

Journal of University Studies for Inclusive Research

Vol.7, Issue 42 (2025), 156731-156761

USRIJ Pvt. Ltd

**القيمة القانونية للمفاوضات في عقود التجارة الدولية
(دراسة تحليلية مقارنة)**

**The Legal Value of Negotiations in International
Commercial Contracts: An Analytical Study**

إعداد

1- د. هبة أبوبكر عوض أبوقرحة

أستاذ مساعد بكلية الحقوق - جامعة البريمي hiba@uob.edu.om

2- أ. ميعاد عيسى محمد الفارسي

محاضر بكلية الحقوق - جامعة البريمي Miaad.i@uob.edu.om

المخلص

تشكل المفاوضات مرحلة أساسية في تكوين العقود التجارية الدولية، نظرًا للتعقيد الكبير والقيمة الاقتصادية العالية والمخاطر القانونية المرتبطة بهذه الاتفاقيات. ومع التطور السريع في تقنيات الاتصال وممارسات التجارة الدولية، أصبح التكوين التقليدي للعقود—القائم حصرًا على العرض والقبول—غير كافٍ. فغالبًا ما تسبق هذه العقود مفاوضات مطولة تُستهل من قبل أحد الأطراف، بهدف التوصل إلى تفاهم مشترك بشأن الشروط الجوهرية للاتفاق المرتقب.

وقد تبدأ المفاوضات أيضًا عقب رفض أو تعديل عرض ملزم دون تقديم عرض مضاد، مما يضع الأطراف في مرحلة تبادل غير ملزم. وتتميز هذه المرحلة عادةً بالمساومة الاستراتيجية والتفاهمات المؤقتة التي تمهد الطريق نحو عرض نهائي ملزم. وعند التوصل إلى توافق في الآراء حول القضايا الرئيسية، قد يتقدم أحد الأطراف بمسودة نهائية قد تُشكل عرضًا ملزمًا.

تتناول هذه الدراسة الأهمية القانونية للمفاوضات في العقود التجارية الدولية من خلال تحليل المبادئ الحاكمة، بما في ذلك مبدأ حسن النية، ودور الاتفاقات التمهيدية، والالتزامات السابقة على التعاقد. كما تبحث في الآثار القانونية للانسحاب غير المبرر من المفاوضات، والآليات المتاحة لحل النزاعات، سواء من خلال المحاكم الوطنية أو التحكيم التجاري الدولي.

الكلمات المفتاحية: المفاوضات العقدية، العقود التجارية الدولية، الالتزامات السابقة على التعاقد، حسن النية، الاتفاقات التمهيدية.

Abstract

Negotiation constitutes a fundamental phase in the formation of international commercial contracts, given the complexity, high economic value, and legal risks associated with such agreements. With the rapid development of communication technologies and international trade practices, traditional contract formation—based solely on offer and acceptance—has proven insufficient. These contracts are often preceded by extended negotiations initiated by one party, aiming to reach a mutual understanding regarding the core terms of the prospective agreement.

Negotiations may also begin following the rejection or modification of a firm offer, without a counteroffer being made, thus placing the parties in a phase of non-binding exchanges. This stage is typically marked by strategic bargaining and interim understandings that pave the way for a final, binding offer. Once consensus is reached on key issues, one party may submit a final draft, which may constitute a binding offer.

This study examines the legal significance of negotiations in international commercial contracts by analyzing the governing principles, including good faith, the role of preparatory agreements, and pre-contractual obligations. It further addresses the legal consequences of unjustifiably breaking off negotiations and the mechanisms available for dispute resolution, whether through national courts or international commercial arbitration.

Keyword: Contractual negotiations, International commercial contracts, pre-contractual obligations, good faith, Preparatory agreements.

المقدمة

تلعب المفاوضات دوراً هاماً وبارزاً في عقود التجارة الدولية ، وذلك استجابة للتطور الهائل في وسائل معاملات التجارة الدولية، وتطور وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها، ولما تنطوي عليه عقود التجارة الدولية من مخاطر جمة، إضافة إلى قيمتها الهائلة، كل ذلك جعل من عملية التفاوض بمفهومها التقليدي من إيجاب وقبول لا تتوافق مع تلك العقود، ذلك أنّ هذه العقود تحتاج إلى مفاوضات طويلة ومكثفة وتستغرق في الغالب وقتاً طويلاً حيث تسبقها مرحلة تمهد لها - بقصد محاولة الوصول إلى تفاهم مشترك على شروط العقد المزمع إبرامه، هذه هي مرحلة المفاوضات، وقد تأتي هذه المرحلة نتيجة دعوة إلى التفاوض موجهة من أحد الطرفين إلى الآخر، وهي دعوة بعيدة إلى حد ما عند تحديد أركان العقد والشروط الأساسية فيه في المفهوم التقليدي لقيام العقد، وقد تجيء المفاوضات أيضاً عقب توجيه إيجاب بات لا يرضي به الموجه إليه، فيرد الأخير معدلاً منه - دون أن يتقدم بإيجاب بات من ناحيته، وفي هذه الحالة يسقط الإيجاب ويدخل الطرفان في دائرة المفاوضات حتى تنتهي.

وتتخلل هذه المرحلة مساومات بين الطرفين، حيث يسعى كل طرف إلى إقناع الطرف الآخر بما يريد، لذا فهي تتضمن عروضاً متلاحقة، وتتخللها اتفاقات قد يتم اعتمادها عرضاً بعد الآخر. ولكنها ليست عروضاً باتة، ولكنها تمهد للإيجاب البات - فإذا انتهت هذه المرحلة إلى تفاهم حول جميع المسائل المثارة من قبل الطرفين، فقد يلجا أحدهما إلى صياغة مشروع نهائي بوجهه إلى الطرف الآخر كإيجاب (بارود، ٢٠٠٥: ١٢٥).

وتتناول هذه الدراسة القيمة القانونية للمفاوضات في عقود التجارة الدولية، حيث تسلط الضوء على المبادئ الأساسية التي تحكمها، والاتفاقيات التحضيرية التي تسبقها، إضافة إلى دراسة الالتزامات القانونية الناشئة عنها.

المشكلة البحثية

تتمثل المشكلة البحثية في تحديد القيمة القانونية للمفاوضات في عقود التجارة الدولية، وما إذا كانت هذه المرحلة تفرض التزامات قانونية على الأطراف المتفاوضة أم تظل مجرد إجراءات تمهيدية لا يترتب عليها أي التزامات قانونية ملزمة. كما تسعى الدراسة إلى تحليل الإطار القانوني للمفاوضات في التشريعات المختلفة، ومدى إمكانية ترتيب مسؤولية قانونية على أحد الأطراف في حال قطع المفاوضات بشكل تعسفي أو إخلاله بمبدأ حسن النية.

أهمية البحث

تكمن أهمية هذا البحث في كونه يتناول جانباً مهماً من جوانب القانون التجاري الدولي، والذي أصبح ذا أهمية متزايدة مع ازدياد حجم التجارة العابرة للحدود. وتكمن أهمية الدراسة في النقاط التالية:

- سد الفجوة التشريعية المتعلقة بتنظيم مرحلة المفاوضات التعاقدية، والتي لا تحظى في كثير من الأنظمة القانونية بتنظيم واضح.
- تقديم تحليل قانوني مقارنة بين الأنظمة القانونية المختلفة فيما يتعلق بحجية المفاوضات وإلزاميتها.
- دراسة مدى مسؤولية الأطراف في حالة الإخلال بالتزامات المفاوضات، مما يساعد في تعزيز بيئة قانونية أكثر عدالة في مجال التجارة الدولية.

- تقديم توصيات لصناع القرار القانوني بشأن سبل تطوير التشريعات الوطنية لمواكبة الممارسات الدولية المثلى في تنظيم المفاوضات التعاقدية.

الفرضيات البحثية

يرتكز البحث على الفرضيات التالية:

1- المفاوضات التعاقدية في عقود التجارة الدولية تترتب عليها بعض الالتزامات القانونية، وليست مجرد مرحلة تمهيدية غير ملزمة.

2- قطع المفاوضات بشكل تعسفي أو الإخلال بمبدأ حسن النية قد يؤدي إلى ترتيب مسؤولية قانونية على الطرف المخالف.

3- الاتفاقات التحضيرية، مثل مذكرات التفاهم وخطابات النوايا، قد تحمل قوة إلزامية قانونية في بعض الأنظمة القانونية.

4- يختلف موقف التشريعات الوطنية تجاه إلزامية المفاوضات التعاقدية، مما يستدعي وجود معايير دولية موحدة لحماية حقوق الأطراف المتفاوضة.

منهج البحث

يعتمد هذا البحث على المنهج التحليلي المقارن، حيث يتم تحليل الإطار القانوني للمفاوضات التعاقدية من خلال دراسة نصوص القوانين، والفقهاء القانونيين، والأحكام القضائية في مختلف الأنظمة القانونية، مع مقارنة التشريعات الوطنية ببعض الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقود التجارة الدولية.

الخطة البحثية

ينقسم هذا البحث إلى خمسة مباحث رئيسية، على النحو التالي:

المبحث الأول: المبادئ التي تحكم عملية التفاوض

المبحث الثاني: الاتفاقات التحضيرية في المفاوضات التعاقدية

المبحث الثالث: القيمة القانونية للاتفاقيات التعاقدية المنظمة لعملية التفاوض

المبحث الأول

المبادئ التي تحكم مرحلة التفاوض

المطلب الأول: تعريف المفاوضات وأهميتها:

1/ تعريف المفاوضات:

التفاوض بصفة عامة هو التحدث والحوار بين طرفين أو أكثر بهدف الوصول إلى اتفاق حول نقطة معينة ليست محل اتفاق بين الأطراف (العوفي، ١٩٨٨: ٨٨) ويمكن تعريفه بأنه اقتراحات ومساومات ومكاتبات وتقارير ودراسات فنية وتجارية يتبادلها الأطراف للتعرف على الصفقة المزمع إبرامها، وعلى ما سوف يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات على عاتق الطرفين، وذلك من خلال أفضل الصيغ القانونية التي تحقق مصلحتهما (بارود، ٢٠٠٥: ٢).

2/ الأهمية العلمية لمرحلة التفاوض

تقوم عملية التفاوض على علم له قواعده وأصوله وشروحاته الخاصة، فلم تعد مجرد عملية مساومة في الأسواق تحكمها وتغلب عليها الاجتهادات الشخصية لأطراف التفاوض.

إذ تلعب المفاوضات دوراً هاماً ومرموقاً في عدد من فروع القانون المختلفة، وعلى وجه الخصوص في مجال التجارة الدولية التي تحكمها القواعد العرفية السائدة فيها بين التجار، وهي قواعد نشأت عفويًا في الوسط التجاري الدولي، وتقوم هذه القواعد أساساً على التبنّي الكامل لفكرة الحرية التعاقدية التي تقتضي أنّ كل أمر قابل للتفاوض بشأنه (شفيق، ١٩٨٧: ٦٤).

واللجوء لعملية التفاوض يمكن إرجاعه، إمّا لأسباب (بارود، ٢٠٠٥: 2) اقتصادية، أو نفسية، أو اجتماعية، أو قانونية. فأما الأسباب الاقتصادية عظم قيمة (العقد الدولي) محل التفاوض، أمّا الأسباب الاجتماعية فمردها ما تعكسه ظروف كل مجتمع على حده فمن المجتمعات ما ألف المساومة أو المحاورّة مثل بلاد الشرق ومنها ما يجهلها كفرنسا مثلاً، ومن حيث الأسباب القانونية فترجع إلى صعوبة وتعقيد المعاملات التجارية الدولية الآن والآليات القانونية المستجدة ووفرة في الصيغ العقدية الأمر الذي لا يكفي معه الاعتماد على وجود القواعد القانونية المكملّة لإرادة الأطراف.

وتظهر الحاجة الماسة للتفاوض بصفة كبيرة في عقود التجارة الدولية، ويتولى تنفيذ هذه العقود غالباً الدول الصناعية المتقدمة أو مشروعاتها العملاقة ذات القوميات المتعددة. وظهرت أهمية الحاجة للتفاوض قبل إبرام العقود بصورة متزايدة بعد التحرر الذي شاب التجارة العالمية على إثر توقيع اتفاقية الجات (G.A.T.T) حيث تداخلت وتشاركت المعاملات وظهرت إلى حيز الوجود صيغ عقدية جديدة استحدثتها حاجات التطور الاقتصادي والتجاري والتكنولوجي (بارود، ٢٠٠٥، ٣).

ممّا يتطلب إجراء مفاوضات طويلة الأمد لإبرام هذه العقود بعيداً عن الآليات التقليدية المتطلبة للإيجاب والقبول.

كما أنّ عقود التجارة الدولية التي أفرزتها الممارسات الدولية قد تمخضت عن تعدد وكثرة أطراف التعاقد، بحيث لا توجد إرادتان تستوجبان الإيجاب الذي يستتبعه القبول - بل إنّ هنالك عدة إرادات (فلهو، 2008: ٥٦) مستقلة متقابلة تتجه جميعها نحو إحداث الأثر القانوني بإبرام العقد، وأمثله في عقود التجارة الدولية اتفاقية ترخيص (اتفاقية مختلطة (بارود، ٢٠٠٥، 3) تسمح بترخيص ونقل أكثر من عنصر من عناصر الملكية الفكرية، مثل أن تغطي حق استعمال الاختراع ونقل المعرفة الفنية ونقل الأسرار الصناعية وغيره من الحقوق الواردة على الملكية الفكرية الصناعية، حيث أنّ الالتزام الرئيسي في

عقود التجارة الدولية هو نقل المعرفة الفنية إلى المرخص له، وتمكينه من الانتفاع بحقوق الملكية الصناعية من براءات اختراع وعلامات تجارية وأسرار صناعية وغيرها بحسب ما يحدده التفاوض.

المطلب الثاني: أهمية اختيار المفاوضين وأثرها في نجاح عملية المفاوضات

1/ اختيار القائمون بالتفاوض في عقود الترخيص الصناعي:

تظهر أهمية اختيار القائمون بالتفاوض في عقود التجارة الدولية لأهمية المفاوضات القانونية، وما يصاحبها من إعداد لصياغة العقد المزمع إبرامه والمراسلات المتعلقة به - الأمر الذي يستلزم أن يكون

المفاوض رجل قانون متخصص تتوافر فيه المعايير التالية:

أ / طبيعة المفاوض والتنوع الثقافي:

لا شك إنَّ لطبيعة المفاوض دوراً كبيراً في نجاح المفاوضات، فكل مفاوض يحمل معه خصائصه المعينة وخلفيته الثقافية ومواقفه سواء أُسست على خبراته أو تاريخه الشخصي، فالاختلاف الثقافي والاجتماعي، وكذلك اللغة المستخدمة في عملية التفاوض، والتي يمكن أن تؤدي إلى صعوبات جمة أثناء عملية التفاوض (العوفي، ١٩٨٨: 101).

لذلك ينبغي على رجل القانون المفاوض أن يجيد اللغة القانونية ودلالة مصطلحاتها وثقافتها المختلفة باختلاف الأنظمة القانونية السائدة، فالمفاوضات القانونية يتخللها صراع بين ثقافات قانونية متباينة لكل منها مفرداتها وذاتيتها الخاصة بها.

وتزداد أهمية المفاوض القانوني في عقود التجارة الدولية نظراً للكم الهائل من المكاتبات والمراسلات للاتفاقات التي تتخلل هذه المرحلة، مما يزيد من أهمية وجود المفاوض القانوني وتعاضم مسؤولياته (بارود،

٢٠٠٥: 4).

ونافلة القول، مميزات المفاوض الناجح القدرة على الاتصال والتمتع بمهارة حسن الاستماع، لأن ذلك يمكن المفاوض من تحسس المواقف الحقيقية للطرف الآخر، كما يعطيه الفرصة لتحليل ما يقوله الطرف الآخر ويبين التناقض فيما يقوله وفي مواقفه عن هذه المفاوضات، كما قد يكشف بعض الأشياء التي قد تؤثر على مصداقيته.

وبالإضافة إلى ما سبق فمن شروط المفاوض الناجح قدرته على التحكم في شعوره أثناء التفاوض وضبط النفس، وهذه من الأشياء المهمة جداً، لأنه يحول دون الوقوع في الخطأ عند التحدث بعصبية مما قد يؤدي إلى عدم الوصول إلى اتفاق، فالمفاوض الناجح يجب أن يعرف متى يتوقف عن الكلام في أثناء عملية التفاوض، لأن التفاوض مرحلة حرجة وحساسة هي تلك المرحلة التي لا يمكن بعدها التحكم في النتيجة النهائية التي قد تكون عدم الوصول إلى الهدف المنشود.

ب/ القدرة على ابتداع الخيارات:

تعتبر القدرة على ابتداع الخيارات من أساليب المفاوض الناجح لأن ذلك سوف يسمح بوجود توافق لخروج كلا الطرفين باتفاق مرضي يشبع حاجات كافة الأطراف (العوفي، ١٩٨٨: 106).
ويكون ابتداع واستخدام الخيارات مهماً جداً في عملية التفاوض لإبرام عقود الترخيص الصناعي باعتبارها عقود تتعلق بالخدمات ذات الحاجة المستديمة والمتواصلة والغرض من ابتداع الخيارات هو ضمان النقل الفعلي والحقيقي للتكنولوجيا محل العقد والتأكد من الاستفادة منها.

ج/ تحديد استراتيجية (فلحوط، ٢٠٠٨: 61) عملية المفاوضات في عقود التجارة الدولية

إن تحديد استراتيجية عملية المفاوضات في عقود التجارة الدولية يقودنا إلى الإشارة لمحل هذه العقود – والذي يندرج تحت ما له قيمة معنوية (محل العقد)، كما أنه ينبغي أن تستصحب استراتيجية عملية المفاوضات (فريق المفاوضين) ومدى توازنهم من عدمه – إذ أنه في حال عقود التجارة الدولية فإن

طرفي التفاوض غالباً دولة صناعية متقدمة مع دولة نامية مما يجعل مرحلة التفاوض زاخرة بالتساؤلات العديدة والتي من أهمها تحقيق موقع الطرف (الدولة النامية) من العقد مقارنة بقوة نفوذ الطرف الآخر، وتحديد الاستراتيجية وهي الخطة الموضوعية والمقصود إتباعها في عملية التفاوض للوصول إلى الهدف المنشود.

ولعل هذا الأمر يقودنا إلى الحديث عن ضرورة تبني الدول النامية لاستراتيجية موحدة عند التعاقد مع الدول الصناعية المتقدمة ، بحيث تضمن انجاز الهدف المحدد من التعاقد ،- وطبيعة الهدف لا شك أنها تؤثر على طبيعة النزاع ونوعيته الاستراتيجية المتبعة.

أيضاً فإن اختيار استراتيجية معينة قد يتأثر بعدد كبير من العوامل التي من ضمنها ما يلي (العوفي، ١٩٨٨ : ١٠٤):

- 1- طبيعة النزاع أو القضية محل النزاع أو التعامل.
- 2- هدف الأطراف وهل هو هدف بعيد أم قصير المدى.
- 3- علاقة الأطراف مع بعضهم البعض.
- 4- نوع المصالح التي يهدف الأطراف إلى تحقيقها وهل هي مصالح اقتصادية أم سياسية أم الاثنيين معاً.

- 5- هل مفاوضات الأطراف اختيارية أم إلزامية؟
- 6- هل التفاوض علني أم سري؟
- 7- هل موضوع التفاوض ذو قيمة كبيرة أم لا؟
- 8- قوة الأطراف التفاوضية والاقتصادية الحالية والمحتملة.
- 9- هل المفاوضات تتم وجها لوجه أم من خلال تلفون أم كتابة؟

10- أيضاً تتأثر المفاوضات بطبيعة الأشخاص المفاوضين وشخصياتهم والعوامل النفسية لهم.

كما أنه يجب معرفة الصبر والهدوء والحد الأدنى المطلوب التنازل عنه لذلك فلا بد قبل أن يتم تقديم التنازل أن يكون مخططاً ومدروساً دراسة وافية حتى لا يكون هناك حاجة لسحبه لو أن الطرف الآخر رفض إعطاء شيء مقابله (العوفي، ١٩٨٨ : ١٠٦).

ومثل هذه الاستراتيجية يجب ألا تستخدم إذا كان الطرف الآخر الذي يقوم بها في موقف ضعيف - لأن فتح باب التنازل وفقاً لهذه الاستراتيجية في مفاوضات عقود التجارة الدولية مثلاً يجعل المرخص له مجبراً على التنازل عن بعض أو جملة من حقوقه نظير حاجته الماسة للمحل المتعاقد عليه، وهو ما يصطلح عليه بالشروط التقييدية في عقود التجارة الدولية، وربما يدخل في ذلك حق المرخص له في إلغاء العقد بعد المرحلة الأولى إذا لم يكن راضياً عن محل العقد المقدم ، أي هو ليس المحل الذي تم التفاوض حوله.

وبالنتيجة فإن المفاوضات الجيدة تكون دائماً خير ضمانة لقيام عقد دولي ، لا يثير منازعات بصدده، ومن هنا تبدو أهمية الفترة قبل العقدية لأنها في الواقع فترة الإعداد للعقد، فكلما كان الإعداد جيداً كلما جاء العقد محققاً وملبياً لمصالح الطرفين، بما يحويه من شروط تحول دون نشوب أي نزاع بينهم ما أمكن.

ولعله من نافلة القول إن جهة إعداد مثل هذا النوع من عقود التجارة الدولية مدعوة للإحاطة، لا بكل عناصر التعاقد ومفاوضاته فحسب، بل بجوانب فنية وأخرى قانونية، أما الجوانب القانونية بأنها لا تقف عند حد التشريع المعني بموضوع الاتفاقية، فعندما نقول مثلاً أن اتفاقية ترخيص ملكية فكرية يتطلب الأمر الإحاطة بالتشريعات المباشرة التي تحكم الملكية الفكرية في كلا الدولتين التي ينتمي إليها الطرفين والإحاطة بالاتفاقات الدولية ذات العلاقة، وموقف الدولتين منها، والإحاطة أكثر ببعض التشريعات

المرتبطة أو ما يمكن أن نسميها تشريعات غير مباشرة تؤثر في الملكية الفكرية، كقوانين العمل والتوظيف التي تحكم الموارد البشرية، وكقانون الجمارك فقوانين التجارة والمواصفات والجمارك والعمل والضرائب والسلطة القضائية وقواعد فض المنازعات بالطرق البديلة وغير ذلك - وعلى ذلك يتعين إحاطة المفاوضات بها جميعاً لدى إعداد العقد الذي يحكم هذا النوع من العقود (فلحوط، ٢٠٠١: ٨٥) (الواييو، ٢٠١٥: ٢٨).

المبحث الثاني

الاتفاقيات التحضيرية في المفاوضات التحضيرية

المطلب الأول: تعريف الاتفاقيات التحضيرية

هي تلك الاتفاقيات التي يكون موضوعها الوحيد هو التحضير للعقود المستقبلية، أو بمعنى آخر هي الاتفاقيات التي تهدف إلى الإعداد للاتفاق النهائي، ويكون محتوى هذه الاتفاقيات متميزاً عن العقد الذي يراد إبرامه ومتغيراً وفقاً للحالات المعروضة (أبو الخير، ٢٠٠٧: ٨).

وتجدر الإشارة إلى أنّ الاتفاقيات التي جرى العمل على تحريرها خلال تلك المرحلة، يطلق على أغلبها أوراق سكرتارية، وهذه الأوراق لا حصر لها، ويجرى توقيعها عادة من طرف أو أكثر من الأطراف المتفاوضة وقد بلغ من كثرتها وشيوعها واختلاف مسمياتها أن أكد البعض إننا بصدد فوضى في مجال المصطلحات القانونية المستخدمة في المفاوضات قبل العقدية المستخدمة في المفاوضات قبل العقدية (التحضيرية) وللتدليل على ذلك يمكننا الإشارة إلى بعض هذه المسميات مثل مذكرة التفاهم وخطاب التفاهم ورؤوس الاتفاق والاتفاق من حيث المبدأ وعهد الشرف وخطاب الثقة، وخطاب النوايا، والبروتوكول الاتفاقي والاتفاق على الاتفاق (بارود، ٢٠٠٥: ٨).

ولأهمية الاتفاقات التحضيرية بأشكالها ومسمياتها المختلفة فسنتعرض لأهمها وأكثرها شيوعاً في عقود التجارة الدولية، حيث تتضاعف الحاجة لعقود هذه الاتفاقات عند التفاوض، إلا أننا لا بد من التعرف أولاً على أهداف هذه الاتفاقيات وخصائصها وقيمتها القانونية بشكل عام.

المطلب الثاني: أهداف وخصائص الاتفاقات التحضيرية (قبل التعاقدية):

الأهداف:

1/ محاولة تجنب الاختلاف في الأنظمة القانونية بالنسبة للإلزام القانوني لمرحلة المفاوضات اعتقاداً منهم بأن كل طرف يقيد من حق الآخر في التحلل من إبرام العقد أياً كان النظام القانوني الذي ينتمي إليه.

2/ تنظيم عملية التفاوض مما يكفل فرص الانضباط وذلك بتحديد المسؤولين عن كل جانب بحسب التخصصات الفنية المختلفة.

3/ حسم كل مرحلة من مراحل التفاوض المتعددة على حده، وذلك بتسجيل ما تم في كل مرحلة منها من اتفاق.

4/ توفير الأمان لراغب التعاقد بحصوله على ما يثبت النجاح والتقدم في المفاوضات، ومن ثم اقترابه من لحظة توقيع العقد النهائي.

5/ التيسير على راغب التعاقد، ويتمثل ذلك في الحالة التي يرغب فيها اطلاع الآخرين على أن وتيرة عملية التفاوض قائمة.

الخصائص:

رغم اختلاف شكل ومسميات الاتفاقات التحضيرية واختلاف ما تحتويه من تفاصيل إلا أنها تجتمع عند الخصائص التالية:

- 1- أنها تصدر في مرحلة واحدة هي المرحلة قبل العقدية.
- 2- أنها تحرر غالباً من قبل أرباب المهن الأخرى من المتفاوضين، كل في مجال تخصصه اعتقاداً منهم بجدارتهم وقدرتهم وحدهم دون سواهم على تفهم إبعاد العقد محل المفاوضة زاهدين بذلك في تدخل رجال القانون (لطفي، ١٩٩٥: ٧).
- 3- أنها تتميز بتلخيص النقاط الرئيسية التي استقر عليها الأطراف دون أن يؤثر ذلك على إمكانية تعديلها أو حتى إلغائها في المستقبل.
- 4- إمكانية استخدام تلك الاتفاقات لتأكيد حق الأطراف في قطع التفاوض.
- 5- تتميز هذه الاتفاقات في أنّ ما تورده من التزامات على أطراف التعاقد لا يعدو أن يكون ذو طابع أدبي بحت بمعنى أنه ليس لديها أي قوي إلزامية من ناحية قانونية (فلحوط، ٢٠٠١: 61).

المطلب الثاني: القيمة القانونية للاتفاقيات (التحضيرية الأولية)

تتفاوت الاتفاقات التحضيرية في قيمتها القانونية فمنها ما هو عديم القيمة حيث لا يولد إلاّ التزامات أدبية بحتة، ومنها ما يولد التزامات قانونية حقيقية، وعليه سنقوم بتقسيم هذه الاتفاقات بحسب قيمتها إلى طائفتين، الأولى وتضم الاتفاقات عديمة القيمة (المطلب الأول) والثانية تضم الاتفاقات ذات القيمة القانونية (المطلب الثاني) وذلك على النحو التالي:

أولاً: الاتفاقات عديمة القيمة القانونية

1/ الاتفاق على مبدأ التفاوض:

هذا الاتفاق (الكيلاني، 1988: 194) (فلحوط، ٢٠٠١: 65) لا يعدو أن يكون مجرد تلبية للدعوة للتعاقد ولا يتضمن إلاّ تعهداً بالتفاوض (عبد العال، ١٩٩٦: 134) ولا يمكن اعتباره كما (ذهب بعضهم) على أنه وعد بالتعاقد إذا أنّ الأخير يتضمن تراضياً على العقد النهائي:

حيث إن هذا الاتفاق ليس فيه رضاً جازماً ولا يعبر عن إرادة مصممه وعازمة على الإبرام النهائي للعقد وإنما ينشئ (عبد العال، ١٩٩٦: 100) التزاماً بالتفاوض فحسب.

2/ الوعد من جانب واحد:

لا يعد الوعد من جانب واحد وعداً بالتعاقد لأنه فيه يظل الواعد ملتزماً بانتظار رد الموعود وهذا لا ينطبق على مبدأ الإيجاب والقبول في حالة الوعد بالتعاقد والذي يعتبر عقداً كاملاً، حيث يلتزم فيه الواعد بوعده ولا يحق له الرجوع عنه خلافاً للموعود له والذي لا يلزم بشيء كونه ملزماً لجانب واحد (هو الواعد)، ويؤدي في النهاية إلى التعاقد النهائي أو الرجوع نهائياً عنه إذا ما أعلن الموعود عن عدم رغبته في التعاقد أو إذا انتهت المدة المتفق عليها لإعلان الرغبة.

3/ اتفاق حق الرفض والخيار الثنائي

هذان الاتفاقان لا يعدو كونهما شرائح في عملية واحدة إذا ما تم الاتفاق على إحداها انتقل المفاوضون إلى غيرها.

4/ الوعد بالتفصيل

يعتبر الوعد بالتفصيل ليس ملزماً ويظل الواعد حراً في عدم إبرام العقد النهائي - ونجد أنّ هذا النوع من الاتفاقات شائعاً في عقود الترخيص الصناعي التي تقوم على الاعتبار الشخصي والتفضيل على الغير ابتداءً.

ثانياً: الاتفاقات ذات القيمة القانونية

1/ خطاب إعلان النوايا

كما أسلفنا فإنّ هذا الخطاب يمثل المرحلة النهائية للمفاوضات أو بعبارة أخرى يمثل خطوة نحو العقد النهائي، إذ يعبر عن رغبة الأطراف المفاوضين في التوصل لاتفاق نحو جميع المسائل المتعلقة بالصفحة

التي تجرى المفاوضات بشأنها، ومن ثم يثبت الجدية في السعي نحو إعداد وإبرام العقد النهائي، وعليه فهو يتضمن خلاصة للمسائل والموافق النهائية لأطراف التفاوض الأولية المبرمة بينها كل على حدة. بالإضافة إلى ذلك فإنَّ تحديد القيمة القانونية لخطاب النوايا يستمد أساساً من (العوفي، ١٩٨٨: ٧٥) صياغته ومنها يتضمنه من تعهدات جوهرية للطرفين - كدور كل منهما وقيمة الأداءات المختلفة - وعمل التنفيذ - وجزاءات التأخير، فيمكن أن يشكل حينها عقد ابتدائياً أو تمهيدياً وعلى أقل تقدير يمكن اعتباره (العوفي، ١٩٨٨: ٧٦) وعداً ملزماً قانونياً، أمّا إذا لم يستفاد ذلك من صياغة الخطاب فلا يعد عقداً من العقود، ومن ثم لا يكون لها أية قيمة قانونية وهذا يتمثل في الحالة التي يتفق فيها الأطراف على أنّ هذا الخطاب ليس إلا تسجيل لمواقفهما مما اتفقا عليه خلال التفاوض. (سعدي، ١٩٩٢: ١٢٩) (الكيلاني، ١٩٨٨: ١٩٥)

وعندئذ يتعين على المحكمة المختصة أن تقرر ما إذا كان مثل هذا الخطاب له قوة عقدية مسبقة أم لا (العوفي، ١٩٨٨: ٨٣)، ولكن عندما تجد المحكمة أنّ خطاب النية لا تتوافر فيه عناصر العقد كاملة، فإنَّ هذا لا يعني التسليم بعدم مسؤولية الطرف الآخر والتحلل من تصرفاته قبل مرحلة التعاقد، لأن الأنظمة القانونية تختلف في ذلك، فمثلاً في القانون الانجليزي إذا لم تجد المحكمة أنّ خطاب النية يرقى إلى أنّ يصبح عقداً كامل العناصر، فالمحكمة لا تعتبر بمسؤولية ما قبل التعاقد، ومن ثم فإنها لن تفرض مسؤولية على مصدر الخطاب حتى لو كانت هناك إشارة في وثائق ما قبل التعاقد إلى أنّ على الأطراف التفاوض بحسن النية.

وبخلاف القانون الأمريكي الذي يترك ذلك لحرية القاضي ليقرر وفقاً للمبدأ الذي يعرف ب Promissory Estoppels (العوفي، ١٩٨٨: ٨٤)، أو قاعدة (أنه لا يقبل من أحد قول يتنافى مع

سابق سلوكه)، وهي القاعدة التي تتفق مع قول الشرعيين (من سعى في نقض ما تم على يديه فسعيه

مردود عليه)، والتي نص عليها قانون المعاملات المدنية السودانية في المادة (1) ، وهذه القاعدة تقوم على أساسها مسؤولية التفاوض بحسن نية، أمّا القانون الفرنسي فيفرض ما يعرف بالمسؤولية عن الضرر لكل تصرف قبل التعاقد في حالة عدم تمامه، وفي القانون النمساوي خطاب النية غير ملزم ولكن قد ينشأ عنه مسؤولية في حالة الإخفاق في الاتفاق على العقد النهائي أو توقيعه.

وعليه يمكن القول أنّه ورغم الاختلاف بين الأنظمة القانونية بالنسبة للقوة الإلزامية لخطاب النية، إلاّ أنّه يجب الاعتراف أن بعض الالتزامات قد تنشأ بين الأطراف، ومثل هذه الالتزامات لا تعود إلى العقد وإنّما تعود إلى مراحل ما قبل التعاقد، كما أنّه إمّا أن يكون له تأثير قانوني كامل، أو أن يكون لها تأثير جزئي فقط (كحالة المسؤولية عن الضرر)، أو جزاءات الإخلال كما ذكرنا آنفاً - نتيجة لذلك، أو قد تنشأ المسؤولية التعاقدية نتيجة لتوقيعه، ويختلف ذلك باختلاف الأنظمة القانونية التي سوف تقام فيها الدعوى للاحتجاج بخطاب النية من عدمه، فضلاً عن ضرورة الالتزام بالصياغة السليمة لتأثيرها في مدى قوة خطاب النية الإلزامية من عدمها.

2/ الاتفاقات الأولية ذات البنود المقترحة

اختلف الفقه في تقييم الاتفاقات الأولية ذات البنود المقترحة من حيث قيمتها القانونية وعدمها إلى جانبين هما:

أ/ الاتجاه الأول:

اعتبر هذا الاتجاه هذه الاتفاقيات بمثابة عقود كاملة ونجد أنّ المادة 2/41 من قانون المعاملات المدنية السوداني(قانون المعاملات المدنية السودانية لسنة 1984م) تنص على أنّه إذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترط أن العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها اعتبر العقد قد تم على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها - ونصت المادة 3/41

أنه يقضي في أي خلاف ينشأ حول المسائل التي يتم الاتفاق عليها طبقاً لطبيعة المعاملة وأحكام القانون والعرف والعدالة و يتفق القانون السوداني في هذا الاتجاه مع القانون المصري حيث نصت المادة 95 من القانون المدني المصري نصت على أنه: (إذا اتفق الطرفان على المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطان أن العقد لا يتم إلا عند الاتفاق عليها - اعتبر العقد قد تم، وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فإن المحكمة تقضي فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة)، وتقابلها المادة 79 من قانون المعاملات المدنية العماني و التي نصت على (إذا اتفق الطرفان على العناصر الأساسية للعقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطان أن العقد لا ينعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل فيعتبر العقد قد انعقد و إذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فإن المحكمة تحكم فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف).

وفقاً لنصوص المادة أعلاه فإن العقد ملزم لأطرافه وسلطة القاضي هي سلطة تكميلية دون النظر إلى المسائل الجوهرية، أو الثانوية وإنما يتجه إلى البحث عن النية الحقيقية المشتركة للأطراف في ضوء ظروف التعاقد وطبقاً لما جرى عليه العرف (سري الدين، ١٩٩٨: ١٤).

ويعاب على هذا الاتجاه تفسيره الواسع لنص المادة المشار إليها إذ أنها تمثل استثناء على قاعدة عامة وبالتالي تتوقف سلطة القاضي عند تفسير إرادة المتعاقدين دون تكملتها.

خاصة في مثل عقود التجارة الدولية التي تقدر قيمتها بمبالغ باهظة - حيث نجد أن العديد من المسائل الثانوية أو التفصيلية في الاتفاق الأولى تعتبر مسائل جوهرية أساسية لاكتمال إرادة المتعاقدين للدخول في علاقة تعاقدية مثل (تحديد القانون الواجب التطبيق وسبل تسوية المنازعات).

ب/ الاتجاه الثاني:

يستوجب القانون الانجليزي توافر ثلاث شروط أساسية لانعقاد العقود بصفة عامة وهي (سري الدين، ١٩٩٨ : ١٤) (الكيلاني، ١٩٨٨ : 198):

1- اتجاه نية الأطراف القاطعة للدخول في عقد ملزم.

2- أن تكون شروط الاتفاق محققة أو مؤكدة.

3- اتفاق الأطراف على الشروط الأساسية اللازمة لانعقاد العقد.

وعلى ضوء الشروط السابقة التي اشترطها المشروع الانجليزي فإن الاتفاقات التمهيدية ذات البنود المقترحة تخرج عن كونها عقداً ملزماً

وهكذا يمكننا القول إن الاتفاقات التمهيدية ذات البنود المقترحة والتي يتم الاتفاق فيها على ضرورة إبرام اتفاق لاحق (لتناول مسائل تفصيلية معينة أو جوهرية - فإنّ العقد لا يعتبر تاماً إذا لم يتم إبرام ذلك الاتفاق اللاحق فعلاً).

المبحث الثالث

القيمة القانونية للاتفاقيات التعاقدية المنظمة لعملية التفاوض

المطلب الأول: تعريف الاتفاقيات التعاقدية المنظمة لعملية التفاوض

هي مجموعة من الاتفاقات الهدف منها هو تنظيم علاقات المتفاوضين وإنشاء التزامات على عاتق الأطراف خلال فترة المفاوضات في مرحلة ما قبل إبرام العقد، وإن كانت بعض تلك الاتفاقيات تتضمن (سعي، ١٩٩٢ : 130) التزامات بتحقيق نتيجة ملزمة لجانب واحد أو جانبيين وبعضها الآخر دون ذلك إلا أنّ أكثرها شيوعاً على مستوى المعاملات الدولية ما يلي:

1-الاتفاق على الدخول في التفاوض

Agreement to Negotiate

2- الاتفاق على عدم التفاوض مع الغير خلال مدة معينة

Lock – out – Agreement – exclusivity.

3- الاتفاق على الالتزام بالسرية في مرحلة المفاوضات

Agreement During Negotiation Confidentiality

الاتفاق على الدخول في التفاوض أو عدم دخوله مع الغير:

1- الاتفاق على الدخول في التفاوض:

إنَّ الالتزام بالدخول في التفاوض يرجع إلى رغبة الأطراف... مما ينتج عنه تحويل الالتزام بالتفاوض بحسن نية من مجرد (التزام عام) يتجرد من الطبيعة التعاقدية إلى التزام محدد له صفة (تعاقدية - ملزمة).

وهذا الأمر يجد سنده في القانون المصري متي تحقق للاتفاق شروطه الموضوعية اللازمة (الرضا - المحل - السبب) خلافاً لما يجرى عليه العمل في القانون الانجليزي إذ لا يري في الاتفاق على الدخول في التفاوض اتفاقاً تعاقدياً له أي صفة إلزامية، ويرجع السبب من وجهة نظر بعضهم إلى صعوبة تقدير التعويض الناجم عن مخالفة أحكام ذلك الاتفاق. (سري الدين، ١٩٩٨: 22) (فالحوط، ٢٠٠١: 96)

2- الاتفاق على الالتزام بعدم التفاوض مع الغير لمدة معينة:

للأطراف حرية الاتفاق على الالتزام بمنع أحد أو كلا الطرفين من التفاوض أو حتى من التعاقد مع الغير... على الرغم من أن الدخول في عدة مفاوضات مع أكثر من طرف في شأن العقد نفسه لا يعد مخالفاً لمبدأ حسن النية في التفاوض.

وقد أخذت بعض القوانين بصحة تلك الحرية ولم يحدد الأطراف مدة هذا الالتزام السلبي حيث يقوم قاضي الموضوع أو المحكم بتحديد ما طبقاً للقواعد العامة أو وفقاً لما جرى عليه العرف كالقانون المصري مثلاً، بينما تشترط قوانين أخرى/ كالقانون الانجليزي/ تحديد تلك المدة، وإلا فلا يقوم الالتزام من أصله، ويعكس ذلك التوجه حرص القضاء الانجليزي على مبدأ حرية العدول عن المفاوضات كلما أمكن ذلك. (سري الدين، ١٩٩٨: ١٩)

الاتفاق على الالتزام بالسرية في مرحلة المفاوضات:

كثيراً ما تثور في مفاوضات عقود التجارة الدولية الالتزام بعنصر السرية لحساسية محل ذلك العقد ، وتعتبر السرية من أهم خصائص مفاوضات عقود التجارة الدولية ، ولا يقصد بالسرية هنا عدم الإعلان عن المفاوضات، إنما المقصود بالسرية في عقود التجارة الدولية هي السرية الخاصة بمفردات التكنولوجيا المطلوب استيرادها أو نقلها أي الأسرار التكنولوجية، مثل طريقة تركيب أو تصميم الأجهزة الحديثة وطريقة استعمالها وكافة الأسرار الصناعية (شفيق، ١٩٨٧: ٦٤)، (خاصة فيما لو كانت تلك التكنولوجيا عبارة عن معرفة فنية (Know How) أي تكنولوجيا ناعمة غير محمية ببراءة اختراع مثلاً) (محمدين، ٢٠٠١: ١٨).

1/ السرية في عقود التجارة الدولية:

يكن موطن السرية في أن المتعاقد يرغب في الإلزام بضمانات منفعة و تنفيذ العقد ، حتى لا يتورط في عقد لا يعرف حقيقة محله، ولا مدى صلاحيته له، ومع حرص كل طرفي العقد على إبرام العقد، يحاول كل طرف تقديم بيانات تجعل محل العقد واضحاً أمام الطرف الآخر، وتظهر المشكلة هنا في حالة الاستعانة بأهل الخبرة المختصين في نوع معين من العقود، مما يجعل كشف حقيقة محل التعاقد واضحة أكثر من اللازم، مما يهدد بانتهاك السرية خاصة إذا فشلت المفاوضات، فقد يكون المتفاوض

سيئ النية، بحيث يستدرج المفاوض الآخر للكشف عن سرية محل التعاقد ثم يفتعل الأفاعيل لإنهاء التفاوض دون التعاقد. (الإكيابي، ١٩٨٨ : ٩٦) (أبو الخير، ٢٠٠٧ : ٨٨).

إنّ هذه المشكلة التي تهدد المفاوضات وبالتالي عقود التجارة الدولية استلزمت اللجوء إلى بعض الحلول المقترحة لحل هذه المشكلة، ولعلّ أهم هذه الحلول هو إبرام اتفاق عقدي ملزم للحفاظ على تلك السرية وعلى سرية المعلومات المتداولة في التفاوض، والامتناع عن استعمالها في المستقبل أي ما يطلق عليه التعهد الكتابي المسبق.

ومن هذه الحلول أن يتمتع المتعاقد عن تقديم أي معلومات بخصوص العناصر السرية للحق محل التفاوض، ويكتفي بعرض النتائج المحققة، ولكن هذا الحل لا يمكن المتعاقد الآخر من معرفة حقيقته لما يتفاوض عليه، ومن بين الحلول المقترحة لحل مشكلة السرية أثناء المفاوضات في عقود التجارة الدولية، تقديم كفالة مالية (محمدين، ٢٠٠١ : ٢٠) (الإكيابي، ١٩٨٨ : ٩٨) لضمان المحافظة على السرية، وفي حالة نجاح المفاوضات وإبرام العقد يخصم مبلغ الكفالة من الثمن. وإذا فشلت المفاوضات يحتفظ المورد بمبلغ الكفالة مدة من الزمن.

2/ القيمة القانونية لاتفاق الالتزام بالسرية:

يقع الالتزام بالسرية على عاتق الطرفين - ولما كانت السرية في عقود التجارة الدولية هي سرية محل التعاقد (المتفاوض عليه) أكثر من سرية المفاوضات كما ذكرنا آنفاً. فإنّه يقع على عاتق المتعاقد وخبرائه ومعاونيه ومكاتبه الوطنية أو أي شخص يستقدمه فحص محل التعاقد، ويأخذ هذا الالتزام شكل التعهد الكتابي (الإكيابي، ١٩٨٨ : 95) المسبق بعدم إفشاء الأسرار العقدية التي تصل لعلمه، أو باستغلالها لمصلحته، أو نقلها للغير بمقابل، أو دون مقابل أو يسهل استخدامها من قبل الغير.

وهذا التعهد عبارة عن عقد ينشئ التزاماً من جانب واحد وقد عبّر عنه بعضهم بأنّه عقد اختيار لأنّ طالب التعاقد يختار ما بين التوقيع عليه أو عدم الدخول في مفاوضات العقد مما يتوقف عليه حسن نيته (الكيلاني، 190:1988) (الإكياي، 1988: 98) (النجار، 2001: 183) (محمين، 2001: 19) (فلحوط، 2008: 73).

ويرى الأستاذ Jeanmarie Deleuze بأنّ ذلك العقد هو تكريس حقيقي لمبدأ سلطان الإرادة واستقلالها ومن هنا يعد هذا التعهد مشروعاً قانوناً. (فلحوط، 2008: 73)

وبالجملة نستطيع القول بنفاذ هذه الاتفاقيات وفقاً لنصوص القانون والتطبيقات القضائية التي أبدت استقرارها طالما توافرت عند إبرامها شروط معينة. (سري الدين، 1998: 25).

كما أنّه يجب أن يتخذ المتعاقدان الحيطة والحذر اللازمين عند إبرام هذه الاتفاقيات، والتي في الغالب الأعم يكون أطراف العقد فيها من الدول النامية بينما الطرف الآخر من الدول الصناعية المتقدمة خاصة فيما يتعلق بإبرام اتفاقيات (الدخول في التفاوض) وذلك بحسبان أنّه الطرف الضعيف في تلك المفاوضات، أو (عدم التفاوض مع الغير لمدة معينة) مما يحرم الطرف الضعيف من الاختيار الصحيح والعاقل لمحل التعاقد الملائم له والتعرف عليه بكل حزمه ومفرداته خاصة لانعدام إمامه ودرايته الكافية بها... كما أنّ اتفاق سرية محل التعاقد الذي يحمي مصالح حائز المحل، ينبغي أن يتم توقيته لفترة زمنية عادلة ومرضية لطرفي التعاقد دونما إخلال بحقوقهما.

المطلب الثاني: وحدة وتعدد الوثائق والاتفاقات العقدية التي تمهد لإبرام عقود التجارة الدولية

عندما يتم تحديد الالتزامات الرئيسية لأطراف التعاقد في العقد الدولي ينتج أثره القانوني ويقوم بدوره الاقتصادي في تبادل الأداءات، وقد يتكون العقد من وثيقة واحدة وقد يتكون من عدة وثائق متعاقبة ومتكاملة، وسوف نتناولها فيما يلي:

أولاً: الاتفاقات المتعاقبة (العقد الجزئي):

في الغالب الأعم يتفق طرفي العقد الدولي، على تكوين العقد على أجزاء متتالية، ويتم ذلك الاتفاق أثناء عملية التفاوض بحيث يتضمن العقد على عناصر مختلفة ومتعددة، إذ تتم العديد من العقود على مراحل متعددة ومتتابعة ومتدرجة في تكوينها بدءاً من توافر الرضا إلى تكوين العقد نفسه.

وعندما تختلف إرادات (أبو الخير، ٢٠٠٧: ٩١)، الأطراف عند التقائها للمرة الأولى، ثم تصل إلى اتفاق جزئي بعد فترة من المفاوضات قد تطول أو تقصر، يأمل طرفي العقد أن يولد العقد قانونياً مثلما يأملون في التبدل على حسن النية وتحقيق المزيد من الأمانة والاستقرار لعلاقاتهم واستقرار وتنظيم المفاوضات بينهما، وذلك كتابة لتحديد المسائل التي تم الاتفاق عليها خلال التفاوض، وإفراجها فيما يسمى بالعقد الجزئي. (عبدالعال، ١٩٩٦: ١٤١)

ويعرف العقد الجزئي بأنه: (اتفاق يتم إبرامه أثناء المفاوضات، يحدد الأطراف بمقتضاه مسائل التفاوض التي تمكنوا من الاتفاق بشأنها) (سماوي، ٢٠٠٨: ٢٥٩)، ويترتب على ذلك أوضاع متميزة ينبغي مواجهتها، فقد يتحفظ الأطراف في إعطاء الاتفاقات الجزئية فعالية إلى حين الاتفاق على مجموع المسائل المعروضة، كما إن الاتفاق حول بعض النقاط لا يعني بالضرورة عدم فعالية الاتفاقات التي تمت حول باقي النقاط، وقد يؤدي الاتفاق حول بعض النقاط إلى الاتفاق بشأن نقاط أخرى، مما يسهل من عملية إتمام إبرام العقد.

ويختلف الفقه حول التكيف القانوني للاتفاقات الجزئية، فيرى البعض أنّ هذه الاتفاقات الجزئية ترد على العناصر الجوهرية للصفقة دون الأمور الثانوية، والآخر يرى أنّ (الاتفاق الجزئي الذي يتناول العوامل الأساسية يتم معه تكوين العقد)، فالاتفاق الجزئي ليس إلاّ العقد نفسه، والوثيقة النهائية اللاحقة ما هي إلاّ

تكملة له، بينما يري آخرون أنه، حتى لو تعلقت الاتفاقات الجزئية بالنقاط الأساسية فهي لا تعتبر العقد ذاته، وإنما هي اتفاق ناتج عن مفاوضات مهمتها الإحاطة بما اتفق عليه. (أبو الخير، ٢٠٠٧: ٩٢).
وتختلف الآثار القانونية للعقد الجزئي حسب اتفاق أطراف التفاوض فيما إذا كان العقد الجزئي يكفي لذاته لوجود العقد النهائي أم لا، ففي حال تم الاتفاق بأن العقد الجزئي غير كاف لتكوين العقد النهائي وذلك بالحد من أثره بأن يورد تحفظاً يقرر بأنه (ليس عقداً) وأنه لا ينشئ (التزاماً) فإن هذا التحفظ يقع صحيحاً وينتج آثاره، ويجعل الاتفاق معلقاً على تحديد باقي عناصر العقد، حيث لا يوجد ما يمنع إدراج مثل هذه التحفظات أو الأوصاف، حيث تقع صحيحة ومنتجة لآثارها إعمالاً لإرادة الأطراف، كما تكون ملزمة للقاضي، بحيث لا يشكل الاتفاق المرحلي جزءاً من العقد النهائي.

ولكن هذا التحفظ لا يجرّد العقد الجزئي من أية قيمة قانونية، إذ تلتزم الأطراف المتفاوضة بما ورد فيه ولا يجوز إثارة المسألة التي تم الاتفاق عليها ثانية أثناء المفاوضات اللاحقة وهو ما تؤدي مخالفته إلى قيام المسؤولية العقدية وفي حال أنه تم الاتفاق على باقي عناصر العقد فإن هذا العقد يصبح جزءاً من العقد النهائي، دون ثمة أثر رجعي بهذا الخصوص، يستند إلى تاريخ إبرامه. (عبدالعال، ١٩٩٦: ١٥٣)

ومن شأن الاتفاقيات الجزئية أن تمنح فرصة لإعادة النظر من طرف واحد فيما بعد، ولكن كقاعدة عامة يعلق الأطراف التنفيذ الجزئي على إبرام الاتفاق النهائي، وتؤجل فاعلية الاتفاق الجزئي من حيث الزمان إلى حين الحصول على اتفاق بشأن الصفقة، وفي النهاية إرادة طرفي العقد هي التي تصبغ هذه الاتفاقيات الجزئية قيمة قانونية من عدمه. (سعدى، ١٩٩٢: ١٤٥)

ثانياً: وحدة أو تعدد العقود:

إنّ تعدد العقود المستقلة في مجال تكوين العقد وصحته يحول دون إلغاء كل العملية التعاقدية في حالة وجود عيب في تكوين أحد هذه العقود، فعلى مستوى الآثار يحد تعدد العقود من دور قاعدة الدفع بعدم

التنفيذ في إطار كل عقد على حدة، أما في حالة وجود عقد واحد يؤدي بطلان أو فسخ العقد بسبب خطأ أحد المتعاقدين إلى هدم الصفقة بأكملها، فإن وجود عقد واحد يفترض إمّا نظاماً قانونياً موحداً، وإمّا تداخلاً بين الأداءات المختلفة، أمّا في حالة تعدد العقود فلن يكون هنا إلا تلاصق لعدد من الاتفاقات تخضع كل منها لنظام قانوني خاص.

ويشير ذلك إلى أنّ الأطراف في العقد الدولي لم ينظروا إلى العملية كوحدة واحدة، بل جمعاً لعقود منفصلة، ويترتب على هذا القصور نتائج هامة على الصعيد القانوني.

إنّ في حالة تعدد العقود لا يوجد تشريع أو قاعدة قانونية محددة تطبق عليها أو تحكمها، وما يدخل في الحساب ويأخذ منحي الأهمية هو الكشف عن إرادة الأطراف، أي أنها مسألة تفسير، وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية في مرات عديدة هذا المبدأ، ولا يمكن الاعتماد على أساس أنّ عدد التصرفات المبرمة ينم عن عدد من العقود، فليس هناك ما يمنع من تضمين العقد عدة اتفاقات داخلية، لذلك تتنوع البدائل الأخرى التي يمكن الاستعانة بها لكشف إرادة الأطراف، ويبدو أنّه ليس من اليسير التمييز بين العقود المركبة وحالة تعدد العقود. (أبو الخير، ٢٠٠٧: ٩٤).

وفي الحقيقة لابد وأن يمر قياس الإرادة الحقيقية للأطراف عن طريق الهدف الذي يبحثون عن تحقيقه ، وهو هنا نقل للتكنولوجيا ، كما إنّ طرق تكوين الاتفاقات تتنوع إلى حد كبير ، فكل حالة ينبغي أن تتلاءم مع الضرورات الواقعية ، ومن عقد لآخر تتغير طرق التفاوض وكذلك شكل العقد ، كما يختلف محتوى المحادثات وفقاً لموضوع الأداءات الذي يتغير حسب إرادة الأطراف ، فالتنوع فيما يتعلق بتكوين العقد يقابله تنوع في محل العقد (سعدي، ١٩٩٢: ١٥٠).

الخاتمة

ختاماً تؤكد هذه الدراسة أنّ المفاوضات في عقود التجارة الدولية لم تعد مجرد مرحلة تمهيدية غير ملزمة، بل أصبحت ذات تأثير قانوني واضح، يستوجب تنظيمًا دقيقًا لضمان تحقيق العدالة والتوازن بين الأطراف المتعاقدة. لذا، فإن تبني إطار قانوني متكامل ينظم هذه المرحلة، مع توفير آليات فعالة لتسوية المنازعات الناشئة عنها، سيؤدي إلى تعزيز الثقة في البيئة التجارية الدولية، وتقليل المخاطر القانونية المرتبطة بالمفاوضات.

أولاً: النتائج

من خلال الدراسة المستفيضة للقيمة القانونية للمفاوضات في عقود التجارة الدولية، توصل البحث إلى عدة نتائج رئيسية، من أهمها:

- تُعتبر المفاوضات مرحلة حاسمة في تكوين العقود التجارية الدولية، حيث تساهم في تحديد الالتزامات والحقوق بين الأطراف المتعاقدة، مما يعزز الاستقرار القانوني ويحد من النزاعات المستقبلية.
- نظراً لتعقيد عقود التجارة الدولية وتعدد أطرافها، فإنّ المفاوضات تصبح ضرورية قبل إبرام العقد النهائي، مما يبرز الحاجة إلى تنظيم قانوني خاص لهذه المرحلة.
- هناك عدة أنواع من الاتفاقات التي تسبق العقود الدولية، مثل مذكرات التفاهم، وخطابات النوايا، والاتفاقات التمهيدية، والتي تؤدي دوراً محورياً في توجيه المفاوضات نحو العقد النهائي.
- يتمتع الأطراف المتفاوضون بحماية قانونية نسبية، حيث تؤدي بعض الاتفاقات الأولية إلى التزامات قانونية فعلية، بينما تبقى أخرى في نطاق الالتزامات الأدبية غير الملزمة قانونياً.

- قطع المفاوضات بشكل تعسفي، أو إفشاء المعلومات السرية، أو عدم الالتزام بحسن النية، قد يرتب مسؤولية قانونية، سواء كانت مسؤولية تقصيرية أو تعاقدية، حسب النظام القانوني المعتمد في الدولة المعنية.

- هناك تباين كبير بين القوانين الوطنية فيما يتعلق بتنظيم المفاوضات التعاقدية، حيث تعتمد بعض الأنظمة القانونية على مبدأ حسن النية والتعويض، بينما تمنح أنظمة أخرى حرية أكبر للأطراف في إنهاء المفاوضات دون التزامات.

- أصبح التحكيم الإلكتروني والتقليدي وسيلة فعالة لحل النزاعات الناشئة عن المفاوضات في العقود التجارية الدولية، مما يوفر حلولاً سريعة وعادلة للطرفين.

ثانياً: التوصيات

استناداً إلى النتائج التي توصلت إليها الدراسة، نوصي بالآتي:

- إدراج نصوص صريحة في التشريعات الوطنية لتنظيم المفاوضات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، بما يضمن وضوح الالتزامات والحقوق القانونية للأطراف المتفاوضة.

- تعزيز مبدأ حسن النية في المفاوضات، وذلك من خلال إدخال نصوص قانونية تلزم الأطراف بالتفاوض بحسن نية، وتحدد حالات التعسف في قطع المفاوضات.

- تطوير إطار قانوني للاتفاقات التحضيرية، بحيث يتم تصنيفها بشكل واضح وفقاً لقيمتها القانونية، مما يساعد في تحديد مدى إلزامية هذه الاتفاقات في حالة النزاعات.

- إدراج آليات للتحكيم الإلكتروني في النزاعات التفاوضية، بما يواكب التطورات التكنولوجية ويضمن سرعة وفعالية الفصل في النزاعات الناشئة عن المفاوضات التجارية الدولية.

- تعزيز الوعي القانوني لدى رجال الأعمال والمفاوضين حول المخاطر القانونية المرتبطة بالمفاوضات التعاقدية، من خلال تنظيم دورات تدريبية وورش عمل متخصصة في هذا المجال.
- الاستفادة من التجارب الدولية في تنظيم المفاوضات التعاقدية، وذلك من خلال تبني أفضل الممارسات القانونية المعمول بها في الأنظمة القانونية المتقدمة مثل القانون الأوروبي والقانون الأمريكي.
- تعزيز دور القضاء الوطني والمحاكم التجارية في الفصل في النزاعات المتعلقة بالمفاوضات التعاقدية، مع العمل على إنشاء محاكم متخصصة في منازعات التجارة الدولية.

المصادر والمراجع

- د. حمدي محمود ب ارود (5002)، القيمة القانونية لملات فاقات التي تتخللها مرحلة التفاوض قبل العقود في مجال عقود التجارة الدولية، مجلة الجامعة لثالث عشر، العدد الثاني، الإسلامية، سلسلة الدراسات الإنسانية، المجلد 1 صم2005 وينوي .: 125 - 148.
- د. صالح بن عبد الله بن عطف العوفي (8891)، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية مركز البحوث والدراسات الإدارية، المملكة العربية السعودية، 8891م.
- الم تعددة، مطبعة جامعة د. محسن شرفيق (7891)، المشروع ذو القوميات القاهرة، 7891م
- د. وفاء مزيد ف لحوط (8002)، المشاكل القانونية في عقود التجارة الدولية إلى الدول النامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 8002م.
- د. السيد مصطفى أحمد أبو الخير (7002)، عقود التجارة الدولية، إي تراك هرقل لنشر والتوزيع، القا ل طبعة الأولى، 7002م.
- د. محمد حسام محمود ل ط في (5991)، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض، دراسة في القانون بين المصري والفرنسي، القاهرة، ط 5991م.
- د. محمود الكيلاني (8891)، جزاء الإخلال في تنفيذ عقود التجارة الدولية 194: نص، 1988 - قرهاقلا، نقل ال تكنولوجيا، رسالة دكتوراه.
- د. محمد حسين عبد العال، التنظيم آليات فاقية لمفاوضات المعقدية، دار النهضة العربية، القا ل طبعة الأولى، 1996.
- د. نصيرة بوجمعة سعدي (2991)، عقد نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2991م.
- د. هاني صلاح سري الدين (8991)، المفاوضات في العقود التجارية الدولية، دراسة مقارنة في القانون بين المصري والاندل يزي، القا ل طبعة الأولى، قيرعلا ضهنلا راد، .
- د. جلال وفاء محمدين (1002)، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظل كنولوجيا في قانون التجارة الجديد، دار الجهود الدولية وأحكام نقل الات الجامعة الجديدة، الإسكندرية، عام 1002م.

- د. يوسف عبد الهادي خليل الإكبادي (8891)، النظام القانوني للعقود التجارية الدولية في مجال القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الزقازيق، المطبوعات الجامعية، 1988.
- د. ريم سعود سماوي (8002)، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية، التنظيم القانوني لتراخيص الاتفاقيات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008م.
- د. هاني صلاح سري الدين (8991)، المفاوضات في العقود التجارية يزي، الطبعة الأولى، الدولية، دراسة مقارنة في القانونين المصري والاندلس دار النهضة العربية، 8991م.
- د. محمد محسن إبراهيم النجار (2001)، عقد الامتياز التجاري، دراسة في نقل المعارف الفنية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية..

القوانين

- قانون المعاملات المدنية السودانية لسنة 4891م.
- عماني 3102/93م قانون المعاملات المدنية ال.
- القانون المدني المصري لسنة 8491.
- دليل التراخيص، الواي بو.