



أثر الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة  
التفاوض على العقد  
في نظام المعاملات المدنية السعودي  
- دراسة تحليلية -

د. سليمان بن عبد المحسن السعوي

أستاذ القانون المدني المشارك

قسم القانون، كلية الشريعة، جامعة القصيم

**Dr. Sulaiman bin Abdul Mohsen Al-saawi**

Associate Professor of Civil Law

Department of Law, College of Sharia, Qassim University

## المقدمة

تسعى التشريعات المدنية الحديثة لضبط التعاملات والعقود للوصول إلى ما يحقق الاستقرار في عموم المعاملات، وحفاظاً على المتعاملين، وتشجيعاً لهم من خلال تقديم الحماية القانونية اللازمة وذلك بسن التنظيمات الوقائية ابتداءً وانتهاءً بالحكم القضائي الذي يحقق ذلك.

وقد سعى المنظم السعودي إلى إصدار الأنظمة التي تحقق تلك الغايات، حيث سن نظام المعاملات المدنية السعودي، وضمّنه الأحكام والقواعد التي تحقق تلك الأهداف، ومن ذلك الأحكام المرتبطة بالعقد ومستلزماته، وفي سبيل ضبط تلك الأحكام سعى المنظم لضبط التعاقد في جميع مراحل ابتداءً من المرحلة التي لم يعترف بها غالب القوانين المقارنة وهي مرحلة التفاوض على العقد، وهذه المرحلة تعتبر من المستجدات في التشريعات المدنية، وعليه آثرت دراسة هذه المرحلة لمعرفة تلك الأحكام المتعلقة بها، وبناء على النصوص الواردة في النظام فيما يتعلق بهذه المرحلة عنونت البحث بـ: «أثر الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد في نظام المعاملات المدنية السعودي-دراسة تحليلية -».

وسنتعرض من خلال مقدمة البحث إلى: بيان مشكلة البحث وتساؤلاته، والدراسات السابقة، ومنهج البحث ونطاقه، وخطته، على النحو التالي:

## أولاً: مشكلة البحث وتساؤلاته:

تدور مشكلة البحث حول بيان النطاق النظامي لمبدأ حسن النية في نظام المعاملات المدنية السعودي فيما يتعلق بالعقود وهل يشمل ما يسمى بمرحلة التفاوض؟ أم أنه قاصر على مرحلة الإبرام والتنفيذ؟ وإذا ما شمل مرحلة التفاوض فما هي الالتزامات التي تُفرض على المتفاوض والتي يؤكد هذا المبدأ؟ وما هو التكييف النظامي للمسؤولية الناشئة عن الإخلال بهذا المبدأ في هذه المرحلة؟ وما الأثر النظامي جراء الإخلال بهذا المبدأ؟

## ثانياً: الدراسات السابقة:

من خلال اطلاعي على كشافات المكتبات العلمية، وكشافات البحوث في المكتبات والمجلات الرقمية، لم أعثر على بحث تناول هذا الموضوع من خلال نصوص نظام المعاملات المدنية السعودي، وقد يعود هذا الأمر لسببين: الأول: كون النظام حديث الصدور، والثاني: كون مرحلة التفاوض هي من النوازل والمستجدات من الناحية التشريعية، لذا آثرت ألا أستعرض الدراسات الأخرى ذات العلاقة؛ لكونها خارج نطاق البحث تجنباً للإطالة.

## ثالثاً: منهج البحث ونطاقه:

يقوم هذا البحث على أساس المنهج التحليلي، من خلال عرض النصوص النظامية الواردة في نظام المعاملات المدنية السعودي وتحليلها؛

في حدود ما يتعلق بمرحلة التفاوض للوصول إلى بيان المفاهيم والإجابة عن التساؤلات التي أُشير إليها في مشكلة البحث.

#### رابعاً: خطة البحث:

لحل مشكلة البحث، والإجابة عن تساؤلاته، جاءت خطة البحث مشتملة على:

مقدمة:

وتشتمل على: مشكلة البحث، وأسئلته، ومنهجه، وخطته.

مبحث تمهيدي:

يشتمل على: مفهوم حسن النية، وبيان أهمية اشتغال مرحلة التفاوض على التنظيم القانوني، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم مبدأ حسن النية في العقود.

المطلب الثاني: أهمية اشتغال مرحلة التفاوض على التنظيم القانوني.

ومبحثان على النحو التالي:

المبحث الأول: نطاق اشتراط توافر مبدأ حسن النية في مراحل العلاقة التعاقدية، والتزامات التفاوض بحسن نية:

وفيه مطلبان على النحو التالي:

المطلب الأول: نطاق اشتراط توافر مبدأ حسن النية في مراحل العلاقة التعاقدية.

المطلب الثاني: التزامات التفاوض بحسن نية.

المبحث الثاني: التكييف النظامي للمسؤولية الناشئة عن الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض، وأثر الإخلال بهذا المبدأ:

وفيه مطلبان على النحو التالي:

المطلب الأول: التكييف النظامي للمسؤولية الناشئة عن الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض.

المطلب الثاني: أثر الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض.

خاتمة:

فيها النتائج والتوصيات.

فهرس المصادر والمراجع.

## المبحث التمهيدي مفهوم حسن النية، وبيان أهمية اشتغال مرحلة التفاوض على التنظيم القانوني

### المطلب الأول: مفهوم مبدأ حسن النية:

#### أولاً: تعريف حسن النية لغة:

الحُسْن: ضد القُبْح ونقيضه، والحَسَن: ضد القبيح، والحاسن، القمر، وحسنت الشيء تحسيناً: أي زينته<sup>(١)</sup>، والحسنة: ضد السيئة، والمحاسن: ضدها المساوي<sup>(٢)</sup>.

أما النية لغة: فهي من نوى ينوي نية أي عزم<sup>(٣)</sup>، وفلان ينوي وجه كذا أي يقصده من سفر أو عمل، والنوى بتشديد النون: الوجه الذي تقصده<sup>(٤)</sup>.

(١) ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، لسان العرب، دار صادر، بيروت الطبعة الثالثة، ١٤١٤هـ، ١٣/١١٤-١١٥، الأزدي، أبو بكر محمد بن الحسن، بن دريد، تحقيق: رمزي بعلبكي، جهمرة اللغة، دار العلم، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م، ١/٥٣٥.

(٢) الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، تحقيق: مختار، يوسف الشيخ محمد، الصحاح، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الخامسة، ١٩٩٩م، ص ٢٧٣.

(٣) الرازي، مرجع سابق، ص ٣٢٢.

(٤) ابن منظور، مرجع سابق، ١٥/٣٤٢.

وعلى هذا فالحسن يدور معناه اللغوي على نقيض القبيح والمشين والسيئ، وكل ما يستقبح ويستكره، فهو المحجب والمرغوب والممدوح من الأفعال والأقوال وغيرها، والنية هي القصد والعزم والإرادة التي تدعو لفعل الشيء والقيام به.

### ثانياً: تعريف مبدأ حسن النية اصطلاحاً قانونياً:

لم يرد تعريف هذا المبدأ في النظام السعودي ولا في القوانين العربية المقارنة - حسب علمي - وليس من شأن الأنظمة أن تتضمن التعريفات والمفاهيم من حيث الأصل وما ورد في بعضها إنما هو استثناء لمسببات يراها المنظم.

وبالنظر لتعريفات الفقهاء لهذا المبدأ وجدت أنها جاءت متباينة من حيث المضمون لأسباب كثيرة أبرزها: وجود الاختلاف فيما يقوم عليه هذا المبدأ: هل على المبادئ الأخلاقية أو الالتزامات القانونية؟ كذلك جاء التباين بسبب نوع القانون الذي تضمن قاعدة ترسخ هذا المبدأ، وقد يكون استعمال هذا المبدأ دارجاً بشكل كبير في القانون الجنائي أكثر من غيره؛ لكونه يرتبط بركن من أركان الجريمة أو عنصر فيها وهو الركن المعنوي أو ما يسمى بتوافر القصد الجنائي، وقد عبر فقهاء القانون الجنائي عما يضاد النية الحسنة بالنية السيئة أو القصد الجرمي؛ وذلك لأن القصد هو إرادة متوجهة إلى مخالفة القانون من خلال الاعتداء على الحقوق التي يحميها، فمن انتفت لديه هذه الإرادة -أي لم يكن مستهدفاً مخالفة القانون أو الاعتداء على حق - فقد انتفت

لديه النية السيئة وتوافرت لديه النية الحسنة<sup>(١)</sup>، وعلى ذلك نفهم أن المعنى في القانون الجنائي أن سوء النية هو اتجاه الإرادة إلى الاعتداء الجنائي ومخالفة القانون في ذلك، وفيما يخص القانون المدني فقد جاءت تعريفات غالب الفقهاء مؤكدة على ترسيخ هذا المبدأ في مرحلتي إبرام وتنفيذ العقد.

ومما ورد من تعريفات أنه: «ضرورة مراعاة الإخلاص والأمانة في الوفاء مما يوجبه العقد من أداء»<sup>(٢)</sup>، وهناك من عرفه بأنه: أن تحترم ما قام بينك وبين الطرف الثاني من أوضاع وأن تنفذها وفقاً لذلك وليس كما تريد<sup>(٣)</sup>، كما جاء في تعريفه أنه: انتفاء الخطأ العمد وانتفاء الغش وانتفاء التعسف في استعمال الحق بسوء نية وانتفاء الخطأ الجسيم<sup>(٤)</sup>.

ومما ورد في تعريفه أنه: التزام توجبه الإرادة في تحقيق الغرض المباشر من إبرام العقد بحيث ينسجم مع المصالح المشروعة للطرف

(١) حسني، محمود نجيب، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، معهد الدراسات العربية العالية، القاهرة، ١٩٦٢م، ص ٩٠.

(٢) جبار، سماح، حسن النية في التفاوض على العقود، مجلة الدراسات، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، العدد (٤٨)، ٢٠١٦م، ص ٢٤٠.

(٣) إبراهيم، عبد المنعم، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤م، ص ٨٣.

(٤) الشواربي، عبد الحميد، المشكلات العملية في تنفيذ العقد، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٨م، ص ٥.

المقابل وبالتالي يجب مراعاة المصالح المبررة أو المشروعة<sup>(١)</sup>، وبالنظر إلى التعريفات السابقة وفي عموم تعريفات الفقهاء لهذا المبدأ وجدت ما يلي:

١/ أن هناك توسعاً في تفسير هذا المبدأ من حيث العموم؛ وذلك بسبب عدم ارتباط هذا المبدأ بقواعد قانونية معينة، وإن كان يستخدم في قواعد القانون الجنائي بشكل أظهر من غيره كنصوص القانون المدني وغيره، إلا أنه في كليهما يقومان على أن سوء النية هو اتجاه الإرادة إلى تصرف يقوم على مخالفة قانونية.

٢/ أن هذا المبدأ في القانون المدني من حيث المضمون ومن حيث النطاق يتجاوز معياران، أحدهما: ذاتي وهو الذي ينظر فيه إلى نية الفاعل أو المتصرف ومدى تعمده للفعل الخاطيء أو الضار ويبقى على الضرور عبء إثبات القصد السيئ. وثانيهما: موضوعي وهو الذي ينظر فيه إلى ارتباط التصرف بالسلوك المعتاد في الأحوال والظروف المشابهة للشخص الطبيعي<sup>(٢)</sup>، وتقدر ذلك السلطة القضائية، وإن كان هذا المعيار غير ظاهر بشكل دقيق في التعريفات السابقة لكن الفقهاء

(١) شيرزاد، عزيز سليمان، حسن النية في إبرام العقود، دار دجلة، الأردن، ٢٠٠٨م، ص ١٩٣.

(٢) مدني، لعجال، مبدأ حسن النية وجزاء الإخلال به في القانون المدني الجزائري، بحث منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي بكلية الحقوق بجامعة عمار ثليجي، الجزائر، ٢٠٢٢م، ص ١٧٩.

يتكلمون عنه، واختلفت آراء الفقهاء حول الأخذ بأي من هذين المعيارين ولذلك جاءت التعريفات والمفاهيم متباينة.

٣/ أن هذا المبدأ من حيث الأصل مبدأ أخلاقي يقوم على النزاهة والأمانة والتعاون والثقة وهي قواعد أخلاقية<sup>(١)</sup> إلا أن بعض القوانين قد قررت اعتماد هذا المبدأ كالتزام قانوني، وإذا ما كان أساس هذا المبدأ أخلاقياً فإنه سيتم التوسع والاختلاف في تفسيره للمرونة المصاحبة في مضامين المفاهيم الأخلاقية واتساع نطاقها.

وبناء على ذلك يمكن للباحث وبعد النظر في نصوص نظام المعاملات المدنية السعودي وبعض القوانين المقارنة واستعراض كلام الفقهاء أن يعرف مبدأ حسن النية في التعاملات التعاقدية بأنه:

التزام المتعاقد على التفاوض وإبرام العقد وتنفيذه بما يتوافق مع النية الحسنة المعتادة بين المتعاملين وتحمله تبعات الإخلال بما يترتب على خلاف ذلك من خسارة محققة.

وقد حاولت من خلال هذا التعريف معالجة أمرين مهمين في التعريفات السابقة:

(١) كنزة، بوكلو وأخرون، مبدأ حسن النية في إبرام وتنفيذ العقود، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في تخصص القانون، قسم الحقوق بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة جيجل، الجزائر، ٢٠١٨م، ص ٢٥.

أحدهما: ربط نطاق الإخلال بهذا المبدأ بالعرف وما جرى عليه العمل، حيث إنني لم أصل من خلال التعريفات الماضية وغيرها إلى ضابط يحدد ذلك النطاق بشكل واضح وإن كان الفقهاء قد تكلموا عنه.

ثانيهما: قصر التعويض عن الأضرار الناتجة عن الإخلال بهذا المبدأ على الخسارة دون فوات الكسب تماشياً مع ما نص عليه النظام السعودي وهو الأقرب لموازين العدالة من شموله لفوات الكسب- كما سيأتي بيانه في المطلب الثاني من المبحث الأول-.

## المطلب الثاني: أهمية اشتغال مرحلة التفاوض على التنظيم القانوني:

إن أهمية مبدأ حسن النية تظهر في أنه يحقق أهداف القانون المتمثلة في المحافظة على استقرار التعامل، وتحقيق العدالة، وحماية الحقوق، والمحافظة على التوازن بين المصالح، والتخفيف من المخاطر التي قد تصيب أطراف العلاقة التعاقدية فالتشريع مهما يكن مفصلاً لا يمكنه الإحاطة بجميع الجزئيات<sup>(١)</sup>.

كما يعبر بعض الفقهاء عن هذه الغايات بما يسمى حماية توازن العقد لأن إقرار مثل هذا المبدأ يمكن القاضي من مراقبة وضمان تحقيق العدالة التعاقدية عن طريق الحفاظ على حالة من التوازن العقدي بين

(١) زيتوني، فاطمة وآخرون، مبدأ حسن النية في العقود -دراسة مقارنة-، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص من كلية الحقوق والعلوم السياسية من جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠١٧-٢٠١٨م، ص ١٤.

طرفي العقد من خلال افتراض نزاهة العلاقة التعاقدية وضمان احترام كل متعاقد لمصالح وحقوق الطرف المقابل<sup>(١)</sup>.

وتعد عملية التفاوض أو المرحلة السابقة على إبرام العقد من أهم مراحلها وأخطرها على الإطلاق، لما تحتويه من تحديد لأهم ومعظم التزامات وحقوق طرفي العقد، وبما ينشأ عنها من مشكلات قانونية عديدة، ما زالت تثير الكثير من الإشكالات؛ سواء منها ما يتعلق بالإخلال بالالتزامات السابق تحديدها في هذه المرحلة، أو ما يتعلق منها بنطاق ونوع المسؤولية المدنية التي تنشأ على الطرف المتسبب، في حالة عدم بلوغ الغاية من المفاوضات وهي إبرام العقد المنشود<sup>(٢)</sup>، على أن هذه المرحلة لم يتم الاعتراف بها تشريعياً في غالب القوانين المقارنة، وسيأتي معنا- في المطلب الأول من المبحث الأول- تفصيل مراحل العلاقة التعاقدية.

وما من شك أن المفاوضات العقدية تلعب دوراً مهماً في مجال العقود، خاصة في الوقت الحاضر، وذلك استجابة للتطور الهائل في العديد من المجالات، ولما تنطوي عليه تلك العقود من مخاطر جمة، إضافة لقيمتها الهائلة، كل ذلك جعل من عملية التفاوض بمفهومها

(١) مدني، مرجع سابق، ص ١٨١.

(٢) العربي، بلحاج، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة-، دار وائل، الجزائر، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م، ص ٧.

التقليدي لا تتوافق مع هذا التطور، ذلك أن بعض هذه العقود تحتاج إلى مفاوضات طويلة ومكثفة وتستغرق في الغالب وقتاً طويلاً، حيث يسبقها مرحلة تمهد لها بقصد محاولة الوصول إلى تفاهم مشترك على شروط العقد المزمع إبرامه<sup>(١)</sup>.

لذلك فإن أهمية التفاوض تظهر لكونه في فترة الإعداد للعقد المزمع إبرامه، لتمكين الأطراف من معرفة مدى استعداد كل طرف لقبول شروط بنود الطرف الآخر، مثل أن يتمكن المشتري في عقد البيع من معرفة المبيع بتفاصيله، وليتمكن المشتري من معرفة المقابل وطريقة الوفاء به، كما أن التفاوض يحدد شروط التعاقد وآثاره، كما أننا نستطيع معرفة مدى رضا المتعاقدين إذا كانت هذه المفاوضات جدية وتم مراعاة حسن النية فيها، وتحقيق هذا المبدأ ستستقر المعاملات وتسود العدالة ونضمن عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة<sup>(٢)</sup>.

وما من شك أيضاً أن الأصل في العلاقات أنه يسودها حرية التفاوض والعدول عن النية التي تهدف إلى الإبرام عند عدم التوصل لاتفاق مبدئي على الأقل، لكون هذه المرحلة من طبيعتها ورود هذا

(١) نشمي، مصطفى، النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد، رسالة لنيل درجة الماجستير من كلية الحقوق قسم القانون الخاص بجامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٣-٢٠١٤م، ص ١٢-١٣.

(٢) بشير، بالعربي وآخرون، مبدأ حسن النية في العقد، رسالة لنيل درجة الماجستير من كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة غرداية، الجزائر، ٢٠١٨-٢٠١٩م، ص ٣٢.

الأمر، لأن العقد شريعة المتعاقدين وكل طرف يبحث عن مصلحته في هذا التعاقد، إلا أن مبدأ حسن النية يقيد هذه الحرية فيجعل سيئ النية مسؤولاً عن الأضرار المترتبة على ذلك<sup>(١)</sup> لكي يقوم المتعاقدون بصياغة الشروط صياغة فنية واضحة بعيدة عن التأويل غير المقصود للمتعاقدين وتكون قابلة للتحليل المنطقي<sup>(٢)</sup> لكل من يطلع على بنود العقد واشتراطاته.

وإذا كان التطور الهائل في مجال التعاقدات والتعاملات يجعل العقد ومستلزماته بحاجة إلى ضبط في كافة تفاصيله؛ فإن التعاملات المالية قد زادت عما هي عليه أضعافاً كثيرة، وهذا يستوجب ضبط تلك التعاملات في كافة المراحل لاستبعاد الاستغلال والتحايل وغير ذلك من المحاذير التي تمت الإشارة إليها.

ومن هنا تكمن أهمية تضمين مرحلة التفاوض قواعد قانونية تؤكد ضرورة توافر مبدأ حسن النية، وهذا ما لم تأخذ به غالب التشريعات والقوانين، إلا أن القانون الفرنسي فطن لهذا الأمر وضمّنه تشريعاته

(١) عبد الأمير، أسيل، الالتزام بمراعاة مبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض وإبرام وتنفيذ العقود كوجه من أوجه الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد - دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق بجامعة النهرين، العدد الخاص بالمؤتمر العلمي الدولي الثاني، ٢٠٢٣م، ص ٢٢٥، وانظر: بن عيسى، مرجع سابق، ص ١٧١.

(٢) العامري، هائل، مبدأ حسن النية في العقود في القانون المدني اليمني وبعض القوانين الأخرى - دراسة تحليلية مقارنة -، بحث منشور في مجلة الندوة للدراسات القانونية، الجزائر، العدد (١٨)، ٢٠١٨م، ص ٥٧.

مؤخراً<sup>(١)</sup>، كما قد ذهب المنظم السعودي إلى الأخذ به<sup>(٢)</sup>، ويعد ذلك مزية لأنه يحقق الغايات والأهداف التي سبقت الإشارة إليها ويجعل العقد أكثر ضبطاً ويدفع التحايل المحتمل، كما يخفف من كثرة الدعاوى أمام المحاكم.



- (١) الهاجري، ظفر، التزام التفاوض بحسن نية في ضوء تعديلات القانون الفرنسي في أكتوبر ٢٠١٦م بالمقارنة بالقانون الكويتي، بحث منشور في مجلة الحقوق بجامعة الكويت، العدد (٣)، ٢٠١٧م، ٩٩/٤١.
- (٢) نظام المعاملات المدنية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٩١) وتاريخ ٢٩/١١/١٤٤٤هـ، المادة (٤١).

## المبحث الأول نطاق اشتراط توافر مبدأ حسن النية في مراحل العلاقة التعاقدية، والتزامات التفاوض بحسن نية

### المطلب الأول: نطاق اشتراط توافر مبدأ حسن النية في مراحل العلاقة التعاقدية:

لا يقتصر مبدأ حسن النية على تنفيذ الالتزامات العقدية فقط فهو يشمل تنفيذ الالتزامات كافة أياً كان مصدرها، إلا أننا بصدد الالتزامات التعاقدية، ولهذا كان لزاماً أن نبين مراحل هذه العلاقة، وبالنظر إلى القوانين وإلى كلام الفقهاء وجدت أنهم يعترفون بمرحلتين لهذه العلاقة بشكل صريح من حيث الأحكام القانونية المتعلقة بهما، وهما مرحلة إبرام العقد ومرحلة تنفيذه، بينما هناك مرحلة تسبق هاتين المرحلتين أظهر المنظم السعودي وغيره اهتمامه بها، وهي المرحلة التي تسبق إبرام العقد وهي مرحلة التفاوض على التعاقد، ولهذا يمكن أن ندرج هذه المرحلة ضمن مراحل العلاقة التعاقدية فيما يخص الأحكام المتعلقة بمبدأ حسن النية على أقل تقدير دون الآثار المترتبة على الإخلال بهذا المبدأ في مرحلتي الإبرام والتنفيذ، ويمكن أن نقول إن مراحل العلاقة التعاقدية هي ثلاث مراحل على النحو التالي:

#### المرحلة الأولى: مرحلة التفاوض:

وهذه المرحلة تعد اللبنة الأولى في سبيل إبرام وتنفيذ العقود حيث إن المتعاقدين في غالب العقود المدنية التي من طبيعتها أنها بحاجة إلى

مداولة ونقاش واتفاقات معينة يسبقون مرحلة إبرام العقد بهذه المداولات والنقاشات، وبما أن غالب القوانين وكثيراً من الفقهاء لم يهتموا كثيراً بهذه المرحلة، فإنني لم أجد استفاضة في تعريف هذه المرحلة ولكن بعضهم عرف المفاوضات من حيث العموم بأنها: «مجموعة من العمليات التمهيدية تتمثل في المساعي والمباحثات والمشاورات وتبادل وجهات النظر بهدف التوصل إلى اتفاق»<sup>(١)</sup>، وقد عرف بعضهم المفاوضات العقدية بأنها: «مرحلة تبادل المقترحات والمساومات والدراسات الفنية والاستشارات القانونية بين الأطراف في المرحلة السابقة على التعاقد بغرض معرفة ما يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات للأطراف»<sup>(٢)</sup>، كما قد عرفت هذه المرحلة بأنها: «التقاء إرادتين أو أكثر بغرض تبادل الاقتراحات والعروض تمهيداً لإبرام العقد في المستقبل»<sup>(٣)</sup>، فيمكننا التعبير عن هذه المرحلة بأنها:

(١) الغيتاوي، هاني عبد العاطي، المفاوضات وأثرها على التوازن العقدي، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والقانون بجامعة طنطا، مصر، العدد (٣٤)، ٢٠١٩م، ١١١/٣.

(٢) الشوبري، أحمد السيد، التفاوض التعاقدي إطاره القانوني وأثره في الالتزام، بحث منشور في مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بدمهور، مصر، العدد (٤)، ٢٠١٩م، ١١٨٢/١.

(٣) بن عيسى، عبد الحكيم، مبدأ حسن النية في العقد، بحث منشور في مجلة الميدان للعلوم الاجتماعية والإنسانية بجامعة زيان عاشور، الجزائر، العدد (١)، ٢٠٢١م، ١٧١/٤.

الفترة الزمنية التي يتم فيها تبادل العروض والآراء حول آلية إبرام العقد وتنفيذه وآثاره بين المتعاقدين.

وإذا ما نظرنا إلى نصوص النظام السعودي وجدنا أنه قد شمل هذه المرحلة بالتنظيم، وأكد على لزوم إعمال مبدأ حسن النية في هذه المرحلة حيث جعل من يتفاوض أو يقطع التفاوض بسوء نية مسؤولاً عن الضرر الذي أصاب الطرف الآخر إذا ما ثبت وجود نية سيئة لدى المفاوض<sup>(١)</sup>، كما لو قام شخص بمفاوضة شخص على إبرام صفقة ليفوت عليه أخرى، فإذا ما انتهت تلك الصفقة أبدى رغبته بالعدول عن المفاوضة وهكذا، وإن كنت أرى أن يتوسع المنظم السعودي في ذكر الأحكام المتعلقة بهذه المرحلة، ولسنا بصدد ذكر الأحكام النظامية المتعلقة بهذه المرحلة في هذا المطلب، لأنها ستأتي معنا في المبحث الثاني - بإذن الله -.

### المرحلة الثانية: مرحلة إبرام العقد:

إن التفاوض على العقد ينتهي قانوناً في الوقت الذي يصدر فيه الإيجاب، إذ في هذه اللحظة الحاسمة تكون المفاوضات قد حققت الغرض الأسمى منها، وهو توصل الطرفين المتفاوضين إلى اتفاق على جميع المسائل الجوهرية أو الأساسية للعقد الذي يسعيان لإبرامه، ومن ثم تنتهي مرحلة المفاوضات وتبدأ مرحلة إبرام العقد، فيقوم أحد الطرفين بتوجيه إيجاب بالعقد يتضمن الشروط التي انتهيا إليها في

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (٤١).

مرحلة التفاوض إلى الطرف الآخر، فإذا قبل الأخير هذا الإيجاب، انعقد العقد نهائياً<sup>(١)</sup>، وقد ينعقد العقد بشكل معين يحدده القانون<sup>(٢)</sup>، فهذه المرحلة تعد مرحلة إقرار الاتفاق بشكل مكتوب وتحديد التفاصيل القانونية<sup>(٣)</sup>، أو تسمى بمرحلة إبرام العقد.

وقد عبر المنظم السعودي عن هذه المرحلة بأنها: ارتباط الإيجاب بالقبول لإحداث أثر نظامي، مع مراعاة ما تقرره النصوص النظامية من أوضاع معينة لانعقاد العقد<sup>(٤)</sup>.

والعقد كغيره من التصرفات يحتاج إلى نية، أي اتجاه إرادي نحو أمر معين، فكل فعل يسبق بعزم وتصميم على القيام به أو الامتناع عنه، وبالتالي لا بد أن يتصف كل متعاقد بكل مظاهر حسن النية من الأمانة والثقة وشرف التعامل والتعاون مع المتعاقد<sup>(٥)</sup>، وبالتالي يجب عليه أن يمتنع عن أي ممارسة أو تصرف تؤثر بهذه المظاهر كتضمن العقد عيباً من عيوب الإرادة المقصودة، كما لو قام شخص بتضمين العقد شرطاً يرتب غناً على المتعاقد الآخر بسوء نية لا يمكن للمتعاقد الآخر العلم به حين الإبرام.

(١) العربي، مرجع سابق، ص ١١.

(٢) فضيلة، بركان، مبدأ حسن النية في القانون المدني الجزائري-دراسة مقارنة-، بحث منشور بمجلة الحقوق والعلوم السياسية بجامعة خنشلة بالجزائر، العدد (٢)، ٢٠٢٢م، ٩/٦٦٩.

(٣) الشوبري، مرجع سابق، ص ١١٨٨.

(٤) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (٣١).

(٥) فضيلة، بركان، مرجع سابق، ص ٦٦٩.

وإذا ما نظرنا إلى نصوص النظام السعودي وجدنا أنه قد شمل هذه المرحلة بالتنظيم من حيث لزوم توافر حسن النية في هذه المرحلة بالعديد من الأحكام<sup>(١)</sup>.

### المرحلة الثالثة: مرحلة تنفيذ العقد:

تعد هذه المرحلة هي غاية المتعاقدين لكل ما يقومون به قبلها من مفاوضات وتضمين العقد من اشتراطات وبنود، لذا فإن هذه المرحلة هي الهدف الذي يتعيّن المتعاقدون الوصول إليه، فتنفيذ العقد هو التزام المدين بتنفيذ مضمون ما تم التعاقد عليه وفقاً لما يطابق نية المتعاقدين عند إبرام العقد وبطريق يتوخى فيه ما قصده الدائن من مصلحة عند التعاقد، فلا يفوتها على الدائن أو يجعلها أكثر كلفة عليه دون مسوغ قانوني<sup>(٢)</sup>.

كما عبر بعض الباحثين عن حسن النية في هذه المرحلة وفق مقتضياتها بأنها: الإخلاص والأمانة في تنفيذ العقد بشكل يحقق القيمة العملية والفائدة المقصودة للطرفين<sup>(٣)</sup>.

(١) انظر: نظام المعاملات المدنية السعودي، المواد (٣٥، ٤٣، ٤٤، ٦١، ٦٨).

(٢) الجبوري، ياسين محمد، المبسوط في شرح القانون المدني، دار الثقافة، الأردن، ٢٠٠٦م، ٤٠/٢.

(٣) شيرزاد وآخرون، عزيز سليمان، حسن النية في تنفيذ العقود بحث منشور في المجلة العلمية بجامعة جيهان، العراق، العدد (١)، ٢٠٢١م، ٤٥/٥.

فإذا ما تعاقد شخص مع آخر على إيصاله لمكان معين وسلك السائق بسوء نية أبعد الطرق وأعسرها ليزيد في الأجرة فإن هذا تنفيذ للعقد بسوء نية.

وإذا كان حسن النية قد فرضه المنظم السعودي في مقدمات التعاقد وفي مرحلة تكوينه وفرضه في مرحلة التنفيذ من باب أولى، بل إن فرضه فيما يسبق التنفيذ من مراحل هو من أجل تحقيق النتيجة النهائية التي يرمي إليها المتعاقد وهي مرحلة التنفيذ، وقد تناول المنظم هذه المرحلة بالعديد من الأحكام المتعلقة بلزوم حسن النية وليس هذا موطن استعراضها، ويكفي النص الصريح الوارد في النظام حيث نص المنظم على أنه: «يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية»<sup>(١)</sup>.

وما من شك أن المراحل الأولية للتعاقد تعد مهمة جداً حيث إنه يترتب عليها النتيجة النهائية للتعاقد والغاية الأكبر منها، كما أن أثر سوء النية في تلك المراحل يوقع على المتعاقد عبءاً كبيراً فيما يتعلق بإثبات سوء النية لطلب فسخ العقد أو التعويض، لذا كان على التشريعات أن تهتم بتنظيم تلك المراحل فيما يتعلق بهذا الأمر دفعاً للضرر عن المتعاقد حسن النية، ودفعاً لتراكم القضايا ذات العلاقة أمام المحاكم، والتشريعات الحديثة توجه كثير منها لتضمين قوانينها بتلك القواعد ومنها النظام السعودي.

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (١/٩٥).

## المطلب الثاني: التزامات التفاوض بحسن نية:

مما لا يخفى أن مصطلح الالتزام المطلق لدى القانونيين يطلق على ما يلزم به النص القانوني أو القاعدة القانونية غالباً، وقد يطلق على ما توجبه القواعد الأخلاقية والأعراف المجتمعية سواء ما جرى اعتبارها أمام القضاء أو مما هي دون ذلك، وحين النظر في تحديد ما ذكره فقهاء القانون في التزامات التفاوض بحسن نية وجدت أنهم يذكرون أن المتفاوض يجب أن يلتزم بالعديد من الالتزامات سواء كان مصدرها القاعدة القانونية أو القاعدة الأخلاقية، ومما تجب الإشارة إليه أنه إذا كان هناك تعاقد أو اتفاق على عملية التفاوض فإنه لا شك في سريان الأحكام العقدية على مثل هذا التعاقد، لأن أركان العقد متوافرة وبالتالي تجري عليه القواعد القانونية التي تنظمه وهذا ما نص عليه المنظم السعودي<sup>(١)</sup>، كما أكد على ذلك بعض من فقهاء القانون<sup>(٢)</sup>.

(١) حيث نص المنظم في المادة (٤٢ / ١) على أنه: «إذا اتفق المتعاقدان على المسائل الجوهرية في العقد وعلى إرجاء الاتفاق على المسائل غير الجوهرية؛ كان ذلك كافياً لاعتبار القبول مطابقتاً للإيجاب، ولا يؤثر اختلافهما في المسائل غير الجوهرية في انعقاد العقد ما لم يكونا قد ربطا انعقاده بالاتفاق اللاحق على تلك المسائل» وهذا صريح في اعتبار هذه التصرف عقداً يرتب آثاره، دون التفاوض المطلق.

(٢) بارود، حمدي، القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل العقدية في مجال عقود التجارة الدولية، بحث منشور في مجلة الجامعة الإسلامية بغزة، العدد (٢)، ٢٠٠٥م، ١٣/٥٥٦.

ولكن الحديث هنا في حال عدم وجود تعاقد على هذه المرحلة فهل يمكن إدراج الوسائل الموصلة للتعاقد بما فيها التفاوض في أحكام المقاصد وهو العقد المزمع إبرامه. ومن هنا اختلفت القوانين في التعامل مع هذه المرحلة وتبعاً لذلك اختلف الفقهاء، وأشار إلى أن بعضاً ممن كتب في هذه المسألة قد خلط في بيان الأحكام بين ما إذا كان هناك عقد مبرم على عملية التفاوض من عدم ذلك، وما من شك أن الفرق ظاهر بين الحالتين، -وسياتي بيان ذلك في المبحث الثاني- وبما أن هذه الالتزامات تكاد تتفق عليها القوانين التي اعتبرتها ونظمتها، كما يكاد يتفق عليها الفقهاء ممن يرون أنها التزامات أخلاقية- مع الاختلاف في الأثر- فإنني سأذكرها على النحو التالي:

### الأول: الالتزام بالجدية في التفاوض:

وهذا يعني الدخول في عملية التفاوض مع وجود نية حقيقية في التعاقد، وهذا يستلزم عدم جعل التفاوض وسيلة للمناورات لأي هدف غير شريف كالتجسس على الطرف الآخر أو إعاقته عن تعاقد آخر حتى يفوت عليه<sup>(١)</sup>، كما أنه يستلزم الاستمرار بالتفاوض إلى حين الاتفاق على جميع المسائل الثانوية التي كانت عالقة<sup>(٢)</sup>، وذلك للتوصل

(١) جبار، مرجع سابق، ص ٢٤٢.

(٢) بن يوب، هدى، مبدأ حسن النية في العقود، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير من كلية الحقوق والعلوم السياسية من جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ٢٠١٣م، ص ١١٧.

إلى اتفاق نهائي حول العقد محل التفاوض، فلا يقوم المتفاوض بالانسحاب متى شاء دون مبرر مقنع، أو كأن لا يسهم في بذل أي مجهود لإنجاح التفاوض، بل يجب عليه أن يتعامل بمرونة ويصبر لأن ساحة المفاوضات يجب أن تكون ساحة للشرف والأمانة والمصداقية والنزاهة والموضوعية بعيدة عن التحايل والغش والتدليس والخداع؛ لأنه قد يتكبد أحد المتفاوضين في هذه المرحلة بعض النفقات المالية والجهد من أجل إنجاح المفاوضات، كأن يستعين أحد المتفاوضين بخبير أو محامٍ أو غيرهم بمقابل، أو يقوم باستئجار مخزن أو الحصول على تصريح من الجهات المختصة وغير ذلك<sup>(١)</sup>، ومن الجدية في التفاوض توافر المرونة وتقديم بعض التنازلات من أجل استمرار المفاوضات<sup>(٢)</sup>.

إلا أن الاستمرار بالتفاوض لا يعني الالتزام بإبرام العقد محل التفاوض، وهذا الأمر تظهر أهميته في حالة اتفاق الأطراف على المسائل الأساسية مع إظهار نيتيها على عدم إبرام العقد في حالة عدم الاتفاق على المسائل الثانوية، لأن الالتزام بالاستمرار بالتفاوض في هذه الحالة يكون التزاماً بوسيلة وليس التزاماً بنتيجة<sup>(٣)</sup>.

(١) إبراهيم، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٢) حسين، محمد، التزامات الأطراف المتعاقدة في عقود التجارة الدولية، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي بجامعة بابل، العراق، ٢٠٠٦م، العدد (٤)، ص ٢٩٨.

(٣) العلواني وآخرون، فؤاد، الأحكام العامة في التفاوض والتعاقد، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٣م، الطبعة الأولى، ص ٢٤.

وقد نص النظام السعودي على هذا الالتزام حيث جاء فيه أنه: «يعد من سوء النية عدم الجدية في التفاوض..»<sup>(١)</sup>.

وما من شك أن النص جاء مطلقاً دون تحديد لنطاق عدم الجدية ومن هنا يأتي دور المتضرر بإثبات شواهد عدم الجدية والأضرار المترتبة على ذلك، ويأتي دور القاضي في التأكد من شمولية التصرف لمفهوم عدم الجدية، إلا أنني أوصي المنظم السعودي أن يضمن المذكرة التفسيرية للنظام أمثلة للتصرفات التي يمكن إدراجها في عدم الجدية ليسترشدها المضرور بالمطالبة بالتعويض وليقيس عليها القاضي.

وإذا كان المنظم السعودي قد عالج عدم الجدية من التعاقد أثناء تنفيذ العقد بالعديد من الأحكام<sup>(٢)</sup>، فإن مقدمات التعاقد بما فيها مرحلة التفاوض يشملها هذا التنظيم من حيث الأثر، حيث إن الوسائل لها أحكام المقاصد؛ لأن المنظم يهدف من حيث التنظيم إلى الوصول إلى النتيجة والأثر الذي يتوافق مع قواعد العدالة.

## الثاني: الالتزام بالإعلام والإفصاح:

ويقصد به: تقديم كافة المعلومات اللازمة والبيانات لمساعدة الطرف الآخر على إبرام العقد وتنفيذه بالإضافة إلى تنبيهه وتحذيره إن

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (٢/٤١).

(٢) انظر: نظام المعاملات المدنية السعودي، المواد (٩٧، ١٧٠، ١٧١، ٤١٩، ٤٦٦، ٥٦٤).

اقتضى الأمر<sup>(١)</sup>، وهذا إذا كانت طبيعة الشيء محل العقد أو الظروف المحيطة بالتعاقد تفرض عليه بالإضافة إلى الإعلام أن يلفت انتباهه أو يحذره إلى احتمال وجود خطورة سواء كانت مادية أو قانونية ناتجة عن العقد من أجل أن يتسنى لهذا الأخير اتخاذ إجراءات وقائية حتى يتفادى الخطورة<sup>(٢)</sup>.

ولذلك يتعين على المتفاوض الإفضاء إلى الطرف الآخر بكل ما لديه من بيانات ومعلومات تتعلق بالعقد موضوع التفاوض حتى تستنير إرادة المتفاوضين، ويجب الإدلاء بالمعلومات كافة ما دامت لها أهميتها في التعاقد، حتى يتسم التفاوض بالشفافية ويرتكز على المصارحة والمكاشفة<sup>(٣)</sup> والتعاون الذي يحقق النتيجة.

وهذه البيانات تدور حول ملائمة العملية التعاقدية محل التفاوض من كل النواحي، خاصة إذا كانت هذه العملية تحتاج إلى تخصيص فني دقيق غير متوافر في المتفاوض<sup>(٤)</sup>.

(١) عيسى، جنان، حسن النية في التعاقد - دراسة مقارنة - بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص من كلية الحقوق والعلوم السياسية من جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧م، ص ٦٣.

(٢) بشير، مرجع سابق، ص ٣٣-٣٤.

(٣) بارود، حمدي، تكييف قانوني جديد لمفاوضات العقد - الطبيعة العقدية وآثارها -، بحث منشور في مجلة جامعة الأزهر، غزة، العدد (١)، ٢٠١٠م، ١٣٥/١٢.

(٤) أبو زيد، محمد، المفاوضات في الإطار التعاقدية، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية بجامعة عين شمس، مصر، العدد (١)، ٢٠٠٥م، ص ١٤٩.

وهذا الالتزام ليس التزاماً مطلقاً في مضمونه، بل يقتصر على حد معين من المعلومات المتصلة بالعقد التي قد تكون مؤثرة في رضا المتعاقد الآخر الذي يجهل المعلومات جهلاً مشروعاً ولا يملك وسائل للاستعلام عنها من جانبه، كما يقيد هذا الالتزام في الحالات التي يكون فيها المدين ملزماً بعدم إفشاء المعلومات والبيانات التي تعد سرية استناداً إلى حكم قانوني أو اتفاق<sup>(١)</sup>.

ولذلك يذكر بعض الفقهاء أن الإعلام منه ما يكون اختيارياً ومنه ما يكون إجبارياً بحسب طبيعة وظروف التعاقد عليه، فالاختياري غالباً ما يكون للمتفاوض فيه الحرية في إعلام الطرف الآخر دون أن يكون ملزماً بأي قانون أو عقد يفرض عليه الالتزام بإعلام الطرف الآخر، وهذا ما يحدث غالباً في العمليات الإشهارية والإعلانات التي تكون بقصد الترويج للسلعة أو الخدمة، وهنا يكمن الفرق بين الإعلان والإعلام، أما الأول فهو الذي يكون المعلن فيه حرّاً بذكر ما يشاء من معلومات ولكن يجب أن تكون حقيقية، أما الثاني فهو أكثر موضوعية حيث يهدف لنشر الحقائق والمعلومات بين الأفراد وتوعيتهم ولهذا فهو المسمى بالإجباري<sup>(٢)</sup>.

- (١) دسوقي، محمد، الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات وإبرام العقود، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤١٥هـ، ص ١٥٣.
- (٢) خديجي، أحمد، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، بحث منشور بمجلة دفاتر السياسة والقانون من جامعة قاصدي ورقلة، الجزائر، العدد (١١)، ٢٠١٤م، ص ٢٣.

وقد نص النظام السعودي على هذا الالتزام صراحة حيث جاء فيه أنه: «يعد من سوء النية تعمد عدم الإدلاء ببيان جوهري في العقد»<sup>(١)</sup>.

إلا أنني أوصي المنظم السعودي أن يضمن المذكرة التفسيرية للنظام أمثلة للتصرفات التي يمكن إدراجها في المعلومات المهمة التي يجب على المتفاوض الإفصاح عنها عند التفاوض ليسترشدها المفاوض بالمطالبة بالتعويض وليقيس عليها القاضي.

كما قد نص المنظم على العديد من الأحكام التي توجب الإعلام في مرحلة إبرام العقد وفي مرحلة تنفيذه<sup>(٢)</sup>، - وليس هذا محل عرضها - وإذا كان الإعلام لازماً في هذه المراحل فإنه لازم في مستلزماتها ومقدماتها كما في مرحلة التفاوض لأن الوسائل لها أحكام المقاصد.

### الثالث: الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات:

ويقصد بها: عدم إفشاء المعلومات السرية التي يتوصل إليها أحد المتفاوضين من خلال عملية التفاوض والتي يلزم معرفتها من أجل الوصول إلى النتيجة النهائية وهي التعاقد.

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (٢/٤١).

(٢) انظر: نظام المعاملات المدنية السعودي، المواد (٢/٣٥، ٢/١٠٦، ١/١٥٨، ١/٣١٠، ٣٣١، ٤٦٨، ٥٠٣، ٥٠٥، ٥٦٥، ٥٨٣، ٦٢٣، ٦٦٠، ٦٦٦، ٦٧١، ٦٧٢، ٦٧٥، ٧١٦، ٦٨٧).

وهذا يعني عدم جواز الإعلان والتصريح بالمعلومات الفنية أو الهندسية والبيانات وغيرها مما علم بها المتفاوض، خاصة بعض العقود التي في إفشاء معلوماتها حساسية كبيرة وقد يترتب عليه ضرر كبير، مثل بعض عقود نقل التكنولوجيا أو التقنية أو عقود الامتياز التجاري والعقود الصناعية وغيرها<sup>(١)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن ضمان سرية المعلومات له صلة وثيقة بالالتزام بالإعلام، حيث يقع على عاتق الطرف المتفاوض الذي تلقى مختلف المعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل التفاوض على العقد عدم إفشاء تلك المعلومات أو استخدامها بطريقة قد تضر صاحبها<sup>(٢)</sup>.

وبما أن المتفاوض الآخر قد أدلى بحسن نية تلك المعلومات كان لزاماً على المتفاوض الآخر أن يحافظ على تلك المعلومات التزاماً بالمبدأ ذاته.

وإذا كان المتفاوض ملزماً بعدم الإفشاء فإن نطاق ذلك يجب أن يكون ظاهراً لأنه ليس كل ما يدعى أنه سري فهو كذلك، حيث يلزم

(١) لخضر، حليس، مكانة الإرادة في ظل تطور العقد، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في تخصص القانون الخاص من كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠١٥-٢٠١٦م، ص ٧٨.

(٢) السويطي، روزان، مبدأ حسن النية في إبرام العقد وفق أحكام مشروع القانون المدني الفلسطيني بالمقارنة مع مجلة الأحكام العدلية، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون من كلية الحقوق بعمادة الدراسات العليا، القدس، ٢٠١٥م، فلسطين، ٢٠١٨-٢٠١٩م، ص ٧٢.

على المتفاوض الآخر -والذي قد يدعي بالضرر من الإفشاء- قد قام هو كذلك ببيان سرية هذه المعلومات وأخذ التعهدات اللازمة لذلك، ويمكن أن يكون ذلك من خلال الدعوات التي يقدمها المتفاوض للتفاوض وما شابه ذلك<sup>(١)</sup>.

وإذا ما نظرنا لنصوص نظام المعاملات المدنية وجدنا أن هذا الالتزام لا بد وأن يكون مشروطاً عند التعاقد من أجل الالتزام به حيث نص المنظم على أنه: «دون إخلال بالنصوص النظامية، لا يزول بفسخ العقد شرط الالتزام بتسوية المنازعة ولا شرط الالتزام بالسرية؛ ما لم يتفق على خلاف ذلك»<sup>(٢)</sup>، إلا أن مقتضيات حسن النية عند التفاوض يشملها هذا الالتزام عن العدول لاسيما إذا كانت المعلومات التي أدلى بها المتعاقد تحمل طابع السرية عادة بين المتفاوضين، حيث إن الإفشاء قد يكون ذريعة إلى التلاعب فيجعل البعض يتفاوض بسوء نية للحصول على المعلومة من أجل تزويدها للغير سواء للمنافسين من أجل نفعهم أو الإضرار بالمتفاوض معه؛ أو من أجل الدخول في مفاوضة مع آخرين لكسب الوقت وضمان عدم فوات الصفقة ومن ثم التعاقد مع الأصلح للمتفاوض وما شابه ذلك من أساليب قد تضر بأحد المتفاوضين؛ وعليه فإنني أوصي المنظم بإدراج هذا الالتزام ضمن التزامات التفاوض بحسن نية.

(١) بن عيسى، حليس، مرجع سابق، ص ١٧٤.

(٢) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (١١٣).

## المبحث الثاني

# التكييف النظامي للمسؤولية الناشئة عن الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض، وأثر الإخلال بهذا المبدأ

### المطلب الأول: التكييف النظامي للمسؤولية الناشئة عن الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض:

سبق التنويه على أن تنظيم مرحلة التفاوض قانونياً أمر مستحدث من صناعة المشرع الفرنسي وفقاً للتعديل الجديد للقانون المدني الفرنسي<sup>(١)</sup>، وتبعه على ذلك المنظم السعودي في نظام المعاملات المدنية السعودي، وما قبل ذلك لم تكن سوى آراء لبعض الفقهاء أو أحكام قضائية درجت عليها بعض المحاكم دون وجود تنظيم أو تقنين يشمل تلك المرحلة، وما من شك أن هذا يعد تفرداً بديعاً من المنظم السعودي من بين العديد من الأنظمة المدنية العربية، لأن شمول هذه المرحلة بالتنظيم أمر سبق الحديث عن أهميته وضرورته، وتنتهي هذه المرحلة بإحدى احتمالين:

**الأول: إبرام العقد، وهذا ما من شك أنه هو الهدف من تلك المفاوضات والغاية منها، وإذا ما أبرم العقد آتى ثماره وحقق أهدافه، وإن وجد فيه ما وجد من أخطاء أو عيوب بعد ذلك عولجت وفق ما**

(١) الصادر بالمرسوم رقم (١٣١) بتاريخ ٢٠١٦م في العديد من المواد ومنها (١١٠٤) - (١١١٢).

يتناسب مع الحال مما هو منصوص عليه في العقود أو الأنظمة واللوائح ولا إشكال.

**الثاني: رفض العقد،** وفي هذه الحال نبحث عن التكييف الفقهي للواقعة إذا ما أ ادعى أحد الأطراف ضرراً وطالب بحق أو تعويض جراء رفض التفاوض الآخر إبرام العقد أو مماطلته عن إبرامه؛ أو غير ذلك من التصرفات التي يدعي أنها مضرّة به؛ وهذا الاحتمال هو محل الدراسة في هذا المطلب - وسنأتي عليه بإذن الله -.

وأبين أن هناك خلطاً بين بعض من كتب في الأحكام المتعلقة بهذه المرحلة هل هي مترتبات وآثار قانونية لعقد مبرم فيما يخص عملية التفاوض والالتزامات الناشئة عنها؟ حيث إن هناك من يبرم عقداً يخص مرحلة التفاوض، أم هي مجرد التزامات أخلاقية لم ترق إلى صفة الإلزام ما دام أنها تسبق التعاقد؟ أم هي التزامات قانونية يمكن استقاؤها من روح القانون وأحكامه الواردة فيما يتعلق بالمراحل التالية للتفاوض، فأعطيت مرحلة التفاوض ذات الأحكام لكونها وسيلة لها ولكون التفاوض يعد تعاقدًا ضمناً؟ أم هي التزامات قانونية لكونها داخلية في عموم الأحكام المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية؟ وقد يكون جزءاً من الخلاف بين الفقهاء في التكييف سببه هذا الاختلاف بين تلك الحالات.

وما من شك أن الفرق ظاهر وجلي بينها، وعلى الفقيه أن يفرق بين الأحكام وفرض الالتزامات مع وجود العقد أو الاتفاق من عدمه ومع وجود النص الصريح حيال الواقعة أو المرحلة من عدمها.

أشرت من قبل أن مرحلة التفاوض الأصل أنها مرحلة تشاور وتبادل اقتراحات ومساومات، لذا فإن الأصل أن إنهاء التفاوض أو العدول عن إبرام العقد جائز وهو حق ثابت للمتفاوضين، وقد نص على هذا المبدأ صراحة النظام السعودي حيث جاء فيه أنه: «إذا تم التفاوض على عقد فلا يترتب ذلك على أطراف التفاوض التزاماً بإبرام هذا العقد..»<sup>(١)</sup>، وبعض القوانين لم تستثن من هذا الأصل شيئاً من التصرفات في نصوصها، واعتبرت أن التزام التفاوض بحسن نية ليس التزاماً قانونياً فلا يترتب على الأطراف أي مسؤولية في قطع التفاوض سواء أحدث ذلك ضرراً أم لا، ومن ذلك القانون الإنجليزي<sup>(٢)</sup>، لأنهم يرون أنه على الأطراف معرفة المخاطر التي تنتج عن قطع المفاوضات قبل خوضها وعليهم حماية مصالحهم قبل خوضها تفادياً لتلك الأضرار المحتملة جراء العدول، كما أنهم يرون أن فكرة حسن النية

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (٤١).

(٢) بارود، حمدي، القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل العقدية في مجال عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١٣٧.

فكرة غامضة قد تسمح بتبعات غير مقبولة<sup>(١)</sup>، لذا لم يعتبروا التفاوض بحسن نية التزاماً قانونياً.

إلا أن الأنظمة الحديثة قد تنبعت إلى أن ترك أصل جواز العدول عن الإبرام دون تقييد وتنظيم مظنة للتلاعب والاستغلال من البعض لاسيما إذا ثبت أن المتفاوض أساساً كان يتفاوض بسوء نية، أو تسلل سوء النية إليه فيما بعد فترتب على ذلك عدول عن الإبرام دون مبرر وأحدث هذا العدول ضرراً بالطرف الآخر، فهنا كان لزاماً تدخل النظام وشمول هذه التصرفات بالتنظيم وإثبات قيام المسؤولية على محدث الضرر، ولا شك أن تضمين الأنظمة بالنصوص المتعلقة بهذا التصرف في هذه المرحلة من شأنه تقليل هذه الممارسات غير القانونية، ومن شأنه تخفيف عبء بحث المضرور عن النصوص القانونية التي يرتكز عليها في إثبات أن التفاوض أو العدول عنه كان بسوء نية إذا ما أحدث ضرراً به، وهذا ما لم يكن تحت مظلة التقنين سابقاً.

وبما أن النظام السعودي قد اعتبر التفاوض بحسن نية التزاماً قانونياً وقد أشرت إلى ذلك من قبل، فإننا سنستعرض آراء فقهاء القانون ممن يرون ذلك حول التكييف النظامي للعدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية إذا ما أحدث ضرراً للغير، ويمكن تلخيص القول إن هناك اتجاهين للفقهاء في ذلك على النحو التالي:

(١) الهاجري، مرجع سابق، ص ١٠٢-١٠٣، الغيتاوي، مرجع سابق، ص ١٣١-١٣٢.

الأول: يرى أتباعه أن العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية تقوم به المسؤولية العقدية حتى ولو لم يكن هناك تعاقد على التفاوض مستقل، وينسب هذا الرأي إلى الفقيه الألماني «اهرنغ» وقد بنى هذا الفقيه هذا الرأي على أساس أن هناك عقداً ضمناً يلزم كل طرف التصرف بحسن نية اتجاه الطرف الآخر، كإعلامه بالمعلومات الضرورية المتعلقة بموضوع العقد، أو بذل الجهد والتعامل بجدية وحرصاً لإنجاح المفاوضات ولا يقوم المتفاوض بأي سلوك يعيق سير المفاوضات كقطع المفاوضات بدون سبب جدي<sup>(١)</sup>.

وبين أن الإيجاب الصادر أثناء المفاوضات يتحلل لإيجابين: أولهما هو: موضوع العقد الذي يتم التفاوض بشأنه، وثانيهما: عدم عرقلة إبرام هذا العقد، وبما أن الإيجاب الأخير يتمخض لمصلحة الموجب له، فإن سكوته يعد قبولاً ضمناً بعدم إعاقة إبرام العقد، لذا فإن الطرف الذي أخل بهذا الاتفاق يعد مخللاً بالعقد<sup>(٢)</sup>.

(١) إسماعيل، محمد سعيد وآخرون، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد (٢)، ٢٠١٣م، ٢٩/٣٢٣.

(٢) الجميلي، سليمان، المفاوضات العقدية، رسالة لنيل درجة الماجستير من كلية الحقوق بجامعة النهرين، العراق، ١٩٩٨م، ص ٤٣.

واشترط هذا الفقيه لإقامة المسؤولية العقدية عن قطع التفاوض وجود خطأ عقدي وذلك عند الإخلال بالالتزامات التي تفرضها الاتفاقات الضمنية عند دخول الأطراف في المفاوضات<sup>(١)</sup>.

وبالنظر لفحوى هذا الرأي وما بني عليه فإنه لا يمكن تصور وجود عقد حقيقي حتى مع وجود تلك التفسيرات التي أرى أن فيها تكلفاً بافتراض عقد لم يبرم حقيقة، كما أن فيها تعسفاً بتحميل المتعاقد فوق ما يحتمل لأنه سيسهل إثبات الضرر من قبل المتعاقد مدعي الضرر لأن سوء النية قد يكون مبيتاً من قبله قبل التفاوض، وأقصد بذلك المتفاوض مدعي الضرر طالب التعويض.

الثاني: يرى أتباعه أن العدول عن إبرام العقد إذا ما أحدث ضرراً فإنه تقوم به المسؤولية التقصيرية، لأنهم ينطلقون من فكرة فحواها عدم وجود عقد أثناء التفاوض، وهذا يعني أن الفترة التي تسبق العقد لا تندرج ضمن نطاقه، وبالتالي يتعذر تطبيق أحكام المسؤولية العقدية إلا في حالة الإخلال بالتزام مصدره العقد، ومن تنهض المسؤولية التقصيرية لتعويض الضرر الذي يلحق المتفاوض من جراء الإخلال بها، واختلف أصحاب هذا الرأي حول تحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية، فبعضهم بنى الأساس على ما يسمى بالتبعية العقدية، وفحواها أن كل متعاقد يتحمل كل ما يترتب على التعاقد

(١) بن عيسى، مرجع سابق، ص ١٧٦.

ومستلزماته<sup>(١)</sup>، وانتقد هذا بمثل ما ذكرته حول الرأي الأول وأنا لسنا أمام عقد وبالتالي لا عقد ولا تبعة، وبعضهم بناه على مبدأ التعسف في استعمال الحق<sup>(٢)</sup>، حيث إن المتفاوض يستعمل حقه بالتفاوض لكن ليس له التعسف فيه<sup>(٣)</sup>، وانتقد بأن التعسف فيه مضيق وموسع ويصعب تحديد نطاقه، وبعضهم بناه على الفضالة وهؤلاء ابتعدوا كثيراً حيث افترضوا أن من يقدم له عرضاً ليس هو رب العمل إنما هو فضولي يدير شؤونه، فإذا ما فشلت المفاوضات فبإمكانه الرجوع عليه - أي على من تفاوض لرب العمل - بدعوى الفضالة وتكون وفق الرأي الراجح في الفقه الفرنسي وفق قواعد المسؤولية التقصيرية<sup>(٤)</sup>، وهذا الأساس قد بني على افتراض بعيد على أساس وجود وكالة، وهو بهذه الصورة يلزم منه تحمل التبعة إذا وجد فيه وكالة بالتعاقد والتفاوض، وعليه فإن المتفاوض مع الأصيل أو الوكيل إذا ما أثبت وجود الضرر وسوء النية يحق له مطالبة من قام بالفعل الضار أيضاً

- (١) عبد الإله، رجب، التفاوض على العقد، مكتبة الإمام البخاري، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص ٢٣٨.
- (٢) حميداني، محمد، مبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض وفقاً لأحكام الأمر ١٣١ - ٢٠١٦م المعدل للقانون المدني الفرنسي، بحث منشور في مجلة جامعة قلمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، الجزائر العدد (٢٧)، ٢٠١٩م، ص ٣١٢.
- (٣) زكي، محمود، مشكلات المسؤولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٨م، ١/١٥٣.
- (٤) جمعة، عبد المعين، موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية والتقصيرية - الكتاب الأول، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٧٧م، ١/١٦٨.

كان، ولا علاقة لمثل هذا التصرف بالإحالة على أحكام الفضالة فيما بين من قام بالفعل الضار ومن ادعى الضرر. وعليه يمكن تلخيص هذا الاتجاه بأنه يقوم على أحكام المسؤولية التقصيرية، وهذا كاف في التكييف دون البحث عن معرفة على ماذا بنيت هذه المسؤولية من أساسات دفعاً للإطالة.

و حين النظر للضرر الناتج عن العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية وترتب ضرر على ذلك فإنه يتبادر للذهن أن أحكام المسؤولية التقصيرية تقوم بمجرد ذلك الخطأ وثبوت الضرر جراء العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية، إلا أن هذا يصطدم بأن المسؤولية التقصيرية إذا ما قامت ترتب على ذلك التعويض سواءً عما لحق المضرور من ضرر أو ما فاته من كسب، بل يمكن التعويض عن الضرر المعنوي، وبجميع الطرق التي تقدرها المحكمة، وهذا ما نص عليه المنظم السعودي<sup>(١)</sup>، وهذا ما لا يوجد في التعويض عن الأضرار التي يرتبها العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية، حيث نص

(١) حيث جاء في نظام المعاملات المدنية في المادة (١٢٠) ما نصه: «كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض»، وجاء في المادة (١/١٣٨) ما نصه: «١- يشمل التعويض عن الفعل الضار التعويض عن الضرر المعنوي..»، وجاء في المادة (١/١٣٩) ما نصه: «١- يُقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناءً على طلب المتضرر أن تقضي بالتعويض بالمثل أو بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو أن تقضي بأمر معين متصل بالفعل الضار..»، وهذه النصوص تؤكد أن تقدير التعويض جاء مطلقاً للمحكمة حسبما تراه مناسباً سواء عن الخسارة السابقة، أو الكسب الفائت، كما جاء أن المنظم توسع ليشمل =

المنظم على أن التعويض في هذه الحالة لا يشمل ما فات المضرور من كسب<sup>(١)</sup>، وقد أكد المنظم ذلك في وضع أولى من التفاوض وذلك عند الحديث المتعلق بالتعبير عن الإرادة وعند رجوع الموجب عن إيجابه دون علم الموجب له إذا ما رتب الرجوع ضرراً به وأن يلزم الموجب تعويضه عما لحقه من ضرر فقط دون ما يفوته من كسب<sup>(٢)</sup>.

وعلى ذلك فإن هذه المعالجة التشريعية من قبل المنظم السعودي، والمشرع الفرنسي، تعد من المستجدات التشريعية والتي يلزم لها تكييف قانوني جديد، وأرى تسميتها بالمسؤولية التقصيرية الناقصة، لأنها تتقاطع مع أحكام المسؤولية التقصيرية الكاملة في أن كلا منهما يثبت فيه للمضرور التعويض عن الضرر السابق في الكسب، ويلزم لهما توافر الأركان الثلاثة الخاطئة على خلاف فيه في المسؤولية التقصيرية الكاملة والضرر والعلاقة السببية بينهما، إلا أن العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية لا يتم التعويض فيه عن الكسب الفائت، ويلزم إثبات سوء النية فيه، ولعل هذه التسمية ليست بدعاً من القول إنما هي منبثقة من أصل ثابت وهي المسؤولية التقصيرية ولكنها اختلفت عنها بما يلزم له التمييز.

= التعويض الأضرار المعنوية، كما أن للمحكمة سلطة تقديرية في الحكم بطريقة التعويض بما تراه مناسباً وفق ما يطلبه المضرور، وهذا يشمل ما ذكرت.

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (٤١ / ١).

(٢) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (٣٥ / ٢).

وتفرقة المنظم لهذا التصرف عن عموم التصرفات المندرجة في الفعل الضار لها وجه من حيث إن قدر الضرر في العدول عن التفاوض أو قطعه أقل عادة من غيره من التصرفات التي تحدث ضرراً بالغاً، كما أن طبيعة التفاوض تقتضي لزوم حذر المتفاوض الآخر وحرصه على نوعية من يفاوض.

وفي هذا الصدد أشير إلى أنه بعد الاطلاع على كثير من الآراء الفقهية والأسس التي بنيت عليها هذه المسألة أن هناك بعضاً من الباحثين قد يتعسف بإدراج النوازل أو المستجدات القانونية تحت مظلة التكييفات القانونية العريقة التي درج عليها الفقهاء منذ القدم، مما قد يتسبب في الخلط والإبهام والتداخل بين كثير من القواعد القانونية وأحكامها الفقهية، ويجعل الدراسات لا تنتج الأثر المرجو منها، بل قد تزيد المشكل إشكالاً ويغيب فيها جانب الأحكام والرصانة والتوصية التي تُنتظر من الباحثين والتي بدورها تثري المكتبة القانونية. المهم أن تُبنى وفق القواعد الشرعية والقانونية وقواعد العدالة.

وأوصي المنظم من باب إحكام هذه المرحلة بالقواعد القانونية أن ينص في المذكرة التفسيرية للنظام على أن وجود اتفاق أو عقد على التفاوض تنظمه قواعد المسؤولية العقدية، ليزول اللبس والشك عند من يجد ذلك في نفسه لأن التعاقد على التفاوض عقد مستقل بذاته يجب ألا يقاس عليه التفاوض المباشر بدون تعاقد يسبقه؛ لأن بعضاً

من الفقهاء يتناول المسألة فقهياً دون التفريق بينهما؛ ومن ثم درج بعض من الباحثين في المسألة على ذلك ووقع في الخلط بينهما؛ -وسبق التنبيه على ذلك-.

### المطلب الثاني: أثر الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض:

من المقرر أنه إذا تخلل مرحلة المفاوضات على العقد اتفاقات صريحة أو ضمنية، يكون الغرض منها مناقشة شروط العقد المراد إبرامه، فإن هذه الاتفاقات سواء كانت مكتوبة أو شفوية، صريحة أو ضمنية فإنها محكومة بالأحكام العقدية، وبالتالي فإن الإخلال بهذا النوع من المفاوضات هو إخلال بذلك العقد أو الاتفاق وبه تقوم المسؤولية العقدية، وهذه الاتفاقات متواترة في العقود التجارية الدولية لتضمنها أسراراً تجارية ولحاجتها للوقت الطويل الذي يستلزم وجود اتفاق يحكم ويضبط تلك المدة<sup>(١)</sup>، كما أن هذه الاتفاقات تتوافر في بعض العقود المحلية والمدنية لا سيما مع توسع التعاملات المالية، وعموماً هذا النوع من المسؤولية ليس متكيفاً مع الطبيعة القانونية للموضوع محل الدراسة والتي ترتبط بالتفاوض غير المقترن باتفاق أو تعاقد.

(١) انظر: العمروسي، أنور، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني بمذاهب الفقه وأحكام القضاء الحديثة في مصر والأقطار العربية، ناس للطباعة ودار العدالة، القاهرة، ٢٠١٣م، ١/ ٤٧٤، بارود، الطبيعة العقدية، مرجع سابق، ص ٥٦٥.

وبالتالي فإن بيان الأثر المترتب على الإخلال بمرحلة المفاوضات هنا يقتصر على المفاوضات المطلقة والتي لا يسبقها عقد على التفاوض أو اتفاق، وهي أكثر الحالات الواقعية لا سيما في العقود المدنية، والتعاقدات اليومية، وهذا النوع من التفاوض قد أشرت إلى أن الأصل فيه جواز التفاوض والعدول عنه، فالمتفاوض ليس ملزماً أن يبرم عقداً لا يؤتي ثماره ويحقق أغراضه بالنسبة له، وهذا أصل مستمد من الأصل العام وهو حرية الإنسان في التصرفات، ومستمد من النصوص القانونية التي تقرر ذلك، ومن ذلك ما سبق الإشارة إليه في النظام السعودي حيث جاء فيه: «إذا تم التفاوض على عقد فلا يرتب ذلك على أطراف التفاوض التزاماً بإبرام هذا العقد...»<sup>(١)</sup>.

ولكن هذا الأصل ورد عليه استثناء وتقييد في النظام السعودي يقضي بقيام المسؤولية التقصيرية الناقصة وذلك عند العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية إذا ما ترتب على هذا العدول أو القطع ضرر بالمتفاوض الآخر، وبذلك يستحق المضرور التعويض عما لحقه من ضرر دون ما يفوته من الكسب، حيث جاء في النظام ما نصه: «إذا تم التفاوض على عقد فلا يرتب ذلك على أطراف التفاوض التزاماً بإبرام هذا العقد، ومع ذلك يكون من عدل عن التفاوض أو قطعه

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (٤١).

بسوء نية مسؤولاً عن الضرر الذي أصاب الطرف الآخر، ولا يشمل ذلك التعويض عما فاته من كسب متوقع من العقد محل التفاوض»<sup>(١)</sup>.

وعليه فإن أثر الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض يترتب عليه التعويض الذي يقدره القاضي محكوماً ومحدوداً بالضرر الذي لحق بالمضروب جراء العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية دون فوات الكسب المتوقع كما نص على ذلك المنظم السعودي.

ويمكن القول بأنه يلزم لثبوت التعويض ولقيام المسؤولية التقصيرية الناقصة عن العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية شرطان أساسيان هما:

الأول: ثبوت سوء النية من قبل المتفاوض الذي عدل عن المفاوضة أو قطعها.

الثاني: حصول الضرر الحال والمباشر على المتفاوض الآخر.

وبناء على ما تقرر عند الفقهاء من أن للمسؤولية التقصيرية الكاملة أركاناً ثلاثة لا بد من توافرها لقيامها، فيمكن القول بأن المسؤولية عن العدول عن التفاوض أو قطعه تقوم عليها، وهي كالتالي:

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (١/٤١).

## الركن الأول: الخطأ:

وعرف الخطأ بأنه: انحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي مع إدراكه لهذا الانحراف<sup>(١)</sup>. كما قد عرف بأنه: الإخلال بالتزام قانوني سابق يصدر عن تمييز وإدراك<sup>(٢)</sup>. وقد عرف بأنه: الفعل الضار غير المشروع أي: العمل المخالف للقانون<sup>(٣)</sup>.

وللخطأ ركنان كما يقرر ذلك الفقهاء وفقاً للتعريفات السابقة:

أحدهما: الركن المادي: وهو التعدي أو الانحراف عن السلوك.

وثانيهما: الركن المعنوي: وهو الإدراك والتمييز، ويفرق الفقهاء بين الفعل المتعمد وبين غير العمد لقياس الانحراف في السلوك، فإذا قام شخص بفعل متعمد بقصد الإضرار بالغير فإن المعيار الذي يقاس عليه هو المعيار الذاتي وهو معيار شخصي، وهذا ينظر فيه القاضي إلى ذات الشخص الذي وقع منه الفعل ومدى يقظته من عدمها، أما إذا كان الفعل غير عمدي وغير جسيم فإن المعيار الذي يقاس عليه الفعل

(١) الشواربي وآخرون، عبد الحميد، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة السابعة، ٢٠١٥م، ٧٠ / ١.

(٢) الذنون، حسن، النظرية العامة للالتزامات، الجامعة المستنصرية، بغداد، ١٩٧٦م، ص ٢٣٣.

(٣) السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٦٤م، ٧٧٧ / ١.

هو المعيار الموضوعي وهو معيار مجرد يقاس الفعل فيه على الشخص العادي في مثل ذلك التصرف عادة<sup>(١)</sup>.

وإذا ما نظرنا لشروط قيام المسؤولية التقصيرية عن الأضرار الناجمة عن التفاوض بسوء نية وجدنا أن سوء النية شرط لذلك، وعليه فإنه لا ينطبق عليه إلا المعيار الذاتي من حيث الأصل، وإن كان المضرور بإمكانه المطالبة بالتعويض عن الأضرار عن العدول عن التفاوض أو قطعه إذا ما رتب ضرراً قدره القاضي بأنه انحراف عن السلوك المعتاد ورتب ضرراً بموجب الأحكام العامة للمسؤولية التقصيرية الكاملة ولكن هذا ليس أصلاً يتمسك به ويعتمد عليه لا سيما مع وجود أصل أقوى نص عليه المنظم وهو جواز عدول المتفاوض عن إبرام العقد<sup>(٢)</sup>، إلا أنه محط اعتبار إذا وجدت مسوغاته التي يراها القاضي في ذات التصرف المنحرف.

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد هو أن ركن الخطأ فيه عدة نظريات في الاعتداد به لقيام المسؤولية التقصيرية الكاملة، إلا أنه ركن أصيل في حال عدول المتفاوض أو قطعه للمفاوضة بسوء نية لا تقوم المسؤولية التقصيرية الناقصة من دونه.

(١) العوفي، عمر، تقدير التعويض عن الفعل الضار وفق نظام المعاملات المدنية، بحث منشور في مجلة الأندلس للعلوم الإنسانية والاجتماعية، صنعاء، العدد (٩٦)، ٢٠٢٤م، ١١/٨٣-٨٤.

(٢) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (١/٤١).

كما أن التفاوض بسوء نية لا يتصور إلا من كامل الأهلية، ويندر أن يحدث من ناقصها، ويكاد يستحيل من عديمها، حيث إنه وفقاً لنظام المعاملات المدنية السعودي<sup>(١)</sup> قد حدد كمال الأهلية بسن الثانية عشرة، وأن يكون عاقلاً غير محجور عليه، فهذا الذي يحقق شرط الإدراك والتمييز، وناقصها وهو من تجاوز سن السابعة ولم يبلغ سن الرشد، أو المعتوه، فيمكن أن يتصور منه هذا التصرف، وإذا ما تحقق من ذلك القاضي فإنه يحمل المسؤول عنه جبر الضرر، فإن لم يكن له مسؤول فيمكن جبر الضرر من ماله إذا ما توافرت شروط المسؤولية التقصيرية الناقصة، أما عديمها كالصبي غير المميز وهو من دون السابعة أو المجنون فلا يتصور منهم ذلك - ما لم يدفعوا لذلك الفعل -، وعليه فلا مسؤولية لأسباب لعل من أبرزها عدم صحة تصرفات عديم الأهلية ما عدا ما عمت به البلوى من التصرفات، كما يمكن تحميل المضرور تبعة تساهله بالتعامل معهم.

### الركن الثاني: الضرر:

وقد عُرف الضرر المعترف بعدة تعريفات، منها أنه: هو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له<sup>(٢)</sup>، وقد عرف بأنه: الضرر المعترف هو انتقاص حق للإنسان

(١) انظر: نظام المعاملات المدنية السعودي، المواد (١٢، ١٤، ١٢٢ / ١).

(٢) مرقص، سليمان، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، مطبعة الجبلاوي، القاهرة، ١٩٧١م، ص ١٢٧.

من حقوقه الطبيعية أو المالية بغير مبرر من جواز شرعي<sup>(١)</sup>، ومما عرف به أنه: ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له<sup>(٢)</sup>.

وهذا ركن متفق عليه لقيام المسؤولية التقصيرية الكاملة، وهو كذلك في المسؤولية التقصيرية الناقصة لأن المنظم نص عليه صراحة<sup>(٣)</sup>.

والضرر - كما تنص الأنظمة ويذكر الفقهاء - نوعان: أحدهما مادي: وهو الإخلال بحق للمضرور أو مصلحة ذات قيمة مالية، أو بتفويت مصلحة مشروعة له تقدر فائدتها مالياً<sup>(٤)</sup>.

وثانيهما معنوي: وقد عرفه المنظم بأنه: «ما يلحق الشخص ذا الصفة الطبيعية من أذى حسي أو نفسي، نتيجة المساس بجسمه أو بحريته أو بعرضه أو بسمعته أو بمركزه الاجتماعي»<sup>(٥)</sup>.

وما من شك أن الأصل أن هذا الأخير لا يشمل التعويض لأن العدول عن المفاوضة أو قطعها ضرره لا يفوت إلا مصالح مادية، حتى ولو ادعى المتضرر وجود الأذى النفسي نتيجة فوات فرصة أخرى وما

(١) نصر الدين، محمد، أساس التعويض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري، بحث لنيل درجة الدكتوراه من كلية الحقوق بجامعة القاهرة، ص ٣٨١.

(٢) الصدة، عبد المنعم، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨٧م، ص ٤٨٧.

(٣) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (١/٤١).

(٤) السنهوري، مرجع سابق، ص ٩٧٠.

(٥) نظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (٢/١٣٨).

شابه؛ لأن هذا مما قد يندرج بفوات الكسب المتوقع الذي منع المنظم من التعويض عليه وأثره تبع له، كما أنه لا يكاد يسلم متعامل بالمال من مثل هذه الحالات الواردة، كما أن الضرر الذي شمله المنظم بالتعويض في هذه الحالة غير متصور في غير الأضرار المادية.

### الركن الثالث: العلاقة السببية:

وهي: أن يكون الضرر الذي حصل للمضرور هو نتيجة خطأ المتفاوض الذي عدل عن المفاوضة أو قطعها بسوء نية لا بسبب آخر أجنبي، فإذا كان الفعل الضار ناجماً عن فعل المتفاوض نفسه، فهنا إما أن تنتفي المسؤولية كلياً عن العادل أو قاطع المفاوضة، أو توزع المسؤولية قبل التعاقدية بين طرفي الخصومة<sup>(١)</sup>.

وقد يحصل أن تلحق بأحد الأطراف أضرار، أثناء مفاوضات العقد، وأجد أن مصدرها ليس في قطع المفاوضات، إنما في حوادث خارجية أخرى لا يد للطرف الآخر فيها، بل لأنها سارت على خلاف إرادته<sup>(٢)</sup>.

وفيما يتعلق بهذه المسائل، فإن بعض الأطراف قد تتخذ من عملية التفاوض ذريعة للاطلاع على أسرار الطرف الآخر المتفاوض، أو لإبعاد أحد المتفاوضين عن التفاوض مع الآخرين، أو من أجل تعطيل

(١) العربي، مرجع سابق، ص ١٨٤-١٨٥.

(٢) العبد الله، هدى، النظام القانوني للفترة السابقة للتعاقد، دار صادر، بيروت، ٢٠٠٤م، ص ٢١٧.

الطرف الآخر وتأخير إبرام العقد النهائي لمصلحة معينة، ومثل هذه التصرفات أن يعرض أحد المتفاوضين بيانات غير صحيحة تجعل المتفاوض يتردد في الإبرام من عدمه، وكل هذه التصرفات قد تضر بالمتفاوض بشكل أو بآخر.

ومن المعلوم أنه يتعين على المدعي بطلب التعويض، إقامة الدليل على قيام رابطة السببية ما بين الخطأ والضرر؛ وعلى محكمة الموضوع أن تبين في حكمها توافر هذه الرابطة، وإلا كان في حكمها قصور يستوجب النقض<sup>(١)</sup>.

فإذن يلزم لقيام المسؤولية المستوجبة للتعويض عن ضرر العدول عن التفاوض أو قطعه توافر الشروط والأركان التي ذكرناها لتؤتي الأحكام آثارها وفقاً لقواعد العدالة التي أرستها الشريعة ثم أرادها المنظم من خلال النصوص التي استعرضناها بهذا الصدد.

وفي هذا الجانب أوصي الهيئات القضائية بعدم التوسع في التعويضات الناتجة عن الإخلال بهذه الالتزامات والتأكد من توافر الشروط والأركان، لأن المنظم أدرج هذه المرحلة بالتنظيم من باب الضبط والإحكام وإرساء قواعد العدالة، خلافاً لغالب القوانين المقارنة، وهذا يستدعي التنبيه لما ذكرت من عدم التوسع في التعويض وقصره على الضرر الحال والمباشر؛ لأن افتراض وجود سوء النية في هذه

(١) العربي، مرجع سابق، ص ١٨٤-١٨٥.

المرحلة استثناء وليس أصلاً، لأن الأصل كما قرر المنظم هو جواز العدول عن التفاوض وعدم لزوم البحث عن نية العادل.



## الخاتمة

في ختام هذا البحث، أشير إلى أبرز النتائج، وأهم التوصيات على النحو التالي:

### أولاً: النتائج:

١- أن مبدأ حسن النية من حيث الأصل هو مبدأ أخلاقي يقوم على النزاهة والأمانة والتعاون والثقة وهي قواعد أخلاقية، إلا أن القوانين والأنظمة قد تجعلها قواعد قانونية ملزمة لأسباب كثيرة كما هو الحال في المبدأ الذي أرساه المنظم السعودي عند التفاوض على العقد في نظام المعاملات المدنية السعودي.

٢- لم تنص القوانين والأنظمة على تعريف مبدأ حسن النية ولكن يمكن أن يعرف مبدأ حسن النية في المعاملات التعاقدية بأنه: التزام المتعاقد على التفاوض وإبرام العقد وتنفيذه بما يتوافق مع النية الحسنة المعتادة بين المتعاملين وتحمله تبعات الإخلال بما يترتب على خلاف ذلك من خسارة محققة.

٣- المراحل التعاقدية التي شملها المنظم السعودي بالتنظيم ثلاثة وهي: مرحلة التفاوض، ومرحلة الإبرام، ومرحلة التنفيذ، والمنظم السعودي أجاد بشموله لمرحلة التفاوض بالتنظيم خلافاً لغالب القوانين الأخرى، وهذا يسهم في ضبط المعاملات المالية ويرسي قواعد العدالة في جميع التصرفات.

٤- أن التزامات التفاوض بحسن نية ذكر الفقهاء العديد منها إلا أن في النظام السعودي جاء منها اثنان صراحة وهما: الالتزام بالجدية في التفاوض، والالتزام بالإعلام والإفصاح والتعاون، بينما الثالث ذكره بعض الفقهاء ولم يذكره المنظم في معرض بيان التزامات التفاوض إنما جعله شرطاً عند فسخ العقد عند عدم الاتفاق على خلافه وهو الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات، والمنظم السعودي لم يجعل سوء النية حكراً على هذه الالتزامات، بل أوردتها على سبيل البيان لفحوى سوء النية والتمثيل لبعض التصرفات المنبثقة عنها.

٥- إن العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية تقوم به المسؤولية التقصيرية الناقصة، حيث تختلف عن المسؤولية التقصيرية الكاملة بكونها يتم التعويض عنها عن الضرر المترتب على العدول عن التفاوض أو قطعه دون فوات الكسب، وإن كان بعض الفقهاء ذهبوا إلى قيام المسؤولية العقدية في هذه الحالة، وبيناً بعد هذا الرأي، كما أن البعض ذهب إلى أنها تقوم بها المسؤولية التقصيرية الكاملة وبيناً أن هذا لا يتوافق مع ما ذهب إليه المنظم السعودي ولا يتوافق مع طبيعة هذا التصرف.

٦- أن أثر الإخلال بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض تقوم به المسؤولية التقصيرية الناقصة ومن ثم يستحق به المضرور تعويضاً عن الضرر الذي أصابه جراء العدول عن التفاوض أو قطعه بسوء نية، ويلزم لذلك توافر الشروط التي ذكرها المنظم وهي ثبوت سوء النية

من قبل المتفاوض الذي عدل أو قطع المفاوضات، بالإضافة لحصول الضرر الحال والمباشر، كما يلزم توافر الأركان الثلاثة: الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية بينهما.

### ثانياً: التوصيات:

١- تضمين المنظم السعودي المذكرة التفسيرية للنظام أمثلة للتصرفات التي يمكن إدراجها في عدم الجدية في التفاوض ليعد إخلالاً بالتزام من التزامات التفاوض بحسن نية ليسترشدها المضرورة بالمطالبة بالتعويض وليقيس عليها القاضي.

٢- تضمين المنظم السعودي النظام بالتزام المحافظة على سرية المعلومات تبعاً لبقية الالتزامات التي نص عليها صراحة ولما ذكرت من مسببات، كما أوصي أن يؤكد المنظم في المذكرة التفسيرية على عدم حصر الالتزامات فيما تم النص عليه في النظام لما ذكرت من أسباب لها.

٣- عدم تعسف الفقيه عند التكييف النظامي بربط المستجدات التشريعية بالتكييفات العريقة التي درج عليها الفقهاء منذ القدم للأسباب التي تم ذكرها.

٤- بيان المنظم أن وجود اتفاق أو عقد على التفاوض تنظمه قواعد المسؤولية العقدية للأسباب التي ذكرتها من باب إحكام هذه المرحلة بالقواعد القانونية وذلك من خلال المذكرة التفسيرية.

٥- عدم توسع الهيئات القضائية في التعويضات الناتجة عن الإخلال بهذه الالتزامات لأن افتراض وجود سوء النية في هذه المرحلة استثناء وليس أصلاً، لأن الأصل هو جواز العدول عن التفاوض وعدم لزوم البحث عن نية العادل.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

## قائمة المصادر والمراجع

### أولاً: الكتب والرسائل العلمية والبحوث والمنشورات:

١. إبراهيم، عبد المنعم، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤م.
٢. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، لسان العرب، دار صادر، بيروت الطبعة الثالثة، ١٤١٤هـ.
٣. أبو زيد، محمد، المفاوضات في الإطار التعاقدية، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية بجامعة عين شمس، مصر، العدد (١)، ٢٠٠٥م.
٤. الأزدي، أبو بكر محمد بن الحسن، بن دريد، تحقيق: رمزي بعلبكي، جبهة اللغة، دار العلم، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م.
٥. إسماعيل، محمد سعيد وآخرون، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد (٢)، ٢٠١٣م.
٦. بارود، حمدي، القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل العقدية في مجال عقود التجارة الدولية، بحث منشور في مجلة الجامعة الإسلامية بغزة، العدد (٢)، ٢٠٠٥م.
٧. بارود، حمدي، تكيف قانوني جديد لمفاوضات العقد - الطبيعة العقدية وآثارها-، بحث منشور في مجلة جامعة الأزهر، غزة، العدد (١)، ٢٠١٠م.
٨. بشير، بالعربي وآخرون، مبدأ حسن النية في العقد، رسالة لنيل درجة الماجستير من كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة غرداية، الجزائر، ٢٠١٨-٢٠١٩م.

٩. بن عيسى، عبد الحكيم، مبدأ حسن النية في العقد، بحث منشور في مجلة الميدان للعلوم الاجتماعية والإنسانية بجامعة زيان عاشور، الجزائر، العدد (١).
١٠. بن يوب، هدى، مبدأ حسن النية في العقود، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير من كلية الحقوق والعلوم السياسية من جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ٢٠١٣م.
١١. جبار، سماح، حسن النية في التفاوض على العقود، مجلة الدراسات، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، العدد (٤٨)، ٢٠١٦م.
١٢. الجبوري، ياسين محمد، المبسوط في شرح القانون المدني، دار الثقافة، الأردن، ٢٠٠٦م.
١٣. جمعة، عبد المعين، موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية والتقصيرية - الكتاب الأول، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٧٧م.
١٤. الجميلي، سليمان، المفاوضات العقدية، رسالة لنيل درجة الماجستير من كلية الحقوق بجامعة النهرين، العراق، ١٩٩٨م.
١٥. حسني، محمود نجيب، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، معهد الدراسات العربية العالية، القاهرة، ١٩٦٢م.
١٦. حسين، محمد، التزامات الأطراف المتعاقدة في عقود التجارة الدولية، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي بجامعة بابل، العراق، العدد (٤)، ٢٠٠٦م.
١٧. حميداني، محمد، مبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض وفقاً لأحكام الأمر ٢٠١٦-١٣١ المعدل للقانون المدني الفرنسي، بحث منشور في مجلة جامعة قلمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، الجزائر، العدد (٢٧)، ٢٠١٩م.



١٨. خديجي، أحمد، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام العقدي، بحث منشور بمجلة دفاتر السياسة والقانون من جامعة قاصدي ورقلة، الجزائر، العدد (١١)، ٢٠١٤م.
١٩. دسوقي، محمد، الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات وإبرام العقود، معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤١٥هـ.
٢٠. الذنون، حسن، النظرية العامة للالتزامات، الجامعة المستنصرية، بغداد، ١٩٧٦م.
٢١. الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، تحقيق: مختار، يوسف الشيخ محمد، الصحاح، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الخامسة، ١٩٩٩م.
٢٢. زكي، محمود، مشكلات المسؤولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٨م.
٢٣. زيتوني، فاطمة وآخرون، مبدأ حسن النية في العقود - دراسة مقارنة -، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص من كلية الحقوق والعلوم السياسية من جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠١٧-٢٠١٨م.
٢٤. السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٦٤م.
٢٥. السويطي، روزان، مبدأ حسن النية في إبرام العقد وفق أحكام مشروع القانون المدني الفلسطيني بالمقارنة مع مجلة الأحكام العدلية، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون من كلية الحقوق بعمادة الدراسات العليا، القدس، ٢٠١٥م، فلسطين، ٢٠١٨-٢٠١٩م.
٢٦. الشواربي وآخرون، عبد الحميد، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة السابعة، ٢٠١٥م.

٢٧. الشواربي، عبد الحميد، المشكلات العملية في تنفيذ العقد، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٨م.
٢٨. الشوبري، أحمد السيد، التفاوض التعاقدي إطاره القانوني وأثره في الالتزام، بحث منشور في مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بدمنهور، مصر، العدد (٤)، ٢٠١٩م.
٢٩. شيرزاد وآخرون، عزيز سليمان، حسن النية في تنفيذ العقود بحث منشور في المجلة العلمية بجامعة جيهان، العراق، العدد (١)، ٢٠٢١م.
٣٠. شيرزاد، عزيز سليمان، حسن النية في إبرام العقود، دار دجلة، الأردن، ٢٠٠٨م.
٣١. الصدة، عبد المنعم، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨٧م.
٣٢. العامري، هائل، مبدأ حسن النية في العقود في القانون المدني اليمني وبعض القوانين الأخرى - دراسة تحليلية مقارنة -، بحث منشور في مجلة الندوة للدراسات القانونية، الجزائر، العدد (١٨)، ٢٠١٨م.
٣٣. عبد الأمير، أسيل، الالتزام بمراعاة مبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض وإبرام وتنفيذ العقود كوجه من أوجه الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد - دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق بجامعة النهدين، العدد الخاص بالمؤتمر العلمي الدولي الثاني، ٢٠٢٣م.
٣٤. عبد الإله، رجب، التفاوض على العقد، مكتبة الإمام البخاري، القاهرة، ٢٠٠٠م.
٣٥. العبد الله، هدى، النظام القانوني للفترة السابقة للتعاقد، دار صادر، بيروت، ٢٠٠٤م.



٣٦. العربي، بلحاج، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة-، دار وائل، الجزائر، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م.
٣٧. العلواني وآخرون، فؤاد، الأحكام العامة في التفاوض والتعاقد، بيت الحكمة، بغداد، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣م.
٣٨. العمروسي، أنور، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني بمذاهب الفقه وأحكام القضاء الحديثة في مصر والأقطار العربية، ناس للطباعة ودار العدالة، القاهرة، ٢٠١٣م.
٣٩. العوفي، عمر، تقدير التعويض عن الفعل الضار وفق نظام المعاملات المدنية، بحث منشور في مجلة الأندلس للعلوم الإنسانية والاجتماعية، صنعاء، العدد (٩٦)، ٢٠٢٤م.
٤٠. عيسى، جنان، حسن النية في التعاقد -دراسة مقارنة- بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص من كلية الحقوق والعلوم السياسية من جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧م.
٤١. الغيتاوي، هاني عبد العاطي، المفاوضات وأثرها على التوازن العقدي، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والقانون بجامعة طنطا، مصر، العدد (٣٤)، ٢٠١٩م.
٤٢. فضيلة، بركان، مبدأ حسن النية في القانون المدني الجزائري-دراسة مقارنة-، بحث منشور بمجلة الحقوق والعلوم السياسية بجامعة خنشلة بالجزائر، العدد (٢)، ٢٠٢٢م.

٤٣. كنزة، بوكلوة وآخرون، مبدأ حسن النية في إبرام وتنفيذ العقود، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في تخصص القانون، قسم الحقوق بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة جيجل، الجزائر، ٢٠١٨م.
٤٤. لخضر، حليس، مكانة الإرادة في ظل تطور العقد، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في تخصص القانون الخاص من كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠١٥م.
٤٥. مدني، لعجال، مبدأ حسن النية وجزاء الإخلال به في القانون المدني الجزائري، بحث منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي بكلية الحقوق بجامعة عمار ثليجي، الجزائر، ٢٠٢٢م.
٤٦. مرقص، سليمان، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، مطبعة الجبلاوي، القاهرة، ١٩٧١م.
٤٧. نشمي، مصطفى، النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد، رسالة لنيل درجة الماجستير من كلية الحقوق قسم القانون الخاص بجامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٣-٢٠١٤م.
٤٨. نصر الدين، محمد، أساس التعويض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري، بحث لنيل درجة الدكتوراه من كلية الحقوق بجامعة القاهرة.
٤٩. الهاجري، ظفر، التزام التفاوض بحسن نية في ضوء تعديلات القانون الفرنسي في أكتوبر ٢٠١٦م بالمقارنة بالقانون الكويتي، بحث منشور في مجلة الحقوق بجامعة الكويت، العدد (٣)، ٢٠١٧م.

### ثانياً: الأنظمة، والقوانين:

٥٠. نظام المعاملات المدنية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٩١) وتاريخ ٢٩/١١/١٤٤٤هـ.
٥١. القانون المدني المصري رقم (١٣١)، المنشور بتاريخ ٢٩/٧/١٩٤٨م.