

المسؤولية المدنية الناشئة عن المفاوضات التمهيديّة للعقد في القانون العماني

Civil Liability Arising from Pre-Contractual Negotiations in Omani law

د. هلال بن محمد الراشدي¹، إبراهيم بن خلفان السليمي²، د. فهد بن يوسف الأغبري³

¹ أستاذ مساعد بكلية الحقوق، جامعة الشرقية (سلطنة عمان)، البريد الإلكتروني hilal.alrashdi@asu.edu.om

² محام وباحث في القانون المدني، جامعة الشرقية (سلطنة عمان)، البريد الإلكتروني ikhn99436581@gmail.com

³ أستاذ مساعد بكلية الحقوق، جامعة الشرقية (سلطنة عمان)، البريد الإلكتروني fahad.alaghbari@asu.edu.om

تاريخ النشر: 2026/04/22

تاريخ القبول: 2026/03/27

تاريخ الاستلام: 2026/02/31

ملخص: يُحلّل هذا البحث موقف المشرّع العُماني في قانون المعاملات المدنية من المسؤولية المدنية الناشئة عن مرحلة المفاوضات التمهيديّة للعقد، مستعيناً بالمنهجين الوصفي والتحليلي لتجديد نطاقها الموضوعي وأحكامها، وتُظهر نتائج البحث أنه رغم الأهمية الاقتصادية والقانونية لهذه المرحلة في المعاملات الحديثة؛ فإن قانون المعاملات المدنية لم ينص على تنظيم قانوني صريح لهذه المرحلة، ما يترك الأطراف خاضعين لقواعد الفعل الضار غير الكافية لحماية مصالحهم، بما قد يؤثر على التنمية الاقتصادية المستدامة، ويخلص البحث إلى ضرورة اعتماد إطار قانوني واضح يحدد الالتزامات وطبيعة المسؤولية المدنية أثناء المفاوضات، لضمان العدالة واليقين القانوني في المعاملات المدنية والتجارية الحديثة.

كلمات مفتاحية: المفاوضات التمهيديّة للعقد، اتفاقات التفاوض، المسؤولية المدنية، قانون المعاملات المدنية العماني.

Abstract: This research analyzes the position of the Omani legislator in the Civil Transactions Law regarding civil liability arising from the pre-contractual negotiation stage. It employs the descriptive and analytical approaches to redefine its substantive scope and governing rules. The findings show that, despite the economic and legal importance of this stage in modern transactions, the Civil Transactions Law does not provide explicit legal regulation for it, leaving the parties subject to the rules of tort liability, which are insufficient to protect their interests and may affect sustainable economic development. The research concludes by emphasizing the necessity of adopting a clear legal framework that defines obligations and the nature of civil liability during negotiations, in order to ensure justice and legal certainty in modern civil and commercial transactions.

Keywords: Pre-contractual negotiations; negotiation agreements; civil liability; the Omani Civil Transactions Law.

مقدمة

تُعدّ العقود من أهم مصادر الالتزام في القانون المدني، غير أنّ تطوّر المعاملات وتعمّقها أفرزا مرحلة تسبق إبرام العقد، تُعرف بالمفاوضات التمهيدية، يتم خلالها تبادل المعلومات ومناقشة الشروط تمهيداً للوصول إلى اتفاق نهائي. وقد حظيت هذه المرحلة باهتمام فقهي وقضائي متزايد لما لها من دور في ترسيخ الثقة بين المتفاوضين وتحديد المسؤولية القانونية الناشئة عن السلوك غير المشروع أثناءها، مما دفع بعض التشريعات إلى تنظيمها بنصوص خاصة. في المقابل، خلا قانون المعاملات المدنية العماني من تنظيم صريح لهذه المرحلة، الأمر الذي يثير التساؤل حول موقفه منها والأساس القانوني للمسؤولية المدنية المترتبة عليها، وهو ما يسعى هذا البحث إلى دراسته وتحليله.

أهمية البحث:

1. بيان مدى تنظيم مرحلة المفاوضات التمهيدية للعقد في القانون العماني.
2. توضيح أثر هذه المرحلة في استقرار المعاملات المدنية وتحقيق التوازن التعاقد.
3. إبراز دور مبدأ حسن النية في توجيه السلوك التفاوضي والحد من التعسف.
4. الإسهام في إثراء النقاش الفقهي ودعم التطوير التشريعي بما يعزز الثقة في البيئة التعاقدية العمانية.

أهداف البحث:

1. الكشف عن موقف المشرّع العماني في قانون المعاملات المدنية من المفاوضات التمهيدية للعقد، وبيان الالتزامات المترتبة عليها، وتحديد طبيعة المسؤولية المدنية الناشئة عنها، وآثارها.
2. تحليل الطبيعة القانونية لاتفاقات التفاوض في التشريع العماني، وبيان مدى قوتها الإلزامية في تقييد حرية الأطراف وتنظيم سير العملية التفاوضية.
3. اقتراح توصيات علمية وتشريعية تساهم في تعزيز حماية مبدأ حسن النية ودعم استقرار المعاملات خلال مرحلة التفاوض.

إشكالية البحث وأسئلته:

تتمثل إشكالية هذا البحث في غياب تنظيم تشريعي صريح لمرحلة المفاوضات التمهيدية للعقد في قانون المعاملات المدنية العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (2013/29م)، رغم ما تثيره هذه المرحلة من آثار قانونية تمسّ الثقة التعاقدية واستقرار المعاملات، وي طرح ذلك التساؤل: هل تكفي القواعد العامة لمصادر الالتزام لاستيعاب النظام القانوني الحاكم لهذه المرحلة وتحديد طبيعة المسؤولية المدنية الناشئة عنها؟

وانطلاقاً من هذه الإشكالية، يسعى البحث إلى الإجابة عن الأسئلة الآتية:

1. ما الإطار المفاهيمي والقانوني لمرحلة المفاوضات التمهيدية للعقد، وما موقف القانون العماني منها؟

2. ما الالتزامات القانونية التي تنشأ خلال هذه المرحلة، وكيف يمكن استخلاصها في ظل التشريع العماني؟
3. ما طبيعة المسؤولية المدنية المترتبة على الإخلال بهذه الالتزامات، وما شروطها وآثارها في القانون العماني؟
4. إلى أي مدى تكفي القواعد العامة للمسؤولية المدنية لتنظيم مرحلة المفاوضات، أم أن الحاجة تستوجب تدخلاً تشريعياً خاصاً؟

الحدود الموضوعية للبحث:

تقتصر هذه الدراسة على بحث المسؤولية المدنية الناشئة عن مرحلة المفاوضات التمهيدية للعقد في إطار قانون المعاملات المدنية العماني، دون التعرّض لبقية مراحل العقد، أو لصور المسؤولية الجزائية أو الإدارية المرتبطة بالعملية التعاقدية.

منهجية البحث:

اعتمد البحث المنهجين الوصفي والتحليلي، من خلال عرض وتحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية ذات الصلة في القانون العماني، مع الاستئناس بالآراء الفقهية، والإشارة عند الحاجة إلى بعض التشريعات المقارنة وتطبيقاتها القضائية، وذلك في حدود ما يخدم موضوع الدراسة.

الدراسات السابقة:

اطّلع الباحثون على دراسات تناولت مرحلة المفاوضات التمهيدية للعقد من زوايا مختلفة أحدثها:

- على المستوى المحلي، قدّم ناصر بن عبد العزيز السيّالي (2018)، رسالة ماجستير، جامعة السلطان قابوس) مقارنة بين النظام القانوني للمفاوضات في القانون العماني والقانون المدني الأردني، مشيراً إلى غياب تنظيم تشريعي خاص، مع التوصية بوضع إطار قانوني ينظم هذه المرحلة، ويتميّز البحث الحالي باختلاف المنهجية واتساع التحليل القانوني للمفاوضات.

- وعلى مستوى الوطن العربي تناولت غفران سليمان نعمان شحادة (2021)، رسالة ماجستير، جامعة القدس) نطاق المسؤولية القانونية عن الإخلال بالالتزامات خلال المرحلة التمهيدية في القوانين الأردني والفلسطيني والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية، مؤكدة ضرورة التنظيم القانوني، فيما يركّز هذا البحث على موقف المشرّع العماني وخصوصيته القانونية في تنظيم المفاوضات.

خطة البحث: ينقسم البحث إلى مبحثين؛

- المبحث الأول: يتناول النطاق الموضوعي للمسؤولية المدنية خلال المفاوضات التمهيدية للعقد من حيث مفهومها واتفاقاتها؛
- المبحث الثاني: يعالج أحكام هذه المسؤولية من حيث طبيعتها والتزاماتها وشروطها وآثارها.

المبحث الأول

النطاق الموضوعي للمسؤولية المدنية الناشئة عن المفاوضات

تمهيد وتقسيم:

تبرز أهمية المفاوضات في كونها وسيلة لتشجيع الأطراف على التعاقد، وتهيئة بيئة آمنة للمبادرات التعاقدية، إذ تتيح لهم دراسة العقد محل التفاوض وتقدير منفعته ومخاطره، وتؤدي دوراً مهماً في تحديد الالتزامات والحقوق مسبقاً لتجنب النزاعات عند تنفيذ العقد. لذا سيتناول هذا البحث النطاق الموضوعي للمسؤولية المدنية في المفاوضات بتحديد مفهومها في (المطلب الأول)، واتفاقها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم المفاوضات التمهيدية للعقد

استخدم الفقه القانوني عدة مصطلحات للإشارة إلى هذه المفاوضات⁽¹⁾، وجميعها تصف المرحلة التي تهدف إلى التمهيد لإحداث أثر قانوني مستقبلي بإبرام العقد، لذا يبدأ البحث بتعريفها (الفرع الأول)، ثم يستعرض مراحلها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف المفاوضات التمهيدية للعقد

تشير المفاوضات في اللغة إلى "تبادل الرأي بغية الوصول إلى تسوية واتفاق"⁽²⁾، كما تستعمل "للمجاراة في الأمر"⁽³⁾، و"المساومة والمشاركة"⁽⁴⁾، وهو ما يعكس طبيعتها التفاعلية على تبادل الإرادات دون حسم نهائي، وفي الفقه الإسلامي لم يرد مصطلح المفاوضات بصيغته الحديثة، إلا أن مضمونه عولج تحت مسمى المساومة، والتي استخدمت للدلالة على معينين؛ الأول: مجرد طلب الإيجاب والقبول قبل تحقق التراضي المنشئ للعقد⁽⁵⁾، والثاني: التفاوض على الثمن بين البائع والمشتري دون إفصاح البائع عن تكلفة السلعة⁽⁶⁾، ويُستفاد من ذلك أن المفاوضات التمهيدية تمثل مرحلة سابقة على انعقاد العقد، يهدف فيها الأطراف إلى تهيئة عناصر التعاقد وتبادل المعلومات والآراء بغية الوصول إلى اتفاق محتمل، دون أن يرتب هذا السلوك، في ذاته، التزاماً قانونياً بإبرام العقد. وتعد هذه المرحلة، من حيث الأصل، من المباحات في الفقه الإسلامي، وتمتد إلى مختلف المعاملات ما دامت منضبطة بالقواعد العامة للشريعة.

لم تُعرّف القوانين المدنية التي تناولت مرحلة المفاوضات هذه المرحلة تعريفاً صريحاً، واكتفت بتنظيم الالتزامات المترتبة عليها⁽⁷⁾، تاركة تحديد مفهومها لاجتهاد الفقه والقضاء. وقد استقر الفقه على اعتبار المفاوضات مرحلة تمهيدية

10 منها: مفاوضات ما قبل العقد، والمفاوضات السابقة للعقد، والمفاوضات العقدية، ومرحلة تكوين العقد، ومفاوضات التعاقد.

20 انظر: إبراهيم مصطفى، وآخرون، مجمع اللغة العربية، الإدارة العامة للمعجمات وأحياء التراث، القاهرة، الطبعة الثانية، 1972، ص 689.

30 انظر: محمد بن يعقوب بن محمد الفيروز أبادي، القاموس المحيط، شركة القدس للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، 2009، ص 652.

40 انظر: محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء الخامس، دار صادر، بيروت، الطبعة الثالثة، 1414هـ، ص 170-171.

50 انظر: علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكسائي الحنفي (توفي 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق محمد عدنان ابن ياسين درويش، دار أحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1417هـ - 1997م، ص 319.

60 تمييزاً عن بيع المربحة والتولية والوضيعة التي يفصح فيها البائع عن الثمن الذي اشترى بها السلعة، إلا أنه في المربحة يعرضها بثمن أكبر، وفي التولية بذات ثمن شرائها، وفي الوضيعة بنقصان عن ثمن الشراء؛ انظر: محمد سيد طنطاوي، المعاملات في الإسلام، هدية مجلة الأزهر، عدد شوال 1417 هـ، ص 7-8؛ راجع كذلك: المادة (1/370) من قانون المعاملات المدنية العماني.

70 من أمثلتها القانون المدني الفرنسي الجديد لسنة 2016 الذي أضاف المواد (1104، 1112) بشأن التزامات مرحلة المفاوضات، والمادة (311) من القانون المدني الألماني، ومن أمثلة التشريعات الدولية المادة (2/301) من مبادئ قانون العقود الأوروبية (PECL).

للتعاقد تقوم على تبادل المباحثات بقصد التوصل إلى اتفاق محتمل⁽¹⁾. غير أنه أغفل ما قد ينشأ عن المفاوضات من التزامات في حال التصرف بسوء نية. لذا يقترح الباحثون تعريفها بأنها مناقشات جدية تُجرى بحسن نية بين أطراف علاقة عقدية مستقبلية محتملة، بما يميزها عن الإيجاب البات والعقود التمهيدية، ويجعلها مرحلة قائمة بذاتها تنشأ عنها التزامات، دون الإخلال بمبدأ سلطان الإرادة.

أما المشرع العماني فقد أشار إلى المفاوضات في بعض القوانين الخاصة دون وضع تعريف تشريعي لها⁽²⁾، في حين خلا قانون المعاملات المدنية من تنظيم صريح لهذه المرحلة، رغم صدوره في تاريخ لاحق لبعض تلك التشريعات، مكتفياً بتنظيم آثارها بصورة غير مباشرة، ويمكن استنباط ذلك من نصوص متعددة. فقد دلت المادة (71) على أن صيغ الإيجاب والقبول تكون بالماضي أو المضارع أو الأمر⁽³⁾؛ فالماضي ينعقد به العقد للحال، والمضارع والأمر لا ينعقدان إلا بنية الحال، ويُستفاد من ذلك أن صيغة الاستفهام أو العبارات غير الجازمة لا تُنشئ عقداً لعدم دلالتها على اتصال الإيجاب بالقبول، وإنما تُعدّ مجرد دعوة للتفاوض، وهو ما يتفق مع الفقه الإسلامي.

كما أكدت المادة (1/72) من أن النشر والإعلان وبيان الأسعار والعروض الموجهة للجمهور، وإن تضمن بعضها عناصر العقد، لا يُعد إيجاباً باتاً ملزماً، بل دعوة إلى التعاقد ما لم تقم قرائن قاطعة على خلاف ذلك⁽⁴⁾، نظراً لعدم تحديد شخصية المتعاقد الآخر، كما في عقود التأمين والعمل والإعارة والوكالة والمقولة، حيث يحتفظ الداعي بحرية القبول أو الرفض⁽⁵⁾، ويُعد القبول الصادر من الطرف الآخر مجرد استجابة أولية تفتح باب التفاوض للتحقق من ملائمة العقد، ويُستخلص من ذلك أن المشرع العماني ميز ضمناً مرحلة المفاوضات عن الإيجاب الملزم بوصفها مرحلة تمهيدية غير ملزمة بإبرام العقد، تهدف إلى تمكين الأطراف من دراسة شروطه قبل الالتزام النهائي.

ويعزز ذلك ما نصّت عليه المادة (79) من إمكانية انعقاد العقد بصورة متدرجة عبر اتفاقات متتابعة، بحيث لا ينعقد العقد إلا عند استكمال التفاصيل المتفق على تأجيلها⁽⁶⁾، بما يفيد بقاء الأطراف خلال هذه المرحلة في نطاق المفاوضات. ويضاف إلى ذلك ما أرسته المادة (165) من مبدأ تغليب الإرادة المشتركة للمتعاقدین عند تفسير العقد، بحيث يقدم القاضي المعنى الذي يتفق مع روح العقد وغايته⁽⁷⁾. ويستفاد من ذلك أن النية المشتركة تبلور تدريجياً خلال مرحلة

1) انظر: محمود الكيلاني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون طبعة، 1995؛ ص188؛ نبيل اسماعيل الشبلي، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد - دراسة في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، رسالة ماجستير، جامعة دمشق، منشورة في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (29)، العدد (2)، 2013، ص308.

2) راجع: المادة (46) من قانون تنظيم الاتصالات رقم 30 / 2002 وتعديلاته، والمادة (33) من قانون المناقصات رقم 2008/36.

3) تنص المادة (71) على " يكون الإيجاب والقبول بصيغة الماضي، كما يكونان بصيغة المضارع أو الأمر إذا أريد بهما الحال".

4) تنص المادة (1/72) على أن " النشر والإعلان وبيان الأسعار الجاري التعامل بها والطلبات الموجهة للجمهور لا يعتبر إيجاباً وإنما دعوة للتعاقد مالم تقم دلائل قطعية على أن المراد به الإيجاب"، تقابلها المادة (2/94) من القانون الأردني.

5) انظر: محمد المرسي زهرة، المصادر الإرادية وغير الإرادية للالتزام وفقاً للقانون العماني، دار الكتاب الجامعي، العين، الطبعة الأولى، 2021، ص85؛ رمضان أبو السعود، النظرية العامة للالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية: 2002، ص68؛ مصطفى محمد الجمال: نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للقانون، القاعدة القانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، الطبعة الأولى، ص10.

6) تنص المادة (79) أنه "إذا اتفق الطرفان على العناصر الأساسية للعقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد لا ينعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل فيعتبر العقد قد انعقد وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فإن المحكمة تحكم فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف".

7) تنص المادة (165) على أنه "إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يعدل عنها بحجة تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين، أما إذا كان في عبارة العقد غموض فيجب تفسيرها للبحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدین دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، ويسمى في ذلك بطبيعة التعامل وبالعرف الجاري وبما ينبغي أن

المفاوضات، وهو ما يضفي عليها أهمية قانونية نسبية في الكشف عن المقصود الحقيقي للمتعاقدين، ويجعلها ذات أثر غير مباشر في تفسير العقد وتحديد نطاق الالتزامات الناشئة عنه⁽¹⁾.

وقد أقرت المحكمة العليا العمانية التزامات محددة على الأطراف خلال التفاوض؛ تتمثل في الالتزام التام بالأمانة والإخلاص وتقديم معلومات صحيحة منذ بدء المفاوضات التمهيدية وحتى إبرام العقد أو العدول عنه⁽²⁾، وهو ما يدل على أن مرحلة المفاوضات في القانون العماني لا تُعد مجرد إجراء تمهيدي شكلي أو مرحلة عابرة، وإنما مرحلة جوهرية ذات أثر مباشر في صحة العقد، وتمثل امتداداً عملياً لمبدأ حسن النية.

يخلص الباحثون إلى أن المشرّع العماني قد أقرّ المفاوضات التمهيدية ضمناً من خلال أحكام متفرقة، غير أن هذا التنظيم الضمني، رغم تعبيره عن إدراك لأهمية النية التعاقدية، لا يوفر إطاراً تشريعياً كافياً لضبط مرحلة المفاوضات أو تحديد الالتزامات الناشئة عنها، الأمر الذي يوسّع من نطاق الاجتهاد القضائي ويُعقّد تحديد المسؤولية المدنية، فضلاً عن عدم مواكبته للتوجهات التشريعية الحديثة، مما يستدعي تدخلاً تشريعياً صريحاً لتنظيم هذه المرحلة بما يعزز الثقة والأمن القانوني أثناء التفاوض.

الفرع الثاني: مراحل المفاوضات التمهيدية للعقد

تمرّ المفاوضات في الغالب، بثلاث مراحل متتابعة، تبدأ بمرحلة الدعوة إلى التفاوض، ثم مرحلة مناقشة عناصر العقد وشروطه، وتنتهي بمرحلة الوصول إلى نتيجة المفاوضات، سواء بإبرام العقد أو العدول عنه.

أولاً: مرحلة الدعوة إلى التفاوض:

تُعدّ مرحلة الدعوة إلى التفاوض المنطلق الأول لعملية التفاوض، إذ تصدر عن أحد الأطراف بقصد استجلاء مدى إمكانية إبرام عقد مستقبلي. وقد تتجه هذه الدعوة إلى إبرام عقد جديد، أو عقدٍ مرتبطٍ به، أو إلى تعديل عقدٍ قائمٍ أو تجديده، كما تشمل في نطاقها صور المناقصات والمزايدات. وتتميّز الدعوة إلى التفاوض بكونها تعبيراً غير ملزم عن الإرادة، لا ينطوي على تحديد العناصر الجوهرية للعقد، الأمر الذي ينفي عنها وصف الإيجاب بالمفهوم القانوني ويميّزها كذلك عن العقود التمهيدية، كالوعد بالتعاقد، التي تنشئ التزاماً قانونياً محدداً.

يسود من أمانة وثقة بين المتعاقدين"، تقابلها المادة (2/150) من القانون المدني المصري، والمادة (2/239) من القانون المدني الأردني. وجاء في مبدأ للمحكمة العليا العمانية "العقد قانون المتعاقدين فهو يلزم عاقيه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه وتعديله بل ولا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين..." المبدأ رقم (182)، الطعن رقم (2015/807)، جلسة يوم الثلاثاء الموافق 2017/1/3م، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، الفترة من 2016/10/1-2018/6/30م، السنتين القضائيتين 17، 18، ص851.

10) جاء في مبدأ للمحكمة العليا "لئن كان من صميم عمل القاضي تكييف العقد المتنازع بشأنه فإنه يظل مقيداً بما انصرفت إليه إرادة الأطراف في ضوء عبارات العقد وحقيقة الواقع وعلى القاضي أن يعتمد في التأويل على ما ورد بالكتب من التزامات رئيسية تنبئ عن حقيقة قصد المتعاقدين والغرض العملي الذي يهدفان إلى تحقيقه من تعاقدتهما"، راجع: المبدأ رقم (14)، في الطعن رقم (340 / 2020)، جلسة الاثنين 15 من ديسمبر 2012م، مجموعة الأحكام الصادرة من دوائر المحكمة العليا المدنية والمبادئ المستخلصة منها في الفترة من 2020/10/1 وحتى 2021/9/30م، السنة القضائية (21)، المجلس الأعلى للقضاء، المكتب الفني، ص207.

20) جاء في مبدأ للمحكمة العليا "من المقرر قانوناً أن عقد التأمين من عقود حسن النية وهذا يوجب على المؤمن والمؤمن له أن يتعاملوا بمتنبي الأمانة والإخلاص ابتداء من بداية المفاوضات الرامية إلى إبرام العقد بينهما وانتهاء بإبرام عقد التأمين بصفة نهائية أو عدم إبرامه، وإذا أدلى المؤمن له ببيانات كاذبة أو غير صحيحة عن الخطر المراد التأمين ضده وأدى ذلك إلى قبول المؤمن التأمين بحيث يمكن القول إن المؤمن ما كان ليتعاقد لو كان على علم بالمعلومات الصحيحة فإن هذا يجيز للمؤمن طلب بطلان عقد التأمين"، راجع: المبدأ رقم (210)، الطعن رقم 796 / 2016، جلسة يوم الثلاثاء الموافق 2017/4/26، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها في الفترة من 2016/10/1 وحتى 2018/6/30، للسنتين القضائيتين 17، 18، المكتب الفني، ص111.

1. التمييز بين الإيجاب والدعوة إلى التفاوض: يُعرّف الفقه الإيجاب بأنه "أول كلام يصدر من أحد المتعاقدين لأجل انشاء التصرف وبه يوجب ويثبت التصرف"⁽¹⁾، وعرفه المشرع العماني بأنه "كل تعبير عن الإرادة يستعمل لانعقاد العقد وما صدر أولاً يسمى إيجاباً وما صدر ثانياً فهو قبول"⁽²⁾، ويشترط في الإيجاب أن يصدر بصيغة تدل دلالة واضحة على إنشاء العقد، سواء تم التعبير عنه باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة أو بالفعل، متى كان كاشفاً عن إرادة جازمة في التعاقد.⁽³⁾

وتترتب على الإيجاب آثار قانونية ملزمة متى اقترن بقبول مطابق، وتضمن العناصر الأساسية للعقد؛ كالمبيع والثمن في عقد البيع، والعين المؤجرة والأجرة في عقد الإيجار⁽⁴⁾، وتم القبول خلال المدة المحددة⁽⁵⁾، أو قبل سحب الإيجاب، أو في مجلس العقد⁽⁶⁾، أو عند وصول القبول إلى علم الموجب إذا كان لا يضمهما مجلس واحد؛ كما هو الحال في وسائل الاتصال الحديثة⁽⁷⁾، وعلى خلاف ذلك، فإن الدعوة إلى التفاوض تخلو من تحديد هذه العناصر ومن نية الالتزام النهائي، ومن ثم لا تُنشئ أي التزام قانوني بإبرام العقد⁽⁸⁾.

ويُستفاد من ذلك أنه إذا وُجّه إيجابٌ بات، ثم أبدى الطرف الآخر تعديلاً في بعض عناصره أو أضاف قيوداً عليه، كاستبعاد شرط معين أو تعديل أجل الوفاء أو المدة، فإن العلاقة بين الطرفين تظل في إطار المفاوضات، ولا تنتقل إلى مرحلة انعقاد العقد، ويستند هذا الحكم للمادة (78) من قانون المعاملات المدنية العُماني التي تشترط تطابق الإيجاب والقبول لانعقاد العقد⁽⁹⁾، وبما أن المفاوضات بطبيعتها تقوم على تبادل العروض والردود⁽¹⁰⁾، فإن كل تعديل يُقدّم يُعدّ رفضاً للإيجاب الأصلي، وإيجاباً جديداً لا ينعقد العقد إلا بقبوله.

ويترتب على التمييز بين الدعوة إلى التفاوض والإيجاب البات نتائج قانونية ذات أهمية عملية؛ فالدعوة إلى التفاوض، بالنسبة لمصدرها، لا تُعد تصرفاً قانونياً ملزماً، وإنما تُعد عملاً تمهيدياً يهدف إلى استكشاف إمكانية التعاقد⁽¹¹⁾، ويجوز له

10) انظر: محمد المرسى زهرة، مرجع سابق، ص 83-91: عبد المجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد مع المقارنة والموازنة بين نظريات الفقه الغربي وما يقابلها في الفقه الإسلامي والقانون المدني العراقي، الجزء الأول، مصادر العقد - أركان العقد، شركة الطبع والنشر الأهلي، بغداد، بدون طبعة، 1967، ص 104؛ أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دراسة في القانون المدني الأردني والمصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقه الإسلامي، دار العلم والثقافة، الطبعة الرابعة، عمان - الأردن، 2015، ص 80.

20) راجع: المادة (2/69) من قانون المعاملات المدنية العُماني: تقابلها المادة (1/91) من القانون المدني الأردني، وللاحظ أن المشرع العُماني قد أخذ في هذه المادة بالرأي الأسري في الفقه الإسلامي، وهو ما ذهب إليه الحنفية، مخالفاً بذلك رأي المالكية والحنابلة الذين يرون أن الإيجاب هو ما صدر من الملتزم ولو تأخر، والقبول هو ما صدر من الملتزم ولو تقدم.

30) راجع: المادة (70) من قانون المعاملات المدنية العُماني: تقابلها المواد (91، 94) من القانون المدني الأردني.

40) راجع: المادة (69) من قانون المعاملات المدنية العُماني، وانظر: محمد وحيد الدين سوار، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مطبعة جامعة دمشق، 2006، ص 70-71.

50) راجع: المادة (77) من قانون المعاملات المدنية العُماني: تقابلها المادة (93) من القانون المدني المصري، والمادتين (97، 98) من القانون المدني الأردني.

60) راجع: المادة (75) من قانون المعاملات المدنية العُماني: تقابلها المادة (96) من القانون المدني الأردني، والمادة (94) من القانون المدني المصري.

70) راجع المادة (80) من قانون المعاملات المدنية العُماني.

80) نص القانون المدني الفرنسي لسنة 2016م في المادة (1114) على أنه "يشمل الإيجاب الموجه إلى شخص معين أو غير معين العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه ويعبر عن اتجاهه من صدر عنه إلى الالتزام لوضادف الإيجاب قبولاً. وفي غياب ذلك لا يوجد سوى التفاوض"، انظر: فوزي بن أحمد الكنان، نظرية العقد في القانون المدني الفرنسي المعدل والقانون المدني القطري، دراسة مقارنة، المجلة الدولية، المجلد (9)، العدد (2)، جامعة قطر، 2020، ص 31.

90) تنص المادة (78) من قانون المعاملات المدنية العُماني على أنه "يشترط أن يكون القبول مطابقاً للإيجاب، وإذا اقترن القبول بما يعدله في الإيجاب أو يقيدده اعتبر رفضاً يتضمن إيجاباً جديداً".

100) انظر: هدى عبد الله، النظام القانوني للفترة السابقة للتعاقد - دراسة مقارنة، منشورات صادر الحقوقية، بيروت، بدون طبعة، 2004، ص 52-53.

110) انظر: عبد الرزاق السهري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 207.

العدول عنها دون قيام مسؤولية عقدية. أما بالنسبة للطرف الموجهة إليه الدعوة، فلا ينشأ في مواجهته التزام قانوني بإبرام العقد، حتى لو أبدى استعداده للدخول في المفاوضات⁽¹⁾. وبذلك تُعدّ لحظة صدور الإيجاب المقترن بقبول مطابق الحدّ الفاصل بين مرحلة المفاوضات ومرحلة انعقاد العقد، إذ تنقضي آثار الأولى وتبدأ أحكام الثانية⁽²⁾، في تجسيد واضح لإرادة المشرّع في حصر الآثار الملزمة في نطاق الإرادة الجازمة تحقيقاً للتوازن بين حرية التعاقد وحماية الثقة المشروعة.

2. التمييز بين الدعوة للتفاوض والوعد بالتعاقد: اعتبر المشرع العماني الوعد بالتعاقد تصرفاً قانونياً ملزماً⁽³⁾، يختلف جوهرياً عن الدعوة إلى التفاوض التي لا تنشئ التزاماً بالعقد؛ فالوعد بالتعاقد يقوم على اتفاق إرادتين، يلتزم بموجبه الواعد بإبرام عقدٍ نهائي في المستقبل متى أبدى الموعد له رغبته في ذلك خلال مدة محددة، شريطة استيفاء أركان العقد من رضا ومحلٍ وسببٍ مشروع⁽⁴⁾، وعناصره الأساسية⁽⁵⁾، ويترتب عليه التزام الواعد بالإبقاء على إيجابه خلال الأجل المحدد، والمحافظة على محل الوعد، وتقوم مسؤوليته العقدية عند الإخلال. أما الدعوة إلى التفاوض فتمثل عملاً تمهيدياً لا يتضمن نية الإلزام ولا العناصر الأساسية للعقد، ومن ثمّ يجوز العدول عنها ما لم يقتض بضرر، فهي لا تُنتج أثراً قانونياً مباشراً ولا تُنشئ مسؤولية عقدية، لعدم وجود عقد أساساً.

ثانياً: مرحلة مناقشة جوانب العقد:

تبدأ مرحلة التفاوض الفعلي بانطلاق التواصل بين الأطراف، سواء تم ذلك بصورة مباشرة، أو عن طريق المراسلات، أو عبر وسطاء، بهدف تبادل الآراء وتقريب وجهات النظر، وصولاً إلى بلورة إيجابٍ جازم يتضمن العناصر الأساسية للعقد المزمع إبرامه⁽⁶⁾، وقد تنشأ خلال هذه المرحلة اتفاقات تنظيمية تُوجّه سير المفاوضات وتضبط آلياتها. وتكتسب هذه المرحلة أهمية وحساسية خاصتين، إذ تشكل خلالها مراكز الأطراف القانونية، وتتحدد الالتزامات المتبادلة.

ثالثاً: مرحلة نتائج المفاوضات:

تتسم نتائج المفاوضات بطابعها الاحتمالي، إذ قد تنتهي بإبرام العقد، أو بتأجيل المفاوضات إلى جولات لاحقة، أو بفشلها دون الوصول إلى اتفاق. وقد يكون فشل المفاوضات، في بعض الأحيان، خيراً من إبرام عقدٍ معيب يولّد

(1) انظر: مصطفى أحمد عبد الجواد، المصادر الإرادية للالتزام، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دار الكتب القانونية، القاهرة، بدون طبعة، 2005، ص192؛ علي حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، 1971، ص105؛ زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود مع مقارنة بالقوانين الحديثة والشريعة الإسلامية، الجزء الثالث، منشورات صادر الحقوقية، بيروت، بدون طبعة، 1995، ص214.

(2) انظر: فتحي عبد الرحيم عبد الله، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، الجزء الأول، العقد والإرادة المنفردة، مكتبة الجلاء الجديدة، بورسعيد - مصر، الطبعة الثانية، 1996، ص69-70.

(3) انظر: نص المادة (72) من قانون المعاملات المدنية العماني على أن "صيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد المجرد ينعقد بها العقد وعدا ملزماً إذا انصرف إلى ذلك قصد المتعاقدين"، تقابلها المواد (92) من القانون المدني الأردني، و(101، 102) من القانون المدني المصري التي جاءت بتنظيم أكثر تفصيلاً، أما في الفقه الإسلامي، فقد ذهب الجنفية ومجلة الأحكام إلى أن الوفاء بالوعد غير لازم قضاءً، فلا يملك الموعد مطالبة الواعد بتنفيذه، لأن الوعد عندهم من قبيل الالتزام الأدبي لا القانوني. في المقابل، يرى المالكية أن الوفاء بالوعد لازم بلا خلاف، متى ترتب عليه اعتماد الموعد أو ترتبت عليه مصلحة معتبرة. وقد أخذت التشريعات المدنية الحديثة بهذا الاتجاه الأخير، فجعلت الوعد ملزماً قانوناً، توسعة على الناس وتيسيراً للمعاملات.

(4) راجع: المواد (92، 93، 104، 110، 172، 294) من قانون المعاملات المدنية العماني.

(5) جاء في مبدأ للمحكمة العليا العمانية " مفاد نص المادة (72) من قانون المعاملات المدنية أنه يشترط لانعقاد الوعد بالعمل اتفاق الواعد والموعد على جميع المسائل الجوهرية لعلاقة العمل الموعد بها فضلاً عن المدة التي يجب فيها على الموعد إظهار رغبته في العمل وذلك حتى يكون السبيل مهيئاً لإبرام العقد النهائي بمجرد ظهور رغبة الموعد دون حاجة إلى اتفاق على شيء آخر"؛ راجع: المبدأ رقم (43)، الطعن رقم (2020/317)، جلسة تاريخ 9 سبتمبر 2021م، مجموعة الأحكام الصادرة عن دوائر المحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها في الفترة من 2020/10/1م وحتى 2021/9/30م، للسنة القضائية 21، المكتب الفني، المجلس الأعلى للقضاء، ص150.

(6) انظر: أميمة الدهان، إدارة المفاوضات وتنمية مهاراتها، مجلة دراسات، عمان -الأردن، العدد(3)، 1986، ص135.

نزاعات مستقبلية⁽¹⁾، ولا تثير حالتا التأجيل أو الفشل، في الأصل، إشكالات قانونية، غير أن الصعوبات تظهر عند تحديد اللحظة التي تنتقل فيها العلاقة من مرحلة التفاوض إلى مرحلة انعقاد العقد، وما يرتبط بذلك من تحديد زمان ومكان القبول، واستيفاء الشكليات المطلوبة قانوناً أو اتفاقاً.

1. أوضاع انعقاد العقد محل التفاوض: ينعقد العقد محل التفاوض في صورتين أساسيتين؛ الأولى: أن يقتصر اتفاق الأطراف على العناصر الأساسية دون التطرق إلى المسائل التفصيلية، فيُعد العقد منعقداً بمجرد تحقق هذا الاتفاق⁽²⁾، وتنتقل العلاقة من مرحلة المفاوضات إلى الخضوع لأحكام العقد، والثانية أن تتفق الأطراف على العناصر الأساسية مع إرجاء الاتفاق على المسائل التفصيلية إلى وقت لاحق دون تعليق انعقاده عليها⁽³⁾، وفي هذه الحال يُعد ما يتم لاحقاً من اتفاق بشأن التفاصيل مكملًا للعقد لا منشئاً له، أما إذا ثار خلاف حول هذه التفاصيل، فإن المحكمة تتولى الفصل وفقاً لطبيعة المعاملة والعرف وأحكام القانون⁽⁴⁾.

2. أوضاع عدم انعقاد العقد محل التفاوض: لا ينعقد العقد محل التفاوض في حالتين رئيسيتين. الأولى، إذا لم يتوصل الأطراف إلى اتفاق بشأن العناصر الأساسية للعقد، فيظل ما تم الاتفاق عليه من عناصر ثانوية أو تفصيلية في نطاق المفاوضات، دون أن يرتقي إلى مرتبة العقد. والثانية، إذا اتفق الأطراف صراحةً على تعليق انعقاد العقد على التوصل لاحقاً إلى اتفاق بشأن مسائل اعتبروها أساسية، ففي هذه الحالة لا ينعقد العقد إلا بتحقيق هذا الاتفاق المؤجل، وتبقى العلاقة القانونية خاضعة لأحكام المفاوضات إلى حين ذلك⁽⁵⁾.

3. زمان ومكان ارتباط القبول بالإيجاب: يُشترط لانعقاد العقد اقتران القبول بالإيجاب اقتراناً صريحاً لا لبس فيه⁽⁶⁾، إذ يُعد تحديد لحظة هذا الاقتران حداً فاصلاً بين مرحلة المفاوضات ومرحلة انعقاد العقد، وتبدو المسألة يسيرة في حالة التفاوض بين الحاضرين في مجلس واحد، غير أنها تثير إشكالات أدق في حالة التعاقد بين الغائبين، وقد عاجلت القوانين المدنية هذه المسألة وفق اتجاهين؛ الأول: يشترط علم الموجب بالقبول وهو الاتجاه الذي أخذ به المشرع العماني في المادتين (80) و (81) من قانون المعاملات المدنية⁽⁷⁾، والثاني، لا يشترط علم الموجب بالقبول، فيُعد العقد منعقداً بمجرد صدور القبول، ويُحدد زمانه ومكانه تبعاً لذلك⁽⁸⁾، ويُعد هذان الاتجاهان من القواعد

10 انظر: حسام الأمواني، مرجع سابق، ص2.

20 انظر: إسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، بدون طبعة، 1966، ص116.

30 انظر: محمد عبد الظاهر حسين، مرجع سابق، ص739.

40 راجع: المادة (79) من قانون المعاملات المدنية العماني، تقابلها المادة (95) من القانون المصري، والمادة (2/100) من القانون الأردني.

50 انظر: أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، بدون طبعة، 2007، ص58: محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، بدون طبعة، 2000، ص130.

60 انظر: عبد الرزاق السهري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص213.

70 تنص المادة (80) على أنه "إذا كان المتعاقدان لا يضمهما حين العقد مجلس واحد يعتبر التعاقد قد تم في المكان والزمان اللذين يعلم فهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك ويفترض أن الموجب علم بالقبول في المكان والزمان اللذين وصل إليه فهما هذا القبول ما لم يتم الدليل على عكس ذلك"، ومن التشريعات التي أخذت بهذا المذهب القانون المصري في المادة (97)، كما أخذت به اتفاقية (فيينا) للبيوع الدولية للبضائع لعام 1980 حيث صرحت في المادة (18) أن "قبول العرض يصبح نافذاً باستلام العارض للقبول"، وتنص المادة (81) على أنه "يعتبر التعاقد بالهاتف أو بأي طريقة مماثلة بالنسبة للمكان كأنه تم بين متعاقدين لا يضمهما مجلس واحد حين العقد، أما فيما يتعلق بالزمان فيعتبر كأنه تم بين حاضرين في المجلس"، تقابلها المادة (1/94) من القانون المدني المصري، والمادة (102) من القانون المدني الأردني.

80 من التشريعات العربية التي أخذت بهذا المذهب قانون الموجبات والعقود اللبناني في المادة (184) التي نصت على أنه "إذا كانت المساومات جارية بالمراسلة أو بواسطة رسول بين غائبين فإن العقد ينشأ في الوقت وفي المكان اللذين صدر فهما القبول ممن وجه إليه العرض"، والقانون المدني الأردني في المادة (101) حيث

المكملة التي يجوز الاتفاق على مخالفتها، أما قبل تحقق هذا الاقتران، فتظل العلاقة بين الأطراف خاضعة لأحكام مرحلة المفاوضات.

3. توافر الشكلية لانعقاد العقد: تنقسم العقود، من حيث الشكل، إلى عقود رضائية ينعقد فيها العقد بمجرد تراضي الطرفين دون حاجة إلى إجراء خاص، وهو الأصل في التعاقد، وعقود شكلية يُشترط لانعقادها استيفاء شكل معين أو تسليم شيء محدد⁽¹⁾، بوصفها استثناءً يهدف إلى تنبيه المتعاقدين إلى خطورة التصرف وآثاره. وقد يحدث أثناء المفاوضات أن يتفق الأطراف، رغم عدم اشتراط القانون لذلك، على عدم انعقاد العقد إلا بعد إفراغه في محرر مكتوب والتوقيع عليه، فيُضفون بذلك شكليةً اتفاقيةً على عقدٍ رضائي. وقد أقر الفقه والقضاء هذا الاتجاه،⁽²⁾ تأسيساً على أن قاعدة الرضائية ليست من النظام العام، ويجوز للأطراف الاتفاق على اشتراط الشكلية كركن لانعقاد العقد، متى كانت إرادتهم قاطعة في هذا المعنى.⁽³⁾

ويلاحظ أن المشرع العماني لم يُفرد لهذه المسألة نصاً خاصاً، مكتفياً بإخضاعها للقواعد العامة، بما يترك للقضاء سلطة تقدير دلالة الشكلية على إرادة الأطراف. فعند الشك في قصدهم، يتعين تفسير الشكلية على أنها وسيلة للإثبات، باعتبار أن الأصل هو الرضائية، وأن الشكلية استثناء لا يُصار إليه إلا بنص، وفقاً للمادة (1/68) من قانون المعاملات المدنية. أما إذا تبين أن إرادتهم قد انصرفت إلى اعتبار الشكلية شرطاً لانعقاد العقد، وجب احترام هذا الاتفاق إعمالاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين⁽⁴⁾، وتظل العلاقة بين الأطراف في نطاق مرحلة المفاوضات إلى حين استيفاء الشكلية المشروطة، بحيث يُعدّ عدول أحدهم عن التوقيع عدولاً عن المفاوضات لا إخلالاً بعقدٍ منعقد.

المطلب الثاني: اتفاقات المفاوضات التمهيديّة للعقد

تهدف هذه الاتفاقات إلى تنظيم عملية التفاوض، لضمان جدّيتها، وتسريعها، وعقلنة حرية التفاوض⁽⁵⁾، دون المساس بمبدأ سلطان الإرادة في إبرام العقد⁽⁶⁾، وبغية توضيح موقف المشرع العماني منها، ومع تعدد المصطلحات المستخدمة لها⁽¹⁾؛ يمكن تصنيفها إلى طائفتين: اتفاقات المبادئ (الفرع الأول)، والاتفاقات المرحلية (الفرع الثاني).

نصت على أنه "إذا كان المتعاقدان لا يضمّنهما مجلس واحد يعتبر التعاقد قد تم في المكان وفي الزمان اللذين صدرفيهما القبول مالم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك".

1) نصت المادة (1/68) على أنه "ينعقد العقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول مع مراعاة ما يقرره القانون من أوضاع معينة لانعقاد العقد"، تقابلها المادة (89) من القانون المدني المصري، والمادة (90) من القانون المدني الأردني .

2) انظر: محمد المرسى زهرة، مرجع سابق، ص 39، وعبرت محكمة النقض المصرية عن ذلك بأن "الاتفاق على ضرورة التوقيع على ما تم الاتفاق بشأنه خلال مرحلة التفاوض يجعل العقد لا ينعقد إلا بالتوقيع عليه، وإن كان الأصل أن اشتراط الكتابة في العقود الرضائية إنما يكون لمجرد اثباتها، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع المتعاقدين من تعليق انعقاد العقد على التوقيع على المحرر المثبت له، إذ ليس في هذا الاتفاق ما يخالف النظام العام واستخلاص قصد المتعاقدين من هذا الشرط هو مما يستقل به قاضي الموضوع"، نقض مدني رقم 588، بتاريخ 29 مارس 1951، مجموعة السنة الثانية، المكتب الفني، ص 491.

3) انظر: همام محمد محمود زهران، الأصول العامة للالتزام، نظرية العقد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2004، ص 25.

4) جاء في مبدأ للمحكمة العليا العمانية أن "العقد قانون المتعاقدين فهو يلزم عاقيه بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحاً ولا يجوز لأحد طرفيه أن يستقل بنقضه وتعديله، بل لا يجوز ذلك للقاضي الذي يقتصر عمله على تفسير مضمونه بالرجوع إلى نية المتعاقدين ...": راجع: المبدأ رقم (172)، في الطعن رقم (807) / 2015م، تاريخ 3 من يناير 2017م، مجموعة الأحكام الصادر عن الدوائر المدنية بالحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها في الفترة من أكتوبر 2016م وحتى 30 من يونيو 2018م للسنتين القضائيتين (17-18)، مجلس الشؤون الإدارية للقضاء، المحكمة العليا، المكتب الفني، ص 851.

5) انظر: محمد حسن قاسم، مراحل التفاوض في عقد الميكنة المعلوماتية -دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2016، ص 191.

6) انظر: حفيظة السيد حداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون طبعة، 2001، ص 196؛ محمد حسين عبد العال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 1998، ص 106.

الفرع الأول: اتفاقات المبادئ في المفاوضات

تُعد هذه الاتفاقات وسيلة لضمان سير العملية التفاوضية بفعالية، بوضع شروط إجرائية وموضوعية للتفاوض، وتظهر على أشكال مختلفة من أهمها:

أولاً: اتفاق التفاوض:

يُعد هذا الاتفاق عقداً يلتزم بموجبه كل طرف بالدخول في مفاوضات على عقد لم تتحدد بعد عناصره الأساسية والاستمرار فيها، ويتضمن تحديد شروط التفاوض؛ كنوع العقد، ومكان وزمان المفاوضات ومدتها، واللغة المعتمدة، والنقطة، والالتزام بالإعلام والسرية⁽²⁾، ويشترط لصحته توافر أركان العقد من رضا ومحل وسبب⁽³⁾، ويقتصر أثره على مرحلة المفاوضات وينقضي بانتهائها.

ونار خلاف فقهي حول قوته الملزمة عند خلوه من النص على الالتزام بالتفاوض؛ فذهب اتجاه أنه يُنشئ التزاماً بالتفاوض متى تضمن إرادة جدية في تقييد حرية الأطراف وشروط تنظيم العملية التفاوضية⁽⁴⁾ بحيث يُعد الإخلال به موجباً للمسؤولية العقدية دون أن يرتب التزاماً بإبرام العقد النهائي⁽⁵⁾؛ بينما يرى اتجاه آخر أنه لا يعدو أن يكون تعبيراً عن رغبة غير ملزمة، ولا يكتسب قوة إلا بنص صريح يوجب التفاوض في حالات محددة⁽⁶⁾، كإعادة التوازن العقدي أو التسوية الودية أو مواجهة الظروف الطارئة، ويرجح الباحثون هذا الاتجاه، إذ إن الالتزامات التنظيمية التي قد يتضمنها اتفاق التفاوض تظل ذات طابع تمهيدي لا تكفي لإحداث التزام قانوني بالدخول في المفاوضات ما لم يرد بذلك نص صريح أو ما يدل عليه ضمناً. ويتضح من قانون المعاملات المدنية العماني أنه لم يضع تنظيمًا خاصاً لاتفاق التفاوض، مما يجعله من العقود غير المسماة الخاضعة للقواعد العامة، ولا يكون ملزماً إلا إذا تضمن التزاماً واضحاً وصريحاً بالتفاوض أو يستدل عليه من عبارات الاتفاق.

ثانياً: خطاب النوايا:

10) دفع ذلك بعض الفقه إلى اعتبارها فوضى في المصطلحات لهذه الاتفاقات، (أنظر في ذلك: مصطفى أحمد عبد الجواد، خطابات النوايا الصادرة عن الغير في مجال الانتماء - دراسة في الفقه والقضاء الفرنسي في ضوء المبادئ العامة للقانون الفرنسي والمصري والكويتي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، بدون طبعة، 2004، ص4)، ويرى الباحثون أن هذا التزاحم في المصطلحات ربما يعزى إلى غياب النصوص القانونية التي تنظم هذه الاتفاقات في معظم القوانين المدنية، فضلاً عن تأثير الفقه بالمصطلحات المتداولة في نطاق القانون الدولي، وعلى الرغم من تعدد التسميات، فإن الحقيقة القانونية لهذه الاتفاقات لا تخرج في إطار القانون المدني عن القواعد والأحكام العامة للعقود المدنية: فإن كانت صحيحة ترتب عليها آثارها القانونية والعكس.

20) انظر: محمد أبو زيد، المفاوضات في الإطار التعاقدى، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 1995، ص11؛ أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية - قانون الواجب التطبيق وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2001، ص97.

30) انظر: محمد أبو زيد، المفاوضات في الإطار التعاقدى صورها وأحكامها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مجلد (47)، العدد (1)، 2005، ص9.

40) انظر: مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الأول، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بدون طبعة، 2007، ص208.

50) انظر: عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي - الخطأ والضرر، منشورات عويدات، بيروت، 1983، ص235.

60) انظر: مصطفى المتولي قنديل، دور الأطراف في تسوية المنازعات العقدية - دراسة حول شروط تسوية المنازعات العقدية المحتملة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 2004، ص53؛ أحمد السعيد الزقرد، أثر الظروف اللاحقة على تحديد مضمون الالتزام العقدي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد (32)، أكتوبر 2002، ص115.

يُعد من الوثائق متعددة الغايات، إذ قد يُستخدم لتأكيد ما تم التوافق عليه أثناء التفاوض من عناصر أساسية أو مسائل تفصيلية، أو للتعبير عن رغبة أحد الأطراف في التعاقد وفق شروط محددة، أو لتحديد مسائل حالية أو مستقبلية ذات أهمية، كما قد يصدر عن طرف ثالث كخطابات الائتمان والضمان⁽¹⁾، ويتضمن عادةً الإطار العام للعقد محل التفاوض، من حيث الشروط الأساسية ومعالم الصفقة، والمسائل المتفق عليها وتلك القابلة للتفاوض، إضافةً إلى بعض الضمانات كعدم الانسحاب أو عدم التفاوض مع الغير. ويرى غالبية الفقه أن حجية خطاب النوايا تتوقف على صياغته ومدى وضوح إرادة الأطراف في إضفاء الطابع الإلزامي عليه؛ فإن اتسم بالصياغة الملزمة اكتسب قوة تعاقدية يترتب على الإخلال بها مسؤولية عقدية، أما إذا خلا من الإلزام، بقي مجرد تعبير عن نية التعاقد دون أثر مُنشئ للالتزامات⁽²⁾. وبغياض تنظيم خاص له في القانون العماني، يبقى خطاب النوايا خاضعاً للقواعد العامة، فيعامل كعقد ملزم إن تضمن التزامات واضحة، أو كبيان تمهيدي غير مُنشئ للالتزامات إذا اقتصر على مجرد التعبير عن الرغبة في التعاقد.

ثالثاً: اتفاق الإطار:

يُعد هذا الاتفاق عقداً يضع الأسس العامة لتنظيم العلاقات التعاقدية المستقبلية بين الأطراف، من خلال تحديد القواعد والشروط التي تُطبّق عند إبرام العقود التطبيقية اللاحقة⁽³⁾، هو عقد مستقل نسبياً عن تلك العقود، إذ يقتصر على رسم الضوابط العامة دون أن ينصبّ على محل التعاقد ذاته، ويترتب على الإخلال به مسؤولية عقدية، ويجوز للطرف المتضرر طلب التنفيذ أو الفسخ أو التعويض⁽⁴⁾، سواء كان الفسخ قضائياً أو استناداً إلى شرط فاسخ صريح⁽⁵⁾، ولا يسري الفسخ بأثر رجعي، فلا يمسّ العقود التطبيقية التي أبرمت خلال سريانه، بينما ينحصر أثره في المستقبل فقط، وبشأن قوته الملزمة بالدخول في مفاوضات لإبرام العقود التطبيقية، فإنه يمكن التمييز بين ثلاث حالات؛ فإذا تضمن شرطاً صريحاً بإبرام العقود التطبيقية، نشأ التزام عقدي بإبرامها متى اكتملت عناصرها الأساسية، أما إذا تضمن شرطاً بالتفاوض التزم الأطراف بالدخول في المفاوضات دون التزامهم بإبرام العقد، وإذا خلا من شرط التفاوض بقيت حرية الأطراف مطلقة ولا تقوم المسؤولية إلا على أساس تقصيري. ويلاحظ أن المشرع العماني لم يخص هذا الاتفاق بتنظيم معين، مما يعني أنه أخضعه للقواعد العامة للعقود.

10) انظر: بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 96-98.

20) انظر: أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص 70 وما بعدها؛ مصطفى أحمد عبد الجواد، مرجع سابق، ص 117.

30) انظر: محمد حسين عبد العال، إبرام العقد تطبيقاً لعد آخر، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد (3)، العدد (1)، 2005، ص 144؛ جعفر محمد جواد الفضلي، عقد الإطار - دراسة تحليلية، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، كلية الحقوق، المجلد (8)، العدد (28)، 2006، ص 1. وعرفت المادة (1111) من القانون المدني الفرنسي الجديد لسنة 2016 اتفاق الإطار بأنه "الاتفاق الذي يتفق الأطراف من خلاله على الخصائص العامة للعلاقة العقدية المستقبلية في عقود التطبيق مدققين طرق التنفيذ".

40) تنص المادة (173) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه "إذا فسخ العقد أو انفسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا فيها قبل العقد مع أداء الحقوق المترتبة على ذلك، فإن استحالة ذلك يحكم بالتعويض، تقابلها المادة (160) من القانون المدني المصري، والمادة (248) من القانون المدني الأردني.

50) تنص المادة (171) من قانون المعاملات المدنية على أنه "1- في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يف أحد المتعاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه 2- للمحكمة أن تلزم المدين بالتنفيذ في الحال، أو تنظره إلى أجل مسمى، ولها أن تحكم بالفسخ ما بقي الامتناع عن التنفيذ قائماً وفي جميع الأحوال يحكم بالتعويض إن كان له مقتض". تقابلها المادة (157) من القانون المصري، والمادة (246) من القانون الأردني، وتنص المادة (170) على أنه "يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي عند الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، وهذا الاتفاق لا يعني من الإعذار إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على الإعفاء منه"، تقابلها المادة (158) من القانون المصري، والمادة (245) من القانون الأردني.

الفرع الثاني: الاتفاقات المرحلية في المفاوضات

وهي اتفاقات تُبرم قبل إنشاء العقد النهائي، وتشكل إما خطوة أساسية في بنائه أو وسيلة لحماية مؤقتة تنظم المراكز القانونية للأطراف أثناء التفاوض، وتتمثل في صورتين رئيسيتين:

أولاً: الاتفاقات الجزئية:

يُقصد بها اتفاق الأطراف على بعض العناصر التي تم التوصل إليها خلال سير المفاوضات دون أن يترتب عليها التزام بإبرام العقد النهائي⁽¹⁾، لافتقارها إلى اكتمال الأركان القانونية اللازمة لانعقاده، بما يجعلها بناءً تدريجياً نحو التعاقد، وقد يرد الاتفاق الجزئي في إطار مفاوضات على عقد واحد عند الاتفاق على بعض عناصره الجوهرية دون اكتمالها، كما قد يظهر ضمن مجموعة عقدية تُبرم لتحقيق غاية اقتصادية واحدة، سواء كانت متجانسة كما في العقود المركبة، أو غير متجانسة عند الارتباط الاقتصادي دون ترابط قانوني مباشر، أو تابعة لعقد رئيسي لا تنتج آثارها إلا بقيامه.

وتتحدد القيمة القانونية للاتفاق الجزئي بحسب مدى استقلاله وإرادة الأطراف؛ فإذا استجمع عناصر العقد الأساسية وقُصد به الاستقلال، اكتسب قوة إلزامية ذاتية، وإلا انتفى أثره متى عُلقت آثاره على إبرام العقد النهائي أو كشفت ظروف التعامل عن قصد تمهيدي⁽²⁾. ويُعدّ معيار الإرادة، صريحة أو ضمنية، هو الفصيل في تقدير ذلك، مع افتراض الاستقلال عند غياب دليل مخالف، ما لم يستحل تنفيذ الاتفاق لتعذر محله. وغالباً ما تُقرن الاتفاقات الجزئية بتحفظات صريحة تنفي عنها الإلزام⁽³⁾، وقد انقسم الفقه بشأن قيمتها بين من ينكر عنها أي أثر، ومن يقرّها أثراً محدوداً يتمثل في التزام الأطراف بالاستمرار في التفاوض⁽⁴⁾. ويُرجّح الباحثون الاتجاه الأخير، تحقيقاً للتوازن بين الحرية التعاقدية وواجب حسن النية، إذ يكشف الاتفاق الجزئي عن جدية الإرادة التعاقدية ويُنشئ التزاماً ببذل عناية يتمثل في مواصلة التفاوض تحقيقاً للشرط الواقف المتمثل في إبرام العقد النهائي⁽⁵⁾، مع عدم جواز إعادة مناقشة ما تم الاتفاق عليه صوغاً للثقة المشروعة.

ثانياً: الاتفاقات المؤقتة:

تُعدّ الاتفاقات المؤقتة من الوسائل التي يعتمد عليها المتفاوضون لتنظيم مرحلة التفاوض وضبط العلاقات الناشئة خلالها، تفادياً للنزاعات أو إهدار الوقت والجهد، فهي اتفاقات ذات طبيعة وقتية تنقضي بانتهاء المفاوضات سواء أفضت إلى العقد النهائي أو فشلت⁽⁶⁾، وتنشئ التزامات محددة قد تكون عقدية عند الإخلال بها. وتتجلى القيمة القانونية للاتفاق

(1) انظر: حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص 196؛ جمال فاخر النكاس، مرجع سابق، ص 175-176.

(2) يتوافق ذلك مع نص المادة (79) من قانون المعاملات المدنية العماني؛ تقابلها المادة (95) من القانون المصري، والمادة (2/100) من القانون الأردني.

(3) مثل النص على أن الاتفاق الموقع ليس له أي صفة عقدية وإنما مشروع مقترح، أو تعليق سريان أحكامه على شرط واقف وهو إبرام العقد النهائي، أو أنه لا يترتب على الاتفاق أي التزام وغيرها من الصيغ التي لا تفيد الالتزام، أنظر في هذه الصيغ: أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص 77 وما بعدها.

(4) انظر: رجب كريم عبد الله، مرجع سابق، ص 518.

(5) تنص المادة (293) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه " يكون الالتزام معلقاً على شرط إذا كان وجوده أو زواله متربطاً على أمر مستقبل غير محقق الوقوع"؛ تقابلها المواد (265) من القانون المدني المصري، والمادة (393) من القانون المدني الأردني، تنص المادة (295) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه " لا ينفذ الالتزام المعلق على شرط إلا إذا تحقق الشرط".

(6) انظر: مصطفى محمد الجمال، مرجع سابق، ص 329؛ حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص 196.

المؤقت في صورتين رئيسيتين: الأولى: كأداة لتنظيم المفاوضات، وتشمل الاتفاق على حصر التفاوض حمايةً للحدية⁽¹⁾، أو تحديد مدتها تفادياً للمماطلة⁽²⁾، أو توزيع تكاليف الدراسات⁽³⁾، أو الالتزام بالسرية لحماية المعلومات المتبادلة، وفي جميع هذه الصور يترتب على الإخلال التزاماً بالتعويض تأسيساً على المسؤولية العقدية. والثانية: كوسيلة لتنظيم المراكز القانونية للأطراف أثناء التفاوض، كما في مذكرة التغطية المؤقتة في عقود التأمين⁽⁴⁾ أو اتفاقات التجربة في العقود التجارية، حيث يهدف الطرفان إلى ضمان مصالح معينة مؤقتة دون التزام بإبرام العقد النهائي، ويترتب على الإخلال بها ذات الآثار العقدية.

يخلص الباحثون إلى أن المشرع العماني لم يُخصّص تنظيمًا تشريعيًا لاتفاقات مرحلة المفاوضات، وإنما أخضعها للقواعد العامة للعقود غير المسماة، بما يجعلها صحيحة وملزمة متى استوفت أركان العقد. ويترتب على ذلك تمكين القضاء من إعمال آثارها وإقامة المسؤولية العقدية عند الإخلال، استنادًا إلى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين⁽⁵⁾، والقاعدة الفقهية «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحلّ حراماً». ويُفهم من هذا النهج إقراراً بمرونة هذه الاتفاقات وتطورها، بما يتيح تطبيق القواعد العامة على صورها المختلفة، ويحقق التوازن بين حرية التعاقد واستقرار المعاملات دون حاجة إلى تدخل تشريعي خاص.

المبحث الثاني

أحكام المسؤولية المدنية الناشئة عن المفاوضات التمهيدية للعقد

تمهيد وتقسيم:

تُجرى المفاوضات غالباً في دائرة واسعة من الحرية دون اتفاقات تحد منها، وفي ظل غياب تنظيم صريح لها في قانون المعاملات المدنية العماني تبقى في الأصل غير مُنشئة للالتزام، غير أنّ ما قد يصدر خلالها من تصرفات تلحق ضرراً بأحد الأطراف يثير التساؤل حول الأساس القانوني للمسؤولية المدنية في هذا المجال، وهو ما يتطلب بحث التزامات التفاوض (المطلب الأول)، ثم تحديد طبيعة هذه المسؤولية وشروطها وآثارها (المطلب الثاني).

10) انظر: محمود فياض، مدى التزام الأنظمة القانونية المقارنة بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة (27)، العدد(54)، إبريل 2013؛ هاني صلاح سري الدين، مرجع سابق، ص 110.

20) انظر: مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 203.

13) انظر: مصطفى محمد الجمال، مرجع سابق، ص 417، وفي هذه الحالة فإن ارتكاب أحد الأطراف للخطأ أو الإضرار فإن المسؤولية التقصيرية تقوم في مواجهته ولا مجال للمسؤولية العقدية لعدم وجود علاقة عقدية في هذا الجانب.

40) انظر: خميس خضر، العقود المدنية الكبيرة، البيع والتأمين والإيجار، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 1979، ص 454-455؛ توفيق حسن فرج، أحكام الضمان - التأمين في القانون اللبناني، الجزء الأول، مكتبة مكاوي، بيروت، بدون طبعة، 1973، ص 347.

50) جاء في مبدأ للمحكمة العليا العمانية " إن العقد المبرم بين الطرفين وإبرادتهما هو القانون الذي يحكم العلاقة بينهما بشرط أن يكون مخالفاً للنظام العام أو الآداب؛" راجع المبدأ رقم (2)، الطعن رقم (1427 / 2019م)، جلسة الثلاثاء 2020/10/5م، مجموعة الأحكام الصادرة عن دوائر المحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها في الفترة من 2020/10/1م وحتى 2021/9/30م، للسنة القضائية 21، المكتب الفني، المجلس الأعلى للقضاء، ص 170، وجاء في مبدأ آخر لها " إذا توفرت في العقد أركانه من تراض ومحل وسبب فإنه يقع صحيحاً وتترتب عليه آثاره القانونية التي اتجهت إليه أرادة المتعاقدين مالم يكن القانون قد نص على البطلان جزاء لاعتبارات تتعلق بها المصلحة العامة استثناء من بدأ سلطان الإرادة "...؛ راجع المبدأ رقم (28)، الطعن رقم (2020/535م)، جلسة الثلاثاء 2021/2/23، المرجع السابق، ص 321.

المطلب الأول: التزامات التفاوض

تُرَبِّب المفاوضات، رغم غياب نصوص صريحة تنظمها أو اتفاقات تفاوض، جملةً من الالتزامات القانونية على عاتق الأطراف، في مقدمتها الالتزام بمبدأ حسن النية، وما يتفرع عنه من واجب حماية الرضا والتحلي بالجدية في التفاوض، باعتباره الإطار الناظم الذي يحقق التوازن بين مبدأ حرية التعاقد ومتطلبات المسؤولية المدنية.

الفرع الأول: الالتزام بمبدأ حسن النية

يُعدُّ أهم المبادئ المتجذرة في حنايا القواعد القانونية، وقد رسّخته معظم القوانين القديمة⁽¹⁾ والحديثة⁽²⁾ لما له من دور جوهري في حماية الثقة والائتمان، وتثبيت الأوضاع الظاهرة⁽³⁾، وتوفير ضمانات قانونية أثناء تنفيذ العقد، إضافة إلى منح القاضي سلطة تقديرية واسعة، وتلطيف صرامة بعض القواعد القانونية. ورغم غياب تعريف قانوني صريح له، فقد قدّمه الفقه بأنه الالتزام بمراعاة مصالح الطرف المقابل وضمان نزاهة المعاملات⁽⁴⁾، والتعامل بصدق واستقامة⁽⁵⁾، والامتناع عن الإضرار بالغير أو الغش⁽⁶⁾، ويُقاس بمعياري: شخصي، يتمثل في صدق النية وانتفاء قصد الإضرار التي يمكن الاستدلال عليها في صور متعددة منها؛ التعسف في استعمال الحق⁽⁷⁾، والغلط الجوهري⁽⁸⁾، وعلم المشتري بالعيب وقت التعاقد⁽⁹⁾،

(1) تعود الجذور التاريخية لهذا المبدأ إلى القانون الروماني، الذي قرر أن الغش يفسد كل شيء، فظهرت ما يعرف بـ"عقود حسن النية"، وهي العقود الرضائية كالبيع، والإيجار، والشركة، والوكالة، والقرض، والعارية، والوديعة، والرهن، التي لا يتوقف إنشاؤها على شكل خاص، وإنما تنشأ بإرادة الأطراف، وامتد هذا المذهب في القرن السادس عشر إلى التشريع الكنسي الفرنسي، الذي ألزم بالوفاء بالعقد مهما كانت صورته، وأوجب تعادل الالتزامات بين المتعاقدين، وأجاز إبطال العقد إذا لم يكن له مقابل، كما حرم الغش، والغبن، والضرر، والربا، أما الشريعة الإسلامية، فقد منحت مكانة رفيعة، حيث أخضعت له مختلف أنواع العقود، من خلال ترسيخ مبادئ النزاهة، والعدل، والصدق، والتبصير، وإخلاص النصيحة، وحسن المعاملة، والسماحة، والأمانة في التعامل، كما نهت عن الخيانة، والغش، والكذب، والإضرار، وبخس الحقوق، مما يجعل هذا المبدأ أصيلاً ومتجذراً في الفكر القانوني الإسلامي.

(2) انعكس مبدأ حسن النية في العديد من النصوص القانونية المعاصرة، ففي قانون المعاملات المدنية المواد (114، 271، 434، 1/577، 4/589، 926، 927، 932، 945، 1083)، وفي القانون المدني المصري المواد (1/148، 2/150، 1/121، 1/124، 2/125، 201، 229، 2/211، 231، 1/238، 244)، وفي القانون المدني الأردني المواد (1/202، 299، 148، 156، 114، 314، 345-352، 2/458)، وفي القانون المدني الفرنسي المواد (3/1134، 1147، 1150، 1153، 1244، 2005، 2008، 2009).

(3) انظر: نعمان جمعة، أحكام الظاهر كمصدر للحق، معهد البحوث والدراسات العربية، مطابع سجل العرب، القاهرة، بدون طبعة، 1997، ص 129.

(4) انظر: محمود فياض، المرجع السابق، ص 231.

(5) انظر: أحمد محمد رفاعي، الالتزام بالتسامح، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون طبعة، 1996، ص 13.

(6) انظر: نعمان جمعة، مرجع سابق، ص 130؛ وهبة محمد الزحيلي، النية والباعث في فقه العبادات والعقود والفسوخ والتروك، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، كلية الشريعة والقانون، السنة (2)، العدد (3)، 1985، ص 104.

(7) تنص المادة (59) من قانون المعاملات المدنية على أنه "يجب الضمان على من استعمل حقه استعمالاً غير مشروع ويكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية 1- إذا توفر قصد التعدي 2- إذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة 2- إذا كان المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر 4- إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة"؛ تقابلها المادة (5) من القانون المدني المصري، والمادة (22) من القانون المدني الأردني.

(8) تنص المادة (111) من قانون المعاملات المدنية على أن "للمتعاقدين فسخ العقد إذا وقع منه غلط في أمر مرغوب فيه كصفة في المحل أو ذات المتعاقد الآخر أو صفة فيه"؛ تقابلها المادة (1/121) من القانون المدني المصري، والمادة (153) من القانون المدني الأردني.

(9) تنص المادة (404) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه "لا يكون البائع مسؤولاً عن العيب القديم في الحالات التالية: 2- إذا اشترى المشتري المبيع وهو عامل بما فيه من العيب..."; تقابلها المادة (2/447) من القانون المدني المصري (514) من القانون المدني الأردني، فيكون المشتري في هذه الحالة منافياً لحسن النية إذا طلب ضمان عيب يعلمه وقبل به عند العقد. أنظر في الفقه: عبد الرزاق السهري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، مرجع سابق، ص 747 وما بعدها؛ أنور سلطان، العقود المسماة، عقدي البيع والمقايضة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية - مصر، بدون طبعة، 2000، ص 256.

أو تعتمد البائع إخفاء العيب عن المشتري⁽¹⁾، ومعيار موضوعي، يتمثل في السلوك المتوقع من الشخص العادي في معاملاته⁽²⁾، ونظراً لأهمية هذا المبدأ في ضبط التصرفات العقدية، يبرز ضرورة دراسة أثره في المفاوضات.

وفي ذلك يذهب الفقه القانوني إلى أن الالتزام بمبدأ حسن النية يمتد ليشمل مرحلة المفاوضات باعتباره واجباً عاماً يُطبق في كافة المعاملات بين الأفراد، نظراً لدوره في حماية الثقة، وضمان نزاهة التصرفات، والحفاظ على جدية المفاوضات⁽³⁾، ومع ذلك، تباينت الآراء حول الأساس القانوني لهذا الالتزام؛ فذهب اتجاه إلى اعتباره من مستلزمات العقد، بما يوجب على الأطراف الالتزام بمقتضيات حسن النية تمهيداً لتحقيق غايات العقد لاحقاً⁽⁴⁾. غير أن هذا التأسيس لا يستقيم في ظل القانون العُماني، إذ إن نص المادة (156) من قانون المعاملات المدنية يفترض وجود عقد صحيح قائم، ويُعالج آثار تنفيذه لا مرحلة سابقة عليه⁽⁵⁾، بما يجعل تطبيقه على المفاوضات ممتنعاً.

كما أسس اتجاه آخر هذا الالتزام على قاعدة التغيرير أو التدليس⁽⁶⁾، إلا أن آثار المادة (103) من القانون ذاته لا تقوم إلا في إطار علاقة عقدية قائمة⁽⁷⁾، وهو ما يقيّد نطاقها خارج مرحلة التفاوض. وذهب رأي ثالث إلى ربط الالتزام بقاعدة العلم الكافي بالمبيع، غير أن هذا الأساس يظل قاصراً لارتباطه بعقد البيع تحديداً وفقاً للمادتين (356 و 357)⁽⁸⁾، فضلاً عن اختلاف متطلبات العلم بحسب طبيعة كل عقد. وأخيراً، أسس الالتزام على معايير تفسير العقد⁽⁹⁾، إلا أن

10) تنص المادة (410) من قانون المعاملات المدنية على أنه "1- لا تسمع دعوى ضمان العيب بعد انقضاء سنة على تسلم المبيع مالم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول 2- ليس للبائع أن يتمسك بهذه المدة إذا ثبت أن إخفاء العيب كان بغش منه": تقابلها المادة (2/452) من القانون المدني المصري، والمادة (2/521) من القانون المدني الأردني، وعلى ذلك يكون البائع الذي يخفي العيب عن المشتري سئى النية ولا يستفيد من مدة التقادم القصيرة.

20) راجع: التطبيقات التشريعية لهذا المعيار في المواد (213، 261، 544، 616، 657، 681، 704، 1076) من قانون المعاملات المدنية العماني، ومن القانون المدني المصري المواد (448، 449، 2/521، 1/583، 1/1.685/641، 720، 704)، ومن القانون المدني الأردني المواد (1/512، 1/597، 1/692، 1/770، 1/814، 841، 1/873)، والمادة (1137) من القانون المدني الفرنسي والذي أطلق عليه معيار رب الأسرة العاقل.

30) انظر: جلال وفاء محمد، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون طبعة، 2001، ص 19.

40) ظهر هذا الرأي بداية لدى الفقه الفرنسي في تفسيره لنص المادة (3/1134) من القانون المدني الفرنسي التي تنص على تنفيذ العقود طبقاً لما اشتملت عليه بحسن نية، فقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أن هذا النص لا يقتصر على مرحلة تنفيذ العقد فحسب، بل يمتد أثره إلى مرحلة ما قبل إبرامه، لما تتطلبه هذه المرحلة من التزام متبادل بين الأطراف بواجب التعاون والإفصاح، بحيث يلتزم كل طرف بإبلاغ الطرف الآخر بطبيعة ومضمون العقد المزمع إبرامه في المستقبل (انظر: حمدي عبد الرحمن، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 2010، ص 108): يقابل النص الفرنسي المادة (1/148) من القانون المدني المصري، والمادة (1/202) من القانون المدني الأردني، والمادة (156) من قانون المعاملات المدنية العماني التي تنص على أنه "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه ولا يقتصر على إلزام المتعقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة التصرف"، مع ملاحظة أن المشرع العماني في هذه المادة لم ينص صراحة على وجوب تنفيذ الالتزامات بحسن النية، ويبدو أنه افترض هذا المبدأ ضمناً في نطاق تنفيذ العقود، معتبراً إياه أصلاً علمياً يسهل تطبيقه ولا حاجة للنص عليه صراحة.

50) تنص المادة (156) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه ولا يقتصر على إلزام المتعقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة التصرف"، مع ملاحظة أن المشرع العماني في هذه المادة لم ينص صراحة على وجوب تنفيذ الالتزامات بحسن النية، ويبدو أنه افترض هذا المبدأ ضمناً في نطاق تنفيذ العقود، معتبراً إياه أصلاً علمياً يسهل تطبيقه ولا حاجة للنص عليه صراحة. وقد ورد في مجلة الأحكام العدلية الكثير من القواعد التي توجب الأخذ بالعرف والعادة في نطاق العقد منها "العادة محكمة" و "واستعمال الناس حجة يجب العمل بها" و "المتنع عادة كالممتنع حقيقة" و "الحقيقة تترك بدلالة العادة" و "تعتبر العادة إذا طرأت أو غلبت" و "العبرة للغالب الشائع لا النادر" و "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً"، كما أن الأخذ بطبيعة الالتزام دلت عليه القواعد الفقهية "التابع للتابع" و "التابع لا يفرد بالحكم" و "من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته" و "إذا سقط الأصل سقط الفرع" و "إذا بطل الشيء بطل ما هو في ضمنه".

(6) انظر: محمد لبيب شنب، موجز في مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، دار النهضة العربية، بيروت، بدون طبعة، 1970، ص 163.

70) يقصد بالتغيرير أو التدليس "استعمال طرق احتيالية بقصد خداع أحد المتعاقدين تحمله على الرضا بما لم يكن ليرضى به لولا هذه الطرق الاحتيالية" (انظر: محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص 129)، ونصت المادة (103) من قانون المعاملات المدنية العماني على أن التغيرير هو "أن يخدع أحد المتعاقدين الآخر بوسائل احتيالية قولية أو فعلية تحمله على إبرام عقد لم يكن ليبرمه لولاها. ويعد تغريراً تعتمد السكوت لإخفاء أمر إذا ثبت أن المغرور لو علم به ما كان ليبرم العقد"، تقابلها المادة (2/125) من القانون المصري، والمادة (144) من القانون الأردني.

80) تنص المادة (356) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه "يجب أن يكون المبيع معلوماً عند المشتري علماً نافياً للجهالة الفاحشة وذلك ببيان أحواله وأوصافه المميزة له فإذا كان المبيع حاضراً تكفي الإشارة إليه"، ونصت المادة (357) على أنه "إذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع علماً كافياً فلا يحق له طلب إبطال العقد لعدم العلم إلا إذا أثبت أن البائع غرر به"، تقابلها المادة (419) من القانون المصري، والمادة (466) من القانون الأردني.

90) انظر: نزلة محمد الصادق المهدي، مرجع سابق، ص 67.

هذا الطرح يتجاهل أن المفاوضات تسبق قيام الإرادة المشتركة التي لا تُستخلص إلا عند إبرام العقد، وفقاً للمادة (165) من القانون العماني⁽¹⁾. وبذلك، يخلص الباحثون إلى عدم ملائمة هذه الأسس التقليدية لتأصيل الالتزام بحسن النية في مرحلة المفاوضات في ظل الإطار التشريعي العماني.

هذا، ويرى جانب من الفقه إلى أن هذا المبدأ يُنشئ التزاماً ذا طبيعة مزدوجة، أحدهما إيجابي يفرض التفاوض بصدق وأمانة وجدية، والآخر سلبي يوجب الامتناع عن كل سلوك ينطوي على غش أو تضليل أو عرقلة لسير المفاوضات⁽²⁾، بينما يذهب اتجاه آخر إلى اعتباره التزاماً سلبياً خالصاً يتمثل في الامتناع عن أي تصرف يُخالف مقتضيات هذا المبدأ⁽³⁾، ويرى الباحثون أن هذا الالتزام في أصله التزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة، لكون محله انصراف سلوك الأطراف نحو إدارة المفاوضات بمجدية وشفافية⁽⁴⁾، غير أنه قد يتحول إلى التزام بتحقيق نتيجة متى استند التفاوض إلى اتفاقات تتضمن التزامات محددة؛ كحصريّة التفاوض، أو التزام السرية، ففي هذه الحالات لا يكفي بذل العناية المعتادة بل يجب الوفاء بالنتيجة المتفق عليها⁽⁵⁾ وإلا ترتبت مسؤولية المخل⁽⁶⁾.

يخلص الباحثون إلى أن تأصيل مبدأ حسن النية في المفاوضات عبر ربطه بآثار العقد يصطدم بصعوبة قانونية، ويؤدي إلى تحميل النصوص القانونية بما لم يقصده المشرع منها، والخلط بين الحرية التعاقدية التي تتمتع بها الأطراف أثناء التفاوض، وبين الالتزامات القانونية بعد إبرام العقد، مما قد يفرض التزامات غير مبررة ويضعف الثقة، لذا فإن تأصيل هذا المبدأ يكون بالرجوع إلى المصادر الاحتياطية التي وضعها المشرع لتكملة غايته عند خلو القانون، في مقدمتها مبادئ الشريعة وفقهها، إضافة إلى المبادئ العامة للقانون المدني، لما توفره من مرجعية شاملة.

فالفقه الإسلامي ومبادئ الشريعة الإسلامية مصدرًا ملزمًا للقضاء عند خلو النص⁽⁷⁾، إذ أرسّت الشريعة تنظيمًا متكاملًا لمبدأ حسن النية، وأطرته في ضوء قواعد الأخلاق والمعاملات، مع تأصيله كركيزة للعدالة والإنصاف، ويتجلى ذلك في قاعدة المعاملة الطيبة والرضائية، التي تشمل كافة مراحل التعامل بما في ذلك مرحلة المفاوضات⁽⁸⁾، حيث تفرض

1) تنص المادة (165) على أنه "إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يعدل عنها بحجة تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين، أما إذا كان في عبارة العقد غموض فيجب تفسيرها للبحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، ويسمى في ذلك بطبيعة التعامل وبالعرف الجاري وبما ينبغي أن يسود من أمانة وثقة بين المتعاقدين".

2) انظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 295 وما بعدها؛ فوزي سامي محمد، مبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة (33)، العدد (4)، 2009، ص 19-22.

3) انظر: محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص 94؛ محمد حسين عبد العال، مرجع سابق، ص 130.

4) أعطى القانون المدني الفرنسي في المادة (1112) للأطراف المتفاوضة حرية قطع المفاوضات قبل التعاقدية وعدم مواصلة طالما راعت الأطراف مقتضيات مبدأ حسن النية ولم يرتكب خطأ خلال هذه المرحلة.

5) تنص المادة (262) من قانون المعاملات المدنية على أنه "إذا كان محل الالتزام هو الامتناع عن عمل وأخل به المدين جاز للدائن أن يطلب من المحكمة إزالة ما وقع مخالفاً له، أو أن يطلب منها إلزاماً بالقيام بهذه الإزالة على نفقة المدين": تقابلها المادة (212) من القانون المصري، والمادة (359) من القانون الأردني.

6) انظر: محمد جبر الألفي، التأمين الصحي واستخدام البطاقات الصحية، مجلة الفقه الإسلامي، العدد (13)، 1422-2001م، ص 30.

7) تنص المادة (1) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه "تسري أحكام هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها ومعناها ولم تنظمها قوانين خاصة، فإذا لم يوجد نص في هذا القانون حكمته المحكمة بمقتضى أحكام الفقه الإسلامي، فإذا لم توجد بمقتضى المبادئ العامة للشريعة الإسلامية، فإذا لم توجد بمقتضى العرف"، راجع كذلك: المادة (2) من القانون المدني الأردني، والمادة (1/1) من القانون المدني المصري.

8) انظر: سعد بن سعيد النياي، مبدأ حسن النية في النظام السعودي والأنظمة المقارنة، مجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، العدد 23، ربيع الآخر 1435، فبراير 2014، ص 17.

على الأطراف الصدق⁽¹⁾ والأمانة⁽²⁾ والشفافية تحقيقاً للأخوة⁽³⁾، وتنتهي عن الغش والتدليس وكتمان العيوب⁽⁴⁾، بما يوازن بين حرية التفاوض وحماية الحقوق.

أما المبادئ العامة للقانون تُعد مصدراً احتياطياً يستند إليه القضاء لاستنباط قواعد عامة تعكس روح القانون ومقاصده، وتضمن العدالة والتوازن في المعاملات، ويأتي مبدأ حسن النية ضمن هذه المبادئ العامة الجامعة⁽⁵⁾، ليطبق على كافة التعاملات، بما في ذلك المفاوضات، حيث ينشأ التزام قانوني على الأطراف بالصدق والشفافية والجدية بمجرد رضاهم بالدخول في التفاوض⁽⁶⁾، بما يحمي حقوق الأطراف ويمنع استغلال حرية التفاوض.

ثمرة ما تقدّم؛ أن تأصيل مبدأ حسن النية في مرحلة المفاوضات يقوم على الرضائية الطوعية في الدخول في التفاوض، كما قرّره الفقه الإسلامي ومبادئ الشريعة، وكما استقر عليه القضاء من خلال المبادئ العامة للقانون المدني. فبمجرد موافقة الأطراف على الشروع في التفاوض بإرادتهم الحرة، ينشأ في ذمتهم التزام قانوني بمراعاة مقتضيات حسن النية. ويتعيّن على القضاء تكريس هذا الالتزام في هذه المرحلة، استناداً إلى المصادر الاحتياطية التي وضعت لمعالجة غياب النص التشريعي، إدراكاً لاستحالة إحاطة المشرّع بجميع صور المعاملات المتجددة. ويترتب على ذلك قيام واجب قانوني عام يفرض على الأطراف التحلي بالصدق والأمانة، بوصفه التزاماً عاماً ملازماً للسلوك القانوني، على غرار واجب عدم الإضرار بالغير.

- 10) لقول الرسول صلى الله عليه وسلم "التاجر الصلوق الأمين مع المهيدين والصديقين والشهداء، والصالحين". انظر: محمد بن عيسى بن سورة التميمي، سنن التميمي، كتاب البيوع، الجزء الثالث، تحقيق (محمد فؤاد عبد الباقي)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، بدون طبعة، 1408هـ - 1987، ص 515.
- 20) لقوله تعالى ﴿إِنَّ اللَّهَ يُرَكِّمُ بُرْءُكُمْ وَيُؤْوِي أَمَانَاتِكُمْ إِلَيْهَا﴾. ولما حكمكم بين الناس، لن تحكموا بالهلل، إن الله نعماء يحكمكم به، إن الله - كن سميعاً بصيراً. سورة النساء، آية 58.
- 30) لقوله تعالى ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾ سورة الحجرات، آية 10، ولقول الرسول صلى الله عليه وسلم "المسلم أخو المسلم، لا يظلمه ولا يخذله ولا يحقره، للفقير ههنا ويشير إلى صدره ثلاث مرات بحسب امرئ من الشؤ". أن يحقر أخاه المسلم، كل المسلم على المسلم حرام، دمه، وماله، وعرضه". انظر: مسلم بن حجاج النيسابوري (توفي 261هـ)، صحيح مسلم، الجزء الرابع، حديث رقم 2564، تحقيق (محمد فؤاد عبد الباقي)، دار إحياء التراث العربي، القاهرة - مصر، بدون طبعة، 1954، ص 1986. وقوله صلى الله عليه وسلم "لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه". انظر: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حजर العسقلاني (توفي 852هـ)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق (عبد العزيز بن عبد الله بن باز، محب الدين الخطيب)، دار الفكر، بيروت، بدون طبعة، 1379هـ، ص 74-73.
- 40) لقوله تعالى ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَصِلَ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾. لـ والميزان، بالقسمة، في كتابها، لا وسعها، ولذا قال: "لهم فاعلموا، ولو كان ذا عهد، فعبد الله، فوفاً، ذلكم، وصاكم به، لعلكم تكونون". من هنا صراطي مستقيماً، فاعلموا ولا تقربوا المال، ففقر، ربكم عن سبيله، ذلكم، وصاكم به، لعلكم تتقون. سورة الأنعام، الآيتان 152 - 153. ولقول الرسول صلى الله عليه وسلم "الذي عان بالخيار ما لم يفرقا، فإن صفا وشاء، بورك لهما في بيعهما، وإن كلبا، وحقق بركهما". انظر: مسلم بن حجاج النيسابوري، صحيح مسلم، مرجع سابق، حديث رقم 1532، ص 1164. وقوله صلى الله عليه وسلم "عشائرفليس منا". انظر: أبو زكريا يحيى بن شرف الدين النووي (توفي 676هـ)، صحيح مسلم بشرح النووي، المطبعة المصرية، القاهرة، بدون طبعة، بدون تاريخ نشر، وقوله صلى الله عليه وسلم "المسلم أخو المسلم، ولا يحل لمسلم باع من أخيه يباع فيه عيب إلا بينه له". انظر: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه (توفي 273هـ)، سنن ابن ماجه، تحقيق (محمد فؤاد عبد الباقي)، الجزء الثاني، رقم الحديث 2246، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، بدون طبعة، بدون تاريخ نشر، ص 755؛ ولقوله صلى الله عليه عليه وسلم "لا تغفوا الركبان، ولا يبع بضمك على بيع بض، ولا تاجشوا، ولا يبع حاضر لمباد، ولا تضرهوا الغنم، ومن ابتاعها، فهو بخو الخطين، بعد أن يظلمها: إن رضها أسسها، وإن سخطها ردّها وصاعها من قر". انظر: أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حजर العسقلاني، مرجع سابق، ص 71.

- 50) انظر: سفيان الفرجي، واجب حسن النية في تنفيذ العقود في القانون التونسي والقانون المقارن، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تونس المنار، 2010، ص 923؛ عبد المنعم موسى إبراهيم، حسن النية في العقود - دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، بدون طبعة، 2006، ص 90.
- 60) راجع: المبدأ رقم (210)، الطعن رقم 796 / 2016، جلسة يوم الثلاثاء الموافق 2017/4/26، مجموعة الاحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها في الفترة من 2016/10/1 وحتى 2018/6/30، للسنتين القضائيتين 17، 18 سلطنة عمان، ص 1111.

الفرع الثاني: الالتزام بحماية الرضا والجدية

أولاً: الالتزام بحماية الرضا:

يُعدّ من أبرز تطبيقات مبدأ حسن النية إذ يقوم على ضمان أن يكون رضا الأطراف ناتجاً عن إرادة حرة ومستتيرة، ويُترجم بواجبين أساسيين متكاملين هما: واجب الإعلام وواجب الاستعلام.

1. **واجب الإعلام:** وهو التزام سابق على التعاقد يقتضي من المدين به إخطار الدائن بجميع البيانات الجوهرية المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه، التي يجهلها ولا يمكنه الحصول عليها إلا من المدين بهدف تمكينه من اتخاذ قراره عن بينة ووعي كامل بموضوع العقد⁽¹⁾، لضمان تكوين رضا سليم وبحول دون التضليل أو الخداع، ويتميز بأنه واجب شامل يمتد ليشمل جميع أنواع العقود، كما أنه واجب وقائي يهدف إلى حماية رضا الدائن من العيوب⁽²⁾، وهو واجب مستقل عن العقد ذاته، إذ يسبق نشوء العقد ولا يرتبط بقواعد عيوب الرضا⁽³⁾، ويمكن مساءلة المخلّ به حتى في حال عدم إبرام العقد النهائي⁽⁴⁾، كما أنه واجب قانوني رغم غياب نصوص صريحة تنص عليه في مرحلة المفاوضات⁽⁵⁾، وقد حاول الفقه تأصيله استناداً إلى نصوص الغلط الجوهري⁽⁶⁾ أو ضمان العيب الخفي، أو التزامات البائع بالإفصاح⁽⁷⁾، ويرى الباحثون أن هذا التأصيل منحه طبيعة عقدية لا تتفق مع واقعه، إذ يظل التزاماً غير عقدي ينشأ من رضا الأطراف بالدخول في المفاوضات، فيفرض عليهم واجب الإعلام تحقيقاً لحسن النية وصوناً للرضا المتبادل.

يتحدد نطاق الالتزام بالإعلام بالإفصاح عن المعلومات الجوهرية التي تؤثر في قرار التعاقد وتمكّن الطرف الآخر من تكوين تصور واضح عن حقوقه والتزاماته، دون أن يمتد إلى جميع ما يتصل بالعقد على نحو مطلق. ويُقدّر

10) أطلق الفقه عدة مسميات لهذا الالتزام منها: الإدلاء ببيانات، والتبصير، والإخبار، والإفشاء، والإعلام، والإفصاح، والإرشاد. انظر: محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون طبعة، 1982، ص22؛ ثروت فتحي إسماعيل، المسؤولية المدنية للبائع المبي، الصانع والموزع، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1987، ص337؛ جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المبيعة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة 1995، ص208؛ سهر المتنصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 1990، ص41؛ عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية، 1999، ص190.

20) انظر: خالد جمال، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، 1996، ص466؛ وجاء في حكم لمحكمة النقض الفرنسية رقم (186) بتاريخ 4 مايو 1974 بأن "الإخلال ما قبل التعاقد بالالتزام بالإعلام يعد من قبيل التدليس المفضي إلى الغلط ومن ثم إلى بطلان العقد"، أشار إليه: نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 1982، ص267.

30) انظر: عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق ص197.

40) انظر: عزة خليل، مشكلات المسؤولية المدنية في مواجهة فيروس الحاسب الآلي - دراس مقارنة في القانون المدني والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1994، ص150.

50) بخلاف القانون المدني الفرنسي الذي نص صراحة على هذا الالتزام في مرحلة المفاوضات ضمن التعديلات لسنة 2016 حيث قرر في المادة (1112/1) أن الطرف الذي يكون علماً بمعلومة لها أهميتها في رضا الطرف الآخر يجب أن يعلنه بها؛ شريطة أن يكون هذا الأخير جاهلاً بها أو عنده ثقة بالتعاقد معه، واشترط أن تلك المعلومة لها رابطة مباشرة وضرورية بموضوع العقد أو صفة الأطراف، وألقى عبء إثبات معرفة الطرف المتفاوض الدائن بأهميتها له على عاتق الطرف المتفاوض المدين بها. كما بين أنه ليس للأطراف التضييق من نطاق الإعلام أو استبعاده.

60) تنص المادة (112) في قانون المعاملات المدنية العماني أن "للمتعاقدين فسخ العقد إذا وقع غلط في القانون وتوافرت شروط الغلط في الواقع طبقاً للمادتين (109)، (111) من هذا القانون مالم ينص القانون على غير ذلك"; تقابلها المادة (130) من القانون المصري، والمادة (153) من الأردني.

70) تنص المادة (356) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه "يجب أن يكون المبيع معلوماً عند المشتري علماً نافياً للجهالة الفاحشة وذلك ببيان أحواله وأوصافه المميزة له فإذا كان المبيع حاضراً تكفي الإشارة إليه"; تقابلها المادة (419) من القانون المصري، والمادة (466) من القانون الأردني.

مدى الإخلال بهذا الالتزام وفق طبيعة العقد والعرف السائد⁽¹⁾، ويترك تقديره لقاضي الموضوع باعتباره من مسائل الواقع. ويتحقق الوفاء بواجب الإعلام بكفاية المعلومات ووضوحها، سواء قُدمت شفويًا أو كتابيًا، مع بيان الوضع القانوني للشيء محل التفاوض وما يرد عليه من حقوق أو أعباء أو مخاطر⁽²⁾، والالتزام بتحديثها كلما طرأت تغييرات جوهرية أثناء المفاوضات.

2. واجب الاستعلام: يُعدّ الاستعلام جزءًا مكتملًا لواجب الإعلام، ويشكل التزامًا تبادليًا على الطرفين لتحقيق توازن معرفي وعدالة في تبادل المعلومات أثناء التفاوض. من جهة الدائن، يقتضي بذل جهد معقول للحصول على المعلومات اللازمة لفهم مضمون العقد وظروفه، فلا يجوز الاكتفاء بما يُقدّم له، ويُحمّل مسؤولية التقصير إذا أهمل الاستفسار، ما لم يكن من المستحيل الوصول إليها⁽³⁾. ومن جهة المدين، يتطلب الاستعلام المسبق والتحري عن جميع المعلومات المتعلقة بالعقد قبل الإفصاح، لضمان دقة وكمال الإعلام، ولا يُعفى من المسؤولية بحجة الجهل، إذ يُعدّ هذا الجهد الإيجابي جزءًا من الالتزام بالإعلام⁽⁴⁾.

ثانيًا: الالتزام بالجدية:

يقتضي الالتزام بالجدية أن تتوافر لدى الأطراف إرادة صادقة في التوصل إلى العقد، وينقسم إلى التزامين رئيسيين:

1. الالتزام بالاستمرار في المفاوضات: دون العدول عنها إلا لسبب مشروع⁽⁵⁾؛ كتعذر الجدوى الاقتصادية أو تبدل الظروف القانونية أو إخلال الطرف الآخر باتفاق التفاوض، وقد أسس جانب من الفقه هذا الالتزام على نظرية الثقة المشروعة⁽⁶⁾ التي تنشأ عندما يزرع أحد الأطراف في الآخر توقعًا جديًا بإمكانية إبرام العقد⁽⁷⁾، في حين أبدى فقه آخر تحفظًا على ذلك لما قد يترتب عليه من تقييد حرية التفاوض والتعاقد، مؤكّدًا ضرورة توافر ضوابط دقيقة للترقية بين الثقة المشروعة الناتجة عن سلوك إيجابي من الطرف الآخر، وبين مجرد حسن الظن أو الإهمال من المتفاوض المتضرر⁽⁸⁾، ويرى الباحثون أن هذا الالتزام يجد أساسه في رضا الطرفين بالتفاوض، إذ يُنشئ هذا الرضا حالة قانونية ونفسية قوامها حسن النية وجدية التوجه نحو إبرام العقد، فيقوم كل طرف ببذل ما يلزم من نفقات وجهود

10) ذهب القانون المدني الفرنسي الجديد لسنة 2016 في المادة (1/1112) إلى أن نطاق الالتزام بالإعلام في مرحلة المفاوضات يتمثل في المعلومات والبيانات التي ترتبط برابطة مباشرة وضرورية بموضوع التعاقد المطلوب أو بصفة الأطراف، حيث قصر هذا الالتزام على المعلومات الجوهرية والرئيسية المؤثرة والمتصلة بالعقد محل التفاوض، وهي المعلومات التي تحقق التبصير الكافي في تكوين الرأي واتخاذ القرار السليم بشأن العقد المراد إبرامه.

20) يتمثل في لفت انتباه ونظر الطرف الآخر إلى الجوانب السلبية المتصلة بالشيء محل العقد المطلوب إبرامه بما يحيط به من مخاطر مادية أو قانونية، ويطلق على هذا النوع من الالتزام (بالالتزام بالتحذير) وهو أحد صور الالتزام بالإعلام في المفاوضات، ويظهر هذا التزام في الأشياء الخطرة بطبيعتها كالتمتع بالمواد المتفجرة والمواد السامة أو تلك التي تحتاج إلى استعمال أو تشغيل أو تخزين معقد وحذر كالأجهزة الكهربائية والأسلحة والمواد القابلة للاشتعال وغيرها، وقد ظهر هذا الالتزام في أواخر الثمانينات كالتزام مستقل وقائم بذاته بعد أن كان مختلطًا مع أحكام ضمان العيوب الخفية في القانون الفرنسي. للمزيد انظر: سعيد سعد عبد السلام، مرجع سابق، ص 85-59؛ علي سيد حسن، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 1990، ص 93.

30) انظر: مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 63-64؛ هاني صلاح سري الدين، مرجع سابق، ص 115؛ عاطف النقيب، مرجع سابق، ص 239.

40) أوجبت التطبيقات القضائية لمحكمة النقض الفرنسية على كل تاجر لالة أو لجهاز معين إن كان جاهلًا لعمل تلك الآلات أو تقنياتها أن يقوم بالاستعلام، وعقب ذلك يقوم بتبصير المشتري وإعلامه ليقدّم على التعاقد وهو على معرفة كاملة بكل جوانب العقد وتفصيلاته، كما أوجبت على الأشخاص المحترفين في مجال المعاملات العقارية البحث والتحري عن حقيقة الموقف المادي والقانوني لقطعة الأرض موضوع البيع. أشار إليها: أنس عبد المهدي فريجات، مرجع سابق، ص 634.

50) انظر: مصطفى خضير نشعي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، عمان - الأردن، 2014، ص 52.

60) انظر: حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص 195؛ أمية حسن علوان، مرجع سابق، ص 28.

70) انظر: محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص 92؛ وجاء في حكم لمحكمة النقض الإيطالية بتاريخ 4 إبريل 1960 أنه "إذا كان أحد الطرفين في أثناء المفاوضة قد أحدث في نفس الآخر ثقة معقولة في إبرام العقد ثم قطع المفاوضات دون سبب معقول أو بسوء نية فإنه يكون مسؤولًا بتعويض الضرر"، أشار إليه: شيراز عزيز سليمان، حسن النية في إبرام العقود، دارجلة للنشر، عمان - الأردن، بدون طبعة، 2008، ص 352.

80) انظر: محمد إبراهيم الدسوقي، المرجع السابق، ص 91؛ أكرم محمود حسين البدو، محمد صديق محمد عبد الله، مرجع سابق، ص 436.

تحضيرية، كإعداد الدراسات الفنية والقانونية ومناقشة شروط التعاقد، بوصفها مظاهر خارجية لجدية التفاوض، والإخلال بها يُرتب المسؤولية متى تحقق الضرر.

2. الالتزام بالسرية: إذ يقتضي احترام ما يتبادل الأطراف من معلومات وبيانات فنية أو مالية أو تجارية قد يترتب على إفشائها أو استغلالها ضرر جسيم بأحدهم⁽¹⁾، وتمتد المعلومات بالسرية والحماية القانونية إذا كانت غير معروفة بوجه عام، وتمتلك قيمة اقتصادية، وأُخذت بشأنها تدابير معقولة لحمايتها⁽²⁾، وأثار هذا الالتزام جدلاً فقهيًا؛ بين من يراه التزاماً ذا طبيعة أخلاقية لا قانونية ما لم يُتفق عليه صراحة⁽³⁾، وبين من يعتبره التزاماً قانونياً ضمناً مستمداً من مبدأ حسن النية وما يقتضيه من أمانة وثقة متبادلة، بحيث يُسأل من يُخلّ بسرية المعلومات مسؤوليةً تقصيرية حتى في غياب اتفاق صريح⁽⁴⁾، ويرى الباحثون أن الاتجاه الأخير يتسق مع مقاصد مبدأ حسن النية ومتطلبات الثقة المتبادلة التي تقوم عليها المفاوضات الجدية، ويُسهم في تعزيز استقرار العملية التفاوضية، ويُعد ضماناً فعالة في حال غياب اتفاق صريح على السرية.

يتوقف هذا الالتزام على نتيجة المفاوضات؛ فإذا انتهت بإبرام العقد استمر الالتزام قائماً لكن بمصدر تعاقدى ناشئ عن العقد نفسه، بينما يتحرر الطرف المدين من التزامه بعدم استغلال المعلومات، إذ تصبح جزءاً من العلاقة التعاقدية ويجوز له استخدامها في نطاق تنفيذ العقد، أما إذا فشلت المفاوضات، فقد اختلف الفقه بين من يرى بقاء الالتزام بالسرية مطلقاً⁽⁵⁾، ومن يرى تقييده بمدة معقولة⁽⁶⁾، وهو الاتجاه الذي يؤيده الباحثون تأسيساً على أن السرية وصف نسبي للمعلومة يزول بمرور الزمن أو بفعل التطور التقني، الأمر الذي يوجب تحديد مدة زمنية منطقية لحماية هذه السرية، سواء بالاتفاق الصريح أو استناداً إلى القواعد العامة للتقادم⁽⁷⁾ أو عدم سماع الدعوى⁽⁸⁾.

يخلص الباحثون مما تقدم، أن المفاوضات تنشئ التزامات قانونية ضمنية مستمدة من مبدأ حسن النية. وهذه الالتزامات توازن بين حرية التفاوض ومسؤولية الأطراف في احترام الثقة المتبادلة. ونظراً لغياب نص صريح في قانون المعاملات المدنية العماني، يرى الباحثون أن المشرع بحاجة لتدخل بنصوص واضحة لتعزيز الثقة وحماية مرحلة المفاوضات كمرحلة قانونية قائمة بذاتها.

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للمسؤولية في المفاوضات وشروطها وآثارها

يتناول هذا المطلب طبيعة المسؤولية المدنية في المفاوضات (الفرع الأول) ثم يبين شروطها وآثارها (الفرع الثاني).

- 10) نصت المادة (2/1112) من القانون المدني الفرنسي الجديد لسنة 2016 صراحة على أنه " من يستعمل أو يفشي بدون ترخيص معلومة سرية تحصل عليها بمناسبة المفاوضات، تقوم مسؤوليته وفقاً للقواعد العامة " في حين خلا قانون المعاملات المدنية وأغلب لقوانين المدنية العربية من نص مشابه.
- 20) راجع: المادة (34) من قانون العلامات والبيانات والاسرار التجارية والحماية من المنافسة غير المشروعة العماني رقم 38 لسنة 2000؛ تقابلها المادة (83) من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999، والمادة (4) من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الأردني رقم 15 لسنة 2000.
- 30) انظر: محمد إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص 97.
- 40) انظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مرجع سابق، ص 543-547.
- 50) انظر: مصطفى محمد الجمال، مرجع سابق، ص 339.
- 60) انظر: أبو العلا على أبو العلا النمر، مفاوضات عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، بدون طبعة، 2003، ص 112.
- 70) نص المشرع الفرنسي في المادة (2/1112) من القانون المدني لعام 2016، صراحة التزام الطرف الذي يتلقى معلومات أثناء المفاوضات بعدم إفشائها أو استغلالها، وربط على الإخلال به مسؤولية تقصيرية تخضع لأجال التقادم وفقاً للقواعد العام لهذه المسؤولية.
- 80) نصت المادة (185) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه " 1_ لا تسمع دعوى التعويض الناشئة عن الفعل الضار بعد انقضاء خمس سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالمسؤول عنه...".

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية في المفاوضات

انقسم الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية الناشئة عن الإخلال. بمرحلة المفاوضات إلى ثلاث اتجاهات؛ فذهب اتجاه أول إلى اعتبارها مسؤولية عقدية، تأسيساً على وجود رابطة قانونية تمهّد لإبرام العقد وتُنشئ التزامات سابقة عليه⁽¹⁾، في حين رأى اتجاه ثانٍ إخضاعها لقواعد المسؤولية التقصيرية، باعتبار أن المفاوضات تظل خارج الإطار التعاقدية ولا تُنشئ التزامات ملزمة بذاتها⁽²⁾، وذهب اتجاه ثالث إلى تبني الطبيعة الموضوعية للمسؤولية، مكتفياً بتحقيق الضرر دون اشتراط وجود عقد أو ثبوت خطأ، استناداً إلى نظريتي المصلحة الاقتصادية وتحمل الخطر التفاوضي⁽³⁾.

وعلى الصعيد التشريعي، تباينت المواقف؛ إذ قرّرت مبادئ قانون العقود الأوروبية الموحدة (PECL) ومبادئ اليونيدروا (UNIDROIT) وجوب التفاوض بحسن نية، وعدّت الإخلال بهذا الالتزام موجباً للمسؤولية⁽⁴⁾، دون حسم صريح لطبيعتها القانونية، وإن كان الاتجاه الغالب يميل إلى اعتبارها مسؤولية عقدية قائمة على توقع إبرام العقد⁽⁵⁾. أما في القوانين اللاتينية، فقد اعتبر القانون الألماني المعدل (BGB) لسنة 2002م أن مرحلة المفاوضات تُنشئ التزاماً قانونياً بمراعاة حقوق ومصالح الطرف الآخر، مما يضفي على المسؤولية طابعاً عقدياً⁽⁶⁾، بينما اتخذ القانون الفرنسي موقفاً مغايراً بإخضاعها للمسؤولية التقصيرية تأسيساً على فكرة الخطأ، وهو الاتجاه الذي تبناه القضاء

10) تقوم هذه الالتزامات على أساس ضمني ينشأ مع بدء المفاوضات، وقد يبي ذلك على نظريتين: الأولى: الخطأ عند إبرام العقد، التي تحمل المتسبب في بطلان العقد مسؤولية التعويض في حدود المصلحة السلبية؛ والثانية: الوكالة الضمنية، التي تفترض تخويلاً بالأعمال التمهيدية يرر التعويض عن النفقات عند فشل المفاوضات. وقد انعقدت هاتان النظريتان لافتراضهما قيام علاقة عقدية قبل انعقاد العقد، بما يهدد مساساً بحرية التفاوض. للمزيد انظر: عبد الرزاق السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص 503-506؛ عبد المنعم فرج الصده، مرجع سابق، ص 365؛ أنور سلطان، مرجع سابق، ص 167؛ محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة، بدون طبعة 1978، ص 119، 132.

20) يقوم هذا الاتجاه على عدم اشتراط قيام عقد أو التزام ضمني، ويستند إلى نظريتين: الأولى: الخطأ التقصيري في التفاوض، التي لا تقيم المسؤولية إلا إذا اقترن العدول بخطأ مستقل، مسبب للضرر، فعلى أركان المسؤولية التقصيرية؛ والثانية: الفضالة، التي تكفي تصرفات أحد المتفاوضين عملاً لحساب الغير بجيز استرداد النفقات. وقد وجه النقد لهذا الاتجاه لتضييقه نطاق الحماية بإثقال عبء الإثبات، لافتراض الفضالة جيل صاحب الشأن، بما لا ينسجم مع طبيعة المفاوضات القائمة على علم الطرفين وتعارض مصالحهما. (انظر: عبد الرزاق السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص 207؛ سليمان مرقس، مرجع سابق، ص 172)، ويهدد الفقه الإسلامي الفضالة من تطبيقات العقد الموقوف الموقوف على إجازة المالك؛ وعرفتها المادة (188) من القانون المدني المصري بأنها: «تولي شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزماً بذلك»، وهو تعريف يتطابق مع المادة (207) من قانون المعاملات المدنية العماني التي تدرج الفضالة ضمن الأفعال النافعة، للمزيد انظر: عبد الرزاق السهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الجزء الأول، صيغة العقد، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1997، ص 13 وما بعدها؛ مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام، الجزء الأول، مطابع ألف باء الأديب، دمشق، الطبعة التاسعة، 1967، ص 425؛ عبد المجيد مطلوب، الفضالة - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مطبعة نفرتيتي، القاهرة، 1993، ص 18.

30) يرى هذا الاتجاه أن المسؤولية تقوم على تحقق الضرر ذاته دون اشتراط عقد أو خطأ، تأسيساً على معيار موضوعي. وقد تجلّى في نظريتين: الأولى: المصلحة الاقتصادية التي تهدد العدول غير المبرر عن المفاوضات سبباً للمسؤولية مع تعويض النفقات وفقدان الفرصة والربح الفائت، مع إعفاء المنسحب إذا استند إلى مصلحة اقتصادية مشروعة؛ والثانية: تحمل الخطر العقدي التي تقي المسؤولية عن الضرر الناشئ عن النشاط التفاوضي ولو دون خطأ، ما لم يثبت خطأ المضرور. وقد وجه لهذا الاتجاه نقد لتهميشه فكرة الخطأ وغموض معيار المصلحة الاقتصادية، ولما ينطوي عليه من تقييد لحرية التفاوض. للمزيد انظر: صلاح الدين زكي، مرجع سابق، ص 77 وما بعدها؛ محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 44-47 وما بعدها.

40) نصت المادة (1:201) من مبادئ قانون العقود الأوروبية على أن يلزم الأطراف بالتفاوض بحسن نية، حيث يعتبر الطرف الذي ينهي المفاوضات بشكل غير عادل أولاً يواصل التفاوض بنية التوصل إلى اتفاق مسؤولاً عن الخسائر التي تلحق بالطرف الآخر، كما اعتبرت المادة (2:301) أن الطرف الذي يبدأ أو يستمر في المفاوضات دون نية حقيقية لإبرام العقد يهدد بمثابة خرق لمبدأ حسن النية؛ ونصت المادة (15) من مبادئ عقد التجارة الدولية على أنه "1- يكون لكل طرف الحق في التفاوض بحرية ولا يسأل عن الفشل في الوصول إلى اتفاق. 2- ومع ذلك، يسأل الطرف الذي يتفاوض أو ينهي المفاوضات بسوء نية عن الخسارة التي تلحق بالطرف الآخر".

50) انظر: أمين دواس، المسؤولية عن قطع مفاوضات العقد دون سبب جدي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم، المجلد (5)، العدد (1)، 2008م، ص 179؛

60) نصت المادة (241/2) من القانون المدني الألماني "كل متعاقد يجب أن يراعي حقوق ومصالح المتعاقد الآخر في إطار العلاقة التعاقدية"، مشددة على مبدأ حسن النية في المعاملات التعاقدية، أما المادة (311/2) فقد توسعت في هذا الالتزام ليشمل مرحلة المفاوضات التمهيدية، والتي تضمنت البدء في مفاوضات العقد، والتحضير لإبرام العقد إذا ما كان أحد الطرفين قد تسبب في التأثير على حقوق أو مصالح الطرف الآخر في إطار علاقة تعاقدية محتملة، أو إذا ضمن له ذلك، وعلاقة الاتصال التجاري، أي يجب أن يتم التفاوض بحسن نية في إطار العلاقات التجارية المحتملة بين الأطراف؛ للمزيد انظر: أمية حسن علوان، مرجع سابق، ص 27؛ يزيد نصير، مرجع سابق، ص 26-27؛ محمود فياض، مرجع سابق، ص 247-248.

البلجيكي والإيطالي⁽¹⁾. وفي أغلب القوانين العربية، غاب التنظيم التشريعي الصريح لمرحلة المفاوضات، واستقر الفقه والقضاء على إخضاع الإخلال بما لقواعد المسؤولية التقصيرية متى ثبت خطأ مستقل عن مجرد العدول عن التفاوض⁽²⁾.

لا يختلف موقف المشرع العماني إذ لم يُخصّ مرحلة المفاوضات بتنظيم صريح ومتكامل، مكتفياً بتكريس مبدأ سلطان الإرادة الذي يحصر قيام المسؤولية العقدية في وجود عقد صحيح بين الأطراف، ولم يحدد قضاء المحكمة العليا الطبيعة القانونية للمسؤولية الناشئة عن هذه المرحلة بشكل واضح، مما يجعل المتفاوض المضروب، في غياب اتفاقات ملزمة، مضطراً للرجوع إلى أحكام الفعل الضار وفقاً لعموم نص المادة (176) من قانون المعاملات المدنية⁽³⁾ للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق به.

ويُظهر هذا التوجّه تأثر المشرع بالفقه الإسلامي، الذي يعدّ المفاوضات من الأفعال المباحة ضمن حرية التعاقد، مع تقيدها بعدم الإضرار بالغير؛ فإذا تجاوز أحد الأطراف هذه الحدود، تقوم مسؤوليته استناداً إلى القاعدة الفقهية الكلية "لا ضرر ولا ضرار" المستقاة منها المادة (176) متى توفرت أركان الفعل الضار سواء كانت ناشئة عن استعمال حق أو عن حرية أسيء توظيفها، غير أن لاكتفاء بالقواعد العامة يظل قاصراً عن استيعاب خصوصية المفاوضات كمرحلة سابقة على التعاقد، ولا سيما من حيث إثبات العلاقة السببية، مما يبرز الحاجة إلى تنظيم تشريعي صريح يحقق التوازن بين حرية التفاوض وحماية الأطراف.

الفرع الثاني: شروط وأثار المسؤولية التقصيرية في مرحلة المفاوضات

أولاً: شروط قيام المسؤولية التقصيرية في المفاوضات:

تستند المسؤولية التقصيرية في أصلها العام إلى الإخلال بالواجب القانوني بعدم الإضرار بالغير، غير أن القوانين المدنية اختلفت في تحديد الأساس الذي تُبنى عليه هذه المسؤولية؛ فبينما أقامها المشرعان الفرنسي والمصري على فكرة الخطأ بوصفه انحراف في سلوك الشخص مع إدراكه لهذا الانحراف⁽⁴⁾، اتجه المشرعان الأردني والعماني إلى تبني فكرة الإضرار⁽⁵⁾

(1) تنص المادة (1112) من القانون الفرنسي على أن "المبادرة، انطلاقاً وقطع المفاوضات قبل التعاقدية تكون حرة ويجب أن تخضع لمتطلبات حسن النية"، وتنص المادة (2-1112) على أنه "من يستعمل أو يفشي بدون ترخيص معلومة سرية تحصل عليها بمناسبة المفاوضات، تقوم مسؤوليته وفقاً للقواعد العامة"، للمزيد انظر: التوفيق فهي، المسؤولية المدنية في فترة المفاوضات السابقة على التعاقد في القانون المغربي - دراسة تحليلية نقدية، مطبعة طوب بريس للنشر، الرباط، الطبعة الأولى، 2012، ص 37.

(2) ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن "المفاوضة ليست إلا عملاً مادياً لا يترتب عليها بذاتها أي أثر قانوني فكل متفاوض حر في قطع المفاوضة في الوقت الذي يريد دون أن يتعرض لأية مسؤولية أو يطالب ببيان تتحقق معه المسؤولية التقصيرية إذا نتج عنه ضرر للطرف الآخر المتفاوض، ... ومن ثم لا يجوز اعتبار مجرد العدول عن إتمام المفاوضة في ذاته هو المكون لعنصر الخطأ أو الدليل على توافره بل يجب أن يثبت الخطأ من وقائع أخرى اقترنت بهذا العدول ويتوافرها عنصر الخطأ اللازم لقيام المسؤولية التقصيرية"، راجع: طعن مدني رقم 167، سنة 33 قضائية، جلسة 1967/2/9، مجموعة أحكام النقض، المكتب الفني سنة 18، الجزء الأول، رقم 52، ص 334؛ وكذلك تمييز حقوق أردني، قرار رقم 1987/312، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، 1990، ص 134، انظر في الفقه: عبد الرزاق السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 510؛ جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، 1993، ص 290؛ منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار الثقافة، عمان - الأردن، بدون طبعة، 1995، ص 144.

(3) تنص المادة (176) على "1- كل ضرر بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض. 2- إذا كان الإضرار بالمباشرة لزم التعويض وإن لم يتعد، وإذا كان بالتسبب فيشتري التعدي"، تقابلها المادة (163) من القانون المدني المصري والمادة (256) من المدني الأردني.

(4) راجع: المادتين (1382، 1384) من القانون المدني الفرنسي، والمادة (163) من القانون المدني المصري؛ وانظر: عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 880 وما بعدها؛ سمير عبد السيد تناعو، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة، 2005، ص 215.

(5) راجع: المادة (250) من القانون المدني الأردني؛ والمادة (176) من قانون المعاملات المدنية العماني، وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني بأن "الإضرار هو مناط المسؤولية المدنية ولو صدر من غير مميز، وأن لفظ الإضرار في هذا المقام يعني عن سائر النعوت والكنى التي تخطر للبعض في معرض التعبير،

متأثرين بالفقه الإسلامي⁽¹⁾، التي تقوم على مجاوزة الحد الواجب الوقوف عنده أو التقصير عن الحد الواجب بلوغه، سواء تحقق ذلك بطريق المباشرة أو بالتسبب، ودون اشتراط توافر التمييز⁽²⁾، على الرغم من هذا التباين في الأساس النظري، فإن أغلب التشريعات المدنية تتفق على أن قيام المسؤولية التقصيرية يقتضي توافر ثلاثة أركان جوهرية، هي: الفعل الضار (أو الخطأ)، والضرر، وعلاقة السببية بينهما.

1. ركن الفعل الضار في مرحلة المفاوضات: لا يكفي لتحقيق المسؤولية مجرد وقوع الضرر، بل يشترط أن يكون ناشئاً عن فعل ضار أو خطأ يُشكّل إخلالاً بالتزام قانوني يفرض على الشخص الامتناع عن الإضرار بالغير أو التزام الحيطة والحذر⁽³⁾، ولا يُشترط في مجال المفاوضات ثبوت قصد الإضرار، إذ تقوم المسؤولية متى صدر عن أحد الأطراف سلوك ينطوي على إهمال أو عدم تبصّر، سواء تمثل في فعل إيجابي أو امتناع سلبي⁽⁴⁾، على أن يكون الخطأ التفاوضي ظاهراً حتى لا يُقيد مبدأ حرية التعاقد، ويُقاس بمعيار الشخص المعتاد في ضوء ظروف التفاوض وطبيعة العقد. وتتجلى أبرز صور الفعل الضار في مرحلة المفاوضات فيما يأتي:

أ. التفاوض دون نية حقيقية للتعاقد: يقصد به دخول أحد الأطراف في المفاوضات لتحقيق أغراض غير مشروعة، كالحصول على معلومات سرية أو تعطيل الطرف الآخر عن فرص تعاقدية بديلة، بما يُعد إخلالاً بمقتضيات حسن النية⁽⁵⁾.

ب. قطع المفاوضات دون سبب مشروع: يترتب على العدول غير المبرر عن المفاوضات قيام المسؤولية التقصيرية متى لحق ضرر بالطرف الآخر، مع تقدير جسامة المسؤولية تبعاً لمدى تقدم المفاوضات واقتربها من إبرام العقد⁽¹⁾.

-
- كالعمل غير المشروع، أو العمل المخالف للقانون، أو الفعل الذي يجرمه القانون": انظر كذلك: نقابة المحامين الأردنيين، المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول، عمان - الأردن، الطبعة الثالثة، 1992م، ص 277.
- 1) لا يشترط الفقه الإسلامي لوجوب الضمان تعمد الإضرار أو الخطأ وإنما يكفي تحقق الضرر، دون نظر إلى قصد الفاعل ونيته أو الباعث لارتكاب الفعل الضار، وذلك وفقاً للقاعدة الفقهية "الرضا بالشيء رضا بما يتولد عنه"، انظر: مصطفى أحمد الزرقاء، الفعل والضمنان فيه، دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقها انطلافاً من نصوص القانون المدني الأردني، دار القلم، دمشق، بدون طبعة، 1988م، ص 76 وما بعدها؛ محمد سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون، دار الثقافة، القاهرة، بدون طبعة، 1993م، ص 133 وما بعدها.
- 2) جاء في مبدأ للمحكمة العليا العمانية أنه "لا يختلف الفقه الإسلامي عن القانون الوضعي في أن القانون لا يلقي على المضرور من عبء إثبات سوى أن الضرر وقع بفعل الشيء ليفترض الخطأ في جانب المدعى عليه، والفقه الإسلامي يؤسس هذه المسؤولية على قاعدة فقهية هي (المباشر ضامن وأن لم يتعمد أو يتعد) وتطبيقاً لهذه القاعدة فإن من يباشر الفعل ضامن له دون حاجة إلى إثبات تعمد ارتكاب الفعل أو تعديده، ذلك أن المباشرة فعل إيجابي يحدث الضرر بمجرد اتصال الآلة بالشيء وتحقق رابطة السببية بين الفعل المباشر والضرر إذا كان الفعل هو الذي أحدث الضرر ومن ثم يكون عبء الإثبات على المدعى عليه المباشر لنفي هذه المسؤولية خلافاً للقاعدة العامة في الإثبات البينة على المدعي ولا يكلف المضرور إثبات الخطأ إلا في حالة حدوث الضرر بالتسبب ومعنى هذا أن يتعين على المدعي عليه أن يثبت أن الضرر قد وقع إما بسبب أجنبي أو بخطأ الغير أو القوة القاهرة"; راجع: الطعن رقم 2018/441، جلسة يوم الأحد 2018/11/11، منشور في مجموعة الأحكام الصادر عن دوائر المحكمة العليا الشرعية والمدنية والمبادئ المستخلصة منها، الفترة من 2018/10/1 وحتى 2019/9/30 لم السنة القضائية التاسعة عشرة، المكتب الفني، مسقط، ص 306.
- 3) انظر: فايز الحاج شاهين، في المسؤولية السابقة للتعاقد الناشئة عن قطع المحادثات، مجلة العدل، قسم الدراسات، بيروت، بدون عدد، 1979، ص 10.
- 4) وفقاً لعمومية الخطأ التقصيري فإنه بمجرد الامتناع عن عمل يعتبر خروجاً وانحرافاً عن السلوك المألوف للمتعاملين، راجع: تمييز حقوق أردني، رقم 91/968، مجلة نقابة المحامين الأردنية، 1993، ص 2026.
- 5) انظر: حسام الأهواني، مرجع سابق، ص 86؛ ونصت المادة (2/301) من مبادئ القانون الأوروبي الموحد صراحة على ذلك تحت عنوان (التفاوض بسوء نية) حيث جاء فيها "يعتبر مخالفاً لمبدأ حسن النية قيام طرف ما بالتفاوض على إنشاء عقد في وقت انتهت لديه النية على عدم إنشاء هذا العقد". وأقرت محكمة النقض المصرية أن من يفاوض دون نية حقيقية للتعاقد يتحمل المسؤولية عن الضرر الذي يصيبه الطرف الآخر حسن النية، وتتعلق القضية بأن أحد المتفاوضين أوهم الطرف الآخر برغبته في تأسيس شركة معه مقابل أن يبحث له عن فكرة مشروع لهذه الشركة، في الوقت الذي كانت فيه نيته تتجه لعدم إبرام عقد الشركة، حيث قام المتفاوض المضرور بإنشاء مصنع لعمل أسطوانات الأغاني والموسيقى، والتجهيز والإعداد للمشروع، ليتفاجأ أن المتفاوض الآخر عقد شركة مع أشخاص آخرين لنفس المشروع، راجع: نقض مدني، رقم 24، بتاريخ 27 يناير 1966، مجموعة السنة القضائية 17، ص 182.

ج. **الإخلال بواجب الإعلام:** يتحقق هذا الإخلال بإخفاء المعلومات الجوهرية أو تقديم بيانات ناقصة تؤثر في تكوين الإرادة التعاقدية للطرف الآخر، ويُرتب المسؤولية متى كانت المعلومات المحجوبة ذات أثر حاسم في اتخاذ القرار، ويتحقق الكتمان الكامل عند إخفاء الحقائق الأساسية كالوضع القانوني أو المالي أو استحالة تنفيذ العقد، أو التفاوض في حق مملوك للغير دون موافقته، أما الكتمان الجزئي فيتحقق عند تقديم معلومات ناقصة أو مبتورة تخفي عيوباً أو مخاطر جوهرية.

د. **إفشاء الأسرار المرتبطة بالصفقة:** يلتزم الطرف المتلقي للمعلومات بالحفاظ على سريتها وعدم استغلالها، ويظل هذا الالتزام قائماً حتى بعد انتهاء المفاوضات، ويترتب على مخالفته قيام المسؤولية التقصيرية إن تسبب في ضرر اقتصادي للطرف الآخر.

2. ركن الضرر في مرحلة المفاوضات: لا تقوم المسؤولية التقصيرية في المفاوضات إلا بثبوت وقوع الضرر، ويقع عبء إثباته على عاتق المضرور دون اشتراط إثبات الخطأ في ذاته. ويشمل الضرر صورتين رئيسيتين: **الضرر المادي**، كالنفقات التي تكبدها المفاوض، أو ما فاتته من فرص ومكاسب محتملة، و**الضرر المعنوي**، كالمساس بالسمعة أو المركز الاجتماعي أو التجاري⁽²⁾، أو ما يصيبه من أذى نفسي، وقد يجتمع النوعان معاً⁽³⁾. ويُشترط في الضرر أن يمس مصلحة مشروعة وحماية قانوناً، وأن يكون مباشراً وحالاً⁽⁴⁾، سواء أكان متوقعاً أم غير متوقع، متى ثبتت صلته السببية بالفعل الضار. أما الأضرار غير المباشرة، فلا تُرتب مسؤولية متى كان في مقدور المضرور تفاديها ببذل جهد معقول⁽⁵⁾.

3. ركن العلاقة السببية في مرحلة المفاوضات: تتطلب المسؤولية التقصيرية قيام رابطة سببية مباشرة بين الفعل الضار والضرر المترتب عليه، بحيث يُعدّ هذا الفعل السبب المنتج أو الفعل في إحداث الضرر⁽⁶⁾. ويترتب على انتفاء هذه الرابطة سقوط المسؤولية، ولو تحقق الضرر. ويجوز للمدعى عليه دفع المسؤولية بإثبات قيام سبب أجنبي يقطع علاقة السببية، كالقوة القاهرة، أو الحادث المفاجئ، أو فعل الغير، أو فعل المضرور ذاته⁽⁷⁾.

ثانياً: آثار قيام المسؤولية في مرحلة المفاوضات (دعوى التعويض):

10) جاء في حكم لمحكمة النقض الفرنسية "إذا كان الأساس في المفاوضات السابقة للتعاقد حرية قطع هذه المفاوضات في أي لحظة فإن ذلك لا يكون مقبولا إذا كانت الأعمال التحضيرية قد أخذت وقتاً طويلاً وأنها كانت شديدة بدرجة تبعث على الاعتقاد - بشكل قانوني - لدى كل طرف في المفاوضات بأن الآخر جاد في التعاقد، فإن قطع المفاوضات بعد ذلك من جانب أحد الطرفين - وبسبب الخلاف حول بعض النفقات - يكون بلا شك خاطئاً ويسبب ضرراً ويعطي للطرف الآخر الحق في المطالبة بالتعويض"، أشار إليه: أنس عبد المهدي فريجات، مرجع سابق، ص 868.

20) انظر: مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، بدون طبعة، 1985، ص 20.

30) انظر: خالد جمال، مرجع سابق، ص 477-478. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 216، وقد عبرت محكمة النقض المصرية عن الضرر الأدبي في مرحلة المفاوضات التمهيدية لعقد تكوين شركة بين المتفاوضين "فيما أصاب المطعون ضده من جراء إظهاره بمظهر يسهل انخداعه ومن لا يوفق به مما ينال من سمعته واعتباره من السوق التجاري..."، راجع: نقض مصري رقم 24، بتاريخ 27 يناير 1966، السنة القضائية 17، مجموعة أحكام النقض المصرية، المكتب الفني، ص 182.

40) انظر: جميل الشرفاوي، مرجع سابق، ص 526؛ توفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص 386، وتنص المادة (181) من قانون المعاملات المدنية على أنه "يقتدر التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، تقابلها المادة (2/211) من القانون المدني المصري، والمادة (266) من القانون المدني الأردني.

50) انظر: عبد الرزاق السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص 683 و 910؛ هاني صلاح سري الدين.

60) راجع: المادة (176) من قانون المعاملات المدنية العماني؛ تقابلها المادة (163) من القانون المدني المصري، والمادة (256) من القانون المدني الأردني.

70) راجع: المادة (177) من قانون المعاملات المدنية؛ تقابلها المادة (165) من القانون المدني المصري، والمادة (261) من القانون المدني الأردني.

متى تثبت أركان المسؤولية التقصيرية في مرحلة المفاوضات، التزم المتفاوض المُخلّ بتعويض الضرر بوصفه الوسيلة القانونية لجبر الأذى الناشئ عن الإخلال، ويكون التعويض إما عينياً أو بمقابل.

1. مدى إمكانية التعويض العيني في المفاوضات: يقصد بالتعويض العيني إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر، غير أن تطبيقه في نطاق المسؤولية التقصيرية خلال المفاوضات يظل محدوداً، إذ استقر الفقه⁽¹⁾ على استبعاده حمايةً لحرية التفاوض وحرية التعاقد، فلا يجوز إجبار المتفاوض على الاستمرار في المفاوضات أو إبرام عقد لم تتعد إرادته عليه. كما أن الضرر في هذه المرحلة لا ينشأ عن عدم إبرام العقد، بل عن فقدان فرصة التفاوض الجاد في ظل غياب رابطة تعاقدية⁽²⁾. ومع ذلك، يُتصور التعويض العيني استثناءً في حالات محدودة، كالتفاوض بشأن مسائل تفصيلية في عقد أبرم أصلاً، أو في الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات، باعتباره التزاماً بتحقيق نتيجة يمكن تنفيذه عينياً بإلزام الطرف المُخل بالامتناع عن الإفشاء أو الاستغلال⁽³⁾.

2. التعويض بمقابل في المفاوضات: نظراً لصعوبة التعويض العيني، يُعد التعويض النقدي الصورة الغالبة لجبر الأضرار الناشئة عن الإخلال بالمفاوضات⁽⁴⁾، ويُقدّر التعويض بقدر الضرر الفعلي دون أن يمتد إلى عدم تنفيذ العقد محل التفاوض لانتفاء وجوده⁽⁵⁾، التزاماً بمبدأ عدم الإثراء بلا سبب، ويشمل التعويض النفقات التي تكبدها المضرور، وضياح الفرصة التعاقدية متى كانت حقيقية وقابلة للتقدير، كما قد يمتد إلى الوقت والجهد المبذولين إذا ثبت ارتباطهما الوثيق بالفرصة المفقودة⁽⁶⁾، ولا يشمل التعويض المصروفات الإدارية العامة التي تُعد من أعباء النشاط المعتاد، مع إدراك المتفاوض ابتداءً لاحتمال عدم إتمام الصفقة.

الخاتمة

اختصّ البحث بتفصيل المسؤولية المدنية الناشئة عن المفاوضات التمهيدية للعقد، من حيث نطاقها وأحكامها وتطبيقاتها في التشريع العماني، وانتهى إلى عدد من النتائج والتوصيات على النحو الآتي:

أولاً: النتائج:

1. تبين أن المشرّع العماني لم يفرد المفاوضات التمهيدية بنصوص خاصة، وهو ما يعني إخضاعها ضمناً لقواعد المسؤولية التقصيرية. وبناءً على ذلك، يترتب على الإخلال بالالتزامات المرافقة لهذه المرحلة قيام المسؤولية على

10) انظر: مصطفى محمد الجمال، مرجع سابق، ص246؛ محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص211؛ محمد حسين عبد العال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية، مرجع سابق، ص136، غفران سليمان نعمان شحاده، نطاق المسؤولية القانونية المترتبة على عدم تنفيذ الالتزامات خلال المرحلة التمهيدية للتعاقد، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2021، ص91.

20) قضت محكمة النقض المصرية بأن مشروع عقد البيع "لا يكون ملزماً لأي من الطرفين ويستطيع كل منهما الامتناع عن إبرام العقد ولا يجوز للطرف الآخر إجباره على ذلك عن طريق القضاء"، راجع: نقض مدني رقم 299، بتاريخ 12/9/1975، مجموعة المكتب الفني لمحكمة النقض، ص1593.

30) من التطبيقات القضائية أجاز القضاء البريطاني التنفيذ العيني بلجوء الدائن إلى القضاء لمنع المتفاوض الآخر المدين من نشر أو استخدام أية معلومات سرية سواء فنية أو مالية أو غيرها يكون قد استحوذ عليها من الدائن أثناء مرحلة التفاوض على العقد المطلوب، أشار إليه: هاني صلاح سري الدين، مرجع سابق، ص116، 130.

40) راجع: المادة (182) من قانون المعاملات المدنية العماني.

50) نصت المادة (181) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه "يُقدر التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، تقابلها المادة (171) من القانون المدني المصري، والمادتين (266، 268) من القانون المدني الأردني.

60) راجع: نقض مدني مصري تاريخ 27 يناير 1966، مجموعة السنة 17، المكتب الفني، رقم 24، ص182، استئناف بيروت المدنية، رقم 632، تاريخ 25 إبريل 1968، النشرة القضائية سنة 1970، ص449. وانظر: همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص57.

- أساس الفعل الضار متى توافرت أركان الضرر وعلاقة السببية. ويغلب في هذا السياق أن يتجه التعويض إلى جبر النفقات التي تكبدها الطرف، وما لحقه من ضياع في الوقت أو الفرص.
2. يترتب على مجرد الدخول في المفاوضات نشوء التزامات قانونية بمراعاة مقتضيات حسن النية، حتى في غياب اتفاق صريح أو نص تشريعي ينظم هذه المرحلة. وتشمل هذه الالتزامات التفاوض بصدق ونزاهة وجدية، وصون مبدأ الرضا ويؤدي الإخلال بأي من هذه الالتزامات إلى قيام المسؤولية التقصيرية وفق أحكام الفعل الضار المنصوص عليها في قانون المعاملات المدنية.
3. يظل الوضع القانوني الحالي غير كافٍ لتحقيق الأمن القانوني المنشود، إذ لا يراعي خصوصية المفاوضات، ويصعب على المتضرر إثبات أركان الفعل الضار، ويسهم في تباين الأحكام القضائية، مما يقلل الاطمئنان في سير المفاوضات ويعيق التوازن بين حرية التفاوض وحماية الأطراف، الأمر الذي قد يؤثر على بيئة الأعمال ويحد من جذب الاستثمارات ويعيق النمو الاقتصادي المستدام.
4. تُعد اتفاقات التفاوض في القانون العُماني عقوداً غير مسمّاة تخضع للقواعد العامة للعقود، متى توافرت فيها أركان العقد وشروطه، ويفضي ذلك إلى تقييد حرية الأطراف ضمن حدود ما تم الاتفاق عليه، دون أن يصل إلى حد إلزامهم بإبرام العقد النهائي.

. ثانياً: التوصيات:

1. أن ينظر المشرع العُماني في سن نصوص قانونية واضحة تحدد الالتزامات خلال المفاوضات التمهيدية، مع بيان طبيعة المسؤولية المدنية الناشئة عن الإخلال بها، بما يواكب التطورات التشريعية الحديثة ويحقق حماية فعّالة للأطراف.
2. يُحثّ البحث الأطراف في ظل غياب نصوص صريحة إلى إبرام اتفاقات تفاوض تمنح المفاوضات صفة عقدية، من خلال تحديد الالتزامات والضوابط بوضوح، خصوصاً في العقود عالية القيمة أو طويلة الأمد.
3. يدعو البحث إلى تكثيف الدراسات والأبحاث القانونية المتخصصة في مجال المفاوضات التمهيدية، بغية إرساء قاعدة علمية راسخة تدعم الموقف القانوني وتساهم في تطوير الفقه والقضاء الوطنيين في هذه المرحلة ذات الأهمية الحيوية في تكوين العقد.

قائمة المراجع والمصادر

أولاً: المراجع العامة:

1. ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حنبل العسقلاني (توفي 852هـ)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق عبد العزيز بن عبد الله بن باز ومحب الدين الخطيب (1379هـ) دار الفكر، بيروت ، بدون طبعة.
2. ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني أبن ماجه (توفي 273هـ)، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (بدون تاريخ نشر)، الجزء الثاني، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، القاهرة ، بدون طبعة.

3. أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي (توفي 1258هـ) ، البهجة في شرح التحفة ، دار الرشاد الحديثة للنشر (1991) ، الدار البيضاء، الطبعة الأولى.
4. أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي (توفي 513هـ) ، تحقيق ناصر بن سعود السلامة (1422هـ - 2001)، دار إشبيلية، الرياض ، الطبعة الأولى.
5. الترميذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترميذي (توفي 279هـ)، سنن الترميذي (الجامع الصحيح) ، كتاب البيوع، الجزء الثالث، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (1408هـ - 1987). دار الكتب العلمية، بيروت، بدون طبعة.
6. الغزالي، أبي حامد الغزالي محمد بن محمد (توفي 505هـ) ،الوجيز في فقه الإمام الشافعي، صادر عن دار المعرفة للطباعة والنشر (1399هـ-1979)، بيروت ، بدون طبعة.
7. النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف الدين (توفي 676هـ) ، صحيح مسلم بشرح النووي، صادر عن المطبعة المصرية، بدون تاريخ نشر، القاهرة ، بدون طبعة.
8. إبراهيم سعد (1995)، النظرية العامة للالتزام الجزء الأول، مصادر الالتزام في القانون اللبناني وفي التشريعات العربية، دار النهضة العربية، بيروت، بدون طبعة.
9. أحمد حشمت أبو ستيت (1954)، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، مطبعة مصر، الطبعة الثانية.
10. أحمد شرف الدين (1993)، أصول الصياغة القانونية للعقود (تصميم العقد)، مطبعة أبناء وهبة، القاهرة، بدون طبعة.
11. أحمد شرف الدين، (1983) التأمين في القانون والقضاء، منشورات جامعة الكويت، بدون طبعة.
12. أحمد مفلح خوالده (2011)، شروط الاعفاء من المسؤولية العقدية - دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، بدون طبعة.
13. إسماعيل غانم (1966)، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، بدون طبعة.
14. أجمد محمد منصور (2015)، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دراسة في القانون المدني الأردني والمصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقه الإسلامي، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، عمان - الأردن، بدون طبعة.
15. أنور سلطان (2000) ، العقود المسماة، عقدي البيع والمقايضة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون طبعة.
16. أنور سلطان (2007)، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، بدون طبعة.
17. أيمن سعد سليم (2005)، العقود النموذجية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة.

18. توفيق حسن فرج (1973) ، أحكام الضمان - التأمين في القانون اللبناني، الجزء الأول، مكتبة مكاوي، بيروت، بدون طبعة.
19. توفيق حسن فرج (1998) ، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، مقارنة بين القوانين العربية، الدار الجامعية، بيروت ، بدون طبعة.
20. تقي الدين أبو بكر بن زيد الجراعي الحنبلي (توفي 883هـ) ، غاية المطلب في معرفة المذهب، تحقيق أبو عبد الرحمن شريف أبو العلا العدوي (2000) ، دار ماجد عسيري للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى.
21. جابر محجوب علي (1995)، ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المباعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، بدون طبعة.
22. جابر عبد الهادي سالم الشافعي (2001) ، مجلس العقد في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، بدون طبعة.
23. جلال علي العدوي (1997)، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية ، بدون طبعة.
24. جلال وفاء محمددين (2001)، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001، بدون طبعة.
25. جميل الشرقاوي (1993)، النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة.
26. حفيظة السيد حداد (2001)، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون طبعة.
27. حمدي عبد الرحمن (2010)، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة.
28. خالد ممدوح إبراهيم (2011)، إبرام العقد الإلكتروني - دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، الطبعة الثانية.
29. خميس خضر (1979)، العقود المدنية الكبيرة، البيع والتأمين والايجار، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة.
30. رمضان أبو السعود (2002)، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، بدون طبعة.
31. زهدي يكن (1995)، شرح قانون الموجبات والعقود مع مقارنة بالقوانين الحديثة والشريعة الإسلامية، الجزء الثالث، منشورات صادر الحقوقية، بيروت، بدون طبعة.
32. سعيد سعد عبد السلام (1998)، التوازن العقدي في نطاق عقود الإذعان، - دراسة فقهية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة.

33. سليمان مرقس (1964)، شرح القانون المدني، الالتزامات، الجزء الثاني، المطبعة العالمية، القاهرة، بدون طبعة.
34. سليمان مرقس (1989)، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات، المجلد الأول، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، القسم الأول، في الأحكام العامة، دار الكتب القانونية، القاهرة، الطبعة الخامسة.
35. سمير عبد السيد تناغو (2005)، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة.
36. شيراز عزيز سليمان (2008)، حسن النية في إبرام العقود، دار دجلة للنشر، عمان - الأردن، بدون طبعة.
37. صلاح الدين زكي (1963)، تكون الروابط العقدية فيما بين الغائبين، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
38. عاطف النقيب (1983)، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي - الخطأ والضرر، منشورات عويدات، بيروت - لبنان.
39. عبد الرزاق السنهوري (1952)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
40. عبد الرزاق السنهوري (1997)، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الجزء الأول، صيغة العقد، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى.
41. عبد الفتاح عبد الباقي (1984)، موسوعة القانون المدني المصري، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، بدون ناشر، بدون طبعة.
42. عبد المجيد الحكيم (1967)، الوسيط في نظرية العقد مع المقارنة والموازنة بين نظريات الفقه الغربي وما يقابلها في الفقه الإسلامي والقانون المدني العراقي، الجزء الأول، مصادر العقد (أركان العقد)، شركة الطبع والنشر الأهلي، بغداد - العراق، بدون طبعة.
43. عبد المجيد الحكيم (1991)، الكافي في شرح القانون المدني الأردني والمدني العراقي والمدني اليمني في الالتزامات والحقوق الشخصية، الجزء الأول، مصادر الالتزام، منشورات الجامعة الأردنية، عمان - الأردن، بدون طبعة.
44. عبد المجيد مطلوب (1993)، الفضالة - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مطبعة نفرتيتي، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
45. عبد المنعم بدر اوي (1983)، التأمين، دار الكتاب العربي، مصر، بدون طبعة.
46. عبد المنعم موسى إبراهيم (2006)، حسن النية في العقود - دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، بيروت - لبنان، بدون طبعة.
47. عبد الناصر توفيق العطار (1989)، شرح أحكام قانون العمل، مؤسسة السبتي للطباعة، القاهرة - مصر، بدون طبعة.

48. علي حسون طه (1971)، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد - العراق، بدون طبعة.
49. علي سيد حسن (1990)، الالتزام بالسلامة في عقد البيع، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
50. فتحي عبد الرحيم عبد الله، (1996)، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، الجزء الأول، العقد والإرادة المنفردة، مكتبة الجلاء الجديدة، بورسعيد - مصر، الطبعة الثانية.
51. محسن شفيق (1984)، نقل التكنولوجيا من الناحية الفنية، جامعة القاهرة، مصر، بدون طبعة.
52. محمد احمد سراج (1990)، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
53. محمد الكيلاني (1995)، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، دار الفكر العربي، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
54. محمد المرسي زهرة (2021)، المصادر الإرادية وغير الإرادية للالتزام وفقا للقانون العماني، دار الكتاب الجامعي، العين - الامارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى.
55. محمد حسن قاسم (2018)، قانون العقود الفرنسي الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى.
56. محمد حسنين، النظرية العامة للعقد في القانون المدني، دار الفكر العربي، القاهرة - مصر، 2018، الصفحة 223.
57. محمد حسين منصور (2000)، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، بدون طبعة.
58. محمد شكري سرور (1982)، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، دار الفكر العربي، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
59. محمد علي البدوي (1991)، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، منشورات الجامعة المفتوحة، بدون طبعة.
60. محمد لبيب شنب (1970)، موجز في مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، دار النهضة العربية، بيروت - لبنان، بدون طبعة.
61. محمد وحيد الدين سوار (2006)، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المصادر الارادية، مطبعة جامعة دمشق، بدون طبعة.
62. محمود جمال الدين زكي (1978)، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، بدون طبعة.

63. مراد محمود المواجهة (2010)، المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، بدون طبعة.
64. مصطفى أحمد الزرقاء (1967)، المدخل الفقهي العام، الجزء الأول، مطابع ألف باء الأديب، دمشق - سوريا، الطبعة التاسعة.
65. مصطفى أحمد الزرقاء (1988)، الفعل والضمان فيه، دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقها انطلاقا من نصوص القانون المدني الأردني، دار القلم، دمشق - سوريا، بدون طبعة.
66. مصطفى أحمد عبد الجواد (2005)، المصادر الإرادية للالتزام، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دار الكتب القانونية، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
67. مصطفى العوجي (2007)، القانون المدني، الجزء الأول، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بدون طبعة.
68. مصطفى المتولي قنديل (2004)، دور الأطراف في تسوية المنازعات العقدية - دراسة حول شروط تسوية المنازعات العقدية المحتملة، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
69. مصطفى محمد الجمال (2002)، أصول التأمين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، بدون طبعة.
70. مصطفى محمد الجمال، نبيل إبراهيم سعد (2002)، النظرية العامة للقانون، القاعدة القانونية - الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى.
71. مقدّم السعيد (1985)، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، بدون طبعة.
72. نعمان جمعة (1997)، أحكام الظاهر كمصدر للحق، معهد البحوث والدراسات العربية، مطابع سجل العرب، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
73. همام محمد محمود زهران (2001)، عقد العمل - عقد العمل الفردي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية - مصر، بدون طبعة.
74. همام محمد محمود زهران (2004)، الأصول العامة للالتزام، نظرية العقد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية - مصر، الطبعة الأولى.
75. ياسين محمد الجبوري (2010)، المبسوط في شرح القانون المدني الجزء الأول، مصادر الحقوق الشخصية، المجلد الأول، العقد، دار الثقافة، عمان - الأردن، الطبعة الأولى.
76. علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكساني الحنفي (توفي 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق محمد عدنان بن ياسين درويش (1997)، دار احياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى.

77. مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري (توفي 261هـ)، صحيح مسلم، الجزء الرابع، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (1954)، دار إحياء التراث العربي، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
78. منذر الفضل (1995)، النظرية العامة للالتزامات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار الثقافة، عمان - الأردن، بدون طبعة.
79. نقابة المحامين الأردنيين (1992)، المذكرات الايضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول، عمان - الأردن، الطبعة الثالثة.

ثانياً: المراجع المتخصصة:

1. أبو العلا على أبو العلا النمر (2003)، مفاوضات عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، 2003، بدون طبعة.
2. أحمد عبد الكريم سلامة (2001)، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية - قانون الواجب التطبيق وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، الطبعة الأولى.
3. أحمد عبد الكريم سلامة (2003)، النظام القانوني لمفاوضات العقود الدولية، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرط دبي، السنة الحادية عشر، العدد الأول.
4. أحمد علي صالح (2012)، المفاوضات في عقود التجارة الدولية، دار هوم، الجزائر، بدون طبعة.
5. أحمد محمد رفاعي (1996)، الالتزام بالتسامح، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
6. أكرم محمود حسن البدو، محمد صديق محمد عبد الله (2012) أثر موضوعية الإرادة التعاقدية في مرحلة المفاوضات - دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الرافدين للحقوق، العراق، المجلد 13، العدد 49.
7. التوفيق فهمي (2012)، المسؤولية المدنية في فترة المفاوضات السابقة على التعاقد في القانون المغربي - دراسة تحليلية نقدية، مطبعة طوب بريس للنشر، الرباط - المغرب، الطبعة الأولى.
8. أمية حسن علوان (1993)، ملاحظات حول القانون الواجب التطبيق على المسؤولية قبل التعاقدية عن قطع المفاوضات، تقرير مقدم إلى ندوة الأنظمة التعاقدية للقانون المدني ومقتضيات التجارة الدولية، معهد قانون الأعمال الدولي، القاهرة، بدون طبعة.
9. أميمة الدهان (1986)، إدارة المفاوضات وتنمية مهاراتها، مجلة دراسات، عمان - الأردن، العدد 3.
10. أمين دواس (2008)، المسؤولية عن قطع مفاوضات العقد دون سبب جدي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 5، العدد الأول.
11. أنس عبد المهدي فريجات (2008)، النظام القانوني للمفاوضات - في القوانين الوضعية والشرعية الإسلامية دراسة تأصيلية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى.

12. بلحاج العربي (2010)، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الجزائر، بدون طبعة.
13. أيت سليمان جعفر (2018)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح - ورقلة، الجزائر.
14. جعفر محمد جواد الفضلي (2006)، عقد الإطار - دراسة تحليلية، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، كلية الحقوق، المجلد 8، العدد 28.
15. جمال فاخر النكاس (1996)، العقود والاتفاقات الممهدة للتعاقد وأهمية التفرقة بين العقد والاتفاق في المرحلة السابقة على العقد، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة العشرون، العدد الأول.
16. حسام الأهواني (1993)، المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية، ندوة القانون المدني ومقتضيات التجارة الدولية، جامعة القاهرة.
17. خالد جمال (1996)، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر.
18. خالص صالح صافي (2012)، ماهية المفاوضات التجارية، المطبعة العصرية، الجزائر، بدون طبعة.
19. رجب كريم عبد الله (2000)، التفاوض في الفترة ما قبل التعاقدية - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
20. سعيد سعد عبد السلام (2000)، الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
21. سهير المنتصر (1990)، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
22. عبد الحكيم فؤاد (1988)، العقد والتمهيد للتعاقد والديون وعقد البيع الابتدائي، دار الكتب القانونية، القاهرة - مصر، الطبعة الأولى.
23. عبد العزيز المرسي حمود (2005)، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذو الطابع التعاقدية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون رقم طبعة.
24. عبد جمعه موسى الربيعي (2000)، الأحكام العامة في التفاوض والتعاقد، بيت الحكمة، بغداد - العراق، الطبعة الأولى.
25. غفران سليمان نعمان شحادة (2021)، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين.
26. فايز الحاج شاهين (1979)، في المسؤولية السابقة للتعاقد الناشئة عن قطع المحادثات، مجلة العدل، قسم الدراسات، بيروت - لبنان.
27. فوزي سامي محمد (2009)، مبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الرابع، السنة 33.

28. محمد إبراهيم الدسوقي (1415هـ - 1995)، الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات وإبرام العقود، معهد الإدارة العامة للبحوث، الرياض - السعودية، بدون طبعة.
29. محمد أبو زيد (2005)، المفاوضات في الإطار التعاقدى صورها وأحكامها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة مصر، مجلد 47، العدد 1.
30. محمد أبو زيد (1995)، المفاوضات في الإطار التعاقدى، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
31. محمد حسام محمود لطفي (1995)، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض - دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، بدون دار نشر، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
32. محمد حسن قاسم (2016)، مراحل التفاوض في عقد الميكنة المعلوماتية - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية - مصر، الطبعة الأولى.
33. محمد حسين عبد العال (1998)، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
34. محمد عبد الظاهر حسين (1998)، الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة (23)، العدد الثاني.
35. مصطفى أحمد أبو عمرو (2008)، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، مطبعة جامعة طنطا، بدون طبعة.
36. مصطفى أحمد عبد الجواد (2004)، خطابات النوايا الصادرة عن الغير في مجال الائتمان - دراسة في الفقه والقضاء الفرنسي في ضوء المبادئ العامة للقانون الفرنسي والمصري والكويتي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية - مصر، بدون طبعة.
37. مصطفى محمد الجمال، السعي إلى التعاقد (2003)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى.
38. مصطفى خضير نشمي (2014)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، عمّان - الأردن.
39. نزيه محمد الصادق المهدي (1982)، الالتزام قبل التعاقدى بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة.
40. هاني صلاح سري الدين (1996)، المفاوضات في العقود التجارية الدولية في القانونين المصري والإنجليزي، مجلة اتحاد الجامعات العربية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العدد 4.
41. هدى عبد الله (1999)، النظام القانوني للفترة السابقة على التعاقد في القانون اللبناني والقانون المقارن، أطروحة دكتوراه، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق.

42. هدى عبد الله (2004)، النظام القانوني للفترة السابقة للتعاقد - دراسة مقارنة، منشورات صادر الحقوقية، بيروت - لبنان، بدون طبعة.
43. يزيد نصير (2001)، نظرية الخطأ أثناء التفاوض والقطع التعسفي للمفاوضات، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، المجلد 7، العدد 3.
44. يزيد نصير (2003)، مرحلة ما قبل إبرام العقد - دراسة مقارنة، الجزء الثاني، عقد التفاوض بحسن نية، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، الأردن المجلد 9 العدد 3.
45. يونس صلاح الدين علي (2010)، العقود التمهيدية - دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة - مصر، بدون طبعة.
46. محمود فياض (2013)، مدى التزام الأنظمة القانونية المقارنة بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات، السنة 27، العدد 54.
47. نبيل إسماعيل الشبلان (2013)، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد، رسالة ماجستير، جامعة دمشق، منشورة في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29 العدد 2.

ثالثاً: المقالات والبحوث العلمية:

1. أحمد السعيد الزقرد (2002)، أثر الظروف اللاحقة على تحديد مضمون الالتزام العقدي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد 32.
2. أحمد حسين الحيارى (2021)، التنظيم التشريعي للوعد بالفضل، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد 8، العدد 3، جامعة مؤتة، الأردن.
3. أسامة أحمد بدر (2009)، الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة بين المسؤوليتين الشخصية والموضوعية، دراسة تحليلية قضائية بين القانون الفرنسي والمصري، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الثاني.
4. محمد جبر الألفي (2001)، التأمين الصحي واستخدام البطاقات الصحية، مجلة الفقه الإسلامي، العدد الثالث عشر.
5. محمد حسين عبد العال (2005)، إبرام العقد تطبيقاً لعقد آخر، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد 3، العدد الأول.
6. محمد سيد طنطاوي (1417هـ)، المعاملات في الإسلام، هدية مجلة الأزهر، عدد شهر شوال.
7. وهبة محمد الزحيلي (1985)، النية والباعث في فقه العبادات والعقود والفسوخ والتروك، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، كلية الشريعة والقانون، السنة الثانية، العدد 3.
8. سعد بن سعيد الذيابي (2014)، مبدأ حسن النية في النظام السعودي والأنظمة المقارنة، مجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، العدد 23.

9. شهدي محمد سليم، لغواطي عباس(2021)، الوعد بالتفضيل في القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة مع قانون العقود الفرنسي الجديد، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بالعباس، الجزائر، المجلد 7، العدد 2.
10. فوزي بن أحمد بالكناي(2020)، نظرية العقد في القانون المدني الفرنسي المعدل والقانون المدني القطري، دراسة مقارنة، المجلة الدولية للقانون، المجلد 9، العدد 2 جامعة قطر.
11. محمود عبد الحكم (2002) ، الوعد بالتعاقد، دراسة تأصيلية مقارنة، مجلة البحوث القانونية والاقتصاد، العدد 32، جامعة المنصورة، مصر.
12. ثروت فتحي إسماعيل (1987)، المسؤولية المدنية للبائع المهني، الصانع والموزع، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس.
13. جبار سماح(2017- 2018)، القيمة القانونية للعنصر الأخلاقي في العقود الخاصة، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان - الجزائر.
14. سفيان الفرجي (2010-2011)، واجب حسن النية في تنفيذ العقود في القانون التونسي والقانون المقارن، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس المنار.
15. عبد المنعم فرج الصده (1946)، عقود الإذعان في القانون المصري، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة القاهرة.
16. عزه خليل (1994)، مشكلات المسؤولية المدنية في مواجهة فيروس الحاسب الآلي - دراس مقارنة في القانون المدني والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
17. عمر محمد عبد الباقي (1999)، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية.

رابعاً: القوانين:

1. قانون المعاملات المدنية العماني رقم (2013/29) .
2. قانون الاثبات في المعاملات المدنية والتجارية العماني رقم (2008/68).
3. قانون تنظيم الاتصالات العماني رقم (2002/30).
4. قانون المناقصات العماني رقم (2008/36).
5. القانون المدني المصري رقم (1948/131).
6. القانون المدني الأردني رقم (1976/43).
7. قانون الموجبات والعقود اللبناني رقم (51 / 1932).

8. القانون المدني الفرنسي الجديد رقم (131/ 2016).
9. القانون المدني الألماني الجديد (BGB) لسنة 2002.
10. قانون العقود الأوروبية الموحدة (PECL) لسنة 1995، 1999، 2002.
11. مبادئ عقد التجارة الدولية (اليونيدروا) لسنة 2016.

خامسا: معاجم اللغة العربية:

1. إبراهيم مصطفى، أحمد حسن الزيات، حامد عبد القادر، محمد علي النجار (1972)، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الإدارة العامة للمعجمات وحياء التراث، القاهرة - مصر، الطبعة الثانية.
2. محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم الفيروز أبادي (2009)، القاموس المحيط، شركة القدس للنشر والتوزيع، القاهرة - مصر، الطبعة الأولى.
3. محمد بن مكرم ابن منظور (1414هـ) ، لسان العرب، الجزء الخامس، دار صادر، بيروت - لبنان، الطبعة الثالثة.