتري أو مؤسسة يعينها المشتري. ويتوقف نطاق التشييد على شروط عقد المنشأة ذاته. وقد توجد فى البلد الذى تشيد فيه المنشأة قواعد

مستقل، بدلا من ممارستها لحساب المشتري أو نيابة عنه. وقد تقتصر هذه الوظائف على مسائل ذات طبيعة تقنية وتشتمل، مثلا، على إيجاد حلول في الموقع لمسائل تقنية تنشأ أثناء التشييد. وإزالة التناقضات أو الأخطاء أو جوانب الإهمال في الرسومات أو المواصفات، وتفسير الأحكام التقنية للعقد، وإثبات وجود وقائع معينة تترتب عليها حقوق والتزامات في إطار العقد. وقد يرغب الطرفان في النظر فيما إذا كان ينبغي تفويض المهندس الاستشاري بالبت في المنازعات.

ومن المستحسن أن يقرر العقد إلى أي حد يعتبر ما يقوم به المهندس الاستشاري، لدى ممارسته لأحدى الوظائف المستقلة، ملزما للطرفين. وقد يتوقف هذا على ما إذا كانت هذه الممارسة تتعلق بإيجاد حل لمشاكل ومسائل روتينية، أو بتسوية نزاع بين الطرفين.

أما إذا كانت واجبات المهندس الاستشاري تقتصر على تقديم المشورة والخبرة التقنية إلى المشتري، أو النيابة عنه، فيمكن للمشتري وحده أن يختاره. بيد أنه إذا كان من المقرر أن يمارس وظائف مستقلة، فقد يرغب المفاوض في أن يكون له الحق في المشاركة في الاختيار. ومن المستحسن أن ينص العقد على الإجراءات المتعلقة باختيار واستبدال المهندس الاستشاري. وقد يكون من المستصوب أن ينظر الطرفان في مسألة تفويض السلطة من جانب المهندس الاستشاري، إذا كان القانون الواجب التطبيق يسمح بذلك.

وقد ينص العقد على الزام المفاوض بأن يوفر المعلومات للمهندس الاستشاري، أو أن يسمح له بالدخول إلى الموقع وأماكن التصنيع والمنشأة المنجزة، بالقدر نفسه الذي

وإذا تعهد المشتري بتركيب المعدات، فقد يلزم المفاوض بالإشراف على التركيب. وقد يحدد العقد حقوق الطرفين والتزاماتهما فيما يتعلق بالإشراف. وقد يلزم المفاوض، حيث لا حاجة إلى إشراف من جانبه، بإسداء المشورة بشأن التركيب إذا طلبها المشتري.

ويحتاج كل من الطرفين إلى دخول الموقع لأغراض معينة، وقد يحدد العقد أوجه الدخول المسموح بها، وينظمها.

وفي حالة قيام المشتري بتشديد جزء من المنشأة، قد يرى من المستحسن تكليف المفاوض بأن يشترى نيابة عنه بعض المعدات والمواد اللازمة للتشديد.

وقد ينص العقد على الزام المفاوض بتنظيف الموقع دوريا وبأن يتركه، بعد انجاز التشييد، في حالة نظيفة صالحة للعمل.

المهندس الاستشاري

إن المهندس الاستشاري، الذي يعينه هذا الفصل، هو مهندس يرتبط معه المشتري لتزويده بالمشورة والخبرة التقنية، أو لينوب عنه في اتخاذ إجراءات معينة في إطار عقد المنشأة، أو لممارسة وظائف مستقلة معينة في إطار العقد. ومن المستصوب أن ينص العقد نصا واضحا على سلطة ووظائف المهندس الاستشاري بقدر ما تؤثر في حقوق والتزامات المفاوض. ولا يلزم أن يأذن العقد أو أن ينظم تقديم المهندس الاستشاري المشورة والخبرة التقنية إلى المشتري. غير أنه يستصوب أن يحدد العقد سلطة المهندس الاستشاري في التصرف نيابة عن المشتري، بما في ذلك أية تقييدات لهذه السلطة.

وفي بعض عقود المنشآت، قد يرغب الطرفان في النص على أن يمارس المهندس الاستشاري وظائف معينة على نحو

يوفر به المعلومات إلى المشتري أو يسمح له بالدخول بموجب عقد المنشأة.

التعاقد من الباطن

تشير عبارة "التعاقد من الباطن" المستخدمة في هذا الدليل إلى تعاقد المفاوض مع طرف ثالث لأداء بعض التزامات المفاوض بموجب عقد المنشأة. ويستحسن أن يتضمن العقد أحكاما تتناول النطاق المسموح به للتعاقد من الباطن، واختيار المفاوضين من الباطن وغير ذلك من جوانب هذا التعاقد. كذلك يستحسن أن يحدد العقد التزامات المفاوض التي تخضع لتلك الأحكام. وبمقتضى نظم قانونية عديدة، لا تقوم أية علاقة قانونية بين المشتري والمفاوض من الباطن، وقد يستحسن أن يتناول عقد المنشأة بعض النتائج التي تترتب على هذا الواقع.

ويمكن، في حالات خاصة، أن يحظر العقد على المفاوض إبرام عقد من الباطن لأداء بعض التزاماته أو كلها.

وفيما يتعلق باختيار المفاوضين من الباطن، قد ينظر الطرفان في اتباع نهجين أساسيين: انفراد المفاوض باختيار المفاوضين من الباطن، واشتراك المشتري في اختيارهم.

ويستحسن، إذا أمكن، أن يتفق الطرفان على المفاوضين من الباطن قبل إبرام عقد المنشأة. ويجوز أن تحدد أسماء هؤلاء في العقد، تفاديا لنشوء منازعات بشأن اختيارهم. وكبديل لذلك، قد يتفق الطرفان على اعداد قائمة بالمفاوضين من الباطن المحتمل قبولهم، وتترك للمفاوض حرية الاختيار من بين الأسماء المدرجة في القائمة.

وإذا نص العقد على اختيار المفاوضين من الباطن باشتراك المشتري بعد إبرام العقد، فقد يمكن النص على أنه يحق للمشتري ابداء

اعتراضات معقولة بشأن المفاوض من الباطن الذي يقترحه المفاوض، أو على الزام المفاوض بالتعاقد مع مؤسسة مقاولين من الباطن يعينها المشتري، على أن يحق للمفاوض أن يعترض على هذا التعيين ويحدد أسباب اعتراضه. وينبغي أن يقترن استخدام نظام التعيين بالتزام الحذر، وبفهم تام للإجراءات التي ينطوي عليها وللأحكام التعاقدية ونتائجها. وفي كلا الحالتين يستصوب أن يتفق الطرفان على إجراء سريع لمعالجة المنازعات التي تنشأ بينهما فيما يتعلق باستخدام مقاول من الباطن.

وقد يرغب الطرفان في النص على أن تعاقد المفاوض مع مقاول من الباطن لأداء أي التزام يقع على المفاوض بموجب عقد المنشأة لا ينتقص من المسؤولية التي تترتب على المفاوض فيما يتعلق بالاخلال بذلك الالتزام أو يزيل تلك المسؤولية. وقد ينص العقد أيضا على الزام المفاوض بأن يعوض المشتري عن الخسائر الناجمة عن الضرر الذي يلحقه المفاوض من الباطن بأموال المشتري. أو الناجمة عن التزامات أخذها المشتري على عاتقه تجاه الغير بسبب ما يقوم به المفاوض من الباطن أو ما يغفل القيام به من أعمال، وذلك بقدر ما يكون المفاوض مسئولا تجاه المشتري لو أن الخسائر المشار إليها نجمت عن عمل أو اغفال من جانب المفاوض نفسه. ويمكن، بدلا من ذلك، أن يترك العقد حل تلك المسائل للقانون الواجب التطبيق.

وقد يود المشتري، في بعض الحالات، أن يضطلع المفاوض من الباطن تجاه بعض الالتزامات، وأن يكون بوسعه، هو، مطالبة المفاوض من الباطن مباشرة إذا أخل في تلك الالتزامات. وقد يرغب الطرفان في أن ينص عقد المنشأة على آلية تتيح ذلك.

وقد تقتضى القواعد القانونية

الصادرة فى بلد المشتري اجراء اختبارات اضافية أو معدلة غير منصوص عليها فى العقد، أو أن المشتري قد يرغب فى اجرائها حتى لو كانت هذه القوانين لا تقتضيها. ويجب أن يحدد العقد توزيع التكاليف المتكبدة فى اجراء تلك الاختبارات.

وينبغى أن يحدد العقد ما قد يترتب

من نتائج فى حالة ما إذا كانت الاختبارات التى أجريت أثناء الصنع والتشييد غير ناجحة، وأن ينص على اصدار تقارير وشهادات بشأن الاختبارات.

وإذا كان ينبغى دفع مبالغ معينة عند

شحن المعدات والمواد (الفصل السابع - "التمن وشروط الدفع")، فقد ينص العقد على أن يقوم المشتري بالمعاينة عند الشحن. وقد تكون المعاينة عند الشحن مستصوبة أيضا إذا كانت تبعة هلاك المعدات والمواد أو اصابتها باضرار (الفصل الرابع عشر - "انتقال التبعة")، تنتقل إلى المشتري عند الشحن. وقد ينص العقد على معاينة المعدات والمواد عند وصولها إلى الموقع إذا كان يتعين على المشتري تسلمها فى ذلك الوقت.

وقد ينص العقد على أنه يحق

للمشتري أن يطلع على طريقة التشييد فى الموقع، أو على أن يقوم بالمقاول باختبارات معينة أثناء التشييد. ويمكن تسوية المسائل التى تنشأ فيما يتعلق بالمعاينات والاختبارات أثناء التشييد بطريقة مشابهة لتلك التى تسوى بها المسائل التى تنشأ فيما يتعلق بالمعاينات والاختبارات أثناء الصنع. وقد تتييسر المعاينة من جانب المشتري إذا كان المقاول يحتفظ بسجلات لسير التشييد.

وقد يرى الطرفان أن من

المستصوب تفويض المشتري بالدفع مباشرة إلى المقاول من الباطن وباسترداد المبالغ المدفوعة من المقاول، أو يقيد هذه المدفوعات لحسابه، وأن ينص العقد على التعاون والاتصال بين المشتري والمقاول من الباطن.

ويستصوب أن تنسجم أحكام عقد

المنشأة مع أحكام عقود الباطن.

المعاينات والاختبارات

أثناء الصنع والتشييد

قد يرغب الطرفان فى أن يحددا فى

العقد شروط واجراءات المعاينات والاختبارات أثناء الصنع والتشييد. وقد يكون الغرض من المعاينة والاختبار أثناء الصنع والتشييد هو اقناع المشتري بأن الصنع والتشييد يمضيان حسب الجدول الزمنى المتفق عليه ووفقا للعقد.

ولدى صياغة الأحكام التعاقدية

المتعلقة بالمعاينة والاختبار أثناء الصنع والتشييد، يستصوب مراعاة النظم القانونية المحلية التى تفرض المعاينات والاختبارات فى البلدان التى يجرى فيها تشييد المنشآت وصنع المعدات أو المواد. ويمكن لمؤسسة مستقلة أن تقوم بهذه المعاينات والاختبارات.

ويستصوب وصف طبيعة المعاينات

والاختبارات التى ستجرى أثناء الصنع. وقد ينص العقد على أنه يجوز للمشتري الدخول إلى الأماكن التى تجرى فيها المعاينات والاختبارات، وأن يحدد التسهيلات التى يتعين توفيرها للمشتري لأغراض المعاينة والاختبار. ولئن كان يمكن للمقاول تحديد موعد اجراء الاختبارات فإنه يتعين عليه اخطار المشتري مسبقا بذلك الموعد.

الانجاز والتسلم والقبول

يستحسن أن يحدد العقد بوضوح متى يعتبر الانجاز أو التسلم أو القبول واقعا، والآثار القانونية المترتبة على ذلك، ويأتى انجاز التشييد فى العادة قبل التسلم والقبول.

ويمكن إلزام المقاول بإثبات انجاز التشييد عن طريق اختبارات ناجحة. وللعقد أن ينص على الاختبارات اللازمة وأن يشترط إجراءها خلال مهلة محددة بعد إخطار المشتري بالانجاز. فإن لم تتجح هذه الاختبارات أمكن إلزام المقاول بتكرارها. وللعقد أن يقضى بإجراء الاختبارات بحضور الطرفين.

ويمكن للعقد أن يوزع تكاليف الاختبارات على الطرفين وأن يشترط بيان نتائج اختبارات الانجاز فى تقرير يوقعان عليه. وقد يحدد العقد الموعد الذى يعتبر التشييد عنده منجزا متى كانت اختبارات الانجاز ناجحة.

وقد يتوقف تسلسل عمليات التسلم والاختبار والقبول على النهج التعاقدى الذى يختاره الطرفان، وعلى ما إذا كان العقد ينص على فترة تشغيل تجريبى. ومن المستصوب أن يحدد العقد أى الطرفين ينبغى له توفير ما يلزم لتشغيل المنشأة أثناء فترة التشغيل التجريبى.

وينبغى أن يحدد العقد متى يكون المشتري ملزما بتسلم المنشأة، ويمكن إلزام الطرفين بإعداد محضر تسليم يصف تشييد المنشأة عند التسلم، ومن المستصوب أن يحدد العقد الآثار القانونية للتسلم.

وتساعد اختبارات الأداء على إثبات ما إذا كانت المنشأة تفى بالمواصفات التقنية المحددة فى العقد، وقد ينص العقد على أماكن

القبول بعد إجراء اختبارات الأداء، وعلى إلزام المقاول بإجراء هذه الاختبارات خلال مهلة محددة تعقب انقضاء فترة التشغيل التجريبى، أو تعقب انجاز التشييد إن لم ينص العقد على فترة تشغيل تجريبى. ويستحسن أن يتضمن العقد وصفا للاختبارات التى يتعين إجراؤها. ويمكن بيان نتائج الاختبارات فى تقرير يوقع عليه الطرفان.

وللعقد أن يلزم المشتري بقبول المنشأة خلال مهلة محددة تعقب إجراء اختبارات أداء ناجحة، وأن يلزم الطرفين بإعداد محضر قبول يوقع عليه كلاهما، وقد يتضمن هذا المحضر بياناً بالعيوب التى اكتشفت فى المنشأة أثناء اختبارات الأداء، وجدولا زمنيا لاصلاحها.

وللعقد أن ينص على اعتبار القبول واقعا إذا تعذر على المقاول إجراء اختبارات الأداء بسبب يعزى إلى عدم وفاء المشتري بأحد الالتزامات، ويجوز قبول أجزاء مستقلة من المنشأة إذا أمكن إجراء اختبارات لكل منهما على حدة.

ومن المستصوب أن يحدد العقد ما يترتب من آثار قانونية على القبول لا سيما إذا كان العقد ينص على قبول مؤقت.

انتقال التبعة

قد يلحق هلاك أو ضرر بالمعدات والمواد المقرر إدخالها فى المنشأة، وبالمنشأة أثناء التشييد أو بعد انجازها، فضلا عن أدوات أو آلات التشييد التى يستخدمها المقاول فى تنفيذ عملية التشييد. ويتناول هذا الفصل ما قد ينجم من هلاك أو ضرر عن أحداث طارئة أو عن تصرفات طرف ثالث لا يكون أى من الطرفين مسئولا عنه، كما يتناول

مسألة توزيع تبعه الهلاك أو الضرر على كلا الطرفين.

وينبغي مراعاة وموازنة عوامل متعددة عند تقرير كيفية توزيع تبعه الهلاك، أو الضرر، بين الطرفين. وقد يرغب الطرفان أحيانا في استبعاد أحداث معينة من نطاق التبعات التي يتحملها المَقاول، وأن يتحمل المشتري تبعه الهلاك أو الضرر الناجم عن تلك الأحداث.

وتنص القواعد الإلزامية في كثير من النظم القانونية على أن المعدات والمواد تفقد هويتها المستقلة بعد ادخالها في المنشأة، وعلى أن يكون الطرف المسئول عن المنشأة مسئولاً كذلك عن المعدات والمواد الداخلة فيها. ويتحدد الوقت الذي تعتبر فيه المعدات والمواد داخلة في المنشأة، بمعايير منصوص عليها في القانون الواجب التطبيق.

وقد يرغب الطرفان في تحديد تبعه المعدات والمواد التي يوردها المَقاول وتوقيت انتقالها من طرف لآخر. وهذا قد يتوقف، بوجه خاص، على الطرف الذي توجد المعدات والمواد في حيازته وعلى الحاجة إلى تفادي التكرار في انتقال التبعه.

وقد يورد المَقاول أحيانا معدات لا يقصد ادخالها في المنشأة، وقد يرغب الطرفان في تحديد التبعه فيما يتعلق بهذه المعدات على أساس من الطرفين تكون المعدات في حيازته قبل تسليم المنشأة، إذا كانت القواعد القانونية الواجبة التطبيق تسمح بذلك.

وفيما يتعلق بالمعدات والمواد التي يوردها المشتري لادخالها في المنشأة، قد يرغب الطرفان في تحديد التبعه على أساس

عوامل مماثلة للعوامل المتعلقة بتحديد تبعه المعدات والمواد التي يوردها المَقاول.

وفيما يتعلق بالمنشأة أثناء التشييد والمنشأة المنجزة، يستصوب في حالة ما إذا كان مَقاول واحد فقط سيتولى عملية تشييد المنشأة بأكملها، أن ينص العقد على أن يتحمل المَقاول التبعه إلى أن يتم تسليم المشتري للمنشأة أو قبوله بها. وعندما يشارك عدة مَقاولين في عملية التشييد بصورة متتالية، فقد ينص العقد على أن تنتقل التبعه إلى كل مَقاول في الوقت الذي يتسلم فيه المنشأة غير المنجزة، وأن تنتقل التبعه إلى المشتري وقت تسلمه المنشأة.

وإذا كان المَقاول يتحمل تبعه الهلاك أو الضرر، فقد يلزمه العقد باصلاح ما يقع من هلاك أو ضرر بأقصى سرعة ممكنة وعلى نفقته الخاصة. وإذا كان المشتري يتحمل تبعه المعدات والمواد التي يوردها المَقاول، فقد يلزمه العقد بأن يدفع كامل ثمن المعدات والمواد التي يلحق بها هلاك أو ضرر.

ومن المستصوب أن يتحمل المَقاول تبعه ما يخصه من أدوات وآلات التشييد التي يحضرها إلى الموقع من أجل تنفيذ التشييد.

نقل الملكية

ان مسألة ما إذا كانت ملكية مختلف أنواع الممتلكات التي تدخل في عملية تشييد المنشآت الصناعية تعود إلى المَقاول أو إلى المشتري، هي مسألة قد تتطو على قدر من الأهمية فيما يتعلق بشئون التأمين والضرائب والمسئولية ازاء الغير، الناجمة عن الممتلكات أو استخدامها. ولهذا المسألة أهميتها أيضا نظرا لامكانية استيلاء دائني المالك على ممتلكاته، ولأن هذه الممتلكات تخضع

لداوى الافلاس المرفوعة ضده. ويتناول هذا الدليل مسألة انتقال الملكية باعتبارها متميزة عن مسألة انتقال تبعة الهلاك أو الضرر الذى يلحق بالمتلكات.

وكثيراً ما يخضع نقل ملكية المعدات والمواد الداخلة فى المنشأة للقواعد الالزامية التى ينص عليها النظام القانونى للبلد الذى توجد فيه هذه المتلكات. فكثير من النظم القانونية يتضمن قاعدة الزامية تقضى بأن جميع الأشياء المثبتة على الأرض تصبح مملوكة لمالك الأرض. وحتى إذا كان القانون الواجب التطبيق يسمح للطرفين بتنظيم نقل الملكية من أحدهما إلى الآخر بأحكام تعاقدية، فإن الحاجة لا تدعو إلى تضمين هذه الأحكام فى العقد، إلا إذا كان القانون الواجب التطبيق لا ينظم مسألة نقل الملكية بصورة مرضية.

وقد تصبح الأحكام التعاقدية التى تعطى ملكية المعدات والمواد إلى الطرف الذى لا يملك المنشأة غير سارية المفعول عندما تدخل المعدات والمواد كجزء فى المنشأة.

وفيما يتعلق بنقل ملكية المعدات والمواد التى يوردها المقاول، يستصوب أن لا تظل الملكية فى يده بعد أن يكون المشتري قد سدد جزءاً كبيراً من ثمنها. وفيما يتعلق بنقل ملكية المعدات والمواد التى يوردها المشتري، يستصوب ألا تنتقل ملكيتها إلى المقاول إلا إذا سدد ثمنها قبل ادخالها فى المنشأة.

ويستحسن اعطاء ملكية المنشأة أثناء التشييد إلى المشتري فى أحوال معينة، منها مثلاً عندما يدفع جزءاً كبيراً من الثمن بصورة تدريجية أثناء التشييد. ويستحسن، فى حالات أخرى، اعطاء الملكية للمقاول، ومن ذلك مثلاً عندما يكون المقاول قد قدم

تسهيلات ائتمانية للمشتري فيما يتعلق بتسديد الثمن.

التأمين

يستحسن أن يطلب الطرفان، وخاصة المشتري، مشورة الاخصائيين فى مجال التأمين على مشاريع تشييد المنشآت الصناعية. وفى العادة، لا ينبغى لعقد المنشأة أن ينص على أنواع التأمين التى يستصوب الزام أحد الطرفين صراحة بتوفيرها.

ومن المستصوب أن ينص العقد على تأمين المتلكات وتأمين التبعة، وأن يحدد الأخطار التى تستدعى التأمين، والطرف الملزم بتوفير التأمين والأطراف والهيئات الأخرى المؤمن عليها، والمبلغ الأدنى للتأمين، ونسبة الحسم أو الفائض الواجبة التطبيق، والفترة التى يشملها التأمين.

كذلك يستصوب أن ينص العقد على تأمين المتلكات بشأن الهلاك أو الضرر الذى قد يلحق بالمنشأة أثناء تشييدها وبعد انجازها، وبالبنى المؤقتة والبنى الملحقة بالمنشأة، وبالمعدات والمواد المدخلة فى المنشأة.

وإذا كان المقاول يتحمل تبعة الهلاك أو الضرر الذى قد يلحق بالمنشأة كلها أثناء تشييدها وبعد انجازها، يستحسن أن ينص العقد على الزام المقاول بتوفير تأمين للمتلكات يشمل المنشأة بأكملها بدون انقطاع. وفى حالة اشتراك عدة مقاولين فى تشييد المنشأة بدون أن يتحمل أى مقاول بمفرده تبعة الهلاك أو الضرر الذى قد يلحق بالمنشأة بأكملها، فقد يود الطرفان النظر فيما إذا كان من المستحسن أن يوفر كل مقاول تأميناً يشمل الجزء الذى يقوم بتشبيده من المنشأة والبنى. ويستصوب عادة تعيين المقاول والمشتري طرفين مؤمناً عليهما.

ويمكن اتباع نهج مختلفة فيما يتعلق بالأخطار التي يشترط العقد تغطيتها بالتأمين على الممتلكات. وينبغي للطرفين أن ينظرا في طبيعة الخسائر التي يشملها التأمين، وفي المبلغ اللازم للتأمين.

وفيما يتعلق بتأمين المعدات والمواد الداخلة في المنشأة، قد ينص العقد على تأمينها بموجب بوليصة تأمين على البضائع من نقطة الشحن إلى نقطة التسليم في الموقع، وبعد التسليم بموجب بوليصة تأمين على الممتلكات على النحو المشروح آنفا. وكبديل لذلك، يستصوب في بعض الحالات تأمين المعدات والمواد بموجب بوليصة تأمين وحيدة للفترة بأكملها من وقت الشحن إلى وقت ادخالها في المنشأة.

وفي بعض الحالات، يستصوب الزام المقاول بتوفير تأمين يشمل الآلات والأدوات التي يستخدمها في أعمال التشييد، بما فيها الآلات والأدوات المؤجرة.

ويستحسن أن ينص العقد على الزام المقاول بتأمين مسؤوليته غير التعاقدية بشأن ما قد ينجم عن تنفيذ العقد من هلاك أو اضرار أو اصابات، بما في ذلك ما يقوم به موظفوه أو المقاولون من الباطن أو الموردون التابعون له أو ما يغفلون القيام به، والزامه كذلك بتأمين مسؤولياته المتعلقة بالتعويضات التي يلتزم بها بمقتضى العقد.

ويستصوب أن ينص العقد أيضا على الزام المقاول بتوفير أنواع معينة من تأمينات التبعة، كتأمين تبعة المنتجات، تأمين تبعة الأخطاء المهنية، وتأمين تبعة تشغيل السيارات، وتأمين تعويض الموظفين عن اصابات العمل. وقد ينص العقد على أن يسرى مفعول تأمين التبعة قبل أن يبدأ

المقاول أو أى مقاول من الباطن أعمال التشييد في الموقع. وأن يشمل الهلاك والأضرار والاصابات التي تقع طوال مرحلة التشييد وفترة الضمانة.

كذلك يستصوب أن ينص العقد على الزام المقاول بأن يقدم إلى المشتري اثباتات محددة بشأن سريان مفعول التأمين الذي يلتزم المقاول بتوفيره، أو باعطاء تعليمات إلى شركة التأمين بأن تقدم هذه الاثباتات مباشرة إلى المشتري. وقد يفرض العقد التزامات مماثلة على المشتري فيما يتعلق بالتأمين الذي يلزم له توفيره. وقد يرغب الطرفان في وضع ترتيبات لمعالجة حالة اخلال أى من الطرفين بالتزامه توفير تأمين سارى المفعول بدون انقطاع.

ضمان التنفيذ

لكل طرف في عقود المنشآت أن يسعى للحصول على ضمان بشأن عدم التنفيذ من جانب الطرف الآخر. وقد يتخذ الضمان لصالح المشتري شكل ضمانة (كفالة)، أما الضمان لصالح المقاول فقد يتخذ شكل ضمانة أو شكل خطاب اعتماد لا رجوع فيه. والضمانات العينية في الممتلكات لا تكفى لضمان التنفيذ بموجب عقود المنشآت.

ويستصوب أن يبين عقد المنشأة أشكال الضمان التي يتعين أن يقدمها كل طرف، وعواقب التقصير في تقديمها. وقد يتضمن القانون المنطبق على الضمان أحكاما الزامية تنظم جوانب معينة من الضمان (كشكل الصلاحية ومدتها).

وقد تنص ضمانة التنفيذ من جانب المقاول على أن يتحمل المسؤولية، في حالات عدم تنفيذ معينة من جانب المقاول، طرف ثالث على النحو المبين في الضمانة. وتستخدم

الضمانات من هذا النوع للأغراض التالية: كى لا يقوم المقاول الذى قدم عطاء بسحب عطائه قبل الموعد المحدد لارساء العطاء (ضمانة العطاء) وكضمان لحسن التنفيذ بموجب العقد (ضمانة التنفيذ) وكضمان لسداد السلفة التى يقدمها المشتري للمقاول (ضمانة السداد). ويمكن أن تتخذ ضمانة التنفيذ شكل ضمانة نقدية أو ضمانة شاملة.

وقد يود المشتري أن يعين قبل استدراج العطاءات الضاملين الذين يكون مستعدا لقبولهم. وقد يود أيضا أن ينظر فيما إذا كان ينبغى له أن يشترط فى الضامن أن يكون مؤسسة من المؤسسات القائمة فى بلده. ولكل نهج من هذين المنهجين مزاياه وعيوبه.

ويمكن لشروط الضمانة أن تجعل الادعاء بمقتضى الضمانة ادعاء مستقلا أو ملحقا، ولكل من الادعاءات المستقلة والادعاءات الملحقة مزاياها وعيوبها. وقد يرغب الطرفان فى أن ينص العقد على أن ضمانة التنفيذ النقدية، حيثما تعين تقديمها، لا تكون ضمانة ملحقة بصورة تامة ولا ضمانة مستحقة لدى أول طلب بصورة خالصة.

ويمكن تقديم الضمانة وقت إبرام العقد، أو فى غضون فترة زمنية محددة بعد إبرام العقد. أما نطاق المسؤولية بموجب الضمانة فيحدد فى العادة بمبلغ معين.

وقد يود الطرفان أن يتجنبيا ما لتعبير نطاق الالتزامات فى عقد المنشأة أو انتهاء العقد من أثر على التزامات الضامن، وأن يعالجا هذه المسألة على نحو ملائم. وقد يودان أيضا أن يبيحا المدة الممكنة للضمانة، والصعوبات التى قد تنشأ إذا كان للضمانة موعد محدد لانقضاء الصلاحية.

وكضمان لدفع الثمن، يمكن أن يطلب من المشتري أن يوفر ضمانة. وكبدل ذلك، قد يطلب من المشتري أن يقدم خطاب اعتماد يفتحه أحد المصارف لصالح المقاول، ويتعهد فيه المصرف بأن يدفع مبلغا لا يتجاوز حدا معيناً فى غضون فترة زمنية محددة لقاء تقديم المقاول المستندات المطلوبة. وقد يرغب المقاول فى أن يحدد فى العقد المصرف الذى سيفتح خطاب الاعتماد. ويلزم التنسيق بين شروط الدفع فى إطار خطاب الاعتماد وشروط الدفع فى إطار عقد المنشأة. ومن المستصوب أن يتفق الطرفان على المستندات التى يقوم المصرف بالدفع عند إبرازها. ومن المستصوب أيضا أن يبحث الطرفان الفترة الزمنية التى يظل فيها خطاب الاعتماد مفتوحا.

التأخير والعيوب

وغير ذلك من أوجه الاختلال بالتنفيذ

يتناول هذا الفصل بعض سبل الانتصاف التى قد يحق للمشتري استخدامها إزاء تأخر المقاول فى الأداء، أو إزاء وجود عيوب فى أدائه. ويتناول أيضا سبل الانتصاف التى يحق للمقاول استخدامها فى مواجهة الحالات التالية من اخلال المشتري بالأداء: التأخر فى دفع الثمن أو فى تقديم ضمان دفعة، التأخر فى استلام المنشأة أو فى قبولها، التأخر فى تقديم تصميم التشييد أو معداته أو مواده. كما يتناول الفصل سبل الانتصاف المتاحة لكلا الطرفين إزاء التأخر فى دفع مبالغ غير الثمن، أو الاختلال بأداء التزامات فرعية، ويستحسن أن يحدد العقد سبل الانتصاف المتاحة لمواجهة ما ذكر أعلاه من حالات الاختلال بالأداء. وينبغى، لدى صياغة الأحكام التعاقدية المتعلقة بسبل

الانتصاف، مراعاة سبل الانتصاف التي ينص عليها القانون الواجب التطبيق على العقد.

ويحدث التأخر في الأداء عندما يؤدي طرف التزاماته التعاقدية بعد الموعد المحدد لأدائها في العقد، أو عندما لا يؤديها على الإطلاق. ويقع الأداء المشوب بالعيوب عندما يتخلف الطرف عن التقيد بما في العقد من شروط تصف الخصائص التقنية للتشييد الذي يجب الاضطلاع به.

وبالنظر إلى طابع التعقد واستطالة الأمد في الأداء الذي تعهد به المقاول بموجب عقد المنشأة، يحتاج المشتري إلى نظام مفصل لسبل الانتصاف. ويركز نظام سبل الانتصاف المبين في هذا الفصل على عنصرين: فسيبيل الانتصاف الأولى المتاح عادة للمشتري يتمثل في طلب اضطلاع المقاول بانجاز الأداء المتأخر أو تدارك ما به من عيوب، أما سبيل الانتصاف الذي قوامه إنهاء العقد فانه يرد باعتباره الملاذ الأخير.

ويوصى أحيانا بأن يترك للمشتري اختيار سبل انتصاف بديلة عندما تقع من المقاول أنواع معينة من الإخلال بالأداء. فيمكن أن ينص العقد على أن المشتري لا يجوز له تغيير اختياره لسبيل انتصاف ما إلا إذا وافق المقاول على التغيير. وعندما يطلب من المقاول تدارك العيوب، يمكن النص على أن تترك له الحرية فيما يتصل بالطريقة التي يجب أن ينفذ بها تدارك العيوب.

وبالنظر إلى طابع التفصيل في نظام سبل الانتصاف المتاحة للمشتري، يعرف هذا الفصل من الفقرة ٥٠ ملخصا للسبل المذكورة.

وقد يتأخر المشتري في دفع الثمن أو في تقديم ضمان دفعة، ويمكن أن يود

الطرفان النص على دفع فائدة إذا تأخر المشتري في دفع الثمن. فحيث يكون المشتري متأخرا في دفع نسبة مئوية محددة من الثمن، أو في تقديم ضمان دفعها، يمكن أن يجيز العقد للمقاول منح المشتري فترة اضافية للأداء، فإذا تخلف المشتري عن الأداء خلال تلك الفترة جاز للمقاول تعليق العمل بالعقد، وإذا استمر التخلف عن الأداء فترة محددة تلى تعليق العمل بالعقد، أمكن اعطاء المقاول حق إنهاء العقد. وبدلا من ذلك، قد يخول العقد للمقاول الحق في الانهاء الفوري للعقد إذا لم يقيم المشتري بالدفع أو بتقديم الضمان في غضون الفترة الإضافية.

ويمكن أن ينص العقد على اعتبار قبول المشتري للمنشأة حاصلا في بعض الظروف. وحيث يتعذر اتباع هذا النهج بشأن القبول، وفي كل حالات الاستلام، يمكن أن يعطى العقد للمقاول، عندما يتأخر المشتري في القبول أو الاستلام، الحق في أن يطلب من المشتري قبول المنشأة أو استلامها خلال فترة اضافية. فإذا تخلف عن القبول أو الاستلام خلالها، جاز أن ينص العقد على أن عواقب القبول أو الاستلام تترتب ابتداء من تاريخ تسلم المشتري اخطارا كتابيا يفيد بترتب هذه العواقب.

ويمكن أن يحدد العقد سبل الانتصاف التي قد يحق للمقاول استخدامها إذا تخلف المشتري عن تقديم تصميم أو معدات أو مواد هو ملزم بتقديمها (مثلا: أن يطلب من المشتري تقديم التصميم أو المعدات أو المواد خلال فترة اضافية، فإذا تخلف المشتري عن ذلك، حق للمقاول أن ينهي العقد).

ويمكن أن يحدد العقد سبل الانتصاف التي قد يحق لأحد الطرفين

استخدامها إذا تأخر الطرف الآخر فى دفع مبلغ غير الثمن، أو إذا أخل بأداء التزام فرعى.

شروط التعويضات المقطوعة

والشروط الجزائية

تقضى شروط التعويضات المقطوعة (المبرنة للذمة) والشروط الجزائية بأنه، عندما يخل أحد الطرفين بتنفيذ التزامه، يحق للطرف المتضرر الحصول على مبلغ من النقود متفق عليه، من الطرف الذى أخل بتنفيذ التزامه. وتدرج هذه الشروط فى عقود تشييد المنشآت عادة فيما يتصل باخلال الما قول بتنفيذ التزاماته.

ولهذه الشروط مزايا معينة. فيما أن المبلغ المتفق عليه يحق اقتضاؤه دونما حاجة إلى إقامة الدليل على تكبد خسائر، فإن ذلك يعفى من المصاريف، ومن حالة عدم الاستقرار المقترنة بأثبات الخسائر. كما أن المبلغ المتفق عليه يمكن أن يعتبر أيضا بمثابة الحد الأقصى لمسئولية الما قول، الذى يريحه أن يعرف الحد الأقصى للمسئولية التى يحتمل أن يتعرض لها.

وتوجد فى كثير من الأنظمة

القانونية قواعد - تكون أمرة فى بعض الأحيان - تنظم شروط التعويضات المقطوعة والشروط الجزائية. وفى بعض الأنظمة القانونية لا تكون صحيحة سوى تلك الشروط التى يعتبر بمقتضاها المبلغ المتفق عليه بمثابة تعويض، بينما تقر بعض الأنظمة القانونية الأخرى صحة الشروط التى بمقتضاها يكون المبلغ المتفق عليه بمثابة تعويض أو بمثابة حافز إلى تنفيذ الالتزام، أو مؤديا للوظيفتين معا. وقد يود الطرفان النص على أن المبلغ المتفق عليه يسقط استحقاقه إذا كان سبب الاخلال بالتنفيذ عانقا يعفى من المسئولية.

وكثيرا ما ينظم القانون الواجب

التطبيق العلاقة بين اقتضاء المبلغ المتفق عليه وبين فرض تنفيذ الالتزامات، والعلاقة بين اقتضاء المبلغ المتفق عليه وبين اقتضاء التعويض، إلا أن القانون الواجب التطبيق قد يسمح للطرفين كذلك بتنظيم هذه العلاقات إلى حد ما، وقد يود الطرفان عمل ذلك فى حدود ما يسمح به القانون الواجب التطبيق.

ومن مصلحة كلا الطرفين أن يحددا

بوضوح حدود الإخلال بالتنفيذ الذى يترتب عليه استحقاق المبلغ المتفق عليه. وعند تحديد مقدار المبلغ المتفق عليه، إذا كان القانون الواجب التطبيق يسمح بذلك، قد يجد المشتري أن من المفيد النص على مقدار لهذا المبلغ يكفل للمشتري تعويضا معقولا ويفرض، فى الوقت نفسه، ضغطا معتدلا على الما قول كى يودى التزاماته. وينبغى تجنب النص على مبالغ زائدة عن الحد، إذ أن كثيرا من النظم القانونية تطرح هذه المبلغ جانبا أو تخفضها.

وكثيرا ما يجرى تحديد المبلغ المتفق

عليه والذى يتعين دفعه فى صورة زيادات تدريجية، ويمكن وضع حد أقصى للمبلغ الذى يمكن أن تتدرج إليه هذه الزيادات. ويمكن أن يكون للحد الأقصى مزايا ومثالب بالنسبة للمشتري. وقد يود الطرفان النظر فيما إذا كان الحد الأقصى ينطبق فى جميع الحالات، وفى سبل الانتصاف التى يستطيع المشتري اللجوء إليها بعد بلوغ الحد الأقصى.

وتيسيرا لقبض المبلغ المتفق عليه،

يمكن أن يسمح العقد للمشتري بخصم هذا المبلغ من أرصدة الما قول الموجودة لدى المشتري. ويمكن أن ينص العقد أيضا على ضمان تقدمه إحدى المؤسسات المالية ويغطى المبلغ المتفق عليه.

وعندما يشترط دفع مبلغ متفق عليه جزاء التأخير فى التنفيذ، فإن التاريخ المحدد للتنفيذ يمكن أن يصبح غير قابل للتطبيق فى ظروف معينة، وقد يسبب هذا صعوبات فى أعمال شروط التعويضات المقطوعة والشروط الجزائية. وقد يود الطرفان تضمين العقد وسيلة لتحديد تاريخ جديد للتنفيذ، والنص على حساب التأخير ابتداء من هذا التاريخ الجديد.

وقد يود الطرفان بحث الظروف التى يجب فيها دفع مبلغ متفق عليه بسبب تأخير المفاوض فى إنجاز جزء من المنشأة. وسوف يتوقف تحديد مقدار المبلغ الذى يتفق عليه فى هذه الحالة على تلك الظروف.

وعندما يشترط دفع مبلغ متفق عليه فى صورة زيادات تدريجية مع وضع حد أقصى للمبلغ الجائز اقتضاؤه، ينبغى للطرفين تحديد مدى امكانية الانتصاف بفسخ العقد، والحصول على تعويض، واقتضاء المبلغ المتفق عليه، بالاضافة إلى تحديد العلاقات بين سبل الانتصاف المذكورة.

التعويض عن الاضرار

يحدد القانون الواجب التطبيق على العقد شروط ومدى مسئولية الطرف الذى يقصر فى تنفيذ التزام تعاقدى ما عن دفع تعويض، وقد تكون القواعد القانونية الخاصة ببعض المسائل المتصلة بالمسئولية قواعد أمرة، بينما قد تكون القواعد القانونية الخاصة بمسائل أخرى قابلة للتعديل باتفاق الطرفين. غير أن معظم الأنظمة القانونية تسمح للطرفين بأن يسويا - عن طريق نصوص العقد - المسائل المتعلقة بمدى امكان الحصول على تعويض.

وقد يود الطرفان أن يتركا للقانون الواجب التطبيق تحديد شروط ومدى امكان الحصول على تعويض من الطرف الذى أخل بتنفيذ التزاماته. بيد أنه إذا اتبع الطرفان هذا النهج فيجب عليهما ألا يدرجا فى عقدهما أشكال الانتصاف الأخرى الموصى بها فى الدليل جزاء الاخلال بالتنفيذ إلا بعد إمعان النظر، لأن أشكال الانتصاف هذه قد لا تتسق مع القواعد المنظمة للحصول على تعويض بمقتضى القانون الواجب التطبيق.

ويجوز للطرفين، بدلا من ذلك، النص فى العقد على أن الطرف الذى يخل بتنفيذ التزام ما يلزم بدفع تعويض، وقد يرغبان أيضا فى ادراج شرط اعفاء يستبعد هذه المسئولية فى ظروف معينة. وقد يودان كذلك تحديد المدى الذى يمكن أن يبلغه تعويض الطرف المتضرر من الاخلال بالتنفيذ.

ويمكن، من بعض الوجوه، تمييز التعويض عن الأضرار من دفع مبلغ متفق عليه، ومن الفوائد. وبوسع المشتري أيضا أن يرتب ضمانا لتعويضه فى حالة اخلال المفاوض بالتنفيذ، أو أن يعقد تأمينا للحصول على حماية مالية. فضلا عن ذلك، قد ينص العقد أو القانون الواجب التطبيق على أنه يجب على أحد الطرفين أن يعرض الآخر فى ظروف ليس فيها اخلال بالتنفيذ من جانب الطرف الذى يستحق عليه دفع التعويض.

وثمة نهج مختلفة لتحديد أنواع الخسائر التى يحق للطرف المتضرر أن يحصل على تعويض عنها. وفيما يتعلق بالتعويض عما فات من كسب، توجد نهج مختلفة لتحديد مبلغ التعويض الذى يستحق.

ومن الممكن أن يستبعد العقد اقتضاء تعويض عن الخسائر التي لم يكن من الممكن عقلا أن يتوقعها الطرف الذي أخل بتنفيذ التزامه. فيمكن أن يحدد العقد ما إذا كان إمكان التوقع يتحدد وقت إبرام العقد أو وقت الإخلال بتنفيذ الالتزام. وفضلا عن ذلك، يمكن أن يوضح العقد ما إذا كان الجانب موضوع التوقع هو نوع الخسائر التي تلحق بالمتضرر أو مقدارها. وقد يود الطرفان أيضا تحديد الطريقة التي تتبع في استبعاد الخسائر التي لا تربطها رابطة سببية بالإخلال بالتنفيذ من نطاق التعويض.

ويمكن للطرفين النص على أنه إذا تحققت للطرف المتضرر مكاسب أو وفورات بسبب الإخلال بالتنفيذ، فإنها تستنزل من الخسائر الناجمة عن هذا الإخلال عند تحديد المبلغ الواجب الدفع على سبيل التعويض. وقد يود الطرفان النظر فيما إذا كان العقد سينص على حد أقصى لمقدار التعويض المستحق، وفي الكيفية التي يتم بها في هذه الحالة تعيين ذلك الحد الأقصى في العقد.

وقد يود الطرفان النص على أن الطرف المتضرر ملزم بتخفيف خسائره. ويمكنهما النص على أنه إذا لم يفعل ذلك فيمكن حرمانه من حلق الحصول على تعويض عن الخسائر التي كان بوسعه منع وقوعها لو أنه نفذ التزامه.

ويمكن أن يفضل وجود عيب في التشييد إلى وفاة أو إصابة أشخاص من الغير أو الحاق أضرار بممتلكاتهم، وكثيرا ما يتحدد أمر تعويض الأضرار التي تلحق بالغير في تلك الحالات بموجب قواعد قانونية أمرة خارجة عن العقد. ومع ذلك فقد يود الطرفان النص على توزيع المخاطر بينهما فيما يتعلق بالتعويضات التي قد تدفع للغير.

وقد يود الطرفان تحديد العملة أو العملات التي يدفع بها التعويض عن الأضرار.

شروط الاعفاء من المسؤولية

في أثناء مرحلة التشييد، قد تقع أحداث تعوق تنفيذ أحد الأطراف لالتزاماته التعاقدية. ويعنى هذا الفصل بالشروط التي بموجبها يعفى الطرف الذي لم يقم بتنفيذ التزام تعاقدى نتيجة قيام عائق من بعض الآثار القانونية لعدم التنفيذ. ومن صالح المشتري الحد من نطاق شروط الاعفاء من المسؤولية، فيما يتعلق بالأحداث التي تشكل العوائق المعفية. وبالأثار القانونية للعوائق المعفية. وقد يرغب الطرفان في تمكين كل منهما من التذرع بأحد شروط الاعفاء من المسؤولية.

وحيث أن القواعد الواردة في بعض النظم القانونية والمتعلقة بالاعفاء من الآثار القانونية لعدم التنفيذ قد تؤدي إلى نتائج لا تتفق وظروف واحتياجات التجارة الدولية. فقد يرغب الطرفان في أن يدرجا في العقد شرطا معفيا من المسؤولية يعرف العوائق المعفية، ويحدد الآثار القانونية لتلك العوائق.

ومن أجل الحد من نطاق شرط الاعفاء، قد يرغب الطرفان في النص على ألا يعفى الطرف الذي أخل بتنفيذ التزامه إلا من دفع التعويضات أو دفع مبلغ متفق عليه للطرف الآخر.

كما يجوز أن يحد الطرفان من نطاق شرط الاعفاء عن طريق اعتماد تعريف ضيق للعوائق المعفية. وثمة نهج قد يتمثل في النص فقط على تعريف عام للعوائق المعفية. وثمة نهج آخر قد يتمثل في النص على تعريف عام مشفوع بقائمة توضيحية أو

على أنه لدى الإخطار بحدوث عائق معفى، فإن عليهما أن يجتمعا وينظرا فى التدابير التى تتخذ من أجل منع آثار هذا العائق أو الحد منها.

الأحكام المتعلقة بالظروف الطارئة

الظروف الطارئة مصطلح يستخدم فى الدليل لوصف تغير يطرأ فى الظروف الاقتصادية أو المالية أو القانونية أو التكنولوجية، فيسفر عن عواقب اقتصادية خطيرة غير مواتية لأحد الطرفين المتعاقدين، مما يجعل أداءه لالتزاماته التعاقدية أكثر صعوبة. ويقدم الحكم المتعلق بالظروف الطارئة عادة تعريفا لهذه الظروف، وينص على إعادة التفاوض بغية تعديل العقد ليطمئن مع الوضع الجديد الذى أوجدته الظروف الطارئة. ويجب التمييز بين أحكام الظروف الطارئة وأحكام الإعفاء.

وقد يرى أن للحكم المتعلق بالظروف الطارئة ميزة قوامها أن إعادة التفاوض بمقتضاه يمكن أن تحقق تفادى حصول تخلف مربك عن الأداء من جانب الطرف المتأثر بالظروف المتغيرة. كما أن هذا الحكم قد يسهل إعادة التفاوض عن طريق توفير إطار يمكن ضمنه عقد المفاوضات الجديدة.

لكن الحكم المتعلق بالظروف الطارئة

له عدة عيوب قد ترجح المزيّتين الموصوفتين أعلاه. فامكانية إعادة التفاوض تصيب العقد بشئ من عدم الاستقرار، ويجنح تعريف الظروف الطارئة إلى أن يكون غير دقيق ومبهما، كما أن ادراج الحكم يمكن أن يغرى بتقديم ادعاءات زائفة بوجود ظروف طارئة تجنباً لأداء الالتزامات. يضاف إلى ذلك أن المشتري قد يضار بوجه خاص، لأن المفاوض المحتمل أن تكون لديه فرص أكثر مما لدى المشتري بالتذرع بالحكم. ويتناول الدليل

شاملة للأحداث التى ينبغى اعتبارها عوائق معفية، أو بقائمة بالأحداث التى ينبغى أن تعتبر عوائق معفية، سواء أكانت تقع داخل نطاق التعريف العام أم لا. وهناك نهج ثالث يتمثل فى النص على قائمة شاملة لكافة الأحداث التى تعتبر عوائق معفية، دون النص على تعريف عام. وقد يرغب الطرفان فى النظر فى مختلف أنواع الأحداث التى تدرج فى قائمة العوائق المعفية.

ويمكن اضافة المزيد من الإيضاح

على نطاق الشرط المعفى من المسؤولية، وذلك بالنص صراحة على استثناء بعض الأحداث التى كان يمكن أن تدرج ضمن نطاق الشرط إذا لم يرد الاستثناء. وقد يرغب الطرفان فى النظر فيما إذا كان من الواجب أن تعتبر بعض أفعال الدولة أو أجهزة الدولة، مثل رفض أو سحب الترخيص أو الموافقة، بمثابة عوائق معفية.

وقد يرغب الطرفان فى النص فى العقد على الشروط التى يعفى المفاوض بموجبها عندما يكون إخلاله بتنفيذ التزامه راجعاً إلى تقصير طرف ثالث استخدمه المفاوض نفسه.

ومن المرغوب فيه أن يلزم العقد

الطرف الذى يتذرع بالعائق المعفى بأن يخطر الطرف الآخر كتابياً بحدوث العائق. ويجوز أن ينص العقد على أن يفقد الطرف الذى لا يقوم بهذا الإخطار حقه فى التذرع بالعائق المعفى. وكبديل عن ذلك، يجوز أن ينص العقد على احتفاظ الطرف المعفى بحقه فى التذرع بالعائق المعفى، لكنه يكون مسئولاً عن تعويض الطرف الآخر عن الخسائر الناتجة عن عدم الإخطار. كما قد يتطلب العقد التحقق من حدوث العائق فيما يعتد به. وفوق ذلك، قد يرغب الطرفان فى النص

أحكاماً أخرى يمكن إدراجها في العقد وتطبيقها عندما يطرأ تغير في الظروف يرتب على أحد الطرفين عواقب اقتصادية خطيرة غير مواتية. وقد يود المشتري النظر فيما إذا كان إدراج هذه الأحكام يجعل الحكم المتعلق بالظروف الطارئة غير ضروري.

وإذا رغب الطرفان في تضمين العقد حكماً يتعلق بالظروف الطارئة، على الرغم من مساوئه، فمن المستحسن في هذه الحالة أن يصاغ الحكم صياغة تكفل التقليل من عدم اليقين الذي يمكن أن يترتب عليه بشأن التزامات الطرفين. وربما كان من المقبول أن يحدد الحكم تعريف الظروف الطارئة، وأن يدرج، فضلاً عن ذلك، قائمة بالأحداث التي يستطيع أحد الطرفين التعويل على واحد منها أو أكثر للتذرع بالحكم. ويمكن اعتماد تعريف تقييدي للظروف الطارئة، يتحتم بمقتضاه استيفاء العناصر المطلوبة جميعها حتى يمكن اعتبار أن الظروف الطارئة قد حدثت. وقد يود الطرفان النظر في إدراج التقييدات أخرى للتذرع بالحكم المتعلق بالظروف الطارئة، طالما أن هذه التقييدات يمكن أن تخفف من عدم الاستقرار الذي يدخله الحكم على العقد.

وقد يود الطرفان البت فيما إذا كانا سيلزمان، في حالة حدوث الظروف الطارئة، بالاقتصار على الاشتراك في مفاوضات جديدة غايتها تعديل العقد، أو سيلزمان بتعديل العقد بعد إعادة التفاوض.

وقد يود الطرفان النص على إجراءات لتسهيل إعادة التفاوض. ويمكن أن يحدد العقد أيضاً الموعد الذي يمكن فيه اعتبار أن الاخفاق في الاتفاق على التعديل بعد المفاوضات الجديدة قد حدثت.

وقد يود الطرفان تسهيل تنفيذ حكم متعلق بالظروف الطارئة بأن ينصا على مبادئ توجيهية غايتها مساعدتهما على التوصل إلى تعديل منصف للعقد. وبما أن الأحوال التي تغيرت وأوجدت الظروف الطارئة قد تتغير من جديد وتقارب ما كانت عليه من قبل، مخففة بذلك من الظروف الطارئة، فيمكن أن ينص العقد على الطريقة التي يجب بها إعادة تعديله إذا عادت الظروف إلى حالتها السابقة.

وقد يود الطرفان تحديد أوضاع التزاماتهما التعاقدية أثناء إعادة التفاوض. فعندما لا يكون الطرفان ملزمين إلا بالاشتراك في مفاوضات جديدة، يمكنهما النص على أن يستمر خلال إجراء المفاوضات الجديدة، ووفقاً لشروط العقد الأصلية، أداء التزامات الطرفين التي يدعى أنها تأثرت بالظروف الطارئة. وعندما يكونا ملزمين بتعديل العقد بعد إعادة التفاوض، يمكنهما النص على أن يستمر أداء الالتزامات أثناء إعادة التفاوض، وكذلك أثناء تسوية ما قد ينشأ من نزاع بينهما في حالة اخفاقهما في الاتفاق على تعديل العقد، أو أن ينصا بدلاً من ذلك على تخويل الطرف الذي يتذرع بالحكم المتعلق بالظروف الطارئة حق التوقف عن أداء الالتزامات.

وعندما يلزم العقد الطرفين بتعديل العقد بعد إعادة المفاوضات، يكون من المستصوب أن ينص كذلك على ما يتبع في حالة الاخفاق في الاتفاق على التعديل.

شروط التغيير

يعنى مصطلح "التغيير" على النحو المستخدم في الدليل أي تغيير في أي جانب من جوانب تشييد المنشأة عما هو مطلوب

التغيير. وسواء تضمن العقد آلية كهذه أو لا، فإنه يمكن أن يلزم الطرفين بأن يحاولا فيما بينهما الاتفاق على قيمة المبالغ التى تتطوى عليها التغييرات التى سيجرى ادخالها، وذلك وفقا لمعايير يحددها العقد. ويعطى العقد أيضا لآى من الطرفين الحق فى أن يحيل إلى التسوية أى نزاع ينشأ حول قيمة المبلغ الذى يدفع نظير تنفيذ التغيير المطلوب.

وفيما يتعلق بالتغييرات التى يلزم المفاوض بتنفيذها، قد يرغب الطرفان فى النظر فى الحد من نطاق هذه التغييرات. وأما بالنسبة للتغييرات التى قد يعترض عليها المفاوض، فإن العقد يمكن أن يخول المفاوض حق الاعتراض استنادا إلى أسباب معقولة، أو أن يحدد أسبابا معينة يحق للمفاوض أن يستند إليها فى الاعتراض على التغيير. كما يمكن أن يتضمن العقد اجراءات تتعلق بطلب هاتين الفئتين من التغييرات وتنفيذهما.

وفيما يتعلق بالتغييرات التى تستلزم موافقة المفاوض، يمكن أن ينص العقد على أن التزام المفاوض بتنفيذ التغييرات التى يطلبها المشتري مشروط بموافقة المفاوض كتابة على ذلك.

ومن مصلحة المشتري أن يكون تنفيذ التغييرات، التى يقترحها المفاوض، مشروطا بموافقة المشتري عليها كتابة.

ويمكن أن يتضمن العقد أحكاما خاصة تتناول التغييرات فى التشييد فى حالة حدوث ما لم يكن ممكنا توقعه من الإعوانق الطبيعية أو من التغييرات فى اللوانح المحلية.

وفى الحالات التى يؤدى فيها التغيير إلى تعديل فى الثمن التعاقدى، يحىذ أن ينص العقد على أن يكون مبلغ التعديل معقولا. ومن المفيد أن يتضمن العقد مبادئ توجيهية

بموجب وثائق العقد. فقد تنشأ خلال عملية تشييد المنشأة حالات تجعل من الضرورى أو من المستصوب تعديل جوانب معينة من التشييد. ومن المستصوب أن يتضمن العقد أحكاما تحدد الظروف التى يصبح المفاوض بموجبها ملزما بتنفيذ تغيير ما. وينبغى أن يعمل الطرفان عند صياغتهما للأحكام التعاقدية المتعلقة بالتغيير على اقامة توازن مناسب بين مختلف المصالح.

وقد يرغب الطرفان فى النظر فى اتباع ثلاثة نهج أساسية ازاء التغييرات التى يطلبها المشتري. فبموجب النهج الأول، يلزم العقد المفاوض بتنفيذ التغيير الذى يطلبه المشتري طالما أن هذا التغيير يتفق مع معايير معينة يحددها العقد. أما النهج الثانى فيقضى بأن يلزم العقد المفاوض بتنفيذ التغيير الذى يطلبه المشتري، ما لم يعترض المفاوض على هذا التغيير استنادا إلى أسباب معقولة أو محددة. ويقضى النهج الثالث بأن التغيير يستلزم موافقة المفاوض الخطية. ويمكن للعقد أن ينص على أى نهج من هذه النهوج أو على أى تركيبة منها. ومن المفيد أن يتضمن العقد أحكاما تتعلق بتسوية المنازعات بين الطرفين حول ما إذا كان من حق المشتري أن يطلب ادخال تغيير ما.

وقد يرى الطرفان فى بعض الحالات أن من المناسب النص فى العقد على تعديلات معقولة فى الثمن التعاقدى وفى وقت انجاز المفاوض لعمله فى حالة ادخال تغيير على العقد. ويمكن أن يتضمن العقد عندئذ آلية تمكن المفاوض من ابلاغ المشتري بما يتصوره المفاوض بشأن تأثير التعديل على الثمن التعاقدى وعلى وقت الانجاز. فيما يستطيع المشتري أن ينظر على ضوء هذا التأثير المحتمل فيما إذا كان يريد أن يصر على

تساعد على تحديد مبلغ التعديل الذى يعتبر معقولا. وقد تختلف هذه المبادئ التوجيهية باختلاف نوع العقد.

وقف التشييد

لا يعالج هذا الفصل سوى وقف التشييد، ولا يعالج وقف أى التزام آخر يرتبه العقد. وازاء خلو معظم النظم القانونية من مذهب متطور فى وقف التشييد، قد يود الطرفان النظر فى ادراج شرط فى العقد يسمح بهذا الوقف، ويحدد الظروف التى يمكن فيها التذرع به، ويبين آثاره القانونية.

ويمكن للطرفين أن يتفقا على ألا يسمح للمشتري بأن يأمر بوقف التشييد إلا استنادا إلى أسباب محددة فى العقد. وكبديل عن ذلك، يمكن أن ينظر الطرفان فى ادراج حكم يجيز للمشتري أن يأمر بوقف تشييد المنشأة استنادا إلى مجرد أن ذلك يناسبه.

وقد يعطى العقد المقاول حق وقف التشييد فى ظرفين محددين. فقد يكون للمقاول الحق فى وقف التشييد، أولا، باعتبار ذلك بديلا عن وسيلة الانتصاف الأقصى المتمثلة فى إنهاء العقد، عندما يكون اخلال المشتري بأداء أحد التزاماته من الخطورة بحيث يكفى بتبرير هذا الانهاء، وثانيا، عندما تترتب على اخلال المشتري بالأداء صعوبة غير معقولة تحول دون مضى المقاول فى التشييد.

ويمكن أن يحدد العقد الاجراء الذى يجب اتباعه فى الوقف. فقد يفرض على الطرف الذى يوقف التشييد أن يسلم الطرف الآخر اخطارا كتابيا بهذا الوقف. وقد يفرض على المشتري أن يسلم المقاول اخطارا كتابيا بالوقف يحدد تاريخ الوقف الفعلى وأنشطة التشييد التى ستوقف. ويمكن، علاوة على ذلك، أن ينظر الطرفان فيما إذا كان ينبغى

لممارسة المقاول لحق الوقف بسبب اخلال المشتري بالأداء أن تكون مشروطة بتسليم اخطار كتابي إلى المشتري يطلب فيه منه أداء الالتزام المعنى خلال فترة محددة، وما هى الاستثناءات التى توضع لذلك. وقد ينص العقد أيضا على طريقة لتحديد المدة التى سيستغرقها الوقف.

ويمكن أن ينص العقد على أنه، عندما يكون الأمر قد صدر بوقف التشييد، تتوقف كل أنشطة التشييد التى يتصل الأمر بها، ولكن يستمر تشييد سائر أجزاء المنشأة. وقد يعطى العقد المقاول حق تمديد فترة انجاز التشييد لتعويض فترة الوقف، والفترة اللازمة لتعبئة الموظفين والمعدات من جديد.

ويمكن أن ينص العقد على تطبيق أحكامه على التشييد المستأنف بعد فترة الوقف. ولكن قد تكون هناك حاجة إلى جعل أحكام العقد الأخرى، علاوة على الأحكام التى تتأثر مباشرة بالوقف، منسجمة مع حكم الوقف.

وقد يكون للوقوف أثر مريبك شديد الوطأة على تشييد المقاول للمنشأة، وقد يثير الشك فى صلاحية العقد المالية بالنسبة اليه. ووفقا لذلك فإن العقد يمكن أن يجعل المشتري مسئولاً تجاه المقاول عن أى خسائر تحل بالمقاول نتيجة للوقف. ونظرا لاحتمال وجود صعوبة، بعد حصول الوقف، فى تحديد الخسائر التى يجب أن يعوضها المشتري، فقد يكون من المستحسن أن يعدد العقد الخسائر التى يجب تعويضها.

وهناك ظروف معينة يمكن فيها أن يجيز العقد للمقاول إنهاء العقد عوضا عن الاستمرار فى الوقف. وقد يلزم العقد المقاول ألا يستأنف العمل إلا بعد انقضاء فترة معقولة على انتهاء الوقف.

انتهاء العقد

من المستصوب أن يتضمن العقد بندا يتعلق بالانتهاء من أجل النص على اجراء منظم وعادل في حالة نشوء ظروف تجعل من الحكمة أو من الضروري إنهاء العقد. وقبل انتهاء العقد يكون من مصلحة كلا الطرفين اللجوء إلى التدابير أو السبل الأخرى التي يتيحها العقد لمعالجة الظروف المعنية. وبالإضافة إلى ذلك، قد يكون من المستصوب في كثير من الحالات أن يتطلب العقد من الطرف الذي يرغب في الانهاء أن يخطر الطرف الآخر بوجود ظرف يبرر الانهاء، وأن يتيح للطرف الآخر فسحة من الوقت للتغلب على الظروف أو معالجته قبل تخويل الطرف الأول الحق في الانهاء (نظام الاخطارين). ولدى صياغة بند الانهاء، ينبغي للطرفين أن يأخذا في الحسبان أية قواعد قانونية الزامية فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق على العقد. كما ينبغي أن يكونا على دراية ووعى بأية قواعد غير الزامية.

وقد يرغب الطرفان في النص على انتهاء العقد فيما يتعلق بالالتزامات التي لم تنفذ بعد، وكذا فيما يتعلق بالالتزامات التي اعتورها قصور في التنفيذ.

ويجوز أن يخول العقد المشتري حق إنهائه في أحوال معينة، من بينها اخلال المقاول بالتنفيذ، وانتهاك المقاول للقيود المفروضة على حوالة العقد، وربما أيضا مخالفة القيود المفروضة على التعاقد من الباطن.

وقد يكون من المستصوب أن يخول العقد المشتري حق إنهائه إذا صدر حكم قضائي بإفلاس المقاول. وقد يرغب الطرفان في النظر فيما إذا كان بدء اجراءات اشهار

إفلاس المقاول من شأنه أن يخول المشتري الحق في إنهاء العقد. كما قد يرغبان في النظر فيما إذا كان ينبغي تخويل المشتري حق إنهاء العقد في حالة اتخاذ تدابير مماثلة لتدابير اشهار الإفلاس أو ذات صلة بها فيما يتعلق بالمقاول، أو في حالة قيام تدابير اشهار الإفلاس أو تدابير مشابهة لها أو ذات صلة بها فيما يتعلق بأحد ضامني المقاول.

وقد يرغب الطرفان في النظر فيما إذا كان ينبغي تخويل المشتري حق إنهاء العقد للملاءمة بناء على رغبته.

كما يمكن أن يخول العقد للمقاول حق إنهائه في أحوال معينة، من بينها اخلال المشتري بتنفيذ التزاماته، وتدخل المشتري في أعمال المقاول أو عرقلته لهذه الأعمال، أو قيام تدابير لإشهار إفلاس المشتري أو تدابير مماثلة ذات صلة.

وإذا حال مانع معف دون تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد، فقد يرغب الطرفان في تخويل أي منهما الحق في إنهاء العقد، إذا استمر المانع قائما لفترة زمنية محددة، أو إذا تجاوزت المدة الاجمالية لمانعين أو أكثر فترة زمنية محددة.

ويجوز أن يحدد العقد حقوق الطرفين والتزاماتهما لدى إنهاء العقد. وقد يكون من المستصوب أن ينص العقد على أنه لدى قيام أي من طرفيه بإنهائه، فإنه يتعين على المقاول أن يوقف أعمال التشييد وأن يخلي الموقع. ويجوز أن يمنح العقد المشتري الخيار في استخدام معدات التشييد وأدواته الخاصة بالمقاول. ربما مقابل دفع إيجار معقول، وأن يشتري من المقاول المعدات والمواد المزمع ادخالها في المنشأة.

وفى حالة الانهاء، يجوز أن يلزم العقد المشتري بأن يتسلم أجزاء المنشأة التي تم تشييدها بالفعل، ومن ثم لم ينطبق عليها الانهاء. بيد أنه يمكن الاستثناء في بعض الحالات عندما ينهى المقاول العقد نتيجة لاخلال المشتري بتنفيذ التزاماته.

وقد يرغب الطرفان في النظر في إلزام المقاول بأن يحيل إلى المشتري ما أبرمه من عقود مع مقاولي الباطن والموردين، وقد يكون من المستصوب أن يجيز العقد للمشتري صراحة سداد المبالغ المستحقة للمقاول إلى مقاولي الباطن والموردين مباشرة، وأن يخوله الحق في استرداد تلك المبالغ من المقاول.

وفى بعض الحالات التي يقوم فيها المشتري بانتهاء العقد لأسباب خلاف تلك التي تعزى للمشتري، يجوز أن يلزم العقد المقاول بأن يسلم للمشتري الرسومات والمستندات الوصفية ومايمثلها من الأشياء المتعلقة بالمنشأة، والتي تكون في حوزته، وأن ينص على إنتاج الأصناف التي لم تنتج بعد وتسليمها إلى المشتري.

ويجوز أن يحدد العقد المبالغ التي يتعين أن يدفعها أحد الطرفين للآخر في حالة الانهاء. كما أن مسألة ما إذا كانت هناك مبالغ ستدفع، وحجم تلك المبالغ، قد تتوقف على سبب الانهاء.

ويجوز أن يحدد العقد الأحكام التي تبقى سارية بعد الانهاء وتظل ملزمة للطرفين.

توريد قطع الغيار وتقديم الخدمات بعد التشييد

بعد انجاز عملية التشييد وقيام المشتري بتسلم المنشأة، ينبغي له أن يحصل

على قطع غيار لاستبدال القطع التي تستهلك أو تتلف، وأن يقوم بصيانة المنشأة واصلاحها وتشغيلها، وقد يرغب المشتري في أن يحصل من المقاول على ما يحتاج إليه من قطع الغيار ومن خدمات الاصلاح والصيانة والتشغيل. وسوف تتوقف درجة المساعدة التي يحتاجها المشتري من المقاول فيما يتعلق بتوريد قطع الغيار والخدمات بعد التشييد على التكنولوجيا التي يحوزها المشتري وعلى الموظفين المهرة المتوفرين لديه أو المتاحة لخدماتهم له.

ومن المفيد للمشتري، الذي يكون من بلد نام، أن يقتنى قطع الغيار والتكنولوجيا والمهارات الضرورية لصيانة المنشأة واصلاحها وتشغيلها، أو أن يسعى إلى أن يكون ذلك متوافرا له محليا. ولبوغ هذه الغاية، فانه قد يسعى في عقده مع المقاول إلى أن يحصل على نقل التكنولوجيا والمهارات اللازمة لصنع قطع الغيار وتنفيذ الخدمات. ويمكن أن يتم نقل التكنولوجيا والمهارات إلى موظفي المشتري بموجب التزامات تدريب يتعهد بها المقاول. وقد يكون هذا النقل مفيدا للبلد النامي ذاته، لأنه قد يعزز عملية التصنيع الخاصة به.

وسيكون تخطيط الطرفين بشأن توريد قطع الغيار والخدمات بعد التشييد أيسر بكثير إذا ما توقع الطرفان احتياجات المشتري في هذا الصدد، ونصا عليها في عقد المنشأة. وينبغي انتهاز أساليب أخرى إذا لم يكن هذا الأسلوب ممكنا. ويتسم توفير المستمر لقطع الغيار اللازمة للعمر التشغيلي للمنشأة بأهمية كبيرة بالنسبة للمشتري.

وقد يطلب إلى الشخص الذي يعرض تشييد المنشأة أن يبين قطع الغيار التي ستكون لازمة في غضون فترة تشغيل محددة، وأثمان

المشتري أن يعد ترتيبات تعاقدية تضمن اصلاح المنشأة على وجه السرعة فى حالة حدوث عطل. ومن أجل ضمان اجراء تلك الاصلاحات على وجه السرعة، ينبغى أن يتم الاتفاق فى العقد على الاجراء المتعلق باشعار المقاول بالحاجة إلى الاصلاحات والاجراء المتعلق بقيام المقاول باشعار المشتري بأية اصلاحات ضرورية أخرى. ويمكن الزام المقاول بتقديم تقرير إلى المشتري عن كل عملية اصلاح يقوم بها. كما يمكن الزام المقاول باعطاء ضمان يتحمل بموجبه المسئولية عن عيوب الاصلاح.

ومن المستصوب أن يحدد العقد بدقة نطاق أية التزامات تفرض على المقاول فيما يتعلق بالتشغيل الفنى للمنشأة. ويمكن القيام بذلك على أساس جدول تنظيمى يبين المهام المعهود بها إلى مستخدمى المقاول فى معرض الاضطلاع بهذا التشغيل الفنى، وينبغى اعداد وصف واضح لاقتسام الرقابة بين المشتري والمقاول أثناء تشغيل المنشأة. كما يجوز أن ينص العقد على كيفية تحديد ثمن هذه الخدمات، وعلى شروط الدفع الواجبة التطبيق.

وجوز أن يلزم العقد المشتري بتسهيل أعمال المقاول فى مجالات الصيانة والاصلاح والتشغيل، وقد يرغب المشتري فى النظر فى توريد معدات ومواد متوفرة محليا وتكون لازمة للصيانة والاصلاحات.

وينبغى أن يحدد العقد متى تبدأ التزامات المقاول فيما يتعلق بتوريد قطع الغيار والصيانة والاصلاحات والتشغيل، كما يجوز أن يحدد مدة قيام المقاول بتوريدها أو أن يقرر آلية معينة لتحديد المدة فى وقت لاحق. وإذا كان العقد يفرض التزامات على المقاول لفترة طويلة، فقد يكون من

تلك القطع والفترة التى يمكنه تزويد القطع خلالها. ويتسم التوفير المستمر لقطع الغيار بأهمية حاسمة بالنسبة للمشتري الذى يكون من بلد نام، وتبعاً لذلك، قد يلزم له أن يتخذ خطوات، من خلال أحكام تعاقدية ملائمة، لتأمين توريد هذه القطع إما من المقاول أو من مورديها. وإذا كان المقاول لا يصنع قطع الغيار بل يقوم بصنعها له موردون معينون، فقد يفضل المشتري أن يتعاقد مع هؤلاء الموردين بدلاً من الحصول عليها من المقاول، أو قد يرغب بدلاً من ذلك فى أن يتولى المقاول جلب هذه القطع بوصفه وكيلاً له.

وقد يرغب الطرفان أن يتناولا فى عقدهما مسائل تتصل بطلب وتسليم قطع الغيار. ويجوز أن يحدد العقد مواصفات قطع الغيار التى ستورد. وأن ينص على ضمان النوعية بالنسبة لها.

وجوز أن يطلب من المقاول المحتمل أن يبين خدمات الصيانة التى يكون مستعداً لتوريدها، والمدة التى يكون خلالها مستعداً لتوريد هذه الخدمات. وقد يطلب إلى المقاول أن يقدم برنامجاً للصيانة يهدف إلى ضمان تشغيل المنشأة على نحو سليم طيلة عمرها. ويمكن تحديد التزامات المقاول بالصيانة على أساس ذلك البرنامج.

ويمكن أن يحدد العقد المعايير التى ينبغى للمقاول مراعاتها عند قيامه بأعمال الصيانة. ويمكن أن يطلب من المقاول تقديم تقرير عن كل عملية من عمليات الصيانة. ويجوز أن يوضح العقد كيفية تحديد ثمن توريد خدمات الصيانة، وشروط الدفع الواجبة التطبيق.

وينبغى أن يحدد العقد بوضوح مدى التزامات المقاول بالاصلاح. ومن مصلحة

المستصوب ادراج النص على بعض الآليات اللازمة لتعديل الالتزامات المفروضة على المفاوض، وخاصة فيما يتعلق بنطاق تلك الالتزامات والتمن الذي يجب أن يدفعه المشتري. أما عندما تكون مدة الالتزامات قصيرة، فيمكن الاتفاق على تجديدها تلقائياً.

وقد يرغب الطرفان في أن يتناولا في العقد مسألة إنهاء الالتزامات فيما يتعلق بتوريد قطع الغيار والصيانة والإصلاح والتشغيل. وقد يعطى العقد للمشتري الحق في الإنهاء بموجب إخطار ينص على مهلة محددة لذلك. كما قد يرغب الطرفان في النص على نظام لسبل الانتصاف - غير الإنهاء - في حالة إخلال أحد الطرفين بتنفيذ التزاماته التعاقدية فيما يتعلق بتوريد قطع الغيار والصيانة والإصلاح والتشغيل.

تحويل الحقوق والالتزامات التعاقدية

يشمل تحويل الحقوق والالتزامات التعاقدية، حسبما يجري بحثه في هذا الفصل، أولاً تحويل العقد برمته، حيث يحل بمقتضى ذلك طرف جديد محل أحد طرفي العقد الأصليين، كما يشمل تحويل حقوق والتزامات محددة ناشئة عن العقد.

وقد يجد الطرفان من المستصوب ألا يسمح العقد لأحد طرفيه بتحويل العقد برمته أو بتحويل أي التزامات تعاقدية محددة إلا بالموافقة الكتابية للطرف غير المحيل. وقد يود الطرفان أيضاً تعليق تحويل الحقوق التعاقدية على موافقة الطرف الآخر أو - بدلاً من ذلك - على عدم اعتراضه. ويمكن أن تستثنى من ذلك تحويل حقوق تعاقدية معينة، مثل تحويل المفاوض حقه في تلقي مدفوعات من المشتري.

ويمكن أن يتضمن العقد أحكاماً

ترمى إلى المحافظة على مصالح الطرف غير المحيل في حالة حدوث تحويل، مثل النص على أن تحويل المفاوض لحقه في تلقي مدفوعات من المشتري يخضع لنفس حقوق المقاصة التي يملكها المشتري بمقتضى عقد تشييد المنشأة بالنسبة للمدفوعات التي يجب أن تؤدي للمفاوض. كذلك، عندما لا يجوز إجراء تحويل إلا بموافقة الطرف غير المحيل، قد يود الطرفان النص على أنه يجب على الطرف المحيل، عندما يجري التحويل، أن يلتزم بكل الشروط التي صدرت الموافقة رهناً بها. ويجوز أن يوجب العقد على الطرف المحيل إعطاء إخطار كتابي بالتحويل إلى الطرف غير المحيل.

وقد يستحسن أن يذكر العقد صراحة النتائج المترتبة على إجراء تحويل بالمخالفة لأحكام العقد.

اختيار القانون

يجوز للطرفين، في حدود معينة، اختيار القواعد القانونية التي تنظم التزاماتهما التعاقدية المتبادلة. وفي حالة عدم الاختيار، يمكن أن ينشأ عدم اليقين بشأن تلك القواعد من عاملين: أولاً، قد تكون المحاكم في بلدان عديدة مختصة بالفصل في المنازعات بين الطرفين، وبما أن كل محكمة سوف تطبق قواعد القانون الدولي الخاص المعمول به في بلدها، فقد توجد عدة نظم محتملة للقانون الدولي الخاص يمكن أن تحدد القانون الواجب تطبيقه على العقد، وثانياً، فإنه حتى لو كان معلوماً أي نظام من نظم القانون الدولي الخاص سوف يحدد القانون الواجب تطبيقه على العقد، فإن قواعد ذلك النظام تكون أحياناً ذات طابع عام أكثر مما ينبغي بحيث لا تتيح

تحديد القانون الواجب التطبيق بقدر معقول من اليقين.

ولذلك، فقد يرغب الطرفان في أن ينصا في شرط اختيار القانون على أن يحكم العقد قانون بلد معين. وقد تنشأ بعض الصعوبات إذا اختار الطرفان مبادئ القانون العامة أو المبادئ المشتركة بين بعض النظم القانونية كقانون واجب التطبيق على عقدهما، بدلا من قانون بلد معين.

وفي كثير من الحالات، قد يرغب الطرفان في أن يختارا كقانون واجب التطبيق قانون البلد الذي سوف تشيد فيه المنشأة. وفي بعض الحالات قد يرغبان في اختيار قانون بلد المفاوض أو قانون بلد ثالث. أما في حالة البلدان التي تكون فيها عدة نظم قانونية قابلة للتطبيق على العقود (مثلا، بعض الدول الاتحادية)، قد يكون من المستصوب تحديد أحد تلك النظم ليكون واجب التطبيق. وقد تكون لبعض العوامل صلة وثيقة باختيار قانون معين.

وحتى في الحالات التي تجيز فيها قواعد القانون الدولي الخاص للطرفين أن ينصا على وجوب تطبيق القواعد القانونية من النظم القانونية المختلفة على مختلف الحقوق والالتزامات التي يشملها العقد، قد يكون من المفضل اختيار نظام قانوني وحيد يحكم جميع الحقوق والالتزامات. وإذا ما رغب الطرفان في أن يتكون القانون الواجب تطبيقه على العقد من القواعد الموجودة وقت إبرام العقد، بحيث لا يتأثر العقد بما يطرأ من تغييرات لاحقة على تلك القواعد، فإنه يجوز لهما أن ينصا على ذلك صراحة. بيد أن مثل هذه الأحكام في العقد لن تكون نافذة إذا كانت التغييرات ذات أثر رجعي والزامي.

ويمكن اتباع نهج مختلفة في صياغة شرط اختيار القانون. وقد يقتصر أحد هذه النهج على اشتراط أن العقد يحكمه القانون المختار. وقد يشترط نهج آخر أن القانون المختار هو الذي يحكم العقد، ويقتضى إدراج قائمة بأمثلة للمسائل التي يحكمها ذلك القانون. وقد ينص نهج ثالث أيضا على أن القانون المختار لا يحكم سوى المسائل التي يتضمنها القانون المختار.

وإذا اقتضى الأمر أن يشترك عدة مقاولين في التشييد، فمن المستصوب للمشتري أن يختار قانونا واحدا واجب التطبيق على العقود التي يبرمها مع جميع المقاولين. ومن المستصوب أيضا للمفاوض أن يختار ذلك القانون نفسه باعتباره القانون الواجب تطبيقه على كافة العقود التي يبرمها مع المقاولين من الباطن والموردين.

وقد يرغب الطرفان في الإشارة إلى إمكانية تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع على عقد المنشأة. وفي النص على الشروط المناسبة بصدد تلك الإمكانية.

وبالإضافة إلى القواعد القانونية الواجبة التطبيق على العقد بمقتضى اختيار الطرفين لقانون معين أو بموجب قواعد القانون الدولي الخاص، فإن هناك قواعد الزامية معينة ذات طابع إداري أو طابع عام آخر نافذ المفعول في بلدي الطرفين يمكن أن تؤثر في جوانب معينة من عملية التشييد. وينبغي للطرفين أن يأخذا تلك القواعد في الاعتبار عند صياغة العقد. وتتعلق بعض هذه القواعد بالجوانب التقنية للمنشأة المقرر تشييدها، وبعضها قد يحظر أو يقيد التصدير والاستيراد ونقل التكنولوجيا ودفع النقد

الأجنبي، ومنها أيضا ما يفرض رسوما جمركية وضرائب على الأنشطة المرتبطة بتنشيد المنشأة.

تسوية المنازعات

كثيرا ما ينجم عن المنازعات التي تنشأ في إطار عقود المنشآت، مشاكل لا توجد غالبا في المنازعات الناشئة عن أنواع أخرى من العقود. وقد تشمل الآليات الملصوص عليها في العقد من أجل تسوية المنازعات على التفاوض، أو التوفيق، أو التحكيم، أو الاجراءات القضائية. كذلك قد يرد ترخيص بتعيين حكم لتسوية المنازعات.

وقد يكون من المرغوب فيه أن ينص العقد على وسيلة تيسر تسوية المطالبتين مترابطتين أو أكثر في إطار نفس الدعوى.

وعادة ما يكون أفضل الأساليب المرضية لتسوية المنازعات هو طريق التفاوض بين الطرفين. أما إذا أخفق الطرفان في تسوية نزاعهما عن طريق التفاوض، فقد يرغبان في محاولة تسويته عن طريق التوفيق قبل اللجوء إلى اجراء التحكيم أو الاجراءات القضائية. وقد يرغب الطرفان في النص على التوفيق بمقتضى قواعد التوفيق التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي.

وقد يرغب الطرفان في النص على أن تحال إلى حكم بينهما تلك المنازعات التي لا يمكن تسويتها قانونا أو بشكل ملائم عن طريق التحكيم أو الاجراءات القضائية. ويجوز أن يكون الاجراء الذي يتبعه الحكم اجراءا سريعا وغير رسمي. بيد أنه قد لا يتوافر سوى قدر محدود من الضمانات القانونية، التي تكفل سير الاجراءات بحياد وبالغناية الواجبة. ويضاف إلى ذلك أن قرار الحكم قد لا يمكن فرض تنفيذه، على عكس

الحال بالنسبة لقرار التحكيم أو الأحكام القضائية.

وكثيرا ما تتم تسوية المنازعات الناجمة عن عقود المنشآت عن طريق التحكيم. ولا يمكن القيام بالتحكيم إلا على أساس اتفاق بين الطرفين على اللجوء إلى التحكيم، حيث يمكن أن يتخذ هذا الاتفاق شكل شرط تحكيم يدرج في العقد. وقد يرغب الطرفان في مقارنة مزايا وعيوب كل من اجراءات التحكيم والاجراءات القضائية.

وقد يكون من المستصوب أن يبين العقد المنازعات التي تسوى بالتحكيم. كذلك قد يفوض هيئة التحكيم سلطة الأمر بتدابير مؤقتة. ومن المستصوب أن ينص اتفاق التحكيم على الزام الطرفين بتنفيذ قرارات التحكيم.

ويمكن أن يختار الطرفان نوع التحكيم الأنسب لاحتياجاتهما، ويجوز أن يقررا بالاتفاق القواعد الاجرائية التي تحكم اجراءات التحكيم الخاصة بهما، مثل قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي. وبالإضافة إلى ذلك، قد يرغبان في تسوية مختلف المسائل العلمية المتعلقة باجراءات التحكيم، بما في ذلك عدد المحكمين وتعيينهم، ومكان التحكيم، واللغة التي تستخدم في اجراءات التحكيم.

وحيثما يرغب الطرفان في تسوية منازعاتهما عن طريق الاجراءات القضائية، فيستصوب أن يتضمن العقد شرطا بالولاية القضائية الخاصة، بغية الحد من أوجه عدم اليقين المتصلة بالتسوية القضائية. وينبغي النظر في صحة ومفعول شرط حصر الولاية القضائية على ضوء قانون البلد الذي تقع فيه المحكمة المختارة، وكذلك قانون كل من بلدي الطرفين.

هوامش البحث

* أصدرت لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية والمعروفة بالاونسترال (UNCITRAL) العديد من القوانين النموذجية والاتفاقات الدولية في شتى فرع قانون التجارة الدولية، وتشمل هذه الأعمال على سبيل المثال لا الحصر ما يلي: إتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بواسطة البحر (إتفاقية هامبورج - سنة ١٩٧٨ المنضمة إليها مصر) إتفاقية الأمم المتحدة في شأن عقود البيوع المتحدة في شأن عقود البيوع الدولية للبضائع سنة ١٩٨٠ المنضمة إليها مصر - قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجارى الدولى (سنة ١٩٨٥) وقد تبنت مصر النموذج المذكور لتعميم تطبيقه على التحكيم الدولى والداخلى على حد سواء بمقتضى القانون رقم ١٩٩٤/٢٧ إتفاقية الأمم المتحدة للكمبيالات الدولية والسندات الأذنية الدولية (سنة ١٩٨٨) - قانون الأونسترال النموذجي للتحويلات الدائنة الدولية (سنة ١٩٩٤) - قانون الاونسترال النموذجي لاشتراء السلع والإنشاءات والخدمات (سنة ١٩٩٤) - إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة (سنة ١٩٩٥).