

"الالتزام بإعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية: دراسة تأصيلية مقارنة"

إعداد الباحثان:

أحمد سمير مالكي

بيانات الانتماء: (محامي)

العربي أحمد بلحاج

بيانات الانتماء: (أستاذ بروف)

التخصص العام للبحث: القانون

التخصص الدقيق: القانون الخاص

تاريخ التقديم: 8 / 9 / 2024



<https://doi.org/10.36571/ajsp7327>

الملخص:

قد يحدث أن تنشأ في أثناء تنفيذ العقود أمور وحوادث غير متوقعة تجعل تنفيذ العقد غير مفيد أو مجد بالنسبة إلى أحد طرفيه، بحيث يفقد العقد الفائدة منه، ذلك أن بعض العقود - كعقود التجارة الدولية وعقود نقل التكنولوجيا وعقود توريد الأدوية وعقود توريد المعدات الإلكترونية - قد يمتد تنفيذها لفترة طويلة من الزمن، ومن ثم فهي عرضة لتغير الظروف المحيطة بتنفيذها خصوصاً أن محل هذه العقود قد يتمثل بمعدات سريعة التطور، الأمر الذي يترتب عليه الإخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد ويجعل تنفيذه على هذا النحو مرهقاً للمدين أو غير مجد.

وقد هدفت الدراسة إلى توضيح ما تعالجه عملية إعادة التفاوض من مزايا للأطراف وتتمثل في الحفاظ على العقد وضمان استمراره بعد إعادة التوازن الاقتصادي وأيضاً مدى الدور التي تبرزه تلك العملية من إعادة التوازن الاقتصادي والمعالجة في مراحل العقد المختلفة وقد اتبع الباحث المنهج الوصفي التحليلي المقارن وقد انتهت بحمد الله وتوفيقه من بحث التزام إعادة التفاوض في العقود المدنية والذي كان المتعاقدان يدرجانه في عقودهما وخلصت إلى النتائج والتوصيات وكان أهمها أن التزام إعادة التفاوض شرط يدرجه المتعاقدان في عقود التجارة الدولية يعطيها الحق في إعادة التفاوض على العقد في حالة اختلاف التوازن بسبب ظرف طارئ.

وقد اوصت الدراسة بوضع الأسس العامة والمحددة لشرط إعادة التفاوض، من حيث مفهوم الطرف الطارئ الذي يمكن أن يجابهه الشرط وتحديد مصير العقد وقت التفاوض ومدة الإخطار وشكله والالتزام الذي يقع على الدائن لتخفيف الضرر والجزاء الذي يمكن أن يقع على المتعاقد المتعنت في الامتناع عن التفاوض، أو في الوصول إلى حل أثناء التفاوض.

الكلمات المفتاحية: التفاوض، العقود المدنية، العقود الدولية، المعاهدات.

1. المقدمة:

قد يحدث أن تنشأ في أثناء تنفيذ العقود أمور وحوادث غير متوقعة تجعل تنفيذ العقد غير مفيد أو مجد بالنسبة إلى أحد طرفيه؛ بحيث يفقد العقد الفائدة منه؛ ذلك أن بعض العقود - كعقود التجارة الدولية وعقود نقل التكنولوجيا وعقود توريد الأدوية وعقود توريد المعدات الإلكترونية - قد يمتد تنفيذها لفترة طويلة من الزمن، ومن ثم فهي عرضة لتغير الظروف المحيطة بتنفيذها خصوصاً أن محل هذه العقود قد يتمثل بمعدات سريعة التطور؛ الأمر الذي يترتب عليه الإخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد ويجعل تنفيذه على هذا النحو مرهقاً للمدين أو غير مجد. ومن ثم أيسر تنفيذ العقد بالضرورة، أم أن هنالك إمكانية لمراجعة بعض شروطه بغية إعادة التوازن إلى العلاقة العقدية. وهو ما يطرح السؤال أيضاً حول جدوى العملية التعاقدية وجدوى الاستمرار بتنفيذ العقد. لذلك يميل بعض الفقهاء - مستندا إلى بعض الأحكام القضائية ومن ثم ما تبنته العديد من التشريعات - إلى إرساء نظام يسمح بإعادة التفاوض وبمراجعة العقود بهدف إعادة التوازن إليها.

وإعادة التفاوض بهذا المفهوم يتم إما بموجب اتفاق وأما بموجب شرط يورده المتعاقدان مسبقاً عند تكوين العقد، وبمقتضاه يقرر الطرفان إمكانية التفاوض على شروط العقد إذا استجلت ظروف خارجية أخلت بالتوازن العقدي، وهو ما يسمى بشرط إعادة التفاوض. كما دار الحديث عن مدى سلطة القاضي أو المحكم بإعادة التفاوض في ظل غياب الشرط الذي يقرر هذا الالتزام، وهو ما يتمثل بإعادة

توازن العقد بحكم القاضي، ويتم اللجوء إلى نظرية القوة القاهرة أو الظروف الطارئة لمعالجة الآثار المترتبة على الظروف التي تؤثر في المجتمع وتأثيرها على العلاقات التعاقدية والالتزامات المترتبة عليها في العقود الخاضعة لأحكام النظام السعودي مع الإشارة إلى أن هذه النظرية لم تركز في القانون المدني الفرنسي.

وتظهر الحاجة لدراسة مراجعة العقود والالتزام بإعادة التفاوض في ظل أهمية العقود التي يرد عليها هذا الالتزام؛ حيث تتمثل في الغالب بعقود التجارة الدولية، عقود نقل التكنولوجيا، عقود المنتجات البترولية، عقود الاتصالات، والعقود المنصبة على الوسائل التقنية الحديثة، بالإضافة إلى عقود توريد الأدوية والمعدات الطبية.

1.1. مشكلة الدراسة وأسئلتها:

تكمن مشكلة البحث في عدم تعرض المشرع السعودي وبعض التشريعات العربية لموضوع إعادة التفاوض في العقود أي غياب التنظيم التشريعي الخاص بعملية إعادة التفاوض فجد ان الكثير من القوانين تتبني تلك الآلية وقد قامت تلك القوانين بتعليل عدم تعرضها للأمر لان قوانينها تعرضت لموضوع القوانين القاهرة ونظرية الظروف الطارئة ومبدأ حرية تعاقد الأطراف ولكن مشكلة بحثنا هنا هو الفراغ التشريعي في تلك المسألة وهنا تثار عدة أسئلة هي:

1. ما هو مفهوم وشروط وأساس الالتزام بإعادة التفاوض؟

2. ما هو آثار شرط إعادة التفاوض وجزاء الاخلال به؟

3. أهداف الدراسة:

تتمثل الأهداف في توضيح ما تعالجه عملية إعادة التفاوض من مزايا للأطراف وتتمثل في الحفاظ على العقد وضمان استمراره بعد إعادة التوازن الاقتصادي وأيضاً مدي الدور التي تبرزه تلك العملية من إعادة التوازن الاقتصادي والمعالجة في مراحل العقد المختلفة كما تتمثل أهمية الدراسة في ظل عدم وجود نص قانوني صريح يكرس هذا الالتزام وخاصة التشريع الفرنسي، وفي ضوء تكريسه في بعض محاولات إصلاح قانون الالتزامات الفرنسي، بالإضافة إلى مبادئ القانون الموحد حول التجارة الدولية التي يطلق عليها مبادئ اليونيدروا (UNIDROIT) ومبادئ القانون الأوروبي للعقود.

3.1 منهج الدراسة:

اتباع الباحث المنهج الوصفي التحليلي المقارن لهذه النصوص بالإضافة إلى ما ورد في القانون المدني السعودي والمصري والفرنسي، مع الأخذ بعين الاعتبار ما توصل إليه كل من الفقه والقضاء في فرنسا في هذا المجال لإسهامهما البالغ في تحديد خصوصية مفهوم هذا الالتزام وأحكامه ونظامه القانوني. ولا شك أن هذا الشرط يثير مسألة مدى سلطة القاضي أو المحكم في تعديل أحكام العقد أو إيجاد عقد جديد، وفي حالة عدم اتفاق المتعاقدين على وجود هذا الشرط، هل من الممكن أن يحكم القاضي أو المحكم بإحالة الطرفين المتعاقدين إلى التفاوض من أجل التوصل إلى حل بهدف التغلب على ما قد يواجههما من عقبات في أثناء تنفيذ العقد.

2. الدراسات السابقة والإطار النظري للدراسة

1.1.2. الدراسات السابقة:

- دراسة الشيخ، رمزي رشاد عبدالرحمن 2021 بعنوان التزام إعادة التفاوض في العقود المدنية: دراسة تحليلية مقارنة مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة مدينة السادات - كلية الحقوق مج7، ع2 مصر.

تتضمن الدراسة مضمون نشأة التزام إعادة التفاوض كشرط يدرجه المتعاقدان في عقود التجارة الدولية لمواجهة التغيرات التي قد تطرأ فتؤدي إلى اختلال التوازن العقدي أثناء التنفيذ، وقد حرص خبراء الصياغة العقدية على هذا الشرط لسد الخلل في التشريعات التي تتمسك بكل حزم بالقوة الملزمة للعقد ومنها فرنسا، بيد أن التعديلات التي طرأت على القانون المدني الفرنسي في عام 2016، والتي وصفها البعض بالثورة التشريعية، تبنت هذا الالتزام تشريعياً لكن لم تجعله من النظام العام مثل نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني المصري، وأعطت للقاضي خيارات الفسخ بناء على إرادة الطرفين أو أحدهما إذا تعنت الطرف الآخر وهذا ما أوضحته بالتفصيل.

- دراسة عبداللاه المحبوب 2019 بعنوان شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية مجلة القانون التجاري ع6، 5 المغرب.

هدف البحث إلى التعرف على شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية. تعد العقود من أبرز الوسائل القانونية والفنية التي تلجأ إليها الأفراد والمؤسسات في المعاملات التجارية والاقتصادية، وهي من أهم مصادر الالتزام التي تترتب على إثرها الحقوق والالتزامات وتتنظم بشكل يتلاءم مع مصالح وحاجات أطرافها. وقسم البحث إلى مجتئين أولهما نطاق شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية ويتفرع منه (مميزات شرط إعادة التفاوض، إجراءات تطبيق شرط إعادة التفاوض)، وتناول ثاني المباحث النتائج المترتبة على تطبيق شرط إعادة التفاوض ويتفرع منه (واجب إعادة التفاوض، جزاء مخالفة واجب إعادة التفاوض، أثر إعادة التفاوض على العلاقة التعاقدية). واختتم البحث بأنه فيما يتعلق بصور الاتفاق بين الطرفين على مصير العقد في حالة فشل المفاوضات، فإن واقع عقود التجارة الدولية يعكس صور متنوعة وهي الاستمرار في تنفيذ العقد الأصلي بشروطه السابقة أو وقف تنفيذ العقد فترة من الزمن أو فسخ العقد نهائياً أو عودته إلى التنفيذ العادي.

- دراسة كشيك، لى 2021 بعنوان شرط إعادة التفاوض في العقود الدولية مجلة جامعة البعث سلسلة العلوم القانونية جامعة البعث مج43، ع12 سوريا.

تعتبر مرحلة تنفيذ العقد مرحلة مهمة في سياق الوفاء بالالتزامات التي قررتها أحكام العقد وكرجمة لحسن نية المتعاقدين عند ابرامهم إياه غير أنه أحيانا قد تحدث ظروف أو وقائع من شأنها أن تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، لهذا عادة ما يلجأ أطراف العقد الدولي تحسباً لأية ظروف خارجة عن إرادتهم تحدث في مسار هذا التنفيذ إلى إضافة شرط إعادة التفاوض الذي يمكنهم من الرجوع إلى طاولة المفاوضات بقصد تعديل بنود العقد للوصول إلى اتفاق جديد بشكل يمكنهم من متابعة تنفيذ التزاماتهم

- دراسة مهيبوب حسين محمد العزى 2020 الالتزام بالتفاوض كوسيلة لمعالجة اختلال التوازن في عقود التجارة الدولية / اطروحة (دكتوراه) - جامعة القاهرة - كلية الحقوق - قسم القانون التجاري.

تتناول هذه الدراسة الالتزام بالتفاوض كوسيلة لمعالجة اختلال التوازن في عقود التجارة الدولية: حيث تتبدى أهمية دراسة التفاوض على عقود التجارة الدولية: كون هذه العقود ترد على مشروعات ضخمة: وترتبط بأجل ممتد وطويل: وتقدر قيمتها بمليارات الدولارات. وقد تم تقسيم هذه وقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى بابين يسبقهما فصل تمهيدي: حيث خُصص الفصل التمهيدي للالتزام غير التعاقدى بالتفاوض. بينما تضمن (الباب الأول) المعنون الالتزام بالتفاوض في مرحلة تكوين العقد الدولي فصلين: خصص الفصل الأول منهما لتحديد التزامات الأطراف خلال عملية التفاوض: أما الفصل الثاني فقد تناولنا فيه التنظيم الاتفاقي للمفاوضات في عقود التجارة الدولية أما (الباب الثاني) من هذه الدراسة والمعنون الالتزام بالتفاوض أثناء تنفيذ العقد الدولي: فقد تناولنا في فصله الأول فكرة إعادة التفاوض ومدى تنظيم قواعد التجارة الدولية والتشريعات الوطنية لها: أما الفصل الثاني هذا الباب فقد خصص لنتائج تطبيق شرط إعادة التفاوض

- دراسة الجبوري، ميثاق طالب عبد حمادي. 2015 أطروحة (دكتوراه) - جامعة الاسكندرية. كلية الحقوق. قسم القانون التجاري.

تتناول هذه الدراسة شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية "دراسة مقارنة"، من خلال رسم النظام القانوني لأهم القواعد والأحكام التي تنظم هذا الشرط، فكانت دراسة قانونية مقارنة سلطنا الضوء من خلالها على موقف أغلب التشريعات الوطنية التي تنتمي إلى مختلف الأنظمة القانونية من شرط إعادة التفاوض، ومنها القانون الفرنسي والألماني والإيطالي والإسباني والهولندي والأمريكي والإنجليزي، فضلاً عن القانونين المصري والعراقي، ومقارنتها مع الاتفاقيات والأعمال الدولية المهمة بالتجارة الدولية، وبالإضافة إلى الجانب العملي المتمثل في الممارسات والشروط التعاقدية والقضاء سواء أكان القضاء الوطني أم التحكيم. وجاءت هذه الدراسة في بابين؛ خصصنا الأول منهما لمفهوم شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية، وقد خلصنا إلى أن هذا الشرط يعرف بأنه بند يدرجه أطراف العقد التجاري الدولي، يلتزمون بموجبه بإعادة التفاوض بحسن نية، خلال مدة معقولة عندما تطرأ أحداث غير متوقعة ومستقلة عن إرادتهم، تؤثر في التوازن الاقتصادي للعقد بشكل جوهري، لغرض تطويع العقد وجعله أكثر تلاؤماً مع الأحداث الجديدة، وبذلك يعد هذا الشرط شرطاً ارادياً، تلعب الإرادة التعاقدية دوراً مهماً في وجوده وصياغته وفي ترتيب آثاره، مما يجعلها تشكل أساساً قانونياً لوجوده، لهذا تبين لنا أن تطبيق هذا الشرط يعد تأكيداً لمبدأ القوة الملزمة للعقد، سواء اتفق الأطراف عليه صراحةً في العقد أم تم إلزامهم به وفقاً لمبدأ حسن النية والثقة في التعامل، أم استناداً إلى قواعد وعادات التجارة الدولية؛ كون هذا الشرط يشكل إحدى أهم القواعد المكونة لقانون التجارة الدولية أو ما يسمى بقواعد الـ (mercatoriaLex).

1.1.2 التعقيب على الدراسات السابقة:

❖ ما تتشابه فيه الدراسة الحالية مع الدراسات السابقة

ان معظم الدراسات تعرضت لموضوع إعادة التفاوض في العقود المدنية والدولية وشروطه وهو ما تعرضت له دراستنا.

❖ أوجه الاختلاف

تختلف دراستنا في التعرض للموضوع بشكل متعمق عن تلك الدراسات السابقة حيث تعرضت دراستنا للعديد من التشريعات منها العربية كالسعودي والمصر والغربية مثل التشريع الفرنسي.

❖ حدود الاستفادة من الدراسات السابقة:

في ضوء عرض الدراسات السابقة التي انقسمت، تم استنتاج ما يلي:

- الاستفادة من المنهجيات المختلفة التي تناولت بها هذه الدراسات مدي أهمية إعادة التفاوض في العقود.
- التعرف على الأبعاد المختلفة لإعادة التفاوض في العقود المدنية والدولية.
- تحديد الإطار النظري للدراسة.
- تحديد المشكلة البحثية وأهدافها.
- صياغة تساؤلات الدراسة.

3.1 الإطار النظري:

مبحث تمهيدي

ماهية عقود التجارة الدولية

تمهيد وتقسيم

ميدان عقود التجارة الدولية في طبيعته يضم فروقات ثقافية، تعدد في اللغات وتباين في القوانين، كل هذه العوامل تمثل عوائق لفهم وتفسير الالتزامات التي تبناها متعاملي التجارة الدولية. في هذا النطاق ضرورة ترابط و تحديد ووضوح قواعد التفسير يمثل أهمية خاصة بالرجوع إلى الأنظمة القانونية الوطنية هناك فروقات عديدة في أساليب تفسير العقود، فعند تعرضن للقانون الفرنسي (المدني)، و قانون الالتزامات السويسري يفرض المشرع على القاضي البحث عن الإرادة المشتركة لطرفي العقد، أما في القانون الأمريكي فالأولوية للمعنى الصريح للشروط التعاقدية، و النتائج المادية لانعقاد العقد أما القانون الألماني يفرض البحث عن إرادة الأطراف التي تم التعبير عنها من خلال المصطلحات المستعملة في العقد هذا التنوع و الاختلاف بين قواعد تفسير العقد في القوانين الوطنية خلق نوعا من عدم الوضوح و الاستقرار في العلاقات التجارية الدولية، و عليه وجود قواعد تفسير موحدة كضرورة أولية يسمح لأطراف العقد، القاضي و المحكم أن يحددوا بشكل أكثر دقة الحقوق و الالتزامات التي يتضمنها العقد. وسوف نتعرض لماهية العقود محل الدراسة من خلال

- المطلب الأول: التعريف بعقود التجارة الدولية

- المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقود التجارة الدولية

المطلب الأول

التعريف بعقود التجارة الدولية

يكاد يجمع الفقه على صعوبة وضع تعريف ينطبق على جميع العقود الدولية وأنواعها لذا جاءت معظم تعريفات الفقه بضبط صفة الدولية في العقد، وقد عبر الأستاذ Pommier صراحة عن ذلك بقوله إنه من المستحيل تحديد المقصود بالعقود الدولية، وكذلك أيضاً الأستاذ Antioned kassis بقوله إن تعريف العقد الدولي ليس بالأمر الهين، حيث توجد صعوبة في التمييز بين العلاقات الدولية والداخلية ونتيجة لذلك ونظراً لعدم وجود فكرة موحدة كأساس يمكن أن يضيفي على العلاقات الخاصة ذات الطابع الدولي، اختلف في المعايير اتخذها أساساً لتعريف العلاقة الدولية، فيوجد المعيار القانوني والمعيار الاقتصادي ولا شك أن تطبيق أحدهما يؤدي إلى نتيجة مغايرة عما يؤدي إليه تطبيق المعيار الآخر وتبدو التفرقة بين المعيار القانوني والمعيار الاقتصادي للعقد الدولي، في أن الأول يستند إلى ضوابط الإسناد، ويتم الكشف عنها عن طريق التحليل القانوني مثل الموطن أو المركز الرئيسي ومكان إبرام العقد وتنفيذه، ويتطلب الثاني ويستند إلى الناحية الاقتصادية إلى حركة تبادل الأموال والقيم عبر الحدود والتي تمكن مصالح التجارة الدولية.

ولقد اعتمد القضاء في أحكامه على كل من المعيارين السابقين ففي حكم محكمة التحكيم الصادر في 19 من يناير 1977م أوضحت المحكمة أن العقود الدولية هي تلك التي بمفهومها الاقتصادي المتعلق بمصالح التجارة الدولية وبمفهومها القانوني الذي تنطوي على عناصر إسناد إلى دولة أخرى (1).

الفرع الأول: مفهوم عقد التجارة الدولية:

تُعد عقود التجارة الدولية من أكثر العقود بروزاً وتجذباً في الواقع الاقتصادي والتجاري بدليل إبرامها من طرف المتعاملين في ميدان التجارة الدولية أفراد وشركات ومؤسسات مالية وتجارية على مدار الساعة فكان لها أن أصبحت من أكثر وسائل خلق النشاط التجاري والاقتصادي العالمي والأداة القانونية التي يتحد بها اليوم تسيير واستقرار التعاملات التجارية الدولية، ولذلك قامت التشريعات والقوانين المختلفة بضبطها عن طريق قواعد قانونية تضمن حسن تنفيذها على أكمل وجه دون إخلال أو تقصير (2). ووجود مثل هذه العقود يؤدي إلى بروز مشكلة تنازع القوانين التي ترتبط وجوداً وعدمًا بوجود علاقة ذات طابع دولي من عدمه فلا تثار هذه المشكلة في حالة وجود علاقة داخلية كونها تبقي خاضعة للقانون الداخلي الذي ينظمها.

وعليه كان لا بد من أجل تذليل الصعاب أمام تدفق التجارة الدولية التعرض لكيفية حل الإشكالات التي تعترضها عن طريق دراسة قواعد التنازع في منازعات العقود محل الدراسة باعتبارها من أهم موضوعات البحث التي أثارَت وتثير جدلاً وخلافاً في نطاق الدراسات الفقهية والقضائية والتشريعية المتعلقة بها.

إن تحديد المقصود بالعقود التجارية الدولية كان ولا يزال مثار جدل واسع الدولية كما انه يثير الكثير من الإشكالات من خلال ما يربته عدا العقد من آثار ونتائج من ضمنها تحديد القوانين الواجبة التطبيق وذلك في حالة حدوث نزاع وبذلك يتم اللجوء إلى قواعد قانونية لحكم ما ينشأ من نزاع بسبب هذا التعاقد (3).

(1) حوته عادل أبو هشيمة محمود 2005 .- عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص لقااهرة: دار النهضة العربية، ص33-34.

(2) سعد الله، عمر ٢٠٠٧ النظرية المعاصرة، قانون التجارة الدولية، دار هومة، ط. الجزائر، ، ص155.

(3) إبراهيم كمال، تحكيم التجاري الدولي (حتمية التحكيم وحتمية القانون التجاري الدولي) دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، ص٢٦.

وتعد مسألة تحديد ذلك المفهوم من المسائل الصعبة لاختلاف وجهات النظر من قبل الفقه القضاة حولها وحيث أن وضع تعريف محدد للعقد التجاري الدولي يعد من المستحيل النظر إلى الصعوبات المرتبطة بتحديد صفة الدولية من عدمه في العقد (4). ولذلك وضعت مجموعة من المعايير والضوابط التي يتعين الاعتداء بها لإضفاء الصفة الدولية على عقد ما أو لإنكارها عنه (5).

ويضيف هنا الباحث أن تحديد ما إذا كان العقد دوليًا أو داخليًا بكنسي أهمية بالغة، ذلك أن عقد التجارة الدولية يتميز بخصائص ومميزات كثيرة إذا ما قررت بالعقد الداخلي من أهمها أن أطراف العقد الدولي يتمتعون بالحرية التامة في اختيار ذلك القانون الذي يحكم العقد المبرم بينهم وهو ما لا يتحقق في العقد الداخلي يضاف إلى ذلك شرط التحكيم الذي يتمتع بمعاملة مختلفة بحسب ما إذا تم إدراجه في عقد دولي أو داخلي... الخ

ومن أجل ذلك اتجه جانب من الفقه إلى القول بأنه ليس من الأفضل وضع تعريف شامل لعقود التجارة الدولية مفضلين تقرير الدولية من عدمها حسب ظروف كل قضية على حدة عندما تنظرها المحكمة، بينما قال البعض الآخر أن دولية العقد أقرب إلى لغة الاقتصاد كونها موجهة لأن تحظى حدود دولة أخرى مستتدين في تقرير ذلك إلى أن التجارة البدائية كانت في الأصل دولية، وأنها لا تدخل في المفهوم الحقيقي للتجارة إلا عندما تكون مفتوحة نحو الخارج (6).

وعرف بعض الفقهاء عقود التجارة الدولية بأنه (اتفاق بين شخصين أحدهما مقيم والآخر غير مقيم ويخضع لقانون الصرف والتمويل الخارجي).

وذهب بعضهم إلى أنه ليس من المستحسن وضع تعريف شامل للعقد التجاري الدولي مفضلين تقرير الدولية من عدمها حسب ظروف كل قضية عندما تنظرها المحكمة.

ويشير بعضهم إلى أن دولية العقد أقرب إلى لغة الاقتصاد فإنها معاملات موجهة لأن تتخطى حدود دولة لترتكز آثارها في دولة أخرى، وتعني الاتفاقيات الدولية بتحديد معنى كلمة (الدولية)، لكونها هي محل تطبيق الأحكام التي تعمل القوانين على تنظيمها، وعندما لا تجد نصًا في هذا الصدد فيجب أن تكون هذه الحقيقة الاقتصادية هي الأساس (7).

كما عرف العقد الدولي بأنه (العقد الذي يحتوي على عنصر أجنبي أيًا ما كان هذا العنصر) فيكفي أن يكون أحد طرفي العقد متمتعًا بجنسية أو كان من المقرر أن ينفذ العقد في الخارج حتى يعتبر عقدا دوليًا (8). ومما تقدم لا يمنع من تعريف كل عقد دولي على حدا.

فقد البيع الدولي يمكن تعريفه:

بأنها البيوع التي يكون محلها أموال منقولة أو جاهزة للنقل بين دولة وأخر أو أكثر. وبالنسبة لعقود النقل تكون دولية إذا تعدت حدود الدولة إلى دولة أخرى وعقود نقل التكنولوجيا تتحقق صفة الدولية فيها إذا كان موضوع الاتفاق نقل التكنولوجيا عبر حدود دولة ما سواء

(4) عبد الفتاح، خالد، ٢٠٠٢م حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص دار النهضة العربية، القاهرة، ص 8.
(5) محمد. حبار ١٩٩٠م، قانون العقد والمسئولية العقدية في القانون الجزائري والمقارن، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون الخاص، معه الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر ج ١، ص ٥ وما بعدها.
(6) موسى، طالب حسن ٢٠٠٨م قانون التجارة الدولية، دار الثقافة عمان، ص ٢، ص ٨.
(7) موسى، طالب حسن - 2001م الوجيز في قانون التجارة الدولية - الناشر الدار العلمية الدولية ومكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - الطبعة الأولى - ص 13-14.
(8) النمر، أبو العلا على أبو العلا 2000م دراسة تحليلية لمبادئ معهد روما (اليو نيدرورا) المتعلقة لقبود التجارة الدولية - دار النهضة العربية - الطبعة الأولى ص 21.

كان طرفًا الاتفاق يقيمان أو يمارسان نشاطًا تجاريًا أو صناعيًا في نفس الدولة أم في دولتين مختلفتين، فلا عبرة بالنسبة لجنسية الطرفين، فقد يمكن من نفس الجنسية أو من جنسيتين مختلفتين (9).

مما سبق يرى الباحث أن فقهاء القانون في تناولهم لتعريف العقد الدولي لم يكن هنالك تعريف محدد لهذا العقد ويرجع ذلك إلى اختلافهم في معيار العقد الدولي، ولكن من خلال سردهم لهذا التعريف يكاد يجمعون على توافر عناصر العقد التجاري الدولي وهي توافر العقد الأجنبي للعنصر التجاري الدولي وعلاقة العقد بمصالح التجارة واختلاف جنسيات أطراف العقد الدولي.

الفرع الثاني: الفرق بين عقود التجارة الدولية وعما يشبهه

أولاً الفرق بين العقد الدولي والمعاهدة

إن العقد الدولي والمعاهدة كلاهما تصرف قانوني متعدد الأطراف يتمثل في توافق إرادتين أو أكثر على ترتيب آثار قانونية معينة ولكن المعاهدة تبرم في إطار الجماعة الدولية بين اثنين أو أكثر من الدول، وهي تتعلق بشأن عام من شئون تلك الجماعة الدولية، أما العقد الدولي فيتعلق بشأن من الشئون الخاصة المتعلقة بالتجارة الدولية بين الأفراد أو الشركات عابرة الحدود أو بين الدولة ومؤسساتها مع الشركات الأجنبية خاصة بالتبادل التجاري بين الأطراف المتعاقدة، كتبادل السلع والمنتجات والخدمات والمشروعات الدولية ويكون أطرافه من شخص طبيعي أو معنوي أو مع الهيئات الدولية والإقليمية.

ثانياً الفرق بين العقد الدولي والعقد الداخلي

أما العقد الداخلي فيختلف مع العقود الدولية إذ لم يتضمن عنصرًا أجنبيًا أي يكون الأطراف في العقد الداخلي إذا كانوا من دولة واحد وجنسياتهم واحدة تابعة لهذه الدولة أما العقد الدولي فيكون دوليًا في حالة وجود عنصر أجنبي أو تعلق عقدهم بالتجارة الدولية عابرة الحدود الدولية (10).

ثالثاً المقصود بعقود التجارة الدولية

تكمن غاية وهدف قوانين التجارة الدولية إلى العمل على توحيد القواعد الموضوعية الخاصة بالعلاقة القانونية أو إلى العمل على توحيد قاعدة الإسناد وذلك في شأن تعيين واسناد القوانين الواجبة التطبيق الذي يطبق على البيع التجاري الدولي.

ولما كان توفير القواعد الموضوعية للعلاقة القانونية هو الهدف الأمثل للتجارة الدولية، فإن من أهم صور التوحيد وجود قواعد موحدة للعقود ولذلك تتجه المعاملات التجارية الدولية إلى خلق الشكل النموذجي للعقد الدولي بحيث أصبح العقد الدولي يوصف بأنه عقد نموذجي، وأن أمكن تعدد نماذج العقود التي تعالج بيع سلعة واحدة بحيث يتعين المتعاقدون الشكل الذي يرونه مناسبًا لهم ويتوافق مع ظروف تعاقدهم.

(9) موسى، طالب حسن - الوجيز في قانون التجارة الدولية - مرجع سابق، ص 14-15.

(10) منصور، محمد حسين - العقود الدولية - دار الجامعة الجديدة الإسكندرية - ب ط - ب ت - ص 10 - 11.

لذلك يدور التساؤل حول تحديد المقصود بالعقد الدولي، هل يستمد صفته من الشكل الذي يتخذه أو من طبيعة العلاقة التي يحكمها، ومن ناحية أخرى نجد أن العقد يستمد الصفة ذو الطابع الدولي في واقع الأمر من الطبيعة القانونية للعلاقة التي يحكمها، ومع ذلك فإن دولية العلاقة قد أثارت بعض الصعوبات (11).

ويصدد البحث عن العقود التجارية على النطاق الدولي فإنه يمكن القول بأن فقهاء القانون التجاري على النطاق الدولي لم يتحدثوا عن العقود الدولية بالكيفية التي تناولها فقهاء القانون التجاري على النطاق الداخلي.

لكن الاتفاقيات الدولية التي عقدت في إطار تنظيم عمليات التجارة الدولية مثل اتفاقية لاهاي 1964م بشأن البيع الدولي بالإضافة إلى اتفاقية فيينا 1980م التي تختص بالبيع الدولي للبضائع قد حسمت مسألة تجارية العقود أو مدينتها، حيث اعترضت اتفاقية لأهالي على اشتراط شرط التجارة في البيع، ونص على ذلك في الفقرة الثالثة من المادة الأولى تبدو لها (لا عبرة عند النظر في تطبيق هذه الاتفاقية للصفة التجارية أو المدنية لغرض البيع أو العقد).

والهدف من هذه المسألة استيعاب جميع الدول التي تأخذ بالتفرقة بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية وذلك من أجل توحيد قوانين التجارة الدولية (12).

وإن اضعاف الصفة الدولية على العقد يؤدي إلى خضوع العقود التجارية الدولية لقانون الإرادة، كان يختار أطراف العقد القوانين الواجبة التطبيق على عقدهم في حالة عرض النزاع أمام القاضي الوطني، بالإضافة إلى حقهم في اختيار إجراءات التحكيم إذا عرض النزاع أمام محكم دولي، فردوا إلى ذلك أن اضعاف الصفة الدولية على العقد يعطي لأطرافه الحق في ظروف معينة في تطبيق عادات التجارة الدولية والقواعد المادية في القانون الدولي.

لذا يتجه الفقه الغالب إلى التفرقة في مجال الروابط القانونية بين تلك الروابط الداخلية والتي تتسم بطابع دولي فالروابط الداخلية تخضع للقانون الداخلي ويطبق عليها تطبيقاً مباشراً دون الحاجة إلى الرجوع لقواعد الإسناد، أما فيما يتعلق بالعلاقات الخاصة الدولية فيجب الرجوع بشأنها إلى قواعد القانون الدولي الخاص، وتجدر الإشارة إلى أن تكييف العقد الدولي يستمد من الخصائص الذاتية للروابط العقدية الدولية ورقابة المحكمة عليها في اضعاف الصفة الدولية للعقد (13).

(11) الشرفاوي محمود سمير 2002 - العقود التجارية الدولية - دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع - الناشر دار النهضة، الطبعة الثانية - ص16-17.

(12) دريج، إبراهيم محمد أحمد- 1999م - التبادل التجاري الدولي - أحكامه الفقهية والقانونية - دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - جامعة أم درمان الإسلامية ص25.

(13) حوته، عادل أبو هشيمة محمود 2005م - - عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص - الناشر دار النهضة العربية الطبعة الثانية - ص31-33.

الفرع الثالث: مميزات عقود التجارة الدولية

يتزايد سوء فهم أو تشويه العقد التجاري الدولي بما يلائم نوايا مختلفة وإذا معناه النظر في المفاهيم المعطاة لهذا النوع من العقود نجده يتميز بالمميزات التالية:

أولاً: ميزة العقد النموذجي:

يوصف العقد التجاري الدولي بأنه عقد نموذجي وإن أمكن تعدد نماذج العقود، حيث يتبنى المتعاقدون الشكل الذي يروق لهم ويتفق مع الظروف المحيطة بتعاملاتهم والدافعة إلى تعاقدهم، ومع ذلك فإن الشكل وإن كان من الخصائص التي تطبع هذه العقود إلا أنه لا يعني بالضرورة أنه من مستلزماته بحيث تتجه تلك المعاملات التجارية ذو الطابع الدولي إلى خلق الشكل النموذجي، للعقد الدولي عندما أصبح هذا الأخير يوصف بأنه عقد نموذجي وإن أمكن تعدد المناهج التي تعالج محلاً واحداً لذلك بقي التساؤل حول المقصود بالعقد التجاري الدولي وهل يستمد صفته من الشكل الذي يتخذه أو من طبيعة العلاقة التي يحكمها (14).

ثانياً: ميزة الشروط العامة:

يأخذ العقد التجاري الدولي شكل الشروط العامة التي تأخذ صفة العقد، والتي يطلق عليها أحياناً اصطلاح الشروط التعاقدية، ويتعلق بالتعامل على محل معين يضم ولذلك أصبح يعطي مجموعة من تلك القواعد العامة أو البنود التي يمكن أن يستعين بها كلا من المتعاقدون وذلك في مرحلة إتمام تعاقدهم ولذلك أصبح يعطي لهذه الشروط أحياناً وصف العقود النموذجية (15).

ثالثاً: ميزة العقد الدولي التجاري:

تبرم عقود التجارة الدولية بوصفها عقد دولي ذو طابع تجاري وتظهر هذه الميزة بصورة جلية إذا وقع بشأن احكام العقد تنازع بين القوانين الدولية، سواء ما تعلق فيه بأهلية التعاقد أو شروط أو موضوع العقد والقواعد التي تحكم شكله وموضوعه والدليل على ذلك - كما أسلفنا الذكر - هو اختلاف الفقه والقضاء حول المعيار الواجب الاعتداد به لإضفاء الصفة الدولية على هذه العقود لتحديد القوانين الواجبة التطبيق ومنه حل مشكلة التنازع القوانين فإذا لم يظهر هذا التنازع بين القوانين المختلفة المتصلة بالعقد التجاري فلا يمكن بأي حال من الأحوال تصنيفه ضمن العقود الدولية، بل يعتد به كعقد تجاري وطني محض، والعبارة في تحديد ذلك هو مركز أعمال الأطراف المتعاقدة أو محل إقامتهم أو ... الخ

رابعاً: ميزة سلطان الإدارة:

يقوم عقد التجارة الدولية بين طرفيه ويكون ذلك على أساس كيفية الحرية التامة التي تعبر عنها مبدأ سلطان الإدارة، وهي التي تعمل على العمل كفالة الحق للمتعاقدين في حرية اختيار القانون الذي يتم تطبيقه على عقد التجارة الدولي وهنا نجد أن القانون يعمل على تشجيع اجتهاد كل من أطراف العقد وذلك في إيجاد العديد من القواعد التي تعمل على تنظيم العلاقة بين الأطراف سواء أن يكون بابتكار قواعد جديدة تعمل على تنظيم العلاقة التجارية (16).

(14) الشوقاوي محمود سمير ١٩٩٢ العقود التجارية الدولية، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية القاهرة م، ص ١٥.

(15) سعد الله، عمر النظرية المعاصرة، قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١٥٩.

(16) سعد الله، عمر النظرية المعاصرة، قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١٦١.

إذن فالمتفق عليه هو أن عقود التجارة الدولية يتضمن من وجهة قيامه على اتفاق ينظم عمليات تجارية تتخطي الحدود الجغرافية تبرم بين طرفين بحرية بعد أن أضحي له معايير، من أجل ذلك يفضل الفقه في أغلب الحالات استبعاد وضع تعريف شامل لمختلف عقود التجارة الدولية والاقتصار على تعريف خاص لكل منها على حدة نظرًا لاختلاف محالها والقواعد التي تحكمها (17).

وقد كان للمتغيرات التي طرأت على الساحة الدولية. أن تأثرت بها عقود التجارة الدولية فتتوعدت بين عقود تقليدية كما هو الشأن بالنسبة لعقود البيع والنقل والتأمين ... الخ وأخرى حديثة كعقود التي تعمل على نقل التكنولوجيا وعقود التعاون الصناعي الخ كما كان لاختلاف السياسات القانونية من دولة أخرى، واقترن مدى نجاح الحكومات في صياغة تشريعاتها بمدى قدرة هذه التشريعات على الاستجابة المناسبة -وقتًا وحجمًا وتكلفة- للمشكلات التي تعترض التجارة الدولية بما يضمن انسبابها وامتدادها وبما يعود بالإنجاب على الحالة الاقتصادية للدول فضلًا على أن هذه السياسات لا تتطلب فقط نظريات جديدة وإنما قواعد متقنة الصياغة ومدروسة جيد وآليات تنفيذية واضحة وعملية نظر لتأثيرها الواضح في سير ونمو التجارة الدولية، خصوصًا بعد أن تخطت منظومة التعاون الدولي الحدود الضيقة للدول، ومنه بلغت العقود التجارية الدولية آفاقًا غير مسبوقه سواء من حيث التطبيقات أو الحجم (18). ما أدى إلى كثرة مشاكلها والنزاعات التي تنور بشأنها سواء في مرحلة الإبرام، أو بصدد تنفيذها وهو ما ولد الحاجة إلى البحث عن وسائل أو قواعد كفيلة بتذليل الصعاب التي كانت في البداية باللجوء إلى قواعد وطنية من ابتداع المشرع الوطني عرفت بقواعد التنازع.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لعقود التجارة الدولية

لكي نتعرض للطبيعة القانونية لعقود التجارة الدولية يجب أن نعرض خصائص تلك العقود وتكييفها القانوني

الفرع الأول: جوانب الطبيعة القانونية للعقود التجارية الدولية

العقود التجارية هي تلك العقود التي تعمل على إنشاء يقع على ذمة أحد طرفيها التزامًا تجاريًا، أي كانت طريقة إبرام العقد وأي كان محل الالتزامات التي يرتبها، طالما كانت مشروعة، أو بمعنى آخر يعتبر ذلك العقد تجاريًا أي أن يكون محل التزام الطرفين عملًا من الأعمال التجارية وفقًا لأحكام النظرية العامة التي تحكم الأعمال التجارية (19)، أو بمعنى ثالث أنها تلك العقود التي تبرم بين التجار أو تلك التي تبرم بينهم وبين المستهلكين والتي يطلق عليها عقود المستهلكين وسوف نوضح الطبيعة القانونية لتلك العقود من خلال التعرض الي

أولاً: مدى تجارية العقود التجارية الدولية

إن إسباغ العقد بالصبغة التجارية لا يتوقف على طريقة إبرامه كتابة أم شفاهه، كما لا يتوقف على نوع الالتزامات المتولدة عنه، فقد يكون الالتزام تعاقدية يولد مسئولية عقدية، وقد يكون خطأ يولد مسئولية تقصيرية، وأيًا كان الوصف القانوني لهذا الالتزام فيما إذا كان التزامًا تجاريًا أم لا فإنه يتوقف على كل من: نصوص القانون التجاري والنظرية العامة للأعمال التجارية، وبيان ذلك كالتالي: بالنسبة

(17) سعد الله، عمر، النظرية المعاصرة، قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١٦٢.

(18) السنباطي، إيهاب ٢٠٠٨م، الموسوعة القانونية للتجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص ٣١.

(19) عيسى، حسام محمد 1999، العقود التجارية الجزء الأول، بدون ناشر، القاهرة، طبعة ص 5.

لموقف المشرع المصري فوفقاً لأحكام قانون التجارة المصري رقم (17) لعام 1999م فإنه يعد عملاً تجارياً: عملية شراء المنقولات بعرض البيع أو الأيجار .

ومن ناحية النظرية العامة للأعمال التجارية، يوجد أكثر من اتجاه فقهي منها نظرية المضاربة والتي تفيد أن العمل يكون تجارياً إذا كان يهدف إلى تحقيق الربح عن طريق المضاربة على تحويل المواد الأولية، أو المنتجات المصنعة أو على نقلها أو مبادلتها ؛ ونظرية التداول، ووفقاً لها العمل يكون تجارياً إذا كان منطوياً على تداول أو دوران للنقود والصكوك والمنتجات؛ ونظرية المقاوله، وهي تعتبر العمل تجارياً إذا وقع من خلال مشروع يمارس فيه العمل على سبيل التكرار المنتظم، أما إذا وقع منعزلاً فإنه لا يعتبر عملاً تجارياً؛ ونظرية الحرفة التجارية التي تقرر بأن التاجر هو الشخص الذي يمارس إحدى الحرف، وتكون كل أعماله التي تقع من خلال مباشرته لها أعمالاً تجارية ؛ والرأي الراجح يتبنى نظرية التداول بقصد المضاربة، والذي يفيد الاعتماد على المفهوم الاقتصادي للنشاط، بحيث يكون تجارياً، كل عمل متصل بتداول الثروات مادام يتم بقصد تحقيق الربح(20).

ثانياً: مدى دولية العقد التجاري

تعتبر العقود التجارية الدولية من العقود التي تحتوي على أحدي العناصر الأجنبية، سواء كان هذا العنصر يتعلق بجنسية المتعاقدين، أو بمحل التعاقد أو التنفيذ وحسم مدى دوليتها يعتبر بمثابة مسألة أولية لازمة لإعمال قواعد القانون الدولي الخاص (21)، لأن هذا يعني احتمال تطبيق أكثر من قانون، بسبب ارتباط العقود التجارية العابرة بنظم قانونية مختلفة. وجوهر العقود التجارية الدولية هو الالتزامات المتبادلة التي تتم بين أطرافها (22)، سواء كانوا من جنسية واحدة، أو من جنسيات مختلفة، وسواء تم التعاقد بينهم على ضوء أحكام قانون دولهم، أم تم بناء على أحكام قوانين دول أخرى؛ ويحكم تحديد العقود التجارية ذات الطابع الدولي معياران وهما: المعيار القانوني والمعيار الاقتصادي وبيانها على النحو التالي:

(أ) المعيار القانوني

يعتمد المعيار القانوني لحسم إشكالية مدى دولية العقد على جنسية أطرافه، ووفقاً للمعيار القانوني وهنا يكون العقد ذو طابع دولي في حالة اشتماله على عنصر أجنبي سواء أن يتصل العنصر بالأعمال المتعلقة بإبرام العقد أو تنفيذه أو بموطن الأطراف أو جنسيتهم؛ وهذا يعني أن عقد التجارة يكون دولياً إذا أبرم بين وطنيين وتم تنفيذه في دولة أجنبية، أو إذا كان موطن إقامة أي منهما بدولة أجنبية، أو إذا كان أحدهما يحمل جنسية دولة مغايرة لدولة الطرف الآخر (23). وهذا المعيار منتقد، نظراً لارتباط عناصر النقاء الرابطة العقدية

(20) بريري. محمود مختار أحمد 2000م، تفصيلات نظرية الأعمال التجارية، قانون المعاملات التجارية الجزء الأول، الأعمال التجارية والتاجر، الأموال التجارية وفقاً لقانون التجارة رقم (17) لعام 1999م، دار النهضة العربية، طبعة ص 105 وما بعدها.
(21) صادق، هشام على 2001، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، طبعة ص 61.
(22) حمزة ، محمود جلال 1985، العمل غير المشروع باعتباره مصدر الالتزام بالقواعد العامة والقواعد الخاصة، دراسة مقارنة بين القانون المدني السوري، والقانون المدني الفرنسي القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ص 55.
(23) سلامة، أحمد عبد الكريم 1996، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع، أصولاً ومنهجاً، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، طبعة ص 1088، وما بعدها.

بأكثر من نظام قانوني، ولا يكفي معظمها لإضفاء الصفة الدولية بالعقد موضوع النزاع، بل يتعين أن يكون العنصر فعالاً ومؤثراً وكافياً بذاته على إسباغ هذه الصفة، فهناك عناصر أخرى يكفي إحداها لإسباغ الصفة الدولية.

(ب) المعيار الاقتصادي

قوام المعيار الاقتصادي عند تقييم مدى دولية العقد، هو علاقته بالتجارة الدولية، ووفقاً لهذا المعيار، يصبح العقد دولياً إذا اتصل بالتجارة الدولية، التي تتم من خلال انتقال البضائع والخدمات عبر الحدود الوطنية للدول. أما التجارة الإقليمية فإنها لا تقتصر على ما يتم من تبادلات داخل حدود الدولة الواحدة، بل تضاف إليها الصفقات التي تتم داخل التكتلات الاقتصادية ذات الطابع السياسي، ومنها التجارة بين دول الإتحاد الأوروبي.

وتطبيق قاعدة التقييم الدولي في منازعات العقود الدولية تفيد في حالة اختلاف جنسية المستورد عن جنسية المصدر، فعلى سبيل المثال: إذا كان المستورد وطني، وأراد رفع دعوى قضائية ضد مصدر أجنبي، فإنه يكون بالخيار بين رفع دعواه أمام محاكم المدعي عليه، أو رفعها أمام المحاكم في بلده؛ ومن أهم الاتفاقيات الدولية التي بينت مفهوم العقد الدولي اتفاقية لاهاي لعام 1964م، بشأن المبيعات الدولية على البضائع، إذ أن تلك الاتفاقية تعتمد في تحديد هذا العقد الأخير على اختلاف مراكز أعمال الأطراف.

ويستخلص من ذلك أن اتفاقية لاهاي لعام 1964م تعتبر العقد دولياً إذا توافر شرطان:

الأول: وجود أماكن عمل أو محال إقامة الأطراف في دول مختلفة.

الثاني: أن يتناول العقد أحد ثلاثة أمور:

- أن يكون محل الالتزام شيء يتم نقله من دولة لأخرى.
- أن يصدر الإيجاب والقبول في دولتين مختلفتين.
- أن يتم التسليم في دولة غير تلك التي صدر فيها الإيجاب والقبول (24).

بينما اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالمبيعات الدولية لعام 1980م (اتفاقية البيع أو اتفاقية فيينا)، توسعت في بيان المقصود بالعقد الدولي وأخذت بمعايير مختلفة (25)، حيث

حيث أكدت المادة الأولى من الاتفاقية على أن ينحصر تطبيق الاتفاقية على عقود بيع البضائع ويكون محل البيع في دول أخرى وأشترطت أن تكون تلك الدول متعاقدة

(24) أنظر في التعليق على اتفاقية لاهاي لعام 1964،

(25) الشرفاوي، محمود سمير 2002، العقود التجارية الدولية دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية بالقاهرة، الطبعة الثالثة، ص 18.

ومن ناحية أخرى تناولت العديد من التشريعات الإقليمية مسألة التمييز بين العقود الدولية والعقود المحلية، منها المادة (1/301) من الجزء الثالث من القانون الأمريكي الموحد لعام 1978م، الذي نص على: «(أ) العقود المحلية: تعنى المعاملات غير الدولية. (ب) العقود الدولية: تعنى المعاملات التي بها عناصر ترتبط بدولة غير الولايات المتحدة» (26).

الفرع الثاني خصائص عقود التجارة الدولية

1/ السرعة في العمل التجاري:

يمثل الزمن عنصرًا مهمًا للتاجر، حيث تتلاحق الأعمال التجارية بكثير في حياة التاجر، كما أنها ترد على منقولات معرضة لتقلبات الأسعار أو قابلة للتلف مما يتطلب القيام بهذه الأعمال بسرعة فالتاجر لا يتوقف طوال حياته المهنية عن إبرام العقود، فإن اشترى فليس بهدف الاستهلاك وإنما لأجل إعادة البيع وإن باع فيعقد إعادة الشراء مرة أخرى، ويتم ذلك كل يوم وكل لحظة ومن هنا يمثل الزمن عنصرًا مهمًا، إذ تعد السرعة أحد الدعائم التي تقوم عليها الحياة التجارية بمعنى أن كسب الزمن قد يحقق أرباحًا طائلة للتاجر، وإن فقدان الوقت عليه قد ينجم فيه خسارة جسيمة له وقد تصل أحيانًا إلى إشهار إفلاسه أو يتسبب التاجر في ضياع العديد من الصفقات الربحية وهكذا تتابع العمليات التجارية وتتشابك بسرعة لا مثيل لها في العمليات المدنية، ومن ذلك يمكن القول أن النشاط التجاري يعتمد على سرعة الحركة، ومن المبادرة والقدرة على حسم الموقف واتخاذ القرار دون تردد حتى لو كانت الصفقة تتضمن فورًا من المخاطر، ثم تتحمل النتائج المترتبة على هذا القرار إن كان ضررًا أو خسارة أو الحصول على ربح من العملية التي قام بها (27).

2/ الائتمان:

يعتبر الائتمان من أهم خصائص العقود التجارية، فأساس هذه المعاملات الثقة التي تسود علاقات المتعاملين في ميدان التجارة، فالتجار لا يتعاملون غالبًا ما بينهم وإنما يتم التعامل بالأجل وذلك؛ أن ينتج السلعة يبيعهها بالأجل لتاجر الجملة وتاجر الجملة يبيعهها لتاجر التجزئة بأجر، كما أن البنوك تقرض التجار وتفتح لهم الاعتمادات التي تمكنهم من القيام بنشاطهم التجاري خاصة في مجال الاستيراد والتصدير على أن يسددوا ديونهم بعد بيع بضائعهم (28).

وذلك أن تاجر التجزئة قد يشتري البضاعة دون أن يتمكن من دفع ثمنها على الفور، فيمنحه تاجر الجملة الائتمان أي يخوله إحلال للوفاء بالتزاماته فإذا رفض البائع منح التاجر الائتمان يمكن لهذا التاجر اللجوء إلى أحد البنوك التجارية طالبًا إقرضه الأموال اللازمة لتمويل تجارته أو فتح الاعتماد لسيرها خاصة في المعاملات الخارجية (29).

لذلك فإن التجارة تقوم على تيسير الائتمان وتدعمه لأن، وجود هذه الضمانات تحمله على فتح الائتمان للآخرين، وفي ذات الوقت فإن وجود هذه الضمانات في معصمه المدين أيضًا يستطيع الحصول على ائتمان سهل وبشروط ميسرة ولكن الائتمان الذي تقوم عليه

(26) تمت زيارة الموقع الإلكتروني بتاريخ 2024/6/9، في تمام الساعة 9:00 م

/Uniform commercial code <http://www.law.cornell.edu/ucc/1>

(27) منتصر، سهير / البسيوني، محمد عبد الغفار 2008م، القانون التجاري، دراسة موجزة في الأعمال التجارية والتاجر والشركات والأوراق التجارية - دار الكتب المصرية - ص32-33.

(28) عبد الرحيم، ثروت على - 1979م الوجيز في القانون التجاري - الجزء الأول - دار النهضة العربية - الطبعة الأولى - ص4.

(29) العريش، محمد فريد - محمدين، جلال وفاء البدري-المفتي، محمد السيد1998م - مبادئ القانون التجاري دراسة في الأوراق التجارية - دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية - ص6.

التجارة استوجب حماية وضمانات قوية للحفاظ على حقوق الدائنين، لذلك شدد القانون التجاري على المدين الذي يخل بالائتمان التجاري الذي منحه له دائنة (30).

3/ الحرية في تكوين العقد:

لقد هيمن مبدأ سلطان الإرادة على تكوين العقد، سواء كان مدنيًا أو تجاريًا وما يعنيه هذا المبدأ من إن الإرادة قادرة بذاتها على تكوين العقد دون الحاجة إلى شكل خارجي، وأن الأفراد لهم حرية إبرام العقود ما يشأون ولهم تحديد مضمون تعاقدهم، وقد ازدهر هذا المبدأ وبدعمه مذهب الحرية الاقتصادية فوجد تطبيقاته في ميدان العقود التجارية، ولذلك بدأ التجار يضمنون عقودهم ما يلائم ظروف البيئة التجارية من شروط والتزامات حتى ولو كانت تخالف القواعد المستقرة عليها في مجال العقود المدنية (31).

4/ السهولة في إبرام العقد:

تتميز العقود التجارية بالسهولة في إبرامها فهناك العديد من العقود يكون الإيجاب فيها عامًا موجهاً للجمهور مثال ذلك المحلات التجارية التي تعرض بضائعها وعليها بطاقات أسعارها فيلتزم التاجر بإيجابه العام وينعقد العقد إذا ما أبدى أي شخص رغبته في شراء السلعة المعروضة بالسعر المعلن.

وتظهر سهولة إبرام العقود التجارية في عدم خضوع تلك العقود لما يجري عليه العمل في العقود المدنية من اجتماع المتعاقدين أو من ينوب عنهما في مجلس العقد لمناقشة بنود العقد حتى الاتفاق على مضمونه ثم يقومان بتحرير العقد، لأن هذه الإجراءات لا تسير البيئة التجارية ومقتضيات السرعة وعنصر الوقت لدى طائفة التجار، ولذلك تجد ان العقود التجارية غالبًا ما تتعقد بين غاييتين أو عن طريق الخطابات أو البرق والتلفون (32).

5/ العقود التجارية لا ترد إلا على منقول:

من الخصائص البارزة للعقود التجارية أنها لا ترد إلا على المنقولات فلا ترد على ملكية العقارات وذلك لأن، العقارات مستعبدة من نطاق القانون التجاري وإنما واردة على العقود المدنية وعلى ذلك لا يسود في القانون التجاري مشاكل ضمان الاستحقاق لأن المشتري تحميه قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية الحائز ولا استثناء لذلك إلا في ظروف قابلة (33).

6/ حرية الإثبات في العقود التجارية:

لما كان طابع الحياة المدنية هو الثبات والاستقرار في طرق الإثبات فقد اعتمد المشرع إلى تأكيد هذا الطابع عن طريق فرض أشكال معينة للتصرفات القانونية ووضع قواعد خاصة لإثباتها وذلك؛ بهدف حماية أراء المتعاقدين وتبصيرهم بخطورة ما يقدمون عليه من تصرفات غير أن تطبيق هذه القاعدة على المعاملات التجارية من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة التجارة وتعطيلها وذلك نظرًا لأن الحياة التجارية تحكمها اعتبارات مغايرة وغايات مختلفة إذ إن هدف العقد التجاري لتحقيق الربح عن طريق السرعة في تداول الثروات، ولن

(30) العكيلي، عزيز 2001م - الوجيز في شرح القانون التجاري - الناشر الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ودار الثقافة للنشر والتوزيع الطبعة الأولى، الإصدار الأول - ص8-9.

(31) رضوان، فائز نعيم- 1419هـ-1998م، الوجيز في العقود التجارية، الناشر دار النهضة العربية ص7.

(32) بهنساوي، صفوت 2001-2002م، القانون التجاري (العقود التجارية والإفلاس)، الجزء الثاني - الطبعة الثالثة - الناشر دار النهضة العربية ص6-7.

(33) صرخوه، يعقوب يوسف 1986م - 1407 - العقود التجارية في القانون التجاري الكويتي رقم 68 سنة 1980 دراسة مقارنة، الطبعة الأولى الكويت - الناشر مؤسسة دار الكتب، ص19-20.

تتحقق هذه السرعة إلا بتحرير إثبات التصرفات القانونية من كل القبول والأشكال فيجوز إثبات التصرفات القانونية التجارية مهما بلغت قيمتها بشهادة الشهود والقرائن وكافة طرق الإثبات الأخرى(34).

7/ العقود التجارية عقود معاوضة:

ومن خصائص العقود التجارية أنها عقود معاوضة لأنها تعطي كل طرف مقابلًا وعضًا للطرف الآخر، ولا يمكن أن يكون أحدها من عقود التبرع بالمعنى الدقيق لأن فكرة تتنافى مع التجارة غير أن ذلك لا ينفي وجود يعطي العقود التجارية التي قد لا يصرف عليها وضع المعاوضة تماما إلا أنها ليس مع ذلك بعقود تبرع لانتفاء نسبة التبرع أو هو ما يعني بعبارة أخرى أن هذه العقود وإن توافر فيها العنصر الموضوعي للتبرع فإن العنصر الشخصي يظل غائبا ومن أمثلة هذه العقود الخدمات المجانية التي يقدمها البنك لعملائه أو بيع بتخفيض كبير أثناء فترة الأعياد السنوية أو المنتج الذي يعطي للعمالة(35).

الفرع الثالث: التكيف القانوني لعقود التجارة الدولية

لعل سبب عدم تعريف العقد التجاري الدولي تعريفاً واحداً جامعاً ومانعاً، هو أن ما قد يجعل من عقد ما دولياً بصدد نشاط معين، قد لا يضيف عليه هذه الصفة بصدد نشاط آخر، فكان من شأن هذه الصعوبة أن أدت إلى جعل الكثير من التعاريف التي قال بها الفقهاء تعاريف قاصرة نظراً لتباين آراء فقهاء القانون الدولي الخاص بشأنها غير أن تحليل هذه التعاريف يكشف على أن القائلين بها يعتقدون بمعياريين اصطلاح على تسميتها تبعاً: المعيار القانوني والمعيار الاقتصادي.

ومما لا شك فيه أن تطبيق كل معيار سوف يؤدي إلى نتيجة مغايرة عند تطبيق معيار آخر، وذلك راجع إلى أن الفقه قد اختلف بين المعايير القانونية والمعايير الاقتصادية للعقد التجاري الدولي، كون الأولى تستند إلى ضوابط إسناد يتم التعرف عليها عن طريق التحليل القانوني مثل الموطن ومكان الإبرام أو مكان التنفيذ، أما الثانية فإنها تتطلب بحث مجموع العملية التعاقدية من الناحية الاقتصادية أي حركة تداول الأموال والقيم عبر الحدود، إذ تبنى على اعتبارات تمس مصالح التجارة الدولية (36).

وبينما استقر الفقه التقليدي على اعتناق المعايير القانوني الذي يعتد بالعلاقة العقدية ومدى ارتباط الصفة الدولية إلى عناصر هذه العلاقة كلها أو بعضها ويتجه الفقه الحديث أو جانب كبير منه إلى تفضيل التمسك بالمعيار الاقتصادي الذي يعبر عن مدى اتصال العلاقة العقدية بمصالح التجارة ذو الطابع الدولي، ليصل هذا الخلاف في مرحلة لاحقة إلى التساؤل حول ما إذا كان من المتعين التفرقة في هذا الصدد بين قواعد التنازع من ناحية والقواعد المادية من ناحية أخرى، بحيث يقتصر الأخذ بالمعيار الاقتصادي عند أعمال هذه القواعد الأخيرة بينما يعتمد بالمعيار القانوني عند أعمال قواعد التنازع، أم أنه يتعين توحيد المعيار الواجب الإلتباع للكشف عن دولية العقد يصرف النظر عن طبيعة قواعد القانون الدولي الخاص التي ستخضع لها الرابطة العقدية(37).

(34)العريني، محمد فريد ودويدار، هاني محمد مبادئ القانون التجاري والبحري - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2003 - ص19-21.

(35)العريني، محمد فريد وأدويدار، هاني محمد 2003 مبادئ القانون التجاري والبحري - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، -ص22

(36)صادق، هشام علي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2002م، ص71.

(37)صادق، هشام علي القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص71.

أولاً: المعيار القانوني (النظرية الشخصية):

يقرر هذا الاتجاه أن العقد يعتبر دولياً متى كانت تلك العناصر القانونية مرتبطة بالعديد من النظم القانونية من حيث العناصر الضرورية لانعقاده أو تنفيذه أو مركز طرفيه من ناحية جنسيتهم أو موطنه أو مكان الشيء محل الإبرام، فمثل هذا العقد يتسم بالطابع الدولي لاتصال عناصره بثلاث دول أي بأكثر من نظام.

وهنا يجب الكشف عن الصفة الأجنبية ومدى تطرقها إلى عناصر العقد فإذا اتصلت تلك العناصر ذو الرابطة العقدية بدولة أو أكثر على أن تكون تلك الدول غير دولة القاضي الذي يتولى الإشراف على النزاع فإنما تكتسب هذا النحو الطابع الدولي لتعلقها في هذه الحالة بأكثر من نظام قانون واحد.

وعلى ذلك يتعين الكشف عن الصفة الأجنبية ومدى تطرقها إلى عناصر العقد المختلفة، فإذا اتصلت عناصر تلك الرابطة العقدية بدولة معينة أو أكثر على أن تكون غير دولة الشخص (القاضي) المطروح عليه النزاع فإنها تكتسب هذا النحو طابع دولي لتعلقها في هذه الحالة بأكثر من نظام قانون واحد.

ومن الملاحظ في هذا الصدد اختلاف الفقه التقليدي والفقه الحديث حول مفهوم العنصر الأجنبي الذي يسبغ على العلاقة طابعها الدولي، بحيث يكتفي الفقه التقليدي بمفهوم موسع للعنصر الأجنبي، حيث يعد التطرق لتلك الصفة الأجنبية إلى عنصر من تلك العناصر التي ترتبط بالعلاقة القانونية مؤدياً إلى اعتبارها ذات طابع دولي، ووفقاً لهذا المعيار تعتبر العلاقة القانونية ذات طابع دولي إذا تم التعاقد في الخارج أو تم التنفيذ في دولة أجنبية أو كان أطرافه من الأجنبي أو انصب النزاع على أموال موجودة في دولة أجنبية (38).

في حين يرى الفقه الحديث أن مفهوم العنصر الأجنبي الذي يسبغ على العلاقة طابعها الدولي يتصف بالمرونة ومفاد هذا المعيار أنه إذا اتضح من الظروف أن العلاقة القانونية المطروحة من شأنها تحريك بعض القواعد القانونية التي أعدت خصيصاً لحكم العلاقات الدولية بحيث تتعدى نطاق القانون الداخلي لترتبط بأنظمة قانونية أخرى (39).

وبهذا فإن توافر هذا المعيار يتم من خلال تحليل الظروف المحيطة بالعقد للتأكد من اتصاله بعملية قانونية تتجاوز بالضرورة النظام الداخلي لدولة واحدة، أما إذا تركزت العلاقة بكافة عناصرها المادية والمعنوية في إطار عمليات قانونية ذات صيغة داخلية بحتة فلا يعد العقد دولياً، ولو كان أحد طرفيه أجنبي الجنسية أو إبرام العقد أو نفذ في الخارج مصادفة أو غشاً، وعلى هذا الأساس فإنه ليس من الضروري كي يكون العقد دولياً أن يتوافر عنصر أجنبي فيه على نحو أو آخر لأن هذا العنصر قد يكون سلبياً وليس من شأنه أن يمس بطبيعة العقد (40).

وطبقاً لهذا الرأي فإنه بالاعتماد على الظروف الإيجابية المؤثرة في التكييف والتي تفصح عنها طبيعة العقد نستطيع أن نبرز دولية العقد من عدمها، ويكون بذلك المعيار الواجب اتباعه هو كون العلاقة تضمن قواعد أو أنظمة تتجاوز بطبيعتها حدود القانون الداخلي

(38) صادق، هشام علي القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٧٢.
(39) الشيخ، أبو سماحة ٢٠٠٨م، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، رسالة نيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة جيلاني اليابس بسبيدي بلعباس، الجزائر، ص ١٧.
(40) الشيخ، أبو سماحة تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص ١٨.

(41). أي انه متى اتصلت الرابطة بدولة أو أكثر غير دولة القاضي المطروح عليه النزاع، فإنها تكتسب وفقاً لهذا التوجه الطابع الدولي لتعلقها بأكثر من نظام قانوني واحد.

إلا أن أنصار هذا المعيار قد اختلفوا بشأن العناصر القانونية الأجنبية الواجب الأخذ بها لإضفاء الصفة الدولية للعلاقة التعاقدية بين اتجاهين:

اتجاه موسع يميل إلى العمل على فرض التسوية التي تتمثل في العناصر القانونية لتلك الرابطة العقدية، وبمقتضاه يعتبر العقد دولياً متى تطرق ذلك العنصر الأجنبي إلى أطراف هذا العقد أو سببه وفي ذلك يرى Loussouarn أن العقد يتمتع بالصفة الدولية إذا كان من حيث الأعمال المتعلقة بإبرامه أو تنفيذه أو من حيث جنسية أطرافه أو محل إقامتهم يرتبط بأكثر من نظام قانوني (42).

وعلى هذا الأساس يتسم المعيار القانوني لدولية العقد بالجمود، كونه يؤدي إلى أعمال قواعد القانون الدولي الخاص لمجرد توفر العنصر الأجنبي في الرابطة العقدية، بصرف النظر عن أهمية هذا العنصر، وعلّة ذلك أن هذا الأخير قد يكون سلبياً وغير مؤثر في تحديد طبيعة العقد (43).

ولهذا ظهر اتجاه مضيق تبناه الفقه المعاصر والذي حاول التفرقة فيه بين العناصر المؤثرة أو الفاعلة والعناصر غير المؤثرة أو المحايدة التي تتطرق إليها الصفة الأجنبية، فإذا تطرقت هذه الأخيرة لعنصر غير ذي أهمية من بين عناصر العقد أو لعنصر محايد لا يشكل أهمية خاصة في شأن الرابطة العقدية المطروحة، فإن ذلك لا يكفي لتوافر الصفة الدولية لهذه الرابطة على النحو المتبع في القانون الدولي الخاص، فلا يعقل اعتبار العقد دولياً على سبيل المثال لمجرد أنه حرر على ورق مصنع في دولة أجنبية، كما أعتبر اعتبر ضابط الجنسية عنصرًا غير مؤثر في العقود التجارية وعقود المعاملات المالية بصفة عامة، فضلاً عن ضابط محل الإبرام الذي يختلف باعتباره عنصرًا مؤثراً عند إسناد العقود من حيث الشكل عنه حين إسناداً من حيث الموضوع، خاصة فيما لو تم إبرام العقد في دولة أجنبية بمحض الصدفة، حتى أن أنصار المعيار القانوني أنفسهم وإن اتفقوا على ضرورة الوقوف عند حد نقاط الارتباط فإنهم لم يتفقوا على العناصر التي يتعين مراعاتها في هذا الصدد، ولعل هذا السبب هو ما أدى ببعض الفقه وإن كان أصلاً من مؤيدي هذا المعيار إلى القول بأنه يستحيل وضع معيار قانوني واحد (44).

ويفرق الأستاذ Pierre Mayer عند تحديده لدولية العلاقات القانونية التي تخضع لأحكام القانون الدولي الخاص، بين ما أسماه بالدولية الموضوعية من ناحية والدولية الشخصية من ناحية أخرى في طبيعة الروابط العقدية، فالعلاقة القانونية تتسم بالدولية الموضوعية فيما لو اتصلت عناصرها الذاتية بدولتين أو أكثر وذلك بصرف النظر عن الدولة التي طرح النزاع أمام محاكمها، بينما تتسم بالدولية الشخصية فيما لو كانت عناصر هذه العلاقة تتركز في دولة واحدة بينما طرح النزاع بشأنها أمام دولة أخرى.

وقد كان كذلك من شأن المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي ألقت بها العولمة أعلى مختلف الميادين بصفة عامة وعلى الجوانب الاقتصادية والقانونية بصفة خاصة، أن أدت إلى تراجع بعض الأفكار والمعايير التي اعتنقها الفقه لفترة زمنية عند تحديد الصفة الدولية لعقود التجارة، وبات مؤكداً أن الاعتماد على المعيار القانوني بذاته غير كاف للوقوف على مدى ارتباط موضوع التعاقد

(41) الطيب، زروتي ١٩٩٠م، النظام القانوني للعقود الدولية في القانون الجزائري والمقارن، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، ج ١، ص 5.

(42) الزقرد، أحمد سعيد ٢٠٠٧م، أصول القانون التجارية الدولية البيع الدولي للبضائع، المكتبة العصرية للنشر، ص ٤٢.

(43) صادق، هشام علي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١٨.

(44) محمد، جبار، ١٩٨١م. المدخل لدراسة القانون الدولي الخاص، مطبوعات جامعة وهران، ث ١٣، الجزائر ص 55

بالتجارة الدولية (45). ذلك أن مثل هذا الارتباط هو الذي يجعل العقد أداة لخدمة التجارة الدولية لكونه قد تحظى على هذا النحو مجال الاقتصاد الوطني للدولة.

ومن هذا المنطلق يفضل جانب من الفقه الحديث الاستناد إلى هذا الاعتبار الأخير لتحديد الطابع الدولي للرابطة العقدية وهو ما يسمى بالمعيار الاقتصادي.

ثانياً: المعيار الاقتصادي "النظرية الموضوعية":

العقد يتسم بالدولية وفقاً لهذا المعيار ذو الطابع الاقتصادي عندما يتصل العقد بالمصالح التجارية ذو الطابع الدولي (46). وهذا دون الرجوع إلى عناصر العقد كحسبة الأطراف أو محل إقامتهم... الخ (47). فضلاً على أن المعيار الاقتصادي يعطي للعقد محتوى اقتصادي واقعي، كونه العقد اتصرف قانوني إداري تترتب عنه آثار اقتصادية على الصعيد الدولي، فهو يمثل الوسيلة القانونية التي تتم بها أغلب المبادلات التجارية على المستوى الدولي. وبذلك فتكثيف العلاقة العقدية بوصفها وطنية أو دولية لا يرجع فيها إلى عناصر العقد وإنما سبب تلك العلاقة ومدى ارتباطها بتلك المعاملة الدولية التي تدخل في ذلك المال التجاري الدولي، حتى ولو كان العقد وطنياً في نظر ذلك المعيار القانوني (48).

وهذا المثابة حكم القضاء الفرنسي بأن العقد المبرم في فرنسا بين شركة فرنسية وأحد الفرنسيين المتوطنين في فرنسا أيضاً عقداً دولياً فيما لو كان موضوعه هو قيام هذا الشخص بتمثيل الشركة وتسويق منتجاتها في دولة أجنبية، باعتبار أن الغاية النهائية للعملية العقدية تقتضي تنفيذها في الخارج، الأمر الذي يثير مصالح التجارة الدولية (49).

والمعيار الاقتصادي هذا يهدف إلى غايات اقتصادية مستوحاة من حرية المبادلات في إطار التجارة الدولية، مما قد يؤدي إلى انتزاع العلاقة القانونية من مجال تنازع القوانين وإخضاعها لقواعد التجارة الدولية، وهذا كنتيجة للمفهوم الاقتصادي البحت والمرن لمصالح التجارة الدولية في العقود التجارية الدولية نظراً لحركة المد والجزر التي تميز هذه العقود (50).

وفي ذلك يشير Batiffo في شأن العقود الاقتصادية ومستقبل القانون الدولي الخاص أن المعيار الاقتصادي لا يتلائم مع التوسع في طوائف جديدة من العقود ولن يصلح لمواجهتها وتحديد نطاق تطبيقها الخاص إلا المعيار القانوني، وأن نظرية تنازع القوانين ستظل لها مستقبلاً الصدارة في حل مشكلات القانون الدولي الخاص كما كانت من قبل (51). وهو ما ذهب إليه الفقيه Loussouarn الذي يقرر أن المعيار القانوني الجامد أفضل لا شك من المعيار الاقتصادي المتغير.

(45) موسى، محمد إبراهيم ٢٠٠٧م، انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، ص ٥٠ و ٥٢.
(46) انتصرت محكمة النقض الفرنسية لفكرة ارتباط العقد بمصالح التجارة الدولية في حكمها الصادر في ٢٧ يناير ١٩٣١م. والذي تتعلق وقائعه بعقد بيع - في شحنة قمح تم إبرامه في فرنسا بين فرنسيين لنقل الشحنة من أمريكا إلى فرنسا حيث استندت المحكمة بالإضافة إلى أن العقد تم إبرامه بالاستعانة إلى أن العقد يتعلق بمصالح التجارة وبذلك يعتبر عقداً دولياً ينظر: خليل، خالد عبد الفتاح محمد ٢٠٠٢م، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة ص ٤٨.

(47) يصاغ التجارة الدولية مفهوم اقتصادي بحت ومرن في عقود التجارة الدولية، ويرجع بعض المؤلفين ذلك إلى وجود حركة أموال أو خدمة أو عملية عبر الحدود

(48) هنية، شريف ٢٠٠٢م، القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة الجزائر، ص ٢٦.

(49) الشيخ، أبو سماحة، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية مرجع سابق، ص ١٦.

(50) عبد المجيد، منير، ٢٠٠٠م. الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 85

(51) عبد المجيد، منير، ٢٠٠٠م. الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، مرجع سابق، ص ٣٢.

ولقد أفضى هذا النقد إلى إيجاد اتجاه جديد حاول الجمع أو التوفيق بين المعيارين الإكساب العقد صفة الدولية وبالتالي تطبيق النتائج المترتبة على إسباغ هذه الصفة على تلك العقود التجارية الدولية حيث أصبحت تعتبره بعض الدول الحل الأمثل لتكييف العقد التجاري الدولي.

ثالثاً: الجمع بين المعيارين:

لقد وجد أن هناك اختلاف وجهات نظر حول تحديد معني العقد التجاري الدولي وذلك من حلال وجهة نظر بعض الفقهاء وقد وجد البعض ضرورة الأخذ بالمعيارين القانوني والاقتصادي معاً، وهو ما تبناه القضاء الفرنسي الحديث عند التصدي لمدى دولية العقد في مرحلة انتقالية حاول فيها الجمع بين المعيارين وصولاً إلى الإقرار بتكاملها لاكتساب العقد صفة الدولية، وبناء على ذلك لا يمكن اعتبار عقد ما دولياً إلا إذا استوفى الصفة الدولية وفقاً لمعطيات المعيارين معاً، كان يكون متصلاً بأكثر من نظام قانوني ومحققاً لمصالح التجارة الدولية في نفس الوقت، الأمر الذي يؤكد أن توافر المعيار الاقتصادي لدولية العقد، يؤدي بالضرورة إلى اكتساب الرابطة العقدية للطابع الدولي وفقاً للمعيار القانوني والعكس غير صحيح(52).

وعلى الرغم من أن القضاء قد اعتد في بعض أحكامه بتطبيق المعيار المزدوج لدولية العقد، إلا وعلى الرغم من أن القضاء قد اعتد أن جانباً منه رفض فكرة ازدواج المعيار، استناداً إلى أنه يجب فحص طبيعة العقد ذاته بغض النظر عن جنسية المتعاقدين وموطنهم، أو المكان الذي أبرم فيه العقد أو مكان التنفيذ لذلك إذ تطلبت طبيعة العقد تطبيق نظام خاص تجاوز النظام القانوني الوطني اعتبر العقد دولياً والعكس غير صحيح (53).

ومن أجل توضيح ذلك فإن الأمر يتطلب تركيز العلاقة القانونية لبيان ما إذا كانت تندرج تماماً في إطار التنظيم الخاص الداخلي، أم أنها تتجاوز هذا الإطار بطريقة تتطلب الالتجاء إلى قواعد دولية سواء كانت قواعد تنازع أو قواعد مادية (54).

كذلك نجد أن الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالبيع الدولي تجمع بين المعيارين القانوني والاقتصادي وهذا ما توضحه اتفاقية فيينا لسنة 1980م بشأن البيع الدولي للبضائع (55).

إلا أن الاعتماد على فكرة التطبيق الجامع للمعيارين ترد عليه بعض القيود تتمثل في:

ضرورة الوقوف على العناصر المؤثرة لتقرير دولية العقد طبقاً للمعيار القانوني كمواطن الطرفين أو محل الإقامة أو محل التنفيذ، واستبعاد كل من اختلاف الجنسية أو محل الإبرام كون هذين الأخيرين غالباً ما يمثلان عناصر أو عوامل عارضة فقط الأمر الذي يفتح باب التحايل إذا ما ركز عليهما (56).

وبالنسبة إلى المعيار الاقتصادي فإن عبارة التجارة أو معنى التجارة الدولية يجب ألا تفسر تفسيراً ضيقاً ويقتصر في تحديدها على ما يعتبر من قبيل العمليات التجارية في ظل قانون داخلي معين، بل يجب أن يفهم منها كل العمليات التي تندرج ضمن النشاط

(52) محمد، جبار المدخل لدراسة القانون الدولي الخاص، مرجع سابق، ص 23.

(53) الشيخ، أبو سماحة تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 24.

(54) الشيخ، أبو سماحة تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 24.

(55) تعتبر اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لسنة 1980م العلاقات الاقتصادية الدولية وعصارة لتاريخ طويل من البحث العلمي في سبيل إيجاد حلول تنظيمية ملائمة لهذه الطائفة من العقود.

(56) محمد، جبار المدخل لدراسة القانون الدولي الخاص، مرجع سابق، ص 50.

الاقتصادي الدولي لتشمل عمليات الإنتاج بكافة أصنافه سواء ما كان منه ذو طبيعة مادية أو ذهنية وعمليات التبادل والتجهيز والاستثمارات الأجنبية وغيرها من الخدمات (57).

ويتضح بذلك أن تكييف عقد التجارة بأنه دولي من عدمه يمكن الوصول إليه بالجمع بين المعيارين القانوني والاقتصادي بالنظر إلى تداخل وتشابك العلاقات القانونية والاقتصادية في العقود الدولية.

رابعاً: صعوبة تحديد تجارية العقد الدولي:

على الرغم من التطور الذي لحق بالعقود محل الدراسة إلا أن الصعوبة تحديد تجاريتها مازالت قائمة، طالما أنها ليست سوى عقود تجارية اندرجت في إطار علاقة دولية يترتب عليها تداول السلع عبر الحدود الدولية

إن تحديد الصفة التجارية لأي عقد من العقود يعد من الأمور الدقيقة والشائكة نظراً لعدم وجود معيار جامع مانع يمكن على هذه إلحاق تلك الصفة بهذه العقود.

صحيح أن العقود التجارية لا تستقل بنظرية خاصة عن التي تسري على العقود المدنية هذا ينبغي تحديد هذه الطبيعة نظراً لما يترتب عليها من أهمية عملية كبيرة سواء على المستوى الوطني أو الدولي.

وإزاء هذه الصعوبة العملية في تحديد صفة التجارة للعقود الدولية، لم تقتض الاتفاقيات الدولية الحديثة في مجال التجارة الدولية لانطباق أحكامها أن يكون العقد تجارياً. سواء من حيث الصفة أطرافه (مدنية كانت أم تجارية)، وهذا ما تبرزه بوضوح الفقرة الثالثة من المادة الأولى من اتفاقية فيينا لسنة 1980م بشأن البيع الدولي للبضائع. بعدم اعتدادها بصفة أطراف عقد البيع أو للطبيعة المدنية أو التجارية للعقد عند تحديد نطاق تطبيقها. (58).

4. نتائج الدراسة وتوصياتها

انتهيت بحمد الله وتوفيقه من بحث التزام إعادة التفاوض في العقود المدنية والذي كان المتعاقدان يدرجانه في عقودهما وخلصت إلى النتائج والتوصيات الآتية:

أولاً: النتائج:

- 1) التزام إعادة التفاوض شرط يدرجه المتعاقدان في عقود التجارة الدولية يعطيها الحق في إعادة التفاوض على العقد في حالة اختلاف التوازن بسبب ظرف طارئ.
- 2) توصل خبراء الصياغة العقدية لهذا الالتزام لمجابهة التشريعات الوطنية التي تتمسك بكل قوة بمبدأ القوة الملزمة للعقد مثل التشريع الفرنسي.
- 3) كلما كانت صياغة هذا الشرط دقيقة وواضحة وتفصيلية كانت أنفع في التطبيق وأقطع لأي نزاع يمكن أن يثار في المستقبل.
- 4) أعطى هذا الالتزام للمتعاقدين الحق في التفاوض للتوصل إلى الحلول المناسبة لمواجهة هذا الاختلال، بمعنى أن هذا الالتزام في نشأته الأولى كان يتمسك بالتسوية الودية التي يتوصل إليها الأطراف.

(57) الطيب، زروني 2011، القانون الدولي الخاص الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ص 42.
(58) محمد إبراهيم موسى انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 21.

- (5) بعد النص عليه (التزام إعادة التفاوض) في التشريع الفرنسي المادة 1195 مدني فرنسي جديد) لم يعد الأمر يقتصر على التسوية الودية بل أعطت المادة للقاضي الحق في تعديل العقد وفي فسخه بناء على طلب أحد المتعاقدين.
- (6) اختلف التزام إعادة التفاوض عن نظرية الظروف الطارئة في أنه ليس من النظام العام وبالتالي يجوز للأطراف استبعاد حكم المادة 1195 مدني فرنسي جديد، بعكس المادة 2/147 مدني مصري فإنه لا يجوز للأطراف استبعاد حكمها.
- (7) قد يكون لإدراج شرط إعادة التفاوض في العقود المدنية أهمية حتى في ظل التشريعات التي تأخذ بنظرية الظروف الطارئة، نظراً لأن هذه التشريعات تشترط شروطاً معينة في الحادث وأهمها العمومية ويمكن للشرط أن يواجه الظرف الطارئ حتى ولو لم يكن عامًا طالما جعل تنفيذ الالتزام مرهقاً للمدين، كما يمكن للشرط أن يتناول حلولاً لا تتناولها المادة 2/2147 من القانون المدني المصري.
- (8) الالتزامات المفروضة على المتعاقدين لتطبيق شرط إعادة التفاوض، وهو الالتزام بالإخطار يقع على عاتق المضرور والالتزام بتقليل الخطر يقع على عاتق الدائن، وهذه الالتزامات لها أهمية كبرى في تطبيق شرط إعادة التفاوض.
- (9) يمتاز الشرط باعتباره معالجة قانونية مزدوجة، حيث باعتبارها وسيلة استباقية تضمن إلى حد كبير تجنب المنازعات المحتملة جراء حدوث اختلال في التوازن العقدي، كما تعد سلاح في الحفاظ على المراكز القانونية لأطراف العقد لتعترض أي فكرة لإنهائه (فسخ العقد) والتي قد يتذرع بإتيانها الطرف سيء النية.
- (10) الأصل في إدراج الشرط كأساس قانوني هو الاتفاق الصريح بين أطراف العلاقة العقدية، ولكن الغاية التي تعقب إبرام العقد وهي الحفاظ على التوازن العقدي يمنح الأطراف حق التمسك بإعادة التفاوض وإن لم يدرج ذلك صراحةً بمقتضى مبدأ حسن النية والثقة في التعامل ومبادئ التجارة الدولية.
- (11) حدود الطابع الإلزامي للشرط يبدأ بتطويق عملية إعادة التفاوض منذ تحقق شروط الأعمال لحين الجلوس على طاولة المفاوضات دون أن يتعدى ذلك نظرًا للطبيعة التي يشكلها الالتزام فيما بعد حيث يعتبر التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة.
- (12) صعوبة تكيف بعض الأحداث غير المتوقعة (كجائحة كورونا) بوصفها محددًا ثابتًا كأن تكون قوة قاهرة في بعض الأحكام أو ظرف طارئ في أحكام أخرى، ابتدع الحاجة إلى ضرورة النص على هذا الشرط في التشريعات الداخلية باعتبارها معالجة قانونية.
- (13) التحويل ابتداءً على الأدوات القانونية المنصوص عليها في القواعد العامة في معالجة اختلال توازن عقود التجارة الدولية أضحى مساس وانتهاك صارخ للمبادئ العامة (سلطان الإرادة القوة الملزمة للعقد، العقد شريعة المتعاقدين)، فالطبيعة الخاصة التي تمتاز بها تلك العقود - باعتبارها مؤثر رئيسي على اقتصاديات الدول يقتضي مجانية التدخل القضائي قدر المستطاع.

ثانياً: التوصيات:

- (1) نوصي المتعاقدين سواء في عقود التجارة الدولية أو في العقود المدنية الداخلية إذا كان العقد سيستغرق مدة طويلة أن يدرجوا في عقودهم شرط إعادة التفاوض
- (2) وضع الأسس العامة والمحددة لشرط إعادة التفاوض، من حيث مفهوم الظرف الطارئ الذي يمكن أن يجابهه الشرط وتحديد مصير العقد وقت التفاوض ومدة الإخطار وشكله والالتزام الذي يقع على الدائن لتخفيف الضرر والجزاء الذي يمكن أن يقع على المتعاقد المتعنت في الامتناع عن التفاوض، أو في الوصول إلى حل أثناء التفاوض.

3) دعوة المشرع السعودي نحو صياغة مفهوم شامل لشرط إعادة التفاوض ليكون واضح في التشريع السعودي وذلك لكي تهدي به المحاكم على اختلاف درجاتها،

المراجع:

- إبراهيم، كمال، تحكيم التجاري الدولي (حتمية التحكيم وحتمية القانون التجاري الدولي) دار الفكر العربي، القاهرة، ط ١، بريري، محمود مختار أحمد (2000) تفصيلات نظرية الأعمال التجارية، قانون المعاملات التجارية الجزء الأول، الأعمال التجارية والتاجر، الأموال التجارية وفقاً لقانون التجارة رقم (17) لعام 1999م، دار النهضة العربية، طبعة بهنساوي، صفوت 2002، القانون التجاري (العقود التجارية والإفلاس)، الجزء الثاني - الطبعة الثالثة - الناشر دار النهضة العربية. الجبوري، ميثاق طالب عبد حمادي (2015). أطروحة (دكتوراة) - جامعة الاسكندرية. كلية الحقوق. قسم القانون التجاري. حبار، محمد. ١٩٩٠م قانون العقد والمسئولية العقدية في القانون الجزائري والمقارن، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون الخاص، معه الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، ج ١، حمزة، محمود جلال 1985، العمل غير المشروع باعتباره مصدر الالتزام بالقواعد العامة والقواعد الخاصة، دراسة مقارنة بين القانون المدني السوري، والقانون المدني الفرنسي القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، حوته، عادل أبو هشيمة محمود 2005 - عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص لقااهرة: دار النهضة العربية، حوته، عادل أبو هشيمة محمود 2005م - عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص - الناشر دار النهضة العربية الطبعة الثانية - خليل، خالد عبد الفتاح محمد، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٢م دراسة عبدالاله المحبوب (2019). شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية مجلة القانون التجاري ع5,6 المغرب. دريج، إبراهيم محمد أحمد 1999م - التبادل التجاري الدولي - أحكامه الفقهية والقانونية - دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - جامعة أم درمان الإسلامية رضوان، فائز نعيم 1998 - الوجيز في العقود التجارية، الناشر دار النهضة العربية. الزقرد، أحمد سعيد، ٢٠٠٧ أصول القانون التجارة الدولية البيع الدولي للبضائع، المكتبة العصرية للنشر سعد الله، عمر، ٢٠٠٧، النظرية المعاصرة، قانون التجارة الدولية، دار هومة، ط. الجزائر، سلامة، أحمد عبد الكريم 1996، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع، أصولاً ومنهجاً، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، طبعة السنباطي، إيهاب، ٢٠٠٨ الموسوعة القانونية للتجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الشراقي، محمود سمير 2002 - العقود التجارية الدولية - دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع - الناشر دار النهضة، الطبعة الثانية. الشراقي، محمود سمير 2002، العقود التجارية الدولية دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية بالقاهرة، الطبعة الثالثة. الشراقي، محمود سمير ١٩٩٢م العقود التجارية الدولية، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية بالقاهرة الشيخ، أبو سماحة ٢٠٠٨ تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، رسالة نيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة جيلاني اليايس بسيدي بلعباس، الجزائر.

- الشيخ، رمزي رشاد عبد الرحمن (2021). التزام إعادة التفاوض في العقود المدنية: دراسة تحليلية مقارنة مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة مدينة السادات - كلية الحقوق مج7، ع2 مصر.
- صادق، هشام على 2001، القوانين الواجبة التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، طبعة
- صادق، هشام علي 2002، القوانين الواجبة التطبيق على عقود التجارة الدولية دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1،
- صرخوه، يعقوب يوسف - العقود التجارية في القانون التجاري الكويتي رقم 68 سنة 1980 دراسة مقارنة، الطبعة الأولى 1986م - 1407 الكويت - الناشر مؤسسة دار الكتب،
- الطيب، زروتي 1990، النظام القانوني للعقود الدولية في القانون الجزائري والمقارن، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، ج 1
- الطيب، زروني 2011 القانون الدولي الخاص الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع.
- عبد الرحيم، ثروت على 1979م - الوجيز في القانون التجاري - الجزء الأول - دار النهضة العربية - الطبعة الأولى.
- عبد الفتاح، خالد 2002م، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص دار النهضة العربية، القاهرة،
- عبد المجيد، منير 2000 الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي منشأة المعارف، الإسكندرية،
- العريش، محمد فريد - محمدين، جلال وفاء البدي - المفتي، محمد السيد - 1998 مبادئ القانون التجاري دراسة في الأوراق التجارية - دار الجامعة الجديدة للنشر - م الإسكندرية
- العريني، محمد فريد دويدار، هاني محمد 2003 مبادئ القانون التجاري والبحري - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية.
- العكيلي، عزيز 2001- الوجيز في شرح القانون التجاري - الناشر الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ودار الثقافة للنشر والتوزيع الطبعة الأولى، الإصدار الأول
- عيسى، حسام محمد 1999، العقود التجارية الجزء الأول، بدون ناشر، القاهرة، طبعة
- كشيك، لمى (2021). شرط إعادة التفاوض في العقود الدولية مجلة جامعة البعث سلسلة العلوم القانونية جامعة البعث مج43، ع12 سوريا.
- محمد، جبار 1981 المدخل لدراسة القانون الدولي الخاص، مطبوعات جامعة وهران، ث13، الجزائر.
- منتصر، سهير والبسيوني، محمد عبد الغفار 2008م، القانون التجاري، دراسة موجزة في الأعمال التجارية والتاجر والشركات والأوراق التجارية - دار الكتب المصرية -
- منصور، محمد حسين - العقود الدولية - دار الجامعة الجديدة الإسكندرية - ب ط - ب ت - ص 10 - 11.
- مهيبوب حسين محمد العزى (2020). الالتزام بالتفاوض كوسيلة لمعالجة اختلال التوازن في عقود التجارة الدولية / أطروحة (دكتوراه) - جامعة القاهرة - كلية الحقوق - قسم القانون التجاري.
- موسى، طالب حسن 2008م، قانون التجارة الدولية، دار الثقافة عمان، م2.
- موسى، طالب حسن، 2001م، الوجيز في قانون التجارة الدولية - الناشر الدار العلمية الدولية ومكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - الطبعة الأولى.
- موسى، محمد إبراهيم، 2007 انعكاسات العولمة على عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر
- النمر، أبو العلا على أبو العلا 2000م-- دراسة تحليلية لمبادئ معهد روما (اليو نيدروا) المتعلقة لقيود التجارة الدولية - دار النهضة العربية - الطبعة الأولى -

هنية، شريف ٢٠٠٢ القوانين الواجبة التطبيق على العقد التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة الجزائر .

“Commitment to Renegotiation in International trad Contracts: Comparative Fundamental Study”

Researchers:

Hana Mosaed Al-Samarah

Affiliation: Teacher

Hana Mosaed Al-Samarah

Affiliation: Teacher

Abstract:

It may happen that during the implementation of contracts, unexpected matters and incidents may arise that make the implementation of the contract useless or ineffective for one of its parties; such that the contract loses its benefit; this is because some contracts - such as international trade contracts, technology transfer contracts, pharmaceutical supply contracts, and electronic equipment supply contracts - may extend their implementation for a long period of time, and thus they are subject to changes in the circumstances surrounding their implementation, especially since the subject of these contracts may be rapidly developing equipment; Which results in disrupting the economic balance of the contract and makes its implementation in this way burdensome for the debtor or useless. The study aimed to clarify the advantages that the renegotiation process addresses for the parties, which are represented in preserving the contract and ensuring its continuity after the economic balance is restored, as well as the extent of the role that this process highlights in restoring the economic balance and addressing the various stages of the contract. The researcher followed the descriptive analytical comparative approach, and with the praise and success of God, I have finished researching the obligation to renegotiate in civil contracts, which the contracting parties included in their contracts, and I concluded with the results and recommendations, the most important of which was that the obligation to renegotiate is a condition that the contracting parties include in international trade contracts, giving them the right to renegotiate the contract in the event of a difference in balance due to an emergency. The study recommended establishing the general and specific foundations for the renegotiation condition, in terms of the concept of the emergency circumstance that the condition may confront, determining the fate of the contract at the time of negotiation, the duration and form of notification, the obligation that falls on the creditor to mitigate the damage, and the penalty that may fall on the obstinate contracting party in refraining from negotiating, or in reaching a solution during negotiation.

Keywords: Negotiation, Civil Contracts, International Contracts, Treaties.