

التفاوض كوسيلة للوقاية من اختلال التوازن العقدي

الباحث

عبدالمحسن كريم شغاتي

الملخص

تناولنا عملية التفاوض في هذا البحث, باعتباره وسيلة وقائية من اختلال التوازن العقدي, وهذه الوسيلة يمكن الاستفادة منها في مرحلتين من مراحل العقد, الأولى: المرحلة السابقة على التعاقد, فتعطي أطراف التفاوض الحرية الكاملة للحوار والمناقشة بصدد موضوع العقد, وغالبًا ما تكون هذه المرحلة طويلة؛ لخلق إرادة حرة, والتوصل إلى اتفاق يناسب الأطراف. أما المرحلة الثانية: تتمثل بإيراد شرط يضعه أطراف التفاوض, ويكون العمل خلال تنفيذ العقد, آخذين بنظر الاعتبار ما قد يحصل خلال فترة تنفيذ العقد من ظروف قد تؤدي إلى اختلال التوازن العقدي, ومن ثم يدخل أطراف العلاقة العقدية في صراع, قد يؤدي إلى نهاية هذه الرابطة.

Summary

We discussed the negotiation process in this research, as a preventive method of imbalance of contractual balance, and this method can be used in two stages of the contract, the first: the stage before the contract, giving the parties to negotiation the complete freedom for dialogue and discussion regarding the subject of the contract, and this stage is often long ; To create free will, and reach an agreement that suits the parties.

As for the second stage: it is represented by stipulating a condition set by the negotiating parties, and work will take place during the implementation of the contract, taking into account what may happen during the period of the contract's implementation that may lead to the imbalance of the contract, and then the parties to the contractual relationship enter into a conflict, which may lead to the end of this the Nexus.

المقدمة

التفاوض عملية مهمة يلجأ إليها الأطراف بهدف الوصول إلى اتفاق مناسب, حيث يسعى كل طرف إلى تحقيق أقصى منفعة من الصفقة محل التفاوض نظير أدني مقابل, ومع مرور الزمن لم تعد المسألة مجرد مساومة تحكمها اجتهادات شخصية, بل أصبحت عملية تقوم على أسس ومبادئ علمية, وخصوصاً بعد التطور التكنولوجي, وظهور عقود أكثر تعقيداً من العقود السابقة^(١).

وهذه العملية تعتمد على مهارة الطرف المتفاوض, فعليه أن يقوم بتنميتها من خلال الحصول على المعلومات الكاملة عن الموضوع محل التفاوض, فالدخول بعملية تفاوض لشراء سلعة معينة, يستوجب من الطرف المتفاوض معرفة سعرها, والموصفات التي تمتاز بها, فضلاً عن العقود الضخمة التي تحتاج إلى عدد كبير من المستشارين في عملية التفاوض.

وهنا نتطرق للتفاوض باعتباره إحدى الوسائل التي تجنب المتعاقد اختلال التوازن العقدي في مرحلة تكوين العقد, ولما له من أهمية في الحفاظ على هذا التوازن, حيث أن عدم قابلية العقد للتفاوض يعد مظهرًا من مظاهر اختلال التوازن العقدي.

لذلك سوف نحاول بيان التفاوض كوسيلة للوقاية من اختلال التوازن العقدي من خلال التعرض لدراسة ماهية التفاوض, ومن ثم بيان آثاره وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: ماهية التفاوض.

المبحث الثاني: أثر التفاوض.

(١) د/ رجب كريم عبد اللاه, التفاوض على العقد (دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة), دار النهضة العربية, القاهرة,

سنة ٢٠٠٠, ص ١٢٠.

المبحث الأول

ماهية التفاوض

تعتبر المرحلة التي تسبق إبرام العقد، ذات أهمية خاصة لأطراف العلاقة العقدية، وذلك لما تحويه من عناصر يتم على ضوءها تحديد الالتزامات والحقوق لكل طرف من أطراف العلاقة العقدية، ومن ثم فإن إرادة كل طرف تكون حرة في إنشاء العقد خلال هذه المرحلة، وإن عملية التفاوض تعطي للأطراف الفرصة لتكوين فكرة شاملة عن موضوع العقد وتكوين علاقة متكافئة ومتوازنة بين التزامات أطراف العلاقة العقدية.

ولبيان ماهية التفاوض يستلزم التعرض لمفهومه، ومن ثم بيان نطاقه وذلك من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم التفاوض.

المطلب الثاني: نطاق التفاوض.

المطلب الأول

مفهوم التفاوض

التفاوض عملية مهمة كمرحلة تسبق العقد، وتبرز أهميتها في أي عقد يقبل عليه الأطراف، ولكن زادت أهمية هذه العملية بظهور عقود أكثر تعقيداً تتطلب وجود تفاهم مسبق بين أطراف العلاقة العقدية، ففي السابق كانت هذه المرحلة لا تستغرق من الوقت الكثير، كون أغلب العقود بسيطة ويمكن حسمها بفترة زمنية وجيزة.

وهذه العملية كوسيلة للوقاية من اختلال التوازن العقدي أشار إليها الفقه والتشريع بالإضافة إلى أنها تمتاز بخصائص سوف نتعرض لها في هذا المطلب، لذلك ستكون خطة بحثنا لهذا المطلب على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف التفاوض.

الفرع الثاني: خصائص التفاوض.

الفرع الأول

تعريف التفاوض^(٢)

لم تهتم غالبية التشريعات لوضع تعريف لعملية التفاوض، أو في وضع إطار قانوني يحكم هذه العملية وينظم سيرها، بل اكتفت معظم التشريعات بذكر بعض المبادئ القانونية العامة، التي يلتزم بها الأطراف خلال مرحلة التفاوض، كحسن النية، ولكن أثبتت غالبيتها مسؤولية الأطراف حال مخالفتها، وأن السبب في ذلك هو ما استجد من مشكلات قانونية، جعل نصوص القانون عاجزة عن اللحاق بها، بسبب التطور السريع لمفاهيم العقود وقواعدها، مقارنة بالتقنيات التي تحكمها^(٣).

أما الفقه فلم يساير المشرع طويلاً في سيره البطيء إزاء تنظيم عملية التفاوض التي تسبق إبرام العقد، بل تصدى لذلك بالبحث والدراسة، مما أدى إلى تعدد وتنوع تعاريف عملية التفاوض، فقد عرفه البعض بأنها: "تبادل الاقتراحات والمساومات والتقارير والمكاتبات والدراسات الفنية، بل والاستشارات القانونية التي يتبادلها أطراف التفاوض، ليكون كل منهما على بينة من أفضل الأشكال التي تحقق مصلحة الأطراف، وللتعرف على ما يسفر عنه الاتفاق

(٢) التفاوض لغة: أي المفاوضة وهي المساواة والمشاركة والأخذ والعطاء، وهي مفاعلة من التفويض، كأن كل منهما رد ما عنده إلى صاحبه، وفوضه في أمره أي جراه، وتفاوضاً في الحديث أخذوا فيه، أو تفاوض القوم في الأمر أي فاض فيه بعضهم البعض. (جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، سنة ١٩٨٤، ص ٢٧٣).

بغية الوصول إلى تسوية واتفاق، ويقال فوضه في الحديث بادلله القول فيه، وتفاوضاً: فاض كل صاحبه (الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، سنة ١٩٩٥، ص ٢١٥).

وأيضاً تأتي المفاوضة بمعنى المراوضة أي فلان يراوض فلاناً على أمر كذا، أي يداريه ليدخله فيه، وفي حديث طلحة: فترأوا حتى اصطرف مني وأخذ الذهب، أي بمعنى تجاذبا في البيع والشراء وهي ما بين المتبايعين من الزيادة والنقصان، كأن كل واحد منهما يروض صاحبه. الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، المرجع السابق، ص ٢١٥.

(٣) هشام ضيف الله عبد الملك الملهطاني، التفاوض في عقود التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة ٢٠١٥، ص ٥٢.

من حقوق والتزامات لطرفيه"^(٤).

وتعرف هذه العملية بأنها: "مرحلة تمهيدية أو تحضيرية لإبرام العقد الذي يمثل غاية الطرفين, وتهدف هذه المرحلة بالحقيقة إلى التقاء أطراف العقد, للتشاور, وتبادل وجهات النظر, من أجل الإعداد والتمهيد لإبرام العقد النهائي"^(٥).

ويرى جانب آخر أنها: "حوار يجري بين متعاقدين احتماليين, من أجل البحث عن إمكانية إيجاد توافق الإرادات, اتجاه الحقوق والالتزامات التي تشمل محل العقد"^(٦), بينما يرى آخر أنها: "المرحلة التي تسبق إبرام العقد, أو التي تبدأ بعرض يقدمه أحد الطرفين للآخر, يطلب الدخول معه في عقد, بعد تبادل وجهات النظر والمفاوضات والاقتراحات, والوصول إلى اتفاق يحمل جميع النقاط الأساسية التي سيقوم عليها التعاقد"^(٧).

كما عرفت على أنها: "اتصال مباشر أو غير مباشر بين شخصين أو أكثر, بمقتضى اتفاق بينهم, يتم من خلاله تبادل العروض والمقترحات, وبذل المسائل المشتركة بهدف التوصل إلى اتفاق بشأن عقد, يعد تمهيداً لإبرامه في المستقبل"^(٨).

كما عرفها البعض على أنها: "قيام أطراف العلاقة العقدية المستقبلية, بتبادل الاقتراحات والمساومات والدراسات, والتقارير الفنية والاستشارات القانونية, ومناقشة الاقتراحات المعروضة, ليكون كل منهما على بينة مما يقدمان عليه, والوصول إلى أفضل النتائج التي تحقق مصالحهما, وللتعرف على ما يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات"^(٩).

تشير الآراء المتقدمة إلى أن هذه العملية سابقة على إبرام العقد, هدفها التوصل إلى اتفاق

(٤) د/ حسام الدين كامل الأهواني, المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية (مراحل إعداد العقد الدولي), مجلة العلوم القانونية والاقتصادية, كلية الحقوق, جامعة عين شمس, العدد الثاني, السنة الثامنة والثلاثون, سنة ١٩٩٦, ص ٣٩٤.

(٥) د/ محمد حسن قاسم, مراحل التفاوض في عقد الميكنة المعلوماتية, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, سنة ٢٠٠٢, ص ١٨٨.

(٦) د/ محمد علي جواد, العقود الدولية (مفاوضاتها- إبرامها- تنفيذها), دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, الأردن, سنة ١٩٩٧, ص ٤٥.

(٧) عبد الحليم القوني, حسن النية وأثره في التصرفات في الفقه الإسلامي والقانون المدني (دراسة قانونية), دار المطبوعات الحديثة, بدون سنة نشر, ص ١٥٣.

(٨) د/ رجب كريم عبد اللاه, التفاوض على العقد, دار النهضة العربية, القاهرة, سنة ١٩٩٨, ص ٦٤.

(٩) د/ سعد حسين الحلبوسي, التفاوض في العقود عبر شبكة الانترنت بين القواعد العامة في نظرية الالتزام والضروريات العملية, الطبعة الأولى, بغداد, سنة ٢٠٠٤, ص ٩.

بشأن ما يراه أطراف العلاقة العقدية من مسائل جوهرية تمهيداً لإبرام العقد النهائي, ولكن أغلبها يتسم بالمفهوم التقليدي للتفاوض.

والراجح لدينا أنها: " عبارة عن حوار ومناقشة وتفاعل بين طرفين أو أكثر بصدد موضوع معين لحسم الخلاف, والتوفيق بين المصالح المتعارضة, والوصول إلى اتفاق بشأنه"^(١٠).

الفرع الثاني

خصائص التفاوض

عملية التفاوض مرحلة تمهيدية لإبرام عقد معين, والهدف منها كما ذكرنا توفيق المصالح المتعارضة, ومن ثم فهي كأي عقد تتم بأي وسيلة يرتضيها أطراف العلاقة العقدية, فقد تجري بشكل مباشر شفوي أو عن طريق الكتابة أو عن بعد بواسطة وسائل التواصل عبر شبكة الانترنت, بالإضافة لما تقدم فإن عملية التفاوض تمتاز بخصائص عديدة سوف نتطرق لدراستها على النحو الآتي:

الفصل الأول: من حيث المصدر.

الفصل الثاني: من حيث النتيجة.

الفصل الأول

من حيث المصدر

التفاوض عملية تجري بإرادة الأطراف ودونما إجبار أو إكراه, فالتفاوض لا يحدث إلا عندما تتجه إرادة أطرافه إلى الدخول فيه بهدف إبرام عقد معين, إذ إن كل طرف لا يدخل في التفاوض مع الطرف الآخر إلا بعد أن تكون لديه إرادة حقيقية عازمة على التفاوض, وهو ما يكفل لأطراف العلاقة العقدية تحقيق مصلحة كل منهما ووفقاً لمبدأ التوازن العقدي.

إضافة لذلك فإن هذه العملية تتم من خلال وجود شخصين على الأقل, لأن التفاوض يقوم في جوهره على التفاعل والتعاون وهدفه تقريب وجهات النظر وتوفيق المصالح المتعارضة ولا يتصور حدوثه بإرادة واحدة, فهي عملية تتم باتفاق الطرفين وقد يكون هذا الاتفاق صريحاً أو ضمنياً أو مكتوباً أو شفويًا.

الفصل الثاني

(١٠) د/ محمد حسين منصور, العقود الدولية, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, سنة ٢٠١٤, ص ٩.

من حيث النتيجة

لما كان المبدأ هو حرية التعاقد, وعدم إجبار أي طرف على إبرام العقد, فإن النتيجة الطبيعية على الأمر المتقدم, أن تكون نتيجة المفاوضات احتمالية دائماً, فقد تتحقق وقد لا تتحقق^(١١), فأهم ما يميز عملية التفاوض, هو عنصر الاحتمال بمعنى أنه من غير المؤكد بالنسبة للطرفين, أن تلك العملية قد تسفر عن اتفاق^(١٢), فليس كل تفاوض على العقد بالضرورة يؤدي إلى إبرام هذا العقد بالفعل, وإنما قد لا ينتهي التفاوض إلى نتيجة, فلا يتقيد الأطراف نهائياً بالعقد, إلا بعد أن تتبلور نقاطه الجوهرية, بشكل يحظى بالرضاء التام ومن دون أي ضغط على الإرادة^(١٣), فالواقع أنه لا يمكن التكهن منذ البداية, بما تسفر عنه المفاوضات بين الطرفين.

بمعنى أن كل طرف طيلة فترة امتدادها, يكون متمتعاً بكامل حريته في إبرام العقد أو عدم إبرامه, أي أن إرادته بشأن إبرام العقد غير نهائية, حتى آخر لحظة قبل إبرام العقد, فلا تتقيد نهائياً, بل إن كل طرف يظل حرّاً في قطع هذه المرحلة في الوقت الذي يريد, ولا يعد العدول عن التفاوض خطأ في ذاته, وإنما قد ينشأ ضرر يلحق المفاوضات الآخر بمناسبة العدول, بمعنى آخر أن إرادة كل طرف حرة في تدبر واختيار الأمور, التي تمثل ما في ذهنه, بعد أن يقوم بموازنته والإحاطة بجميع الآثار التي ترتبها هذه الأمور, لاسيما في العقود الكبيرة التي تحتاج إلى الدراسة اللازمة, والمناقشات القانونية والفنية والمالية, للوصول إلى الرضا بين أطراف العلاقة العقدية.

(١١) د/ عبد المنعم فرج الصدة, مصادر الالتزام, دار النهضة العربية, سنة ١٩٩٢, ص ٧٦.

(١٢) د/ حسام الدين كامل الأهواني, المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي, بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية, كلية الحقوق, جامعة عين شمس, العدد الثاني, السنة الثامنة والثلاثون, سنة ١٩٩٦, ص ٣٩٤.

(١٣) د/ حسام الدين كامل الأهواني, المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي, المرجع السابق, ص ٣٩٤.

المطلب الثاني

نطاق التفاوض

لاشك أن نطاق المفاوضات من حيث الأشخاص ينحصر بأطرافه أو من ينوب عنهم, ولكن من حيث الموضوع هناك مراحل يمر بها العقد تشبه التفاوض للوهلة الأولى, وهي الإيجاب الموجه إلى شخص محدد أو إلى الجمهور, والدعوة إلى التعاقد, فهل يمكننا اعتبار كل منهما ضمن نطاق التفاوض؟

وهذا ما سنحاول الإجابة عليه, لبيان نطاق التفاوض, لذلك سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي :

الفرع الأول: الإيجاب.

الفرع الثاني: الدعوة إلى التعاقد.

الفرع الأول

الإيجاب

هو العرض الذي يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن إرادته في إبرام العقد^(٤), ويعتبر تامًا وملزمًا إذا اقترن بقبول مطابق له^(٥), ولا يستطيع الموجب بعد ذلك التحلل

(١٤) حكم محكمة النقض المصرية (الطعن رقم ١ لسنة ٧٦ قضائية بجلسة ١٨/١/٢٠١٦) منشور على الموقع الإلكتروني لمحكمة النقض المصرية:

<https://www.cc.gov.eg/judgments->

تاريخ الدخول إلى الموقع ٢٠٢٠/٧/٦.

(١٥) المادة ٨٩ من القانون المدني المصري التي تنص على أن: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين, مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد"; وتقابلها المادة ٧٣ من القانون المدني العراقي التي تنص على أن: "العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العقاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه"; والمادة ١١١٣ من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أن: "ينشأ العقد من تلاقي الإيجاب والقبول اللذان يعبر الأطراف بموجبهما عن إرادتيهما بالتعاقد...".

Art. 1113. – "Le contrat est formé par la rencontre d'une offre et d'une acceptation par lesquelles les parties manifestent leur volonté de s'engager...".

من إيجابه, ويشمل الإيجاب سواء كان موجه إلى شخص محدد أو غير محدد, العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه, ويعبر عن إرادة صاحبه بالارتباط في حال قبوله, أما إذا افتقد الإعلان للشروط الجوهرية, فلا يعد ذلك إيجاباً, وإنما دعوة إلى التفاوض^(١٦).

فكل عرض أو مقترح يتم توجيهه من شخص إلى آخر دون أن يتضمن تحديد العناصر الجوهرية له, يُعد ذلك دعوة إلى التفاوض وليس إيجاباً, حيث إن التفاوض لا يتعدى أن يكون مجرد عرض يوجهه شخص إلى شخص محدد أو إلى الجمهور من أجل الدخول في حوار ومناقشة بشأن ذلك العرض بغية التوصل إلى إبرام عقد معين.

ويرى البعض أن الدعوة إلى التفاوض خطوة إلى الإيجاب في حين أن الإيجاب خطوة مباشرة إلى العقد^(١٧), ويصف البعض الآخر المفاوضات بإحدى المراحل التي يمر بها الإيجاب بقوله: "من يصدر منه الإيجاب لا يستقر به الرأي في العادة على أن يصدر إيجاباً بآناً إلا بعد مفاوضات, ويعتبر من قبيل المفاوضات, أن يعرض شخص التعاقد دون أن يحدد أركانه, كأن يعرض منزلاً للبيع أو الإيجار دون أن يذكر الثمن أو الأجرة, أو كانت شخصية المتعاقد محل اعتبار, فلا يُعد إيجاباً بل تفاوضاً"^(١٨).

والراجح لدينا إن الإيجاب يخرج من نطاق التفاوض, لأن الإيجاب يتضمن العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه, مما يدل على نية الموجب على الخروج من دائرة التفاوض,

(١٦) المادة ١١١٤ من القانون المدني الفرنسي, ولا يوجد نص بصراحة النص المتقدم في القانون المدني المصري, وكذلك القانون المدني العراقي, ولكن المشرع العراقي أورد في المادة ٨٠ من القانون المدني العراقي التي تنص: "١- يعتبر عرض البضائع مع بيان أثمانها إيجاباً. ٢- أما النشر والإعلان وبيان الأسعار الجاري التعامل بها وكل بيان آخر متعلق بعروض أو طلبات موجهة للجمهور أو للأفراد, فلا يعتبر عند الشك إيجاباً, وإنما دعوى إلى التفاوض"; وذلك يفيد ضمناً الحكم المتقدم.

Art. 1114. – "L'offre, faite à personne déterminée ou indéterminée, comprend les éléments essentiels du contrat envisagé et exprime la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation. A défaut, il y a seulement invitation à entrer en négociation".

(١٧) د/ عبد الفتاح عبد الباقي, موسوعة القانون المدني المصري (نظرية العقد والإرادة المنفردة), بدون دار نشر, سنة ١٩٨٤, فقرة ٥٩, ص ١٢٢؛ د/ عبد المجيد الحكيم, الوسيط في نظرية العقد, الجزء الأول, شركة الطبع والنشر الأهلية, بغداد, سنة ١٩٧٦, ص ١٣٧.

(١٨) د/ عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني, الجزء الأول, نظرية الالتزام (مصادر الالتزام), الجزء الأول, دار إحياء التراث العربي, بيروت, لبنان, سنة ١٩٦٨, فقرة ١٠٠, ص ٢٠٦.

والدخول في مرحلة إبرام العقد, وبالتالي فإن تحديد العناصر الجوهرية ونية الموجب على الالتزام, أهم ما يميز الإيجاب عن التفاوض, إضافة إلى ذلك أن البدء بالمفاوضات ما قبل التعاقدية وتقدمها وقطعها مسائل اختيارية تسير وفق مقتضيات حسن النية, ولا يترتب عليها أي أثر في حال قطعها, إلا إذا اقترن العدول بخطأ, عندئذ تترتب على ذلك مسؤولية تقصيرية مبنية على الخطأ.

الفرع الثاني

الدعوة إلى التعاقد

لا تتجه إرادة موجه الدعوة إلى التفاوض, وإنما يحث الناس على التعاقد في الحال, وبموجب الشروط التي قد حددها مسبقاً دون تفاوض^(١٩), مثلاً, العروض التي تقدمها شركات الهاتف النقال لتقديم خدماتها, لا تُعد دعوة إلى التفاوض, لأن شركات الاتصال تكون عقود الاشتراك فيها معد مسبقاً, ولا تقبل المناقشة في شروطها.

وقد يتضمن العرض الموجه إلى الجمهور اعتبارات معينة, أي أن شخصية من يراد التعاقد معه محل اعتبار, ولصاحب العرض أن يختار من يريده, كما لو أعلنت شركة حاجتها إلى مهندس تتوافر فيه الخبرة والكفاءة اللازمة لشغل الوظيفة, وحددت كافة المسائل الجوهرية في التعاقد, فمثل هذا الإعلان, لا يُعد إيجاباً أو دعوة إلى التعاقد, وإنما دعوة إلى التفاوض, لأن الشركة لا تقصد من عرضها التعاقد مع كل متقدم للوظيفة, فهي اشترطت الكفاءة اللازمة للعمل, وهذا الشرط يُمكن الشركة من دراسة كل طلب مقدم لها, لتختار من بينهم الشخص الذي تعتقد أن الكفاءة المطلوبة تتوفر فيه.

ومما تقدم يمكننا القول إن الدعوة إلى التعاقد لا تدخل ضمن نطاق التفاوض, لأن نطاق التفاوض من حيث الأشخاص ينحصر بأطرافه أو من ينوب عنهم لغرض الوصل إلى اتفاق مناسب, وذلك بعكس الدعوة إلى التعاقد التي تستهدف حث الناس على التعاقد, وأنها تحدد الشروط مسبقاً, بحيث لا تترك مجالاً لمناقشتها.

(١٩) بلال عبد المطلب بدوي, مبدأ حسن النية في مرحلة المفاوضات قبل التعاقدية, رسالة دكتوراه, كلية

الحقوق, جامعة عين شمس, سنة ٢٠٠١, ص ١١٠.

المبحث الثاني

أثر التفاوض

تحظى عملية التفاوض بأهمية كبيرة لدى أطراف العلاقة العقدية لما لها من أثر في ترتيب حقوق والتزامات كل طرف, لذلك فإن عدم قابلية العقد للتفاوض يجعل توازنه مختل ابتداءً, نظرًا للتفاوت الكبير للأداءات العقدية بين المتعاقدين, ويتضح لنا ذلك جليًا في عقود الإذعان التي يفرض فيها أحد المتعاقدين شروطاً تعسفية على المتعاقد الآخر, مما ينتج عنه اختلالاً في التوازن العقدي^(٢٠).

ومن ثم فإن الحرص على وجود عملية التفاوض يمنع حدوث هذا الاختلال في التوازن العقدي, وهذا ما نود التعرض لدراسته في هذا المبحث, من خلال التعرف على الموقف الفقهي والقضائي من التفاوض, وبعد ذلك لدور التفاوض في تحقيق التوازن العقدي.

وبناءً على ذلك سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: الموقف الفقهي والقضائي من التفاوض على العقد.

المطلب الثاني: دور التفاوض في تحقيق التوازن العقدي.

المطلب الأول

الموقف الفقهي والقضائي من التفاوض على العقد

قد تتم عملية التفاوض بصورة مباشرة ودون اتفاق مسبق ينظمها أو تكون بناءً على اتفاق صريح بين أطرافها, فالأولى هي الصورة الغالبة والشائعة عرفاً في التعامل, وتكون في العقود البسيطة التي تتم بطريقة فورية, إذ يحدث فيها التفاوض مباشرة, ودون أي اتفاق مسبق بين أطراف العلاقة العقدية.

أما الثانية فتجري علمية التفاوض بموجب اتفاق صريح على التفاوض, وهذا الاتفاق يتضمن دخول أطرافه في التفاوض من خلال تحديد الزمان والمكان لمناقشة الأمور المتعلقة بالعقد الذي يروم أطرافه إبرامه, وهذا الاتفاق لا ينشئ التزاماً بإبرام العقد النهائي, وإنما يرتب

(٢٠) د/ عبد المنعم فرج الصدة, عقود الإذعان في القانون المدني المصري, دار النهضة العربية, القاهرة, سنة ١٩٩٢, ص ٧٧؛ د/ محمد حسين عبد العال, مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية (دراسة تحليلية مقارنة), دار النهضة العربية, سنة ٢٠٠٦, ص ١١.

التزامًا بالتفاوض بشأن هذا العقد^(٢١), الذي يتعهد الطرفان بموجبه بالبداية في التفاوض أو مواصلة السير فيه وتنظيم سير التفاوض بهدف إبرامه^(٢٢).

وعليه سوف يتم تقسيم هذا المطلب على النحو الآتي:

الفرع الأول: التفاوض بدون اتفاق مسبق

الفرع الثاني: التفاوض باتفاق مسبق

الفرع الأول

التفاوض بدون اتفاق مسبق

لم ينظم المشرع المصري العلاقة بين أطراف التفاوض وسواء كان هذا التفاوض مسبق باتفاق أو غير مسبق باتفاق^(٢٣). ويرى جانب من الفقه أن التفاوض لا يرتب أي أثر في العقد, وإن الأطراف أحرار في الاستمرار بعملية التفاوض أو قطعها والعدول عنها, ولا يرتب ذلك أي مسؤولية عقدية, إلا إذا سبب هذا العدول عن التفاوض ضررًا للطرف الآخر نتيجة خطأ صاحب هذا العدول فتتعقد مسؤوليته التقصيرية المبنية على الخطأ^(٢٤).

(٢١) د/ محمد حسين عبد العال, التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية (دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدولية), دار النهضة العربية, سنة ٢٠٠٨, ص ٩٤.

(٢٢) د/ أحمد عبد الكريم سلامة, قانون العقد الدولي ومفاوضات العقود الدولية, الطبعة الأولى, دار النهضة العربية, سنة ٢٠٠٠-٢٠٠١, ص ٩٧.

(٢٣) وكذلك المشرع العراقي لم ينظم عملية التفاوض, أما المشرع الفرنسي فقد نظم المفاوضات Les négociations في المواد (١١١٢-١١١٢-٢), وجعله من النظام العام وذلك في نص المادة ١١٠٤ من القانون المدني الفرنسي.

(٢٤) د/ محمد حسين منصور, المسؤولية الإلكترونية, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, سنة ٢٠٠٣, ص ٦٢. وهذا الرأي يطابق نص المادة ١١١٢ من قانون المدني الفرنسي والتي تنص بأن: "البداية بالمفاوضات ما قبل التعاقدية وتقدمها وقطعها مسائل اختيارية يجب لزامًا أن تستوفي هذه المسائل مقتضيات حسن النية. في حالة الخطأ المرتكب في المفاوضات, فإن تعويض الضرر الناجم عنه لا يجوز أن يتضمن التعويض عن فوائد المنافع المتوقعة للعقد المراد إبرامه".
-انظر النص الأصلي:

Art. 1112.-"L'initiative, le déroulement et la rupture des négociations précontractuelles sont libres. Ils doivent impérativement satisfaire aux exigences de la bonne foi.

« En cas de faute commise dans les négociations, la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser la perte des avantages attendus du contrat non conclu".

وكما هو متعارف عليه يقع على المضرور في هذه الحالة عبء إثبات الخطأ الذي نتج عن ذلك الضرر من جراء عدول أحد الأطراف عن التفاوض^(٢٥), وجاءت أحكام القضاء المصري متوافقة مع رأي الفقه في اعتبار التفاوض غير المسبوق باتفاق عملاً مادياً لا يرقى إلى مستوى التصرف القانوني الملزم.

الفرع الثاني

التفاوض باتفاق مسبق

يرى البعض أنه إذا كان هناك اتفاق مسبق أو التزام بالتفاوض ينظم العلاقة بين أطرافه أثناء عملية التفاوض, فإن الإخلال بهذا الالتزام يثير المسؤولية العقدية للمتفاوض الذي أخل بالتزامه, أي تكون مسؤولية المتفاوض عقدية كلما وجد اتفاق بالتفاوض, ويضيف أن هذا الاتفاق على عملية التفاوض هو عقد صحيح وهو لا يعدو كونه التزاماً بالتفاوض, وليس التزاماً بإبرام العقد النهائي, فيظل للأطراف حرية إبرام العقد من عدمه قائمة^(٢٦).

ويذهب البعض إلى أن اتفاق التفاوض هو عقد صحيح, وفي حالة وجوده سيتحول التفاوض من عمل مادي إلى تصرف قانوني, فإذا ما أخل أحد الأطراف بالتزاماته الناشئة عن هذا الاتفاق, فإنه يقع تحت طائلة المسؤولية العقدية^(٢٧).

أما القضاء المصري فهو لا يفرق بين تفاوض باتفاق مسبق, وآخر بدون اتفاق كلاهما على حد سواء, فالتفاوض ليس إلا عملاً مادياً لا يترتب عليه أي أثر قانوني^(٢٨). فكل متفاوض حر في قطع المفاوضات في الوقت الذي يريد, دون أن يتعرض لأية مسؤولية أو يطالب ببيان المبرر لعدوله^(٢٩), ما لم يقترن بعدوله خطأ تتحقق معه المسؤولية التقصيرية, وينتج عنه ضرر بالطرف الآخر^(٣٠).

(٢٥) د/ عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام), الجزء الأول, المرجع السابق, فقرة ١٠٠, ص(٢٠٦-٢٠٧).

(٢٦) د/ محمد حسين منصور, المسؤولية الإلكترونية, المرجع السابق, ص ٦٤.

(٢٧) د/ حسام الدين كامل الأهواني, المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي, المرجع السابق, ص ٤١٠؛ د/ محمد حسين عبد العال, التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية, المرجع السابق, ص ١٣٤.

(٢٨) حكم محكمة النقض المصرية (الطعن رقم ٨٢٤٠ لسنة ٦٥ قضائية بجلاسة ١٩٩٧/٦/٢٣) مكتب فني سنة ٤٨, قاعدة ١٨٤, صفحة ٩٥٢.

(٢٩) حكم محكمة النقض المصرية (الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ٧٤ قضائية بجلاسة ٢٠٠٧/٣/٢٠) منشور على الموقع الإلكتروني لمحكمة النقض المصرية:

<https://www.cc.gov.eg/judgments->

تاريخ الدخول إلى الموقع ٢٠٢٠/٧/٩.

(٣٠) حكم محكمة النقض المصرية (الطعن رقم ١٦٧ لسنة ٣٣ قضائية بجلاسة ١٩٦٧/٢/٩) مكتب فني سنة ١٨, قاعدة ٥٢, ص ٣٣٤.

المطلب الثاني

دور التفاوض في تحقيق التوازن العقدي

يُعد التوازن العقدي هو هدف التعاملات العقدية وهدف التشريعات القانونية, لأن هذا الهدف مرتبط بالعدالة وبالرغم من سعي أطراف العلاقة العقدية والتشريعات والقضاء مجتمعة, وبالرغم من هذا السعي فالعقد في ذاته لا يرتب التزامات عادلة دائماً لأنه في النهاية تعبير عن إرادات غالباً تكون غير متكافئة.

فالأصل أن المراكز القانونية لأطراف العقد تكون متكافئة, فالعقد بمعناه الحقيقي يعبر عن إرادات متكافئة ومتساوية, تبحث وتناقش شروط العقد بحرية, لكن هذا التكافؤ وهذه المساواة لا تعبر عن الواقع العملي الذي يغيب فيه التكافؤ والمساواة الفعلية سواء من الناحية الاقتصادية أو المعرفية, بعد أن كان أطراف العلاقة العقدية يملكون حرية مناقشة العقد وإخضاعه لعملية التفاوض, اختلف الأمر مع وجود عقود الإذعان التي ظهرت مع انتشار التطور الاقتصادي وظهور الصناعات الكبيرة.

وعقود الإذعان هي العقود التي يسلم فيها أحد الطرفين بشروط مقررة يضعها الطرف الآخر ولا يسمح بمناقشتها, وذلك فيما يتعلق بسلع أو مرافق ضرورية تكون محل احتكار قانوني أو فعلي أو تكون المنافسة محدودة النطاق بشأنها^(٣١), والتي أصبح أحد المتعاقدين فيها مستقل غالباً بوضع شروط التعاقد مقدماً وبشكل لا يسمح فيها بقبول المناقشة من الطرف الآخر.

وقد عالج المشرع المصري هذا التفاوت في المراكز القانونية وعدم التكافؤ في عقد الإذعان, وذلك عندما تكفل بحماية الطرف الضعيف إذا وقع عليه تعسف من الطرف الأقوى اقتصادياً ومعرفياً, فأجاز للقاضي تعديل الشروط التعسفية التي تضمنها العقد أو البعض منها, حيث نصت المادة ١٤٩ من القانون المدني المصري على أنه: "إذا تم العقد بطريق الإذعان,

(٣١) د/ عبد المنعم فرج الصدة, عقود الإذعان في القانون المدني المصري, رسالة دكتوراه, جامعة فؤاد الأول,

سنة ١٩٤٦, ص ٧٠.

وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها, وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة, ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك" (٣٢).

ويلاحظ أن الوسيلة التشريعية التي أقرها المشرع لحماية الطرف المذعن في عقد الإذعان هي وسيلة علاجية وليست وقائية. ونرى بأن التفاوض وإخضاع العلاقة العقدية له يحقق الحماية لهذه العلاقة ابتداءً وتقيها من الاختلال, ومن ثم نحصل على علاقة عقدية متوازنة لما ينطوي عليه التفاوض من أهمية في تحديد الحقوق والالتزامات الناشئة عن العلاقة العقدية.

ويذهب البعض إلى أن: " نجاح العقد أو فشله مرهون بمستوى إعداد العقد في مرحلة المفاوضات, فكلما كان الإعداد جيداً كلما جاء العقد متوازناً لا يشوبه نقص أو غموض بما يكفل تنفيذه دون منازعات أو خلاف, وعلى العكس من ذلك كلما كان الإعداد رديئاً جاء العقد غير متوازن ومشوباً بالثغرات والغموض الأمر الذي يفتح باب النزاع والصراع بين الطرفين مستقبلاً" (٣٣).

ويرى جانب أن المفاوضات العقدية تحظى بأهمية بالغة من الناحية القانونية, فهي تلعب دوراً وقائياً بالنسبة لمرحلة إبرام العقد, كما أن حسن إدارة عملية المفاوضات أمر يحد من المنازعات في المستقبل (٣٤).

يتبين لنا من خلال العرض المتقدم أن التفاوض له دور في تحقيق التوازن العقدي, فهو يمكن الأطراف الداخلة في عملية التفاوض من الاطلاع على كافة الأمور المتعلقة بالعقد, ومنها الشروط والالتزامات المترتبة بزمة أطراف العلاقة العقدية في حال إبرام العقد, وتعبير عن رضاهم تعبيراً حقيقياً ينعكس على العقد, فيتحقق التوازن الاقتصادي والمعرفي, وبذلك تكون

(٣٢) تقابلها المادة ١٦٧ من القانون المدني العراقي التي تنص على أن: "القبول في عقود الإذعان ينحصر في مجرد التسليم بمشروع عقد ذي نظام مقرر يضعه الموجب ولا يقبل فيه مناقشة"؛ أما المشرع الفرنسي وفي المادة ١١١٠ من القانون المدني الفرنسي فقد عبر عن عقد الإذعان بأنه: "..... هو ذلك العقد الذي تكون شروطه العامة مستثناة من التفاوض ومحددة مسبقاً من قبل أحد الطرفين".

Art. 1110. – "Le contrat de gré à gré est celui dont les stipulations sont librement négociées entre les parties.

« Le contrat d'adhésion est celui dont les conditions générales, soustraites à la négociation, sont déterminées à l'avance par l'une des parties".

(٣٣) د/ عبد العزيز المرسي حمود, الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذات الطابع التعاقدية (دراسة مقارنة), بدون دار نشر, سنة ٢٠٠٥, ص ٥.

(٣٤) د/ محمد حسين عبد العال, التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية (دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدولية), دار النهضة العربية, سنة ٢٠٠٨, ص ١٢.

خير وسيلة وقائية من اختلال التوازن العقدي لا ترتب مسؤولية على أطراف التفاوض في حال العدول عنه^(٣٥).

هذه الطبيعة التي يمتاز بها التفاوض وبلا شك يظهر لنا مدى الدور الوقائي الذي يلعبه لمنع اختلال التوازن العقدي، وهذا ما أكده المشرع المصري عندما أورد المادة ٩٥ من القانون المدني المصري التي تنص على أنه: "إذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد، واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد، ولم يشترط أن العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها، فإن المحكمة تقضي فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة"^(٣٦).

والنص المتقدم يبين لنا أن الاتفاق على المسائل الجوهرية في العقد والاحتفاظ بمسائل تفصيلية يتم تأجيلها للاتفاق عليها فيما بعد لا يعتبر عائلاً لإتمام العقد، ولكن بشرط أن لا يكون إبرام العقد معلقاً على الاتفاق على المسائل التفصيلية.

ومن هنا يتضح لنا جلياً الدور المهم الذي يلعبه التفاوض في تحقيق التوازن العقدي ابتداءً من خلال اعتباره وسيلة وقائية تحول دون اختلال العقد الذي يروم أطرافه إبرامه، لأنه في حالة الخلاف على المسائل التفصيلية، ولم يتم الاتفاق نهائياً بشأنها فإن ذلك يمثل اختلالاً للتوازن العقدي، وكان الاختلال هنا لاحقاً لنشأة التوازن العقدي الذي تم بإبرام العقد من خلال التفاوض والاتفاق على المسائل الجوهرية وإن عدم الاتفاق اللاحق على المسائل التفصيلية يجعل العقد مختلاً، مما يستدعي تدخل المحكمة لإعادة التوازن إلى العقد.

(٣٥) د/ عبد العزيز المرسي حمود، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذات الطابع التعاقدية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص ٥٨.

(٣٦) تقابلها المادة ٢/٨٦ من القانون المدني العراقي التي تنص على أنه: "إذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترط أن العقد يكون غير منعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل فيعتبر العقد قد تم، وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فإن المحكمة تقضي فيها طبقاً لطبيعة الموضوع ولأحكام القانون والعرف والعدالة"؛ ولا يوجد نص مماثل لذلك في القانون المدني الفرنسي، ولكن المشرع الفرنسي عدّ عدم شمول الإيجاب على العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه دعوة للدخول في المفاوضات وليس إجباراً، وذلك في المادة ١١١٤ من القانون المدني الفرنسي.

Art. 1114. – L'offre, faite à personne déterminée ou indéterminée, comprend les éléments essentiels du contrat envisagé et exprime la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation. A défaut, il y a seulement invitation à entrer en négociation".

وما يعزز الدور الوقائي للتفاوض في العقد بما يحقق له التوازن ما يشترطه أطراف العلاقة العقدية من شروط، ومنها شرط المراجعة أو إعادة التفاوض لتحقيق التوازن العقدي عند اختلال توازن العقد أثناء تنفيذه إذا ما طرأت أحداث من شأنها أن تؤثر في التوازن الاقتصادي للعقد^(٣٧).

وهذا الشرط يكثر استخدامه في عقود التجارة الدولية تحت مسمى (Hardship) وهو مصطلح انجليزي يعبر عن المشقة أو الأزمة التي يمر بها العقد نتيجة تغير الظروف الاقتصادية التي أبرم في ظلها^(٣٨)، ولقد أصبح شرط التفاوض لإعادة التوازن العقدي من المسلمات التي لا يخلو منها أي عقد من عقود التجارة الدولية، فأصبح من المؤلف إدراجه في العقود^(٣٩)، وفي النهاية فإن المفاوضات سواء كانت مسبقة باتفاق أم لا تحقق التوازن العقدي، نظرًا للفرصة التي توفرها لأطراف العلاقة العقدية للمناقشة وتوفيق المصالح المتعارضة بين أطرافه، مما ينتج عنه إرادة حرة مستنيرة للإقدام على إبرام العقد أو العدول عنه دون أن يترتب ذلك أي مسؤولية، ويضمن استقرار العقد وتوازنه بحيث لا يشوبه نقص أو ضعف بما يكفل تنفيذه دون اختلال.

(٣٧) د/ عبد العزيز المرسي حمود، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذات الطابع التعاقدية (دراسة مقارنة)،

المرجع السابق، ص ٤٩؛ د/ رجب كريم عبد اللاه، التفاوض على العقد، المرجع السابق، ص ٢١٣.

(٣٨) د/ عبد العزيز المرسي حمود، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذات الطابع التعاقدية (دراسة مقارنة)،

المرجع السابق، ص ٤٩؛ د/ رجب كريم عبد اللاه، التفاوض على العقد، المرجع السابق، ص ٢١٣.

(٣٩) د/ رجب كريم عبد اللاه، التفاوض على العقد، المرجع السابق، ص ٣١٣.

الخاتمة

التفاوض عملية يلجأ إليها الأطراف للحصول على منفعة أكبر نظير مقابل أقل, فهو وسيلة تحول المواجهة إلى تعاون, وتغيير الموقف من الصراع إلى الحل, وكلما كان الإعداد للعقد المراد إبرامه جيداً, كان ذلك محققاً لمصلحة الأطراف, والتفاوض عملية يتبناها الأطراف منذ القدم على شكل مساومة, إذ أن كل طرف يعمل على إقناع الطرف الآخر بالموافقة على وجهة نظره, وتدور هذه العملية في إطار كامل من الحرية بين أطراف العقد المراد إبرامه.

وبقيت هذه العملية غير منظمة قانوناً, وتخضع للاتفاقات والاجتهادات الشخصية, واكتفت معظم التشريعات بالنص على بعض المبادئ القانونية العامة, التي تلتزم بها الأطراف خلال مرحلة التفاوض, كحسن النية, والنزاهة والأمانة بين المتعاقدين, وبعد التطور التكنولوجي, وظهور عقود جديدة أكثر تعقيداً لم تكن موجودة سابقاً, تنطوي على جانب كبير من المخاطر الاقتصادية بالنسبة للمتعاقدين, وأصبح التفاوض يأخذ وقتاً طويلاً وشاقاً, ليتمكن من خلاله كل طرف معرفة حقوقه والتزاماته.

فجاء التعديل الجديد لقانون العقود الفرنسي رقم ١٣١-٢٠١٦ منظمًا لعملية التفاوض, فجعل بدأ عملية التفاوض, وقطعها مسألة اختيارية خاضعة لمقتضى حسن النية, ورتب على الخطأ المرتكب في المفاوضات, مسؤولية تستوجب التعويض عن فوات المنافع المتوقعة للعقد المراد إبرامه, وأوجب خلال هذه العملية على أي طرف لديه معلومة تخص موضوع التفاوض, أن يلتزم بإعلامها للطرف الآخر, مادام هذا الأخير يجهل هذه المعلومة, وجعل هذا الالتزام من النظام العام, لا يجوز للأطراف تقييده أو استبعاده, كما ألزم أطراف التفاوض بعدم استخدام أو إفشاء أي معلومة حصل عليها بواسطة التفاوض دون ترخيص من الطرف الآخر.

وفي نهاية هذا البحث توصلنا إلى عدة نتائج وتوصيات يمكن إجمالها بما يأتي:

أولاً: النتائج:

١- خلو نصوص القانون المدني المصري من أي نصوص تنظم عملية التفاوض, وكذلك القانون المدني العراقي باستثناء ما أورده المشرع في المادة ٨٠ من القانون المدني العراقي واصفاً فيها الدعوة إلى التفاوض.

٢- إن مسألة البدء في التفاوض, والسير فيه, وقطعه مسألة اختيارية خاضعة لمبدأ حسن النية للتعامل بين المتعاقدين, باستثناء الضرر الذي يتسبب به أحد أطراف التفاوض, نتيجة لعدم

جديته في التفاوض أو تفويت فرصة الربح على الطرف المتضرر.

٣- الإيجاب والدعوة إلى التعاقد, كل منهما لا يدخل ضمن نطاق التفاوض, لأن الإيجاب

يشترط فيه تحديد المسائل الجوهرية, والدعوة إلى التعاقد تتجه فيها إرادة صاحب الدعوى

إلى حث الناس على التعاقد, ولا تنحصر الدعوة بأشخاص محددين.

٤- إن التزام الأطراف بإدراج شرط التفاوض أو إعادته في العقد, يُعد وسيلة مهمة تُمكنهم من

إعطاء ديمومة واستمرارية للعقد, فالتفاوض وسيلة وقائية تجنب أطراف العلاقة العقدية

إنهاء العقد, وتحقيق التوازن العقدي.

ثانياً: التوصيات:

١- أصبح لزاماً على المشرعين المصري والعراقي, إيراد تنظيمًا خاصًا لعملية التفاوض بمواد

خاصة في القانون المدني, والأخذ بنظر الاعتبار العلاقة بين المتفاوضين في هذه المرحلة,

وأن تسيير بحسن نية.

٢- يجب أن يتضمن هذا التنظيم التزام أطراف التفاوض بالسرية, وعدم إفشاء أي معلومة

تحصل عليها الطرف المتفاوض من موضوع التفاوض, إلا بترخيص من الطرف الآخر.

المراجع:

- ١- د/ أحمد عبد الكريم سلامة, قانون العقد الدولي ومفاوضات العقود الدولية, الطبعة الأولى, دار النهضة العربية, سنة ٢٠٠٠-٢٠٠١.
- ٢- الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي, مختار الصحاح, مكتبة لبنان, بيروت, سنة ١٩٩٥.
- ٣- بلال عبد المطلب بدوي, مبدأ حسن النية في مرحلة المفاوضات قبل التعاقدية, رسالة دكتوراة, كلية الحقوق, جامعة عين شمس, سنة ٢٠٠١.
- ٤- جمال الدين ابن منظور, لسان العرب, دار صادر, سنة ١٩٨٤.
- ٥- د/ حسام الدين كامل الأهواني, المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي, مجلة العلوم القانونية والاقتصادية, كلية الحقوق, جامعة عين شمس, العدد الثاني, السنة الثامنة والثلاثون, سنة ١٩٩٦.
- ٦- د/ رجب كريم عبد اللاه, التفاوض على العقد (دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة), دار النهضة العربية, القاهرة, سنة ٢٠٠٠.
- ٧- د/ رجب كريم عبد اللاه, التفاوض على العقد, دار النهضة العربية, القاهرة, سنة ١٩٩٨.
- ٨- د/ سعد حسين الحلوسي, التفاوض في العقود عبر شبكة الانترنت بين القواعد العامة في نظرية الالتزام والضروريات العملية, الطبعة الأولى, بغداد, سنة ٢٠٠٤.
- ٩- عبد الحلیم القونى, حسن النية وأثره في التصرفات في الفقه الإسلامى والقانون المدنى (دراسة قانونية), دار المطبوعات الحديثة, بدون سنة نشر.
- ١٠- د/ عبد الرزاق السنهورى, الوسيط في شرح القانون المدنى, الجزء الأول, نظرية الالتزام (مصادر الالتزام), الجزء الأول, دار إحياء التراث العربى, بيروت, لبنان, بدون تاريخ نشر.
- ١١- د/ عبد العزيز المرسي حمود, الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذات الطابع التعاقدى (دراسة مقارنة), بدون دار نشر, سنة ٢٠٠٥.
- ١٢- د/ عبد الفتاح عبد الباقي, موسوعة القانون المدنى المصرى (نظرية العقد والإرادة

- المنفردة), بدون دار نشر, سنة ١٩٨٤.
- ١٣- د/ عبد المجيد الحكيم, الوسيط في نظرية العقد, الجزء الأول, شركة الطبع والنشر الأهلية, بغداد, سنة ١٩٧٦.
- ١٤- د/ عبد المنعم فرج الصدة, عقود الإذعان في القانون المدني المصري, دار النهضة العربية, القاهرة, سنة ١٩٩٢.
- ١٥- د/ عبد المنعم فرج الصدة, عقود الإذعان في القانون المدني المصري, رسالة دكتوراه, جامعة فؤاد الأول, سنة ١٩٤٦.
- ١٦- د/ عبد المنعم فرج الصدة, مصادر الالتزام, دار النهضة العربية, سنة ١٩٩٢.
- ١٧- د/ محمد حسن قاسم, مراحل التفاوض في عقد الميكنة المعلوماتية, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, سنة ٢٠٠٢.
- ١٨- د/ محمد حسين عبد العال, التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية (دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدولية), دار النهضة العربية, سنة ٢٠٠٨.
- ١٩- د/ محمد حسين عبد العال, التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية (دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدولية), دار النهضة العربية, سنة ٢٠٠٨.
- ٢٠- د/ محمد حسين عبد العال, مفهوم الطرف الضعيف في الرابطة العقدية (دراسة تحليلية مقارنة), دار النهضة العربية, سنة ٢٠١١.
- ٢١- د/ محمد حسين منصور, العقود الدولية, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, سنة ٢٠١٤.
- ٢٢- د/ محمد حسين منصور, المسؤولية الإلكترونية, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, سنة ٢٠٠٣.
- ٢٣- د/ محمد علي جواد, العقود الدولية (مفاوضاتها- إبرامها- تنفيذها), دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, الأردن, سنة ١٩٩٧.
- ٢٤- هشام ضيف الله عبد الملك الملطاني, التفاوض في عقود التجارة الدولية, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة القاهرة, سنة ٢٠١٥.