

جامعة زيان عاشور - بالجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الإلتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا في الإتفاقيات الدولية والقانون الجزائري

إشراف:
د/ضيفي نعاس

من إعداد الطالبين:
- زقعار جموعي
- بو عدي عبد الجبار

لجنة المناقشة :

- 1- د/حتحاتي محمدرئيسا .
- 2- د/ضيفي نعاس.....مقررا .
- 3- د/عباس عبد القادر.....مناقشا .

السنة الجامعية: 2018/2017

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

" وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحساناً "

إلى من أوصاني بهما القرآن الكريم، إلى أعلى ما أملك في الدنيا، إلى التي حملتني

و أرضعتني عذب الحنان وصفاء الحب وخالص العطاء.

إلى من كانت شمعة تنير دربي، إلى من كانت تسقينى دعاء وعطاء العلوم حتى وصلت

إلى أسمى المراتب "أمي" أطال الله في عمرها.

إلى سندي و دعمي في مشواري الذي علمني حب الخير و الإعتماد على النفس الذي جعلني أعرف معنى

التحدي و النجاح، الذي أمل أن يراني دوما في الطليعة إليك "أبي" لك ألف رحمة

إلى القلوب الطاهرة و النفوس البريئة إلى إخوتي وعلى رأسهم أخي الأصغر والأقرب لقلبي - كمال -

تغمده الله برحمته الواسعة وأسكنه فسيح جناته.

إلى رفيقة أيامي زوجتي الكريمة من تحملت جزءا من مشاق مجهودي العلمي .

إلى أخي الذي لم تلده أمي رفيق دربي بالأمس و اليوم المثابر جمال خليلي أتمنى لك أرقى النجاحات

والدرجات العلمية الرفيعة .

إلى كل أصدقائي رفقاء الأمس في الحالكات و أصدقاء اليوم في الحياة المهنية و في الحياة اليومية إلى كل

أبناء بلدي الحبيبة .

إلى كل من علّمني حرفا طيلة مساري التربوي و العلمي المعلمين وأساتذتي المبعجلين

من المدرسة الابتدائية "ثامر الشهيدين" وإلى جامعة الجلفة فجزاهم الله عنا كل خير .

إلى الذين أحبونا و أحببناهم، وكانوا مثالا في الإخلاص والوفاء .

و عذرا إلى الذين نسيناهم.

إلى كل هؤلاء أتقدم بهذا الجهد المتواضعأخوكم ومحترمكم زقعار جموعي

إهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد إلى من حملتني وهنأ على وهن وغمرتني بحبها، إلى النفس النقية الزكية
رمز الحنان والعطاء التي ضحّت من أجلي بالكثير، إلى القلب الكبير ونبع الحنان الغزير، إلى من كابدت
المشاق من أجل نجاحي، إلى أمي أسكنها الله فسيح جنانه.

إلى الغائب بجسده الحاضر بروحه أبي الذي أفنى حياته في طاعة الله وتعلمت من سيرته المضيئة
أن يمضي الرجال ويبقى النهج والأثر.

إلى روح أخي عمار الطاهرة شهيد الواجب الوطني، إلى زوجتي التي لم تبخل عني بأي جهد ومساندة
وعائلتها الكريمة.

إلى إخوتي سعيد وعمر وزوجتيهما.

إلى الشموع المضيئة وهمسات القلب أبناء وبنات إخوتي.

إلى كل عائلات أحوالي وأعمامي.

إلى قادة وأعضاء فوج الفتح المبين.

إلى كل حمائم مسجد عبد الحميد بن باديس بالقرية الفلاحية.

إلى كل من علمني حرفاً.

إلى كل أصدقاء العمر ورفاق الدرب عبر المسار الدراسي من اللؤلؤة مدرسة "ثامر الشهيدين"

إلى جامعة "زيان عاشور" بالجلفة.

إلى كل من أدركهم القلب ولم يدركهم القلم...

أخوكم عبد الجبار

شكرو عرفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، نحمده ونشكره شكرا مقرونا بالتهليل والتسبيح، على ما أمدنا به من صبر وقوة وتوفيق في إعداد هذا البحث.

كل الشكر إلى من أحاطنا برعايته طوال فترة إعداد البحث ولم يبخل علينا بوقت أو بعلم، وليس ذلك إلا لخلقه العظيم أستاذنا الفاضل المشرف الدكتور ضيفي نعاس، ولا ننسى كذلك رفيق دربنا الأستاذ المبجل خليلي جمال الذي ساعدنا كثيرا في هذا المشوار من نصائح وتوجيهات، فجزاهما الله كل الخير.

ولا يفوتنا في هذا المقام التقدم بالشكر والتقدير إلى كل أسرة كلية الحقوق بجامعة زيان عاشور خصوصا أساتذة تخصص قانون الملكية الفكرية وزملاءنا طلبة فوج (02).

المقدمة

يعود ظهور عقود نقل التكنولوجيا في بداية الخمسينات من القرن المنصرم جراء الثورة الصناعية التي شهدها العالم وبالأخص الولايات المتحدة الأمريكية والتي قامت بنقل ما توصلت إليه من ابتكارات وتطور صناعي إلى الدول الأوروبية بصفة خاصة، وأحيانا إلى الدول النامية، مما خلق جو من التطور في العلاقات الاقتصادية الدولية، وأدى إلى ظهور المنافسة العلمية في شتى المجالات لاسيما بين الدول الصناعية¹.

و في هذا الصدد لاحظنا ظهور مفاهيم مختلفة لفكرة نقل التكنولوجيا، فهناك مفهوم مادي أو جغرافي لعملية النقل، بمعنى إنتقال المعارف التكنولوجية بين المشروعات عبر الحدود الجغرافية للدول، وفي هذه الحالة تقتصر عملية النقل على مجرد تنظيم لحق إستخدام هذه المعارف خلال مدة زمنية معينة ترجع بعدها تلك المعارف إلى الذمة التكنولوجية للطرف المورد، وهذا المفهوم هو الذي تبنته وروجت له الدول الصناعية المتقدمة والمشروعات المتعددة الجنسيات المالكة للتكنولوجيا وفي المقابل نجد أن الفقه والتشريع في الدول النامية يكرس لمفهومين آخرين لعملية نقل التكنولوجيا: الأول يضيف على عملية النقل معنى الإكتساب أي القدرة على إستعمال وإستغلال مجموع عناصر التكنولوجيا الموردة في عملية الإنتاج على نحو مستقل وبالإعتماد على قدرات المتلقي وإمكاناته الذاتية، أما المفهوم الثاني فيعطي عملية النقل معنى السيطرة والتمكن من التكنولوجيا المنقولة إذ يتعين أن تقضي هذه العملية في نهايتها إلى تمكين المتلقي من إستيعاب التكنولوجيا الموردة إستيعابا كاملا.

والجدير بالذكر أن هذا النقل يتم بموجب عقد دولي يسمى العقد الدولي لنقل التكنولوجيا هذا العقد الذي يضمن إنتقال الحق من شخص إلى شخص أخر بالمعنى الواسع لعملية نقل التكنولوجيا والتي تشمل التدفقات الدولية الواردة على التكنولوجيا من براءات إختراع والتراخيص والبحوث والمساعدات الفنية، وكذا تجارة السلع المحمية بموجب عناصر الملكية الصناعية كل ذلك يعبر عنه قانونا بعملية إنتقال الأموال أو الحقوق من أشخاص قانونية سواء كانت طبيعية أو معنوية، لذلك فإن هذا العقد ينطوي على النقل الكلي أو الجزئي

¹ بن السيد بنونة، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا، رسالة ماستر، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2015، ص1.

المقدمة

أو النهائي أو المؤقت للانتقال الفعلي بالأموال أو الحقوق أو كلاهما كما أن نقل التكنولوجيا لا يعني بالضرورة نقل ملكيتها بل نقل الحق في استخدامها².

لقد كان ينظر في البدء للنقل الدولي للتكنولوجيا على أنه ذلك التدفق للمعلومات العلمية و التقنية من طرف لآخر، وغالبا ما يتم هذا النقل بنفس الوسائل المعروفة في مجال التجارة الدولية وعلى رأسها عقود البيع الدولية، غير أن تطور مفهوم عمليات النقل الدولي للتكنولوجيا أظهر أن لهذا النوع من المعاملات وسائله الخاصة لنقل التكنولوجيا، وجاء ظهور هذه الوسائل نتيجة عدة عوامل أهمها:

أولاً: إتساع دائرة الإلتزامات في عملية نقل التكنولوجيا، حيث أن نقل التكنولوجيا لم يعد يقتصر على نقل أو بيع المعلومات والمعدات التقنية بل أصبح يضم خدمات أخرى تتراوح بين النقل والإنشاء والإنتاج وحتى ضمان التسويق.

ثانياً: إن عمليات نقل التكنولوجيا تنصب على نقل مادة ذات طبيعة خاصة وهي التكنولوجيا ويتراوح تكيف هذه المادة بين كونها سلعة مادية وخدمات ومعلومات تقنية.

ثالثاً: ظهور نوع من الصراع في علاقات نقل التكنولوجيا بين الأطراف الحائزة للتكنولوجيا و الراغبة في إبقاء على تفوقها التكنولوجي والأطراف المتلقية للتكنولوجيا والراغبة في تحقيق سيطرة على التكنولوجيا المنقولة.

وكما سبق الإشارة إليه فإن التكيف القانوني لوسائل نقل التكنولوجيا يشير إلى أنها إتفاقيات إما أن تكون عقود دولية و يصطلح عليها بالعقود الدولية لنقل التكنولوجيا، و إما أن توصف بأنها الإتفاقيات الدولية الناقلة للتكنولوجيا، وبذلك فالنقل الدولي للتكنولوجيا يتم إما عبر الوسيلة العقدية أو عبر الوسيلة الإتفاقية.

وعند البحث في الإلتزام بالمحافظة على السرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا يثار تساؤل مهم يتمحور في نقطة رئيسية تتمثل في:

إلى أي مدى وصل تجسيد الإلتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا على أرض الواقع؟ وفي سياق هذه الإشكالية يمكن طرح تساؤلات فرعية تفرض نفسها على الباحث:

² عبد الدايم سميرة، السرية في عقود نقل التكنولوجيا، دط، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، دت، ص295.

المقدمة

1. ما معنى عقود نقل التكنولوجيا والالتزام بالسرية ؟

2. ما هي الإلتزامات الواقعة على عاتق المتعاقدين؟

3. ما هي أهم المحاولات الدولية والوطنية لتنظيم عقد نقل التكنولوجيا ؟

بالنسبة للمنهج سنتبع المنهج التحليلي الوصفي، 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 ومدى أهمية السرية كالتزام يقع على أطراف العقد.

وتعود أسباب إختيارنا لهذا الموضوع إلى عوامل أهمها:

- معرفة تفاصيل أكثر عن عقود نقل التكنولوجيا وكيفية تنظيمها وإنجاحها.
- الرغبة في إلقاء الضوء على كيفية الإلتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا.
- الإهتمام بالتكنولوجيا لأنها أصبحت لغة العصر.

أما الدراسات السابقة: هناك بعض المؤلفات التي تحدثت عن هذا الموضوع حسب معرفتنا والتي ركزت على عقود نقل التكنولوجيا، أبرزها:

- تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا للباحث بن الصيد بونوة.

- عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا للباحث محمود الكيلاني.

أما بالنسبة لأهمية الموضوع: فهو يحتل مكانة ذات أهمية قصوى في العلاقات الدولية وهو من بين المواضيع الحساسة التي تشغل الرأي والفكر الدوليين لاسيما على مستوى الحكومات، إذ أن من بين مواضيعه وأهمها على الإطلاق هي العقود ذات الطابع الإقتصادي والذي هو أساس التجارة الدولية، كما تبرز أهميته أيضا من حيث تركيز الأضواء على الحقائق التي تهيمن على المعاملات التجارية الدولية والتي تتجلى في هيمنة التفوق التكنولوجي أو "السيادة التكنولوجية" في العلاقات الدولية ومن هذا المنطلق أردنا أن نشارك بهذه الرسالة لإبراز دور إلتزام السرية في عقود نقل التكنولوجيا.

لا يخلو أي بحث أكاديمي من صعوبات تواجه صاحبه وأهمها بالنسبة لبحثنا هذا: كيفية التعامل مع المادة العلمية والخاصة بموضوع الدراسة الموزعة هنا وهناك في شكل إشارات في مختلف الكتب لأن عنوان مذكرتنا في حد ذاته غير متناول بكثرة وهذا ما صعب التعامل معها من حيث جمعها و المقارنة بينها والإستنباط منها.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

المبحث الأول: مفهوم عقد نقل التكنولوجيا و طبيعته القانونية

في هذا المبحث سنسلط الضوء على مفهوم نقل التكنولوجيا والتعريف بالتكنولوجيا، وإلى خصائص عقد نقل التكنولوجيا.

المطلب الأول: مفهوم عقد نقل التكنولوجيا

قبل التطرق إلى خصائص عقد نقل التكنولوجيا نسلط الضوء أولاً على ماهية نقل التكنولوجيا، وبهما يمكننا الإلمام بمفهوم عقد نقل التكنولوجيا.

الفرع الأول: تعريف عقد نقل التكنولوجيا

✓ أولاً: مفهوم نقل التكنولوجيا

إن أول شيء يصادفنا في إعطاء تعريف لهذه العملية هو كلمة النقل، والتي بها يكون تغيير بيئة التكنولوجيا فهذا المصطلح هو الأكثر تداولاً في هذه الظاهرة سواء تعلق الأمر بمختلف المؤتمرات والقرارات أو المعاهدات ومشاريع القوانين سواء محلياً أو إقليمياً، أو دولياً، فبالرجوع إلى المعنى اللغوي للكلمة نجد أن كلمة النقل تعني: هو انتقال الشيء سواء كان جامد أو متحرك من حيزه الذي يشغله إلى حيز مكاني آخر ويعني حمل وتغيير مكان وجود الشيء وكتلته الحجمية من مكانها المعتاد إلى مكان آخر جديد، أما الكلمة في معناها القانوني، فنجد هو تصرف بواسطته يتم انتقال الحق من شخص لآخر وبه يتغير صاحب الحق في مواجهة الغير على إثر واقعة أو عمل قانوني¹.

وقد سعت الدول النامية إلى نقل التكنولوجيا باعتبارها حلاً لمشاكلها، وأهمها تقليل الفجوة بينها وبين الدول المتقدمة على اعتبار أن عملية النقل الوسيلة الأسرع، حتى تقلل من تلك الفجوة والجدير بالذكر أن عملية نقل التكنولوجيا لا تقتصر بين دولة متقدمة وأخرى نامية، بل من الممكن أن يكون هناك نقل للتكنولوجيا بين الدول المتقدمة بعضها البعض، حتى أن الدولة الواحدة قد تكون مورداً ومستورداً للتكنولوجيا في آن واحد².

1 - حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2007، ص70.

2- نايل يونس البكر، التنظيم التشريعي الفلسطيني لعقد نقل التكنولوجيا، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، 2008، ص ص28-34.

أي أن نقل التكنولوجيا يعني الحصول على الطرق الفنية المتقدمة ممن يملكها للاستفادة بها في مشروع معين، عن طريق الاتفاق مع المالك على تطبيق هذه الطرق في المشروع، فيلتزم مالك هذه الطرق بأن يقدم معاونته لطالب الاستفادة من هذه الطرق معاونة تتسع أو تضيق وفقاً لظروف كل من طرفي العقد وإمكانياته، وذلك بمقابل يلتزم به المستفيد من نقل التكنولوجيا لصاحبها الذي ينقلها إليه¹، وهي أيضاً تلك العملية الفكرية التي تقوم بين المورد والمُستورد، و إذ يقوم المورد بإتاحة الفرصة للمستورد للوصول إلى المعلومات والخبرات التي عليه أن يقر بها للمستورد و من ثم يوفرها إليه، و لاشك أن هذا يفترض وجود تعاون بين الطرفين السابقين، و ذلك من أجل إتمام عملية النقل و لهذا فإن عملية التفاوض التي تسبق عملية نقل التكنولوجيا من أصعب المهام و تقتضي خبرة خاصة².

إن مصطلح نقل التكنولوجيا مازال يكتنفه الكثير من الغموض حتى الوقت الحاضر فيعتبر مصطلح "نقل" بإعتباره جزءاً من مصطلح نقل التكنولوجيا، أريد به من الناحية القانونية مجرد إجراء³، الهدف منه نقل حق من شخص لآخر كنقل الملكية أو الانتقال من مكان لآخر، فتعتبر المعرفة الفنية المحور الرئيسي لعمليات نقل التكنولوجيا على المستوى الدولي⁴.

إن المقصود بمصطلح النقل هو التصرف الذي يتم بواسطته إنتقال حق من شخص إلى آخر، أو تغير صاحب الحق في مواجهة حالة واقعية تترتب عليها جملة من الآثار القانونية⁵ فالمعنى الواسع لعملية نقل التكنولوجيا و التي تشمل التدفقات الدولية الواردة على التكنولوجيا و براءات الاختراع و التراخيص و البحوث و المساعدة الفنية و التقنية أو التعاون، و كذلك تجارة السلع و خصوصاً تلك السلع التي تجسد تقنية إنتاج معين، و يعتبر برنامج تدريب الموظفين والمنح الدراسية من ضمن نقل التكنولوجيا، إذا فإن هذا المصطلح و الذي يعبر عنه قانوناً بعملية إنتقال الأموال أو الحقوق من أشخاص ينطوي على النقل الكلي أو الجزئي أو النهائي أو المؤقت

1 - جميل الشراوي، محاضرات في العقود الدولية، ط 2، د م، 1994، ص 198.

2 - جلال أحمد خليل، النظام القانوني لحماية الاختراع ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1997، ص 520.

3- صالح بكر الطيار، العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، مركز الدراسات العربي الأوربي، ط 2، د م، 1999، ص 47.

4 - محمد يوسف علوان، نحو تقنين القواعد الدولية لنقل التقنية، المجلة العربية للعلوم الإنسانية، ع 14، الكويت، 1984م، ص 77.

5- نصيرة أبو جمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2007، ص 26.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

للإنتقال الفعلي للأموال أو الحقوق أو كلاهما معاً، وفي هذا الشأن فإن نقل التكنولوجيا هي العملية التي يتم فيها إنتقال الأساليب و كذلك طرق التشغيل للتقنيات أو إستعمالها من شخص لآخر¹.

إن جوهر عملية النقل هو السيطرة التكنولوجية و الصناعية التي تعد الهدف الأساسي من هذه العملية، كذلك التدريب المستمر الذي يؤدي بالنهاية لإستعاب هذه التكنولوجيا، فتعد هذه العملية من العمليات الممتدة زمنياً و لا يتم بصورة فورية، و هي عملية تدريب و تعليم يلعب كل من الطرفين فيها دوراً مهماً من أجل إنجاحها، كما يكون هناك نقل حقيقي للتكنولوجيا عندما يقوم مورد التكنولوجيا الذي يسيطر و يتحكم في العملية الإنتاجية أو الإدارية بتمكين مستورد التكنولوجيا من خلال وسائل يتفق عليها عند إبرام العقد، بعد أن يسيطر على العملية التكنولوجية بشكل مستقل سواء تم ذلك دون تغيير منها أو بعد تطويعها أو بالإضافة إليها من خلال ما يقوم به من تجديد².

ثانياً: مفهوم التكنولوجيا TECHNOLOGY:

هي نسق من معارف تقنية مستمدة من علوم مختلفة تهدف كلها إلى غاية واحدة، هي تطوير الإنتاج، وتنويع وسائله وتحديد دور الإنسان فيه. أما TECHNIQUE فهو المنهج التطبيقي لفن أو عمل أو حرفة لإنجازه، ويستخدم هذا المصطلح للدلالة على مضامين منها:

الآلات والمعدات - الأساليب والطرق المستخدمة للإنتاج أو لأداء النشاط الإنساني عموماً.

أما logy فهي لاحقة معناها العلم³.

الفرع الثاني: خصائص عقد نقل التكنولوجيا

هناك العديد من أوجه الإختلاف بين أحكام عقد نقل التكنولوجيا من جهة وبين أحكام العديد من العقود ذات الإلتزامات المتبادلة الملزمة للجانبين من جهة أخرى، ولكون أن عقود نقل

1- ابراهيم قادم، الشروط المقيدة في نقل التكنولوجيا ودورها في تكريس التبعية التكنولوجية على المستوى الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2002، ص21.

2- مراد محمد حماد المواجهة، المسؤولية المدنية الناتجة عن الإخلال بتنفيذ عقود نقل التكنولوجيا، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، 2006، ص29.

3 حامد إبراهيم الموصلي، حول العالم العربي وهم نقل التكنولوجيا، مجلة scidev net، 2014/02/26، www.scidev.net.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

التكنولوجيا تتسم ببعض الخصائص التي ترجع إلى التنظيم القانوني للعقد ذاته و الذي أمله عليه طبيعته، وأهم هذه الخصائص نوردتها على التفصيل الآتي:

أولاً: عقد نقل التكنولوجيا من العقود الشكلية الرسمية: الأصل والقاعدة العامة في العقود التجارية أنها من العقود الرضائية، حيث يتمتع المتعاقدان بحرية كبيرة في إبرامها، دون تقيد بأي شكل من القيود التي تفرضها القوانين الأخرى كما هو الحال في القانون المدني.

غير أن هناك بعض الحالات الإستثنائية التي تقيد هذه الرضائية، سواء عن طريق النصوص القانونية، أو بناء على القواعد العرفية، ومثال ذلك ما إشرطه المشرع التجاري من ضرورة الكتابة في عقد الشركة، و ما يجري عليه التعامل أيضا فيما يتعلق بالحسابات المصرفية و الإعتمادات حيث يتوجب كتابتها¹.

و هو ما دعا البعض إلى القول بأنه إزدیاداً في إشرط الكتابة، و الذي من شأنه التسبب في ميلاد الشكلية من جديد في القانون التجاري و من ثم تكون الكتابة لازمة، فلا يمكن إثبات ذلك إلا في شكل كتابي، أي إشرط الكتابة من قبل المشرع لا يقصد من ورائه إثبات التصرف و إنما لوجوده أصلاً، فعقد نقل التكنولوجيا شأنه شأن سائر العقود التجارية، فهو قائم على مبدأ سلطان الإرادة فينقذ بمجرد إتفاق الطرفين المتعاقدين، و تلاقي إرادتهما على شروط العقد و هي القاعدة العامة².

ثانياً: عقد نقل التكنولوجيا من العقود الملزمة للجانبين: إن عقد نقل التكنولوجيا هو " إتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى مستورد التكنولوجيا لإستخدامها في طريقة فنية خاصة، فعقد نقل التكنولوجيا من الإتفاقات الرضائية الملزمة للجانبين، فبمجرد إنعقاده في الشكل الرسمي و الذي ينشئ إلتزامات متبادلة تقع على عاتق المتعاقدين المورد و المستورد ذلك أن إلتزامات كل من المتعاقدين تعتبر سبباً في إلتزامات المتعاقد الآخر، و يوجد بين إلتزامات الطرفين من المتعاقدين إرتباطاً، بحيث إذا بطل إلتزام أحد الطرفين أو إنقضى لأي سبب من الأسباب بطل إلتزام الطرف الآخر تبعاً، و إذا إمتنع أحدهما عن تنفيذ إلتزاماته جاز للطرف الآخر أن يمتنع عن تنفيذ إلتزاماته، و له أن يطلب فسخ العقد ليتحلل من إلتزاماته، و يترتب أيضاً على تعدد الإلتزامات من الجانبين أن يكون لكل من هذه الإلتزامات محل متميز عن محل إلتزامات

1- هدية عبد الحفيظ بن هندي، مرجع سابق، ص376.

2- محمد الجيلاني البدوي الأزهرى، قانون النشاط الاقتصادي، ج1، المبادئ العامة، ط3، 2001، ص 75.

الطرف الآخر، أي أن كلا من الطرفين يُعتبر دائناً و مديناً للآخر، و من ثم إرتباط إلتزاماته كل منه إرتباطاً يجعل كل منهما سبباً للآخر¹.

أي أن عقد نقل التكنولوجيا يرتب إلتزامات على عاتق أطرافه من مرحلة التفاوض وصولاً إلى مرحلة إبرام العقد، أهم هذه الإلتزامات بالنسبة لمورد التكنولوجيا الإلتزام بالإفصاح عن كافة المخاطر التي قد تنشأ عن إستخدام التكنولوجيا، كما يلتزم مورد التكنولوجيا بالإفصاح عن أحكام القانون المحلى بشأن التصريح بتصدير التكنولوجيا، كما يلتزم بنقل عناصر التكنولوجيا و ضمانها بالإضافة إلى الإلتزام بتقديم المساعدة الفنية، و الحفاظ على سرية التحسينات التي يدخلها المستورد على التكنولوجيا محل العقد، و في المقابل يرتب العقد العديد من الحقوق للمورد و التي تمثل إلتزامات تقع على عاتق مستورد التكنولوجيا، أي أنه يترتب على هذه الصفة التبادلية لعقد نقل التكنولوجيا نتائج هامة فيما يتعلق بالفسخ أو الدفع بعدم التنفيذ وفقاً للقواعد العامة².

ثالثاً: عقد نقل من عقود المعاوضة: إن عقد نقل التكنولوجيا هو عقد معاوضة، لأن كل من طرفيه يأخذ مقابلماً لما يعطي، فالمورد يقوم بنقل عناصر التكنولوجيا و ما يقتضيه ذلك من إلتزامات تابعة ففي مقابل ذلك يقوم المستورد بسداد ثمن نقل التكنولوجيا، كما نص قانون التجارة الجديد المصري في المادة 82 على أن:

- يلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا و التحسينات التي تدخل عليها في الميعاد و المكان المتفق عليه.

- يجوز أن يكون المقابل مبلغاً إجمالياً يؤدي دفعة واحدة أو على دفعات متعددة، كما يجوز أن يكون المقابل نصيباً من رأس المال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا أو نصيباً من عائد هذا التشغيل.

- يجوز أن يكون المقابل كمية معينة من السلع التي تستخدم التكنولوجيا في إنتاجها أو مادة أولية ينتجها المستورد و يتعهد بتصديرها إلى المورد.

فمن خلال هذا يتبين أن عقد نقل التكنولوجيا قد يكون عقد معاوضة أو تعبيراً عن إرادة سياسية أو مساعدة دولية مثلاً.. وكما ورد في المذكرة الإيضاحية يلتزم المستورد بدفع مقابل إستخدام التكنولوجيا بإعتبار أن المقابل ركن من أركان العقد، لأن كل من طرفي العقد يحصل

1- محمد شكري سرور، شرح أحكام عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص17.

2- هاني صلاح سري الدين، عقد التكنولوجيا في ظل أحكام قانون التجارة الجديد، د ط، القاهرة، 2001، ص46

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

مقابلاً لما يلتزم بمقتضاه، فالتمكين من الإنتفاع بخدمات نقل التكنولوجيا هو العنصر الجوهرى الأول فى عقد نقل التكنولوجيا والمقابل هو العنصر الجوهرى الآخر فى عقد نقل التكنولوجيا، و من ثم يعد إستحقاق المقابل هو السبب المباشر لإلتزام المورد بنقل التكنولوجيا و إنتفاع المستورد بها، على أن يكون المقابل جدياً فى نظر المتعاقدين و ذلك كمقابل للإنتفاع الذى يقدمه المورد للمستورد، و بعبارة أخرى فإن المقابل النقدي لعقد نقل التكنولوجيا هو عبارة عن مبلغ من النقود يقوم متلقى التكنولوجيا بدفعه كمقابل للمعرفة الفنية التى نقلها إليه المورد أو التحسينات التى أدخلها على التكنولوجيا موضوع العقد¹.

إلا أن البعض يرى أن عقود نقل التكنولوجيا من عقود المعارضة النفعية لكون أن المتلقى للتكنولوجيا لا يدفع مقابلها إلا بشرط الحصول عليها تحقيق نفع مادي و معنوي محض لأن المقابل عموماً يكون باهظاً فالمورد يهدف من ذلك الحصول على هذا العرض كمقابل لما يعطيه².

رابعاً: عقد نقل التكنولوجيا من العقود المحددة المدة: إن عقد نقل التكنولوجيا يعد من عقود المدة المحددة بالسنوات لان المدة عنصراً جوهرياً فى العقد، حتى أضحى عقداً زمنياً و يستغرق تنفيذه مدة من الزمن، إذ يجب تكرار تقديم طلب النقل كلما إنقضت المدة و من هنا كان عقد نقل التكنولوجيا بطبيعته من العقود الزمنية، فالعقود الزمنية إما أن تكون مستمرة التنفيذ أو دورية التنفيذ، و يدخل عقد نقل التكنولوجيا فى طائفة العقود المستمرة التنفيذ لأن التمكين بالإنتفاع بنقل التكنولوجيا يتحقق شيئاً فشيئاً و ليس فى فترات دورية.

بمعنى أن المشرع المصرى قد أجاز لكل من طرفى عقد نقل التكنولوجيا بعد مضي المدة من تاريخ العقد أن يطلب إنهاءه أو إعادة النظر فى شروطه بتعديلها، بما يتلائم مع الظروف الإقتصادية القائمة³، و التى تسمح للمتلقى بأن يأخذ فرصة كافية لتجديد نشاطه للحصول على بدائل أفضل للتكنولوجيا التى يستخدمها، فجعل المشرع حق كلا الطرفين بعد مضي تلك المدة

1- عبد الفتاح مراد، شرح العقود التجارية والمدنية، ط1، دم، 2000، ص110.

2- نداء كاظم محمد المولى، الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص47.

3- ابراهيم المنجى، مرجع سابق، ص34.

المحددة من خمس سنوات إلى عشر سنوات من تاريخ إنشاء العقد أو من تاريخ تجديده أو أن يطلب إنهاء العقد¹.

خامساً: عقود نقل التكنولوجيا عقود ذات نظام قانوني خاص: إن أهم ما يميز عقود التكنولوجيا أن لها نظاماً خاصاً، و هذا النظام القانوني الخاص هو مجموعة القواعد التي تم التعارف عليها في إطار التجارة الدولية، بالإضافة إلى الإتفاقات التي تتم بين أطراف العلاقة القانونية حول مضمون هذه التكنولوجيا و التي تحكمها المبادئ العامة للإلتزامات المتبعة في نطاق التجارة الدولية.

1- **إن عقود نقل التكنولوجيا عقود ذات طابع تجاري:** يعد نقل التكنولوجيا عملاً من الأعمال التجارية من جانب و عقداً من العقود التجارية من جانب آخر، فهو عمل تجاري يخضع بالضرورة لنظرية المشروع و نظرية التداول، فيخضع لنظرية المشروع لأن نقل التكنولوجيا لا يقوم إلا بتوافر عنصر قوة العمل و قوة رأس المال، و يخضع لنظرية التداول لأنه ينصب على تداول الثروة و هو ما أقره مشروع تقنين السلوك الدولي لنقل التكنولوجيا في نص المادة الأولى "مجرد مدلول الكلمة العام" بمعنى أن تكون العملية نفعية تستهدف الكسب المادي، و بذلك فإن المدلول المصطلح عليه لهذه اللفظة في البلاد التي تأخذ بنظام القانون التجاري كقانون له ذاتية حتى في مواجهة القانون المدني، لا تدخل في نطاق وصف العمل التجاري طبقاً لنظام التجاري².

2- **خصوصية أطراف العقد:** لأطراف عقد نقل التكنولوجيا أهمية خاصة إذ تبدو هذه الأهمية في الواقع، في إختلاف قدرات كل من طرفي العقد و منطقة الإبرام و مكان تنفيذ العقد، ومعرفة القضاء المختص عند عدم الإتفاق على آلية لتسوية النزاع الناشئ بين أطراف العقد، سيما بعض الدول التي تضع قوانين خاصة بتسوية المنازعات التي تثار في إطار العقود الدولية، والتي تخرج عن المبادئ المستقرة في قواعد الإسناد في القانون الدولي الخاص، و يطلق على أطراف العلاقة القانونية تسميات مختلفة وفقاً لمدلول يتناسب وصيغة العقد المبرم، فالطرف الأول يسمى مكتسباً أو مستورداً أو مرخصاً له أو متلقياً أو منقولاً إليه، وقد يكون مشترياً أو مستأجراً أو رب العمل، في حين يسمى الطرف الثاني مورداً أو مصدراً أو متلقي التكنولوجيا³.

1- محي الدين إسماعيل علم الدين، شرح قانون التجارة الجديد، تعليق على القانون مادة مع أعمال التحضيرية، ص356.

2 - محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص356.

3 - نداء كاظم محمد المولى، المرجع السابق، ص48.

سادسا: أن عقد التكنولوجيا عقد مركب: إن عقد نقل التكنولوجيا ليس عقداً بسيطاً واحداً بل هو عقد مركب مكون من عدة عقود فرعية، حيث أنه لا يعتمد على نقل التكنولوجيا فقط، بل نقل الخدمات والمساعدات الفنية، وتقديم الخدمات اللازمة والضرورية للأخذ بيد المتلقي للتكنولوجيا ليبدأ السير في الطريق المرجو من عقد نقل التكنولوجيا، أي أن هذا العقد المركب قد يتمثل في:

✓ الإلتزام بتوفير العمالة و المساعدة الفنية و الخبرة أو الإلتزام بتدريب العمالة المحلية أو تركيب الآلات، و يطلق عليه عقد المساعدة الفنية.

✓ من عقود نقل التكنولوجيا المركبة عقد تسليم المفتاح وهذا العقد يتمثل في تسليم مصنع متكامل من عدد و آلات و براءات إختراع و علامات تجارية أو صناعية، بالإضافة إلى الدراسات و الطرق المعدة مسبقاً.

✓ و منها عقد تسليم الإنتاج، حيث يلتزم المورد بتشغيل المصنع و قيادته فنياً و صناعياً خلال مدة متفق عليها، بشرط أن تصبح العمالة المحلية على درجة من الدراية الفنية تمكنها من إستيعاب و تشغيل التكنولوجيا المركبة، و إستخدامها حتى الإنتاج النهائي المرجو من هذه التكنولوجيا¹.

✓ وأيضا عقود تسليم الإنتاج والتسويق: هو التزام مورد التكنولوجيا من مجرد التزام ببذل العناية إلى التزام بتحقيق نتيجة ويرتفع التزامه في هذا النوع من العقود ليصل إلى حد الإلتزام بالتسويق. و يترتب على أن عقد نقل التكنولوجيا عقد مركب وليس عقداً بسيطاً أن تتعدد الإلتزامات والحقوق التي تكون على عاتق أو لصالح أحد طرفي العقد، بحيث أنه إذا انقضى أحد هذه الإلتزامات بالوفاء أو بالبطلان، فإن العقد يظل ينتج أثاره بالنسبة إلى الإلتزامات الأخرى، و ينتج على ذلك إذا إنقضت أحد الإلتزامات بسبب القوة القاهرة أو إمتنع تنفيذ أحد إلتزامات العقد بسبب البطلان، ظلت الإلتزامات الأخرى تنتج أثارها في مواجهة الطرفين، و لا يترتب عليها توقف أو بطلان باقي الإلتزامات و هو ما يعرف بإستقلالية الإلتزامات².

سابعا: محل العقد ينصب على نقل المعرفة الفنية

إن محل عقد نقل التكنولوجيا هو نقل المعارف الفنية و التي يتعين على المورد نقلها إلى المستورد، و يمكن القول بأن إصطلاح المعرفة الفنية هي مجموعة المعارف التكنولوجية النظرية و

1 - سمحة القليوبي، شرح قانون التجارة المصري الجديد رقم 17 لسنة 1999 العقود التجارية والبنوك، مرجع سابق، ص312.

2 - هدية عبد الحفيظ بن هندي، مفهوم عقد نقل التكنولوجيا وخصائصه، مجلة جامعة الاسمية، ص384.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

العملية و الصناعية و الإدارية الجديدة و القابلة للانتقال، و التي تحتفظ بها المشروعات بشكل سري و غير مشمولة بحماية براءة الاختراع¹.

فمحل عقد نقل التكنولوجيا وفقاً لهذا التعريف يشمل مجموعة من المعارف المستخدمة في إنتاج السلع و الخدمات أو تطويرها، كما أنه لا يقتصر المعرفة الفنية على المعارف الصناعية بل تشمل كذلك تلك المعلومات المتعلقة بالتنظيم و الإدارة²، و للمعرفة الفنية خصائصها المميزة لها أياً كانت مكوناتها و هي:

✓ - **الطابع المعنوي للمعرفة الفنية:** المعرفة الفنية أياً كانت مكوناتها هي من قبيل المعارف أي المعلومات التي تعتبر من الأشياء المعنوية أي غير المادية، و ذلك أياً كان السند المادي لهذه المعارف، إلا أنه لا بد لهذه المعارف من شيء مادي تتجسد فيه حتى يمكن حمايتها، و من ثم يجب عدم الخلط بين المعرفة الفنية و المستندات المادية التي تتجسد فيها المعرفة الفنية كالوثائق و التصميمات و الرسومات و كراسة المواصفات و قواعد التشغيل و غيرها³.

و المعرفة الفنية بحسب الأصل قابلة للتداول و النقل بين المشروعات بالوسائل التعاقدية أي أنها قابلة للانتقال من مشروع إلى آخر بالطرق العقدية، و ذلك أياً كانت طبيعة العقد المستخدم في هذا الشأن أو مضمونه، و من ثم فيخرج من نطاق المعرفة الفنية تلك المهارات اللصيقة بشخص صاحبها⁴.

✓ - **السرية:** تعد السرية من أهم خصائص المعرفة الفنية فتعد حجر الزاوية في المعرفة الفنية و يعكس احتفاظ إدارة المشروع بسرية المعرفة الفنية خشيتها من ذبوع تلك السرية عقب إداع طلب الحصول على براءات الاختراع لبعض الابتكارات المتضمنة في المعرفة الفنية أو لخشيتها من عدم جدوى أو كفاية الحماية التي يوفرها نظام البراءات لصعوبة إثبات التقليد بالنسبة للمعارف التي

1- حسام محمد عيسي، مرجع سابق، ص130.

2 - هاني صلاح سري، عقد نقل التكنولوجيا في ظل أحكام قانون التجارة الجديد، مرجع سابق، ص47، وانظر كذلك : أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص21.

3- حسام محمد عيسي، مرجع سابق، ص130.

4- هاني صلاح سري الدين، عقد نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص48.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

تتضمنها المعارف الفنية، نظراً لشدة تعقيد تلك المعارف، و بذلك ظل الإهتمام المتزايد بحماية هذه الأسرار، حيث تحمى عن طريق بقاءها في طي الكتمان¹.

و لذا فيتسم حق المعرفة بالطابع السري، و هو ما يختلف عن المعرفة الممنوح عنها براءة الإختراع المسجلة، فالأخيرة مشمولة بحماية قانونية على ما هو معروف، أما حق المعرفة المحمي بالطابع السري لمشتملاتها، فهو لا تشمله أي حماية قانونية خاصة لا في المجال الوطني و لا في المجال الدولي فلا يمنع الإعتداء عليها إلا القواعد العامة في المسؤولية الناشئة عن الأفعال الضارة².

من هنا يحرص أطراف عقد نقل التكنولوجيا للحفاظ على سرية المعرفة الفنية بإتخاذهم الإجراءات و التدابير اللازمة، التي تحول إتاحة هذه المعرفة للجميع، و بالتالي يترتب عليها عدم فقدان قيمتها الإقتصادية.

✓ - **الجدة:** يقصد بعنصر الجدة الذي يجب أن تمتاز به المعرفة الفنية، أن تكون هذه المعرفة غير معروفة بصفة عامة للمشروعات الأخرى في نفس المجال، حتى و لو كانت هذه الأساليب معروفة و مستخدمة في مجالات أخرى³.

أي أن الجدة ترتبط بخاصية السرية إرتباطاً وثيقاً و على ذلك تكتسب الجدة في هذا الإطار مفهوماً مختلفاً عن ذلك السائد في مجال براءات الإختراع، حيث تقاس الجدة بالنسبة لبراءة الإختراع بمدى ما يحدثه الإختراع من تطور في المعارف التكنولوجية القائمة و المعروفة إما بشكل مطلق أو بشكل نسبي في مجال زمني محدد⁴، أما في مجال الفنية فنجد أن المقياس الذي تقاس به الجد معيار ذاتي ، فهي لا تقاس بمدى ما يحدث من تطور في المجال التقني السائد إذ قد تكون مستخدمة من قبل أو تكون معرفة قديمة و مع ذلك تتمتع بنفس الصفة، طالما أن المشروعات الأخرى العاملة في نفس المجال تجهل عناصر هذه المعرفة، أو على الأقل الجديد منها، و لا تستطيع التوصل إليها إلا بعد جهد كبير و مال و وقت وفيرين⁵.

1 - حسام محمد عيسي، مرجع سابق، ص131.

2- سعود سرحان، النظام القانوني للالتزام بالصفة الخطرة في عقود نقل التكنولوجيا - دراسة مقارنة-، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، ص33.

3- نايل يونس بكر البازخي، مرجع سابق، ص50.

4- هاني سراي الدين، مرجع سابق، ص30.

5- حسام محمد عيسي، مرجع سابق، ص136.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقود نقل التكنولوجيا

أثارت مسألة التكييف القانوني لعقود نقل تكنولوجيا جدالا وخلافا عميقين، وهذا راجع لكون أن مفهومها قانونا لم يضبط بدقة، إضافة إلى تعقد مضمونها وتعدد عناصرها، إضافة إلى غياب حماية قانونية خاصة على الصعيد الوطني أو الدولي، مما جعل الفقهاء يحاولون ادراج المعرفة الفنية ضمن نظام قانوني معين، فظهرت بذلك الإتجاهات التالية:

1- إتجه قسم من الفقه إلى اعتبار عقد نقل تكنولوجيا وبالتالي عقد نقل المعرفة الفنية عقد إيجار خدمات - عقد عمل: إذ أنه يعرف عقد العمل على أنه اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد الأطراف بالعمل لحساب شخص آخر صحب عمل وتحت إشرافه وتحت إدارته وتوجيهه بمدة محددة أوغير محددة مقابل أجر معين ولو محدد سلفا¹ وبذلك فالعمل يتخذ طابع مادي أو فكري ويؤدي بصفة شخصية ولا يكون العامل حرا في أداء عمله فهو تابع لصاحب العمل مما يقتضي إشرافه عليه بالاضافة إلى عنصر الأجر الذي يحدد مسبقا ويدفع بعد تأدية العمل، ومن هنا نستنتج أنه لا يوجد أي مبرر يسمح بالقول أن عقد نقل لتكنولوجيا هو عقد إيجار خدمات أو عقد عمل بحيث أن كلا طرفي العقد سواء المورد او المستورد يتمتعان بالاستقلالية إضافة إلى كون عنصر الأجر يكون مسبقا ومشمئلا بضمانات.

2- أما الإتجاه الثاني فاعتبر أن عقد عمل التكنولوجيا أي عقد نقل المعرفة الفنية عقد بيع أو إيجار أشياء بحيث يستند أصحاب هذا الرأي إلى كون المعرفة الفنية يمكن أن تملك كافة عناصرها المادية والمعنوية على السواء، مما يمكن من بيعها و حتى تأجيرها، إلا أن الكثير من الفقهاء يعتبرون أن جوهر المعرفة الفنية عناصر معنوية وما العناصر المادية إلا سند يتجسد فيه هذا الجوهر وبالتالي لا يمكن بيعها أو شراؤها أو تأجيرها، إضافة إلى أنه في عقود نقل التكنولوجيا يشترط ضرورة إرجاع الوثائق والرسومات وسائر العناصر المادية بعد انتهاء فترة العقد إلى المورد عكس البيع الذي يكسب المشتري حقا على الأشياء المباعة وهذا ما يدحض فكرة اعتبار فكرة عقود نقل التكنولوجيا من عقود البيع او الإيجار.

3- اعتبر عقد نقل المعرفة الفنية عقد مقاوله وقد عرف القانون المدني الجزائري عقد المقاوله بأنه: (العقد الذي يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أم يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر)، ومن المنطلق يعتبر عقد اتفاق على أداء عمل مادي أو معنوي مقابل مبلغ

¹ أحمية سليمان، علاقات العمل الفردية، دم، دت، ص77.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

مالي ويؤدي بكل استغلالية قانونية بين طرفي العقد، ويعد عقد نقل المعرفة الفنية من قبيل هذه العقود على أساس أن عملية نقل المعرفة الفنية بحد ذاتها عمى يؤديه المورد اتجاه المتلقي بكل حرية واستقلال قانونيين بل أكثر من ذلك نجد في الواقع العملي والاقتصادي أن المتلقي لا يمكنه توجيهه وتسيير أشغال المورد وذلك أثناء تعليم وتدريب وتلقين المعارف للمتلقي أو تابعيه دون أن يجد المورد نفسه في تبعية نحو المتلقي وعلى هذا الأساس تعتبر عقود نقل التكنولوجيا من قبيل عقود المقاول.

المطلب الثالث: عقود نقل التكنولوجيا في القانون الجزائري و الإتفاقيات الدولية

الفرع الأول: جهود المشرع الجزائري في عقود نقل التكنولوجيا

تجدر الإشارة بأن الجزائر كانت من البلدان المستوردة للتكنولوجيا منذ ستينات القرن الماضي وهذا بسبب أنها دولة مستقلة حديثا وكانت بأمس الحاجة للتكنولوجيا من أجل تحقيق التنمية الاقتصادية للبلد نظرا للوضع الذي كانت تعاني منه ويبرز النشاط الجزائري على مستوى الهيئة الأممية وعلى مستوى دول عدم الانحياز وكذا الدول العربية، حيث قام المشرع الجزائري في العام 1966 بإصدار الأمر رقم 86/66 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج، والذي استمدته المشرع من القانون النموذجي للاختراعات الذي وضعه اتحاد المكاتب الدولية للملكية الفكرية لسنة 1965 والذي تناول تنظيم عقود التراخيص للاتفاقية وكذا استغلال عقود التراخيص الإجبارية على النحو الوارد في معاهدة باريس ونظمها المشرع الجزائري وفق قوانين محددة في الأمر السالف الذكر والمتعلق بالملكية الصناعية الرسوم والنماذج الصناعية وإنفاذ قوانين الملكية الفكرية والقوانين ذات الصلة

إلا أن هذا التشريع لم يكن كافيا لعدم احتواءه على الشروط المقيدة للمرخص له وعدم وجودها يعد خطرا على مصاف الدولة النامية وكذا عدم احترام المدد الواجبة لعدم تماشيها وحاجيات الجزائر¹.

كما أن المشرع الجزائري تناول تنظيم هذا الموضوع من خلال إبرام العديد من الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف في مجال عمليات نقل التكنولوجيا وهذا وفق مراسيم رئاسية في مختلف المجالات الحيوية لتحقيق التنمية في البلاد منها:

¹ بن الصيد بونوة، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص44.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

1 - الاتفاقيات الثنائية:

- اتفاقية بين سيراليون والجزائر في عام 1980 الذي تهدف إلى التعاون التكنولوجي في المجال الزراعي والصناعي بين الدولتين المرسوم الرئاسي رقم 80 / 186 بتاريخ 26 جويلية 1980.
- الاتفاقية الخاصة بالتعاون الاقتصادي والتقني والعلمي بين الجزائر واليونان لعام 1980 المصادق عليها بموجب المرسوم 442/82 بتاريخ 11 ديسمبر 1982 المتعلقة بالتعاون التكنولوجي في التجارة والصناعة والنقل والأشغال العمومية والملاحة.
- اتفاقية الجزائر والهند الموقعة في 1980 وهو اتفاق خاص بالتعاون والتبادل التكنولوجي لأغراض اقتصادية واجتماعية للبلدين.
- اتفاقيات أخرى في مجال التعاون التقني والعلمي والتكنولوجي بين الجزائر وكل من: (الصين 1985، إسبانيا 1993، نيجيريا 2002، ألمانيا 2002، إيطاليا 2002، إلى غير ذلك من الدول الإفريقية والأمريكية وآسيا).

2- اتفاقيات في هذا المجال مع المنظمات الدولية:

إن الجزائر من بين الدول التي استفادت من التوجيهات والدراسات التي تقوم بها هذه المنظمات الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، حيث وقع اتفاق بين الجزائر مع الوكالة الدولية للطاقة الذرية الموقع في فيينا للعام 1992 والذي يهدف إلى القيام بنقل تقنيات وتكنولوجيا تدابير السلامة في حالة حدوث خطر ناتج عن البحوث والتجارب للاستعمالات السلمية للطاقة الذرية، تقنيات الحماية للمرفقات والمعدات المستعملة في التكنولوجيا، ملكية المعدات والمواد المستخدمة في أبحاث التكنولوجيا وطرق نقل ملكيتها.

3 - الاتفاقيات الدولية:

من بين الاتفاقيات التي وقعت عليها الجزائر في هذا المجال نذكر، اتفاقية الإتحاد الإفريقي للاتصالات السلكية واللاسلكية الموقعة بأديس بابا في ديسمبر 1977 والتي تضم جميع دول منظمة الوحدة الإفريقية، والهدف من الاتفاقية هو إنشاء اتحاد إفريقي يسعى إلى تطور المواصلات السلكية واللاسلكية وذلك عبر التبادل التكنولوجي بين دول الاتحاد من خلال نشر وتبادل المعلومات والأبحاث العلمية والتقنية، إجراء دراسات في تكنولوجيا الاتصالات، تبادل المعلومات العلمية التقنية حول التكنولوجيا بين أعضاء منظمة الوحدة الإفريقية، إجراء دراسات، إنشاء معاهدة

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

تكوين إطارات لتقنيات التكنولوجيا، واتفاق الشراكة الأورو متوسطية لعام 1995 والذي يضم 15 دولة أوروبية و 12 دولة من دول البحر الأبيض المتوسط والجزائر أحد المنظمين لهذا الاتفاق ويهدف التعاون الاقتصادي ونقل التكنولوجيا بين دول الشراكة، تشجيع البحث والشراكة في المجال التكنولوجي¹.

الفرع الثاني: الإتفاقيات الدولية في عقود نقل التكنولوجيا

ترجع أولى المبادرات في هذا الشأن إلى اتفاقية باريس التي انعقدت في 20 مارس 1883 والمتعلقة بحماية الملكية الصناعية والتي تعتبر أهم الاتفاقيات في هذا المجال على اعتبار أنها تتعلق ببعض عقود نقل التكنولوجيا مثل عقد الترخيص وبراءة الاختراع، وهذه الاتفاقية التي تمت في غياب ممثلين عن الدول النامية وسيطرة الدول الصناعية على قراراتها فإن الدول النامية طالبت بتعديل هذه الاتفاقية استنادا للمبدأ الذي جاءت به اتفاقية المعاهدات من ضرورة تقييد أية تسوية جديدة لمصلحة كل المعنيين.

كما أنه وبعد الحرب العالمية الثانية ظهرت محاولة منع الاحتكارات الدولية والتي ظهرت في ميثاق هافانا لسنة والذي لم تتح الفرصة لتطبيقه، وفي سنة 1948 ظهرت جهود عدة بعد تسليط الضوء على معوقات التجارة والتنمية الدولي وبخاصة الدول النامية حيث عقدت الاتفاقية الدولية للتعريف الجمركية للعام 1948 وتم إنشاء المجلس الاقتصادي والاجتماعي 1946 للأمم المتحدة (إيكو سكو) في العام 1953 والذي جاءت فيه أول مشروع اتفاقية دولية ضد احتكار المنشآت، كما أن هيئة الأمم المتحدة لم يقتصر دورها على هذا المجلس بل تعدتها إلى عدد من الهيئات الدولية الأخرى استنادا إلى ميثاقها قصد تعزيز التطور والتقدم الاقتصادي والتعاون الثقافي والتعليمي وبخاصة الهيئات المهمة بنقل التكنولوجيا مثل اليونيسكو والبنك الدولي للإنشاء والتنمية وعلى الهيئات الأكثر اهتماما كاليونيدو، والويبو، والإنكتاد².

و مع بداية الستينات طالبت الدول النامية والمتخلفة صناعيا من الدول الصناعية بالحصول على التكنولوجيا المكتسبة وكانت هذه المطالبة في إطار الأمم المتحدة، وفي ديسمبر 1961 وبعد مناقشات ومبادرة من دولة البرازيل تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارا من أجل دراسة

¹ بن الصيد بونوة، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص45.

² بن الصيد بونوة، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا، المرجع نفسه، ص35.

أثار براءة الاختراع على اقتصاد الدول النامية والمتخلفة صناعيا، حيث أنه في سنة 1964 وبصدد انعقاد مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية طالب هذا المؤتمر في إحدى توصياته (أن تدرس إمكانية تطويع التشريع الخاص بنقل التكنولوجيا الصناعية بما يتعلق مع احتياجات الدول المتخلفة صناعيا)، حيث حمل هذا القرار رقم 1713: وصدر في سنة 1961، ولقد تبنى مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية في قراره رقم 03/39 والذي تم اتخاذه في مدينة (سنياجو) بدولة الشيلي سنة 1972 صراحة وللمرة الأولى على أنه أصبح من الضروري دراسة إمكانية تنظيم دولي لنقل التكنولوجيا، ولقد أوضحت الدول النامية والمتخلفة صناعيا وجهة نظرها في الدورة الثانية والمنعقدة بين ممثلي الحكومات والتي عبرت فيه عن رغبتها في استصدار وتكوين تقنين دولي للسلوك يتعلق بنقل التكنولوجيا، ومن هنا بدأت فكرة وضع تقنين دولي باعتباره من الأمور اللازمة وأقتنع به العديد من المنظمات الدولية والحكومية وألغت حكومية.. ولقد بذلت جهود عديدة من أجل التوصل إلى وضع هذا التقنين والذي انتهى باستصدار القرار رقم: 3202 في 1 ماي 1974 وموافقة الجمعية العامة للأمم المتحدة عليه والخاص بعملية نقل التكنولوجيا¹.

كما أفرزت هذه الجهود التي تبنتها الأمم المتحدة في عام 1975، قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة إحالة موضوع نقل التكنولوجيا إلى مؤتمر التجارة والتنمية (الإنكتاد) التابع لها والذي قام بإنشاء لجنة لوضع تقنين موحد للسلوك خاص بنقل التكنولوجيا، والذي من خلاله قامت هذه اللجنة بعرض مشروع هذا التقنين في مؤتمر نيروبي المنعقد في سنة 1976 في كينيا والذي تم اعتماده من قبل المشاركين ليصبح "مشروع مؤتمر التجارة والتنمية"، ولكن بسبب اختلاف وجهات النظر بين الدول الصناعية والدول النامية حول نقاط كثيرة وبخاصة مدى إلزامية هذا التقنين لم يتم

¹- بن الصيد بونوة، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص35.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

إقراره إلى غاية اليوم، وفي الوقت الذي كانت فيه الدول النامية ترغب في إفراغه في شكل اتفاقية دولية ملزمة، كانت الدول الصناعية ترى فيه مجرد إرشادات يمكن الأخذ بها أو تركها دون أن ترتب أية مسؤولية.

وتتمثل أهم محاولات منظمات هيئة الأمم المتحدة في عقود نقل التكنولوجيا في:

- منظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة والعلوم (اليونيسكو):

تقوم منظمة اليونيسكو من خلال التعاون الدولي عبر مختلف مراكزها الموزعة بالدول بتطوير المعارف للبلدان الأعضاء وهذا من أجل نشر العلوم والتكنولوجيا بوتيرة أسرع من خلال الأرقام المسجلة في الابتكارات وبراءات الاختراع بالنسبة للدول الأعضاء وتوليد المعارف الفنية لديها، كما ساعدت الأنظمة من أجل الوصول إلى تنظيم خاص بنقل التكنولوجيا بين الدول النامية والدول المتقدمة وإحداث تنمية للعلوم والتكنولوجيا.

- جهود المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو):

يظهر جهد هذه المنظمة في عقود نقل التكنولوجيا من خلال إصدارها في سنة 1978 إلى دليل للنواحي القانونية، للمفاوضة و إعداد تراخيص الملكية الصناعية واتفاقات خاصة بنقل التكنولوجيا والتي تراها مناسبة لاحتياجات البلدان النامية.

- جهود مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الإنتاد):

ظهرت منظمة الإنتاد من أجل إجراء الدراسات وتقديم الإرشادات للدول النامية والسعي من أجل صياغة تقنين السلوك الخاص بنقل التكنولوجيا، وتستهدف هذه الدراسات والتي يتم إعدادها من طرف الهيئات التشاورية إلى تحقيق هدفين رئيسيين:

1- تسهيل نقل التكنولوجيا من الدول المتقدمة إلى الدول النامية.

2- تعزيز القدرة التكنولوجية للدول النامية من خلال إعداد مخططات علمية وتكنولوجية بالدول وإجراء دراسات على مشاكل النقل للتكنولوجيا¹.

- دور منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية (اليونيدو):

تلعب اليونيدو دورا هاما وموردا للتكنولوجيا للدول النامية إما بشكل مباشر عن طريق الخبراء والفنيين المنتمين للمنظمة وكذا دور المختصين في تقديم الدراسات والفائدة الفنية وكذا تقديم

¹ بن الصيد بونوة، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص 38.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

المساعدة الفنية والتقنية، أو بطريق غير مباشر من خلال المشاركة والتعاقد مع المشروعات المصدرة للتكنولوجيا في الدول الصناعية.

- اتفاقية تريبيس:

جاءت مسطرة مجموعة من الأهداف وهذا ما نصت عليه المادة 7، منها: تشجيع روح الابتكار التكنولوجي ونقل وتعميم التكنولوجيا بما يحقق منفعة مشتركة لمستخدمي المعرفة التكنولوجية وتحقيق التوازن بين الحقوق والواجبات، وكذلك جاءت لضمان حق الدول الأعضاء في اتخاذ الإجراءات التي تهدف إلى حماية المصلحة العامة والصالح العام، ومنع الاستعمال المتعسف لحقوق الملكية الفكرية لتربطه أن تكون هذه الإجراءات غير متعارضة مع بنود الاتفاقية¹. وتجدر الإشارة إلى أن هناك العديد من المنظمات والبيئات الدولية التي ساهمت وتساهم بشكل كبير وبذلت جهوداً عدة من أجل عمليات نقل التكنولوجيا وإقامة ورعاية شراكات بين الدول النامية والدول الصناعية، يتعذر علينا التطرق إليها منها (البنك الدولي للإنشاء والتنمية، صندوق القرض الدولي، لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (يونسترال)، المنظمة العالمية للملكية الصناعية الاقتصادية الأوروبية، منظمة التجارة العالمية.. إلخ).

¹ الحماية الدولية للعلامة التجارية وفق اتفاقية تريبيس، www.blog.saeed.com

المبحث الثاني: إلتزامات المتعاقدين في عقود نقل التكنولوجيا

المطلب الأول : الإلتزامات الواقعة على عاتق مورد التكنولوجيا

الفرع الأول : الإلتزام بنقل التكنولوجيا

إن الإلتزام بنقل التكنولوجيا من المورد إلى المستورد يرتب بالدرجة الأولى على المورد وكأساس في هذا العقد أن يعمل المورد على تلقين وتعليم المستورد أسرار هذه التكنولوجيا محل العقد، وكذلك نقل المعلومات التي تمكنه من السيطرة عليها و إستيعابها و يدخل هذا في دائرة تحقيق النتيجة التي يصبو و يطمح المستورد إلى تحقيقها من خلال تعاقد هذا، حيث يلتزم المورد بنقل العناصر المكونة للتكنولوجيا أو المعرفة الفنية إلى الطرف المستورد حسب الحالة التي يصبو المتلقي إلى تحقيقها، و هذه الإلتزامات قد تكون إلتزامات مادية و أحيانا غير مادية حسب طبيعة العقد المبرم¹.

كما أن العقد الدولي لنقل التكنولوجيا يكون مصدرا لإلتزامات أطرافه سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو أشخاص إعتبارية من أشخاص القانون العام كالدول أو المؤسسات التابعة لها، أو من الأشخاص الطبيعيين سواء كان المالك أو الحائز للمعرفة الفنية و يتم تنفيذ الإلتزام بنقل الحقوق التي التزم بها، و قد يكون محميا نقل مبتكرات ذهنية قادرة على تقديم حلول متقدمة لمشكلات تقنية و التي يجوز نقلها مجتمعة في إطار العقد الدولي لنقل التكنولوجيا، و يمكن أن يكون كل منها حقا منفصلا في إطار عملية النقل حيث أنه يجوز نقل حق الصنع أو الإستهلاك أو الترخيص كما يتم نقل العديد من عناصر التكنولوجيا المادية و المعنوية و التي من أبرزها نقل المعارف الفنية و المعلومات و التدريبات إلى المتلقي حتى يتمكن من إستغلالها في إطار التنمية الشاملة و ذلك نظرا لطبيعة الدول النامية و إفتقارها للكوادر المؤهلة التي تستطيع إستغلال هذه المعارف و المهارات الصناعية المستوردة، و نظرا لإحتواء العناصر المعنوية للعديد من المعارف و المهارات و التدريبات و التقنيات اللازمة لمعامل مع التكنولوجيا محل العقد و الذي هو الغاية التي من أجلها تم إبرام العقد.²

1 - مراد محمود المواجهة، مسؤولية المدن في عقود نقل التكنولوجيا، دار الثقافة لمنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2002، ص31 .

2 - وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا الإلتزامات المتبادلة والشروط المتبادلة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009،

كما أن المعرفة الفنية الحديثة تعتبر هي أهم محل في عقود نقل التكنولوجيا والتي تتطلب عند نقلها من المورد أن تكون معها لواحقها و مصحوبة بدراسات و الجدوى منها و التعليمات و التصميمات و الرسومات الهندسية و الخرائط و الصور و برامج الحاسوب و غيرها من الوثائق التي توضح المعرفة الفنية، و التي تنقل مدونة في مجلدات مرفقة بالعقد كملحق و تعتبر جزء منه، و تنقل كذلك شفاهة خلال زيارات المستورد لموحدة الإنتاجية أو منشأة المورد أو العكس و في الغالب فإن العقد يبين شروط و تفاصيل هذا النقل بالإضافة إلى أن نقل العناصر المادية من آلات و أجهزة فإنه يتم تحديد مكان و زمان تسليمها للمتلقي مع كل ما يترتب على عملية النقل من آثار و شروط وفق أحكام قانون العقد¹.

و ذهب البعض إلى أنه يجب نقل التكنولوجيا وفق شروط و آليات معينة و حسب ما يذهب إليه أصحاب الاختصاص كون التكنولوجيا ليست أشياء مادية فقط و إنما هي خليط معقد كما سبق الذكر، و أن عملية النقل تشمل ثلاثة أنواع حسب رأي المختصين و هي :

1- نقل التكنولوجيا كاملة : أي نقل جميع المهارات و المعارف الضرورية من أجل السيطرة على الإنتاج، و هذا ما ذهب إليه جانب من الفقه و أخذه المشرع المصري (في المادة : 77 من قانون التجارة المصري) و الذي رتب على المورد إلزاماً بتقديم البيانات والمعلومات وغيرها من الوثائق الفنية اللازمة لاستيعاب التكنولوجيا وما يطلبه المستورد من خدمات لازمة لتشغيل تلك التكنولوجيا، والذي ترى فيه "الدكتورة وفاء مزيد فالحوط" بأن تتم صياغة هذا الإلتزام على النحو التالي: "على المورد أن ينقل فعليا كافة الوثائق و المعلومات و البيانات مع كافة الخدمات اللازمة لإستيعاب التكنولوجيا محل العقد".

2 - نقل عناصر تكنولوجية قابلة للفصل: و يتم ذلك من خلال إلزام المورد بتقديم تكنولوجيا مميزة بمكوناتها تاركا للمتلقي الخيار فيما لو أراد الإستغناء عن بعض عناصرها نظرا لتوفرها محميا أو إمكانية الحصول عليها بشروط مالية و تكنولوجية أقل تكلفة و أكثر تشجيعا.

3 - نقل تكنولوجيا حرة سواء أثناء المرحلة التعاقدية أو بعد نهايتها: يتمثل هذا الإلتزام في عدم حرمان المتلقي من الإستغلال الجيد للتكنولوجيا و عدم وضع شروط تقييدية عليه من طرف المورد مثل (تحديد مجال الإستغلال، و منعه من التصدير، عدم فرض وسائل الإعلام من أجل

1 - حمدي محمود بارود، مقال منشور بمجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنسانية، مج 49، ع4، 2010، ص116.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

الدعاية)، و كذلك ترك الحرية للمستورد بعد نهاية العقد من إستغلاله للتكنولوجيا وعدم وضع شروط مقيدة تلزم المتلقي بإعادة الوثائق المستندات أو إلزامه بعدم ممارسة النشاط بعد إنتهاء مدة العقد¹.

الفرع الثاني: الالتزام بتقديم المساعدة الفنية (التقنية)

من خلال دراسة عقود نقل التكنولوجيا يصبح جليا و واضحا بأن جوهر هذا العقد هو نقل وتقديم المساعدة الفنية والتقنية للمتلقي كأصل للعقد بالإضافة إلى العناصر المادية وذلك لافتقار الدول النامية لهذا النوع من المعارف الفنية ونقص العناصر المؤهلة لاستخدام هذه المعارف الفنية محل عقد نقل التكنولوجيا و الذي بات لازما على مورد التكنولوجيا أن يقوم بنقل و مساعدة مستخدمى المستورد من أجل التحكم في التكنولوجيا و إستغلال هاته المعارف الفنية من أجل الوصول للهدف المنشود من عملية النقل وصولا إلى عملية الإنتاج².

و نظرا لإنعدام و إفتقار الدول النامية للقاعدة الصناعية و التقنية و التي تمكن مكتسب التكنولوجيا من الإستغلال الفوري و الحقيقي و الكامل لها، لذا يستوجب على المورد تقديم المساعدة الفنية و هذا عن طريق خبرائه من أجل تدريب و تكوين عاملين و مهندسي المستورد من أجل إستعمال و إستغلال التكنولوجيا محل العقد و يكون هذا عن طريق تكوين طاقم محلي قادر على إدارة و تسيير التكنولوجيا المستوردة بغرض الوصول إلى النتائج و الأهداف المرجوة من عملية النقل وهذه المساعدة الفنية تمكن المستورد من الإستقلالية لذا يتوجب عليه صياغة شروط يلزم من خلالها المورد بتقديم المساعدة الفنية و أن ينص عليها صراحة في عقد نقل التكنولوجيا، في حين ذهب الرأي الأخر من الفقه إلى القول بأن المورد يلتزم بتنفيذ هذا الإلتزام حتى ولو لم ينص عليه صراحة في العقد و هذا ما يقتضيه الإلتزام بمبدأ حسن النية³.

و تعد المساعدة الفنية عنصرا من مجموع العناصر التي تحتويها المعرفة الفنية و هي أحد الأداءات الملقاة على عاتق مورد التكنولوجيا من خلال تدريب الطاقم المحمي لمدة محددة و إمداده بالمعلومات الفنية و التي هي بحوزت المورد، و هذه المساعدة تكون في شكل تعاون بين

1 - وفاء مزيد فلحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، لبنان، ط1، 2008، ص ص 501- 502.

2 - نصيرة بوجمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، دط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1992، ص221.

3 - جلال وفاء محمددين، الإطار القانون لنقل التكنولوجيا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2004، ص47.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

الطرفين أحدهما يعطي و الثاني يتلقى، حيث أن الطرف الذي يقوم بمنح المساعدة الفنية يتلقى مقابلا على هاته الخدمة التي قدمها، و لذا يستوجب أن تكون المساعدة الفنية واردة و مذكورة في العقد بشكل عام أو في عقد التراخيص ببراءة الإختراع بأحد الطرق الواردة في عقود نقل التكنولوجيا، و قد تكون هذه المساعدة الفنية مقدمة بصفة أساسية و قد تمنح من الدول أو المنظمات الدولية في إطار التعاون الدولي، و قد عرفها "الدكتور الكيلاني" بأنها عبارة عن: (تقديم الخدمات اللازمة لوضع المعرفة الفنية المنقولة موضع التنفيذ) في حين عرفها آخرون بأنها: (أداة لتغطية التدريب و التعميم و نقل المعرفة الفنية و الكفاءات و الخبرات كما أنها تنتج إكتساب تكنولوجيا محددة) ¹.

و يتمحور الإلتزام بتقديم المساعدة الفنية حول مسألتين، أولهما مدى صراحة العقد على الإلتزام بالمساعدة و الثانية تكييف هذا الإلتزام على أنه (إلتزام بوسيلة الإلتزام بتحقيق نتيجة) ففي المسألة الأولى فقد اختلف الفقه إلى رأيين الأول يأخذ بأن يكون هناك نص واضح و صريح يبين فيه المتلقي حاجته إلى المساعدة الفنية من أجل إستعمال التكنولوجيا و أن المورد يلتزم بطلبات المستورد، في حين يرى أصحاب الرأي الثاني إلى القول بأنه على المورد الإلتزام بتقديم المساعدة الفنية حتى مع غياب نص عقدي كون طبيعة العقد تفرض ذلك وتنفيذ العقد بناء على مبدأ حسن النية، خاصة أن تسليم الشيء يتطلب تسليم جميع مستلزماته بما يسمح بإستعماله و إستغلاله وفي المسألة الثانية، فإن إلتزام المورد بإدماج العمال المحليين في العمليات الفنية المعقدة (و مدى قدرة إستيعابهم) فهذا يعتبر إلتزاما بتحقيق نتيجة، بينما إلتزامه بتكوين المهارة الفنية فهذا يعتبر إلتزاما بوسيلة، في حين فإن المدونة الدولية لنقل التكنولوجيا إكتفت بالإلتزام ببذل عناية من ناحية إلتزامها للمورد بتدريب العمال على تطبيق التكنولوجيا محل الإلتزام فقط وضمن الشروط المذكورة ².

الفرع الثالث : إلتزام المورد بالضمان

يعتبر الإلتزام بالضمان من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق المورد في عقود نقل التكنولوجيا و تتفاوت حدود الإلتزام بالضمان و شروطه بالنسبة للمورد في العقد حسب طبيعة العقد المبرم و مجال التكنولوجيا محل النقل، و يضمن المورد من خلال هذا الإلتزام عدم التعرض من الغير وأن يمكن المستورد من الإنتفاع بحقوق الملكية الفكرية محل العقد المبرم إنتقاعا هادئا

1 - وليد عودة الهمشري، مرجع سابق، ص98.

2 - وفاء مزيد ملحوظ، مرجع سابق، ص 347.

لا يعترضه أحد، سواء من المورد نفسه أو من الغير و يمنع على المورد القيا بأي عمل من شأنه أن يحول كميا أو جزئيا من إستعمال المستورد لهذه الحقوق التي أصبحت بحوزته بعد إبرام العقد و يجب على المرخص في حالة الإعتداء من الغير على البراءة أو العلامة أو غير ذلك من الحقوق التي يتضمنها العقد محل نقل التكنولوجيا، بأن يقوم بإتخاذ التدابير و الإجراءات القانونية اللازمة لرد هذا الإعتداء و دفعه، كون مثلا بعض هذه الدعاوى (دعوى التقليد) لا ترفع إلا من المرخص مالك الحق ضد المعتدي، و كذا رفع الدعاوى المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة¹. و الإلتزام بالضمان ينطوي على مدلولين أحدهما عام و شامل و الذي يعالج المسؤولية بشقيها التعاقدية و غير التعاقدية، وفي هذه الصورة فإنه يعالج ضمان التعرض و الإستحقاق و العيوب الخفية و أخطار المهنة و السلامة و الهلاك، في حين المدلول الضيق يرتكز على حالات عدم تنفيذ الإلتزامات العقدية أو ضمان الإستحقاق فقط، و في هذا الإطار أيضا هناك جانب من الفقه ينادي إلى الضمان على نحو الإلتزام بتحقيق نتيجة و كذا الإلتزام ببذل العناية و الإلتزام بالضمان.

كما أن هذا النوع من الضمان يكون ضمانا قانونيا و يكون أيضا ضمانا مشروطا، و في هذه الحالات يعد الإلتزام بالضمان من أهم الإلتزامات المكملة لعقد نقل التكنولوجيا و هذا بقصد الضمان الجيد للتقنية المنقولة محل العقد، و أن يؤدي هذا الضمان أيضا إلى نقل التكنولوجيا على النحو المطلوب و أن يحقق الهدف المرجو منها و ذلك بالوصول إلى التنمية الحقيقية². و يستوجب على المورد أن يقوم بتسليم العناصر التكنولوجية محل العقد إلى المستورد خالصة من أي حق أو أي إدعاء يرد عليها للغير إلا إذا قبل المستورد أن يستلم هذه العناصر بالرغم من علمه بوجود هذا الحق أو الادعاء عليها، و المورد ملزم أيضا بضمان التعرض من نفسه و من الغير، و هذا الضمان مبني على أساس الملكية الصناعية أو الفكرية إذا كان المورد يعمل أو لا يمكن له أن بجهله وقت إبرام العقد، و يلتزم المورد بالضمان في عقد نقل التكنولوجيا في حالة وجود عيب في التكنولوجيا المنقولة و هذا العيب أن تتوفر فيه ثلاثة شروط:

1 - حسام الدين الصغير، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ملتقى ندوة الويبو الوطنية للملكية الفكرية، مسقط عمان، 2007، ص8.

2 - وليد عودة الهمشري، مرجع سابق، ص113.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

- 1- حدوث خلل في العناصر التكنولوجية الموردة خلال فترة الضمان، و هذا الضمان يرد أساسا على الآلات و المعدات الحديثة الموردة إلى المنشأة ، و هذا الخلل الذي يحدث للآلة يؤثر على تحقيق النتيجة المرجوة.
- 2 - أن يؤثر الخلل على صلاحية هذه العناصر التكنولوجية، من خلال أن الضمان يغطي كافة أنواع الخلل الذي يصيب العناصر ميمة كانت بسيطة أو كبيرة ما دام يؤثر في الأداء الجيد و العادي للمنشأة.
- 3- حدوث الخلل في العناصر التكنولوجية خلال مدة الضمان، و هذه المدة تختلف حسب نوع المنشأة و النتائج المراد تحقيقها¹.

الفرع الرابع : إلتزامات أخرى على عاتق المورد

أولا : إلتزام المورد بالإعلام

إن القوانين الدولية و مختلف المعاهدات و الإتفاقيات الدولية و بخاصة منها تلك المتعلقة بالتجارة الدولية و التي تتم بالشأن الإقتصادي تنص على وجوب و إلزامية الإعلام في مختلف المبادلات التجارية بين المتعاقدين، و في عقود نقل التكنولوجيا بصفة خاصة فإن المشرع سواء الدولي أو الوطني أزم المورد بإعلام المستورد بكافة خصائص و مستلزمات و مواصفات الشيء محل العقد و هذا استنادا إلى مبدأ الحق بالإعلام و الذي أقرته الدساتير و المواثيق الدولية و يعد الإلتزام بالإعلام من بين الإلتزامات الموردة في عقود نقل التكنولوجيا حيث أن جل العقود تشترط الإعلام بالتكنولوجيا محل النقل إبتداء من مرحلة المفاوضات التي يتم فيها إختيار التقنية التي تكون محلا للعقد و مواصفاتها و طريقة عملها².

المطلب الثاني: الإلتزامات الواردة على عاتق مستورد التكنولوجيا

الفرع الأول : إلتزام المستورد بدفع المقابل

بما أن عقد نقل التكنولوجيا هو عقد يبرم بين طرفين و أن محل العقد هو عملية نقل التكنولوجيا و هاته الأخيرة يجب أن تنقل من طرف لآخر بمقابل ثمن معين وفقا لشروط العقد المبرم، حيث يعتبر المقابل في عقد نقل التكنولوجيا من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق المستورد وهذا الإلتزام هو أساسي و جوهري يتطلب الوفاء به وفقا لنصوص العقد، و يعد هذا

1 - مراد محمود المواجدة، مرجع سابق، ص99.

2 - وفاء مزيد فلهوط، المرجع سابق، ص 115.

المقابل ذو قيمة إقتصادية كبيرة، و بما أن محل العقد في عملية نقل التكنولوجيا هو نقل المعرفة الفنية و نظرا للطلبات الكبيرة و المتزايد عليها فإنها أصبحت ذات قيمة عالية و محل اهتمام الإقتصاديين سواء مؤسسات عامة أو خواص و أصبحت تدر أموالا كبيرة لفائدة مالكي التكنولوجيا، و أن هذا المقابل يأخذ أشكال عدة فهناك المقابل العيني و المقابل النقدي و المقابل المختلط، و تتم عملية الدفع حسب الطريقة و الآلية المتفق عليها في العقد¹.

و هذا المقابل يحتم ضرورة التفاوض حوله على أساس من المساواة بين الأطراف و المنافع المتبادلة، كما يتطلب من المتعاقدين تحديد هذا المقابل أو على الأقل قابليته للتحديد و يكون ذلك حسب قيمة التكنولوجيا المنقولة، و هذا ما دفع بالخبراء في مؤتمر منظمة الأمم المتحدة للتجارة و التنمية (الإنكتاد) إلى تقديم لائحة إرشادية حول تقييم السعر التكاليف المباشرة لنقل التكنولوجيا وهذه الاعتبارات دفعت بالمدونة الدولية للسلوك على مراعاة ثلاثة عوامل قصد تعيين المقابل وهي:

- ✓ عدم الإجمال، بحيث يجب ذكر ما يخص كل عنصر من عناصر التكنولوجيا على حدى.
- ✓ عدم المبالغة في تقديره، و يكون بإعطاء المعرفة المنقولة حقها في السوق.
- ✓ عدم التمييز بين مستورد و آخر، عند تماثل ظروف النقل².

و لقد إهتم الفقهاء على مستوى المنظمات الدولية و الإقليمية و المحلية بموضوع المقابل نظرا لأنه هو المحل الثاني في عملية النقل بين المورد و المستورد، حيث أن المشرع المصري في المادة 82 : الفقرة 1 منها من قانون التجارة المصري نص على أنه " يلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا و التحسينات التي تدخل عليها في الميعاد والمكان المتفق عليهما " و الإلتزام بدفع المقابل هو أول التزام يقع على عاتق المستورد و يحرص الطرفان في هذه العقود على تحديده و وضع ضوابطه و طرق أدائه و كيفية الأداء و مكان الأداء، إسم البنك تحديد ضمانات الوفاء بالمقابل، كما أنه يجوز أن يكون المقابل إجماليا أو جزئيا و أن من رأس مال المستفيد من التكنولوجيا أو عائدا من هذا التشغيل أو أن يكون مبلغ إجمالي أو جزء آخر في شكل عوائد ناتجة عن التكنولوجيا و في كثير من الأحيان في هاته العقود يتفق الطرفان إلى أن يكون المقابل مبلغ إجمالي و العوائد من خلال قيام المستورد بدفع جزء من القابل جزافا عند التعاقد و ذلك حسب طبيعة العقد و المعرفة الفنية المنقولة و دفع مبالغ أخرى في شكل عوائد عن نسب معينة من

1 - وليد عودة الهمشري، المرجع سابق، ص142.

2 - وفاء مزيد فلحوط، مرجع سابق، ص118.

المبيعات مثلا، كما أنه يجوز أن يكون المقابل كمية معينة من السلع يدفعها المستورد للمورد من خلال إستغلال التكنولوجيا أو من المواد الخام¹، الإلتزام بالمقابل من بين الإلتزامات التي ترتب أثارا على العقد و على المستورد بصفة خاصة حيث يتعين على المستورد الوفاء بالأداء وفق الإلتفاق المبرم بين المتعاقدين و أن الإخلال بهذا الإلتزام و عدم دفع المقابل قد يؤدي إلى فسخ العقد أو إيقاف عملية التنفيذ، و قد يؤدي إلى تعطل عملية نقل التكنولوجيا، و كذا يتوجب رد العناصر التكنولوجية إلى المورد و توقيف العملية التي أبرمتها و أثارها تكون كبيرة و تلحق أضرار بالطرفين سواء المورد أو المستورد و أن يتم دفعه بصمة واحدة أو على مراحل متعددة، كما يمكن أن يتحدد بنسبة معينة من قيمة الإنتاج الذي يتم عن طريق أو بواسطة التكنولوجيا المستوردة محل العقد².

الفرع الثاني: إلتزام المستورد بالسرية

إذا كان الإلتزام بالمقابل من الأهمية بمكان فإن الإلتزام بالسرية لا يقل أهمية عنه بالنسبة للمستورد لذا يتوجب عليه الإلتزام بالسرية و عدم إفشاء المعرفة الفنية محل العقد و التي يعتبرها الفقهاء بأنها جوهر عقد نقل التكنولوجيا، و هذه السرية هي التي تمنع من وصول هذه المعارف إلى الجمهور و إلى العامة و عدم إفشائها يؤدي إلى الحصول إلى مردود جيد نتيجة إستثمارهم بهذا النوع من التقنية و إستغلالها و أن أغلب الدراسات تشير إلى أن قيمة المعرفة الفنية تكمن في جدتها و سريتها، و أن إفشاء هذه السرية قد يؤدي إلى إنهيار المورد و يسبب له خسائر و أضرار كونه قد إتفق عليها الكثير و بذل مجهودات كبيرة من أجل الوصول لهاته النتيجة التكنولوجية بالإضافة إلى الوقت الطويل الذي إستغرقه، و أن عملية نقلها تخضع لشروط دقيقة و معينة و عدم الإلتزام بالسرية يجعل من المستورد في صورة المخل بالإلتزاماته و يرتب عليه أثارا³.

و يعد هذا الإلتزام من قبيل الإلتزام بالإمتناع عن عمل و الذي من خلاله يتعهد المستورد بعد القيام بأي فعل من شأنه أن يؤدي إلى إفشاء السر التكنولوجي، و لا يشمل هذا الإلتزام المستورد لوحده بل يتعداه إلى كل المستخدمين و من يعمل في منشأته، و أن عدم الإلتزام بالسرية من قبل المستورد و إفشائه لأسرار المعرفة التكنولوجية محل العقد يعد إخلال بالإلتزام و يعد سببا

1 - جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص ص56-66

2 - مراد محمود المواجهة، مرجع سابق، ص102.

3 - يامير محي الدين، الإخلال بالعقد الدولي لنقل التكنولوجيا، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2009، ص48.

في قيام المسؤولية العقدية، باعتبار أن المعرفة الفنية الخاصة ذات قيمة إقتصادية و يمكن تقويمها بالمال لذا يستوجب نقلها وفق شروط و إجراءات خاصة، و إن قام المستورد بإفشاء هاته الأسرار و إذاعتها بدون إذن من المورد أعتبر إخلال بالعقد جراء عدم التزامه بالسرية الواجبة في مثل هذا النوع من العقود، و يرتب على المستورد المسؤولية العقدية¹.

و لقد تناول الفقه موضوع السرية في العقود الخاصة بعملية نقل التكنولوجيا سواء على المستوى الدولي من خلال المنظمات أو على المستوى التشريعات الداخلية للدول المهتمة بهذا النوع من العقود.

الفرع الثالث : إلتزامات أخرى على عاتق المستورد

أولا : الإلتزام بتهيئة المكان الملائم للتكنولوجيا

بما أن عقد نقل التكنولوجيا هو من بين العقود التي تنصب على التنمية بصفة عامة فإنه و من أجل الاستقبال الجيد لعلمية نقل التكنولوجيا فإن الدول النامية يقع على عاتقها إلتزامي أن تقوم بتهيئة المكان و إعداد إستراتيجية واضحة و هي عملية تخطيطية في كل المجالات من أجل أداء دور إيجابي و فعال لتحقيق النمو و التقدم، و تهدف عملية تهيئة المكان و البيئة الملائمة لنقل التكنولوجيا من طرف المستورد بقيامه بالأداءات الملقاة على عاتقه قصد تحقيق الهدف المرجو من العلمية و يكون ذلك من خلال النقاط الثلاثة التالية:

إختيار تكنولوجيا ملائمة و التي تسبقها دراسات تحليلية متخصصة و إفرزها لنتائج تؤكد ملائمتها للبيئة التي ستنقل إليها التقنية الحديثة، و تسهيل مهمة المورد في تنفيذ إلتزاماته من خلال توفير متطلباته وفق الشروط المنصوص عليها في العقد من خلال تحضير العناصر المادية (أرض، بناء، طاقة) و تهيئة العناصر المعنوية (الكوادر البشرية المؤهلة لإدارة المنشأة محل التكنولوجيا المنقولة)، و إعداد الجانب القانوني و هو الإطار الذي تتحدد من خلاله عوامل نقل التكنولوجيا وفقا للإطار القانوني للعقد المبرم بين الطرفين².

ثانيا : الإلتزام بتوفير عمال مؤهلين

نظرا لخصوصية عقد نقل التكنولوجيا وأهميته الاقتصادية فإن هذا رتب على المستورد الإلتزام يتمثل في ضرورة استخدام عمال مؤهلين ومهرة وفنيين أصحاب كفاءة وذو خبرة واحترافية من اجل

1 - مراد محمود المواجهة، المرجع سابق، ص118.

2 - وليد عودة الهمشري، المرجع سابق، ص 96.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

استغلال التكنولوجيا والحفاظ على الجودة والسير على التسيير الجيد للآلات والتجهيزات والاستغلال الأفضل للتكنولوجيا المنقولة إلى أقصى درجة ممكنة، ويمكن من تحقيق النتائج المرجوة بالإضافة إلى أن هذا الإلتزام يساعد على اكتساب التمكن التكنولوجي، فالعمال و الفنيين المهرة و المؤهلين يساعد على نجاعة و تفعيل التكنولوجيا و المعرفة الفنية المنقولة وتطويرها، و أن المورد هو الذي يقوم بتقديم المساعدة الفنية و تدريب هاته الكوادر و اليد المؤهلة المحلية¹ . و يهدف هذا الإلتزام أيضا إلى تمكين المتلقي من إكتساب و إستيعاب التكنولوجيا المنقولة من خلال إستخدام و إعداد عمال محميين على مستوى من الدراية و المعرفة الفنية مع الإستعانة بالخبراء المحليين قدر الإمكان، خاصة إذا علمنا أن هذا الإلتزام لا يعفي المورد من إلتزاماته المتعلقة بتقديم المساعدة الفنية إلى المستورد من خلال تكوين و تدريب عمال حسب حاجيات التكنولوجيا محل العقد، و الهدف الأساس من هذا الإلتزام حسب مشروع مدونة السلوك الدولية هو ضمان الإيصال الفعال للتكنولوجيا أو وضعها قيد التطبيق و تكوين عمال محليين مدربين بشكل كاف للقيام بواجباتهم على النحو اللازم² .

ثالثا : إلتزام المستورد بعدم الترخيص من الباطن

إن عملية نقل التكنولوجيا تضمن شروطا خاصة تتعلق بتنظيم هاته العملية بإعتبار أن هذا النوع من العقود تقوم على الإعتبار الشخصي و تتطلب النظر إلى الطرف الآخر في العقد و جوهر عقد الترخيص يتمثل أساسا في إنتقال حق إستعمال تكنولوجيا معينة من طرف لآخر خلال فترة زمنية محددة، و أن هذا العقد لا يخول للمرخص له سوى حق شخصي في الإنتفاع من التكنولوجيا محل الترخيص طول مدة سريان العقد، و إحتواء العقد على شرط مقيد بعد الترخيص من المستورد لأي كان و أن هذا العقد يكون دوما تحت سيطرة المورد من خلال الشروط التقييدية على العقد من خلال تحديد حقوق الطرف المتلقي في أضيق نطاق ممكن³ .

كما يشمل هذا الإلتزام عقود نقل التكنولوجيا سواء تعلق الأمر ببراءة الإختراع أو المعرفة الفنية أو غيرها من أشكال الملكية الصناعية و التي تكون محل نقل المهارات التقنية و تقدم حلا لمشكلة صناعية من شأنها أن تساهم في تطوير الإنتاج و تحسينه، و هذا كله يمنع على المستورد

1 - جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص71.

2 - وفاء مزيد فلهوط، مرجع سابق، ص120.

3 - وليد عودة الهمشري، مرجع سابق، ص97.

منح الترخيص من الباطن دون موافقة المورد و التي لا تكون إلا بنص صريح في العقد، و لقد جاءت الإتفاقيات الدولية و عمل العديد من المنظمات إلى توفير الحماية القانونية لهاته الحقوق من خلال تدويل هذه الحماية و هذا بإلزام المتلقي بعد الترخيص من الباطن حتى لا يكون هناك نزاعا قانونيا بين طرفي العقد نظرا للحقوق المتداخلة في عقد نقل التكنولوجيا سواء تلك المتممقة بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية، مما يستوجب موافقة المورد على الترخيص من الباطن و هذه الموافقة يجب أن تكون صريحة و مكتوبة، و تعد التراخيص من الباطن في الحالة الأخيرة من قبيل التعديل في أحكام العقد و الذي يحصل في مقابله المورد على حقوقا جديدة تتمثل في المقابل الإضافي و يرتب إلتزامات أخرى¹.

رابعاً: الإلتزام بالإنتاج و المحافظة على الجودة

يلتزم مستورد التكنولوجيا بالعمل و بذل كل ما في وسعه من أجل مواصلة الإنتاج في المنشأة محل التكنولوجيا المنقولة، و كذا الحفاظ على الجودة من أجل ربح و إستقطاب أماكن جديدة في السوق سواء الداخلية أو الدولية.

كما أن عناصر التكنولوجيا تحمل علامة تجارية للمورد و يرخص للمستورد من أجل وضع هذه العلامة وأحيانا يلزمه بوضعها على المنتج، كما أنه قد يشترط المورد وضع بيان على الإنتاج يوضح فيه أن هذا المنتج صنع بالتطبيق وفقا للتكنولوجيا التي نقلها للمستورد، وبهذا يضمن المورد مصالحه من خلال المحافظة على جودة الإنتاج ويصون سمعته التجارية في السوق².

و يلتزم المستورد بالبدء في الإنتاج في الميعاد و التاريخ المتفق عليه و مواصلة الإنتاج تذليل كل الصعوبات و تسخير الوسائل و خاصة عندما يكون المقابل هو نصيبا من عوائد الإنتاج للتكنولوجيا محل النقل و يحدد المورد كمية الإنتاج مع درجة الجودة، مع أن المتلقي يعاني من هذا الإلتزام بسبب زوال سرية التكنولوجيا خلال مدة العقد أو ظهور تكنولوجيا جديدة أكثر حداثة تضعف مركزه التنافسي و يسبب العجز في تصريف منتجاته، لذا يلجأ المتلقي إلى شرط إنقضاء إلتزامه بإنهاء مدة العقد، كما يعتبر الإلتزام هو الذي يتفق عليه المتعاقدان في العقد المبرم.

كما أنه يلزم المتلقي بالمحافظة على مستوى معين من الجودة لذلك الإنتاج كلما إرتبط الثمن بحجم المبيعات و المدة الذي يحمل فيها المنتج علامة المورد و يختلف هذا الإلتزام له

1 - حمدي محمود بارود، مرجع سابق، ص 99.

2 - وليد عودة الهمشري، مرجع سابق، ص 98.

الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا

خصص الإنتاج لتسوي بالداخل لدولة المستورد عنه إذا تعمق التسويق بخارج الدولة التي نقلت إليها التكنولوجيا¹.

و إن نقل التكنولوجيا من خلال عقد الترخيص تنشئ إلتزاما على عاتق المتلقي بإستغلال حقوق المعرفة الفنية و الملكية الصناعية وفقا لبنود العقد، و يعتبر رخصة و إلتزاما في نفس الوقت لأن المرخص يستفيد من خلال هذا الإستغلال على إعتبار المقابل الذي يتقاضاه على رقم الأعمال و الحجم في الإنتاج محل التكنولوجيا، و أن المورد صاحب مصلحة من خلال ملكية براءة الإختراع لأن كل التشريعات تلزم المتلقي بالإستغلال، و خاصة إذا تضمن المنتج علامة تجارية فإنه من مصلحة المورد أو المرخص بإستعمالها و هذا ما يزيد شهرة العلامة التجارية و يزداد الطلب عليها و ترتفع قيمتها في السوق و العكس صحيح في حالة عدم الإستغلال لهذه العلامة².

1 - وفاء مزيد فلهوط، مرجع سابق، ص118.

2 - حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص77.

المبحث الأول: مفهوم نطاق السرية و معيارها في عقود نقل التكنولوجيا

تعتبر عقود نقل التكنولوجيا من العقود التي يمتاز بها مالکها أو حائزها عن أقرانه من أصحاب الشركات و المستثمرين، كونه يعد مورداً للمعلومات الفنية و التقنية و نظراً لما للتكنولوجيا من دور فعال في زيادة المعارف الفنية و التقنية في دول العالم النامية، لذا فمن حق مالکها "منتجها" أن يقوم بالسيطرة عليها بإعتبارها نتاجه أو إختراعه، مما يجعله لا يجرأ على التخلي عنها، حتى و لو بإرادته كونها السلاح الوحيد الذي بإمكانه إستغلاله بوجه أقرانه من أصحاب المعارف التكنولوجيا، و بناءً على ذلك يسعى منتج التكنولوجيا دائماً للحفاظ عليها من خلال حمايتها في إجراء عقود نقل التكنولوجيا و ذلك بكم أسرارها¹.

المطلب الأول: مفهوم السرية في عقود نقل التكنولوجيا

الفرع الأول: تعريف السرية في عقود نقل التكنولوجيا

تعريف السرية بأنها : المعلومات الفنية و المعارف التقنية التي لا يجب إذاعتها أو نقله لشخص آخر (التركيبات الصناعية و الكيميائية أو المعادلات)، و قد تعددت تعريف السر نقل التكنولوجيا و ذلك لتعدد التشريعات الخاصة بهذا المجال، فمثلاً المادة 39 الفقرة 2 من إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية **Trips**، عرفت الأسرار التجارية بأنها: " المعلومات السرية التي ليست بمجموعها أو في الشكل والتجميع الدقيقين لمكوناتها، معروفة عادةً أو سهلاً الحصول عليها من قبل أشخاص أو أوساط المتعاملين المعنيين بهذه المعلومات، فضلاً عن كونها ذات قيمة تجارية وتكون خاضعة لإجراءات معقولة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية بغية الحفاظ على سريتها"².

و قد عرفها قانون المنافسة غير المشروعة الأمريكي لسنة 1995 في المادة 39 من المدونة الثالثة منه بأنها:(أية معلومات يمكن إستخدامها في العملية التجارية و تكون ذات قيمة كافية ، و أن يوفر السر ميزة اقتصادية و علمية فعلية أو محتملة لصاحبها في مواجهة الغير³)، و عرف قانون الأسرار التجارية الأمريكي الموحد في المادة 4 الفصل الأول بأنها (المعلومات بما تشمله من تركيبات و نماذج و برامج و آلات و أساليب و تقنيات و وسائل

1 - محمد غسان صبحي العاني، الإخلال بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا، قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في

القانون الخاص، جامعة الشرق الاوسط، 2016، ص15.

2- إتفاقية تريبس Trips البند -أ-ب-ج- من الفقرة 2 المادة 39.

3- محمد غسان صبحي العاني، المرجع السابق، ص15.

تكون لها قيمة إقتصادية و علمية حالية أو ممكنة ، و ذلك طال ما لم تكن معروفة إلا لدى هؤلاء الأشخاص الذين يحصلون على قيمتها الإقتصادية من خلال عملهم و إستخدامهم لها و طالما لم يكن من الممكن للآخرين إكتشافها أو الحصول عليها بوسائل مشروعة، و أن تحاط هذه المعلومات بوسائل معقولة طبقاً للظروف من أجل الحفاظ على سرية¹، أما في فرنسا فعلى العكس من الفقه الأمريكي لا توجد تشريعات تعرف الأسرار التجارية، لذلك فإن الأفراد و الشركات لديهم الحرية في الاتفاقات التي تضمن لهم حماية الأسرار التجارية ويملكون مجالاً واسعاً في تحديد نطاق هذه الأسرار، إلا أن القضاء الفرنسي قام بوضع تعريف للأسرار التجارية، فقد عرفت المحكمة العليا الفرنسية بأنها (أية وسيلة تصنيع أو صيغة أو آلة أو معلومات ذات قيمة إقتصادية أو علمية و تستخدم في الأعمال التجارية و التي تعطي صاحبها ميزة تنافسية على هؤلاء الذين لا يعرفونها)².

و يرى الباحثون بأن التعريف بالأسرار في عقد نقل التكنولوجيا يجب أن تكون: أية معلومات فنية أو معارف تقنية أو طرق أو وسائل أو أساليب تتعلق بإستعمال تكنولوجيا معينة، أو أي برنامج أو آلات أو تصميم أو معطيات إقتصادية أو إدارية أو مالية، تخص طرق التوزيع أو التسويق أو أي شكل من أشكال الملكية الفكرية واجبة الحماية أو وسائل جذب العملاء أو قوائم أسمائهم، و التي يكون من شأنها أن لا تكون مباحة للجميع و غير معلومة من قبل جميع المختصين بهذا المجال، و يكون لها قيمة إقتصادية و علمية نابعة من منحها لحائزها قيمة تنافسية عالية في مواجهة منافسيه فيعمل جاهداً للحفاظ على سريتها، و قد توصل الباحثون إلى هذا التعريف من خلال النظر في دراسة تعاريف الأسرار التجارية في مختلف التشريعات، ومحاولة صياغة تعريف أكثر شمولية من التعاريف الأخرى و قد ثار الخلاف فيما إذا كان للسرية دور فاعل كونها وسيلة للإحتكار منفصلة عن أساس المعرفة الفنية و التقنية أو إنها جزء من هذه المعرفة³.

و بناءً على ما تقدم ذكره فإن براءة الإختراع تنشئ حقاً لإخترعه بإستغلالها و إحتكارها دون غير هو ذلك وفقاً لمدة محددة و ينشأ هذا الحق عند إصدار البراءة و ليس عند إنشاء

1- جلال وفاء محمد، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004 ، ص 34.

2- سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط 4 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 40.

3 - حسام عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدول النامية، دراسة لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية- اتفاقية ترييس- تشمل موقف المشرع المصري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 21.

الإختراع و التوصل إليه، و بذلك يبدأ الحق القانوني لصاحب الإختراع بالسري أي بعد تقديمه طلباً للحصول على براءة لحماية إختراعه من الإستغلال الغير المشروع¹.

و في نفس الوقت علينا معرفة أن السر التجاري هو أساس الإختراع و يوفر له نوعاً من الحماية من الغير، و ذلك عن طريق التكتّم و بذل المخترع العناية المطلوبة لعدم إعلان هذا السر و معرفته من العنن، فإذا ما خرج السر من صاحبه و إن كان ذلك بشكل لإرادي يؤدي إلى خسارة المخترع لإختراعه و عدم تمكنه من المنافسة في مجال التكنولوجيا مع أقرانه، و ذلك لأن إستغلال الإختراع قد يصبح لغير المخترع نفسه بعد إحتكاره من قبل الغير، و في حالة قام المخترع بعدم إظهار السر و الإحتفاظ به لنفسه فبذلك يعتبر المخترع مجرد صاحب سر، و قد يقوم صاحب السر بالتنازل عنه لكافة الناس و لكن عليه أن يتوج هذا السر كملكية صناعية مما يجعل السر صناعي من حق صاحبه أن يتقدم بطلب البراءة لحمايته، و في هذه الحالة لا يتنازل صاحب الإختراع عن حقه بالملكية الصناعية².

و يتضح أنه في وقتنا الحاضر لم يعد هنا دور مستقل للمخترع يميزه عن غيره، كونه أصبح الآن يعمل لدى الشركات و المؤسسات الحكومية مما يضيع حقه بالمطالبة ببراءة الإختراع الذي ينتجه، لأنه تابع للشركة و ليس منفرداً بحقه، مما ينقل إلتزام السرية إلى نطاق أوسع مما كان عليه سابقاً، حينما كان المخترع يعمل لحسابه الخاص فبذلك كان يقع عبء الحفاظ على السرية على عاتقه منفرداً كونه مالكاً و منتجاً للتكنولوجيا دون وجود أطراف أخرى تعمل تحت إمرته، و لكن الآن و بطبيعة الحال يقسم إلتزام السرية على شخصين أو أكثر، و هم المخترع و الشركة، و في بعض الأحيان العمال الذين يعملون ضمن نطاق الشركة، و رغم ذلك يعتبر المخترع عاملاً بأجر لدى الشركة و ليس مخترعاً منفرداً بإختراعه³.

و يرى الباحثون بأنه كان من الأجدر إيجاد حلول مناسبة لتعزيز الإختراع و حمايته و يعالج مسألة الحماية التي وضعت للإختراع مع نسيان المخترع (صاحب السر) جانباً دون إيجاد أسلوب معين لحمايته قانونياً و حماية إختراعه بنفس الوقت، مما يتلاءم مع التطورات الحاصلة في مجال التقدم العلمي و التكنولوجي في العالم إلى الحفاظ على الأسرار

1- هاني دويدار، نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية، دار الجامعة للنشر، 1998، ص102

2- المرجع نفسه، 103.

1- حسام محمد عيسى، المرجع السابق، ص72.

الصناعية و التجارية و الفنية مثل (طريقة الإنتاج و أسلوب الصناعة بشكل عام) و ذلك للحد من المشاكل التي تتعرض إليها الشركة فيما إذا عرفت أسرارها الصناعية و التجارية من قبل المنافسين في نفس المجال، و قد أشار المشرع الأردني في نص المادة 5 من قانون براءات الإختراع رقم 32 لسنة 1999 و التي نصت على أن يكون الحق في منح البراءة على النحو الآتي:

- أ - للمخترع أو لمن تؤول إليه ملكية البراءة.
- ب- إذا كان الإختراع نتيجة عمل مشترك بين عدة أشخاص، كان الحق في البراءة لهم جميعاً شراكة و بالتساوي بينهم، ما لم يتفقوا على غير ذلك.
- س- أما إذا توصل إلى الإختراع أشخاص عدة و كان كل منهم مستقلاً عن الآخر، يكون الحق في البراءة للأسبق في إيداع طلبه لدى المسجل.
- ج- لصاحب العمل متى كان الإختراع ناتجاً عن عقد عمل يلزم العامل بالقيام بنشاط إبتكاري معين، ما لم ينص العقد على غير ذلك.
- هـ- و إذا كان للإختراع قيمة إقتصادية تفوق توقعات الطرفين عند توقيع العقد فيستحق العامل المخترع تعويضاً عادلاً يتناسب مع هذه القيمة، و إذا لم يتفق الطرفان على مقدار هذا التعويض فيتم تحديده بقرار من المحكمة المختصة.
- د- إذا توصل العامل غير المكلف بالقيام بنشاط إبتكاري بموجب عقد العمل إلى اختراع ذي علاقة بمجال نشاط صاحب العمل، مستخدماً في ذلك خبرات أو وثائق أو أدوات صاحب العمل أو موادها الأولية الموضوعية تحت تصرفه، فعليه أن يعلم صاحب العمل فوراً بإشعار كتابي عن إختراعه، و يكون الحق في ذلك الإختراع للعامل المخترع، إذا إنقضت أربعة أشهر من تاريخ تقديم الإشعار أو من تاريخ علم صاحب العمل بإختراع أيهما أسبق إذا لم يبدى صاحب العمل رغبته في تملك الإختراع بإشعار كتابي¹.

ز- إذا أبدا صاحب العمل رغبته في تملك الإختراع خلال المدة المحددة في البند 7 من هذه الفقرة يعتبر الإختراع من حقه من تاريخ التوصل إليه، و يستحق العامل المخترع تعويضاً عادلاً يؤخذ فيه بعين الإعتبار أهمية الإختراع و قيمته الإقتصادية، و كل فائدة تعود منه على صاحب العمل، و إذا لم يتفق الطرفان على مقدار التعويض يتم تحديده بقرار من

1 - حسام محمد عيسى، المرجع السابق، ص73.

المحكمة المختصة)، و يتضح مما ورد في نص هذه المادة بأن المشرع الأردني قام بتعزيز الإختراع في تشريعه.

و أما المقصود بضمان السرية فهو الإلتزام بالمحافظة على سرية المعلومات أو البيانات المتعلقة بموضوع العقد المراد إبرامه، فالقانون الجزائري يحمي البيانات التقنية و الأسرار الصناعية و المالية و نقل التكنولوجيا، كما يمنع إستغلالها بدون رضا صاحب المعلومات السرية¹.

و على هذا الأساس، فإن مضمون الإلتزام بالمحافظة على سرية البيانات، يتكون من شقين و هما:

- أن يمتنع المتفاوض كلية عن إفشاء هذه السرية.
- أن يمتنع أيضا عن إستغلالها لحسابه بدون إذن صاحبها، فإذا تلقى المتفاوض من الطرف الآخر وثائق سرية لتسهيل عملية التفاوض وجب عليه ألا يتصرف فيها².

الفرع الثاني: معيار السرية

إن الإلتزام بالسرية له أهمية رغم خطورته حيث يعتبر صعب المنال، و لا يكون سهلاً الحفاظ عليه نظراً للمصالح المتعارضة في بعض الأحيان بالنسبة للأطراف، و لذلك يجب السعي في مسألة عدم إفشاء الأسرار التجارية و التكتّم عليها بين الأطراف و عدم إتاحة الفرصة لمعرفة عدد كبير من الأشخاص بهذه الأسرار و المعارف الفنية، التي يمكن أن تكون أحد الأسباب في إفشاء هذه الأسرار و العلم بها من قبل الغير، سواء كان هذا العلم مباشرة ممن لديه العلم الدقيق بها و بإمكانه وصفها، أو من خلال حصول الغير عليها بطرق غير مشروعة مثل التجسس الصناعي، أو الإشارة إليها عن طريق المجالات أو الكتب، وهذا يؤدي إلى صعوبة في تحديد المسؤولية كون بعض وسائل النشر ليس بإمكانها تحديد درجة علم الغير بها، مما يترتب عليه إخلال جوهرى في الحفاظ على هذا الإلتزام³.

1 - سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص42.

2 - نداء كاظم، مرجع سابق، ص ص 39-41.

3 - محمود الكيلاني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، 1986، ص100.

إن المعلومات التي تكون كافية لتنفيذ هذه العقود هناك ما يفقدها جديتها، و هو المعرفة بهذه المعلومات من قبل المنافسين و إن كانت نسبية فإذا ما تم نشر أية معلومات كفيلة لتنفيذ هذا النوع من العقود من قبل الغير فذلك يؤدي إلى الإخلال بالتزام السرية¹ .

و يرى الباحثون بأن المعيار المستخدم في دراستنا هو معيار موضوعي و ذلك لأن حجم الإفشاء عن أسرار المعرفة تؤهل المنافسين لإستغلال عقود نقل التكنولوجيا و إمكانية تنفيذها، و هذا الإفشاء يوجب المسؤولية، و بصدد ذلك ورد في حكم محكمة النقض الفرنسية(بأن النشر يعد كافياً في حالة توزيع نشرات على العملاء تشرح مضمون المعرفة بحيث يكفي مجرد إلقاء أقرانه نظرة عليها للتعرف على طريقة و موضوع الصنع، أما مجرد العرض للبيع فإنه لا يعد إفشاءاً للمعرفة و السرية، و هذه تعد من المسائل التقديرية التي تعود لقاضي الموضوع بالبحث عنها، بشرط أن تكون الأسباب منطقية و معللة تؤيد النتيجة التي إنتهى إليها الحكم أو القرار²، و إلى جانب المعيار الموضوعي الذي يأخذ به القضاء هناك معيار آخر يبرز درجة الحفاظ على السرية، و الذي يركز على طابع السرية في مراعاة أهمية المعرفة الفنية حلاً لمشكلة صناعية أو على إنتاجها بكلف أقل، و هذا ما تم إستخلاصه من مجموعة أحكام القضاء الدولي³، و من هذا يتبين بأن للسرية معيارين الأول عام و يستند إلى درجة الكفاية لفقد المعرفة لجديتها و أصالتها النسبية، بحيث تكون درجة الإفشاء ذات أثر في الوقوف الفعلي أو لحقيقي على أسرار التقنية من قبل الغير، إذا ما تم توظيف هذه الأسرار من قبل المنافسين لكي يتمكنوا من تنفيذها و هذا هو المعيار الموضوعي، و بذلك يستطيع القاضي المختص من خلال هذا المعيار أن يحدد مدى إخلال أحد الأطراف بالتزامه بالحفاظ على السرية، أما المعيار الثاني فهو المعيار الذي توصل إليه القضاء، و يقوم على أساس الأهمية الإقتصادية للمعرفة الفنية و التقنية و يعد هذا المعيار أوسع من المعيار الأول، و ذلك استناداً للعوامل التي أسهمت في التوصل إلى هذه المعارف من جهد و مال مبذول.

1 - محمد محسن إبراهيم النجار، عقد الامتياز التجاري- دراسة في نقل المعارف الفنية-، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2001، ص4.

2 - مشار إليه لدى جلال أحمد خليل ، النظام القانوني لحماية الاختراعات و نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية ، جامعة الكويت ، الكويت، 1983، ص95.

3 - محسن شفيق ، مرجع سابق، ص74.

و يرى الباحثون بأن المعيار الأول يعد أكثر منطقية و فاعلية كون أهمية المعرفة الإقتصادية تكون نسبية من وجهة نظر المنتج لها، كما أن المعيار الثاني يتسم بالتوسع و الغموض، مما يصعب الحكم على الإخلال بالالتزام المتلقي بالحفاظ على السرية، و لذلك فالمعيار الأول يعد أكثر منطقية و فاعلية، إذ يستطيع القاضي المختص الوقوف على مسألة إخلال أحد الأطراف في العقد بالالتزام بالحفاظ على السرية، و خاصة المتلقي من خلال إستتاده إلى العديد من العوامل التي أدت إلى معرفة هذه الأسرار من قبل المنافسين كالنشر و الوصف، و يتجلى ذلك من خلال تقديم البيانات الخطية أو الشخصية من قبل الطرف المتضرر من هذا الإفشاء¹.

الفرع الثالث: الأساس القانوني لحماية السرية

بعد دراسة المعارف الفنية و التقنية بشكل واسع يتبين لنا بأن هذه المعلومات هي من المسائل التجارية غير المفصح عنها و غير قابلة للتداول، إلا ضمن نطاق أطراف عقد نقل التكنولوجيا أو من قبل أصحاب الصنف في مثل هذا النوع من العقود، وهذه المعلومات ليس لها كيان مادي ملموس، كونها معلومات نابعة عن فكر الإنسان و إبداعه و خبراته، لأنها تحتوي على عناصر معنوية ذات فاعلية عالية للمشاريع الصناعية و التجارية، مما جعل هذه المعارف تشكل حجر الأساس في التكنولوجيا المتطورة و أساساً لعقود نقلها².

و نظراً لما لهذه المعارف من الأهمية التي تمنح القوة الإحتكارية في الأسواق الدولية و بين المنافسين، الذي مكّن مالكي هذه المعارف من الإستئثار بحقهم فيها و الإحتفاظ بها سراً عن طريق الكتمان، و مع ذلك يتبين بأن هذه الحماية هي عبارة عن حماية و همية للمعارف الفنية و التقنية إذا لم يتم سن تشريعات تضمن عدم الإعتداء عليها، و أن مبدأ الكتمان لا يؤدي إلى نتائج إيجابية و ذلك في ظل الإنفتاح الدولي و تطور التجارة و الإختراعات و التكنولوجيا، مما لا يعد كافياً لحماية المعارف كما كان ذلك في العهود السابقة، لأن في وقتنا الحاضر و برفقة هذا التطور الحاصل في مجال التكنولوجيا يمكن معرفة هذه الأسرار دون علم صاحبها³، و يتجلى ذلك واضحاً بعد تفشي ظاهرة التجسس

1 - محمود الكيلاني، مرجع سابق، ص 101.

2 - مهند عزمي أبو مغلي، الإخلال بالالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا- دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، 2006، ص 31.

3 - حسام الصغير، مرجع سابق، ص 45.

الصناعي بمختلف أشكاله، و برامج إختراق شبكات المعلوماتية، و نظراً لما ورد ذكره آنفاً يتضح وجود العديد من النظريات التي تناولت الأساس القانوني لحماية المعارف الفنية و التقنية، و من أبرز هذه النظريات أو الأسس التي تبنى عليها هذه الحماية سيتم التعرّيج عليها كما يأتي:

أولاً : أسرار المعارف الفنية وحق الملكية كوسيلة لحمايتها

و تتجلى هذه النظرية بالمعارف الفنية و أسرارها و الإعتراف بحق ملكيتها، و ذلك لترسيخ هذه المعارف أو المعلومات السرية و دعم مركز مالكيها، كون حق الملكية هو أكثر الحقوق العينية شمولاً، لأنه يمنح صاحب الملكية حقاً يستأثر من خلاله بمواجهة الغير¹ و إنطلاقاً من هذه النظرية تبنى القانون الأمريكي هذه الفكرة و إعترف بملكية هذه الأسرار، و بناء على ذلك قام الأستاذ Joseph Gehl بطرح السؤال الآتي: هل يؤدي الإستئثار الفعلي بالمعرفة الفنية بوساطة منتجي التكنولوجيا إلى الإعتراف لهم بملكيتها على المستوى القانوني ؟ و يعني(هل يعترف القانون بالواقع المتمثل في حيازة منتجي التكنولوجيا للمعرفة الفنية و إستئثارهم بها و التعامل فيها كما لو كانت مملوكة لهم)، و للتوضيح ممكن القول هل يمكن إعتبار المعرفة الفنية محلاً لحق الملكية؟²، حيث جاءت الإجابة بالنفي من قبل البعض، فقد جاء رأي الأستاذ Moceron الذي كان يؤيد من الناحية النظرية إمكانية تملك الأشياء غير المادية، أنه ليس بالإمكان لهذه المعارف أن تكون محلاً لحق الملكية و ذلك ليس بسبب طبيعتها غير المادية و لكن لأن القانون الوضعي لا يعترف بهذه الملكية و قد تم بناء هذا الرأي على أساس مدى إعتراف النظم القانونية بملكية هذه المعارف دون معالجة هذه المسألة فقهيّاً³ .

و يخالف الباحث في وجهة نظره ما ورد أعلاه، و ذلك بإعتبار أن أسرار هذه المعارف تعتبر حقاً مكتسباً لمالكها، و لابد من حمايتها كونه يملك هذه المعارف التي يمكن وضعها ضمن مصنّفات مادية تكون ذات قيمة إقتصادية، أما الأستاذ Ghrelin الذي أيد وجهة النظر المتقدمة بطريقة غير مباشرة، فيرى أن المعرفة الفنية يمكن أن تكون محلاً للحيازة إن حيازة المعرفة الفنية هي مجرد سلطة مادية تمارس على أشياء غير مادية، و تتمثل في

1 - سلام منعم مشعل، الحماية القانونية للمعرفة التقنية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهدين، 1989، ص97.

2 - حسام الصغير، مرجع سابق، ص58.

3 - حسام عيسى، مرجع سابق، ص109.

عمليات سيطرة فعلية، إلا أنه من المتعذر أن تتحول هذه الحيازة إلى ملكية بسبب الطابع الاستثنائي للملكية على الأشياء غير المادية¹، و رغم ذلك فقد وجدت آراء فقهية في فرنسا تختلف عما ذهب إليه الفقيهان المذكوران، من إمكانية حماية المعرفة الفنية عن طريق حق الملكية دون حاجة إلى التدخل التشريعي في هذا المجال، ولكن القضاء الفرنسي استقر على تأييد رأي أغلبية الفقه، وهذا ما يظهر واضحاً من حكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 20 تشرين الأول عام 1962 الذي قرر بوضوح بأن حماية المعارف الفنية في مواجهة الغير تتم فقط من خلال نظام براءات الاختراع، و كما قال الأستاذ موسيرون²، فإن إتخاذ المعارف التقنية السرية غير المشمولة بحماية براءات الاختراع معين طابع المعرفة الفنية لا يعطي لحائزها القدرة على الاستئثار بها في مواجهة الغير، و عليه فإن السبيل الوحيد لإمتلاك التقنية في القانون الفرنسي هو حمايتها عن طريق براءة الاختراع، و عدم الإعتراف بملكية هذه الأسرار مما لا يخول مالکها بحق الإستئثار في مواجهة الغير، و هذا الموقف في الفقه و القضاء الفرنسيين لا يختلف عما هو عليه الحال في معظم الدول التي تعمل ب(النظام الأنجلوسكسوني Anglo-Saxon).

أما في إنجلترا فقد أنكر اللورد Upjohn عام 1967 في قضية Boardman v Phipps إمكانية إعتبار المعلومات السرية محلاً للملكية، و أساسه في هذا الرأي بأن أي شخص يمتلك أسراراً لغيره له أن يمررها إلى شخص آخر إذا كان مؤتمناً عليها بمقتضى علاقة ما من علاقات الثقة، و بمعنى آخر إن نطاق ومضمون الحقوق و الإلتزامات المتعلقة بسرية المعارف الفنية تحمي عن طريق حظر الأعمال و التصرفات المناقضة للسلوك الصحيح و ليس بملكية هذه المعارف ، و هناك إشارة في هذا الرأي لحماية المعارف الفنية عن طرق المنافسة غير المشروعة، التي تعتبر إحدى النظريات المهمة في إطار حماية المعارف الفنية و أسرارها³.

1 - حسام عيسى ، مرجع سابق ، ص 12 .

2 - حسام عيسى ، مرجع سابق ، ص 20 .

3 - حسام الصغير ، مرجع سابق ، ص 02

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فإن هذا الأمر لم يثر أية صعوبات أو خلاف، حيث استقر القضاء في حماية هذه المعارف و يؤيده جانب كبير من الفقهاء، بإعتبار أن المعرفة الفنية هي أحد أشكال الملكية¹.

و يثار في ذهن الباحث سؤال على قدر من الأهمية : هل يكتسب حائز المعرفة الفنية من وجهة نظر الفقه الأمريكي حقاً إستثنائياً في مواجهة الغير بشكل عام، أم يكون هذا الإستثناء فقط في مواجهة الغير حسن النية ؟ يتبين لنا أن الفقه و القضاء الأمريكيين متفقان على الإقرار بحق صاحب المعرفة الفنية بملكيته، و ما تتضمنه من أسرار تجارية أو صناعية، حيث تأثر القضاء في بناء أحكامه و قراراته على الكثير من النظريات و منها النص الذي ورد في القسم 757 من مدونة المبادئ القضائية عن الفعل الضار لسنة 1993 و التي ورد فيها كل من يفشي أو يستعمل سراً تجارياً يخص الغير بدون حق يكون مسؤولاً قبل صاحب السر إذا كشف السر بأساليب غير سوية أو كان إفشاء السر أو استعماله يشكل خرقاً للثقة التي أودعها فيه الغير عندما أفضى إليه بالسر، و قد شكل هذا النص الخطوط العريضة و الهامة في نظرية الملكية الحديثة كوسيلة لحماية المعارف الفنية².

ثانياً: هناك وسائل حماية أخرى خارج نطاق الملكية الفكرية وهي المسؤولية التقصيرية والمنافسة غير المشروعة و الحماية الجنائية، و يتبين من خلال دراستها بأن المشرع الأردني لم يتطرق في تشريعاته الإشارة إلى الممارسات التي تستهدف الإعتداء على التنظيم الداخلي لمشروع منافس، مما يصعب إدراجها ضمن الفئات التي نص عليها، ولكن المشرع الأردني قام بعلاج موضوع الأسرار التجارية و حمايتها في ظل المادة 3 من قانون المنافسة غير المشروعة و الأسرار التجارية الأردني رقم 15 لسنة 2000 و التي نصت على لكل ذي مصلحة المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة أية منافسة غير مشروعة و الذي وردت نصوصه منسجمة مع ما جاءت به إتفاقية تريبس من نصوص و مضامين³.

1 - مشار إليه لدى سلام منعم مشعل ، مرجع سابق ، ص112.

2 - حسام الصغير ، مرجع سابق ، ص72 .

3 - صباح عريس عبد الرؤوف ، المسؤولية المدنية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالسرية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهدين ، 2002 ، ص

المطلب الثاني: نطاق السرية (القيود)**الفرع الأول: نطاق الالتزام بالحفاظ على السرية**

الإلتزام بالحفاظ على السرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا ليس إلتزاماً مطلقاً و إنما هو التزام نسبي من حيث الموضوع و الأشخاص و المدة ، فمن حيث الموضوع ليس كل المعلومات التكنولوجية و المعارف الفنية و الخطط و الوثائق و المستندات المطروحة في المفاوضات تمتاز بصفة السرية و إنما البعض منها يمتاز بذلك سواء أكانت بطبيعتها أو بإرادة حائزها، و كذلك من حيث الأشخاص الذين يقع على كاهلهم هذا الإلتزام فلا يقتصر على شخص المتلقي إنما يتوسع ليشمل عماله و خبراءه و إستشارييه الذين إستعان بهم لفحص التكنولوجيا محل العقد و غير ذلك، فضلاً عما تقدم فإن الإلتزام بالحفاظ على السرية في مرحلة المفاوضات لا يكون مؤيداً و إنما يكون محدداً بنطاق زمني محدد و عليه و لغرض بحث نطاق الإلتزام بالحفاظ على السرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا¹.

أولاً: نطاق الإلتزام بالحفاظ على السرية من حيث الموضوع

لاشك بأن السير في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا يستلزم من المانح (حائز التكنولوجيا) من أن يبوح للمتلقي ببعض المعلومات التكنولوجية و المعارف الفنية التي تمتاز بالسرية و ذلك إما تنفيذاً للإلتزام المانح بالإعلام أو لحث و جذب المتلقي على إبرام العقد و لما كانت هذه المعلومات و المعارف التكنولوجية السرية تشكل أهمية بالغة بالنسبة لحائزها كان لزاماً على المتلقي الذي أبيضحت له هذه الأسرار أن يلتزم بالحفاظ على سريتها ولا يقوم بإفشاءها للغير أو إستغلالها بنفسه و لحسابه الخاص دون موافقة حائزها (المانح).

حيث نجد أن المتلقي (طالب التكنولوجيا) يرى أن من حقه كشف جانب السرية للمعرفة الفنية محل التعاقد كي يتمكن من تقدير كفاءتها و قيمتها و مدى مطابقتها للمواصفات المحددة من قبل الطرفين، و من جانب آخر يرى المانح أن من حقه أيضاً عدم الإفشاء بجوهر المعرفة الفنية و المعلومات التكنولوجية محل التعاقد و الإحتفاظ بها إلى أن يتم التعاقد فعلاً أو على الأقل ظهور الدلائل الجدية لذلك، و بذلك يكتفي هذا المانح في الغالب بشرح توضيحي لهذه المعلومات بالرسومات أو الشاشات المرئية أو المسموعة دون الدخول في جوهر هذه المعارف و المعلومات التكنولوجية، خشية إنتهاء المفاوضات دون أن

1 - محمد غفار، الإلتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا، مجلة المحقق الحلى للعلوم القانونية والسياسية، ع2، سنة 6، ص378.

ينتج عنها تعاقد نهائي فتضيع على المانح التكنولوجيا التي كشفها للمتلقي سيما عندما يكون الأخير سيئ النية¹.

و المقصود بتحديد نطاق الإلتزام بالحفاظ على السرية من حيث الموضوع، هو تحديد الجزء الذي يتصف بالسرية في المعلومات التكنولوجية و المعارف الفنية محل العقد و بالتالي تعريف الطرف المتلقي بها و إلزامه بعدم إفشاء سرية أي عنصر من عناصرها، عدا بعض الإستثناءات التي تتعلق أساساً بالعناصر المستبعدة عادة من نطاق الحماية القانونية المقررة لها كأن لا تكون لها قيمة اقتصادية أو تكون من الأشياء العامة المباحة للجميع بسبب نشرها أو لأي سبب آخر، أو أنها أصلاً كانت في حيازة المتلقي قبل التفاوض و لم يحصل عليها عن طريق المانح، و هذا الحظر و الإلتزام بعدم الإفشاء يشمل أيضاً إفشاء أسرار التحسينات اللاحقة التي تتصل بتلك الأجزاء و العناصر السرية².

و بصورة عامة فإن الإلتزام بالحفاظ على السرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا يشتمل على نوعين من المعلومات و المعارف التكنولوجية هي:

- **أولاً:** المعلومات و المعارف التي أسبغ حائزها عليها طابع السرية و قد اختلف الفقه بشأنها إلى ثلاثة آراء: ذهب الأول إلى قصر هذه السرية على المعلومات التي كشفها ذوي الشأن حصراً و التي يترتب على إعلانها و نشرها ضرر للغير، و المعيار العام في تحديد ذلك هو الثقة المتبادلة التي قامت بين الطرفين بمناسبة العقد المتفاوض بشأن إبرامه³، و من أمثلة هذه المعلومات الحالة المالية للمشروع المانح و حالته الفنية و كذلك الرسوم و البحوث و التصميمات و الدراسات التي أعدت بمناسبة العقد المتفاوض بشأنه فهذه المعلومات تأخذ طابع السرية على إعتبار أنها لم تعد لإطلاع الغير عليها⁴.

أما الرأي الثاني فقد ذهب إلى أن المعلومات التي يشملها إلتزام المتلقي بالحفاظ على السرية كل معلومة فنية أو تكنولوجية تصل إلى علم المتلقي عن طريق الصدفة أو عن طريق التدقيق و الفحص سيما إذا كانت هذه المعلومات غير معدة للنشر و الإطلاع

1 - سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، ج2، في للالتزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك، ط5، دار النهضة العربية، 2007، ص81.

2 - صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، مركز البحوث والدراسات الادارية، المملكة العربية السعودية، 1987، ص100.

3 - صالح بن بكر الطيار، العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، شهد للنشر والاعلام، القاهرة، 1992، ص231.

4 - خالد جمال احمد، الالتزام بالأعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ص

كما لو كان المشروع المانح يمر بأزمة مالية أو تعرض لخسارة كبيرة أو حصول بعض المشاكل مع العمال، فهنا المفاوضات الذي علم بذلك لا يجوز له الإفصاح عن هذه المعلومات مادام أنه لم يتيسر له أن يعلم بذلك إلا عن طريق المفاوضات أو بسببها، لذلك لا يجوز له الإفصاح عنها إلا بموافقة حائز التكنولوجيا محل التعاقد¹.

فيما ذهب الرأي الثالث إلى الإتجاه الموسع للمعلومات و البيانات التي يشملها الإلتزام بالحفاظ على السرية حيث أشار إلى إنها تشمل فضلاً عن المعلومات و البيانات الفنية التي تم الافصاح عنها، تلك المعلومات و البيانات الأخرى و التي تحمل الصفة السرية المتسمة بالجدية بغض النظر عن طريقة وصولها إلى علم المتلقي سواء بطريق الكشف الإرادي أو بطريق الصدفة و التحري و الفحص، أي أن الإلتزام بالحفاظ على السرية في مرحلة المفاوضات يشمل جميع المعلومات التي تم الكشف عنها أو تم توفيرها من قبل أحد الأطراف للطرف الآخر سواء أكانت شفوية أو مكتوبة أو تلك التي تم الاطلاع عليها بالمصادقة و يلتزم المتلقي بالحفاظ على سريتها بذات الدرجة التي يحافظ بها على حقوقه السرية الخاصة².

ثانياً: المعلومات التي تتصف بالسرية بحسب طبيعتها و هي تشمل كل المعلومات التي يكون من شأن ذيوعتها و شيوعتها أن تسبب ضرراً بصاحب المشروع مالك أو حائز التكنولوجيا محل التعاقد، سواء أكان الضرر مادياً أم معنوياً و يضم هذا النوع من المعلومات على وجه الخصوص المعلومات ذات الطابع الشخصي و المتعلقة بالحياة الخاصة و الحق في الخصوصية، فمن حق الفرد أن يحافظ على سرية المعلومات المتولدة عن حرите في إختيار حياته الخاصة، ويدخل في ذلك أيضاً المسائل الصحية مثل الأمراض التي يعانيتها المسؤولين عن إدارة المشروع المانح للتكنولوجيا محل التعاقد و نحو ذلك فهذه المسائل لا يجوز الإفصاح عنها إلا بموافقة صاحب الشأن³.

1 - محمد إبراهيم الدسوقي ، الجوانب القانونية في ادارة المفاوضات وإبرام العقود، ط1، معهد الادارة العامة، الرياض، دت ، ص 98 . وكذلك محمد أبو زيد ، المفاوضات في الاطار التعاقدى (صورها- و احكامها)، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، تصدر من كلية الحقوق - جامعة عين شمس ، ع 1، 2005، ص167.

2 - صالح بن عبد الله بن عطاء العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية ، مركز البحوث والدراسات الادارية ، المملكة العربية السعودية ، 1998. ص87

3 - معتز نزيه محمد الصادق المهدي ، مصدر سابق ، ص78.

يتضح من كل ما تقدم أن نطاق الإلتزام بالحفاظ على السرية من حيث الموضوع يضم طائفتين من المعلومات، أحدهما تكون سرية نتيجة لإسباغ حائزها هذه الصفة عليها و التي تتمثل بوجه الخصوص بالمعلومات التكنولوجية و المعارف الفنية و التي تتعلق بشكل مباشر بالتكنولوجيا المراد نقلها أو الأساليب و الطرق و الوسائل الفنية و الإدارية الخاصة بإدارة المشروع الحائز لهذه التكنولوجيا و طريقة تسويق منتجاته و نحو ذلك و هذه أهم و أخطر المعلومات التي ينبغي على حائز التكنولوجيا أن يعمل على الحفاظ على سريتها لأنها تشكل القلب النابض و العمود الفقري الذي يستند عليه مشروعه التجاري فإن شاعت و إنتشرت أصبح مشروعه بلا جدوى و ضاعت عليه فرصة التفوق على منافسيه .

أما الطائفة الثانية فتتمثل بالمعلومات التي تتصف بالسرية بطبيعتها و تتمثل بوجه الخصوص بالمعلومات الشخصية المتعلقة بالحياة الخاصة و هذه المعلومات يجب أن تحاط بالسرية و يلتزم المتلقي بعدم إفشاءها لإعتبارات شخصية خاصة لا لإعتبارات تجارية و إقتصادية و تنافسية كما في الطائفة الأولى¹.

و نود أن نبين هنا إن الطرف المانح في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا يحدد موضوع الإلتزام بالحفاظ على سرية المعلومات التكنولوجية و المعارف الفنية من خلال عدة طرق أهمها :

- 1 - أنه يحدد أن جميع المعلومات التي يتم تداولها في فترة التفاوض تعد سرية أي كانت طبيعتها و بذلك فتكون الإشارة إلى هذه المعلومات تتسم بالشمولية بحيث أن الإلتزام بالسرية يمتد ليشمل جميع المعلومات التي يتم تبادلها في فترة التفاوض بدون تحديد.
- 2 - أنه يحدد المعلومات التي يجب على المتلقي أن لا يقوم بإفشاءها و يلتزم بالحفاظ على سريتها على وجه الدقة كأن يشير إلى أن كل المعلومات التي يتم تثبيتها في محاضر جلسات التفاوض تعد معلومات سرية و لا يمكن للأطراف المتفاوضة إفشاءها أو التصريح عنها .

1 - محمد إبراهيم دسوقي ، مصدر سابق ، ص102 .

3 - أن يحدد المعلومات السرية على سبيل الحصر سيما في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا الحديثة و التي تحتاج إلى خبرة عالمية و تقنيات دقيقة لتشغيلها و إدارة عملية إنتاجها¹.

و حسب إعتقادنا إنه في الغالب يكون المانح حريصاً كل الحرص على إلزام الأطراف المتفاوضة معه على نقل هذه التكنولوجيا بعدم إفشاءهم أي معلومات أو معارف أو خطط أو وسائل أو أساليب تشغيل أو توزيع أو إدارة يتم اطلاعهم عليها في مرحلة المفاوضات، سواء أكانت هذه المعلومات سرية بطبيعتها أو إقترنت بهذه الصفة من قبل الحائز أو المالك، لأن هذه المعلومات جميعها تلعب دوراً إيجابياً في المؤسسة التجارية أو المشروع التجاري و بالتالي يكون المانح حريصاً على عدم وصولها إلى منافسيه، لذلك و من الناحية العملية تعد هذه المعلومات أغلبها أن لم نقل جميعها سرية و يلتزم المتلقي بالحفاظ على سريتها و عدم الإفصاح عنها سواء إشتراط المانح ذلك أم لم يشترط و سواء نجحت المفاوضات أو فشلت.

ثانياً : نطاق الإلتزام بالحفاظ على السرية من حيث الأشخاص

تمتاز مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا بصورة عامة و العقود التي ترد على تقنيات و معارف حديثة بصورة خاصة، بتدخل عدد من الأشخاص من الممكن أن تصل إليهم المعلومات السرية و بالتالي يمكن من خلالهم أن يتم إفشاءها لذلك فإن الإلتزام بالحفاظ على سرية هذه المعلومات يجب أن لا يقتصر على المفاوض المباشر و إنما يتعين أن يمتد إلى أشخاص آخرين تدخلوا في هذه المفاوضات بشكل أو بآخر².

و وفقاً لما تقدم فإن الإلتزام بالحفاظ على السرية في المفاوضات العقدية لا يقتصر على متلقي المعلومة و إنما يمتد ليشمل مساعديه و الأشخاص التابعين له كالعامل و الفنيين و الخبراء و المستشارين، فضلاً عن الأشخاص الذين يرتبط معهم بعقد عمل كالأشخاص الذين قام بإختيارهم لمساعدته و إبداء المشورة له في عملية التفاوض .

و يلاحظ أيضاً أن الإلتزام بالسرية في مرحلة المفاوضات يمتد من حيث الأشخاص ليشمل معاهد البحوث المعترف بها و التي تم الإستعانة بخبرتها في عملية التفاوض أو أشرفت على سير هذه المفاوضات و كذلك المقاولين من الباطن و المرخص لهم من الباطن

1 - أبو العلا أبو النمر ، مفاوضات عقود التجارة الدولية ، ط ٢، دار ابو المجد للطباعة بالمهرم، 2002 ، ص 105 وما بعدها.

2 - مصطفى أحمد أبو الخير، مرجع سابق، ص 486.

من قبل المتلقي أي كل من كانت له علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالأخير و كانت هذه العلاقة تخص العقد المتفاوض بشأنه أو بمناسبته.

هذا و إن الالتزام بالحفاظ على السرية لا يقتصر على الأشخاص الذين تم الإشارة لهم في أعلاه و إنما يمتد ليشمل الأشخاص الذين يعدون من فروع المتلقي و شركاته الوليدة و كما في الشركات متعددة الجنسية التي يتوجب عليها الحفاظ على السرية في علاقاتها مع فروعها و شركاته الوليدة¹.

و نود أن نبين هنا أن أغلب الشركات المتلقية للتكنولوجيا سيما الشركات التابعة للدول النامية تستعين في فترة المفاوضات بخبراء لفحص التكنولوجيا محل المفاوضة و تقدير قيمتها، و هنا يثار التساؤل حول مدى إمتداد الإلتزام بالسرية على عاتق هذا الخبير، في الواقع يمكن الإجابة على هذا التساؤل بضرورة سريان هذا الإلتزام بذمة الخبير سيما و أنه أقر من غيره على إقتناص السر و معرفة جوهره و خفاياه و وجود هذا الخبير يزيد من مخاوف حائز التكنولوجيا و يضاعف حرصه على المحافظة على أسرارها التكنولوجية².

و الأشخاص الذين يقع على عاتقهم الإلتزام بالحفاظ على السرية في مرحلة المفاوضات لا يقتصر حدود التزامهم بعدم إفشاء هذه المعلومات للغير، و إنما يمتد هذا الإلتزام ليشمل عدم إستخدام هذه المعلومات لغير الغرض الذي أبيحت من أجله، و المتمثل بإطلاع المتلقي على مضمون التكنولوجيا التي يجري التفاوض على نقلها أو الترخيص بإستعمالها، و بمعنى آخر يبقى على المتلقي الذي حصل و إطلع على هذه المعلومات السرية أن يتمتع عن إستخدامها بصفة شخصية لتحقيق منافع و مكاسب خاصة، نظراً لأن هذه المعلومات لم تقدم إلا لغرض التفاوض فقط، و من ثم فإن أي إستخدام أو إستعمال لها يجاوز هذا الغرض يعد إستخداماً غير مشروع³، و يعالج حائز التكنولوجيا إطلاع بعض الأشخاص على أسرارها التكنولوجية أثناء عملية التفاوض بأخذ تعهد على طالب التكنولوجيا بالحفاظ على سرية المعلومات التي يطلع عليها و الإمتناع عن إفشاءها و إذاعتها و إستعمالها قبل إبرام العقد النهائي و حتى بعد إبرامه، و بالمقابل فإن المتلقي لا يمانع من

1 - مصطفى أحمد أبو الخير ص محسن شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مصدر سابق، ص6 .

2 - محسن شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مصدر سابق، ص6 .

3 - ابو العلا أبو النمر، مصدر سابق، ص 105 . و انظر كذلك:هاني صلاح سري الدين،عقد نقل التكنولوجيا، في قانون التجارة الجديدة، دار النهضة العربية،القاهرة، 2001، ص 15.

الموافقة على ذلك سيما عندما تكون لديه رغبة صادقة في التعاقد و لأنه يعلم أن رفضه ذلك سيؤدي و بلا شك إلى فشل تلك المفاوضات و إنهاء الصفقة¹، و نود أن نوضح هنا بأن محل إلزام هؤلاء الأشخاص بالحفاظ على السرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا يتضمن شقين:

• أولاً: الإمتناع عن إفشاء هذه الأسرار و إذاعتها.

يتمتع على المفاوضات (المتلقي وتابعيه أو خبراءه) الذي إطلع على الأسرار التجارية أثناء المفاوضات إفشاءها و إذاعتها للغير، و أن ما رآه و إطلع عليه يعده و كأنه لم يكن فإذا كان المفاوضات يجري مفاوضاته بخصوص الحصول على ترخيص بإستعمال تكنولوجيا صناعة السيارات من شركة معينة، و إطلع على بعض الأسرار الخاصة بذلك يجب عليه أن لا يفشي هذه الأسرار أو يطلع الغير عليها سواء أثناء المفاوضات أو بعدها و بغض النظر عن نجاحها أو فشلها².

• ثانياً : الإمتناع عن إستغلال الأسرار .

يلتزم المفاوضات بعدم إستغلال و إستثمار المعلومات و المعارف السرية التي إطلع عليها أثناء المفاوضات لحسابه الخاص سواء من قبله مباشرة أو من خلال الترخيص للغير بالإستفادة منها .

و بذلك يتضح لنا إن نطاق الإلتزام بالحفاظ على السرية من حيث الأشخاص لا يقتصر على شخص المتلقي و إنما يمتد ليشمل عماله و تابعيه و خبراءه و كل من إطلع على هذه المعلومات و المعارف السرية من خلال المفاوضات أو بسببها و كانت له علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالمتلقي و إلتزامه بعدم الإفشاء هذا يتمثل بعدم إفشاءه أو إعلانه لأي معلومة سرية إطلع أو حصل عليها أثناء المفاوضات و كذلك عدم إستغلاله و إنتقاعه بهذه المعلومات و المعارف سواء أكان ذلك بنفسه أو عن طريق الغير .

• ثالثاً: نطاق الإلتزام بالحفاظ على السرية من حيث المدة

تبرز أهمية موضوع نطاق الإلتزام بالحفاظ على سرية المعلومات و المعارف التكنولوجية السرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا عند فشل المفاوضات أو إنهاءها قبل

1 - محمود الكيلاني ، مصدر سابق ، ص146.

2 - انظر في نفس المعنى حياة محمد أبو النجا ، مصدر سابق ، ص99.

الوصول إلى إتفاق نهائي بشأن إبرام العقد و بغض النظر عن معرفة و تحديد الطرف الذي تسبب بإنهاء المفاوضات و فشلها، فهنا يثار التساؤل عن الفترة الزمنية التي يبقى المتلقي الذي حصل على المعلومات و المعارف السرية ملتزماً بالحفاظ على سريتها ؟

في الواقع يذهب أغلبية الفقه إلى أن هذا الإلتزام لا بد أن يحدد بفترة زمنية من قبل المانح و لا يمكن أبداً أن تكون هذه الفترة الزمنية مطلقة، إذ يرى البعض أن التطور التكنولوجي سريع جدا و بالتالي فإنه يكفي تحديد عمر هذا الإلتزام بفترة زمنية تتراوح من (10 - 5) سنوات و هذه الفترة تعد كافية لضمان حماية سرية هذه المعلومات¹.

بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى الإشارة إلى أن نطاق الإلتزام بالحفاظ على السرية إذا لم يحدد له سقفاً زمنياً فإنه يكون مرهوناً بسرية المعلومات و المعارف التكنولوجية محل الإلتزام بالسرية، فإن فقدت صفتها السرية و أذيعت و إنتشرت و فقدت قيمتها و أصبحت معروفة للغير فلا مبرر لبقاء المتلقي ملتزماً بالحفاظ على سريتها².

و لكن ما هو الحكم إذا فقدت هذه المعلومات و المعارف التكنولوجية طابعها السري قبل إنقضاء المدة المحددة لذلك؟ في الواقع يجيب البعض إلى أن هذه المعلومات إذا فقدت طابعها السري قبل إنتهاء الفترة المحددة للمحافظة عليها و ذلك بفعل خارج عن إرادة المتلقي كما لو توصل الغير إلى معرفتها بالبحث و أجراء التجارب ثم تمت إذاعتها فهنا سوف يزول الإلتزام بالحفاظ على السرية و لا يوجد مبرر لبقائه³.

و بحسب إعتقادنا فإنه و لغرض تحديد النطاق الزمني للإلتزام بالحفاظ على السرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا لابد لنا من أن نميز بين حالتين الأولى هي حالة وجود إتفاقات مبدئية تنظم هذا الإلتزام، فهنا نرجع إلى هذه الإتفاقات و يتم التقيد بمضمونها في تحديد مدة هذا الإلتزام، أما الحالة الثانية فهي حالة عدم وجود هكذا إتفاقات و هو الغالب فهنا نرى ضرورة إقتران مدة هذا الإلتزام بالطابع السري للمعلومات الفنية و المعارف التكنولوجية المتحصلة عن طريق المفاوضات، فمتى ما بقت هذه المعلومات تمتاز بطابعها السري بقي الإلتزام بالحفاظ على سريتها قائماً، ما لم يصرح المانح بخلاف ذلك، و أما إذا

1 - حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، دار الشروق للطباعة، القاهرة، 1987، ص352.

2 - هاني صلاح سري الدين، مصدر سابق، ص76.

3 - محسن شفيق، مصدر سابق، ص78.

زالت الصفة السرية عن هذه المعلومات زال الإلتزام بالحفاظ على سريتها و لم يعد له أي مبرر .

الفرع الثاني: ضمانات الوفاء للإلتزام بالسرية

تمثل مرحلة المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا مرحلة حساسة و خطيرة و هذا متأتي من السرية التي تتصف بها أغلب المعارف الفنية و المعلومات التكنولوجية التي يتم الكشف عنها أثناء المفاوضات، لذلك يحرص مانح التكنولوجيا إلى توفير ضمانات كافية تضمن له وفاء المتلقي بالإلتزامه بالحفاظ على سرية المعلومات و المعارف التي يطلع عليها و من أبرز وأهم هذه الضمانات هي التعهد الكتابي و الكفالة المالية و ضمانات أخرى أوجدها الواقع العملي، و عليه سنسلط الضوء على هذه الضمانات من خلال تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، الأول للتعهد الكتابي و الثاني للكفالة المالية، و الثالث للضمانات الأخرى.

أولاً: التعهد الكتابي المسبق

و هو تعهد من جانب واحد يصدر من الطرف طالب التكنولوجيا يتعهد فيه للطرف الآخر مالك التكنولوجيا أو حائزها بالحفاظ على الأسرار التجارية و الصناعية التي إطلع عليها أثناء المفاوضات و التي تتمثل بالمعارف الفنية و المعلومات التكنولوجية و طرق التصنيع و التوزيع و غير ذلك من الأمور السرية¹، و عادة ما يقوم طالب التكنولوجيا بالتوقيع على هذا التعهد ضمن الأوراق التي يرسلها المانح في المراحل التمهيديّة للمفاوضات، إذا أن امتناع المتلقي عن توقيع التعهد أعلاه يمكن أن يؤدي إلى وأد المفاوضات قبل أن تبدأ²، إلا إن هذا الأمر قد يتعقد إذا استعان المتلقي بخبير لفحص التكنولوجيا محل التعاقد و رفض الخبير أن يوقع التعهد بعدم إفشاءه للسرية، فهنا يكون المتلقي ضامناً لهذا الخبير، سيما و أن الأخير يكون أقدر علماً قتناص السر من غيره و ذلك لخبرته في مجال التكنولوجيا و المعارف الفنية³، و مسألة الإستعانة بالخبراء غالباً ما

1 - سميحة القليوبي، العقود التجارية، مصدر سابق، ص48 . وكذلك انظر: عبد الرؤوف جابر، الوجيز في عقود التنمية التقنية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، 75.

2 - حسام محمد عيسى، المرجع السابق، ص74..

3 - جلال وفاء محمددين، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص 19.

تثار في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا ولا سيما في الطلبات¹، التي تقدم من قبل الدول النامية لقلّة خبراتها و لأنها كثيراً ما تدفع ثمن التكنولوجيا التي ستحصل عليها من قروض حصلت عليها من بنوك دولية، و هذه البنوك لا تمنح هذه القروض إلا بعد الإستعانة برأي الخبير الذي لا يستطيع أن يعطي رأيه إلا بعد الإطلاع على التكنولوجيا و المعارف الفنية محل العقد و يشمل التعهد الكتابي إلّتزام المتلقي بعدم إستخدامه لأي من المعلومات التي توصل إليها نتيجة المفاوضات، سواء أكان قد حصل عليها بطريق مباشر أم غير مباشر². بمعنى أن هذا التعهد يمثل حماية لمالك التكنولوجيا أو حائزها و إطمئنانه إلى عدم إستخدام المتلقي لأي من هذه المعلومات، و المعارف التكنولوجية السرية سواء أكان هذا الإستخدام من قبله شخصياً أو من قبل الغير³، و الواقع أن هذا التعهد يمثل إختباراً موجهاً إلى المتلقي لأن الأخير سيكون بالخيار بين أمرين الأول أن يوقع هذا التعهد و بالتالي إستمرار المفاوضات في جو من الإطمئنان و جني ثمارها، و الثاني أن لا يوقع التعهد و بالتالي لا تبدأ المفاوضات و تنتهي بأول عقبة تواجه الطرفين، و عليه فإن هذا التعهد يلعب دوراً هاماً في مرحلة المفاوضات من خلال بثه الثقة و الإطمئنان في نفوس المتفاوضين كما يمكن المتلقي من الإستعانة بمن يشاء من الخبراء دون أي حساسية في هذا الخصوص من جانب المانح مادام المتلقي ضامناً لخبرائه تجاه المانح⁴.

أما الأثر القانوني المترتب على هذا التعهد ففي الواقع يكون هذا الأثر دائماً في مصلحة المانح، لأنه في حالة إخلال المتلقي بهذا التعهد يتعرض للمسائلة القانونية و تثار مسؤوليته العقدية التي ينتج عنها التعويض عن جميع الأضرار التي تصيب المانح .

ثانياً: الكفالة المالية

قد يشترط مالك التكنولوجيا للدخول في المفاوضات أن يقوم المتلقي بإيداع مبلغ معين من المال لحسابه من أجل ضمان إلّتزامه بالحفاظ على سرية المعلومات و المعارف التكنولوجية التي إطلع عليها أثناء عملية التفاوض، كما قد يشترط بدلاً من ذلك أن يقدم خطاب ضمان أو صك مصدق وفقاً لما يراه المانح مناسباً، و يتم اللجوء إلى هذه الوسيلة

1 - محسن شفيق، نقل التكنولوجيا ، مصدر سابق، ص62.

2 - سميحة القليوبي، العقود التجارية، مصدر سابق، ص85.

3 - عبد الرؤوف جابر، المصدر السابق، ص75.

4 - محمود الكيلاني، مصدر سابق، ص146.

من وسائل الضمان عند حصول التعامل لأول مرة بين طرفي التفاوض، حيث يحرص المانح على حماية مصالحه المتمثلة بعدم تسرب المعلومات الفنية و المعارف التكنولوجية بدون مقابل¹، و مصير هذه المبالغ إما أن تخصم من المبلغ الذي يتم الاتفاق عليه كمقابل للأسرار التجارية عند أتمام العقد أو مصادرتها لحساب المانح عند إخلال المتلقي بالتزامه بالحفاظ على السرية²، لذلك يجب على المتلقي و لخطورة هذه الآثار أن يحتاط لذلك، فقد تفشل المفاوضات بسبب لا علاقة له بإذاعة السر و إفشائه و من ثم يتمتع المانح عن رد الكفالة أو يساوم فيها لسبب أو لآخر و هذه الحيطة تتمثل بأن المتلقي لا يقبل تقديم الكفالة إلا إذا كان مطمئناً إلى أمانة المانح و متانة مركزه المالي و أن لا يكون مبلغ الكفالة مبالغاً فيه و أن يحدد التفاصيل اللازمة بشأن رد مبلغ الكفالة إذا فشلت المفاوضات لسبب خارج عن إرادة المتلقي بأن يحدد المدة التي ينبغي على المانح خلالها أن يرد المبلغ بعد فشل المفاوضات³.

علما أن مبلغ الكفالة لا يعد مقابلاً لإطلاع المتلقي على المعلومات السرية أثناء فترة التفاوض و إنما يشكل ضماناً و وسيلة ضغط على المتلقي لتنفيذ إلتزامه بالحفاظ على سرية المعلومات و المعارف التي اطلع عليها ، فإن تم الإخلال بهذا الإلتزام من قبل المتلقي أو أحد أتباعه و لم يتم بعد ذلك إبرام العقد استحق هذا المبلغ للمانح تعويضاً له عن الضرر الذي لحقه جراء إخلال المتلقي بإلتزامه بالحفاظ على السرية⁴ ، و يرى جانب من الفقه أن هذه الضمانة لها بعض المساوئ المتمثلة بنفور المتلقي عن الدخول في المفاوضات و إبرام العقد سيما إذا ساوره أدنى شك في سلوك المانح أو إذا كان مبلغ الكفالة مبالغاً فيه⁵.

الفرع الثالث: ضمانات أخرى

هنالك بعض الوسائل و الضمانات الأخرى التي يلجأ إليها مالك التكنولوجيا أو حائزها لضمان إلتزام المتلقي بالحفاظ على السرية و عدم إذاعتها و شيوعها أهمها عدم الإفصاح عن المعارف و المعلومات التكنولوجية السرية إلا بالقدر الضروري لتمكين المتلقي أو خبرائه

1 - سميحة القليوبي، العقود التجارية، مصدر سابق ، ص87.

2 - طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، دار الثقافة، الأردن، 2001، ص66.

3 - عبد الرؤوف جابر، الوجيز في عقود التنمية التقنية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص74.

4 - عبد العزيز المرسى حمود، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذو الطابع التعاقدية، القاهرة، 2005 ، ص87.

5 - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، نظرية الإلتزام بوجه عام، طبعة منقحة من المستشار أحمد المراغي، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2006.

من تقدير قيمة التكنولوجيا الحقيقية ليقارن بينها و بين المقابل المطلوب فيها، حيث يحرص المانح في فترة المفاوضات على عدم إطلاع المتلقي إلا على نتائج استعمال التكنولوجيا دون التطرق إلى عناصرها و إجراءات استخدامها فضلاً عن ضرورة إجراء المانح التحريات عن المتلقي و عن نشاطه المالي والتجاري لتحديد مدى جديته في التعاقد قبل الدخول معه في المفاوضات¹ ، فضلاً عن ذلك فإن بعض الشركات المانحة للتكنولوجيا و لأجل الحفاظ على سرية المعلومات التكنولوجية فإنها تصر على إجراء مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا في مكاتبها و في حضور عدد محدود جداً من خبراء كل من الطرفين حتى لا يحدث تسرب للمعلومات الفنية، و ذلك لأن ترغيب المتلقي في التكنولوجيا محل التفاوض و بيان جدواها وأهميتها قد يتطلب عرض بعض التفاصيل التي قد تتسم بطابع السرية لذلك فإن هذه الشركات المانحة ترفض في أغلب الأحيان عرض هذه التفاصيل في، مكان آخر غير مكاتبها و تحت إشرافها وحراستها خوفاً من تعرض هذه التفاصيل السرية للسرقة² .

و بعض النظر عن الضمانات التي تستلزم الشركات مانحة التكنولوجيا تقديمها من أجل الحفاظ على سرية المعلومات والمعارف التي يتم الإفصاح عنها أثناء فترة المفاوضات فإن إجراء التعهد الكتابي من قبل المتلقي هو من أفضل الوسائل فاعلية، حيث يلزم المتلقي نفسه و بإرادته بعدم إفشاء أي من المعلومات السرية التي يطلع عليها أثناء التفاوض فضلاً عن عدم استخدامه لهذه المعلومات لحسابه الخاص، مع تحديد الجزاء المترتب على الإخلال بهذا التعهد و بصورة صريحة و واضحة لا لبس فيها و لا غموض لتكون ضمانته فعالة إلى جانب الضمانات الأساسية الأخرى المتمثلة بالإلتزام القانوني الذي يفرضه القانون على كل شخص إطلع على معلومات ذات طابع سري بعدم إفشاءها و إلا تعرض للمسؤولية وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية الناتجة عن الأضرار بالغير³ .

و بذلك فإن هذه الضمانات تعد وبحسب اعتقادنا ضمانات تكميلية لما فرضه المشرع من حماية قانونية للمانح من أجل الحفاظ على أسراره التجارية، سيما بعد التطورات الحاصلة في مجال الأسرار التجارية على المستوى الوطني والدولي وتضافر الجهود الدولية من أجل

1 - عبد المنعم موسى إبراهيم، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص 44.

2 - فؤاد العلواني وجمعة موسى الربيعي، الأحكام العامة في التفاوض والتعاقد، بيت الحكمة، بغداد، 2003، ص 17.

3 - عبد المنعم موسى إبراهيم، مرجع سابق، ص 46.

مكافحة حالات سرقة الأسرار التجارية و الحد من عمليات الإعتداء عليها في جميع مراحل التعاقد ابتداءً من مرحلة المفاوضات وحتى بعد انتهاء مدة العقد¹.

المبحث الثاني: عواقب الإخلال بمبدأ السرية في عقود نقل التكنولوجيا

يقوم أطراف عقد نقل التكنولوجيا و من يعمل لديهم من عمال وخبراء وموظفين بالحفاظ على سرية العقد، والمعلومات الفنية والتقنية والآليات المعتمدة في الإنتاج أو ما يتعلق بأسرار المنتج أو السلعة، بهدف عدم وصول التكنولوجيا أو أحد عناصرها إلى أي شخص أجنبي عن العلاقة العقدية، و يعتبر موضوع الحفاظ على السرية موضوعاً جوهرياً و هو الأساس القانوني الذي يركز عليه أطراف العقد لحماية اتفاقهم، إما قبل إنعقاد العقد مرحلة المفاوضات أو أثناء تنفيذه "مرحلة إعادة التفاوض".

المطلب الأول: انتهاء العقد

إن تنفيذ العقد التجاري الدولي يعتبر أهم طريقة لانقضاء العقد التجاري الدولي لذا سنحاول توضيح كيفية تنفيذ العقد التجاري الدولي في فرع أول، ثم نبين أسباب إنقضائه في فرع ثان.

الفرع الأول: تنفيذ العقد

سنتناول تنفيذ العقد التجاري الدولي ثم نتحدث عن العوائق التي تؤدي إلى إستحالة تنفيذه.

أولاً: تنفيذ العقد التجاري الدولي

و هي تنفيذ الأطراف للإلتزامات الناشئة عن العقد أي وفاء المدين بنفس الأداء الملتمزم به و هو الأصل مادام ممكناً، و موضوعه إعطاء شيء، القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل أي قيام الطرفين بتنفيذ إلتزاماتهما بشكل دقيق وفق أحكام العقد، و يتم الوفاء بالعقد عندما ينجز تنفيذ آخر الإلتزام يقع على عاتق أحد الطرفين بشكل كامل، و هذه الطريقة هي الأكثر شيوعاً لإنقضاء اجل عقد التجارة الدولية².

و تختلف إلتزامات الأطراف حسب طبيعة العقد التجاري الدولي المبرم بينهما فإلتزامات أطراف عقد البيع الدولي للبضائع تختلف عن إلتزامات عقد نقل التكنولوجيا أو عقد المقاول³، و تبدأ مرحلة التنفيذ بتنفيذ كل طرف لالتزاماته المترتبة على العقد تنفيذاً مطابقاً

1 - محمد غفار، مرجع سابق، ص377.

2 - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص.172.

3 - محمد أبو زيد، المفاوضات في الاطار التعاقدية (صورها- و احكامها)، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدر من كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ع1، 2005، ص167.

لما هو مقرر في بنود العقد، بحيث أن أيا من أطرافه إذا لم يقد بذلك أو تأخر فيه يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تحدث للطرف الآخر، إلا إذا وجد سبب إعفاء قانوني يبرر عدم الوفاء و من بين هذه الأسباب القوة القاهرة، و الظروف الطارئة¹.

ثانياً: إستحالة تنفيذ العقد التجاري الدولي

قد يتعرض تنفيذ العقد التجاري الدولي تبعاً لخصوصياته إلى مخاطر و صعوبات تحول دون تنفيذه بالشروط التي وردت في العقد، فهي قد تجعل أحياناً تنفيذ العقد مستحيلًا بصورة نهائية، أو أن تكون إستحالة التنفيذ حادث مؤقت، و في الحالتين يصبح عدم التنفيذ ضاراً بحقوق الدائن مما يؤدي إلى الإخلال بقاعدة التوازن العقدي بين الطرفين².

✓ - القوة القاهرة:

عندما يصبح تنفيذ العقد مستحيلًا لسبب أو لآخر فنحن أمام حالة القوة القاهرة ، و هذه الظاهرة التي تسمى أيضاً بالحادث الجبري أو المفاجئ تعبر عن مفهوم غير شخصي لأنه حدث لا يتصل بتصرف شخص ما أو مجموعة أشخاص³، و يتخذ الحادث هذه الصفة و هذا التكيف عندما يكون غير متوقعا، لا يمكن مقاومته وسببه أجنبي، بمعنى أنه لا دخل لإرادة طرفي العقد فيه، فهو يستبعد فكرة الخطأ في تنفيذ الإلتزامات، و من المتوقع كثيرا أن يتعرض طرفي العقد على السواء لحالات القوة القاهرة، و ينتج عن ذلك إستحالة تنفيذ الإلتزامات الناشئة عن العقد بشكل مؤقت أو بصورة نهائية، و إذا صح هذا الإفتراض في العقود المحلية داخل البلد الواحد، فإن إحتمال نشوء القوة القاهرة يتضاعف وقوعه في العقد الدولي لأسباب عديدة منها:

* إن تنفيذ العقد التجاري الدولي تتجاوز عناصر تنفيذه جغرافيا حدود الدولة الواحدة سواء ما كان يتعلق في نوع و كمية المبيع، أم في تنوع وسائل نقله، عند ذلك تبرز مشاكل النقل الدولي ومنها اجتياز الحدود و توفير الترخيص الرسمي الخاص بالإستيراد و التصدير و تحويل العملات اللازمة لتسديد الثمن و كذلك مراعاة المعايير الصحية و البيئية لجنس المبيع.

1 - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص 172.

2 - عبد المجيد الحكيم، " الوسيط في نظرية العقد "، ج 1، شركة الطبع والنشر، بغداد، 1967، ص. 362.

3 - دون مؤلف، شرط القوة القاهرة في العقود الدولية، متاحة على الموقع الإلكتروني: <http://www.startimes.com/f.aspx?t=15081510>

س 10:23، 2018/04/15.

* أضف إلى ذلك بأن العقد التجاري الدولي يتصف دائما بطول الفترة التي تفصل بين وقت إبرامه و بين تاريخ التنفيذ، فإذا كانت القاعدة العامة تقضي بتسليم المبيع و دفع الثمن حال انعقاد العقد و إشتراط أن يكون المبيع محل العقد معينا و محددًا في هذا الوقت، إلا أن العرف التجاري الدولي يبرهن دائما وجود فترة قد تطول أو تقصر تفصل بين تاريخ إنعقاد العقد و وقت التنفيذ الفعلي له¹.

* و من المعروف أيضا في العقود التجارية الدولية أن يحصل التعاقد على الشيء محل البيع، و إن كان غير متوفرا وقت إبرام العقد على أن يتم صنعه في المستقبل طبقا لنموذج متفق عليه و أن يكون معينا تعيينا نافيا للجهالة و الغرر، و يكفي أن يتفق الطرفان على نموذج يمثل محل العقد و هو ما يسمى البيع بالعينة².

والنص على مادة القوة القاهرة في نطاق العقود التجارية الدولية يهدف إلى حماية الملتزم بالتنفيذ من حوادث خارجة عن إرادته، و مثل هذا الشرط كان يستخدم للحماية من الحوادث الطبيعية المفاجئة، أما في الوقت الحاضر فالنص عليه أصبح شيئا ضروريا للحماية من التغيرات السياسية المفاجئة التي تؤثر على التنفيذ، و حتى الظروف التي تؤدي إلى خسارة غير متوقعة مثل حصول إرتفاع مفاجئ في التضخم لم يكن في الحسبان عند التعاقد مما قد يسبب خسارة فادحة لو أن الطرف قام بتنفيذ الالتزامات المنصوص عليها في العقد³.

✓ - الظروف الطارئة: الظرف الطارئ و هو ذلك الحادث الذي لا يجعل تنفيذ العقد مستحيلا كما هو الحال في القوة القاهرة، و لكنه ممكن التنفيذ إلا أن تنفيذه بالشروط التي جاءت بها نصوص العقد تحمل المدين بالتنفيذ أعباء مالية و خسارة جسيمة و باهضة النتائج، فهو ينتج عن تغيير جذري بوضع المتعاقد بفعل الظروف المحيطة بتنفيذ العقد سواء كانت إقتصادية، إجتماعية أم سياسية لها أثر مباشر على التوازن الأساسي للعقد، و من ثم تقود إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي الذي يجب أن يتمتع به العقد خلال مدة تنفيذه، و لكن يقترب الظرف الطارئ مع القوة القاهرة بإعتباره وضع جديد لا دخل لإرادة طرفي العقد في

1 - عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص362.

1- المرجع نفسه، ص363.

3 - حسين الدوري، مرجع سابق، ص.25.

إنشائه و إنما مصدره أجنبي عنهما و لا يختص مطلقا بتصرفاتهما أو سلوكهما المرافق لتنفيذ التزاماتهما¹.

الفرع الثاني: إنتهاء العقد

انتهاء العقد التجاري الدولي يكون بإنتهاء مدته حيث ينتهي طبيعياً بعد إنتهاء المدة المنصوص عليها فيه، أو بعد أن يتم تنفيذ إلتزامات الأطراف المنصوص عليها، و التي يتم التعاقد بين أطراف العقد على تنفيذها أياً كانت مدة التنفيذ، سواء في العقود القصيرة المدة أو العقود الطويلة المدة أو العقود الكبيرة مثل: عقود إيجار الطائرات والسفن أو عقود التراخيص الصناعية أو براءات الاختراع و حقوق الملكية و التأليف و عقود الوكالات التجارية . و قد يكون انتهاء العقد الدولي بسبب الإلغاء أو الفسخ، كما قد يكون إنتهاؤه بسبب حدوث قوة قاهرة تؤدي إلى إعفاء أحد الأطراف أو كليهما من تنفيذ التزاماته التعاقدية و عادة يتم النص على ذلك في العقد كما سبق ذكره².

أولاً: مرحلة الإنهاء

يتم إنها العقد تنفيذاً لأحكام واردة في العقد نفسه، و يعرفه التشريع التجاري الأمريكي الموحد على النحو التالي يحدث الإنهاء عندما يمارس أحد الفريقين صلاحيات معطاة إليه بموجب أحكام الإتفاق أو القانون فينتهي العقد لأسباب غير الخرق من قبل الفريق الآخر فإذا تم الإتفاق بين الفريقين في العقد على أن أحد الفريقين يحق له في ظروف معينة أن ينهي العقد، و تبدأ هذه المرحلة بحل الارتباط الناشئ بسبب عقود التجارة الدولية و رفع حكمها و العودة إلى الأصل وهو عدم التعاقد، و يكون إنهاء عقود التجارة الدولية على النوعين: الأول هو الإنهاء دون سبب، و الثاني هو الإنهاء بسبب التقصير³.

و النص على مادة تعطي الحق لأحد الأطراف في إنهاء العقد وفق مقتضيات مصالحه غالباً ما تكون محبذة في العقود التجارية الدولية التي لا تتضمن مدة معينة لانتهائها أو مدة محددة لتنفيذ الإلتزامات المنصوص عليها فيها، أما بالنسبة للعقود التي تتضمن صراحة مدة لها فمن الأفضل أن يتم إنهاؤها عن طريق صياغة مادة في العقد تسمح بإعطاء إشعار إنهاء وفق إرادة أحد أطرافه حتى عندما يكون الطرف الآخر غير محل بالعقد، و يكون ذلك

1 - عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص363.

2 - حسين الدوري، مرجع سابق، ص.25.

1- عمر سعد الله، مرجع سابق، ص172.

بصياغة نص بالإنتهاء المبكر للعقد عند توفر أسباب معينة، مثل الإخلاء بالالتزامات المنصوص عليها فيه من قبل أحد الأطراف، أو إفلاسه أو أي حدث مماثل¹.

ثانياً: مرحلة الإلغاء

يتم الإلغاء عندما يرتكب أحد الطرفين خرقاً للعقد و يرفض الطرف الآخر متابعة تنفيذ العقد بسبب هذا الخرق، و لم تترك بعض الأنظمة القانونية الباب مفتوحاً أمام أطراف العقد أو للقاضي لإلغاء العقد لأنفسه الأسباب بل ميزت بين ما هو خرق أساسي للعقد أي ما يمس جوهر العقد أو وجود مخالفة جوهرية، و بين ما هو خرق غير أساسي، و المحاكم وحدها هي التي تتخذ قرارات حول حالات الخرق².

ثالثاً: مرحلة الفسخ : قد يتم تنفيذ العقد على نحو معيب، أو لا يتم هذا التنفيذ على الإطلاق، و في هذه الحالة يحق للطرف المضرور اللجوء إلى الجزاءات المقررة لمواجهة هذا الإخلال، و من أهمها فسخ العقد، و يمكن تعريف الفسخ بأنه حل الرابطة العقدية، بناء على طلب أحد طرفي العقد، إذا أخل الطرف الآخر بالتزاماته، فهو جزء لإخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته، و بمقتضاه يستطيع الطرف الآخر حل الرابطة العقدية حتى يتحرر نهائياً من الالتزامات التي يفرضها العقد عليه³.

و كذلك نظمت إتفاقية فيينا الفسخ، فأجازته لأي من الطرفين إذا أخل الطرف الآخر بالتزاماته، لكنها أظهرت عدم تفضيلها اللجوء إليه فوضعت شروطاً ثقيلة تحد من إستعماله و مهدت الطريق لإنقاذ العقد من الفسخ بعد وقوع المخالفة التي تبرره و ذلك بإتاحة الفرصة لإصلاحها، لأن الفسخ في العقود الدولية يُعد جزءاً قاسياً تتأذى التجارة الدولية من حدوثه لكل إخلال بالعقد أو مخالفة لأحكامه، ذلك أن الفسخ يدمر العقد و الذي لا يتم غالباً إلا بعد مفاوضات شاقة مكلفة، و يترتب على حدوثه إعادة البضائع بعد إرسالها و ما يصحب ذلك من نفقات جديدة للنقل و التأمين و من إجراءات إدارية و صحية لازمة لدخول البضائع و خروجها و لإرسال الثمن ثم إسترداده، فضلاً عن تعرض البضائع لمخاطر التلف و الهلاك مرة أخرى، أضف إلى ذلك أن عقد البيع الدولي يتصل به إتصلاً لازماً ببعض العقود الدولية الأخرى، مثل عقد نقل البضائع و عقد التأمين و الإعتماد المستندي الذي يتم دفع الثمن عن

2- حسين الدوري، مرجع سابق، ص28.

3- عمر سعد الله، مرجع سابق، ص173.

1- خالد أحمد عبد الحميد، فسخ عقد البيع الدولي للبضائع، الطبعة الثانية، القاهرة، 2001، ص.24.

طريقه، فهو يكون واحدة من العقود الدولية ترتبط معاً ككل، فإذا فُسخ عقد البيع فإن ذلك سوف ينتج أثره على كافة العقود الأخرى التي ترتبط بها¹.

المطلب الثاني: التعويض " جزاء الضرر "

يعتبر التعويض في عقود نقل التكنولوجيا جزاء للإخلال بالالتزام السرية، و يعتبر أثر ذلك لإنعقاد المسؤولية العقدية للمدين و جزاء يقع على عاتق المدين بسبب عدم قيامه بتنفيذ ما ترتب بذمته من التزامات في عقد نقل التكنولوجيا، و يعد وسيلة قانونية مناسبة لغرض جبر الضرر الذي لحق بالدائن، و يقسم إلى نوعين، أحدهما التعويض المادي (النقدي) و الآخر التعويض العيني، مثال على ذلك إصلاح الضرر الذي يلحق بمنشأة المستورد، و لا يمكن في أحيان كثيرة جبر الضرر إلا عن طريق التعويض، و ذلك لأن محل عقد نقل التكنولوجيا يرد على المعرفة الفنية و هذا ما يميزه عن العقود الأخرى و إن الوسائل القانونية الأخرى لا تجدي نفعاً الأخرى في هذا الشأن، ففي حالة إفشاء المستورد للسر التكنولوجي فإن فسخ العقد أو الدفع بعدم التنفيذ أو إعادة التفاوض لا تفيد المورد في شيء، لأن السر التكنولوجي يعد رأس مال المورد، و بما أن المعرفة الفنية تمتاز بعنصر السرية، فسوف تبقى محجوبة عن الغير وبذلك لا يستطيع منافسة المورد، أما في حالة كشف أسرار المعارف الفنية فإن المورد يفقد مركزه القوي الذي يتمتع به، و بذلك يصبح له عدد من المنافسين و هذا ما يجعله يفقد الكثير من المتعاقدين و بالتالي فلا يجديه شيء بهذا الشأن إلا بجبر الضرر الذي لحق به عن طريق الحكم له بالتعويض المناسب².

و يقصد بالتعويض باعتباره جزاء لانعقاد المسؤولية المدنية، إزالة الضرر أو جبر الضرر، الذي يلحق بالدائن سواء كان مورد أو يجب أن يتم التعويض بصورة عينية، و هذا ما يتمثل في إصلاح العناصر التكنولوجية في منشأة المستورد أو استبدالها بعناصر أخرى صالحة للعمل، و في حالة تعذر التعويض العيني فيتم جبر الضرر من خلال مقابل نقدي للدائن بشرط أن يكون مساوياً لمقدار الضرر الذي لحقه³، و هنا كخصائص عدة تتميز بها عقود نقل التكنولوجيا، أهمها قيام الثقة المتبادلة بين طرفي العقد، حيث إن فقدان الثقة في

1- خالد أحمد عبد الحميد، مرجع سابق، ص 28.

2 - محمد عسان صبحي العاني، الإخلال بالالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا " دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، 2016، ص

3- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1995، ص 153.

المجتمعات التي تقوم على التجارة الدولية يؤدي إلى إنهاء المستوى المتقدم الذي بلغته هذه العقود و مراحل تنفيذها عن طريق تعاون أطراف هذه العقود بموجب مبدأ حسن النية في التعامل و إحترام الالتزامات التعاقدية، و عليه فإن انعقاد مسؤولية أحد طرف يعقد نقل التكنولوجيا يعود إلى ثبوت إخلاله بتنفيذ الإلتزام، مما يتيح للطرف الآخر الحق في الحصول على تعويض مناسب لحقه من جراء هذا الإخلال¹.

و هنا كشرط يستحق بموجبها التعويض في عقود نقل التكنولوجيا و هي كما يلي :

- إخلال المدين بتنفيذ إلتزامه الذي يرتبه عقد نقل التكنولوجيا :

لغرض إستحقاق أحد أطراف عقد نقل التكنولوجيا التعويض، لابد أن يصدر إخلال من قبل الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته، و لا يشترط أن يكون الإخلال صادراً عن المدين حيث يكفي ألا يقوم بتنفيذ التزاماته أو يخل بها و بأي شكل كان، و مهما كان سبب الإخلال كأن يكون إخلالاً بتنفيذ الإلتزام العقدي ويصدر عن قصد أو ألي سبب كان، وكذلك الإخلال الناتج عن التأخير في تنفيذ العقد أو التنفيذ الجزئي أو عدم التنفيذ بشكل كامل أوالتنفيذ المعيب الجزاء هذا العقد، و بهذا يتحقق ثبوت الإخلال بعدم الوفاء من قبل المدين و لغرض أن يدفع المدين بالمسؤولية عن عاتقه عليه أن يثبت أن الضرر ناتج عن سبب أجنبي كالقوة القاهرة أو الحوادث الطارئة أو إخلال الدائن نفسه².

- أن يلحق بالدائن في عقود نقل التكنولوجيا ضرر من جراء ذلك :

يعد التعويض جزاء للمسؤولية المدنية و أثراً لها سواء كانت تقصيرية أم عقدية، و في أغلب الأحيان تقام المسؤولية دون الحاجة إلى فكرة الإخلال، و ذلك بالاستناد إلى الضرر وحده، و لهذا فإن أساس التعويض يكمن في الضرر و هو أمر لا بد منه من أجل قيام التعويض، و لكن الضرر لا يكفي في أغلب الأحيان من أجل تبرير الحق في التعويض حيث لا يكفي أن يستحق الدائن التعويض مقابل أن المدين لم ينفذ التزاماته المترتبة عليه في عقد نقل التكنولوجيا، كما لا يكفي الإخلال أو الخروج عن سلوك الشخص المعتاد بل يجب أن يلحق بالدائن ضرر نتيجة لهذا الإخلال، و إذا كان هذا الضرر شرطاً من أجل المطالبة بالتعويض فإن إثباته يقع على عاتق الدائن³.

1- محمود الكيالي، مرجع سابق، ص 124 .

2- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سابق، ص 273

3- محسن شفيق، مرجع سابق، ص 107 .

- إعدار المدین للقیام بتنفیذ إلتزامه العقدي :

و یقصد به أن یقوم المدین بإعدار الدائن بضرورة تنفیذ إلتزامه مادام أن التنفیذ العینی ممكناً، وفي حالة إستحالة إمكانية التنفیذ العینی فلا ضرورة إلى توجيه الإعدار، و ذلك لأن التنفیذ غیر ممكن بنص العقد .

إن وقت قیام الدائن بإعدار المدین یترتب علیه حق الدائن بالتعویض عن التأخیر في تنفیذ الإلتزام الذي یترتب عن القیام بإبرام عقد نقل التكنولوجيا، و في حالة ثبوت نية المدین بعدم تنفیذ إلتزامه العقدي فإن الحكم علیه یختلف حیث یتحقق الدائن تعویضاً دون الحاجة إلى إعدار المدین¹.

و في حالة ثبوت هذه الشروط التي سبق ذكرها فإن الدائن یصبح من حقه المطالبة بالتعویض، حیث یتم تقديره وفقاً للخسارة و الربح وقد أشار القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 في نص المادة 361 على أنه " لا یتحقق الضمان إلا بعد إعدار المدین ما لم یبصر على غیر ذلك في القانون أو في العقد"، أما القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 فقد أشار في نص المادة 256 على أنه "لا یتحقق التعویض إلا بعد إعدار المدین ما لم یبصر القانون على غیر ذلك".

إن تقدير التعویض في عقود نقل التكنولوجيا یتم على أساس الضرر الذي لحق بالدائن و الكسب الذي فاتته، و بصورة عامة فإن عقود نقل التكنولوجيا تتبنى ناحيتين، تتمثل الأولى باستبعاد الكسب الفائت من تقدير التعویض و إقتصاره على الضرر الذي یقع بالفعل، أما الناحية الثانية فتتمثل بوضع حداً على للتعویض من أجل تخفیف مسؤولية المدین التي قد تصل إلى مبالغ ضخمة و بالغة في حالة إذا ما تركت في عقود نقل التكنولوجيا و التي تعمل على إرهاقه و وضعه تحت وطأة المديونية، و التي تؤدي إلى التوقف عن مزاوله نشاطاته التجارية، و یتم تحديد التعویض في عقود نقل التكنولوجيا بأسلوبين، یتمثل الأول بتحديد مبلغ معين بشكل افتراضي، أما الأسلوب الثاني فيتمثل في وضع نسبة معينة من المقابل في كلا الحالتين یتم تقديره على أساس الضرر الحقيقي الذي یقع معينة من المقابل أو بالفعل بشرط ألا یتجاوز الحد الأعلى الذي تم الإلتفاق علیه في عقد نقل التكنولوجيا، و یجب على القاضي أو المحكم أن يأخذاً بنظر الإعتبار تقدير التعویض للدائن عما أصابه

1- المرجع نفسه، ص 108.

من ضرر من خلال الأخذ بعنصري التعويض، و هما ما لحق الدائن من خسارة و ما فاتته من كسب و قد يحدد عقد نقل التكنولوجيا مبلغاً مقطوعاً يستحق الدفع في حالة تخلف المدين عن تنفيذ إلتزاماته و هو الشرط الجزائي، و هذا مقتبس من الشرط المعروف في القانون الإنجليزي بإسم (شرط التعويض المبرئ)، و هذا يعني تقدير مبلغ التعويض المتفق عليه في العقد ويستحق الدفع في حالة تخلف المدين عن تنفيذ الإلتزاماته، حتى و إن لم يلحق بالدائن ضرر أو في حالة وقوع الضرر¹.

إن التعويض عن الضرر الذي يلحق بالدائن في عقود نقل التكنولوجيا يجب أن يكون تعويضاً كاملاً، بحيث يشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، ومن ضمنها المصروفات الضرورية التي تحملها الدائن لغرض إصلاح الأضرار التي نجمت عن إخلال المدين في عقد نقل التكنولوجيا، أما المعيار الذي يعتمد في تقدير التعويض فهو المعيار الموضوعي، حيث يعتمد على مدى الضرر الذي لحق بالمدين، وليس على جسامته الإخلال الذي حدث من جراء ذلك، إذ إن الأساس القانوني لإقتصار التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المتوقع يستند إلى المبدأ الذي يقوم على الإرادة و الحرية التعاقدية، حيث نتمكن من خلال هذا الإعتبار أن نبين بأن المورد و المستورد يتوقع أن حدوث الضرر².

و نود أن نبين هنا أن طريقة إحتساب مقدار التعويض عن الإخلال بالإلتزام بالحفاظ على السرية محل نظر لأنها ربطت ذلك بمقدار المنافع التي تم الحصول عليها، لكن كان يفترض أن يأخذ التعويض و الجزاء المترتب مقدار الأضرار التي تلحق بالطرف المانع نتيجة لإفشاء أسرارته التجارية سيما إذا كان القصد بالإفشاء هو الأضرار به و ليس تحقيق فائدة أو منفعة معينة، و قد أشارت إتفاقية (Trips) الخاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية لسنة 1994، إلى ضرورة حماية الأسرار التجارية وعدت الأخيرة نوعاً من أنواع حقوق الملكية الفكرية و وضعت هذه الإتفاقية في القسم السابع في الجزء الثامن منها نظاماً لحماية الأسرار التجارية أطلقت عليه حماية المعلومات غير المفصح عنها، و تناولت حمايتها في المادة 39 منها.

1- إلياس ناصيف، عقد تسليم المفتاح في اليد، سلسلة أبحاث قانونية مقارنة، ج 4، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999، ص 123 .

2- مروان كساب، الخطأ العقدي وآثار العقد، مكتبة لبنان، بيروت، 2000، ص 21 .

الخاتمة

من خلال ما تطرقنا إليه في موضوع بحثنا هذا أن عقد نقل التكنولوجيا هو كل اتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل معلومات فنية إلى مستورد التكنولوجيا لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتكريب أو تشغيل الآلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات..

ويعد عقد نقل التكنولوجيا من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين، ومن العقود محددة المدة، ومن العقود المركبة أي المكونة من عدة عقود فرعية، وإن محل عقد نقل التكنولوجيا هو عقد نقل المعارف الفنية.

إن مرحلة التفاوض في عقود نقل التكنولوجيا لها طابع خاص ومميز عن باقي العقود الأخرى، ذلك أن الأطراف المتفاوضة يواجهون صعوبات في شأن الوصول إلى اتفاق خاصة فيما يتعلق بعنصر السرية التي تتميز بها هذه العقود الأمر الذي يجعل تحقيق توازن عادل بين الطرفين ليس بالأمر السهل وإن كان غير مستحيل.

ونستنتج أيضا ما يميز عقود نقل التكنولوجيا عن غيرها من العقود هو عنصر السرية التي يحرص عليها دائما الطرف المالك أو الحائز للتكنولوجيا، وذلك سواء تم إبرام العقد أو لم يتم، والصعوبة التي تثار في عنصر السرية خلال المفاوضات المبدئية تكمن في رغبة الطرف طالب التكنولوجيا في معرفة الخصائص المميزة للتكنولوجيا محل العقد وقدرتها على تحقيق الأهداف التي يقصدها من نقل هذه التكنولوجيا، وأيضا قيمتها الحقيقية دون غبن، مما يجعله يتخذ قرار في شأن إتمام التعاقد من عدمه، وبالمقابل يحرص الطرف المالك للتكنولوجيا أو حائزها على بقاء المعلومات التي أفشيت أثناء المفاوضات سرا دون تسريبها إلى الطرف الآخر خشية الإفادة منها إذا لم تنته المفاوضات بإبرام العقد.

الخاتمة

• - النتائج:

- 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 الفقيرة للمعرفة الفنية والتقنية.
- ملاحظة أن عقد نقل التكنولوجيا يرتب التزامات على عاتق المورد أو المستورد على حد سواء، وإن طبيعة هذا العقد تفرض على كلا الطرفين الالتزام بما هو عليه بدءاً من مرحلة التفاوض إلى إبرام العقد إلى مرحلة التنفيذ.
- افتقار العديد من الدول النامية إلى قانون وتشريع خاص بهذا النوع من العقود بالرغم من أهميته الدولية والوطنية.
- عنصر السرية التي تتميز بها هذه العقود هو الأمر الذي يمكن من تحقيق توازن عادل بين الطرفين ليس بالأمر السهل وإن كان غير مستحيل.
- ومما هو مستخلص أن الدول المتقدمة المالكة للعديد من المعلومات التكنولوجية والمعارف الفنية السرية تبقى دائماً محتكرة من قبل الدول المالكة هدفها تجاري بحت، وليس لتحقيق مصالح الدول النامية التي تجد صعوبة في استغلال مثل هذه المعارف والتي تخضع لشروط وضوابط تقييدية من أجل الاستفادة منها.

الخاتمة

● - الاقتراحات:

وفي الأخير نختم مذكرتنا بالتوصيات التالية:

- ✓ - أن تتضافر كافة الجهود من أجل التنظيم القانوني لعملية نقل التكنولوجيا على الصعيدين الدولي والوطني، من خلال المناداة بضرورة وجود تشريع دولي، يوحد القواعد المتعلقة بعملية نقل التكنولوجيا بين دول العالم.
- ✓ - نقترح على المشرع الجزائري تنظيم أحكام عقد نقل التكنولوجيا ضمن العقود التجارية المسماة.
- ✓ - من خلال الإلتزامات الملقة على المتعاقدين والتي في أغلبها إلتزامات متوازنة وصحيحة لكن نرى ضرورة إعفاء المستورد من بعض الإلتزامات التي يربتها العقد جراء الشروط التقييدية التي يضعها المورد الذي هو في موضع قوة مقارنة بالمستورد الذي هو الطرف الضعيف في العقد والذي يجب حمايته.
- ✓ - وجب على الدول المتعاملة وضع أجهزة قوية من أجل متابعة عملية نقل التكنولوجيا من بداية أول مرحلة والمتمثلة في المفاوضات إلى غاية إتمام هذا العقد.
- ✓ نظرا لأهمية مثل هذه العقود التي تكتسي طابعاً خاص يساير التطور التكنولوجي ومن أجل مواكبة هذا التطور نوصي الباحثين والطلبة في هذا المجال على الاهتمام بمثل هذه الدراسات.

1. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية ، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت ، 1995
2. أبو العلا أبو النمر، مفاوضات عقود التجارة الدولية، ط٢، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، 2002 .
3. إلياس ناصيف، عقد تسليم المفتاح في اليد، سلسلة أبحاث قانونية مقارنة، ج4 ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999.
4. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية ، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت ، 1995
5. أحمية سليمان، علاقات العمل الفردية، دم، دت.
6. جلال وفاء محمدين، الإطار القانون لنقل التكنولوجيا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2004.
7. حسام الدين الصغير، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ملتقى ندوة الويب والوطنية للملكية الفكرية، عمان، 2007.
8. حسام عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدول النامية، دراسة لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية- اتفاقية تريبس- تشمل موقف المشرع المصري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003،
9. حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية ، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2007.
10. حفيظة السيد حداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.
11. حمد شكري سرور، شرح أحكام عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
12. خالد أحمد عبد الحميد، فسخ عقد البيع الدولي للبضائع، الطبعة الثانية، القاهرة، 2001.
13. خالد جمال احمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة ، دت.
14. سعود سرحان، النظام القانوني للالتزام بالصفة الخطرة في عقود نقل التكنولوجيا - دراسة مقارنة-، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، دت.
15. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري ، ج2، في للالتزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك، ط5، دار النهضة العربية، 2007.
16. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط 4 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003
17. صالح بكر الطيار، العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، مركز الدراسات العربي الأوربي، ط2، د م، 1999.
18. صالح بن عبدالله بن عطف العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، مركز البحوث والدراسات الادارية ، المملكة العربية السعودية، 1987.

قائمة المصادر و المراجع

19. صالح بن عبد الله بن عطف العوفي، المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، مركز البحوث والدراسات الادارية ، المملكة العربية السعودية، 1987.
20. صباح عريس عبد الرؤوف، المسؤولية المدنية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالسرية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهدين ، 2002.
21. صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003 .
22. طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، دار الثقافة ،الأردن، 2001.
23. طلعت جواد لحي الحديدي، المركز القانوني الدولي للشركات المتعددة الجنسيات، ط1، دار الجامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
24. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، نظرية الالتزام بوجه عام، طبعة منقحة من المستشار أحمد المراغي ، منشأة المعارف، الاسكندرية ، 2006.
25. عبد الرؤوف جابر، الوجيز في عقود التنمية التقنية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
26. عبد العزيز المرسي حمود، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذو الطابع التعاقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005 .
27. عبد الفتاح مراد، شرح العقود التجارية والمدنية، ط1، د م، 2000.
28. عبد المجيد الحكيم، " الوسيط في نظرية العقد " ، ج1، شركة الطبع والنشر، بغداد، 1967.
29. عبد المنعم موسى إبراهيم، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006،
30. فؤاد العلواني وجمعة موسى الربيعي، الأحكام العامة في التفاوض والتعاقد، بيت الحكمة، بغداد، 2003
31. كرام محمد الأخضر، النظام القانون لعقود نقل التكنولوجيا، محاضرات ماستر العلاقات الخاصة الدولية، جامعة ورقلة ،الجزائر، 2015.
32. محمد إبراهيم الدسوقي، الجوانب القانونية في ادارة المفاوضات وإبرام العقود ، ط1، معهد الادارة العامة، الرياض، دت.
33. محمد الجيلاني البدوي الأزهرى، قانون النشاط الاقتصادي، ج1، المبادئ العامة، ط3، 2001.
34. محمد غسان صبحي العاني، الإخلال بالالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجي، قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الاوسط، 2016.
35. محمد محسن إبراهيم النجار، عقد الامتياز التجاري- دراسة في نقل المعارف الفنية-، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2001.
36. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، 1981.
37. مروان كساب، الخطأ العقدي وآثار العقد، مكتبة لبنان، بيروت، 2000 .
38. مشار إليه لدى جلال أحمد خليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، جامعة الكويت، الكويت، 1983.

قائمة المصادر و المراجع

39. مصطفى أحمد عبد الجواد، التزام المحامي بالمحافظة على أسرار العميل، دراسة فقهية، قضائية مقارنة في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، 2005.
40. مهند عزمي أبو مغلي، الإخلال بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا- دراسة مقارنة-، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الاوسط، 2006.
41. نداء كاظم محمد المولى، الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2003
42. نصيرة بوجمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، دط، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1992.
43. هاني دويدار، نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية، دار الجامعة للنشر، 1998.
44. هاني صلاح سري الدين، عقد التكنولوجيا في ظل أحكام قانون التجارة الجديد، د ط، القاهرة، 2001
45. وفاء مزيد فالحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2008.
46. وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009.
- المذكرات الجامعية:**
- 1- ابراهيم قادم، الشروط المقيدة في نقل التكنولوجيا ودورها في تكريس التبعية التكنولوجية على المستوى الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2002.
- 2- جلال أحمد خليل، النظام القانوني لحماية الاختراع ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1997.
- 3- محمود الكيلاني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، 1986.
- 4- نصيرة أبو جمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 2007
- 5- مراد محمد حماد المواجدة، المسؤولية المدنية الناتجة عن الإخلال بتنفيذ عقود نقل التكنولوجيا، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، 2006.
- 6- عبابسة حمزة، وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية نزاعاتها في ضوء القانون الدولي، بحث مقدم لنيل شهادة ماجستير، جامعة الشلف، 2008.
- 7- محمد عسان صبحي العاني، الإخلال بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا "دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الاوسط، 2016.
- 8- نايل يونس البكر اليازخي، التنظيم التشريعي الفلسطيني لعقد نقل التكنولوجيا، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، 2008.

قائمة المصادر و المراجع

9- بن الصيد بونوة، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا، مذكرة ماستر، علاقات دولية خاصة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة- الجزائر 2015.

10- عبد الدايم سميرة، السرية في عقود نقل التكنولوجيا، دط، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، دت.

المجلات والمواقع الالكترونية:

1- حمدي محمود بارود، مقال منشور بمجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنسانية، مج49، ع4، 2010

2- محمد أبو زيد، المفاوضات في الإطار التعاقدية (صورها- وأحكامها)، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدر من كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ع1، 2005.

3- محمد غفار، إلتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا، مجلة المحقق الحلى للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني، سنة السادسة.

4- محمد يوسف علوان، نحو تقنين القواعد الدولية لنقل التقنية، المجلة العربية للعلوم الإنسانية، ع14، الكويت، 1984.

5- هدية عبد الحفيظ بن هندي، مفهوم التكنولوجيا وخصائصه، مجلة الجامعة الاسمية، ع16، س9، الجامعة الاسمية ، العراق، د ت.

6- جميل الشراوي، محاضرات في العقود الدولية، 1994.

7- حامد إبراهيم الموصللي، حول العالم العربي وهم نقل التكنولوجيا، مجلة scidev net، 2014/02/26، www.scidev.net

8- دون مؤلف، شرط القوة القاهرة في العقود الدولية، متاحة على الموقع الالكتروني: <http://www.startimes.com/f.aspx?t=15081510>، 2018/04/15، س10:23.

فهرس الموضوعات:

	شكر و عرفان
	الإهداء
(3 - 1)	مقدمة
	الفصل الأول: النظام القانوني لإبرام عقود نقل التكنولوجيا
(4)	❖ المبحث الأول: مفهوم عقد نقل التكنولوجيا وطبيعته القانونية.
(4)	❖ المطلب الأول: مفهوم عقد نقل التكنولوجيا
(4)	❖ الفرع الأول: تعريف عقد نقل التكنولوجيا
(6)	❖ الفرع الثاني: خصائص عقد نقل التكنولوجيا
(14)	❖ المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقود نقل التكنولوجيا
(15)	❖ المطلب الثالث: عقود نقل التكنولوجيا في الاتفاقيات الدولية
(15)	❖ الفرع الأول: جهود المشرع الجزائري في عقود نقل التكنولوجيا
(17)	❖ الفرع الثاني: الإتفاقيات الدولية في عقود نقل التكنولوجيا
(21)	❖ المبحث الثاني: إلتزامات المتعاقدين في عقود نقل التكنولوجيا
(21)	❖ المطلب الأول: الإلتزامات الواقعة على عاتق مورد التكنولوجيا
(21)	❖ الفرع الأول: الإلتزام بنقل التكنولوجيا
(23)	❖ الفرع الثاني: الإلتزام بتقديم المساعدة الفنية (التقنية)
(24)	❖ الفرع الثالث: الترام المورد بالضمان
(26)	❖ الفرع الرابع: الترامات أخرى على عاتق المورد
(26)	❖ المطلب الثاني: الإلتزامات الواردة على عاتق مستورد التكنولوجيا
(26)	❖ الفرع الأول: إلتزام المستورد بدفع المقابل
(28)	❖ الفرع الثاني: الترام المستورد بالسرية
(29)	❖ الفرع الثالث: إلتزامات أخرى على عاتق المستورد
	الفصل الثاني: ضوابط السرية في عقود نقل التكنولوجيا
(33)	❖ المبحث الأول: مفهوم نطاق السرية ومعياريها في عقود نقل التكنولوجيا
(33)	❖ المطلب الأول: مفهوم السرية
(33)	❖ الفرع الأول: تعريف السرية
(37)	❖ الفرع الثاني: معيار السرية
(39)	❖ الفرع الثالث: الأساس القانوني لحماية السرية
(43)	❖ المطلب الثاني: نطاق السرية (القيود)
(43)	❖ الفرع الأول: نطاق الإلتزام بالحفاظ على السرية
(51)	❖ الفرع الثاني: ضمانات الوفاء للإلتزام بالسرية
(53)	❖ الفرع الثالث: ضمانات أخرى
(55)	❖ المبحث الثاني: عواقب الإخلال بمبدأ السرية في عقود نقل التكنولوجيا
(55)	❖ المطلب الأول: انتهاء العقد

(55)	❖ الفرع الأول: تنفيذ العقد
(58)	❖ الفرع الثاني: انتهاء العقد
(60)	❖ المطلب الثاني: التعويض "جاء الضرر"
(64)	الخاتمة
(67)	قائمة المصادر والمراجع
	فهرس الموضوعات