

جامعة عمار ثليجي بالأغواط  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



الموسومة:

طرق التسوية الودية  
لمنازعات الملكية الفكرية

مذكرة تخرج ضمن مقتضيات نيل شهادة الماستر

تخصص: قانون أعمال

إشراف الأستاذ:

إعداد الطالبتان:

الدكتور : شويرب جيلالي

- بوقناشة نجوى

- شناف امينة سارة

لجنة المناقشة

الدكتور : ..... الدكتور . يخلف عبد القادر ..... رئيسا

الأستاذ الدكتور : ..... الأستاذ شويرب جيلالي ..... مشرفا

الدكتور : ..... الأستاذ الدكتور بن قسمية العربي ..... مناقشا

السنة الجامعية : 2024/2023



# شكر و عرفان

الهي لا يطيب الليل الا بشرك و لا يطيب النهار الا بطاعتك  
..و لا تطيب اللحظات الا بذكرك و لا تطيب الاخرة الا بعفوك..

ولا تطيب الجنة الا برويتك الله جل جلاله

الى من بلغ الرسالة و ادى الامانة ..و نصع الامة..

والي نبي الرحمة و نور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم  
لابد لنا و نحن نخطو خطوتنا الاخيرة في الجامعة من وقفة ، تعود الى  
اعوام قضيناها في رحاب الجامعة مع أساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا  
الكثير باذلين بذلك جهودًا كبيرة في بناء جيل الغد ، و قبل ان نمضي ،  
نقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير للدكتور شويرب جيلالي الذي  
تفضل بالإشراف على هذه المذكرة ، فجزاه الله عنا كل خير و له منا كل  
التقدير و الاحترام.

بوقناشة نجوى - شناف امينة سارة

# اهداء

الى الذي احمل اسمه بكل فخر ،  
الى من سهر الليالي و عارك الايام من اجلي ،  
الى من علمني تجارب الحياة  
الى من حصد الاشواك عن دربي ليمهد لي طريقي  
أبي الغالي رحمه الله  
الى من برضاها ندخل الجنة ،  
الى تلك الشمعة الدافئة التي انارت دربي بكل حب و حنان ،  
أمي الغالية  
الى النفس الطيبة التي لونت حياتي  
و اعطتها طعاما و لونا جميلين ،  
زوجي الغالي  
ولا انسى اولادي  
\*...نجوى بوقناشة\*

# اهداء

الا بذكر الله تطمئن القلوب  
ولا تطيب الآخرة الا بعفوه  
اهدي ثمرة جهدي الى من بلغ الرسالة و أدى الامانة  
النبي محمد صلى الله عليه وسلم  
الي من كان دعاؤها سر نجاحي الي التي ارضعتني  
الحب و الحنان امي ثم امي ثم أمي الحبيبة  
الي من جرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة الحب  
الي من كلت انامله ليقوم لنا لحظة السعادة  
والدي العزيز  
الي سندي في الحياة زوجي  
الي رياحين حياتي أولادي  
و الي كل عائلتي  
\*شناف امينة سارة

## ملخص:

تكتسي الملكية الفكرية بشقيها " الملكية الصناعية والملكية الأدبية و الفنية"، أهمية قصوى و اهتمام كبير سواءً على المستوى الوطني أو الدولي، مما جعلها بصفة مستمرة عرضةً لمختلف الانتهاكات و الاعتداءات، حيث شغلت هذه الحقوق و منازعاتها الفقهاء و المشرعين في العالم من أجل الوصول لنضج المجتمع ثقافياً للحفاظ عليها.

وذلك الأمر دفع دول العالم لأن تعمل جدياً على تعزيز قدرتها لمكافحة جرائم الملكية الفكرية، من خلال إصلاح الأطر التشريعية و التنظيمية و المؤسساتية و تعزيز التعاون الدولي من أجل زيادة الوعي في مختلف شرائح المجتمع، و ذلك بوضع آليات ودية يتم من خلالها تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية من اجل تفادي الوسائل القضائية التي تأخذ الوقت الكثير خصوصاً اذا تعلق الامر بطرف اجنبي..

**الكلمات المفتاحية:** الملكية الفكرية، الوساطة، المفاوضات، الصلح، التحكيم.

## *Abstract*

Intellectual property, in its two parts, "industrial property and literary and artistic property," is of utmost importance and great interest, both at the national and international levels, which has made it constantly vulnerable to various violations and attacks. These rights and their disputes have occupied jurists and legislators in the world in order to reach maturity. society culturally to preserve it.

This has prompted countries of the world to work seriously to strengthen their ability to combat intellectual property crimes, by reforming legislative, regulatory and institutional frameworks and enhancing international cooperation in order to increase awareness in various segments of society, by establishing friendly mechanisms through which disputes related to ownership can be settled. Intellectual methods in order to avoid judicial procedures that take a lot of time, especially if the matter concerns a foreign party.

**Keywords:** intellectual property, mediation, negotiations, conciliation, arbitration.

# مقدمة

### مقدمة :

باتت حقوق الملكية الفكرية أهم عناصر التجارة الدولية، فبالإضافة إلى قيمتها المعنوية أصبحت ذات قيمة مالية عالية جدا ، وأصبحت المؤسسات والشركات العالمية ترصد هذه القيم لعناصر حقوق الملكية الفكرية وعلى وجه الخصوص تلك المتعلقة بالعلامات التجارية، ومن الطبيعي أن ينعكس هذا الأمر على نشاط التجارة الدولية من حيث حجم رؤوس الأموال التي تستثمر فيها.

كما وتمنح حقوق الملكية الفكرية امتيازات حصريّة لصاحبها، إذ تمنحه احتكارا لاستثمار موضوع الحق ضمن الدول المطبق فيها الحق، فتخوله دون غيره بالقيام بكافة التصرفات القانونية من استغلال واستعمال وتصرف لمحل الحق، وأدى هذا الأمر لظهور العديد من المنازعات حولها وجعل حقوق الملكية الفكرية عرضة لبعض الممارسات غير المشروعة بقصد التربح من استعمال أو اتخاذ عناصر الملكية الفكرية دون الحصول على تصريح وإذن من مالكيها، ولعل أبرز مثال على هذه الانتهاكات: هو تقليد العلامة التجارية ولا يقتصر الأمر على الأخيرة فقط، بل يمكن القول: إن هذه الانتهاكات تنطبق على كافة عناصر حقوق الملكية الفكرية مثل: حق المؤلف وبراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية.

ولكثرة تكرار هذه الانتهاكات والاعتداءات على حقوق الملكية الفكرية، قامت الاتفاقيات الدولية والقوانين المحلية، ببسط الحماية القان ونية لهذه الحقوق ، علاوة على توفير منصات القضاء للنظر في هذه المنازعات والانتهاكات التي تعرقل حركة التجارة والاستثمار. ونظرا لطبيعة الحركة التجارية واتسامها بالائتمان والسرعة والتي تعد أهم محاورها ومع بطء إجراءات التقاضي أمام المحاكم الوطنية في شتى بقاع الأرض.

علاوة على أن المنازعات المثارة بنطاق حقوق الملكية الفكرية تتطلب خبرة فنية وتقنية لفهمها ومن ثم الفصل فيها، كان لا بد من الاستعانة بطرق ووسائل بديلة عن القضاء للفصل في منازعات الملكية الفكرية وبخاصة تلك المتعلقة بالتصرفات القانونية، وإحدى هذه الوسائل هي التحكيم نظرا لما يقدمه من مزايا عدة تجعل منه البديل الأفضل للقضاء العادي وبخاصة في المسائل التجارية.

أكثر ما يساهم في اعتماد الوسائل البديلة لحل منازعات حقوق الملكية الفكرية هو مميزاتها الخاصة التي تجعلها ملائمة لحل هذه المنازعات نسبة لطبيعتها التي تتناغم و متطلبات حماية حقوق الملكية الصناعية بشكل ف عال. أي أن هذه الوسائل هي الأكثر فعالية لحماية الحقوق التجارية الناشئة عن التعاملات التجارية المحلية و الدولية في موضوع حقوق الملكية الفكرية.

تتسأ المنازعات الأكثر شيوعاً في مجال الملكية الفكرية عن العلاقات المنظمة من خلال إتفاقيات الترخيص باستخدام إحدى حقوق الملكية الفكرية والإتفاقيات التجارية التي تحتوي على حقوق تتعلق بالترخيص باستخدام العلامات التجارية أو براءات الإختراع أو الرسوم والنماذج الصناعية أو حقوق التأليف.

لا يُخفى على أحد الصعوبات على الصعيد القانوني والتقني والإجرائي التي تميز هذه المنازعات، لا سيما في مجال القانون الدولي والتكاليف والخسائر المالية الهائلة التي تنتج عنها. يتطلب استخدام ومحافظة أصحاب حقوق الملكية الفكرية على القيمة الإقتصادية لحقوقهم المتمثل في راس المال المُكوّن من سلع الملكية الصناعية أن يكونوا قادرين على الحفاظ عليها وانفاذها وحمايتها من أي تقليد وتعدي على نحو فعال.

نحن هنا بصدد البحث عن وسائل البديلة لحل المنازعات في مجال الملكية الفكرية منها تكون متوافقة مع الخصائص الإقتصادية التي تتطلب السرعة والفعالية والإقتصاد في التكاليف، فضلاً عن الجانب التقني الذي يستلزم خبرة وتخصصاً من مُقترحي ومُقرري مثل هذه الحلول.

قد تلبّي طرق الحلّ البديلة للنظام القضائي، لا سيما التحكيم والوساطة والتوفيق وغيرها من الآليات البعض من هذه الإحتياجات التقنية والإجرائية. سنقوم من خلال الفصول التالية بدراسة خصائص وأنواع الوسائل البديلة لحل المنازعات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية ومدى توافقها مع هذه الحقوق بالإضافة إلى إلقاء الضوء على بعض الأنظمة العالمية التي عالجت مثل هذه المسائل.

تظهر أهمية الموضوع في البحث في الاطار القانوني والتنظيمي للوسائل البديلة لحل منازعات الملكية الفكرية والتي تتجلى من خلال الوساطة والمفاوضات وكاط الصلح والتحكيم.

نهدف من خلال الدراسة الحالية الى التعرف على انواع الوسائل البديلة لحل منازعات الملكية الفكرية، والتعرف على مفهوم كل اجراء وخصوصيته وشروطه واجراءاته.

كان وراء اختيارنا للموضوع نظراً للأهمية التي أصبحت تمثلها الملكية الفكرية ذاتها إذ أصبحت عصب التجارة والإقتصاد العالميين.

إضافة إلى أنه كلما كثرت الدراسات حول الملكية الفكرية وسبل تسوية منازعاتها كلما زاد الوعي لدى أفراد المجتمع وذلك بالحد من الإنتهاكات واستمرار الإبتكار والإبداع الفكري، كل ذلك وغيره يوضح أهمية دراسة الوسائل البديلة لحل منازعات الملكية الفكرية للإمام بقواعدها واجراءاتها.

من خلال ما تقدمه نطرح الاشكالي التالية: فيما تتمثل الوسائل البديلة لحل منازعات الملكية الفكرية؟

تم الاعتماد على المنهج التحليلي وهو المنهج المناسب لتحليل النصوص القانونية الواردة في الإتفاقات الخاصة بالموضوع.

تم تقسم الدراسة الى فصلين تطرقنا في الفصل الاول الى الوساطة والمفاوضات للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية، حيث تطرقنا في المبحث الاول الى الوساطة للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية، ثم في المبحث الثاني المفاوضات للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية

أما الفصل الثاني الصلح والتحكيم للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية تطرقنا في هذا الفصل الى الصلح للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية في المبحث الاول، ثم الى التحكيم للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية في المبحث الثاني.

# الفصل الأول :

الوساطة والمفوضات للتسوية الودية  
لمنازعات الملكية الفكرية

لقد أصبح اللجوء إلى الوسائل البديلة ذات الطابع التفاوضي لحل النزاعات أحد الحلول الفعالة التي يقدمها الفقه و التشريع للحد من المشاكل التي يستهدفها القضاء، حيث أنها تعتبر الوسائل الملائمة للفصل في مجموعة هامة من المنازعات، كما هو الشأن في منازعات التجارة الدولية، حماية المستهلك، المنازعات الناشئة في بيئة الانترنت، التجارة الإلكترونية، والملكية الفكرية في العصر الرقمي.

استحدثت المشرع الجزائري بدائل لفض النزاعات وهذا سعياً للحد منها بعدما باتت تنتقل كاهل القضاء، وتؤثر على مردود الأحكام النوعي، وذلك بالتقليص منها وحلها بهذه البدائل إن أمكن هذا، كما يهدف إلى سرعة الفصل في المنازعات واجتئاب إطالة أمدها بالطعن التي يمكن أن تلحق الأحكام الصادرة فيها متى كانت قابلة للحل بالطرق البديلة المتمثلة في الصلح، الوساطة، التحكيم، فنية المشرع الجزائري في إستحداث هذه البدائل هي المحافظة على كيان المجتمع بتجنب الأحقاد والضغائن التي قد تنشأ عن المنازعة القضائية.

إن اللجوء إلى الحلول البديلة لفض النزاعات التي تنشأ بين أفراد المجتمع أصبح أمراً ملحا لتلبية مقتضيات الحياة وتشعبها داخل هذا المجتمع، بالنظر إلى أن المحاكم أصبحت غير قادرة على مسايرة حياة المجتمع بسبب تراكم القضايا وتشعبها، لذلك تعتبر الوساطة القضائية من الحلول البديلة التي تساهم في تسوية بعض النزاعات بصورة ودية تعتمد فيها على التوافق والتراضي بعيداً عن الحزم الإجباري دون أن يكون هناك غالب أو مغلوب ولا مخطأ أو معيب، ودون أن يترك أثراً في نفوس المتنازعين بشكل تراعى فيه السرعة المطلوبة والمصالح المتبادلة للمتنازعين.

### المبحث الأول: الوساطة للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية

كان القضاء منذ القدم ولا يزال الوسيلة الأساسية لحل النزاعات، لكن مع تطور ظروف التجارة والاستثمار الداخلي والدولي أخذت تنشأ إلى جانب القضاء وسائل أخرى لحسم المنازعات، وبذلك ظهر التحكيم، بحيث لم يعد من المبالغة القول بأن التحكيم لم يعد وسيلة بديلة لحسم المنازعات المدنية والتجارية بل أصبح أو يكاد يصبح الوسيلة الأساسية لحسم منازعات التجارة الدولية.

وإلى جانب التحكيم ظهرت الوساطة وهذا الشكل من العدالة قديم جدا وهو أقدم من عدالة الدولة، وإذا كانت الوساطة تتم في السابق بشكل بسيط قائم على إصلاح ذات البين ونابعة من العادات والتقاليد السائدة في المجتمع، كما حبذتها كل الديانات السماوية وبذلك أخذ هذين الأسلوبين طريقهما ليصبحا أيضا من الوسائل البديلة لحسم النزاعات، وبذلك أصبحت الوساطة تمثل في الحاضر مهمة تسعى المجتمعات إلى تحقيقها وتشكل فعلا مؤثرا على صعيد التقاضي، فكان من الطبيعي أن تعمل الدول جاهدة لإيجاد إطار ملائم يضمن لهذه الوسائل تقنينها ثم تطبيقها لتكون بذلك أداة فاعلة لتحقيق وتثبيت العدالة وصيانة الحقوق،

### المطلب الأول: مفهوم الوساطة

من أجل الوصول إلى مفهوم الوساطة لا بد أن نتعرض إلى التعريف اللغوي والاصطلاحي والتشريعي في الفرع الأول، ثم نعرض تمييز الوساطة عن النظم المشابهة لها في الفرع الثاني.

#### الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي والتشريعي للوساطة القضائية

الوساطة هي إجراء غير ملزم يقوم بها وسيط محايد بمساعدة الأطراف المتنازعة للوصول إلى حل مرض للمرفين، وليس للوسيط حق فرض حل معين على الأطراف، وبالتالي يجوز للأطراف دائما أن يتركوا الوساطة في أي وقت دون انتظار نهاية الإجراء منطرق من خلال هذا الفرع إلى التعريف اللغوي والاصطلاحي وكذا القانوني للوساطة.

#### أولا: التعريف اللغوي

الوساطة هي كلمة مشتقة من كلمة "وسط" والتي تدل في اللغة على الشيء الواقع بين طرفين ، وجاء في لسان العرب حول معنى كلمة الوسيط قد يأتي صفة، و ان كان أصله أن يكون إسما من قوله تعالى "وجعلناكم أمة وسطا" أي عدلا فهذا تفسير الوسيط هو إسم لما بين طرفي الشيء، أما الوسيط بسكون السين فهو ظرف لا إسم على وزن نظيره في المعنى وهو بين.

كما أن الوساطة مصدر لفعل (وسط)، لقول (وسط في حسبه، وساطة، وسطه)، وفي قاموس الوسيط المتوسط بين شخصين وتوسط بينه عمل "الوساطة"، اولوساطة بهذا المعنى قد تظهر في عدة مجالات كالتربية الثقافية والسياسية و التجارية وغيرها من الميادين.

### ثانياً: التعريف الإصطلاحي

لقد اختلف الفقهاء في تحديد مفهوم دقيق للوساطة فعرّفها كل فقيه بحسب الزاوية التي ينظر منها، وعليه يمكن تعريفها على أنها:

فحسب الأستاذ عبد اللاوي حسين "هي إجراء بديل يتم بموجبه تدخل طرف ثالث غير القاضي لمساعدة أطراف النزاع للتوصل إلى حل يرضي الخصوم، ويرجع قرار عرض الوساطة على أطراف النزاع إلى القاضي الذي يقوم بعد قبول المتنازعين الوساطة، بتعيين الطرف الوسيط الذي قد يكون شخصاً معنوياً أو جمعية."

أما الأستاذ السيد مزاري رشيد فيرى أنها "إجراء يقوم بوجبه عرض كل النزاع أو جزء منه على شخص أو جمعية يكون خارج الخصومة القضائية محاولة منه إيجاد حل للنزاع."

بينما يرى الدكتور بربارة عبد الرحمن بأن "الوساطة أسلوب من أساليب الحلول البديلة لحل النزاعات تقوم على إيجاد حل ودي للنزاع خارج أروقة القضاء، عن طريق الحوار وتقريب وجهات النظر لمساعدة شخص محايد".

وعرفت أيضاً بأنها "إحدى الوسائل الودية لفض المنازعات يقوم أطراف النزاع بالعمل مع وسيط وهو يقدم النصح والإرشاد مع طرح الاحتمالات التي يترأى طرفي النزاع قبولها دون أي ضغط أو إكراه من الوسيط لفض النزاع القائم بينهما".

وانطلاقاً من النص المذكور أعلاه، فهناك من يرى أن الوساطة "إجراء يسمح للقاضي بعد موافقة الخصوم بأن يعهد إلى شخص ثالث يدعى الوسيط مهمته تقريب وجهات النظر بين المتخاصمين بهدف حل النزاع".

وعرفها الأستاذ شروق عباس فاضل بأنها "وسيلة إختيارية غير ملزمة لحسم الخلافات، يلجأ بموجبها الأطراف إلى طرف ثالث محايد يقوم بدور الوسيط في محاولة لحسم الخلاف، عن طريق فحص طلبات اودعاءات الأطراف، ويساعدهم في التفاوض لحسم النزاع".

وعرفها أيضا الأستاذ كمال فيش بأنها " :ألية تقوم على أساس تدخل شخص ثالث محايد في المفاوضات بين الطرفين، وتسهيل التواصل بينهما، وبالتالي مساعدتهما على إيجاد تسوية مناسبة لحسم النزاع " .

### ثالثا: التعريف التشريعي

عرف المشرع المصري الوساطة في قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 ، حيث نصت المادة 176 منه على أنّ الوساطة عملية تفرض على الوسيط أن يبذل مساعيه لتقريب وجهات نظر بين أطراف النزاع، و أن يقدم لهم توصيات لحل النزاع في حال لم يتمكن من تحقيق تقريب وجهات النظر على غرار جل التشريعات المقارنة الأخرى، لم يتول المشرع الجزائري مهمة تحديد الدلالة القانونية للوساطة، ويظهر ذلك بصفة واضحة في نصوص القانون رقم 09-08المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية، إذ إكتفى بالإشارة إلى أن " الوساطة طريق بديل لحل النزاعات" من خلال إدراجها ضمن الكتاب الخامس "الطرق البديلة لحل النزاعات" .

### الفرع الثاني: انواع وتمييز الوساطة عن ما يشابهها.

يعتبر تمييز طرق الوساطة عن غيرها مما يشابهها من اهم العناصر التي من شأنها إيجاد الحلول الجدية والآلية لمعالجة أي اختلاف مهما كان ومن ثم يمكن أن تظهر عدة انواع من الوساطات.

### أولا: انواع الوساطة

تقوم الوساطة على إيجاد حلول ودية بمساعدة الوسيط على حل النزاع، تفاديا لصدور حكم قضائي قد لا يرضي كلا الطرفين المتنازعين، و الوساطة قد تكون باتفاق الأطراف مباشرة و تسمى في هذه الحالة بالوساطة الاتفاقية ( أ )، أو تكون مقترحة من طرف القاضي و تسمى هنا بالوساطة القضائية ( ب. )

### أ. الوساطة الاتفاقية:

تعتبر الوساطة القضائية أقدم من العدالة النظامية، ففيها تكون إرادة أطراف النزاع القائم هو مصدر الإجراءات التي تتم وفقها الوساطة، إذ يتم اللجوء إليها بإرادة أطراف النزاع المشتركة فهم الذين يقررون بأنفسهم اللجوء إليها، ثم يقومون باختيار شخص محايد مفوض يسمى الوسيط، ليتولى مهمة الوساطة، و يملكون أيضا سلطة تحديد مهامه، بالإضافة إلى إجراءات أخرى سوف نتطرق إليها لاحقا .

و تجدر الإشارة إلى أنّ هناك من يقسم الوساطة إلى أنواع متعددة، فهناك الوساطة البسيطة و هي التي تقترب من نظام التوفيق، حيث يتم فيها اتفاق أطراف النزاع باللج وء إلى الوساطة في حالة نشوب نزاع، أما النوع الثاني هو الوساطة الاستشارية، و هي التي يطلب فيها أطراف النزاع من محامي أو مستشار قانوني استشارة في النزاع و يطلبون منه أن يكون وسيطا لحل نزاعهم .أما النوع الثالث هو الوساطة التحكيمية، يكون فيها اتفاق ينص على أنّ في حالة نشوب نزاع يتم اللجوء إلى الوساطة، بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أن المشرع الجزائري في المواد التي نظمت الوساطة لم يقم بالإشارة إلى الوساطة الاتفاقية.

#### ب. الوساطة القضائية:

نظمها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إذ أنّها تكون باقتراح من القاضي على أطراف النزاع، لهم إمكانية اللجوء إليها قبل الفصل في النزاع، و بعد اقتراحها عليهم هم أحرار في قبولها أو رفضها.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أنّ المشرع الجزائري أجاز تطبيق الوساطة في جميع المواد باستثناء قضايا شؤون الأسرة و القضايا العمالية و في المسائل التي تمسّ بالنظام العام، و هذا ما نصت عليه المادة 994 فقرة 1 من نفس القانون .

#### ثانيا: تمييز الوساطة عن ما يشابهها.

تتشابه الوساطة القضائية مع العديد من الوسائل الودية لتسوية المنازعات بين الخصوم كالتحكيم والصلح، والتي يتطلب تنفيذها وجود طرف ثالث محايد، يسعى لإنهاء الخصومة عن طريق تحفيز الأطراف على انتهاج أسلوب الحوار والتفاوض بغية الوصول إلى حلول ودية للنزاع القائم بينهم.

كما تبرز أوجه التشابه بين هذه الوسائل، في كونها تنهي الخصومة في حال حصول اتفاق بين أطراف النزاع، وعليه تكتسب حجية الحكم القضائي وتعد سندا تنفيذيا بعد المصادقة على نتائجها، لكن ذلك لا يفي بوجود فوارق جوهرية بين الوساطة والتحكيم والصلح.

**1- الفرق بين الوساطة والتحكيم** يعد كل من التحكيم والوساطة من الطرق الودية لحل النزاعات المعروضة أمام القضاء، لاسيما تلك المرتبطة بالمسائل التجارية التي تستدعي اختصار الوقت والجهد والنفقات، ولعل أهم الفوارق بين الإجراءات ما يلي:

\* إن اشتراط أطراف النزاع اللجوء إلى التحكيم قبل عرض النزاع على القضاء، يعد ذلك قيذا على رفع الدعوى وفي هذا السياق لا يمكن لأي منهما إقامة دعوى قضائية إلا بعد سلوك هذا الطريق، وفي حال مخالفة أحدهم لهذا الإجراء، جاز للطرف الآخر الدفع بذلك أمام القضاء. وهذا خلافا لإجراء الوساطة الذي يعد فيه الخصوم أحرارا في قبول اللجوء إليها أو رفضها، باستثناء الوساطة أمام القسم التجاري فهي إجبارية لا تخضع إلى قبول الأطراف كما سيتم شرحه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

\* وضع المشرع عدة شروط تتعلق بالتحكيم لعل أهمها شرط الكتابة، فهي تعد شرطا شكليا يترتب عن مخالفته البطلان، وفي المقابل يمكن اللجوء إلى الوساطة دون حاجة للكتابة المسبقة، إذ يكفي اعتمادها بمجرد عرضها من طرف القاضي.

\* لا يعد رأي الوسيط ملزما للأطراف، في حين أن الحل المقدم من طرف المحكم لا يمكن مخالفته والتصل منه، فهو ذو طبيعة ملزمة للأطراف.

\* لا يمكن الطعن في محضر المصالحة المصادق عليه من طرف المحكمة، وبطبيعة الحال فإن أحكام التحكيم قابلة للطعن في حالات محددة.

2- الفرق بين الوساطة والصلح: نظم المشرع الصلح في المواد من 459 إلى 466 من القانون المدني، كما استحدث نصوص قانونية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون رقم 08/09 ، حتى جعله لأول مرة، إجراء إجباريا في المنازعات التي تنظرها المحكمة التجارية المتخصصة استنادا إلى ما ورد في القانون رقم 22/13 المعدل للقانون رقم 08-09.

ومن هذا المنطلق عرفت المادة 459 من القانون المدني الصلح على أنه: "عقد ينهي به الطرفان نزاع قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه". وفي هذا السياق يجوز للأطراف التصالح تلقائيا أو بسعي من القاضي، بمعنى أن الصلح يتم بين أطراف الخصومة تحت إشراف القاضي كطرف ثالث أو بمبادرة منه، في حين أن الوساطة يقوم بها طرف ثالث من غير القاضي المرفوع أمامه النزاع.

## المطلب الثاني: مراحل ومميزات الوساطة

نتطرق من خلال هذا الفرع الى مراحل الوساطة) في الفرع الاول (ثم مميزات الوساطة) في

(الفرع الثاني)

الفرع الاول: إجراءات الوساطة في نظام المنظمة العالمية للملكية الفكرية

تمر الوساطة بالمراحل التالية:

أولا- الشروع في الوساطة

يكون الشروع في الوساطة بمجرد أن يتقدم طرف من الأطراف المنازعة بمل كتابي إلى مركز التحكيم والوساطة التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، وفي الوقت ذاته إرسال نسخة من الملف إلى الطرف الثاني أي الخصم.

ويتضمن طلب الوساطة أسماء وعناوين الأطراف وأرقام هواتفهم والتلكس أو الفاكس أو غيرها من البيانات التي تسمح بالاتصال بهم، بالإطراف إلى ملخص للنزاع . مع تزويد المركز بتفاصيل كافية، حتى يتسنى له مساعدة الأطراف على اختيار الوسيط المناسب لنظر النزاع.

وبمجرد تقديم اطلب الكتابي للمركز يبدأ سريان تاريخ الشروع في الوساطة، وتكون مباشرة الوساطة بالطريقة المتفق عليها بين الطرفين، وإن لم يتفق الطرفان على الطريقة هنا الوسيط يحددها بموافقة طرفي النزاع.

يقوم المركز بمساعدة الطرفين باختيار الوسيط وتعيينه من بين قائمة الوسطاء والمحكمين المؤهلين، كما يحدد المركز أتعاب الوسيط بالتشاور مع الطرفين والوسيط نفسه، وإدارة الجوانب المالية لإجراء الوساطة

ثانيا دور الوسيط في عملية الوساطة

بمجرد تعيين الوسيط، يقوم هذا الأخير بوضع جدول مواعيد الذي يلزم به كل طرف وكذا إجراءات العمل، إذ تسير عملية الوساطة في ضوء الأسلوب الذي حدده الطرفان في اتفاق الوساطة وفي حالة عدم اتفاق الطرفين على ذلك فإن الوسيط يحدد أسلوب الوساطة وفقا لقواعد الويبو.

ويمكن للوسيط أن يقترح على الطرفين الإجراءات أو السبل التي يرحب أن تؤدي إلى حل النزاع وتسويته بأكثر فعالية وأقل قدر من التكاليف.

### ثالثا - انتهاء الوساطة

وتنتهي عملية الوساطة حسب المادة 18 من نظام المنظمة العالمية للملكية الفكرية بشر أن الوساطة بأحد الخيارات الآتية:

- 1 توقيع أطراف النزاع على اتفاق تسوية يغطي كل أو جزء من القضايا التي طرحت خلال مناقشة النزاع.
- 2 إقرار الوسيط بإنهاء الوساطة لصعوبة حل المنازعة عن طريق الوساطة.
- 3 تصريح أحد الأطراف كتابيا بالوصول إلى حل للنزاع قبل أن يقوم الوسيط بذلك، وبهذا تنتهي الوساطة. وبعرد انتهاء الوساطة، يقوم الوسيط بإخطار المركز كتابيا بذلك، محددًا تاريخي الانتهاء وما إذا كانت الوساطة قد توصلت إلى تسوية كاملة أو جزئية أم إخفاق في التسوية ويظل هذا الإخطار سرى إلا بالنسبة للأطراف الذين يتسلمون نسخة منه . وفي حالة عدم الوصول إلى حل يتم اللجوء إلى التحكيم العادي أو التحكيم السريع.

### رابعا : الوساطة المتبوعة بتحكيم

هي إجراء يجمع على التوالي بين الوساطة والتحكيم إذا استحالت تسوية النزاع بالوساطة خلال مهلة يتفق عليها الأطراف مسبقا.

ووفقا لهذا النوع يلجأ الأطراف أولا إلى تسوية نزاعهم عن طريق الوساطة مع الاتفاق ابتداء على إحالة النزاع فورا إلى التحكيم العادي أو التحكيم المعجل في حالة فشل الوساطة، وهذا بناء على طلب يودعه أحد الأطراف لتسوية نهائية عن طريق التحكيم.

في قضية نشرت في موقع الويبو مفادها أنر أبرمت دار نشر عقدا مع شركة للبرمجيات من أجل تطوير موقع جديد على الأنترنت، وكان من المقرر أن يستكمل المشروع في غضون سنة واحدة. وشمل العقد على بند ينص على إحالة المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين إلى الوساطة ثم إلى التحكيم المعجل في حال في عدم تسوية النزاع في غضون 20 يوم بناء على نظام الويبو .ومضى 18 شهر ولم تكن دار النشرراضية على خدمات شركة البرمجيات .فرفضت تسديد المبلغ المتفق عليه، وهددت بفسخ العقد وطالبت بتعويضات تقدمت دار النشر طلبا للوساطة، ورغم أن الطرفين لم يتوصل إلى تسوية للنزاع فإن إجراء الوساطة مكنهما من التركيز على القضايا موضع النزاع فسيسهل عليهما النظر فيها لاحقا خلال إجراءات التحكيم المعجل.

الفرع الثاني: تطبيق الوساطة أمام القسم التجاري

بالرجوع إلى المادة 531 من القانون رقم 13-22 المعدل والمتمم للقانون رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنها تنص على أنه "يختص القسم التجاري بالنظر في المنازعات التجارية، باستثناء تلك المذكورة في المادة 536 مكرر من هذا القانون. "من هنا يتبين أن المشرع فرق بين المنازعات التجارية التي ينظرها القسم التجاري على مستوى المحكمة الابتدائية، وتلك التي جعلها من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة، وحصرها في المنازعات التالية:

منازعات الملكية الفكرية، منازعات الشركات التجارية لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات، التسوية القضائية والإفلاس، منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار، المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري، والمنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية.

بمفهوم المخالفة فإن الدعاوى المتعلقة بالعقود التجارية وتلك المرتبطة بالأعمال التجارية والدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية تبقى من اختصاص القسم التجاري.

وعلى العكس مما كان عليه الوضع سابقا، قد غير القانون رقم 13-22 من تشكيلة القسم التجاري الجماعية وجعلها تشكيلة أحادية من خلال نص المادة 533 التي ورد فيها أنه "يتشكل القسم التجاري من قاض فرد."

وجدير بالذكر أن نشير إلى أن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أوجب على رئيس القسم التجاري عرض النزاع التجاري مسبقا للوساطة، كما فرض على الخصوم سلوك طريق الوساطة، خلافا لما كان عليه الوضع سابقا في المادة 994 من هذا القانون، والتي كان اللجوء إليها يخضع لقبول الأطراف في المواد التجارية. وتبدو غاية المشرع واضحة في تشجيع الخصوم على اعتماد الوساطة لتسوية النزاعات التجارية التي ينظرها القسم التجاري، لأنها تحقق السرعة والفعالية في إيجاد حلول مرضية للخصوم. وفي حال فشل إجراء الوساطة في حسم النزاع، يرجع النزاع إلى الجلسة لمواصلة الإجراءات القانونية لفضه. وعليه يفصل رئيس القسم التجاري وفقا للإجراءات الواردة في قانون الإجراءات والقانون التجاري والقوانين الخاصة.

تطبق على الوساطة أمام القسم التجاري أحكام الوساطة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك تماشيا مع أحكام المادة 534 من القانون رقم 13-22 ، يعرض رئيس القسم

التجاري وجوبا الوساطة على الخصوم من دون الحاجة إلى موافقتهم، مما يعزز ذلك إمكانية الوصول إلى حلول ودية بين أطراف النزاع، وترسيخ مبدأ التصالح باعتباره الطريق الأمثل للقضاء سريعا على معظم النزاعات التجارية، وبطبيعة الحال يساهم ذلك في توفير مناخ مناسب لممارسة التجارة وتغليب لغة الحوار للمحافظة على الروابط التجارية بين التجار .

وتتم الدعوة للوساطة بالنطق بالأمر بتعيين الوسيط، ليقوم أمين الضبط بتبليغ نسخة منه للخصوم والوسيط، هذا الأخير، يخضع تعيينه لجملة من الشروط وردت من خلال نص المادة 998 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 100-09 المحدد لكيفية تعيين الوسيط القضائي. فلا يفوتنا التنويه بأن المادة 998 تفرض أن يعين الشخص الطبيعي المكلف بالوساطة من بين الأشخاص المعترف لهم بحسن السلوك والاستقامة وأن تتوفر فيهم الشروط التالية:

-ألا يكون تعرض إلى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف، وألا يكون ممنوعا من حقوقه المدنية.

-أن يكون مؤهلا للنظر في المنازعة المعروضة عليه.

-أن يكون محايدا ومستقلا في ممارسة الوساطة.

ثم نجد أن الفقرة الأخيرة من المادة تحيلنا على التنظيم في كفاءات تطبيقها، وفي نفس الصدد نصت المادة 02 من المرسوم رقم 100-09 السالف الذكر، على أنه يمكن لكل شخص تتوافر فيه الشروط المحددة في المادة 998 أن يطلب تسجيله في إحدى قوائم الوسطاء القضائيين وذلك ما لم يكن:

-قد حكم عليه بسبب جنائية أو جنحة باستثناء الجرائم غير العمدية.

-قد حكم عليه كمسير من أجل جنحة الإفلاس ولم يرد اعتباره.

-ضابطا عموميا وقع عزله أو محاميا شطب اسمه أو موظف عموميا عزل بمقتضى إجراء نهائي.

وتمشيا مع ما تم ذكره، فإن الوساطة أمام القسم التجاري تجرى عبر المراحل التالية:

أ-مباشرة إجراء الوساطة: أثناء هذه المرحلة، وبمجرد إعلام الوسيط وجب عليه أن يعرب عن رغبة في قبول الوساطة أو رفضها، بغية عدم التأخير في إجراءاتها، وفي حال أكد قبوله لها، يقوم باستدعاء الخصوم في أول لقاء معه والاجتماع بهم، بهدف فهم النزاع على حقيقته، كما له أن يطلب الاجتماع بهم منفردين، ويلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير .

ب- مهمة التوفيق بين الخصوم: تعد مهمة تقريب وجهات النظر بين الخصوم من أهم مراحل الوساطة، يقوم من خلالها الوسيط بمساعدة الأطراف ويجعلهم يشاركون بأنفسهم لبحث الحلول، بحيث يحقق كل منهم الربح، فلا وجود لعبارة خاسر، بل بعث الثقة من جديد بين الأطراف للاستمرار في العلاقات بينهم.

ج- نهاية الوساطة: تنتهي الوساطة عادة بالتوصل إلى اتفاق بين الخصوم وفي حال حصل عكس ذلك، فالقضية ترجع إلى القسم التجاري في كلتا الحالتين.

في حال الاتفاق بين الأطراف:

يحرر الوسيط محضرا بالاتفاق موقع من الأطراف ليتم المصادقة عليه من طرف رئيس القسم التجاري بموجب أمر غير قابل لأي طعن، ويعد بذلك المحضر سنداً تنفيذياً .

في حال عدم حصول اتفاق بين الخصوم:

يمكن للقاضي في أي وقت إنهاء الوساطة سواء بطلب من الوسيط أو من الخصوم، كما يمكن إنهاؤها تلقائياً، عندما يتبين له استحالة السير الحسن لها، كمعارضة أحد الخصوم استدعاء أحد الأشخاص لسماعه من الوسيط وغير ذلك من الوسائل التي تحول دون استمرارها وتحقيق أهدافها، وفي جميع الحالات ترجع القضية إلى الجلسة بعد انتهاء الأجل المحدد لها لأن مدة انجازها لا تتجاوز ثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة، أو بسبب إنهاؤها من طرف قاضي القسم التجاري، فيقوم أمين الضبط باستدعاء الخصوم والوسيط القضائي لجلسة إعادة السير في الدعوى بعد إنجاز إجراء الوساطة المكتملة أو المنتهية بأمر من رئيس القسم التجاري .

الفرع الثاني: خصائص الوساطة

وتتميز الوساطة بالخصائص التالية:

1- الوساطة إجراء غير ملزم، وراي الوسيط غير ملزم الطرفين، إذ لهما أن يقبل بر كتسوية للنزاع أو يرفضانه.

2- الوساطة إجراء سري، فل يمكن إجبار الطرفين في الوساطة على الكشف عن معلومات يفضلون أن تظل سرية.

3- الوساطة إجراء قائم على مصلحة الطرفين، فلم أ أن يختار ما يخدم مصالحهم التجارية، أون يختاراً نتيجة تكون في الوقت ذاته مفيدة لمستقبل علقتهما التجارية وقائمة على معاملتهما السابقة.

## المبحث الثاني: المفاوضات للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية

يمكن أن نطلق مصطلح المفاوضات أو المشاورات على مرحلة من مراحل التسوية الودية للنزاع القائم حول حقوق الملكية الفكرية والتي هي إجراء يتمثل في قيام الأطراف المتنازعة بدراسة مشتركة لطبيعة النزاع، وتبادل وجهات النظر بشأنه بهدف الوصول إلى تسوية مناسبة له، وتقدم المشاورات عدة امتيازات، فمن جهة تعتبر أسلوب المشاورات الوسيلة الأسرع والمختصرة لحل الخلافات فهي تتدخل في مرحلة لا زال فيها النزاع لم يتبلور بعد نهائياً وهذا يستجيب دوماً مع خصوصيات كل النزاعات ومن جهة ثانية تعتبر المشاورات الوسيلة الأكثر قبولاً وتفضيلاً من طرف الحكومات خصوصاً حيث تدل الإحصائيات على 20% من طلبات التشاور لدى المنظمة التجارية العالمية قد أدت إلى إيجاد حلول ودية ومرضية للنزاعات، فهي تشمل الأسلوب الوحيد لحل النزاع الذي لا يتضمن تدخلاً للغير، وبالتالي تكون المفاوضات سرية، أي الحفاظ على الطابع السري لموضوع النزاع والذي تحاط به المشاورات مما يسمح بإبقاء الرأي العام بعيداً عن تفاصيل النزاع.

## المطلب الأول: مفهوم المفاوضات في نزاعات الملكية الفكرية

للمفاوضات دور وقائي هام ، في إبرام العقود التجارية الدولية ، وتمثل مرحلة ما قبل التعاقد أهمية كبيرة من الناحيتين القانونية و العلمية ، نظراً لدقة هذه المرحلة و ما يترتب عليها من نتائج تحكم مصير العقد المزمع إبرامه في المستقبل.

### الفرع الأول: تعريف المفاوضات:

التفاوض أو التشاور هو موقف تعبيرى حركى قائم بين طرفين أو أكثر قائم بين طرفين أو أكثر حول قضية من القضايا يتم من خلاله عرض وتبادل وتقريب ومواءمة وتكييف وجهات النظر واستخدام كافة أساليب الإقناع للحفاظ على المصالح القائمة، أو للحصول على منفعة جديدة بإجبار الخصم على القيام بعمل معين، أو الامتناع عن عمل معين في إطار علاقة الارتباط بين أطراف العملية التفاوضية تجاه أنفسهم أو اتجاه الغير، ويعتبر أسلوب التشاور حول أي نزاع الأسلوب الأفضل من الناحية النظرية والعملية لتسوية الخلافات أو على الأقل يمنع تفاقمها وتطورها كما أنه يحفظ العلاقات الودية بين الأطراف ويوفر الجهد والمال، بين الطرفين الخطوة الأولية في " المساعدة الذاتية " نحو تسوية أية مشكلة بين طرفي النزاع فور ظهورها.

تعد المفاوضات من أولى وسائل حل النزاعات الدولية ، و الداخلية ، و هي وسيلة تقتصر في أغلب الأحوال على أطراف النزاع أنفسهم) و إن كان يمكن التفاوض بواسطة طرف ثالث ( ، كما أنها وسيلة تضرب بجذورها في أعماق التاريخ.

و نظرا لحدثة موضوع المفاوضات في العقود التجارية الدولية ، و نظرا لعدم وجود نصوص قانونية خاصة ، تنظم مرحلة المفاوضات ، فإنه لا يوجد في الفقه ، تعريف شامل مانع للمفاوضات ، و لكن توجد عدة تعاريف متعددة و متنوعة بتنوع موضوع المفاوضات وضعنا تعريف خاصة للمفاوضات في العقود التجارية الدولية) الفرع الأول (و نفتح المجال لبلورة فكرة عامة حول المفاوضات في جميع المجالات في قالب قانوني يجسد أهيتها و الغاية منها و ذلك في) الفرع الثاني (

للمفاوضات العديد من التعريفات حسب الحال و النوع و الطرف تنشأ فيه و حسب طبيعة الشيء مجال التفاوض و هذا ما سوف نتطرق له ضمن هذا الفرع.

#### اولا :المفاوضات لغة

يقال ، فوض) فوض تفويضا (إليه الأمر ، في اللغة العربية ، صيره إليه و جعله الحاكم فيه (تفاوض (القوم في كذا ،فاوض فيه بعضهم بعضا). تفاوضا في الحديث (أخذو فيه). مفاوضة العلماء ( محادثتهم و مذاكرتهم في العلم ، يأخذ كل ما عند غيره ، و يعطي ما عنده ) . فآوضه في الأمر مفاوضة ( بادله في الرأي فيه ، بغية الوصول إلى تسوية و إتفاق

و في الحديث بادله القول . بادله القول و في المال شاركه في تثميره). المفاوضة (تبادل الرأي من ذوي الشأن فيه ، بغية الوصول الى تسوية و اتفاق

و المفاوضات في اللغة هي المساواة و المشاركة و هي مفاعله من التفويض كأن كل واحد منهما رد ما عند الى صاحبه ، و في حديث متساوي قال لغفل بن حنظله : بما ضبطت ما رأى ؟ قال : بمفاوضة العلماء قال : و ما مفاوضة العلماء قال: كنت إذا التقيت عالما ، أخذت ما عنده و أعطيته ما عندي ، أما فيما جاء في اللغة الفرنسية فإن كلمة négociation و أصلها في اللغة اللاتينية négociation تحمل معنيين: المتاجرة commerce أي عملية الشراء و البيع قيمة منقولة أو عملية تداول الأوراق التجارية ، و المعنى الثاني هو التفاوض ألى العملية التي تتضمن سلسلة من المحادثات و تبادل وجهات النظر و بذل العديد من المساعي من الطرفين بهدف التوصل إلى اتفاق بشأن صفقة معينة ، و مرادف كلمة négociation أي تفاوض هو كلمة pourparlers و في القاموس الأمريكي : التفاوض هو عملية وضع الشروط أو

المعايير الخاصة بالاتفاق بين طرفين أو أكثر ويمكن تحقيقها من خلال الاجتماعات و المباحثات و المداولات .

#### ثانيا: تعريف المفاوضات اصطلاحا:

المفاوضة هي، ( التفاوض و المناقشة و تبادل الأفكار و الآراء و المساومة بالتفاعل بين الأطراف من أجل الوصول إلى اتفاق معين حول مصلحة أو حل لمشكلة ما اقتصادية قانونية تجارية سياسية (و من جانبه يذهب الدكتور حسن الحسين الى تعريف المفاوضات بأنها ) الحوار و المناقشة بين طرفين حول موضوع محدد للوصول الى اتفاق )

أما الدكتور حسام الدين كامل الأهواني، فيعرف المفاوضات بأنها) تبادل الاقتراحات و المساومات و المكاتبات و التقارير و الدراسات الفنية بل و الاستشارات القانونية التي يتبادلها أطراف التفاوض ، ليكون كل منهما على بينة من أفضل الأشكال القانونية التي تحقق مصلحة الأطراف و التعريف على ما يسفر عنه الإتفاق من حقوق و التزامات الطرفين . ( و يذهب الدكتور هاني صلاح سرى الدين إلى تعريف المفاوضات ، بأنها كل )، إتصال أو تشاور أو حوار بين طرفين أو أكثر بغرض الوصول إلى إتفاق نهائي و إبرام عقد معين ) .

على ضوء التعريفات المتعددة السالف ذكرها ، فإنني أقترح تعريف الدكتور رجب كريم عبد اللاه و الذي مفاده أن التفاوض على العقد هو (حدوث اتصال مباشر أو غير مباشر بين شخصيين أو أكثر بمقتضى اتفاق بينهم ، يتم خلاله تبادل العروض و المقترحات و بذل المساعي المشتركة بهدف التوصل إلى إتفاق بشأن عقد معين تمهيدا لإبرامه في المستقبل).

ومن هذه التعريفات المتعددة نستنتج أن تعريفات المتعددة نستنتج أن تعريف المفاوضات في العقود التجارية الدولية تدور حول عقد تجاري كقاعدة عامة و لا يمكن تهميش الجانب السياسي و الاقتصادي و القانوني في العقود التجارة الدولية نظرا لكون معظم العلاقات الدولية تكون متعددة و متفرغة الجوانب حسب العقد و طبيعته.

-عرفها البعض : بأنها حوار يجري بين متعاقدين احتماليين من أجل البحث عن إمكانية إيجاد توافق الإرادات اتجاه الحقوق و الالتزامات التي تمثل محل العقد ، أما البعض الآخر عرفها المفاوضات بأنها: التحدث و الحوار بين طرفين أو أكثر بهدف الوصول إلى اتفاق حول نقطة معينة ليست محل اتفاق بين الأطراف وفي مجال التجارة الدولية هو الحوار من أجل تحديد نوع المبيع أو الربح الناتج عن أي

معاملة تجاربه ويذهب البعض إلى تعريف المفاوضات بأنها: كل اتصال أو تشاور أو حوار بين طرفين أو أكثر بغرض الوصول إلى اتفاق نهائي أو إبرام عقد معين ، وتعرف المفاوضات بأنها: تلك المرحلة التمهيدية التي تتم فيها دراسة ومناقشة شروط العقد ، وفي هذه المرحلة لا يكون العقد قد تم بل ليس هناك إيجاب بالعقد يمكن قبوله وإنما هناك عروض فحسب و عروض مضادة ، وعلى ضوء التعريفات السابقة الذكر أقترح تعريف التفاوض على العقد هو حدوث اتصال مباشر أو غير مباشر بين شخصين أو أكثر بمقتضى إتفاق بينهم يتم خلاله تبادل العروض و المقترحات و بذل المساعي المشتركة بهدف التوصل إلى اتفاق بشأن عقد معين تمهيدا لإبرامه في المستقبل "5" ومما تقدم يمكن أن نستنتج بأن المفاوضات تعني أو تشتمل على الحالات المتعدد و هي الحالة أو الوضعية (une situation) لكل طرف من الأطراف المتفاوضة حيث كل طرف يحاول فهم الآخر (une compréhension mutuelle) واتصال ومشاركة الأطراف المتفاوضة (communiquer) وإشباع حاجة (satisfaire besoin) كل طرف يحاول أن يحقق إشباع حاجته التي يرغب في تحقيقها .

و هي تسوية أو وفاق ( arrangement établir un compromis ou un ) ، إذا يجب أن يكون على كل طرف أن يكون مستعد للأخذ و العطاء و منه يجب تميز التفاوض على ما يشابهه

أ- تميز التفاوض عن مرحلة إبرام العقد : تحدد أوجه الاختلاف بينهما تسبق دائما مرحلة إبرام العقد ( chronologie pre contractuelle لان إرادة الطرفين غير ثابتة في مرحلة التفاوض على عكس مرحلة إبرام العقد حيث توجد إرادة ثابتة حالة ايجاب و القبول.

ب- تميز التفاوض عن الايجاب : إن الايجاب يعتبر من الارادة الجادة في التعاقد تلزم صاحبها بإبرام العقد بمجرد موافقته بالقبول ، و حتى نكون بصدد الايجاب في وسعه الاسهام في تكوين العقد و قيام مسؤولية من صدر منه ، يجب أن تتوفر مجموعة من الصفات و هي أن يكون محددًا حاد بات وواضحا ليس فيه و موجه للمرسل إليه و بمفهوم آخر إذا إقترب الايجاب بالقبول لا يمكن للموجب أن يعدل عنه و في حال ما إذا ألزم نفسه) الموجب (بميعاد يحب أن يبقى على ايجابه إلى انقضاء و هذا ما نصت عليه نص المادة 63 من القانون المدني الجزائري.

ج - تميز التفاوض عن الوعد بالتعاقد : يدخل الوعد بالتعاقد و التفاوض ضمن المرحلة التي تسبق إبرام الصفقة و كل منها يلعب دورا تمهيديا لإبرام العقد ، إلا أنهما يختلفان من حيث أن الوعد بالتعاقد يتضمن

جميع الشروط و المسائل الجوهرية التي يجب أن تتوفر في العقد المزمع إبرامه و هذا ما نصت عليه المادة 71 من القانون المدني الجزائري

ب - التفاوض و المصطلحات المشابهة له:

إن مصطلح القانوني يتشابه مع التناقش و ذلك أنى كلهما هو تبادل الأفكار و هو فن خطابه ، و الهدف منها هو الاقناع و معرفة من على حق و التشاور لأجل إيجاد حل للمشكلة بأسرع وقت و يتشابه التفاوض مع التعاون أيضا و هو الاتفاق بين طرفين أو أكثر للقيام بعمل معين لتحقيق منفعة.

3- تميز التفاوض على المصطلحات البديلة أو المخالفة له وأهم هذه المصطلحات:

الاقناع و التنازل و القهر و حل المشكلة و توجيه التعليقات و التحكم و الوساطة و المساومة ، حيث تعد المقاومة و التحكم و الوساطة إحدى الاساليب التي يلجئ إليها أطراف النزاع في عملية التفاوض للإقناع تعتمد على التعاون الاخذ و العطاء و التبادل و تحدد مضمون الالتزام العقدي في مرحلة التنفيذ و أساس التفاوض و وجود قضية أو مشكلة مهمة يسعى كل طرف من الاطراف التفاوض إلى إيجاد حل لها.

ثانيا : الأهمية القانونية للمفاوضات

ازدادت أهمية المفاوضات الدولية نتيجة للترابط المستمر بين الأعضاء المجتمع الدولي ، و لزيادة حدة المشاكل التقليدية ، و لظهور مشاكل جديدة نتيجة لتقدم العلم و التكنولوجيا و لظهور موضوعات جديدة تدخل في بؤرة اهتمامات الجماعة الدولية.

و عادة ما يتم اللجوء للمفاوضات نتيجة لعدم مقدرة أي طرف علي فرض حل أو لاي عوامل أخرى او هو ما يطلق عليها في فقه المفاوضات الدولية اسم ( stalemate )

في الماضي كانت المفاوضات تكاد تركز على موضوعات محددة تتمثل في المشاكل الخاصة بالحرب ، الامن الحدود التجارية و المسؤولية الدولية ، حصانات و مزايا دبلوماسية و القناصل ، و المرور فوق الإقليم. أما حديثا - مع التقدم العلمي و التكنولوجي - فقد أضيف لها العديد من المواضيع الأخرى منها : المشاكل الخاصة بالبيئة ، و التبادل العلمي و التقني و المشاكل الخاصة بحقوق الإنسان و تلك الخاصة بالبيت الإذاعي أو التلفزيوني.

و تبدو أهمية المفاوضات الدولية في أنها يمكن أن يشمل سلطانها كل موضوعات القانون الدولي حتى تلك التي تتعلق بالسيادة ، أو المنازعات الخاصة بالإقليم الدولة او قانون المعاداة الدولية ، كما تسعى الدول إلى التأكيد على أن تحقيقها في إطار مؤسسي أهداف الاتحاد :

تهيئة الظروف اللازمة التي تمكن القارة من لعب دورها المناسب في الاقتصاد العالمي و المفاوضات الدولية.

و بالعودة إلى أهمية التفاوض يعد وسيلة فعالة لإعادة التوازن العقدي عند الظروف غير متوقعة تؤدي إلى اختلال الأداء الاقتصادية التي نصت على التفاوض، في حال تغير ظروف hard chip و هذا ما جاءت به المبادئ المتعلقة بالعقود التجارة الدولية التي أقرها معهد 1993 in droit

وقد جاء في الفقرة 2 من هذا << أنه في حالة شرط الصعوبة) تغير الطرف (يكون للطرف المتضرر طلب إعادة فتح باب المفاوضات و يجب أن يقدم طلب دون تأخير و أن يكون مسببا . فالتفاوض أضحي يلعب دور هام في التجارة الدولية فهو لم يعد ينحصر في طلب المواد المنتجة ، أو البحث عن أسواق لصرف المنتجات ، حيث أصبح له مفهوم أوسع و أشمل حيث يمتد ليشمل الجوانب المالية التقنية و العلمية و يعد تحديد جوانب و الأهداف و نقاطها عنصر مهم في إعطاء قيمة أو تحديد أهمية هذه المفاوضات حيث يجب الاعتماد في تحديد الأهداف العملية للمفاوضات على تحديد معايير الأهداف من عملية التفاوض و مراعاة أهداف الطرف الأخر و للتفاوض هدفين رئيسيين هو الوصول للاتفاق يرضى عنه طرفي النزاع و تحسين التعاون و تحسين فعالية الاعتماد بين المتفاوضين ، و عدم الإضرار بالحد الأدنى من ذلك التعاون ، أن كل هذه المفاوضات سواء كانت ذات طابع صناعي أو تجاري أو علمي ، فإنها تحتاج إلى دراسة عميقة إذ أن لنتائج هذه المفاوضات تؤثر على مستقبل هذه المؤسسات و لهذا من الضروري تحديد الأهداف.

إن المفاوضات الجارية لا تنحصر فقط في الحصول على المواد المنتجة أو البحث في الأسواق لتوزيع المنتجات ، حيث أنها أشمل من هذا حيث تمتد لتشمل الجوانب العلمية المالية و التقنية ، و تعني أن المؤسسة في حال حاجتها لمصادر للتمويل ، فإنها تدخل في مفاوضات مع المصارف أو البنوك أو المؤسسات المالية من أجل الحصول على الأموال اللازمة لغرض تسديد الالتزامات تستحق الدفع في الوقت

الفرع الثاني: نظام المفاوضات وعناصره:

باعتبار المشاورات في تسوية منازعات الملكية الفكرية نظاماً قائماً بحد ذاته فلا بد له من مدخلات تتفاعل داخليا وخارجيا في عمليات وآراء وجب دراستها ومناقشتها وبلورة أفكارها وتقييم ملخصاتها وبالتالي الحصول على نتائج ومخرجات تعكس إجماع وقبول الأطراف لنتائج المشاورات، ولأن كل نظام لابد له من إعادة تقييم وتصويب عن طريق تغذية عكسية وهنا يكمن دور كفاءة وفعالية المفاوضات لتسوية النزاع القائم أو لغيره من النزاعات القادمة ولنظام التفاوض عناصر أهمها:

#### أولا: أطراف التفاوض:

لا يمكن تصور تشاور بدون طرفي نزاع فهو يتم بين طرفين، ليتسع بسبب تعقيد النزاع في الملكية الفكرية والتحالفات بين الأطراف ليشغل نطاقه أكثر من طرفين على الدوام، ومن هنا فإن أطراف التفاوض يمكن تقسيمها أيضا إلى أطراف مباشرة، وهي الأطراف التي تجلس فعلاً إلى مائدة التشاورات وتباشر عملية التفاوض، وإلى أطراف غير مباشرة وهي الأطراف التي تشكل قوى ضاغطة لاعتبارات المصلحة أو التي لها علاقة قريبة أو بعيدة بعملية التفاوض وهي إجمالاً مدخلات النظام التشاوري.

#### ثانيا: العملية التفاوضية

يعد التفاوض عرض وتبادل وتقريب ومواءمة وتكييف وجهات النظر واستخدام كافة أساليب الإقناع للحفاظ على المصالح القائمة، وهو موقف ديناميكي يقوم على الفعل ورد الفعل إيجاباً وسلباً وتأثيراً أو تأثراً، والتفاوض موقف مرن يتطلب قدرات هائلة للتكيف السريع والمستمر وللمواءمة الكاملة مع التغيرات المحيطة بالعملية التفاوضية.

#### ثالثا: موضوع التفاوض

لابد أن يشخص النزاع بدقة فهو محور العملية التفاوضية وميدانها الذي يتبارز في المتفاوضون، وبتحديد نوع التعدي على الملكية الفكرية يحدد مجال ونطاق النزاع ليسهل تحديد أطرافه المتنازعة ومن خلال القضية المتفاوض من شأنها يتحدد الهدف التفاوضي، وبالتالي تحدد النقاط والأجزاء والعناصر التي يتعين تناولها في كل مرحلة والتكتيكات والأدوات والإستراتيجيات المتعين استخدامها في كل مرحلة من المراحل.

#### رابعاً: أهداف المفاوضات

يتعين على المتفاوضين في مجال الملكية الفكرية من تحديد أهداف قصيرة المدى وأخرى بعيدة المدى إستراتيجية. ولابد من تحديد هدف أساسي تسعى إلى تحقيقه وترسم وتوضع من أجله الخطط والتكتيكات التفاوضية ووسائل الإقناع الناجعة فبناءً على الهدف التفاوضي يتم قياس مدى تقدم الجهود التفاوضية في جلسات التفاوض وتعمل الحسابات الدقيقة، وتجري التحليلات العميقة لكل خطوة.

#### الفرع الثالث: خطوات وخصائص التفاوض

المفاوضات أو التشاور خطوة أساسية ووسيلة من وسائل التسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية ولنجاحها تتطلب مجموعة من الخطوات والخصائص الواجب توافرها .

#### أولاً: خطوات التفاوض:

لكي يحقق أي تفاوض كان مبتغاه لابد من المرور بمجموعة من خطوات والمراحل:

#### 1. تحديد وتشخيص القضية التفاوضية:

وهي أول خطوات العملية التفاوضية حيث يتعين معرفة وتحديد تشخيص القضية المتفاوض بشأنها ومعرفة كافة عناصرها وعواملها المتغيرة ومركزاتها الثابتة، وتحديد كل طرف من أطراف القضية والذين سيتم التفاوض معهم، وتحديد الموقف التفاوضي بدقة لكل طرف من أطراف التفاوض ومعرفة ماذا يرغب أو يهدف من التفاوض.

#### 2. تهيئة المناخ للتفاوض:

السعي لتوفير الجو الأمثل لتفاوض لأن أهمية هذه الخطوة تكمن في استمراريتها وامتدادها لتشمل وتغطي كافة الفترات الأخرى التي يتم الاتفاق النهائي عليها للوصول إلى نتائج عادلة. لذا خلال المرحلة يحاول كل طرف وعضو مقدم له طلب تشاور أن يعمل على توفير الفرصة الكافية للتشاور، وذلك بخلق جو من التجاوب والتفاهم مع الطرف الآخر بهدف تكوين انطباع مبدئي عنه واكتشاف الإستراتيجية التي سوف يسري على مداها في المفاوضات.

#### 3. قبول المفاوضات كبديل قضائي:

وهي عملية أساسية من عمليات وخطوات التفاوض لقبول الجلوس إلى مائدة المفاوضات.

ومن ثم تتجح المفاوضات أو تكون أكثر سيراً خاصة مع اقتناع الطرف الآخر أن التفاوض هو الطريق الوحيد والأمثل لهذا النوع من النزاع.

#### 4. الإعداد الفعلي للمشاورات:

وهي المرحلة الحاسمة لانطلاق التشاور فعليا بين المتخاصمين وتشمل الخطوات التالية:  
-تشكيل فريق التفاوض من أعضاء لهم باع وكفاءة عالية وخبرة طويلة كما أنه يمكن إعداد وتدريب فريق خاص للتفاوض نظرا لخصوصية نزاع الملكية الفكرية.  
-تحديد مراحل التفاوض ووضع الإستراتيجيات واختيار السياسات التفاوضية المناسبة لها.  
-التركيز على الأولويات وتجاوز العقبات بوضع أجندة تشاور متناسقة، وما تتضمنه من موضوعات أو نقاط أو عناصر سيتم التفاوض بشأنها.  
-اختيار مكان التفاوض وتسهيل كافة التسهيلات الخاص به.

#### 5.انطلاق جلسات التفاوض الفعلية في الزمان والمكان المحددين مسبقا:

ز /الوصول إلى اتفاق ختامي وتوقيعه والعمل على متابعة تنفيذه.

#### ثانيا :خصائص عملية التفاوض:

\*لا يشارك المحامون ولا الهيئات العامة بالضرورة مشاركة مباشرة في مرحلة الانطلاق، ولكن لا ينبغي إهمال قوة المحادثات المغلقة بين أصحاب المشكلة .

\*المفاوضات عملية تبادلية يتحكم فيها مبدأ الأخذ والعطاء وتبادل الاقتراحات والآراء كما أنها لا تخلو من التعويضات والتنازلات، كما أنها تسفر عن نتائج بالربح لكلا الطرفين أو الربح لطرف والخسارة لطرف آخر.

\*المفاوضات عملية يمكن التحكم في سريانها والإعداد المادي والمعنوي لكل مرحلة من مراحلها الأساسية التي لا يمكن تصور مشاورات في مجال الملكية الفكرية من دون هذه المراحل:

-تحديد نوع النزاع ومجال الملكية الفكرية المستهدف وتشخيص أطراف الخصومة.

-إجماع الأطراف المتنازعة وقبولها التسوية الودية بالمفاوضات لفض النزاع القائم.

-تهيئة مناخ التفاوض المناسب والاستعداد المحكم للمفاوضات.

- بدا عملية المشاورات بجلسة افتتاحية تعقبها جلسات تحدد بالتنسيق المتبادل.
- التوصل إلى اتفاق بين الأطراف الممتازة مما يخدم استمرار العلاقات.
- إعادة تقييم ومتابعة النتائج .

\*تتضمن علاقة المفاوضات إيجابا حرا .طلب التشاور .وقبولا من الطرف الآخر لا تشوبه عيوب خلال مدة زمنية وجيزة مما يؤكد توفر حسن النية والرغبة في التفاوض.

\*عملية التشاور محاطة بالقيود القانونية ضغوط النفسية الممارسة على أطراف المتنازعة داخليا وخارجيا، وتتضمن العديد من الدوافع والمحفزات لكن نتائجها تقوم على عدم التأكد .

\*يسود عملية التسوية الودية عن طريق المشاورات كم هائل من الصراع على الموارد والوسائل ورسم الخطط التكتيكية وهاجس الحفاظ على القيم والتقاليد الوطنية لتحقيق أفضل النتائج.

تتطلب المفاوضات باعتبارها الوسيلة الوحيدة و المتداولة في إبرام العقود التجارية الدولية ذات الصفة الكبيرة و المعقدة عند إجرائها الأخذ بكل مستلزمات النجاح التي بواسطتها يتم تحقيق الأهداف التي يطمح إليها أطراف التفاوض ، و حتي يتم ذلك يجب حقيق التفاوض بصورة جيدة إلى جانب أطراف العقد حتى يستطيع كل طرف التأكد جميع الأطراف أن العقد سوف يحقق أهدافه و غاياته ،من خلال إتباع خطوات عملية قبل و أثناء وبعد العملية التفاوضية حتى تتحقق الأهداف التي يرغب الأطراف في الوصول إليها ،فهذه الخطوات إن لم تكن منظمة لن تؤدي إلى النتائج المرجوة ، كل يؤدي إلى الحرص لإنجاح المفاوضات أمر هام و ضروري ، و هذا لا يتأتى إلا بانتهاج أساليب التفاوض المدروسة التي تقوم على تخطيط المنهج و الرؤية الموضوعية و تسند الضوابط التفاوضية المؤثرة على نجاح المفاوضات أو فشلها على داعميتين أساسيتين و تحقيق الأهداف فإن من الضرورة يتناول الضوابط المنهجية الضوابط البشرية.

#### الفرع الرابع : الضوابط المنظمة لعملية التفاوض في عقود التجارة الدولية

##### اولا :الضوابط المنهجية .

حيث سنتناول الضوابط المنظمة للتفاوض بصفة عامة والتي هي عبارة عن الإجراءات القانونية التي يجب إتباعها في عملية التفاوض وهي الضوابط التي تتعلق بالعملية المنهجية الخاصة بالتفاوض ذات العلاقة بالمنهج و التفاوض أو الإستراتيجية التفاوضية المختارة وبضرورة التقيد بالقواعد الأساسية والمتبعة في العمليات التفاوضية ، فالتفاوض بدون منهج علمي موضوعي يرتبط بالقضية التفاوضية يتحول إلى

جدل ونقاش عقيم لا يوصل إلى نتيجة ، ويجدر بنا الخوض في أنواع ومراحل العملية التفاوضية التي من خلالها نحدد الضوابط البشرية والفريق المفاوض وكذا عوامل نجاح التفاوض استوجب علينا ، أن نتطرق إلى الضوابط المنهجية والتي فيها سنتناول شروط التفاوض وأساليبه والتي نحدد بها عناصره وإستراتيجياته وتكتيكاته ، ويمكن القول أن كل من الضوابط المنهجية والبشرية تدخل في إطار إجراءات التفاوض ، فهذه الإجراءات تحدد ضوابط التفاوض من نشأة فكرة التفاوض إلى البدء في التفاوض إلى حد الانتهاء منها وهذه الشروط هي:

### 1. شروط التفاوض

لتفاوض عدة شروط لأنه محصلة تفاعل عوامل مختلفة متغيرة وثابتة، حتى يمكن الوصول إلى تعظيم الأداء الخاص بالمفاوضين الذي يعتمد على القدرة لدى الفرد المفاوض وهذه الشروط هي عبارة عن محددات للعمل التفاوض التي تعتبر إجراء منهجي يتم من خلالها تحديد التفويض أو الطر التفاوضية

2. القوة التفاوضية: ترتبط القوة التفاوضية بحدود أو مدى السلطة ، والتفويض الذي منحه للفرد التفاوض وإطار الحركة المسموح له بالسير فيه وعدم اختراقه فيما يتصل بالموضوع أو القضية المتفاوض بشأنها ويجب التحذير من أمرين أساسيين هما:

1- إطلاق الحرية كاملة دون حدود أو ضوابط للمفاوض بحيث يكون هو السلطة وهو مفوضها.

2- تقييد حرية التفاوض بحيث يصبح مغلول الإرادة ويصبح عديم الفاعلية أو الجدوى

3- المعلومات التفاوضية: إن المعلومات مهمة جدا في عملية التفاوض ، أو قل المعلومات التي توفر للمفاوض لينجح في الإجابة عن الاسئلة التي تعتبر جزء مهم من الإجراءات الطبيعية في المفاوضات هي من نحن؟ ماذا نريد من خصمنا ؟ كيف نستطيع تحقيقه هل يمكن تحقيق ما نريد دفعة واحدة ؟ أم يتعين أن نحققه على دفعات و تجزئته للوصول اليه على مراحل ؟ ما الذي نحتاجه من دعم وأدوات ووسائل وأفراد للوصول إلى تلك الأهداف ؟

4- القدرة التفاوضية : تتوقف القدرة التفاوضية على براعة ومهارة وكفاءة أعضاء فريق التفاوض بالمنهج المتبع في الطريقة الآتية:

اختيار الجيد لأعضاء فريق التفاوض وتحقيق الانسجام بين أعضاء الفريق التفاوضي تدريب و تثقيف أعضاء الفريق التفاوض ولمتابعة الدقيقة لأداء الفريق المفاوض ، لأي تطورات تحدث لأعضائه وعزله عن التأثيرات الخارجية وتوفير كافة الإمكانيات المتاحة لدعم الفريق المفاوض

-5الـرغبة المشتركة :حيث يتصل هذا الشرط بتوفر الرغبة المشتركة لتفاوض ، وإقتناع كل منهم بأن التفاوض الوسيلة الوحيدة لحل هذا النوع أو وضع حدود له.

وبتوفر هذه الشروط الحتمية يمكن البدء في عملية التفاوض ، فإنها تتناسب شروطها المطلوب توافرها لها ويجب ضبط حينها عناصر التفاوض التي من خلالها يتم إسقاط الأسلوب المناسب في العملية التفاوضية والإستراتيجيات المقيدة لها في عناصر التفاوض ، وهي المقومات الأساسية لنجاح التفاوض ، ومن خلالها يمكن ضبط الإستراتيجيات والتكتيكات و هذه الإستراتيجيات أنواع ولكل إستراتيجية أسلوب خاص بها أو أكثر هي الطريقة على المستوى الفردي التي يعتمدها و يتبناها المتفاوض في طرح وشرح وجهات نظره أثناء المفاوضات فهناك أساليب متعددة في المفاوضات نـميو أربعة أساليب:

الأسلوب التحليلي style analytique،الأسلوب المعياري style normatif ، الأسلوب الحدسي intuitif،الأسلوب الادراكي factuel

### ثانيا :الضوابط البشرية لعملية التفاوض

تعتبر هذه الضوابط وسيلة أو جهاز يتم من خلالها تنفيذ ما تم تجهيزه من ضوابط منهجية وهناك تفاوض " ربح/ربح "وفيه يلجأ المفاوضون إلى تبني إستراتيجيات تقوم على تطور لتعاون و توسيع العلاقة القائمة وهناك تفاوض " ربح/خسارة " ويحدث هذا النوع من التفاوض عند عدم وجود توازن في القوى بين أطراف التفاوض ، وهناك التفاوض التمكيني الذي يهدف إلى تمكين الأوضاع لخفض مستوى حالة التصارع والتناحر لصالح مفاوضات مقبلة تصبح فيها الظروف أكثر ملائمة لجميع أطراف التفاوض ويمكن ملاحظة الأنواع التالية للتفاوض:

#### 1.أنواع التفاوض:

1-تفاوض من أجل اتفاقيات أو التعهدات.

2-تفاوض من اجل تطبيع العلاقات.

3-تفاوض تغيير أوضاع مصالح طرف ما.

#### 4-التفاوض الإبتكاري

##### 2:مراحل وخطوات التفاوض:

حيث أن هذه الأنواع التفاوضية تمر تقريبا ضمن المراحل التالية:

أ. مرحلة التحليل :وهي مرحلة جمع البيانات وتحديد الأهداف

ب. مرحلة التخطيط :وهي مرحلة يتم تحديد المصالح الأساسية و خطة التعامل مع الطرف الآخر

ج. مرحلة المناقشات ( :التفاوض الفعلي )وضمنها مراحل إثبات و هي :مرحلة الاستكشاف،مرحلة تقديم العروض ، و المقترحات مرحلة المساومة ، مرحلة التواصل إلى اتفاق أو تمويه ، مرحلة إقرار الاتفاق وهذه المراحل تكون ضمن 6 خطوات وهي:

الخطوة الأولى :تحديد وتشخيص القضية التفاوضية.

الخطوة الثانية :تهيئة المناخ للتفاوض.

الخطوة الثالثة :قبول الخصم للتفاوض.

الخطوة الرابعة :التمهيد لعملية التفاوض وعملية إعدادها.

الخطوة الخامسة :بدء جلسات للتفاوض الفعلية.

الخطوة السادسة :الوصول إلى الاتفاق الختامي وتوقيعه.

##### 3.مهارات المتفاوض

فإدراك المتفاوض الظروف المحيطة بالعملية التفاوضية ومعرفته بالمهارات المطلوبة هي عوامل النجاح في تحقيق الأهداف التفاوضية المرسومة ، حيث توجد مجموعة كبيرة من الصفات والشروط لمفاوض نتطرق لها أولاً قبل الحديث عن المهارات الشخصية منها:

1-إلتزام الشرف والقوة على الإلتصال ، وإتقان اللغة للتفاوض بها والتكامل الشخصي.

2-القدرة على السيطرة والتحكم في التطور والقدرة على الإبتداع الخيارات.

3-الذكاء واللباقة في الحديث والديمبلوماسية والتعبير وسرعة الملاحظة والموضوعية في التفكير ، و عقود التجارة الدولية لم تشترط شروطا عاما يجب توفرها في عضو الوفد المفاوض إلا ما تشترطه القواعد العامة في القانون.

أما بالنسبة لأهم المهارات الواجب توافرها في المفاوض الناجح:

1-مهارة التحدث :ذلك من خلال الاعتماد على عدة أساليب منها استخدام صيغ التساؤلات التي تدفع الطرف الآخر للإجابة بقبول لتوسيع منطق التفاهم ، وبالتالي التعرف على أوجه القوة ونقاط الضعف في اقتراحه وعدم مقاطعة الطرف الآخر.

2-مهارة الإستماع واليقظة :وهو فهم ما يريده الطرف الآخر وحفظه في الذاكرة بصورة لاسترجاعه في الوقت المناسب لمناقشته وبيان ما فيه من تناقض أو أشياء تؤثر في مصداقية الطرف الآخر

3-القدرة على الإقناع :والإقناع هو " عملية إبطال يقوم بها المفاوض من اجل تعديل سلوك الطرف الآخر بخصوص موضوع أو مسألة له معينه بحيث يصير أكثر موضوعية واتفقا مع أهداف ومواقف الطرف الذي يسعى على هذا التعديل " ، فالواقع أن مهارات الإقناع تتكون من مجموعة متعددة من المهارات

في نفس الوقت يجب على المفاوض تأمل أساليب إقامة الحجج أو تقديم الأسانيد في الثقافة الواحدة أو عبر الثقافات و كيفية التعامل مع الأنماط المختلفة التي تجسد التسلط في الحوار

وعلى ذلك فإن عوامل نجاح عملية التفاوض يعود أولها إلى عامل مادي موضوعي يتمثل في توفير المناخ المناسب من الناحية المادية والنفسية وذلك باختيار المكان الملائم والوقت المناسب من الناحية المادية والنفسية وذلك باختيار المكان الملائم والوقت المناسب لإجراء عملية المفاوضات وفي اختيار لغة الاتصال التي يجب أن تكون سهلة ومفهومة من الفريقين ، أما العامل الثاني فهو شخصي يتمثل في صفات الشخص أو الفريق التفاوضي الذي يخوض زمار عملية التفاوض.

### المطلب الثاني:المشاورات في منظمة التجارة الدولية

إن وثيقة التفاهم .اتفاق التسوية .نظمت كيفية تسوية المنازعات التجارية عموما بموجب مراحل محددة ووسائل مدروسة في إطار منظمة التجارة العالمية وبما أن الملكية الفكرية جزء لا يتجزأ من المعاملات التجارية فإن ومواد تسوية النزاعات ونصوص اتفاق التسوية بمرحلة أولى بالاعتماد على المفاوضات يسري على تسوية نزاعات الملكية الفكرية حيث نصت المادة الرابعة على ما يلي " تؤكد الأعضاء تصميمها على تقرير وتحسين فعالية إجراءات التشاور التي تتبعها".

حيث أكد الأعضاء في الفقرة الأولى من هذه المادة على تصميمهم على تعزيز وتحسين فعالية إجراءات التشاور التي يجب إتباعها فيما بينهم وفي هذا الصدد فإنه من المتعين على كل دولة عضو أن تبدي اهتمام ملحوظاً وتتيح الفرص الملائمة للتشاور مع غيرها من الدول الأعضاء في حالة تلقيها طلباً أو شكوى بالتضرر من أي إجراء أو تدبير تكون قد قامت باتخاذها على أرضها ويكون من شأنه التأثير في التنفيذ أو تطبيق أي اتفاقية تجارية من الاتفاقات المشمولة ولأن التشاور لا يخرج عن كونه إجراء دبلوماسياً يتمثل في طلب تبادل وجهات النظر بين الدول المعنية لذا فإنه وسيلة سريعة يمكن أن تحقق نتائج ملموسة لإزالة أسباب الشكوى.

#### الفرع الأول: إجراءات والتزامات الأعضاء في المشاورات:

أحاطت وثيقة التفاهم المشاورات للدول الأعضاء الموقعين على اتفاقيات المتعددة الأطراف. اتفاقية تريبس. بمجموعة من الضمانات والضوابط تسهم في فعاليته وتقوي من دور التفاوض.

في إنهاء الخلاف لأن التفاوض يعتبر في وثيقة التفاهم كإجراء أولى وضروري قبل الانتقال إلى المراحل الأخرى لتسوية المنازعات:

تتمثل الأحكام المتعلقة بالمشاورات كطريقة من الطرق تسوية المنازعات الودية في ثلاثة أمور نذكرها كالآتي:

أ/ يتعلق الأمر الأول بالالتزامات الدول الأعضاء في المنظمة فيما يتعلق بإجابه طلب التشاور.

ب /يتعلق الأمر الثاني بالتزامات الأعضاء فيما يتعلق بالمشاورات ذاتها.

ج /يتعلق الأمر الثالث بتدخل طرف ثالث في مرحلة المشاورات حيث يرى البعض أن المشاورات تعتبر خطوة مبدئية هامة لإنهاء النزاع، حيث أنها تتيح للعضوين المتنازعين الفرصة لإعادة التهيؤ للخطوة التالية للتسوية.

وكتفسير للأمور المتعلقة بالأحكام وبالإجراءات يجب على الأعضاء أن يسعوا خلال سير المفاوضات إلى تسوية مرضية للنزاع، قبل اللجوء إلى أي إجراء آخر.

1/ التزام الدولة مقدمة طلب التشاور بإخطار جهاز تسوية المنازعات وكذا المجالس واللجان ذات الصلة موضحة فيه كافة الأمور كتابة المتعلقة بالإجراء الذي تتظلم منه.

2/ يتعين الاستجابة للتشاور خلال مدة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ تسلم الطلب كما يتعين بدأ التشاور بحسن النية خلال فترة لا تتجاوز ثلاثون يوماً من يوم تسلم الطلب والعمل على حل مرضي للطرفين.

3/ في حالة عدم التوصل لحل مرضي خلال الستين يوم من تاريخ تقديم الطلب أو إذا أعلن الطرفان المتشاوران معاً إن المشاورات قد أخفقت في تسوية النزاع خلال هذه الفترة يجوز للطرف الشاكي أن يطلب تشكيل لجنة تحكيم لعرض النزاع عليها.

4/ يجوز للأعضاء في الحالات المستعجلة بما فيها تلك المتعلقة بالسلع سريعة التلف أن تدخل في مشاورات خلال مدة لا تزيد عن عشرة أيام من تاريخ تسلم الطلب وإذا أخفقت المشاورات في حل النزاع خلال فترة عشرين يوماً بعد تسلم الطلب جاز للطرف الشاكي أن يطلب إنشاء لجنة التحكيم.

5/ يجوز لأي عضو له مصلحة تجارية جوهرية في مشاورات دائرة أن يطلب من الأطراف المتشاوره وجهاز تسوية المنازعات الانضمام إلى تلك المشاورات وإذا لم يتم قبول طلب الانضمام يكون من حق العضو طالب الانضمام أن يتقدم لطلب مستقل للتشاور.

6/ في جميع الأحوال يتعين ان تكون المفاوضات سرية.

7/ يتعين أن تأخذ الأطراف المتشاوره في اعتبارها المصالح التجارية ذات الأهلية للدول النامية الأعضاء خلال التشاور. ولقد نصت المادة 04 الفقرة 2 من مذكرة التفاهم الخاصة بتسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة الدولية بقولها: "يتعهد كل عضو بالنظر بعين العطف إلى أية طلبات يقدمها الطرف الآخر فيما يتعلق بإجراءات متخذة في أراضي ذلك العضو بشأن تطبيق أي اتفاق مشمول، وأن يوفر الفرصة الكافية للتشاور بشأنها"

أساساً يقوم واجب التحفظ على فكرة وظيفية، وهي إعطاء تنبيه إلى الدولة العضو المدعاة عليها، بأن الدولة طالبة التشاور ستقوم باتخاذ إجراءات طلب تسوية عن طريق فريق التحكيم في خلال فترة معينة، إذا لم تفلح المشاورات في الوصول إلى تسوية مناسبة ومع ذلك فليس هناك التزام على فريق التحكيم بالأحكام في المسألة إلا إذا تم استنفاد الوسائل السلمية لتسوية النزاع ونصت الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القواعد سالف الذكر أنه:

-إذا قدم طلب المشاورات عملاً باتفاق مشمول، يجب على العضو الذي يقدم إليه الطلب، ما لم يجري اتفاق متبادل على عكس ذلك، أن يجيب على الطلب في غضون عشرة أيام من تاريخ تسلمه وأن يدخل بحسن النية في مشاورات ضمن فترة لا تتجاوز ثلاثون يوماً بعد تسلم الطلب، بهدف التوصل إلى حل مرض

للطرفين، وإذا لم يرسل العضو رداً في غضون عشرة أيام من تسلم الطلب، أو لم يدخل في مشاورات ضمن فترة لا تتجاوز عشرة أيام بعد تسلم الطلب، حق للعضو الذي طلب التشاور أن ينتقل مباشرة إلى طلب إنشاء فريق لحسم النزاع.

يجب على العضو الطالب للمشاورات أن يعلم الجهاز والمجالس واللجان ذات الصلة.

يطلب المشاورات بطلبه المشاورات حيث تقدم طلبات عقد المشاورات كتابة وتدرج الأسباب الداعية للطلب بما فيها تحديد الإجراءات المتعرض عليها مع ذكر الأساس القانوني للشكوى) المادة 04 الفقرة. (04)

كما أن الفقرة 05 من ذات المادة والمذكرة تقضي أنه " يجب على الأعضاء أن تسعى خلال رسائل المفاوضات وفق الأحكام اتفاق مشمول إلى تسوية مرضية للمسألة، قبل اللجوء إلى أي إجراء آخر ينص هذا التفاهم."

نصت الفقرة 6 من ذات المادة والمذكرة على أنه " تكون المفاوضات سرية وينبغي ألا تخل بحقوق أي عضو في أي إجراءات لاحقة "إذا ما تعنيه هذه الفقرة هو أن جميع الوثائق المستخدمة خلال أو أثناء عملية التشاور كالأسئلة والإجابات المتبادلة بين طرفي التشاور، لا تصبح جزءاً من الوثائق الرسمية لمنظمة التجارة العالمية، ولا يحصل تعميم لها على الدول الأعضاء غير الأطراف في عملية التشاور.

تجب السرية في هذه الفترة لأنها تتناسب وطبيعة مرحلة التشاور التي يخوضها الطرفان المتنازعان، والتي يكون الهدف الأساسي منها هو السماح للطرفين بتوضيح المسائل موضوع النزاع، ومحاولة حلها بغير طريق إنشاء فريق التحكيم وإذا أخفقت المشاورات في تسوية نزاع ما في غضون 60 يوماً بعد تاريخ تسلم الطلب إجراء المشاورات، جاز للطرف الشاكي أن يطلب إنشاء فريق لحسم النزاع.

ويجوز للطرف الشاكي أن يطلب تشكيل فريق قبل إنقضاء 60 يوماً إذا ما اعتبر الطرفان

المتشاوران معاً أن المشاورات قد أخفقت في تسوية النزاع) المادة 04 الفقرة. (07)

ويجوز للأعضاء في الحالات المستعجلة، بما فيها تلك المتعلقة بالسلع سريعة التلف أن يدخلوا في مشاورات في غضون ما لا يزيد عن 10 أيام من تاريخ تسلم الطلب، وإذا أخفقت المشاورات في حل النزاع خلال 20 يوماً بعد تسلم الطلب جاز للطرف الشاكي أن يطلب إنشاء فريق) المادة 04 فقرة. (08)

والملاحظ أن مرحلة المفاوضات تستمر حتى بعد إنشاء مجالس التحكيم وإلى حين إعداد تقرير حول النزاع. إضافة إلى طلب عقد المشاورات يمكن للأطراف المتنازعة أن تختار وسائل بديلة لتسوية النزاعات كالتوفيق والوساطة والصلح.

الفرع الثاني : نتائج المفاوضات:

المفاوضات والمناقشات بين الطرفين الخطوة الأولى في " المساعدة الذاتية "نحو تسوية أية مشكلة بين طرفي النزاع فور ظهورها، ولا يشارك المحامون ولا الهيئات العامة بالضرورة مشاركة مباشرة في هذه المرحلة، ولكن لا ينبغي إهمال قوة المحادثات المغلقة بين أصحاب المشكلة.

ويمكن الاستفادة من الهيئات العامة كعامل مساعد في الحث على هذه المفاوضات، ويمكن للهيئات العامة المعنية بالاعتراف بحقوق الملكية الفكرية أن تمثل مصدرا يسهل الاعتماد عليه لتوضيح استحقاقات أحد الطرفين على حساب الآخر بما يسهل إجراء المفاوضات بين الطرفين، وبالتالي يمكن توجيه الطرف المخطئ إلى مصدر سهل للمعلومات التي توضح الحقوق القانونية، فإنه يمكن القضاء على سوء الاستخدام أو التعدي غير المقصود بسرعة ودون أي تدخل من الغير، وعلى الأقل، يمكن أحيانا لإعلان استحقاق التمتع بالحقوق أن يوضح أي الطرفين يجب أن يؤدي تعويضا للطرف الآخر.

في حالات عديدة يتوقع أن تفشل المشاورات نظرا لتباعد وجهات الرأي بنسب عالية، وإذا أخفقت المفاوضات البسيطة بين الطرفين، يمكن لطرف ثالث. سواء كان فردا أو منظمة. أن يلعب أيا من الأدوار التالية أو كلها للمساعدة في تسوية النزاع:

أ /**المشورة** :إسداء المشورة للطرفين فيما يتعلق بموضوع المشكلة أو بالإجراءات التي يمكن إتباعها لحل المشكلة أو حتى إسداء بعض الحلول لجوانب معينة دون أخرى.

ب /**التقييم** :إجراء تقييم لنتائج المشكلة، كما لو كان يجب الاستماع إليها كدعوى قانونية تقليدية يبت فيها قاض أو محلف.

ج /**التسهيل** :تسهيل التواصل بشكل أفضل بين طرفي النزاع، وهو ما يعزز المساعدة الذاتية التي تمكن طرفي النزاع من التوصل إلى قرار بنفسيهما وربما يحسن أيضا التفاعل بينهما في المستقبل.

د /**إصدار قرار** :إصدار قرار في المسألة معينة، ويعني ذلك إصدار قرار خبير ( الخبرة)، أو إعلان قرار تحكيمي، أو النطق بحكم قانوني تقليدي في جزء معين من المنازعة أو كلها وتتفاوت الأدوار التي تلعبها كل من تلك الوظائف الأربع) المشورة والتقييم والتسهيل وإصدار القرار (فيما يتبقى من آليات بديلة لتسوية المنازعات بمساعدة الغير.

# الفصل الثاني :

الصلح والتحكيم للتسوية  
الودية لمنازعات الملكية  
الفكرية

إن اللجوء إلى الحلول البديلة لفض النزاعات التي تنشأ بين أفراد المجتمع أصبح أمراً ملحا لتلبية مقتضيات الحياة وتشعبها داخل هذا المجتمع، بالنظر إلى أن المحاكم أصبحت غير قادرة على مسايرة حياة المجتمع بسبب تراكم القضايا وتشعبها، لذلك تعتبر الوساطة القضائية من الحلول البديلة التي تساهم في تسوية بعض النزاعات بصورة ودية تعتمد فيها على التوافق والتراضي بعيدا عن الحزم الإجمالي دون أن يكون هناك غالب أو مغلوب ولا مخطأ أو معيب، ودون أن يترك أثرا في نفوس المتنازعين بشكل تراعى فيه السرعة المطلوبة والمصالح المتبادلة للمتنازعين.

نتطرق في هذا الفصل الى الصلح للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية في المبحث الاول، ثم الى التحكيم للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية في المبحث الثاني.

### المبحث الاول: الصلح للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية

يعد الصلح من وسائل التسوية الودية الناجعة في فض الخلافات القائمة بين الخصوم في القضايا ذات الصلة بالمنازعات التجارية، فهو يؤدي إلى إنهاء النزاع بينهم، ويؤدي إلى ربح الوقت وتخفيف العبء عنهم، لأن إجراءات التقاضي تتطوي على العديد من التعقيدات والمشقة، فهي تستغرق وقتاً طويلاً للفصل فيها، في المقابل يحقق اللجوء إلى إجراء الصلح تذليل العقبات ويعزز من العلاقات الودية بين الخصوم، لذا علينا البحث عن ماهية الصلح وآثاره في فض المنازعات التي تنظرها المحكمة التجارية المتخصصة .

#### المطلب الاول: ماهية الصلح

يعتبر الصلح إحدى الآليات البديلة لحل المنازعات التي أعطت نتائج إيجابية في عدد من دول العالم، ذلك أن إنهاء النزاع بموجبه يؤدي إلى تخفيف العبء على القضاء، لأن إجراءات التقاضي فيها الكثير التعقيد، كما أنه يؤلف القلوب و يضع حداً لما تتركه الخصومة من أحقاد في النفوس .

حيث يقوم إجراء الصلح على السماح للأطراف تلقائياً أو بسعي من القاضي في أية مرحلة كانت عليها الخصومة، بالبحث أو المشاركة في إيجاد حل توافقي لنزاعهم، بتنازل كل منهم فيه عن قسط من حقوقه.

وعليه، تبنت الأنظمة التشريعية الحديثة الصلح، للحفاظ على استقرار الأوضاع القانونية ولتحقيق السرعة في إنهاء المنازعات.

#### الفرع الاول: تعريف الصلح.

سوف نقوم من خلال هذا الفرع بتعريف الصلح (أولاً)، ثم أركان الصلح) ثانياً. (

#### أولاً: تعريف الصلح

سوف نقوم من خلال هذا الفرع بتعريف الصلح في اللغة، ثم التعريف الاصطلاحي في الأخير

التعريف القانوني للصلح

#### 1. الصلح في اللغة :

هو إنهاء الخصومة فنقول صالحه إذا صالحه وصافاه , ونقول صالحه على الشيء أي سلك معه مسلك المسالمة في الاتفاق و صلح الشيء إذا زال عنه الفساد، الصلاح ضد الفساد صلح يصلح و يصلح صلاحا و صلوحا

## 2.الصلح لدى فقهاء القانون :

لقد تطرق العديد من الفقهاء إلى تب يان معنى مصطلح الصلح و من بينهم الأستاذ"عمار الزاهي "على أنه" قطع النزاع"، و يقتضي الصلح روح التضحية، بمعنى تقاسم المخاطر من طرف لأخر عن حقوقه بغرض الوصول إلى حل

عرفه الدكتور محمود سلامة زناطي بأنه إتفاق حول حق متنازع فيه بين شخصين بمقتضاه يتنازل أحدهما عن إدعائه مقابل تنازل الأخر عن إدعائه أو مقابل أداء شيء ما.

و عرفته الأستاذة ابتسام القرام في مؤلفها المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري بأن الصلح (المصالح):"عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو محتملا وذلك من خلال التنازل المتبادل."

وهناك من يرى أنه يمكن تعريف المصالحة أو الصلح بوجه عام , بأنها تسوية لنزاع بطريقة ودية .الصلح في التشريع الجزائري :لقد عرف المشرع الجزائري الصلح في المادة 459 من القانون المدني " :عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل طرف منهما على وجه التبادل عن حقه"

ويختلف مفهوم الصلح في المجال المدني من فرع إلى آخر وكذا في المجال الجزائي , غير أن كل التعاريف تشترك في كون الصلح طريقة ودية لإنهاء النزاع ويختلف باعتباره كعقد أو كإجراء , فإن كانت المفاهيم السابقة تعرفه كعقد فإنه بالنظر إليه كإجراء أو كما يسمى بالصلح القضائي فقد عرف كالاتي " :هو الإجراءات التي تفرضها بعض القوانين على المتخاصمين لإلزامهم للحضور أمام القاضي ومحاولة تقريب وجهات نظرهم بعد إقامة الدعوى وخصوصا في مسائل الطلاق.

## 3.الصلح قانونا-

عرف المشرع الجزائري الصلح في المادة 459 من القانون المدني « :الصلح عقد ينهي الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، و ذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه . »

ونستخلص من هذه التعريفات أن الصلح عبارة عن عقد، والعقد حسب المادة 54 من القانون المدني: اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو أكثر بمنح أو فعل شيء ما

### الفرع الثاني: أركان الصلح

يقوم الصلح على ثلاثة أركان كسائر العقود، وهي ركن الرضا، ركن المحل وركن السبب. كما وردت أحكامها في التقنين المدني، والتي نتناولها كما يلي:

**1- ركن الرضا في عقد الصلح:** يسري على التراضي في عقد الصلح القواعد المقررة لركن الرضا المنظمة في النظرية العامة للعقد، لذا سوف نتعرض في البداية لدراسة شروط الانعقاد في الرضا، ثم شروط صحة الرضا .

**أ- شروط الانعقاد في الرضا:** ينعقد عقد الصلح بمجرد تبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين وفقا لقواعد للقواعد العامة لنظرية العقد، وفي هذا السياق نصت المادة 54 من التقنين المدني على أنه "يتم العقد بمجرد تبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية."

ويثبت عقد الصلح، في محضر يتضمن توقيع الخصوم، والقاضي الذي تم إقرار الصلح أمامه، وأمين الضبط الذي حضر جلسة الصلح، ليتم إيداع عقد الصلح أمام أمانة ضبط الجهة القضائية التي وقع بها الصلح. وعليه يعد محضرا رسميا له الحجية القانونية لما ورد فيه.

يشترط في عقد الصلح أن تتوفر الأهلية في المتصالحين، كما يشترط أن تخلو إرادتهما من العيوب. فقد نصت المادة 460 من التقنين المدني على أنه "يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح."

بناء على هذه المادة وجب على أطراف عقد الصلح، أن يكونوا بالغين سن الرشد وغير محجور عليهم، أما إذا لم يبلغ أحدهم سن الرشد وبلغ سن التمييز، فلا يكون أهلا لإبرام عقد الصلح، لأن تصرفاته التي تكون دائرة بين النفع والضرر تتوقف على إجازة أو الولي أو الوصي، أما الصبي غير المميز لا يملك الحق في إبرام عقد الصلح لانعدام الأهلية لديه، وفي حال إبرام عقد صلح فإنه يعد باطلا بطلانا مطلقا.

وتماشيا مع ما تم ذكره، فإنه يشترط لصحة عقد الصلح أن تخلو إرادة المتصالحين من عيوب الرضا، كالغلط والتدليس أو بالإكراه أو الاستغلال، شأن الصلح في ذلك شأن سائر العقود .

**2- ركن المحل في عقد الصلح:** محل الصلح هو الحق المتنازع عليه، وتتنازل الخصوم كل عن جزء من حقه، يترتب عليه إسقاط الحقوق والادعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية، ويجب أن يتوفر في محل عقد الصلح الشروط الواجب توافرها في محل الالتزام بصفة عامة، فيشترط أن يكون المحل موجودا أو قابلا للوجود إذا كان شيئا، أو ممكنا إذا كان عملا، أو امتناعا عن عمل، كما يجب أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعيين، وأن يكون صالحاً للتعامل فيه أو مشروعاً .

ومن هذا المنطلق تنص المادة 461 من القانون المدني على أنه "لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح في المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية . "وتأسيساً على ذلك، فإن حالة الأشخاص لا تكون قابلة للتعديل بعد الاتفاق حولها، فلا يمكن لأحد التصالح بشأن ما كان الولد شرعياً أو غير شرعياً، وتبقى المسائل المالية التي تترتب عليها الحالة الشخصية قابلة للصلح فيها، كالتصالح حول الجوانب المالية المترتبة عن انحلال العلاقة الزوجية بين الخصوم.

**3- ركن السبب:** السبب في عقد الصلح هو الباعث الذي دفع الخصوم إلى إبرام العقد، ويختلف الدافع للتعاقد من شخص لآخر، فقد يكون الباعث هو توقي أحدهم لخسارة الدعوى، أو تفادياً لطول إجراءات التقاضي أو بهدف الحفاظ على العلاقات الودية القائمة بين الأطراف.

ويجب أن يكون عقد الصلح مشروعاً، لأنه متى كان غير مشروع كان العقد باطلاً، فإذا كان سبب إبرام عقد الصلح هو الاتفاق على ممارسة عمل غير مشروع أو مخالف للنظام العام والآداب العامة، كان عقد الصلح باطلاً.

### المطلب الثاني: شروط واجراءات الصلح

نتطرق من خلال هذا المطلب الى شروط الصلح في الفرع الاول، ثم اجراءات الصلح في الفرع

الثاني..

#### الفرع الاول : شروط الصلح

يظهر لنا من تعريف الصلح القضائي، بأنه عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً، بتنازل كل طرف كطريق بديل لتسوية نزاعات الملكية الفكرية، حيث يشترط فيه شروط من الضروري توفرها من أجل قيام الصلح بين الأطراف، و المتمثلة في وجود نزاع قائم أو محتمل(أولاً)، نية حسم النزاع(ثانياً) (تنازل متبادل بين طرفي العقد)ثالثاً)

#### أولاً: وجود نزاع قائم أو محتمل الوقوع.

يصدر الصلح من الإرادة المشتركة للأطراف المتنازعة بهدف وضع حد للنزاع القائم أو محتمل الوقوع مستقبلاً، فالصلح واحد من إجراءات الخصومة غايته حل النزاع بواسطة، فإذا انعدم النزاع وانعدم احتمالها فلا مجال لهذا الإجراء.

وعليه يشترط لقيام الصلح أن يكون هناك نزاع بين الطرفين المتنازعين قائم أو محتمل، ففي حال إذا كان النزاع مطروحاً أمام القضاء وأنهى الطرفان بالصلح، فهنا يعتبر الصلح قضائياً ويشترط أن يكون قد صدر حكم نهائي في النزاع، والا انتهى هذا النزاع بالحكم .

و الجدير بالذكر أنه ليس شرطاً أن يكون هذا النزاع مطروح أمام القضاء، كما لا يشترط أن يكون النزاع موجوداً في الحال، وإنما يكفي على شكل احتمال في المستقبل، وفي هذه الحالة إذا انعقد الصلح بشأنه فيعد بمثابة صلح غير قضائي أبرم بهدف توقي وتجنب النزاع الجدي .

#### ثانياً: رغبة المتخاصمين في إنهاء الصلح

يجب أن تتجه نية الطرفين لحسم النزاع، إما بإنهائه إذا كان قائماً أو تجنبه إذا كان محتملاً، أما إذا لم تكن للطرفين نية لحسم النزاع فلا يعبر العقد صلحاً، حيث أن الصلح لا يقوم إلا إذا كان العقد المراد إبرامه ينهي النزاع القائم.

فقد يرد الصلح على جزء معين من النزاع و ليس بالضرورة أن يرد على جميع المسائل المتنازع فيها، كأن يحسم المتنازعين جزءاً من الخصومة عن طريق الصلح، و يحال الجزء الآخر للقضاء لتتولى المحكمة النظر و الفصل فيه .

### ثالثاً: تنازل كل طرف عن جزء من حقه

يجب أن يتنازل كل المتخاصمين على وجه التبادل عن جزءٍ من ادعائه، فإن لم يتنازل أحدهما عن شيء مما يدعيه و تنازل الآخر عن كل ما يدعيه لم يكن هذا صلحاً.

### الفرع الثاني: إجراءات الصلح

يقصد بالصلح كطريق بديل عن القضاء أي إجراء يهدف إلى حل النزاعات التي تتم بين المتخالفين بطريقة ودية، إذ تبدأ إجراءات الصلح بالمبادرة به) أولاً (ثم انعقاد جلسة الصلح) ثانياً)

و إثبات القاضي للصلح( ثالثاً)

### أولاً: المبادرة إلى الصلح- :

يلجأ طرفي النزاع إلى التصالح فيما بينها لحل النزاع القائم و لذلك يجب على الطرفين اتباع الإجراءات المحددة قانوناً المتمثلة في المبادرة بالصلح.حيث تنص المادة 972 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه « يتم إجراء الصلح بسعي من الخصوم أو المبادرة من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم"، و تنص المادة 990 منه على أنه" يجوز للخصوم التصالح تلقائياً أو بسعي من القاضي، في جميع مراحل الخصومة

وعليه، نستخلص من خلال استقراء هاتين المادتين أن المبادرة بالصلح يكون إما من طرف الخصوم تلقائياً الذي يتم بحضور الخصوم أمام القضاء للإقرار به، و إما يكون بالسعي من القاضي الذي يقوم بالإطلاع على الطلبات.

### ثانياً :انعقاد جلسة الصلح

لا ينعقد الصلح إلا بحضور المتخاصمين شخصياً أمام القاضي أو بحضور و كيلهم بوكالة خاصة، و يقرر كل طرف بمحتوى الصلح إقراراً صريحاً واضحاً، لا مجال لأي غموض أو إبهام فيه.

كما يمكن أن تكون المبادرة من طرف القاضي، و على هذا يقوم بتبسيط نقاط الخلاف على الطرفين و السعي إلى حل خلافهما بالتراضي، باقتراح عليهم اتفاق الصلح يمكن أن يكون مخرجاً سليماً للنزاع، منح المشرع الجزائري للقاضي سلطة تقديرية في تحديد كيفية انعقاد الصلح، من حيث الزمان و المكان وفق ما يراه مناسباً، مادام ذلك سيحقق النتيجة المرجوة وحل النزاع صلحاً، وفي هذا الإطار تنص أحكام المادة 991 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه « يتم محاولة الصلح في المكان و الوقت الذي يراه القاضى مناسبين ما لم توجد نصوص خاصة في القانون تقرر خلاف ذلك

### ثالثاً: إثبات القاضي للصلح.

إذا توصل طرفي النزاع إلى اتفاق يتضمن حسم النزاع القائم بينهم بالصلح تلقائياً كان أوبالسعي من القاضي، فيستوجب هذا الأخير التصديق عليه و ذلك بنتيئته و يكون في شكل محضر يوقع عليه القاضي و الخصوم و أمين الضبط.

و عليه، يثبت هذا الاتفاق في محضر الجلسة، و من ثمة يكتسب هذا الأخير صفة الصلح القضائي، و يعتبر بذلك سنداً تنفيذياً بمجرد إيداعه بأمانة الضبط طبقاً للمادة 993 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على أنه « يعد محضر الصلح سنداً تنفيذياً بمجرد إيداعه بأمانة الضبط.

و الجدير بالذكر أن الصلح اختياري، لكنه ينتهي في صورة جبرية يلزم الأطراف المتصالحة

بتنفيذه.

### المبحث الثاني: التحكيم للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية

نظرا لكثرة المنازعات والانتهاكات التي تقع على حقوق الملكية الفكرية، نجد أن معظم الدول قد بسطت لها حماية قانونية من خلال سن قوانين تنظمها وفرض عقوبات على منتهكيها، علاوة على طرح منازعات الملكية الفكرية أمام القضاء للنظر فيها والتوصل إلى حلول تحد من هذه الانتهاكات.

ونظرا لطبيعة القضاء في معظم الدول وما يتسم به من إجراءات طويلة ومعقدة، كان لابد من الاستعانة بوسائل بديلة عن القضاء لفض هذه المنازعات، ويعد التحكيم أحد أهم هذه الوسائل لفض منازعات الملكية الفكرية.

سنناقش في هذه المبحث إلى ماهية التحكيم في المطلب الأول، ثم شروط التحكيم في المطلب

الثاني.

#### المطلب الأول: ماهية التحكيم

إن معظم المنازعات الإلكترونية ذات الأساس غير التعاقدية تتمحور حول منازعات الملكية الفكرية، المنافسة غير المشروعة وحماية الأسرار التجارية، إلا أن أكثر المنازعات التي يلجأ أطرافها إلى التحكيم الإلكتروني تلك الخاصة بعناوين المواقع الإلكترونية، أو ما اصطلح على تسميتها بأسماء النطاق، إذ كثيرا ما تقوم بعض المؤسسات الصغيرة أو الأفراد باتخاذ موقع إلكتروني على شبكة الأنترنت بإسم مطابق أو مشابه لإسم علامة تجارية عالمية، بقصد تشويهاها أو جلب الزبائن إليها

التحكيم نظام قضائي خاص أو هو طريق استثنائي لفض الخصومات بعيدا عن طرق التقاضي العادة ، و يتم اللجوء إليه بمقتضى اتفاق الأطراف ، لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة أو غير عقدية

#### الفرع الأول: مفهوم التحكيم

ان العقبات والحواجز التي كانت تعترض طريق التحكيم في منازعات الملكية الفكرية أخذت في التساقط، ففي تحكيمات غرفة التجارة الدولية على سبيل المثال، يدلي المدعى عليه دافعا بان النزاع هو من الاختصاص الحصري للمحاكم الوطنية وان المحكمين يجب ان يعلنوا عدم اختصاصهم. في احدى الدعاوى التحكيمية على سبيل المثال اثار مستثمر براءة اختراع في دعوى صاحب البراءة عليه، اثار عدم قابلية النزاع للتحكيم وفقا لقانون براءات الاختراع الفرنسي الصادر سنة 1968 وأدلى بان المحاكم القضائية هي

وحدها صاحبة الاختصاص، ورد الحكم التحكيمي دفعه بالقول ان " القاضي الفرنسي مختصلى وحده بنظر منازعات صحة وإبطال براءة الاختراع ولكن المحكم يبقى مختصا لحسم خلافات استثمار براءة الاختراع"، ولاحظ المحكم، ان النزاع المعروض على التحكيم هو نزاع يتعلق بفسخ عقد استثمار حصري لبراءة اختراع. وفي دعوى اخرى عرضت امام تحكيم غرفة التجارة الدولية كان المدعي مالك براءة الاختراع يطالب المستثمر المدعى عليه بتعويضات كبيرة بسبب الخطا الذي ارتكبه بحكم عدم دفعه الرسوم السنوية المترتبة على براءة الاختراع وهو خطأ افضى الى سقوط الحق بالبراءة ذاتها، فدفع المدعى عليه بان النزاع اصبح يدور اذاً حول صحة الاختراع وهو موضوع اجمع الفقه والاجتهاد على اعتباره من اختصاص المحاكم القضائية... وبالفعلراجع الطرف المدعى عليه محكمة بداية باريس بالنزاع مدليا بانه من اختصاصها، فردت محكمة بداية باريس الدعوى لعدم الاختصاص معتبرة ان النزاع هو من اختصاص التحكيم بحكم الشرط التحكيمي وليس متعلقا بصحة براءة الاختراع بل باستثمارها. وهكذا تابع المحكم السير بإجراءات التحكيم والاجتهاد على اعتباره من اختصاص المحاكم القضائية... وبالفعلراجع الطرف المدعى عليه محكمة بداية باريس بالنزاع مدليا بانه من اختصاصها، فردت محكمة بداية باريس الدعوى لعدم الاختصاص معتبرة ان النزاع هو من اختصاص التحكيم بحكم الشرط التحكيمي وليس متعلقا بصحة براءة الاختراع بل باستثمارها. وهكذا تابع المحكم السير بإجراءات التحكيم

يعتبر التحكيم أحسن وسيلة يمكن اللجوء إليها لفض النزاعات وشاع اللجوء إليه في العقود الدولية بشكل خاص يعتبر نظام القضاء يعلو فوق النظم القانونية الوطنية وضرورة يفرضها واقع المصالح التجارية.

يذهب الأستاذ Robert في تعريفه للتحكيم بأنه " منظمة العدالة الخاصة بفضها تسلب المنازعات من سلطان القانون العام لتحسم بواسطة أفراد ممنوحين مهمة قضائية لفض المنازعات بطرق بديلة عن طريق التحكيم أو الوساطة " كما يعرف الدكتور وجدي راغب بأنه " التحكيم هو الطريق الجرائي الخصوصي للفصل في نزاع معين بواسطة الغير بدلا عن الطريق القضائي".

كما يعرفه بعض الفقهاء بأنه "الاتفاق على طرح النزاع على أشخاص معينين يسمون محكمين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة أصلا بتحقيقه والفصل في موضوعه"، وقد يكون الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بعد نشأته ويسمى مشاركة وقد يتفق ذو الشأن مقدما وقبل قيام النزاع على عرض المنازعات التي قد تنشأ بينهم مستقبلا خاصة بتنفيذ عقد معين على محكمين ويسمى شرط تحكيم.

ببساطة التحكيم هو وسيلة قضائية بديلة يلجأ إليها الأطراف باختيارهم لحل المنازعات التي نشأت أو التي ستنشأ بينهم، وذلك باختيار أشخاص يقومون بالتحكيم والخروج بقرار تحكيمي يحوز على حجية الشيء المقضي فيه دون العهد به إلى القضاء الوطني.

### الفرع الثاني: أنواع التحكيم

ينقسم التحكيم ويتنوع من خلال ما يلي:

#### أولاً: من حيث الاتفاق ذاته

إن التحكيم المنصوص عليه في العقد الأصلي وهو ما يسمى بالشرط التحكيمي، يرد على جميع النزاعات المستقبلية حول ذلك العقد وآخر منصوص عليه في عقد لاحق وهو جائز يعرضه طرف على طرف الآخر في النزاع الناشئ، وأوجه الفرق بينهما أن الأول يتعلق بنزاع مستقبلي غير محدود في حين يتعلق الثاني بنزاع وقع فعلاً.

#### ثانياً: من حيث التنظيم

يعتبر التحكيم حر ومؤسس ي، ففي التحكيم المؤسس ي يقوم أطراف النزاع بالاتفاق على التحكيم وفق قواعد إحدى مؤسسات التحكيم، ومثال ذلك غرفة التجارة الدولية بباريس، مركز واشنطن للتحكيم، مركز التحكيم الاقليمي بالقاهرة الخ.

#### ثالثاً: التحكيم الحر

يعتبر هذا النوع من التحكيم لما يختاره الأطراف النزاع من إجراءات وقواعد تطبق على التحكيم وخارج أية هيئة أو منظمة تحكيمية حتى وان استعان الطرفان بالإجراءات والقواعد والخبرات الخاصة بتلك الهيئة أو المنظمة ومن أبرز قواعد التحكيم الحر في وقتنا الحالي القواعد التي وضعتها لجنة قانون التجارة الدولية وانستراال.

#### رابعاً: من حيث الدولية والوطنية

نكون أمام التحكيم الدولي عندما يتعلق بمنازعات التجارة الدولية والمصالح الخارجية لأطراف النزاع، والتي تكشف عن إرادتهما عن إن التحكيم ناشئ عن علاقة تجارية دولية أو مصالح خارجية أي خارج دول التي ينتمون لها.

أما التحكيم الداخلي أو الوطني هو الذي يتم طبقاً لأحكام القانون الوطني لأطراف النزاع وداخل دولتهم ويكون جميع عناصره من حيث الأشخاص أو مكان تحكيم أو مكان تنفيذ من وطن واحد.

#### خامساً: من حيث الجدة

يعتبر التحكيم التقليدي والتحكيم الإلكتروني الأكثر فعالية في تسوية المنازعات الملكية الفكرية، بالنسبة للتحكيم التقليدي هو ما تم ذكره أعلاه ويشمل التحكيم الحر والمؤسسي والذي يمتثل إليه الأطراف إلى مكان محدد سلفاً ويباشرون دعواه التحكيمية ويقدمون المستندات الدالة مادياً.

أما التحكيم الإلكتروني فهو أسلوب جديد لحسم المنازعات باستخدام الإنترنت في المعاملات الإلكترونية والذي يسمح باستخدام التقنيات الإلكترونية دون الحاجة إلى انتقال أو تواجد الأطراف في مكان التحكيم.

#### سادساً: التحكيم الشبكي

لقد إنتشرت المعاملات التجارية على مستوى واسع نظراً للتطورات التكنولوجية، الشيء الذي إنعكس بدوره على إستثمار عناصر الملكية الفكرية والتجارة الدولية التي إزدهرت بشكل كبير.

لكن التطور العلمي المتنامي للتجارة الدولية لم يتوقف عند هذا الحد، فمع التقدم الكبير في تكنولوجيا الإلكترونيات والاتصالات أصبح العالم في ظل ثورة إلكترونية هائلة، وهذه الثورة أثرت على معاملات الأفراد، وسهلت لهم طرق الإتصالات والمعاملات مع بعضهم في ثوان محدودة عبر مختلف أنحاء العالم، أين أصبحت تتم عبر وسائل إتصال حديثة على أرضها الإنترنت، وبالتالي فقد نشور منازعات وخلافات بين المتعاقدين إلكترونياً، الأمر الذي أدى إلى ظهور صعوبات جمة في حالة نشوب منازعات، إذ تثار مسألة تنازع القوانين وهذا ما يزيد في تعقيدها، الأمر الذي أثر على المنظومات القانونية التقليدية فأحدث أنماطاً جديدة ومنها التحكيم الشبكي أو ما يسمى بالتحكيم الإلكتروني، والذي هو عبارة عن خليط يجمع بين القواعد القانونية التقليدية من جهة، ومن جهة أخرى الوسائل الإلكترونية، أين تمتزج الشروط و

القواعد الخاصة بالتحكيم التقليدي مع الوسائل الإلكترونية، أين تتم جميع إجراءات التحكيم أو بعضها عبر الوسائل الإلكترونية. بداية من الإتفاق على إحالة النزاع إلى التحكيم وحتى صدور حكم التحكيم وتنفيذه وبالتالي فالتحكيم الشبكي يشبه إلى حد كبير التحكيم التقليدي، لا يختلفان إلا في الوسيلة التي يتم من خلالها التحكيم الإلكتروني، إذ يعتمد هذا الأخير على وسائل إتصال حديثة، وهذا التحكيم هو تحكيم مؤسساتي، أين برزت مؤسسات أو مراكز تعرض خدماتها عبر الإنترنت مثلا الذي يختص بحل الخلافات المتعلقة بالملكية الفكرية، ولهدف الرئيسي هو إعطاء حلول سريعة للمنازعات المتعلقة بالإنترنت.

### الفرع الثالث: منازعات الملكية الفكرية التي لا يجوز التحكيم فيها

قد ذكرنا سابقا أن حقوق الملكية الفكرية يمكن فض منازعاتها عن طريق التحكيم أو بأي وسيلة أخرى لارتباطه بالتجارة لكن لكل قاعدة استثناء، فالإضافة إلى المسائل التي نص عليها لمشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي لا يجوز التحكيم فيها بصفة عامة، هناك خصوصية أخرى للتحكيم في منازعات حقوق الملكية الفكرية، وجزاء أي تحكيم فيها هو البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام الذي يجوز أن يتمسك به أي خصم في الدعوى وفي أي حالة تكون عليها الإجراءات، وعليه سنتطرق إلى المسائل العامة، ثم إلى المسائل الخاصة بالملكية الفكرية.

#### أولا: المسائل العامة

نصت المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم.

ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم، ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية."

الملاحظ أن ألا يجوز التحكيم في:

-أي خصومة تتصل بحالة الأشخاص وأهليتهم كأن تكون الخصومة تتصل بما إذا كان الزواج صحيحا أو باطلا أو كان الولد شرعيا أم متبنيا أو بما إذا كان هذا الشخص وارثا أم لا، أو خصومة تتعلق بالحجر أو إذا كان الشخص بلغ سن الرشد أو لا... الخ

-بالنسبة للجرائم بصدد تحديد مسؤولية الجاني الجنائية أو فيما ارتكبه يعد جريمة.

-لا يجوز التحكيم في خصومة تتصل باكتساب الجنسية.

-لا يجوز التحكيم في دعوى طلب دين قمار أو فيما إذا كان الدين دين قمار أم لا.

-لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة لأنها من النظام العام وغيرها.

### ثانياً: المسائل الخاصة بالملكية الفكرية

تتمثل المسائل الخاصة بالملكية الفكرية بما يلي:

-إجراءات منح سند الحماية: وهذا يخضع لسلطة الدولة المانحة لسند الحماية حسب توافر الشروط المعمول بها.

-اختراعات الخدمة نزاعاتها لا تخرج من دائرة المحكمة أي علاقة العمال بتنظيم وفق قانون العمل.

-الاختراعات السرية وهذا نظراً لطبيعتها وعلاقتها بالأمن القومي.

-التراخيص من أجل المنفعة العامة تعتبر استثناء على أصل الحق فلا يمكن اللجوء إلى التحكيم للحد من هذه التراخيص.

### المطلب الثاني: إجراءات التحكيم في مركز التحكيم والوساطة لمنظمة الويبو

تتمثل إجراءات التحكيم في مركز الويبو في أنه يجب أولاً أن يتفق الطرفان على إحالة أي نزاع مستقبلي أو حالي إلى التحكيم المركز مباشرة أو الوساطة المتبوعة بالتحكيم.

وتبدأ الهيئة عملها من تاريخ إرسال المدعي لعريضة الشكوى للمركز بصورة المدعى عليه على أن يتضمن العريضة ما يبين إحالة النزاع للنظر أمام المركز، بمعنى يجب أن يرفق مع عريضة الدعوى اتفاق التحكيم موضوع النزاع والعناوين المطلوبة والقانون الواجب التطبيق وما يطلبه المدعي من شكواه ومقدار المبلغ المطلوب وغير ذلك من الطلبات.

ويتكون فريق التحكيم من عدد من المحكمين الذين يتفق على أسمائهم الأطراف، فقد يكون واحد وهذا حسب ما جاءت به المادة 19 من نظام المنظمة العالمية للملكية الفكرية، أين يتفق الطرفان على تعيينه سويًا ، أو باختيار كل منهما محكم ويقوم المحكمين بتعيين المحكم المرجح الثالث، طبقاً لنص المادة 17 من نفس النظام.

ويكون اختيار المحكمين من ضمن القائمة المعتمدة لدى مركز الويبو للوساطة والتحكيم فتحتوي القائمة على عدد كبير من المحكمين ذوي الخبرة في مجال التجاري والقانوني مايساعد في حل المسائل التقنية التي تتميز بها حقوق الملكية الفكرية بأكثر سلاسة ومرونة تحافظ بها على العلاقات بين الأطراف بحلول مرضية.

وينبغي سماع دعوى التحكيم وإعلان اختتام الاجراءات خلال مدة لا تزيد عن 9 أشهر بعد تسلم بيان الدفاع وانشاء هيئة التحكيم ويلتزم الطرفان بتنفيذ قرار التحكيم دون ابطاء ويكون قرار التحكيم نافدا نهائيا ملزما.

كما يعمل في هذا السياق مركز الويبو بتقديم الخدمات لمساعدة الطرفين في اختيار المحكمين وكذا التنسيق بين الطرفين الوسطاء والمحكمين لتكون اتصالات الأطراف على مستوى المطلوب لتحقيق فاعلية الاجراءات، كما يقوم المركز بترتيب لخدمات الدعم بما في ذلك الترجمات التحريرية الفورية وخدمات السكرتارية وتحديد أتعاب المحكمين بعد التشاور مع الأطراف ويقوم بتوفير قاعات للاجتماع بالمجان متى كانت في جنيف والترتيب لها إذ كانت في مكان آخر، ويجوز للأطراف أن يطلبو التحكيم المعجل ويتبع فيه مايتبع في الاجراءات السابقة غير أنه يراعي اختصار المهلات الزمنية وتكثيف الجلسات حتى ينتهي التحكيم في أقصر وقت ممكن.

ويقصد بالتحكيم المعجل أنه نظام خاص معتمد لدى المركز الويبو يتعلق بمنازعات الملكية الفكرية ويطبق على منازعات المعروضة عليه بموجب اتفاق سابق أو لاحق للعلاقة القانونية التي تحكم طرفين بهدق الحصول إلى حل النزاع القائم بينهما عن طريق اختصار الأمد الطويلة التي تتميز بها الاجراءات أمام القضاء العادي أو حتى أمام ذات المركز في التحكيم المعتمد لديه مبقرار ملزم للطرفين.

بالرجوع إلى نص المادة 65 من اتفاقية المنظمة العربية للملكية الفكرية ، قد ينتهي التحكيم أما بقرار باقتراح محكمة التحكيم على الطرفين النظر في التسوية في أي وقت قد تراه مناسباً.

باتفاق الطرفين على تسوية النزاع قبل النظر في اتخاذ قرار التحكيم وهنا على محكمة التحكيم إنهاء التحكيم وعليها تثبيت التسوية في شكل قرار تحكيم باتفاق الطرفين إذا طلبا ذلك معا ولا تكون محكمة التحكيم ملزمة بتسبيب قرار التحكيم من ذلك القبيل.

-إذا صارت مواصلة التحكيم عديمة الضرورة أو مستحيلة قبل اتخاذ قرار التحكيم أي سبب غير ما ذكر وعلى محكمة التحكيم إخطار الطرفين بنيتها إنهاء التحكيم وتكون لمحكمة التحكيم سلطة إصدار قرار إنهاء التحكيم ما لم يثر أحد الطرفين أسبابا لها ما يبررها لاعتراض على ذلك من خلال مهلة تحددها محكمة التحكيم.

توقيع المحكم أو المحكمون قرار التحكيم باتفاق الطرفين أو الأمر بإنهاء التحكيم وفقا للمادة 62 فقرة) د (وتبلغ ذلك القرار للمركز بعدد من النسخ يكون كافيا لتوفير نسخة واحدة منها لكل طرف وللمحكم أو المحكمين والمركز وإرسال المركز نسخة أصلية عن قرار التحكيم إلى كل طرف وآلة المحكم والمحكمين.

الختامة

### خاتمة:

تبقى التسوية الودية هي الوسيلة الأفضل لتسوية منازعات الملكية الفكرية كوسيلة ناجعة وطريق بديل عن القضاء، وذلك لما تتميز به من امتيازات كتبسيط في إجراءات الفصل في النزاع والتحرر من الشكليات، مما يؤدي إلى الفصل في النزاع بأقصى سرعة ممكنة وفي سرية تامة. فهذه المزايا تعزز التجارة على نطاق واسع وذلك لأنها تستجيب لرغبة الأطراف المتعاقدة في حل نزاعاتهم.

أقامت المنظمة العالمية للملكية الفكرية عام 1994 مركزاً للتحكيم يسعى لتسوية المنازعات الناشئة حول الملكية الفكرية بين الأفراد أو الأشخاص الاعتبارية الخاصة.

يتميز هذا النظام الجديد بالتخصص في مجال الملكية الفكرية، فضل عن أنر ثنائي بمعنى أنر يتضمن نظامين لفض المنازعات وهما الوساطة والتحكيم، يضاف إليهما نظام ثالث هو التحكيم المعجل. وبذلك فالمركز يقوم بتسوية المنازعات وفق القواعد التالية:

أ-الوساطة: هي عملية رضائية غير رسمية بموجبها تتم وساطة حيادية، حيث يساعد الوسيط الأطراف المتنازعة في التوصل إلى تسوية تقوم على مصالح الأطراف المتنازعة، لاو يستميع الوسيط فرض تسوية، ولكن أي اتفاق تسوية يحمل قوة علقة تعاقدية لا يستثنى الوسيط أي خيارات محكمة أو تحكيمية محتملة في وقت لاحق.

بموج قوانين الويبو يستميع أي طرف يرغ في اقتراح إحالة النزاع إلى وساطة الويبو أن يقدم طلباً بإرادة منفردة للوساطة في مركز الويبو.

-الوساطة المتبوعة بتحكيم: هي إجراء يجمع بين الوساطة والتحكيم إذا استحال تسوية النزاع بالوساطة.

ج-التحكيم: إجراء رضائي بموجب يمل الأطراف المتنازعون إحالة النزاع إلى محكم أو أكثر من اختيارهم للبت واتخاذ القرار النهائي ( الحكم ) في أساس النزاع المبني على حق و التزامات الأطراف

## الخاتمة

---

المتنازعة ويكون واج التنفيذ بموجب قانون التحكيم. وكحل بديل خاص فإن التحكيم عادة خيارات اللجوء إلى المحاكم.

د-التحكيم السريع: وهو إجراء يتم في وقت قصير وتكلفة منخفضة وتتألف هيئة التحكيم عادة من محكم وحيد.

-إن نظام الويبو للوساطة والتحكيم مناسب لجميع المنازعات التجارية، ويحتوي على أحكام بشأن السرية والأدلة التقنية والتجريبية التي تعني بصورة خاصة الأطراف في منازعات الملكية الفكرية.

# المصادر والمراجع

## المصادر والمراجع

### المصادر

- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ( ج ر ، العدد 21 ، الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008 المعدل والمتمم بالقانون رقم 13 - 22 مؤرخ في 12 جويلية سنة 2022 ، يعدل ويتمم القانون رقم 09 - 08 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008 ، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ج ر ، العدد 48 ، الصادر بتاريخ 17 جويلية سنة 2022.
- الامر رقم 75-58 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل و المتمم للقانون المدني الصادر في الجريدة الرسمية العدد 20 بتاريخ 20 جوان 2005

### الكتب

- إبراهيم سيد أحمد، **عقد الصلح فقها وقضاءً**، المكتب الجامعي الجديد، الإسكندرية- مصر، 2003
- أبريان علاء، **الوسائل البديلة لحل النزاعات " دراسة مقارنة "** ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، - 2008
- أحمد أبو الوفا، **المفاوضات الدولية** ، النشر دار النهضة العربية-القاهرة 2005
- احمد حمصي، **التحكيم والوساطة في حقوق الملكية الفكرية وفقا لاتفاقية منظمة التجارة العالمية المتعلقة بالملكية الفكرية**
- أحمد عبد الكريم سلامة، **النظرية العامة للنظم الودية لتسوية المنازعات ( المفاوضات، الوساطة، التوفيق، الصلح ) بديلا عن المعتكك القضائي**، دار النهضة العربية، مصر، 2013
- أحمد عبد الكريم سلامة، **قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية** ، دار النهضة العربية القاهرة ، 2001
- أحمد كريم سلامة ، **قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية** ، دار النهضة العربية ، ط 1 دور النشر
- إيهاب كمال ، مراجعة ، أحمد محمد صبري ، **مهارات التفاوض و دبلوماسية الإقناع** ، هيئة النبل العربية للنشر و التوزيع ، مصر، دون طبعة 2008-2009
- بربارة عبد الرحمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الطبعة الثانية**، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009،
- بربارة عبد الرحمان، **شرح قانون الإجراءات المدنية و الادارية، ط4 ؛ منشورات بغدادي، الجزائر، 2011**
- بسام بهار جبور، **الوساطة القضائية في الشريعة الإسلامية و القانون، دراسة مقارنة**، دون طبعة، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن، 2015

## المصادر والمراجع

- بن أحمد صليحة، المسؤولية المدنية في حال قطع المفاوضات ، رسالة ماجستير غير منشورة ، جامعة ورقلة ، 2006
- جلال وفاء محمدين، القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية) تريبس(، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004 ،
- جمال حواش ، التفاوض في الأزمات و المواقف الطارئة ، إيتراك لطباعة و النشر و التوزيع ، ط 2005
- جمال حواش ، التفاوض في الأزمات و المواقف الطارئة ، إيتراك للطباعة و النشر و التوزيع ، ط الخامسة ،
- حسام الدين الصغير، إنفاذ حقوق الملكية الفكرية وإجراءات تسوية المنازعات، حلقة الويبو الوطنية التدريبية، مصر، 2004
- حسن الحسن ، التفاوض و العلاقات العامة ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع بيروت ، 1993
- حميد محمد علي اللهبي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة الدولية، الطبعة الأولى، 2011 ، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر
- خالد إبراهيم ممدوح، جرائم التعدي على حقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2010 .
- الخليل ابن احمد الفراهيدي، كتاب العين، الطبعة الاولى، مكتبة لبنان، بيروت، 2011 ، ص1525
- رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية، ط1، مصر، 2011
- رجب كريم عبد الله ، التفاوض على العقد) دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة (، دار النهضة العربية القاهرة 2000
- السالم مختار، تسوية النزاعات في الملكية الفكرية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجلفة ، المجلد 9- ، عدد 24 ، سنة 2015
- سهيل حسين، المنظمات الدولية" منظمة الأمم المتحدة، منظمة التجارة الدولية، جامعة الدول العربية، منظمة المؤتمر الإسلامي"، دار الفكر العربي، لبنان، 2004
- شريف محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الأنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني (Domain Name) ، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر ، 2007

## المصادر والمراجع

- شوقي ضيف، شعبان عبد العاطي عطية، أحمد حامد حسين، جمال مراد حلمي، عبد العزيز كنجار، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية الإدارية العامة للمعجمات و احياء التراث، الطبعة الرابعة، مكتبة الشرق الدولية 2000، ص 706
  - صلح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006
  - طارق عارف حسن، التحكيم المستعجل لفض منازعات الملكية الفكرية، رسالة ماجستير جامعة ال البيت كلية الدراسات الفقهية والقانونية، الأردن، سنة 2010
  - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، المجلد الثاني، دار إحياء التراث ( العربي، بيروت،
  - علي أحمد صالح، المفاوضات في العقود التجارية الدولية، دار هومه، الجزائر، 2012،
  - العمروسي أنور، التعليق على نصوص القانون المدني المعدل بمذاهب الفقه وأحكام القضاء الحديثة في مصر والأقطار العربية، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، 1978،
  - محمد شعبان امام السيد، التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في العقود الدولية، الطبعة الأولى، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2014، ص 17
  - محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري (ج) 1مصادر الالتزام، التصرف القانوني، العقد و الإرادة المنفردة (دار الهدى، عين مليلة الجزائر 1992-1993
  - محمد علي جواد، العقود الدولية (مفاوضات إبرامها – تنفيذها)، دار الثقافة عمان، 2010،
  - مناحي فراح، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات، درا الهدى عين مليلة، دون طبعة، سنة 2010 -
- المقالات**
- أمال حابت، "التحكيم عبر الإنترنت"، الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي -بين التكريس التشريعي والممارسة التحكيمية-، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ج 02؛ أيام 14 و 15 جوان 2006
  - عمر زودة، الطرق البديلة لحل النزاعات الوساطة والصلح والتحكيم، إجراءات التنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية مجلة المحكمة العليا، عدد خاص جزء 1، سنة 2009
  - حداد حمزة، تعريف التحكيم بوجه عام، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم، عدد 02 -، المركز الدولي للوساطة والتحكيم الأردن، سنة 2003،

## المصادر والمراجع

- حسام الدين كامل الأهواني، المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية و مراحل إعداد العقد الدولي ، مقال مقدمة في ندوة الأنظمة التعاقدية للقانون المدني و مقتضيات التجارة الدولية ، معهد قانون الأعمال الدولي ، القاهرة 3 ، 2جانفي ،
  - حواس فتحية، " حل نزاعات الملكية الفكرية في إطار مركز الويبو للتحكيم والوساطة" ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 14، العدد 01، 2023
  - خفاجي أشرف، دور القضاء والتحكيم في فض منازعات حقوق الملكية الفكرية، الملتقى العربي الاستثمار في بنية المعلومات والمعرفة المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، مصر، سنة 2006
  - خلاف فاتح، " الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية" ، مجلة المفكر، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة
  - شروق عباس فاضل، " النظام القانوني للوساطة" ، مجلة جامعة تكريت للحقوق، كلية الحقوق، جامعة النهريين، العدد 02، ج 02
  - فصيح خضرة، سلام أمينة، دور منظمة التجارة العالمية في حماية حقوق الملكية الفكرية، مجلة الإدارة العامة و القانونو التنمية، المجلد 2 ، العدد 2، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة ، 2021
  - فنيش كمال، " الوساطة" ، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد الخاص بالطرق البديلة لحل النزاعات، الوساطة والصلح اولتحكيم، الجزء الثاني، الجزائر، 2009.
  - الكيرواني ضاوية، خصوصيات الصلح القضائي كطريق بديل لتسوية المنازعات المدنية في القانون الجزائري، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد 06، العدد 01، 2022
  - مصلح أحمد الطراونة، ونور حمد الحجايا " التحكيم الإلكتروني "مجلة الحقوق، المجلد الثاني، العدد الأول، سوريا، 2003
  - هاني صلاح سري الدين ، المفاوضات في العقود التجارية الدولية ،مجلة الاتحاد جامعة العربية للدراسة و البحوث القانونية، العدد 4 سنة 96
  - 2016 الدولي، للقانون المصرية المجلة الفكرية، الملكية منازعات في التحكيم إبراهيم، محمد الدين و لاء
- المذكرات**
- محجوبة كريم، التحكيم الإلكتروني ودوره في حل منازعات عقود التجارة الدولية ،مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون . الاقصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر ، سعيدة، 2015

## المصادر والمراجع

- محمد ابراهيم الصايغ، دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية في حماية الملكية الفكرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 1 ، 2011 - 2012
- محمد أبو العينين، دور مركز القاهرة في حسم منازعات التجارة والاستثمار عن طريق الوساطة والتفاوض، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي في القاهرة للتحكيم التجاري الدولي مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، 2001

### المواقع الإلكترونية

- <http://dc202.4shared.com/img/r81nvpgv/priview-htmk>
- <http://arbiter.wipo.int/mediation/mediation/rules/index.html>
- [wipo www.kantakji.com/arbitration](http://www.kantakji.com/arbitration)

الفهرس

1	مقدمة
	<u>الفصل الأول: الوساطة و المفوضات للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية</u>
6	<u>المبحث الاول: الوساطة للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية</u>
6	<u>المطلب الاول: مفهوم الوساطة</u>
6	<u>الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي والتشريعي للوساطة القضائية</u>
9	<u>الفرع الثاني: انواع وتمييز الوساطة عن ما يشابهها.</u>
13	<u>المطلب الثاني: مراحل ومميزات الوساطة</u>
13	<u>الفرع الاول: إجراءات الوساطة في نظام المنظمة العالمية للملكية الفكرية</u>
16	<u>الفرع الثاني: تطبيق الوساطة أمام القسم التجاري</u>
19	<u>الفرع الثاني: خصائص الوساطة</u>
21	<u>المبحث الثاني: المفوضات للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية</u>
21	<u>المطلب الأول: مفهوم المفاوضات في نزاعات الملكية الفكرية</u>
21	<u>الفرع الأول: تعريف المفاوضات:</u>
29	<u>الفرع الثاني: نظام المفاوضات وعناصره:</u>
31	<u>الفرع الثالث: خطوات وخصائص التفاوض</u>
34	<u>الفرع الرابع: الضوابط المنظمة لعملية التفاوض في عقود التجارة الدولية</u>
39	<u>المطلب الثاني: المشاورات في منظمة التجارة الدولية</u>
40	<u>الفرع الأول: إجراءات و التزامات الأعضاء في المشاورات:</u>
43	<u>الفرع الثاني: نتائج المفاوضات:</u>
	<u>الفصل الثاني: الصلح و التحكيم للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية</u>
48	<u>المبحث الاول: الصلح للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية</u>

48.....	<u>المطلب الاول :ماهية الصلح</u>
48.....	<u>الفرع الاول :تعريف الصلح.</u>
50.....	<u>الفرع الثاني :أركان الصلح</u>
52.....	<u>المطلب الثاني :شروط واجراءات الصلح</u>
53.....	<u>الفرع الاول : شروط الصلح</u>
54.....	<u>الفرع الثاني : إجراءات الصلح</u>
56.....	<u>المبحث الثاني :التحكيم للتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية</u>
56.....	<u>المطلب الاول :ماهية التحكيم</u>
57.....	<u>الفرع الأول :مفهوم التحكيم</u>
59.....	<u>الفرع الثاني :أنواع التحكيم</u>
61.....	<u>الفرع الثالث :منازعات الملكية الفكرية التي لا يجوز التحكيم فيها</u>
63.....	<u>المطلب الثاني :إجراءات التحكيم في مركز التحكيم والوساطة لمنظمة الويبو</u>
67.....	<u>خاتمة</u>