



جامعة مولود معمري – تيزي وزو



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق- نظام (ل.م.د)

## التفاوض في عقود التجارة الدولية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون  
تخصص: قانون الأعمال

تحت إشراف الأستاذ:

زايدى حميد

من إعداد الطالبة:

- عصمي مريم

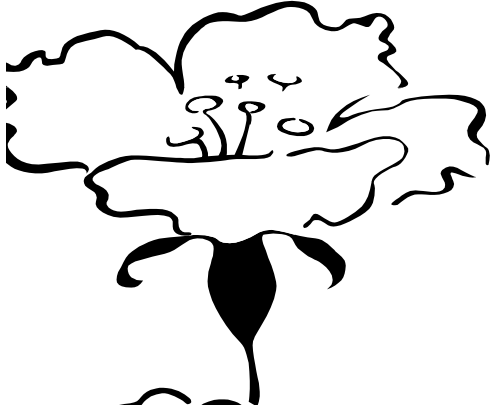
- عيشور مريم

### لجنة المناقشة:

- د- قلي أحمد ، أستاذ محاضر (ب)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....رئيساً.  
د- زايدى حميد، أستاذ ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....مشرفاً ومقرراً.  
د- نعار فتيحة، أستاذ مساعد(أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحناً.

تاريخ المناقشة: / 2017/09

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



# إهداء

إلى الوالدي الكريمين اللذان كان سندا لي في الحياة  
إلى إخواتي وأخواتي الأعزاء  
وكل من ساهم في هذا العمل  
من قريب أو من بعيد

:

عصمى مريم.

# إهداء

إلى من أنار لي مشوار حياتي، إليك والدي، وإلى من سهرت  
على تربيّتي،  
وإلى والدي، وإلى من لا أستطيع الاستغناء عنهم، إليكم أخوتي  
وأخواتي  
وإلى كل من عرفته من قريب  
أو بعيد وتعزّر علي ذكره  
وإلى كل هؤلاء لكم مني  
ثمرة جهدي

عشور مريم.

## شكر و عرفان



نشكر الله عز وجل الذي أعاننا بالصبر على إتمام هذا العمل كما نتقدم بالشكر والامتنان والتقدير لكل من ساعدنا في إعداد وإتمام هذه المذكرة، ونذكر على وجه الخصوص الأستاذ المشرف

**"زايدي حميد"**

على جهوده المبذولة وتوجيهاته النيرة طوال فترة إعداد هذه المذكرة كما نتقدم بالشكر والعرفان إلى جميع الأساتذة الكرام الذين تعلمنا على أيديهم وأخيرا نوجه تحية تقدير وإكبار للساورة الأساتذة المناقشين

عيشور مريم وعصمي مريم 

## قائمة أهم المختصرات

### 1- باللغة العربية:

ج. ر. ج. ج.: جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية.  
ص ص: من الصفحة رقم... إلى الصفحة رقم.  
ص: الصفحة رقم.

## Liste des abréviations principal

**P** :.....page.

## مقدمة:

التفاوض عملية طبيعية يستخدمه الإنسان عند التفاعل مع محيطيه، وهو عملية تخاطب والاتصالات المستمرة بين جهتين للوصول إلى اتفاق يفيد بمصالح الطرفين، فغالباً حياة الإنسان لا تكاد أن تخلو من عملية التفاوض فهو يتفاوض في جميع المجالات السياسية، والاقتصادية والتجارية والاجتماعية وغيره، لتحقيق أهداف طرفين التفاوض اللذان فضلاً عن الاتفاق بطريقة سلمية بعيداً عن النزاع ولا يتم ذلك من خلال اتصال فعال بينهما.

لهذا أصبحت المفاوضات في العصر الحديث ميدان مهماً من الميادين العملية ذات التأثير، نتيجة لزيادة حجم العلاقات بين الأفراد والمؤسسات، إلى اختلاف مستوياتها وأشكالها، فإذا نظرنا نجد أن المفاوضات مت هي إلا وسيلة الناص غايتهم وجدت منذ القدين الزمان والتي هي مرتبطة بشكل مباشر بنشاط الإنسان، فأول عملية تفاوضية تعد إلا آدم (عليه السلام) وبقيت عملية التناضلية لنبي الإنسان وحتى الآن.

فقد نجد أن التفاوضات تزامنت وجودها، عرفها الفراعنة في مصر واليونان، لذا قالوا: إن قدمها يقدم المجتمع البشري ولا تذهب إلا بذهابه حتى أنها حثت في العصر ما قبل التاريخ، فهو سلوك فطري نشأ كوسيلة الإتصال والتفاهم بين المجتمعات البشرية المتجاوزة في العصور القديمة، على أساس أنه علم فن له أصوله وقواعده، وله طريقة ووسائله وأدواته بل مارسه على أساس أنه جزء من العادات والتقليد وهذا ما أدى إلى وجود وخلق قواعد تحكمها وتضبط علاقتها.

وللمفاوضات تعريف عديدة باعتبار أن التفاوض بشكل عام كغيره من الفنون الاجتماعية كما تطورات زادت تعرفها لأن التعريف هو عبارة عن مجموعة من خيارات يحاول كل خبير المتخصص أن يضع في جمل ما يفهمه عنها.

إذ عدنا إلى الموسومات ومعاجم اللغوية في اللغة العربية، الفرنسية والإنجليزية نجد أنها قدمت متعددة تعارف للتفاوض.

ونظرا للأهمية التي يمتاز بها التفاوض، جاءت عدة تعاريف فقهية، التي اعتبرت التفاوض مرحلة من مراحل الحوار قبل الوصول إلى اتفاق، وهو إجراء مناقشات وتبادل الآراء وذلك من أجل التسويق مشروع معين أو الوصول إلى اتفاق حول تحقيق الربح والخسارة.

وعرف كذلك على أنه تدخل في حوار أو نقاض مع طرف أو أطراف أخرى بهدف الوصول الاتفاق يرضي الأطراف المتفاوضة، ويتضمن لها الحد الأدنى المقبول من المكاسب. وأيضا يعتبر التفاوض الذي بدأ حاجة للاتفاق على موضوع معين أصبح بمفهومه الجدي بحثا عن تلاقي وتفاعل والتكيف الاتفاق.

تعتبر المفاوضات التجارية من أقدم مجالات التفاوض بحيق يتم من بين طرفين أو أكثر من أجل تحقيق اتفاق معين، مثل مقايضة سلعة أخرى أو شراء أو بيع سلعة معينة وهذا ما أكسب الإنسان مهارات تفاوضية شخصية وتقنية، فالعملية البيعية من أهم وأقدم مجالات المفاوضات التجارية التي يتم فيها تبادل السلع والخدمات بين البائع والمشتري مقابل عائد مادي معين، وتعد المفاوضات في عقود التجارة الدولية مرحلة هامة في إبرام معظم العقود التجارة الدولية الذي يهيمن عليها مبدأ سلطان الإرادة والعقد شريعة المتعاقدين لأن مبدأ سلطان الإرادة هي أساس ظهور وبروز سيادة مبدأ حرية المفاوضات العقدية التي تعتبر مظهر من مظاهر مبدأ سلطان الارادة.

العملية التفاوضية ماهية إلى نشاط يمارسه الإنسان كل يوم لبلوغ غايته وتحقيق أهدافه، والهدف الأسمى لتفاوض هو الخروج بأكبر قدر ممكن من المنفعة دون التنازل أو خسرات أي شيء أثناء التفاوض.

المفاوضات من الموضوعات الواسعة والمهمة في الحياة المعاصرة سواء كانت على مستوى الأفراد أو المنظمات حيث يطلق على هذا العصر التفاوض كونه عمل حيوي وضروري، لحل التناقضات والصراعات إضافتا إلى أنه وسيلة هامة لتبادل الأفكار والوصول إلى حالة التناقضات والصراعات إضافتا إلى أنه وسيلة هامة لتبادل الأفكار والوصول إلى

حالة الرضي والافتناع حول مسائل العالقة وللحاجة الدائمة في حياتنا العملية، الأمر الذي يستوجب بيان أهمية التفاوض التي تعد سبيل الذي يصل من خلاله إلى نتائج لا يستعطون الوصول إليها بغيره، كما أنه أحد المداخل الإنسانية التي يستخدمها البشر لتجاوز النزعات وبديل الممكن عندما تصبح أساليب التصرف البديلة عاجزة عن تحقيق الأهداف المنشودة الخاصة بكل طرف من أطراف التفاوض، وهو وسيلة لحل المشكلات وتسوية الخلافات وخلق الأزمات، يبق الأقوى في نفوس أطراف التفاوض.

وتبقي أهمية التفاوض من اهتمام الجامعات والمعاهد العلمية بتدريسه وإقرار مساحات واسعة له في الخطط الدراسية.

وعلى ضوء هذه المعطيات نطرح إشكالية:

### **فيما يتمثل الإطار القانوني المنظم المنظم للتفاوض في عقود التجارة الدولية؟**

للإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا لتقسيم هذا الموضوع إلى فصلين واعتمدنا على منهج الوصفي:

في الفصل الأول: فنتطرق إلى ماهية التفاوض في العقود التجارة الدولية،

وفي الفصل الثاني: سنتطرق إلى القواعد المعتمدة في تفعيل عملية التفاوض في العقود التجارية الدولية.

## الفصل الأول

### ماهية التفاوض في عقود التجارة الدولية

تكتسب المفاوضات أهمية موضوعية كبيرة لكونها تسبق غالباً إبرام معظم العقود الدولية العامة، حيث تلعب دور فعال في عملية إبرام العقود الدولية، وقابل للتنفيذ ويرضى الطرفين مما استوجب علينا دراسة الإطار القانوني ولمفاهيمي لها، وتتجلى أهمية المفاوضات في نجاح العقد أو فشله راجع في الأصل إلى هذه المرحلة وهي مرحلة التفاوض، والتي تعتبر المؤشر القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات الأطراف في هذه المرحلة، والتي تساعد على وضوح نقاط مشتركة لصالح الطرفين، وهي عملية تحول المواجهة إلى تعاون وتمييز المواقف من صراع للنقاش إلى مشكلة قابلة للحل، كما يتم الوصول من خلال هذه المفاوضات اتفاق آمن، وقابل للتنفيذ، ويرضى الطرفين مما استوجب علينا دراسة ماهية التفاوض في عقود التجارة الدولية (المبحث الأول)، ثم التطرق إلى الطبيعة القانونية للتفاوض في عقود التجارة الدولية والأسس المعتمدة فيها (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### مفهوم التفاوض في عقود التجارة الدولية

تعرف المفاوضات في مجال إبرام عقود التجارة الدولية، بأنها مناقضة مشتركة لعناصر عقد مقترح، حيث تلعب هذه المفاوضات دوراً هاماً وأول ما أثير الانتباه في هذه الدراسة هو التعرف على مقصود بالتفاوض في العقود التجارية الدولية، (المطلب الأول) وذكر الأهمية والغاية منها (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### التعريف بالتفاوض في عقود التجارة الدولية

للتفاوض تعريف عديدة باعتبار أن التفاوض كغيره من الفنون الاجتماعية والتطبيقية، كلما تطورت زادت تعارفها لعدم وجود نصوص قانونية خاصة لتنظيم هذه المفاوضات، فإنه لا يوجد في الفقه تعريف شاملاً له.

إلا أنه يوجد تعريفات متنوعة ومتعددة بتنوع موضوع، حيث سنتعرض (الفرع الأول) إلى المقصود بالتفاوض في عقود التجارة الدولية، حيث يلجأ إلى بيان المعنى اللغوي للمفاوضات والتطرق إلى خصائصه (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### المقصود بالتفاوض في عقود التجارة الدولية

قبل التطرق إلى المقصود بالتفاوض في العقود الدولية يجب تعريفه اللغوي (أولاً) والاصطلاحي (ثانياً)

أولاً/ التعريف اللغوي:

تعني كلمة المفاوضة في اللغة العربية: مشتق من فعل فوض، وفوض إليه الأمر، وجعله الحاكم فيه، وفوضه أي بدله الرأي بغية الوصول إلى التسوية واتفاق<sup>(1)</sup>.

تفاوض يتفاوض، تفاوضا، فهة متفاوض.

تفاوض الفريقان: فاوز بعضهما بعضا، تداولاً، تباحثا

الشريكان في المال: اشتراك فيه وتساويا تفاوض.

الناس في الحديث: أخذوا فيه تفاوض<sup>(2)</sup>.

التفاوض هو محاولة الوصول إلى اتفاق حول مسألة خلافية أو مشكلة أو قضية يختلف فيها طرفين أو أكثر<sup>(3)</sup>.

التفاوض يحتاج إليه مع كل موقف يتطلب التفاوض مع الآخرين أو أطراف أخرى لتحقيق مصالح مشتركة، تتطلب التفاهم والتضحية المتبادلة لاتفاق على نقاط معينة، والتخطي عقبات محددة، ولا يجوز التوقف عند الجوانب الرسمية والظواهر الشكلية<sup>(4)</sup>.

ويمكن تعريف التفاوض على أنه العملية التي تبحث في أمور نزاعية أو مصالح مشتركة تنشأ بين أطراف يمثلون مراكز الإرسال والاستقبال الرسالات التفاوضية بغية الوصول إلى أهداف معينة تحقق الرضى لكل الطرفين، أي هي الطريقة التي يمكن الوصول من خلالها إلى اتفاق بين أطراف معينة ويقصد هنا مجموعة من الخطوات، والفشل في تأدية إحدى هذه الخطوات يكون لها نهايات وعواقب غير مرضية.

1 - ولاء علي محمد، دور المفاوضات في إدارة الأزمات الدولية، ط.1، مصر العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2011، ص 38.

2 - المعاني لكل رسم معني.

[www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/التفاوض/](http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/التفاوض/)

3 - دونالد سباركس، التفاوض الفعال، ط.1، دار أفق الإيداع العالمية، د.ب.ن، 1990، ص 10.

4 - مصطفى محمود أبو بكر، التفاوض الناجح مدخل استراتيجي سلوكي، دار الجامعية، د.ب.ن، 2005/2004، ص 34.

التفاوض هو عملية تحويل المواجهة إلى التعاون وتغيير موقف من الصراع إلى مشكلة قابلة للحل<sup>(1)</sup>.

التفاوض هي محادثات بين طرفين أو أكثر، حول موضوع أو مشكلة قائمة قصد الوصول إلى اتفاق، فهي مرحلة من مراحل الحوار<sup>(2)</sup>.

تعتبر المفاوضات عن فن الاتصال الفعال وإدارة الحوار البناء، فهي سلوك طبيعي يستخدمه الإنسان للتفاعل مع محيطه، وأسلوب علمي للحياة وفي مختلف المجالات وهي تبدأ رسمياً، بأن يصرح الأطراف عن مواقفهم<sup>(3)</sup>.

اللغة الفرنسية: فإن كلمة *négociation* أصلها لاتيني، هو *negociation* و التي له معنيين، المعني الأول وهو التجارة، أي عملية البيع والشراء لقيمة منقولة، وعملية تداول الأوراق التجارية والمعني الثاني التفاوض أي العملية التي تتضمن سلسلة من المحادثات والتبادل وجهات النظر وبذل عدد من المساعي بهدف التوصل إلى اتفاق بشأن صفقة معينة، ونجد لكلمة تفاوض مرادف آخر لها في اللغة الفرنسية وهو « *pour parler* » إما في اللغة الإنكليزية: العملية التي تقوم على اجتماع طرفين أو أكثر لإجراء محادثات بهدف الوصول إلى اتفاق حول قضية ما<sup>(4)</sup>.

### ثانياً/ التعريف الاصطلاحي:

تعريفات كثيرة منها مباحثات تتم بين طرفين أو أكثر، ينظر كل منهما، للأخر على أنه متحكم في مصادر إشباعته ويهدفان كل منها إلى اتفاق على تغيير هذه الأوضاع أي

- 
- 1 - محمد الصريفي، التفاوض، دار الفكر الجامعي للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 11-12.
  - 2 - طالب حسن موسى، الوجيز في القانون التجارة الدولية، الدار العلمية والدولية، ومكينة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2001، ص 20.
  - 3 - عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية، ط.2، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 163.
  - 4 - حمودي ناصر، التفاوض في العقود الاقتصادية الدولية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2002، ص 68.

هي أسلوب للاتصال العقلي بين طرفين يستخدماني ما لديهما من مهارات الاتصال اللفظي لتبادل الحوار الإقناع ليصل إلى تحقيق مكاسب مشتركة<sup>(1)</sup>.

لقد اختلفت الكثير في تعريف المفاوضات ويعود ذلك إلى الزاوية التي ينظر منها كل طرف إلى المفاوضات من جهة، وذلك باعتبار أن لعبة المفاوضات تتميز بتعقيدها وصعوبتها من جهة أخرى، فقد ركزت معظم التعريفات على اعتبار أن المفاوضات هي عبارة عن التبادل والآراء والتشاور بين الطرفين وذلك من أجل إلى الوصول إلى اتفاق محدد ومعين ونظرا لشمولية ظاهرة التفاوض بوصفها، عملية واسعة أكثر من مجرد تبادل الاقتراحات والآراء وذلك باعتبار أن المفاوضات عملية تتجاوز بكثير مفهوم الاتصال الشفهي، وأنها عملية معقدة جدا تشمل تبادل الآراء والحجج والبراهين والأفكار والمقترحات وتتضمن إرادات متعارضة وتتميز بوجود مصالح متناقضة ومتعاكسة للأطراف المنازعة وفي الوقت وجود مصلحة مشتركة بين الأطراف بشأن عقد معين ومشترك وهذا تمهيدا لإبرامه<sup>(2)</sup>، ومن بين أهم التعريفات التي توصل إليها فقهاء، نجد منها.

التفاوض هو عملية يتفاعل من خلالها الطرفان أو أكثر لديهم اعتقاد بوجود مصالح، واهتمامات مشتركة متداخلة وأن تحقيق أهدافهم والحصول على نتائج مرغوبة، يتطلب الاتصال فيما بينهم كوسيلة أكثر ملائمة وتطبيق مساحة، الاختلاف وتوسيع منطقة الاشتراك بينهم من خلال المناقشة والإقناع الحجج لتوصل إلى اتفاق مقبول للأطراف بشأن قضايا التفاوض<sup>(3)</sup>، وحسب يذهب دكتور "هاني صلاح سري الدين" إلى تعريف المفاوضات بأنها على اتصال أو تشاور أو حوار بين الطرفين أو كثر بغرض الوصول إلى اتفاق نهائي وإبرام

1 - نادر أحمد أبو شيخة، أصول التفاوض، مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، 2000، ص 13.

2 - علي أحمد صالح، المفاوضات في عقود التجارة الدولية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012، ص 48-49.

3 - صديق محمد عفيفي ومصطفى أبو بكر، التفاوض في الحياة والأعمال، الدار الجامعية، نشر توزيع، د. بلد النشر،

2000، ص 25.

عقد معين، فتشمل المفاوضات على هذا النحو على الاتصالات، المشاورات، وكل المستندات والخطابات المتبادلة في مرحلة قيد التعاقدية<sup>(1)</sup>.

أما الموسوعة الدولية للعلوم الاجتماعية قدمت عدداً من التعريفات عن التفاوض فقد عرفت على أنها ديناميكية بلغة الدقة والحساسية تتم بين طرفين فردين أو فريقين يتعاونان على إيجاد الاحتياجات والاهتمامات المصالح أو الأهداف.

فيعرف كيندي « *kennedy* » وزملائه التفاوض على أنه: " تلك العملية الخاصة بجل النزاع بين الطرفين أو أكثر والذي منه خلالها يقوم أو جميع الأطراف بتعديل طلباتهم وذلك وبغرض التوصل إلى تسوية مقبولة بتحقيق المصلحة لكل منهما". وطبقاً لكيندي، وزملائه فإنه ربما ينظر للتفاوض أيضاً على أنه: " تلك العملية الخاصة بتقريب وجهات نظر طرفين للتوصل إلى نتيجة معينة"<sup>(2)</sup>.

يرى « *flower* » أن التفاوض هو عملية متكاملة، وليست مهارة وحيدة فبالنظر هي مجموعة من المهارات مطلوبة توافرها، لقيام بعملية التفاوض بطريقة فعالة.

ويرى الدكتور محسن أحمد الخضري أن التفاوض هو موقف تعبيرى حركي قائم بين طرفين أو أكثر حول قضية من القضايا يتم من خلالها عرض، وتبادل، وتقريب، وتكييف واجهة النظر واستخدام كافة أساليب الإقناع، للحفاظ على مصالح القائمة أو الحصول على منفعة جديدي بإجبار الخصوم على قيام بعمل معين أو الامتناع عنه<sup>(3)</sup>.

كما عرفته محكمة التحكيم تابعة لغرفة تجارة الدولية CCI، في أحد أحكامه بأنه: عقد بمقتضاه يتعهد أطرافه بتفاوض ومتابعة من أجل التوصل إلى إبرام عقد معين لم يتحدد موضوعه إلا بشكل جزئي لا يكفي في جميع الأحوال لانعقاده.

1 - على أحمد صالح، مرجع سابق، ص 51.

2 - ججع نبيلة، محاضرات تفاوض دولي، كلية العلوم الاقتصادية وتجارة وعلوم التسيير، المسيلة، 2016/2015، ص 05.

ومن خلال هذه التعريفات يمكن أن نقول أنها عملية اجتماعية، ونفسه ومنطقية تعتمد على التفاعل التأثير النفسي والاقناع، ومن خلال الحوار وتبادل وجهات النظر الهادفة بين طرفين أو أكثر، ليديهما تباين في الآراء والأهداف، التي يسعى كل منهما لتحقيقها، وتتعلق بقضية، أو خلاف أو نزاع، أو صفقة أو مسألة معينة مرتبطة بمعالجتها، وذلك بفرض التوصل إلى حل أو اتفاق مقبول مرضى للجميع الأطراف<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### خصائص التفاوض في عقود التجارة الدولية

التفاوض قبل كل شيء ممارسة ونشاط يقوم به المفاوض، ويتميز السلوك التفاوض بعدة خصائص يعتمد عليها المفاوض، باعتباره المنهج الموجود أمما الأطراف التي لها علاقة، والوصول إلى حل النزاع.

ولذا يمتاز التفاوض في عقود التجارة الدولية بعدة خصائص وتتمثل فيما يلي:

#### أولاً/ العقد تفاعل بين طرفين:

المقصود بالتفاعل بين الطرفين، العقد هو توافق إرادتين على إحداث الأثر القانوني منه وتضمن الأركان الضرورية واللازمة، لكل عقد بوجه عام وهي التراضي والمحل والسبب، فيكفي توجيه دعوة للتفاوض (إيجاب) ويتم قبولها من طرف آخر قبولاً مطابقاً.

ومحل العقد هو محاولة التواصل إلى إبرام العقد النهائي وبدون عيوب<sup>(2)</sup>.

التفاعل بين الأطراف المتنازعة بهدف الوصول إلى اتفاق بشأن القضايا المطروحة بينها، فيقصد من التفاعل بين طرفين اجتماعين يحاولان تحديد، أو إعادة علاقتهم أو إصرارهما المتبادلة<sup>(3)</sup>.

1 - محمد بارودي، "المبادئ التي تحكم التفاوض في العقود لنقل لتكنولوجيا ومضمون الالتزام بها"، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة دراسات الانسانية)، مجلد السادس عشر، العدد الأول، يناير 2008

<http://www.alazhar.edup.s//arab...>

2 - برا هامي فأيزة، التزامات الأطراف في المرحلة السابق للتعاقد، دار الجامعية الجديدة، د.ب.ن، سنة 2004، ص 59

3 - نادر أبو شيخة، مرجع سابق، ص 13.

فاعتبار التفاوض الأسلوب المتاح أمام الأطراف، للوصول إلى محل النزاع وبالتالي فلا يمكن أن ينعقد العقد من طرف واحد فالقيام بعملية التفاوض على العقد فقد يكون على الأقل تنائي الجانب.

فإن العنصر الجوهري للتفاوض على العقد يتمثل في حدوث نوع من الاتصال بين شخصين أو أكثر في مختلف بنود المتضمنة على العقد من حوار مناقشة<sup>(1)</sup>.

ويهدد التفاعل والتعاون المحقق بين طرفين، بالخصوص فهذه الأخيرة، أن التفاوض أداة للتعاون لتحقيق أرباح لأن المقصود بالتعاون هو السعي في طريق من أجل، تحقيق مصلحة مشتركة ومتساوية لكيلا الطرفين، وكذلك لتحقيق مكاسب معينة في مختلف أنواع المجالات السياسية العسكرية الثقافية، اجتماعية، اقتصادية<sup>(2)</sup>.

فالتعاون بين الطرفين يساعد الأطراف على الاحتفاظ بالتوازن وسواء كان توازن بين المصالح أو القوة أو المكسب<sup>(3)</sup>.

فالتفاوض هي عملية متكاملة بين الطرفين الإتمام الاتفاق وإذ بها فهي ليست عملية مجزئة ولا يعتبر عمل متفرع لكل طرف على حدي ولا يمكننا أن نتصور القيام بها بطريقة منفصلة فالتفاوض بالجد هي نشاط يحتاج إلى الإعداد الجيد والتنظيم المتبادل من أطراف التفاوض<sup>(4)</sup>.

وبالتالي تعتبر هذه الخاصية من بين أهم خصائص، التفاوض على العقد سواء كان هذا الاتفاق صريحا أو ضمنيا مكتوبا كان أم شفويا فالحقيقة المؤكدة بين الطرفين هو إبرام عقد اتفاقي نتيجة الإرادة متساوية<sup>(1)</sup>، وتلاقى كيلا الإرادتين.

1 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص 96.

2 - حمودي ناصر، مرجع نفسه، ص 82.

3 - حواش جمال، التفاوض في الأزمات والمواقف الطارئة، طبعة الأولى، باتراك للطباعة والنشر، د.ب.ن، سنة 2005، ص 22.

4 - محمود علي ومحمد عوض الهزيمة، المدخل إلى فن المفاوضات، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2000، ص 35.

## ثانياً/ التفاوض أداة لحل النزاع:

المفاوضات هي أول وسائل لحل النزاعات الدولية والداخلية فهي وسيلة تقتصر في أغلب الأحوال على أطراف النزاع، فتفاوض ضرورة لحل النزاع<sup>(2)</sup>.

بما أن التفاوض هو نوع من الحوار أو تبادل الاقتراحات بين الطرفين أقل شك أنه أداة لفض النزاع أو وسيلة تلجأ إلى الحفاظ على التوازن، بهدف التوصل إلى اتفاق يؤدي إلى حسم بقضية أو قضايا نزاعية بينهم، إذ تعتبر من أحد الأركان الأساسية بين أطراف المتفاوضة أثناء قضية نزاعية أو أكثر<sup>(3)</sup>.

وعادة تكون عملية التفاوض هادفة، وهذا الهدف يتمحور حول فض النزاع وحل، الخلاف وإيجاد حلول ملائمة لتنفيذ العقد سواء كانت أهداف معلنة أو غير معلنة لكل منهما، إلا أن الغاية منها دائماً هي تحقيق أهداف وغايات والتي ترضى الأطراف المتفاوضة<sup>(4)</sup>.

فالتفاوض على العقد يمثل مرحلة من مراحل حل القضية النواع إن يستخدم في أكثر من مرحلة وغالبا ما يكون توجيهها كاملا لهذه المراحل، إذ يعتبر التفاوض أرخص وأسرع وسيلة لتسوية المنازعات والوصول إلى اتفاق<sup>(5)</sup>.

وفي الحقيقة التفاوض على معاملة تجارية دولية مرهون باستمرار المصالح المشتركة وهذا ينشأ الصرع أة النزاع بين الأطراف ولهذا ينهض الطرفين على اللجوء إلى هذه الأداة

1 -حمودي ناصر، مرجع سابق، ص 97

2 - ولاء علي محمد، مرجع سابق، ص 57.

3 - صديق محمد ومصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق، ص 23.

4 - محمود علي ومحمد عوض الهزيمة، مرجع سابق، ص 35.

5 - حواش جمال، مرجع سابق، ص 22

بفض هذا النزاع الذي يعتبر مقاوما هاما من مقاومات التفاوض، فلهذا نقول بوجود التفاوض مرهون من أساسه بوجود قضية أو مشكلة ما<sup>(1)</sup>.

### ثالثا/ التفاوض من أجل مصالح مشتركة:

تكلمنا سابقا على التفاوض أداة لفض النزاع، وفي نفس الوقت الحفاظ على مصالح المشتركة فيما بينهم، وعلى غرار العادة أنه ما لم توجد مصلحة مشتركة فلا يوجد ما يمكن التفاوض عليه، وهذا ما يتعذر أن التفاوض في عقود تجارية الدولية هو الحوار وبادل الآراء حول القضايا والمواضيع المرتبطة بتلك المصالح، ومناقشة إلى أبعد مدى يمكن أن تحقق أهدافهم وحصولهم على نتائج مرغوبة للوصول إلى نهاية مقبولة بكل طرق منهم وللتوصل إلى إيجاد حلول محققة لكيلا مصالح الأطراف المشتركة<sup>(2)</sup>.

هي عملية تقوم على اشتراك طرفين على أقل لهما حاجات مشتركة، بهدف النهوض بمصالح المشتركة وتضييق شقة الخلاف، بغية التفاوض إلى اتفاق يحطي على أقل بالحد الأدنى من القبول لدي الأطراف المعنية.

مباحثات تتم طرفين أو أكثر ينظر كل منهما للأخر على أنه متحكم فمصادر إشباعته<sup>(3)</sup>.

وجود قضية مشتركة أو أكثر (موضوع، شراكة، فكرة، مهام، تحقيق مصلحة. وتعطين منفعة أو مكسب) أمر بديهي أنه ما لم توجد مصلحة مشتركة أو توجد قضية مشتركة فلا يوجد ما يمكن التفاوض عليه، كما لا يوجد ما يخفز الأفراد لتفاوض أو الاستمرار فيه<sup>(4)</sup>.

1 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص 81-82.

2 - صديق محمد عفيفي ومصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق، ص.ص 23-25.

3 - نادر أبو شيخة، مرجع سابق، ص 24.

4 - مصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق، ص 24.

فإن التفاوض يجب أن يولد جميع أطرافه إدراك، بأن الحوار سيحقق مصلحة مشتركة لتلك الأطراف وتحقيق مكاسب وبدون توفر هذا الإدراك لدى طرف مفاوض فإنه لن يذهب إلى المفاوضات(1).

وقد تحدث المفاوضات على المستوى الدولي خاصة 03 عقود تجارية الدولية بين الشركات المنشآت من دون مختلفة، حول ما قد يدرسونه من مشروعات شركة أو توكيلات تجارية في تصنع عقود تجارية فالميزة الحفاظ على مصالح مشتركة وتعتبر الرابط أو الشرط اللازم لنشأة حاجة إلى التفاوض، فالأصل اشباع الحاجات هو القاسم المشترك بين المفاوضين، فالأمر يتطلب وجود غاية مشتركة للشروع في التفاوض، فتطبق نظرية الحاجة على مستوى عقود تجارة الدولية في المعاملات التجارية في عمليات البيع والشراء في فهم عناصر مفاوضات البيع والشراء(2).

واليوم في ظل الاقتصاد الحر واتساع مجال التجارة الخارجية (الدولة)، تنوع أنشطة من خلال الأسواق الدولية وحتما قد تدخل في سلسلة طويلة من المفاوضات الصفقات دولية، إن مهمة المفاوضين على مائدة المفاوضات هي إدارة عملية التفاوض لعبور عقبات وحواجز التي تقف في مسارهم أمام صناعة صفقة ناجحة مبتكرة تعمل على تحقيق مصالح الطرفين، قد يكون ذلك إما في الحصول على مواد الخام، أو استيراد تكنولوجيا أو منتجات مصنوعة على صانعي الصفقة أن يتابعوا مصالح شركاتهم بقوة(3).

حتى يتم التوصل إلى إحداث نوع من التوازن بين مصالح الطرفين فلا يتم ذلك إلى عن طريق تبادل العروض والمقترحات، لتقريب وجهات النظر وبهذا نستطيع أن نقول أيضا التفاوض عملية تبادلية المصالح بالأخذ والعطاء من أجل تساوي مصالح بينهما، فلا يمكن أن نتصور، أن طرفا يدخل خلية التفاوض، وهو يفكر في الحصول على شيء دون أن يقدم

1 - محمد صرفي، مرجع سابق، ص 32.

2 - جيرارد إنيرنيرج، أسس التفاوض، ط.1، الناشر المكتبة الأكاديمية، د.ب.ن، 1997، ص.ص 121-255.

3 - عاطف جابر طه عبد الرحيم، إدارة التفاوض الدولي، دار النشر الدار الجامعية، الاسكندرية، د.ب، 2008، ص.ص 509-510-551.

أي شيء فالتفاوض بين الطرفين هي عملية مستلزمة لكل منهما، فالتفاوض بأمل أن يتحرك طرف المقابل من موقفه باتحاد موقف الطرف الآخر العكس صحيح<sup>(1)</sup>.

### رابعاً/ التفاوض عملية احتمالية:

نعلم أن التفاوض على العقد يتم باتفاق سابق الطرفين ونظراً للسيطرة مبدأ حرية التعاقد عليه على المفاوضات، فلذا إلا يمكن للطرفين أن ينتظروا دائماً نتيجة نهائية قائمة بينهما لأن التفاوض على العقد ذو نتيجة احتمالية قد يتحقق وقد لا يتحقق، فليس كل تفاوض على العقد يؤدي بالضرورة إلى إبرام هذا العقد وإنما قد ينتهي التفاوض بلا شيء<sup>(2)</sup>.  
التفاوض عملية احتمالية معقدة تتأثر بهيكل العلاقات الاجتماعية، وعادات وتقاليدها ولغة الأطراف المقاومة<sup>(3)</sup>.

فالتفاوض أياً كان نوعه لا بد وأن يدور حول حاجة أو قضية معينة أو موضوع معين، أي وجود مشكلة أو مصالح مفاوضة بين الطرفين، أو أكثر في العملية التفاوضية، فمحاولة تسوية السعر والتمن في عقود التجارة الدولية فإن الثمن قد يكون ثابتاً إما يكون متغيراً. فالاحتمال الاتفاق أو عدم الاتفاق يكونان على قدر المساواة فليس كل تفاوض يؤدي بالضرورة إلى إبرام العقد النهائي.

وبهذا نقول أن المفاوضات كلها دائماً لها نتيجة احتمالية لا يمكن التنبؤ بها<sup>(4)</sup>.

## المطلب الثاني

### الأهمية القانونية للتفاوض في عقود تجارة الدولية

- 1 - محمد ولد منى، المفاوضات الدبلوماسية في القانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007/2006، ص
- 2 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص 99
- 3 - محود علي ومحمد عوض الهزايمة، مرجع سابق، ص 35.
- 4 - محمد صالح، مرجع سابق، ص.ص 54-59.

بما أن التفاوض عملية مناقشة مشتركة لعناصر عقد مشترك مفتوح، والتي تهدف إلى الوصول إلى صفة للتطور مقبول بين الطرفين حيث يلعب المفاوضات أهمية كبيرة في مجال العقود التجارية وعن مدى تمييزه عن عقود الأخرى وهذا ما سنتطرق إليه من خلال الفرع الأول والذي يبرز فيه أهمية المفاوضة في عقود التجارة الدولية، وفي الفرع الثاني تمييز المفاوضات عن العقود المشابهة له.

## الفرع الأول

### أهمية المفاوضات في عقود التجارة الدولية

غالبا ما تعتبر المفاوضات ذو أهمية فائقة وربما في أغلب الأحوال، قد تكون متفوقة وقد يصفها البعض بقاعدة الذهبية التي يعتمد عليها رجال الأعمال، المفاوضون أي أطراف النزاع الذي يسعون للتفاوض إلى التسوية وإيجاد حلول مناسبة وملائمة لكلا الطرفين<sup>(1)</sup>.

في الحياة اليومية التي يعيشها الانسان المعاصر، التي توصل إليها بفضل التطورات الحديثة في مختلف المجالات قد يتطرق حتما إلى المفاوضات، التي تعتبر من أهم المواضيع التي يؤول إليها سواء كان ذلك الفرد أو المؤسسات الاقتصادية حيث تكاد توافقنا في أغلب النشاطات والعمليات الاقتصادية والتجارية، في كل الاتجاهات نشاط الانسان وعلى الرغم من تواجد المفاوضات منذ زمن بعيد إلا أن أهميتها تزداد حداثة وعصره يوم بعد يوم حيث أطلق على هذه الحداثة عصر التفاوض<sup>(2)</sup>.

وكذا تبرز أهمية التفاوض إلى أنها تعتبر أداة فعالة في تبادل الآراء والأفكار، والبلوغ الحاجات والوصول إلى حالة من الرضي والاقناع<sup>(3)</sup>.

أما الوضع المعتاد ذو أهمية كبيرة في التفاوض هو أن يكون هناك إيجاب من صنع الطرفين لأن القاعدة العامة في جميع العقود وجود رضا أي تطابق الإيجاب والقبول معا أي

1 - بيتر فلمنيج، المفاوضات التجارية الدولية، ط.1، دار العربية للعلوم، د.ب.ن، د.س.ن، ص 55.

2 - كايلي ريمة، التفاوض في عملية البيعية دراسة حالة شركة ذات المسؤولية المحدودة للخدمات العامة والتجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أحمد بوفرة، بومرداس، 2014، ص 24

3 - محمود علي ومحمد عوض الهزيمة، مرجع سابق، ص 23.

لكلا الطرفين، مع شرط أن يكون هذا الإيجاب مسنودا لجميع الشروط وكذلك كامل العناصر الجوهرية المضمونة لمضروع العقد<sup>(1)</sup>، يكون الإيجاب من صنع أحد الطرفين، وتكون متوافقة على الإرادة فينعقد العقد بقبول الطرف الموجه لهلا الإيجاب وحده، وهذا هو الوضع المألوف في التعاقد، إلا أن الوضع لا يمكن تصوره في العقود التجارية التي تسبقها المفاوضات سواء افتتحت بمشروع إيجاب يكون أساسا للمناقشة أو بدعوى إلى التعاقد حيث لا يتوقف قيام العقد على مشيئة أحد المتعاقدين، كما هو الحل في العقود التي لا يسبقها مفاوضات بل تكون متوقفة على إرادة الطرفين معا<sup>(2)</sup>.

في الحقيقة المفاوضات ذات أهمية كبيرة في التوصل إلى إبرام عقود التجارة الدولية فهي، عبارة عن دراسة لموضوع مقترح ومناقشة مشتركة لعناصره، تهدف إلى الوصول إلى إبرام عقد متزن ومقبول بين الطرفين، لأن أغلب العقود التجارية الدولية قد تحتاج إلى مفاوضات تسبق إبرامها كالعقود تجارة الالكترونية الدولية أو عقد الفرانشييز... إلخ، إذ تعتبر عقود تجارة دولية، من العقود ذات طابع تجاري والملزمة للجانبين<sup>(3)</sup>.

لأن الأهمية القانونية للتفاوض في عقود تجارة الدولية قد تبدو وجوده وتقوم هذه الأهمية الحاجة في حرية التعاقدية التي تبني على مبدأ سلطان الإرادة، أي الاثبات فعل الخاص الدال على الرضا الواقع الإيجاب، لأن الأصل أن يتم التعاقد بتبادل التفاوض النجاح والتفوق في الحياة والدور الذي تلعبه، في إيجاد حلول وإعادة النظر في المنازعات والصراع بين المتفاوضون ويبرزن فيما أهدافهم والغاية من العملية وهذا ما نهبت إليه اتفاقية فيينا المتعلقة بالبيع الدولي للبضائع المؤرخة في 11 أبريل 1980<sup>(4)</sup>، في المادة 3/08<sup>(1)</sup>.

1 - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 166-167.

2 - الأهمية القانونية للمفاوضات في العقود التجارية الدولية،

[www.adelamer.com](http://www.adelamer.com)

3 - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 166-167.

4 - طالب حسن موسى، الوجيز في القانون تجاري الدولية، الدار العلمية والدولية ومكينة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عماد، 2001، ص 64-65.

بالرغم من أن التفاوض أصبح ميدان هاما في مختلف ميادين الحياة، وفصلا في مختلف مجالاتها، إلا أن الأهمية العظمى لهذه المفاوضات تكمن في عقود التجارة الدولية فإن هذا النوع من التفاوض، يتنازل كل نشاط شراء وتأمين وبيع، وما يشده من تصدير وإنتاج وتوزيع ونقل واستهلاك، كما قد يتسع هذا المجال خاصة إلى الشركات المتعددة الأغراض، الخاصة بالبيع والتمويل والصيانة غيرها من النشاطات<sup>(2)</sup>.

فلا تنحصر الأهمية التجارية للمفاوضات في عقود تجارية دولية فقط على مواد المنتجة أو البحث عن الأسواق لبيع فائض الطاقة الإنتاجية، وليس في الحصول والتوافق مع ما يتطلبه المستهلك ومقتضيات حاجيته، وإنما هي أوسع وأشمل من ذلك، حيث، تشمل الجوانب المالية التقنية<sup>(3)</sup>، حول ما قد يدرسونه من مشروعات مشتركة أو ترخيص تصنيع أو عقود تمويل تجارية وغير ذلك فكل هذه تقوم بنشاط الشراء، أو البيع أو الإعلان أو اختيار العاملين الجدد أو المناقشة مع رؤساء أو مع مدير المصنع على أولوية الإنتاج<sup>(4)</sup>.

وعلى غرار الأهمية الاقتصادية والتجارية في عقود تجارية دولية إلى أن المفاوضات تمتد أهميتها، أيضا مستوى المنظمات باختلاف أنواعها، وكذلك على مستوى الدولي حول ما قد يسونه من مشروعات مشتركة أو خطو عمل وما شابه من ذلك.

ويتضح مما تقدم أن الحاجة للتفاوض تنشأ بصفة مستمرة نوعا ما، فالمرء يحتاج إلى مهارات تفاوضية ملائمة ليستطيع تحقيق الإنجاز بشأن إتمام الصفقة، وتلك القدرة مرتبطة

1 - تنص المادة 3/08، من الاتفاقية الأمم المتحدة بشأن العقود البيع الدولي للبضائع على: "عندما يتعلق الأمر بتعيين قصد أحد الطرفين أو ما يفهمه شخص سوي الإدراك يجب أن يؤخذ في الاعتبار جميع الظروف المتصلة بالحالة، لا سيما المفاوضات التي تكون قد تمت بين الطرفين والعادات التي استقر عليها التعامل بينهما والأعراف وأي تصرف سيما المفاوضات التي تكون قد تمت بين الطرفين والعادات التي استقر عليها التعامل بينهما والأعراف وأي تصرف لاحق صادر عنها".

2 - محمود على محمد عوض الهزايمة، مرجع سابق، ص 37.

3 - تواتي أحمد الهدى، النظام القانوني للتفاوض في العقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، كلية الحقوق تخصص قانون الأعمال، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013، ص 07-08.

4 - إيهاب كمال، مهارات الإقناع ودبلوماسية التفاوض، د.ط، دار النشر هية للنيل وتوزيع، د.ب.ن، 2011، ص 20.

لحد كبير لنجاح الحياة اليومية للإنسان، وتعتبر أيضا من أهم أدوات الفرد تحقيقه للإنجاز في أي مجال(1).

وعلى أثر ما سبق قوله، يؤكد التفاوض هي الوسيلة ذو الأهمية الكبيرة في خنق أزمات، وحاجز العبور الصراعات، أن يعتبر مفتاح للأبواب المغلقة التي ورائها أزمات وخلافات ومشكلات فهو السبيل الذي يمد من خلاله أفراد وجماعات لإيجاد حلولاً والقرار والسعي دائما إلى وصول إلى نتيجة متوازنة من الأطراف المتفاوضة(2).

وتعد المفاوضات وسيلة وقائلة لمرحلة إبرام العقد، ذلك أن الأطراف يقومون بمناقشة كافة المسائل التي يمكن أن تكون موضع خلاف مستقبلي بينهم ووضع حلول لها، واتخاذ احتياطات التي تمنع قيام أسباب النزاع مستقبلا، والمفاوضات تلعب دور وقائيا سواء إذا قامت بإبرام العقد أو لم تبدأ بإبرام العقد(3).

ويتضح مما تقدم أن الحاجة للتفاوض ينشأ بصفة مستمرة إلى المرد وهي عملية رئيسة تحدد اتجاه الإيرادات لإحداث أثر قانوني فهي وسيلة لتحقيق التوافق الإرادي الغرض منه هو توضيح الأعمال محال التعاقد، ولو وضع أرضيه مشتركة للفاهم(4).

المفاوضات تمنع من الإدعاء بالإذعان، لأن في عقود الإذعان تنعدم إرادة الطرف الأضعف أو على الأقل انحصار دوره في تحديد بنود العقد أو الالتزامات الناتجة عنه، كما تعد المفاوضات وسيلة لتفسير العقد في مرحلة التنفيذ، بمعنى تحديد ما اتجهت إليه إرادة الطرفين العقد، فتفسير يستعان به لمعرفة مضمون عبارات العقد وما ترمي إليه، والواقع في الحياة العملية، أن القيمة التفسير لوثائق التفاوض في العقود التجارة الدولية تتوقف أولا على إرادة الطرفين حيث يحرس الأطراف في العقود التجارة الدولية على تحديد مصير وثائق

1 - محمود علي ومحمد عوض الهزائمة، مرجع سابق، ص 25.

2 - صديق محمد عفيفي ومصطفى أبو بكر، مرجع سابق، ص 37-38-39.

3 - الأهمية القانونية للمفاوضات في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق.

4 - طالب حسن موسى، مرجع سابق، ص 68-69.

التفاوض عند إبرام العقد النهائي، إما بمنح تلك الوثائق قيمة قانونية عند تفسير العقد، أو اعتبارها جزءا مكملًا للعقد.

المفاوضات تحدد مضمون الالتزام العقدي، تعد مرحلة المفاوضات وسيلة من الوسائل التي يعتد بها لتحديد الالتزامات العقدية وذلك من خلال ما تشير إليه المناقشات والمراسلات التي تمت في مرحلة التفاوض<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني

#### تميز التفاوض في عقود تجارة الدولية وما يقترب منه من مفاهيم

من خلال التعارف المقدمة للتفاوض يبين من خلاله، أنه يقترب بكثير من المفاهيم الأخرى لذ يجب عليها التمييز بين هذه المفاهيم من جهة والتفاوض، من جهة أخرى ومن هذه الأفكار التي يمكن أن تسير الغموض من النظرة الأولى بينها وبين التفاوض هي المساومة والتشاور.

#### أولا/ التمييز بين التفاوض والمساومة:

تختلف عملية التفاوض عن فكرة المساومة وذلك لوجود فارق كبير بين الفكرتين ويظهر ذلك من خلال بعض النقاط التي سوف نتطرق إليها حيث:

تعرف المساومة على أنها عملية بسيطة لا تتطلب إلى القليل من الوقت بالإضافة إلى آثار المساومة تبقي لفترة قصيرة وعلى ذلك فإنه عادة ما تطبق إستراتيجية أنا أكسب أنت تخسر<sup>(2)</sup>، وبذلك المساومة في خفية الأمر ما هي إلا سلسلة متواصلة من التعبير عن الإرادة من قبل طرفيها، وعليها فيمكن القول أن هناك أوجه اختلاف وتشابه بين الفكرتين (المساومة والتعارض)، تتمثل أوجه تشابه لكل من التفاوض والمساومة باعتبار أنهما بحد شأن في الفترة قبل العقدية أي قبل إبرام العقد وأن مساومة تلعب دورا رئيسا وفعالا في يطار تفاوض

1 - الأهمية القانونية للمفاوضات في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق.

2 - حواش جمال، مرجع سابق، ص 09.

قي عقود تجارية دولية، حيث أنها تعد من أقدم وأكثر التكتيكات التفاوضية استخداماً فلا يكاد أن يمر العقد إلا تخللته مساومات من كيلا الطرفين<sup>(1)</sup>.

أما فيما يخص الاختلاف الموجود بين المساومة وتفاوض، نذكر منها أن العقود البسيطة اليومية عادة لا تكون محل تفاوض تكون محل مساومة في الغالب وأيضا أن المساومة تكون نشاطا من جانب واحد، لكن هذا لا يعنى أنها لا تكون من جانبين على عكس التفاوض الذي لا يكون تصوره إلا بين شخصيين فأكثر، فالتفاوض لا يمكن تصوره إلا في عقد قابل للتفاوض بينما المساومة قد نتصورها في جميع أنواع العقود<sup>(2)</sup>.

### ثانيا/ التمييز بين التفاوض والتشاور:

يقصد بالتشاور تبادل الرأي بين شخص حول مسألة معينة، وذلك لخلف جو من الثقة وجمع إمكانيات جميع بهدف إيجاد حل للمشكلة غير أنه لا يؤدي إلى إيجا نتيجة فورية<sup>(3)</sup>.

وهو أسلوب يلجأ إليه عامة الناس قصد الرأي والمشورة من الأشخاص المخصصين في مسائل يستعصى علم الكافة بها فإن الهدف من التشاور هو مجرد إبداء رأي في مسألة وبذلك يختلف عن التفاوض بالرغم أن هذا الأخير يتضمن أحيانا نوع من التشاور بين الطرفين إلا أن ذلك لا يعني التشاور هو التفاوض ومن أهم الاختلافات تتمثل في أن التفاوض يجعل كل طرف من طرفيه صاحب شأن فيما يتفاوض عليه أما التشاور فيقتصر دوره على مجرد إبداء رأي في مسألة المعروضة دون أن يكون له شأن فيها، في التفاوض الطرفان يتقيدان بالاتفاق الذي يتوصل إليه من خلال تفاوضهما في حيث أن التشاور لا يتقيد أي منهما<sup>(4)</sup>.

1 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص 91.

2 - حمودي ناصر، مرجع نفسه، ص 92.

3 - حواش جمال، مرجع سابق، ص 07.

4 - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص 92-93.

### ثالثاً/ التفاوض والوساطة:

تعتبر الوساطة أحد وسائل السلمية لتسوية المنازعات الدولية عن طريق طرف ثالث، أي تدخل طرف بين طرفين أو أكثر لنقل وجهات نظر كل طرف إلى الطرف الآخر، ومحاولة إيجاد آراء مشتركة بينهم، من خلال تقديم اقتراحات مقبولة للأطراف المتنازعة. تختلف الوساطة عن المفاوضة في أنها ليس تديلاً لها، ولكنها جزء من العملية الكلية التي تسمى التفاوض، فتتم الوساطة بإطار هذه العملية الكلية، وفي هذه الحالة فإن الوساطة قد تحول المفاوضات من مفاوضات مباشرة إلى مفاوضات غير مباشرة، لا يمكن اعتبار الوساطة مرحلة واحدة من مراحل التفاوض وإنما هي مرحلة تمهيد لها، أي ما قبل التفاوض<sup>(1)</sup>.

1 - ولاء علي محمد، مرجع سابق، ص. 50-52.

## المبحث الثاني

### الطبيعة القانونية للتفاوض في عقود التجارة الدولية والأسس معتمدة

#### فيها

بعدما تطرقنا في المبحث الأول بإعطاء مفهوم عام حول موضوع التفاوض، أصبح من الضرورة تناول الطبيعة القانونية للتفاوض في عقود التجارة الدولية والأسس المعتمدة فيها، (مبحث ثاني) أين سنتناول فيه الطبيعة القانونية للتفاوض (المطلب الأول)، والذي اختلف الفقه بشأن تحديد طبيعتها، فمنهم من قال بأنها طبيعة عقدية، ومنهم من قال بأنها لا تتعدى أن تكون طبيعة مادية، كون هذه المرحلة ما هي إلا مرحلة عادية، أما فيما تتعلق (المطلب الثاني)، والذي يتمثل في الأسس معتمدة في التفاوض في عقود التجارة الدولية.

#### المطلب الأول

### الطبيعة القانونية للتفاوض في عقود التجارة الدولية

لم يناول الفقه التقليدي الطبيعة القانونية للتفاوض وإنما تحدث عن طبيعة المسؤولية المدنية المترتبة عنه، إذا كانت تقصره أم عقدية أما في الفقه الحديث والقضاء حيث تم التفريق بين المفاوضات التي تكون مصحوبة باتفاق صريح، وغير مصحوبة باتفاق صريح<sup>(1)</sup>، ولهذا لم يعنى المشرع ولم يهتم بوضع نصوص تفصيلية تنظم تلك المرحلة مكتفياً بالمبادئ العامة التي تحكم تصرفات الأطراف خلالها مثل تفاوض بإرادة أو نية الطرفين وبما أن موضوع الدراسة تمحور حول طبيعة القانونية للتفاوض في عقود التجارة

1 - محمد بارودي، مرجع سابق، ص ص 841-876.

الدولية كان علينا تناول الطبيعة العقدية للتفاوض (الفرع الأول)، طبيعة مادية (الفرع الثاني)<sup>(1)</sup>.

## الفرع الأول

### الطبيعة العقدية للتفاوض

إذا توصل أطراف التفاوض خلال مرحلة المفاوضات إلى إبرام عقد أم أكثر وذلك بهدف تنظيم هذه العملية وهذا يعتبر أنهم قد انظموا إلى مرحلة التفاوض بهدف تنظيم هذه العملية وهذا يعتبر أنهم في انظر الأمر مرحلة التفاوض وفقا لإرادتهم المنفردة حيث، نجد أن إلزامية التفاوض تستمد من إلزامية العقود المبرمة بين أطراف<sup>(2)</sup>.

وفي الحقيقة التفرقي التي قام بها الفقهاء والقضاء المعاصرين، أي بين الاتفاقات أو المفاوضات المصحوبة باتفاق وبين مفاوضات غير مصحوبة باتفاق، فهي تفرقة لا أساس قانوني تقوم عليه، فهي ليس لها معني أو مركز قانوني، ومن شأن هذه التفرقة أن تكون ذو ازدواجية أي مرة أن يكون التفاوض عمل قانوني، ومرة أن يكون معيار مادي غير ملزم بمجرد أن الأطراف لم يصرحا باتفاقهما على التفاوض ومع أنهما يتفاوضان فعلا<sup>(3)</sup>.

والعمل والمنطق يؤكد أن على توحيد طبيعة التفاوض في طبيعة واحدة كي تحكمها قواعد قانونية واحدة، دون التفرقة بين صورة وأخرى وفي الحقيقة بمجرد توافق الإرادتين على دخول في عملية التفاوض يكون قد عقدا العقد دون أن يكون صريحا، بذلك أحيانا وأن هذا العقد هو الذي يتحكم في العلاقة سواء أثناء التفاوض أو عند فشله وهذا ما قد ينشأ عنها من مسؤولية ذات طبيعة عقدية<sup>(4)</sup>.

1 - تواتي أحمد نور الهدى، مرجع سابق، ص 27.

2 - نوري حمد خاطر، المفاوضات في عقود التجارة الدولية، جامعة ألباس كلية الدراسات الفقهية، د.ب.ن، 2002، ص 22.

3 - تواتي أحمد نور الهدى، مرجع سابق، ص 29.

4 - محمد بارودي، مرجع سابق، ص 848.

ولكن بالنظر في عقود التجارة الدولية، وخاصة تلك التي تعتمد بنقل التكنولوجيا منها أنها تستغرق وتأخذ وقتا كبيرا وما يقابل ذلك من نفقات باهظة، وكذلك إلى الفرص التي قد يفقدها أحد أطراف التفاوض في دخول في صفقة مما يتأثر بها مشروعه التجاري<sup>(1)</sup>.

وخلاصة القول أن التزام الأطراف بالتزامات الناتجة عن التفاوض وعن طبيعة القانونية للتفاوض، باعتباره أنه عملية حساسية فهي تختلف طبيعتها وإجراءاتها فقد يكون السبب الظروف الاقتصادية مثلا وهذا بسبب مذكوره، في عقود التجارة الدولية وما يجعلها لا تميز بين الطبيعة القانونية للتفاوض وعدم القدرة على إعطاءها، قيمة قانونية لعل من الأفضل لو كان هناك نصوص قانونية لكاتب العملية التفاوضية ذات طبيعة عقدية<sup>(2)</sup>.

## الفرع الثاني

### الطبيعة المادية للتفاوض

لاعتبار أن التفاوض ذو طبيعة مرنة ومزدوجة، يصعب التفرقي فيها كونها متغيرة متطورة، فهي مختلفة من عدة جوانب فلكل عقد مجال وخصائص تفاوضية معينة، قد لا توجد في عملية تفاوضية أخرى، ففكرة الطبيعة المادية للتفاوض تقوم على أساس أنه مجرد واقعة مادية ليس إلا، وهو غير ملزم ومفرغ من أي قيمة قانونية حيث تذهب الفقهاء والقضاء المعاصرين إلى تفرقة بين المفاوضات غير مصحوبة بالتزام صريح وبين المصحوبة بمثل هذا الاتفاق فالأول يعتبر في نظرهم طبيعة مادية أما ثانياة تعتبر طبيعة عقدية<sup>(3)</sup>.

حيث تقصد بارتفاق الضمني على التفاوض وهي المفاوضات التي تتم دون أن يكون هناك اتفاق صريح شأنها ولا يوجد نص قانوني ينظم العلاقة بين طرفيها، والاتفاق الصريح يهدف إلى التأكيد على أن مفاوضاتها تتك بموجب اتفاق سابق بينهما، وإن الاتفاق هو الذي

1 - محمد بارودي، مرجع ساب، ص 848.

2 - توتي نور أحمد الهدى، مرجع ساب، ص 29-30.

3 - محمد بارودي، مرجع ساب، ص 844.

يحكم العلاقة بينهم، كما يلزمهم بحسن النية دون أن يلزمهم بإبرام عقد نهائي محل المفاوضة وبذلك تعود الحرية للإطراف بالعدول والأمان في المفاوضات.

فلا يمكن التسليم بها لما جاء في المفهوم القانوني الصريح للتفاوض بالرجوع إلى عدد من الأسانيد ومنها:

1- التفاوض هو تصرف ثنائي يتم على جانبيين فأكثر، وليس من جانب واحد فالتفاوض على العقد لا يتحقق إلا بحدوث نوع من الاتصال بين طرفين أو أكثر.

2- التفاوض على العقد تصرف إرادي، لأ يتم إلا بتوافق إرادتين وليس فيه إجبار أو إكراه.

3- والمتفاوضان يهدفان من ورائه إلى إحداث أثر قانوني معين، فهو الوصول لمرحلة تمهيد للعقد المراد إبرامه.

حيث لن يتردد الفقه والقضاء والفرنسيان في الاعتراف باتفاق التفاوض الصريح فاعتباره اتفاقا حقيقيا يترتب على عاتقه طرفيه التزامات ويترتب على الاخلال بها قيام المسؤولية العقدية<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

### الأسس المعتمدة في تفاوض في عقود التجارة الدولية

تعددت وكثرت الأسس والقواعد التي شاع الالتجاء إليها في عدد من المفاوضات، أفلحت بعضها في بعض الأحيان وفشلت أخرى في ظروف مماثلة، بسبب اختلاف رد الفعل من الفريق الآخر، فقد ينجح الفعل إذا كان رد الفعل مستجيبا ومتقفا مع هدفك من التفاوض، وقد يظهر أن الطرف الآخر قادرا على مواجهة الموقف بنفس الأسلوب، وقد يؤدي تصاعد إلى فقد السيطرة على النفس وبالتالي ضياع الأهداف والمصالح التي يتم التفاوض عليها، كما سبق وشرحنا تعريف التفاوض وخصائص وأهمية في إبرام عقد يمكن لها أن تحكم في

1 - محمد بارودي، مرجع سابق، ص 845.

التفاوض بشكل عام ومن بينهما تفاوض في عقود التجارة الدولية الذي يضمن اقتراحات ومهارات، وتحديد الشروط اللازمة باعتبار أن هذه المبادئ تعتبر النقطة المشتركة لكلا من التفاوض وأنواع أخرى من المفاوضات عقود التجارة الدولية والتي سنشرحها كالتالي:

## الفرع الأول

### مبدأ القدرة الذاتية

وهو يعني قدرة المفاوض وإمكانيته على فهم قدرته وفهم طرف الآخر من كل وجوه تفكيره وسلوكه<sup>(1)</sup>.

فعلى كل من أطراف العقد أن يتجلى بهذا المبدأ، ويجب أن يتصل هذا الشرط أساساً بأعضاء الفريق التعاقدى ومدى البراعة والكفاءة التي يتمتع بها، أو يجوزها أفراد هذا العقد التفاوضي فيجب الاهتمام بالقدرة التفاوضية الذاتية ومن الضروري العمل على تحقيق الانسجام والتلاؤم والتكيف المستمر ليصبح وحدة متكاملة متجانسة<sup>(2)</sup>، فمبدأ الذاتية هو كذلك قدرات المفاوض وقياساته، على الحوار والإقناع والاتصال والتأثير ومهارته، في الإقناع فالواقع مرتبطة في حاجة إلى شيء يحقق مصلحة، فالإقناع هنا قد لا يكون ناجحاً دائماً مهما كانت مهارات من يمارسه<sup>(3)</sup>، وهذا يحدث عندما يصل الطرفان إلى قناعة بأن أحدهما غير قادر على السيطرة التامة على الأجرأة التحكم في أفكاره ورغباته، وغالبا يحدث التفاوض بين الشخصين أو فريقين ويحاول كل فريق إقناع الفريق الآخر بوجهة نظرة وذلك متخللاً تقديم الحجج وعرض الأفكار والآراء والقدرة على توليد الأفكار والعرض والمناورة فهذه كلها تعتبر استخدام لكافة أساليب الإقناع للحفاظ على المصالح القائمة أو

1 - محمود عبد الكريم النجار، إدارة المفاوضات (كيف تصبح مفاوضاً ناجحاً)، ط1، د.د.ن، د.ب.ن، 2008، ص 28.

2 - فاروق السيد عثمان، سيكولوجية التفاوض وإدارة الأزمات، د.ط، منشأ المعارف الاسكندرية، د.ب.ن، 1991، ص 04-03.

3 - حسن الحسن، مرجع سابق، ص 23.

للحصول على منفعة جديدة بإجبار الخصم على القيام بعمل معين، أو الامتناع عن عمل معين في إطار علاقة الارتباط بين أطراف العملية التفاوضية تجاه انقسم واتجاه الغير<sup>(1)</sup>. وكذلك يمكن أن يكون التأثير من بين القدرات الذاتية فكل طرف له بعض التأثير أو القوة --- influence or الحقيقة أو المتظاهر بها على مقدرة الطرف له بعض التأثير أو إذا كان أحد الأطراف ليس، لديه قوة على الإطلاق فربما لا تكون هناك حاجة لأن يتورط في عمليو التفاوض والتأثير (أو القوة) ربما يكون غير مباشر يقع على الأشياء أو المسائل التي لا تتمثل الموضوع المباشر للتفاوض<sup>(2)</sup>.

أما فيما يخص مهارات الاتصال، فيجب أن يكون لدى أطراف التفاوض بأن الاتصال المباشر والتفاعل المشترك بينهما، بعد أيضا من بين وسائل الفعالة لتحقيق نتائج نافعة والاتصال إلى اتفاق مرضي لكلا الطرفين<sup>(3)</sup>.

## الفرع الثاني

### مبدأ المنفعة

تعتبر المنفعة هي الثمرة التي يجنيها كل طرف من قبل مفاوضات إن بهذه المنفعة قد تظهر في المصالح المشتركة، والهدف النافعة التي يسعى للتواصل إليها كل من طرف من أطراف التفاوض<sup>(4)</sup>.

فالمواصلة في المفاوضات يستدعي ويستلزم باستمرار التأكد من توافر عنصر المنفعة أو المصلحة من أجل استمرار المفاوضات، حصولي على منافع مشتركة وتكتيفها<sup>(5)</sup>، حيث نستطيع أن نقول عن هذا المبدأ هو مبدأ الفوز للجميع فيما أن كل الأطراف المتعاقدة

1 - فاروق السيد عثمان، مرجع سابق، ص 02-03.

2 - ثابت عبد الرحمن إدريس، التفاوض مهارات واستراتيجيات، دار النشر الدار الجامعية 74 شارع زكريا غييم، د.ب، 2001، ص 28.

3 - صديق محمد عفيفي ومصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق، ص 45.

4 - كيلي ريمه، مرجع سابق، ص 27.

5 - صديق محمد عفيفي ومصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق، ص 47.

والمشتركة، في العملية التفاوضية تسعة لتحقيق منافع (مبدأ المنفعة) فهذا يعني لا وجود منتصر وخاسر بل رضا متبادل وفور لكلا الطرفين وهذا هو المفهوم الصحيح للتفاوض، والذي يقوم على اعتبار وتعاوننا لا مواجهة فهو فرصة للعمل المشترك بين الطرفين لتحقيق هدف لا يستطيع أحدهما إنجازها بمفرده<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث

#### مبدأ الالتزام

يمكننا القول أن الالتزام بعد من أحد المبادئ الأساسية لعملية التفاوض، حيث يجب أن يلتزم كل طرف بالعمل على تحقيق الأهداف من جهة ومن جهة أخرى يلتزم بتنفيذ ما اتفق عليه مع الطرف الآخر، وفي المواعيد المحددة<sup>(2)</sup>.

بما أن الالتزام من أهم مبادئ الأساسية خلال العملية التفاوضية عن مدى ملائمة ال المطروحة، ذلك أنه من غير المقبول بوجود التزام يقع على عاتق متفاوض أو طرف واحد دون الاحاطة بالمتفاوض الآخر، نظرا بكافة التزامات المقترنة بالعقد ملزمة لكيلا طرفين<sup>(3)</sup>.

### الفرع الرابع

#### أخلاقيات المفاوض

ويقصد بهذا المبدأ الالتزام بأخلاقيات التفاوض هي عملية إنسانية اجتماعية، تنطوي على علاقات مختلفة، بالرغم من على خلافات التي تنتج علاقة متوترة إلى أن التحلي بهذه الأخلاقيات مبدأ ملتزم به<sup>(4)</sup>، للمحافظة على سمعتهم، ومكانتهم على مختلف المستويات والأنظمة، والتخلي عن الغضب وسرعة الانفعال والرد بطريقة سيئة، فعلى المفاوض الناجح أن يتفادها لأن ذلك يسوه أهدافه وإستراتيجيته، ويعرقل عملية التفاوضية، وذلك ما عليه إلا أن

1 - كيلي ريمه، مرجع سابق، ص 27-28.

2 - إيهاب كمال، مهارات الاقناع ودبلوماسية التفاوض، د.ط، دار النشر هية النيل للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2011، ص 27.

3 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 420-421.

4 - علي أحمد صالح، المرجع نفسه، ص 425.

لا يطمع بنتيجة مرضية، فالغاية تبرر الوسيلة المفاوض الناجح هو الذي لا يلجأ إلى الوسائل الاحتيالية والخادعة أو اللاحقة لأنه حتماً لن يصل إلى بهذه الوسائل إلى الهدف المقصود.

## الفصل الثاني

### القواعد المتحكمة في تفعيل عملية التفاوض في عقود التجارة الدولية

تساعد هذه العوامل أو القواعد في تنشيط عملية التفاوض في عقود تجارة الدولية، وذلك من خلال مساعدة المتعامل الاقتصادي في معرفته لأهم الخطوات التي سوف يتعرض لها قبل إبرامه لعقد نهائي، حيث سوف نتناول كمبحث أول العوامل المحددة في عملية التفاوض والتي يتم فيها دراسة أهم استراتيجيات ومهارات التفاوض، والتي تكون كمطلب أول أما فيما يتعلق بالمطلب الثاني، سوف نتناول فيع آثار الناشئة عن عملية التفاوض أما ما يتعلق بالمبحث الثاني سوف نتناول البنود التي يتضمنها التفاوض في عقود التجارة الدولية.

### المبحث الأول

## العوامل المتحكمة في عملية التفاوض

من أهم العوامل التي تحدد في عملية التفاوض في عقود التجارة الدولية بحيث تشمل في إستراتيجية التفاوض وكذلك مهارات وهذا ما سوف نتطرق إليه في مطلب أول، أما فيما يتعلق بالالتزامات أو الآثار الناشئة عن عملية التفاوض سوف يكون (مطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### إستراتيجية ومهارات التفاوض

من الأسس الرئيسية لنجاح المفاوضات التي قد يتمتع بها المتفاوض لذلك لا بد أن يكون مؤهلاً للقيام بمهمته لمصلحة الطرف الذي يمثله فليس كل مسؤولاً يستطيع القيام بمفاوضات ناجحة<sup>(1)</sup>.

كما تعتمد على سير هذه المفاوضات الناجحة فنونها وإستراتيجيتها وتكتيكات لتنفيذها وإطارها قانوني وكذلك مسؤولية مترتبة عنها وذلك باعتبار أن عقود الدولية يحتاج وتلح عليها بشدة فالمفاوضات في مثل هذه العقود تسبق إبرامها حيث سنطرق في هذا المطلب إلى الفرع الأول والمتمثل في إستراتيجيات أما فيما يتعلق بالفرع الثاني، فيتمثل في مهارات التفاوض في عقود التجارة الدولية<sup>(2)</sup>.

### الفرع الأول

#### إستراتيجيات التفاوض

تعتمد فعالية المفاوضات كبير على كفاءة تحديد الإستراتيجية الملائمة لعملية التفاوض فلا يمكن أن تبدأ عملية المفاوضات وتستمر بنجاحها دون وجود إستراتيجية تفاوضية فعالة، حيث تحدد هذه الخيرة على حسب الموضوعات والقضايا المتفاوض عليها فيوجد عدة أنواع منها<sup>(3)</sup>.

1 - براهامي فأيزة، مرجع سابق، ص 37.

2 - عمر سعيد الله، مرجع سابق، ص 166.

3 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 205-206.

- تعرف كلمة إستراتيجية على أنها كلمة مأخوذة، من اللغة اليونانية وتعني فن الجنرال أو أساليب القائد العسكري أي خطته لتحقيق النصر، على العدو حيث يعرف الاستراتيجية بأنها الإطار العام الذي يحكم السلوك التفاوضي ويوجهه ويحدد اتجاهاته الرئيسية<sup>(1)</sup>.

كما تشير أيضا الخطة العامة التي يضعها للتفاوض لتحقيق أهداف رئيسية وحماية التفاوض، حيث أن هذه الإستراتيجية تحدد السير أو الإطار الذي يتحرك خلاله المفاوض لتحقيق أهدافه، كما تعتبر كل عملية تفاوضية، لها إستراتيجية ملائمة وأن لكل قضية من قضايا العملية التفاوضية الواحدة استراتيجيات ملائمة لها لا تكون ملائمة لقضايا أخرى<sup>(2)</sup>. فلا يوجد تفاوض ناجح بدون إستراتيجية عملية تقوم عليه، حيث تعتمد هذه الاستراتيجيات على منهجين أساسيين والتي تتمثل في:

#### أ- استراتيجيات منهج المصلحة المشتركة:

فيقوم هذا المنهج على علاقة التعاون بين المفاوضين والتكامل بينهم والصبر فكل طرف منهم يسعى على تعميق وزيادة هذا التعاون وأثاره ولمصلحة كافة الأطراف واستراتيجيات هذا المنهج هي:

\* إستراتيجية التكامل:

حيث يعني التكامل وفقا لهذا المنهج تطوير العلاقة بين طرفي التفاوض إلى درجة أن يصبح كل منهما مكملا للآخر في كل شيء، بل قد يصبحان واحد مندمج المصالح والفوائد والكيان يقوم أحيانا، وذلك من هدف اغتنام الفرصة المتاحة أما كل واحد منهما<sup>(3)</sup>.

1 - علي أحمد صالح، المرجع نفسه، ص 92.

2 - أحمد ماهر، مرجع سابق، ص 335.

3 - عمرو حسين أحمد برزاق، فن الحوار التفاوض، د.ب.ن، د.س.ن، ص 63.

كامل يقوم أيضا هذا المنهج على علاقة تعاون الطرفين أو أكثر، يعمل كل منهما على تحقيق وتعميق وزيادة في هذا التعاون إلى درجة أن يصبح كل منهما واحد كما يمكن تنفيذ هذه الاستراتيجية من خلال التكامل الخلفي أو التكامل الأمامي، التكامل الأفقي<sup>(1)</sup>.

\* إستراتيجية الصبر:

عندما يتعلق أو يؤجل الإجابة بدلا من إعلانها مباشرة أو عندما تجيب على فكرة أو تقرر اتخاذ القرار بعد فترة تفكير فأنت تستخدم الصبر، وذلك بإتاحة الفرصة للأطراف الأخرى للتفكير في الأمر ويتدرج بحث هذه الإستراتيجية، كما تعرف في العلاقات العمالية تعرف بقدرة الهدوء<sup>(2)</sup>.

\* إستراتيجية التعاون:

تساعد هذه الإستراتيجية الأطراف على العمل معا وكذلك الأطراف الذين، يهتمون بالعمل سويا وذلك من أجل الوصول إلى اتفاق تحقيق مصالح مشتركة للأطراف المتفاوضة<sup>(3)</sup>. حيث تقوم هذه الإستراتيجية على مبادئ والتي يمكن الذكر منها على انه تعاون بين الأطراف التفاوض وتحقيق تكامل بينهم كشركاء وكذبك بهدف كل طرف الذي يبذل أقصى جهد لزرع الثقة في الطرف الآخر، وبوجود تفاهم مشترك بين أطراف التفاوض بشأن القواعد الممكنة وأسلوب تحقيق مصلحة مشتركة<sup>(4)</sup>.

كما تعتمد هذه العملية عن طريق إقناع الطرفين المتفاوضين بمد مجال التعاون إلى مجالات جديدة لم يكن التعاون بينهما قد وصل إليها من قبل ولارتقاء بدرجة التعاون التي يعيشها طرفين وخاصة وأنها تمر بمراحل والتي تذكر منها:

- مرحلة التفهم والمشارك أو التعرف على مصالح كل الأطراف.

- مرحلة العمل على تنفيذ أو مرحلة تنفيذ المنفعة المشتركة.

1 - إيهاب كمال، مرجع سابق، ص 203.

2 - جيرارد أنيرنيرج، مرجع سابق، ص 194.

3 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 211.

4 - حواش جمال، مرجع سابق، ص 23

وكل هذه المراحل تقوم العمل التفاوض دور هام في تطوير التعاون بين الأطراف<sup>(1)</sup>. فعلى المفاوض أن يحافظ على علاقات طيبة مع الطرف الآخر ويحاول أن يحقق أهداف الطرفين معا فالفرد يسعى لتحقيق مصلحة ولا ينسى مصلحة الطرف الآخر، على الرغم من شعور بأن هناك نواع قائم يحاول أن يتعاون مع الطرف الآخر لحل أو التواصل إلى حل النزاع<sup>(2)</sup>.

\* إستراتيجية تطوير التعاون الحالي:

تقوم هذه الإستراتيجية على الوصول إلى تحقيق مجموعة من الأهداف العليا إلى بعمل على تطوير المصلحة والمشاركة بين الطرفين التفاوض، وتوثيق أوجه بينهما وذلك عن طريق مجموعة من الاستراتيجيات البديلة الفرعية بحيث يمكن استخدامها كلها أو بعضها، حيث تتواجد عوامل تؤثر على قدرة الفريق المفاوض على الارتقاء بمراحل التعاون المختلفة بينه وبين الفريق الآخر والتي تتمثل في:

- مدى الرغبة المتوفرة لدى أطراف المتفاوضة نحو تحقيق الارتقاء المطلوب أو نحو تحقيق الميزة أو المزايا المتعين الحصول عليها من هذا الارتقاء في التعاون<sup>(3)</sup>.

\* استراتيجية توسيع نطاق التعاون بمره إلى مجالات جديدة:

تعتمد هذه الإستراتيجية أساس على الواقع التاريخي الطويل الممتد بين طرفي التفاوض، من حيث التعاون القائم بينهما، وتعدد وسائل وتعدد مراحلها وفقا للظروف والمتغيرات التي مر بها التي تشمل على أسلوبين هما:

- توسيع نطاق التعاون بمره إلى مجال مكاني جديد لزيادة المكان الجغرافي<sup>(4)</sup>.

ب- إستراتيجية منهج الصراع:

1 - عمرو حسين أحمد برزاق، مرجع سابق، ص ص 63-65.

2 - أحمد ماهر، مهارات التفاوض، دار جامعية، الاسكندرية، 2005، ص 39.

3 - ولاء على محمد، مرجع سابق، ص ص 87-89.

4 - ولاء علي أحمد، مرجع سابق، ص 89.

على الرغم من أن جميع من يمارسون استراتيجيات الصرع في مفاوضاتهم سواء على مستوى الفردي للأشخاص أو على مستوى الجماعي، للمنظمات ومؤسسات والحكومات واعتمادهم عليها، إلا أنها يمارسونها دائماً في الخفاء<sup>(1)</sup>.

حيث يتبين في هذه الإستراتيجية في بادئ الأمر الرغبة في تحقيق المصالح مشتركة بينما في الحقيقة للتمويه والخداع، وكذلك يتظاهر كل طرف باستعداده لتحقيق منافع الطرف الآخر بينما هو في الحقيقة يسعى لتوسيع مكاسبه الخاصة ولو يترتب ذلك إلحاق الضرر بالطرف الآخر<sup>(2)</sup>.

ومن تم وإن هذه الإستراتيجية يمارس بطريقة سرية بين أطرافها ولا تدل عليها إلا تكتيكاتها وخلفيه العلاقات التاريخية بين هؤلاء الأطراف ومما كانت درجة هذه العلاقات ومهما كان اعتماد هؤلاء الأطراف في تفاوضهم على استراتيجيات الصراع، إلا أنهم لا يعلنون ذلك أبداً، أو كفاية القائمين لعملية التفاوض<sup>(3)</sup>. حيث يتفرع هذه الإستراتيجية إلى عدة استراتيجيات والتي تتمثل في:

- إستراتيجية لإنهاك.

- إستراتيجية أحكام سيطرة.

- إستراتيجية التشتيت.

\* إستراتيجية التشتيت:

تقوم هذه الإستراتيجية على فحص وتشخيص وتحديد أهم نقاط الضعف والقوة في فريق التفاوض والهدف أو الدافع هو تفتيت وحدة التكامل فريق التفاوض الذي أوفده الطرف

1 - إيهاب كمال، مرجع سابق، ص 205.

2 - حواش جمال، مرجع سابق، ص 23

3 - ولاء أحمد، مرجع سابق، ص 10

الأخر للتفاوض معنا، كما يكون هذه التفاوضيل والنقاط التفاوضية الجديدة بمثابة قضايا فرعية<sup>(1)</sup>.

وذكر أيضا في هذه الاستراتيجية تدخل فيها إستراتيجية الغزو المنظم وهي إستراتيجية يتم استخدامها بغض النظر عن ندرة المعلومات عن الطرف الآخر الذي يتم معه الصراع التفاوضى وفقا لهذا المنهج يستعمل التفاوض التدريجي خطوة ليصبح عمليه التشتيت وغزو في آن واحد<sup>(2)</sup>.

\* إستراتيجية الإنهاك:

حيث تقوم هذه الاستراتيجية على استنزاف وقت الطرف الآخر ويكون ذلك بإمداد فترة التعاون لتغطى أطول وقت ممكن دون أن تصل المفاوضات إلى نتائج محدودة ولا قيمة لها، حيث يستخدم هذا الأسلوب لتحقيق التفاوض حول كل موضوع من موضوعات التي يمكن تقسمه إلى عناصر أو فروع متفرعة وكذلك على استنزاف جهد الطرف الآخر في أشد درجة ممكنة ويكون ذلك عن طريق تكثيف وحفز طاقته وإستنفار كافة خيراتہ وتخصصاته وشغلهم بعناصر القضية التي لا معنى لها<sup>(3)</sup>.

فيمكن القول أيضا أنها تقوم على جولات جديدة حول الموضوعات التي سوف يتم التفاوض عليها، زيادة الاهتمام بالنواحي الفنية شديدة الشعب كالنواحي الهندسية والجغرافية والتجارة الاقتصادية والبيئة والعسكرية... إلخ، حيث يعتبر هذه الأمور شكلية في أغلب الأحيان وترتبط بها ويتعلق عليها الأمور الجوهرية الأخرى وإنما استنزاف أموال الطرف الآخر وذلك عن طريق زيادة معدلات إنفاقه وتكاليف إقامته مستشاريه طوال العملية التفاوضية فضلا كما يمثله ذلك حتى تضيع باقي فرص المالية والاقتصادية<sup>(4)</sup>.

1 - ججع نبيلة، مرجع سابق، ص 25.

2 - محمود عبد الكريم النجار، إدارة المفاوضات "كيف يصبح مفاوضا ناجحا"، ط.1، د.ب.ن، 2008، ص.30.

3 - محمود عبد الكريم، النجار، مرجع سابق، ص 27.

4 - عمرو حسين أحمد برزاق، مرجع سابق، ص 86.

وكما يطلق عليها استراتيجية استنزاف التفاوضي حيث يعمل المتبني لها على استنزاف وقت وجهد الطرف الآخر في عملية التفاوض(1).

إستراتيجية أحكام السيطرة والهيمنة:

تقوم عملية السيطرة على جمع كافة الامكانيات إلى تكفل السيطرة الكاملة على جلسات التفاوض، وذلك يكون عن طريق القدرة على تنوع والتشكيل والتعديل والتبديل للمبادرات التفاوضية والتي يتم طرحها على مائدة المفاوضات والقدرة على الحركة السريعة والاستجابة التلقائية والفورية والاستعداد الدائم للتفاوض، فور قيام الطرف الآخر بإبداء رغبته، والحرص على إبقاء الطرف الآخر في مركز التابع الذي عليه أن يقبع ساكنا انتظار للإشارة التي يعطيها له وأن تكون حركته في نطاق الإطار الذي وضعه ليطبقه(2).

أما فيما يتعلق بالعملية الهيمنة حيث تتضمن هذه الاستراتيجية محاولة إقناع الطرف الآخر بقبول حلول بدائل تحقق مصلحته بالدرجة الأولى حيث تتضمن هذه الاستراتيجية استعمال تكتيكات الضغط والإنهاك واستنزاف في محاولة للسيطرة مثل التمسك بموقف غير قابل للتغيير أو النقاش(3).

## الفرع الثاني

### مهارات التفاوض في عقود التجارة الدولية

إن من الأسس الرئيسة لنجاح المفاوضات عي المهارات التي يتمتع بها المتفاوض، لذلك لابد من تأهيله كي يستطيع القيام بمهمته لمصلحة الطرف الذي يمثله، فليس كل مسؤول أو صاحب مصلحة يستطيع أن يجري تفاوض ناجحا، لكن قد يكون بعض الأفراد أكثر كفاءة في إدارة الحوار والدفاع عن الفكرة التي يطرحونها، ويكون لديهم قدرة في قوة

1 - ولاء علي أحمد، مرجع سابق، ص 10.

2 - محمود عبد الكريم النجار، مرجع سابق، ص 29.

3 - إيهاب كمال، مرجع سابق، ص 14.

الحجة والإقناع مالا يتوافر للكثيرين حتى وأن كانوا يشغلون مناصب قيادية عالية أو الجهة ذات العلاقة(1).

ومن ناحية أخرى فإن مهارات التفاوض تمثل مرحلة من مراحل حل القضية والتي تستعمل هذه الطرق كوسيلة بديلة لحل النزاع، إذ يستخدم في أكثر مرحلة وغالبا ما يكون تتويجا كاملا لهذه المراحل ومهارات التفاوض كأدته للحوار يكون أشد تأثيرا من الوسائنا الأخرى لحل المشاكل، وقد أوردته نصوص تاريخية مختلفة وتاريخنا الإسلامي زاخر.

بالشواهد القصصية والأدلة القرآنية حول هذا التفاوض، كأداة للحوار جوهر الرسالة الإسلامية والأسلوب القرآني خير دليلا على ذلك كأفضل أسلوب للإقناع(2): قال تعالى:

**"أدع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن"** سورة النحل 120.

فمن خلال هذا الفرع سوف نرى كيف يمكننا تطوير مهارات التفاوض، وما ثم سنضع أهمية الحوار التفاوضي في اتخاذ قرارات العملية التي من خلالها تسير في عقود التجارة الدولية وصولا إلى الأهداف المنشورة وهي باعتبار أنها كمهارة يحتاج إليها عادة التجار والمنافسين في السوق التجارة الأفراد العادية، وفي سبيل تحقيق أفضل النتائج وصولا إلى إجراء الأداء، وكل عملية تفاوض تحتاج إلى خصائص معينة وهذا ما يفسر لنا أن كل موقف تفاوض يحتاج إلى طريقة معينة والتعامل معه(3).

حيث تتطلب مهارات التفاوض في عقود التجارة الدولية إلى مهارات شخصية وأيضا إلى مهارات موضوعية وهذا ما سوف نتطرق إليه والتي تتمثل في:

ففي ما يتعلق بالمهارات الشخصية للتفاوض فإن السير بالعملية التفاوضية في الطريق الصحيح وصولا لأفضل النتائج يتطلب صفات ومهارات عالية في المفاوض الذي سيقوم بتلك المهمة ومن أهم صفات في المفاوض الماهر ما يلي:

1 - براهيم فائزة، مرجع سابق، ص 37.

2 - إيهاب كمال، مرجع سابق، ص 7.

3 - محمود عبد الكريم النجار، مرجع سابق، ص ص 32-35.

- إتقان اللغة التي يتم التفاوض بها: أي التمتع بقدرة الذكاء وسرعة البديهية وأن يتسم بالانزان والتفوق النفسي وأن يكون موضوعة في تفكيره<sup>(1)</sup>.

### 1-مهارات الاستماع والإنصات:

يمكن للمفاوض أن ينمي مركزه التفاوض ويكثر من أوجه القوة لديه في عملية التفاوض بما يمكنه من تحقيق نجاحات عديدة من خلال تنمية وتطوير مهارات الاستماع والإنصات إلى الأطراف الأخرى في عملية التفاوض، حيث تؤدي حسن الانصات والاستماع إلى إدراك الطرف الآخر بأن لديك الرغبة القوية لتفهم أهدافه ومن ثم إيجاد جو من التفاهم والود والثقة بين أطراف التفاوض، وكذلك يتمتع بالعقلية متفحة واستعداد نفسي وذهني لما يقوله الأطراف الآخرين<sup>(2)</sup>.

فعلى المتفاوض توخي عدم الانشغال في تحضير الرد على الطرف الآخر أثناء تحدثه، لأن ذلك يعبر عن عدم الانصات لما يقوله ويوحي بعدم الاهتمام واللامبالاة، وكذلك تجنب تعدد حالات مقاطعة المتحدث لأن ذلك ينتج عنه نوع من التوتر وإفساد الجو الودي للتفاوض، كما يزيد احتمالات الجدل واستهلاك الوقت، لذا على المتفاوض أن يلتزم بأسلوب وآداب المقاطعة.

حيث يعتبر الإنصات من بين أهم مهارات التفاوض التي يجب أن يتصف بها المفاوض، إذ تعتبر من أسهل الطرق التي يمكن استعمالها للتعرف على حاجيات الطرف الآخر، فعلى المفاوض لكي يقوم بالإنصات والاستماع الجيد يجب عليه إن يتقادى التكلم عند تحدث الطرف الآخر التحلي بالصبر والتحكم بالأعصاب<sup>(3)</sup>.

1 - براهيم فائزة، مرجع سابق، ص ص 39-40.

2 - صديق محمد عفيفي ومصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق، ص 109.

3 - كايلي ريمه، مرجع سابق 2014، ص ص 68-69-70.

فلا يعني الاستماع والإنصات الجيد السكوت المستمر أو عدم التحدث على الأطراف وإنما المراد به هو متابعة ما يقوله الطرف الآخر واستيعاب الموضوعات والقضايا التي يطرحها<sup>(1)</sup>.

## 2-مهارات التحدث:

يقصد بمهارة التحدث مدى قدرة المفاوض على التواصل بطريقة إيجابية مع الآخرين، وذلك من خلال محاولة التحدث بنفس أسلوبهم الكلام واستعانتهم بالراحة والاهتمام مع محاولة التحكم في إدارة مجرى المفاوضات من خلال الهدوء والتحكم في النفس وفي الآخرين فيتعين على المتحدث مراعاة جملة من النقاط أثناء التحدث والتي تكون أثناء عرضه ما يريد تقديمه من المعلومات بصورة لا تثير الاعتراض أو رد فعل دفاعي أو اتجاه سلبي لدى الطرف الآخر، مراقبة ردود فعل الطرف الآخر أثناء الحديث والتعامل معها بمرونة، تفادي التحفظ أو انتقاد الطرف الأخرى لا تصبح الأمور شخصية، وتركيز الانتباه على النقاط المختلف حولها ومحاولة حلها بطريقة ودية ترضى جميع الأطراف<sup>(2)</sup>.

وهذه المهارة تتطلب التدريب على اكتساب الأسلوب الودي في الحديث وتشجيع الآخرين للتحدث عن أنفسهم، لأن ذلك يجعلهم يتخلون عن أراهم المتشددة<sup>(3)</sup>.

فأسلوب المفاوض في التحدث والمنافشة يتعين أن يتميز ويختلف عن أسلوب الشخص العادي، ولا تبالغ في القول بأن نجاح المفاوضات يعتمد شكل جوهري على تمتع المفاوض بمهارات خاصة في المناقشة وتقديم الاقتراحات<sup>(4)</sup>.

فعلى المتحدث أن يجعل المناقشة المستفيضة للقضايا الأساسية الوقت الكافي لدراسة جميع الحقائق وتقويم إبعاد الموقف، إذا يتطلب الأمر تغيير الهدف حتى<sup>(5)</sup>.

1 - صديق محمد عفيف ومصطفى - أبو بكر، مرجع سابق، ص 160-161.

2 - كايلى ريمه، مرجع سابق، ص 68-69.

3 - محمود علي ومحمد عوض الهزيمة، مرجع سابق، ص 83.

4 - براهامي فأيزة، مرجع سابق، ص 40.

5 - جعيج نبيلة، مرجع سابق، ص 29.

ومن بين المهارات الفرعية المكونة لمهارات التحدث، حيث تعد هذه المهارات (التحدث)

من المهارات المركبة التي تنتج عن توفر مجموعة من المهارات الفرعية التي تتفاعل وتترابط مع بعضها البعض لتحديد مستوى مهارات التحدث لدى المفاوض، وفيما يلي أهم المهارات التي تحد قدرتك على التحدث الجيد في التفاوض:

### -مهارات الحوار الجيد أو الفعال:

يعتمد استمرار التفاوض وإحراز تقدم فيه اتجاه الاتفاق وتحقيق مصالح مشتركة على قدرة المفاوض في تفهم التكوين أو التركيبية الثقافية والاجتماعية والنفسية للطرف الآخر، ويمكن تنمية مهارة المفاوض في تحقيق الحوار الفعال من خلال(1):

-على المفاوض أن يستوعب المنهج التفاوضي للطرف الآخر.

-استخدام التغييرات والألفاظ المناسبة المؤثرة الموجزة.

-تجنب على المفاوض أن يظهر بمظهر المدافع على آرائه وأفكاره.

-استخدام التساؤلات بفعالية(2).

### - مهارات تحديد البدائل:

حيث تتوقف نجاح هذه المفاوضات بدرجة كبيرة على قدرة أطراف التفاوض على تحديد البدائل فيما بينها لتحقيق منافع مشتركة لإطراف التفاوض في حدود القيود التي تحكم عملية التفاوض.

حيث تؤدي هذه المهارات تحديد البدائل إلى حماية المفاوض من أن يقع ضحية أو أسير للحل الوحيد حيث يصعب على المفاوض أن يفكر خارج الحدود هذه الحل(3).

### 3- مهارات الاقناع:

1 - صديق محمد عفيفي ومصطفى محمد أبو بكر، مرجع سابق، ص 162.

2 - صديق محمد عفيفي ومصطفى محمود أبو بكر، المرجع نفسه، ص ص 162-163.

3 - صديق محمد عفيفي ومصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق، ص 164-165.

يقصد بها مختلف الألفاظ والإيماءات التي يمكن أن تحدث تغييرا في اتجاهات، وسلوكيات الآخرين، أو تحدث تأثيرا سلبيا ومقبولا في قناعتهم، بهدف تغييرها كلياً أو جزئياً وذلك من خلال عرض حقائق معززة بدلائل تحظى بقبولهم.

حين تعد هذه المهارة من المهارات المهمة في عملية التفاوض نظرا للدور الذي تلعبه في نجاح هذه العملية بطريقة سلبية وبرضا والأطراف<sup>(1)</sup>.

حيث تعتمد هذه الطريقة الاقتناع في

-توفر البيانات والمعلومات عن مختلف جوانب موضوع التفاوض لدى أطراف المتفاوضة.

-أن يتحلى المفاوضين بالمرونة والقدرة على تحديد بدائل.

-اليقظة والانتباه للمفاوضين أثناء المفاوضات<sup>(2)</sup>.

-وقد يلجأ المفاوض إلى دبلوماسية الأجراء قبل التعد واستخدام أسلوب الإقناع بالاستهتام، وأخيرا استخدام أسلحة الإقناع مثل الإقناع بذكر قصة الإقناع بالمقارنة والبدائل، الإقناع بالصورة الذهبية، الإقناع ببيان أو إظهار المزايا والعيوب والإقناع المباشر وغير المباشر<sup>(3)</sup>.

فالقدره على الإقناع وذلك يتغير طلبات ومواقف الطرف الأخرى خلال الحجج والأسانيد التي يأتي بها المتفاوض الماهر<sup>(4)</sup>.

فالإقناع المباشر عندما يتم إقناع الطرف الأخر بشكل تلقائي دون التأثير والضغط عليه.

1 - كايلى ريمه، مرجع سابق، ص 71.

2 - كايلى ريمه، مرجع سابق، ص 71-72.

3 - إيهاب كمال، مهارات الإقناع ودبلوماسية، مرجع سابق، ص 16.

4 - براهامي فايزة، مرجع سابق، ص 41.

وغالبا ما يكون الإقناع غير مباشر من خلال التلميح أو الإشارة للطرف الآخر بأهمية الأفكار الجديدة والفوائد المكتسبة الناتجة عن أنواع بتلك الأفكار وترك حرية اتخاذ القرارات المتعلقة بقبول أو رفض<sup>(1)</sup>.

فالإقناع ينتج عن عمليات متسلسلة أو لها الحوار وتجادب الحديث بين شخصين أو أكثر، فإن كان هناك اختلاف في وجهات النظر فإنها تشغل إلى العملية التالية وهي عملية النفاض، فإذا كان ذلك النقاش مبنيا على الأهواء والتعصب للآراء فهو يتحول إلى جدل عقيم أما إذا كان إيجابيا أي مبنيا على الاحترام المتبادل بين المفوضين سيصلون إلى نتيجة حتمية وهي الإقناع<sup>(2)</sup>.

### 3-مهارات معالجة الاعتراضات:

يظهر أثناء التفاوض بعض التساؤلات التي يبديها الطرف الآخر على ما يقدمه من آراء وأفكار وما يتناوله من موضوعات وقضايا في عملية التفاوض وعادة تؤخذ هذه التساؤلات شكل اعتراضات والتي قد تدل على عدم الرغبة في الاتفاق<sup>(3)</sup>، وغالبا ما يتعرض المفاوض الاعتراضات الطرف الآخر نظرا لعد أسباب والتي تتمثل في:

-عدم توفر المعلومات اللازمة لدى المفاوض.

-عدم توفر المفاوض على مهارات اللازمة لتسير مجرى المفاوضات.

-تردد المفاوض في اتخاذ القرار<sup>(4)</sup>.

فيجب المعرفة أن اعتراض الطرف الآخر هو أول خطوة في تفاعله معك والاستجابة لك في عملية التفاوض في الواقع أن الطرف الذي يعترض هو الذي يسرى عادة الطرف الآخر الذي يشترط معك في المصالح ولديه الرغبة في الاتفاق معك وتحقيق مصلحة مشتركة، فيجب أن يكون لدى المفاوض القدرة على التفرقة بين كل من اعتراض للطرف

1 - كايلي ريمه، مرجع سابق، ص 72.

2 - محمود علي محمد عوض الهزايمة، مرجع سابق، ص 86.

3 - صديق محمد عيفي ومصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق، ص 180.

4 - كايلي ريمه، مرجع سابق، ص 73.

الأخر، أو شكواه أو تحفظه على بدء التفاوض والاستمرار فيه فشكوه الطرف الآخر أو سلبيته هي مراحل تأتي بعد مرحلة اعتراضه، فعدم كفاءة في التعامل مع اعتراضات الطرف الأخرى ينتج شكوى<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

### الآثار الناشئة عن عملية التفاوض في عقود التجارة الدولية

حيث سنتناول في هذا المطلب موضوع الآثار الناشئة عن عملية التفاوض في عقود التجارة الدولية، وذلك من خلال الالتزامات التي تفرض على بعض المفاوضين أثناء تعرضهم أو تقديمهم للمفاوضات مع الجهة الأخرى وذلك هناك بعض التزامات التي سوف يخضع لها هذا ما سنتطرق إليه من خلال الفرع الأول في الالتزام بحسن نية والفرع الثاني للالتزام بالإعلام والفرع الثالث للالتزام بالحفاظ على الأسرار.

### الفرع الأول

#### الالتزام بالتفاوض بحسن نية

إذا كان مبدأ التجارة الحرة يسمح للتجار بممارسة أي وسيلة لتحقيق أكبر ربح ممكن ضمن قيود ضعيفة جداً، فيحق وبكل سهولة للطرف المتفاوض أن يقطع تفاوضه مع الثاني، وتذهب إلى الجهة الأخرى وذلك من أجل تحقيق مكسب أكبر، دون أن يراعى الحد الأدنى لحسن النية<sup>(2)</sup>.

- إن الالتزام بالتعامل وفق مبدأ النية، وشرف التعامل، يشكل قيوداً عليهما، باعتبار العقد شريعة المتعاقدين وذلك أنه إذا كان مبدأ حرية التعاقد هو الأصل العام، إلا أن هذه الحرية لا ينبغي أن تستخدمها فعليه المفاوضات يجب أن يكون ساحة التعاون والتفاهم وليس ساحة لاصطياد الأخطاء<sup>(3)</sup>.

1 - صديق محمد عفيفي ومصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق، ص 181.

2 - محمد عمر عبد الله حفاوى، مرجع سابق، ص 78.

3 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 394.

ومبدأ حين النية يطرح مبدأ عاما يلزم المتعاقدين في مرحلة التفاوض، لذا فإنه لا يقصد بمبدأ حسن النية في المفاوضات السابقة على التعاقد بمعناه العادي والذي يتمثل إلزام المتعاقد بتنفيذ طبقا لما اشتمله من حسن النية، لأن تنفيذه هو مبدأ عام يحكم كافة العقود<sup>(1)</sup>. فالالتزام بالتفاوض بحسن النية يعتبر التزاما أساسيا في مرحلة المفاوضات حيث يعد حسن النية مطلباً جوهريا لنجاح المفاوضات<sup>(2)</sup>.

يترتب على اتفاق التفاوض نشوء التوام بالبدء في التفاوض يقع على عاتق طرفه، وهو التزام بتحقيق نتيجة حيث يتعين عليهما إلى دخول في عملية التفاوض والبدء فيها ومتابعتها وذلك باتخاذ الإجراءات اللازمة لفتح عملية التفاوض خلال المدة المتفق عليها، فإذا لم يلتزمان بهذه المدة وجب عليهما البدء خلال مدة معقولة ووجب الاستمرار في هذه المفاوضات وإلا أصبح الالتزام ببدء المفاوضات ذو معنى، حيث أكد على ذلك المحكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة العالمية في حكمها الصادر في قضية رقم (3131) حيث قرر "الاتفاق على التفاوض رتب التزاما يبذل عناية"<sup>(3)</sup>.

#### 1- مفهوم حسن النية:

إن فكرة النية تختلط فيها الأخلاق مع القانون، فهي نقطة اتصال وامتزاج بين القانون والأخلاق، مما يجعلها صعبة التحديد والتعريف ويشوبها وعدم الدقة، لكون وحدة القيا في الأخلاق تختلف عن وحدة القياس في القانون، فمن ناحية أولى نجد أن تعدد أدوار حسن النية وتباينه في التصرفات القانونية، يترتب عليه اختلاف في معنى في حالة إلى أخرى ففي إطار تنفيذ العقود، نجد حسن النية يعنى الأمانة والاستقامة، وفي إطار كسب الحقوق على خلاف القواعد العامة، نجد حسن النية يعنى عدم العلم بالعيب الذي يشوب التصرف<sup>(4)</sup>، ففكرة الحين النية تاره تأخذ مدلول أو مفهوم شخصي، وتارة تأخذ مفهوم موضوعي، فالمفهوم

1 - محمد بارودي، مرجع سابق، ص 851.

2 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 391.

3 - تواتي أحمد نور الهدى، المرجع السابق، ص 21.

4 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 391-392.

شخصي تعنى ذات الشخص المطلوب الحكم تصرفاته أما المفهوم الموضوعي لفكرة حسن النية، فهو ذات طابع أخلاقي بحتا شكل قاعدة للسلوك، تتطلب من الشخص مراعاة النزاهة والأمانة والاستقامة، وعدم الغش في المعاملات ومفهوم فكرة حسن النية موضوعية لا شخصية<sup>(1)</sup>.

فالالتزام بالتفاوض بحسن نية يجد مصدره المباشر في الاتفاق التفاوض فهو التزام إرادي يفرضه اتفاق الطرفين على التفاوض وليس التزاما قانونيا مباشرة فالتفاوض بحسن نية هو في الأصل التزاما وليس مجرد واجب عام لأنه التزام حقيقي له دائن ومدين ومحل وسبب<sup>(2)</sup>.

إذا من البديهي أن الشخص لا يلتزم بأن التفاوض بحسن النية إلا عندما يدخل في مفاوضة مع الشخص في حين أنه يتقيد بالواجب العام في أي وقت واتجاه أي شخص، وهو أيضا التزام تبادل يقع على عاتق الطرفين معا<sup>(3)</sup>.

فهذا المبدأ يفرض على المتعاقد التزاما إيجابيا بالصدق والأمانة اتجاه المتعاقد الآخر، وذلك أن الالتزام الإيجابي يفرض بالاحاطة علما بكافة تفاصيل العقد، وعليه فهذا المبدأ في مرحلة المفاوضات ليس من شأنه أن يوجد أساسا قانونيا للمسؤولية التي تنشأ عن ضرورة استناد المعاملات إلى الصدق والخلاص والثقة التعاقدية<sup>(4)</sup>.

وحسن النية، هذا المعنى هو امتناع الشخص عن القيام بأي سلوك، من شأنه أن يعرقل أو يحرم الطرف الآخر ومن المزايا المشروعة التي رتبها الالتزام لصالحه<sup>(5)</sup>.

وفي هذه الحالة التفاوض على العقد، وخاصة إذا كان العقد ذو خاصية دولية بحيث أنه تتكاثف التشريعات أولا من أجل قانون يخدم المصالح<sup>(1)</sup>.

1 - علي أحمد صالح، المرجع نفسه، ص 392-393.

2 - تواتي أحمد نور الهدى، مرجع سابق، ص 21.

3 - تواتي أحمد نور الهدى، مرجع سابق، ص 22.

4 - محمد بارودي، مرجع سابق، ص 851.

5 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 393.

## 2-صورة حسن النية:

مم صور حسن النية في المفاوضات في عقود التجارة الدولية، أن يتخذ المفاوض موقفا إيجابيا وبناءا أثناء سير المفاوضات، كأن يكون صادق في قوله، مخلصا في عمله، وإن يكون سلوكه قائما على الشرف والتزامه والثقة والأمانة التعامل.

وكل ما من شأنه أن يعيق أو يعرقل مرحلة المفاوضات أو إفشالها، فإن جاء عن ذلك كان سيء النية وأصبح غرضه المسؤولية(2).

-أما صور سوء النية، في المعاملات التجارية، أو في مفاوضات أن يدخل الشخص في مفاوضات دون أن يكون له نية الصادقة، الرغبة في الجادة في التعاقد وإنما هدفه مجرد معرفة بعض المعلومات عن طرف الآخر(3).

## 3-الالتزامات الناشئة عن مبدأ حسن النية:

إن عقد التفاوض يترتب التزاما جوهريا هو الالتزام بالتفاوض، دون أن يشير لأي لالتزام آخر، لذا تنفيذ هذا الالتزام وفقا لمقتضيات حسن النية، يستلزم وجود التزامات أخرى ناشئة عنه، ومن أهم تلك الالتزامات التي يترتب على اتفاق التفاوض وتعد من مقتضيات تنفيذه بحسن نية:

## أ- الالتزام بالمبادرة الازالة المراكز القلقة:

ويتمثل هذا الالتزام بقدرة كل طرف مستقلا على تنفيذ التزاماته، وتعد من الأعمدة الأساسية التي تقوم عليها التجارة الدولية وله أهمية بالغة في عقد نقل التكنولوجيا بصفة خاصة في كل طرف يعتمد على حسن النية طرف الآخر ومتانة، مركزه الاقتصادي(4).

## ب-الالتزام بالإدلال بالمعلومات والبيانات:

1 - المبادئ العامة للعقود التجارية الدولية معهد توحيد قانون الخاص في روما عام 1994 مادة 1/07 من المبادئ في العقود التجارية الدولية: " أنه يجب على كل طرف أن يتصرف ووقف لما يقتضيه حسن النية والأمانة في تعامل في تجارة دولية".

2 - على أحمد صالح، مرجع سابق، ص 394.

3 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 394-395.

4 - محمد بارودي، مرجع ابق، ص 854.

يمثل هذا مظهر هام من مظاهر حسن النية في التفاوض، حيث يتوجب التزاما على عاتق كل طرف بالإدلاء للطرف الآخر بالمعلومات والبيانات المتوفرة لديه بالنسبة لهذا العقد الذي تجرى المفاوضات بشأنه ومن أجل حماية هذا التعاقد، وقبل الاعتراف بالطبيعة العقدية للتفاوض، نادي الفقه والقضاء بتقرير على عاتق الطرف الآخر أن يدلى له قبل إبرام العقد، أما بعد الاعتراف به أصبح التزاما يفرضه عقد التفاوض على عاتق طرفيه، وذلك أن يسمح لكل طرف أن يقدم على التفاوض بإرادة سليمة<sup>(1)</sup>.

فيمكن القول والذي ر يخف على أحد بأن مبدأ حسن النية هو من المبادئ التي تقوم عليها عقود التجارة الدولية فقد نصت المادة 07 فقرة 01 من اتفاقيات فينا 1980 بالأمم المتحدة بشأن عقود البيع وضرورة تحقيق التوحيد في تطبيقها، كما يراعى ضمان احترام حسن النية في التجارة الدولية"<sup>(2)</sup>.

والقول أن مبدأ حسن النية الواردة في المادة 107 من قانون المدني الجزائري حيث يمتد هذا المبدأ مرحلة تنفيذ العقد فقط دون أن يمتد إلى مرحلة تكوين العقد<sup>(3)</sup>.

فالواقع التفاوض يظل ممتعا بكامل حريته في التعاقد من عدمه بحيث يجوز الانسحاب من المفاوضات في أي وقت شريطة أن يتم ذلك في إطار حسن النية، فالاتفاق على التفاوض هو مجرد اتفاق تمهيدي بهدف وحسن إلى الأعداد التحضير لإبرام عقد النهائي، ومن ثم فإنه لا يلزم الطرفين إلا بالتفاوض على هذا العقد دون أن يلزمهما بإرامه بالفعل فهذا الالتزام لا يمنع المتفاوض من إجراء مفاوضات متوازية مع الغير هو أمر مشروع تقضية حرية المنافسة<sup>(4)</sup>.

1 - محمد بارودي، المرجع نفسه، ص 855.

2 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 405.

3 - المادة 85 و107، من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975. المتضمن قانون مدني جزائري، الجريدة الرسمية عدد 78.

4 - تواتي النور الهدى، مرجع سابق، ص 45.

وكما جرت العادة خاصة في مجال عقود التجارة الدولية على أن يقوم صاحب الشأن بالتفاوض مع أكثر من شخص في نفس الوقت<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### الالتزام بالإعلام

ويسمى أيضا الالتزام بالإخبار أو الإفصاح حيث يلتزم كل متعاقد بالإعلام الطرف الآخر بكل ما لديه من معلومات وبيانات وحقائق تتعلق بموضوع التفاوض، وذلك حتى يكون كل طرف بدارية وعلم بكل ما قد يحدث أو يطرأ على العقد من تغير، حيث الالتزام بالإعلام يرتبط بالشفافية أي الصراحة والصدق والوضوح في تقديم المعلومات فلا يجوز لأي طرف من الأطراف إخفاء شيء على الطرف الآخر أو تركه مخدوعا في أمر يعلم حقيقته<sup>(2)</sup>.

إن من أهم مظاهر مبدأ النية في المفاوضات في العقود التجارية الدولية هو أن يقوم كل طرف بإخبار وإعلام طرف الآخر وفي الحقيقة أن الإعلام في مرحلة المفاوضات يلعب دورا هاما في تكمله وتحديد نظرية عيوب الرضا، وذلك بعد أن تبت قصور هذه الأخيرة في تحقيق حماية القانونية والفعالة للمتعاقد في الفترة قبل التعاقدية<sup>(3)</sup>.

وفي حالة قيام الطرف المتفاوض بإخفاء تلك المعلومات وهو على علم أنه مهمة للطرف الآخر يعتبر تدليس فيجوز إبطال العقد وهذا ما جاء في قانون المدني الجزائري مادة 86: "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد"<sup>(4)</sup>.

1 - تواتي نور الهدي، المرجع نفسه، ص 56.

2 - أسيل بغير حاسم، النظام قانوني لشرط إعادة تفاوض دراسة في عقود التجارة الدولية، ص 23

3 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 412-413.

4 - مادة 86، من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

وأما فيما ذكر في الفقرة الثانية من المادة 86 من قانون المدني: " يعتبر التدليس السكوت عمدا عن واقعة ملابسة، إذا ثبت أن التدليس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة"<sup>(1)</sup>.

يتوافر التدليس عند وجود تحايل غير مشروع عن طريق وسائل احتيالية بنية تضليل المتعاقد الآخر، ويتسع ذلك ليشمل كافة طرق إيهام الغير لما يخالف الحقيقة فيعد تدليس كذب البائع في تحديد بلد الصنع البضائع أو أن يكتم البائع عن مشتري لمحل تجاري، أنه قد صدر قرار بإغلاقه لعدم توفر شروط الصحة فيه، أي أن طرق الامتثال تشمل كل فعل أو قول، يؤدي إلى وقوع أحد المتعاقدين في الغلط المعيب للإدارة فلا يجب أن يخفى عنه شيئا أو يتركه مخدوعا<sup>(2)</sup>.

فالواقع أن الالتزام بالإعلام يجد أساسه في الالتزام الرئيسي بالتفاوض بحسن النية وهو ما يحدث عندما يلتزم المتفاوض فعلا عن ذلك بالتحذير أو التوضيح أي الالتزام بالإعلام المحض *l'obligation de renseignement pure* والالتزام بالتحذير *l'obligation de mise en garde* والالتزام بالنصيحة<sup>(3)</sup>.

فالتفاوض على العقد يلعب دورا إيجابيا لأن عقود التجارة الدولية لها جوانب كثيرة حساسية لأنها في حالات كثيرة تأخذ هذه المفاوضات في عقود التجارة الدولية وقت طويل قد تتغير بضائع موضوع التفاوض أو العوامل آخر كعامل العملة وغيرها من مواضيع كمكان تسليم<sup>(4)</sup>.

### الفرع الثالث

#### الالتزام بالحفاظ على الأسرار

1 - المادة 02/86، من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

2 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص ص 417-418-419.

3 - تواتي أحمد نور الهدى، مرجع سابق، ص 23.

4 - تواتي أحمد نور الهدى، المرجع نفسه، ص 25.

تعد المحافظة على المعلومات التجارية والصناعية وغيرها من المعلومات ذات طابع السري التي يقضي بها حائز التكنولوجيا بمقتضى الالتزام السابق، لطالب هذه التكنولوجيا خلال المفاوضات وتتنحصر السرية في المعلومات التي يحتويها كل جزء من المعرفة الحديثة فكل جزء يحتوى على سر، وهناك لا يقصد بالسرية أن يتم المفاوضات في غير علانية، أي سرية سريان المفاوضات وهذا غالبا ما يتوصل إليه أطراف التفاوض من تلقاء نفسيهما لأن لهما مصلحة مشتركة في ذلك فالمعنى بالسرية فيمكن في المعرفة الحديثة ذاتها وقد ساهمت الحاجات الطبيعية الدولية في إقامة السرية وهناك أنواع عديدة من السرية مثل السرية الضرائبية، السرية المهنية المصرفية، والسرية الإدارية، وسرية الأعمال التجارية حيث تؤدي هذه الأنواع السرية هذا دورا هاما في مجالات عديدة مثل المجال التنافسي الاستراتيجيات الاقتصادية السياسية<sup>(1)</sup>.

فالمحافظة على الأسرار ليس بمجرد إجراء عملية المفاوضات في كتمان وسرية تامة بل هو ذلك الالتزام الذي يفرض على المتفاوض التزام الصمت بخصوص كل ما يصل إلى عملية أو يكتشفه أثناء سير المفاوضات فقد نصت المادة الثانية من بند 16 من مجموعة مبادئ عقود التجارة الدولية إلى اعتمادها معهد الدولي لتوحيد قانون الخاص بروما سنة 1994، بقول أن: " إن التزام الطرف الذي يتلقى أثناء المفاوضات معلومات معينة ذات طابع سرية من الطرف الآخر وسواء إبرام العقد أو لم يبرم بعدم إنشائها أو استخدامها بغير حق الأغراض شخصية ويترتب الإخلال بهذا الواجب تعويضا يشمل في هذه الحالة المنافع التي كان سيحصل عليها الطرف الآخر"<sup>(2)</sup>.

1 - حمدي بارودي، مرجع سابق، ص 856-857.

2 - المادة 16 من المبادئ العامة للعقود الدولية لمعهد روما، مرجع سابق.

ونلخص في هذا الالتزام لهو نتيجة للشروط المدرجة في أغلب المفاوضات عقود نقل تكنولوجيا وبه يتعهد الطالب وأيضا مستخدميه بعدم سر المعلومات التقنية، وهو يمكن أن يوصف بالالتزام الامتناع وهو تحقيق حماية قانونية لصحاب الأسرار<sup>(1)</sup>. كما يعد الالتزام بالسرية التزاما بتحقيق نتيجة معينة، إذا يلتزم المتعاقد بالحفاظ على سرية المعلومات وعدم إفشاءها إلى الغير أو استعمالها لحسابه الخاص وإلا تحققت مسؤوليته<sup>(2)</sup>.

### 1-أهمية الالتزام بالمحافظة على الأسرار:

يعتبر الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات من أهم ما يقتضيه مبدأ حسن النية في المفاوضات في التجارة ذلك أن المفاوضات في عقود التجارة الدولية تنصب في أغلب الأحيان على ثقتات ذات طابع تقني وتكنولوجي معقد، كما هو الحال عقود النقل التكنولوجي والالتزام بالمحافظة على الأسرار له وجهان الوجه الأول خاص برية المفاوضات والمناقشات في حد ذاتها التي تجرى بين الطرفين، من حيث شروط إبرام العقد وغيرها من التفاصيل الأخرى، أما الوجه الثاني فهو سرية التكنولوجيا موضوع العقد، وهو أمر على درجة كبيرة من الخطورة خاصة إذا كانت الصفة موضوعها نقل التكنولوجيا<sup>(3)</sup>.

فالتكنولوجيا التي تجرى التفاوض بشأنها قد يكون في شكل معرفة فنية savoir-faire والتي يقصد بها مجموعة المعارف التي يستخدمها في المجالات الصناعية والتجارية والإدارية، وليست مشمولة ببراءة الاختراع، التي يحفظ بها صاحبها بشكل سري تكون قابلة للانتقال للغير<sup>(4)</sup>.

1 - محمد بارودي، مرجع سابق، ص 858.

2 - أسيل بغير حاسم، مرجع سابق، ص 24.

3 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 482-483.

4 - علي أحمد صالح، المرجع نفسه، ص 483-484.

## 2- حدود الالتزام بالمحافظة على الأسرار:

إن حقيقة الالتزام بالمحافظة على الأسرار هو التزام يتحقق نتيجة وليس التزاما يبذل عناية، فلا يكفي أن يبذل المتفاوض جهده ليمتنع عن إفشاء الأسرار واستقلالها وإنما عليه أن يمتنع عن ذلك بالفعل ولا أقامت مسؤوليته<sup>(1)</sup>.

كما أن الالتزام بالمحافظة على سرية المفاوضات في عقود التجارة الدولية أثر يترتب على اتفاق بين أطراف المفاوضة، يقوم بمقتضاه أحد الطرفين بكتمان ما تحليل عليه بمناسبة العقد التجاري الدولي محل التفاوض من معلومات فحص المفاوضات الأخر ويترتب على إفشاءها وإلحاق الضرر به<sup>(2)</sup>.

1 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 497.

2 - مجلة المحقق أكلة للعلوم القانونية والسياسية،

## المبحث الثاني

### مضمون التفاوض في عقود التجارة الدولية

تمثل المفاوضات في عقود التجارة الدولية بين أطراف التعاقد للحوار والمناقشة والتشاور حول بنود العقد التجاري وعلى هذا الأساس فإنه من الضروري الوصول إلى حل من خلال تطابق رضا المتفاوضين وخاصة فيما يتعلق بالقيمة النقدية للعقد. فمن أبرز العناصر التي يتك التفاوض عليه هو الثمن وكيفية تحديده وذكر صورة في (المطلب الأول)، ثم تتعرض في (المطلب الثاني) إلى المسؤولية الناتجة أثناء التفاوض، عند الإخلال بالالتزامات التي يجب أن يضمنها أهم البنود المتفق عليها في عقد من عقود التجارة الدولية.

### المطلب الأول

#### ارتباط التفاوض بعنصر الثمن في عقود تجارة الدولية

حيث سوف نتطرق في هذا المطلب إلى ذكر أهم صور التفاوض والتعرض إلى تبين مدى ارتباطها بعنصر الثمن في عقود التجارة الدولية

#### الفرع الأول

##### صورة التفاوض التجاري

من أهم الصور التفاوض التجاري نجد:

أولاً/ التفاوض مع الموردين (أي العملاء):

يعد من أكثر أنواع التفاوض التجاري، مع الموردين في شكل علاقة بين البائع والمشتري، لتوريد الحاجات الضرورية من البضائع الذي يتم من خلالها تحرير عقد التوريد، وعرض أبرز ما يتم التفاوض عليه مثل الكمية جودة وخاصة السعر الثمن وكذلك بتوقيع عقد بيع بين بائع ومشتري ومن أهم ذلك التفاوض على الثمن في عقد بيع<sup>(1)</sup>.

1 - جميع نبله، مرجع سابق، ص 14-15.

**ثانيا/ التفاوض مع المنظمات المنافسة:**

يتم فيه التفاوض لحل النزاعات أو الخلافات مع المنافسين حول قطاعات معينة من السوق أو حول الاعلان وتنشأ الحاجة إلى هذا النوع من التفاوض بسبب قناعة الأطراف المعنية بأهمية اللجوء إلى التفاوض لحل خلافاتهم المختلفة بدلا من اللجوء إلى القضاء<sup>(1)</sup>. لأن هذه الممارسات تؤدي حتما إلى إخلال والحد من المنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين وتقيدتها إلى درجة التعسف وهذا ما أكد عليه تشريع الجزائري في قانون المنافسة في مادة 07 من الأمر رقم 03-03، متعلق بالمنافسة الملغى على أنه: " ... عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق، بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو انخفاضها..."<sup>(2)</sup>. فغالبا ما تحدث هذه النزاعات خلال العروض التنافسية، خاصة بالمشاريع الكبرى لتحديد التعسفي للثمن من قبل الشركات المحتكرة للبيع والخدمات في عقود التجارة الدولية، ولهذا إعمالا بمبادئ المنافسة النزيهة يجب عند تحديد الثمن من جانب واحد أن يكون وفقا لعناصر موضوعية بالاعتماد على الثمن السوق الذي يتحدد بموجب علاقة العرض بالطلب<sup>(3)</sup>.

**ثالثا/ التفاوض مع المؤسسات المالية:**

تتمثل في البنوك وشركات التأمين بصفة رئيسية والتفاوض مع هذه المؤسسات مع جانب الشركات هو صورة أخرى من صور التفاوض التجاري الموجود مع شركات التأمين بخصوص شراء وثائق التأمين على البضائع أو المخزون<sup>(4)</sup>.

**الفرع الثاني**

1 - جميع نبلة، مرجع سابق، ص 15.

2 - تواتي نور الهدى، مرجع سابق، ص 36.

3 - موكة عبد الكريم، تأثير الظروف على استقرار الثمن في عقود التجارة الدولية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016، ص 89.

4 - جميع نبلة، مرجع سابق، ص 15.

### التفاوض على الثمن في عقود التجارة الدولية

قبل التطرق على التفاوض على الثمن يجب التعرف على عنصر الجوهر في العقود التجارية الدولية وهو الثمن (أولا)، ومن ثمن التعرف على التفاوض على الثمن (ثانيا)، وإلى إعادة التفاوض على الثمن (ثالثا).

#### أولا/ تعريف القانوني لعنصر الثمن في عقود التجارة الدولية:

الثمن مبلغ من النقود يتفق عليه طرفا العقد التجاري الدولي، فيلتزم المشتري بدفعه إلى البائع مقابل انتقال ملكية المبيع إليه، فهذا ما ذهبت إليه أغلب التشريعات المقارنة. فمن الناحية القانونية الثمن قائم على فكرة الدفع مقابل أداء خدمة مقيمة بالنقود، سواء كان منقولاً أو عقاراً.

فالثمن يجد مكانته الأساسية وتعريفه خاصة في عقد البيع كونه من العقود الأكثر إبراما في التعاملات بين الأطراف المتعاقدة التي غالبا ما يكون أحد المحليين المتبادلين في البيع يجب أن يكون نقودا وهو الثمن<sup>(1)</sup>.

فأغلب التشريعات تؤكد على نقدية الثمن، وهذا ما أخذ به التشريع المصري في المادة 133 من قانون مدني منه، فيجب أن يكون الثمن معينا أو قابلا للتعين، في حالة إذ لم يتفق الطرفين على نقدا معين أو على الأساس الذي يتعين عليه هذا الثمن النقدي يكون العقد باطلا<sup>(2)</sup>.

فكذلك أيضا تطرق المشرع الجزائري لمعالجة مسألة الثمن في عقد البيع وذلك في نص مادة 351 من قانون مدني جزائري والتي تنص على ما يلي: " **البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل المشتري ملكية الشيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي**"<sup>(3)</sup>.

1 - موكدة عبد الكريم، مرجع سابق، ص 30-31.

2 - المادة 133، من القانون المصري.

3 - المادة 351، من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

وأيضاً المادة 387 من الأمر رقم 75-58 متضمن قانون المدني أشارت إلى أسس والتزامات المشتري سواء بدفع مقابل النقدي المتفق عليه في العقد<sup>(1)</sup>.

أما بالنسبة للاتفاقية فينا المتعلقة بعقود بيع الدولية للبضائع تعرضت لعنصر الجوهرى في عقود التجارة الدولية هو الثمن وفقد أكدت فيه على نقدية الثمن فيه إذ تنص مادة 53 منها على أنه: " يجب على المشتري بموجب شروط العقد وهذه الاتفاقية أن يدفع ثمن البضاعة وأن يتسلمها"<sup>(2)</sup>.

### ثانياً/ التفاوض على الثمن:

تتم تحديد الثمن في عقود التجارة الدولية عن طريق التفاوض، إما بين الأطراف المتفاوضة، كما يمكن من طرف واحد أو تحديده من الغير، في حالة عدم وصول الأطراف إلى حل نهائي يلجأ إلى طرف ثالث، فالتحديد الانفرادي للثمن قد يكون هذا الثمن محددًا مسبقًا من قبل المؤسسة أو الشركة المحتكرة دون الأخذ بإرادة الطرف الآخر.

فيمكن تحديد الثمن من الغير، وفي حالة عدم الاتفاق الأطراف من خلال المفاوضات السابقة للعقد، بشرط أن تتوافق إرادة الطرفين في اختيار شخص ثالث أي الغير للتفاوض على تحديد الثمن، وأيضاً يجوز تحويل تحديده إلى القاضي أو المحكم المختص بذلك<sup>(3)</sup>، وهذا ما نصت عليه مادة 55 من اتفاقية فينا للبيع الدولي للبضائع على إمكانية تحديد الثمن من طرف القاضي أو المحكم الذي يؤول إليه المتعاقدين<sup>(4)</sup>.

### ثالثاً/ إعادة التفاوض على الثمن:

1 - مادة 387، من الأمر رقم 75-58، تنص: " يدفع ثمن البيع من مكان تسليم المبيع، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك".

2 - مادة 53، من اتفاقية فينا، سالفة الذكر.

3 - موكدة عبدالكريم، مرجع سابق، ص ص 86-89.

4 - مادة 55، من اتفاقية فينا للبيع الدولي للبضائع التي تنص على: " إذا انعقد العقد على نحو صحيح دون أن يتضمن صراحة أو ضمناً، تحديداً لثمن البضائع أو بيانات يمكن بموجبها تحديده يعتبر أن الطرفين قد أحالا ضمناً في حالة عدم وجود ما يخالف ذلك إلى السعر الاعتيادي الموجود وقت انعقاد العقد بالنسبة لنفس البائع المبيعة في ظروف مماثلة في نفس النوع من التجارة".

شرط يدرجه الأطراف في العقد يتفقون فيه على إعادة التفاوض فيما بينهم بقصد تعديل أحكام العقد عندما تقع أحداث معينة يحددها الأطراف من شأنها الإخلال بتوازن العقد وإصابة أحد المتعاقدين بضرر جسيم.

يعتبر هذا شرط الالتزام بإعادة التفاوض على الثمن نظرا لطول مدة التي تتميز بها هذه العقود، فقد وضع ممارسي التجارة الدولية هذا الشرط (إعادة التفاوض على الثمن) مما يستوجب تعديل العقد من خلال إعادة تلاقي الطرفين لتعديل الثمن وحسب وتعديل أحكام العقد في حالة تغير الظروف<sup>(1)</sup>.

كما نجد روما لتوحيد القانون الخاص بالقواعد الموحدة لعقود التجارة الدولية فقد كرست شرط إعادة التفاوض من خلال عنوان clause hard ship، في مادة 2/03 التي تنص على إمكانية إعادة التفاوض بطلب من المتعاقد المتضرر من تغير الظروف التي أدت إلى الأخلال بمبدأ التوازن العقدي<sup>(2)</sup>.

وبعد التطرق إلى كلا من التفاوض وإعادة التفاوض يمكن إعطاء فرق بسيط بينهما الذي يكمن في أن الالتزام بإعادة التفاوض والالتزام بالتفاوض بأن الأول لازم لإبقاء العقد رغم تغيير الظروف اللاحقة والثاني لازم لأجل دخول الأطراف في مفاوضات إلى إبرام العقد<sup>(3)</sup>.

## المطلب الثاني

### المسؤولية الناتجة عن التفاوض في عقود التجارة الدولية

تتعقد المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض عقود التجارة الدولية، وكما تتعقد في مختلف العقود الأخرى المختلفة فقد تركز هذه المسؤولية المدنية في مرحلة المفاوضات

1 - موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص 287.

2 - تنص المادة 03، من مبادئ الموحدة للعقود التجارة الدولية التي وضعها روما على: "

3 - نقلا عن هامش موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص 89.

استناداً إلى توافر الأخطاء سواء كان خطأ عقدياً أو خطأ تقصيري، ولهذا يستوجب معالجته على أساس المسؤولية في حالة الإخلال باتفاق التفاوض (الفرع الأول)، ونشوء المسؤولية العقدية من جهة المسؤولية التقصيرية من جهة أخرى (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### المسؤولية العقدية عند الإخلال بتفاوض

وفقاً للقواعد العامة متى توافرت أركان المسؤولية العقدية وهي الخطأ العقدي، الضرر وعلاقة السببية يستطيع أن تقول توجد هناك مسؤولية عقدية كما يمكن القول أن تتعدد المسؤولية العقدية للمتفاوض، كما أمكن إثبات وجود عقد كان محصله لتطابق الإيجاب مع القبول بين الأطراف العقدية للتفاوض<sup>(1)</sup>.

بما أن المسؤولية المدنية دوراً إيجابياً في مرحلة التفاوض العقد التجاري الدولي، فلا تنشأ هذه المسؤولية إلا إذا كان إخلال بعقد التفاوض بين أطراف أي بين المسؤول والمضروب، وفي حالة ما لم يوجد هذا الإخلال فلن تقوم هناك أي مسؤولية عقدية<sup>(2)</sup>. فمن أجل تحقيق وقوع مسؤولية عقدية في قطع المفاوضات لابد من تحقيق ثلاثة شروط أو أركان وهي:

خطأ العقدي: فلا يتحقق الخطأ لمجرد قطاع المفاوضات العقدية إذ قد يكون لهذا القطع ما يبرره بل لابد من تكييف قطع المفاوضات على أنه خطأ وذلك عندما يؤدي القطع إلى الإخلال بالثقة المشروعة الناشئة عن المفاوضات<sup>(3)</sup>.

1 - محمد عبد الله حفناوي، مرجع سابق، ص 115.

2 - تواتي نور الهدى، مرجع سابق، ص 51-52.

3 - عبد الله حفناوي، مرجع سابق، ص 110.

وبهذا يمكن أن نذكر الحالات التي يمكن تحديد الخطأ العقدي أي نشوء مسؤولية عقدية عن خطأ ما، الذي يمكن أن يحدث أثناء التفاوض أو قلاه أو بعده، وغالبا ما يحدث الخطأ العقدي في مختلف الالتزامات التعاقدية الناشئة في عقد التفاوض وتتمثل فيما يلي:

أولا/ رفض الدخول والانسحاب من المفاوضات:

#### أ-الرفض في الدخول:

الالتزام بالتفاوض من أهم الالتزامات الناتجة عن عقد التفاوض، فالعقد التفاوضي هو عقد مرتبط بين الطرفين المتعاقدين، فلا يمكن لأحد الطرفين الرفض في دخول في مفاوضات أو العدول فيها أو اتخاذ أي قرار دون موافقة الطرف الثاني أو الانسحاب لأي أسباب من أسباب التي يقرها القانون<sup>(1)</sup>.

فكلها تعتبر خلال بالتزامه التعاقدية، ومن هنا تنشأ المسؤولية التعاقدية، وهذا ما نصت عليه مادة 106، من القانون المدني الجزائري، على ما يلي: "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو لأسباب لم يقرها القانون"<sup>(2)</sup>.

#### ب-الانسحاب من المفاوضات:

كذلك يعتبر الانسحاب من المفاوضات من دون مبرر مشروع من أكثر الأسباب والأخطاء التي يتؤدي إلى فشل المفاوضات<sup>(3)</sup>.

إن معيار التفرقة هو المبرر المشروع في هذا القطع والانسحاب المشروع لقطع المفاوضات أو الانسحاب منها وجود لأسباب موضوعية تدعو إلى قطع المفاوضات أو الانسحاب منها بسبب غير مشروع في حالة انسحاب المتفاوض من المفاوضات لأنه تلقى مع الغير صالحا أفضل بكثير من العرض المقدم إليه من الطرف الشخص الذي يتفاوض معه<sup>(4)</sup>، بينما نكون بصدد قطع المفاوضات والانسحاب منها بسبب غير مشروع في حالة ما

1 - تواتي نور الهدى، مرجع سابق، ص 51.

2 - المادة 106، من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

3 - تواتي نور الهدى، مرجع سابق، ص 52.

4 - على أحمد صالح، مرجع سابق، ص 736-737.

إن كان المتفاوض معه يهدف أصلاً إلى الدعاية لحجم منتجاته فيدعو عدة شركات أخرى إلى الدخول إلى التفاوض لإبرام عقود توزيع منتجاته والتنسيق بين هذه الشركات لتغطية كافة أرجاء البلاد وبعد أن يتحقق له الإعلان الكافي عن منتجاته يقوم بقطع المفاوضات أو الانسحاب منها تحت حجج<sup>(1)</sup>.

ويتضح أن المعيار الذي يقاس بيه الخطأ في قطع المفاوضات هو معيار موضوعي وليس شخصي، لذلك فهو معيار ثابت لا يتغير من شخص إلى آخر ويمكن الاعتماد عليه في جميع الحالات<sup>(2)</sup>، وقد يتم قطعها بعد صدور الإيجاب وهذا ما نصت عليه مادة 61 من القانون المدني الجزائري: "ينتج التغيير عن الإرادة أثر في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه وصول التغيير قرينة على العلم به ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك" الحقيقة أن الموجب يستطيع العدول عن إيجابه أو التعديل فيه طالما لم يصل هذا الإيجاب إلى علم وجه إليه، وقبل ذلك يبقى الإيجاب عديم الأثر أي لا يصلح أن يقترن به قبول لكي يتم انعقاد العقد<sup>(3)</sup>.

### ثانياً/ الإخلال بالالتزام بالإعلام:

تثبت بذلك خطأ عقدياً تجاه ذلك الطرف، في حالة الإخلال بالتزام بالإعلام مثلاً، فإن الدائن بهذا الالتزام عليه أن يثبت أنه وقع عقد تفاوض مع الطرف الآخر، وبذلك أصبح الالتزام بالإعلام هو التزام عقدي ويثبت إلى جانب ذلك أن الطرف المدين بالإعلام لم ينفذ التزامه فلم يبذل العناية المطلوبة بذلك، كأن يثبت إهماله بالقيام بذلك أو قيامه بتحريف أو تزيف الحقائق<sup>(4)</sup>.

ففي مجال العقود التجارية الواردة على منقول في عقد بيع المنتجات الصناعية أو السلع التجارية، فإن البائع يلتزم بتقديم وصف كامل للمشتري وذلك حتى يتسنى لهذا الأخير

1 - تواتي نور الهدى، مرجع سابق، ص 52.

2 - تواتي نور الهدى مرجع نفسه، ص 52.

3 - المادة 61، من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

4 - محمد عمر عبد الله حفناوي، مرجع سابق، ص 117.

أن يعلم بمكونات السلعة، وفي حالة إخلال البائع بالتزامه بالإعلام قبل التعرف بالعيوب الموجودة في المبيع، فيحق للمشتري أن يرفع دعوى ضد البائع للحصول على تعويض عن الأضرار التي لحقت به، بسبب هذا العيب، كما يحق للمشتري، المطالبة بفسخ البيع خلال مدة من تاريخ ظهور العيب واسترداد ما دفعة البائع من ثمن، أو رفع دعوى إنقاص الثمن، فيسترد بحسب تعديل القاضي، أي ما يوازي القدر الذي أحدثه العيب في محل العقد<sup>(1)</sup>.

وهذا ما نصت عليه المادة 178 من قانون مدني الجزائري: " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو يحكم بالتعويض..."<sup>(2)</sup>.

ويعد الالتزام بالإعلام التزاما بتحقيق نتيجة بإحاطة الطرف الآخر علما بكل حقائق والوقائع والأحداث والمعلومات المتعلقة بالعقد، لذلك يعد المدين محلا بهذا الالتزام متى امتنع عن ذلك دون مبرر مشروع<sup>(3)</sup>.

ليس للطرف المتفاوض (المشتري) أي يتذرع أو يحتج بالجهل ليحمل الطرف الآخر الالتزام بالإعلام، فذلك أن القاعدة العامة توجب على كل متفاوض أن يبذل قصارى جهده للاستعلام عن ظروف العملية التفاوضية، والاختلال التوازن وعدم التكافؤ الواقع والمبين في المعلومات التي يجوزها الطرفان في جميع العقود خاصة الموجودة في عقود التجارة الدولية<sup>(4)</sup>.

وبهذا يؤدي حتما إلى الاختلال بالالتزام بالإعلام ذلك أن كل طرف يحرص على إبلاغ الطرف الآخر بأي معلومة كانت محلها، من شأنها أن تؤثر على القرار النهائي فإذا أخل المتفاوض بهذا الالتزام وأثبت ذلك كان هذا إثباتا للخطأ العقدي والنتيجة تكون حتما فشلا للمفاوضات<sup>(5)</sup>.

1 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 414-415.

2 - المادة 178، من الأمر رقم 58-75، مرجع سابق.

3 - أسيل باقر، مرجع سابق، ص 23.

4 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 429.

5 - تواتي نور الهدى، مرجع سابق، ص 53.

ثالثاً/ المسؤولية الناشئة عن التفاوض بسوء نية:

تنشأ هذه المسؤولية عند إخلال لأحد الأطراف بالتزام المقتضي بحسن النية الواجب الالتزام بها في التفاوض وذلك باستعمال مسلك الغش والخداع وما يعرف الكتمان تدليسي ومناورات التفاوضية، التي تتنافى مع ما يقضى بهذا الالتزام الذي كان سابقاً قبل الاعتراف بالطبيعة العقدية للتفاوض، ويتقيد به الشخص دائم، بل هو التزاماً حقيقياً.

مصدره العقد وله الدائن ومدين ومحل وسبب بما أنه التزام مصدره ينشأ على عاتق الطرفين بمقتضى العقد الذي وقعاه أي بإمكاننا القول أن التزام بحسن النية مصدره المباشر هو اتفاق التفاوض وعليه فهو التزام إرادي يفرضه الاتفاق الذي تم بين أطرافه، وليس التزاماً قانونياً مباشراً ولذلك فإن المتفاوض يسأل عن الإخلال به تعد مسؤولية عقدية<sup>(1)</sup>.

فمن صور سوء النية في المفاوضات في عقود التجارة هو دخول الشخص في المفاوضات دون أن يكون له النية الصادقة والرغبة في التعاقد الهدف الوحيد المقصود هو مجرد الحصول على المعلومات عن الطرف الآخر المتفاوض معه حتى يفوت عليه صفقة مربحة أو إعادة طرح المسائل التي تم الاتفاق عليها دون أي معني لذلك، أو إثارة مشاكل وعقبات كرفع الثمن أو السعر، تدفع الطرف الآخر إلى الانسحاب من المفاوضات<sup>(2)</sup>.

وأيضاً من صور تفاوض بسوء النية كالاتمرار في التفاوض دون أن تتواجد لديه نية عقد الاتفاق مع الطرف الآخر، أو القيام بتضليل الطرف الآخر سواء ذلك بطرح وقائع بصورة غير صحيحة أمر بعدم الإفصاح عن وقائع كان واجب الاعتراف عنها، وتقتصر مسؤولية أي طرف من أطراف عن التفاوض بسوء نية على ما يلحق من أضرار أي بعبارة

1 - حمدي بارود، مرجع سابق، ص 852-583.

2 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 394-395.

أخرى المصاريف التي تحملها أثناء المفاوضات، كما يستحق التعويض عن الأضرار الناجمة عن ضياع فرصة تعاقد آخر التي سيبرمه الدائن مع الغير<sup>(1)</sup>.

وبهذا يكون مبدأ حسن النية في العلاقات بين الأطراف، وأن ها العقد يسيطر على العقد في جميع مراحلها بحيث إذا خالف أحد المتفاوضين هذا المبدأ أثناء المفاوضات فإن ذلك يعتبر خطأ يستوجب مسؤولية عقدية<sup>(2)</sup>.

#### رابعاً/ إفشاء الأسرار:

إفشاء الأسرار والامتناع عن استغلال والاستعمال هذه الأسرار الصورة الرابعة للخطأ لقيام المسؤولية العقدية أثناء مرحلة المفاوضات التجارية، لذا يجب أن يتمتع عن ذلك الفعل إلا قامت مسؤولية وكان مسؤولاً عن التعويض في حالة الاخلال بعدم الالتزام بالمحافظة على الأسرار<sup>(3)</sup>.

ولا شك في أن إطلاع الغير تلك الأسرار قد يؤدي إلى إلحاق بالمتعاقدين الأخر، ك ذلك فإن قيام أحد الطرفين باستغلال تلك الأسرار لحسابه الخاص دون موافقة الطرف الآخر بعد أيضاً اختلالاً بالالتزام بالسرية<sup>(4)</sup>.

ولقد شدد القانون الخاص بروما في مجموعة المبادئ الحفاظ على سرية المعلومات التي يتم القضاء بها، أثناء المفاوضات حيث جاء في البند السادس عشر، المادة الثانية بأن: " يلتزم الطرف الذي يتلقى أثناء المفاوضات، معلومة معينة ذات طابع سري من الطرف الآخر، وسواء إبرام العقد أم لم يبرم بعد إفشائها أو استخدامها بغير حق الأعراض شخصية ويترتب الاخلال بها الواجب تعويضاً يشمل في هذه الحالة المنافع التي كان سيحصل عليها الطرف الآخر"<sup>(5)</sup>، فالالتزام بالسرية هو التزام بتحقيق نتيجة تتمثل بالامتناع عن القيام

1 - محمد حسام محمود لطفي، المبادئ المتعلقة بالعقود التجارية الدولية، دون دار النشر، القاهرة، 2014، ص 59 و60

2- علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 396.

3 - علي أحمد صالح، المرجع نفسه، ص.ص 492-495.

4 - أسيل باقير، مرجع سابق، ص 24.

5 - المادة 02، من مبادئ الموحدة للعقود الدولية التي وضعها معهد روما.

بإفشاء السرية من قبل الطرف الذي استلم هذه الأسرار، وأخذ باستخدامها لصالحه أو بإفشائها لطرف آخر، لأن إفشاء السر التجاري هو من العمال التي تتعارض مع الممارسات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية وتتوافر فيها أوصاف المنافسة غير المشروعة، وبذلك فهي تطبق خاص من التطبيقات المنافسة غير المشروعة، ويمكن تحريك دعوى المنافسة لحماية السرية بينهما خلال مرحلة التفاوض بالتوقع على عقد حفظ السرية (entiaity agreement during regotiation) (1).

ولا تقوم المسؤولية العقدية لمجرد توافر الخطأ العقدي وحده، بل يتعين أن يترتب على هذا الخطأ أصابه المتفاوض الآخر بضرر بسبب عدم تنفيذ الالتزام لذلك يعتبر الضرر العنصر الأساسي الذي لا ينعقد بدونه المسؤولية العقدية للتفاوض (2)، والضرر في مرحلة المفاوضات في عقود تجارة الدولية فيشترط في الضرر المطلوب للتعويض عنه أن يتوافر فيه ثلاث شروط وهي أن يصيب الضرر مصلحة سلبية مشروعة، وثانياً أن يكون الضرر ناشئاً عن المنافسة المشروعة وثالثاً أن يكون الضرر متوقعا يجب أم يكون الضرر متوقعا وبذلك لا يجوز التعويض ليشمل الضرر غير المتوقع (3)، فالمسؤولية العقدية لا يكفي أن تقوم فقط على أساس الخطأ وعلاقة سببية بينهما (4).

## الفرع الثاني

### المسؤولية التقصيرية

بعد ما رأينا المسؤولية العقدية في فشل المفاوضات وإخلال اتفاق التفاوض بين الطرفين، كذلك نجد المسؤولية التقصيرية سببا في فشل المفاوضات، وتعد هذه المسؤولية

1 - محمد عمر عبد الله حفاوي، مرجع سابق، ص 98-99.

2 - تواتي نور الهدى، مرجع سابق، ص 53.

3 - محمد عمر عبد الله الحفاوي، مرجع سابق، ص 111-112.

4 - تواتي أحمد نور الهدى، مرجع سابق، ص 54.

هي وحدها التي تطبق عند عدم وجود عقد، وعلى الرغم من وضوح هذه الحجة القوية إلا أن هذه المسؤولية تأسس وفقاً لحجج أخرى تتعدد المسؤولية التقصيرية كل ما تثبت أن الخطأ مقترن بالعدول عن العقد وألحق ضرراً بالطرف الآخر.

ومضمون هذا الخطأ هو إقامة الدليل على التعسف في استعمال الحق يتمثل بنية إضرار أو سوء نية<sup>(1)</sup>، كما تترتب المسؤولية التقصيرية عن العدول عن التفاوض فيما اقترن العدول عن التعاقد بخطأ يرتكبه أحد الأطراف المتفاوضة وألحق هذا الضرر بالطرف الآخر، فطبقاً للقواعد العامة يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية بمناسبة فشل المفاوضات ثلاث شروط وهي التقصيري أثناء المفاوضات ويقصد بالخطأ التقصيري بوجه عام (الانحراف على السلوك المألوف والمعتاد للرجل العادي) إذا توجه نحو السلوك المنحرف إلى الغش دون أن تتوفر لديه النية الصافية وجادة التعاقد<sup>(2)</sup>.

فالأخذ بقواعد المسؤولية التقصيرية في مجال التفاوض من شأنه أن ينفر من المفاوضات مادام أن المسؤولية عن قطاع سيكون ملتزماً دائماً بتعويض المضرر عن كل ما أصابه من ضرر مباشر، متوقفاً كان ذلك الضرر أو غير متوقع ذلك أن المسؤولية تكون جسيمة ولازال الطرفان في مرحلة التفاوض على العقد فإذا أبرم العقد وقامت المسؤولية العقدية الضرر المباشر المتوقع فقط<sup>(3)</sup>، وإن المسؤولية في جميع الحالات تكون مسؤولية تقصيرية مبنية على الخطأ وقطع المفاوضات أو الانسحاب منها بصورة فجائية رغم وصولها إلى مرحلة جد متقدمة استناداً إلى حجج مخالفة حسن النية كأن يكون المفاوضات غير جاد في إبرام العقد وفي جميع الحالات تكون المسؤولية التقصيرية هي وحدها الواجبة التطبيق إذ اقترن العدول أو الانسحاب من المفاوضات بخطأ اقترن أحد الطرفين وألحق هذا الخطأ ضرراً بالطرف الآخر<sup>(4)</sup>، وعليه فحصر المسؤولية في مرحلة التفاوض في إطار المسؤولية

1 - محمد عمر عبد الله الحنفاوي، مرجع سابق، ص 106-107.

2 - تواتي أحمد نور الهدى، مرجع سابق، ص 54.

3 - محمد بارودي، مرجع سابق، ص 07.

4 - علي أحمد صالح، مرجع سابق، ص 692.

التقصيرية من شأنه يشجع على العبث في المفاوضات وعدم الاكتراث للالتزام بالاستمرار فيها وحتى نهايتها الطبيعية، مما يتسبب في ضياع حقوق المتفاوض المضرور<sup>(1)</sup>.

## خاتمة:

تبين من خلال هذه الدراسة مدى أهمية المفاوضات في عقود التجارة الدولية والسعي إلى وضعها في إطار قانوني واضح لتفادي المشاكل التي نلاحظها اليوم بخصوص المعاملات التجارية الدولية.

وكما تظهر أهمية المفاوضات في هذه العقود (التجارة الدولية) والتي تقتضي من الأطراف المتفاوضة زيادة فرص نجاحها وكذا حماية المصالح للأطراف المتفاوضة ، ولذلك يستوجب أن يتبع نظام قانوني منظم من بدايتها إلى حد الإنتهاء منها و إبرام عقد، ومن أهم النتائج التي ينتج عن هذه المفاوضات يمكن أن نستنتجها في نوعين، بعضها موضوعي والبعض الآخر نفسي ، حيث يقصد من النتائج الموضوعية الجيدة أن التفاوض يترتب عليه حصول كل طرف من الطرفين على ما يحتاجه فعلا مقابل تضحية مقبولة من كل منهما، فإذا ما كان الوقت يمثل الأهمية القصوى بالنسبة للمستورد ، بينما يمثل السعر أهمية بالغة بالنسبة للمصدر .

أما فيما يتعلق بالنتائج النفسية هي المشاعر التي يشعر بها كل من الطرفين عند الإتفاق على عقد التفاوض، فهذا الإتفاق يترتب عنه إلتراما عقديا يوفر عنصر الأمان والجدية لتفادي أي من مضيعة للوقت والجهد والمال.

كما أن المسؤولية التصيرية توفر الحماية الكاملة للمتفاوض، كما سبق وأن رأينا ذلك، حيث يحرص المتفاوض منذ البداية على إبرام العقد صريحا ومفصلا بالإلترامات القانونية الواجبة إحترامها وأن يرتبط التفاوض بشرط التعاقد وأن قواعد المسؤولية العقدية هي الوحيدة الواجبة التطبيق.

وأصبح من الضروري على المشرع الجزائري كغيره من الدول الأخرى تناول موضوع المفاوضات في عقود التجارة الدولية وتخصيص ما يستحقه من قواعد تنظمه وذلك بإرساء قواعد عامة تطبيق على جميع المفاوضات دون إستثناء و إعطاء قيمة قانونية لتشريع ذلك

بأن يوضح طبيعة العلاقة الموجودة بين الطرفين وهذا ما يؤدي إلى التحفيز والتشجيع في الدخول فيها وإبرام هذه العقود ، وهذا ما يؤدي إلى إزدهار المعاملات التجارية و الإستثمارات.

## قائمة المراجع

### ا. باللغة العربية:

#### أولا/ الكتب:

- 1- أحمد ماهر، مهارات التفاوض ، الدار الجامعية ، الإسكندرية، د ب ن، 2005.
- 2- إيهاب كمال، مهارات الإقناع ودبلوماسية التفاوض، دار النشر هبة النيل للنشر والتوزيع، د ب ن، 2011.
- 3- براهيمى فايزة، التزامات الأطراف في مرحلة السابق للتعاقد، دار الجامعة الجديدة، د ب ن، 2004.
- 4- بيتر فلمنج، المفاوضات التجارية الدولية الطبعة 1، دار العربية للعلوم ، د ب ن، مترجم.
- 5- ثابت عبد الرحمن إدريس، مهارات و إستراتيجيات التفاوض، دار النشر الدار الجامعية ، 2001.
- 6- جيرارد إينيرنيرج، أسس التفاوض ، الطبعة 1 الناشر المكتبة الأكاديمية، د ب ن، 1997، مترجم من طرف حازم عبد الرحمان.
- 7- حواش جمال، التفاوض في الأزمات والمواقف الطارئة، الطبعة الأولى، دار النشر باتراك، د ب ن، 2005.
- 8- دونالد سباركس، ترجمة خالد حسن زروق، التفاوض الفعال، الطبعة 1، دار الأفاق الإبداع العالمية، د ب ن، 1990.
- 9- صديق محمد عفيفي و مصطفى محمود أبو بكر، التفاوض في الحياة والأعمال، الدار الجامعية، نشر توزيع، د ب ن، 2000.
- 10- طالب حسن موسى، الوجيز في قانون التجارة الدولية، الدار العلمية والدولية ومكينة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001.

- 11- عاطف جابر طه عبد الرحيم، إدارة التفاوض الدولي، دار النشر الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008.
- 12- علي أحمد صالح، المفاوضات في عقود التجارة الدولية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012
- 13- عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة، الطبعة 2، دار هومة، الجزائر، 2009.
- 14- عمرو حسين أحمد برزاق، فن الحوار والتفاوض، مكتبة جزيرة الورد المنصورة، د ب ن.
- 15- فاروق السيد عثمان، سيكولوجية التفاوض وإدارة الأزمات، د ط، منشأ المعارف، الإسكندرية، 1991.
- 16- محمد حسام محمود لطفي، المبادئ المتعلقة بالعقود التجارية الدولية، د د ن، القاهرة، 2014.
- 17- محمود علي ومحمد عوض الهزيمة، المدخل إلى فن التفاوض، الطبعة 1، دار الحامد للنشر والتوزيع، د ب ن، 2006
- 18- نادر أحمد لأبو شيخه، أصول التفاوض، مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، 2000.
- 19- ولاء علي محمد، دور المفاوضات في إدارة الأزمات الدولية، الطبعة 1، مصر العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2011.
- 20- مصطفى محمود أبو بكر ، التفاوض الناجح، مدخل إستراتيجي سلوكي، الدار الجامعية الإبراهيمية، الإسكندرية، 2004.
- ثانيا/ الرسائل والمنكرات الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه

- 1- موكة عبد الكريم، تأثير الظروف على إستقرار الثمن في عقود التجارة الدولية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016.

**ب- مذكرات الماجستير:**

- 1- حمودي ناصر، التفاوض في العقود الإقتصادية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2002.
- 2- كايي ريمة ، التفاوض في عملية البيعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، دراسة حالة شركة ذات المسؤولية المحدودة للخدمات العامة والتجارية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2014.
- 3- محمد عمر عبد الله حفاوى، المفاوضات في عقود التجارة الدولية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية و القانونية، الأردن 2002

**ج- مذكرات الماستر**

- 1- تواتي أحمد نور الهدى، النظام القانوني للتفاوض في عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013.
- 2- محمد ولد منى، المفاوضات الدبلوماسية في القانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.

**ثالثا: النصوص القانونية:**

- 1- القانون 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، جريدة عدد 78، معدل ومتمم.

**رابعا: الوثائق الدولية**

- 1- مبادئ الموحدة للعقود الدولية التي وضعها معهد روما لتوحيد القانون الخاص في عقود التجارة الدولية 1994.

2- لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي للبضائع، إتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، منشور صادر عن قسم اللغة الإنجليزية و المنشورات، مكتبة مكتب الأمم المتحدة في فيينا، نيويورك، 2011.

سادسا: المواقع الإلكترونية

1- ججع نبيلة، محاضرات تفاوض دولي، كلية العلوم الإقتصادية وتجارة وعلوم التسيير، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016/2015.

[www.compus.univer-msila.dz](http://www.compus.univer-msila.dz)

2- أسيل بغير حاسم، النظام القانوني شرط إعادة تفاوض دراسة في ع. ت. ج.

[www.mouhakiq.com](http://www.mouhakiq.com)

3- مجلة المحقق أكلي للعلوم القانونية والسياسية

Mouhakiq.com paper Lawj

4- الأهمية القانونية للمفاوضات في عقود التجارة الدولية [www.adelamer.com](http://www.adelamer.com)

5- المعاني لكل رسم معنى التفاوض [www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/](http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/)

6- محمد بارودي، " المبادئ التي تحكم التفاوض في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا

ومضمون الإلتزام بها"، مجلة الجامعة الإسلامية ( سلسلة دراسات الإنسانية)، مجلد

السادس عشر، العدد الأول، يناير، 2008.

<http://www.alazhar.edup.s//arab..>

# الفهرس

01	.....مقدمة
	<b>الفصل الأول</b>
03	<b>ماهية التفاوض في عقود التجارة الدولية</b>
04	.....المبحث الأول: مفهوم التفاوض في عقود التجارة الدولية
05	.....المطلب الأول: تعريف التفاوض في عقود التجارة الدولية
05	.....الفرع الأول: المقصود بالتفاوض في عقود التجارة الدولية
06	.....أولاً: تعريف اللغوي
07	.....ثانياً: تعريف الإصطلاحي
10	.....الفرع الثاني: خصائص التفاوض في العقود التجارية الدولية
10	.....أولاً: العقد تفاوض بين طرفين
12	.....ثانياً: التفاوض أداة لحل النزاع
16	.....المطلب الثاني: الأهمية القانونية للتفاوض في عقود التجارة الدولية
16	.....الفرع الأول: أهمية المفاوضات في عقود التجارة الدولية
16	.....أولاً: أهمية المفاوضات في عقود التجارة الدولية
20	.....الفرع الثاني: تميز التفاوض عن ما يقترب من المفاهيم
21	.....أولاً: تميز بين المفاوضة والمساومة
22	.....ثانياً: تميز التفاوض والتشاور
23	<b>المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتفاوض في عقود التجارة الدولية والأسس المعتمدة فيها</b>

23	المطلب الأول: طبيعة القانونية لتفاوض في عقود التجارة الدولية.....
24	الفرع الأول: طبيعة العقدية.....
25	الفرع الثاني: طبيعة المادية.....
26	المطلب الثاني: الأسس المتعلقة في تفاوض عقود التجارة الدولية.....
27	الفرع الأول: مبدأ القدرة الذاتية.....
28	الفرع الثاني: مبدأ المنفعة.....
29	الفرع الثالث: مبدأ الالتزام.....
29	الفرع الرابع: مبدأ أخلاقية المفاوضات.....
<b>الفصل الثاني</b>	
31	<b>القواعد المتحكمة في تفعيل التفاوض في عقود التجارة الدولية</b>
32	المبحث الأول: العوامل المتحكمة في عملية التفاوض.....
32	المطلب الأول: استراتيجية ومهارات التفاوض.....
33	الفرع الأول: إستراتيجيات التفاوض.....
33	أولاً: إستراتيجيات منهج المصلحة المشتركة.....
36	ثانياً: إستراتيجيات منهج الصراع.....
39	الفرع الثاني: مهارات التفاوض في عقود التجارة الدولية.....
40	أولاً: مهارات الاستماع والإنصات.....
41	ثانياً: مهارات التحدث.....
45	المطلب الثاني: الآثار الناشئة عم عملية التفاوض في عقود التجارة الدولية.....
46	الفرع الأول: الالتزام بالتفاوض بحسن النية.....
47	أولاً: مفهوم حسن النية.....

48	.....ثانيا: صورة حسن النية.....
49	.....ثالثا: الالتزامات الناشئة عن مبدأ حسن النية.....
51	.....الفرع الثاني: التزام بالإعلام.....
53	.....الفرع الثالث: الالتزام بالحفاظ على الأسرار.....
56	.....المبحث الثاني: مضمون التفاوض في عقود التجارة الدولية.....
56	.....المطلب الأول: ارتباط التفاوض بعنصر الثمن.....
56	.....الفرع الأول: صور التفاوض التجاري.....
56	.....أولا: التفاوض مع المردين.....
57	.....ثانيا: التفاوض مع المنظمات المنافسة.....
57	.....ثالثا: التفاوض مع المؤسسات المالية.....
58	.....الفرع الثاني: التفاوض مع الثمن في عقود التجارة الدولية.....
58	.....أولا:تعريف القانوني لعنصر الثمن في عقود التجارة الدولية.....
59	.....ثانيا: التفاوض على الثمن.....
60	.....ثالثا: إعادة التفاوض على الثمن.....
61	.....المطلب الثاني:المسؤولية الناتجة عن التفاوض في عقود التجارة الدولية.....
61	.....الفرع الأول: المسؤولية العقدية عند الاخلال بالتفاوض.....
62	.....أولا: رفض الدخول في المفاوضات.....
62	.....ثانيا: الانسحاب من المفاوضات.....
64	.....ثالثا: الإخلال بالالتزام بالإعلام.....
65	.....رابعا: المسؤولية الناشئة عن التفاوض بسوء النية.....
66	.....خامسا: إفشاء الأسرار.....
68	.....الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية.....

70	.....خاتمة
72	.....قائمة المراجع
76	.....الفهرس