مبدأ احترام حسن النية في اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع

العياشي شتواح[1]،
[1] أستاذ محاضر "ب"، كلية الحقوق والعلوم السياسية،
جامعة محمد لمين دباغين، سطيف – الجزائر.
البريد الالكتروني: chetouahlayachi@gmail.com

الملخص:

يعالج هذا البحث مبدأ هاما من المبادئ التي تسهم في أمن التجارة الدولية، وبناء اتفاقياتها الدولية الموحدة للقواعد الموضوعية ذات الصلة بمعاملاتها، وهو مبدأ حسن النية في التجارة الدولية. فتناولنا أولا التأصيل القانوني لهذا المبدأ في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لعقود البيع الدولي لسنة 1980، من خلال إبراز أهميته في التعاقد، وتحديد مفهومه القانوني ودوره في البيوع الدولية. وقمنا ثانيا بتحليل مضمون الالتزامات التي يرتبها على عاتق أطراف هذه العقود.

الكلمات المفتاحية:

البيع الدولي للبضائع، تفسير البيع الدولي للبضائع، مبدأ حسن النية، آثار حسن النية في البيع الدولي.

تاريخ إرسال المقال:2024/03/05، **تاريخ قبول المقال:**2024/06/02، **تاريخ نشر المقال:** 2024/06/30.

لتهميش المقال: العياشي شتواح، "مبدأ احترام حسن النية في اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15، العدد 01، السنة 2024، ص ص73-87.

المقال متوفر على الرابط التالي: https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/72

المؤلف المراسل: شتواح العياشي، chetouahlayachi@gmail.com

The principle of respect for good faith in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods

Summary:

This research deals with an important principle of principles that contribute to the security of international trade, and the construction of unified international agreements for substantive rules related to their transactions, which is the principle of good faith in international trade. First, we dealt with the legal rooting of this principle under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of 1980, by highlighting its importance in contracting, and defining its legal concept and role in international sales. Secondly, we have analyzed the content of the obligations incurred by the parties to these contracts.

Keywords:

International sale of goods, interpretation of international sale of goods, principle of good faith, effects of good faith in international sale.

Le principe du respect de la bonne foi dans la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises

Résumé :

Cette recherche porte sur un principe important qui contribue à la sécurité du commerce international et à l'élaboration d'accords internationaux unifiés pour les règles de fond régissant les transactions, à savoir le principe de bonne foi dans le commerce international. Tout d'abord, nous avons examiné l'ancrage juridique de ce principe dans la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de 1980, en soulignant son importance dans la conclusion des marchés et en définissant son concept juridique ainsi que son rôle dans les ventes internationales. Ensuite, nous avons analysé le contenu des obligations contractuelles des parties à ces contrats.

Mots clés:

Vente internationale de marchandises, interprétation de la vente internationale de marchandises, principe de bonne foi, effets de la bonne foi dans la vente internationale.

مقدمة

يعتبر القانون الموحد أحد التقنيات القانونية المستعملة للتشريع في مجال عقود التجارة الدولية بغرض تذليل الصعوبات النظرية والعملية التي تعيق تكوينها وتنفيذها، ووضع الحلول الملائمة لها. ومن بين القوانين الموحدة للقواعد الموضوعيةفي مختلف مجالات التجارة الدولية، تلك الخاصة بالبيع الدولي، وعلى رأسها حاليا اتفاقية وحيدة بشأن عقود بيع البضائع الدولية أقرتفي مؤتمر الأمم المتحدة المعني بعقود البيع الدولي للبضائع الذي انعقد بفيينا بتاريخ:1980/04/11، التي اخترت تسميتها في متن البحث ب (اتفاقية البيع).

وقد تضمنت اتفاقية البيع في جزئها الأول نطاق تطبيقها المكاني والموضوعي ومبادءها العامة، وفي جزئها الرابع نطاق تطبيقها الزماني والمسائل القانونية المرتبطة به تحت عنوان الأحكام النهائية، في حين خصص الجزء الثاني منها لبعض مسائل تكوين البيع الدولي، أما الجزء الثالث فقد وضحت فيه حقوق والتزامات أطرافه.

وقد تضمن الفصل الثاني من الجزء الأول من الاتفاقية أحكاما عامة فيها إشارة صريحة للمبادئ العامة التي تقوم عليها، باعتبارها مركز تقارب مختلف الأنظمة القانونية التي بنيت عليها، ومصدر للقواعد المكملة لنصوصها ولإرادة أطراف العقد، ومن ثم فهي تسهم بصفة شخصية وبصفة تكاملية في بلورة قانون حقيقي موحد لعقود البيع الدولي للبضائع.

ومما لا شك فيه أن تحقيق الهدف الأسمى للاتفاقية، وهو بلوغ التوحيد في تطبيق نصوصها في مختلف الدول التي وافقت عليها لا يتجسد أولا إلا بكفالة وحدة تفسير نصوصها.

وقد بيّنت هذه الاتفاقية المبادئ الأساسية لتفسير نصوصها في الفقرة 1 من المادة 7 بنصها « يراعى في تفسير هذه الاتفاقية صفتها الدولية وضرورة تحقيق التوحيد في تطبيقها، كما يراعى ضمان احترام حسن النية في التجارة الدولية ».

يتضح من هذا النص الوحيد الذي فيه دلالة صريحة لمصطلح **حسن النية**،أن المبدأ الأساسي الثالث الواجب على المفسرمراعاته هو "ضمان احترام حسن النية في التجارة الدولية"،وتكشف لنا أيضا باقي نصوص الاتفاقيةعن عدة تطبيقات لهذا المبدأ في المراحل التالية لمرحلة التفاوض على البيع.

وأنبه أنه لا أحد من المتخصصين في قانون العقود يتنكر حقيقة كثرة الدراسات القانونية العربية حول مبدأحسن النية على ضوء القوانين الوطنية،وقلتها على ضوء اتفاقيات التجارة الدولية النوعية لاسيما ذات الصلة بالبيع الدولي، وحتى المتوفر من هذه الأخيرة تركز فقط على عموميات هذا المبدأ في التجارة الدولية دون معالجة آثاره بالنسبة للأطراف المتعاقدة.

مما تقدم تتمحور إشكالية بحثي لهذا الموضوع حول السؤال الرئيسي التالي: **هل جسدت اتفاقية البيع مقتضيات مبدأ حسن النية في التجارة الدولية بما يكفل تحقيق أهدافها؟**ويندرج تحت هذا السؤال الرئيسي الأسئلة الفرعية التالية:

- ✓ ما هو مفهوم مبدأ حسن النية في اتفاقية البيع؟
- ✓ ماهي وظائفمبدأ حسن النية في البيوع الدولية؟
- ✓ ماهي تلكالالتزامات التي يرتبها المبدأ على عاتق المتعاقدين، وماهو مضمونها؟

اعتمدت في الإجابة على هذه الإشكالية على المنهج الوصفي بغرض جمع المعطيات والمعلومات عن الموضوع، وعلى المنهج التحليلي لنصوص الاتفاقية ذات الصلة بالموضوع مستأنسا في ذلك بفقه قانون التجارة الدولية، وبعض السوابق القضائية.

في مسار معالجتي لإشكالية بحثي هذا قسمته إلى مبحثين، تناولت في المبحث الأول أحكام عامة بشأن مبدأ حسن النية، وفي المبحث الثاني التزامات المتبايعين المترتبة عن احترام مبدأ حسن النية.

المبحث الأول:أحكامعامة بشأن مبدأ حسن النية

يحتل مبدأ حسن النية مكانة خاصة في الأنظمة القانونية الوطنية والدولية، نظرا لأهميته في مجال التعاقدي، ومفهومه القانوني المبني أساسا على القيم الأخلاقية، ووظائفه القانونية المتنوعة.

وسوف نشرح في المطلب الأول أهمية مبدأ حسن النية في التعاقد، وفي المطلب الثاني مفهوم مبدأ حسن النية، وفي المطلب الثالث وظائف مبدأ حسن النية.

المطلب الأول:أهمية مبدأ حسن النية في التعاقد

يعتبر مبدأ حسن النية من المتطلبات الأساسية لحياة عقود التجارة الدولية بصفة عامة، وعقد البيع الدولي للبضائع بصفة خاصة[1]، فهو قاعدة أساسية تقوم عليها كافة مراحل حياة هذه العقود، على اعتبار أنه يجعل التعاقد التجاري الدولي أكثر دقة وتكافؤا، وصمام أمان لأطرافه من المخاطر الاقتصادية في التجارة الدولية، فضلا عن قدرته على تحقيق التوازن العقدي بين تلك الأطراف.

إن الدليل على المكانة الكبيرة لهذا المبدأ في تنظيم الحياة التعاقدية الوطنية والدولية يكمن في النص عليه صراحة في العديد من الأنظمة القانونية الوطنية سواء ذات النظام اللاتيني أو النظام الأنجلوسكسوني، وكذا في

[1]نشير إلى أن جميع النصوص القانونية ذاتالصلة بالبيع الدولي للبضائع التي أبرمت في ظل الأمم المتحدة لاسيما اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع منشورة على موقع الأونسيترال: www.unictral.org

النصوص القانونية المنظمة للعقود في نطاق التجارة الدولية والتجارة الجهوية لاسيما الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالبيع الدولي للبضائع سواء ذات القواعد الموضوعية، أو ذات القواعد الخاصة بتنازع القوانين في مادة البيع الدولي، وأيضا مبادئ القانون الأوروبي للعقود وقواعد الإنكوترمز، ومبادئ اليونيدروا لعقود التجارة الدولية، وبعض الاتفاقيات الصادرة عن هذا المعهد كاتفاقية عقد الايجار المالي الدولي لسنة 1988 (المادة6/ الفقرة 1) واتفاقية عقد الفوترة الدولي(المادة4/ الفقرة 1) [2].

ويؤكد لنا التنظيم القانوني الحالي للمبادلات التجارية بأن أهمية مبدأ حسن النية لم تعد قاصرة على المجال التعاقدي الوطني والدولي، بل أصبح لدى قضاء التجارة الدولية على وجه الخصوص التحكيم التجاري الدولي أحد المبادئ الأساسية في إجراءاته[3].

المطلب الثاني: مفهوم مبدأ حسن النية

يرجع البعض من الفقه أصل هذا المبدأ لتلك القواعد التوجيهية التي طورت في التجارة الدولية بشكل عام، وفي فروع متخصصة منها، والتي كرستها نصوص قانونية متنوعة مثل قواعد الإنكوترمز ومبادئ اليونيدروا والعقود النموذجية الصادرة عن التجمعات الاقتصادية ونقاباتها، وقواعد غرفة التجارة الدولية المتعلقة بالاعتمادات المستندية[4].

وبالرغم من اجتهاد فقهاء المصطلحات القانونية في وضع تعاريف لحسن النية في القواميس القانونية، إلا أن النظم القانونية الوطنية وكذا النصوص القانونية لتجارة الدولية لم تتفق على تعريف موحد لمبدأ حسن النية، وهذا مؤشر على أن ثمة صعوبة في صياغة تعريف جامع لمبدأ حسن النية يستجيب لمقتضيات أمان المعاملات القانونية.

ومن ضمن الاجتهادات الفقهية الحديثة التي نساندها لتبرير صعوبة وضع تعريف لمبدأ حسن النية في نطاق التجارة الدولية اجتهاد الدكتور وائل حمدي أحمد علي الذي صاغ ثلاثة حجج تتدرج في قوتها الإقناعية كالآتي:

---

[2] FR. R. VAN DER MANSBRUGGHE : La bonne foi dans le commerce international, p. 311, disponible sur le site : www. Academia.edu. consulter le: 05/02/2024.

[3] وائل حمدي أحمد علي، حسن النية في البيوع الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2008، ص. 210.

[4] Peter SCHLECHTRIEM, Claude WITZ,*Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, éd. SIREY-DALLOZ, Paris, 2008, p. 61.

1- إحجام الاتفاقيات الدولية المنظمة لعقد البيع الدولي عن وضع تعريف لمبدأ حسن النية، وبصفة خاصة الاتفاقيات الموحدة للقواعد الموضوعية لهذا العقد لاسيما اتفاقيات لاهاي لسنة 1964 واتفاقية البيع لسنة 1980.

2- غياب اعتراف مطلق في النظم القانونية الوطنية بدور شامل لمبدأ حسن النية في كافة مراحل العقد. على سبيل المثال القانون التجاري الموحد للولايات المتحدة الأمريكية لا يعترف بدور مبدأ حسن النية في مرحلة تكوين العقد ومرحلة المفاوضات، في حين يعترف به في مرحلة تنفيذه. وهذا الموقـف أخذ به كل من القانون المدني المصري والقانون المدني الجزائري[5]، بينما يعترف القانون الإيطالي به في مرحلة المفاوضات والتنفيذ فقط[6]. وهناك من القوانين التي تعترف بالمبدأ كقاعدة عامة واجبة التطبيق، وبدوره فعال في كافة مراحل العقد كالقانون المدني السويسري، والقانون المدني الفرنسي[7].

3- تباين معنى دور حسن النية في مرحلة تنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد البيع الدولي عن معناه في مجال كسب الحقوق التي يرتبها، فيعبر عنه في مرحلة تنفيذ الالتزامات بأنه" الاستقامة والنزاهة وانتفاء الغش، ومراعاة ما يجب أن يكون من إخلاص في تنفيذ ما التزم به المتعاقد"[8]. في حين في مجال كسب الحقوق يعني عدم العلم بالعيب الذي يشوب التصرف

---

[5]راجع: المادة 203/ ف1 من القانون التجاري الموحد للولايات المتحدة الأمريكية والمادة 205 من تقنين العقود الأمريكي والمادة 197/ ف1 من القانون المدني المصري المقابلة للمادة 106/ ف1 من القانون المدني الجزائري.

[6]انظر: المادة 137 من تقنين الالتزامات الإيطالي، وللاطلاع أكثر على المسائل القانونية ذات الصلة بالالتـــزام بالتفاوض بحسن نية، انظر: عبد العزيز المرسي محمود، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذو الطابع العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص.72- 74. وللوقوف على محتوى مواد هذه القوانين الأجنبية ومحاولة البعض من الفقه استخلاص تعاريف منها لمبدأ حسن النية، راجع كل من: - وائل حمدي أحمد علي، المرجع السابق، ص. 211- 214،

- وفاء مصطفى محمد عثمـــان، توازن المصالح في تكوين عقد البيع الدولي للبضائع، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005، ص: 292- 293.

- Guy ROBIN, «Le principe de la Bonne foi dans les contrats internationaux», *Revue de droit des affaires internationales*, IBLJ, N°6- 2005, p. 697- 710.

[7] وائل حمدي أحمد علي، المرجع السابق، ص. 216.

[8] خديجة عبد الله أحمد، مبدأ حسن النية في المعاملات، دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 28، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، القاهرة، 2021، ص. 423.

4- [9].

وقد خلص هذا الأستاذ إلى نتيجة مفادها "أن مبدأ حسن النية في أصل وضعه لا يعبر إلا عن اعتبارات أخلاقية ذات توجه فلسفي، تحتاج إلى جهد كبير لتجسيد محتواه في ثوب قانوني خاصة في نطاق التجارة الدولية التي تكاد تكون القيود فيها معدومة، حيث يسودها مبدأ حرية التعاقد بشكل واسع المدى"[10]، ومع ذلك هناك من الفقهاء من عرف المبدأ على أساس احترام مصالح وتوقعات المتعاقد وجعلها في مرتبة مساوية لمصالح وتوقعات المتعاقد الآخر، فقال بأنه "التزام الطرف المتعاقد بمراعاة مصالح وتوقعات الطرف المقابل بما يضمن نزاهة المعاملات القانونية وتمثيل مصالح أطراف العلاقة التعاقدية بشكل موزون" [11]. وهناك من عرفه بمعناه الكلاسيكي والأساسي على أنه "قاعدة سلوك تستلزم لموضوعات القانون النزاهة والاستقامة، وتستثني كل نية سيئة"[12].

وفي الشريعة الاسلامية لا ينبغي أن يفهم من مبدأ حسن النية أنه التزام بإيثار الغير على النفس، أو التخلي عن المصلحة الخاصة التي هي الدافع الأساس وراء التعاملات المالية، إنما المقصود بهذا المبدأ "منع طرفي العقد أو التعامل من أن يسيء أحدهما استخدام حقه الشرعي أو القانوني بما يلحق ضرراً بالطرف الآخر"[13].

المطلب الثالث: وظائف مبدأ حسن النية

بشأن وظيفة مبدأ حسن النية في عقد البيع الدولي للبضائع، يمكن القول أنها تتحدد في أن هذا المبدأ أصبح جزء من هذا العقد، وهذا ما تبرزه كافة النصوص القانونية المنظمة لعقد البيع سواء على مستوى النظم القانونية الوطنية أو على مستوى الاتفاقيات الدولية، حيث أنه يشمل العقد منذ بدء التفكير فيه حتى تمام تنفيذه، وكذلك تبدو وظيفة مبدأ حسن النية في ممارسة الحقوق الناشئة عن العقد، فضلا عن ذلك فإنه يقوم بدور

---

[9] وائل حمدي أحمد علي، المرجع السابق، ص. 216.

[10] المرجع نفسه، ص. 216.

[11] خديجة عبد الله أحمد،المرجع نفسه، ص.424.

[12] François DIESSE,«La bonne foi, la coopération et la raisonnable dans la convention des nations unies relative à la vente internationale des marchandises (CVIM)», *Journal de droit international*, N°1, éd. JURISCLASSEUR- CNRS, Paris, 2002, p. 62.

[13] محمد الجذلاني، "مبدأحسن النية في التعاملات المالية"، جريدة الرياض، المملكة العربية السعودية، بتاريخ 2018/01/10، تاريخ الاطلاع:2024/02/19.

التوفيق بين الحقوق القانونية المتساوية في حالة التنازع بينها. كما أن له وظيفة إنشائية من حيث أنه ينشأ قاعدة قانونية جديدة في حالة الالتزام المشكوك فيه أو الذي يصعب تكييفه[14].

ونبين أن هذه الوظيفة الأخيرة جعلت البعض من الفقه يقر بأن نص الفقرة 1 من المادة 7 من اتفاقية البيع يعتبر دليلا قاطعا على مبدأ التفسير الموحد لنصوصها، كأحد أبرز مظاهر استقلاليتها[15]. وبعبارة أوضح هذا النص طرح مبادئ توجيهية موجهة لضمان التفسير المستقل للاتفاقية، ولم يضع قواعد تقنية بأتم معنى الكلمة للتفسير مثل قاعدة التفسير الحرفي أو قاعدة التفسير الوظيفي، لأن مختلف الأنظمة القانونية متعارضة فيما بينها بشدة حتى حول طريقة تفسير القانون المكتوب[16].

المستخلص من تنوع وظائف هذا المبدأ في البيع الدولي للبضائع أن هذا المبدأ من الأصول التي تقوم عليها فلسفة الاتفاقية، وهو بهذا الوصف يخاطب كل من يتدخل في مسار حياة هذا العقد، فيلتزم بمراعاته كل من المفاوض، وأطراف العقد، والقاضي والمحكم على حد السواء.

ولإثبات أن مبدأ حسن النية من المبادئ العامة التي بنيت عليها اتفاقية البيع، يكفي التنويه بأنه توجد فيها نصوص عديدة تحمل تطبيقات خاصة تجسد هذا المبدأ من بينها:

- ✓ الفقرة 2 الجزئية ب من المادة 16 الخاصة بعدم إمكان الرجوع عن الإيجاب إذا كان من المعقول للمخاطب أن يعتبر أن الإيجاب لا رجوع فيه وتصرف على هذا الأساس.
- ✓ الفقرة 2 من المادة 21 التي تتناول القبول المتأخر الذي أرسلت رسالته في ظروف كانت تكفل وصولها إلى الموجب في الوقت المناسب لو كانت عملية الإرسال عادية.
- ✓ الفقرة 2 من المادة 29 التي تمنع أحد الطرفين في ظروف معينة من الاحتجاج بحكم في العقد يتطلب أن يكون أي تعديل أو نسخ للعقد كتابة.
- ✓ المادتان 37 و46 اللتان تتناولان حق البائع في إصلاح العيب في مطابقة البضائع.
- ✓ المادة 40التي تحرم البائع من الاحتجاج بأن المشتري لم يوجه إخطارا بعم المطابقة وفقا للمادتين 38 و39 إذا كان عدم المطابقة يتعلق بأمور كان يعلم بها البائع أو كان لا يمكن أن يجهلها ولم يخبر بها المشتري.

---

[14] وائل حمدي أحمد علي، المرجع السابق، ص. 217.

[15] Jean pierre PLANTARD,«Un nouveau droit uniforme de la vente internationale (convention des nations unies du 11-04-1980)», *Journal de droit international*, N°2, éd. EDITION TECHNIQUES S-A, Paris, 1988, p. 330.

[16] Bernard AUDIT,*La vente internationale des marchandises*, éd : L.G .D. J, Paris, 1990, p. 47.

- ✓ المواد 47 ف2 و46 ف2 و82 الخاصة بفقدان الحق في فسخ العقد.
- ✓ المواد من 75 إلى 77 التي تفرض على الطرفين الالتزامات بحفظ البضائع[17].

وتجدر الإشارة إلى أن تعليق الأمانة العامة للأونسيترال على المشروع النهائي لاتفاقية البيع سبق له أن استعرض بصدد التعليق على نص المادة 06 منه هذه الصور من التطبيقات الخاصة لمبدأ حسن النية، بعد أن لمح لوجود تطبيقات كثيرة لهذا المبدأ[18].

بالرغم من أن النص صراحة على مبدأ حسن النية في اتفاقية البيع قد ورد مقترنا بمسألة تفسيرها[19]، إلا أن الرأي الراجح في فقه قانون التجارة الدولية يرى أنه من الواجب مراعاته في كافة مراحل حياة عقد البيع الدولي للبضائع[20].

ومن الجدير بالذكر أن هناك رأي في الفقه يقول بأن استعمال واضعي اتفاقية البيع مصطلح "التجارة الدولية" عند النص على هذا المبدأ يمنع القضاء الوطني من التحيز للمفاهيم الوطنية لحسن النية لتأسيس

---

[17] الأونسيترال، نبذة عن السوابق القضائية المسندة إلى اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، الأمم المتحدة، نيويورك، 2012، ص. 43، متاحة على موقع الأونسيترال: www.unictral.org

[18] مؤتمر الأمم المتحدة المعني بعقود البيع الدولي للبضائع، فيينا، 1980/04/11، الوثائق الرسمية، وثائق المؤتمر والمحاضر الموجزة للجلسات العامة واجتماعات اللجنة الرئيسية، الأمم المتحدة، نيويورك، 1984، ص. 43-44. ونلفت النظر إلى أن كل وثائق أشغال المؤتمر متاحة أيضا على موقع الأونسيترال.

[19] حل إقران النص على المبدأ بمسألة تفسير الاتفاقية جاء بعد نقاش طويل داخل فريق العمل الذي كلف بتحضيرها كحل وسط بين ثلاثة آراء، الأول كان يرى أن المبدأ لا يحمل معنى قانونيا محددا وأن مكانه ينبغي أن يكون في موسوعة الأخلاقيات لا في قانون يحكم التجارة الدولية. أما الرأي الثاني اعتبره أصل من الأصول التي تقوم عليه الاتفاقية ينبه كل ذي شأن في البيع إلى وجوب الامتناع عن أساليب الغش والخداع، كما أنه يوجه نظر القضاة والمحكمين إلى ضرورة تفسير النصوص مع افتراض وجود حسن النية بين طرفي البيع. في حينذهب الرأي الثالث إلى التأكيد على ضرورة النص عليهفي الجزء الثاني الخاص بتكوين البيع حيث تبدو فائدته في تذكرة المتعاقدين بوجوب سلوك طريق الأمانة والشرف والصدق عند التفاوض على البيع وإبرامه"، محسن شفيق، اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع "دراسة في قانون التجارة الدولي"،دار النهضة العربية، قاهرة- مصر، 1988، ص. 50.

[20] انظر: -أحمد السعيد الزقرد، أصول قانون التجارة الدولية "البيع الدولي للبضائع"، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، المنصورة – مصر، 2006 ، ص. 116.

-Fr. r. van der MENSBRUGGHE, op. cit, p. 311.

أحكامه وقراراته[21]. ومع ذلك استطعنا الوقوف على رأي آخر مخالف لـه حديث في الفقـه نسانده، لأنه أقرب للواقـع العملي لعقود البيع الدولي للبضائع، حيث يرى من منطلق وجود اختلاف بين الفقه من جهة وأحكام القضاء الوطني وقرارات التحكيم الدولية من جهة أخرى في تحديد دور حسن النية في اتفاقية البيع بأن الحل لتحديد هذا الدور يكمن في الرجوع إلى القوانين الوطنية لتفسير مبدأ حسن النية في هذه الاتفاقية بحجة أن الواقع يفرض ذلك من ناحيتين هما:

أ) إذا كان النزاع معروضا على القضاء الوطني، وكانت اتفاقية البيع هي القانون المطبق على النزاع، فلا شك أن القاضي سوف يلجأ إلى قانونه الوطني بصدد حسن النية، حيث أن الاتفاقية لم تقدم له المساعدة الكاملة بصدد ذلك.

ب) إذا كنا بصدد تنفيذ حكم تحكيم، فإنه من المعلوم أن حكم التحكيم لا يتم تنفيذه، إلا بعد الحصول على الصيغة التنفيذية من قاضي التنفيذ، وكان حكم التحكيم يتعلق بمسألة حسن النية، فلا شك أن القاضي سوف يبحث هذه المسألة في إطار قانونه الوطني لمنح الحكم الصيغة التنفيذية.

ويؤكد هذا الرأي على أن ثمة إجماع في الفقه على هذا الحل بحجة أن مراجعة معنى حسن النية من خلال عيون القانون الوطني تكون ذات قيمة، من حيث أنها على الأقل سوف تعطينا معنى لمبدأ حسن النية، وذلك بالرغم من تأكيده على التزام المفسر بعدم التقيد بالأنظمة القانونية الوطنية في تفسير مصطلحات أو مفاهيم الاتفاقية[22].

ومن وجهة نظرنا مرة أخرى، فإننا نثمن هذا الحل، ونرى ضرورة أن يتقيد القاضي بصدد بحثه عن معنى مبدأ حسن النية في قانونه الوطني بقيدين الأول فهم هذا المبدأ في سياق التجارة الدولية، والثاني مساهمة هذا الفهم في تحقيق التطبيق الموحد لنصوص اتفاقية البيع، وبمراعاته هذين القيدين يحافظ على وحدة تفسير نصوصها.

المبحث الثاني: التزامات المتبايعين المترتبة عن احترام حسن النية

الثابت لدى الفقه أن ضرورة احترام حسن النية من منظور اتفاقية البيع تنطوي على ضرورة التزام أطراف عقد البيع الدولي للبضائع بخمسة أنواع من الالتزامات وهي: الالتزام بالأمانة، الالتزام بالتعاون، الالتزام

[21] Franco FERRARI,Interprétation uniforme de la convention de vienne sur la vente internationale, op. cit, p. 839.

[22] وائل حمدي أحمد علي،المرجعالسابق، ص.253- 255.

بالحرص، الالتزام بالحفاظ على تماسك العقد، الالتزام بمنع رشوة المفاوض الدولي.وسوف نشرح كل التزام في مطلب خاص.

المطلب الأول:الالتـــزام بالأمانـــة

عرف جانبمن الفقه الالتزام بالأمانة على أنه "تعبير عن احترام الوعد المقدم من قبل أطراف العقد بالتنفيذ الصادق للالتزامات المتفق عليها"[23]، ويقصد به عند البعض الآخر "امتناع كل متعاقد عن كل سوء نية أثناء تنفيذ العقد، ويعني أيضا أن ينفذ كل منهما التزامه بشكل يستفيد معه المتعاقد الآخر. ولا يقف عند التنفيذ الحرفي لالتزاماته، وإنما يجب أن يتم هذا التنفيذ بنية إفادة الغير"[24].

ومن بين الأحكام القانونية في اتفاقية البيع التي بنيت على هذا الالتزام، يشير جانب من الفقه إلى إعلاء الاتفاقية من شأن نية وتصرفات الأطراف مثلما ينتج عن المواد 02/ ف1، 2، 24 والمادة 29/ ف2. وأيضا إلى منعها قيام أي طرف في عقد البيع الدولي للبضائع بأفعال تتعارض مع ما طلبه من حقوق من المتعاقد معه إضرارا به، وقد عبرت عن هذه القاعدة المواد 47/ ف2 و48، م62، م63/ ف2 من الاتفاقية. وبالإضافة إلى قائمة المواد هذه، يضيف الفقه نص المادة 40 التي تعاقب على فعل البائع بعدم إخطار المشتري بالأمور التي تتعلق بعيب المطابقة كان يعلم بها أو كان لا يمكنه جهلها[25].

المطلب الثاني: الالتـــزام بالتعـــاون

يصطلح عليه البعض من الفقه بواجب التضامن[26]، وعن مفهوم التعاون يبدو أن الاتفاقية لم تلمح إليه إطلاقا بالرغم من تكريس نصوص التجارة الدولية الأخرى الالتزام بالتعاون فيما بين المتعاقدين صراحة، لاسيما مبادئ اليونيدروا في المادة 05/ ف03، وكذا مبادئ القانون الأوروبي للعقود في نص المادة 202[27].

ومع ذلك يؤكد فقه الاتفاقية العربي على أهمية هذا الالتزام من حيث أنه "لا يمكن تصور تنفيذ لعقد البيع الدولي للبضائع بدون التزام حقيقي بالتعاون فيما بين المتبايعين على سند أنه يبرم بين طرفين توجد أماكن عملهم في دول مختلفة. وينصب على صفحات ضخمة، تستغرق مدة من المفاوضات والاتفاقات التمهيدية قبل

---

[23] Guy ROBIN: op. cit, p. 712.

[24] شريف محمد غنام، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية-مصر،2007، ص. 402، ونشير إلى أن المشرع الجزائري قد عبّر عن حسن النية بالأمانة والثقة التي يجب أن يتحلى بهما سلوك المتعاقدين في نص الفقرة 2 من المادة 111 من القانون المدني.

[25] Guy ROBIN,op. cit, p. 712.

[26] Ibid, p. 712.

[27] François DIESSE,op. cit, p. 65.

التوصل لإبرام العقد النهائي، وبهذا يساهم التعاون بحسن نية بطريق غير مباشر في الحد من فسخ عقود البيع الدولي للبضائع بما يثيره من مشكلات استيراد البضائع المبيعة على ما يترتب عليه من صعوبة النقل وإجراءات الحجر الصحي، فضلا عن مبالغ التعويض الباهظة التي تترتب على فسخ عقود البيع الدولي للبضائع"[28].

وبوجه عام يقتضي واجب التعاون حسب فقه قانون التجارة الدولية من المدين أن يبذل أقصى جهد لجعل تنفيذ التزامه مفيدا ونافعا بالنسبة للدائن، وعلى هذا الأخير ألا يستفيد مما قد يعتري المدين من ضعف أثناء تنفيذ العقد، وأن يسانده في الوفاء بتنفيذ التزاماته، وبأن لا يتمسك أي من المتابعين بنصوص العقد الحرفية طالما أن تنفيذ الالتزامات يحقق المقصود من إبرامه، كما لا يجوز لأي منهما أن يعتبر ما يتولد من العقد حقا خالصا له وحده أو مجرد واجب فقط على المتعاقد الآخر[29].

والملاحظ أن تطبيق حسن النية بالإشارة إلى واجب التعاون بين الأطراف أمر لم يتبناه فقه التجارة الدولية فقط، بل أخذت به قرارات التحكيم التجاري الدولي، ففي القرار الصادر عن محكمة تحكيم بغرفة التجارة الدولية بباريس القضية رقم: 2443 لسنة 1975 أعلن المحكمون أنه "يجب أن يعلم الأطراف جيّدا أن التعاون بينهم هو الذي يسمح بحل كل المشكلات التي قد تواجههم. ويجد الالتزام بالتعاون أساسه في مبدأ حسن النية الذي يحكم تنفيذ العقود الدولية"[30].

ونشير إلى أن التعاون بين المتبايعين محدود بالتآزر فيما بينهما، ولا يشمل لا قصدهما في الاشتراكولا قصدهما في الدفاع عن المصالح المشتركة، فكل طرف يسعى لأهدافه الخاصة، ولكن تحقيقها يتطلب مساعدة شريفة وتضامنا من الطرف الآخر[31].

مما تقدم يبدو أن الالتزام بالتعاون في اتفاقية البيع لا يمكن أن يظهر، إلا في إحدى الصور الثلاثة التالية:

---

[28] أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص. 118.

[29] المرجع نفسه، ص. 118.

[30] شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص. 413.

[31] Guy ROBIN, *op. cit.*, p. 713.

- لمزيد منالتفصيل عن تفرقة مبدأ حسن النية عن مبدأ التعاون ومبدأ المعقولية، راجع:

François DIESSE, *op. cit.*, p.65.

الصورة الأولى: تتعلق بالتزام كل طرف بالتصرف لحساب الطرف الآخر على النحو المعقول كما بينته المادة 8/ ف2، وكذلك بالتزام الدائن بتخفيف الخسارة التي حدثت بسبب التقصير المنسوب للمتعاقد معه طبقا لما ورد في نص المادة 77 من الاتفاقية.

الصورة الثانية: تخص دعوة الاتفاقية أطراف العقد إلى تضافر جهودهم من أجل الحفاظ على العقد، من خلال التزامهم بإمساك البضائع أو حيازتها والسهر على الحفاظ عليها طبقا لأحكام المواد من 85 إلى 88 من الاتفاقية.

الصورة الثالثة: تتجسد في التزام الطرف في العقد بتنفيذه لمصلحة الطرف الآخر، كالتزام المشتري القيام بالتدابير المطلوبة لتسهيل الوفاء بالثمن طبقا لنص المادة 54، أو التزام البائع بتزويد المشتري بالمعلومات الضرورية لاكتتاب عقد تأمين نقل البضائع[32].

المطلب الثالث:الالتزام بالحـرص

يرى فقهاء قانون التجارة الدولية أنه التزام يحكم سلوك المتعاملين في التجارة الدولية ويرتبط ارتباطا وثيقا بالالتزام بحسن النية كمبدأ يحكم تنفيذ العقود الدولية[33]. كما عبّر قضاء التحكيم عن فكرة حسن النية باستخدام فكرة الحرص والحذر الذي يجب أن يلتزم به المتعاقدون، ففي قرار تحكيمي صدر عن محكمة التحكيم بغرفـــة التجارة الدولية في قضية تحت رقم: 3093/3100 تتعلق بعقد بيع بترول، أشارت المحكمة إلى أن المشتري (أ) قد تصرف بسوء نية وبشكل يخالف واجب الحرص والاحتياط عندما تعاقد مع البائع (ب) مع علمه التام بأنه سيواجه أو من الممكن أن يواجه صعوبات كبيرة في الحصول على النقد الأجنبي المطلوب للوفاء بالثمن، وخاصة أن السلطات المالية في دولته كانت قد بدأت تتخذ إجراءات إدارية لتقوية رقابة البنك المركزي على النقد. وتذكر المحكمة بواجب الحرص والاحتياط الذي يجب أن يقوم به المشتري (أ) بقولها "كان يجب على المشتري (أ) أن يحصل على النقد الأجنبي المطلوب، وأن يجد الضمانات الضرورية لتوفير هذا النقد لحظة انعقاد العقد أو على الأكثر قبل أن يتسلم كميات البترول المتفق عليها، فحسن النية يفرض عليه ألا يتسلم المنتجات دون أن يتأكد من قدرته على دفع ثمنها بالنقد الأجنبي ..."[34].

---

[32]Guy ROBIN, *op. cit.*, p. 713.

[33]شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص. 414.

[34] المرجع نفسه، ص. 415.

أما بخصوص نظرة اتفاقية البيع لهذا الالتزام نجدها قد فرضت على المدين في عقد البيع الدولي للبضائع الالتزام بالحرص كعنصر من عناصر الالتزام بحسن النية، ودليل ذلك على سبيل المثال: التزام البائع بتسليم البضائع خلال مهلة معقولة في جميع الحالات التي لم يحدد فيها تاريخ أو مهلة للتسليم أو التي من غير الممكن فيها تحديد أي منهما بالرجوع للعقد طبقا لنص المادة 33/ ف2. وبالمقابـــل لهذا الالتزام يلتزم المشتري بفحص البضائع خلال مهلة معقولة طبقا لنص المادة 38، والقيام بتبليغ البائع عن العيب في مطابقة البضائع خلال مهلة طبقا لنص المادة 39، ومن ثم إذا تأخر المشتري في التمسك بوجود عيب في البضائع، فإن تصرفه هذا يحكم عليه جملة بمخالفته للالتزام بحسن النية في تنفيذ العقد[35].

المطلب الرابع: الالتزام بالحفاظ على تماسك العقد

أول التزام يقع على عاتق المتعاقدين في عقد التجارة الدولية في حالة وقف تنفيذه الالتزام بالحفاظ على تلاحم العقد خلال فترة الوقف، خلافا للأثر الطبيعي لحالة الوقف ألا وهو وقف تنفيذ الالتزامات الرئيسية فيه، ويعتبر هذا الالتزام أبرز مظاهر التعبير عن حسن نية سلوك المتعاقدين في حالة وقف سريان العقد.

ويفرض وقف تنفيذ العقد على الأطراف أن يقوموا بكل الإجراءات التي من شأنها الحفاظ عليه، ويمنعهم أيضا من القيام بكل ما من شأنه أن يهدد بقاء هذا العقد ويعوق استئناف سريانه[36].

والالتزام بالحفاظ على العقد التزام متبادل يلتزم به الدائن والمدين على حد السواء، فالأصل أن لكل متعاقد مصلحته في الإبقاء على العقد والاستمرار في تنفيذه، ويترجم هذه المصلحة جيدا اتفاقهم على وقف سريان العقد لحين التفاوض في شأنه من جديد أو لحين زوال الحدث الذي أثر في تنفيذه بدلا من فسخه[37].

ولا خلاف في أن التزام كل طرف بالقيام بكل الإجراءات التي من شأنها الحفاظ على تماسك العقد أمر يفرضه حسن النية والأمانة التعاقدية بين الأطراف، فحسن النية يفرض على المتعاقدين القيام بكل ما يساعد على الحفاظ على كيان العقد وعودة السريان العادي له بعد فترة الوقف[38].

ومن صور الالتزام بالحفاظ على العقد في شقه الإيجابي قيام المتعاقدين ببعض الأعمال التي تهدف إلى حماية العقد واستمرار تنفيذه على وجهه السليم، ومن هذه الأعمال ما يلي:

---

[35] Guy ROBIN, *op.cit.*, p. 713.

[36] شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص. 352.

[37] شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص.352- 353.

[38] المرجع نفسه، ص. 353.

- **الحفاظ على البضاعة محل العقد:** فكل طرف في العقد مدعو للحفاظ على البضاعة لحساب الطرف الآخر، إذ يجب على البائع اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لحفظ البضائع في حالة تأخر المشتري عن استلامها، والعكس صحيح في حالة تأخر البائع عن استرجاع البضائع المرفوضة من قبل المشتري[39].

هذا الالتزام بالحفاظ على البضاعة يفرض على الطرف الملزم بالحفظ اتخاذ جميع الإجراءات المعقولة لضمان الحفاظ على البضائع في أحسن الظروف كتقديم الطلبات اللازمة للحصول على التراخيص الواجبة لحفظ البضائع، وإيداعها عند الاقتضاء لدى مخزن الغير. وبالطبع يلتزم الطرف الذي تم الحفاظ على البضائع لمصلحته بتعويض الملتزم به على ما أنفقه في سبيل ذلك[40].

- **احتفاظ المتعاقد بالأداء المقدم للمتعاقد الآخر:** فكل متعاقد يحتفظ بالأداء الذي قدمه للمتعاقد الآخر قبل وقف تنفيذ العقد خاصة إذا كان هذا الأداء بدون مقابل. وعلى الطرف الذي يتلقى مثل هذا الأداء إما أن يعيده إلى الطرف الآخر، أو أن يضيفه إلى مجموع الأداءات في المستقبل عندما يعود العقد إلى سريانه الطبيعي[41].
- **الالتزام بالإعلام بالبيانات:** يعد من الشروط الأساسية لحماية المستهلك، وهو التزام يقع على عاتق البائع. ويجد مبررا له في اختلال التوازن في المعارف بين المتبايعين، إذ يفترض عدم المساواة في الخبرات بين البائع المهني والمشتريغير المهني[42].

وإذا كان الالتزام بالإعلام بالبيانات قد ولد في رحم التشريعات الوطنية لحماية المستهلكين، وعلى الرغم من استبعاد الاتفاقية صراحة لعقود البيع للمستهلكين من نطاق تطبيقها في نص المادة 02 منها، إلا أن عقود البيع الدولي للبضائع باعتبارها عصب العقود التجارية الدولية، ناهيك عن التطورات التقنية التي عرفتها مع ثورة الاتصالات أصبحت تقتضي أكثر التزام أطرافها بتبادل المعلومات والبيانات خصوصا في حالة إبرام هذه العقود

---

[39] Mostapha TRARI TANI et AUTRES, *Droit du commerce international*, éd. BERTI, Alger, 2007, p. 229.

[40] *Ibid*, p. 229.

[41] شرف محمد غنام، المرجع السابق، ص. 354.

[42] بوعزة ديدن، "الالتزام بالإعلام في عقد البيع"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص. 113.

بين بائعين من دول متقدمة ومشترين من دول فقيرة [43]. وتزداد أهمية هذا أكثر إذا كان محل عقود البيع الدولي بضائع ذات أهمية قصوى في التجارة الدولية، ويسري على كامل مراحل العلاقة التعاقدية[44].

ولا يقتصر نطاق الالتزام بالإعلام على البيانات المتعلقة بالمواصفات التقنية للبضائع المبيعة، بل يتعداها ليشمل المعلومات المتعلقة بطرق نقلها وكيفية تغليفها وتدابير تسليمها وتدابير دفع ثمنها إلى غير ذلك من البيانات التي تدخل بصفة مباشرة أو غير مباشرة في تحقيق الهدف الذي يرمي العقد إلى بلوغه[45].

وثم على قدر أهمية الالتزام بالإعلام ونطاقه الشامل لكافة مراحل عقود البيع الدولي للبضائع، يرى غالبية الفقه بأن الإخلال بهذا الالتزام يعكس في الحقيقة الإخلال الصريح بالالتزام بحسن النية في تنفيذها[46]. ومن بين السوابق القضائية التي أقرت هذا الحكم، نشير إلى القرار التحكيمي الصادر عن معهد التحكيم لغرفة التجارة بستوكهولم بتاريخ: 1998/06/05، الذي قضت فيه محكمة التحكيم بأن" تقصير البائع في الالتزام بإعلام المشتري بأخطار عجز الآلة المبيعة بفعل تركيبها غير الصحيح يعتبر من قبيل سوء النية وفقا لنص المادة 40 من الاتفاقية التي نصت على سقوط حق البائع في التمسك بفقدان المشتري حقه في التمسك بالعيب في مطابقة البضائع إذا كان هذا الأخير يتعلق بأمور كان يعلم بها أو كان لا يمكنه جهلها ولم يخبر بها المشتري"[47].

أما عن الالتزام بالحفاظ على العقد في شقه السلبي، فمن الواجب على الأطراف الامتناع عن الإجراءات أو الأعمال التي من شأنها التأثير على وجود العقد أو على بقاء التزاماتهم الناتجة عن العقد[48]. وهذا الامتناع التزام متبادل يقع على عاتق الدائن والمدين معا، وإن كان يظهر أكثر في جانب الدائن، فالمدين ملزم بألا يقوم

---

[43] أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص. 119.

[44] وفاء مصطفى عثمان، المرجع السابق، ص. 115.

[45] محمودي مسعود، أساليب وتقنيات إبرام العقود الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص. 135، ومن بين الأمثلة عن صياغة هذا الالتزام التي استشهد بها هذا المؤلف نذكر الصياغة التالية «على البائع أن يضع العتاد وقطع الغيار في تغليف بحري يضمن المحافظة عليه محافظة تامة حتى وإن ترك في العراء لمدة 06 أشهر بالميناء»،انظر، المرجع نفسه، ص. 136.

[46] أحمد السعيد الزقرد، المرجع نفسه، ص. 119.

[47] Guy ROBIN, *op. cit.*, p. 713-727.

-راجع نص المادة 40 من اتفاقية البيع في الملحق رقم: (02).

[48] شرف محمد غنام، المرجع السابق، ص. 355.

بأي عمل يهدد العقد أو يهدد مصالح الدائن أو يفوت عليه الفوائد التي يرجوها من العقد. وفي المقابل يلتزم الدائن بألا يستخدم حقه في فسخ العقد[49].

ومنتطبيقات هذا الالتزام في اتفاقية البيع نصي المادتين 47 و63، والمستخلص منهما الالتزام الملقى على عاتق المتعاقد بعدم مطالبة المتعاقد الآخر بحقه إضرارا بهذا الأخير، فحسب المادة 63 مثلا البائع الذي منح للمشتري مهلة إضافية لتنفيذ التزاماته لا يمكنه قبل انقضاء هذه المهلة أن يستعمل أي حق من الحقوق المقررة له في حالة مخالفة العقد[50].

ولم يتـردد القضاء الوطني لدول الأطراف في اتفاقية البيع عن الاقتناع بالتطبيق الصارم لهذا الالتزام لاسـيما " عندما يمنح المشتري ضمنيا مهلة إضافية للبائع لتنفيذ التزاماته، فلا يستطيع أن يتمسك بأي حق من الحقوق المقررة له في حالة مخالفة العقد إضرارا به "، وهذا ما خلص إليه الفقيه Guy ROBINمن حكم محكمة مقاطعة برشلونة بتاريخ: 1997/11/20[51].

المطلب الخامس: الالتزام بمنع رشوة المفاوض

تعتبر الرشوة أو ما يصطلح عليه في فقه قانون التجارة الدولية بالعمولة أخطر الجرائم التي يعاني منها مجتمع التجار الدولي، تلجأ إليها غالبا الشركات متعددة الجنسيات بغرض تسهيل وتعجيل إبرام تعاقداتها[52].

وتكيف الرشوة في نطاق القوانين المدنية على أنها من الوسائل الاحتيالية المكونة للعنصر المادي لعيب التدليس، والتي يلجأ إليها أحد المتعاقدين بنية تضليل المتعاقد الآخر بهدف حمله على إبرام العقد[53]. في حين أنها في نطاق التصرفات الدولية والعقود الدولية تعد سببا أو عيبا مستقلا بذاته، له تأثير خطير ومباشر في إفساد إرادة الشخص الدولي والطرف المتعاقد في العقود الدولية[54]. ولهذا السبب قنن المجتمع الدولي جريمة «**رشوة ممثل الدولة**» في نص **المادة** 50 من **اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات** بعنوان « **إفساد ممثل الدولة**» بالصيغة التالية " **إذا كان تعبير دولة عن ارتضائها الالتزام بالمعاهدة قد صدر نتيجة الإفساد المباشر أو غير**

---

[49] المرجع نفسه، ص. 356.

[50] – راجع نصي المادتين 47 و63 من اتفاقية البيع.

[51] –انظر: الأونسيترال، مرجع سابق، ص.222.

[52] سعيد عبد الغفار أمين شكري، القانون الدولي العام للعقود، دار الفكر العربي، الإسكندرية– مصر، 2007، ص. 394.

[53] عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء1، الطبعة2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص. 400.

[54] سعيد عبد الغفار أمين شكري، المرجع نفسه، ص.394– 395.

المباشر لممثلها بواسطة دولة متفاوضة أخرى، يجوز للدولة أن تستند إلى هذا الإفساد لإبطال ارتضاها الالتزام بالمعاهدة"[55].

ومن المؤكد عند غالبية فقه البيوع الدولية أن الرشوة من أهم الأسباب المتبعة أثناء مرحلة التفاوض بشأن إبرام عقود البيع الدولي للبضائع بغرض إفساد إرادة المفاوض وجعله يتفاوض بسوء نية من غير إخلاص ونزاهة ولمصلحة الراشي على حساب الطرف الأصيل الذي يمثله[56]. وذلك لأن إبرام غالبية هذه العقود في نظر الأستاذ وائل حمدي أحمد علي يتم عن طريق المفاوضات تلك التي لا يجريها طرفا العقد بأنفسهم، وإنما يستعينون بذوي الخبرة والاختصاص في مجال مفاوضات عقود البيع الدولية، حيث أنه بناء على ما يقرره المفاوض تنتهي إرادة الأصيل إلى إبرام العقد من عدمه، وهنا تكمن خطورة أثر الرشوة في تكوين العقد[57].

ونظرا لخلو اتفاقية البيع من نص صريح أثر رشوة المفاوض في عقود البيع الدولي للبضائع على صحتها، ويضع المبدأ العام الذي يحكم هذه المسألة، والذي كان من المفترض أن يرد في الجزء الثاني الخاص بتكوين العقد في الاتفاقية، واستنادا لاستبعاد الاتفاقية صراحة مسائل صحة العقد في نص المادة 4/ أ من نطاق تطبيقها، فإن معالجة هذه المسألة تتم وفقا لما أفصحت عنه الفقرة 02 من المادة 07 من الاتفاقية وذلك بالرجوع عند غياب المبادئ العامة للقانون الوطني واجب التطبيق بمقتضى قواعد القانون الدولي الخاص.

ووفقا للرأي الراجح في الفقه تعالج القوانين الوطنية أثر الرشوة على صحة العقد من خلال ما شرعته من أحكام عن الغش والتدليس كسبب للبطلان، وتذهب من خلالها إلى أن رشوة المفاوض يمكن أن تؤدي إلى إبطال العقد بالاستناد إلى التدليس كعيب للرضا[58]. أو بتطبيق القاعدة العامة التي تفيد بأن الغش يبطل التصرفات[59]، ولا يقتصر أثر الإبطال على نتائج التفاوض، بل يمتد إلى العقد النهائي وسببه يرجع بالدرجة

---

[55] جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة– الجزائر، 2006، ص. 308.

[56] راجع: – وائل حمدي أحمد علي، المرجع السابق، ص. 375، – وفاء مصطفى محمد عثمان، المرجع السابق، ص. 216.

[57] المرجع نفسه، ص. 376.

[58] وفقا لنص المادة 86/ ف1 من القانون المدني الجزائري تعد الرشوة وسيلة احتياطية غير مشروعة قانونا تجيز تعاقد المرتشي عليه طلب إبطال العقد، كما يجوز لهذا المتعاقد أيضا طلب إبطال العقد وفقا لنص الفقرة 02 من نفس المادة، وذلك على اعتبار أن الطرف المتفاوض الراشي يعلم حتما ما يقوم به الطرف المتفاوض المرتشي من كذب وخداع للطرف الآخر المرتشي عليه، انظر في هذا المعنى: وائل حمدي أحمد علي، المرجع نفسه، ص. 379.

[59] فالغش الحاصل من الطرف المتفاوض المرتشي لأحد طرفي التفاوض يعد كما لو كان صادرا عن الطرف المرتشي نفسه، انظر في هذا المعنى: وائل حمدي أحمد علي، المرجع نفسه، ص. 380.

الأولى إلى مخالفة مبدأ حسن النية سواء كان مظهرها التدليس الدال على سوء النية أو الغش الذي يعني الخديعة والاحتيال والانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافرها في التعاقدات والتصرفات والإجراءات عموما صيانة لمصلحة الأفراد والجماعات[60].

وبشأن موقف الجزائر من هذا السلوك الإجرامي نقول بأن الجزائر من الدول التي جرمت رشوة المفاوض في عقود التجارة الدولية لإخلالها بواجب النزاهة التعاقدية كأهم الالتزامات القانونية المكونة لمفهوم التفاوض بحسن نية في العقود التجارية الدولية. وقد ورد تجريم هذا الفعل في نص المادة 28 من القانون رقم: 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحة بعنوان « **رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات العمومية الدولية**». وأبلغ دليل على هذا التجريم شمول مفهوم الموظف العمومي لفئة المفاوضين طبقا لنص المادة 2/ ب/ 2، بالإضافة إلى انصراف معنى عبارة «... **ذي صلة بالتجارة الدولية**» ليشمل مفهوم عقود التجارة الدولية[61]. كما حددت المادة 28 الجزاء الجنائي لهذه الجريمة بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبالغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، أما عن الجزاء المدني الذي يرتبه النطق بالعقوبة على العقد نفسه، فنشير إلى أن القانون المدني الجزائري قد تبنى موقف الرأي الراجح في الفقه بالتفصيل الذي ذكرناه به.

خـــاتمـة

إن دراسة مبدأ حسن النية في كنف اتفاقية البيع أفرزت عدة نتائججوهرية، ومكنتنا من تقديم بعض الاقتراحات نعرضها على النحو التالي:

✓ **النتـــائج:**

1. مبدأ حسن النية أصل من أصول بناء النصوص القانونية الموحدة للقواعد الموضوعية خاصة بعقود التجارة الدولية على رأسها اتفاقية البيع، وبالتالي يتعين على كل متدخل في مراحل حياتها مراعاة مستلزماته وفقا لتصورها وبصفة مستقلة عن مفهومه في التشريعات الوطنية، وذلك بالرغم من الدور الضيق الذي أعطتـه إياه هذه الاتفاقيـة كأداة لتفسير أحكامها فقط.
2. حصر الفقه والقضاء الالتزامات الجوهرية التي تترتـــب على مبدأ حسن النية باعتباره التزام عام على عاتق المتعاقدين في الالتزام بالأمانة التعاقدية والالتزام بالتعـــاون بينهما، والالتزام بالحـــرص

---

[60] المرجع نفسه، ص. 380.

[61] راجع المواد 28، 2/ب/2 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية عدد 14 الصادر بتاريخ 08 مارس سنة2006.

والاحتياط لمصلحة الدائن، والالتزام بالحفاظ على تماسك العقد، والالتزام بالامتناع عن رشوة المفاوض الدولي.

3. حرص واضعو اتفاقية البيع على تطبيق الالتزامات الجوهرية المترتبة على مبدأ حسن النية في نصوصها باستثناء الالتزام بالامتناع عن رشـــوة المفاوض الذي استبعدوا تنظيمه وبيان الجزاء المترتب على الإخلال بـه، وتركوا مسألة تنظيمه للقوانين الوطنية واجبة التطبيق بمقتضى قواعد القانون الدولي الخاص باعتباره من مسائل صحة العقد.

✓ **الاقتراحات:**

1. تهدف اتفاقية البيع بصفة خاصة إلى بلوغ تطبيقها بشكل موحد في جميع الدول التي التزمت بها، ومن الأفضل تحقيقا لهذا الهدف وتعزيزا لتكامل بين مبادئ تفسيرها إعادة صياغة نص الفقرة 1 من المادة 7 على الوجه التالي « يراعى في تفسير هذه الاتفاقية صفتها الدولية، وضرورة تحقيق التوحيد في تطبيقها، **وضرورة احترام حسن النية في كافة مراحل المعاملة التعاقدية الجاري العمل بها في التجارة الدولية** ».
2. اتفاقية البيع تهدف إلى تعزيز العلاقات الودية بين الدول، وهذا الهدف مناطه احترام الأطراف في عقود البيوع الدولية النزاهة التعاقدية. وعليه نقترح نصا خاصا لتجريم رشوة المفاوض في البيوع الدولية ضمن الجزء الخاص بتكوين العقد، وذلك بالصيغة التالية "**إذا كان تعبير أحد طرفي العقد عن رضاه الالتزام بالعقد قد صدر نتيجة الرشوة المباشرة أو غير المباشرة لممثله بواسطة الطرف الآخر المتفاوض، فيجوز لذلك الطرف أن يستند إلى هذه الرشوة لإبطال رضاه الالتزام بالعقد**".