

المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا

*Negotiations in technology transfer contracts*أوراغ رقية^{1*}، زيدان عبد النور²¹ مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله تيبازة (الجزائر)،aouragh.reguia@cu-tipaza.dz² مخبر نظام الحالة المدنية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله تيبازة (الجزائر)، abdennourzidane@gmail.com

تاريخ النشر: 2023/07/31

تاريخ القبول: 2023/07/09

تاريخ الاستلام: 2023/03/17

ملخص:

خلصت هذه الدراسة إلى أن عقود نقل التكنولوجيا هي عقود مستحدثة ذات أهمية بالغة، أخذت جانبا متميزا في مجال تنشيط التجارة الدولية؛ استجابة لمتطلبات التنمية الاقتصادية للدول النامية التي تسعى لإبرامها بدا بمرحلة المفاوضات التي يتناول خلالها طرفي التفاوض سلسلة من الاتفاقيات التمهيدية وتضمن هذه العقود بنود تحقق التوازن العقدي بالنسبة للالتزامات الملقاة على كليهما لتفادي وقوع مشكلة قانونية مستقبلا في ظل وجود قصور تشريعي جلي ينظم مرحلة المفاوضات سواء على المستوى الوطني أو الدولي.

كلمات مفتاحية: عقود نقل التكنولوجيا؛ الاتفاقيات التمهيدية؛ التفاوض؛ التعهد الكتابي؛ المسؤولية.

Abstract:

This study concluded that technology transfer contracts are innovative contracts of critical importance, taking a distinct aspect in the area of revitalization of international trade in response to the economic development requirements of developing countries that strive to conclude them. It starts from the negotiation phase during which the parties to the negotiation deal with a series of preliminary conventions, in addition to including in these contracts clauses that achieve the contractual balance of obligations imposed on both parties in order to avoid a future legal problem in the light of a clear legislative shortcoming governing the negotiation phase at both the national and international levels.

Keywords: technology transfer contract; preliminary conventions; negotiation; written pledge; responsibility.

1. مقدمة :

تعتبر العقود التجارية الدولية العصب الرئيسي للاقتصاد الدولي في العصر الراهن، حيث شهدت تطورات هائلة ومتلاحقة في المجال الاقتصادي والتكنولوجي والتي أثرت بشكل كبير على العملية التعاقدية، وكنتيجة لذلك ظهرت العديد من العقود المركبة والضخمة لكونها وردت على مشروعات عملاقة منطوية على تعقيدات تقنية وفنية وقانونية، قدرت قيمتها بأموال طائلة؛ من بين هذه العقود عقد نقل التكنولوجيا. ونظراً لما تمتاز به هذه العقود من أهمية بالغة في تحقيق التنمية الاقتصادية؛ فأثما تمر بمراحل عدة قبل إبرامها بالشكل النهائي، أهمها مرحلة المفاوضات التي يتم فيها تبادل وجهات النظر والأفكار بين طرفي التفاوض من أجل مناقشة حقيقية للتكنولوجيا المزمع نقلها والتطرق لأدق التفاصيل القانونية والمعرفية الخاصة بها والإحاطة بكل مقتضياتها، وذلك من أجل تجاوز الصعوبات التي قد تثار خلال تنفيذ هذه العقود، ولهذا تستغرق هذه المرحلة ووقتاً طويلاً لإجرائها. وعموماً هذه المفاوضات ليس لها شكل محدد تخضع له أو قواعد ملزمة، فقد تتم في شكل مناقشات شفوية أو عن طريق المذكرات المكتوبة؛ أو في شكل مقابلات شخصية عن طريق اجتماعات بين الأطراف المتفاوضة؛ وقد تكون بين حاضرين؛ كما قد تكون بين غائبين بالتراسل عبر صفحات الإنترنت، وقد تتم كذلك بمرج بين كل ما سبق من الصور (وهذان، 2010، صفحة 03).

غير أنه خلال هذه المفاوضات قد يرتكب أحد طرفي التفاوض خطأً يسبب للأخر أضراراً مادية أو معنوية ترتب عليه المسؤولية المدنية، في حين أن القانون الجزائري لم يتناول هذه المرحلة بالتنظيم مما ترك فراغاً تشريعي في هذه المسألة يطرح عدة صعوبات لتكليف المسؤولية المترتبة وبيان طبيعتها.

تهدف هذه الورقة البحثية إلى توضيح حقيقة المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا وبيان المسائل القانونية والفنية المتعلقة بها لإبرام العقد النهائي.

وتكمن أهمية هذه الدراسة في محاولة إبراز دور المفاوضات في إبرام عقود نقل التكنولوجيا والمحافظة على سلامتها خلال جميع مراحل تكوينها إلى غاية تنفيذها من خلال دورها في تفسير العقد المزمع إبرامه، وكذلك التطرق للمسؤولية الناشئة عن الأخطاء التي تحدث في مرحلة المفاوضات في ظل القصور التشريعي الجزائري.

وهذا ما يدعونا لطرح الإشكالية التالية: ما هو الإطار القانوني المنظم لمرحلة المفاوضات في عقود نقل

التكنولوجيا؟

وقصد الإجابة على هذه الإشكالية؛ سيتم عرض هذه الدراسة في إطار خطة ثلاثية المحاور تناولنا في المحور الأول الإطار المفاهيمي لمرحلة المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا، ثم تطرقنا إلى إجراءات المفاوضات

في عقود نقل التكنولوجيا كمحور ثاني، أما المحور الثالث فعالج انتهاء المفاوضات والمسؤولية المترتبة عنها، وهذا بإتباع المنهج الوصفي.

2. الإطار المفاهيمي لمرحلة المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا

يعتبر التفاوض لإبرام عقود نقل التكنولوجيا ركيزة أساسية لمضمونها باعتباره أحد عقود التجارة الدولية، لهذا كان لابد من دراسة المفاوضات دراسة دقيقة من كل الجوانب حتى نتوصل إلى حقيقة هذه المرحلة والمقصود منها، ولهذا سنتطرق إلى مفهوم كل من المفاوضات وعقود نقل التكنولوجيا بالإضافة إلى إستراتيجية التفاوض ومهاراتها في هذه العقود.

1.2 مفهوم المفاوضات:

سنتعرض لتعريف المفاوضات وبيان خصائصها وأهميتها على النحو الآتي:

1.1.2 تعريف المفاوضات:

يختلف تعريف المفاوضات باختلاف الزاوية التي ينظر من خلالها لها، لذلك سوف نحدد التعريف اللغوي للمفاوضات، وبعدها نتطرق للتعريف الاصطلاحي؛ نتبعه بتعريف المفاوضات على عقود نقل التكنولوجيا.

1.1.1.2 التعريف اللغوي للمفاوضات:

المفاوضة لغة: "تبادل الرأي من ذوي الشأن، وفواضه في أمره أي جاره، وتفاوض القوم في الأمر، أي فاض بعضهم بعضاً فيه بغية الوصول إلى تسوية واتفاق، وفواضه في الأمر بادل الرأي فيه بغية الوصول إلى تسوية واتفاق، ويقال فواضه في الحديث بادل القول فيه، وتفاوضا: فاض كل صاحبه". (الرازي، 2017، صفحة 215).

2.1.1.2 التعريف الاصطلاحي للمفاوضات :

بالرغم من المحاولات العديدة من الفقهاء لوضع تعريف للمفاوضات إلا أن الآراء تباينت حول هذا الأمر، ما أدى إلى ظهور تعاريف عدة نحاول إيجازها فيما يلي:

عرفها بعض الفقهاء بأنها: "تبادل الاقتراحات، المساومات، المكاتبات، التقارير والدراسات الفنية والتجارية والاستشارات القانونية التي يتم تبادلها بين الأطراف المتفاوضة بهدف الوصول إلى ما يحقق مصالحهم والتعرف على ما سوف يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات على عاتق طرفي المفاوضات وذلك بأفضل الصيغ القانونية التي سوف تحقق مصالحتهما" (نشمي، 2013-2014، صفحة 12).

ويعرفها الأستاذ ديلبيك DELEBEQUE بأنها: "هي مرحلة تبادل الاقتراحات ووجهات النظر بين الأطراف لتعرف على العقد المراد إبرامه من أجل الوصول إلى اتفاق نهائي وتحديد الشروط العامة للعقد الدولي" (موكة، 2015-2016، صفحة 58).

كما أطلق البعض على المفاوضات مصطلح المباحثات، باعتبارها المرحلة الفاصلة بين اللقاء الأول لأطراف المفاوضة وبين إبرامهم للعقد (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 203).

أما في الاصطلاح القانوني فتعرف المفاوضات بأنها: "بذل المحاولات للوصول إلى تفاهم متبادل بين الأطراف المتفاوضة ليقف كل منهما على مدى استعداد كل طرف لقبول شروط الطرف الآخر، وحتى يتسنى الوصول إلى تسوية واتفاق يتم صبه في قالب إيجاب يتم توجيهه إلى الطرف الآخر" (بريش، 2021، صفحة 544).

وعليه فإن معظم هذه التعريفات تتناول المفاوضات على أنها مرحلة أولية ممهدة للتعاقد؛ يتم خلالها التفاوض ومناقشة الأفكار والآراء بين الأطراف المتفاوضة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة حول موضوع العقد المراد إبرامه مستقبلاً من أجل الوصول إلى اتفاق حول مصلحة معينة؛ بحيث تكون للمدة دوراً أساسياً في التقاء الإيجاب بالقبول.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك مرحلة يجب أن يمر بها طالب التكنولوجيا سابقة على مرحلة التفاوض، يطلق عليها مرحلة الاختيارات التكنولوجية، لهذا وجب التمييز بين مرحلة التفاوض بشأن العقد المراد إبرامه ومسألة الاختيارات المعرفية التكنولوجية، وهي التي تسمى بالدراسات التمهيديّة، باعتبارها من الأسس الأولى للمفاوضات، تقوم بها مكاتب الدراسات المتخصصة في المجالات الاقتصادية والفنية (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 203).

3.1.1.2 تعريف التفاوض على عقود نقل التكنولوجيا:

هي تلك الفترة الزمنية الفاصلة بين الإيجاب الصادر من طالب التكنولوجيا، والقبول الصادر عن موردها، وبهذا تعد هذه المرحلة من المراحل الهامة لالتقاء طرفي التفاوض، فيحاول كل منهما إبداء رأيه وبيان أهدافه من العقد المزمع عقده، فيبحث كل منهما المسائل الجوهرية كتحديد المعرفة الفنية المراد نقلها بموجب هذا العقد، وبيان كفاءتها وسند الملكية، كما يحاول المستورد التأكد من صلاحية التكنولوجيا لتحقيق أهدافه وكونها مفيدة وملائمة للبيئة الاجتماعية والاقتصادية له، بالإضافة إلى تكوين العقد وصحته وطريقة تنفيذه وكذا تحرير الالتزامات المتولدة عنه، وجزاء الإخلال بها وميعاد التنفيذ وقيمة المقابل وكيفية أدائه، وكيفية تسوية المنازعات الناشئة عنه. ولهذا عادة ما نجد المفاوضات التي تجري في مجال عقود نقل التكنولوجيا تتسم بالدقة

في النقاش والبحث المعمق والاستعانة بخبراء مختصين (زواوي، 2021-2022، صفحة 172)، وهذا ما يعطي انطباعاً حقيقياً وصادقاً حول إمكانية إبرام العقد بشكل نهائي (بريش، 2021، صفحة 545). من خلال ما سبق يتضح دور المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا؛ نظراً لمدى تأثيرها في حياة العقد من جهة، وتحقيقها للتوازن العقدي من جهة ثانية عن طريق تبادل الاقتراحات والدراسات الفنية والاستشارات القانونية بين أطراف التفاوض من خلال ما تسفر من حقوق والتزامات متبادلة لطرفيه.

2.1.2 خصائص وأهمية المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا:

تتميز المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن غيرها من العمليات القانونية التي تتعلق بإبرام العقد، نظراً لأهميتها البالغة باعتبارها من أخطر وأدق المراحل التي تمر بها هذه العقود.

1.2.1.2 خصائص المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا:

تتمحور الخصائص الجوهرية لعقود نقل التكنولوجيا في كونها مرحلة ضرورية ذات نتائج احتمالية؛ تقوم على الأخذ والعطاء بالإضافة إلى أنها تصرف إرادي.

أ. **المفاوضات ذات نتائج احتمالية:** تعد المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا أهم وسيلة تساعد طرفي التفاوض على الاطلاع على كل ما يتعلق بهذه العقود، فأثناء جلسات التفاوض بين المورد والمتلقي التي تتخللها محادثات وتبادل المستندات والوثائق يستطيع كل منهما تكوين قناعة مستنيرة بخصوص الفوائد التي سيحنيها من إبرام هذا العقد، فيتضح لكل منهما ما له حقوق وما عليه من التزامات، فإذا اتفق الطرفان على ما تم مناقشته أثناء مرحلة المفاوضات؛ تتوج هذه المفاوضات بالنجاح ويتم التوقيع النهائي للعقد، أما في حالة ما إذا وصل الأطراف إلى طريق مسدود فيما يخص الشروط الجوهرية للعقد يمتنع كل منهما عن إبرام العقد النهائي وتنتهي المفاوضات بالفشل، كون الالتزام بالتفاوض عبارة عن التزام ببذل بعناية وليس بتحقيق نتيجة (سلامة، 2001، صفحة 63).

ب. **المفاوضات تقوم على الأخذ والعطاء:** تقوم عملية المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا على الأخذ والعطاء المتبادل بين المورد والمتلقي، فيسعى طرفي التفاوض لتبادل الاقتراحات والعروض وجهات النظر بينهما لأجل تحقيق أكبر قدر من المكاسب، مع التركيز على أهداف واهتمامات كل طرف، وذلك وفقاً لمقتضيات مبدأ حسن النية وشرف التعامل الذي هو أساس نجاح المفاوضات وسبيل الوصول إلى اتفاق نهائي بين الطرفين يقوم على مبدأ الجدية والصدق ويرضي جميع الأطراف (الغيتاوي، 2019، صفحة 112) وبذلك تعد الخاصية الأهم لأنها تسعى لتحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة لطرفي التفاوض.

ج. المفاوضات تصرف إرادي: لا تحدث المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا إلا باتجاه إرادة المورد والمتلقي إلى الدخول في عملية التفاوض بهدف إبرام العقد، فالمفاوضة على العقد هو تصرف إرادي أي أن كل طرف منهما يتمتع بحرية الإرادة في الدخول في هذا التفاوض، كما له الحرية الكاملة في العدول عنه في أي مرحلة تكون عليها المفاوضات دون أن تترتب عليه أي مسؤولية كأصل عام، إلا إذا كان الانسحاب نتيجة خطأ صادر من الطرف المنسحب وتسبب بضرر للطرف المتفاوض معه كاستثناء (زواوي، 2021-2022، صفحة 174).

2.2.1.2 الأهمية القانونية لمرحلة المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا:

تلعب مرحلة المفاوضات دورا وقائيا سابقا لإبرام العقد النهائي وذلك من خلال الإلمام بمختلف الطرق الفنية والتقنية المتعلقة بعقود نقل التكنولوجيا من خلال الاطلاع على المستندات والعناصر التي سيتم مناقشتها (رجب عبد الله، 2000، صفحة 45)، كما يبرز دورها في تفسير العقد من أجل تنفيذه عند الاسترشاد بها في تفسير إرادة طرفي التفاوض وذلك عند غموض بعض بنود الواردة في العقد (بريش، 2021، صفحة 546)، بالإضافة أنها وسيلة فعالة لإعادة التوازن العقدي عند حدوث ظروف غير متوقعة تؤدي إلى اختلال الأداءات الاقتصادية (موكة، 2015-2016، صفحة 58). كما لها دور بالغ الأهمية في مجال الإثبات، لهذا تعد مرحلة المفاوضات التمهيدية من أصعب المهام وأكثرها تعقيدا ما يقتضي أن تسير من طرف فريق متفاوض ذو خبرة، وفق استراتيجيات دقيقة (المنجي، 2002، صفحة 145).

2.2 تعريف عقود نقل التكنولوجيا:

لم يتفق الفقهاء على تعريف موحد لعقود نقل التكنولوجيا، فعرفتها الدكتورة سميحة القيلوبي بأنها: "بناء قانوني يشير إلى توافق إرادة أطرافه على تعهد الطرف الذي يملك تكنولوجيا معينة بنقلها إلى المتلقي بمقابل، على أن تكون هذه التكنولوجيا معينة أو قابلة للتعين، موجودة أو يمكن وجودها، وأن تكون مشروعة غير مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة" (القيلوبوي، 2022، صفحة 230).

أما الفقيه الدولي Paul Demin عرفها بأنها: "اتفاق يتعهد بموجبه شخص طبيعي أو معنوي، بأن يجعل المتعاقد معه ينتفع بما في حوزة المرخص من صيغ وطرق سرية خلال مدة معينة، لقاء ثمن معين يتعهد المرخص له ببذله". (المولى، 2003، الصفحات 29-30).

والملاحظ أنه رغم تعدد الآراء الفقهية التي حاولت وضع تعريف لعقود نقل التكنولوجيا إلا أنها اتفقت في كون هذه العقود هي اتفاق ملزم للجانبين، يُلتزم فيها بنقل تكنولوجيا معينة من حائزها إلى مستورها

خلال فترة زمنية معينة، مقابل ثمن معين متفق عليه سابقا مع المحافظة على سرية المعلومات الفنية لحماية حقوق صاحبها من طرف طالبها.

2-3 إستراتيجية التفاوض ومهاراته في عقود نقل التكنولوجيا:

تعرف إستراتيجية التفاوض على أنها إدارة المفاوضات للوصول إلى أفضل وضع في التعامل مع الطرف المتفاوض الآخر على المدى المتوسط والطويل، أما التكتيك هو فن إدارة المفاوضات لتحقيق أفضل وضعية ممكنة في الصفقات التي تكون محل التفاوض ويستخدم لتنفيذ الإستراتيجية، وقد يكون التكتيك بالتنازل على بعض الشروط الثانوية بغية تحقيق أهداف أهم، فالمفاوض الماهر يجب أن يستخدم أساليب ووسائل عدة لتحقيق الغاية المرجوة ذات الأهمية القصوى بالنسبة لدولته أو شركته (وهدان، 2010، صفحة 18).

2.1.3.2 أساليب التفاوض:

إن خوض المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا عبارة عن فن، إذ يجب على المفاوض أن يكون ذو إمكانيات معرفية وقانونية ممتازة تمكنه من الدخول في المفاوضات والخروج منها بأفضل الاشتراطات التي تسهل عملية تنفيذ هذه العقود، وهذا يكون وفقا لإستراتيجيات محددة المعالم؛ من أهمها مايلي:

2.1.3.2.1 إستراتيجية الاستعلام:

هذه الإستراتيجية ترتبط بمسألة الاختيارات المعرفية التكنولوجية، إذ قبل دخول في المفاوضات يجب على طالب التكنولوجيا الحصول على جميع المعلومات الخاصة بالطرف الآخر المراد التفاوض معه، مثلا الاستعلام حول المركز القانوني للشركة مالكة التكنولوجيا، وسيرتها في مجال إبرام العقود الدولية، وكذلك الصفقات التي نجحت فيها، مركزها وسمعتها في السوق الدولية، منازعاتها في العقود الدولية (موكة، 2015-2016، صفحة 59).

2.1.3.2.2 إستراتيجية التشدد:

يضع الطرف المتفاوض مطالب ومقترحات متشددة ويظهر التصلب في التفاوض حولها، ولا يتنازل عنها إلا غالبا وبصورة تدريجية ومحدودة للغاية، غير أن هذه الإستراتيجية لا ينصح بها في مفاوضات العقود التجارية الدولية التي تركز على الثقة والمرونة المتبادلة بين الأطراف (أحمد، 2000، صفحة 97)، وبهذا الأسلوب فإن مستقبل العلاقات والتعامل بين المتفاوضين يمكن أن لا يدوم طويلا، فإذا كان الانتصار في المفاوضات حليف الطرف المتشدد فهذا قد يعجل من نهايتها، حيث أن الطرف الآخر سيحاول أو تضطره الظروف إلى طلب التعديل في أول فرصة تتاح له مما يؤدي إلى عرقلة سير العملية التعاقدية، بالإضافة إلى

ذلك أن التشدد والضغط قد يدفع الطرف الآخر إلى رفض الاستمرار في عملية التفاوض مما يؤدي إلى إنهاؤها (موكة، 2015-2016، صفحة 59).

3.1.3.2 إستراتيجية الأمر الواقع:

ترتكز هذه الإستراتيجية على وضع الطرف المفاوض القوي تكنولوجيا الطرف الآخر أمام الأمر الواقع بأن يفرض عليه اقتراحات وعروض وإبلاغه بأن يأخذ بما أو يرفضها دون حق المناقشة أو طلب التعديل فيها (زواوي، 2021-2022، صفحة 178).

4.1.3.2 إستراتيجية العدالة:

يتحلى كل طرف متفاوض بالموضوعية في طرح اقتراحاته وعرض وجهات نظره وتقييم عناصر موقف الطرف المقابل له، ولكن يجب أن يكون هناك حث موضوعي عما يريده المتفاوض وما يرضي الطرف الآخر، والغاية من هذه الإستراتيجية الوصول إلى تحقيق المنفعة المشتركة؛ بحيث لا يكن فيها ما يكسبه طرف هو ما يخسره الآخر، وتتفني معادلة الكاسب/الخاسر (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 226)، وهذا الأسلوب يتم اللجوء إليه غالبا في حالة وجود تقارب تكنولوجي وعلمي بين طرفي التفاوض (زواوي، 2021-2022، صفحة 179).

الملاحظ أن استراتيجيات التفاوض عديدة ومتنوعة، إلا أنها ليست بالضرورة كلها مناسبة للتفاوض في عقود نقل التكنولوجيا نظرا للطبيعة القانونية لهذه العقود من جهة، ولطبيعة العلاقة بين طرفي التفاوض من جهة أخرى، اللتان تلعبان دورا جوهريا في اختيار الإستراتيجية الأنسب.

2.3.2 مهارات التفاوض:

يلقي الاستعداد لمرحلة المفاوضات بثقله على فريق التفاوض الذي يجب أن يراعى عند تشكيله طبيعة عقود نقل التكنولوجيا من جهة وإمكانيات المفاوض من جهة ثانية.

1.2.3.2 تشكيل فريق التفاوض:

إن الاستعداد للمفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا يقتضي البدء أولا في تشكيل فريق التفاوض وهذا الاختيار يخضع لعدة أساليب انتقائية يتم بمقتضاها اختيار خبراء على مقدرة من الوصول بالمفاوضات إلى الغاية المنشودة منها؛ وهذا الاختيار قد يكون من قبل رئيس فريق التفاوض الذي يتم اختياره من قبل مجلس إدارة الشركة أو المشرفين عن إدارة من إدارات الدولة نظرا لما تتسم به هذه العقود من تعقيد (الحسين، 1993، صفحة 12).

وعلى أي حال لا بد أن يشتمل فريق التفاوض على: خبير فني، خبير مالي، خبير تسويق، خبير قانوني، خبير لغوي (وهذان، 2010، صفحة 12)

2.2.3.2 مواصفات المفاوض الماهر:

من بين أهم هذه المهارات القدرة على الاتصال؛ فالمفاوض الماهر من يمتلك أسلوب مميز يجذب الطرف المتفاوض الآخر للأخذ والعطاء معه حول التكنولوجيا المراد نقلها، بالإضافة إلى قدرته على الاستمتاع الجيد والملاحظة الدقيقة للثان تمنحان المتفاوض فرصة السيطرة على مجريات العملية التفاوضية وقراءة ما بين السطور (بوجلال و عليان، 2021، صفحة 366) بتحليله ما يقوله الطرف الآخر فيتضح له جليا ما إذا كان هناك تناقض بين أقواله ومواقفه، كما يجب أن يحرص المفاوض على ضبط نفسه أثناء التفاوض لان ذلك يحول دون وقوعه في الأخطاء عند تبادل الآراء والاقتراحات مع الطرف الآخر، فردود الأفعال العنيفة المنجزة عن العصبية قد تحول دون الوصول إلى اتفاق، فالمهارة في التفاوض هي معرفة المفاوض متى يتكلم ويناقش ومتى يتوقف عن الكلام وينصت (وهذان، 2010، صفحة 17)، بالإضافة إلى قدرة المفاوض على ابتداء الخيار البديل، وتمتعه بسرعة البديهة، أي سرعة التصرف والتكيف مع المواقف المتغيرة في التفاوض وقدرته على تحليل الأهداف وتقدير حاجة الطرف الآخر (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 228).

3. إجراءات المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا

تختلف طريقة التفاوض باختلاف الأطراف وطبيعة المشروع والمعرفة الفنية المراد نقلها وهذا بعد تقديم المستورد لعدة ضمانات التي تخدم السير الحسن للمفاوضات.

1.3 طريقة بدأ المفاوضات:

يبادر طالب التكنولوجيا بالبحث عن المتعاقد الآخر الذي يملكها، بعدها يبدأ التفاوض إما عن طريق مناقصة أو من خلال إجراء تفاوض مباشر مع المورد.

1.1.3 عن طريق المناقصة:

يقوم طالب التكنولوجيا بطرح مناقصة من أجل تنفيذ مشروع معين، وذلك من خلال دعوة للمنافسة موجهة إلى الموردين المحتملين للمعرفة الفنية المراد نقلها مرفقة بشرح دقيق لطبيعة المشروع وشروط تنفيذه، وهذه الدعوة قد تكون عامة الإطلاع بإعلانها في الصحف، كما قد تكون محدودة فتوجه لشركات معينة تتوافر بها المعايير المحددة من طالب التكنولوجيا، وأيا كان نوع المناقصة فان الشركات التي تتقدم بالعطاء بعد الاطلاع على الشروط الواردة في دفتر المناقصة من قبل طالب التكنولوجيا تعرض مقترحاتها بخصوص تنفيذ

المشروع وعلى ضوءها يستطيع هذا الأخير إجراء دراسات والمقارنة بين مختلف العطاءات من طرف خبراء مختصين ثم اختيار الأكثر ملائمة له (نوافلة، 2013-2014، صفحة 38).

2.1.3 عن طريق التفاوض المباشر:

وهي الوسيلة الأكثر تداولاً لبدء المفاوضات، والتي يلجأ فيها طالب التكنولوجيا لموردي الخدمة، ويتصل بهم مباشرة للتفاوض معهم دون الحاجة إلى وسائل الإعلان (بوجمة سعدي، 1992، صفحة 121)، وتبدأ المباحثات بشأن المسائل الجوهرية للعقد المزمع إبرامه، والتطرق كذلك إلى العقود الثانوية التي قد تبرم في سبيل نقل التكنولوجيا، مثل شراء الآلات أو المعدات الأولية (محمد بن، 2001، صفحة 15). أما المشرع المصري فيعتمد مصطلح التفاوض عن طريق الممارسة؛ وهذا ما نجده بالرجوع إلى القانون 182 لسنة 2018 المتعلق بإصدار قانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة.

2.3 ضمانات حسن سير المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا:

لضمان السرية التي تتميز بها مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا؛ يلجأ طرفي التفاوض إلى بعض الوسائل التي تكفلها وتضمن السير الحسن للتفاوض، والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

1.2.3 التعهد الكتابي المسبق:

يتفق طرفي التفاوض في هذه الحالة على أن يقدم طالب التكنولوجيا وقبل بدء المفاوضات بتعهد كتابي يلتزم من خلاله بالمحافظة على سرية المعلومات محل العقد المراد إبرامه التي سيطلع عليها مع بدء المفاوضات وأن لا يفشيها أو ينقلها إلى غيره أو يمكنهم من استعمالها (نوافلة، 2013-2014، صفحة 41)، ونفس الإجراء كذلك بالنسبة للمعلومات التي تخص تصاميم الآلات أو الأجهزة المراد تركيبها أو طريقة استعمالها أو غير ذلك من الأسرار التي تتعلق بالمعرفة الفنية محل التعاقد، وفي حالة ما إذا استعان طالب هذه التكنولوجيا بالمكاتب الاستشارية أو الخبراء فإنه بتعهده الكتابي يعد ضماناً لكل من استعان بهم (بريش، 2021، صفحة 547).

وفي الواقع يعد التعهد الكتابي بمثابة اختبار يتم توجيهه لطالب التكنولوجيا، وما على هذا الأخير إلا الخيار بين أمرين اثنين؛ إما أن يوقع هذا التعهد فيبدأ التفاوض ويستمر في أجواء من الثقة والاطمئنان لطرفي التفاوض؛ وإما أن يرفض التوقيع فلا تبدأ مراحل التفاوض المتعاقبة وتنتهي بشكل كلي (القيلولي، 2022، صفحة 243).

ويعتبر هذا التعهد عقداً ملزماً لجانب واحد إذ أنه يرتب التزاماً في ذمة طالب التكنولوجيا لوحده فقط وهو المحافظة على سرية المعلومات الفنية لحماية حقوق صاحبها (نوافلة، 2013-2014، صفحة 41)،

كما يؤدي الإخلال بهذا الالتزام إلى توقيع الجزاء الذي قد يتضمنه الاتفاق المبدئي أو الذي نص عليه القانون المتفق على خضوع مرحلة التفاوض لأحكامه (بريش، 2021، صفحة 547).

2.2.3 التعهد الأدبي (التعهد بالشرف):

يُلجأ إليه في المفاوضات التي تتم في أجواء مفحمة بالحرية التعاقدية (زواوي، 2021-2022، صفحة 188)، ويقوم هذا التعهد على أساس الثقة المتبادلة بين طرفي التفاوض والتي قد يكون مصدرها تعامل سابق بينهما أو السمعة الطيبة للطرف المفاوض في السوق الدولية، غير أن هذا التعهد لا يعلق عليه مالك المعرفة الفنية أهمية كبيرة كما لا يعد مصدر قلق لطلبها، لأن الأثر القانوني لهذا التعهد الأدبي متواضع للغاية (بريش، 2021، صفحة 547)، غير أنه في حالة مخالفة هذا الأخير للتعهد بالشرف يجعله في مركز جد سيئ وسمعة غير مرغوب فيها في الأسواق العالمية يمكن أن تؤدي إلى حرمانه من التعاقد مستقبلاً ليس فقط مع الطرف الآخر بل مع شركات أخرى الأمر الذي قد يترتب أثراً بالغ الخطورة إذا ما احتاج هذا الطرف إلى الاستعانة بتكنولوجيا أخرى (القيلوبي، 2022، صفحة 244).

3.2.3 تقديم ضمان مالي:

من ضمانات المحافظة على السرية في عقود نقل التكنولوجيا؛ الاتفاق بين طرفي التفاوض على أن يقدم طالب التكنولوجيا مبلغ من المال إلى صاحبها مقابل الكشف عن المعلومات السرية المتعلقة بالمعرفة المراد نقلها، وغالباً ما تكون في صورة ضمان بنكي غير مشروط تصرف قيمته في حالة ما طلبه المورد دون الاكتراث لاعتراض طالب التكنولوجيا الذي تم ضمانه من طرف البنك، ويتم اللجوء إلى مثل هذا الضمان إذا كان مالك المعلومات السرية ليس له تعامل سابق مع الملتقى أو كان لا يثق فيه (وهدان، 2010، صفحة 30).

وهذا الضمان المالي في حال نجحت المفاوضات وتم إبرام العقد يكون مصيره الخصم من المقابل الذي سيتم الاتفاق عليه، وفي حالة ما فشلت المفاوضات فهناك فريضين؛ إما حصول مالك التكنولوجيا عليه لعدم الالتزام بحفظ السرية من الطرف الآخر أو أحد الخبراء الذين استعان بهم في مرحلة المفاوضات أو يسترده طالب المعرفة إذا التزم بالحفاظ على الأسرار وامتنع على استخدامها أو سهل للغير استغلالها (بريش، 2021، صفحة 548).

3.3 الاتفاقات التمهيديّة في عقود نقل التكنولوجيا:

نظراً لطول مرحلة المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا، وتشعب المسائل التي يتم تبادل وجهات النظر حولها ومناقشتها، يحرص طرفي التفاوض على نجاحها بالوصول إلى الاتفاق النهائي، فيتم إبرام اتفاقات

تمهيدية التي تأخذ بعض الشروط الخاصة وتوحي بجدية الرغبة في التوقيع النهائي على العقد، كما تسهل عملية صياغة بنود الاتفاق النهائي بالرجوع لمضمونها (زواوي، 2021-2022، صفحة 181)، وستعرض لأهم أنماط هذه الاتفاقيات التحضيرية على النحو الآتي:

1.3.3 عقد التفاوض:

هو أحد أنماط الاتفاق التمهيدي، يسمى بالاتفاق على المبدأ "l'accord de principe"، وهي تسمية سائدة في الفقه والقضاء للتوضيح بأن هذا العقد يُنظم من حيث المبدأ انعقاداً محتملاً لعقود نقل التكنولوجيا المرتقبة مستقبلاً (معر، 2016-2017، صفحة 24). ويتم من خلال هذا العقد وضع الخطوط الرئيسية للتفاوض المزمع إجراؤها مستقبلاً من حيث تحديد مكان بدء المفاوضات النهائية ومدتها؛ كذلك بيان الأطراف التي ستشارك وعدددهم؛ خبراتهم بموضوع العقد المزمع إبرامه؛ نوع التكنولوجيا المطلوبة (نشمي، 2013-2014، صفحة 32).

وما يميز هذا الاتفاق أنه يوضح الهدف من التعاقد لكلا طرفي التفاوض بحيث يتوصل كل طرف منهما إلى مطالب الطرف الآخر ومدى قدراته وإمكانياته للتعاقد، فيعرض مالك التكنولوجيا أهميتها، ويقوم بتدريب الفنيين العاملين للدولة طالبة التكنولوجيا (زواوي، 2021-2022، صفحة 185)، وبالمقابل توضح هذه الأخيرة غرضها من الحصول عليها ومدى ملائمتها لظروف المنطقة الجغرافية المحددة لإقامة المشروع فيها اقتصادياً واجتماعياً وبيئياً؛ مع توضيح القدرة المالية لها وطرق الوفاء بالمقابل المالي (نوافلة، 2013-2014، صفحة 43).

2.3.3 وعد من جانب واحد:

بعد الاتفاق على المبدأ الذي يعد المدخل الأساسي للدخول في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا، وبعد المناقشات والحوارات بين طرفي التفاوض وعرض وجهات النظر لكليهما والغاية المرجوة من التعاقد، يصبح كل طرف على اطلاع بقدرات ومتطلبات الطرف المتفاوض معه (زواوي، 2021-2022، صفحة 186)، بعد ذلك يمكن أن تسفر المناقشات عن رغبة أحد الطرفين بالتعاقد بصورة نهائية؛ بينما لا يرى الطرف الآخر ذلك أو لم تكتمل لديه بعد هذه القناعة، وبدلاً من إنهاء المفاوضات يتفق الطرفان على تأجيل التعاقد النهائي، على أن يقدم الطرف الراغب في التعاقد وعداً منه يتضمن الاستعداد للتعاقد على ضوء المناقشات التي جرت بينهما، ويعتبر هذا الوعد بمثابة إيجاب محدود المدة يحتاج قبول الطرف الموعود له وإذا انقضت المدة التي تم تحديدها دون اقتران الإيجاب بالقبول يسقط الإيجاب وتعتبر مرحلة المفاوضات قد انتهت (مزيد فلحوط، 2008، صفحة 63).

3.3.3 اتفاق يتضمن فرصة للتفكير قبل الاتفاق النهائي:

في الوقت الذي يكون فيه طرفي التفاوض قطعاً شوطاً طويلاً من المشاورات والنقاشات قد تعترضهما عقبات تعرقل السير الحسن للمفاوضات، فبدلاً من إنهاء سيرها يتفق الطرفان على تأجيل مناقشة تلك المسألة التي استوقفتها مدة زمنية معينة، حتى تمنح لكل طرف إعادة التفكير ومراجعة حساباته وإجراء دراسات حول تلك النقطة الجوهرية التي شكلت عقبة في استمرارية المفاوضات، بغية تذليل العقبات والوصول إلى حل وسط يرضي الطرفين، وبعد انقضاء تلك المدة يعود طرفي التفاوض إلى طاولة المفاوضات والتي قد تؤدي إلى التوصل إلى حل للمسألة المختلف فيها فتستمر المفاوضات من حيث توقفت أو أن الخلاف يبقى وتنتهي مرحلة المفاوضات (نوافلة، 2013-2014، صفحة 44).

4.3.3 الاتفاق على طريقة التوقيع:

ويتم ذلك على النحو التالي:

1.4.3.3 الخيار الثنائي بتأجيل التوقيع على العقد:

ومعنى هذا أن العقد النهائي جاهز إلا أن طرفي التفاوض اختاروا تأجيل التوقيع عليه لمدة معينة حتى يتأكد كل منهما على استعداده التام للالتزام بجميع البنود الواردة فيه، فهي فرصة لمراجعة حساباتهم، والتأني والتروي قبل اتخاذ القرار النهائي بشأن هذه العقود وانتهاء هذه المدة يكون محدد سلفاً (زواوي، 2021-2022، صفحة 193).

2.4.3.3 الاتفاق على التوقيع بالأحرف الأولى:

يشير هذا الاتفاق صعوبة أكثر مما يثيره تأجيل التوقيع، لأننا أمام حالة تم فيها الاتفاق على كل المسائل التي جرى التفاوض بشأنها، وتم التوقيع على هذا الأخير بالأحرف الأولى فقط (نشمي، 2013-2014، صفحة 39)، والمقصود بهذا الاتفاق هو منح فريق التفاوض الحق في الرجوع والتشاور مع الجهات العليا التي يعمل لصالحها (الدولة أو الشركة الأم...)، وقد يكون الهدف المراد منه مراجعة بنود الاتفاق مراجعة جد متأنية (المرتضى، 2021، صفحة 09).

وعليه فإن التوقيع بالأحرف الأولى يلعب دوراً وقائياً لطرفي التفاوض حتى لا يقدم أحدهما أو كلاهما على اتخاذ مواقف تلحق أضراراً للدولة أو الشركة التي يتم التفاوض لحسابها، كما يحدد ما أسفر عنه التفاوض من النقاط التي تم الاتفاق عليها، فهي مفاوضات محررة، لا يمكن أن تتحول إلى اتفاق نهائي إلا بعد التوقيع التام عليها بالأحرف الكاملة للأسماء (المرتضى، 2021، صفحة 09).

5.3.3 إعلان خطاب النوايا:

تتخلل مراحل المفاوضات في كثير من الأحيان تعبير من أحد الأطراف عن رغبته في التعاقد بخصوص الصفقة محل التفاوض، والذي يأتي في شكل خطاب أو مستند مكتوب، وهو ما يطلق عليه خطاب النوايا أو خطاب التفاهم (أبراغ، 2019، صفحة 45).

وعموماً لا يوجد تعريف واضح ودقيق لخطاب إعلان النوايا، حيث يمكن تعريفه على أنه المستند المكتوب الموجه من الطرف الذي يرغب في التعاقد على محل معين إلى الطرف الأخر؛ يعرب فيه رغبته في التعاقد معه وي طرح فيه الخطوط العريضة والنقاط الأساسية التي يتضمنها العقد المزمع إبرامه ويدعوه للدخول في المفاوضات التعاقدية (موكة، 2015-2016، صفحة 67).

أما في عقود نقل التكنولوجيا يكون خطاب النوايا من خلال إبرام عقد بين المورد والمستورد بهدف التعرف على القدرات والإمكانيات التقنية والفنية التي يملكها المورد في مجال هذه العقود، بالإضافة إلى تضمين هذا الأخير بالنوايا التي تلزم المستورد بعدم إفشاء الأسرار الفنية التي حصل عليها من مالكةها أو التزام المستورد بعدم التفاوض مع موردين آخرين (زواوي، 2021-2022، صفحة 182).

في بعض الأحيان تأتي صياغة خطاب النوايا مشوبة بالتناقض والغموض نتيجة عدم الفهم والإدراك الجيد للألفاظ والمصطلحات القانونية المستخدمة وهذا لعدم الاستعانة برجال القانون في تحريرها التي كثيراً ما يتولاها مسئولون تنفيذيون في المشاريع الاقتصادية ومهندسون، وهذا ما يلقي على عاتق رجل القانون عبأ ثقيلاً في التعرف على الطبيعة القانونية لخطاب النوايا (أبراغ، 2019، صفحة 47).

كما تجدر الإشارة إلى أن مبادئ اليونيدو في مادتها 4.2 الفقرة الأولى والثانية منها وضحت أن الخطابات يتم تفسيرها وفقاً للنية التي أصدرت بها سواء علم الطرف الآخر بها أو لم يعلم، وعند الاقتضاء تفسر بالتوجه الذي يمنحه إياها الرجل العادي في الظروف نفسها (أبراغ، 2019، صفحة 47).

ومما سبق نلاحظ أن الاتفاقات التمهيدية للمفاوضات غايتها واحدة مهما تعددت صورها، وتأتي هذه الاتفاقات بعد مرحلة الإيجاب وقبل مرحلة التوقيع على العقد النهائي المراد إبرامه.

4. انتهاء المفاوضات والمسؤولية المترتبة عنها

تمتاز عقود نقل التكنولوجيا بكونها من عقود التجارة الدولية طويلة الأجل؛ وهذا ما يرفع من احتمال وقوع حوادث غير متوقعة؛ كما يمكن أن يترك طريقي التفاوض العقد بدون اتفاقات تفصيلية لبعض المسائل الأمر الذي يسمح بحدوث ثغرات أثناء تنفيذه، ومن جهة أخرى فإن هذه العقود تهدف إلى تحقيق نتيجة

وإذا لم تتحقق هذه النتيجة يكون مورد التكنولوجيا مسؤلاً ولا تدرأ عنه المسؤولية إلا إذا أثبت وجود سبب أجنبي خارج عن إرادته، في حين يقابل هذا الالتزام ضرورة تقديم مستورد التكنولوجيا للمساعدات اللازمة والمذكورة في العقد وفي حالة امتناعه يتحمل النتائج المترتبة عن عدم تحقيق الأهداف التي تم تسطيرها نتيجة فشل المورد (حمصي، دون سنة النشر، صفحة 22)، ولقيام هذه المسؤولية يجب أن تتوفر كل الشروط التي تتحقق بها المسؤولية والمتمثلة في ارتكاب الخطأ أو الإخلال بالالتزام وما يترتب عنه من ضرر ووجود علاقة سببية بينهما.

يجب أن يترتب على الإخلال بالالتزام تعاقدية أضرارا تلحق أحد المتفاوضين في عقود نقل التكنولوجيا ويتعين على أحدهما إقامة الدليل عليه، والضرر هو كل ما يلحق طرفي التفاوض من تفويت لفرص الربح والخسارة المالية؛ بشرط أن يكون الاتصال مباشرا بالفعل الموجب للمسؤولية، والضرر يمكن أن يكون ماديا ويتمثل في النفقات المالية التي تكبدها أحد الطرفين في سبيل التفاوض على محل العقد الذي باء بالفشل والفرص التي فوتها بسبب ذلك وكذا ضياع حقه المالي في أفكاره السرية التي تم إفشاءها أو استغلالها بدون إذنه وغيرها، أما المعنوي فيتجلى في كل ما يمس المتفاوض في سمعته أو اعتباره (بسكري و بن يسعد، 2022، صفحة 668).

ويعتبر الخطأ هو الركن الأساسي للمسؤولية ويختلف باختلاف نوعية الالتزام الذي أخل به أحد الأطراف، فقد يكون على صورة امتناع أحد طرفي التفاوض عن تنفيذ التزامه أو تأخره عن ذلك، كقطع مرحلة المفاوضات تعسفاً مخالفاً بذلك ما تم الاتفاق عليه (بسكري و بن يسعد، 2022، صفحة 668)، بالإضافة إلى إغفال تقديم المعلومات واستخدام المعرفة الفنية بطريقة غير مشروعة. وسوف نتعرض فيما يلي لأهم صور الخطأ المرتكب في مرحلة المفاوضات الخاصة بعقود نقل التكنولوجيا والتي من شأنها أن ترتب المسؤولية على أحد طرفي التفاوض.

1.4 القطع التعسفي للمفاوضات:

تقوم مرحلة المفاوضات على مبدأ الحرية، بحيث يستطيع المورد أو المستورد للمعرفة الفنية الدخول في مفاوضات والاستمرار فيها مع إمكانية قطعها، ويحكم هذه الحرية مبدأ حسن النية الذي يعتبر أحد مبادئ الأساسية للعملية التفاوضية (بلحاج، 2010، صفحة 162)، على أن هذا القطع لا ينبغي أن يكون إراديا ولا يكون نتيجة ظروف اقتصادية بحته كأن يحصل المتفاوض على شروط وعروض أفضل من طرف آخر (نوافلة، 2013-2014، صفحة 47).

وقد اعتبر الفقه والقضاء أن القطع التعسفي للمفاوضات التي بلغت مرحلة متقدمة من النقاشات وتبادل وجهات النظر والوثائق بدون مبرر مقبول أو سبب جدي موجب للمسؤولية (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 236).

وحسب نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي تثبت هنا المسؤولية التقصيرية ليس بسبب قطع المفاوضات بل على أساس الخطأ الصادر من قبله والذي لا يتفق مع العرف والعادات التجارية المتبعة (بوجمة سعدي، 1992، صفحة 140) خاصة إذا ثبت أن الطرف المتسبب بقطع المفاوضات قد ترك الطرف المقابل يواصل الأعمال والأبحاث وينفق مبالغ ضخمة من أجل إبرام العقد، وفي هذه الحالة يكون المورد قد تعمد ترك الطرف المفاوض الآخر دون أن يكشف له رغبته في إنهاء المفاوضات، وهذا ما سيلحق ضرراً بهذا الأخير ما يؤدي لقيام المسؤولية التقصيرية (نوافلة، 2013-2014، صفحة 48) التي تغطي كل ما تحمله الطرف المتضرر من نفقات وكذلك تعويض كل الأضرار المعنوية والمادية والتي تكبدها الطرف المقبل على التعاقد وفقاً للمادة 124 من القانون المدني (بلحاج، 2010، صفحة 22).

كما أقر قضاء الولايات المتحدة الأمريكية بثبوت مسؤولية المتفاوض إذا خالف قواعد المسؤولية التقصيرية ومقتضيات العدالة ليغطي بذلك الفجوة التشريعية التي تعتبر المتفاوض غير مسئول عن أي قطع للمفاوضات كأصل عام، فالقضاء الأمريكي استخدم هذه الآليات ليكفل به تعويض الطرف المتضرر من القطع التعسفي للمفاوضات إذا تم إثبات التعسف فعلاً (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 237).

ووفقاً للقواعد العامة، يتم التنفيذ العيني بعين ما التزم به المدين وهو الأصل في الوفاء بالالتزام؛ بقصد إعادة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل قطع المفاوضات؛ فمتى كان ذلك مرهقاً وغير ممكناً يكون التنفيذ بمقابل ويقدر بناءً على مقدار الضرر الذي وقع (مكي عبد الناصر، 2013، صفحة 959).

لكن يطرح التنفيذ العيني إشكالات كثيرة في حالة القطع التعسفي للمفاوضات، أبرزها صعوبة إلزام الطرف المتفاوض المسئول على التنفيذ عينا، فلا يمكن إجبار هذا الأخير بمتابعة المفاوضات لأن التنفيذ العيني في هذه الحالة يعتبر مساساً بالحرية الشخصية (بسكري و بن يسعد، 2022، صفحة 669)، وهو ما يتعارض مع مبدأ الحرية التعاقدية في مرحلة المفاوضات، وبالتالي فالرأي الراجح هو استبعاد التنفيذ العيني ولا يبقى أمام المتفاوض إلا اللجوء إلى التعويض (مكي عبد الناصر، 2013، صفحة 959).

2.4 إغفال تقديم المعلومات:

خلال المباحثات التمهيدية يلتزم مورد التكنولوجيا بتزويد طالبها بالمعلومات الرئيسية المرتبطة بمحل المفاوضات، لكن قد يلجأ المورد إلى إبراز الخطوط العريضة للمعلومات السرية الخاصة بالمعرفة دون أن التطرق

إلى تفاصيلها احتياطا منه على قيمتها في التعامل، في حين أن الإغفال عن ذكر هذه الأخيرة قد يحول دون تنفيذ العقد المراد إبرامه؛ كما يمكن أن لا يؤثر على نجاح مرحلة المفاوضات ويرم العقد (بوجمعة سعدي، 1992، صفحة 135)، ولكن السؤال المطروح في هذه الحالة ما هو أساس المسؤولية التي تقع على عاتق مورد التكنولوجيا في حال إغفاله لتقديم المعلومات ؟

إذا تم إبرام العقد تكون المسؤولية عقدية وتمتد إلى أخطاء مرحلة ما قبل التعاقد بالنظر لامتناد آثار الخطأ إلى هذه المرحلة (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 234)، وهذا ما أيده القضاء الفرنسي باعتباره أن أي خطأ في التصميم أو في اختيار طريقة الصنع خلال مرحلة الدراسات الأولية يقع في دائرة الجزاء التعاقدية إذا تم إبرام العقد.

لكن رغم هذا يتجه القضاء في كثير من اتجاهاته وكذلك اغلب الفقهاء إلى اعتبار أن الإغفال في تقديم المعلومات السرية ذو طبيعة تقصيرية (بلحاج، 2010، صفحة 91)، وذلك باعتبار المحادثات واقعة قانونية مادية، وبالتالي طبيعة الخطأ فيها تكون تقصيرية (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 234) ولكن لا يستطيع طالب المعرفة الفنية مساءلة المورد في هذه المرحلة إلا بإثبات وقوع الضرر.

أما إذا تعلق الأمر بعقد التفاوض المتضمن الالتزامات الخاصة بكل من المورد والمستورد وكذلك المتبادلة بينهما، والتي قد يكون من ضمنها الالتزام بتقديم المعلومات الفنية ففي هذه الحالة إذا تم إغفال تقديم المعلومات تترتب المسؤولية العقدية على المورد ومصدر هذه المسؤولية عقد التفاوض المبرم بين طرفي التفاوض بناء على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ حرية التعاقد (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 234).

3.4 استخدام المعرفة الفنية المنقولة بطريقة غير مشروعة:

تعتبر كل عملية استغلال أو نشر معلومات فنية سرية غير متداولة بعد قطع المفاوضات خطأ وهو موجب للتعويض، لكن نظرا لعدم وجود نظام قانوني خاص يكفل حماية التكنولوجيا المنقولة في مرحلة المفاوضات ونظرا لقيمتها الاقتصادية والسرية التي تكتنفها دفع الفقهاء إلى وضع أسس يستند عليها للالتزام بعدم الإفشاء منها الإثراء بلا سبب، وهي مسؤولية الطرف المتفاوض المخطئ عن تعويض الضرر الذي تسبب فيه بخطئه للطرف الآخر وتعد هذه الأخيرة وسيلة حماية جد فعالة، إضافة إلى وسيلة دعوى المنافسة غير المشروعة (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 235).

ومن آثار المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء أسرار المعرفة الفنية المتحصل عليها خلال مرحلة التفاوض، سواء تم إبرام عقد تفاوضي أو إجراء تفاوض حر هو التنفيذ العيني أو التنفيذ بمقابل (التعويض) (الله أ.، 2008، صفحة 191)

وتطبيق القواعد العامة السابق ذكرها أنفاً على عقد نقل التكنولوجيا، يكون بإمكان المورد إجبار المستورد على عدم استخدامها استخداماً غير المشروع، فإذا كان هذا غير ممكن أي تم استعمالها بشكل غير مشروع؛ يحق للمورد في هذه الحالة طلب التعويض لأن عملية الاعتداء قد تمت وجنا منها المستورد أرباحاً بغير وجه حق (بن ساعد، 2011-2012، صفحة 236).

5. خاتمة:

في الأخير يمكن القول بأن مرحلة المفاوضات في تكوين عقود نقل التكنولوجيا هي مرحلة جوهرية لا يمكن الاستغناء عنها وقلما نجد في العقود البسيطة الأخرى، فهي تحدد ما اتجهت إليه إرادة طرفي التفاوض لإحداث الأثر القانوني ويتمثل بإبرام العقد وتفسير بنود العقد المزمع إبرامه.

وتمر المفاوضات بإجراءات طويلة يلجأ فيها طالب التكنولوجيا إلى بدء التفاوض عن طريق مناقصة أو تفاوض مباشر، ويعقد خلالها طرفي التفاوض سلسلة من الاتفاقيات التحضيرية مع الالتزام بمجموعة من الضمانات وهذا لا يعني نجاحها دوماً فقد تكشف مرحلة المفاوضات عن نقاط خلاف يستحيل الوصول بشأنها إلى حل وسط بين طرفي التفاوض ما يؤدي إلى قطع المفاوضات وفشلها مرتبة بذلك مسؤولية تقصيرية أو عقدية على أحد طرفي التفاوض.

ومن خلال هذه الورقة البحثية تم التوصل إلى جملة من النتائج نوردتها فيما يلي:

- بالرغم من أهمية مرحلة المفاوضات في عقود التجارة الدولية عامة وعقود نقل التكنولوجيا خاصة، إلا أن معظم التشريعات لم توليها الاهتمام المناسب لها، ولم تنص عليها كمرحلة تمهيدية في جميع العقود على اختلافها.

- تعدد الضمانات التي تضمن مورد التكنولوجيا قيام المستورد بتنفيذ التزاماته الخاصة بالمحافظة على المعلومات السرية المراد نقلها، نجد في مقدمتها التعهد الكتابي المسبق، تعهد مؤسس على الثقة (التعهد الأدبي)، تقديم ضمان مالي.

- خلال مرحلة المفاوضات قد يخطأ أحد طرفي التفاوض وذلك بقطع للمفاوضات بشكل تعسفي، بعد وصولها إلى مرحلة متقدمة من تبادل الآراء والمناقشات في سبيل إبرام عقد نقل التكنولوجيا، بالإضافة إلى إغفال المورد تقديم المعلومات الفنية الرئيسية واستخدام المعرفة الفنية بطريقة غير شرعية من طرف المستورد، فهنا تترتب المسؤولية على الطرف الذي سبب الضرر.

وعليه نقترح التوصيات الآتية:

- ضرورة الاهتمام بتكوين فرق تفاوضية تضم مختصين اقتصاديين وقانونيين وخبراء في عدة مجالات وخصوصاً في مجال التكنولوجيا للإلمام باستراتيجيات التفاوض والسعي إلى التقاء إرادتي طرفي التفاوض على الغاية المرجوة من العقد بطرح حلول بديلة ترضي الطرفين.

- ضرورة التدخل التشريعي لتنظيم مرحلة المفاوضات التعاقدية اقتداء ببعض التشريعات العربية والقانون المدني الفرنسي الذي نظم هذه المرحلة من خلال إلزام طرفي التفاوض بمبدأ حسن النية ومواكبة مقتضيات التجارة الدولية، فضلاً عن تحديد المسؤولية الناتجة التي تفرض على الطرف المخل بالتزامه لما لهذه المرحلة من خصوصية بدلاً من الاستناد على المبادئ العامة، وإعطاء الاهتمام الملائم للتفاوض الإلكتروني.

6. قائمة المراجع:

- إبراهيم المنجي. (2002). *عقد نقل التكنولوجيا*. الإسكندرية: منشأة المعارف للنشر.
- أحمد حمصي. (دون سنة النشر). *العقود التجارية الدولية "عقد نقل التكنولوجيا وطبيعته القانونية"*. الصفحات 01-26.
- أحمد عبد الكريم سلامة. (2001). *قانون العقد الدولي*. القاهرة: دار النهضة العربية.
- العربي بلحاج. (2010). *الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري دراسة مقارنة* (الإصدار دون طبعة). دار وائل للنشر.
- إلهام بن ساعد. (2011-2012). *عقود نقل المعرفة الفنية وعلاقتها بالتنمية (أطروحة دكتوراه)*. كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة: جامعة محمد خيضر.
- أمال بن عزة. (2017-2018). *دور عقد نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة الفنية (أطروحة دكتوراه)*. كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان: جامعة أبو بكر بلقايد.
- أمال زيدان عبد الله. (2008). *الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا*. أسيوط: النهضة العربية.
- إناس مكي عبد الناصر. (2013). *التفاوض الإلكتروني دراسة مقارنة في ظل التشريعات العربية المعاصرة*. مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، 21 (03)، الصفحات 947-965.
- بن يعقوب بوجلال، و عدة عليان. (2021). *مقتضيات الاتفاق على التفاوض في مجال التجارة الدولية*. مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، 07 (02)، الصفحات 359-370.
- بوطباله معمر. (2016-2017). *الإطار القانوني لعقد التفاوض في مفاوضات عقود التجارة الدولية (أطروحة دكتوراه)*. 24. كلية الحقوق، قسنطينة: جامعة الإخوة منتوري.
- جلال وفاء محمددين. (2001). *الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظل الجهود الدولية وأحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة المصري الجديد* (الإصدار الأول). الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.
- حسن الحسين. (1993). *التفاوض والعلاقات العامة*. بيروت، لبنان: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
- خالص صافي أحمد. (2000). *المفاوضات التجارية، مفهومها، خواصها، وبعض تقنياتها*. مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، 10 (02)، الصفحات 87-101.
- رجب كريم عبد الله. (2000). *التفاوض على العقد (دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة)*. القاهرة: دار النهضة العربية.

- رضا متولي وهدان. (2010). أصول المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا دراسة مقارنة. الرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية: كرسي فهد المقيبل لدراسات النظام التجاري.
- رقيقة بسكري، و صبرينة بن يسعد. (2022). الموازنة بين مبدأ سلطان الإرادة وأحكام المسؤولية المدنية في مفاوضات عقود التجارة الدولية. مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال ، 07 (02)، الصفحات 662-676.
- رعة بريش. (2021). خاصية التفاوض في عقد نقل التكنولوجيا. مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، 08 (02)، الصفحات 538-551.
- سميحة القيلوبي. (2022). عقد نقل التكنولوجيا. المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع ، 3 (2)، الصفحات 227-254.
- عادل أبراغ. (2019). خصوصية المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا. مجلة القانون والأعمال (40)، الصفحات 33-74.
- عبد الكريم أحمد المرتضى. (ديسمبر ، 2021). المفاوضات في العقود المدنية. مجلة كلية العلوم الإدارية والإنسانية (الرابع)، الصفحات 01-24.
- عبد الكريم موكة. (2015-2016). محاضرات في مادة قانون التجارة الدولية القيمت على طلبة السنة الثانية ماستر تخصص القانون الخاص للأعمال. كلية الحقوق والعلوم السياسية، جيجل: جامعة الصديق بن يحيى.
- كريم رجب عبد الله. (2000). التفاوض على العقد (دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة). القاهرة: دار النهضة العربية.
- لورية زواوي. (2021-2022). عقود نقل التكنولوجيا والشروط التقييدية (أطروحة دكتوراه). كلية الحقوق، الجزائر: جامعة الجزائر 1.
- محمد بن أبو بكر بن عبد القادر الرازي. (2017). مختار الصحاح (الإصدار الجزء 1). بيروت، لبنان: دار الكتاب العربي.
- مصطفى خضير نشمي. (2013-2014). النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد. كلية الحقوق، عمان: جامعة الشرق الأوسط.
- نداء كاظم محمد المولى. (2003). الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا (الإصدار الطبعة الأولى). عمان: دار وائل للنشر.
- نصيرة بوجمعة سعدي. (1992). عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي (الإصدار دون طبعة). الجزائر، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.
- هاني عبد العاطي عبد المعطي الغيتاوي. (2019). المفاوضات وأثرها على التوازن العقدي (دراسة مقارنة). الثالث (الرابع والثلاثون)، الصفحات 100-149.
- وفاء مزيد فلحوظ. (2008). المشاكل القانونية لعقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية (الإصدار الطبعة الأولى). لبنان : منشورات الحلبي الحقوقية.
- يزيد محمود نوافلة. (2013-2014). النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا (رسالة ماجستير في القانون التجاري). كلية القانون، اليرموك.