جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

إعداد الطالب :
- كريم شراك
-

إشراف الأستاذ:
-د. درماش بن عزوز

لجنة المناقشة

-د/أ. حرشاوي علان	رئيسا
-د/أ. درماش بن عزوز	مقررا
-د/أ. لحول دراجي	ممتحنا

الموسم الجامعي 2021/2020

شكر وعرفان

أولا الشكر لله الذي وفقنا واعاننا في كل مجالات الحياة فبفضله وتعدد نعمه علينا التي لا تعد ولا تحصى فأتقدم بشكر الكبير إليه سبحانه وتعالي .

وثانيا أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الاستاذ المشرف

"**د. درماش بن عزوز**"

على كل شيء

وإلى كل من مدى لي يد العون من الاساتذة كلية الحقوق .

والشكر لكل أفراد العائلة الكريمة .

" إهداء "

- اتقدم بإهداء الأول إلى الله عز وجل الذي أعانني في جميع مجالات الحياة
- وإلى الذي تعجز كلماتي بالتعبير لهما عن مدى حبي لهما وامتناني . فبدنوهما لا معنى للوجودي فهم الذين أعطوا للحياة قيمة وحبا وازدهرا بوجودهما في حياتي منذ بدايتها . آلا وهما والدايا " أبي " و " أمي " أنا أحبكم كثيرا وأشكركم على كل شيء
- واتقدم باحر التهاني وأطيب الاماني إلى اخواتي الذين أحبهم كثيرا فبوجودهم تحلو حياتي وأشكركم فأتمنى من الله عز وجل أن يجزيهم خيرا .
- وإلى كل أصدقائي
- وإلى كل الاساتذة من الابتدائية إلى الجامعة فهم الذين ساهموا في تعليمنا ولو بحرف واحد فيجزيه الله بألف حسنة إنشاء الله شكرا لكم وهذا لا يكفي فأنتم خير قدوة لنا .

مقدمة

مقدمة

إن عقد نقل التكنولوجيا لا يعد عقدا كباقي العقود بل يعد موضوع نقل التكنولوجيا موضوع الساعة، حيث تهتم به كافة الدول سواء المتقدمة أو النامية، وإن كان ذلك يشكل أهمية إستراتيجية للدول الأخيرة حيث أن عقد نقل التكنولوجيا يعد من أهم العقود التي تبرم على الصعيد الدولي حيث يلعب دورا هاما في تحقيق التنمية الاقتصادية و الاجتماعية و السياسية و العسكرية، بحسب الهدف الذي يصبه إلى تحقيقه المورد أو المستورد من وراء ذلك، و يميز هذا العقد المحل الذي يرد عليه حيث يرد على المعرفة الفنية.

وظهور عقد نقل التكنولوجيا يعود إلى بداية الخمسينيات من القرن المنصرم جراء الثورة الصناعية التي شهدها العالم وبالأخص الولايات المتحدة الأمريكية والتي قامت بنقل ما توصلت إليه من إبتكارات و تطور صناعي إلى الدول الأوروبية بصفة خاصة و أحيانا إلى الدول النامية حديثة العهد بالإستقلال، مما خلق جو من التطور في العلاقات الإقتصادية الدولية و أدى إلى ظهور المنافسة العلمية في شتى المجالات لا سيما بين الدول الصناعية و الذي يرى له الكثير على أنه هو العامل الأساسي و السبب الأصلي من أجل تقليص الفجوة بين الدول و بخاصة تقريب و مساعدة الدولة المتخلفة و النامية للإلتحاق بركب الحضارة.

يشهد العالم في الوقت الراهن متغيرات بالغة الأهمية فيما يتعلق بعملية نقل التكنولوجيا مع التوجه نحو المفاهيم العالمية الحديثة كالعولمة والخوصصة وظاهرة الشركات المتعددة الجنسيات و الإندماجات الإقتصادية و تسارعا كبيرا نحو تطوير التكنولوجيا و إحتكارها، بالإضافة إلى التغيرات التي طرأت على تنظيم التجارة عن طريق منظمة التجارة العالمية، وعن طريق حماية الملكية و إتفاقية تريبس أو إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية[1].

لقد عملت بعض الدول على وضع قوانين تنظم عملية نقل التكنولوجيا من أجل وضع العديد من الضوابط دون المساس بالمصالح المشروعة للمورد و من هذه الدول مصر والبرازيل والمكسيك و الهند، وهناك بعض الدول تركت هذا الأمر دون تنظيم واكتفت بالإشارة إلى بعض الأحكام في بعض قوانينها كالأردن.

[1] – طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص36

مقدمة

إنه وبعد تراخي الدول المتقدمة في تزويد الدول النامية بالتكنولوجيا المطلوبة، وكون الطرفين في وضع غير متكافىء بين المورد والمستورد فقد أصبحت الدول النامية في حاجة ماسة لهذا النوع من التكنولوجيا والتحكم فيها وتوطينها، والدول المتقدمة ومن ورائها الشركات الكبرى تهدف إلى تحقيق الربح والتحكم في الأسواق بشتى الطرق والوسائل خاصة في مجال نقل التكنولوجيا ذات البعد الإستراتيجي.

وبما أن عقد نقل التكنولوجيا ذات أهمية بالغة و إتساع الهوة بين الدول الصناعية و الدول النامية إستلزم هذا وجود تشريع دولي تنظيمي لعقود نقل التكنولوجيا، وتوحيد قواعد عقود النقل مما يتطلب وجود نظام إقتصادي عالمي جديد يقوم على العدل و التعاون، أين بذلت هذه الجهود في سنة 1960 ، حيث أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة و ذلك بناء على طلب قدم من طرف البرازيل بقرار دعت فيه والذي "UNCTAD السكرتير العام للأمم المتحدة بعقد مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية "الإنكتاد تمت فيه المطالبة باتخاذ جميع الإجراءات اللازمة و الكفيلة بنقل التكنولوجيا للدول النامية ثم استمرت المحاولات الدولية إلى غاية سنة 1975 أين صدر مشروع التقنين الدولي للسلوك و الذي بقي بسبب إختلاف وجهات النظر مجرد مشروع مقترح على الأمم المتحدة.

أهمية موضوع البحث:

تتجلى أهمية الموضوع البحث في عقد نقل التكنولوجيا كونه اداة تساعد في تنمية الإقتصادية و العسكرية لدى الدول المتقدمة لذا سارعت الدول النامية إلى حيازة التكنولوجيا من خلال إبرام العقود التي تضمن نقلها إلى بلادها وهدفها من وراء ذلك اللحاق بركب الدول المتقدمة في شتى ميادين الحياة.

كما أن هذا النقل أصبح ميزة بارزة من ميزات التجارة الخارجية في السنوات الأخيرة و أضحت

التكنولوجيا سلعة تباع و تشترى قابلة للتصدير، لذا تم بذل الجهود الدولية و القيام بالعديد من المبادرات لتسهيل نقل التكنولوجيا لذا أصبحت الوسيلة الأهم للقضاء على الفقر والتخلف و تحقيق الثروة و التقدم و ضمان التنمية والقدرة على منافسة الدول المتقدمة صناعيا.

أسباب إختيار موضوع البحث :

و لقد تم إختيار هذا الموضوع أساسا لدوافع موضوعية و شخصية من بينها :

إن الأهمية الخطيرة التي تحيط بعقد نقل التكنولوجيا سواء على الصعيد الدولي أو على الصعيد الداخلي كانت الحافز و الباعث على إيجاد إختيار دراسة جانب قانوني حيوي لهذا العقد.

إن التكنولوجيا تدخل في أكثر ميادين الحياة و في أغلب الأماكن والهيئات، فكانت الحاجة الملحّة لدراسة العقود التي تبرم لنقلها و إقبال الكثير من دول العالم والشركات على إبرام هذه العقود و هو ما يتزايد يوما بعد يوم.

كون عقد نقل التكنولوجيا يتمتع بخصوصية عن باقي العقود و الذي يتمتع بالصفة الدولية، فالمجتمع الدولي المعاصر يعتمد في عمومه بصفة أساسية في التنمية على نقل التكنولوجيا المتقدمة في مختلف القطاعات الإنتاجية من جانب آخر فإن الدول النامية على وجه الخصوص تفتقر إلى التكنولوجيا المتطورة لذا فإنه أصبح من الضروري لهذه الدول اللجوء إلى إتفاقات خاصة أي إلى العقود لتتمكن من خلالها تجاوز حالة التخلف و تعويض حالة التأخير.

إشكالية موضوع البحث :

يعد عقد نقل التكنولوجيا من العقود التي تلعب دورا هاما في تحقيق التنمية الاقتصادية و الاجتماعية لذا فقد كان جل عناية الدول النامية يرتكز على التقدم والتكنولوجيا إستجابة لما تقتضيه التنمية الاقتصادية بهدف القضاء على الفجوة الهائلة التي تفصلها عن الدول المتقدمة و من هنا ظهر عقد نقل التكنولوجيا . **ما هي القواعد العامة والخاصة التي تحكم النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا؟** باعتبار أن هذا الأخير يثير العديد من التساؤلات والمشكلات.

1 –ماهي الاليات عقد نقل التكنولوجيا

2 –ماهي خصوصية عقد نقل التكنولوجيا

3 –ماهي الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا

أهداف موضوع البحث :

إن الهدف من دراسة الموضوع تجسد من خلال تسليط الضوء على عقد نقل التكنولوجيا و الدور الهام الذي يلعبه في التنمية بالنسبة للدول النامية من جهة والاقتصاد العالمي من جهة خرى، من خلال التنظيم القانوني لهذا العقد، وتحقيق نوع من التوازن الموضوعي بين التزامات الأطراف المتعاقدة بدون أضرار أو استغلال لطرف من الأطراف.

حماية مصلحة المتلقي للتكنولوجيا بصورة قانونية موضوعية وعلى وجه الخصوص في حالة كون هذا الأخير من الدول النامية التي تحتاج بالضرورة للتكنولوجيا لتطوير إمكانياتها الذاتية و تحقيق أهداف خطط تنميتها، وكذلك وضع آلية قانونية سليمة لتنفيذ عقد نقل التكنولوجيا تنفيذا يتسق مع المبادئ القانونية العامة و مع معطيات قواعد العدالة.

الدراسات السابقة :

1- "**حمزة عبابسة**"، مذكرة ماجستير تحت عنوان: " وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية نزاعاتها في ضوء القانون الدولي، جامعة الشلف، وتضمنت هذه الرسالة تحديد فكرة نقل التكنولوجيا في القانون الدولي، والوسيلة العقدية لنقل التكنولوجيا و كذا وسائل تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا، ومن نتائج هذه المذكرة أنها وسائل متنوعة ومتكاملة ومتخصصة. فلو رجعنا لخاصية التنوع نجد أن هذه الوسائل متعددة فهناك وسائل ذات طبيعة ودية وذلك حفاظا على العلاقة الودية بين الطرف الحائز للتكنولوجيا والطرف المتلقي ونجد على رأس هذه الوسائل المفاوضات

2- " **فراس عبد اللطيف سعيد الجيزاوي** ،رسالة ماجستير تحت عنوان:" عقود نقل التكنولوجيا (بين النظرية والتطبيق) "، جامعة آل البيت، ولقد تطرقت هذه الرسالة إلى ماهية عقود نقل التكنولوجيا، والتنظيم القانوني لهذه العقود وكذا الآثار القانونية المترتبة على تلك العقود، ومن اهم النتائج تعتبر التكنولوجيا اليوم من أكثر أسلحة المنافسة تأثيرا و فعالية على الأسواق و هي بهذا المعنى للتكنولوجيا إلى الحفاظ عليها. تشكل واحد من أهم الأصول المالية للمشروعات و لذلك فمن الطبيعي أن تتجه المشروعات المنتجة وتميز عقد نقل التكنولوجيا بطبيعة خاصة كما أن له أهمية كبيرة في المجال.

3- **محمد عبد الكريم عدلي**"، رسالة دكتوراه تحت عنوان: " النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية جامعة تلمسان، ولقد تضمنت هذه الرسالة ضوابط تحديد عقود

الدولة والقانون الواجب التطبيق على عقود الدولة، ومن اهم النتائج المتوصل اليها إن عقود نقل التكنولوجيا عقود ذات طبيعة خاصة وذات أهمية في الجانب الاقتصادي والتجاري، تسجيل البعد المعرفي والفجوة العميقة بين دول الشمال الصناعية المتقدمة والدول النامية الفقي رة للمعرفة الفنية والتقنية..

صعوبات البحث :

تتمثل الصعوبات التي واجهتها في تحديد هذا الموضوع في قلة المراجع والمصادر الجزائرية وكذلك عدم وجود تشريع قانوني خاص بهذا النوع من العقود في الجزائر.

كثرة صور عقد نقل التكنولوجيا هذا من جهة، و تعدد الآراء حول الوصول إلى تنظيم دولي لهذا العقد بين دول الشمال المتقدمة و دول الجنوب السائرة في طريق النمو من جهة أخرى.

المنهج المعتمد في البحث :

تم الاعتماد في هذا الموضوع على المنهج التحليلي، و ذلك من خلال الاطلاع على نصوص من خلال جمع المعلومات عن موضوع الدراسة، ووضعها في إطار يتناول جميع جوانبها، وكذلك العمل على تحليل النصوص القانونية التي تبناها المشرع الجزائري والاتفاقيات الدولية فيما يتعلق بعقد نقل التكنولوجيا .

تقسيم خطة البحث:

من خلال الإشكالية المطروحة سابقا، و وفقا للمنهج العلمي المتبع في هذا البحث فسيتم تناول هذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى فصلين، حيث سيتم التطرق في الفصل الأول إلى الأحكام العامة لعقد نقل التكنولوجيا، ويتضمن هذا الفصل مبحثين، حيث سيتم دراسة المبحث الأول من خلال تحديد مفهوم عقد نقل التكنولوجيا، وأما المبحث الثاني فسيتم التعرض فيه إلى الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا.

أما بالنسبة إلى الفصل الثاني فخصص للآثار القانونية المترتبة عن عقد نقل التكنولوجيا، وذلك من خلال تقسيمه كذلك إلى مبحثين، حيث سيتم دراسة المبحث الأول من خلال تبيان الإلتزامات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا، أما المبحث الثاني فسيتم التطرق فيه إلى طرق تسوية المنازعات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا.

الفصل الاول

الاطار المفاهيمي لعقود نقل التكنولوجيا

مقدمة :

نقل التكنولوجيا تعد عقد من العقود الاكثر شيوعاً في الوقت الحاضر ، لازدياد الحاجة الى مواكبة التطور ، لاسيما اذا عرفنا ان هناك تبايناً واضحاً بين دول العالم في مجال تقنية المعلومات، حيث تسعى الدول النامية للتخلص من مشاكلها الاقتصادية لتجاوز حالة التخلف وتعويض حالة التأخير معتمدة لتحقيق ذلك على نقل التكنولوجيا المتقدمة في مختلف القطاعات الانتاجية ، فظهرت هذه العقود التي تركز في جوهرها على عناصر معنوية (Morals) تتمثل في معلومات أو مساعدة فنية أو حقوق اختراع ، فتعمل على نقلها من الطرف الاول المجهز (Supplier) الى الطرف الثاني المتلقي (Recipient) . واهم ما تتميز به هذه العقود هو تنوع صورها تبعاً لتنوع المحل ، فمن هذه العقود ما ينصب على نقل التكنولوجيا بجميع عناصرها ، ومنها ما ينصب على عنصر معين أو اكثر من عناصرها أو يكون موضوعه تقديم خبرة أو استشارة أو جهد معين وهذا يبدو بشكل واضح اذا كان الطرف الملتقي (Recipient) لا يملك القدرة على استيعاب واستخدام وتطوير التكنولوجيا المنقولة.

المبحث الأول :ماهية عقد نقل التكنولوجيا

ان بحث ماهية عقد نقل التكنولوجيا ، يقتضي منا ان نوزع هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، يتناول المطلب الاول التعريف بعقد نقل التكنولوجيا، في حين يتناول المطلب الثاني بيان خصائص هذا العقد ، اما المطلب الثالث فانه يتناول تمييزه عن بعض الحالات القانونية المشابهة.

المطلب الأول :التعريف بعقد نقل التكنولوجيا

يقصد بالتكنولوجيا مجموعة معلومات تتعلق بكيفية تطبيق نظرية علمية أو اختراع، أي أنها ذلك أو " savoir faire" الجانب التطبيقي للعلم، ويطلق عليها في الإصطلاح الدارج " حق المعرفة " أو . "know how"

فالعلم يختلف عن التكنولوجيا، فالأول هو البحث عن حقيقة الأشياء وإ ستظهار عناصرها و خصائصها، ويؤدي إلى الإختراع، أما التكنولوجيا فهي التطبيق العملي لثمرات العلم و إبتكار أفضل . الطرق لإستعمالها .

ومن هذا المنطلق إرتأينا تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، نتطرق في الأول إلى المدلول اللغوي لاصطلاح التكنولوجيا ، أما في الثاني سنتطرق إلى المدلول الاقتصادي لاصطلاح التكنولوجيا، و الثالث تطرق الى المدلول القانوني لاصطلاح التكنولوجيا

الفرع الأول :المدلول اللغوي لاصطلاح التكنولوجيا

ان كلمة التكنولوجيا ليست عربية الاصل وانما هي تتكون من مقطعين هما (Techne) وتعني الفن أو الصناعة (Logos) وتعني الدراسة أو العلم ، وفي اللغة الفرنسية كلمة (Technique) وتعني اسلوب اداء المهنة أو الصنعة وتطورت نسبياً الى كلمة (Technologic) ويقصد بها علم الفنون والمهن أو علم الفنون والحرف أو علم الصناعة[1].

وفي اللغة العربية ، فكلمة (Technology) ليست عربية المنشأ ، إذ عربت الى كلمة التقنية ، على اساس وجود تشابه في اللفظ والمعنى بين الكلمتين العربية والاجنبية ، وذلك على اساس ان الكلمة العربية لها اغلب حروف الكلمة الاجنبية . فضلاً عن ذلك فإن كلمة التقنية والاتقان مشتقة

[1] يوسف عبد الهادي خليل الأكيابي ، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق في جامعة الزقازيق ، 1989 ، ص21-28.

من الفعل تقن وإتقان الأمر أحكامه[1] ، وأتقن الشيء أحكمه ، والتقنية هي تأليفة من العلميات المستخدمة فعلاً في انتاج سلعة معينة ، في حين ان التكنولوجيا هي القدرة على انشاء أو اختيار التقنيات المختلفة من ناحية ، وعلى اعدادها واستعمالها من ناحية اخرى ، وبتعبير آخر ، فإن التقنيات هي مجموعة من الاساليب أو الانماط في حين ان التكنولوجيا هي مجموعة من المعارف[2] .

الفرع الثاني : المدلول الاقتصادي لاصطلاح التكنولوجيا

ان المدلول الاقتصادي لمصطلح التكنولوجيا ، يشير الى مجموعة المعارف والطرق العلمية اللازمة لتحويل عناصر الانتاج الى منتجات ، وتتضمن وظائف الانتاج والادارة والتنظيم معتمدة على العلم ومرتكزة على البحث والتطوير[3] ، اما بالنسبة للعلاقة بين مصطلح العلم والتكنولوجيا فإن لكل منهما وظيفة معرفية معينة اذا صح مثل هذا التعبير، فالعلم هو معرفة "لماذا" اما التكنولوجيا فهي معرفة "كيف" وبتعبير آخر، فإن العلم هو نسق معرفي ينصب على البحث في العلاقة السببية العلمية وعلاقاتها. بينما التكنولوجيا، تنصب على الكيفية التي تتعلق بتطبيق العلم في مجال الانتاج بالمعنى الواسع والعلم هو مصدر القوانين والنظريات العامة ، بينما التكنولوجيا هي عبارة عن تطبيق هذه النظريات والقوانين في النشاطات الاقتصادية والاجتماعية المختلفة . كذلك ، فإن العلم هو نتاج فكري يتمثل في خلاصة البحوث المجردة ، بينما التكنولوجيا هي نتاج عملي تولده البنية الاقتصادية والاجتماعية والعلمية في المجتمع[4] ، وخلاصة القول ، ان التكنولوجيا دون جدال هي مال من الناحية الاقتصادية[5] .

---

[1] عبدالله العلاييلي ، الصحاح في اللغة والعلوم ، المجلد الاول ، من حرف (أ –ص)، اعداد وتصنيف : نديم مرعشلي ، اسامة مرعشلي ، ط1 ، الناشر دار الحضارة العربية ، بيروت ، 1974، ص143 .

[2] حسام محمد عيسى ، نقل التكنولوجيا ، دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية ، الناشر دار المستقل العربي ، 1978 ، ص61 .

[3] نصيرة بوجمعة سعدي ، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق في جامعة الاسكندرية ، 1987 ، ص17 وما بعدها .

[4] أنيس السيد عطيه سليمان ، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا الى الدول النامية والمشروعات التابعة لها ، دراسة في الاطار القانوني للنظام التكنولوجي الدولي السائد ، الناشر دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1996 ، ص21–22 .

[5] حسام محمد عيسى ، مصدر سابق ، ص16 .

الفرع الثالث : المدلول القانوني لاصطلاح التكنولوجيا

ان مصطلح التكنولوجيا هو مصطلح حديث النشأة ، وفي نفس الوقت يتسم بالغموض وعدم الدقة ، وقد ذاع انتشاره في الدول النامية ، على هذا الاساس فإن تحديد المدلول القانوني لهذا المصطلح ، كان مثار جدل لدى الفقه القانوني ، فقد عرفت الدكتورة سميحة القليوبي التكنولوجيا بانها "**التطبيق الفعلي للابحاث العلمية والوسيلة للحصول على افضل التطبيقات لهذه الابحاث**"[1] ، بينما يرى الدكتور محسن شفيق أنها "**مجموعة معلومات تتعلق بكيفية تطبيق علمية أو اختراع ، أي انها الجانب التطبيقي للعلم وانه يطلق عليه في الاصطلاح الدارج حق المعرفة**"[2] ، ومن الملاحظ ان هذا التعريف يتضمن خلطاً واضحاً بين حق المعرفة الـ Know–How والتكنولوجيا بالرغم من وجود فرق بينهما .

بينما يعرفها الدكتور حسن عباس بانها "**افكار تتعلق بتطبيقات عملية في مجال الصناعة يترتب عليها تقدم واضح في مستوى الفن الصناعي وذلك بالقياس الى الحالة السابقة لاكتشاف الفكرة**"[3] ، ويلاحظ ان هذا التعريف يركز في جوهره ويتعلق ببراءة الاختراع اكثر منه تعريفاً للتكنولوجيا ، وبراءات الاختراع ، لا بل جميع حقوق الملكية الصناعية ليست سوى عنصر من عناصر التكنولوجيا يقوم بجانبها عناصر اخرى ، كتلك المتعلقة بالخبرات المكتسبة باشخاص العاملين نتيجة للدرس والتدريب والتجارب ، وهذه لا تتعلق بتطبيقات علمية في مجال الصناعة ، الا ان توفر هذه الخبرات يعد مصدراً تكنولوجيا هاماً في الوقت ذاته. في حين ترى الدكتورة نداء كاظم محمد المولى بحق ، ان مفهوم التكنولوجيا من الناحية القانونية لا تخرج عن كونها "**عناصر معنوية تعني بلوغ درجة عالية من المهارة في جانب عملي معين استلزم تطورها بذل جهود مستمرة ونفقات مالية كبيرة ، بحيث اصبحت موضوع انتفاع ضروري لازم في الحياة المعاصرة سواء من حيث الاستغلال أو الاستعمال لمن يحوزها، وبهذا المفهوم فإن التكنولوجيا تصبح محلاً للملكية**"[4] .

---

[1] سميحة القليوبي ، تقييم شروط التعاقد ، بحث منشور في مجلة مصر المعاصر، ع406 ، س1986 ، ص584 .

[2] محسن شفيق ، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية ، مركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني القانوني ، كلية الحقوق ، منشورات جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، جامعة القاهرة ، 1984 ، ص4.

[3] حسن عباس ، الملكية الصناعية أو طريق انتقال الدول النامية الى عنصر التكنولوجيا ، مطبوعات المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، جنيف ، 1976 ، ص5 .

[4] نداء كاظم محمد المولى ، الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا ، ط1 ، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان ، الاردن ، 2003 ، ص34 .

ووفق هذا التعريف ، فإن التكنولوجيا تعد مالا معنوياً[1] ، والرأي عندي ان المفهوم القانوني الدقيق للتكنولوجيا ، انها تعني مجموعة المعارف المستخدمة في انتاج السلع والخدمات وفي اختراع سلع جديدة . ويجب الابقاء على الفرق بينها وبين العلم ، باعتبار الاخير مجرد افكار مجردة ، في حين ان الاولى تعد تصرفاً ونشاطاً .

وعلى هذا الاساس فإن الحائز لهذه الاموال المعنوية بشكل مشروع يمكنه نقلها الى من يحتاجها ويبدي استعداده لاكتسابه وحيازتها . فالتكنولوجيا هي محل للتملك وقد تكون مصدراً للربح في حالة كونها محلاً للاستئثار[2] .

وعلى الصعيد الدولي ، فقد عرف مؤتمر الامم المتحدة للتنمية والتجارة التكنولوجيا بأنها "**كل ما يمكن ان يكون محلاً لبيع أو شراء أو تبادل وعلى وجه الخصوص براءات الاختراع والعلامات التجارية والمعرفة الفنية غير الممنوح عنها براءات أو علامات أو القابلة لهذا المنح وفقاً للقوانين التي تنظم براءات الاختراع والعلامات التجارية ، والمهارات والخبرات التي لا تنفصل عن اشخاص العاملين والمعرفة التكنولوجية المتجسدة في اشياء مادية وبصفة خاصة المعدات والآلات**"[3] .

في حين عرفت المنظمة الدولية لحماية الملكية الصناعية التكنولوجيا بانها "**كافة الطرق الصناعية والمعرفة المكتسبة اللازمة لتشغيل واستغلال فن صناعي معين ووضعه موضع التنفيذ**"[4] ، ويلاحظ على التعريف الاول والثاني انه تنقصه الدقة والتحديد ، فقد ركز كلاهما على ما يصلح ان يكون موضوعاً أو عنصراً للتكنولوجيا ورأى فيه بياناً لمفهومها ، دون اعطاء تعريف واضح لهذا المصطلح الحديث ، اما تعريف منظمة الويبو ، فكان اكثر دقة من سابقه، الا انه ركز وبالدرجة الاساس على بيان نطاق تطبيق التكنولوجيا[5] .

---

[1] تنص المادة (70) من القانون المدني العراقي على انه "1-الاموال المعنوية هي التي ترد على شيء غير مادي كحقوق المؤلف والمخترع والفنان 2- ويتبع في حقوق المؤلفين والمخترعين والفنانين وعلامات التجارة ونحو ذلك من الاموال المعنوية احكام القوانين الخاصة" .

[2] ان حق الملكية محل استئثار من حيث السلطات التي يمنحها لصاحبه على الشيء محل الملكية، من حيث الاستعمال والاستغلال والتصرف وهي عناصر حق الملكية ، وللمزيد من التفصيل أنظُر : د. حسن علي الذنون ، حق الملكية ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1958 ، ص23.

[3] جلال احمد خليل ، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا الى الدول النامية، الكويت ، 1983 ، ص20 .

[4] نداء كاظم محمد المولى ، مصدر سابق ، ص33 .

[5] See: Alagin Landlois-nations unies Et Le Tranfert De Technologic, 1980, P. 145.

مشار اليه في د. نداء كاظم محمد المولى ، مصدر سابق ، ص31 .

في حين عرف الدكتور صلاح الدين الناهي عقد نقل التكنولوجيا بانه "**عقد تمكين من الانتفاع من صيغ وطرق يحتفظ المرخص بسرها ، لامن الانتفاع بها**"[1] ، وهو بهذا التعريف يميز بين امرين ، **الاول** ، ان المتلقي أي (المرخص له) ينتفع من صيغ وطرق معينة مع ضرورة الاحتفاظ بسرية تلك الطرق ، **والثاني** ، ان المتلقي ينتفع بالصيغ والطرق ذاتها دون ان يطلع على سريتها .

في يذهب المحامي يونس عرب الى تعريفه بانه يعني العملية الفكرية التي تقوم ما بين مورد التكنولوجيا ومستوردها أو متلقيها ، اذ على المورد ان يتيح فرصة للمستورد للوصول الى معلوماته وخبراته ، كما ان عليه ان يقربها ويوفرها للمستورد ، وهذا يقتضي قيام تعاون وتبادل بينهما تمهيداً لاتمام هذا النقل[2] .

فيوجد نقل للتكنولوجيا، عندما يتمكن الطرف المتلقي لها ، من تنفيذ التكنولوجيا المستوردة، وذلك في مرحلة اولى، ومن إعادة إنتاجها، وذلك في مرحلة ثانية، ثم يصل الى مرحلة التجديد فحائز التكنولوجيا يقوم بنقلها في مقابل معين، بمعنى ان نقل التكنولوجيا عملية تستخدم فيها قيمة الاستعمال أو المنفعة، وكذلك قيمة المبادلة للتكنولوجيا المنقولة، وهذه الاخيرة بأعتبارها قيمة مبادلة، تنقل من خلال شبكة تسيطر عليها فكرة السلطة والنفوذ، وتعد سلعة من نوع خاص ، تكتسب مقابل عوض ، وبالتالي ، فإن لها سوقها الخاصة[3] .

اما على الصعيد التشريعي ، فلم نجد تعريفاً لعقد نقل التكنولوجيا ، الا في قانون التجارة المصري الجديد رقم (17) لسنة 1999 ، فقد عرف عقد نقل التكنولوجيا بشكل خاص في المادة (73) منه بانه "**عقد نقل التكنولوجيا اتفاق يتعهد بمقتضاه (مورد التكنولوجيا) بأن ينقل بمقابل معلومات فنية الى (مستورد التكنولوجيا) لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لانتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتركيب أو تشغيل الات أو اجهزة أو لتقديم خدمات ، ولا يعتبر نقلاً للتكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع ، ولا بيع العلامات التجارية أو الاسماء التجارية**

---

[1] صلاح الدين عبد اللطيف الناهي ، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية ، دار الفرقان ، ط1، الاردن ، 1983 ، ص328 .

[2] يونس عرب ، عقود نقل التكنولوجيا والموقف من شروطها المقيدة للمنافسة وفقاً للقانونين الاردني والمصري ، مقالة منشورة على موقع الانترنت ، ص2 ،

www.arabhaw.orgdownload / technology – transfer – contracts doc.

[3] ابراهيم المنجي ، عقد نقل التكنولوجيا ، ط1 ، توزيع منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2002 ، ص25 .

أو الترخيص باستعمالها الا اذا ورد ذلك كجزء من عقد نقل تكنولوجيا أو كان مرتبطاً به" ، وعلى هذا الاساس فإن عقد نقل التكنولوجيا هو كل اتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل معلومات فنية الى مستورد التكنولوجيا لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لانتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتركيب أو تشغيل الات أو أجهزة أو لتقديم خدمات ، وان محل هذه المعرفة يمكن ان تتعلق بتكنولوجيا الانتاج والاستعمال وبتكنولوجيا الخدمات التي تشمل التنظيم والادارة .

المطلب الثاني :خصائص عقد نقل التكنولوجيا

ابتداءً ، يلاحظ ان تحديد خصائص عقد نقل التكنولوجيا ، يقتضي وجود صياغة تشريعية لهذا النمط من العقود ، ونظراً لغياب هذه الصياغة التشريعية ، فليس من سبيل الا الاستعانة بالاحكام التشريعية التي اوردها قانون التجارة المصري ، والتي يمكن في ضوئها تحديد الخصائص المميزة لهذا النوع من العقود وعلى النحو الآتي :

1. عقود نقل التكنولوجيا من العقود التي تتم عبر شبكات الانترنت : تنص المادة (72) من قانون التجارة المصري على انه "**تسري احكام هذا الفصل على كل عقد لنقل التكنولوجيا لاستخدامها في جمهورية مصر العربية سواء اكان هذا النقل دوليا يقع عبر الحدود الاقليمية لمصر ام داخلياً ، ولا عبرة في الحالتين لجنسية اطراف الاتفاق أو لحال اقامتهم كما تسري احكام هذا الفصل على كل اتفاق لنقل التكنولوجيا يبرم بعقد مستقل أو ضمن عقد آخر**".

لا خلاف في ان العقود المدنية عامةً ، والعقود التجارية خاصةً ، تتم بايجاب وقبول متطابقين ، وهو امر بديهي يقتضيه تعريف العقد[1] ، وقد يكون التعاقد بين حاضرين وقد يكون بين غائبين[2]، ونظراً لقيمة الوقت فقد يتم العقد بالمراسلة أو بالتلفون ، وقد يتم بوسائل الاتصالات الحديثة ولاسيما شبكة الانترنت .

2. عقد نقل التكنولوجيا من العقود الملزمة للجانبين : نص قانون التجارة المصري في المادة (73) من ذات القانون على انه "**عقد نقل التكنولوجيا اتفاق يتعهد بمقتضاه (مورد التكنولوجيا)**

[1] تنص المادة (73) من القانون المدني العراقي على انه "العقد هو ارتباط الايجاب الصادر من احد المتعاقدين بقبول اخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه" .

[2] وهذا ما نصت عليه المادة (88) من القانون المدني العراقي بقولها "يعتبر التعاقد بالتليفون أو بأية طريقة مماثلة كأنه تم بين حاضرين فيما يتعلق بالزمان وبين غائبين فيما يتعلق بالمكان" .

بأن ينقل بمقابل معلومات فنية الى (مستورد التكنولوجيا) لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لانتاج سلعة معينة أو تطويرها ..." .

فمن خلال هذا النص يتضح لنا أن عقد نقل التكنولوجيا هو من العقود الملزمة للجانبين التي تنشئ منذ لحظة ابرامها التزامات متقابلة في ذمة كلا الطرفين المتعاقدين وهما (المورد والمستورد) ، فالتزامات كل منهما تعتبر سبباً للالتزامات المتعاقد الاخر ، وبالتالي اذا أبطل التزام احد الطرفين أو انقضى لاي سبب من الاسباب بطل ايضاً التزام الاخر وانقضى ، واذا امتنع احدهما عن تنفيذ التزاماته جاز للطرف الاخر ان يتمسك بالدفع بعدم التنفيذ أو يطلب فسخ العقد[1] ، ويترتب على التقابل بين هذه الالتزامات ان يكون لكل منها محل متميز عن محل التزامات الطرف الآخر ، فمحل التزام المورد هو تمكين المستورد من الانتفاع بعناصر التكنولوجيا ، بينما محل التزام المستورد ، وهو اداء المقابل المتفق عليه بالعقد ، ويؤدي الاخلال باي التزام متولد عن هذا العقد الى قيام دعوى المسؤولية عن العقد ، وتعتبر نتيجة طبيعية لهذه الخاصية[2] .

3. عقد نقل التكنولوجيا من العقود الشكلية : تنص المادة (74) في الفقرة (1) من ذات القانون على انه "

1- يجب ان يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوباً والا كان باطلاً".اذا كانت القاعدة العامة في العقود هي قاعدة الرضائية ، أي ان العقد ينعقد بمجرد توافر اركانه الثلاثة وهي التراضي والمحل والسبب ، أي انه يتم بمجرد تطابق الارادتين دون حاجة الى افراغ الارادة في شكل خاص ، الا ان المشرع قد يخرج عن هذه القاعدة العامة بشكل صريح ، فيلزم لانعقاد العقد ، اضافة الى توافر الاركان الثلاثة الاولى ، ركن رابع هو ركن الشكلية ، وهذا هو حال عقد نقل التكنولوجيا ، فقد جعل منه المشرع المصري عقداً شكلياً ، لا ينعقد الا اذا توافرت اركانه الاربعة وعند تلك اللحظة تترتب عليه اثاره القانونية[3]

2. عقد نقل التكنولوجيا من عقود المعاوضة : تنص المادة (82) من ذات القانون المذكور آنفاً على انه "**1- يلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا والتحسينات التي تدخل عليها في**

---

[1] وهذه المسائل لا تعدو ان تكون في حقيقة الامر تطبيق للنظرية العامة في الالتزام وللمزيد من التفصيل أنظُر : نصوص المواد (280) و (177) من القانون المدني العراقي .

[2] ابراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص31 .

[3] ابراهيم سيد احمد ، عقد نقل التكنولوجيا فقهاً وقضاءً ، ط1 ، المكتب الجامعي الحديث ، القاهرة ، 2004 ، ص43 .

الميعاد والمكان المتفق عليهما . 2- يجوز ان يكون المقابل مبلغاً اجمالياً يؤدي دفعة واحدة أو على دفعات متعددة ، كما يجوز ان يكون المقابل نصيباً من رأس المال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا أو نصيباً من عائد هذا التشغيل ، 3- ويجوز ان يكون المقابل كمية معينة من السلعة التي تستخدم التكنولوجيا في انتاجها أو مادة اولية ينتجها المستورد ويتعهد بتصديرها الى المورد".

يتضح من خلال هذا النص ان عقد نقل التكنولوجيا يعد من عقود المعاوضة، وهذا الاخير هو العقد الذي يأخذ فيه المتعاقد مقابلاً لما اعطاه[1] ، فهذا النص يؤكد على العوض لا باعتباره المقابل الذي يلتزم المستورد بدفعه الى المورد فحسب ، وانما باعتباره ركناً من اركان العقد ، فهو من عقود المعاوضة لان كلاً من طرفي العقد يحصل على مقابل لما يلتزم بمقتضاه ، فالتمكين من الانتفاع بخدمات نقل التكنولوجيا هو العنصر الجوهري الاول في هذا العقد ، والمقابل أو العوض هو العنصر الجوهري الثاني في هذا العقد ايضاً[2] .

5. عقد نقل التكنولوجيا من عقود المدة : تنص المادة (86) من قانون التجارة المصري على انه "**يجوز لكل من طرفي عقد نقل التكنولوجيا بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ العقد، ان يطلب انهاؤه أو اعادة النظر في شروطه بتعديلها بما يلائم الظروف الاقتصادية العامة القائمة، ويجوز تكرار تقديم هذا الطلب كلما انقضت خمس سنوات ما لم يتفق على مدة اخرى**".

يتبين من خلال هذا النص ان عقد نقل التكنولوجيا ، يعتبر من عقود المدة ، فالمدة تعتبر عاملاً جوهرياً في العقد ، وهذا يجعل منه عقداً زمنياً ، ويستغرق تنفيذ هذا العقد مدة خمس سنوات وبهذا يختلف عقد نقل التكنولوجيا باعتباره من العقود الزمنية عن العقود الفورية التنفيذ[3] ، إذ لا يؤدي الزمن فيها دوراً جوهرياً ، وعنصر الزمن لا يمكن فصله عن عنصر التمكين بالانتفاع بالنقل أو عنصر المقابل للنقل ، فالتمكين من الانتفاع بالنقل لا يتصور الا أن يكون ممتداً في الزمان ، والمقابل يحسب على اساس مدة الانتفاع ، والعقود الزمنية اما ان تكون مستمرة التنفيذ أو تكون

[1] عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج1 ، مصادر الالتزام ، دار الكتب للطباعة والنشر في الموصل ، 1980 ، ص25 .

[2] عبد الفتاح مراد ، شرح العقود التجارية والمدنية ، ط1 ، القاهرة ، 2000 ، ص110 .

[3] عبد الحميد الحكيم وآخرون ، مصدر سابق ، ص14 .

دورية التنفيذ ، ويدخل عقد نقل التكنولوجيا في دائرة العقود المستمرة التنفيذ ، لان التمكين بالانتفاع بنقل التكنولوجيا يتحقق خطوة خطوة ، وليس في فترات دورية[1] .

6. عقد نقل التكنولوجيا من العقود التي تتميز بخصوصية المحل فيها : ان التكنولوجيا تعتبر محل العقد في عقد نقل التكنولوجيا ، بمعنى آخر ان التكنولوجيا تعتبر الاداء الذي اتجهت له ارادة طرفي الالتزام ، وان هذا الاداء اما ان يكون عملاً أو امتناعاً عن عمل أو نقل حق عيني، وفي الحالة الاولى والثانية يكون مظهر وجوده هو مكان القيام به[2] ، ويبدو هذا الأمر واضحاً في عقود التدريب والبحث، حيث ينتقل عمال وفنيو المتلقي أي المستورد الى منشآت المجهز أي المورد أو العكس، وكالتزام العامل بالامتناع عن افشاء اسرار المهنة ، اما اذا كان محل الالتزام هو نقل حق الملكية أو أي حق عيني اخر كمعلومات أو معرفة ، فإننا نكون وفق القواعد العامة امام فرضيتين لا ثالث لهما :

- **الفرضية الاولى** : ان ينصرف قصد المتعاقدين الى التعامل على شيء موجود في الحال، مثال ذلك عقود الهندسة والمساعدة الفنية .

- **الفرضية الثانية** : ان ينصرف قصد المتعاقدين الى التعامل في شيء لم يكن موجوداً في الحال ولكنه ممكن الوجود في المستقبل كما هو الحال في عقود البحث والتطوير . وفي هذه الحالة الاخيرة لا يشترط في المحل ان يكون موجوداً وقت التعاقد ، فينعقد العقد صحيحاً ، طالما انه قابل للوجود .

وهذا يعني ان خاصية الجدة[3] التي تمتاز بها المعرفة الفنية تكون قائمة على عناصر موجودة ، مع اضافة تحسينات عملية أو تفصيلية تدخل في صناعة محددة. ومعيار التجديد في هذه الحالة هو معيار ذاتي ، اذ يقاس بمستوى التكنولوجيا الموجودة في المشروعات الاخرى. وخاصية الجدة هذه قد تكون مطلقة فيكون لها طابع الاختراع ، وقد تكون نسبية أي لا تكون المعرفة جديدة

---

[1] ابراهيم المنجي ، مصدر سابق ، ص34 .

[2] حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام – احكام الالتزام – اثبات الالتزام ، طبع الجامعة المستنصرية ، 1976 ، ص11 .

[3] التكنولوجيا أو المعرفة الفنية كعنصر فيها تمتاز بالجدة في استحداث لطرق واساليب فنية تستخدم في مجال معين وان كانت مكتشفة سابقاً أو قديماً ، للمزيد من التفصيل أنظُر : د. حمدالله حمد الله ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية التجارية ، ط2 ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1997 ، ص16 .

تماماً[1] ، غير ان اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة في الملكية الفكرية (تريبس) لم تأخذ بالجدة النسبية ، انما اشترطت ان تكون الجدة مطلقة من الناحية الموضوعية والشكلية[2] .

اما من حيث تعيين محل العقد تعيناً نافياً للجهالة الفاحشة والغرر[3] ، فمعروف ان الاشياء المعينة بالذات يتم تعيينها اذا كانت موجودة في مجلس العقد ، اما اذا كانت غير موجودة، فإن المتعاقدين اللذين تعاملا على شيء غير موجود فانه يكون لهم خيار الرؤية أو خيار التجربة أو خيار التعيين[4] ، وهذا كله وفقاً للقواعد العامة في النظرية العامة للالتزام .

غير أن كل هذه القواعد لا تنطبق على محل عقد نقل التكنولوجيا ، والسبب في ذلك هو ان طبيعة المحل وخصائصه لا تسمح بهذا التطبيق ، فمحل عقد نقل التكنولوجيا يتمثل بالمعرفة الفنية ، **بيد ان التساؤل الذي يطرح نفسه في هذا المجال : هل المعرفة الفنية وباعتبارها محلاً لهذا العقد قابلة للانتقال للغير ؟** جواباً عن ذلك نقول ان المعرفة الفنية وكمحل للعقد يمكن ان تنتقل للغير وذلك باعتبارها أي مال من الاموال قابل للتعامل به ، فلا يحول دون ذلك الا اذا اوجد نص في القانون يقضي بخلاف ذلك أو كان الفعل مخالفاً أو للنظام العام والاداب العامة .

المطلب الثالث :تمييز عقد نقل التكنولوجيا عن بعض الحالات المشابهة

نود ان بين في هذا المطلب الفرق بين مفهوم التكنولوجيا عموماً والمعرفة الفنية خصوصاً ، باعتبار هذه الاخيرة تشكل محلاً لعقد نقل التكنولوجيا ، هذا من جانب ، ومن جانب آخر ، نحاول بيان الفرق بين عقد نقل التكنولوجيا وعقد المشورة المعلوماتية ، وهذا يقتضي ان نوزع هذا المطلب الى فرعين على النحو الآتي :

الفرع الأول : تمييز عقد نقل التكنولوجيا عن المعرفة الفنية

تعد المعرفة الفنية عنصراً من عناصر التكنولوجيا ، وتمثل المحور الرئيسي لعمليات نقل التكنولوجيا على الصعيد الدولي ، لكن ثمة فرق دقيق جداً بين التكنولوجيا والمعرفة الفنية، فالخبرة هي وعاء يحوي المعرفة الفنية اضافة الى عناصر اخرى كالمساعدة الفنية وبراءات الاختراع

[1] نداء كاظم محمد المولى ، مصدر سابق ، ص51 .

[2] يونس عرب ، عقود نقل التكنولوجيا ، مصدر سابق ، ص3 .

[3] نص المادة (128) من القانون المدني العراقي .

[4] حسن علي الذنون ، مصدر سابق ، ص108 .

والتراخيص الصناعية والعلامات التجارية ، وكل من هذه العوامل يمكن ان تكون محلاً لعقد نقل التكنولوجيا[1] .

وجدير بالذكر ان المعرفة الفنية لها مفهومان ، الاول في المجال الفني ، والثاني في المجال القانوني ، ففي المجال الفني تختلف المعرفة الفنية عن غيرها من المعارف التكنولوجية، وذلك من حيث العناصر المادية التي تضمها والتي تؤثر في اسلوب نقلها . فالتكنولوجيا مجموعة معارف تتجسد في اشياء مادية كالوثائق والعدد والآلات والانسان ذاته، وعلى هذا الاساس تختلف اداة النقل ، فهي في عقود نقل التكنولوجيا تتمثل في عقود مختلفة كعقد البيع والمقاولة والبحث والهندسة . بينما في المعرفة الفنية وبمعناها الفني فانها تتجسد في عاملين رئيسين ، **الاول** ، الوحدة الانتاجية (المتمثلة بالعناصر المادية) ، **والثاني** ، هو العقول والايدي. ومن ثم فإن عملية نقلها تتم من خلال عقود تختلف من حيث الطبيعة والاسلوب ، كعقود التدريب مثلاً سواء كان التدريب داخل وحدات المصدر أو كان من خلال الانتقال الى وحدات المستورد[2] .

اما عن المفهوم القانوني للمعرفة الفنية ، فيلاحظ انه محل خلاف بين الفقه والقضاء، اذ يعرف الفقيه الالماني د. يرمنجر المعرفة الفنية من الناحية القانونية إنها "**كل المعلومات التقنية التي تمثل اثراء تقنياً والتي تفتقر المعرفة بها على دائرة ضيقة من الاشخاص**"[3] .

في حين يذهب الاستاذ (ماك دونالد) في تعريفه للمعرفة الفنية فيقول بانها "**عبارة عن معلومات فنية لها ميزتان ، الاولى انها سرية والثانية انها تعطي لصاحبها افضلية على منافسيه**"[4] .

وعلى صعيد القضاء ، فقد اشار الدكتور حسام محمد عيسى ، الى ان القضاء الامريكي، قد اصدر بعض القرارات التي تتضمن مفهوماً قانونياً للمعرفة الفنية ، ففي قرار صادر عام 1962 ، عرف القضاء الامريكي المعرفة بانها "**الاساليب والطرق الصناعية والمعارف والخبرات المرتبطة بها**". وبهذا المعنى يأخذ القضاء الانكليزي ، اذ يرى أن المعرفة الفنية هي اشياء تختلف عن المعارف السرية . فهي الاسلوب أو الطريقة التي يؤدي بها الشخص الماهر عمله ومن خلالها

[1] نداء كاظم محمد المولى ، مصدر سابق ، ص35-36 .

[2] حسام محمد عيسى ، مصدر سابق ، ص116 .

[3]- نفس المصدر ، ص129 .

[4] See: Mac Donald. Know How Licensing and the unti-trust Law, The trademarx repoter, 1969, PP. 252 .

يعبر عن خبرته ومهارته . فالمعرفة لا تنقل بمجرد اتباع ارشادات مكتوبة ، انما تنقل من خلال اسلوب الشخص الخبير وتطبيقه لهذه الارشادات[1].

الفرع الثاني : تمييز عقد نقل التكنولوجيا عن عقد المشورة المعلوماتية

يعرف عقد المشورة المعلوماتية "**بانه ذلك** العقد الذي يعتمد على اداء معين للمستشار المتخصص والذي يضع العميل ثقته فيه بقصد الحصول على انظمة معلومات متطورة تعكس خبرته في تحليل المعلومات التي يتلقاها من العميل وتخزينها في جهاز الحاسب الآلي والذي يقوم بمعالجتها آلياً طبقاً للغة الحاسب الآلي التي يعرفها خبير البرمجة (المستشار) واخراجها **من** احدى وحدات الاخراج لهذا الجهاز في شكل برنامج تطبيقي يكفل تحقيق نتائج تتفق والغاية التي يبحث عنها العميل من وراء ابرامه لهذا العقد"[2].

فجوهر هذا العقد هو المشورة التي يجب ان يتضمنها البرنامج التطبيقي الذي يعبر عن خلاصة فكر خبير البرمجة واستعانته بالتكنولوجيا المعاصرة ((جهاز الحاسب الآلي)) الذي يوجه آلياً ، جملة من الايعازات التي تفهمها الحاسبة بلغتها الوحيدة لتخرج في صورة البرنامج التطبيقي الذي هو جوهر المشورة والذي يعكس خبرة المستشار وتفوقه في مجال المشورة .

ولما كان عقد المشورة المعلوماتية ، يعتمد على مجموعة من المعلومات يقدمها المستشار لعميله من خلال تكنولوجيا المعرفة التي يملكها وادواتها التقنية ، فقد ذهب جانب من الفقه الى القول بأن عقد المشورة المعلوماتية هو صورة من صور عقد نقل التكنولوجيا . مستندين في تبرير وجهة النظر هذه الى وجود مجموعة من العناصر الجوهرية المتشابهة بينهما وفي مقدمتها ان موضوع عقد نقل التكنولوجيا هو انشاء التزام في ذمة احد المتعاقدين بأن ينقل ما لديه من معرفة فنية الى المتعاقد الآخر نظير مقابل مادي ، وهذا هو جوهر عقد المشورة المعلوماتية .

فضلاً عن ان المعرفة الفنية تشكل محلاً لعقد نقل التكنولوجيا ولعقد المشورة المعلوماتية ، اضافة الى الاجر يعتبر احد الالتزامات الاساسية لعقد نقل التكنولوجيا وهذا هو شأن عقد المعلوماتية . اضافة الى ان عبارة (Know How) تتضمن الان عنصراً ذهنياً يتمثل بالمعرفة

---

[1] صلاح الدين الناهي ، مصدر سابق ، ص312 ، وهو يرى ان هناك فرقاً بين الخبرة والمهارة من حيث ان الاخيرة تعد عنصراً شخصياً لا ينفصل عن الشخص ذاته ، بينما الخبرة هي عنصر موضوعي .

[2] احمد محمود سعد ، نمو ارساء نظام قانوني لعقد المشورة المعلوماتية (المعالجة الآلية للبيانات بواسطة الحاسب الآلي) ، ط1 ، الناشر دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995 ، ص98-99 .

والخبرة. ومن ثم فالنشاط الذهني الذي يقوم به المستشار من خلال فهم آليات الحاسب الالي ولغته وكيفية معالجته للمعلومات آلياً ، ومن ثم تسليم البرنامج المعلوماتي متضمناً هذه المعرفة الفنية والذهنية ، فإن كل ذلك يسمح بالقول بوصف ادائه في عقد المشورة بانه من قبيل عقود نقل التكنولوجيا[1] .

[1] منتظر محمد مهدي ، النظام القانوني لعقد المشورة المعلوماتية ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق ، جامعة النهرين، 2004، ص53 .

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا

اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا فتارة يكيفه على أساس اتفاقية دولية أي يضيق عليه أحكام القانون الدوري العام، ثم يتم تكييفه تارة أخرى على أنها من العقود الإدارية التي تبرمها الدولة ولا يمت له القانون الإداري واتجه فريق من الفقهاء إلى تكييفه عقد تجاري ومن ثم يتصدى له القانون الخاص.

المطلب الأول : عقود نقل التكنولوجيا بين القانون العام والقانون الخاص

تعالج في هذا المطلب اتجاهات الفقهاء في تحديدهم طبيعة عقد نقل التكنولوجيا، فريق أسندها إلى طائفة الاتفاقيات الدولية كون أحد أطراف نقل التكنولوجيا في الدولة وفريق أكد على أنها عقود تدخل ضمن العقود الإدارية التي ترد هذه العقود في الدولة ذات المرفق العام واعتبارها صاحبة سيادة، أما التيار الآخر أسندها إلى طائفة عقود الإذعان وعقود النموذجية وأخرون أدرجها ضمن عقود البيع وعقود المقاولة وآخرون اعتبروها عقود التجارية الدولية، وبالتالي منقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع ستتناول في الفرع الأول عقود نقل التكنولوجيا في إطار القانون العام وفي الفرع الثاني تتناول عقود نقل التكنولوجيا في إطار القانون الخاص.

الفرع الأول: عقود نقل التكنولوجيا في ظل القانون العام

سنتطرق في هذا الفرع إلى تكييف عقد نقل التكنولوجيا على أساس أنه اتفاقية دولية ثم إلى العقود الإدارية، ثم سنتعرف على عقود نقل التكنولوجيا في إطار العقود النموذجية وعقود الإذعانه

أول تكييف عقد نقل التكنولوجيا على اساس اتفاقات ناقلة للتكنولوجيا.

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن عقد نقل التكنولوجيا تدخل في إطار الاتفاقيات الدولية وذلك على أساس أن هذه العقود تبرم بين الدولة كطرف مع أحد الأشخاص الأجنبية، حيث يذهب في هذا الاتجاه الفقيه الألماني (بوكشنجل) إلى اعتبار أن هذا النوع من العقود ينتمي إلى نطاق الاتفاقيات الدولية وذلك إذا توفرت فيها الشروط الخمسة التالية، على أن تكون مجتمعة وهي[1] :

لأن يبرم الاتفاق في صورة اتفاقية دولية، وأن يتولى إبرامها دولة أو أحد سلطاتها العامة ،وأن ينتج الاتفاق التزاما على عاتق الدولة المتعاقدة بأن لا تمارس بعض سلطاتها العامة، كشرط التثبيت

[1] – بن الصيد بونوة ، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا ،مذكرة ماستر، جامعة قاصدي مرباح ،كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2015/2014 ، ص 7

التشريعية اللجوء إلى قضاء التحكيم الدولي بالنظر إلى ما ينشب من منازعات ، كذلك تضمين العقل صراحة أو ضمن إرادة الأطراف باستبعاد القانون الوطني للدولة المتعاقدة، بينما يذهب جانب أخر من الفقه إلى اعتبار أن الشخص الأجنبي المتعاقد يمتلك شخصية دولية (حقوقها والتزاماتها مقيدة بموجب العقدبما لا يستبعد تكييف عقده مع دولة ما بأنه اتفاقية دولية[1].

يرى هذا التيار الفقهي والذي يرتكز في تكييفه لعقود نقل التكنولوجيا على خصائص الاتفاقيات الدولية أن هذه العقود هي في الواقع اتفاقيات دولية وكلاهما يشتركان في مجموعة من الخصائص العامة، ويؤسس هذا الفقه موقفه على مجموعة من الحجج منها أن التعريف المبسط للاتفاقيات الدولية حسب بعض الفقهاء لا يختلف ولا يفرق بين العقود الدولية والاتفاقيات الدولية فيما بينها بغرض تنظيم علاقة قانونية دولية وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة ويضيف نفس الاتجاه أن كل من العقد الدولي للنقل التكنولوجيا والاتفاقيات الدولية مجرد انفاق، وأما عن استعمال مصطلح العقد الدولي من جهة والاتفاقية من جهة أخرى فهو لتحديد موضوع الاتفاق الأحكام القانونية التي يخضع لها، في أحكام القانون الخاص أم القانون العام.[2]

تلك العقود في الصيغة العقدية [3]، كما أن محكمة العدل الدولي يشهد لها أن فصلت في المنازعات الناشئة عن الاتفاقيات الدولية طبقا لنص المادة 35 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

ثانيا :كيف عقد نقل التكنولوجيا على أساس عقود إدارية ناقلة للتكنولوجيا

يرى جانب من الفقه بأن عقود نقل التكنولوجيا المبرمة الدولة أو أحد الأجهزة العامة التابعة مع المتعاقد الأجنبي الخاص عقود إدارية بل بحيث القطاع الاقتصادي ويستند أصحاب هذه الاتجاهات في دعم وجهة تضرهم إلى الحجج الآتية[4] :

---

[1] – وفاء مزيد فلحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية 2008 ، ص .136

[2] – بشار إلياس، عقود واتفاقيات نقل التكنولوجيا والممارسات الجزائرية في هذا المجال ، مذكرة ماستر ،جامعة المسيلة كلية الحقوق و العلوم السياسة 2013/2012 ص 18-19

[3] – ابراهيم محمود العقود، الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار الدولية ، مجلة العلوم القانونية و الشرعية ، جامعة الزاوية ، كلية القانون،العدد السابع ،ديسمبر 2015 . ،ص، 222،229

[4] – وعلى هذا الأساس جاء قرار محكمة العمل الدولية ، سنة 1952 في قضية تأميم الحكومة الإيرنية شركة .Anglo-iranien oiliompany ، إن عقد الإمتياز المبرم بين الحكومة الإيرانية ، و الشركة البريطانية النفط يس بمعاهدة دولية لمن لا يمكن اعتبار النزاع أسس الضيق الخاصية القضائي، يرى هذا الاتجاه ان نقل التكنولوجيا، ليس اتفاقيات دولية على في الصفة العقدية هي أساس في تحديد طبيعة هذه العقود، ابراهيم محمود العقود ، المرجع السابق، ص 301-302

–أن عقد نقل التكنولوجيا وإن كان مظهرها الخارجي يهدف إلى تحقيق الربح المتعاقد الأجنبي إلا أن من وجهة نظر الدولة المضيفة تهدف إلى تسيير مرفق عمومي حيوي.

– إن أحد أطراف العقد هو الدولة، أو أحد الأجهزة العامة التابعة لها القائمة على النشاط الاقتصادي، كما أنه احتواء العقد على شروط استثنائية، الغير مألوفة في عقود القانون الخاص إلى جانب أن الدولة في مثل هذه العقود تتمتع بالسيادة والتي هي أهم مبادئ القانون الدولي المعاصر إضافة إلى ذلك ، أن عقود نقل التكنولوجيا هي عقود التنمية بالدرجة الأولى تهدف الدولة من خلالها إلى تحقيق المصلحة العامة، أحد معالم العقد الإداري، كذلك من المستقر عليه في الفقه والقضاء الإداري تطبيق نظريات إعادة التوازن للعقد، وذلك للمحافظة على مصالح طرفي العقد مدة سريانه، وهذا ما أيدته أحكام التحكيم الدولي في قضية (BP) ضد ليبيا والتي أكدت نظريات القضاء الإداري المسابقة الأمر الذي يؤكد اعتراف التحكيم الدولي بأن تلك العقود هي عقود إدارية[1]. وقد جاء تحكيم Texaco للأستاذ Dupuy ضد الحكومة الليبية مركزا على إبراز ذاته عقود الدولة من خلال الدور الذي تلعبه في تحقيق التنمية الاقتصادية باعتبارها الهدف الأساسي للدولة المتعاقدة وذلك عند وصفه لهذه العقود، بأنها عقود تنمية اقتصادية لها أهمية بالنسبة للدولة المضيفة، وتخلق نوعا من التعاون طويل المدى بين الدولة المتعاقدة والطرف الأجنبي[2]. نقد الرأي القائل بأن عقد نقل التكنولوجيا عقد إداري.

ثالثا : عقود نقل التكنولوجيا عقود نمونجية وعقود إدخان

اتجه أصحاب النظرية الإرادية التي تبحث عن دور الإرادة في إبرام عقود الدولة، إن دور الإرادة في العقود التي تبرمها الدولة قد انتشر وسيبقون تأييد لذاك مثالين معروفين أولهما شيوع العقود النموذجية contrat type في التعاملات التجارية بعض المنتجات والسلع وثانيهما ظهور وتطور ما يطلق عليه عقود الإذعان adhesion ' contrat d وكلاهما من الصور العقدية التي تعتبر في الغالب على العلاقات الاجتماعية التي تعلى المجموعة على الفرد، وتتميز بغياب النقاش والتفاوض المسبق على التعاقد.

ويذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن عقود الدولة التي تبرمها التنمية الاقتصادية والتكنولوجيا ما هي إلى صورة تكرس هاتين القكرتين اللتين تخرجان عن الأصل المعروف بمبدأ حرية الإرادة،

[1] – ابراهيم محمد العقود، مرجع سابق، ص 302

[2] – قصوري رفيقة، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا، جامعة باتنة، السنة الخامس، جانفي 2015 ، ص 184

ويسأل البعض ما إذا كان تضمين العقد الذي تبرمه الدولة لنقل للتكنولوجيا أو الاستثمار التقني شرطا بناء على نص تشريعى تصدره الدولة أو بناءا على قرار مثلما فعل المشرع الفرنسي، أو نص في العقد النموذجي تضعه وتتعامل معه[1].

1- العقود النموذجية: وتعرف على أنها مجموعة من الشروط النموذجية في صيغة مكتوبة يتفق عليها تجار سلعة معينة في منطقة جغرافية معينة، ويلتزمون بإرادتهم الحرة بإتباعها فيما يبرمونه من صفقات متعلقة بهذه السلعة، وقد تم وضع الشروط مسبقا من قبل هيئة دولية وتحرر هذه الشروط وفق نماذج مختلفة[2]، يراعي في كل نموذج منها ظروف تجار السلعة في منطقة معينة، وتقدم هذه العقود إلى طوائف وفقا لماهية السلعة كأن تكون هناك عقود نموذجية لبيع القمح وعقود نموذجية لبيع المصانع، أو وفقا لمنشأ السلعة كأن تكون هنالك عقود نموذجية للقمح المستورد من أستراليا وعقود نموذجية للقمح المستورد من كندا وفقا للظروف النقل كأن تكون هناك عقود نموذجية للبيع وعقود نموذجية للبيع سيف[3].

2. عقود إذعان: هو العقد الذي يتفرد فيه أن المتعاقدين بوضع شروطه بحيث لا يكون المتعاقد الآخر إلى أن يقل هذه الشروط كليا أو يرفضها كلها ويرى بعض الفقهاء أن الحق يكون عقد إذعان إذا توافرت فيه الشروط التالية إذا كان العقد محله للسلع والخدمات الضرورية مثل ماء كهرباء وأن يتمتع صاحب هذه السلعة باحتكار قانوني أو فعلي لها، وأن يكون الإيجابي الموجه من صاحب السلعة إلى الجمهور إيجابا عاما، أما الجانب الثاني من الفقه الحديث يكون العقد عقدا إذعان أي يكون غير قابل للتفاوض وهذا ما تبناه القانون المدني الجزائري في نص المادة 122 منه[4].

يتمتع الطرف الأقوى وهو المانح في عقد نقل التكنولوجيا باحتكار قانوني أو فعلي يعطيه سيطرة مستمرة على الطرف الآخر ومن ثمة يستطيع أن يملي ما شاء من الشروط مستندا إلى

---

[1] – صلاح الدين جمال عين ، عقود نقل التكنولوجيا، دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي ،دار الفكر الجامعي 2005 ص 263-264

[2] – إبراهيم محمود العقود، مرجع سابق ص 361

[3] – نغم حنا رؤوف ، العقود النموذجية لجنة الأساسية الأوروبية مجلة جامعة تكريت العلوم الإنسانية، جامعة الموصل كلية . القانون المجد، العدد 16 ، حزيران 2002 ،ص 225

[4] – امعوش ذهبية، مع الفرنشابزو اثاره ، مذكرة نيل شهادة الماستر ، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية 2013/2012 ، ص 45

احتكاره والممنوح له لا يستطيع أن يحدد البديل لأنه يتميز مجال المعرفة الفنية بالطبيعة الاحتكارية حيث تعتبر المعرفة الفنية ركيزة في العقد وأنه استنادا إلى معيار تعلق[1].

الفرع الثاني: عقد نقل التكنولوجيا بين عن المقاولة وعقد البيع

اتجه فريق من الفقه إلى اعتبار نقل التكنولوجيا من العق ود المسماة ففريق منهم أدخلها ضمن ضائقة عقود المقاولة وفريق آخر أدرجها في إطار عقود البيع، واتجه تيار آخر إلى اعتبار عقد نقل التكنولوجيا عقد تجاري.

أولا: عقد نقل التكنولوجيا عقد مقاولة

عرف التشريع الجزائري من خلال تقنيته المدني عقد المقاولة بأنه قد يتم بمقتضاه أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا لقاء أجر يعيش به المتعاقد الآخر ، وعليه فإن عقد المقاولة هو اتفاق بين المقاول ورب العمل على أن يقوم المقاول بعمل لصالح رب العمل، وفي مقابل أجر يدفعه هذا الأخير للمقاول ، وبالتالي فإن عقد المقاولة يرد على محل لا يكون موجودا أثناء التعاقد وإنما يعمل المقاول على ايجاده في المستقبل بعد دخول العقد حيز النفاذ بين طرفيه[2].

ثانيا: عقد نقل التكنولوجيا عقد بيع

نظرا لكون العقود التي تبرم بين الصور والمستورد وتدخل في الجانب الاقتصادي فقد ذهب الكثير من الفقه وخاصة رجال الاقتصاد الاختيار هذا النوع من العقود بأنها عقد بيع وتدخل في إطار القانون الخاص، وتم اختيار هذا النوع من العقد (نقل المعرفة الفنية) عقد بيع ويستند أصحاب هذا الرأي إلى كون المعرفة الفنية تملك كافة عناصرها المادية والمعنوية ومنه يمكن بيعها، وأن هذه المعارف أصبحت اليوم سلعة في الأسواق الاقتصادية إلا أن جانب من الفقه يعتبر أن جوهر المعرفة الفنية عناصر معنوية أكثر منها مادية والجانب المادي فيها إلى سند تتجسد فيه المعرفة الفنية وبالتالي لا يمكن بيعها أو شراؤها.

أحدهما وهو البائع أن ينقل ملكية شيء أو حقا ماليا أخر في مقابل التزام الطرف و هو المشتري بثمن نقدي، وباعتبار عن نقل التكنولوجيا عقد بيع يترتب عليه ما يلي تنتقل ملكية

---

[1] – عروسى ساسية ، الطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز، مذكرة ماجستير، جامعة سطيف ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 17-06-2015، ص 21،22

[2] – توفيق زيدن ، التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري ، مذكر مقدمة لنيل شهادة الماجستير جامعة الحاج لخضر ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2010 ، ص 8

المعلومات الفنية نهائيا من مصدر التكنولوجيا باعتباره بائعا إلى مستورد للتكنولوجيا باعتباره مشتريا ، ولما كانت الملكية حقا عينيا، فإن هذا الحق يخول مستورد التكنولوجيا سلطة مباشرة يمارسها على المعلومات الفنية .[1].

ثالثا : عقد نقل التكنولوجيا عقد تجاري .

يخضع عقد نقل التكنولوجيا للأحكام والمبادئ العامة التي تحكم العقود، أي يخضع للقواعد المقررة في القانون التجاري وأحكام القانون المدني باعتباره عقد، كسائر العقود الأخرى أين يذهب البعض إلى تعريف الحق التجاري بأنه ذلك العقد الذي ينشأ في ذمة طرفيه معا التزاما تجاريا.

حيث يلتزم مورد التكنولوجيا بنقل التكنولوجيا إلى المستورد، ويقع على عائق المستورد بدفع الثمن ، أنه وبعد تنظيم المشرع التجاري المصري لعقد نقل التكنولوجيا فقد جعله موضوع اهتمام خاص من القانون التجاري واعتبره عن العقود التجارية على وجه الخصوص، وقد قصد من هذا التنظيم تطبيق القواعد العامة على هذا العقد بنصوص صريحة مع وضع أحكام خاصة يخرج بها في شأن هذا الحق على حكم القواعد العامة خروجا تقتضيه طبيعة هذا العقد الخاصة تماشيا مع الاتجاهات الحديثة.

المطلب الثاني: الطرق التعاقدية تنقل التكنولوجيا

لعقد نقل التكنولوجيا صورا متعددة فترة من خلالها الأطراف المتعاقدة سواء كانت الدولة المتلقية للتكنولوجيا أو الطرف الثاني المتعاقد الأجنبي مستورد التكنولوجيا ،لهذا سوف نتطرق للطرق التعاقدية لعقود نقل التكنولوجيا، قسمنا هذا المطلب إلى فرعين الأول خصصناه إلى العقود المركبة أي الطرق التعاقدية المركبة وفيه سنتطرق إلى الترخيص عن تسليم المفتاح في اليد وكذالك سوف نعالج تسليم الإنتاج في اليد، أما في الفرع الثاني سنتطرق إلى الطرق التعاقدية البسيطة عقود الهندسة ثم إلى عقود المساعدة الفنية عقد نقل المعرفة الفنية.

الفرع الأول : الطرق التعاقدية المركبة لنقل التكنولوجيا

تتعدد الطرق التعاقدية المركبة لنقل التكنولوجيا وتتمثل في:

أولا : عقد الترخيص التجاري :عرف القضاء الفرنسي عقد الترخيص التجاري بأنه :" العقد الذي بموجبه يضع المرخص تحت إمرة المرخص له إسمه التجاري بالإضافة إلى الأخرى الأولى

[1] - انور لعروسي ،الموسوعة الوفية في شرح القانون المدني ، د . ط، دار العدالة للنشر والتوزيع ، 2015 . ،ص 71

والرموز والعلامات التجارية والمعرفة الفنية ومجموعة من السلع والخدمات يتبع إنتاجها بط رق أصلية ومحدد سبق تجربتها ويجري إختبارها وتطبيقها باستمرار وذلك بمعرفة المرخص وتحت اشرافه ورقابته"[1] كما ينصرف مفهوم عقد الترخيص إلى علاقة تعاقدية بين حائز التكنولوجيا وطرف آخر يرغب في الحصول عليها، ويتم بناء على شروط يتم الإنفاق عليها مسبقا، فعقد الترخيص يعد من العقود النقالة للتكنولوجيا، إذ يمكن من خلاله المرخص له من الحصول على حق استغلال التكنولوجيا المملوكة للمرخص لمدة معينة، وبمقابل مادي يتم الاتفاق عليه، وبالمقابل يحصل المرخص على مقابل مادي من المرخص له لقاء سماح له بالاستغلال التكنولوجيا محل الحق، وقال ثلاثة أنواع العق الترخيص: الاستشاري (الحصري)، والوحيد وغير الاستشاري والتفرقة بينهما بناء على معيار حصرية الترخيص بين المتعاقد والغير ويحسن محل العف الترخيص في براءة الاختراع معنية مستوفية الشروط الموضوعية والشكلية حسب القانون الذي يحكمها[2]. ويعرف أيضا عقد الترخيص بأنه عقد إيجار يسمح المرخص للمرخص له بالاستغلال والانتفاع بمحل عقد الترخيص ومنافعه سواء ورد هذا المحل التكنولوجي المنقول على براءة الاختراع أو على معرفة فنية خلال مدة معينة ولقاء مبلغ متفق عليه وتكمن وسائل السيطرة للمرخص على عقد الترخيص في استفادة المرخص له من مدافع المحل المرخص به فقط[3].

وبموجب عقد الترخيص نتفق إرادة صاحب الحق الفكري ومالك حق التصرف فيه المرخص(مع إرادة شخص آخر)مرخص له على أن يبرم بينهما عقد الترخيص ، وبموجبه يعطي الثاني الحق في الاستغلال الحق الفكري مقابل مبلغ معين من المال، طالما أن من الحق صاحب الحق الفكري استغلاله واستخدامه خلال المدة القانونية المقررة لحماية على النحو الذي يراه هو ملائما له.[4].

[1] – بلعازم مبروع ، عقد الترخيص الدولي، مجلة الاجتهاد القضائي ،جامعة محمد لمين دباغين ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،الجزائر ،العدد السابع عشرة سبتمبر 2018 ،ص 97

[2] – احمد طارق بكري البستاوي،عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع ،أطروحة استكمال شهادة الماجستير ،جامعة النجاح،كلية الدراسات العليا ، 2011 ،ص 9 .

[3] – وليد علي ماهر، عقد الترخيص التجاري، دراسة مقارنة، ط أولى، مركز الدراسات العليا للنشر و التوزيع، ص 219

[4] – هايدي عيسى حسن، تنازع للقوانين في المسائل الملكية الفكرية، ج1، د . ن . ط، 2014 ، ص .21

1- الطبيعة القانونية تعقد الترخيص.

تناول التكييف القانوني له من خلال المقارنة بينه وبين الالتزامات التجارية الناتجة عن بعض العقود التقليدية التي قد تشتبه به كالبيع والايجار والتوزيع بغية إعطاء الوصف القانوني الصحيح

أ-**عقد الترخيص التجاري والبيع** :تختلف الالتزامات الأساسية المترتبة لي من العين، فبينما يلتزم المرخص في عقد الترخيص يتمكن الطرف الآخر استعمال المعرفة الفنية فقط، نجد البائع في عقد البيع يلتزم أساسا بنقل الملكية المبيع للمشتري[1].

ب- عقد الترخيص التجاري والإيجار :عقد الترخيص يرتب للمرخص له حقا عينيا على المعرفة الفنية محل العقد، بينما يمنح عقد الإيجار حفا شخصيا للمستأجر على العين المؤجرة، يضاف إلى ذلك الالتزامات الكثيرة الملقاة على عائق طرفي عقد الترخيص والتي لا تجد ما يقابلها في عقد الايجار من حيث المضمون والطبيعة.

ج- عقد الترخيص التجاري والتوزيع : يلتزم المرخص بنقل المعرفة الفنية اللازمة لتمكين المرخص له من الإنتاج والخدمات بينما يلتزم المنتج في عقد التوزيع وزي صناعة الموزع كى ولي الأخير بيعها، بذالك يظهر الفارق في محل كل من العقدين[2].

2 . خصائص عقد الترخيص:

يوجد مجموعة خصائص تميز عن ترخيص استغلال التكنولوجيا عن غيره من العقود الأخرى وهي كالأتية :

- **عقد رضائي:** يقوم على مبدأ الرضائية اي يلتقي العقائد المتعاقدين، أي اقتران الإيجاب بالقبول فالت راضي وحده هو الذي يكون العقد.

- **عقد ملزم لجائيين:** هو الذي يرتب التزامات مقابلة في ذمة كل من المتعاقدين ، أي يعتبر كل متعاقد يموجيه دائنا ومشينا في آن واحد، حيث أنه يلتزم المرخص بتمكين المرخص له من الانتفاع بمحل العقد الذي هو براءة الاختراع و المعرفة الفنية، وبالتالي يلتزم المرخص له بأداء المقابل حسب الاتفاق

[1] – حمدي محمود بارود ، عقد الترخيص التجاري الفرنشايز، وفقا لأحكام مشروع قانون التجارة الفلسطيني ،مجلة الجامعة الاسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية)، المجلد السادس عشر ،العدد الثاني، جامعة الازهر ، كلية الحقوق ، يونيو 2001 ، ص .102

[2] – حمدي محمود بارود، المرجع السابق، ص 102

– **عقد معاوضه:** يعتبر عقد الترخيص عن عقود المعاوضة، حيث يأخذ كل طرف مقابلا لما أعطاه فالمرخص يحصل من المرخص له على المقابل المادي، وكذلك فإن المرخص لها يحصل على حق استغلال محل الحق مقابل ما دفعه[1].

– **عقد غير مسمى:** هي العقود التي يحبها المشرع بتنظيم قانوني خاص، ففي فلسطين يعتبر عقد الترخيص من عقود غير مسماة ذلك أن المشرع لم ينظم أحكامه بقواعد قانونية خاصة و لم يسميه، بخلاف المشرع الجزائري الذي أشار إلى عقد الترخيص من الأمر رقم 03/07 حيث تنص المادة 1137 :يمكن لصاحبه براءة الاختراع أو طالبها أن يمنح الشخص آخر رخصة استغلال اختراعه بموجب عقد[2].

– **عقد يقوم على الاعتبار الشخصي:** يقصد به حرية كل طرف في اختيار الطرف الأخر بناءا على معايير وصفات تهمه نجاح عمل، حيث أن شخصية المتعاقد في مركز ثقل وأهمية في العقد، إذ يعتبر العنصر الشخصي محل أخبار عن انعقاد العقد وبعده ويقصد هنا بشخصية المتعاقد سمعته وكفاله والمركز المالي، وقدرته على تقديم أفضل الخدمات والأداء .

– **عقد محدد وليس احتمالي:** ذلك كونه يفرض على أطرافه التزامات وكذلك محله متمثل في براءة الاختراع والمعرفة، ويكون في الطالب هذا العق ذو صفة دولية، وذلك من خلال القيام بعملية نقل المعارف والاختراعات من الدول المتطورة إلى الدول النامية أو أقل نموا، فلا يتصور أن يكون هذا العقد احتماليا، حيث يتم تحديد التزامات أطرافه عند انعقاده.

– **عقد زماني:** هو العقد الذي يكون فيه الزمن عنصرا جوهريا فيه، بحيث يكون له تأثير ملحوظ على تقدير محل العقد، والحقد الزمني لا يمكن أن يتم التنفيذ دفعة واحدة بمجرد انعقاد العقد، وإنما يتم التنفيذ بأداء مستمرة، كما في عقد الإيجار أو أداء دورية كما في عقد التوريد.[3]

ثانيا: عقد الإنتاج في اليد:

بالإضافة إلى التسويق هذا العقد هو إلا استمرارية العقد المفتاح، وذلك لتلبية حاجيات الدول النامية في ضل الاقتصاد الدولي الجديد، ومضمون هذا العقد أن تلتزم الشركة الأجنبية بعد توريد

[1] – حمدي محمود بارود، ، المرجع السابق ص . 102،109

[2] – حسني سمية ، بلحريزي السعيد ، التحكيم الدولي في عقود نقل التكنولوجيا ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر ، المركز الجامعي بلحج بوشعيب ،معهد العلوم الاقتصادية التجارية ،ص 28 .29،

[3] – حسني سمية، بلحريزى السعيد، المرجع السابق، ص 28 .92،

الأساسي المصنع يشيه وادارته وصناعيا وفقا لمدة زمنية يتفق عليه الأطراف في العقد بشرط أن يحتل العمال المحليون للدولة النامية على درجة من التعليم الفني التي تمكنها من استيعاب كيفية تشغيل التكنولوجيا المستعملة في المصنع وعلى تحوها في الحصول على الإنتاج، وقد قق الأطراف في العقد على إضافة شرط مضمون مرتبط بالتسويق أين نلتزم الشركة الأجنبية التسويق منتجات المصنع والبحث على أسواق أجنبية لفترة من الزمن يحددها العقد[1]. رغم انتشار هذا النوع من العقود إلا أن تكييفة القانوني لم يكن محل انفاق بين الفقه الذي يرى أن هذا العقد ما هو الصورة مصورة عن المفتاح في اليد بحيث تشع فيه التزامات الطرف الناقل للتكنولوجيا نتيجة تزايد ما يطلبه الطرق الملتقي من ضمانات لبلوغ هدفه من هذه التكنولوجيا المنقولة بينما جانب آخر من الفقه أن الإنتاج في اليد علق مختلف في بناءه القانوني ومستقل عن عقد المفتاح في اليد خصوصا من حيث الالتزامات ، فالناقل في عقد المفتاح في اليد يلتزم بإنشاء وحدة صناعية في حالة التشغيل إما عن تمكن الطرف الملتقى من السيطرة على التكنولوجيا المنقولة فلا بد من التزامها الناقل ولبلوغ هذا الهدف يلجا في العادة الأطراف إلى عقود ملحقة مثل عقود التأهيل والتدريب ، أما في عقد الإنتاج في اليد فالتزام المورد فيه هو تسليم وحدة صناعية كاملة في حالة الإنتاج حسب الاتفاق وكل العمليات اللازمة من أول مرحله حتى تسليم الإنتاج في منصوص عليها في عقد واحد وبرجع الفقه الدولي الرأي الثاني[2].

ثالثا: عقد المتاح في اليد

ظهر هذا النوع من العقود الأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية كأحد الخيارات العاجلة للدول الأوروبية، التي أتت الحرب على البنية التحتية لها، وإعطاء دفعة الاستثمارات الأجنبية في هذه الدول من أجل نقل التكنولوجيات الحديثة الربح الوقت والجهد والتعويض ما تم السيرة جراء الحرب، وفي هذا العقد لا يتحمل الممول أو المستثمر نتائج أخطار عملية إنجاز ونقل المعارف والتكنولوجيا، وإنما المنشأ هو لوحده يتحمل تبعات نقل التكنولوجيا

[1] – بوكة عبد الكريم ، محاضرات في مادة القانون ،التجارة الدولية، محاضرات القيت على طلبة السنة الثانية ماستر، جامعة محمد الصديق بن يحيى ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،ص 56 .

[2] – بشار الياس، مرجع سابق، ص .41

وتطبيقها ، ولهذا النوع ليس رغبة المستثمر في اعفاء نفسه من القيام بمجموعة الأعمال اللازمة للاستثمار ومن تحمل المخاطر التي تصاحب القيام بالإنشاء والتجهيز[1].

ومن أمثلة هذا العقد نجد : التعاقد على تشييد المطارات وتقنياتها، مشروعات إنشاء معامل تكرير البترول ، وتعرف صيغة المفتاح في اليد بأنها الطريقة التي يقوم المورد الأجنبي بإنجاز المشروع بكامله حتى يصبح هذا الأخير جاهزا للإنتاج ويعتبر منية المشروع هو المنسق الوحيد حيث يتحمل جميع العراقيل التي تصادفه خلال الإنجاز سواء مشاكل إدارية أو تقنيت وهذه الوضعية المهيمنة للمشيد الأجنبي جعلت هذه الصيغة التعاقدية لاستيراد التكنولوجيا تميزها نقائص عديدة مقابل بعض المزايا.[2]

الفرع الثاني : الطرق التعاشية البسيطة لنقل التكنولوجيا

سنتعرف في هذا الفرع على الكرة العالية البسيطة لنقل التكنولوجيا ، سنحاول معالجة عقود المساعدة الفنية إلى جانب تال عقود نقل المعرفة الفنية، كذلك سنتطرق لي عقود الهندسة.

أولا: عقود المساعدة الفنية

وهو عقد فني الدولة مع دولة أخرى أو شخص أجني طبيعي أو معنوي يكون محله تقديم المساعدات و الخبرات الفنية المتعلقة ينظم المعلومات والنظم الإدارية لمدة زمنية محددة سواء في صور التدريب للعناصر الوطنية التي الطرف الثاني ، أو يجلب خبراء من الطرف الثاني لتقديم خبراته للطرف الأول أي طب إدخال التكنولوجيا الجديدة إلى الدول المضيقة تحديث رأس المال البشري المتاح وتكوين حمالة عمرية، ومؤهلة في هذه الدول من أجل استيعاب التكنولوجيا و تطويعها محليا.

وفي هذه الصورة يتعهد مورد التكنولوجيا بتزويد المستورد بالأخصائيين الذين لا يتوافرون لدى المستورد، وذلك كلما احتاج تطبيق التكنولوجيا إلى مثل هذه المساعدة للتدريب إلى استعمالها، ويجب أن يفصل العق شروط نقل التكنولوجيا إلى مثل هذه المساعدة للتدريب على استعمالها، ويجب أن يصل العق شروط تقل هذه المساعدة من حيث نوع التدريب وموضوعه ومكانه ومدته واللغة التي تستعمل فيه، وعدد المدربين ومؤهلاتهم ونفقات فاقمتهم وانتقالاتهم وأجورهم والتأمين

[1] – ونيني نبيل ، النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا، مرجع سابق ، ص 428

[2] – عبد الله فوزية، مرجع سابق، ص .102

عليهم، وعدد المتدربين والشروط الفنية المطلوبة فيها، وكثيرا ما يكتفي عقد نقل التكنولوجيا بالإشارة إلى المساعدة على أن ينظمه المتعاقدان بعقد منفصل[1].

نظرا لانعدام وافتقار الدول النامية للقاعدة الصناعية والتقنية والتي تمكن مكتب التكنولوجيا من الاستغلال الفوري والحقيقي والكامل لها لذا يستوجب على المورد تقديم المساعدة الفنية ،وهذا عن طريق خبرائه عن أجل تدريب تكوين عاملي ومهندسي المستورد من أجل استعمال واستغلال التكنولوجيا محل العقد ويكون هذا عن طريق تكوين طاقم مطي، قادر على إدارة وتسيير التكنولوجيا المستوردة بغرض الوصول إلى النتائج والأهداف الموجودة من عملية النقل، وهذه المساحة الفنية تمكن المستورد من استقلالية لذا يتوجب عليه صياغة شروط يلزم من خلالها المورد في المساحة الفنية وعلم أن ينص عليها صراحة في عقد نقل التكنولوجيا، في حين يشيب الرأي الآخر من الفقه إلى القول بأن المورد يلتزم بتنفيذ هذا الالتزام حتى ولو لم ينص عليه صراحة في العقد وهذا ما يقتضيه الالتزام بأحسن نية[2].

ثانيا: نقل المعرفة الفنية

أن محل عقد نقل التكنولوجيا و كما تعلم المعرفة الفنية وهو ما يطلق عليها avoir – faire – how – know و إذا اقتصر على الحق على أن يكون محله مجرد نقل هذه المعرفة الفنية ، فإن العلاقات القانونية تنحصر في مجرد في كل من الطرفين للالتزام عند التعاقد دون المراحل التالية التي تستخدم فيها المعرفة الفنية محل العقد هذه الصورة البسيطة من صور عقد نقل التكنولوجيا المنتشرة بين الدول المتقدمة بعضها البعض حيث يتمتع كل من طرفي العقد بدراية فنية وكفالة تطبيقية متقاربة إن لم تكن متعادلة، على أنه في معظم العقود التي تستشير حاليا بين الدول المتقدمة والدول التي في طريقها إلى النمو الاقتصادي لا تقتصر عقود نقل التكنولوجيا على مجرد نقل المعرفة الفنية بل تتخذ صورا أكثر تعقيدا أو تشبعا[3].

ثالثا: عقود الهندسة

يعتبر هذا العقد من أحسن الأدوات القانونية للتمييز بين الضروريات المادية للمجمع الصناعي

[1] – حمدي محمود بارود، مرجع سابق، ص .162

[2] – سهيلة بحجار ، حماية حقوق الملكية الفكرية، في عقود نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الطاهر مولاي كلية الحقوق و العلوم السياسية 2016 /2017 ، ص 12

[3] – وفاء مزيد فلحوط، مرجع سابق ، ص 47

وبين العناصر غير المالية النقل التكنولوجيا ، وفي هذا العقد يلتزم المهندس بموجب هذا العقد يلتزم المهندس موجب هذا العقدان يصمم أو ينشا منشآت ضمن شروط ومتطلبات العقد ويقوم بأعمال أخرى مساح عن تلك ومثالها الدراسات التمهيدية ودراسات الجدوى والدراسات الخاصة يطرق الصنع والشروحات التالية الدراسات الخاصة بالمشروعات المساعدة الفنية والصناعية لمختلف هيئات الحرف مراقبة أعمال التجمعات الصناعية إجراءات التشغيل الأولى التشغيل فيما يخص يعض المسائل.

خلاصة الفصل

على ضوء ما تقدم يتبين لنا أن تقل عن نقل التكنولوجيا من عقود التي يبتغي من ورائها تحقيق التنمية الاقتصادية للدولة. ليته الأخيرة التي تعد طرفا في هذا العقد مقابل الطرف الأجنبي المتعاقد معها وهو الأمر الذي يميز هذه العقود التي تقوم على أساس علاقة غير متكافئة بين الأطراف، حيث يقوم هذا العقد على أساس المعرفة الفنية التي تعتبر محلا للعقد المبرم بين الأطراف المستوردة والمورد.

كما تعتبر المرحلة السابقة على التعاقد أو مرحلة المفاوضات التعاقدية في فترة استكشافية و مهمة في نفس الوقت لما تثيره عن مناقشات بين الأطراف و اقتران القبول والإيجاب و التحقيق مبدأ الرضائية لكل الأطراف كما اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لهذا النوع من العقود حيث اعتبرها البعض من عقود القانون العام تيار من هذا الفقه اقر أن عقد نقل التكنولوجيا اتفاقيات دولية تب رمها الدول في حين أكد الفقه الآخران عقد نقل التكنولوجيا عقود إدارية، من جهة أخرى أدرجها القفه أخر ضمن العقود التجارية، وعقود النموذجية و عقود الإذعان ، كما تمكن البعض الآخر في إدراجه ضمن طائفة العقود البيع وعقود المقاولة.

العقد نقل التكنولوجيا صور وطرق متعددة لنقل التكنولوجيا تقوم من خلالها الأطراف المتعاقدة على إبرام العقد.

الفصل الثانـي

اثار عقد نقل التكنولوجيا

مقدمة :

يعد عقد نقل التكنولوجيا من العقود الملزمة للطرفين و التي يترتب عليها التزامات قانونية تقع على عاتق كل من المورد و المستورد اذ لا بد على الطرفين الوفاء بما التزما به بحسن نية وحسب الاتفاق الدارج في العقد في جميع مراحله، وذلك من اجل نقل تكنولوجيا كاملة وسالمة من كل نقص .

وقد كان الاتجاه الدولي السائد هو مساندة المستورد الذي عادة ما يكون دولة، الا ان الطابع التبادلي الدولي يلزم المستورد بتنفيذ أداءاته على الوجه الصحيح، وهناك العديد من الالتزامات التي تقع على عاتقه ومن اهمها الاحتفاظ بسرية التكنولوجيا، اما اهم التزامات المورد في النقل الفعلي للتكنولوجيا في مساعدة المستورد على استيعابها و تفعيلها .

وبالرغم من اهمية عقد نقل التكنولوجيا بالنسية لطرفيه واخذ جميع الاحتياطات اللازمة من اجل تقل التكنولوجيا، الا انه قد تنشا منازعات بين المورد و المستورد بسبب اخلال احدهما بالتزاماته وفي هذه الحالة لابد من اللجوء الى طرق لحل النزاع ومعرفة صاحب الاختصاص و القانون الواجب التطبيق، فأما يلجا الطرفين الى القضاء الوطني او الى التحكيم الذي يفرض نفسه وهو في الغالب اكثر استخداما في هذا النوع من العقود .

وعليه سيتم تقسيم هذا الفصل الى مبحثين، نتناول في الاول الالتزامات المترتبة على اطراف نقل التكنولوجيا، لنتناول في الثاني طرق تسوية النزاعات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا .

المبحث الاول : الالتزامات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا

يترتب على عقد نقل التكنولوجيا كونه من العقود الملزمة للجانبين التزامات عديدة تقع على عاتق طرفيه، كما يمنح كلا منهما ضمانات تضمن تنفيذ الطرف الاخر لالتزاماته، وتجدر الاشارة الى ان معظم هذه الالتزامات يتم تحديدها بشكل دقيق من قبل الاطراف في مرحلة المفاوضات، هذه الاخيرة تلعب دورا هاما وبارزا على صعيد عقود التجارة الدولية والتي على راسها عقد نقل التكنولوجيا[1].

تثار المسؤولية المدنية في نطاق الاخلال بتنفيذ عقد نقل التكنولوجيا، ويتمثل ركن الاخلال في ارتكاب المورد او المستورد اخلالا بتنفيذ عقد نقل التكنولوجيا على نحو يؤدي الى الاضرار بالمتعاقد الاخر بحيث لا يحقق له المصلحة التي كانت الباعث له من اجل ابرام هذا العقد[2].

المطلب الاول : الالتزامات المشتركة بين اطراف عقد نقل التكنولوجيا

نظرا للطبيعة الخاصة التي يتميز بها عقد نقل التكنولوجيا هناك جملة من الالتزامات المشتركة تقع على عائق طرفيه، واهمها الالتزام بعدم المنافسة والالتزام بتبادل التحسينات والالتزام بالتعاون، وكذلك الالتزام بالمحافظة على السرية، والالتزام بالتبصير ودرء المخاطر، واخيرا الالتزام بشرط القصر، وستخصص لكل التزام من تلك الالتزامات فرعا خاصا كالاتي:

الفرع الاول : الالتزام بعدم المنافسة

من ضمن الالتزامات التي يرتبها عقد نقل التكنولوجيا على عاتق طرفيه الالتزام بعدم المنافسة، وذلك بالنظر الى الطابع المعنوي الذي تتسم به المعرفة التكنولوجية، هذا ما يضعنا امام خطر المنافسة لكل من المورد والمستورد[3].

فيفترض ان يكون طالب التكنولوجيا دولة نامية، وهذا الاقتراض ليس دائما في كل الاحوال، فهذه الدولة ترغب في اكتساب المعرفة التكنولوجية العالية المستوى من اجل تامين نموها الاقتصادي في حين هناك دول اخرى تطمح في مشاريعها الى اكثر من ذلك، لذلك فان طالب

---

[1] – وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا الإلتزامات المتبادلة والشروط التقليدية دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2001 ، ص 53

[2] – مراد محمود المواجدة، المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الأولى، دار . الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2002، ص 68

[3] – مرتضى جمعه عاشور، عقد الاستثمار التكنولوجي " دراسة مقارنة " الطبعة الأولى، . منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2001، ص 361

التكنولوجيا يجد نفسه امام الالتزام بعدم المنافسة، وتأكيدا لذلك ما تتميز به المعرفة التكنولوجية من طابع معنوي، ويلاحظ ان افتراض تقرير هذا الالتزام على عاتق طالب التكنولوجيا لصالح ناقلها عادة لا يعني عدم امتداده لشمول الناقل، فالالتزام بعدم المنافسة يعد التزاما مشتركا، حيث يقع على عاتق ناقل التكنولوجيا واجب حماية طالب التكنولوجيا[1].

الفرع الثاني : الالتزام بتبادل التحسينات

بهدف الالتزام بتبادل التحسينات الى تمكين المستورد من تطوير انتاجه طوال مدة العقد عن طريق اعلامه بالتحسينات التي قد توصل اليها المورد خلال مدة العقد، كما يلتزم المورد بدوره بان يقدم الى المستورد هذه التحسينات في حالة اذا طلب منه المستورد تلك[2].

ولبيان اساس الالتزام بتبادل التحسينات ينبغي التفرقة بين فرضين :

ا- في حالة النص في عقد نقل التكنولوجيا على تبادل التحسينات التي يدخلها كل من الطرفين على المعرفة التكنولوجية موضوع العقد والحقيقة ان مثل هذه الشروط تعتبر عادلة وطبيعية ومنتجة لأثارها.

ب- و في حالة عدم وجود نص في العقد حول تبادل التحسينات، وفي هذه الحالة يرى اغلبية الفقه الفرنسي التزام المورد بضرورة اعلام المستورد بهذه التحسينات حتى ولو لم يوجد نص في عقد نقل التكنولوجيا[3].

الفرع الثالث : الالتزام بالتعاون

يحتاج تنفيذ مورد التكنولوجيا الالتزام تعاون جاد من طرف مستورد التكنولوجيا، وتبدا هذه الحاجة في المرحلة السابقة للتعاقد، ويستمر هذه التعاون في مرحلة تنفيذ العقد، لا بل الى ما بعد انتهاء العلاقة العقدية، بين كلا الطرفين، وبالإمكان تصوره من خلال مظهرين الا وهما:

ا- احترام مستورد التكنولوجيا تعليمات الاستخدام.

ب- وجوب احترام الغرض من الاستخدام.

فلكي يقدم المورد المعرفة التكنولوجية تتفق مع الغاية من العق، فانه يجب على مستورد التكنولوجيا ان يتعاون معه لتحقيق هذه الغاية، فعليه ان ينصر المورد باحتياجاته بدقة بجميع

[1] – مرتضى جمعة عاشور، المرجع السابق، ص 362

[2] – مصطفى كمال طه، العقود التجارية ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د.ط ، 2008 ، ص 238

[3] – مرتضي جمعة عاشور، المرجع السابق، ص 382

المعطيات الاقتصادية والفنية الخاصة بمشروعه، فالمورد يحتاج الى تعاون المستورد من خلال تقديمه معلومات كافية عن مشروعه وطموحاته المادية والاقتصادية في ضوء متطلبات السوق الحاضرة والمستقبلية[1].

كما قد عبر احد الكتاب عن خصوصية هذا الاداء من جانب المستورد، واهميته في انجاز المورد الاذائه التقني بالقول :" ان هذا الاداء للمورد وإن كان ذا طابع ذهني يعكس عنصر الابداع والخبرة عنده، الا ان هذا الاداء يأتي دوره في الدرجة الثانية، اذ انه يتضمن المرور التقليدي من العلم الى التقنية من خلال المعطيات المقدمة بواسطة المستورد ان تحقيق عقد نقل التكنولوجيا النتائج الاقتصادية المرجوة منه او الاقتراب من تحقيقها، يوجب على مستورد التكنولوجيا ان يدخل بفاعلية في تنفيذ هذا العق، وذلك من خلال تلقيه تعليمات الاستخدام واستيعابها واتباعها، فهذا يستلزم تعاونا متبادلا ومستمرا طوال مراحله، فالالتزام بالتعاون هو التزام تبادلي بالإعلام.

الفرع الرابع: الالتزام بالمحافظة على السرية

تعتبر المحافظة على سرية المعلومات التجارية والصناعية وغيرها من المعلومات الاخرى ذات الطابع السري من المبادئ الهامة التي تحكم فترة المفاوضات في عقد نقل التكنولوجيا وتنحصر هذه السرية في المعلومات التي يحتويها جزء من المعرفة التكنولوجية اي ان كل جزء من اجزائها يتضمن سر معين، فيما معناه ان السرية هنا ليس ان تتم المفاوضات في العقد في غير علانية[2].

والمبتغى من السرية هو ما يكمن في المعرفة التكنولوجية في حد ذاتها، ولا ننسى التنويه بان هذا المبدأ يوحي بان هذا الالتزام وكانه يلقي على عاتق المورد دون المستورد ولكننا نرى عكس ذلك، اذ يمكن تمديده ليشمل المورد ايضا وبالتالي يكون التزاما متقابلا ان النصوص التشريعية لم تعتبر هذا الالتزام متقابلا في مرحلة التفاوض وإنما اعتبرته كذلك في فترة التعاقد، وايضا الفقه لم يشر الى ذلك الالتزام، ولتدعيم وجهة النظر تلك يستند في مد الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات التجارية والصناعية ذات الطابع السري التي يتحصل عليها احد اطراف العقد خلال مرحلة المفاوضات، اي ان هذا الالتزام يعتبر تابعا للالتزام بمبدأ حسن النية، كما ان المعلومات التي يتلقاها المورد من طرف المستورد لا يجب التقليل من شانها دائما لأنه من الممكن ان تكون

[1] – مرتضى جمعة عاشور، المرجع السابق، ص 388

[2] – حمدي محمود بارود، نحو إرساء تكييف قانوني جديد المفاوضات العقد الطبيعية العقدية وآثارها دراسة تحليلية تأصيلية ، مجلة جامعة الأزهر سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 12 ، العدد: 21 ، غزة، 21 ماي 2002 ، ص 135

ذات طابع سري، وقد تكون الاولى بالحماية مما افضى به المورد، ومثال ذلك اعلام المورد المستورد بما ابرمه من اتفاقيات سابقة قد تؤثر في نقل التكنولوجيا التي تجري المفاوضات بشأنها، وذلك لتفادي الحاق الضرر، بالإضافة الى المعلومات المتاحة له والخاصة بالظروف الفنية في دولته واهدافها في التنمية وتشريعاتها ذات الصلة بنقل التكنولوجيا[1].

كل هذه المعلومات يجب الالتزام بالمحافظة على سريتها من طرف المورد، وعليه يعتبر هذا الالتزام التزاما متقابلا ومن ثم يجب على المستورد الاحتياط بنفس الضمانات المقترحة لمورد الحق التكنولوجي، وهذا لضمان سلامة المحافظة على سرية المعلومات التي سيخبرها للمورد[2].

الفرع الخامس : الالتزام بالتبصير ودرء المخاطر

بهدف الالتزام بالتبصير الى حماية المجتمع بوجه عام، ومستورد التكنولوجيا بوجه خاص، من الاخطار التي قد تنشا عن استخدام التكنولوجيا وطرق توقيها، ويلاحظ ان بعض المشروعات الدولية لجات الى نقل التكنولوجيا الملوثة للبيئة الى الدول النامية وهذا من شانه القاء عبء ثقيل على الاقتصاد القومي.

كما يهدف هذا الالتزام الى ضمان انتفاع المستورد بالحقوق الناشئة عن العقد وبخاصة الحقوق المتصلة بالتكنولوجيا محل العد، وخاصة ما يتعلق منها ببراءات الاختراع، مثل الدعاوى التي يكون موضوعها ابطال البراءة او المنازعة في ملكيتها بحيث لا يفاجئ المستورد اثناء سريان العقد بالحكم في الدعوى بما يسلب المستورد الحقوق الناشئة عن البراءة .

ويلزم المورد بان يكشف للمستورد عن احكام القانون المحلي بشان التصريح بتصدير التكنولوجيا ، والمقصود بالقانون المحلي هو قانون البلد الذي تم منه تصدير التكنولوجيا.

يلتزم المورد بالكشف حتى يكون المستورد على عن تلك الامور خلال المفاوضات التي تسبق ابرام العقد او على الاقل وقت التعاقد علم مما هو مقدم عليه.

الفرع السادس : الالتزام بشرط القصر

وهو ذلك الشرط الذي يقيد احد اطراف عقد نقل التكنولوجيا، فيمتنع بفضله عن الايتاء بعمل معين فيتحقق من وراء ذلك الامتناع مصلحة الطرف الثاني، ويحدد العمل او الموضوع الممتنع عنه، ويمثل القصر استغلال التكنولوجيا في اطار معين او اكثر وحظر استغلالها في اطار اخر،

[1] – حمدي محمود بارود، المرجع السابق، ص 162

[2] – المرجع نفسه، ص 162

ومثال ذلك تحديد التكنولوجيا الانتاج عدد من السلع وذلك بشرط القصر ان يمتع المستورد عن انتاج سلعة معينة، ويشكل هذا الشرط وسيلة من وسائل تنفيذ اتفاق يهدف الى ازالة المنافسة بين عدة مستوردين لنفس المعرفة الفنية وخاصة اذا كان باستطاعتهم منافسة بعضهم البعض في مختلف المجالات.

ويوجد شرط القصر على اقليم معين او عدة اقاليم، فيضع المورد شرطا بقصر تسويق المنتج التكنولوجي على مكان معين يطلق عليه الاقليم الاستشاري اما الاقليم غير الاستشاري، فيكون فيه المستورد مؤهب لمنافسة منتجين اخرين لذات المنتج، ولا يجوز في الاقليم الاستشاري منافسة المستورد او التعاقد مع مستورد اخر.

ويمكن لشرط القصر ان ينعكس فيشترط المستورد على المورد استثاره بالتكنولوجيا لفترة محددة او داخل اقليم معين[1].

المطلب الثاني : الالتزامات الواقعة على عاتق مورد التكنولوجيا

يترتب على عقد نقل التكنولوجيا التزامات متبادلة بين طرفيه المورد والمستورد، ويقع على المورد التزامات اساسية بنقل العناصر التكنولوجية طبقا لما هو متفق عليه، والتي سنوردها في الفروع التالية :

الفرع الاول : التزام المورد بتقديم المساعدة الفنية

ينصرف التزام المورد بتقديم المساعدة الفنية الى قيامه عن طريق خبرائه بتدريب عاملي ومهندسي المستورد على استعمال التكنولوجيا محل العقد، ويستهدف هذا الالتزام بشكل مباشر تكوين طاقم محلي قادر على ادارة واستثمار التكنولوجيا المستوردة بهدف تحقيق الاهداف الاقتصادية المتوقعة من عملية نقل التكنولوجيا.

ويذهب البعض الى ان الالتزام بتقديم المساعدة الفنية الى المستورد لا يتوفر الا في الحالة التي ينص فيها عليه في العقد صراحة، بينما يذهب البعض الاخر الى توفر هذا الالتزام حتى عند عدم ذكره صراحة في العقد لما يقتضيه تنفيذ العقد بحسن نية من ضرورة توفره لإكساب المستورد القدرة على استثمار التكنولوجيا محل التعاقد.

[1] – إنتصار محمد أحمد بشير، الإلتزامات المتبادلة بين أطراف لنقل التكنولوجيا"، مجلة العل، العدد: 63 ، السنة السادسة عشر، . ص 66

ان التزام المورد بتقديم المساعدة الفنية ليس مجرد التزام ضمني ينبثق عن العقد، اذ يتعين النص عليه صراحة في العقد وبناء على طلب من المستورد، وبعبارة اخرى فان هذا الالتزام لم يعد من الالتزامات الرئيسية في العقد، وإنما اصبح من الالتزامات المكملة للالتزام الرئيسي للمورد بتقديم المعارف التكنولوجية[1].

ويراعى ضرورة صياغة شرط الزام المورد بالمساعدة الفنية بدقة شديدة، على ان يلحقه اطراف العقد بملحق يضع تفصيلات تلك المساعدة من حيث نوعيتها والخبراء ومؤهلاتهم ونفقات استقدامهم وبيان كفاءتهم الفنية، كما يلاحظ في هذا الشأن التأكيد على ضرورة ان يؤخذ تنفيذ المورد الالتزام بالمساعدة الفنية بجدية شديدة وان يراقب المستورد جدوى الترتيب وبالذات في جوانبه العملية[2].

الفرع الثاني : التزام المورد بالضمان

يعد الضمان من اهم الالتزامات التي تقع على عاتق المورد في عقد نقل التكنولوجيا، وتتفاوت حدود الضمان وشروطه في العقد بحسب طبيعة العقد ومحله ويضمن المورد عدم التعرض وتمكين المستورد من الانتفاع بحقوق الملكية الفكرية محل العقد انتفاعا هادئا لا يعترضه احد سواء من المورد او من الغير، ويمنع على المورد القيام باي عمل من شانه ان يحول كليا او جزئيا دون استعمال المستورد لهذه الحقوق التي يحددها عقد نقل التكنولوجيا.

كما يجب على المورد في حالة اعتداء الغير على البراءة او العلامة او غير ذلك من حقوق الملكية الفكرية التي يتضمنها العقد ان يقوم باتخاذ التدابير والاجراءات القانونية لرد هذا الاعتداء، وله في سبيل ذلك الحق مثل رفع دعوى التقليد "، وهذه الاخيرة لا ترفع الا من جانب المورد مالك الحق ضد من يعتدي على هذا الحق بأحد الصور المنصوص عليها في القانون، ويشترط لرفع هذه الدعوى ان تكون العلامة مسجلة.

اي انه اذا كانت هذه العلامة غير مسجلة فلا يكون امام المورد الا رفع الدعاوى المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة[3].

---

[1] – جلال وقاء محمدين، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، د. ط، دار الجامعة الجديدة . للنشر، الإسكندرية، 2001 ، ص" 61

[2] – المرجع نفسه، ص 61

[3] – حسام الدين الصغير ، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ملتقى نشوة الويبو الوطنية للملكية الفكرية، مسقط، عمان، .1 ، مارس 2006 ، ص 55

ان الالتزام بالضمان ينطوي على مدلولين احدهما عام وشامل يعالج المسؤولية بشقيها التعاقدي وغير التعاقدي، وبهذا المدلول الواسع يعني ضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية واخطار المهنة والسلامة والهلاك، بينما في النطاق الضيق يرتكز على حالات عدم تنفيذ الالتزامات العقدية وضمان الاستحقاق فقط، وفي هذا الاطار يري جانب من الفقه بإضافة قسم اخر بالالتزام، الا وهو الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية والالتزام بالضمان.

وتتم معالجة احكام الضمان كأحد الالتزامات الهامة المتعلقة بالمورد سواء كان هذا الضمان قانونيا او مشروطا، وذلك من خلال الضمان في عقد نقل التكنولوجيا وما تثيره هذه المسالة من اشكاليات وخلافات في الواقع العملي، وعليه فان الالتزام بالضمان يعد احد اهم الالتزامات المكملة لألية نقل التكنولوجيا والتي تناط بالمورد لضمان نتيجة التقنية المنقولة[1].

الفرع الثالث : التزام المورد بنقل عناصر التكنولوجيا

ان العناصر التي تتكون منها التكنولوجيا قد تكون مادية، مثل تلك الخدمات وتسليم المعدات الصناعية او تركيب وإنشاء مصنع كامل طبقا لصيغة " مفتاح في اليد "، او " انتاج في اليد ، او عقد التسويق في اليد، وذلك حسب الاتفاق.

اما العناصر المعنوية وهي الاهم من خلال نقل المعارف التقنية والمهارات الصناعية، والتعليمات المنقولة عبر الوثائق.

فاذا ما نفذ المورد هذه العناصر المتنوعة حسب الاتفاق الوارد في العقد وبعد مرحلة المفاوضات وما يصاحبها من ضمانات لكلا الاطراف، فان النتيجة التي دفعت المتلقي لابرام هذه العقود تكون اقرب الى التحقق وذلك من خلال منحه السيطرة والتمكين التكنولوجي بمساعدته بالتقدم والتطور[2].

تتنوع سبل نقل التكنولوجيا ومن اهمها الترخيص الصناعي، وعقد التصنيع، وعقد الادارة، والمشروعات المشتركة، والاستثمار المباشر، والمساعدة الفنية، وتسليم المفتاح .

ويلتزم المورد في هذه الحالات بنقل كافة المعلومات والوسائط الفنية التي يتكون منها حق المعرفة الى المتلقي، وتسليمه كافة الاموال المادية الملحقة بالتكنولوجيا، والمستندات التي تشرح

[1] – وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا الإلتزامات المتبادلة والشروط التقليدية دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2001 ، المرجع السابق، ص ص 113-116

[2] – المرجع السابق، ص 58

كيفية تصنيع المنتج وتجميعه، ووصف اجزاءه وصيانته والرسومات البيانية والتنفيذية، والمواصفات القياسية لطرق الانتاج، والمعلومات الخاصة بالمواد الخام وجودتها ومصادرها واسعارها[1].

كما يلتزم المورد بتسليم المتلقي الاموال المادية الملحقة بالتكنولوجيا كالأجهزة والآلات والشروحات والتعليمات والايضاحات، وقد يتم ذلك في صورة كراسات او شروح وتدريب للعاملين[2].

الفرع الرابع : التزام المورد بتقديم المعلومات

يلتزم مورد التكنولوجيا بان يقدم المستورد المعلومات والبيانات وغيرها من الوثائق الفنية اللازمة لاستيعاب التكنولوجيا.

ايضا ما يطلبه المستورد من الخدمات الفنية اللازمة لتشغيل التكنولوجيا، وخاصة الخبرة والتدريب.

اي ان التزام المورد هذا يمكن المستورد من استخدام التكنولوجيا بنفسه عند انتهاء المورد من تنفيذ التزامه.

الفرع الخامس: التزام المورد بتقديم قطع الغيار عند طلبها

انه ولضمان استمرارية المشروع المستورد في انتاجه القائم على التكنولوجيا المستوردة، يلتزم المورد طوال مدة سريان العقد بان يقدم للمستورد وبناء على طلبه قطع الغيار التي ينتجها وتحتاجها الآلات او الاجهزة التي تستعمل في تشغيل منشاته، واذا كان المورد لا ينتج هذه القطع في منشاته، وجب عليه ان يعلم المستورد بمصادر الحصول عليها[3].

المطلب الثالث : الالتزامات الواقعة على عاتق مستورد التكنولوجيا

يقع على عائق مستورد التكنولوجيا عدة التزامات قانونية تتعين في الوثيقة العقدية التي تبرم بين طرفي العلاقة القانونية، فالمستورد هو الطرف الضعيف في العقود التي محلها تكنولوجيا حديثة، والتي تكون محل احتكار من قبل المورد في جوانب عديدة[4].

وعليه سوف يتم تقسيم هذا المطلب الى ستة فروع التي ستبينها كالاتي :

الفرع الاول : التزام المستورد بدفع مقابل استخدام التكنولوجيا

---

[1] – محمد حسين منصور، العقود الدولية، د. ط دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006 ، ص ص 228

[2] – محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 28

[3] – مصطفى كمال طه، العقود التجارية، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008 ، المرجع السابق، ص 236

[4] – نداء كاظم محمد المولى، الأثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، . 2003 ، ص 121

ان الالتزام بدفع المقابل هو ثمن التكنولوجيا التي يحصل عليها المستورد ولا يوجد في عقد نقل التكنولوجيا اتفاق على التسمية التي تطلق على هذا المقابل فقط يطلق عليه السعر او الثمن او الاجر او الالعاب او الاتاوة.

ان مسالة تحديد المقابل في عقد نقل التكنولوجيا من المسائل الهامة في مرحلتي التفاوض والتعاقد، لذلك يجب ان يتفق الطرفين على تحديد مقابل التكنولوجيا ومقداره وميعاد ومكان الوفاء به في العقد[1]. ويفرض قانون التجارة المصري الجديد ينص صريح التزام المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا والتحسينات التي تدخل عليها حيث تنص المادة(52)[2] الفقرة الاولى من هذا القانون على انه " يلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا والتحسينات التي تدخل عليها في الميعاد والمكان المتفق عليهما "

ويلاحظ ان المشرع المصري حدد بعض الصور التي قد يكون عليها مقابل التكنولوجيا، حيث قد يكون المقابل نقدا او عينا او مقايضة[3] والتي سنوضحها كما يلي :

اولا : المقابل النقدي

ويقصد به اداء مبلغ من النقود يدفعه المستورد كعوض العناصر التكنولوجيا التي ينقلها المورد له ويفضل اطراف العقد هذه الصورة من المقابل لانها تتميز بتقليل احتمالات النزاع، حيث يمكن تحديد مقداره ومكان الوفاء به والنقد الذي يؤدي به واساس تحويله الى نقد الدولة التي يعينها المورد دون صعوبة، ويستفيد المستورد من هذه الصورة في الواقع من انه يتمكن من مراقبة النقد وتقلب اسعاره في دولته ، ونتخذ صورة المقابل المادي ثلاث صيغ الا وهي[4] :

ا- المقابل مبلغ اجمالي

ويجوز ان يكون المقابل مبلغا اجماليا يؤدي دفعة واحدة او على دفعات متعددة، كما يجوز ان يكون المقابل نصيبا من راس المال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا، او نصيبا من عائد هذا التشغيل وقد يتكون المقابل في جزء منه من مبلغ اجمالي وجزء اخر في صورة عوائن بنسية معينة

[1] – أحمد بركات مصطفى، العقود التجارية وعمليات البنوك الدراسة في قانون التجارة رقم (11) لسنة 1999 "، الطبعة الأولى، . مركز نشر وتوزيع الكتاب الجامعي)جامعة أسيوط(، مصر، 2006 ، ص 85

[2] – المادة (52) الفترة الأولى من قانون التجارة المصري الجديد.

[3] – أحمد بركات مصطفى، المرجع السابق، ص 85

[4] – نداء كاظم محمد المولى، المرجع السابق، ص 126

من ثمن المبيعات مثلا[1]. ومؤدى هذه الطريقة هي قيام المستورد بدفع مبلغ معين مقابل كل وحدة يقوم بإنتاجها بغض النظر عن تقلبات التكلفة والاسعار والعملات، سواء كان السعر المحلي للبيع يزيد عن سعر البيع الد ولي او يقل عنه، وسواء اتجهت الاسعار الى زيادة حقيقية او الى زيادة ظاهرية نتيجة التضخم، وسواء كان هناك ركود أو كساد في تسويق وتصريف المنتجات او كان هناك رواج في تصريفها، وتعد هذه الوسيلة في تحديد مقابل استغلال التكنولوجيا، وسيلة غير عادلة بالنسبة للمستورد اذا لم يتمكن من تصريف المنتجات، او اذا زادت تكلفة الانتاج ولم يتمكن من رفع الثمن نتيجة تحكمات ظروف السوق.

ب- المقابل مبالغ مستمرة (اتاوات دورية مستمرة)

ويقصد بهذا المقابل اداء نسبة من مقابل الانتفاع بالتكنولوجيا بمعنى اخر انه مبلغ دوري يتم الاتفاق على دفعة بمقدار معين وبانتظام، وعلى اساس الطاقة المستغلة اي طاقة الانتاج الفعلي او بنسبة من المبيعات او بنسبة من المنتج.

ولا يوجد عرف ثابت لتحديد هذه النسبة، لذا يتم الاتفاق على اسس الاداء في العقد، كما ان العقد يحدد مدة الوفاء بهذه الدفعات على ان لا تتجاوز مدة العقد ذاته وذلك لتفادي ظهور تكنولوجيا جديدة مما تفقد المعرفة قيمتها ومن ثم يصبح من الصعب وفاء المتلقي بالتزامه، وتعتبر هذه الطريقة هي الافضل حسب تقدير دفع المقابل[2] .

ج – المقابل مبلغ مختلط اي مبلغ دوري واجمالي

قد ينص في عقد نقل التكنولوجيا على ان يدفع المتلقي مبلغا جزافيا كمقابل عن كشف المجهز من المعلومات السرية التي لديه، ويكون هذا المبلغ بمثابة دفعة اولى، ويلتزم المتلقي بدفعات اخرى دورية خلال مدة تنفيذ العقد، والتي تحدد صراحة في وثيقة العقد لتنتهي الدفعات بنهايتها، وهذه الصورة من الالتزام تشكل حسب التقدير خطرا على المستورد من حيث ان الدفعات الدورية قد تشكل عبئا عليه اذا لم ينجح في تطبيق التكنولوجيا المنقولة او اذا فقدت تلك التكنولوجيا قيمتها، فكلما حدد المستورد مدة مدروسة لتنفيذ العقد ترتبط المدة لا تؤثر على فعالية التكنولوجيا المنقولة، ولا تؤثر على القدرة المالية للمستورد، كلما كان تحديد المقابل بصورته المختلطة ذا تأثير ايجابي

[1] – مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002 ، ص 231

[2] – نداء كاظم محمد المولى، المرجع السابق، ص 121

له، لذا لابد للمستورد من توخي الحيطة والحذر في هذا الجانب من حيث تحديد مدة العقد والوقوف على حقيقة القدرة المالية[1].

ثانيا : المقبل العيني

عادة ما يكون هذا المقابل شائعا بين الشركات متعددة الجنسيات وفروعها في الدول الاخرى، ويتمثل المقابل العيني في حصة من الانتاج او مما يتوفر في دولة المستورد من مواد اولية ضرورية لاعداد مشاريع الشركة الام وهذه الطريقة في اداء المقابل تجعل المورد في حلقة قوية من خلال حصوله على مصادر تمويله جاهزة وميزة احتكارية ضد الشركات الاخرى المنافسة ولا يجوز عادة للدول بذلك الا بشرط دخول الاستثمارات الاجنبية لها[2].

كما قد يكون المقابل العيني سلعا مما تستمر المعرفة الفنية محل العقد في انتاجية كالنصف او الربع، وقد يكون مادة اولية كما ذكرنا سابقا كالحديد والبترول والفحم[3].

والحقيقة انه قد يكون هناك تفع للمستورد من استخدام اسلوب المقابل العيني لدفع ثمن التكنولوجيا المنقولة، اذ لا يضطر الى دفع مبالغ نقدية معينة الى المورد وخاصة اذا كان في بداية عهده بالإنتاج او كان يفتقر الى السيولة او العملة الاجنبية، علاوة على ان هذا الاسلوب يضمن للمستورد الى حد كبير كفاءة التكنولوجيا المنقولة، اذ يزداد حرص المورد على نوعية وحجم الانتاج ترقبا لزيادة نصيبه في المقابل العيني المتفق على حصوله عليه، ومع ذلك فان نفس الميزة قد لا تتحقق في حالة ما اذا كان المقابل العيني يقتصر على المواد الخام التي يحصل عليها المورد من المستورد حيث لا يوجد للمورد ذات الدافع على ضمان التكنولوجيا المنقولة اليهم الا اذا كانت المادة الخام ذاتها هي التي تستخدم في الانتاج[4] .

ثالثا : المقابل مقايضة

يتجسد المقابل في هذه الصورة في العقد المبرم بين طرفين على مستوى رفيع من العلم والمعرفة الفنية حيث ينشا بينهما تعاون فني قد ينتهي بتوحيد البحوث او التجارب التي يقومان بها، وتوفر هذه الطريقة مصاريف البحث والتجارب للوصول الى نفس التكنولوجيا، ولهذا يلجا اليها

---

[1] – نداء كاظم محمد المولى، المرجع السابق، ص ص 125

[2] – إنتصار محمد أحمد بشير، المرجع السابق، ص 131

[3] – حمدي محمود بارود، "عقد الترخيص التجاري (الفرانشايز) وفقا لأحكام مشروع قانون التجارة الفلسطيني"، مجلة الجامعة الإسلامية سلسلة الدراسات الإنسانية، المجلد السادس عشر، العدد الثاني، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، جوان 2005 ، ص 53

[4] – جلال وفاء محمدين، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، دف دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001 ، ص 69

لتوفير الجهد والوقت والمال، اذ يقايض المورد عناصر في حيازته باخرى بحيازة الطرف الاخر، وقد تم الاتفاق مثلا بين كل من السويد والمانيا واليابان على تبادل التكنولوجيا بالطريقة المذكورة سابقا.[1]

الفرع الثاني : التزام المستورد باستخدام عاملين فنيين وخبراء

يلتزم مستورد التكنولوجيا بالاستعانة بعاملين على قدر من الكفاءة الفنية اللازمة لتشغيل التكنولوجيا، كذلك على المستورد كلما تطلب الامر ان يستعين بخبراء متخصصين في هذا المجال، ولكن المشرع المصري اشترط ان يكون هؤلاء العاملين والخبراء من المصريين المقيمين في مصر او خارجها وذلك تشجيعا منه في الاستعانة بالايدي العاملة والخبرات المحلية مما يكون من شانه تنشيط الاقتصاد بوجه عام ولكن هذا لا يعني او يجعل مورد التكنولوجيا يتجرد من الالتزام الواقع على عاتقه من تقديم الخدمات الفنية اللازمة التشغيل التكنولوجيا[2].

الفرع الثالث : التزام المستورد بعدم النزول عن التكنولوجيا للغير

لا يجوز للمستورد النزول للغير عن التكنولوجيا التي حصل عليها الا بموافقة موردها، ويعد هذا الالتزام امتدادا للالتزام بالسرية الذي يفرض على المستورد والمورد المحافظة على سرية التكنولوجيا التي حصل عليها.

وهذا الالتزام طبيعي حيث ان مستورد التكنولوجيا ليس مالكا للتكنولوجيا التي قام باستيرادها وكذلك عقد نقل التكنولوجيا لا يعطي للمستورد حق بيع التكنولوجيا او النزول عنها للغير[3]. اي ان عقد نقل التكنولوجيا يقوم على الثقة والاعتبار الشخصي وينبغي على مستورد التكنولوجيا المحافظة على السرية الخاصة بهذا العقد[4].

الواقع ان المشرع بتقريره لهذا الالتزام لم يفعل شيئا اكثر من تقنين الشرط الذي يتم ادراجه غالبا في جميع عقود نقل التكنولوجيا ايا كان شكل التكنولوجيا موضوع العقد، وسواء تمثلت في براءة اختراع ام معرفة فنية او غيرها من اشكال الملكية الصناعية، ذلك ان نقل التكنولوجيا باعتباره من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي تقتضي النظر الى الطرف الاخر في العقد، ولعل مالك

[1] – نداء كاظم محمد المولى، المرجع السابق، ص ص 132

[2] – منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، العقود التجارية، تط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002 ، ص ص .20 ،21

[3] – مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، المرجع السابق، ص 237

[4] – محمد عزمي البكري، ، المرجع السابق، ص 193

التكنولوجيا اي المورد هو الاقدر على تحديد الشخص الذي تنقل اليه المعلومات التكنولوجية او يصرح له باستخدامها، بمعنى ان يكون للمورد باعتباره مالكا للتكنولوجيا الكلمة الاخيرة في تحديد من يتم له الترخيص بالتكنولوجيا وبحيث يمتنع على المستورد او المرخص له بإعادة الترخيص بها او التنازل عنها لشخص اخر بدون سابق الحصول على موافقة المورد.

وتظهر اهمية هذا النص بصفة خاصة عندما تكون التكنولوجيا في شكل معرفة فنية تتميز بالسرية[1].

الفرع الرابع : التزام المستورد بان يطلع المورد على احكام التشريعات الوطنية

يلتزم المستورد باطلاع المورد على احكام التشريعات الوطنية المتعلقة باستيراد التكنولوجيا، وخاصة احكام القانون المصري بشان استيراد التكنولوجيا، حتى يكون هذا الاخير على علم بان واع التكنولوجيا المحظور استيرادها والمواصفات التي يشترط توافرها في التكنولوجيا المستوردة ونسبة المكون المصري الواجب توافرها في التكنولوجيا المستوردة ومعرفة ابعاد نسبة المكون المصري الواجب استعمالها ونسبة المكون الاجنبي الجائز استخدامها في تشغيل التكنولوجيا.

ان اطلاع المورد على الاحكام الخاصة باستيراد التكنولوجيا من شانه ان يجعل المورد على بينة من امره عن انواع التكنولوجيا المحظور دخولها للبلاد وكذلك المواصفات ونسبة المكون المصري في التكنولوجيا المراد استيرادها وكافة الاشتراطات الاخرى التي يتطلبها المشرع في التكنولوجيا المستوردة[2] لم يقر المشرع المصري بأحكام القانون المحلي بشان استيراد التكنولوجيا وخاصة ما يتعلق منها بأنواع التكنولوجيا المحظور استيرادها والانشطة التي يجوز فيها الاستعانة بتكنولوجيا اجنبية والمواصفات التي يشترط توافرها في هذه التكنولوجيا ونسبة المواد المستوردة التي يجوز استعمالها في تشغيلها، الا ان عدم الاقرار هذا لا ينفي التزام مستورد التكنولوجيا بان يطلع المورد على احكام التشريعات الوطنية المتعلقة بتلك المسائل غير المقررة ويضاف اليها ما يطرا من تشريعات محلية تتعلق بعملية استيراد التكنولوجيا تعالج امور ليست قائمة الان اراد المشرع الموازنة بين التزامات المستورد بشان اطلاع المورد على احكام التشريعات الوطنية ومنها احكام

[1] – جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص 76

[2] – منير محمد الجنبيهي، المرجع السابق، ص 21

القانون المصري بشان استيراد التكنولوجيا، وبالمقابل التزامات المورد الذي يضمن بمقتضاها بان يكشف للمستورد عن احكام القانون المحلي بشان التصريح بتصدير التكنولوجيا[1].

الفرع الخامس : التزام المستورد بتهيئة البيئة الملائمة للتكنولوجيا

يلتزم المستورد بتهيئة البيئة التي تستطيع التفاعل مع التكنولوجيا المنقولة له، ولتحقيق ذلك يتطلب بناء قدرات الانسان وتمكينه من الانتفاع بالتقنية المذكورة بشكل فعال.

على المستورد ان يقدم الطاقات التي تستطيع الاستيعاب وتسهل مهمة النقل ومن ثم تحقيق النتيجة المطلوبة هذا من ناحية، ومن ناحية اخرى فانه لا بد من ان تكون لدى المستورد فكرة واضحة عن انماط وخصائص العناصر التكنولوجية التي يجب الحصول عليها ومقادير تكاليفها حتى ولو كانت تلك العناصر تحميها براءات اختراع.

يجب على المستورد تسهيل عملية نقل المعرفة ومن ثم تحقيق التكنولوجيا المنقولة في ثلاثة جوانب هي:

ا- الجانب الاقتصادي والاجتماعي : وهو جانب التخطيط والتنسيق والتعاون بين الاجهزة التخطيطية ومراكز نقل التكنولوجيا.

ب- الجانب التقني الفني : المتعلق بمدى الاختيار الملائم من المعرفة وفقا لمتطلبات الحاجات المحلية والاستغلال الجيد للعناصر المنقولة.

ج- الجانب القانوني : ويتضمن التطابق في شروط العقد مع القوانين والتشريعات الوطنية الداخلية[2] .

الفرع السادس : التزام المستورد بالكفاءة

يتضمن عقد نقل التكنولوجيا مفهوم خاص بالكفاءة يستند الى الاعتبار الشخصي الذي يعتمد عليه كل طرف في الطرف الاخر، واذا كان الهدف من هذا العقد هو تحقيق الربح مثل سائر المشروعات التجارية الاخرى، ولكن الوصول الى هذا الهدف يتحقق لدى كل طرف بمظهر مختلف فالمورد يحقق هدفه اذا ما انتشرت معرفته الفنية التي تعبر عن تميزه التكنولوجي، اما المستورد فيحقق هدفه بالاعتماد على هذا العقد الذي اتاح له فرصة استغلاله.

[1] – محمد عزمي البكري، المرجع السابق، ص 192

[2] – نداء كاظم محمد المولى، المرجع السابق، ص 135

ولا يقتصر التمكن التكنولوجي للمورد على مضمون التقنيات الفنية للتصنيع او التوزيع او الخدمات، بل يمتد لدراسة سوق المستورد وبيئته الثقافية والاجتماعية والمقومات الاخرى الضرورية الاستيعاب النشاط محل العقد.

ويتمثل الالتزام بالكفاءة بوضوح في الحالة التي تتضمن فيها عناصر المعرفة الفنية محل العقد علامة تجارية للمورد ويسمح العقد للطرف الاخر او الزامه بوضعها على الانتاج، وايضا في الحالة التي يتم فيها الاتفاق على وضع بيان على الانتاج يوضح بانه بالتطبيق لتكنولوجيا المورد التي قام بنقلها للمستورد.

وفي هذه الحالة يكون للمورد مصلحة بارزة في تحقيق الالتزام بالكفاءة بالإضافة الى المحافظة على جودة الانتاج وذلك لصيانة سمعته التجارية، وللوصول لهذه الغاية يستلزم الامر خضوع المستورد لرقابة المورد، وتلك الرقابة تهدف الى اقامة ذلك المستوى المتقارب في الجودة بين كلا الطرفين، اما في حالة التطابق يكون صعبا بعض الشيء وذلك بسبب العوامل الاجتماعية والاقتصادية المختلفة من بلد الى اخر[1].

[1] – حمدي محمود بارود، عقد الترخيص التجاري " الفرانشايز" وفقا لأحكام مشروع قانون التجارة الفلسطيني، المرجع السابق، . ص 834

المبحث الثاني : تسوية المنازعات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا

تزداد و تتعد الصعوبات التي تصادفها المنازعات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا، وبالنظر الى الطبيعة المركبة الفنية و القانونية لهذا العقد وما يتمتع به من خصوصية، فان القواعد المتعلقة بتقرير و تسوية المنازعات الناشئة عنه تسع بشكل مميز، فهذه الاخيرة تتميز من جهة بوجود التزام شبه مهم الا وهو ضرورة الاتجاه الى محاولة الصلح و نوع من التسويات الودية قبل اللجوء الى اية اجراءات اخرى، ومن جهة اخرى فانه في حالة عدم انفاق الاطراف على حل ما فانه من المهم معرفة من سيكون المختص بالفصل في النزاع او بعبارة اخرى الوسائل المختارة من جانب الاطراف .

وفي هذا الصدد فان الالتجاء الى القضاء الوطنى يبشوا محلا للتحفظ و هذا الاخير يجد مصدره فقط في ان حياد المحاكم الوطنية قد يكون محلا للتشكيك، وإنما علاوة على ذلك فان تحديد القانون الواجب التطبيق و الاجراءات المتبعة على موضوع النزاع، قد يكون محلا لعدم الالمام بها كما يجب، واللجوء الى التحكيم يعتبر في الغالب الاكثر استخداما في هذا النوع من العقود[1].

المطلب الاول : طرق تسوية منازعات عقد نقل التكنولوجيا

عادة ما يثار نزاع ما بين الاطراف المتعاقدة، و بصرف النظر عن السبب يقوم هؤلاء الاطراف بحله سريعا و ذلك عبر مختلف الطرق، الا انهم يفضلون عادة البدء بالطرق الودية قبل اللجوء الى الطرق الاخرى الا وهي القضاء و التحكيم[2]. ومن هذا المنطلق سنقسم هذا المطلب الى ثلاثة فروع، نخصص الاول للطرق الودية، في حين تخصص الثاني للتحكيم، بينما في الثالث سيتم تخصيصه للقانون الواجب التطبيق.

الفرع الاول : الطرق الودية

ان الالتزام شبه المهم باللجوء الى التسوية الولية قبل اللجوء الى وسيلة اخرى انما تمليه طبيعة العقد التي تفرض نوعا من التعاون المستمر ما بين المورد و المستورد وكثيرا ما نجد انعكاسا له عبر اسلوب وقائي يتمثل في ادراج شرط يسمح باستمرار التفاوض بهدف المحافظة على توازن

[1] – نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص 388

[2] – وفاء مزيد الحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005 ، ص 349

الالتزامات العقدية او ان تقتصر اجراءات المصالحة الودية على الاطراف فقط بتشكيل الجثة تقنية مشتركة او اقتضاء تدخل شخص خارجي كالخير او الوسيط .

ويبدو عمليا ان هذه الطريقة الودية ما تزال محل تحفظ، وذلك نظرا لإدراجها على نحو مفرط بالعمومية مما يهدد بضياع معالمها، ورغم ذلك التحفظ فان التسوية الودية ستفرض نفسها مع كل حالة تستدعي تدخل الموفق او الخبير اكثر من تدخل القاضي او المحكم[1].

اولا : التوفيق

و يقصد بالتوفيق، اتفاق طرفي النزاع على اختيار شخص معين و هو الموفق و يعمل هذا الاخير على التقريب بين وجهات النظر المختلفة و ابداء مقترحات كفيلة بوضع ذلك الحل الذي يرضي الطرفين وتقديم تقرير بهذه المقترحات الى طرفي النزاع على ان هذا التقرير ليس له صفة الزامية.

ويجب ان يتضمن الاتفاق على التوفيق اسم الموفق ووصفا للنزاع و لمطالب الطرفين وفي حالة نجاح اجراءات التوفيق يتم اثبات اتفاق التسوية في محضر التوفيق موقعا عليه من الاطراف، ومن الموفق نفسه .

كما يعتبر اللجوء الى التوفيق مرحلة وسط بين التفاوض و التقاضي، حيث يساعد على التعاون بين الاطراف، و يعتبر الغرض منه هو التوصل الى تلك التسوية الودية للنزاع القائم وذلك لمساعدة طرف ثالث يحظى باحترام كلا الطرفين يطلق عليه اسم الموفق، وهذا الاخير يكون طرفا محايدا و في الاغلب يكون فنيا بما يناسب الطبيعة التقنية للمعرفة التكنولوجية محل التعامل.

ان الرجوع الى الم وفق قبل التحكيم يعد من البنود التي يوصي بإدراجها في عقد نقل التكنولوجيا، اذ ان تدخل الموفق بعد اللجوء الى التحكيم تقل فاعليته مما لو كان قبله، حيث يمكن تدارك اسباب النزاع و من ثم اقتراح الحل المناسب[2].

وتبدا اجراءات التوفيق في اليوم الذي يتفق فيه اطراف العقد على المشاركة في اجراءاته وفي حالة لم يتلق الطرف الذي دعا الى التوفيق قبولا لدعوته من الطرف الاخر في ظرف 32 (يوما او في ظرف مدة اخرى سبق تحديدها في الدعوة يجوز للطرف اعتبار ذلك رفضا للدعوة الى

[1] – وفاء مزيد الحوط، المرجع السابق، ص ص 450

[2] – مرتضى جمعة عاشور، المرجع السابق، ص ص 411

التوفيق و هذا ما جاءت به المادة) 6 1 الفقرة 1 و 2 من قانون الاونيسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي .

ثانيا : الخبرة الفنية

يقوم اطراف عقد نقل التكنولوجيا وبناء على اتفاق بينهما بتعيين خبير فني منفرد كما قد يتفقا على تعيين لجنة ثلاثية، يعين كل منهم واحد على ان يعين الثالث باتفاق الخبيرين المعينين او بمعرفة جهة او شخص يتفق عليه، كان يستند برئيس غرفة التجارة الدولية بباريس للقيام بهذه المهمة[1].

يتسع دور الخبير المحايد ليشتمل على مهام يقوم بها اثناء تنفيذ العمليات المنطوية على التكنولوجيا، كان يرجع اليه اثناء انشاء وتجهيز الوحدة الصناعية، ذلك ان مسؤوليات كل الاطراف في تنفيذ العقد الدولي او عدم تنفيذه من الممكن تحديدها في نطاق تطور العمليات الفنية و يساهم الخبير في تجلب الاخطاء المحتملة والتي لم يمر الوقت لتداركها و تجنب الخسائر التي قد تترتب عليها.

كما يقوم الخبير الفني بمتابعة العمل و تشغيل الوحدة الصناعية اثناء الفترة التي يغطيها الضمان المقدم من طرف المورد للتكنولوجيا ليتدخل في تحديد عناصر المسؤولية اذا ما طلب مستورد التكنولوجيا تغطية خطا معين بموجب الضمان الذي يقدمه المورد .

وفضلا عن هذه المهام فالخبير الفني يرجع اليه ليقوم بمهمة الصلح بين اطراف النزاع بعد الكشف عن اسباب هذا الاخير وقد يفوض لتقديم قرار ملزم للجانبين، او تسند اليه مهمة اتخاذ اللازم لإعادة التوازن الى العقد، و الرجوع الى الخبير يسمح للاطراف في بداية نشأة الخلاف بتجنب التقاضي امام هيئة التحكيم، فيما معناه ان الخبرة الفنية تقلل من عدد العقود التي تفسخ قبل استكمال تنفيذها، لما تقدمه الخبرة الفنية او الخبير الفني من حلول عملية يراعى فيها قواعد العدالة والانصاف[2].

الفرع الثاني : القضاء

عند قيام اطراف عقد نقل التكنولوجيا باختيار طرق لحل المنازعات المحتملة تتجه ارادتهما الى رفض عام لفكرة اللجوء الى المحاكم الوطنية للفصل في امر تلك المنازعات، ويكمن الباعث الى

[1] – صلاح الدين جمال الدين، المرجع السابق، ص 156

[2] – المرجع نفسه، ص ص 186

مثل هذا الرفض في التخوف من التعصب الذي قد يسيطر على القضاء الوطني ولهذا السبب فان كل مشروع متعاقد يرفض ان يخضع المنازعات الى القضاء الوطني للطرف الاخر، وتجدر الاشارة الى ان الشروط المتعلقة بتسوية المنازعات تحتل مكانة هامة في المفاوضات لا تقل شانا عن العناصر الاخرى المكونة للعقد، ونتيجة ذلك فان الاطار الذي تتبلور داخله تلك الشروط يتوقف الى حد كبير على علاقات القوة القائمة بين الاطراف المتعاقدة فجميع العقود المتعارف عليها تنص على شرط اللجوء الى التحكيم ومع ذلك وفي حالة ما اذا كان العقد، لا يتضمن مثل هذا الشرط، فان القضاء الوطني يكون حينئذ هو صاحب الاختصاص في الفصل في المنازعة .

الواقع انه قد يتخلل الاطراف نوع من الشك بشان تحديد المحكمة المختصة، وهذا امر طبيعي في حالة العقود الدولية، فكل دولة تملك نظامها الخاص المتعلق بتحديد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكمها الوطنية، وينتج عن ذلك تنوع كبير في الحلول المتبعة بما ينتج عنه دائما تعدد في الجهات القضائية الوطنية المختصة وهذا الامر الاخير يسمح للطرف الاكثر مهارة التماس الاختصاص عند المحكمة التي تقضي له بحكم اكثر تماشيا مع مصالحه، كما ان تعدد الجهات الوطنية المختصة يسمح بعقد الاختصاص لكل منهما بصدد نفس المنازعة.[1]

الفرع الثالث : التحكيم

يلجا اطراف عقد نقل التكنولوجيا الى التحكيم لتسوية المنازعات الناشئة عن هذا العقد، وليس فقط للمزايا العديدة التي يقدمها، وإنما في الاصل لأسباب تتعلق بذات العقد، وهذا ما يدفع بأطراف العقد الى اللجوء الى التحكيم باعتباره قضاء محايد يسعى الى التوفيق بين المصالح المتعارضة للطرفين.

و يعرف التحكيم بانه نوع من العدالة الخاصة و الذي يتم وفاقا له اخراج بعض المنازعات من ولاية القضاء العادي ليعهد بها الى اشخاص يختارون للفصل فيها .

كما يعرف ايضا بانه اصطلاح يقصد به ايجاد حل للنزاع القائم بين شخصين او اكثر بواسطة شخص محكم او اكثر محكمين غير اطراف النزاع و الذين يستمعون سلطاتهم من الاتفاق المبرم بين اطراف النزاع، دون ان يكونوا معينين من قبل الدولة[2] . والتحكيم حسب التعريف القانوني هو: "ذلك الاتفاق بين طرفي العقد في نزاع معين على احالته الى شخص ثالث او اكثر لحسمه دون

[1] – بوجمعة نصيرة سعدي، المرجع السابق، ص ص 312

[2] – مرتضى جمعة عاشور، المرجع السابق، ص ص 421

اللجوء للقضاء قبل نشوء النزاع او بعده فاذا كان الانفاق قبل نشوء النزاع يسمى ذلك شرط التحكيم واذا كان بعده يسمى اتفاق التحكيم.[1]

اولا : مبررات اللجوء الى التحكيم

تنقسم وسائل فض النزاعات في عقد نقل التكنولوجيا الى وسائل قضائية و غير قضائية . تتمثل الوسائل غير القضائية في الوسائل البديلة للفصل في النزاع كالوساطة و التوفيق و الخبرة الفنية و المحاكمات المصغرة، وربما تتميز بعدم الزاميتها للأطراف على عكس الوسائل الفضائية المتمثلة في قضاء محاكم الدولة و التحكيم وهي على عكس الاولى ملزمة لأطرافها، و ان كان للوسائل البديلة دور اساسي و هام في فض النزاعات في عقد نقل التكنولوجيا، حيث انها تعني في النزاع بأسبابه اكثر من اهتمامها بجوانبه القانونية، كما ان غايتها الوصول الى تسوية سريعة للنزاع لا تلزم احدا من الاطراف دون رضاه .

ان ما يميز التحكيم في عقود الدولة، هو حرية الاختيار في نوع التحكيم المناسب لخصوصية النزاع، وكذلك اختيار المحكمين الذين يمتلكون التكوين المناسب والخبرة الكافية لمواجهة مثل هذه المنازعات، وما يوضح الخصوصية في التحكيم كشرط يطالب به المتعاقدين هو مسالة السرية، هذه الاخيرة التي تعتبر اساس العمليات الاقتصادية الاستثمارية السرية في اجراءات التحكيم، والتي تحقق ذات الايجابية بالنسبة الى الدول التي تهدف الى الحفاظ على سرية مشاريعها لاسيما ما كان من المشاريع الاستراتيجية لها[2].

ثانيا : انواع التحكيم

ا- **التحكيم المؤسسي** : ويقصد بالتحكيم المؤسسي ذلك التحكيم الذي يتم تحت اشراف مؤسسة او منظمة دولية مختصة بالتحكيم .

وعلى سبيل غرفة التجارة الدولية بباريس او جمعية التحكيم الامريكية او لجنة التحكيم التجاري، او المركز الدولي لفض منازعات الاستثمار الدولية، ونذكر ايضا محكمة لندن للتحكيم التجاري الدولي او غرفة ستوكهولم" للتجارة وغيرها من مراكز التحكيم الشهيرة بالعالم، ومما لا شك فيه ان

[1] – على طاهر البياتي، التحكيم التجاري البحري " دراسة قانونية مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، . الأردن، 2006 ، ص 86

[2] – محمد عبد الكريم، على النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول و الأشخاص الأجنبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في – القانون الخاص، بن حمو عبد الله، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2001 ، م ص 158

كل تحكيم يجري باي من هذه المراكز او غيرها و يخضع لقواعد هذه المراكز وما تتضمنه من اجراءات[1].

ب- التحكيم الخاص

وهو ذلك التحكيم الذي يتم تحت اشراف و ادارة اطراف عقد نقل التكنولوجيا او ممثليهم، وهذا النوع من التحكيم غالبا ما يخضع لقواعد الاونيسترال للتحكيم او في بعض الاحيان الاخرى قد يخضع لقواعد موضوعة بواسطة الاطراف او محكمة التحكيم او كلاهما معا[2].

ج- التحكيم الحر

وهو التحكيم الذي يتم بمعرفة محكم او محكمين يختارهم الخصوم، وفقا لما يحدده هؤلاء من قواعد واجراءات وفي هذا النوع من التحكيم لا يلجا الخصوم اي اطراف عقد نقل التكنولوجيا الى هيئة تحكيم دائمة ومنظمة سلفا، تفصل فيما يعرض عليها وفق قواعد واجراءات يحددها نظامها[3].

انما يلجا الاطراف الى اختيار محكم او اكثر بمعرفتهم، ثم يتولى هؤلاء المحكمين الفصل في النزاع المعروض عليهم، وفقا لما يحدده لهم الخصوم من قواعد، او وفقا للقواعد العامة في التحكيم التي تضعها التشريعات، وقديما كان التحكيم هو تحكيم الحالات الخاصة الذي يتفق عليه دون اللجوء الى خدمات اي مركز تحكيمي دائم، وهذا النوع من التحكيم ما يزال ساريا حتى يومنا هذا، وهو المقصود بتعبير التحكيم الحر الذي يقوم على الارادتين، اللتين تلتقيان على اختيار التحكيم وتبقيان مستمرين على اختيارهما، ويكون عبء تنظيم التحكيم وتنفيذه من مسؤولية طرفي النزاع، غير ان هذا النوع من التحكيم اصبح في الوقت الحاضر هو الاستثناء بعدما اصبح للتحكيمات الكبرى مراكز تحكيم مهمة، يجري التحكيم تحت اشرافها ووفقا لقواعدها[4].

د- التحكيم بالقانون

هذا النوع من التحكيم يلتزم فيه المحكم بتطبيق احكام القانون على التحكيم في جميع مراحله، ومن الممكن اخضاع التحكيم الى قانون واحد في كل مراحله ويمكن اخضاع كل مرحلة القانون مختلف لان الامر مرره الى ارادة الاطراف المتنازعة .

---

[1] – محمد عبد المجيد إسماعيل، عقود الأشغال الدولية والتحكيم فيها، ت ط، منشورات الطبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003 .. ص 372

[2] – المرجع نفسه، ص 373

[3] – إلياس ناصيف، العقود الدولية التحكيم الإلكتروني"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002 ، ص .42

[4] – إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 43

و- التحكيم بالصلح

اما هذا النوع من التحكيم هو الذي لا يتقيد فيه المحكم عادة بالقانون بل يفصل في النزاع طبقا لما براه حلا عادلا، ولا يلتزم بتدعيم حكمه بمستندات قانونية لتبرير ما انتهى اليه في قراره و يحتاج ذلك الى تفويض من الاطراف للمحكم بالتحكيم صلحا او عالة، وهذا لن يتأتى الا اذا حظي المحكم بثقة عامة من الاطراف[1].

المطلب الثاني : اجراءات التحكيم

ويقصد بإجراءات التحكيم جميع الامور التي تحدد و تنظم طريقة سريانه من حيث كيفية رفع خصومة التحكيم، والمدة التي يجب اجراء التحكيم خلالها وصدور حكم بشأنه و كذلك اللغة التي يتم استخدامها في اجراءات التحكيم سواء كانت اللغة العربية او غيرها من اللغات الاجنبية الاخرى، وايضا كيفية اجراء اعلانات التحكيم و اخير تبادل المستندات بين طرفي التحكيم .

وعليه سنتطرق في هذا المطلب الى ثلاثة فروع، نتعرض في الاول الى الاجراءات الواجب اتباعها في جلسات التحكيم، لنتعرض في الثاني الى الاجراءات التي يجب على المدعي القيام بها لانعقاد الخصومة، بينما نتعرض في الثالث الى الاجراء الذي يجب على المدعى عليه في خصومة التحكيم القيام به[2].

الفرع الاول : الاجراءات التي يجب على المدعي القيام بها لانعقاد الخصومة .

حددت المادة (32) الفقرة الاولى[3] من قانون التحكيم المصري الاجراءات التي يجب ان يباشرها المدعي ، فأوجب ان يرسل لكل من المدعى عليه في الخصومة ولكل محكم من المحكمين المكونين لهيئة التحكيم بيان بدعواه وهذا البيان يكون عبارة عن محرر مكتوب ثابت به اسماء خصوم التحكيم وعنوان كل منهم، ووقائع الدعوى و الامور المتنازع عليها[4].

الفرع الثاني : الاجراء الذي يجب على المدعي عليه في خصومة التحكيم القيام به

حدد المشرع هذا الاجراء في الفقرة الثانية 1 من المادة " 32 " السابقة الذكر وهو قيام المدعى

---

[1] – عمرو عيسى الفقي، الجديد في التحكيم في الدول العربية، شط المكتب الجامعي الحثيث، الإسكندرية، 2003 ، ص 18

[2] – محمد علي سكيكر، نشريعات التحكيم في مصر والدول العربية، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007 ، ص .93

[3] – المادة (32) الفقرة الأولى: يرسل المدعي خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين و الذي تعينه هيئة التحكيم إلى المدعى عليه وإلى كل واحد من المحكمين بيانا مكتوبا بدعواه يشتمل على إسمه وعنوانه واسم المدعى عليه وعنوانه وشرح الوقائع الدعوى وتحديد للمسائل محل النزاع وطلباته وكل أمر آخر يوجب إتفاق الطرفين تكره في هذا البيان من قانون التحكيم المصري رقم (21)، د.ج.ر. د. ع، لسنة 1994

[4] – محمد علي سكيكر، المرجع السابق، ص 128

عليه بإرسال مذكرة مكتوبة تتضمن اوجه دفاعه بشان الطلبات التي ابداها المدعي وما اثاره من مسائل متنازع بشأنها الى كل من المدعي وكل محكم من المحكمين الذين تتكون منهم هيئة التحكيم لتكون بمثابة رد على ما جاء ببيان الدعوى المرسلة من المدعي .

كما اجاز المشرع بالإضافة الى ما سبق حق المدعى عليه ان يضمن مذكرة دفاعه اي طلبات عارضة يبتغيها طالما كانت متعلقة بموضوع الدعوى، واجاز ايضا للمدعى عليه ولو في اي مرحلة لاحقة ان يتمسك بحق له ناشئ بقصد الدفع بإجراء المقاصة بين حقه وما يطلبه المدعي من حق طالما ان هيئة التحكيم رات ان هناك ما يبرر التأخر في ابداء ذلك، كذلك يجوز له ان يرفق مذكرة دفاعه ما يؤيدها من مستندات و ان يشير الى ما يدعم دفاعه من مستندات سيقوم بعد ذلك بتقديمها.

الفرع الثالث : الاجراءات الواجب اتباعها في جلسات التحكيم

تقوم هيئة التحكيم بمباشرة اختصاصها بحظور اطراف النزاع فاذا تخلف احد الاطراف عن حضور احدى الجلسات، او عن تقديم ما قد طلب منه من مستندات جاز لهيئة التحكيم الاستمرار في اجراءاته، وإصدار حكم في النزاع تعتمد فيه على ما توافر لديها من اثباتات .

تستطيع هيئة التحكيم سماع شهادة الشهود دون تحليفهم اليمين، كما انه بمقدورها تعيين خبير او اكثر لتقديم تقرير مكتوب او شفهي في النزاع، حيث تقوم الهيئة بدورها بأخطار طرفي العقد بما يتضمنه التقرير وإتاحة الفرصة لهما لأبداء ما يعنيهما من ملاحظات على ما جاء بهذا التقرير.

تقرر هيئة التحكيم عقد جلسة بحضور طرفي النزاع السماع و مناقشة الخبير فيما ورد بتقريره، وكفالة الحق لكلا الط رفين في الاستعانة بخبير او اكثر لتنفيذ ما ورد بتقرير الخبير المنتدب بواسطة هيئة التحكيم مالم يتفق الاطراف على خلاف ذلك .

تصدر هيئة التحكيم حكمها مكتوبا مشتملا على اسماء الخصوم وعناوينهم وكذلك اسماء المحكمين و جنسياتهم وصفاتهم وصورة من انفاق التحكيم مع ملخص لأقوال وطلبات و مستندات الخصوم ومنطوق الحكم وتاريخه ومكان اصداره، وتسلم هيئة التحكيم صورة من حكم التحكيم الاطراف العقد موقعة من المحكمين الموافقين عليه خلال ثلاثين يوما (32) من تاريخ صدوره.[1]

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الداخلية والدولية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، . الإسكندرية، 2006 ، ص 40

ويتعين اصدار حكم التحكيم في المدة المتفق عليها في اتفاق التحكيم من طرف الخصوم، فاذا لم يوجد انفاق وجب صدور الحكم خلال اثنا عشر (12) شهرا من تاريخ بدء اجراءات التحكيم، و يحق لهيئة التحكيم ان تقرر مدة الميعاد لمدة لا تتجاوز ستة اشهر مالم يتفق الاط ا رف على مدة تزيد على ذلك .

واذا لم ينته التحكيم خلال هذه الآجال يجوز لأي من الطرفين ان يطلب من رئيس محكمة الاستئناف اصدار امر بتحديد ميعاد اضافي او انهاء اجراءات التحكيم، مع حق اي من الطرفين في هذه الحالة رفع دعوى الى محكمة المختصة اصلا بنظر النزاع[1].

المطلب الثالث : القانون الواجب التطبيق على عقد نقل التكنولوجيا

بالرغم من الدقة في تحرير عقد نقل التكنولوجيا الا انه ليس من المؤكد ان يحيط بكل المسائل التي قد تثير الخلاف بين الطرفين، ولهذا يتعين تحديد القانون الواجب التطبيق الذي يرجع اليه القاضي او المحكم عندما يخلو العقد[2] من الحلول وعليه سيتم التعرض في هذا المطلب الى فرعين، يتم تخصيص الفرع الاول في تعيين القانون الواجب التطبيق على العقل بواسطة الاطراف، ليتم تخصيص الفرع الثاني في تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة المحكمين .

الفرع الاول : تعيين القانون الواجب التطبيق على العقد بواسطة الاطراف.

يفترض البحث عن القانون الواجب التطبيق على عقد نقل التكنولوجيا ان يكون هذا الاخير منصفا بالصفة الدولية، ولا يوجد ادنى شك بصدد توافر تلك الصفة عندما يوجد كل من المنشئ للمجمع الصناعي و العميل المكتسب له في دولتين مختلفتين، ففي هذا القرض يتعلق عقد نقل التكنولوجيا بالمصالح الخاصة بالمعاملات الدولية، وذلك وفقا للصيغة المستخدمة بصفة دائمة بواسطة المؤيدين للمعيار الاقتصادي كأساس التعريف العقد الدولي[3].

وفي اطار تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد نقل التكنولوجيا فالقاعدة ان الاطراف لهم حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد، ولكن هذه الحرية تفترض عدم وجود تشريع او قانون يفرض عليهم تطبيق قانون معين بصدد مسالة او اخرى من المسائل الخاصة بالعقد[4].

---

[1] – المرجع السابق، ص 41

[2] – أحمد بركات مصطفى، المرجع السابق، ص 67

[3] – نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص 401

[4] – أحمد بركات مصطفى، المرجع السابق، ص 67 .

بما ان عقد نقل التكنولوجيا يقيم علاقات بين الاطراف مختلفي الجنسية، فان اختيار هؤلاء للقانون الواجب التطبيق يمكن ان يتم وفقا للقانون الوطني لاحد الاطراف او وفقا لقانون محايد او قانون دولة تنفيذ العقد[1]. وسوف نتعرض لهذه النقاط الثلاث كما يلى :

اولا : اختيار القانون الوطني لاحد الاطراف المتعاقدة

ان مبدا استقلال الارادة ذو اثر فعال في اختيار القانون الذي يحكم موضوع النزاع في العقود الدولية، ومهما ثار الجدل حول صفة الاطراف المتعاقدة سواء اكانت من اشخاص القانون الدولي كالدول ام اشخاص القانون الخاص كالأفراد و الاشخاص الاعتبارية، فان هذا المبدأ يبقى سائدا بما يعطيه للمتعاقدين من حق في اختيار القانون الذي يتلاءم مع اتفاقهم.

وتتحدد ارادة الاطراف في اختيار القانون بالنص على ذلك في العقد حيث يتفقا على ان قانون دولة احدهم هو الواجب التطبيق، وهي قاعدة قديمة تعود الى القرن السادس عشر[2].

ويقبل هذا الفضاء اختيار المتعاقدين لقانون ما بصرف النظر عن وجود اية رابطة بينه و بين العقد لما ينطوي عليه من ميزة تعد محل شان بالنسبة لهما، كما يقبل استبعادهم او تحررهم النهائي من مختلف القوانين الوطنية.

ويرى المحكم الدولي بان الارادة لا تستمد اساسها من القوانين الوطنية بقدر ما يستمد من العرف الدولي المطبق عالميا. واختيار القانون من الاطراف لا يمثل مشكلة اذا كان هؤلاء من الاشخاص الطبيعيين او الاعتباريين من غير اشخاص القانون الدولي كالدولة او احدى المنظمات الدولية، وفي مثل هذه الحالة فأما ان يتفق الاطراف على ان يكون قانون هذه الدولة هو الواجب التطبيق او ان تكون قواعد القانون الدولي العام هي الواجبة التطبيق، وهذه القاعدة وضعها محكمة العدل الدولية .

وقد مال الفقه في بعضه عن اتباع هذه القاعدة خاصة اذا كان النزاع معروضا للفصل فيه من قبل هيئة التحكيم، اذ يرى بان هذه القاعدة اصبحت لا تتلاءم مع حقائق التجارة الدولية ومتطلباتها.

[1] – نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص 402

[2] – محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجل الأول، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005 ، المرجع السابق، ص 384

ثانيا : اختيار تطبيق قانون محايد على العقد

يتعلق الامر هنا بتطبيق قانون ثالث لا يرتبط بالنظام القانوني للمنشئ ولا بالنظام القانوني للعميل المكتسب، فالأمر يعني اختيار قانون لا علاقة له بالعقد فاختيار تطبيق قانون محايد يتميز بانه يضع كلا من الطرفين على قدم المساواة[1].

و يستفيد كل من المتعاقدين من نفس الم ا زيا، كما انهما يتعرضان لنفس المساوئ، ولا يكون لاحدهما ان يخشى الطرف الاخر الذي يعرف القانون بطريقة افضل، ويسعى ان يستفيد من نصوصه، ولكن الخطر الاكبر الذي يتعرض له مثل هذا الاختيار ينجم من جهل المعروض امامه النزاع لهذا القانون المحايد، بما يعرض الاطراف لان يفصل في نزاعهما بطريقة لم يكونوا قد توقعوها عن اختيارهم لهذا القانون وفي بعض المهن، يجري العرف على اختيار قانون دولة معينة أيا كانت جنسية الاطراف المتعاقدة، وذلك بالنظر لما يتسع به قانون هذه الدولة من ملائمة لبعض الامور.

ان التحفظات و الشكوك التي تساور اطراف العقود اذا تم تعيين قانون دولة احدهما يشكل صعوبة في التوصل الى اتفاق في هذا الشأن ذلك لان الدول المتقدمة في معظم الاحيان لا توافق على ان يكون قانون مكان التنفيذ واجب التطبيق خاصة اذا كان المتعاقد الاخر من الدول النامية

هذا من جهة ومن جهة اخرى نجد المستورد يرفض تطبيق قانون محل ابرم العقد اذا تم هذا الابرام في دولة المورد من الدول المتقدمة، لأنه غريب عنه ولا يعلم بأحكامه.

وامام هذا التباين في وجهات النظر، فان المتعاقدين يلجؤون الى اختيار قانون محايد لا علاقة له بقوانين المورد و المستورد لتحكم قواعده موضوع النزاع[2].

ثالثا : اختيار قانون دولة محل تنفيذ العقد

ترتكز الميزة الاساسية لهذا الاختيار في ان قانون دولة محل تنفيذ العقد يؤدي الى ان يتفادى في موقع التنفيذ نفسه كل الصعوبات الخاصة بصحة العقد او تنفيذ الاداءات، والحقيقة ان اختيار تطبيق قانون اخر قد يؤدي جزئيا الى تعطيل انتاج العقد لإثاره، وذلك نتيجة الاعمال القواعد

[1] – محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 385

[2] – محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 386

الوطنية المتعلقة بالنظام العام و التي ترى ان نصوص القانون الاخر المختار لا يمكن قبولها، ويترتب على ذلك اعاقة العقد من سيره الطبيعي[1].

الفرع الثاني : تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة المحكمين

ان تحديد القانون الواجب التطبيق على العق بواسطة المحكمين تعد مسالة تثير خلاف بين المتعاقدين، والتي قد تؤدي الى الفشل في ابرام العقد وهذا ما يجعل المتعاقدين من عدم اللجوء الى المحكمين، وقد تم سابقا الانفاق في العقد على الشروط الجوهرية و المتعلقة بالمسائل الفنية و المالية اساسا، او يتعمدان الاغفال علها نتيجة اهمال او عدم دراية من المفاوضين، وعند الاقتراض الذي لا يوجد فيه اي اتفاق بين المتعاقدين تأتي مشاكل تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد نقل التكنولوجيا، هنا يأتي دور المحكمين لمحاولة الفصل في النزاع و المشاكل الناجمة عن اغفال الاطراف عن تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد[2].

يلاحظ من الناحية العملية ميل المحكمين عن القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع الى عدم الاشارة الى نظام وطني لتنازع القوانين، ولكن يتم تحديدهم لهذا الامر استنادا الى العادات والاعراف التجارية، وايضا انطلاقا من احترام المبادئ العامة للقانون[3].

اولا : دور العادات و الاعراف التجارية

تطبق هيئات التحكيم في كثير من الاحيان الاعراف التجارية على موضوع النزاع، وهي اذ تفعل ذلك ترى ان هذه الاعراف هي مجموعة القواعد التي تعارفها التجار في مهنة معينة تهدف لان تطبق في مختلف مظاهر النشاط الاقتصادي الدولي وانها مستقلة عن النظم المختلفة ملائمة.

وتقوم الاعراف التجارية بدور مهم في تسوية المنازعات التي يعهد بها اطرافها الى المحكمين، وتضمنت بعض لوائح هيئات التحكيم نصوصا بمقتضاها يجب على المحكمين الفصل في النزاع طبقا للشروط التعاقدية و الاخذ بعين الاعتبار الاعراف التجارية الواجبة التطبيق على العقد[4].

---

[1] – نصيرة بوجمعة سعودي، المرجع السابق، ص 404

[2] – محمد عبد الكريم علي، المرجع السابق، ص 256 -

[3] – نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص 406

[4] – محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 395

ان المتعاملين في اطار نقل التكنولوجيا يستخدمون الى جانب القواعد المادية التي قامت الجماعة الدولية للتجارة بخلقها من اجل استبعاد المشاكل التي تثيرها قاعدة تنازع القوانين الدولية التقليدية، والاعراف الخاصة بالتجارة الدولية او ما يسمى بقانون التجارة الدولي.

وتلك القواعد التي يسعى المتعاملون في اطار دولي الى تطبيقها، قد تمت صياغتها انطلاقا من مفهوم عملي، وتطبق بطريقة منتظمة[1].

وتشكل القواعد المادية، بجانب الاعراف الخاصة بالتجارة الدولية قانونا مهنيا، هذا الاخير مهيا من الناحية النظرية لان يحل تدريجيا في اطار العلاقات التجارية الدولية، محل القوانين الوطنية، نظرا لأنه اكثر ملائمة لحكم النشاطات التخصصية التي تشكل المحل الذي يحكمه[2].

ان العادات والاعراف التجارية السائدة في الاسواق الدولية تعد من القواعد المادية التي وضعت خصيصا لتنظيم عقود التجارة الدولية ومن بينها عن نقل التكنولوجيا، مما يقتضي تطبيقها تطبيقا مباشرا ودون حاجة لمنهج التنازع، وذلك فيما لو كان النزاع مطرودا على المحكمين الذي تعد هذه العادات و الاعراف جزءا من النظام القانوني الذي ينتمون اليه.

ان عدم انتماء العادات و الاعراف التجارية للنظام القانوني الذي ينتمي اليه القضاء الداخلي هو السبب الرئيسي لاختلاف معاملتها امام هذا القضاء الذي لا يملك تطبيقا مباشرا، بل ولا يملك اعمالها من خلال منهج تنازع القوانين، ولا يتصور الرجوع الى هذه الاعراف والعادات امام القضاء الداخلي الا فيما تصدى المتعاقدون لاختيارها، وهو اختيار مادي تنزل بمقتضاه الاعراف و العادات منزلة الشروط العقدية التي لا تقوى على مخالفة القواعد الامرة في القانون الداخلي الذي نشير قواعد الاسناد باختصاصه عند سكوت ارادة المتعاقدين عن الاختيار التنازلي لقانون العقد[3].

ثانيا : دور المبادئ العامة للقانون

تلعب المبادئ العامة للقانون دورا جذريا في احكام المحكمين و هذه المبادئ تعد عاملا مشتركا بالنسبة للغالبية العظمى للأنظمة القانونية الوطنية، ويتميز الالتجاء الى المبادئ العامة للقانون، بانه يساعد على تسبيب حل قانوني، ايا كان القانون الوطني الذي كان يمكن تطبيقه على العقد، فالالتجاء الى هذه المبادئ يرفع الانتقاد الذي يمكن ان يوجه الى المحكم نظرا لأنه قام بتطبيق

[1] – نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص ص 406

[2] – المرجع نفسه، ص 407

[3] – هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشأة المعارف، د.ط، الإسكندرية، 1996 ، ص 235

قانون دون اخر[1]. ان مصطلح المبادئ العامة للقانون يحمل حقيقة بين طياته مجموعة مختلفة من الدلالات وهي:

ا- المبادئ العامة المتصلة بالقانون الدولي العام

وهي تلك المستخلصة من روح الاعراف و المعاهدات الدولية ويمكن الاشارة اليها من خلال الاشارة الى مبادئ القانون الدولي، او المبادئ العامة للقانون الدولي، او المبادئ المطبقة بواسطة المحاكم الدولية، و لا تثير هذه المبادئ الا القليل من المشاكل مقارنة من غيرها.

ب- المبادئ العامة المتصلة بالقوانين الداخلية

وهي ما يشار اليها عادة بالمبادئ القانونية المشتركة بين دولتين او مجموعة من الدول، بما في ذلك المبادئ العامة للأمم المتحضرة .

ج- المبادئ العامة للقانون كمنهج مستقل

ويتبع تطبيقها مباشرة على موضوع النزاع على اعتبارها قواعد موضوعية اوجدتها مقتضيات التجارة الدولية الى جوار قواعد الاسناد في القانون الدولي الخاص[2].

[1] – نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص 408

[2] – وفاء مزيد الحوط، المرجع السابق، ص ص 881

خلاصة الفصل الثاني :

يظهر لنا جليا من خلال دراستنا لعقد نقل التكنولوجيا بان هذا العقد كغيره من العقود الاخرى، وبحكم الرابطة العقدية يرتب على عاتق الطرفين التزامات قانونية متعددة، وعليه تطرقنا الى الالتزامات الواقعة على اطراف العقد المشتركة بين كل من المورد و المستورد، والواقعة على عاتق المورد بصفته الطرف الاقوى و الحائز للتكنولوجيا والذي يقوم بنقلها، كما قمنا بتسليط الضوء على التزامات المستورد باعتبار هذا الاخير الطرف الضعيف في العقد، وما يجب عليه القيام عن التزامات ضرورية حتى يكون للعملية العقدية نتائج ايجابية لكلا الطرفين سواء الناقل التكنولوجيا او لطالبها .

كما يتبين لنا من هذه الدراسة ان عقد نقل التكنولوجيا من العقود المهمة و الغير متوازنة، وذلك لكونها تبرم بين دول كبرى متقدمة هدفها الاساسي تحقيق الربح و التوسع، ودول فقيرة نامية ضعيفة تبحث عن تحقيق التنمية لبلدانها وشعوبها من خلال عملية توريد التكنولوجيا.

كما يتبين لنا بان هذا النوع من العقود لا يكاد يخلو من منازعات تحدث من حين الى اخر بين كل من المتعاقدين، لذلك تناولنا طرق تسوية النزاعات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا، وبما ان هذا الاخير دو طبيعة خاصة كان لا بد من طرق خاصة للفصل في النزاع.

اين تناولنا في البداية الطرق الودية بين الطرفين، وفي حالة عدم نجاح هذه الاخيرة يتم اللجوء الى التحكيم، وذلك في حالة غياب ارادة الاطراف، وهو من اكثر الطرق المناسبة لهذا النوع من العقود و اجراءاتها و القانون و الواجب التطبيق.

الخاتمة

الخاتمة

ان تكنولوجيا اصبحت من المواضيع التي تعكر صفو العديد من الدول سواء المتقدمة منها أو النامية، وهذا بالنظر لما تحتله من مكانة بين المنظومات القائمة، وأضحت الدول تقاس قوتها بمدي اكتسابها للتكنولوجيا والتحكم فيها، على اختلاف نوعها.

حيث ان الدول المتقدمة تسعى جاهدة لوضع إطار قانونى عام لتستأثر وتحتكر به التكن ولوجيا، وتخلق لنفسها موطن قدم تهيمن به على العديد من مناحي الحياة، أما الدول النامية فتسعى جاهدة من أجل ركوب من التطور التكنولوجي من خلال إرساء قواعد صناعية وتكنولوجية وتهيئة البيئة والأرضية الاستثمارية والتحفيزية من أجل جلب هذه التكنولوجيا باللجوء إلى مالكيها وإبرام عقود تقل لها مع ما تثيره هذه المسالة من تعقيدات، يكون أولا الجانب القانوني والتشريعي والذي يتحتم على الدول الطالبة للتكنولوجيا أن تكون لها ترسانة قانونية فعلية حتى وإن كانت تتعارض مع سياستها، وهذا إرضاء للطرف المتعاقد معه.

تتعدد طرق نقل التكنولوجيا كما سلف ذكرها والتي أصبحت تؤثر على المجتمع الدولي سياسيا واقتصاديا واجتماعيا وحتى ثقافيا، وكذلك على العلاقات الدولية بين الدول، وتأخذ براءات الاختراع حيزا مهما من هذه المسالة الاعتبار أنها عنصر في التكنولوجيا من جهة، ووسيلة نقل وحماية لها من جهة أخرى.

مع أن دور البراءة وتراخيصها في نقل التكنولوجيا وحمايتها أخذ في الاضمحلال في السنوات الأخيرة، وهذا يرجع من جهة المصدر التكنولوجيا لأن أغلبية التكنولوجيا أصبحت لا تحضي ببراءة الاختراع، سواء لأسباب قانونية، أو لأسباب تعود لمورد التكنولوجيا ذاته، وكذا شيوع وسائل وطرق جديدة وأضمن سواء من الناحية القانونية أو المادية الفعلية، ومن جهة أخرى فإن مستورد التكنولوجيا يكون في غالبه منعدم الخبرة وكذلك غير قادر على استيعاب التكنولوجيا المنقولة فورا، والتي تحتاج دائما المساعدة الفنية والتقنية، وكذلك هذه البلدان لا تملك تشريعات تحمي حقوق الملكية الفكرية والصناعية وتجعلها عرضة لتحمل التزامات إضافية، الذي فهي لا تلقي بالا للعقود التي تعطيها حق الاستغلال، وإنما تريد الحصول على عقود نقل إليها قدرة تكنولوجية ذاتية اتجهت هذه الدراسة القانونية في الواقع

إلى الوصول إلى فكرة أوضحه ودقيقة، قدر الإمكان، حول عقد حديث نسبيا ألا وهو عقد نقل التكنولوجيا، ومدى الحاجة إلى بلورته بنظام قانوني محدد، ومن أجل الإجابة على الإشكالية المطروحة تم تناول موضوع النظام القانوني لعق نقل التكنولوجيا من خلال تحديد مفهوم هذا العقد وإظهار طبيعته القان ونية والالتزامات التي تقع على عاتق طرفيه، بالإضافة إلى الطرق والسبل الكفيلة بحل النزاعات الناشئة عنه، وللإجابة عن الإشكالية المطروحة سابقا تم التوصل إلى أهم النتائج مع تقديم بعض الاقتراحات، على النحو الآتي:

أولا : النتائج

– تعتبر التكنولوجيا اليوم من أكثر أسلحة المنافسة تأثيرا وفعالية على الأسواق وهي بهذا المعنى تشكل واحد من أهم الأصول المالية للمشروعات ولذلك فمن الطبيعي أن تتجه المشروعات المنتجة التكنولوجيا إلى الحفاظ عليها.

– يتميز عقد نقل التكنولوجيا بطبيعة خاصة كما أن له أهمية كبيرة في المجال الإقتصادي والتجاري.

– لا توجد طائفة قانونية محددة يندرج في إطارها ع نقل التكنولوجيا بل تتعدد وتتنوع الصيغ والأنماط العقدية السائدة تبعا للأشكال التي تتخذها التكنولوجيا ومضمون عملية النقل، وتختلف بالتالي من حالة إلى أخرى بحسب المستوى التكنولوجي المتلقي.

– أن الكثير من الدول النامية تفتقر إلى قانون وتشريع ينظم هذا النوع من العقود بالرغم من أهميته الدولية والوطنية وهذا الغياب قد يصعب عليها فرض رقابتها على هذا العقد في غياب قوانين معدة سابقا.

– اختلاف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لهذا العقد وذلك راجع لتعدد الإلتزامات ومجالات نقل التكنولوجيا حيث تتنوع بين القانون العام والقانون الخاص.

طبيعتها ومضمونها

– أن الآثار القانونية لجميع تلك العقود متشابهة على الرغم من اختلاف وصورتها.

– يرتب عقد نقل التكنولوجيا التزامات تقع على عاتق كل من المورد والمستورد، كما أن طبيعة العقد تفرض عليهما الإلتزام بما هو عليه بدءا من مرحلة التفاوض إلى غاية مرحلة التنفيذ.

– أن أهم التزامات المورد في عقد نقل التكنولوجيا تجسد بالتزامه بنقل عناصر ذات طبيعة فكرية و هذا التزامات يجب أن ينطوي تحت صيقة التزامات تحقيق نتيجة، فعلى المورد أن يحقق النتيجة المتوخاة من التكنولوجيا.

– عقد نقل التكنولوجيا كغيره من العقود قد تنشا عنه منازعات بين الطرفين لأي سبب من الأسباب لذلك يتم لجوء الأطراف إلى حل هذا النزاع سواء بالطرق الودية أو عن طريق اللجوء إلى القضاء الوطني أو إلى التحكيم، هذا الأخير الذي عادة ما يتم اللجوء إليه في مثل هذا النوع من العقود

– أن آثار هذا العقد تستلزم في الواقع أن تكون محلا لتنظيم تشريعي سواء على المستوى الإقليمي الداخلي أو على المستوى الدولي من خلال الاتفاقات الدولية أو المنظمات الدولية التي تعنى بهذا الجانب القانوني.

ثانيا : الاقتراحات

– ضرورة وجود تشريع وطني جزائري خاص يحكم هذا النوع من العقود و ذلك حماية المصالح الدولة في شتى المجالات وكذلك حماية للإجحاف الذي تعرض له من قبل الدول الصناعية الكبرى.

– بناء قوة إقتصادية عربية وتكتلات معرفية لمواجهة الغطرسة التي تتعامل بها الدول المتقدمة

– المطالبة بوجود تشريع دولي ينظم عملية نقل التكنولوجيا وذلك حماية المصالح المورد والمستورد لتحقيق التوازن بين المتعاقدين.

– الوقوف التكنولوجي.

– ضرورة وجود تشريعات وطنية خاصة بعقد نقل التكنولوجيا خاصة الدول النامية بحيث تكون قادرة على حماية مصالح الدولة في جميع المجالات لاسيما السياسية منها

قصد تنظيم هذا العقد ووضع أسس خاصة به للحماية من الإجحاف الذي تتعرض له من طرف الدول الصناعية الكبرى ومن ورائها الشركات العملاقة التي تهدف في غالب الأحيان إلى تحقيق الربح بالدرجة الأولى ولو على حساب سيادة وحقوق الدول النامية الضعيفة في شتى المجالات.

– قيام الدول المتلقية للتكنولوجيا بإعداد أجهزة متابعة قوية قادرة على متابعة عقد نقل التكنولوجيا بالإضافة إلى الأجهزة الخاصة بحل النزاعات الناشئة عن هذا العقد سواء بالطرق الودية أو القضائية أو التحكيمية من خلال قواعد آمرة يتم اللجوء إليها عند الحاجة.

– ضرورة إعفاء المستورد من بعض الإلتزامات التي يرتبها العق جراء بعض الشروط التي يضعها المورد باعتباره الطرف القوي مقارنة بالمستورد الذي يعتبر الطرف الضعيف في هذا العقد والذي لابد من حمايته.

– وجوب تكوين إطارات متمكنة لتحمل النهوض بالتنمية والإشراف وتطويرها والرفع من قيمة البحث العلمي.

= لابد من التعاون الاقتصادي الإقليمي والجهوي في اكتساب وتوطين التكنولوجيا وأعداد قواعد مشتركة تنظيمية من أجل التكامل الاقتصادي والتجاري بين الدول النامية.

– من اللازم أن يعهد إلى الدولة المتعاقدة ذاتها أو إلى مشروعاتها مهمة التعاقد على نقل المعرفة التكنولوجية، ولا تترك هذه الأسئلة الأفراد أو شركات خاصة لا تهتم أغلبها سوى بتحقيق الربح المادي دون أدنى اهتمام بالاقتصاد الوطني.

– ضرورة إقامة العلاقات والروابط مع مراكز نقل التكنولوجيا ذات الطابع الدولي والإقليمي العربي ودول العالم الثالث الأخرى،

– يجب الأخذ بعين الاعتبار الشكلية اللازمة لعقد نقل التكنولوجيا والمتمثلة بالتسجيل، إذ لابد من تحديد جهة معينة كأكاديمية البحث العلمي والتكنولوجي لتقييم وتسجيل العقود، وبهذه الصورة تتحقق رقابة فعالة على ذلك العقد وما يتضمنه من نقل معرفة فنية ملائمة من حيث التنفيذ.

– أن تقوم الدولة بإعداد القدرات البشرية الفنية المؤهلة من خلال دعم وإنشاء مراكز البحث والتطوير الوطنية، وتوفير الموارد المالية والعلمية اللازمة لإجراء التجارب والبحوث العلمية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر

1. الشيخ عبدالله العلاييلي ، الصحاح في اللغة والعلوم ، المجلد الاول ، من حرف (أ –ص)، اعداد وتصنيف : نديم مرعشلي ، اسامة مرعشلي ، ط1 ، الناشر دار الحضارة العربية ، بيروت ، 1974،

أولا : المراجع باللغة العربية

1. ابراهيم المنجي ، عقد نقل التكنولوجيا ، ط1 ، توزيع منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2002 ،
2. ابراهيم سيد احمد ، عقد نقل التكنولوجيا فقهاً وقضاءً ، ط1 ، المكتب الجامعي الحديث ، القاهرة ، 2004 .
3. أحمد بركات مصطفى، العقود التجارية وعمليات البنوك الدراسة في قانون التجارة رقم (11) لسنة 1999 "، الطبعة الأولى، . مركز نشر وتوزيع الكتاب الجامعي (جامعة أسيوط)، مصر، 2006
4. احمد محمود سعد ، نمو ارساء نظام قانوني لعقد المشورة المعلوماتية (المعالجة الآلية للبيانات بواسطة الحاسب الآلي) ، ط1 ، الناشر دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995 .
5. إلياس ناصيف، العقود الدولية التحكيم الإلكتروني"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002 ،
6. انور لعروسي ،الموسوعة الوفية في شرح القانون المدني ، د . ط، دار العدالة للنشر والتوزيع ، 2015
7. أنيس السيد عطيه سليمان ، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا الى الدول النامية والمشروعات التابعة لها ، دراسة في الاطار القانوني للنظام التكنولوجي الدولي السائد ، الناشر دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1996 ،
8. جلال احمد خليل ، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا الى الدول النامية، الكويت ، 1983 .
9. جلال وقاء محمدين، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، د. ط، دار الجامعة الجديدة . للنشر، الإسكندرية، 2001 ،
10. حسام الدين الصغير ، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ملتقى نشوة الويبو الوطنية للملكية الفكرية، مسقط، عمان، .1 ، مارس 2006
11. حسام محمد عيسى ، نقل التكنولوجيا ، دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية ، الناشر دار المستقل العربي ، 1978 ،
12. حسن عباس ، الملكية الصناعية أو طريق انتقال الدول النامية الى عنصر التكنولوجيا ، مطبوعات المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، جنيف ، 1976 ،
13. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام – احكام الالتزام – اثبات الالتزام ، طبع الجامعة المستنصرية ، 1976
14. حسن علي الذنون ، حق الملكية ، مطبعة العاني ، بغداد ، 1958
15. حمد الله حمد الله ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية التجارية ، ط2 ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1997 .
16. سميحة القليوبي ، تقييم شروط التعاقد ، بحث منشور في مجلة مصر المعاصر، ع406 ، س1986 ،

17. صلاح الدين جمال عين ، عقود نقل التكنولوجيا، دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي ،دار الفكر الجامعي 2005 .
18. صلاح الدين عبد اللطيف الناهي ، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية ، دار الفرقان ، ط1، الاردن ، 1983 .
19. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الداخلية والدولية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، . الإسكندرية، 2006
20. عبد الفتاح مراد ، شرح العقود التجارية والمدنية ، ط1 ، القاهرة ، 2000 .
21. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج1 ، مصادر الالتزام ، دار الكتب للطباعة والنشر في الموصل ، 1980 .
22. عبد المنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الاصلية ، دار النهضة العربية ، بيروت ، 1982 .
23. على طاهر البياتي، التحكيم التجاري البحري " دراسة قانونية مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، . الأردن، 2006 .
24. عمرو عيسى الفقي، الجديد في التحكيم في الدول العربية، شط المكتب الجامعي الحثيث، الإسكندرية، 2003 .
25. محسن شفيق ، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية ، مركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني القانوني ، كلية الحقوق ، منشورات جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، جامعة القاهرة ، 1984 .
26. محمد حسين منصور، العقود الدولية، د. ط دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006 ،
27. محمد عبد المجيد إسماعيل، عقود الأشغال الدولية والتحكيم فيها، ت ط، منشورات الطبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003
28. محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون التجارة الجديد، المجلد الثاني، الإلتزامات والعقود التجارية، د.ط دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، 2003 ،
29. محمد علي سكيكر، نشريعات التحكيم في مصر والدول العربية، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001 ،
30. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجل الأول، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005
31. مراد محمود المواجدة، المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الأولى، دار . الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2002،
32- مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002
33- منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، العقود التجارية، تط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002
34- نداء كاظم محمد المولى، الأثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، . 2003
35- هايدي عيسى حسن، تنازع للقوانين في المسائل الملكية الفكرية، الإصدار الأول، د . ن . ط، 2014 ،
36- هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشأة المعارف، د.ط، الإسكندرية، 1996 ،

37- وفاء مزيد فلحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية 2008 ،
38-وليد علي ماهر، عقد الترخيص التجاري، دراسة مقارنة، ط 1، مركز الدراسات العليا للنشر و التوزيع،
39-وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا الإلتزامات المتبادلة والشروط التقليدية دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2001 ،

الرسائل الجامعية

1- منتظر محمد مهدي ، النظام القانوني لعقد المشورة المعلوماتية ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق ، جامعة النهرين لسنة 2004.

2- يوسف عبد الهادي خليل الأكيابي ، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق في جامعة الزقازيق ، 1989 ،

3- نصيرة بوجمعة سعدي ، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق في جامعة الاسكندرية ، 1987 .

4- محمد عبد الكريم، على النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول و الأشخاص الأجنبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في – القانون الخاص، بن حمو عبد الله، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2001 ، م

5- احمد طارق بكري البستاوي،عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع ،أطروحة استكمال شهادة الماجستير ،جامعة النجاح،كلية الدراسات العليا ، 2011

6- توفيق زيدن ، التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري ، مذكر مقدمة لنيل شهادة الماجستير جامعة الحاج لخضر ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2010 ،

7- عروسى ساسية ، الطبيعة القانونية لعقد الفرنشايز، مذكرة ماجستير، جامعة سطيف ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 17-06-2015،

8- حسني سمية ، بلحريزي السعيد ، التحكيم الدولي في عقود نقل التكنولوجيا ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر ، المركز الجامعي بلحج بوشعيب ،معهد العلوم الاقتصادية التجارية

9- سهيلة بحجار ، حماية حقوق الملكية الفكرية، في عقود نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الطاهر مولاي كلية الحقوق و العلوم السياسية 2016 . 2017-

10- امعوش ذهبية، مع الفرنشابزو اثاره ، مذكرة نيل شهادة الماستر ، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية 2013/2012 .

11- بن الصيد بونوة ، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا ،مذكرة ماستر، جامعة قاصدي مرباح ،كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2015/2014 .

12- بشار إلياس، عقود واتفاقيات نقل التكنولوجيا والممارسات الجزائرية في هذا المجال ، مذكرة ماستر ،جامعة المسيلة كلية الحقوق و العلوم السياسة 2013/2012

مقالات

1- يونس عرب ، عقود نقل التكنولوجيا والموقف من شروطها المقيدة للمنافسة وفقاً للقانونين الاردني والمصري ، مقالة منشورة على موقع الانترنت ،

2- ابراهيم محمود العقود، الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار الدولية ، مجلة العلوم القانونية و الشرعية ، جامعة الزاوية ، كلية القانون،العدد السابع ،ديسمبر 2015 .

3- بلعازم مبروع ، عقد الترخيص الدولي، مجلة الاجتهاد القضائي ،جامعة محمد لمين دباغين ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،الجزائر ،العدد السابع عشرة سبتمبر 2018 ،

4- قصوري رفيقة، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا، جامعة باتنة، السنة الخامس، جانفي 2015 ،

5- حمدي محمود بارود، نحو إرساء تكييف قانوني جديد المفاوضات العقد الطبيعية العقدية وآثارها دراسة تحليلية تأصيلية ، مجلة جامعة الأزهر سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 12 ، العدد: 21 ، غزة، 21 ماي 2212

6- إنتصار محمد أحمد بشير، الإلتزامات المتبادلة بين أطراف لنقل التكنولوجيا"، مجلة العل، العدد: 63 ، السنة السادسة عشر، . دين، د.بدن، دس من

7- حمدي محمود بارود، "عقد الترخيص التجاري (الفرانشايز) وفقا لأحكام مشروع قانون التجارة الفلسطيني"، مجلة الجامعة الإسلامية سلسلة الدراسات الإنسانية، المجلد السادس عشر، العدد الثاني، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، جوان 2005.

8- حمدي محمود بارود، نحو إرساء تكيف قانوني جني المفاوضات العقد الطبيعية العقدية وآثارها دراسة تحليلية تأصيلية"

ثانيا : المراجع بالأجنبية

1- Alagin Landlois–nations unies Et Le Tranfert De Technologic, 1980,

2- Mac Donald. Know How Licensing and the unti-trust Law, The trademarx repoter, 1969,

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الشكر	1
الاهداء	2
مقدمة	3-8
الفصل الاول : الاطار المفاهيمي لعقود نقل التكنولوجيا	
تمهيد	10
المبحث الأول : ماهية عقد نقل التكنولوجيا	11
المطلب الاول : التعريف بعقد نقل التكنولوجيا	11
المطلب الثاني : خصائص عقد نقل التكنولوجيا	16
المطلب الثالث :تمييز عقد نقل التكنولوجيا عن بعض الحالات المشابهة	20
المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا	24
المطلب الأول : عقود نقل التكنولوجيا بين القانون العام والقانون الخاص	24
المطلب الثاني: الطرق التعاقدية تنقل التكنولوجيا	29
خلاصة الفصل :	37
الفصل الثاني : آثار عقد نقل التكنولوجيا	
تمهيد	39
المبحث الأول : الإلتزامات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا	40
المطلب الأول : الإلتزامات المشتركة بين أطراف عقد نقل التكنولوجيا	40
المطلب الثاني : الإلتزامات الواقعة على عاتق مورد التكنولوجيا	44
المطلب الثالث : الإلتزامات الواقعة على عاتق مستورد التكنولوجيا	47
المبحث الثاني : أليات حماية الحق في الخصوصية	55
المطلب الاول: الآليات المباشرة لحماية الحق في الخصوصية	55
المطلب الثاني: الآليات غير المباشرة لحماية الحق في الخصوصية	61
خلاصة الفصل	69
الخاتمة	70
قائمة المصادر والمراجع	
فهرس المحتويات	