



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة البغابلي بونعامة خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية.

قسم الحقوق.

دور المفاوضات في إنعقاد عقود التجارة الدولية

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص: قانون الاعمال

بإشراف:

د. محمد بن الحاج الطاهر براهيمى

إعداد الطالبين:

سعدى سعدى توفيق

محمد

لجنة المناقشة:

(1) د. بلقاسم بلقاسم رئيسا.

(2) د. محمد بن حاج الطاهر مشرفا و مقرا.

(3) د. سوماتي شريفة عضوا مناقشا.

تاريخ المناقشة: 2019/06/29

السنة الجامعية: 2019/2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

باسم الله الرَّحمان الرَّحيم

"و قل اعملوا فسيرى الله عملكم و رسوله و المؤمنون"

الحمد لله الذي بمعرفته نبصر في الظلمات، وبفضله نجتاز العقبات، وبتوفيقه نبليغ الغايات، وبكرمه نحقق الأمنيات، وبِعونه نُحَقِّقُ النَّجَاحَاتِ، و الصَّلَاةُ و السَّلَامُ عَلَى نَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ الَّذِي بَلَّغَنَا الدِّينَ، وَجَعَلَ لَنَا الْعِلْمَ مِفْتَاحَ الْفَوْزِ فِي الدَّارَيْنِ.

قيل عند انتهائكم من إنجاز مذكرتكم زال العناء، قلنا لا فإن أصعب الأشياء كتابة

الإهداء، فلو جمعنا أقوال العلماء، و قصائد الشعراء، في وصف الأعراء لكان

كومضة في الفضاء، أو قطرة ماء في أكبر صحراء

كما نهدي ثمرة جهدنا للاستاذ الكريم محمد بن الحاج الطاهر الذي كلما تظلمت

الطريق امامنا لجأنا اليه فانرها لنا

مقدمة :

يلعب العقد في القانون الداخلي دوراً أساسياً في تبادل وتداول الثروات، ويتعاطم هذا الدور أكثر في العقود الدولية التي تعد أداة لتسيير التجارة الدولية، ووسيلة للمبادلات الاقتصادية عبر الحدود، حيث تؤثر تلك العقود من الناحية الاقتصادية على ميزان المدفوعات والميزان التجاري للدول باعتبار أنها تستدعي انتقالاً للقيم والثروات والخدمات عبر الحدود.

وقد أخذ الازدياد في التبادل التجاري ينمو خاصة بعد توقيع اتفاقية الجات وإنشاء منظمة التجارة العالمية ، فإذا كان العقد فيما مضى يتم إبرامه بطريقة بسيطة وسريعة ، حيث يقوم أحد الطرفين بتوجيه إيجاب بسيط إلى الطرف الآخر ثم ما يلبث هذا الأخير أن يقبل ذلك الإيجاب فينقذ العقد وينتهي الأمر ، إلا أن العقد التجاري الدولي يختلف في مراحل تكوينه عن العقد التجاري الداخلي البسيط ، كون أغلب العقود التجارية الدولية عقود معقدة فنياً وتقنياً وتحتاج إلى تفاوض حتى الوصول إلى القبول النهائي وتوقيع العقد من قبل أطرافه.

وبهذا تظهر أهمية موضوع الدراسة في مايلي :

- لما كانت مرحلة المفاوضات إحدى الدعامات الأساسية لتجاوز المخاطر والصعوبات الناجمة عن طبيعة بعض العقود التجارية الدولية المركبة ، بحيث من خلالها يتم الإعداد والتحضير للعقد محل التفاوض وذلك بالوقوف على جميع جوانبه الفنية والمالية والقانونية وتبسيط الضوء على الصعوبات المتوقعة أثناء تنفيذه والعمل على إيجاد حلول مناسبة لها.

- إضافة إلى ذلك يتم خلال مرحلة التفاوض التعرف على المتعاقد الآخر والتأكد من مدى قدرته المالية وكفاءته الفنية ، كما يتم خلال هذه المرحلة تحديد حقوق و التزامات الطرفين التي ستنشئ عن العقد ونطاق المسؤولية المترتبة على الإخلال بهذه الالتزامات .

- كما يحتاج العقد بعد إبرامه إلى إدارة حقيقية لعملية التنفيذ التي تتمثل في النواحي المالية والفنية والإدارية والإعلامية وغيرها ،فكذلك مرحلة ما قبل التعاقد تحتاج بدورها إلى إدارة قانونية لعملية التفاوض ، لان حسن الإدارة لمرحلة ما قبل التعاقد تؤدي في النهاية إلى قيام عقد لا يتعرض فيما بعد للإبطال أو البطلان ، كذلك تقادي الوقوع في الغلط والتدليس أو الشكوى من العيوب خفية في محل التعاقد وغيرها من العيوب . إلى جانب هذا فان حسن توجيه مرحلة ما قبل التعاقد يخدم مرحلة ما بعد التعاقد إي مرحلة التنفيذ .

وهناك عدة أسباب موضوعية وذاتية أدت بالباحثين إلى دراسة هذا الموضوع، فالأسباب الموضوعية تتمثل في التطورات التي يشهدها العالم بخصوص العقود التجارية الدولية فيما يخص المرحلة التي تسبق صياغتها ومدى أهميتها لصياغة العقود صياغة دقيقة لتقادي المشكلات القانونية والمنازعات التي قد تحدث بين أطراف العقد، أما الدوافع الذاتية حيث أن الباحثين لهما ميل كبير نحو تناول المواضيع الأكثر عملية والمتعلقة عقود التجارة الدولية لأنها في مجال دراسته.

من هنا يتبادر إلى ذهننا طرح لإشكال التالي:

ما تأثير سير و نتائج المفاوضات على إبرام عقود التجارة الدولية ؟

وقد استعملنا المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، باعتباره المنهج الأنسب لهذا النوع من البحوث، والتي

تقوم على جمع وتحليل وعرض المادة العلمية.

وسنحاول الإجابة على إشكالية البحث بإتباع الخطة المنهجية التالية :

ارتأينا تقسيم البحث إلى فصلين، بحيث تناولنا في الفصل الأول التفاوض في عقود التجارة الدولية دراسة في المفاهيم ، مبرزين التعريف ، الأهمية ، الصور والمراحل التمهيدية للعقد التجاري الدولي ، أما الفصل الثاني بينا أسس وطرق التفاوض في عقود التجارة الدولية، من خلال تحديد ضوابط القانونية و التزامات أطراف المتفاوضة للعقد التجاري الدولي وقانون واجب التطبيق في هذه المرحلة و أثار نتائج المفاوضات في حالة انعقاد وعدمها.

الفصل الأول

التفاوض في عقود التجارة الدولية دراسة في المفاهيم

الفصل الاول : التفاوض في عقود التجارة الدولية دراسة في المفاهيم

إن ضبط مفهوم المفاوضات في العقد التجاري الدولي يشكل ضرورة لابد منها لما تتمتع به هذا المرحلة من أهمية خاصة بحيث تعد الأداة المثلى لإبرام العقد بشكل صحيح ، مما استوجب علينا دراسة الإطار القانوني المفاهيمي وقد قسمنا هذا الفصل الى مبحثين نتطرق في المبحث الأول الى ماهية التفاوض في عقود التجارة الدولية ثم نتناول في المبحث الثاني القيمة القانونية للتفاوض في عقود التجارة الدولية .

المبحث الأول: ماهية التفاوض في عقود التجارة الدولية

تتميز مرحلة المفاوضات بدورها البارز والفعال في مجال العقود بصفة عامة، قصد محاولة الوصول إلى تفاهم مشترك على شروط العقد المراد إبرامه. وقد تأتي هذه المرحلة التمهيدية نتيجة دعوة إلى التفاوض موجهة من أحد الطرفين إلى الآخر، وقد تأتي أيضا عقب توجيه إيجاب بات.¹

المطلب الأول: مدلول التفاوض في عقود التجارة الدولية

اقتربت المفاوضات بالعديد من التعاريف تختلف باختلاف مجالها وطبيعة الأمور محل التفاوض.

الفرع الأول : تعريف التفاوض

1- المفاوضات لغة :

" يقال فوض تفويضا إليه الأمر صيره إليه وجعله الحاكم فيه ،(فاوض في الأمر مفاوض بادلله الرأي فيه بغية الوصول إلى تسوية و إتفاق) ،والمفاوضات هي جانبي الأخذ و العطاء في الحديث بأدله القول، وفي المال شاركه تثميره . (المفاوضة) تبادل الرأي من ذوي الشأن فيه بغية الوصول إلى تسوية و اتفاق " ²

2-المفاوضات اصطلاحا :

التعريف الأول : " التفاوض هو اتصال بين طرفين أو أكثر بصورة مباشرة أو غير مباشرة ،بهدف تنظيم العلاقات وتحديد الحقوق و الالتزامات ، أو إنهاء الخلافات والنزاعات التي تحصل بسبب اختلاف الآراء ، الاتجاهات ، تعارض المصالح ،تعارض الحقوق أو الاتفاق على الأعمال التي ينبغي للأطراف المعنية القيام بها"³

¹ / حمدي محمود بارود، القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل التعاقدية في مجال عقود التجارة الدولية؛ مجلة الجامعة الإسلامية سلسلة الدراسات الإنسانية، المجلد الثالث عشر، مجلة كلية الحقوق بجامعة الأزهر، العدد الثاني، يونيو 2005، ص127.

/ احمد علي صالح ، المفاوضات في العقود التجارية الدولية، دار هومة ،الجزائر،2012،ص44.

³ / موسى غانم فنجان ، فاطمة فالح احمد ، أخلاقيات التفاوض في المنهج الإسلامي ،دار الكندي للنشر والتوزيع ،الاردن،2008،ص21.

التعريف الثاني : " التفاوض هو عملية ،حوار ومناقشة بين طرفين تربطهما مصلحة مشتركة أو نزاع مشترك ، بهدف الوصول إلى اتفاق أو عقد يساهم في تحقيق أهدافهما"¹

التعريف الثالث : " التفاوض هو سلوك يسلكه الإنسان عند التفاعل مع محيطه ،وهو عملية التخاطب بشكل طبيعي بين جبهتين للوصول إلى اتفاق يفي بالمصالح والاتصالات المستمرة بين الطرفين " ²

التعريف الرابع: "التفاوض هو موقف تعبيرى حركى،قائم بين طرفين أو أكثر حول قضية من القضايا،يتم من خلاله عرض،تبادل،تقريب،مواءمة وتكييف وجهات النظر،وإستخدام كافة أساليب الإقناع للحفاظ على المصالح القائمة أو الحصول على منفعة جديدة،بإجبار الخصم على القيام بعمل معين أو الإمتناع عن عمل معين في إطار علاقة الإرتباط بين أطراف العملية التفاوضية تجاه أنفسهم أو إتجاه الغير. "³
أما بنسبة للاصطلاح القانوني للتفاوض تعددت التعارف نذكر منها ما يلي :

إنها حوار يجري بين متعاقدين احتماليين من اجل البحث عن إمكانية إيجاد توافق الإرادات اتجاه الحقوق والالتزامات التي تمثل محل العقد ، فالمفاوضات هي التحدث و الحوار بين طرفين أو أكثر بهدف الوصول إلى اتفاق حول نقطة معينة ليست محل اتفاق بين الأطراف .⁴

وفي مجال التجارة الدولية هو الحوار من اجل تحديد نوع المبيع أو الربح الناتج عن اي معاملة تجاربه، فهي كل اتصال أو تشاور أو حوار بين طرفين أو أكثر بغرض الوصول إلى اتفاق نهائي أو إبرام عقد معين ، وتعرف المفاوضات بأنها تلك المرحلة التمهيديّة التي

¹ / ندا محمد ، كيف تصبح مفاوضا فعلا ، هلا للنشر والتوزيع ، مصر ، 2006،ص14.

² /سمرة زيادة ،فن التفاوض ، دار أسامة للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2008،ص7.

³ / محمد طارق،مهارات التفاوض والتعاقد الحديثة في المجالات المختلفة ،الدار الجامعية ،مصر، 2006،ص 21.

⁴ / محمود علي جواد ، العقود الدولية مفاوضاتها إبرامها تنفيذها ،الطبعة الأولى ، دار الثقافة ، عمان ، 2010،ص45.

تتم فيها دراسة ومناقشه شروط العقد، وفي هذه المرحلة لا يكون العقد قد تم بل ليس هنالك إيجاب بالعقد يمكن قبوله وإنما هناك عروض فحسب وعروض مضادة¹.

الفرع الثاني : مكانة التفاوض في عقود التجارة الدولية :

تلعب المفاوضات دورا هاما ومرموقا في عدد من فروع القانون المختلفة ، وعلى وجه الخصوص في مجال التجارة الدولية ، التي تحكمها القواعد العرفية السائدة فيها بين التجار، وهي قواعد نشأت عفويا في الوسط التجاري الدولي ، وتقوم هذه القواعد أساسا على التبنّي الكامل لفكرة الحرية التعاقدية التي تقضي أن كل أمر قابل للتفاوض بشأنه ، واللجوء لعملية التفاوض يمكن إرجاعه ، إما لأسباب اقتصادية أو نفسية أو اجتماعية أو قانونية².
فا ما الأسباب الاقتصادية فيبررها عظم قيمة الصفقة أو العقد محل التفاوض ، أما الأسباب الاجتماعية فمردها ما تعكسه ظروف كل مجتمع على حدة فمن المجتمعات ما ألف المساومة و المحاوره مثل بلاد الشرق ومنها ما يجهلها كفرنسا مثلا، أما الأسباب القانونية فترجع الى صعوبة وتعقيد المعاملات التجارية الدولية الآن ، والآليات القانونية المستجدة ووفرة في الصيغ العقدية ، الأمر الذي لا يكفي معه الاعتماد على وجود القواعد القانونية المكتملة لإرادة الأطراف . وتظهر الحاجة الماسة للتفاوض في الكثير من العقود الدولية ، وخاصة تلك التي تتمتع بأهمية مالية كبيرة : عقود نقل التكنولوجيا ، عقود الإنشاءات الهندسية ، وعقود التنقيب عن المعادن ، وعقود التوريدات الضخمة ، هذه العقود يتولى احتكار تنفيذها غالبا المشروعات العملاقة ذات القوميات المتعددة³.

ففي أجواء المنافسة التامة في الأسواق العالمية ، خاصة بعد التحرر الذي شاب التجارة العالمية على اثر توقيع اتفاقية الجات " C.A.T.TT " ظهرت أهمية الحاجة للتفاوض قبل إبرام العقد أكثر ، حي تداخل وتشابك المعاملات واللغات في الأسواق العالمية . وعليه فكل هذه العقود لا تلائمها الآليات التقليدية المقترضية للإيجاب و القبول، وهي آليات بلا

¹ / احمد علي صالح ، المرجع السابق ، ص 51.

² / بارود حمدي محمود ، المرجع السابق ، ص 127.

³ / بارود حمدي محمود ، نفس المرجع ، ص 127.

شك لا تقدر على الاستجابة لضرورات وسائل الإنتاج الصناعي الحديث ، ومقتضيات التجارة الدولية ، و طرق التسويق الحديثة ، كما أن هذه العقود تنطوي على قدر كبير من المخاطرة إضافة إلى قيمتها التي تقدر غالبا بمبالغ ضخمة ، هذا كله جعل من الضروري إجراء مفاوضات مكثفه بشأنها قد تستغرق في الغالب وقتا طويلا أكثر مما هو لازم في إبرام العقود التقليدية ، والذي يتم بالتبادل ايجابيه يتلوه قبول مطابق له ، كل ذلك ضاعف من وجوب التدقيق في المسائل القانونية المختلفة بشأن العقد مثل مواعيد التوريد والتنفيذ والأسعار وشروط العقد المختلفة و ضمان حسن التنفيذ ، هذا كله يتطلب مفاوضات يتخللها أعمال تحضيريه ، وفصول فنيه ، ودراسات اقتصادية ، إعداد كامل للخطط المشروع و إمكانية توفير وسائل تمويله و التأمين على عناصره ، من هنا ظهرت أهمية اختيار المفاوض بصفه عامه الملم بالتجارة الدولية وتبعاتها والملم أيضا بالأمور الفنية والتقنية المتعلقة بصفقات محل المفاوضة ، مما يستدعي الانتباه في هذا الصدد المفاوضات القانونية وما يصاحبها من إعدادات لصياغة العقد المزمع إبرامه و المراسلات المتعلقة به، الأمر الذي يحتم أن يتم ذلك بمعرفة رجل قانون المختص يجيد اللغة القانونية و دلالة مصطلحاتها وثقافتها المختلفة باختلاف الأنظمة القانونية السائدة.¹

فالمفاوضات القانونية يتخللها صراع بين الثقافات القانونية متباينة لكل منها مفرداتها و ذاتيتها الخاصة بها، الذي يزيد من أهمية المفاوض القانوني هو وجود الكم الهائل للمكاتبات والمراسلات والاتفاقيات التي تتخلل هذه المرحلة ، والذي يتضلع بالقيام بها عادة المتفاوضون ليسوا برجال القانون ، لا يعلمون غالبا ما قد تثيره من منازعات ، كل ذلك يزيد من أهمية وجود المفاوض القانوني ويضاعف من مسؤوليته، و يجدر الإشارة إلى ما قامت به غرفة التجارة الدولية من نشر المصطلحات القانونية المستخدمة في التجارة الدولية بعض اللغات العالمية ليستعان بها في المفاوضة ، والذي يؤخذ على هذا العمل القيم أن هذه المصطلحات لا تعبر عن الأنظمة الانجلوامريكية ، وهي ثقافة يجهلها رجل القانون

¹ / بارود حمدي محمود ، المرجع السابق ، ص 128.

الذي يتبع النظام اللاتيني ، خلص إلى أن المفاوضات الجيدة تكون دائماً خير ضمانة لقيام عقد لا يثير منازعات بصدد تنفيذه ، من هنا تبدو أهمية الفترة قبل العقدية في أنها في الواقع فترة الإعداد للعقد ، فكلما كان هذا الإعداد جيد كل ما جاء العقد محققاً لميلها لمصلحه الطرفين، بما يحويه من شروط تحول دون نشوب إي نزاع بينهما ما أمكن¹.

المطلب الثاني : صور المفاوضات و أنواعها :

الفرع الأول : صور المفاوضات

هناك صور للمفاوضات للتعاقد منها الاتفاق على مبدأ التفاوض ، الاتفاق على تأجيل التوقيع ، وصوره الاتفاق على التوقيع بالأحرف الأولى ، الوعد بالترفضيل وعليه سنبحث هذا الفرع في أربعة عناوين .

أولاً: الاتفاق على مبدأ التفاوض

وهو اتفاق يتعلق بتنظيم المفاوضات ذاتها مثل : أين و متى ستبدأ المفاوضات ، و من سيمثل الأطراف فيها ، ومن اللغة التي ستستعمل ومن يتحمل المصاريف ؟..الخ، حيث يتم التطرق فيه لعموميات تتعلق بالأطراف وبمحل المفاوضة ومكانها وزمانها كأن يتقابل الأطراف في الجولة الأولى من المفاوضات مع بعضهم البعض فيتعرف كل منهما على الآخر و يتناقشا حول المسائل المتعلقة بالتعاقد المطلوب من خلال عرض حاجة طلب التعاقد و مدى إمكانية الطرف الآخر على تلبية ذلك، ثم يتفقا على مكان وزمان الجولة الثانية من المفاوضات ،وهنا يبدأ الاتفاق على مبدأ التفاوض عن طريق دعوة الى التعاقد من احد الأطراف ويقوم الطرف الثاني بتلبية هذه الدعوة لذا فهو يعد اتفاق إجرائي بحت².

ثانياً:الاتفاق على تأجيل التوقيع

يجري العمل في بعض حالات التفاوض ، أن يحتفظ احد الأطراف أو كلاهما بالحق في تأجيل التوقيع على العقد النهائي وقد يفهم من هذا الاتفاق انه لا يتم إلا بعد أن

¹ / بارود حمدي محمود ، المرجع السابق ،ص 128 .

² / بارود حمدي محمود ، نفس المرجع ،ص 133 .

يكون المتفاوضين قد اتفقوا على جميع المسائل الجوهرية المتعلقة بالعقد ، ولكننا نرى بإمكانية حدوث مثل هذا الاتفاق في أي مرحلة من مراحل المفاوضة ، ولو حتى في الجولة الأولى منها ، ما دام أن الغاية منه ، تتمثل غالبا في التهرب من المسؤولية المترتبة عن قطع المفاوضات.¹

ثالثا:الاتفاق على التوقيع بالأحرف الأولى :

يقصد بالتوقيع بالأحرف الأولى إعطاء أطراف المفاوضة الذين وقعوا بهذه الأحرف الحق في الرجوع والتشاور مع الجهات العليا التي يعمل فريق التفاوض من خلالها أو لصالحها، وقد يراد به مراجعة بنود ما اتفق عليه مراجعة متأنية .²

رابعا:الوعد بالتمضييل

وهو اتفاق يلتزم بمقتضاه احد أطراف التفاوض ، أو كل منهما إذا ما قرر التفاوض بشأن عقد معين في المستقبل أن يفضل الطرف الآخر على غيره في التفاوض ، لا شك فان الوعد بالتمضييل اتفاق يتم بإيجاب من الواعد وقبول من الموعود له و يمهّد فقط لتفاوض محتمل لعقد معين ، ولا شك أيضا في أن الواعد يقيد من حريته بمحض إرادته حينما يخول شخص آخر حق الأفضلية في التفاوض فيعده بان يفضله على غيره إذا ما أراد يوما أن يتفاوض لإبرام عقد معين و يتم عادة هذا الوعد بعد أن يكون كل الأطراف على درية بطلبات و إمكانيات الآخر.³

¹ / بارود حمدي محمود ، المرجع السابق ، ص 134.

² / الحفناوي محمد ، المفاوضات في عقود لتجارة الدولية ، رسالة ماجستير 2002،جامعة ال البيت ، الاردن ،ص 86.

³ / بارود حمدي محمود ، المرجع السابق ، المجلد 12 ، العدد1،ص 134.

الفرع الثاني : أنواع المفاوضات

سنتطرق هنا إلى التمييز بين المفاوضات التجارية أو معيار آخر ، ألا وهو طبيعة العلاقة التي تحكم أو تربط الأطراف المتفاوضة ، كيفية اصطفاص مصالح هذه الأطراف مفاوضات وأهدافها ، من هذا المنظور واستنادا لهذا يمكن أن نميز نوعين من المفاوضات التجارية ، المفاوضات التوزيعية (أولا)، ثم مفاوضات التعاون أو مفاوضات التكميلية (الثانيا).

أولا :المفاوضات التوزيعية

يقصد بها توزيع المصالح ، في مثل هذه المفاوضات تكون مصالح الأطراف المتفاوضة متضاربة أو متصارعة ، وكل طرف يرغب في الحصول أو كسب مصلحه على حساب الطرف الثاني لذلك تسمى هذه المفاوضات أيضا بمفاوضات الصراع ، وهنا يمكن أن نؤكد على مسألة وصفه تميز هذه المفاوضات ألا وهي أنها تفرض وجود سباق أو رهان ما بين أطراف المتفاوضة ، و أنهم يشعرون بأنهم يتابعون و يسعون لتحقيق أهداف متعاكسة و متضادة¹ ، فان العناصر التي تحكم المفاوضات توزيعية هي :

1-الانطلاق والبدء في المفاوضات :

إن البدء في هذه المفاوضات يكون نتيجة لإخلال التوازن في العلاقة القائمة ، أو لخرق اتفاق معين أو عدم الإيفاء بشروط ما محددة سابقا ، هذا إذا كان كانت هناك علاقة مسبقة أو قائمة بين الأطراف المعنية .²

2-السباق أو الرهان :

متى انطلقت المفاوضات بغض النظر عن الغاية التي تسعى إلى تحقيقها ، نجد في مضمونها نوع من السباق ما بين الأطراف المتفاوضة ، و أن إي تأخر انحراف أو عدم التمكن في التحكم في مجريات الأمور يا نكست لصالح الطرف الثاني. لذلك كل طرف

¹ / صالح صافي خالص ، في الإعلام التجاري و المفاوضات التجارية الدولية ، د.م.ج ، الجزائر ، 2011، ص 132.

² / صالح صافي خالص ، نفس المرجع ، ص 132.

يحاول يتحكم في قواعد اللعبة في محاولة السيطرة على الموقف فبالرغم من أن الطرفين احدهم بحاجة إلى الآخر لإشباع أو تحقيق أهدافه ، غير أنهم لا يعملون باتجاه واحد ، بشكل تكاملي، وإنما يعملون في اتجاه مضاد وبشكل تنافسي ، وعلى هذا الأساس يحدد كل طرف سلوكه والإستراتيجية المستعملة ، من اجل الحصول وتحقيق اكبر قدر من الأهداف المتفاوض عليها .¹

3-الأهداف:

لما كان هناك سباق أو رهان بين الأطراف المتفاوضة، وكل طرف يحاول أن يحقق كسبا لصالحه في طريق تحقيق الأهداف التي حددها مسبقا لذلك يمكن القول بأن أهداف الأطراف المتفاوضة هي أهداف متعارضة، وكل واحدة تحمل في طياتها خطر وتهديد للأخرى.²

4- الجو أو المناخ :

يتصف الجو الذي تجري فيه المفاوضات التوزيعية بالحر الشديد، وعدم الثقة حيث كل طرف يعلم بأن الطرف المقابل يحاول جاهدا من أجل كسب الجولة وأن أي خلل أو خطأ أو ضعف يمكن أن يستغل ويستعمل ضده، وأن الجميع يحاولون عبر التكتيكات المستعملة الوصول إلى الهدف الإستراتيجي، ألا وهو السيطرة على الموقف وفرض الشروط التي يرغبون بها.³

¹ / سميحة القليوبي ، التفاوض في عقد نقل التكنولوجيا ، مقال منشور في مجلة الأحكام ، شركة الخدمات التعليمية ، عدد 8 ، القاهرة ، 1997، ص 16.

² / حسن محمد وجيه ، 190مقدمة في علم التفاوض الاجتماعي و السياسي ، سلسلة كتب عالم المعرفة ، المجلس الوطني للثقافة و الفنون ، الكويت ، 1994، ص 78 .

³ / جيعج نبيلة ، محاضرات تقنيات التفاوض الدولي ، مطبوعة دروس مقدمة لطلبة السنة الثالثة تجارة دولية ، قسم العلوم التجارية ، قسم العلوم التجارية ، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية وعلوم التسيير ، جامعة محمد بوضياف ، مسيلة ، 2016-2017 ، ص28،ص29.

5- علاقة القوة:

إن مبادرات الأطراف المتفاوضة تكون موجهة للبحث عن أفضل العلاقات أو الروابط، ونعني بأفضل العلاقات عندما يستطيع هذا الطرف أو ذاك أن يحصل على ما يريده من الطرف الثاني بالكامل، أي يفرض شروطه عليه وأن هذا الأخير يقبل بها لأن ليس لديه خيار آخر، وهنا نقول بأن الأول في موقع قوة بالنسبة للثاني، وأن العلاقة هي علاقة قوة والثاني قبل بما يسمى بشروط الإذعان، لهذا نجد أن كل طرف في المفاوضات يتمنى أن تربطه بالطرف الثاني علاقة قوة.¹

ثانيا: مفاوضات التعاون او المفاوضات التكاملية

إن هذا النوع من المفاوضات التجارية يختلف اختلافا جذريا عن النوع السابق الذكر ن سواء من حيث الأهداف أو الغايات المحددة ، أو أسلوب التفاوض أو طريقة تنفيذه و متابعة تنفيذ العقود أو الاتفاقات التي يتم التوصل إليها عن طريق هذه المفاوضات.²

إن نقطة الاختلاف الأساسية و الجوهرية بين المفاوضات التوزيعية و المفاوضات التكميلية ، هو أن للأطراف المتفاوضة أهداف و مصالح واحدة ، وأنهم يعملون سوية لتحقيق هذه الأهداف أي أن جهود كل طرف من الأطراف المتفاوضة تتضافر وتتكامل مع جهود الطرف الآخر للوصول إلى تحقيق الأهداف المشتركة التي تم تسطيرها مسبقا ، و إن عملية تسهيل التنفيذ و الانجاز و إزالة المعوقات تقع على عاتق كافة الأطراف المتفاوضة ، و أن إي تأخير أو تباطؤ في التنفيذ يؤثر سلبا على مصالحهم ويضرهم على حد سواء.³

المبحث الثاني : القيمة القانونية للتفاوض في عقود التجارة الدولية

إن التعقيد الذي تتميز به عقود التجارة الدولية من حيث كيفية إبرامها وتنوع واختلاف موضعها جعل من صعب على المشرع وضع نصوص تفصيلية تنظم مرحلة

¹ / جعيجع نبيلة ، المرجع السابق ، ص 15.

² / صالح صافي خالص ، المرجع السابق ، ص 135.

³ / سميحة القيلوبي ، المرجع السابق ، ص 66.

التفاوض وتركها للمبادئ العامة التي تحكم تصرفات الأطراف خلالها كالتفاوض بحسن نية وسنتطرق في هذا المبحث للقيمة القانونية للتفاوض .

المطلب الأول : الطبيعة القانونية للتفاوض

يتميز الفقهاء عند بحثهم للطبيعة القانونية للمفاوضات بين غير المصحوبة باتفاق صريح فيعدونها من قبيل الوقائع المادية ، وبين تلك المصحوبة بمثل هذا الاتفاق فيعتبرونها ذات طبيعة عقدية .¹

الفرع الأول : الطبيعة المادية للتفاوض

التفاوض ذو طبيعة مرنة و مزدوجة يصعب التفرقة فيها كونها متغيرة و متطورة و مختلفة من عدة جوانب فكل عقد و مجال خصائص تفاوضية معينة قد لا توجد في عملية تفاوضية أخرى ، وتقوم فكرة الطبيعة المادية للتفاوض على أساس أن التفاوض يمثل مجرد واقعة مادية ليس إلا ، و من ثم فهو غير ملزم ومفرغ من أي قيمة قانونية ، ويذهب الفقهاء التقليديين المعاصرين إلى التفرقة بين المفاوضات غير المصحوبة باتفاق صريح و بين تلك المصحوبة بمثل هذا الاتفاق فالأولى تعتبر في نظرهم ذات طبيعة مادية أما الثانية فتعد ذات طبيعة عقدية ، و الاتفاق الضمني على التفاوض يقصد به المفاوضات التي تتم دون أن يكون هناك اتفاق صريح بشأنها حيث لا يوجد تنظيم اتفاقي لعملية التفاوض بينهم و لا يوجد نص قانوني ينظم العلاقة بين طرفي التفاوض .²

إن فكرة الطبيعة المادية للتفاوض لا يمكن التسليم بها لمجافاتها للمفهوم القانوني الصحيح للتفاوض وبالرجوع إلى عدد من الأسباب منها :

1- التفاوض يتم بالاتفاق بين المتفاوضين ولم يكن صدفة فدخل الطرفين في التفاوض يكونا قد تجاوزا مرحلة اللقاءات التي تتم عادة بالمصادفة و التي تحكمها قواعد المسؤولية

¹ / ام كلثوم صبيح محمد ، المفاوضات الممهدة للتعاقد ماهيتها و أحكامها ، دراسة مقارنة بين الواقع العلمي و الفراغ التشريعي ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق جامعة المستنصرية، بغداد ، 2014 ، ص 292 .

² / ام كلثوم صبيح محمد ، نفس المرجع ، ص 292 .

التقصيرية و من غير المعقول أن يكون الطرفان قد وجدا نفسيهما في المفاوضات فجأة و بدون اتفاق .

2- كما انه تصرف ثنائي يتم من جانبين فأكثر و ليس من جانب واحد فالتفاوض على العقد لا يتحقق إلا بحدوث نوع من الاتصال بين طرفين أو أكثر .

3- التفاوض على العقد تصرف إرادي لا يتم إلا بتوافق إرادتين و ليس فيه إجبار أو إكراه

4- و المتفاوضان يهدفان من ورائه إلى إحداث اثر قانوني معين و هو الوصول لمرحلة تمهيد للعقد المزمع إبرامه .

وأخيرا فإن الأطراف في مرحلة التفاوض يلتزمان التزاما حقيقي فمن المسلم به انه بمجرد الدخول في التفاوض يقع على عاتق الطرفين التزامات الناشئة عن الدخول في عملية التفاوض ، وان لهذا الالتزام دائن و مدين و محل يرد إليه ، فهو التزام تبادلي يلزم المتفاوض بقيام بعمل أو الامتناع عن عمل ، وهذا كذلك بالنسبة لباقي الالتزامات الأخرى المتفرعة عن الالتزام بالتفاوض بحسن نية.¹

الفرع الثاني : طبيعة العقدية للتفاوض

يميل جانب من الفقه القانوني المعاصر إلى اعتبار المفاوضات التي تكون مصحوبة باتفاق صريح على التفاوض ذات طبيعة عقدية ، ويقصد بها تلك المفاوضات التي تتم بموجب اتفاق سابق وصريح من الطرفين، وغالبا ما يكون هذا الاتفاق مكتوبا ويحمل في ثناياه تنظيما للعلاقة بين طرفي التفاوض، من حيث الحقوق و الالتزامات. و إذا ما جاءت المفاوضات بمثل هذا الاتفاق التفاوضي الصريح، فيتحول التفاوض من مجرد عمل مادي غير ملزم لا يرتب أثر قانوني، إلى تصرف قانوني ملزم يرتب آثارا قانونية على عاتق طرفيه. ومن ثم تتحول المسؤولية بشأنه من تقصيرية إلى عقدية.²

¹ / تواتي أحمد نور الهدى، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر "النظام القانوني للتفاوض في عقود التجارة الدولية"، جامعة قاصدي مرباح، ورقة، 19 جوان 2013، ص23.

² / تواتي أحمد نور الهدى ، نفس المرجع ،ص24.

ففي مثل هذه الحالة يؤكد أطراف التفاوض على أن مفاوضاتهما تتم بموجب اتفاق سابق بينهما، و يستوي في نظرنا أن يكون هذا الاتفاق قد جاء صريحا أم ضمنيا وفقا للقواعد العامة، لأنه بطبيعته اتفاق رضائي. فقد أصبح التراضي وحده، توافق الإرادتين، هو قوام العقد، حيث يكفي قانونا لقيام العقد، كقاعدة عامة، أن يتبادل الطرفان التعبير عن إيجاب وقبول متطابقين، حتى ولو جاء هذا التعبير ضمنيا. فمتى ما وجد تفاوض على العقد، فإن هناك اتفاق يستشف بين الطرفين على الرغبة في التفاوض، حتى ولو لم يكن ذلك الاتفاق صريحا. وإن هذا الاتفاق هو الذي يحكم العلاقة بينهم، كما وأنه يلزمهم بالتفاوض بحسن نية دون أن يلزمهم بإبرام العقد النهائي محل المفاوضة، وبذلك يكفل هذا الاتفاق للطرفين الحرية في العدول و الامان في المفاوضات. فحتى لو لم يوجد اتفاق صريح بين الأطراف على التفاوض، فإن القانون ذاته يلزم كل مفاوض الاستمرار في المفاوضات.¹

ومن ثم فأنا نتفق في أن المفاوضات ذات طبيعة عقدية، وليست مجرد أعمال مادية، لأنها تتمخض عن تصرف قانوني ينشأ بين المتفاوضين يعد مصدر الالتزامات الناشئة في فترة المفاوضات، ويتمثل هذا التصرف القانوني بعقد يعرف بشكل رئيس بعقد التفاوض وهو عقد مستقل عن العقد النهائي ولا يلزم المتفاوضين بإبرام العقد النهائي وبذلك تكون المسؤولية المترتبة عن الإخلال بهذه الالتزامات مسؤولية عقدية. ويرى أصحاب هذا الرأي أن اعتبار المفاوضات مجرد عمل مادي غير ملزم هي فكرة لا يمكن قبولها لأنها تتنافى مع المفهوم السليم للمفاوضات وتضطدم بالمنطق القانوني السليم.²

¹ / ام كلثوم صبيح محمد، المرجع السابق، ص 294

² / ام كلثوم صبيح محمد، نفس المرجع، ص 294 .

المطلب الثاني : العقود التمهيدية في مرحلة المفاوضات في عقود التجارة الدولية

المفاوضات تعتبر مرحلة تكثر فيها اتفاقيات السابقة على إبرام العقود التي تختلف في قوتها الملزمة وقد بلغ من كثرة هذه الاتفاقيات وتنوعها واختلاف مسمياتها أن أكد بعض الفقه أننا بصدد فوضى في مجال، ويكفي للتدليل على ذلك أن نشير لبعض هذه التسميات المصطلحات، الاتفاقيات المتعلقة بتنظيم المفاوضات، اتفاقيات المبدأ، الاتفاقيات الملزمة بالتفاوض العقد الإطار، الاتفاقيات المؤقتة، خطاب المساندة والبروتوكول الاتفاقي والاتفاق المرحلي وعهد الشرف، والاتفاق على الاتفاق، وخطاب النوايا، ونكتفي بهذا التعداد غير الحصري لهذه الاتفاقيات والتي يربط بينها جميعا رابط واحد وهو أنها تصدر في المرحلة قبل العقدية وتتفاوت في قيمتها القانونية، فمنها ما هو قليل القيمة حيث لا يولد إلا التزامات أدبية بحتة، ومنها ما يولد التزامات قانونية حقيقية، وهذه العقود والاتفاقيات تفسر نوايا الأطراف واتجاهاتهم نحو مشروع التعاقد .¹

الفرع الأول: العقود والاتفاقات التمهيدية غير ملزمة (المرنة) :

إن العقود والاتفاقات التمهيدية لها خصائص مشتركة تجمع بينهما جميعا وتتلخص في كونها اتفاقات مبدئية، وليست عقود نهائية بين الأطراف ولا يمكن أن يترادف مصطلح الاتفاق المبدئي أو الشرفي أو رسالة النية مع مصطلح العقد النهائي وهي عقود لا ترتب أي التزامات لكن هذا لا يعني أنها ليست لها أهمية قانونية حيث لها دور في بلورة العملية التفاوضية والتعريف بالمفاوضات وهذه العقود يمكن حصرها في أنواع هي: الاتفاق الشرفي أو الأدبي، البروتوكول الإتفاقي، رسائل النية.²

¹ / تواتي أحمد نور الهدى ، المرجع السابق ،،ص26.

² / تواتي أحمد نور الهدى ، نفس المرجع ،،ص27.

أولاً: الاتفاق الشرفي أو الأدبي

يقصد به ذلك الذي يهدف الأطراف إلى إبعاده عن دائرة القانون والجبر وتعليق تنفيذه على أمانة ونزاهة كل منهم دون طرح منازعاته أمام القضاء أو التحكيم، وهو يقف على مشيئة الشخص إن شاء نفذه وإن شاء امتنع عن تنفيذه، وأول مجال يمكن أن نصادف فيه هذا النوع من الاتفاقات هو المجال الذي يتغيب فيه التنظيم التشريعي، أما المجال الثاني هي الاتفاقات المخالفة للنظام العام وهذا هو الشأن في الاتفاقات المتعلقة بالتحكم في الأثمان.¹

ثانياً: البروتوكول الإتفاقي

يستخدم مصطلح البروتوكول الإتفاقي بشكل واسع في التعامل بين التجار والشركات التجارية للدلالة على العديد من الاتفاقات التمهيدية التي تسبق العقود التجارية المهمة كعقود دمج الشركات وعقود التوريد والتسويق لأنه في هذا النوع من العقود تمر المفاوضات بمرحلتين هما مرحلة يغلب عليها الطابع الاقتصادي، ومرحلة يغلب عليها الطابع القانوني ويعرف البروتوكول الإتفاقي بأنه عقد حقيقي ملزم للجانبين فهو يعمل في صيانة الشروط الأساسية للعقد.²

ثالثاً: رسائل النية

مصطلح رسائل النية يطلق على العديد من المستندات التي يتبادلها الأطراف خلال مرحلة المفاوضات، وقبل إبرام العقد النهائي مثل الاتفاق المرحلي ومذكرة التفاهم ولقد ظهرت رسائل نية في نطاق فكرة المستندات قبل التعاقدية التي تبرز في مرحلة المفاوضات السابقة على التعاقد حيث لا تشمل رسائل النية في هذه المرحلة سوى التأكيد على حسن النية

¹ / تواتي أحمد نور الهدى، المرجع السابق، ص27.

² / تواتي أحمد نور الهدى، نفس المرجع، ص27.

التعاقدية في إنجاح العملية¹ التعاقدية وتهدف رسالة النية إلى طمأنة الطرف المتلقي لها بأن مرسلها جاد في تعامله وأنه يرغب في التعاقد على إنجاز العقد.

الفرع الثاني: العقود التمهيدية والاتفاقات الملزمة (الصلبة) :

سنتناول أهم وأشهر العقود التمهيدية التي ترتب التزامات تعاقدية وهي:

أولا : عقد التفاوض

تبدأ المفاوضات بين الطرفين من خلال طرح العروض والعروض المضادة بين الطرفين، وقد يتجاوز الطرفان هذا الموقف تلقائيا، ويسمى عقد التفاوض من أجل تنظيم معين لعملية المفاوضات وإجراءاتها كأن يتفقا على جدول زمني للمفاوضات أو يتفقا على المكان الذي يجب أن تجرى فيه المفاوضات أو يتفق على تشكيل لجان مشتركة لدراسة الجوانب الفنية والمالية والقانونية للعقد أو الصفقة المراد إبرامها، ويختلف مضمون عقد التفاوض من حالة إلى أخرى بحسب أهمية العقد المتفاوض عليه، وقد يكتفي الطرفان المتفاوضان بتضمين عقد التفاوض على كيفية إجراء عملية التفاوض فقط، وهذا العقد لا ينشأ التزاما بإبرام العقد النهائي إنما يرتب التزاما بالتفاوض فقط بخصوص العقد المراد إبرامه بحيث لا يحق لكل طرف سوى الحق في مطالبة الطرف الآخر بتنفيذ التزامه بالتفاوض بحسن نية.²

ثانيا: خطاب النوايا

يقوم الراغب في التعاقد بتوجيه دعوة إلى شخص معين أو إلى أفراد الجمهور يعلن فيها عن رغبته في التفاوض بشأن هذا العقد تمهيدا لإبرامه، وهذا ما يطلق عليه الدعوة إلى التفاوض³ أو الإيجاب بالتفاوض، حيث لا تتضمن تلك الدعوة الشروط الجوهرية للعقد المراد

¹ / تواتي أحمد نور الهدى، المرجع السابق، ص28.

² / تواتي أحمد نور الهدى، نفس المرجع ، ص29.

³ / محمد حسين منصور، نبيل ابراهيم سعد،العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2002 ، ص41.

إبرامه بل مجرد التعرف على من يستجيب لدعوته ليدخل معه في التفاوض حول مضمون العقد المرغوب.

ويجري العمل في مجال التجارة الدولية على إرسال الدعوة إلى التفاوض إلى الطرف الآخر عن طريق ما يسمى خطاب النوايا وذلك للدلالة على جدية هذه الدعوة وإعطائها طابعا رسميا.

وتكمن جدية خطاب النوايا وطابعه الرسمي في صدوره على شكل وثيقة مكتوبة من الراغب في التعاقد إلى الطرف الآخر، يعرب فيها عن رغبته في إبرام عقد معين ويبين فيها الخطوط العريضة للصفقة ودعوته للتفاوض حولها توطئة لإبرام العقد النهائي، ويتضح من ذلك أن خطاب النوايا وثيقة هامة يبدأ بها بحسب الأصل أطراف العملية التعاقدية مشوارهم نحو خوض غمار التحضير للمفاوضات و التوجه نحو التعامل الجدي لإنجاز العقد المراد إبرامه.¹

ليس من السهل وضع تعريف محدد لخطاب النية، ومع ذلك حاول البعض تقديم تعريف له، بالقول بأنه " وثيقة مكتوبة قبل العقد النهائي تعكس الاتفاق على الفهم المبدئي لطرف أو أكثر من أطراف التعاقد التجاري بغية الدخول في عقد مستقبلي".²

ثالثا: عقد الإطار

في العقود ذات الأهمية الاقتصادية يحرص الطرفان المتفاوضان على وضع تنظيم لعملية التفاوض في شكل اتفاقات تمهيدية تهدف إلى تسهيل عملية المفاوضات وخاصة إذا كان الطرفان يعترزمان إبرام سلسلة من العقود ذات طبيعة واحدة مثل عقود التوريد.

¹ / محمد حسين منصور، نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق ، ص42.

² / أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية- قانون الإرادة وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008 ، ص34.

ويمكن تعريف عقد الإطار بأنه ذلك "العقد الذي يحدد الشروط الرئيسية التي يلتزم الطرفان باتباعها فيما يبرمانه في عقود لاحقة"، وهي العقود التي تعرف بعقود التطبيق أو عقود التنفيذ، ومن هنا نستنتج أن عقد الإطار هو عقد مستقل من عقود التطبيق التي تبرم لاحقا فهو عقد تمهيدي يهيمن ويحضر لقيام العقود التطبيقية اللاحقة ومن ثم فإنه يظل مستقلا عنها فلا يكفي الاتفاق على عقد الإطار لقيام عقود التطبيق وإنما، يجب أن يتفق الطرفان كذلك على كل عقد يريدان إبرامه من هذه العقود.

ويعتبر عقد الإطار عقدا حقيقيا وليس مجرد إيجاب بإبرام عقود تطبيق ولذلك يستوجب لانعقاده أن تتوافر فيه جميع الشروط اللازمة لانعقاد العقد طبقا للقواعد العامة وهي التراضي والمحل والسبب¹.

¹ / تواتي أحمد نور الهدى، المرجع السابق، ص31.

الفصل الثاني

الإطار التنظيمي لعملية التفاوض في عقود التجارة الدولية

الفصل الثاني: الاطار التنظيمي لعملية التفاوض في عقود التجارة الدولية.

تعتبر المفاوضات مرحلة تمهيدية لإبرام العقد النهائي في عقود التجارة الدولية ، وتفرغته في إطار قانوني واضح وجلي يستوجب أن تتوفر في الوفد المفاوض مهارات وتقنيات تؤهله لصياغة عقد غير قابل للإبطال أو البطلان مستقبلا، كما أن هناك التزامات تترتب على أعمال المفاوضات في هذه العقود ، و يتوزع عبء هذه الالتزامات في الواقع على الأطراف المتفاوضة ، كما أن المفاوضات تمر بمراحل أساسية عديدة استوجب على الأطراف المتفاوضة اتباعها للوصول الى نتائج تؤهلهم الى الوصول إلى إبرام العقد أو عدم إبرامه .

وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين نتطرق في المبحث الأول الى مهارات و التزامات الوفد المفاوض في عقود التجارة الدولية ثم نتناول في المبحث الثاني المراحل التي تمر بها عملية المفاوضات والنتائج التي تنتهي إليها .

المبحث الأول: مهارات و التزامات الوفد المفاوض.

إن قوة الوفد المفاوض تتوقف بدرجة كبيرة على ما لدى هذا الوفد من بيانات ومعلومات عن وضع الطرف المفاوض الآخر من جهة و من جهة أخرى على ما لديه من مهارات .

المطلب الأول: مهارات الوفد المفاوض

لابد للمفاوض أن يكون ملم على المفاهيم و القواعد الأساسية التي تحكم اطار عملية التفاوض و هذا لا يغني عن ضرورة توافر المهارات التفاوضية لدى القائم بالتفاوض، و مهارات التفاوض و أن كانت تعتمد على الطبيعة الشخصية للمفاوض، إلا أنه يمكن اكتسابها و تنميتها من خلال التعلم و التدريب.¹

و توافر هذه المهارات يجعل الوفد المفاوض في وضع أفضل من غيره، و يجعل فرص النجاح عملية التفاوض مرتفعة جدا، الا أنه لا يوجد اتقان عام في شأن أنواع هذه المهارات أو عددها.²

و فيما يلي نتناول أهم ما يجب أن يتوفر عليه الوفد المفاوض من مهارات:

الفرع الأول: التأثير و الإقناع

يعتمد التفاوض أساسا على فن الإقناع و من ثم يتعين أن يكون المفاوض متمتعا بالقدرة على الإقناع و ذلك بان يستخدم الأسلوب المنطقي في عرض قضيته على الطرف الآخر، و يقترح الحجة بالحجة و على المفاوض أن يكون سريع البديهة مستعد لمواجهة كل الاحتمالات و المواجهات، و أن يمتلك القدرة على المناورة و أن يتحلى بالصبر حتى لا

¹ / كايلى ريمة ، التفاوض و دوره في تفعيل العملية البيعية ، مذكرة لنبيل شهادة الماجستير ، بن عنتر عبد الرحمان ، كلية العلوم الاقتصادية ، التجارية وعلوم التسيير ، جامعة امحمد بوقرة بومرداس ، 2013-2014، ص 82-83.

² / جعيجع نبيلة ، المرجع السابق ، ص 20 .

يتمكن الطرف الآخر من إثارته و تعجير غضبه و أن يكون كيسا فطنا لا تتطوي عليه حيل و مناورات الطرف الآخر.¹

و تعتبر مهارات التأثير و الإقناع من المهارات الذهنية و السلوكية و اللفظية و المركبة و التي تمكن من المفاوض من ترتيب أفكاره و صيانة عباراته.²
و هناك عدة وسائل و أدوات تدعم قدرة المفاوض لإقناعه.

1- يؤدي توفر المعلومات الكاملة و الدقيقة عن موضوع التفاوض الى تدعيم موقف المتفاوض.

2- من خلال الادراك الجيد الناتج في اليقظة الذهنية و الإنصات المستمر يمكن أن يتحسن التعبير عن أهداف المتفاوض و يكون مؤثرا عند تناول موضوع التفاوض.

3- يلاحظ أن ثقة المفاوض بنفسه تنعكس على أسلوبه في الحوار و طريقة تفكيره و اختباره للألفاظ و من ثم قدرته على الإقناع.

الفرع الثاني: مهارة الاستماع

فن الاستماع من الفنون التفاوضية التي لها دور هام و خطير في انجاح العملية التفاوضية، و يقصد بفن الاستماع امتلاك المفاوض لفنون التلقي و الاستيعاب و تذكر ما يقوله الطرف الآخر و إمكانية إعادته أو تكراره.³

و لا يعني الاستماع الإنصات أو السكوت أو عدم التحدث على الإطلاق و إنما يقصد به متابعة ما يقوله الطرف الآخر بالأبعاد و اهتمام كبير و القضايا التي يتكلم عنها الطرف الآخر و تحليل و تقويم كبيران و القضايا التي يتكلم عنها الطرف الآخر و تحليل و تقويم ما يقوله الطرف الآخر و فهم مقاصده و أهدافه.

¹ / موسى غانم فنجان ، فاطمة فالح احمد ، المرجع السابق ، ص 132.

² / احمد علي صالح ، المرجع السابق ، ص 268.

³ / تواتي أحمد نور الهدى، المرجع السابق، ص22.

يؤدي فن الاستماع الجيد و الإنصات العميق و فهم منهج تفكير الطرف الآخر و التعرف على مآلديه من أوجه قوة ونقاط ضعف ويظهر المفاوض في التعاون مع الطرف الآخر ويمكن للمفاوض أن ينمي ويزيد أوجه القوة لديه في عملية التفاوض بما يمكنه من تحقيق نجاحات عديدة من خلال تنمية مهاراته في الاستماع والإنصات لطرف الآخر في عملية التفاوض وذلك من خلال¹:

1- أن يدرك أن حسن الاستماع للطرف الآخر يعد أولى التضحيات لإثبات الجدية في المفاوضات وتقديم الطرف الآخر.

2- حسن الاستماع يؤدي إلى التأكيد على التمتع بعقلية منفتحة على ما يقوله الطرف الآخر .

3- يؤدي الاستماع الجيد إلى إدراك الطرف الآخر للمفاوض الرغبة القوية في فهم أهدافه ومن ثم إيجاد جو من التفاهم بين أطراف التفاوض.

الفرع الثالث : مهارات استخدام المعلومات المتاحة

تعد مهارة التوظيف الجيد للمعلومات احد وسائل المفاوض الناجح لحسن استخدام ما لديه من أوجه قوة ومعالجة ما لديه من نقاط ضعف ويمكن أن يترتب على عدم توافر تلك المهارات لدى المفاوض أن يفصح عن المعلومات التي تؤدي إلى ضعف موقفه التفاوضي وتدعيم مركز المفاوض الآخر، ولذلك يتعين على الوفد المفاوض لكي يحقق مكاسب جيدة في المفاوضات أن يفصح على المعلومات التي لديه بالتحريج أو على مراحل حتى يرى بوضوح رد فعل المفاوض الآخر وإمكانيته التعاقدية².

¹ / أبو العلا علي أبو العلا النمر، دور المستشار القانوني في عقود التجارة الدولية، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص 49-50.

² / مصطفى محمود أبو بكر، التفاوض الناجح مدخل استراتيجي سلوكي، الدار الجامعية، الاسكندرية، 2005، ص 248.

وتبدو خطورة المعلومات المتاحة للمفاوض في عقود التجارة الدولية حيث يتوافر المعلومات طابع السرية ومن ثم يتعين على المفاوض تأمين المعلومات المتبادلة اثناء المفاوضات عن طريق مجموعة من الاحتياطات بهدف إلزام الطرف الآخر بعدم استخدام هذه المعلومات.¹

المطلب الثاني: التزامات الوفاء للمفاوض في عقود التجارة الدولية

إذا كانت المفاوضات توصف بأنها تحضيرية واحتمالية، فإنها بالضرورة تكون مؤقتة لأنها لا تعبر عن المقصد الحقيقي، وإنما هي خطوة ممهدة نحو إبرام العقد النهائي، ولهذا فإن المفاوضات تستمر لفترة محددة إلى أن يتم الاتفاق على الشروط الأساسية والعناصر القانونية وهذا ما يترتب التزامات على أطراف المتفاوضة وهي كآتي :

الفرع الأول : الالتزام بحسن النية و ما ينبثق عنه من التزامات

يأتي حسن النية في سياق العلاقة القائمة بين القانون والأخلاق ، فهو يشكل نقطة اتصال وامتزاج بينهما بحيث إن الاعتداد به يكفل موافقة القانون لقواعد الأخلاق على نحو أفضل ، فمن شأن إلزام الأطراف بتنظيم التزاماتهم وتعهداتهم بحسن النية تنظيم المعاملات التجارية بينهم ، وكما يعد وسيلة لتقوية تطبيق القواعد القانونية.²

وبالرغم من صعوبة التعرف على النية وتحديد فيما إذا كانت سيئة أم حسنة ، كونها أمر نفسي ليس للقانون صلة به، فأى شخص يمكن إن يكون حسن النية أو سيئها بخصوص أمر ما ، إلا إن ذلك لا يحول دون الأخذ به في عقود التجارة الدولية سواء قبل إبرام هذه العقد أو عند تنفيذه ، إذ انه يطرح مبدأً عاماً يلزم المتعاقدين في مرحلة التفاوض ،

¹ / مصطفى محمود أبو بكر ، نفس المرجع، ص248.

² / عبد الحلیم عبد اللطیف ، مبدأ حسن النية وأثره في التصرفات القانونية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1997، ص 187 .

ويلزمهم أيضاً وهم يبرمون العقد وينفذونه¹، وكذلك يلزم القضاة والمحكمين وهم يفسرون شروط هذا العقد ، لذا فإنه لا يقصد بمبدأ حسن النية في مفاوضات عقود التجارة الدولية معناه العادي ، والذي ينصرف إلى إلزام المتعاقد بتنفيذ العقد طبقاً لما أشتمل عليه ، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ، ذلك أن تنفيذ العقد التجاري الدولي بحسن النية هو مبدأ عام يحكم كافة العقود ويتعلق بتنفيذ التزاماتها التعاقدية.

ولكننا نقصد في هذا الخصوص مبدأ حسن النية قبل التعاقد الذي يفرض على المفاوض في العقد التجاري الدولي (طالب التعاقد) التزاماً ايجابياً بالصدق والأمانة تجاه المفاوض الآخر الذي يرغب بالتعاقد معه، فحسن النية تقتضي أن تكون المفاوضات ساحة للتعامل بأمانة وثقة وليس ساحة للأكاذيب والخداع² ، وبهذا عرف جانب من الفقه الالتزام بالتفاوض بحسن النية بأنه " التعامل بصدق واستقامة مع الطرف الآخر بصورة تبقي ممارسة الحق ضمن الغاية المفيدة التي تم من اجلها التفاوض والتزم بها كل من طرفي التفاوض ، بحيث لا تؤدي إلى إضرار الطرف الآخر دون مسوغ قانوني ، بل يتوصل كلا الطرفين إلى حقه بأمانة"³ ، وعرفه البعض بأنه " الأمانة بالفعل ومراعاة المعايير التجارية المعقولة بشأن التعامل النزيه في التجارة"⁴ ، وأيضا عرف بأنه " تعاون طرفي المفاوضة على إبرام العقد"⁵ .

ويتبين من هذه التعاريف انه يجب على كل مفاوض أن ينفذ التزامه بشكل يستفيد منه المفاوض الآخر ، بحيث لا يقف عند التنفيذ الحرفي لالتزاماته ، و إنما أن يتم هذا التنفيذ بنية إفادة الغير .

¹ / عبد الحليم عبد اللطيف ، المرجع السابق ، ص 187.

² / عبد الحليم عبد اللطيف ، نفس المرجع ، ص 187 .

³ / خالد العامري ، كيف تجري مفاوضات ناجحة ، دار الفاروق للنشر ، الاردن ، 2000 ، ص 18 .

⁴ / هادي سعيد عرفه ، حسن النية في العقود في الشريعة الاسلامية والقانون المدني ، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة القاهرة ، العدد الاول ، السنة الاولى ، 1986 ، ص 151.

⁵ / يزيد انيس نصير ، عقد التفاوض بحسن النية ، بحث منشور في مجلة المنار ، جامعة ال البيت ، العدد الثاني ، عمان ، 2000 ، ص 16.

أما على الصعيد التشريعي فنجد أن اغلب التشريعات المدنية لم تنص على الألتزام بالتفاوض بحسن النية في العلاقات بين الأطراف عند التفاوض على العقد التجاري الدولي ، بل أخذت بمبدأ عام يقتضي بحسن النية في تنفيذ العقود ، وقد أشار القانون المدني الجزائري في نص المادة (1/107) على انه (يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن نية) على ان مبدأ حسن النية يلعب دور بارز في مجال العقود¹ ، و أشار القانون المدني العراقي إلى ذلك في نص المادة (1/150) على أنه ((يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية)) ، وأيضاً أشارت المادة (1/148) من القانون المدني المصري على ((ضرورة تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبأسلوب يتفق مع ما يوجبه حسن النية)) فضلاً عن ذلك أشار القانون المدني الفرنسي أيضاً إلى مبدأ حسن النية في نص المادة (3/1134) والتي أشارت على انه"يجب أن تنفذ الإلتزامات بحسن نية " .

وبالرغم من إن نصوص هذه المواد تنص صراحةً على مراعاة حسن النية في تنفيذ العقد لا في تكوينه ، إلا أن معظم الفقه العربي والفرنسي يكاد يتفق على أن مبدأ حسن النية لا يقتصر تطبيقه على مرحلة التنفيذ فقط ، بل انه يعود بحكمه إلى المرحلة السابقة على التعاقد ، بحيث يهيمن على مرحلة التفاوض والإبرام للعقد التجاري الدولي².

أما القانون العام الإنجليزي فانه وإن كان يرفض الإقرار الصريح بالالتزام بالتفاوض بحسن النية، حسب الموقف المعلن عنه فقهاً وقضاءً ، إلا أنه مع ذلك يظل يحرص على تحقيق غايته من خلال ما يوفره للمتعاملين في ميدان التجارة الدولية لغرض تدعيم الأستقرار في ميدان المعاملات الدولية³.

¹ / دحداح سهيلة ، رزقي ليلي ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ،الاطار القانوني للفترة ما قبل التعاقد ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية،سنة 2012-2013، ص12.

² / عبد المنعم موسى إبراهيم ،حسن النية في العقود ،منشورات زين الحقوقية ، بيروت ،2006، ص83 .

³ / صفاء تقي عبد نور ، القوة القاهرة وإثرها في عقود التجارة الدولية ، دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة الموصل ، 2005، ص219 .

و اذا ما بحثنا في موقف الاتفاقيات الدولية من الالتزام بالتفاوض بحسن النية ،
فأننا نجده يعد مبدأً جوهرياً في علاقات التجارة الدولية حيث تركز عليه العديد من المبادئ
القانونية التي تنظم تكوين وتنفيذ هذه العقود ، فلقد أشارت اتفاقية الامم المتحدة (فينا)
بشأن البيع الدولي للبضائع لعام 1980 في نص المادة (1/7) على انه ((يراعى في تفسير
هذه الاتفاقية صفتها الدولية وضرورة التوحيد في تطبيقها ، كما يراعى ضمان احترام حسن
النية في التجارة الدولية)) .

فبالرغم من إن اتفاقية فينا ذكرت المبدأ إلا أنها لم تحدد بشكل صريح وواضح
دور حسن النية فيما إذا كان مقتصرًا على التفسير أم انه يمتد ليعد التزاماً يقع على عاتق
أطراف التفاوض بحيث يحكم سلوكهم عند إبرام العقد التجاري الدولي ، وهو ما أدى إلى
الاختلاف في آراء الفقه ، فذهب اتجاه منه إلى أن النص الذي تضمنته الاتفاقية يقتصر
تطبيقه على تفسير نصوصها ، إي أن الاتفاقية لم تنص على المبدأ إلا بوصفه قاعدة من
قواعد التفسير وهذه القاعدة موجهة إلى القضاة والمحكمين وحدهم بصدد التفسير¹ ، إذ لا
تفرض التزاماً على أطراف التفاوض في عقود التجارة الدولية بمراعاة حسن النية عند تكوين
العقود أو أثناء تنفيذها حسب رأيهم ، لذا فإن المبدأ لا يؤدي في الاتفاقية سوى دور محدود
للغاية .

وأخذت بعض هيئات التحكيم التي تشكلت وفقاً لقواعد غرفة التجارة الدولية بهذا
الاتجاه² ، وعلى إي حال فان فهم نص المادة (1/7) وفق هذا الاتجاه لا يخلو من الثغرات
إذ كيف تتمكن المحاكم من تعزيز مراعاة حسن النية في عقود التجارة الدولية من خلال
المادة (1/7) من الاتفاقية دون فرضه على الأطراف ؟

¹ / وائل حمدي احمد ، حسن النية في البيوع الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2010 ، ص 253 .

² / وائل حمدي احمد ، المرجع السابق ، ص 253 .

ولاشك بأن مبدأ حسن النية في التجارة الدولية لا يمكن احترامه أو مراعاة حقيقته إلا إذا كلف أطراف التعاقد الدولي بالالتزام به ، فهدف تشجيع حسن النية يتم تقويضه من خلال التفسير الحرفي للمادة المذكورة والتي تسمح للأطراف إن يتهربوا من المسؤولية عندما يكون تصرفهم مشوباً بسوء النية ، وعليه برز اتجاه آخر من الفقه يرى بأن مبدأ حسن النية يعد أحد المبادئ العامة التي تقوم عليها الاتفاقية ، إذ يجب أن يعطى المبدأ تفسيراً واسعاً ، ويرى أن النص وان ورد مقترناً بعبارة (التفسير) فإنه يطرح مبدأً عاماً يلزم كل ذي شأن في عقد البيع ، فيلتزم به القضاة إثناء تفسيرهم لشروط العقد، ويلتزم به المتعاقدون وهم يبرمونه وينفذونه وكما يؤكد أصحاب هذا الاتجاه بأن أشخاص القانون التجاري هم أطراف التعامل التجاري، وأن الالتزام بالتفاوض بحسن النية هو من المبادئ الموجهة في مجال التجارة الدولية¹ ، ولعل في القرار القضائي الصادر من محكمة الاستئناف الألمانية في 22/ فبراير/ 1995 في القضية رقم (950222) ما يوضح الاتجاه نحو التوسع في تطبيق حسن النية وعدم قصره على التفسير، حيث نص "أن السماح للمشتري بإلغاء العقد بعد سنتين ونصف من إتمامه يعد انتهاكاً لمبدأ حسن النية المقرر في نص المادة (1/7) من اتفاقية فينا"²، ومن أحكام التحكيم الدولية التي تؤكد على أن مبدأ حسن النية التزاماً يقع على عاتق الأطراف، حكم محكمة التحكيم الهنغارية الصادر عام 1995 حيث تقرر " أن مبدأ حسن النية يعد من أحد المبادئ العامة في التجارة الدولية ولا يجوز للأطراف استبعاد هذا المبدأ"³.

والى المعنى ذاته أشار حكم التحكيم الصادر من غرفة التجارة الدولية بباريس في قضية (فالنسيا) من أن " مبدأ حسن النية يقتضي مراعاته في مفاوضات العقود ، وتفسيرها ،

¹ / عادل محمد خير ، عقود البيع الدولي للبضائع من خلال اتفاقية فينا ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1994 ، ص107.

² / وائل حمدي احمد ، المرجع السابق ، ص 253 .

³ / بلحاح العربي ، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في القانون المدني الجزائري ، دراسة مقارنة ، دار وائل للنشر ، عمان ، 2010 ، ص71 .

وتنفيذها ، وتأتي أهمية هذا المبدأ من خلال تفسير وتنفيذ القواعد الموضوعية الدولية المنظمة لعقد البيع الدولي خاصة في تفسير وتنفيذ الالتزامات بحسن النية ،وتفسير الحقوق وفقاً لعادات وأعراف التجارة الدولية التي تعد من مكونات التجارة الدولية¹.

وبذلك يمكن القول بأن مبدأ حسن النية يلعب دوراً مزدوجاً ،فهو لا يقتصر على تفسير نصوص الاتفاقية فحسب ، بل يعد قاعدة من القواعد الرئيسية التي تركز عليها الاتفاقية ،بمعنى آخر أنها ليست قاعدة خاصة بالتفسير، بل هي موجهة لأطراف المعاملات التجارية الدولية وتوجب عليهم مراعاة حسن النية عند التعامل².

فضلاً عن ذلك أشارت مبادئ اليونيدروا إلى الالتزام بمبدأ حسن النية في مفاوضات عقود التجارة الدولية صراحة في نص المادة (1- 7) والتي جاءت بعنوان " حسن النية وأمانة التعامل " على انه ((1- يلتزم كل طرف بأن يتصرف وفقاً لما يقتضيه حسن النية وأمانة التعامل في التجارة الدولية 2- لا يجوز للأطراف استبعاد هذا الالتزام او تقييده)) ، ويلاحظ على نص هذه المادة إنها ألزمت الأطراف بالالتزام بالتفاوض بحسن النية في عقود التجارة الدولية ، وبذلك نجد إن مبدأ حسن النية من أهم المبادئ القانونية على الإطلاق سواء كان ذلك على مستوى القانون العام أو الخاص ،حيث أن اللجوء إلى هذا المبدأ قد يخفف الكثير من صرامة بعض النصوص القانونية والتي قد يؤدي التقييد بها إلى ما يخالف روح العدالة وجوهرها ،وهذا ما اكده حكم التحكيم الصادر من غرفة التجارة الدولية بانه "من بين المبادئ الأكثر عمومية هو بلا شك مبدأ حسن النية والذي يوجد في كافة الأنظمة القانونية سواء الوطنية كانت أو الدولية ،بحيث يعد حسن النية بالفعل قانون التجار الدولي ،فحسن النية مفترض دائماً،ويجب أن يهيمن على مفاوضات العقود وتفسيرها ،كما يهيمن على تنفيذها"³.

¹ / وائل حمدي احمد ،المرجع السابق ، ص 323.

² / بلحاح العربي ، المرجع السابق ،ص71.

³ / بلحاح العربي ، المرجع السابق ،ص 71 .

وبهذا يلتزم أطراف عقود التجارة الدولية بحسن نية عند التفاوض لغرض إقامة نوع من التوازن المقبول بين مبدأ الحرية التعاقدية الذي لا يلزم الأطراف بالتوصل إلى إبرام العقد النهائي وبين توفير الحد الأدنى من الثقة والاستقرار والجدية عند التفاوض ، بحيث يكون كل مفاوض حريصاً على مصالح المفاوض الآخر كحرصه على مصالحه الشخصية قدر الإمكان ، كون مبدأ حسن النية الذي فرضه المشرع في تنفيذ العقود لا يقتصر على مرحلة التنفيذ فحسب ، إنما يمتد سلطانه ليشمل مرحلة المفاوضات أيضاً.¹

وعوداً على ذي بدء فأنا نجد إن الالتزام بالتفاوض بحسن النية يطرح تساؤلاً هاماً بشأن طبيعة هذا الالتزام وموضوعه ، فيما إذا كان التزاماً ببذل عناية أم بتحقيق غاية ؟ وما هو مضمون الأداء الذي يفرضه هذا الألتزام المتبادل على عاتق كل طرف في مواجهة الآخر ؟

يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الالتزام بالتفاوض بحسن نية هو التزام ببذل عناية حتى لو لم يتم التوصل إلى إبرام العقد التجاري الدولي محل التفاوض ، حيث إنه من الصعب أن نضع التزاماً على عاتق الأطراف المفاوضة كلٍ منهم بحسن النية أثناء التفاوض ، فلا يكون هنالك ثمة خطأ يمكن إن ينسب إلى أي منهم².

في حين يرى الجانب الآخر منه بأنه التزام بتحقيق غاية باعتباره التزام قانوني مفروض على طرفي العلاقة التعاقدية ، بحيث يكون كل منهما دائن ومدين في الوقت نفسه ، فكل مفاوض يلتزم باتخاذ موقف ايجابي وذلك بمناقشة شروط العقد بجدية تامة ، ويبتعد عن كل ما من شأنه إعاقة المفاوضات ، ولا يجوز له أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أنه بذل كل ما في وسعه من جهد لكي يكون حسن النية ، كما أن حسن النية ليست مسألة نفسية فحسب ، بل انه سلوك سوي يتفق مع المألوف في التعامل ومع ما جرى عليه العمل

¹ / بلحاح العربي ، نفس المرجع ، ص71.

² / مصطفى محمد الجمال ، السعي إلى التعاقد في القانون المقارن ، ط2 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2002 ، ص245 .

في التفاوض، فالالتزام بالتفاوض بحسن النية يوجب تبادل احترام الالتزامات المترتبة على طرفي العقد التجاري الدولي محل التفاوض سواء كانت جوهرية أم ثانوية وما يتفرع عنها ل يتم إبرام هذا العقد¹.

أولاً: الإعلام و التعاون في مفاوضات عقود التجارة الدولية

من أهم مظاهر حسن النية في التفاوض هو أن يقوم كل طرف بالإفشاء للطرف الآخر بكل ما لديه من بيانات معلومات تتعلق بعقد التفاوض و ذلك حتى يتسنى للطرف الآخر المقدمة على التعاقد لإرادة سليمة و متتورة و الحق، أما الالتزام بالإعلام² و التفاوض على العقد يلعب دوراً إيجابياً، و لأن عقود التجارة الدولية لها جوانب كثيرة ذات حساسية لأنها في حالات كثيرة تأخذ هذه المفاوضات في عقود التجارة الدولية وقت طويل، قد تتغير بضائع موضوع التفاوض أو كعامل العملة مكان التسليم،³ البضائع و شكل البضائع وقت التسليم، فقد تتطور عملية المفاوضات بدل ما تكون في الشتاء يتم الاتفاق عليها في الصيف.

ويلتزم الطرفان بالمفاوضان بما يكفل للوصول بها إلى نتيجة مرضية اما بانعقاد العقد المتفاوض عليه أو عدمه و لا تخرج صور الالتزام بالتعاون فكل ما يحتاجه السير الأمثل لعملية تفاوضية فهو لازم نذكر منها:

- 1- عدم التراخي في تحديد جلسات التفاوض و احترامها.
- 2- احترام العادات و الأعراف التجارية السائدة في المعاملات الدولية.⁴
- 3- المرونة في مناقشة جدول الأعمال و الامتناع عن التعليق في الرأي.
- 4- عدم الاصرار على تحديد أماكن للتفاوض تستدعي السفر و الاتفاق بدون مبرر.

¹ / رجب كريم عبد اللاه ، التفاوض على العقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000 ، ص420.

² / علي أحمد صالح، المرجع السابق، ص 412، 413.

³ / و هذا ما جاءت به المواد، 31، 32، 33، من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي.

⁴ / رجب كريم عبد الله، المرجع السابق، ص 446، 447.

ثانياً: الالتزام بمواصلة التفاوض في مفاوضات عقود التجارة الدولية

يظل كل متفاوض متمتعاً بكامل حريته في التعاقد من عدمه بحيث يكون باستطاعته قطع المفاوضات في أي وقت و ذلك لا يعني أن يقوم المتفاوض بالانسحاب من المفاوضات وقت ما يشاء دون أي مبرر موضوعي.¹ حيث يلتزم المتفاوض ببذل العناية اللازمة بالاستمرار في التفاوض بهدف انجازه دون أن يلزم بإبرام العقد النهائي.²

إن حسن النية و ما تتضمنه من أمانة تقتضي عدم دخول المفاوضات أو مواصلتها دون وجود نية جادة في التعاقد و عدم إشاعة أمال كاذبة في نجاح المفاوضات فالقطع الفجائي لمفاوضات دامت مدة طويلة و انشأت لدى الطرف المقابل ثقة بقرب إبرام العقد يسميها شراح القانون بالثقة المشروعة او ما يسمى بالثقة المغلوطة و هي التي يكونها احد المتفاوضين لدى الاخر فهي تشكل خطأ تقصيراً يرتب المسؤولية و تثبت الثقة المشروعة من خلال تحليل الظروف و الملابسات التي تحيط بالمفاوضات ، فلا شك ان وقت قطع المفاوضات ، يلعب دوراً لا يمكن تجاهله في القول بوجود خطأ في ذلك القطع ، إذ أن تقدم المفاوضات و اقترابها من تحقيق غايتها يبعث في نفس الطرف الاخر ثقة مشروعة في نجاحها و مواصلتها لان العقد في طريقه للانعقاد ، فقطع المفاوضات في هذه الحالة يعد خيانة للثقة المتولدة لدى الطرف الاخر ، و لكن هذا لا يعني ان المتفاوض لا يستطيع قطع المفاوضات طالما وصلت الى مرحلة متقدمة و انما الصواب انه يملك قطعها حتى ولو كان ذلك في اخر لحظة ، لكن شريطة ان يكون هناك ما يبرر لهذا القطع في ذلك الوقت المتأخر.³

¹ / رجب كريم عبد الله، نفس المرجع ، ص 447.

² / تواتي أحمد نور الهدى ، المرجع السابق ، ص 38.

³ / قندوسي سعاد ، مذكرة لنيل شهادة الماستر " ، المفاوضات في عقود التجارة الدولية " ، جامعة د. الطاهر مولاي ، سعيدة، 2013-2014، ص 75.

الفرع الثاني: الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات في مفاوضات عقود التجارة الدولية

إن أهم ما يميز عقود التجارة الدولية هو عنصر السرية التي يحرص عليها دائماً الطرف المالك أو الحائز للمعرفة ، وذلك سواء تم إبرام العقد أو لم يتم ، كون المعرفة الفنية محل هذه العقود ليست معروفة على مستوى العامة ، بل إنها تتميز بطابع السرية الذي يضفي عليها القيمة الاقتصادية ، ولم تتضمن أغلب القوانين التي تنص على الالتزام بالمحافظة على السرية تعريفاً للالتزام بالسرية وما المقصود به على وجه التحديد ، في حين إن الفقه والقضاء وعلى خلاف موقف القانون قد تناولا الالتزام بالسرية بالتعريف، وركزا جل اهتمامها على السر بأعتبره محل الالتزام بالسرية ، إذ يذهب بعض الفقه إلى اعتبار الالتزام بالسرية بأنه "عبارة عن معلومة ذات صفة شخصية أو موضوعية تقتضي مصلحة الشخص -المعترف بها قانوناً- أن يظل نطاق العلم بها محدوداً"¹ وعرفه البعض بأنه يعني "معلومات أو صيغ أو نماذج أو برامج أو أسلوب أو تقنية أو وسيلة بحيث يكون لكل ذلك قيمة اقتصادية مستقلة فعلية او محتملة ، وان يحاط بوسائل معقولة طبقاً للظروف للحفاظ على سرية وان يكون غير متوفر للعامة"² ، وعرفت المحكمة الفرنسية العليا سرية المعلومات بأنها "أي وسيلة تصنيع أو صيغة أو آلة أو معلومات ، ذات قيمة اقتصادية أو عملية تستخدم في الأعمال التجارية والتي تعطي صاحبها ميزة تنافسية على هؤلاء الذين لا يعرفوها"³.

وبهذا فإن المقصود بعنصر السرية في هذا الخصوص ليس مجرد إجراء المفاوضات في كتمان وغير علانية، بل السرية في المعلومات الفنية أو الهندسية أو

¹ / طارق كاظم عجيل ، المعلومات الغير مفتح عنها ماهيتها والحماية القانونية ، بحث منشور في مجلة جامعة النهدين ، كلية الحقوق ، المجلد الحادي عشر- العدد الحادي والعشرون ، 2008 ، ص 132.

² / عبد الغني محمود ، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في القانون الدولي العام ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1991 ، ص 65.

³ / عبد الغني محمود، نفس المرجع، ص 66.

الكيمائية وغيرها من صور المعلومات المختلفة التي تكون محلاً لعقود التجارة الدولية ، والصعوبة التي تثار في عنصر السرية خلال المفاوضات تكمن في رغبة الطرف الراغب بالتعاقد في معرفة الخصائص المميزة لمحل العقد التجاري الدولي ، وقدرتها على تحقيق الأهداف التي يقصدها من وراء النقل وأيضاً لمعرفة قيمتها الحقيقية دون غبن، بمعنى آخر معرفة كل ما يجعله يتخذ قراراً في شأن إتمام التعاقد من عدمه ، وبالمقابل يحرص الطرف المالك للمعرفة أو حائزها على بقاء المعلومات التي أفشيت أثناء المفاوضات سراً دون تسريبها إلى الطرف الآخر خشية الإفادة منها إذا لم تنته المفاوضات بإتمام العقد.¹

وشرحاً لذلك، نجد أن المفاوض الآخر المتلقي يرى أن من حقه كشف جانب من السرية للمعرفة الفنية محل العقد التجاري الدولي محل التفاوض ، حتى تتوفر له إمكانية تحديد جدواها ومدى فاعليتها وإمكانية استيعابها واستثمارها على الوجه الأمثل ومدى مطابقتها للمواصفات المحددة بواسطة الطرفين فضلاً عن مدى ملاءمتها لظروفه الاقتصادية والبيئية لغرض تحقيق التنمية التي ينشدها من دخوله في العملية التعاقدية ، وهذا ما يقتضي الكشف عن سريتها من قبل المفاوض مورد المعرفة الفنية والذي ليس من مصلحته الكشف عن هذه السرية خشية تسرب هذه المعلومات ووصولها إلى الغير ، ومن ثم تفقد سريتها وتضحى من قبيل المعارف العامة والتي يمكن تداولها دون الرجوع إلى حائزها بالطرق العقدية²، والذي يزيد الأمر تعقيداً في هذا الخصوص أن المفاوض الآخر يلجأ عادةً إلى الخبراء والمتخصصين لفحص وتقييم التكنولوجيا محل التعاقد لعدم خبرته غالباً في مثل هذه المجالات وخشية التعاقد على تكنولوجيا غير متطورة أو متوافرة بأسعار أقل كثيراً من المعروضة في المفاوضات ، لذا فقد يستعين بالمكاتب الوطنية بهذا الموضوع أو بيوت الخبرة

¹ / أبو العلا علي النمر ،الالتزام بالمحافظة على الإسرار في عقود نقل التكنولوجيا ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، العدد الرابع عشر ،السنة الثامنة والأربعون ، 2006 ، ص 7 .
² / نعيم مغنغب ، الفرنشايز دراسة في القانون المقارن ، ط2 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2009 ، ص

العالمية التي تقدم خدماتها والمتمثلة بالاستشارات الداخلية في موضوع اختصاصها مقابل مبالغ نقدية عند الطلب ، بحيث يكون لدى هذه الجهات القدرة على اكتشاف إسرار هذه المعارف والمعلومات المتعلقة بها بدرجة تفوق غيرها ، كونها صاحبة الاختصاص في موضوع المعرفة المتفاوض عليها.¹

ولا شك أن مهمة الخبير الفاحص في مرحلة التفاوض دقيقة وحساسة للغاية خاصة وهو يقوم بمهمته تحت إشراف ورقابة المفاوض المالك أو الحائز لمحل العقد التجاري الدولي² ، والذي لا يسمح بكشف السرية إلا في الحدود المتعارف عليها في مثل هذه العقود، مما قد يؤدي إلى فشل المفاوضات وانتهائها نظراً لأهمية الكشف عن المعلومات الفنية في نظر المفاوض المتلقي ، وحرص المفاوض حائز المعرفة على حفظ سرية المعرفة الخاصة به ، فضلاً عن ذلك فإن المتلقي لهذه المعرفة الفنية يدفع ثمناً باهضاً في سبيل الحصول عليها ، وهو لا يرغب بدفع هذا المبلغ إلا بعد إدراكه بأسرار هذه المعرفة حتى يتسنى له الموازنة بين ما دفعه من مقابل ومدى ما سيعود عليه من منافع من جراء استثمار هذه المعرفة في مجال معين كإقامة مشروع صناعي ينتج السلع وفق طرق حديثة ومواصفات تقنية.³

وبذلك يمكننا القول بأن سرية المعلومات في مفاوضات العقود التجارية الدولية يقصد بها "مجموعة المعلومات التجارية والمالية والإدارية والفنية والتي يحوزها مشروع ما أو يستخدمها في مزاوله عمله ، والتي لها قيمة اقتصادية لسريتها وفعاليتها الحالية او المحتملة ، ويصعب الحصول عليها من قبل الغير بطريقة مشروعة لما يبذله أصحابها من جهود معقولة بحسب الظروف للحفاظ على سريتها " ، وأشتقاقاً من هذا الأمر يمكن ان يعرف الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات في هذه المفاوضات بأنه " أثر يترتب على

¹ / مرتضى جمعه عاشور ، عقد الاستثمار التكنولوجي ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2010 ، ص 181 .

² / محسن شفيق ، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، 1984 ، ص 62 .

³ / محسن شفيق ، المرجع السابق ، ص 62 .

اتفاق بين الأطراف المفاوضة ، يقوم بمقتضاه أحد الطرفين بكتمان ما يحصل عليه بمناسبة العقد التجاري الدولي محل التفاوض من معلومات تخص المفاوض الآخر ويترتب على إفشائها إلحاق الضرر به " ، وإذا ما عدنا بحثاً في تحديد الأساس القانوني للألتزام بالسرية في مفاوضات عقود التجارة الدولية¹ ، فأنا لا نجد فيه رأياً موحداً، فبينما يذهب بعض من الفقه إلى القول بوجود امتناع المفاوض الراغب بالتعاقد معه عن الأفضاء بالمعلومات والبيانات التي علمها من الطرف الآخر أثناء المفاوضات، الجارية بشأن العقد التجاري الدولي المزمع إبرامه بينهما مستقبلاً ، على أساس أحكام المسؤولية التقصيرية ، على اعتبار ان الخطأ التقصيري يتمثل في الإخلال بالواجب العام الذي يقضي بعدم الانحراف عن المسلك المعتاد للرجل العادي عند التعامل مع الغير، لذا فالرجل العادي لا يفشي الإسرار إلى الغير ولا يستغلها لحسابه الشخصي²، ومن القرارات القضائية المؤيدة لهذا الرأي، القرار الصادر من القضاء الأمريكي ، في قضية (Calanis. V. Procter and Gamble) (covp.)، والتي تتلخص في إن السيدة (calanis) أرسلت إلى شركة (procter) تخبرهم عن فكرة توصلت لها السيدة المذكورة من شأنها تطوير مسحوق تنظيف الملابس وهي عبارة عن تركيبه من المسحوق العادي مضافاً إليه مسحوق (Blue) الذي يجعل اللون الأبيض ناصعاً ويمنعه من الاصفرار. ولكن شركة (procter) ردت بالاعتذار لكونها استخدمت أفكاراً مشابهة دون أن تجدي نفعاً ، وبعد ذلك ظهر في الأسواق مسحوق تنظيف جديد يحمل اسم (Blue-charge) وكان بناءً على الفكرة التي قدمت من السيدة المذكورة والذي حقق نجاحاً تجارياً كبيراً ، وعليه قامت هذه السيدة برفع دعوى على شركة (procter) على أساس إنها أثرت على حساب السيدة مستغلة في ذلك العلاقة التفاوضية التي نشأت بينهما، وقد ذهبت المحكمة إلى عد الشركة مخلة بالتزامها بالسرية ، إذ إن السيدة ما كانت لتكشف عن سر التركيبة للشركة إلا لغرض تحصيل نفع مادي من الشركة (كعقد مثلاً) فأقامت

¹ / محسن شفيق ، نفس المرجع ، ص 63.

² / محمد حسام محمود لطفي ، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995 ، ص

المحكمة التزام الشركة بالسرية على أساس (قانوني) ومسؤولية الشركة مسؤولية (تقصيرية) ، وفي ذلك تأييد لفكرة تأسيس الالتزام بالسرية في مرحلة المفاوضات في حالة عدم وجود اتفاق صريح بين المتفاوضين - على أساس المسؤولية التقصيرية¹.

في حين يذهب البعض الآخر منه إلى إن الالتزام بسرية المعلومات والبيانات التي يتبادلها أطراف التفاوض في العقد التجاري الدولي لا يكون التزاماً ذا قيمة قانونية ما لم ينظمه الاتفاق التمهيدي (مستندات ما قبل التعاقد) وبصياغة قانونية واضحة لا تثير الشك حول مضمون هذا الالتزام الثابت في ذلك الاتفاق ولا يكتفي أصحاب هذا الرأي على وجود الالتزام بالسرية في الاتفاق فحسب ، بل يجب إن يرد النص أيضاً على التزام المتلقي بمحتوى هذه النصوص وهذا ما يجسده اصطلاح النص في ضوء صياغة توعي بالالتزام المتلقي بمحتواها وبنص صريح².

ومما يلحظ على الرأي أعلاه تشدد القائلين به اتجاه وجود هذا الالتزام ، إذ إنهم لم يكتفوا بوجوده في مستند ما قبل التعاقد بل اشترطوا إن تكون صياغة هذا الالتزام واضحة ودقيقة ودالة على تقرير الالتزام بالسرية على المفاوضات والوارد في مستند قبل التعاقد ، وهو مما ينافي قواعد التعبير عن الإرادة ، وهو ما يقودنا إلى الاعتقاد بدقة الرأي الأول والذي يرتب على المفاوضات التزاماً بالمحافظة على سرية المعلومات التي يتبادلها الأطراف المتفاوضة على الرغم من عدم وجود اتفاق أو تعهد مابين المتفاوضين ينظم هذه المسألة أو حتى نص قانوني بشأنها ، وبذلك نجد إن حائز المعرفة الفنية في عقود التجارة الدولية ،

¹ / سلام منعم مشعل ، الحماية القانونية للمعرفة التقنية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة النهدين ، 2003 ، ص 42 .

² / احمد السعيد الزقرد ، نحو نظرية عامة لصياغة العقود، بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد الثالث ، 2001 ، ص 276 .

غالباً ما يحتفظ بهذه المعارف أو المعلومات بشكل سري ، وبهذا فإن المحافظة عليها يشكل أهمية بالغة بالنسبة له حتى بعد فشل المفاوضات في هذه العقود¹.

أما قانوناً فقد يجد الالتزام بالسرية أساسه في نص القانون سواء في التشريعات التي نظمت هذا الجانب في القوانين الخاصة بحماية الأسرار التجارية أو في قوانين التجارة التي نظمت عقود نقل التكنولوجيا ، وينطبق عليها وصف المعلومات الغير مفصح عنها اذ نصت على إنه للأشخاص الطبيعية والمعنوية صلاحية حبس المعلومات بصورة قانونية في حدود سيطرتهم على كشفها أو الحصول عليها أو استعمالها من قبل الآخرين بدون موافقة ، بطريقة لا تتعارض مع الأعراف التجارية الثابتة طالما إن هذه المعلومات أ- سرية بمعنى أنها غير معروفة عموماً أو متاحة بصورة مقروءه للأشخاص في حدود الفئات التي تتعامل عادةً مع هذا النوع من المعلومات في مسألة ما ،كهيئة أو جمعية أو تشكيل منظم العناصر. ب- لها قيمة تجارية لأنها إسرار . ج- خاضعة لمراحل رصينة حسب أوضاع الشخص الذي يحوز المعلومات بصورة قانونية لحفظها سراً.²

حيث يؤدي إفشاء هذه السرية إلى أن تصبح المعرفة الفنية معروفة للغير والمختصين في الفن الصناعي ، مما يؤدي أن يقوم هؤلاء باستغلالها دون حاجة إلى الرجوع إلى حائزها، والحكمة من تقرير هذا الالتزام حماية التكنولوجيا وما قد يطرأ عليها من تحسينات من آفة الإفشاء استناداً لما تستوجبه طبيعة العقد من الحفاظ على هذه السرية. والملاحظ ان نطاق الالتزام بالسرية يمتد ليشمل مرحلة التفاوض فضلاً عن المرحلة اللاحقة لإبرام العقد ،مما يعني أن التزام المفاوضات المتلقي بالحفاظ على السرية أثناء مرحلة المفاوضات أصبح التزاماً قانونياً يجب على المستورد مراعاته لأن ذلك يشكل حافزاً وضمناً للمفاوض المورد على الدخول في مفاوضات والرغبة في الاستمرار بها ،استناداً للحماية

¹ / احمد السعيد الزقرد ، نفس المرجع ، ص 276.

² / سبيل سمير جلول ، المعرفة العملية دراسة في المفهوم والعقود وطرق الحماية، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت 2009 ، ص 230 .

القانونية المقررة بنص القانون أو يتعرض المستورد للمسؤولية المدنية في حالة إخلاله بهذا الالتزام¹.

أما بالنسبة للقانون المدني الفرنسي فإنه لم يتضمن نصاً عاماً يشير إلى الالتزام بالسرية أثناء المفاوضات² ، الأمر الذي دعا بعضاً من الفقه والقضاء الفرنسي إلى الأقرار صراحةً بوجود الالتزام بالسرية وحماية المفاوض الراغب بالتعاقد الذي يدلي بمعلومات سرية للمفاوض الآخر ، ذلك لأن هذا الأخير قد يستولي على هذه المعلومات ويستفيد منها بصفة شخصية أو يقوم بإفشائها للغير وذلك استناداً لدعوى المنافسة الغير مشروعة³ ، وبهذا الشأن قضت محكمة استئناف باريس بمسؤولية أحد المشروعات عن استغلاله للمعرفة الفنية لمشروع آخر منافس ، بعد ما تبين للمحكمة من أن المشروع الحائز للمعرفة الفنية كان قد كشف النقاب عنها للمشروع الآخر في إطار المفاوضات التي جرت بينهما تمهيداً لإبرام عقد من عقود نقل التكنولوجيا ، والتي انتهت دون التوصل إلى إبرام هذا العقد ، حيث اعتبرت المحكمة إن قيام المشروع باستغلال المعرفة الفنية دون إذن من المشروع الحائز لها يعد عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة⁴.

أما بالنسبة للقانون العام الانكليزي فقد أعطى حماية واسعة ومؤثرة للإسرار التجارية من خلال حلول متاحة ومتنوعة ، ولكن لا تقتصر الحماية التي يقرها القانون الانكليزي على الإسرار التجارية والصناعية فقط ، بل تشمل كافة الإسرار السياسية والعائلية أو الشخصية

¹ / سبيل سمير جلول ، نفس المرجع ، ص 230 .

² / حسام محمد عيسى ، نقل التكنولوجيا ، دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية ، دار المستقبل العربي ، القاهرة ، 1991 ، ص132.

³ / أبو العلا علي النمر ، المرجع السابق ، ص18.

⁴ / سبيل سمير جلول ، المرجع السابق ، ص 231 .

وغير ذلك من الإسرار على اختلاف أنواعها ، آذ لا يوجد تفرقة في القانون الانكليزي بين أنواع المعلومات السرية المختلفة فيما يتعلق بتمتعها بالحماية¹.

والسؤال الذي يثار هنا على بساط البحث هو عن موقف الاتفاقيات الدولية من الألتزام بالمحافظة على السرية في مفاوضات العقود التجارية الدولية ؟

يمكننا تلمس الاجابة على هذا السؤال من خلال ملاحظة أن ما يهم الأتفاقيات الدولية بالدرجة الاولى هي الأسرار التجارية قبل غيرها من الإسرار ، لذلك ذهب الأتفاقية الدولية للجوانب المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية (التريس)² إلى ذكر مفهوم واسع تقع تحته المعلومات السرية جميعها من إسرار تجارية ومعارف فنية ، آذ جاء القسم السابع من الأتفاقية وتحت عنوان حماية المعلومات السرية،الذي تضمن نص المادة (39 / ف 2) والذي جاء فيه بأنه " للأشخاص الطبيعية والمعنوية حق منع الإفصاح عن المعلومات التي تحت رقابتهم بصورة قانونية لآخرين أو حصولهم عليها أو استخدامهم لها دون الحصول على موافقتهم ، بأسلوب يخالف الممارسات التجارية النزيهة طالما كانت تلك المعلومات أ- سرية من حيث أنها ليست بمجموعها أو في الشكل أو التجميع الدقيقين لمكوناتها معروفة عادة أو سهولة الحصول عليها من قبل أشخاص في أوساط المتعاملين عادة في النوع المعني من المعلومات .ب- ذات قيمة تجارية لكونها سرية . ج- أخضعت لإجراءات معقولة في إطار الأوضاع الراهنة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية بغية الحفاظ على سريتها" ، وبذلك يتبين إن هذه الأتفاقية قد أخذت على عاتقها حماية المعلومات السرية " المعرفة الفنية " عند تحقق ثلاثة شروط وهي سرية المعلومات ، وأن تكون لهذه المعلومات قيمة تجارية نابعة من سريتها ، وإتباع حائز المعلومات الإجراءات اللازمة للحفاظ على سريتها ، وبهذا فإن المعلومات الفنية أصبحت تتمتع بالحماية القانونية على المستوى

¹ / حسام الدين عبد الغني الصغير ،حماية المعلومات الغير مفتح عنها والتحديات التي تواجه قطاع الدوائية في الدول النامية ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، 2003 ، ص 121.

² / ريم سعود سماوي ، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية ، ط1 ، دار الثقافة للنشر ، عمان ، 2008 ، ص 68.

الدولي استناداً للمادة (39) من اتفاقية التبريس ، وهو ما يحقق رغبة الدول المتقدمة أو المشروعات التابعة لها " موردة المعرفة " في حماية معلوماتها السرية .¹

وقد شددت على أهمية التزام المحافظة على سرية المعلومات التي يتم الإفشاء بها إثناء المفاوضات مجموعة مبادئ عقود التجارة الدولية عام 1994 حيث نصت المادة (2-16) على انه ((يلتزم من يحصل على معلومة معينة خلال المفاوضات بأن لا يفشي هذه المعلومة أو يستخدمها بطريقة غير سليمة في إغراضه الشخصية يستوي في ذلك ان يكون العقد قد انعقد أو لم ينعقد ، ويتربط على الإخلال منح تعويض يشمل ، كلما كان ذلك مناسباً ما عاد على الطرف الآخر من نفع)) والظاهر من هذا النص انه يجعل الألتزام بالسرية في عقود التجارة الدولية مبدأً عاماً يلتزم به أطراف التفاوض في العقد التجاري الدولي في مواجهة بعضهم البعض ، بحيث إن الإخلال به يترتب الحق في التعويض لصاحب تلك الأسرار ، وهو تعويض يشمل المنافع التي حصل عليها الطرف الآخر من استخدام أو إفشاء تلك الأسرار .²

المبحث الثاني: المراحل التي تمر بها عملية التفاوض و النتائج التي تنتهي اليها.

إن الإعداد للمفاوضات التي تسبق إبرام العقد التجاري الدولي هو من العمليات الشاقة التي تستغرق وقتاً وجهداً ونفقات، والمفاوضات التي يعد لها جيداً تنتهي غالباً بإبرام عقد ناجح، يتم الاتفاق عليه وتنفيذه بطريقة سلمية هادئة ويحقق كل طرف ما يبتغيه من ورائه ، ومن بين ما يتم الإعداد له للمفاوضات التعاقدية الاتصال بين الأطراف ودعوة أحدهم الآخر للتداول والآراء حول العملية التعاقدية المزمع الدخول فيها بينهم.³

المطلب الأول: بدء المفاوضات

¹ / ريم سعود سماوي ، المرجع السابق ، ص 85 .

² / ريم سعود سماوي ، المرجع السابق ، ص 85 .

³ / أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق ، ص 31 .

و نعني به تقديم إيجاب من أحد أطراف التفاوض من أجل افتتاح المفاوضات و ذلك من أجل تبادل الاقتراحات المتصلة بالعقد الذي يتسنى للأطراف إبرامه مستعجلا و هو كذلك ذلك الحوار الذي يتم بين أطراف المفاوضات من أجل الوصول إلى اتفاق يرضي الطرفين مستقبلا، و الغالب أن يتفق الطرفان على موعد لبدء المفاوضات، و ان لم يكن ثمة اتفاق يلزم كل من الطرفين بالبدء في المفاوضات خلال المدة المعقولة.¹

و البدء في المفاوضات هو ليس " أداء يقع على عاتق أحد الطرفين دون الآخر و إنما هو أداء تبادلي يقع على عاتق كلا الطرفين معا و هذا التزام بتحقيق نتيجة.²

حيث أن كلا منهما ملتزما بالذهاب إلى مائدة المفاوضات في الموعد المحدد لبدء افتتاح المفاوضات و قد يقع على عاتق أحد الطرفين فيكون المدين منهما ملتزما بتوجيه الدعوة بالتفاوض إلى الطرف الآخر و تقديم الاقتراحات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه أو غرضه الدراسات التي يقدم التفاوض على أساسها،³ وإذا كان التفاوض يهدف في الأساس إلى الإعداد والتحضير للعقد النهائي المزمع إبرامه إلى أنه هو نفسه يحتاج في كثير من الاحيان إلى الإعداد والتحضير الجيد قبل الدخول فيه،⁴ إذا المفاوضات حوار يجري بين المتعاقدين احتماليين من اجل التوصل إلى توافق الإرادات اتجاه حقوق والالتزامات التي تمثل محل العقد وأساس التفاوض هو الإيجاب الذي يقدمه احد الطرفين وهو تعبير عن الإرادة بقصد الارتباط بالتعاقد.⁵

¹ / عبد العزيز المرسي حمودة، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذو الطابع التعاقدية ، دراسة مقارنة، 2005، ص 69.
² / محمد حسن قاسم، مراحل التفاوض عند مكنة المعلوماتية، دراسة مقارنة ، دار الجامعة، الاسكندرية، 2016، ص 182.

³ / عبد العزيز المرسي حمودة، المرجع السابق، ص 69.

⁴ / رجب كريم عبد الله، المرجع السابق، ص 345.

⁵ / محمد بن ابراهيم التويجري، ادارة المفاوضات لابرام العقد، بحوث و اوراق عمل ، ندوة حول ادارة عقود التجارة الدولية، القاهرة ، سبتمبر 2006، ص 20.

تبدأ المفاوضات بدعوة احد الطرفين للأخر للدخول في المفاوضات بشأن إبرام عقد في المستقبل حول موضوع معين دون بيان العناصر الرسمية للتعاقد فيوافق الطرف الثاني على التفاوض وهذا ما يسمى بالدعوة للتفاوض.

كما يمكن أن تباشر الدعوة لكن بتحديد الأسس التي يجري التفاوض عليها، مثلاً الهيكل العامل لحقوق والالتزامات الطرفين في العقد المراد إبرامه، وهذا ما يسمى بالدعوة المقترنة بأسس التفاوض¹، و منه فإذا أعلن أحدهما الدخول في المفاوضات للتعاقد فهو يعني في الواقع قبوله المشاركه في صنع التصور المشترك، الذي سوف يتم التعاقد عليه في المستقبل اي قبول الدعوة الى التفاوض للمشاركة في صنع إيجاب جديد وهو ما يسمى بالإيجاب المشترك الذي يكون محل المفاوضات².

حيث تسير مفاوضات بين أطراف التفاوض على العقد وذلك بعقد جلسات التفاوضية أو تبادل المكاتبات والاتصالات بغيت بحث و تحديد شروط العقد المختلفة التوصل إلى اتفاق نهائي، والمفاوضات تدور بين طرفيه التعاقد في مجلس العقد للاتفاق على تفاصيل العقد المراد إبرامه بينهما وقد يأخذ إبرام العقد جلسه واحده أو عدة جلسات لحين انتهاء من الاتفاق على كل التفاصيل اللازمة هذا في عقود التجارة الدولية التقليدي اما في عقود التجارة الدولية الالكترونية فلا يكون هناك مجلس للعقد بالمعنى التقليدي ، او مفاوضات جاريه للاتفاق على شروط التعاقد لان احد الطرفين يكون في مكان والطرف الاخر يبعد عنه الاف الاميال فهما يكونان على اتصال عن طريق اجهزه الكمبيوتر³، كما انه في هذه المرحلة يتم وضع مشروع مقترح يطرح أثناء اللقاء المحدد مع الطرف الثاني يسمى بمشروع الاتفاق والذي فيه يتحدد و يتم احترام الأهداف الرئيسية للمؤسسة و رعاية

¹ / محمد بن ابراهيم التويجري ، نفس المرجع ، ص 16-18.

² / طالب حسن موسى ، الموجز في قانون التجارة الدولية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، 1997، ص 64.

³ / سمير برهام ، إبرام العقد في التجارة الدولية الالكترونية ، بحوث و أوراق عمل ، ندوة ادارة عقود التجارة الدولية ، القاهرة، 2006، ص 95.

مصالحها احترام وجهات نظر الطرف الثاني بعد أن يقوم كل طرف بطرح مشروعه ومناقشه الأطراف هذه المشاريع فانه من المحتمل الوصول الى الاتفاق بعد اجراء التغييرات أو التعديلات التي يرونها ضرورية وقد تنتهي المفاوضات إلى عدم الاتفاق مما يؤدي إلى تأجيلها أو توقفها أو انقطاعها، وفي الواقع أن الطرفين باتفاقهما على التفاوض صراحة أو ضمناً أن يكونان قد رضيا بإبرام العقد من حيث المبدأ في التفاصيل.¹

الفرع الأول: خطاب النوايا

هي عبارة عن اتفاق مبدئي يتم التوصل إليه قبل إبرام العقد النهائي يتعلق بتنظيم عملية التفاوض،² كم يطلق عليها عدة تسميات مثل " البروتوكول " أو المذكرة أو خطاب التفاهم أو غيرها،³ و لكن مصطلح خطاب النوايا هو أكثر شيوعاً في العالم يقوم بتحرير هذا الخطاب في العادة أفراد ذو الطاقم الفني كالمهندسين و المديرين و الخبراء حيث يلعب دوراً بارزاً في ميدان المفاوضات في عقود التجارة الدولية فهو يمثل المرحلة قبل النهائية للمفاوضات أو بعبارة أخرى يمثل خطوة نحو العقد النهائي.

و بالتالي خطاب النوايا اتفاق يعبر عن رغبة الأطراف المتفاوضة في التوصل لاتفاق نحو جميع المسائل المتعلقة بالصفقة التي تجرى المفاوضات بشأنها و من ثم تثبيت الجدية في السعي نحو إبرام العقد النهائي، و عليه فهذا الخطاب يمثل في الحقيقة خلاصة لمضمون المواقف النهائية للأطراف في كل الاتفاقات الأولية المبرمة بينهما على حدى.⁴

¹ / طالب حسن موسى ، المرجع السابق ، ص 65.

² / سمير عبد السميع الأودن، خطابات النوايا في مرحلة التفاوض على العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص 118.

³ / عبد الحق قريمسي، ملتقى حول القيمة القانونية لرسائل النوايا في مجال الاعلام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجاية، 2011، غير منشور.

⁴ / حمدي محمود بارود، المرجع السابق، ص 142.

فيسعى الأطراف من خلالها إلى الحصول على ائتمان دولي و امتياز تجاري و إلزام العميل بضمانات فنية أو تقنية أو بعدم إفشاء الأسرار المتعلقة بالمفاوضات أو عدم التفاوض مع مورد آخر. و لرسائل النوايا أربعة صور و هي كما يلي:

1-خطابات متضمنة رغبة محرريها في التعاقد و محددًا عناصره الأساسية المقترحة. و من ثم التفاوض بشأنها و تحديد مواعيد المفاوضات و مكانها، و الالتزامات المرتبطة بمرحلة التفاوض مثل الالتزام بالسرية و كيفية المنازعات و غيرها.

2-خطابات تعتبر وثيقة أو مستند من الوثائق المعاصرة للمفاوضات إذا كانت تتضمن تفاصيل المعاملة محل العقد، كالاتفاق على شرط معين و الحصول على موافقة جهة حكومية أو مجلس إدارة الشركة كطرف في التعاقد أو كما لو تشمل الخطاب على العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه و غير ذلك.¹

3-خطابات تتضمن ضمان " تأمين " و كفالة، و مثلها خطابات المساندة في مجال الحصول على الائتمان.²

4-خطابات تثبت الاتفاقات المبدئية التي يتوصل إليها الأطراف من خلال مرحلة المفاوضات ذاتها قبل إبرام العقد النهائي فانه في حال انعقادها يعتبر من الأعمال التحضيرية أو التمهيدية و تتم صياغة خطاب النوايا في أشكال:

(1) خطابات التوصية: و هي التي تتعلق بمجرد الأخبار الوصفي عن الوضع المالي و

القدرة على الوفاء بالتزامات بناء على معلومات مسبقة.³

كما قد اتفق القضاء مع الاتجاه السائد للفقهاء من حيث كونها مجرد التزام أخلاقي و

أدبي.

1 / سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق، ص 136.

2 / العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 96.

3 / العربي بلحاج، نفس المرجع، ص 98.

- (2) خطابات المساندة: و يسميها البعض بخطاب الثقة حيث يضمن التزام بإعطاء أي ينبغي تحديد نطاق هذا الالتزام و الظروف التي تم فيها و محله.
- (3) خطابات التعهد بالوفاء في المدين سواء بكل دين أو بكل جزء من غير قيام الأخير بذلك.

بينما يرى الاتجاه الغالب في الفقه الفرنسي بأن خطابات النوايا لا تمثل سوى الرغبة في التعاقد مستقبلا.¹ فهي لا تخرج عن كونها مجرد تعهد أخلاقي لا أثر له في القانون و لا يمكن أن يلزم الأفراد كما أنه لتحديد القيمة القانونية لخطاب النوايا تعتمد على عبارتها و كذا الظروف المحيطة بصياغتها من حيث الوقت و الغاية و الأسلوب و بالتالي تظهر من صياغة خطابات النوايا و اشتمالها على التزام مرسل تلك الخطابات في كونه التزام ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة.² و لا تكون كفالة إلا في الحالة الثانية أي إذا تبينت من الصياغة تعهد مرسل الخطاب بوفاء الدين للدائن أن لم يقم بالسداد في الموعد المحدد ، كما تجدر الإشارة إلى أن البيانات المطلقة للحقيقة قد تؤدي إلى نشوء بالمسؤولية التقصيرية لمصدر الخطاب. و بذلك يمكن إلزامه بالتعويض في جميع الأحوال، يجب الاصباح الطابع التعاقدية لخطاب النوايا أن يتضمن تعهدا حاسما و قاطعا بالتوصل إلى العقد النهائي. و من ثم تحمل مسؤولية مخالفتها حيث يعتبر الفقه الجزائري خطاب النوايا الموقع عليه من طرفه و المثبت لاتفاقات بينهما يعد عقدا خاضعا لقواعد العقود بما في ذلك ما يتعلق من حالة الاخلال بهذه الاتفاقات و هو ما سار عليه بعض فقهاء القانون في فرنسا و انجلترا يستحسن على الأطراف عند تحريرها استخدام عبارات تعبر صراحة عن الطابع غير الملزم لكل البيانات و المعلومات التي تشملها هذه الخطابات لكي لا تكون سنداً قانونياً لمفاوضاته بعد ذلك.³

¹ / العربي بلحاج، نفس المرجع ، ص 99.

² / سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق، ص 68.

/ سمير عبد السميع الأودن، نفس المرجع ، ص 68.³

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على التفاوض في عقود التجارة الدولية

بالرجوع الى القواعد العامة من أجل إرساء و لو بشكل نموذجي للقواعد أو القانون الواجب، التطبيق نجد أنفسنا في فراغ تشريعي للتفاوض، حيث أنه في القرن الماضي لم تكن ظاهرة المفاوضات قد بدأت بعد، حيث أن العقود كانت بسيطة تماشياً مع ذلك كان طبيعياً أن يأتي القانون المقارن خالياً من الإشارة للمفاوضات و هذا ما يظهر في القانون الألماني و قانون الالتزامات السويسري، و القانون المدني الفرنسي و كذلك القانون الجزائري¹ و لم ينتبه الى ما تثيره المفاوضات من مشكلات إلا بعض القوانين و أن كان على نحو مبهور كما هو الشأن بالنسبة للقانون المدني الأردني لسنة 1976 حيث أشار إلى التفاوض في الفقرة الثانية من المادة 94، و التي اعتبرت أن النشر و الإعلان و بيان الأسعار الجاري التعامل بها و كل بيان آخر متعلق بعرض أو بطلبات موجهة للجمهور أو للأفراد فلا يعتبر عند الشك إيجاباً و إنما يكون دعوى الى التفاوض و كذلك نصت الفقرة الأولى من المادة 100 من ذات القانون على أنه " يطابق القبول و الإيجاب إذا اتفق الطرفان على كل المسائل الجوهرية التي تفاوض فيها" و عليه فان المشرع الأردني لم يعالج بالنص مرحلة المفاوضات و إنما اكتفى بالإشارة إليها و بالمقابل فان هناك بعض التشريعات التي أشارت بشكل صريح لموضوع التفاوض و منها القانون المدني الايطالي لسنة 1942 الذي أكد على ضرورة التزام حسن النية في مفاوضات العقود و ذلك في المادة 1337 تحت عنوان المسؤولية على المفاوضات قبل التعاقد.²

و في نفس الاتجاه ذهب المشروع اليوناني حيث نص على نفس المبدأ في المادتين 197 و 198 من القانون المدني لسنة 1946 كما جاء في المادة 30 من القانون المدني اليوغسلافي لسنة 1978 أن " المفاوضات التي تسبق إبرام العقد لا يكون ملزمه و يمكن لكل طرف انهاءها في أي وقت، و مع ذلك فان أي طرف يدخل في المفاوضات دون أن

¹ / تواتي أحمد نور الهدى ، المرجع السابق ،،ص67.

² / تواتي أحمد نور الهدى ،نفس المرجع ،،ص67.

تكون لديه النية في إبرام العقد يكون مسؤولاً على الضرر الذي ينتج عن هذه المفاوضات.¹ أما بخصوص الاتفاقيات الدولية فنجد مبادئ المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص لسنة 1994 "uni droit principale" قد تناولت بشكل صريح مفاوضات العقود التجارية الدولية و ذلك من خلال البنود 13، 14، 15 من المادة الثانية حيث ينص البند 15: " للأطراف حرية التفاوض و لا يسألون عن عدم التوصل إلى اتفاق".

و مع ذلك يسأل الطرف الذي يتفاوض أو يقطع المفاوضات بسوء نية، عما لحق بالطرف الآخر من أضرار أو يعد من قبيل سوء نية، بوجه خاص دخول طرف في التفاوض أو استمراره فيه بالرغم من نيته عدم التوصل إلى اتفاق مع الطرف الآخر أو بخصوص اتفاقية فيينا لسنة 1980 و المتعلقة بالبيع الدولي للبضائع، فيمكن القول أنها لم تنظم مرحلة المفاوضات كمرحلة منفصلة عن الإيجاب لها أحكامها و قواعدها الخاصة و إنما اكتفت بتمييزها عنه و ذلك في الفقرة الثانية من المادة 14 لما جاء فيها: " و لا يعتبر الغرض الذي يوجه إلى شخص أو أشخاص غير معينين إلا دعوة إلى الإيجاب ما لم يكن الشخص الذي صدر عنه الغرض أبان بوضوح عن اتجاه قصده إلى خلاف ذلك" و لكن لا يمكن ذلك من وضع نظام يجعل الأفراد تتفق عليه.

حيث أنه من المجافي أن لا نعترف بأنه قيمة لهذه الأعمال، كما و أن تجريد المفاوضات من كل قيمة قانونية فيه إنكار لإرادة أطراف المفاوضات التي يجب الاعتزاز و لو ببعض منها فيما لا يتعارض معرضة صارخة للعقد النهائي بحيث أن الفكر القانوني قد استقر على أن العقد بشكل عام هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني معين.² و هذا الأثر له جوهر و ثمرة للتراضي و الاتفاق بين الطرفين و هو لا يكون كذلك إلا بمقتضى ما وضعوه له من محددات و ضوابط أثناء التفاوض.

¹ / عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام ج1، المجلد 1، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 261، 264.

² / أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 96.

و أن ما يتصوره الأطراف و يضعوه تعتبر بلا شك قواعد سلوكية تضبط العلاقة فيما بينهم و هي قواعد قانونية خاصة تشبه الى حد ما القواعد القانونية الصادرة من السلطة التشريعية، سواء من ناحية العدالة التي يوجد بها العقد و الآتية و المقبولة من الادارة.¹ أو من ناحية الأمان المتمثل في أن هذه القواعد المنظمة للعلاقة بين اطراف التفاوض لا تأت من مصدر خارجي عنهم بل هم صانعيها، فكما أن القاعدة القانونية العادية هي نتاج إرادة المجتمع المتجسدة في السلطة التشريعية، فان القاعدة الاتفاقية كذلك هي نتاج إرادة أطراف الاتفاق تأتي لتحترم حقوقهم و تحقق التعاون بينهم، من هنا يعترف لمشروع ذاته بالعقد باعتباره قانون أو شريعة المتعاقدين.² و مع تطور التجارة على الصعيد الدولي و ظهور عقود دولية يتحتم التفاوض بشأنها، لكن هذا الاهتمام ظل متفاوتا، الأمر الذي ترتب عليه الاختلاف التشريعي الذي نراه اليوم حول هذا الموضوع، مما أدى الى اختلافات فلسفية متعلقة بالنظم القانونية للمفاوضات.³ و ما زال الفقه الحديث يردد السيادة لا يتفق عليه الأطراف من قواعد تضبط غلاف فهم، بل و أن العقد الدولي يعتبر القانون التعاقد الدولي أو القانون الدولي للأطراف حيث ينبع من الحرية الدولية للاتفاقات، و لقد اعترف المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (uni droit) بمبدأ الحرية التعاقدية الدولية في مجموعة المبادئ المتعلقة بعقود التجارة الدولية لعام 1994، حيث نصبت الفقرة الأولى من المادة الأولى على أن " يكون الأطراف أحرارا في إبرام العقد و في تحديد مضمونه، و حتى تأتي هذه القواعد الاتفاقية التي يتكون منها القانون التعاقد الدولي محققة العدالة و الأمان و مناسبة و كاملة لأطرافها فهذا يقتضي من الأطراف بذل الجهد في تحرير و صياغة الاتفاقات التي تتخلل التفاوض الممهّد لإبرام العقد النهائي.⁴

¹ / طاب حسن موسى، صياغة عقود التجارة الدولية دراسة قانونية، دار الثقافة، ط1، 2001، ص 129.

² / طارق الحموري، صياغة و إبرام عقود التجارة الدولية، ندوة قانونية، شرم الشيخ، مصر، ص، 25، 26.

³ / تواتي أحمد نور الهدى ، المرجع السابق ،، ص68.

⁴ / أحمد عبد الكريم سلامة ، المرجع السابق، ص 39، 40.

و تزويد الاتفاقات في حال عدم إضفاء الصفة العقدية عليها بشرط جزائي لضمان عدم الإخلال بها، لما لهذا الشرط من صفة عقدية لا يمكن جردها، و يمكن أيضا إدراج شرط يقضي بتحديد مسؤولية كل من أطراف العقد بما ورد في العقد ذاته لتجنب أي مخاطرة من الممكن أن يثيرها أي اتفاق قبل تعاقد مستقبلا، كما و يمكن أيضا النص على الاعتراف بالمفاوضات أو النص على عدم الاعتراف بها.¹ و هي:

أ. النص على الاعتراف بالمفاوضات و ذلك بتضمين عقدهم ما يفيد اعتدادهم و التزامهم بهذه المفاوضات و من ثم النص على ذلك في العقد باعتبارها جزء لا يتجزأ منه و من ثم تكتسب القوة الملزمة.²

ب. النص على عدم الاعتراف بالمفاوضات و المتعاقدين أيضا ان أراد أو عدم الاعتراف بأنه قيمة قانونية لمفاوضاتهم سواء في تفسير العقد أو تكملته أن يضمنوا عقدهم ما يفيد ذلك، و هكذا فعلت الشروط العامة التي وضعها مجلس المعونة الاقتصادية المتبادلة "الكومكون" حيث نص على اعتبار المراسلات و المحادثات السابقة على العقد عديمة الأثر بمجرد إبرام العقد.

كما أيضا فعلت الشروط العامة رقم (410) التي وضعتها اللجنة الاقتصادية الأوروبية، حيث نصت على تجديد المفاوضات السابقة الشفوية و المكتوبة التي يكون مخالفة للعقد من كل أثر قانوني و ورد ذلك أيضا في عقد ترخيص لنقل التكنولوجيات حيث نص على أن: " كل المفاوضات و المراسلات السابقة على توقيع هذا العقد تعتبر لاغية "، و لقد أشارت اتفاقية فيينا إلى الدور الذي يمكن أن تلعبه المفاوضات في تفسير العقد و هي بصدد الحديث عن مقاصد المتعاقدين فقالت بأن ذلك يكون " بأن تؤخذ في الاعتبار جميع الظروف المتصلة بالحالة لا سيما المفاوضات التي تكون قد تمت بين الطرفين"، و القيمة القانونية لهذه الاتفاقات أن القانون لا يرتب في الأصل على هذه

¹ / أحمد عبد الكريم سلامة ، المرجع السابق، ص 45.

² / أحمد عبد الكريم سلامة، نفس المرجع، ص 47.

المفاوضات أثرا قانونيا، فكل متفاوض حر في قطع المفاوضات في الوقت الذي يرد.¹ و
لقد أثارت مسألة القيمة القانونية للمفاوضات خلافا كبيرا في فقه و قضاء التحكيم
التجاري الدولي حيث انقسم بشأنها الى رأيين:

الرأي الأول: يرى عدم الاعتراف بأنه قيمة قانونية لأي عمل يسبق التعاقد و عليه
فبمجرد التوقيع على العقد فان هذه الأعمال تعتبر لاغية و لا قيمة لها، و اذا وجد
تعارض بينها و بين ما ورد في العقد فلا يعتمد الا بما ورد في العقد.²

الرأي الثاني: و يرى بإسبغ الطابع القانوني على هذه المرحلة دون أن يحدد مدى
القيمة القانونية لهذه الأعمال، اي لم يحدد القوة الملزمة لها و يجب من البداية احترام
العادات و الأعراف الدولية و التجارية و أن لا تخرج هذه المفاوضات على القواعد
الأمرة و النظام العام الخاص بالدولة المتفاوضة و قد نصت القواعد الواردة بمبادئ
اليونيدروا على ذلك صراحة في المادة (1/4) من المبادئ التي نص عليها أنها " لا
تقيد هذه المبادئ تطبيق القواعد الأمرة سواء كانت وطنية أم دولية أم عالمية الأصل
الواجبة التطبيق اعمالا للقواعد وثيقة الصلة بالقانون الدولي الخاص و ذلك نظرا للطبيعة
الاختيارية للمبادئ " و كذلك العرف يتكون دون أن يكون قد تم تقنينه بعد، و بمعنى
آخر هو نوع مازال في طور التكوين و قد ينتهي إلى تكوين عرف ثابت بالمعنى الأول
و بالنظر إلى 25 حكما من أحكام التحكيم التي نشرت إلى تصدره محكمة التحكيم
غرفة التجارة الدولية بباريس يتبين أما ستة فقط من العقود محل النزاع قد تضمنت شرطا
يحدد القانون الواجب التطبيق و خمسة منها قد أخضعت العقد لاتفاق الأطراف على
قانون وطني معين و قد نصت اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع سنة 1980 على
وجوب التزام الأطراف بالأعراف حيث نصت على: " أنه يلتزم الطرف بالأعراف التي
اتفق عليها و بالعادات التي استقر عليها التعامل بينهما". كما أن معهد القانون الدولي

¹ / رجب كريم عبد الله، المرجع السابق، ص 662.

² / أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 69.

اهتم كثيرا بالعادات و الأعراف التجارية كمصدر التزام لأطراف التفاوض و في العقود التجارة الدولية و قد نص المعهد في توصيته التي أصدرها سنة 1979 على الأطراف بطبعة خاصة أن يختاروا القانون الواجب التطبيق أو المبادئ التي تطبق فيها العلاقات الاقتصادية الدولية و القانون الدولي، و لقد أجمع الفقهاء على أن عبارة المبادئ التي تطبق في العلاقات الاقتصادية الدولية أو القانون الدولي في العادات و الأعراف التجارية، و يتضح من هنا الدور المهم الذي تقوم به العادات و الأعراف التجارية في حياة عقود التجارة الدولية لذلك يتعين على المتفاوض في تلك العقود أن يكون ملما بها حتى يتجنب المشاكل المستقبلية في حياة العقد¹، و كل ما سبق يبين لنا القواعد القانونية التي يمكن اتباعها لإرساء القواعد القانونية الواجب التطبيق و يبقى القانون الواجب التطبيق على المفاوضات في عقود التجارة الدولية التي تركز على نقطة أساسية و هي إخلال أحد الأطراف بالالتزامات المتفق عليها ضمنا أو صراحة لذا نرى أن إشكالية القانون الواجب التطبيق لا تثار عادة إلا في حالة نشوء المسؤولية و ثبوت الإخلال بالالتزامات الخاصة بالتفاوض، لذا يطرح التساؤل حول قانون الواجب التطبيق على المسؤولية الناتجة في مرحلة التفاوض.²

و نلخص في الأخير أن الحل الأنسب هو تضمين القانون الواجب التطبيق ضمن البنود المتناقش عليها عند بدء المفاوضات أو الاعتماد على قانون معين و إلا تبقى للقاضي سلطة تكييف النزاع و نفس الأمر بالنسبة للحكم.³

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن نتائج المفاوضات.

أن المفاوضات مهما طالت أو قصرت، فلا مناص منها إلا أن تتحمل إحدى الفرضيتين هما إما نجاح المفاوضات و بالتالي إبرام العقد المتفق عليه أو فشل المفاوضات

¹ / أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 70.

² / أحمد عبد الكريم سلامة، نفس المرجع ، ص 70.

³ / أحمد عبد الكريم سلامة، نفس المرجع، ص 48.

و من ثم عدم إبرام العقد و عليه تتحصر آثار المفاوضات في الفرضيتين السابقتين و سوف نتناول هذه الآثار تبعا في هذا الأساس:

الفرع الأول: في حالة إبرام العقد:

إن إبرام العقد لا يعني بأن تفقد المفاوضات التي سبقت إبرامها كل قيمتها فقد يكون لها دور هام و خاصة فيما يتعلق بتفسير العقد، كما تعد في بعض الظروف جزءا لا يتجزأ من العقد و قد تلعب المفاوضات دورا هاما في الإثبات و غيرها من الأمور الأخرى.¹

حيث تلعب المفاوضات دورا كبيرا مهما في تفسير بنود العقد، و ذلك اذا ما اعترض القاضي أو هيئة التحكيم أمرا من الأمور الغامضة، تلعب المفاوضات و ما دار من خلالها مصباحا منيرا للقاضي عند النزاع، حيث تتضح حقيقة النوايا و أهداف الأطراف المساعدة من هذه المفاوضات، كما يمكن الوصول الى الادارة الحقيقة للأطراف عن طريقها.²

و يمكن الرجوع اليها لتأكيد أو نفي المعلومة قد يتم النزاع بشأنها بعد إبرام العقد، لذلك كثيرا ما نلاحظ حرص الأطراف على تسجيل محاضر المفاوضات في محاضر مكتوبة يتم الرجوع اليها عند الحاجة كما أنه في حالة وجود مراسلات بين الأطراف، فغالبا ما تكون بالبريد المسجل و هي مظاريف خاصة تحمل تاريخا ثابتا، و ذلك يقصد بالاستناد الى تلك المراسلات في الإثبات اذا ما اقتضى الأمر ذلك.³

بالإضافة إلى ذلك فقد يرى أطراف العقد أنه من المناسب كلهم اعتبار كل ما تم من اجراءات و آراء متبادلة في فترة المفاوضات بندا من بنود العقد المبرم بينهم و بالتالي يكون ما تم تداوله اثناء المفاوضات منذ اللحظة الأولى و حتى إبرام العقد جزءا من العقد و ملزما

¹ / يوسف عبد الهادي الأكياي، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي ، 1989، ص 101.

² / سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 20.

³ / يوسف عبد الهادي الأكياي، المرجع السابق ، ص 102.

للأطراف.¹ و في هذه الحالة الاتفاق على اعتبار المفاوضات جزءا من العقد و تكون المحكمة ملزمة بالأخذ بما ورد في المفاوضات.

في حالة نشوب نزاع حيث يتم اعتبارها كالشروط التعاقدية التي تستمد قوتها الملزمة من اتفاق طرفي العقد على منحها تلك القوة.

الفرع الثاني: في حالة عدم إبرام العقد

الأصل في القاعدة العامة ان قطع المفاوضات لا يترتب آثار قانونيا، فكل مفاوض له كامل الحرية في انهاء التفاوض وقت ما يشاء، أي أن الأطراف في مرحلة التفاوض غير ملزمين بالانتهاء الى انعقاد العقد التجاري الدولي، و بالتالي من حق أي من الأطراف العدول عن التفاوض في أي وقت يشاء دون أدنى مسؤولية، فالمفاوضات ليست الا عملا ماديا لا يلزم أحد و لكن يستثنى من ذلك العدول المقترن بالخطأ من قبل أحد الأطراف و الذي من شأنه أن يحدث ضرر بالطرف الآخر مثل القطع التعسفي للمفاوضات دون مبرر.²

و قد أبدت محكمة النقض المصرية وجهة النظر السابقة حيث جرى قضاء محكمة النقض على اعتبار أن المفاوضات ليست الا عملا ماديا و لا يترتب عليها اي أثر قانوني فكل متفاوض حر في قطع المفاوضات في الوقت الذي يريدون أن يتعرض لأية مسؤولية كما أنه لا يلتزم تبرير سبب عدوله.³

إلا أنه يستثنى من القاعدة السابقة أن العدول على إتمام المفاوضات و المقترن بالخطأ من قبل أحد الطرفين، و الذي أدى إلى إحداث ضرر بالطرف الآخر، فانه في هذه

¹ / سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 28.

² / يوسف عبد الهادي الأكياي، المرجع السابق، ص 102.

³ / محكمة النقض المصرية القرار 167، الصادر عن الغرفة مدنية تحت رقم 967/2/9، مجموعة أحكام النقض، السنة 18، العدد2، ص 334.

الحالة يكون الطرف العادل عن التفاوض مسؤولاً عن الضرر الذي أصاب الطرف الآخر، و بالتالي يكون ملزماً بالتعويض وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية.

علماً بأن الحكم بالتعويض هنا لا يكون بسبب العدول بحد ذاته و لكن بسبب الخطأ الذي أحدث ضرر ناتجاً عن العدول.¹ و هو ما أكدته محكمة النقض المصرية في حكمها السابق " و لا يترتب على هذا العدول مسؤولية على من عدل إذا اقترن بخطأ تتحقق معه المسؤولية التقصيرية إذا نتج عنه ضرر للطرف الآخر المتفاوض و يقع عند إثبات ذلك الخطأ و هذا الضرر على عاتق من يدعي ذلك و من ثم لا يجوز اعتبار مجرد العدول على إتمام المفاوضات ذاته هو المكون لعنصر الخطأ، و الدليل على توافره بل يجب أن يثبت الخطأ من وقائع أخرى اقترنت بهذا العدول و يتوافر بها عنصر الخطأ اللازم لقيام المسؤولية.

أضف إلى ذلك بأنه إذا توافر اتفاق مسبق بين الأطراف المتفاوضة فإن الأمر يكون أكثر أماناً و وضوحاً إذ ستطبق في هذه الحالة أحكام المسؤولية العقدية بما تتضمنه في الإثبات على ما هو معروف ذلك أن المبدأ المقرر في قرار النقض المصري مؤداه يكفي للقيام بالخطأ في المسؤولية العقدية ثبوت عدم تنفيذ التعاقد لالتزاماته المترتبة على العقد و لا ترفع عنه المسؤولية إلا إذا قام هو بإثبات أن عدم التنفيذ إنما يرجع إلى قوة قاهرة أو سبب اجنبي بخطأ التعاقد الآخر.²

و الواقع أن الإخلال يقيم المسؤولية العقدية للمتفاوض المخطئ في جميع الحالات، بما في ذلك الحالات التي يوجد فيها حماية قانونية خاصة " أي حماية جنائية ففي غير الحالات تقوم المسؤولية العقدية جنباً إلى جنب بجوار المسؤولية الجنائية، غير أن ذلك لا يمنع من قيام المسؤولية التقصيرية أيضاً خاصة إذا توافرت شروط دعوى المنافسة غير

¹ / سميحة القيلوبي، مرجع سابق، ص 29.

² / محكمة النقض المصرية القرار 230، الصادر عن الغرفة المدنية تحت رقم 967/2/9، مجموعة المكتب الفني، السنة 21، ص 1148.

المشروعة عند الاعتداء على بعض حقوق الملكية الصناعية و التجارية و في هذه الحالة يكون للمتفاوض المتضرر أن يختار المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية و أيهما اقرب لمساهمته.¹

¹ / رجب كريم عبد الله، المرجع السابق، ص 49.

خاتمة

خاتمة:

يعتبر التفاوض حول انعقاد العقد في التجارة الدولية من المسائل الثرية التي يروق دراستها باعتباره حجر الأساس في تكوين العقد، وقد ظهرت الحاجة لاهمية التفاوض من خلال ظهور نوع جديد من العقود التي تتصف بالتركيب و التعقيد الفني لاسيما في التجارة الدولية مما فرض ضروره اللجوء الى التفاوض حول هذه العقود تمهيد لإبرامها، كما توصلنا إلى أن التفاوض هو خطوه إلى الإيجاب وعاده ما يتم عن طريق دعوه يوجهها احد الطرفين إلى الآخر، للدخول في التفاوض اذا تم قبول هذا الإيجاب ممن وجه إليه قام اتفاق التفاوض الذي ينشئ على عاتق الطرفين التزامات متبادله ، إن موضوع البحث يطرح جانب قانوني حديث قبل انعقاد العقد النهائي، كون المفاوضات تلعب دورا بارزه في انعقاد هذه العقود، واهم ما توصلنا اليه في هذا البحث من نتائج ننجزها كما يلي :

- ان المهارات التي يتمتع بها الوفد المفاوض من مهارة الاقناع والاستماع واستخدام المهارة المتاحة تلعب دورا بارزا في انجاح المفاوضات والتي بدورها تؤدي الى انعقاد العقود التجارية الدولية.

- كما ان اطراف التفاوض يقع على عاتقهم التزامات متبادلة حيث يعتبر الالتزام بحسن نية الالتزام الجوهري الذي على اساسه تتجح المفاوضات وتنبثق عليه التزامات فرعية تصب في نفس المنحى لحسن النية وهي الالتزام بالاعلام ومواصلة المفاوضات و الالتزام بالسرية ويعتبر مهما لما ينطوي عليه من اهمية في اتمام المفاوضات وانعقاد العقد بوجه صحيح.

- الاصل ان لكل من الطرفين انهاء المفاوضات في أي وقت لكن متى كان قطعها على وجه التعسف وبدون مبرر ترتب على ذلك ضرر ممن قام بالقطع على طرف الاخر فانه لا يحق له قطع المفاوضات في هذه الحالة، فان قطعها يلزمه تحمل ما نتج من ضرر تجاه الطرف المتضرر.

- كما ان المفاوضات تعين على تقريب وجهات النظر بين أطراف العلاقة المستقبلية والتي تكون في الغالب متباينه ومتباعده ،اذا انتهت المفاوضات بالوصول الى اتفاق على ابرام العقد فان ذلك لا يعني ان تفقد المفاوضات السابقه على العقد كل قيمتها بل قد يكون لها فائده مهمه وخصوصا في جانبين تفسير العقد والاثبات.

- يجب على الطرفين ان يقوموا اثناء التفاوض في صياغه المسائل التي توصل الى الاتفاق بشأنها و افراغها في اتفاقات جزئيه قبل مواصله التفاوض بشأن مسائل اخرى فالاتفاق الجزئي، يعني انتهاء التفاوض بالنسبه للمسائل التي تم افراغها فيه، مما يحول دون معاوده التفاوض بشأنها مره اخرى وهذا ما يؤدي الى تامين المفاوضات ودفعتها الى الامام ويلزم المتفاوضين بالاستمرار في التفاوض حول باقي النقاط.

- وفي ظل غياب تشريعات تنظم مرحله المفاوضات باعتبارها مرحله ممهده لابرام العقد لاحظنا ان الفقه والقضاء قام باجتهد لتحديد القانون الواجب التطبيق في هذه المرحلة وترك الحريه للأطراف لتحديده.

المراجع

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب

- 1) احمد علي صالح ، المفاوضات في العقود التجارية الدولية، ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2012.
- 2) موسى غانم فنجان ، فاطمة فالح احمد ، أخلاقيات التفاوض في المنهج الإسلامي ،دار الكندي للنشر والتوزيع ،الأردن ،2008.
- 3) ندا محمد ، كيف تصبح مفاوضا فعلا ، هلا للنشر والتوزيع ، مصر ،2006 .
- 4) سمرة زيادة ،فن التفاوض ، دار أسامة للنشر و التوزيع ، الأردن ،2008.
- 5) محمد طارق،مهارات التفاوض والتعاقد الحديثة في المجالات المختلفة ،الدار الجامعية ،مصر،2006.
- 6) محمود علي جواد ، العقود الدولية مفاوضاتها إبرامها تنفيذها ،الطبعة الأولى ، دار الثقافة ، عمان،2010.
- 7) صالح صافي خالص ، في الإعلام التجاري و المفاوضات التجارية الدولية ، د.م.ج ، الجزائر ،2011.
- 8) حسن محمد وجيه ، 190مقدمة في علم التفاوض الاجتماعي و السياسي ، سلسلة كتب عالم المعرفة ، المجلس الوطني للثقافة و الفنون ، الكويت،1994.
- 9) محمد حسين منصور، نبيل ابراهيم سعد،العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2002.
- 10) أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية- قانون الإرادة وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- 11) أبو العلا علي أبو العلا النمر، دور المستشار القانوني في عقود التجارة الدولية، دار الكتب القانونية، مصر ، 2002.

- (12) مصطفى محمود أبو بكر، التفاوض الناجح مدخل استراتيجي سلوكي، الدار الجامعية، 2004 .
- (13) عبد الحليم عبد اللطيف ، مبدأ حسن النية وآثره في التصرفات القانونية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1997.
- (14) خالد العامري ، كيف تجري مفاوضات ناجحة ، دار الفاروق للنشر ، الاردن ، 2000.
- (15) عبد المنعم موسى إبراهيم ، حسن النية في العقود ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، 2006.
- (16) وائل حمدي احمد ، حسن النية في البيوع الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2010.
- (17) عادل محمد خير ، عقود البيع الدولي للبضائع من خلال اتفاقية فينا ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1994.
- (18) بلحاح العربي ، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في القانون المدني الجزائري ، دراسة مقارنة ، دار وائل للنشر ، عمان ، 2010.
- (19) مصطفى محمد الجمال ، السعي إلى التعاقد في القانون المقارن ، ط2 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2002 .
- (20) رجب كريم عبد اللاه ، التفاوض على العقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000 .
- (21) عبد الغني محمود ، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في القانون الدولي العام ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1991.
- (22) نعيم مغبغب ، الفرشائز دراسة في القانون المقارن ، ط2 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2009.

- (23) مرتضى جمعه عاشور ، عقد الاستثمار التكنولوجي ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2010.
- (24) محسن شفيق ، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، 1984 .
- (25) محمد حسام محمود لطفي ، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995.
- (26) حسام محمد عيسى ، نقل التكنولوجيا ، دراسة في الاليات القانونية للتبعية الدولية ، دار المستقبل العربي ، القاهرة ، 1991.
- (27) ريم سعود سماوي ، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية ، ط1 ، دار الثقافة للنشر ، عمان ، 2008.
- (28) عبد العزيز المرسي حمودة، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذو الطابع التعاقدية ، دراسة مقارنة، 2005.
- (29) محمد حسن قاسم، مراحل التفاوض عند مكيمة المعلوماتية، دراسة مقارنة ، دار الجامعة، الاسكندرية، 2016.
- (30) طالب حسن موسى ، الموجز في قانون التجارة الدولية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، 1997.
- (31) طاب حسن موسى، صياغة عقود التجارة الدولية دراسة قانونية، دار الثقافة، ط1، الاردن، 2001.
- (32) سمير عبد السميع الأودن، خطابات النوايا في مرحلة التفاوض على العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005.
- (33) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام ج1، المجلد 1، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000.

ثانيا: الرسائل

- (1) تواتي أحمد نور الهدى مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر "النظام القانوني للتفاوض في عقود التجارة الدولية"، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 19 جوان 2013.
- (2) كايلى ريمة ، التفاوض و دوره في تفعيل العملية البيعية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، بن عنتر عبد الرحمان ، كلية العلوم الاقتصادية ، التجارية وعلوم التسيير ، جامعة امحمد بوقرة بومرداس ، 2013-2014.
- (3) دحداح سهيلة ، رزقي ليلي ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، الاطار القانوني للفترة ماقبل التعاقد ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية،سنة 2012-2013.
- (4) صفاء تقي عبد نور ، القوة القاهرة وإثرها في عقود التجارة الدولية ، دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة الموصل ، 2005.
- (5) قندوسي سعاد،مذكرة لنيل شهادة الماستر ، المفاوضات في عقود التجارة الدولية "،جامعة د. الطاهر مولاي ، سعيدة،2013-2014.
- (6) سلام منعم مشعل ، الحماية القانونية للمعرفة التقنية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة النهرين ، 2003.

ثالثا: المقالات

- (1) حمدي محمود بارود، القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل التعاقدية في مجال عقود التجارة الدولية؛ مجلة الجامعة الإسلامية سلسلة الدراسات الإنسانية، المجلد الثالث عشر، مجلة كلية الحقوق بجامعة الأزهر، العدد الثاني، يونيو 2005 .
- (2) سميحة القليوبي ، التفاوض في عقد نقل التكنولوجيا ، مجلة الأحكام ، شركة الخدمات التعليمية ، عدد 8 ، القاهرة، 1997.

- (3) ام كلثوم صبيح محمد ، المفاوضات الممهدة للتعاقد ماهيتها و أحكامها ، دراسة مقارنة بين الواقع العلمي و الفراغ التشريعي ، بحث مقال منشور في مجلة كلية الحقوق جامعة المستنصرية، بغداد ، 2014.
- (4) هادي سعيد عرفه ، حسن النيه في العقود في الشريعة الاسلامية والقانون المدني ، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة القاهرة ، العدد الاول ، السنة الاولى ، 1986.
- (5) يزيد انيس نصير ، عقد التفاوض بحسن النية ، بحث منشور في مجلة المنار ، جامعة ال البيت ، العدد الثاني ، عمان ، 2000.
- (6) طارق كاظم عجيل ، المعلومات الغير مفصح عنها ماهيتها والحماية القانونية ، بحث منشور في مجلة جامعة النهرين ، كلية الحقوق ، المجلد الحادي عشر- العدد الحادي والعشرون ، 2008.
- (7) أبو العلا علي النمر ، الالتزام بالمحافظة على الإسرار في عقود نقل التكنولوجيا ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، العدد الرابع عشر ، السنة الثامنة والأربعون ، 2006.
- (8) احمد السعيد الزقرد ، نحو نظرية عامة لصياغة العقود، بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد الثالث ، 2001.
- (9) محمد بن ابراهيم التويجري ، ادارة المفاوضات لابرام العقد ، بحوث و اوراق عمل ، ندوة حول ادارة عقود التجارة الدولية ، القاهرة ، سبتمبر 2006.
- (10) سمير برهام ، ابرام العقد في التجارة الدولية الالكترونية ، بحوث و أوراق عمل ، ندوة ادارة عقود التجارة الدولية ، القاهرة ، 2006.
- (11) عبد الحق قريمسي، ملتقى حول القيمة القانونية لرسائل النوايا في مجال الاعلام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجاية، 2011، غير منشور.

12) طارق الحموري، صياغة و ابرام عقود التجارة الدولية، ندوة قانونية، شرم الشيخ،
مصر

محاضرات :

1- جعيح نبيلة ، محاضرات تقنيات التفاوض الدولي ، مطبوعة دروس مقدمة لطلبة السنة
الثالثة تجارة دولية ، قسم العلوم التجارية ، قسم العلوم التجارية ، كلية العلوم الاقتصادية و
التجارية وعلوم التسيير ، جامعة محمد بوضياف ، مسيلة ، 2016-2017.

ثالثا: القرارات:

- 1- محكمة النقض المصرية القرار 167، الصادر عن الغرفة المدنية تحت رقم 967/2/9، مجموعة أحكام
النقض، السنة 18، العدد2، ص 334.
- 2- محكمة النقض المصرية القرار 230، الصادر عن الغرفة المدنية تحت رقم 967/2/9، مجموعة المكتب
الفني ، السنة 21، ، ص 1148.

الفهرس

- 4-1.....مقدمة
- 5.....الفصل الاول: التفاوض في عقود التجارة الدولية دراسة في المفاهيم
- 6.....المبحث الأول: ماهية التفاوض في عقود التجارة الدولية
- 6.....المطلب الأول: مدلول التفاوض في عقود التجارة الدولية
- 8-6.....الفرع الأول: تعريف التفاوض
- 10-8.....الفرع الثاني: مكانة التفاوض في عقود التجارة الدولية
- 10.....المطلب الثاني: صور المفاوضات و أنواعها
- 11-10.....الفرع الأول: صور المفاوضات
- 14-12.....الفرع الثاني: أنواع المفاوضات
- 15-14.....المبحث الثاني: القيمة القانونية للتفاوض في عقود التجارة الدولية
- 15.....المطلب الأول: الطبيعة القانونية للتفاوض
- 16-15.....الفرع الأول: الطبيعة المادية للتفاوض
- 17-16.....الفرع الثاني: طبيعة العقدية للتفاوض
- المطلب الثاني: العقود التمهيدية في مرحلة المفاوضات في عقود التجارة الدولية
- 18.....
- 20-18.....الفرع الأول: العقود والاتفاقات التمهيدية غير ملزمة (المرنة)
- 22-20.....الفرع الثاني: العقود التمهيدية والاتفاقات الملزمة (الصلبة)

الفصل الثاني: الاطار التنظيمي لعملية التفاوض في عقود التجارة الدولية...24	
المبحث الأول: مهارات و التزامات الوفد المفاوض.....24	
المطلب الأول: مهارات الوفد المفاوض.....24	
الفرع الأول: التأثير و الإقناع.....24-25	
الفرع الثاني: مهارة الاستماع.....25-26	
الفرع الثالث: مهارات استخدام المعلومات المتاحة.....26-27	
المطلب الثاني: التزامات الوفد المفاوض في عقود التجارة الدولية.....27	
الفرع الأول: الالتزام بحسن النية و ما ينبثق عنه من التزامات ..27-36	
الفرع الثاني: الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات في مفاوضات عقود التجارة الدولية.....36-45	
المبحث الثاني: المراحل التي تمر بها عملية التفاوض و النتائج التي تنتهي اليها..45	
المطلب الأول: بدء المفاوضات.....45-48	
الفرع الأول: خطاب النوايا.....48-50	
الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على التفاوض في عقود التجارة الدولية.....50-56	
المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن نتائج المفاوضات....56-57	
الفرع الأول: في حالة ابرام العقد.....57-58	
الفرع الثاني: في حالة عدم ابرام العقد.....58-60	