مقدمة

المقدمة:

كان من نتيجة التطورات المتلاحقة التي طرأت على العلاقات الاقتصادية و التجارية الدولية فيما بعد نهاية الحرب العالمية الثانية لاسيما فترة أواخر الستينات و ما بعدها إن نشأت قواعد قانونية جديدة لتتلاءم مع النمو الاقتصادي و التكنولوجي و هو متبلور فيما أطلق عليه النظام الاقتصادي الدولي الجديد و قد واكب ظهور هذا الاتجاه على الساحة الدولية إجراء الكثير من الدراسات القانونية التي تتعلق بهذا الفرع الجديد من القانون الدولي والذي عرف بالقانون الدولي الاقتصادي او القانون الدولي للعقود وقد كان من أهم الموضوعات التي ارتبطت بهذا الفرع الجديد موضوع العقود الاقتصادية الدولية أو عقود التنمية الاقتصادية.

إن مصدر هذه العقود لم يكن من تشريع معين أو قضاء محدد بعينه بل اعتمد ظهورها على تطور العلاقات الاقتصادية والتجارية ذاتها ولاسيما في ظل سيطرة المبدأ الذي يعرف بفقه القانون الدولي بمبدأ سلطان الإرادة على العلاقات التعاقدية، وواضح أن المصادر كانت متشبعة مما نجم عنه تركيز الدراسات الفقهية لبلورة ما يطلق عليه الآن قواعد القانون الاقتصادي الدولي أو القانون عبر الدول ذلك الفانون الذي وصفه البعض بأنه امتداد طبيعي وامتزاج بين كل من القانون العام والقانون الخاص.

لا شك أن الاعتبارات المختلفة التي تحيط بهذه العقود كان ولا يزال لها كبير الأثر في إكسابها طبيعة قانونية الوطنية من قبل وكما هو شان العقد في مختلف النظم القانونية وعلى ذلك فإن تدخل الدولة سواء اتسم بالمرونة أو التشدد فقد صار امرأ واقعا في كل الدول الحديثة يهدف إلى إشباع الاحتياجات الضرورية للتنمية الاقتصادية في كل قطاعات الاقتصاد الوطني.

إذا كان التدخل أمرا متغيرا في القطاعات الاقتصادية إلا أنه يصبح هو القاعدة قيما يتعلق بنقل التكنولوجيا و رأس المال الأجنبي في كل الدول حتى في ذات الأفضلية لدى المستثمرين اذ تمارس الدولة قدرا من الرقابة والتحكم في الاستثمارات التكنولوجية و الرأسمالية التي تتم على إقليمها، وان معظم العقود التي تبرمها الدولة في الوقت الحالي تغطي في مضمونها ما يطلق عليه نقل التكنولوجيا سواء كانت عقود تقليدية أو مستحدثة لتتلاءم مع المتطلبات الجديدة للدول و إن الاهتمام بعقود نقل التكنولوجيا كان قد بدأ مع نشأة ما يطلق عليه النظام الاقتصادي الدولي الجديد حيث نجد مثلا ميثاق الحقوق و الواجبات الاقتصادية للدول الصادر في 12 ديسمبر 1974 وقد تضمن النص على :"لكل دولة الحق في امتلاك جزء من التقدم و الابتكار العلمي و التكنولوجي لتعجيل التنمية الاقتصادية و الاجتماعية فيها "فمثل هذا النص وإن جاء

معبرا عن مجرد إطار لرغبات الدول النامية ألا انه كان بداية لان تتجه تلك الدول إلى الضغط على الدول الصناعية المتقدمة لتدخل معها في مفاوضات تهدف إلى استخلاص القواعد القانونية التي تنظم عقود نقل التكنولوجيا في إطار ما يعرف بالقانون الاقتصادي الدولي مما ينتج عنه ما يعرف بالمدونة الدولية للسلوك في نقل التكنولوجيا

ولقد اعتمدنا في هذا البحث على المنهج الوصفي بطريقة المنهج الوصفي باعتبار اننا نقوم بوصف ظاهرة معينة ماثلة في الوقت الراهن وهي عقود نقل التكنولوجيا وكذا قمنا بتحليل الظاهرة والعوامل المؤدية لها وكذلك أثر هذه الظاهرة.

وذلك كله باتباع طريقة علمية منظمة بجمع البيانات وتفسيرها وبتعميم النتائج بهدف التطبيق العلمي. وبما ان موضوع العقود الدولية لنقل التكنولوجيا هو موضوع حديث نسبيا بالنسبة للعقود الدولية ولان الكثير من الدول النامية تحتاج للتكنولوجيا التي بطبيعة الحال تستوردها وتتلقاها من صاحبة الاختصاص وهي الدول المتطورة.

هذا كله عن طريق عقود وهي عقود نقل التكنولوجيا، ونظرا للأهمية التي يكتسيها الموضوع ارتأينا ان نقوم بدراسة هذا الموضوع ونرجو أن نكون قد الممنا بكل جوانبه من الناحية التعريفية و مجال هاته العقود وأثارها، رغم انه قد اعترتنا بعض الصعوبات من حيث قلة بعض المراجع خاصة في القانون الجزائري و لان هذا الموضوع هو حديث ولم يتطرق إليه الكثير و قد تكون له جوانب اجتماعية وقانونية مما كان يستوجب علينا التفرقة بين كل جانب و دراستها من الناحية القانونية.

و من خلال ما سبق يتبادر لنا الإشكالية التالية:

- ✓ ما مجال عقود نقل التكنولوجيا من حيث مضمونها والآثار المترتبة عنها؟

- للإجابة عن هذا الإشكال تطرقنا إلى الموضوع وفق الفصلين الآتيين:

- الفصل الأول: مجال عقود نقل التكنولوجيا.
- الفصل الثاني: آثار عقود نقل التكنولوجيا.

فلقد تناولنا في الفصل الأول مبحثين، الأول تعرضنا فيه على مجال عقد نقل التكنولوجيا من حيث إطار المفاهيم، فذكرنا التعريف و الخصائص و صور هذا العقد.

أما المبحث الثاني تناولنا فيه مجال عقد نقل التكنولوجيا من حيث عناصره، من حيث تكوينه وشروطه، و كذا ذكر الأركان التي يقوم عليها هذا العقد.

أما الفصل الثاني و هو آثار عقد نقل التكنولوجيا، تناولناها في مبحثين، فذكرنا في المبحث الأول، أهم الالتزامات التي ينشئها هذا العقد من التزامات المورد و المتلقي، و التزامات المشتركة و جزاء الإخلال بهاته الالتزامات.

و أيضا تعرضنا للممارسة الجزائرية في هذا المجال و هو نقل التكنولوجيا، من مظاهر هذه الممارسة و المبادئ المكرسة.

و في المبحث الثاني للفصل الثاني تكلمنا عن انقضاء عقد نقل التكنولوجيا و تسوية المنازعات الناشئة عنه، حيث ينقضي إما بالانقضاء العادي أو لسبب خارج عن الإدارة، كما أنه عند حدوث نزاع، تكون التسوية إما عن طريق التحكيم، أو القانون الواجب التطبيق.

كل هذا سنحاول شرحه و بالتفصيل من خلال هذا البحث و سيأتي بعد ذلك.

الفصل الأول

مجال عقود نقل التكنولوجيا

الفصل الأول: مجال عقد نقل التكنولوجيا.

إن تبني كثيرا من مجتمعات قيد التطور لسياسية معينة وارتكازها أساسا على استراتيجية نقل التكنولوجيا، أثارت اهتمامات وتساؤلات العديد من المفكرين والمنظرين في شتى التخصصات، وفتحت المجال امام الأبحاث والدراسات التي اختلفت اتجاهاتها ومطلقاتها المفاهيمية.

لقد تناول العلماء دراسة نقل التكنولوجيا بطرحهم لفرضيات تقنية، خاصة من الناحية القانونية، اذ مختلف ملتقياتهم وأبحاثهم الأكاديمية حول اختيارات التكنولوجيا وكيفية نقلها، وذلك عن طريق عقود وهي عقود نقل التكنولوجيا، حيث ان هذه العقود تتناول أشكال ومجالات وميادين نقل التكنولوجيا وهذا ما سنتطرق اليه خلا ل الفصل الاول من حيث مجال عقود نقل التكنولوجيا من خلال إطار المفاهيم وكذا العناصر المكونة لهذا العقد

المبحث الأول: مجال عقد نقل التكنولوجيا من حيث إطار المفاهيم

يعد نقل التكنولوجيا ركيزة اساسية لأية عملية تنموية في المجتمع حيث يتجه إلى استخدام أدوات متطورة للإنتاج واستحداث نماذج جديدة خاصة للدول النامية المتلقية لهلته التكنولوجيا مما يحتم علينا في هذا المبحث الى التطرق لعقود نقل التكنولوجيا من حيث إطار المفاهيم من خلا ل تعريف عقد نقل التكنولوجيا وكذا التكييف القانوني له وهذا من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الاول: تعريف عقد نقل التكنولوجيا

ان القيام بدراسة حول عقود نقل التكنولوجيا هو الاثر القانوني التي تنتج هاته العقود. ولكن قبل التطرق الى تعريف هدا العقد يجب التنويه الى معنى التكنولوجيا وكذا نقل التكنولوجيا وهدا ما سنتناوله من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الاول: تعريف التكنولوجيا ونقل التكنولوجيا

اولا: تعريف التكنولوجيا [1]

لم تكن التكنولوجيا وليدة القرن الثامن عشر أو التاسع عشر خاصة بل تعود الى ابعد من ذلك، عند اكتشاف الانسان البدائي النقائص في أعضائه وتعويضها مباشرة بخلقه لأدوات عمل ذاتية مبهرة يصطاد بها قوته، كتعويض القوة الإنسانية بقوة مادية، وتعرف التكنولوجيا بأنها "علم تراكم تطور قوى الإنتاج، رغم الاختلاف في الوسائل المستخدمة وقوانين العمل، أو في طرق الاستخدام " هذا المفهوم الشامل للتكنولوجيا يمكن من تحديدها عن المعارف العلمية.

وتتضمن التكنولوجيا جانبين مادي واستخدامي وطبقا لذلك نجد عاطف علبي بقدم مفهوما متكاملا عن التكنولوجيا التي تتضمن في رأيه ما يلي:

ا–**الجانب المادي:** كالآلة نفسها والانشاءات الهندسية والتفاصيل الفنية المختلفة التي تتعلق بالتكوين صيانة الة الانتاج الميكانيكي لها

ب–**الجانب الاستخدامي:** حيث يشمل عملية تسيير واستخدام الآلات طبقا لتخطيط محدد مقررات تتخذ لتنظيم وتسيير عملية الانتاج لتحقيق هدف محدد المهام.[2]

وبشكل عام التكنولوجيا هي: "اكتشاف المكانية العلمية عن طريق الممارسة الفعلي المظفرة بالتصور أو الاستقراء او الحساب او من خيال والتوصل الى معرفة الكيفية الموصلة الى تحقيق الامكانية من خلال كميات محددة".[3]

اذن تعني التكنولوجيا الجانب المهم من العلم التطبيقي المكرس لمعاينة فقط المنتوجات التي تخضع الى السوق، كما تعرف التكنولوجيا على انها:

---

[1]- عز الدين بوكربوط، نقل التكنولوجيا وتنظيم العمل في المجتمع الجزائري، بحث ميداني لأثر نقل التكنولوجيا في تنظيم العمل في احد المصانع الجزائرية، رسالة مقدمة لنيل ماجستير في علم الاجتماع الصناعي ،جامعة الجزائر ،معهد علم الاجتماع ،1997/1996، ص 4.

[2]-عاطف علي ،نظرة مقارنة في التكتل و التكنولوجيا ، طرابلس 1986 ص 274

[3]محمود الرشيد قريش ، نقل التكنولوجيا في الوطن العربي ، مفهومه ، مركز دراسات الوحدة العربي ، بيروت 1982 ص 85-86.

أ–مجموعة المعارف والخبرات المتراكمة والأدوات والوسائل المادية والتنظيمية والإدارية، التي لا تحاد، ويستخدمها الانسان في أداء عمل انتاجي او وظيفة ما، لتلبية جميع حاجاته ماديا ومعنويا اما في المصنع او المجتمع.

ب–مجموعة الآلات والمعدات والتجهيزات المتسللة المعقدة، التي لا تحاد، وتستخدم في عمليات الإنتاج داخل المصنع.

ج–مجموعة تقنيات لتنظيم العمل وقانون الإنتاج والعلاقات الاجتماعية التي لاتحاد اثناء عملية الإنتاج داخل المصنع.[1]

ثانيا: تعريف نقل التكنولوجيا.

لقد ادركت مجتمعات قيد التطور و التي نالت استقلالها السياسي بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية، حتى وقتنا الراهن، انها لن تتمكن من بناء استقلالها الاقتصادي دعما لمضمون استقلالها السياسي، والقضاء على فجوة التخلف الذي فرضته عليها عهود استعمارية بغيضة، حرصت على إبقاء البلدان المستعمرة متخلفة ولتحقيق معدل مرتفع من النمو دون الحصول على تكنولوجيا أو استنباطها لتتناسب إلى حد ممكن من أوضعها وظروفها، وتجعل بدورها في تحسين تلك الأوضاع والظروف، وتجعل لكي تستوعب عليها مع التكنولوجيا المستوردة ثم تطويعها وفق احتياجاتها الذاتية، وتطورها لصالح إنسانها ورفاهية مجتمعها[2]لكن نظرا لفقدان مجتمعات قيد التطور للتكنولوجيا.

ولتوفير الشروط الموضوعية التي تمكن من استغلال المواد المتوفرة المحلية لإحداث التطور الاقتصادي والاجتماعي، بقي إخضاع العلم والمعرفة والتكنولوجيا إلى خصائص احتكارية تابعة لأنظمة المجتمعات الرأسمالية الصناعية، وهيمنة شركاتها المتعددة الجنسية للأسواق الدولية التكنولوجية، التي تعرض للبيع تكنولوجيا مختلفة [3]، إذ انها ترتبط بسلسلة تكنولوجية تتعامل حلقاتها في البلد المصدر للتكنولوجيا، او انها ملوثة للبيئة في أغلب الحالات بمعنى أن نقل التكنولوجيا يخضع لشروط وضغوط احتكارية

---

[1]- جورج قزم، الشركات متعددة الجنسيات و منفذ العالم الثالث الى التكنولوجيا الحديثة، الفكر العربي، معهد الانماء العربي، طرابلس، ديسمبر، 1979، ص 13

[2]عزالدين بوكربوط، مرجع سابق، ص 33

3- الياس زين، السياسة القانونية لنقل التكنولوجيا، قضايا عربية ،مركز الدراسات الوحدة العربية ،بيروت ،العدد الاول، السنة التاسعة ،يناير 1982، ص 34.

محضة لأن انعدام المرونة، وسوقها احتكاريا غير متكافئا وضعف القدرة الفنية بين طرفي المتعاقد، إذ تتوفر المجتمعات الرأسمالية الصناعية المتقدمة على كافة المعلومات والوثائق والمهارات التي تستطيع من خلالها توجه مجرى التفاوض وفق لمصالحها، وعدم توافق استراتيجيات المصدرين الرأسماليين للتكنولوجيا مع استراتيجيات التنمية القائمة في مجتمعات قيد التطور.

بالإضافة الى عدم القيام المساواة المتكافئة، والشروط الباهظة والمجحفة التي تفرضها الشركات المتعددة الجنسية الاحتكارية على مجتمعات قيد التطور، فمعظم مصدري التكنولوجيا لا يكتفون بما يحصلون عليه بالوسائل المشروعة، ولكن يلجؤون في الغالب الى العديد من الأساليب غير المشروعة والملتوية، كمحاولات تدخل المجتمعات الرأسمالية وشركاتها المتعددة الجنسية في رسم السياسة الداخلية وصنع القرارات الاقتصادية في قلب أنظمة بمجتمعات قيد التطور والناقلة للتكنولوجيا، تفتقد الى المهارات الفنية والعمال المؤهلين والاطارات الوطنية القادرة على التحكم في التكنولوجيا، بل تطويعها وتطويرها لتتلاءم مع البناء السائد في المجتمع، فنيا واقتصاديا واجتماعيا، وإقامة بنية "للبحث والتطوير" ومراكز تجهيز المعلومات، وأجهزة للتصميمات الهندسية، واجراء المسموح، وغيرها.[1]

ونقل التكنولوجيا تتم في اغلب الأحيان على النحو التالي:

أ-النقل الراسي للتكنولوجيا:

وهذه العلمية تتم بين الأقطار المتطورة الصناعية وهي في الغالب تكون على أسس متوازنة متكافئة، هدف هذه العملية هو تطوير نوعية الإنتاج او زيادة الكمية، اعتمادا على ما وصلت اليه بعض فروع التكنولوجيا في كل بلد على حده في هذه البلاد المتطورة.[2]

ب-النقل الافقي للتكنولوجيا:

وهذه العملية التي تتم بين الدول الصناعية المالكة للتكنولوجيا (مصدر) والدول النامية التي تفتقر الى التكنولوجيا (مستورد) وهي عملية نقل باتجاه واحد، تكون هذه العملية في الغالب مشروطة بشروط الدول التي تملك التكنولوجيا، وبالأسعار التي تحددها.[3]

---

[1]- جورج قزم، مرجع سابق، ص 15

[2]- فلاح سعيد حير، مشاكل نقل التكنولوجيا، نظرة الى واقع الوطن العربي، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت الطبعة الأولى أيار 1979، ص81

[3]-فلاح سعيد جبر، المرجع السابق، الصفحة نفسها.

اننا نعتبر نقل التكنولوجيا لمجتمعات قيد التطور نقلا افقيا، ويعني ذلك تبيعتها التكنولوجية من نقل للآلات والمعدات والأجهزة الصناعية وبراءات الاختراع والرخص. وعندما تبلغ مستوا من القدرة على تحويل خلاصات بحوثتها النظرية والعملية، او الى أدوات وأساليب تكنولوجية خاصة بإقامة بنية تكنولوجية مستقلة، قادرة على انتاج التكنولوجيا المحلية، تكون قد حققت عملية نقل راسية ناجحة، مع ذلك بدأت مجتمعات قيد التطور في توفير الشروط التي تكفل انتقال التكنولوجية المعقدة وهذا ما يسميه المنظرون الانجلو–سكسون بفك حزمة التكنولوجيا، حيث تعرض الشركات المتعددة الجنسية تكنولوجيا جاهزة من الصعب جدا تهيئتها لتكييفها مع ظروف هذه المجتمعات ولمباشرة تهيئة ذلك ينبغي ان تكون هذه المجتمعات قد بلغت مستوا من المهارة التكنولوجية، خاصة في ميدان الهندسة الصناعية، يسمح لها فعلا بالاستغناء عن التدخل الواسع للشركات، وبالاكتفاء حينئذ بشراء الاجازات والبارعات من المجتمعات الرأسمالية المتطورة. ونعتقد باستحالة فك حزمه التكنولوجيا المقدمة من الشركات، عندما نفرض الدول النامية الاندماج في التقسيم الدولي للعمل، وتقبل بالتساوي مع المجتمعات المصنعة التكنولوجيا، يكون عموديا عندما يطبق السلعة التكنولوجية للمرة الأولى، ويكون افقيا عندما يطبق سلعة تكنولوجية بناح وينقل من شركة او مؤسسة لأخرى.[1]

الفرع الثاني: تعريف عقد نقل التكنولوجيا

لقد كان ينظر في البدء للنقل الدولي للتكنولوجيا على أنه ذلك التدفق للمعلومات العلمية والتقنية من طرف لأخر، وغالبا ما يتم هذا النقل بنفس الوسائل المعروفة في مجال التجارة الدولية وعلى رأسها عقود البيع الدولية، غير أن تطور مفهوم عمليات النقل الدولي للتكنولوجيا أظهر أن لهذا النوع من المعاملات وسائله الخاصة لنقل التكنولوجيا.

أولا: تعريف عقد نقل التكنولوجيا عموما

استخدام اصطلاح "عقد نقل التكنولوجيا" بشكل متواتر الى حد يحمل على الاعتقاد بوجود قالب قانوني معين تصب فيه عملية نقل التكنولوجيا بكل خصوصيتها، وتجري بالتالي طبقا لنظام قانوني خاص متميز عن سائر العقود الدولية الأخرى) على غرار عقد البيع الدولي مثلا:

[1]-الياس زين، مرجع سابق ص205.

إلا أنه وكما لاحظ الأستاذ جان شابيرا بأنه لا توجد في الأنظمة القانونية الوطنية أو في النظام القانوني الدولي أي صيغة اتفاقية موحدة يطلق عليها مصطلح "عقد نقل التكنولوجيا " إنما توجد سلسلة من تلك العقود ذات طبيعة متباينة، لكل منها شروطه المتميزة ونظامه القانوني الخاص والتي يكون من آثارها بصفة أساسية أو تبعية نقل المعارف التكنولوجية.

وبعد النمط العقدي في رأي حسب مضمون عملية النقل ذاتها، إذا يمكن التمييز بين مضامين ثلاثة وهي:1

1. نقل المعارف والمعلومات
2. إنجازات والمهارات العلمية
3. المعلومات والإنجازات مع الالتزام بنتائج نوعية وكمية محددة

فإذا كان مضمون النقل قاصرا على المعلومات فقط فإن عقد الترخيص مثلا هو النمط العقدي الملائم، اما إذا كان مضمونه الخبرات والمهارات فإن عقود المساعدة الفنية، كالتدريب المهني هي الملائمة قانونيا، أما المضمون الثالث (وهو حالة التلقي من الدول النامية) فإن النمط العقدي المحفز سيكون من نوع مقارب للعقود المركبة (كعقد تسليم مفتاح أو إنتاج في اليد أو في السوق[2]

ومع ذلك ثمة محاولات عديدة قد تمت في مجال تعريف عقد نقل التكنولوجيا كعقد قائم بذاته، وإن كان يعاب عليها قصورها ونقصها، وكان من تلك التعاريف: تعريفه

بأنه اتفاق مبرم بين من يملك التكنولوجيا أو يحوزها وبين من يبحث عنها، بغرض نقلها من الأول للثاني، ويصعب تحديد مضمون ذلك الاتفاق بسبب تعدد الإجراءات والعناصر المكونة لمحله، والخدمات المستلزمة لهذا المحل إذا قد تنطوي على آداءات مادية أو معنوية أو على الإثنين معا أو بأنه – اتفاق يخطي عمليات معينة ويتضمن آداءات محددة تهدف إلى أخذ أحد الأطراف من الآخر نظام للإنتاج أو للإدارة أو خليط منهما، بموجب تنازل معين وخلال مدة معينة

ونستطيع أن نتلمس توجه بعض التعاريف إلى ترجيح عقود التمكن التكنولوجي لصالح متلق عام (كدولة نامية) للدلالة على تلك العقود أكثر من كونها مجرد عقود للتبادل التكنولوجي، ومن قبيلها التعريف

[1]- وفاء مزيد فلحوط ،المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى دول النامية ،منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الأولى ،2008، بيروت لبنان ،ص 103.

[2]- وفاء مزيد فلحوط ، المرجع السابق ص104.

الذي أتى به في الولايات المتحدة الأمريكية، على أنه: آلية اكتساب تستعمل بواسطة الحكومة لأجل التزود بالبضائع أو الخدمات لصالح تلك الحكومة، لأجل التزود بالبضائع أو الخدمات لصالح تلك الحكومة، وتستطيع من خلالها تطوير وإنشاء (اكتشاف) البحث و التطوير، ومن ثم نقلها من القطاع العام إلى الخاص.

-ومما سبق ذكره يفسر لنا عدم قدرة وضع نماذج مسبقة لمجمل تلك العقود، إذا لكل حالة تفاصيلها وشروطها الرعية قبل تصميم العقد المقترح ،ومما يزيد الوضع تعقيدا أن تلك العقود تتشابك مع مختلف فروع القوانين الأخرى ،بل قد لا نجدها – رغم نوعها كعقود المستقلة بذاتها، إنما قد ترد أحكامها ضمن عقود أخرى (كعقود البيع، أو الإيجار، أو الشراكة، أو المقاولة.....)[1].

وهذه حالات ليست بقليلة، إلا أنه لا يستلزم بالمقابل وجود ترابط حتمي ما بين تلك العقود وعقود نقل التكنولوجيا، فقد ترد مثلا أحكام عقد نقل التكنولوجيا (نقل المعرفة فنية داخل عقد بيع (كبيع المعدات والآلات) وقد لا يتلازمان (كما في عقد بيع مواد أولية مثلا):

ثانيا–تعريف عقد التكنولوجيا في بعض النظم القانونية

1. **في القانون المصري**

لو رجعنا إلى مشروع قانون التكنولوجيا الذي وضعته أكاديمية البحث العلمي فإننا نجد تغيبا تاما لتعريف عقد نقل تكنولوجيا لصالح تعريف نقل تكنولوجيا لصالح تعريف نقل تكنولوجيا (م4المشروع)خلافا لما استقر عليه المشرع المصري في قانون التجارة الجديد رقم 1999/17 (الفصل الأول من الباب الثاني) إذ ورد فيه تعريف صريح ومحدد لعقود نقل التكنولوجيا بأنها : اتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى مستورد التكنولوجيا لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتركيب أو تشغيل آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات ،ولا يعتبر نقلا لتكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو استئجار السلع ولا بيع العلامات التجارية أو الأسماء التجارية أو الترخيص باستعمالها ،إلا إذا ورد ذلك كجزء من عقد نقل التكنولوجيا أو كان مرتبطا بها".[2]

[1]- صلاح بن بكر الطيار ،العقود الدولية لنقل التكنولوجيا –مركز الدراسات العربي الاوروبي ،الطبعة الثانية ، ص 25

[2]-وفاء مزيد فلحوط، نفس المرجع السابق ص .106.105

على أننا لا نستطيع الجزم بإرادة المشرع الحصري على قصر نطاق عقود نقل التكنولوجيا على تلك العقود التي محلها (نقل معلومات فنية بالمعنى الضيق) ويؤكد ذلك استثناءه الوارد في ذات الفقرة.

مما يمكن معه تصور امتداد نطاق عقود نقل التكنولوجيا لتشمل عقود نقل المعرفة الفنية السرية (المعنى الضيق) و(المعرفة الفنية بالمعنى الواسع) (كبراءة الاختراع) سواء تعلقت بتكنولوجيا العلمية الإنتاجية (طريق الإنتاج) ام التكنولوجيا المنتج، وحتى كذلك عقود بيع او ترخيص العلامات والأسماء التجارية فيما لو تتم ذلك كجزء من عقد لنقل التكنولوجيا، وذلك منعا لأي تحايل على أحكام القانون، بإدراج أية شروط تقييدية محرمة في عقود نقل التكنولوجيا (بموجب ذلك القانون على الأقل) في عقود إيجار العلامات أو الأسماء التجارية

2-**في القانون البرازيلي:** في الحقيقة إن عددا لا بأس به من نظم الدول الأجنبية بما فيها الدول النامية قد تصدت لدراسة عقود نقل التكنولوجيا، إما على نحو إجمالي، أو بشكل منفرد خاص ببعض العقود التي رآها تنطوي على أهمية معينة، ويعتبر المرسوم التشريعي البرازيلي المتعلق بحيازة التقنية ل عام1975 مثالا عن النموذج الأول، حيث صنف عقود نقل التكنولوجيا في خمس مجموعات وهي:

أ-ترخيص باستعمال علامات البراءات

ب-ترخيص باستعمال علامات الإنتاج

ج-توريد التكنولوجيا الصناعية

د-تعاون صناعي -تقني [1]

هـ-خدمات تقنية متخصصة

أعقب التصنيف السابق بخطر تضمين عقود توريد التكنولوجيا أو التعاون او الخدمات (ج-د-هـ) صراحة أو ضمنا أية إشارات الى حقوق الملكية الصناعية، أو بشكل عام أي شرط يستخدم أو يصطلح عليه عادة في عقود الترخيص، وذلك بغية التمييز بين عقود نقل الحقوق الواردة على التكنولوجيا (كعقد الترخيص) وبين القوالب العقدية التي ابتدعها المشرع البرازيلي كأدوات للسيطرة التكنولوجية (كعقد توريد التكنولوجيا والتعاون التقني والصناعي).

[1]- وفاء مزيد فلحوط ،نفس المرجع السابق، ص 107

وبذلك يقدم لنا هذا المرسوم مثالا حيا عن منهج الفصل ما بين العقد كوعاء لتداول التكنولوجيا والعقد كأداة للانتفاع بالتكنولوجيا.

-3تعريف عقد نقل التكنولوجيا في النظم القانونية الدولية:

جاء تعريف عقود نقل التكنولوجيا في المدونة الدولية للسلوك بأنها: ترتيبات بين الأطراف متضمنة نقل المعرفة المنهجية لصناعة منتج أو لتطبيق عملية أو لتقديم خدمة، ولا تمدد لتشمل الصفقات المتضمنة مجرد بيع او تأجير للبضائع، وقد حددت المادة (1–3) من هذه المدونة العقود التي تمثل عقود نقل التكنولوجيا بأنها عقود :

أ–نقل ملكية –بيع–ترخيص كل أشكال الملكية الصناعية (باستثناء العلامات و الأسماء التجارية) مالم تشكل جزءا من صفقة نقل التكنولوجيا.

ب–التزويد بالمعرفة الفنية والخبرة التقنية

ج–التزويد بالمعرفة التكنولوجيا الضرورية لمشاريع تسليم المفتاح

د–التزويد بالمعرفة التكنولوجية الضرورية لاكتساب واستخدام المواد الأولية و الوسيطية أو كليهما

هـ–التزويد بالتسهيلات التكنولوجية الخاصة في اتفاقيات التعاون الصناعي و التقني

أي أنها اشتملت على عقود نقل التكنولوجيا بالمعنى المادي والفني ، أو كأداة للتبادل وأداة للسيطرة التكنولوجيا [1].

الفرع الثالث: خصائص عقد نقل التكنولوجيا

إلى جانب اعتبار عقد نقل التكنولوجيا من العقود الغير مسماة، واعتباره من عقود التنمية، وكذا من العقود المدرجة ضمن قانون التجارة الدولية، فإن هناك مجموعة من الخصائص الأخرى التي تميز هذا العقد عن سائر العقود الدولية الأخرى، ومنها:

أولا: عقد ذو نظام قانوني خاص.

إن أهم خصائص عقود نقل التكنولوجيا هي أنها ذات نظام قانوني خاص بها، ويمكن لنا تعريف هذا النظام القانوني الخاص" بأنه مجموعة القواعد الموضوعية المعروفة في إطار التجارة الدولية للتكنولوجيا

[1]- وفاء مزيد فلحوط ،نفس المرجع السابق، ص 107

والتي تحدد كيفية التعاقد وكيفية تنفيذ العقد وكيفية انقضاء العقد وما يتبعه من أثار بعد ذلك "[1] ويتميز هذا النظام القانوني الخاص بدوره بمجموعة من الميزات منها:

أ-قانون موضوعي

يغلب على القواعد المطبقة في عقود نقل التكنولوجيا أنها عقود تقدم حلولا موضوعية مباشرة للمسائل المثارة، دون الإحالة إلى قوانين أخرى لتعرف على الحلول، وغالبا ما تتكون هذه القواعد من العقود النموذجية وشروط العامة وبعض العادات التجارية المعروفة.

ب-قانون تلقائي.

تتميز هذه القواعد أنها تلقائية أي أن تكوينها لم يمر عبر الإجراءات الشكلية المعروفة في سن القواعد قانونية سواء على المستوى الداخلي أو الدولي، ومن مظاهر التلقائية أيضا أن تطبيق هذه القواعد تلقائي لا يحتاج إلا لرضا الأطراف[2]، وقد تعززت هذه التلقائية بشكل كبير بعد فشل الجهود الدولية في تقنين عمليات النقل الدولي للتكنولوجيا على خلفية فشل مشروع مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة التنمية المعروف مدونة سلوك نقل التكنولوجيا.

ج – قانون نوعي متنوع

هو قانون خاص بالأطراف المتعاقدة في عقد نقل التكنولوجيا محل الإبرام فقط، ويتغير بتغير الأطراف وبتغير العقود، ومرد ذلك:

- هو قانون مكون من الاشتراطات العامة التي تضعها الأطراف لحماية مصالحها في هذا العقد وهي تختلف من عقد نقل تكنولوجيا لأخر، وتحاول بعض المنظمات الدولية تنظيم هذه الاشتراطات مثل المنظمة العالمية للملكية الفكرية، إلا أنه بشكل عام لا يزال الوضع بعيد حتى نصل إلى قانون موحد ثابت لعقود نقل التكنولوجيا[3].
- عجز القوانين الوطنية عن تنظيم هذه العقود الحديثة ومنها عقود نقل التكنولوجيا وذلك لأنها عقود مركبة وليست عقود بسيطة ولا يوجد نظير لها في القوانين الداخلية للدول ومثال ذلك عقد السوق في اليد.

---

[1]- صلاح الدين جمال الدين، عقود نقل التكنولوجيا دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي، المجلد الأول، جامعة عمان الأهلية ،الطبعة الأولى 2008 ، ص299

[2]- عبابسة حمزة ، وسائل نقل التكنولوجيا و تسوية نزاعاتها في صندوق الدولي ، مذكرة لنيل شهادة ماجستر ، في القانون العام، جامعة حسيبة بن بو علي الشلف، كلية العلوم القانونية و الادارية، 2008/2007 ص 39.

[3]- حسام الصغير، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، مقال مقدم في المؤتمر المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مسقط، 2004 ص 105.

- طغيان مبدأ الحرية الدولية للعقود والاتفاقات وهو أحد المبادئ المشتقة من مبدأ سلطان الإرادة في التصرفات القانونية الاتفاقية، حيث يعطي هذا المبدأ للإرادة الأطراف كل الحرية في إبرام التصرفات القانونية وفق الشكل الذي يرونه ملائم لمصالحهم، ومع تعدد الأطراف الممارسين للتجارة الدولية شهد هذا المبدأ تطبيقات موسعة على مستوى التجارة الدولية ومنها عمليات نقل التكنولوجيا.
- كما كان للدور الذي لعبته الشركات المتعددة الجنسيات اثر بالغ في بقاء هذا النظام القانوني نوعي متنوع، حيث من استراتيجياتها أن تجعل هذا القانون مجموعة قواعد متفرقة خارجة عن نطاق الرقابة، وذلك حتى يتسنى لها المحافظة على قوة مراكزها في التجارة الدولية للتكنولوجيا.
- اختلاف عقود نقل التكنولوجيا عن سائر العقود الدولية مثل عقد البيع الدولي وعقد المقاولة الدولية، حيث يتمتع بمجموعة من صفات التي تجعله مغاير لهما، كما تختلف عقود نقل التكنولوجيا في حد ذاته عن بعضها البعض، وهذا ما دفع البعض للقول " أنه لا يوجد عقدين لنقل التكنولوجيا متشابهين[1].

وسبب هذا الاختلاف مرده:

- اختلاف نوع التكنولوجيا التي ينقلها كل عقد.
- مدى سرية التكنولوجيا التي ينقلها كل عقد.
- مدى إمكانية سيطرة المتلقي على التكنولوجيا محل النقل.

- دور التحكيم في حل نزاعات نقل التكنولوجيا، حيث أن التحكيم في هذا النوع من النزاعات يسعى إلى إيجاد حلول بالدرجة الأولى وليس إلى تطبيق القانون، ولذلك كلما طرح عليه نزاع يقوم بخلق قواعد قانونية جديدة وهذا ما يزيد تنوعية هذا النظام القانوني[2]
- تتكون معظم قواعد هذا النظام من الاشتراطات العامة الواردة في العقد المبرم وهذه الاشتراطات تصاغ حسب متطلبات كل عقد، وقد تصل في بعض الحيان إلى شبه تغطية كاملة للعقد ويسمي الأستاذ JAKUBOWSKI هذه الحالة بالكفاية الذاتية للعقد.

ثانيا: عقد ذو خصوصية في الأطراف

يتميز عقد نقل التكنولوجيا من حيث الأطراف بعدم وضوح الوصف القانوني لأطرافه حيث لا يمكن اعتبار الناقل مجرد بائع والمنقول إليه مجرد مشتري كما هو الحال في عقد البيع الدولي، حيث تتجاوز

[1]- عبابسة حمزة ، المرجع السابق ص 41.

2- الطيب زروتي، مناهج القوانين في العقود الدولية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و لاقتصادية و السياسية دار الحكمة، الجزائر، 1998، ص 15، 155

التزاماتهما وحقوقهما الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا التزامات وحقوق البائع والمشتري في عقد البيع الدولي، كما لا يمكن اعتبارهما مجرد مؤجر ومستأجر كما هو الأمر في عقد التأجير الدولي وكذا الأمر مع عقد المقاولة الدولي، ولم تستطع حتى الصيغ العامة لعقود نقل التكنولوجيا الاتفاق على وصف قانوني موحد لأطراف. [1]

وقد حاول مشروع تقنين سلوك نقل التكنولوجيا حسم هذا الوصف في نص المادة01 حين وصف الناقل بالمجهز والمنقول إليه بالمتلقي وعرف في نفس المادة المتلقي ب "صاحب الحق في استعمال واستغلال تكنولوجيا معينة وكذلك استعمال أو استغلال الحقوق المتصلة بهذه التكنولوجيا " وعرف أيضا الناقل ب " المجهز وهو الطرف الذي ينقل بموجب اتفاق كعقد الترخيص أو عقد البيع أو عقد أخر التكنولوجيا والحقوق المتصلة أو أحدهما لكن رغم ذلك لم تزيل هذه المادة الغموض حول الوصف القانوني لأطراف عقد نقل التكنولوجيا، وبقي وصف الأطراف متنوع من عقد لأخر، ويرد فقهاء القانون الدولي الاقتصادي هذه الظاهرة إلى كون العقد في حد ذاته عقد مركب وليس بسيط وهذا ما يجعل الأطراف تلتزم ببعض الالتزامات الغير معهودة في العقود الدولية البسيطة[2] .

ثالثا: عقد ذو خصوصية في الأهداف

تختلف عقود نقل التكنولوجيا عن سائر العقود الدولية على مستوى الأهداف، حيث إذا كان هدف الأطراف في عقد البيع الدولي هو استفادة المشتري من المبيع واستفادة البائع من الثمن، فإن الأمر في هذه العقود مختلف، حيث يرسم كل طرف لنفسه أهداف قريبة وأهداف بعيدة، وبشكل موجز يمكن لنا حصرها في هدفين أساسين:

أ- رغبة المتلقي في عقد نقل التكنولوجيا في تحقيق تنمية سواء جزئية في مجال اختصاص تلك التكنولوجيا أو كلية فتكون تنمية اقتصادية واجتماعية و... الخ، ولذلك تفضل الدول النامية آلية العقود الدولية لنقل التكنولوجيا حيث تضمن هذه العقود[3]:

- نقل سريع وفعال لتكنولوجيا بعيد عن الإجراءات والشكليات المعهودة في الاتفاقيات الدولية.
- حرية الطرف الباحث عن التكنولوجيا في اختيار بين التكنولوجيات المطروحة التي تتماشى مع احتياجاته في التنمية، ولذلك أطلق بعض رجال القانون الاقتصادي على هذه العقود بعقود التنمية.

1-صلاح الدين جمال الدين، مرجع سابق ص 120.
2- عبابسة حمزة ، مرجع سابق ، ص 42.
3-عبابسة حمزة، مرجع سابق ، الصفحة نفسها.

ب- رغبة ناقل التكنولوجيا في ضمان سيطرته الدائمة على تلك التكنولوجيا رغم عمليات النقل، أو ما يصطلح عليها بالحفاظ على التفوق التكنولوجي.

وبين هذا المد والجزر يلاحظ أن القانون الدولي حاول أن يراعي مصالح كلى الطرفين وذلك في نص المادة 13 من ميثاق حقوق الدول وواجباتها الاقتصادية التي نصت على حق الدول بالانتفاع من التكنولوجيا لتحقيق تنمية اقتصادية واجتماعية مع مراعاة حقوق حائزي وموردي هذه التكنولوجيا، إلا أن المراقب للسوق الدولي للتكنولوجيا ورغم النصوص القانونية التي حاولت إقامة توازن بين مصالح الأطراف، يلاحظ أن الدول النامية المتلقية للتكنولوجيا غالبا ما تكون الطرف الخاسر أو الأقل مكسبا في هذه العقود[1]، وذلك لسببين هامين:

1. استراتيجيات الطرف الناقل

كما سبق الإشارة فإن لكل طرف في عقد نقل التكنولوجيا أهدافه ومنها الناقل، وقد دلت إحدى الإحصائيات التي قامت بها المنظمة العالمية للملكية الفكرية أن أغلب الناقلين الدوليين لتكنولوجيا هم شركات متعددة الجنسيات، وبدورها تطمح هذه الشركات من وراء هذه العقود إلى تحقيق أهدافها القريبة والبعيدة والتي تتراوح بين أهداف سياسية واقتصادية ونذكر منها:

- ✓ التأثير على التشريعات الداخلية للدول المتصلة بنشاطها لضمان تسايرها مع مصالحها.
- ✓ غزو الأسواق المغلقة أمام منتجاتها بطريق غير مباشرة وخلق تبعية تكنولوجيا فيها.
- ✓ نقل عملية الإنتاج والأعباء اللازمة لهذه العملية على عاتق المتلقي والتي تتميز بالتقلب مما يهدد هامش الربح فيها واحتفاظ الشركات المتعددة الجنسيات بالربح الصافي الناتج عن تراخيص استغلال التكنولوجيا والغير قابل للتقلب
- ✓ كسب ميدان جديد لتطبيق تكنولوجيا الشركات المتعددة الجنسيات يضمن التبعية التكنولوجية لتلك الشركة واستهلاك منتجاتها[2].

2. قلة خبرة الدول النامية المتلقية للتكنولوجيا في مجال المفاوضات التي تسبق مرحلة إبرام العقد، مما ينجم عنه إبرام عقود بمجموعة من الشروط يصعب معها السيطرة على التكنولوجيا أو تحقيق الأهداف التي نقلت من أجلها، وكنوع من الحل لهذه المشكلة استحدثت آليات وأجهزة دولية مختصة

1- عباسة حمزة ، المرجع السابق ، المرجع السابق ص 44.
2- عزالدين بوكربوط ، المرجع السابق ، ص 22.

في إعطاء الاستشارات في مجال عقود نقل التكنولوجيا، وذلك عبر مجموعة من العقود النموذجية والصيغ العامة ودليل لنقل التكنولوجيا.

ومن هذه الأجهزة نجد على المستوى الدولي على سبيل المثال المنظمة العالمية للملكية وعلى المستوى الإقليمي نجدUNIDO ومنظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعيةUNIDOالفكرية ومنظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعيةUNIDOوعلى المستوى الإقليمي نجد المجلس الاقتصادي لأوروبا ونجد أيضا المجلس الاقتصادي لإفريقيا الذي تفرعت عنه لهذه السبب مجموعة من الأجهزة الفرعية نذكر منها ARSO – ARGEDEMARCSE وعلى صعيد الدول العربية نجد: AAST – AIDMO [1].

المطلب الثاني: صور عقد نقل التكنولوجيا

تتنوع عقود نقل التكنولوجيا من حيث الشكل والمضمون، وقد ساهمت عدة عوامل في هذا التنوع وأهمها، تفاوت احتياجات الدول للتكنولوجيا اللازمة لعمليات التنمية، ولقد شكل هذا التنوع م ادة خصبة للفقه، الذي حاول تصنيف هذه العقود إلى فئات ومن بين هذه الذي قسم عقود نقل التكنولوجيا إلى قسمين، PHILIP KHANالتصنيفات نذكر تصنيف الفقيه .

القسم الأول : عقود موضوعها التكنولوجيا مثل عقد بيع الآلات وقطع الغيار وبيع الوحدات الصناعية وعقود التعاون الصناعي، والقسم الثاني : عقود هدفها الحقيقي اكتساب التكنولوجيا مثل عقود تنظيم المشروعات وعقود تكوين وإعداد الإطارات الفنية وعقود المساعدات الفنية، وعقود البحث والتطوير[2].

كما قام الفقه الحديث بتقديم تصنيفات أخرى لعقود نقل التكنولوجيا قائمة على أساس البناء القانوني لع قود نقل التكنولوجيا، وبذلك تقسم هذه العقود حسب هذا التصنيف إلى ثلاث فئات :عقود بسيطة لنقل التكنولوجيا وعقود مركبة لنقل ا لتكنولوجيا وعقود التعاون الصناعي[3]، وهذا هو التصنيف الذي أعتمد في هذه البحث في تبيان أنواع عقود نقل التكنولوجيا وموقف القانون الدولي منها.

الفرع الأول: عقود نقل التكنولوجيا البسيطة: يقصد بالعقد البسيط لنقل التكنولوجيا ذلك الاتفاق الذي يلتزم بموجبه مصدر التكنولوجيا نحو متلقي التكنولوجيا بأداء واحد هو نقل المعرفة التقنية وفق أشكال مختلفة، ترخيص، مساعدة، تدريب، أو تنظيم[4] ، ومن العقود المصنفة في هذه الفئة.

---

[1]- حمزة عباسة ، مرجع سابق ص44

[2]- حمزة عباسة ، مرجع سابق، ص 45

[3]- صلاح الدين جمال الدين ، المرجع سابق، ص89

[4]- محمد شفيق، مرجع سابق978، ص 44

أولا –عقد ترخيص استغلال التكنولوجيا

يعتبر عقد ترخيص استغلال التكنولوجيا من أكثر عقود نقل التكنولوجيا شيوعا وذلك لقلة تكلفة هذا العقد مقارنة بالعقود الأخرى، وهذا ما يدفع الدول النامية ذات الموارد المالية المحدودة لتفضيله، فما هو تعريف هذا العقد ؟ وما تقييمه في عملية نقل التكنولوجيا ؟.

أ –تعريف عقود ترخيص استغلال التكنولوجيا

لقد تعددت التعريف التي تناولت هذا النوع من العقود ومن بين هذه التعريفات نذكر:

تعريف الأستاذ محسن شفيق الذي عرفه ب " الإذن لمنشأة وطنية باستعمال حق مملوك لمشروع أجنبي وقد تكون طريقة استحدثها في الصناعة أو تصميما وضعه لآلة أو اختراع ابتكره أو نموذج ابتدعه، وسواء في ذلك أكان الحق مشمولا أم غير مشمولا بالحماية المقررة للملكية الصناعية[1] كما عرفه الأستاذ ماجد عبد الحميد عمار ب" عقد رضائي يتم بين طرفين يمنح الطرف الأ ول المسمى المرخص إذنا إلى الطرف الثاني ويسمى المرخص له بأن يتمتع بحق أو أكثر من حقوق الملكية الصناعية التي يمتلك الطرف الأول أهلية حق استغلال هذا الإذن بشأنها بشكل غير قصري ومن التعريف ين السابقين نستخلص أن عقد ترخيص استغلال التكنولوجي ا يقوم على عنصرين هامين:

- ✓ ترخيص استغلال وقد عرف القفه الترخيص في مرحلة أولي ب " حق يعطى من سلطة مختصة لمباشرة عمل لا يعتبر مشروعا دون هذا الترخيص " وفي مرحلة ثانية عرفها ب " إذن من طرف يطلق عليه المرخص) الحائز الأصلي للحق (سواء كان شفاهة أو كتابة بمقابل أو بدون مقابل صراحة أو ضمنيا لصالح طرف أخر يطلق عليه المرخص له باستغلال عنصر من عناصر التكنولوجيا.[2]
- ✓ أن ينصب الترخيص على أحد عناصر التكنولوجيا المكونة لها مثل براءات الاختراع، المعرفة الفنية، المساعدات التقنية، الأسرار الصناعية، النتائج العلمية، التصميمات الهندسية.

أ- **تقييم هذه العقود في عمليات نقل التكنولوجيا.**

لقد دلت إحدى الإحصائيات التي قامت بها أكاديمية البحث العلمي بمصر أن أكثر من20% من التكنولوجيا المنقولة إلى الدول النامية تمت عبر هذه العقود، وقد عرفت هذه العقود تطورا في مجال النقل

[1]- صلاح الدين جمال الدين، المرجع السابق ص 54
[2]- صلاح الدين جمال الدين، المرجع السابق89

الدولي للتكنولوجيا حيث لم تبقى عقودا بين الدول المتقدمة والنامية فقط ، بل حتى بين الدول المتقدمة فيما بينها والدول النامية فيما بينها نظرا لانخفاض تكلفة هذه العقود.

إلا أن الدراسات المختصة في ميدان التكنولوجيا تفيد أن هذا النوع من العقود لا يعطي النتائج المرجوة منه إلا بتوفر شرط مهم في الطرف المتلقي للتكنولوجيا وهو الأهلية التكنولوجية، ويقصد بالأهلية التكنولوجية أي المقدرة والكفاءات على التمكن هذا الطرف من استغلال هذا الترخيص التكنولوجي ومعرفة جميع تفصيله والسيطرة عليه وتطويره، وهذا ما تفتقر إليه الدول النامية ولذلك فإن هذه العقود تزيد من تبعية هذه الدول للدول المتقدمة في المجال التكنولوجي.[1]

كما أن سيطرة واحتكار الشركات المتعددة الجنسيات لمعظم براءات الاختراع والمعرفة الفنية، يضع الدول النامية في مركز ضعيف في المفاوضات التي تسبق إبرام هذه العقود، مما يدفعها لإبرام ع قود ذات شروط مجحفة في حقها لا تساعدها على السيطرة على هذه التكنولوجيا وهذا ما يحظره القانون الدولي في أكثر من نص[2].

ثانيا –عقد المساعدة الفنية

يقصد بعقد المساعدة الفنية ذلك العقد الرضائي الذي يلتزم فيه الناقل بتقديم معلومات تقنية اللازمة إلى المتلقي ، كما ذهب البعض في تبيان مفهوم هذا العقد للقول انه " عقد يقوم فيه الناقل بمساعدة المتلقي في السيطرة على التكنولوجيا المنقولة " وهذا ما جسدته بعض المواد الواردة في بعض العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، منها المادة الأولى من الفقرة 04 من العقد المبرم بين الشركة السعودية لصناعة المحاور وشركة فولكس فاغن الألمانية ، التي جاء فيها" أنه من المتفق عليه أن تعهد شركة فولكس فاغن بنقل المعلومات اللازمة لشريكتها السعودية بهدف تقديم المساعدة لخطة بناء وإنشاء وحدة صناعية" ، وأيضا المادة 05 من التي نصت على أنه تقدم Industriel Import العقد المبرم بين شركة رنو الفرنسية وشركة المساعدة التقنية اللازمة لصنع السيارات موضوع Industriel Import شركة رنو إلى شركة العقد بالكمية والنوعية المتفق عليها يرى بعض المختصين في الدول النامية أن هذا النوع من العقود يهدف إلى الحصول الكامل على التكنولوجيا، ويساعد بشكل كبير في إنشاء أهلية تكنولوجية لدى الطرف المتلقي للتكنولوجيا[3].

---

[1]- محمد شفيق، المرجع السابق ص 49

[2]- راجع المادة 40 من اتفاقية منظمة التجارة العالمية المرتبط – بحقوق الملكية الفكرية 1994

[3]- صلاح الدين جمال الدين، ، المرجع السابق ، ص 106

ثالثا –عقد التأهيل والتدريب

يعتبر عقد التأهيل والتدريب من العقود التي تنصب على الجا نب البشري، وذلك بتكوين كفاءات الطرف المتلقي للتكنولوجيا، ويقصد بعقد التأهيل وال تدريب ذلك العقد الذي يتعهد بمقتضاه الناقل بنقل مجموعة المعارف التقنية والمعلومات اللازمة إلى الطاقم الفني للطرف المتلقي وهذا لاستعمال التكنولوجيا بطريقة فعالة " ، وهذا التأهيل يشمل من التأهيل الأساسي والتأهيل المتخصص الأكثر تقدما، ويأخذ تنفيذ هذا العقد عد ة صور، منها إنشاء معاهد، تنظيم دورات تكوينية، بعثات تكوينية..إلخ. ويلاحظ أن هذا النوع من العقود يساعد البلدان النامية على الحصول على القدرة التقني).البشرية وهذا ما يمهد لسيطرتها على التكنولوجيا المنقولة إليها.

رابعا–عقد التنظيم

نظرا لنجاح التجربة التكنولوجيا لدى الدول المتقدمة تكنولوجيا وخصوصا على مستوى تسيير الهياكل الصناعية والمؤسسات التي تقوم باستغلال التكنولوجيا، تلجئ بعض الدول إلى محاولة الاستفادة من هذه الخبرات والمعارف التقنية في مجال التسيير والتنظيم وذلك كجزء من التكنولوجيا، وعقد التنظيم يتميز عن العقود الأخرى أنه لا يبرم إلا بعد إجراء دراسة من الطرف المورد للتكنولوجيا حول الإمكانيات التنظيمية ووسائل وأهداف الطرف المتلقي للتكنولوجيا.[1]

الفرع الثاني: عقود نقل التكنولوجيا المركبة

لقد أدت الاحتياجات المتزايدة لتكنولوجيا لدى الدول النامية من جهة، والاستراتيجيات المتبعة من الطرف الشركات المتعددة الجنسيات من جهة أخرى، إلى ظهور أنواع جديدة من العقود الدولية لنقل التكنولوجيا وهي ما يعرف بالعقود المركبة لنقل التكنولوجيا.

وتوصف هذه العقود من الناحية القانونية بذلك الاتفاق الذي يلتزم بموجبه ناقل التكنولوجيا إلى جانب نقل المعرفة الفنية بأداءات أخرى واللازمة لاستغلال هذه المعرفة الفنية أو أكثر من ذلك تشغيل هذه الوحدات وضمان صدور الإنتاج عنها أو حتى تسويق هذا المنتج، ومن ضمن العقود المصنفة في هذه الفئة:

أولا –عقد المفتاح في اليد

تجمع الدراسات ال قانونية في هذا المجال أن الأساس التاريخي لهذا العقد يرجع إلى ما بعد نهاية الحرب العلمية الثانية، حيث استعمل هذا النظام التعاقدي من طرف الولايات المتحدة الأمريكية لمساعدة

[1]- صلاح الدين جمال الدين، ، المرجع السابق ، ص68

الدول الحليفة والمحطمة من جراء الحرب، وذلك لإعادة بناء قاعدتها الصناعية وهذا ضمن مشروع مارشال الاقتصادي سنة 1947 ، ثم انتشر استعمال هذا النظام التعاقدي في عمليات نقل التكنولوجيا بين الأطراف الحائزة للتكنولوجيا والمتلقية لها، وعرف هذا النظام ذروة استعمالاته خلال فترة الطفرة النفطية التي استفادت منها الدول النامية المصدرة للنفط.

أ-تعريف عقد المفتاح في اليد[1]

لقد تعددت المحاولات الفقهية التي تناولت التعريف بعقد المفتاح في اليد ومن بينها نجد التعريف القائل بأنه " عقد يلتزم فيه مورد التكنولوجيا بأن يقدم إلى المشتري مجمع صناعي في حالة التشغيل مع تحمله المسؤولية الكاملة من تشيد المصنع وضمان الأداء والتشغيل"[2]

بـ " عقد يلتزم المنشئ بموجبه لقاء عائد PHELEP FAUCHARD كما عرفه الأستاذ معين بإنجاز وتوريد منشأة صناعية في حالة التشغيل إلى عميل وفقا للقدرات والموصفات التي يبرهن عليها وقت بدء التشغيل."[3]

ب-عقد يبرم بين طر فين أو أكثر مقابل ثمن جزافي G.BLANC كما عرفه الأستاذ أو يتحدد ارتباطا بالمتغيرات الاقتصادية، ترتبط بمقتضاه الشركة بإجراء الدراسات وتصميم وتشيد وحدة صناعية، تضمن لها القدرة على الإنتاج أثناء مدة التشغيل والاختبار حتى التسليم النهائي.

ب-صور عقد المفتاح في اليد[4]

نظرا لارتباط عقود التكنولوجيا بشكل عام بالتنمية الهدف الذي ترغب في تحقيقه كل الدول النامية ظهرت صورتان في عقد المفتاح في اليد وذلك لتحقيق أكبر فائدة من هذا النظام العقدي، وهما:

1-عقد المفتاح في اليد الجزئي) البسيط أو التقليدي

هو نوع من عقود المفتاح في اليد يهدف إلى إ نشاء وحدة صناعية من طرف مورد التكنولوجيا مع احتفاظ الطرف المتلقي ببعض الأعمال التي يرى أنه قادر على القيام بها في ذلك المشروع وفق قدراته التكنولوجية المحلية مثل :الأعمال التحضيرية لإنجاز المشروع.

---

[1]-معاشو عمار ، النظام القانوني لعقود المفتاح في اليد، الجزائر، ديوان المطبوعات، 1995 ،ص 39.
[2]- عبابسة حمزة ، مرجع سابق ص 46.
[3]- صلاح الدين جمال الدين، مرجع سابق ص 201.
[4]- معاشو عمار، مرجع سابق ص 37.

2-عقد المفتاح في اليد الشامل (الثقيل)

على عكس النوع السابق فإن المورد في هذا النوع من عقود المفتاح في اليد يلتزم بأكثر من تسليم الوحدة الصناعية في حالة التشغيل، بل يلتزم بتدريب العمالة المحلية فنيا لاكتسابها المعرفة الفنية ويقوم بتقديم المعلومات والوثائق العلمية اللازمة لتشغيل وإنتاج الوحدة الصناعية، بشرط ألا يتعهد بتسليم المنتوج جاهزا للمتلقي وإلا تحول إلى عقد تسليم الإنتاج، ومع ذلك هناك من الفقه من يرفض التفريق بين عقد المفتاح في اليد الثقيل وعقد تسليم الإنتاج[1].

ج-تقييم عقد المفتاح في اليد

لقد شاع استعمال هذا النوع من العقود في عمليات نقل التكنولوجيا ب ين الدول المتقدمة والدول النامية، وخلال تلك الفترة سجلت لهذا النظام التعاقدي مجموعة من المزايا كما سجلت عليه مجموعة من النقائص. فمن مزايا هذا العقد من الناحية الاقتصادية أنه مقارنة بعقود نقل التكنولوجيا الأخرى يوفر الجهود المبذولة في مرحلة البحث والتطوير والتجريب للحصول على التكنولوجي والتي يمكن أن تكلف مبالغ كبيرة وتستغرق فترات زمنية طويلة.

ومن مزايا هذا العقد أيضا من الناحية القانونية أنه عقد يوحد كل الالتزامات الناشئة عن عملية نقل التكنولوجيا في صك اتفاقي واحد، مما ينعكس إيجابا أولا على عملية التفاوض حيث يتم التفاوض على كل هذه الالتزامات دفعتا واحدة، أيضا يسهل هذا العقد حل النزاعات المحتملة وذلك لسهولة تحديد أطراف المسؤولية على عكس أسلوب نقل التكنولوجيا يا بواسطة العقود المتعددة التي تكثر أطرافها ويصعب تحديد الأطراف المسؤولة[2] .

لكن في المقابل يعاب على هذا العقد عدة نقاط نذكر منها:

- هو عقد عالي التكلفة ولا يتناسب مع القدرات المالية لمعظم الدول النامية.
- كما أنه لا يعاب على هذا العقد من الناحية القانونية حسب الفقيه PHILIP FAUCHARD
- يمثل الوسيلة المثلى لنقل التكنولوجيا، حيث أن متلقي التكنولوجيا لا يتدخل بالشكل اللازم لاستقبال التكنولوجيا مثل المساهمة في تركيب أجزاء الوحدة الصناعية المنقولة مما يحول دون اكتساب الخبراء المحلين تفاصيل تلك التكنولوجيا.

[1]- سعيد عبد الغفار، أمين شكري ، القانون الدولي معقود ، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى ، مصر، 2007، ص205.
[2]-صلاح الدين جمال الدين، عقود نقل التكنولوجيا، مرجع سابق ،ص 129-131.

- كما أضاف بعض منتقدي هذا العقد بأنه لا ينقل التكنولوجيا بل ينقل التقنية أي لا ينقل المعارف والفنيات إنما ينقل المواد والآلات المستعملة في الإنتاج، وبذلك لا يمكن للمتلقي السيطرة على تلك التكنولوجيا لينشأ فيما بعد أهليته التكنولوجيا.

خلاصة هذا التقييم أن نقل التكنولوجيا بواسطة عقد المفتاح في اليد نسبية أي ينقل تكنولوجيا للطرف المتلقي دون أن يكسبه إياها.

ثانيا-عقد الإنتاج في اليد

تعد عقود الإنتاج في اليد إحدى الصور الجديدة لنظام التعاقد في مجال نقل التكنولوجيا وظهر هذا العقد كنتيجة لاحتياجات الدول النامية المتزايدة من التكنولوجيا الجاهزة والمضمونة الإنتاج، ويرد رجال القانون تاريخ ظهور هذا العقد إلى الستينات من القرن العشرين وبالضبط إلى فترة شيوع أفكار نظلم الاقتصادي الدولي الجديد الذي يسمح للدول النامية ببلوغ التنمية في مختلف المجالات.[1]

أ-تكييف عقد الإنتاج في اليد

رغم انتشار استخدام هذا النوع من العقود إلا أن تكييفه القانوني لم يكن محل اتفاق بين الفقه، حيث يرى جانب من الفقه أن هذا العقد ما هو إلا صورة متطورة لعقد المفتاح في اليد بحيث تتسع فيه التزامات الطرف الناقل للتكنولوجيا نتيجة لتزايد ما يطلبه الطرف المتلقي من ضمانات لبلوغ هدفه من هذه التكنولوجيا المنقولة، كما يرى هذا الفقه أن عقد المفتاح في اليد الثقيل الذي يلتزم فيه الناقل بإنشاء وحدة صناعية كاملة وأيضا تأهيل اليد العاملة المحلية لتشغيله وربما يلتزم أيضا بتقديم مساعدات فنية ما هو إلا مثال واضح عن هذا التطور، فعقد المفتاح في اليد الثقيل يعد حلقة وصل بين عقد تسليم المفتاح التقليدي وعقد تسليم الإنتاج[2] بينما يرى جانب أخر من الفقه أن عقد الإنتاج في اليد عقد مختلف في بناءه القانوني ومستقل عن عقد المفتاح في اليد خصوصا من حيث التزامات، فالناقل في عقد المفتاح في اليد يلتزم بإنشاء وحدة صناعية في حالة التشغيل أما عن تمكين الطرف المتلقي من السيطرة على التكنولوجيا يا المنقولة فلا يعد من التزامات الناقل بموجب عقد المفتاح في اليد، ولبلوغ هذا الهدف يلجئ في العادة الأطراف إلى عقود ملحقة أخرى مثل عقد التأهيل والتدريب الذي يمكن أن يسند إلى طرف أخر غير الطرف المورد للوحدة الصناعية، أما في عقد الإنتاج في اليد فالتزام المورد فيه هو تسليم وحدة صناعية كاملة في حالة الإنتاج حسب الاتفاق وكل

[1]- راجع قرارات الجمعية العامة رقم 2301 و0232 بتاريخ 1974/5/3 حول اقامة نظام اقتصادي، دولي جديد

[2]- صلاح الدين جمال الدين، مرجع سابق، ص 83

العمليات اللازمة من أول مرحلة حتى تسليم الإنتاج هي منصوص عليها في عقد واحد، ويرجح الفقه الدولي الرأي الثاني[1].

ب-تقييم عقود الإنتاج في اليد

كما سبق الإشارة هذا النوع من العقود جاء كثمرة لمطالب الدول النامية التي كانت تهدف من ورائه إلى الحصول الكامل على التكنولوجيا الإنتاجية والسيطرة عليها، ويرى بعض الفقهاء من الدول النامية أن هذا العقد أحد مظاهر تطبيق القانون الدولي للتنمية، ولكن هل بلغت هذه العقود الأهداف التي سطرت لها؟.

يحسب لهذا النوع من العقود أنه يضمن التدفق المستمر للتكنولوجيا والتطورات التي تلحق بها طوال فترة تنفيذ العقد والذي يمتد تنفيذه فترة زمنية طويلة نوعا ما، وبذلك يتيح للطرف المتلقي الاحتكاك لأكبر قدر ممكن مع الناقل من أجل اكتساب التكنولوجيا والسيطرة عليها.

كما يحسب لهذا العقد أ نه ينقل التكنولوجيا الفعالة العملية المضمونة النتائج وليس مجرد الدراسات النظرية وهذا ما يجعله مساهما فعالا في عملية التنمية كما أن عقد الإنتاج في اليد من الناحية القانونية يسهل تحديد المسؤوليات حيث كل العمليات في نقل التكنولوجيا من المرحلة الأولى حتى م رحلة الإنتاج تقع على عاتق طرف واحد وهو الناقل[2].

ثالثا-عقد السوق في اليد

يعتبر هذا العقد وليد عوامل اقتصادية، حيث يرفع مورد التكنولوجيا فيه سقف التزاماته ليصل إلى حد تسويق أو شراء من تج التكنولوجيا المنقولة أو جزء منه، ويعتبر هذا العقد أحدث صور للعقود المركبة لنقل التكنولوجيا، ويتم اللجوء إليه لضمان عدم خسارة متلقي التكنولوجيا بعد إنجاز المشروع[3].

أ-مفهوم عقد السوق في اليد

يقصد بعقد السوق في اليد ذلك الاتفاق الذي يلتزم فيه المورد بتقديم الدراسات وإقامة وحدة صناعية وضمان الإدارة ثم تسويق المن تج، ومن هنا نلاحظ سيطرة المورد على جميع مراحل المشروع، كما يلاحظ أن هذا العقد أضاف التزاما جديد على عاتق المورد وهو تسويق المن تج ويكيف الفقه هذا الالتزام على أنه التزام بوسيلة وليس التزام بنتيجة لأن السوق خارجة عن سيطرة المورد، أما إذا كان المورد محتكر لهذه التكنولوجيا أو كان الا تفاق يقضي بشراء المورد لكل المنتج فهنا يصبح التزام بتحقيق نتيجة.

---

[1]- صلاح الدين جمال الدين، مرجع سابق، ص 140

[2]- صالح بن بكر الطيار، مرجع سابق، ص84

[3]- صلاح الدين جمال الدين، عقود نقل التكنولوجيا، مرجع سابق ص 144

ب–تقييم عقود السوق في اليد في نقل التكنولوجيا

لقد كان اختيار الدول النامية لهذا الأسلوب التعاقدي المركب يستهدف السماح لهم بالاحتكاك التكنولوجي في جميع مراحل المشروع، إلا أن الاستراتيجيات التي يتبعها بعض الموردين للتكنولوجيا كثيرا ما تحول دون ذلك بحيث تعظم دورهم في المشروع و تقلل دور المتلقي وهذا ما يؤدي إلى التبعية التكنولوجيا.[1]

الفرع الثالث: عقود التعاون الصناعي

لقد أدى الصراع بين استراتيجيات الطرف المورد للتكنولوجيا والذي يرغب في تحقيق السيطرة الكاملة على التكنولوجيا التي يوردها وتحقيق أكبر هامش من الربح منها من جهة والطرف المتلقي للتكنولوجيا والذي يرغب في تحقيق تنمية في كامل المجالات بأقل التكلفة وفي أقل وقت من جهة أخرى، إلى ظهور أساليب تعاقدية جديد ة لنقل التكنولوجيا يصطلح عليها بعقود التعاون الصناعي أو المشروعات المشتركة[2].

أولا–مفهوم عقود التعاون الصناعي

لقد مزج الفقه في تحديد مفهوم هذه العقود بين المعايير الاقتصادية والقانونية، ومن التعريف التي قدمها الفقه في هذا الصدد نجد التعريف القائل بأن عقد التعاون الصناعي هي مؤسسة يملك فيها المستثمرون الوطنيون نسبة أقل % 51 من رأسمال أو يملكون نسبة أعلى على أن هذه الحصة غير معتبرة في الإدارة الفنية والمالية والإدارية والتجارية في الشركة.

ومن بين التعاريف الواردة نجد أيضا تعريف الفقيه اليوغسلا في الذي جاء فيه " هو صورة خاصة للتعاون الاقتصادي الدولي يتعاون فيها مشروعات مستقلة من دول مختلفة من هدف إنتاج معين بمزيد من الفاعلية في استخدام الظروف ال تكنولوجية بزيادة التخصص والتعاون في الإنتاج والبحث والتطوير من أجل تحقيق أثار الاقتصادية المستهدفة" ، كما عرفها البعض من الفقه الألماني اعتمادا على عناصر هذا العقد فعرفه " بالعلاقة التي تنطوي على عدة عناصر هي: التعاون التقني ويشمل على الترخيص باستغلال التكنولوجيا، التعاون في الإنتاج، التعاون في بيع أو تسويق المنتجات، عنصر استقلال الأطراف والمساواة بينهم كشركاء.

[1]- صالح بن بكر الطيار، مرجع سابق، ص145 -147

[2]- عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص.55

كما عرفها البعض ب " التعاون الدائم الطويل الأجل بين أطراف تتمتع بجنسيات مختلفة في صورة مشاركة في إطار إدراك وإحاطة بطرق الإنتاج من مرحلة الإنتاج حتى مرحلة بيع المنتجات وتقديم الخدمات الفنية بعد البيع.[1]"

كما عرفة اللجنة الاقتصادية لأوروبا هذا العقد في دليلها الصادر عن الأمم المتحدة بشأن عقود الدولية للتعاون الصناعي سنة " 1976 عمليات تهدف إلى إنشاء شركة مستمرة بين أطراف منتمين إلى دول مختلفة لتحقيق مصالحهم في الحصول، على نقل التكنولوجيا والخبرة الفنية والتعاون في مجال الإنتاج والبحث والتطوير، تنمية المصادر الطبيعية، التسويق المشترك في دول الأطراف المتعاقدة وغيرها وعرفه الأستاذ صلاح الدين جمال الدين " العقود الطويلة المدة التي تبرم بين اثن ين أو أكثر من المشروعات المنتجة من دول مختلفة بعرض التعاون في إنتاج مركب يزيد أو يقل تعقيد حسب المنتج[2] .

ثانيا–طبيعة عقود التعاون الصناعي في نقل التكنولوجيا

لقد عرفت هذه العقود إقبالا من الدول النامية إلا أن الطرف المورد والذي يكون في الغالب شركة متعددة الجنسيات يتفادى هذا النوع من العقود وذلك لسببين:

- حتى لا يطلع الطرف المتلقي على أسرار التكنولوجيا المنقولة.
- رغبة الطرف المورد في التفرد في رأسمال الشركة المالي والتقني[3].

كما أنتقد هذا العقد على انه لا ينشأ أهلية تكنولوجية للطرف المتلقي حيث جميع عمليات التي نقل التكنولوجيا ينفرد بالقيام بها المورد وإذا كان للطرف المتلقي دور فهو ثانوي.

ونظرا لطول مدة تنفيذ هذه العقود حيث تعد من العقود المستمرة فكثيرا ما تكون عرضة للأخطار، وذلك نتيجة لتغير الظروف السياسية والاقتصادية المحيطة بالعقد مثل حركات التأميم وهذا ما يجعل بعض رجال القانون يصنفونه ضمن العقود الاحتمالية التنفيذ. كما أن التزامات الأطراف يحتاج إلى مراجعة دائمة وذلك تماشيا مع المتغيرات التي تطرأ على محيط العقد، وكنوع من الحماية غالبا ما تلجئ الدول الن امية وهي بصدد إبرام عقد تعاون صناعي أن تجعل تخضع العقد لجملة من ا لقوانين التي تخدم مصالحها، مثل قوانين الاستثمار.

---

[1]- محسن شفيق، المشروع ذو القوميات المتعددة، مرجع سابق، ص 44 .

[2]- صالح بن بكر لطيار، المرجع السابق، ص 154.

[3]– حمزة عبابسة، مرجع سابق، ص 56.

المبحث الثاني: مجال عقد نقل التكنولوجيا من حيث عناصره

العقد الدولي لنقل التكنولوجيا له مراحل لتكوينه وشروطه وأركان يقوم عليها ولهذا قسمنا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: عناصر تكوين العقد وشروطه

هناك مرحلة تسبق ابرام هذا العقد وهي إجراءات يقوم بها الأطراف، وهي التفاوض بين طالب المعرفة وصاحبها، مع تضمين هذا العقد شروط وبنود عادة ما يفرضها صاحب التكنولوجيا على متلقي التكنولوجيا.

الفرع الأول : تكوين عقد نقل التكنولوجيا

العقد الدولي لنقل التكنولوجيا له مرحلتان أساسيتين للتوقيع عليه و هما :

أولا: المرحلة السابقة للتعاقد (المفاوضات الأولية):

عادة العقود الدولية تمر بمرحلة تسبق ابرامها و هذا ما يوجد في عقود نقل التكنولوجيا لكن هناك ما يعترض الطرفين و هي مشكلة السرية فيخشى صاحب المعرفة أن يقوم المتلقي بإفشائها قبل أن يتأكد بالتزامه توقيع العقد فمرحلة التفاوض تسهل عملية التقاء إيرادات الأطراف و من خلال هذا سنناقش مرحلة المفاوضات مما يلي:

أ- **إجراءات مرحلة التفاوض: التفاوض لإبرام العقد لا جدال فيه**

وقد عبر البروفيسور فرابص أستاذ القانون في جامعة كولومبيا بقوله:

"**ان فكرة التفاوض او مبدا التفاوض هي الأساسية المفهوم هي التعليم الإنجليزي لأي عقد غير موجود**"[1] وهذا التطور الذي تغبر عنه فكرة التفاوض يتم بإجراءات تنتمي الى مناقشات ومباحث من حيث تفادها من طرف الأطراف ام انها اتفاقيات شرف (جنتمان) لا توفي غير مسؤولية اخلاقية[2].

1-ضمانات بدء المفاوضات: مرحلة المفاوضات تبدو شائكة في تجاوز نقطة هامة هي مشكلة السرية ويتغلب المتفاوضون عليها بالوسائل التالية:

---

[1]محمد الكيلاني ، مرجع سابق ص146.

[2]محسن شفيق ،المشروع ذو القوميات المتعددة المرجع السابق ص61.

أول وسيلة هي تعهد كتابي سابق هذا التعهد هو عبارة عقد يشئ التزاما من جانبي واحد، لحماية حقوق المعرفة العشية، وعبر عنه الأستاذ بانه عقد اختيار ان طالب المعرفة الغنية يختار بين التوقيع عليه او عدم الدخول في مفاوضات الابرام العقد وهذا التكريس مبدا سلفات الإدارة ومبدأ الحرية التعاقدية أما الوسيلة الثانية فتكون بتعهد مؤسس على الثقة هو إقرار كتابي يوقعه المفاوض هالي الفنية اثناء زيادة مع التعيين التابعين له، هذا التعقد لا يهتم به صاحبي المعرفة كثيرا بسبب الناشئ عنه و كوسيلة أخيرة دفع مبلغ المال يدفع طالب المعرفة الغنية المال مقابل اطلاعه على اسرار هذه المعرفة وهذا المبلغ هو ضمان لعدم افشاء سرية المعلومات وعند ابرام العقد يعتبر هذا المبلغ كدفعة من المقابل اتفاق العقد، وعند عدم الاتفاق يرد المبلغ لصاحبه او يعتبر كتعويض لقاء الأخلاء على المعلومات مع الاتفاق عن ذلك مقدما.[1]

2-الاتفاق التمهيدي او المبدئي: بعد ان يطمئن المفاوضين الى حسن نية الطرف الاخر في ضمان سرية المعلومات التي ستكون محور محادثتهم يبدا بتجديد اهداف هذا العقد وذلك بالاتفاقيات التمهيدية خاصة عندما تكون الصفقات جوهرية وفي خلال هذه المفاوضات نجد اتفاقيات مبدا نية بين المتفاوضين ومنها:

الاتفاق على المبدأ: يكون عند اول جولة في المفاوضات حيث توضع الخطوط الرئيسة المفاوضات من زمان لمكان وعدد المفاوضين وخبراتهم ومدة المفاوضات وفي هذه الفترة تكون فرصة لكل مفاوض يتحرى عن المفاوض وخبرتهم وبعد هاتهم الدخول في المناقشات والمباحث فيقف كل طرف على مطالبه ويقدم كل طرف اقتراحاته.

-**وعد من جانبي واحد:** بعد المناقشات يطلع كل فريق على إمكانيات الفريق الاخر، وخلال المناقشات عندما يرى أحد الفريقين ابرام العقد والفريق الأثر لإبرام ذلك يتفق الفريقين على تاجي البث في الموضوع بدلا من بثاء المفاوضات[2] فيقدم أحدهما وعد منه هذا الوعد ايجاب ينتظر القبول الذي يحدد مدته الطرف المعور فاذا انقضت المدة تنتهي المفاوضات ويسقط الايجاب.

خيار ثنائي: بعد ان تحدد المفاوضات والمناقشات الإطار العام للعقد المبرم والاتفاق على كل شروط وبنور العقد يتفقان على تأجيل توقيع العقد لمدة فيها يكون ليكهما الخيار فان إتمام العقد.

---

[1]- حمزة عباسية ،وسائل نقل التكنولوجيا وتصفية نزاعاتها في صورة دولي، مرجع سابق، ص44.

[2]-محمود الكيلاني، مرجع سابق، ص148.

اتفاق التفكير للتوصل الى اتفاق نهائي

عند حدوث مشكل خلال المفاوضات يتفقان على عدم أنهاء المفاوضات بل تأجيل استمرارها مدة محددة للتفكير والوصول الى حل وسط للاتفاق الى حل نهائي.

حق الرفض و**خطاب** اعلان النية أما حق الرفض فهو الاتفاق لهم الحق لكل واحد منهم رفض الاستمرار في المفاوضات على ان هذا الحق يكون متفق عليه مسبقا (الرفض) كي لا يكون قطعا تعسفا في حق أحد المتفاوضين أما خطاب اعلان النية خطوة في المفاوضات نحو العقد النهائي فخطاب اعلان النية يعتبر عن رغبة أحد الأطراف المتفاوضة في ابرام العقد النهائي ولكن لا يكون بحد ذاته مما يجاب او وعد التعاقد.[1]

ب-الأثر القانوني للاتفاقات الأولية في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا:

نتيجة المفاوضة في العقود الدولية عامة هو التوصل لاتفاق نهائي بين الفريقين ويلتزمان بالشروط الواردة فيه والالتزامات التي ستكون أثره.

لكن في حالات تنتهي المفاوضات دون اتفاق ينتهي بانسحاب أحد الأطراف وفي هذه الحالة يدور المتسائل حول الأثر القانوني هنا؟ وسنناقش ذلك فيما يلي:

1-قابلية الاتفاق للنفاذ: إذا تم التواصل الى اتفاقيات أولية اثناء المفاوضات فان قابليتها للنفاذ تكون مرتبطة بمبدأ الاعتراف بقوة الالتزام القانوني للوعد بالتقاعد إذا كانت هذه الاتفاقيات مما ينطبق عليها وصف الوعد بالتقاعد وإذا كانت غير ذلك فستبقى محكومة بقواعد النظام القانوني الذي يرعاها من حيث قابلية الايجاب للرجوع منه او القائه في وقت سابق للقبول حتى لو قصد منه ان يبقى قائما لفترة معينة[2]

-اما عندما يعتبر الاتفاق المدني وعد بالتعاقد (وعد من جانب واحد) منا يبقى الواعد ملتزما بانتظار رد الموعود ولا يجوز للواعد الرجوع، بينهما لا يلتزم الموعود له بشيء ويسقط حق الموعود بانقضاء المدة وينتهي عقد الوعد ويسقط التزام الواعد.

وفي الاتفاقات الأولية السابقة كاتفاق الخيار الثنائي واتفاق التفكير للتواصل الى اتفاق موضوع تم الاتفاق عليها موضوع اخر وتبقى كل الاتفاقيات المبدئية غير قابلته لنفادها لم يكن هناك اشراط على انها

[1]-محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية عقود الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص148.
[2]محمود الكيلاني مرجع سابق، ص150.

نافذة حيث قضى احدى المحاكم الامريكية بان الاتفاق المبدئي لم يكن هو اتفاق للاتفاق وانه اذا تم الاتفاق وانه غير قابل للنفاذ ونم حق المدعي الانسحاب دون مسؤولية وقضت محكمة النقض الفرنسية بانه اذا تم الاتفاق على ضرورة توثيق العقد او تصديقه فان العقد لا يعتبر تماما مالم يتم التصديق عليه[1]

2-المسؤولية عن الخطاء اثناء المفاوضات: بمجرد انتهاء المفاوضات لا يشكل خطاء تقوم على أساس مسؤولية احد اطراف ولكن مبدا دخل الفقيه الألماني اهرج مبدا المسؤولية عن الخطاء خلال مفهوم النية الحسنة فأخذت بهذا معظم التشريعات القانونية ولقد تم الوصول الى الخطاء هو عكس التفاوض بحسن نية كإفشاء سرية المعلومات ولقد اتجه القضاء الفرنسي انه في المرحلة التمهيدية للمفاوضات لابد من توافر التزامات معينة من الأمان وحسن النية وان توافرها الخطأ المتمثل في سوء النية يوجب المسؤولية خاصة في قطع المفاوضات دون أسباب قانونية.

ثانيا: ابرام العقد الدولي لنقل التكنولوجيا: كما رأينا ان مرحلة ما قبل التعاقد غالبا ما تكون معقدة وفيها يتحدد مضمون العقد من حيث تعيين طاقة ومدته سريانه ونوع المعرفة الفنية لنقل التكنولوجيا من حيث بيان العقد وهيكلة من خلال ما يلي:

أ-صياغته العقد الدولي التكنولوجيا: الصباغة هي التحرير أي اعفاء المتفاوضين الطابع القانوني لإحداث الاثار، ولابد ان تكون الصباغة خالية من الخطأ او الغموض او الغش ويقوم بها القانون في ضوء الاتفاقات الأولية ويتنوع موضوع العقد يتنوع عناصره ويسمح المتعاقدين بإدخال الشروط الملائمة ولا تخالف النظام العام.

1- **مضمون العقد:** عند انتهاء المفاوضات بنجاح يعتبر كل طرف عن استراتيجية بتحديد الخطوط الرئيسية لبناء هذا العقد والمدة التي يستغرقها تنفيذه[2] من خلالها تترجم مهام وواجبات الأطراف حيث يتحدد خلال صياغته العقد الأهداف والشروط وتنظم المضمون المتفق عليه .

2- **تنظيم المضمون التعاقدي:** يعني البحث عن احسن وسيلة لوضع كل ما يطلبه طرف من الاخر عن طريق العقد، وينظم بصورة تتصل فيها مرحلنا: التفويض وابرام العقد فترة المفاوضات حسب تنوع العقود واحتياجاتها ويتم الاتفاق على تحديد إجراءات في فترة المفاوضات حسب العقود واحتياجاتها الأطراف وهي اداءات مادية ومعنوية عقلية وهذا الأداء يتمثل في الالتزامات كاثر لا يقل

[1]-أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، دار النهضة العربية 2006 ، ص 40
[2]- محمود الكيلاني ،المرجع السابق ،ص155.

أهميته عن الملاحق النيية له التي تترجم العمل الحقيقي للمشاكل القانونية التي تفرض تنفيذ العقد، وتحديد المضمون التفاوضي في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا يعني توضيح كافة البيانات عن المعرفة النتيجة التي يرغب المتلقي بالحصل عليها الأداة التي سيقوم بها كل طرف في العقد[1]والطابع المعنوي للمعرفة الفنية هو ملتصق بشخص صاحب العرفة فالعقد يذكر بيانات وافية للتعريف بها من حيث مواصفتها والسرية ونتائجها وذكر العينات والنماذج والرسومات والخطط والشرح التكميلي غير ذلك والوثائق والملاحق الفنية تكون في مجلد يحتوي وصف مختلف الأجهزة والاشياء اللازمة واستخدامها.

ب- **هيكل العقد الدولي النقل التكنلوجيا:** هو لأطار العام وهي بنود تحتوي الديباجة والتعاريف والمضمون

1-الديباجة: سينهل العقد الدولي غالبا احكامه بديباجة تشير الى أهدافه من خبرة وحاجته المتلقي وسرية المعرفة وتقوم الديباجة بدور هام في إظهار قصد المتعاقدين ويقول الاستاذان يون و جون في مؤلفها عقود تسليم المفتاح ان الديباجة ليست من مضمون العقد الا انها ذات اثر كبير في اتفاق الأطراف في الاعمال التحذيرية لان المفاوضات الأولية تكون في تبادل الوثائق والاتفاقات المبدئية وخطابات اعلان النوايا والديباجة توضح إجراءات التنفيذ فتعطي لكل مرحلة قيمتها الحقيقية ومن الضروري للاتفاقيات الأولية من خلال هذه الديباجة.

2-التعاريف: وضع التعاريف في مقدمة العقد هي عادة انجلو أمريكية توضع في بداية كل وثيقة تعاقدية حيث تحدد معنى الالفاظ المستخدمة في العقد على نحو يكون هذا اللفظ معرفا كلما اريد التعبير عن مفهومه والامتناع عن استخدام مرادفة صلب التقى وقد هي الأستاذ ديلند في مؤلفة الشهير الى ضرورة اعداد مجموعة لنقل التكنولوجيا على غرارها فعلته غرفة التجارية الدولية في باريس

La chambre de commerce international عندما وضعنا دليلا للمصطلحات التجارية الدولية "أنكويترمز internationale commercil terms incotermes [2]

[1]محمود الكيلاني، المرجع السابق ،ص155

[2]- محسن شفيق ، المشروع ذو القوميات المتعددة مرجع سابق ص 22

بقوله "الفلسفة الرياضيات و الرسوم الفنية هي واحدة بالنسبة للمهندسين، و حتى و إن كانوا كذلك قانهم يتبعون مدارس مختلفة و نضم متباينة معاني الألفاظ من مدرسة الى أخرى " و قد ضرب لذلك مثلا مفهوم التحسين و قال "ما هو التحسين المقصود من، و ما أهميته بها يتميز عن التجديد "[1] .

الموضوع: L'objet موضوع العقد هو العناصر التي تحقق هدف أطرافه وفق ما تحددها التزامات و حقوق الأطراف و يحدد موضوع العقد الدولي لنقل التكنولوجيا في موجز **افتتاحية العقد** " و هي عبارة عن سطور تتضمن المهام التي سيقوم بها كل طرف و يشار في هذه الافتتاحية الى الشروط و الملاحق التي ستحدد على أساسها الالتزامات (تصلح افتتاحية العقد على النحو التالي : موضوع العقد هو حصول الطرف على منشأة كاملة مكونة ....إلخ وفق المصطلح ... الخ).

الفرع الثاني: الشروط المرعية عادة في عقد نقل التكنولوجيا

يلجأ مورد التكنولوجيا عادة إلي فرض شروط يضمنها العقد، تقيد من حرية الطرف المتلقي في استعمال واستغلال التكنولوجيا استعمالاً لا يحقق الغايات الاقتصادية التي يهدف لهما من إبرامه العقد. وانتشر استخدام الشروط المقيدة بصفة خاصة في عقود نقل التكنولوجيا بين الدول المتقدمة والدول النامية نظراً لضعف المركز التفاوضي للدول الأخيرة لاحتياجها إلى التكنولوجيا لمحاولة تقليل الفجوة الهائلة في النواحي الفنية والاقتصادية بينها وبين الدول المتقدمة.

ومن الأمثلة على الشروط التعسفية أو المقيدة تلك التي يفرضها الطرف المورد على المتلقي عند التعاقد بمنع المتلقي من إجراء الأبحاث والتحسينات على التكنولوجيا محل العقد أو الشروط التي تلزم المتلقي بإعلام المورد بكافة التحسينات ومنحه إياها دون مقابل. كذلك الشروط التي تجبر المتلقي على التنازل دون مقابل إلى المورد عن براءات الاختراع أو العلامات التجارية أو الابتكارات والتحسينات التي يقوم بها المتلقي أو يحصل عليها خلال فترة التعاقد.

وهناك شروط أقوي يفرضها المورد مثل منع المتلقي من تطوير التكنولوجيا لتتلاءم مع ظروفه واحتياجاته، كذلك حرمانه من بحث صلاحية حقوق الملكية الصناعية إذا كانت عنصراً من عناصر التكنولوجيا محل العقد وهي الحقوق التي ترد على براءات الاختراع والتصميمات والنماذج الصناعية والعلامات والأسماء التجارية. فطبيعة هذه الحقوق أنها تزول بعد مدة من احتكارها أو عند الحكم ببطلانها، حيث تسقط في الدومين العام ويحق الاستفادة منها بدون مقابل. كذلك يمثل قيداً على حرية المتلقي إبرام

[1]- محمود الكيلاني، مرجع سابق ص158

العقد لمدد طويلة رغم ما في ذلك من الإضرار بمصالح المتلقي إذا ما ظهرت تكنولوجيا جديدة أقل تكلفة وأكثر أهمية. كذلك شروط تقييد كمية الإنتاج الناشئ عن التكنولوجيا محل العقد أو حجمه أو تحديد أسعاره أو منع تصديره.

وقد راعي المشرع التجاري مصلحة مستورد التكنولوجيا فأجاز بالمادة (75) [1]إبطال مثل هذه الشروط ما لم تكن قد وردت بعقد نقل التكنولوجيا بقصد حماية مستهلكي المنتج أو رعاية مصلحة جدية ومشروعة لمورد التكنولوجيا، كما إذا اشترط المورد إظهار علامته التجارية عند الإعلان والدعاية عن المنتج كنوع من بث الثقة التي يتمتع بها المورد من شهرة وضمان للمنتجات التي تحمل علامته. أو اشتراطه عدم التصدير للمنتجات المصنعة بواسطة التكنولوجيا محل العقد إلى منطقة محددة لسبق منحه قصر التوزيع فيها بعقود لوكلاء بهذه المناطق.

وأشارت إلي جواز إبطال الشروط المقيدة بعقد نقل التكنولوجيا المادة (75) تجاري بقولها «يجوز إبطال كل شرط يرد في عقد نقل التكنولوجيا ويكون من شأنه تقييد حرية المستورد في استخدامها أو تطويرها أو تعريف الإنتاج أو الإعلان عنه. وينطبق ذلك بوجه الخصوص على الشروط التي يكون موضوعها إلزام المستورد بأمر مما يأتي.....».

وسوف نشير إلى هذه القيود تباعاً.

إلزام المتلقي قبول التحسينات التي يدخلها المورد على التكنولوجيا وآداء قيمتها:

أ–وهذا الشرط معناه إجبار المتلقي بدفع مقابل كل تحسين يصل إليه المورد على التكنولوجيا محل العقد.

والواقع أن المتلقي قد لا تكون له مصلحة في ذلك إذا كان التحسين مجرد إضافة متواضعة ويغالي المورد في قيمتها، ولذلك ترك القرار للمتلقي دون إجبار في تقدير مصلحته. كما قد يكون شراء التحسين يمثل مصلحة مشروعة لطرفي العقد كما إذا كان في ذلك العمل على تشجيع المورد في الاستمرار في الأبحاث والوصول بالتكنولوجيا إلى أرقي استغلال لها.

[1]- زينة غانم الصغار،والسيد مهند حمد أحمد ،ماجستير قانون خاص ،الشروط المقيدة لحرية نقل التكنولوجيا، مجلة الرافدين للحقوق ،العدد 48 ،جامعة الموصل، 2008، ص 88

ب–حظر تعديل التكنولوجيا لملائمة الظروف المحلية:

أشارت الفقرة (ب) من المادة (75)* إلي حظر المورد على المتلقي إدخال تحسينات أو تعديلات على التكنولوجيا لتلائم الظروف المحلية أو ظروف منشأة المتلقي، وكذلك حظر الحصول على تكنولوجيا أخري مماثلة أو منافسة للتكنولوجيا محل العقد.[1]

وهذا الشرط يمثل في الواقع أشد أنواع الشروط المقيدة، حيث يضيع الهدف من التعاقد على المتلقي الذي يرغب في استخدام التكنولوجيا بما يتلائم والظروف البيئية والاقتصادية لبلده. كما أن في حرمان المتلقي من شراء تكنولوجيا منافسة يمثل إضراراً بالمتلقي إذ قد يجد في ذلك تنويعاً لمصادر التكنولوجيا محل العقد. على أن ذلك الشرط قد يمثل مصلحة مشروعة للمورد كما إذا كان المتلقي اشترط على المورد عدم إعطاء التكنولوجيا محل العقد إلي آخر وقصر منحها عليه وحده، فيجد المورد أن مصلحته في هذه الحالة وهي مصلحة مشروعة في اشتراط عدم حصول المتلقي على تكنولوجيا منافسة.

ج – إلزام المتلقي بوضع علامات تجارية معينة:

أجازت الفقرة (ج) من ذات المادة (75) إبطال شرط إلزام المتلقي استعماله لعلامات تجارية معينة لتمييز السلع التي استخدمت التكنولوجيا في إنتاجها. وهذا الشرط قد يمثل مصلحة مشروعة للمورد كما إذا كان ضامناً إنتاج السلعة في جميع حالات وظروف إنتاجها أو يكون المورد مبرماً لعقد تعهد فيه لأصحاب هذه العلامات بوضعها على جميع منتجاتهم أو سلعهم.

د – إلزام المتلقي بإنتاج قدر معين أو بأسعار محددة أو المنع من التصدير:

أجاز المشرع أيضاً لمتلقي التكنولوجيا إبطال اشتراط المورد إلزام المتلقي بإنتاج حجم معين أو البيع بأسعار معينة أو طرق توزيع محددة أو منعه من التصدير.

وهذه الشروط تحقق غالباً جملة أضرار للمتلقي الذي قد يري أن مصلحته في قصر إنتاجه إلي حد معين أو زيادته لتصديره أو تحديد أسعار منخفضة تتناسب والمستوي الاقتصادي للمتعاملين مع السلع المنتجة بواسطة التكنولوجيا محل العقد. ولذلك أجاز له المشرع طلب إبطال مثل هذه الشروط. وللقاضي كامل ومطلق التقدير في مدي تحقيق مثل هذه الشروط لمصلحة مشروعة للمورد من عدمه أو لمصلحة مستهلكي المنتج (طبقاً لحكم الفقرة الثانية من المادة (75)).

---

* هي قانون مصري صادر عام 1999.

[1]– زينة غانم الصغار–والسيد مهند حمد أحمد ، مرجع سابق ، ص 77، 78.

ومن الأمثلة على المصلحة المشروعة للمورد اشتراطه عدم التصدير للمنتجات إلي مناطق سبق له منح امتياز قصر توزيعها لمتعاقدين معه، إذ يترتب على تصدير المتلقي لهذه المنتجات بتلك المناطق مسئولية المورد في مواجهة أصحاب امتياز القصر عليهم.

كما قد يكون اشتراط ثمن محدد للمنتجات المصنعة بواسطة التكنولوجيا محل العقد ممثلاً لمصلحة المستهلكين ومنع المتلقي من رفع الأسعار وفق هواه.

هـ – إلزام المتلقي بإشراك المورد في إدارة مشروعه:

من أمثلة الشروط المقيدة أيضاً ما أشارت إليه الفقرة (هـ) من المادة (75) من اشتراط اشتراك المورد في إدارة منشأة المتلقي أو تدخله في اختيار العاملين الدائمين بها.

والملاحظ على هذا النص أنه لا يمنع اشتراط المورد على المتلقي الاستعانة بخبراء أجانب بصفة عرضية غير دائمة إذ قد يحتاج تشغيل التكنولوجيا محل التعاقد إلي خبراء أو عاملين من قبل المورد لضمان حسن التشغيل والإشراف المستمر من وقت لآخر خلال مدة العقد.[1]

بل إن المشرع أجاز اشتراط تدخل المورد في إدارة المنشأة أو اشتراط عاملين دائمين من اختياره إذا كان ذلك يحقق مصلحة مشروعة له أو للمستهلكين، كما إذا كان التعاقد على تكنولوجيا جديدة معقدة تحتاج خلال فترة العقد إلي الاستعانة بخبراء يضمن المورد حسن الإنتاج من خلال اشتراكه في الإدارة أو تعيين عاملين من قبله.

و – إلزام المتلقى بشراء قطع الغيار من المورد:

كذلك أجاز المشرع للمتلقي إبطال شرط إلزامه بشراء المواد الخام أو المعدات أو الآلات أو الأجهزة أو قطع الغيار لتشغيل التكنولوجيا من المورد وحده أو من المنشآت التي يعينها دون غيرها. ويعد ذلك منطقياً من المشرع إذ قد يجد المتلقي هذه الأدوات والأجهزة بأسعار أفضل مما يحدده المورد خاصة وأن الملاحظ في عقود التكنولوجيا المتطورة تخفيض المورد لثمنها بالمقارنة لغيرها من التكنولوجيا المنافسة، ثم يقوم بتعويض ذلك باشتراط شراء المواد الأولية أو قطع الغيار منه وحده.

والواقع أن تقدير مدي بطلان هذه الشروط يتوقف على كل عقد على حده حيث قد يكون المورد هو المحتكر الوحيد لمكونات التكنولوجيا محل العقد وأن من مصلحة المستهلكين ذلك لضمان حسن استعمال المنتجات استعمالاً آمناً لسلامتهم خلال فترة هذا الاستعمال.

[1]- محمود مختار ، أحمد بريرى، ق المعاملات التجارية الالتزامات و العقود تجارية ، مرجع سابق، ص 64.

ز – إلزام المتلقي بالبيع لأشخاص محددين:

وأشارت أخيراً الفقرة (ز) من المادة (75) إلى جواز تمسك المتلقي ببطلان شرط قصر البيع للمنتجات المصنعة بواسطة التكنولوجيا محل العقد أو التوكيل في بيعها أو توزيعها على الأشخاص الذين يعينهم المورد أو البيع له وحده[1].

وهذا الشرط كسابقيه قد يمثل مصلحة مشروعة للمورد كما إذا كان من يحددهم للتوزيع أو التوكيل في البيع يتمتعون بسمعة وسابقة أعمال في مجال التكنولوجيا أو لديهم منشآت مجهزة لتصليحها أو متابعة الاستخدام الآمن لهذه المنتجات لصالح الجمهور.

هذا ويلاحظ أن ما سبق ذكره من شروط إنما يمثل أغلب الشروط التي درج المورد على اشتراطها في عقود نقل التكنولوجيا، بل إنها قد تكون مطبوعة على نماذج عقوده. على أن ذلك لا يمنع إمكان طلب المتلقي لإبطال شروط أخري قد يري فيها تقيداً لحريته، ويخضع ذلك لتقدير القاضي كما سبق القول.

المطلب الثاني: أركان عقد نقل التكنولوجيا

رغم خصوصية هذا العقد فإنه كسائر العقود يخضع للأحكام العامة من جهة اعتبار عقدا رضائيا وملزم للجانبين، ونستطيع عموما اسقاط بعض الأحكام العامة على شروط هذا النوع الجديد من العقود غير المسماة.

فعقد نقل التكنولوجيا كمثل أي عقد يحتاج لتكوينه الى كل من الأركان الموضوعية التالية (الرضا–الأهلية–الحل–السبب)، كما قد يستلزم بعض الشروط الشكلية أو الشكليات الضرورية من وجهة نظر بعض القوانين.

الفرع الأول: الأركان الموضوعية:

إن توافر المقومات الموضوعية الأربعة في أي عقد كان، لازمة وضرورية لقيام ذلك العقد صحيحا وهذه المقومات هي:

1- يشرط لقيام عقد نقل التكنولوجيا ان تكون إرادة المورد والمتلقي موجودة أصلا وغير معابة، فإن كانت إرادة أحد المتعاقدين غير موجودة كان العقد باطلاعه، أما إذا كان واقعا تحت تأثير الإكراه

[1]-زينة غانم الصغار، السيد حمد احمد، مرجع سابق، ص 79.

أو التدليس (أي كانت الإرادة موجودة لكن معابة) يكون العقد قابلا للإبطال. وتكون الإرادة معابة في كل من (الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال).[1]

ومن تطبيق القواعد العامة على عقد نقل التكنولوجيا: فإن هذا الأخير يكون قابلا للإبطال كلما توفر أي من:

أ-التدليس: وهو خديعة توقع الشخص في وهم يدفعه الى التعاقد، وما كان ليفعل ذلك لو تبين حقيقة الأمر، كتقديم دراسات عن جدوى المشروع ومعقولية كاذبة أو ناقصة.

ب-الغش: هو الخديعة التي تقع عند تنفيذ العقد بعد تمام انعقاده، كتسليم تكنولوجيا غير مطابقة لما تم الاتفاق عليه.[2]

ج-الغلط: بما يعنيه من وهم يقع به المتعاقد من تلقاء نفسه ويحمله على التعاقد، كما لو اعتقد المتلقي بأن محل العقد تكنولوجيا جديدة، خلافا للواقع.

د-الإكراه: ويقصد به ذلك الضغط (المادي أو المعنوي) الذي تتأثر به ارادة الشخص فيندفع إلى التعاقد دون حق.

هـ-الاستغلال: أي استغلال هفوات الطرف الآخر للحصول على مزايا دون مقابل او للتوصل إلى مزايا غير متعادلة.

ونرى من أهم أمثلته وأكثرها شيوعا هو توصل المورد الى حق الحصول على التحسينات الواردة على التكنولوجيا المنقولة إلى المتلقي بدون مقابل او على نحو غير تبادلي.

ولا يقوم الاستغلال إلا بعنصرين:

هـ'-عنصر موضوعي: يستند إلى عدم التعادل الفادح منفورا بالظروف المحيطة لإبرام وتنفيذ العقد، وأمثلة تلك الظروف ان يستقدم المتلقي تكنولوجيا معينة بسعر باهظ جدا مقارنة بتكنولوجيا أخرى مشابهة، إلا

---

[1]-وفاء مزيد فلحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا الى الدول النامية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى،2008 ،بيروت، لبنان، ص109

[2]-وفاء مزيد فلحوط، المرجع السابق ،110

أنه يحتاجها لدعم أو تكملة تكنولوجيا أخرى موجودة لديه أو استوردها مسبقا، وبالتالي تغدو قيمتها عندما تندمج مع تلك السابقة أكثر فعالية بكثير، لذلك قد لا يرى ان استغلالا ما قد لحق به فعلا.

هـ"-عنصر معنوي: يقوم على افتراض فرصة الاستفادة من الحالة النفسية للمتعاقد، وهذه كثيرا ما نجدها في عقود نقل التكنولوجيا إذا لا يتمكن المتلقي من إخفاء رغبته العارمة في الحصول على التكنولوجيا الجديدة، فيعمد المورد لاستغلال ذلك الوضع ومن هنا تظهر مجددا أهمية تكوين فريق التفاوض، وإعداده إعدادا متميزا على الصعيد القانوني والفني والنفسي[1].

ويمكن -فيها لو ثبت الاستغلال -عدم اللجوء إلى إبطال العقد والاكتفاء بإنقاص الالتزامات المرهقة وذلك بردها إلى التوازن العادل:

نفي المثال السابق يمكن الاكتفاء بتقرير تبادل التحسينات بمقابل على نحو تبادلي أو منحها بمقابل حسب إرادة المتلقي في ذلك

2-الأهلية: يشترط في عقد نقل التكنولوجيا أهلية تعاقدية، (ويمكن الرجوع لمعرفة وجود الأهلية من عدمها من خلال القانون الناظم لها.

أ-المحل: بداية لا بد من القول أن محل القد يختلف عن محل الالتزام المورد قد يكون تسليم الوثائق المادية او القيام بعمل ما كتقديم الخدمات و المساعدات التقنية، و محل التزام المتلق في هو دفع الثمن (القيام بعمل)، و عدم افشاء السرية، مع عدم المناقشة لمدة معينة (امتناع عن العمل)

بينما محل العقد: يراد به موضوعه والذي يتحقق عن طريق انشاء الالتزام ذاتها، فمحل عقد نقل التكنولوجيا هو نقل التكنولوجيا بشكل عام لقاء مقابل معين وبما ان العقد ينشئ التزامات لكل منها محله، يتسنى لنا القول بأن المحل ركن في العقد بينما هو حقيقة ركن في الالتزام لا في العقد.

ب-شروط المحل: بعد المحل: عقد نقل تكنولوجيا صحيحا (فيما لو كان ذلك المحل شيئا ما إذا كان:

- ✓ موجودا أو يمكن وجوده في المستقبل، كالتعاهد على التحسينات والتعديلات التي يمكن إضافتها مستقبلا.

[1]- وفاء مزيد فلحوط، المرجع السابق، ص111-112

- ✓ معينا أو قابلا لتعيين: ومن هنا تأتي أهمية تحديد أوصاف التكنولوجيا المنقولة.
- ✓ داخلا في دائرة التعامل: فلا يجوز التعاقد على التكنولوجيا مستحيلة (كعدم منطقة الأبحاث مثلا) أو تكنولوجيا غير قانونية كان تكون ممنوعة لاعتبارات سياسية أو لمساها بالنظام أو الآداب العامة.
- ✓ أن يكون مفيدا: وهذا ما تقرره اعتبارات التنمية في كل دولة من الدول (النامية على وجه الخصوص.
- ✓ أما لو كان (المحل عملا) فان شروطه تأني مماثلة نوعا ما لها سبق ذكره بأن يكون ذلك العمل
- ✓ ممكنا وليس مستحيلا استحالة موضوعية: وهذه اما ان تكون طبيعة تعود الى التكنولوجيا المتعقد عليها ذاتها، أو قانونية كمنع استيراد تلك التكنولوجيا، أما الاستحالة الشخصية[1] فلا تمنع انعقاد العقد: كتعاقد متلقي مورد (شركة صغيرة) في عقد تسليم مفتاح لتسليم وحدة انتاجية معقدة خلال فترة زمنية قصيرة.
- ✓ معينا أو قابلا للتعبير: كتعيين المجتمع الصناعي في عقد تسليم مفتاح من جهة مواصفاته (الطاقة و الكمية و النوعية) و فيما يخص في ذلك في القضايا العامة ذات الصلة.
- ✓ مشروعا
- ✓ من فعل الملتزم نفسه : بألا يلتزم أي من العاقدين لأن غيره إرادة أن يلتزم ، و في ذلك إحالة واضحة إلى شرط حرية و إرادة المتعاقدين.
- ✓ أن يكون الأداء ماليا: ولو كانت المصلحة المقصودة منه غير مالية ان يكون لها اعتبار اجتماعي.

4-السبب: يستخدم مفهوم السبب للدلالة على عدة معان، يعد أهمها:

أ- السبب المنشئ: أي المصدر المولد الالتزام "كالعقد"، كان نقول ان عقد نقل التكنولوجيا (العلاقات العقدية) هو سبب التزام المورد بنقل التكنولوجيا والتزام المتلقي بدفع الثمن.

ب- السبب القصدي: أي الغرض المباشر الذي يرمي اليه الملتزم: وهو الحصول على التكنولوجيا من جهة المتلقي، والحصول على الثمن من جهة المورد.

[1]- صلاح بن بكر الطيار ،نفس المرجع السابق، ص *112*

ت- السبب الدافع: هو الغرض الشخصي البعيد غير المباشر الذي دفع المتعاقد للتعاقد ويمكن تحديده على سبيلا لمثال بحصول المتلقي على المنقول لسبب استخدامها لتكملة تكنولوجيا قائمة لديه أو لإعادة بيعها أو الإتجار فيها....

وحصول المورد على الثمن لسبب حاجته لنفقات جديدة في مجال البحث والتطوير لإبداع تكنولوجيا جديدة ...

واجمالا يمكن القول أنه في عقود نقل التكنولوجيا (كونها عقودا ملزمة للجانبين) ان سبب التزام كل متعاقد هو التزام المتعاقد الأخر

و أخيرا في سياق الموضوعية لعقود التكنولوجيا نقترح على متلقى التكنولوجيا (و خاصة من الدول النامية(بألا يترك ذلك العقد محكوما بقوانين الطرف الأقوى أو بعادات و أعراف التجار، إذ من الأضمن له العودة به الى النظم القانونية الوطنية الضيقة كالتقنيات المدنية ليطالب بإبطاله كلما يثبت فيه أي عيب من عيوب الإرادة ، و ببطلانه فيما لو لم يتحقق محله او سببه و الداعيان لتحقيق التمكن التكنولوجي (اي النقل الفعلي للتكنولوجيا)[1]

و لا ينال من هذا الحال كونه عقد مسمى (كما سنلاحظ لاحقا) إذ يمكن خلف نظم قانونية وطنية خاصة فيه ، تدرج خلالها الأحكام التقليدية الناظمة للعقود بما يتلاءم مع طبيعة من جهة ، مقتضيات في الدولة المشروعة من جهة أخرى ثانية.

الفرع الثاني: الأركان الشكلية.

يختلف شكل العقد عن اثباته من جهة أن الأول يتوقف عبيه وجود العقد (انعقاده) ، أما الاثبات فلا يتصل بوجود العقد انما الحاجة اليه تظهر بعد قيام العقد.

وفيما يتلق بشكل العقد غير بين ما يسمى بالعقود الشكلية من جهة، وبين العقود التي تتطلب شكليات معينة من جهة اخرى ، وهذا التميز ليس شكليا فثمة اختلافات بينهما:

[1]-وفاء مزيد فلحوط ،المرجع السابق، ص 113

1- **فالعقود الشكلية:** ترد الى نوعين :

أ- **الرسمية :** أي تحرير العقد من قبل موظف (جهة) خاصة ، و لما كانت الدولة – بوصفها كذلك تتدخل في ابرام العقد وفقا للقرض قيد الدراسة ، فلا نشك في تطلب تلك الوظيفة الرسمية في هذا النمط تتدخل في ارام العقد وفقا للقرض قيد الدراسة ،فلا نشك في تطلب تلك الرسمية في هذا النمط العقدي.

ب- **أما الوجه الأخر للشكلية فهو الكتابة :** والكتابة تعني هنا (كشرط شكلي) شريطة جوهرية خامسة لقيام العقد، و ا فان العقد يقع باطلا أو معدوما ، و هذا ما يميزها عن الكتابة كشرط للإثبات لا يفرز النتائج نفسها.

ت- وقد تثبت شكلية الكتابة باشتراط العاقدين "و هذه هي الشكلية الاتفاقية"[1]

ث- كما قد تثبت الشكلية بحكم القانون :و ليس افضل من مثال نورده عليها من المادة 14/74 من قانون التجارة الحصري الجديد الواردة في الفصل الخاص بنقل التكنولوجيا اذا اشترطت صراحة

1- يجب أن يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوبا، والا كان باطلا.

2- مما يعني أن الكتابة شرط شكلي لانعقاد عقد نقل التكنولوجيا طبقا للقانون الحصري على نحو صريح وواضح ، و هذا ما ذهب اليه أيضا كل من المشرع الأمريكي و الماني

3- و نعتقد من جهتنا أن عقد نقل التكنولوجيا لن يكون الا عقدا مكتوبا)حتى لو لم يشترط المشرع ذلك صراحة) كونه غالبا ما يمتد لفترة زمنية طويلة نسبيا ، و باعتباره محله غير محدد تماما (خاصة غياب السوق التكنولوجيا ووجود الاحتكار التكنولوجي مما يهدد باحتمالات واسعة من الخلافات) وبسبب مخالفة مبالغة ، و ما عدا ذلك من فاعتبارات المتعددة [2]

و المخالفة كل ذلك يوجب افراغه في (عقد مكتوب) لابل في مجموعة عقود مفصلة نظرا لصعوبة ضبط مختلف الشروط و الالتزامات في وثيقة عقدية واحدة (وخاصة في حالة نقل التكنولوجيا على شكل رزم تكنولوجيا الى متلق من الدول النامية)

2–أما العقود التي تستلزم شكلية معينة فلا يتطلب القانون فيها الشكل (بالمعنى الدقيق للكلمة) لتكوين العقد ، انما يقتصر على فرض شكليات معينة لا تعد استثناءا على مبدأ الرضائية بقدر ما هي تلطيفا له.

---

[1]- وفاء مزيد فلحوط ،المرجع السابق ، ص115

[2]- صلاح بن بكر الطيار، المرجع السابق، ص113

ومن هنا فان تخلف تلك الشكليات لا يترتب عليها بطلان العقد كما في الحالة السابقة، انما قد يؤدي الى حجب بعض أثارها العقد أو الى عدم نفاده، وأهم تلك الشكليات فيما يتعلق بعقدنا المدروس

أ-**الشكليات المالية:** وأهمها التسجيل وقد أخذ مشروع القانون المصري بهذه الشكلية على نحو واضح إذ نص في الفصل الثاني تسجيل العقود "م 5 على أن يتم التعاقد على نقل التكنولوجيا بما لا يخالف الأحكام والضوابط الواردة في هذا القانون ويعتبر نافذا الا بعد تسجيله وفقا ل م 14 من هذا القانون.

وجاء في الفصل السادس " الاختصاصات"

م 14: تختص أكاديمية البحث العلمي والتكنولوجي بتنفيذ أحكام هذا القانون ولها الاستعانة بجميع الأجهزة المختصة، ولها على الأخص:

أولا: في مجال عقود نقل التكنولوجيا:

1- فحص وتقييم العقود.
2- تسجيل العقود وإطار الشهادات الخاصة بذلك

وواضح بأن التسجيل ما هو الا أداة أو وسيلة لراقبه تلك العقود، يترتب على غيابها عدم النفاذ[1]

إلا أن قانون التجارة الجديد في جمهورية مصر العربية قد سجل تراجعا ملحوظا في هذا المجال، اذ أغفل النص على ضرورة تسجيل عقود نقل التكنولوجيا معدما بذلك امكانية الرقابة عليها على إن العديد من الدول النامية – التي كانت رائدة في مجال تنظيم عقود نقل التكنولوجيا قد اشترطت ضامنة بذلك نوعا ما من الرقابة الصارمة عليها، والأمثلة كثيرة، وتكتفي الاشارة الى ما أل اليه:

القانون المكسيكي 1981 حيث رفضت م 16 منه تسجيل العقود التي تهدف الى نقل تقنيات مستوردة من الخارج والتي تكون متواجد في الدولة " وقد أكد في موضوع أخر على "عدم جواز تسجيل عقد نقل التكنولوجيا الى المكسيك في حالة شروط مفيدة مما يهدد ببطلان للعقد...."

أما المشرع الفرنسي : فقد اشترط في معرض عقود الفرانشيز ان يكون كل تصرف او تعديل يترتب عليه الترخيص باستغلال العلامة التجارية الى الغير (مسجلا على ان اشتراط التسجيل لا ينشئ حقا على العلامة التجارية ، و انما يجعل الحق الجديد الذي نشأ بموجب العقد حجة على الغير ،

[1]- وفاء مزيد فلحوط ، مرجع سابق، ص 118

و تتراجع أهمية هذا الشرط حين تكون العلامة مشهورة ، إذ تكتسب حجية دون تسجيلها ، ومن هنا تتراجع أهمية التسجيل المقرر[1] لمصلحة شبكة الفرانشيز في مواجهة التغير نظرا القيام الفرانشيز على علامات تجارية شهيرة ، ومن ثم يمك من لناحية النظرية على الأقل قيام [2] عقد الفرانشيز و اكتسابه الحجية في مواجهته الغير بدون تسجيله.

ب- الشكليات الإدارية:

تقتضي الشكليات احيانا التصريح عن العقود لجهة معينة ، و ليس أدل على ذلك أكثر من المرسوم 70-4414 الصادر فيس 27 أيار 1970 في فرنسا ، إذ جاء في م 1 منه

"كل عقد أو ملحق عقد موضوعه التنازل من قبل شخص طبيعي أو اعتباري له موطن أو مركز إدارة في فرنسا الى شخص طبيعي أو اعتباري مركز ادارته في الخارج عن حقوق الملكية الصناعية و جميع العناصر الفكرية المتعلقة بالمساعدة العلمية أو التقنية في جميع أشكالها وخاصة المعرفة التقنية و الدراسات تخضع للتصريح عنها لدى وزارة التطور الصناعي و العلمي " و بد الاعلان بموجب التشريع الفرنسي بمثابة ضمانة لاحقة على ابرام العقد ، اذ اشترط المشرع ان يتم فيمده غايتهالا شهر من تاريخ ابرامه، و هذا ما يؤكد بأنه شكلية لا يتوقف عليها ابرام العقد.

كما أنها لا تتوفر ضمانة لأطراف ، انما تضع العقود التكنولوجيا تحت عين الدولة التي تتدخل فقط عندما تتهدد مصلحتها من جراء تلك العقود

3- **الإثبات :**

اقتصار دون الكتابة على الإثبات في دول الجماعة الأوربية يعترف القانون الفرنسي لمالك العلامة التجارية و بالحق عليها دون اشتراط التسجيل أو الكتابة ، و ذلك بإضفاء الحماية على العلامة التجارية الشهيرة اذ يكتسبها حجية على الكافة ، و بالتالي يقتصر دورا الكتابة على اضاء الحجية في مواجهة الكافة إذا كانت العلامة التجارية غير مشهورة

ولما كانت العلامة التجارية تمثل أحد العناصر الجوهرية في بعض انماط عقود نقل التكنولوجيا (كعقد الفرانشيز مثلا) فإن الحكم المتقدم ينسحب على مجمل محل العقد لاستحالة الفصل بين مكوناته.

---

[1]-أحمد أبو الوفا، مرجع سابق ص 65

[2]- وفاء مزيد فلحوط ، مرجع سابق، ص 119-120

وان كان القضاء الفرنسي قد ذهب أحيانا الى اعتبار الكتابة أكثر من دليل اثبات إلا انه وفي غياب النص التشريعي تظل كذلك سواءا في فرنسا أو على المستوى الأوروبي.

إلا اننا نرغب بالتأكيد على أنه بصرف النظر عن اعتبار الكتابة وسيلة اثبات أو شرط انعقاد فان الخلاف القائم في هذا الصدد يعد خلافا نظريا فحسب، لأنه لا يمكن عمليا تصور ابرام عقد نقل التكنولوجيا الا كتابة لعدة اعتبارات، كنا قد ذكرنا بعضنا سابقا.

الفصل الثاني

آثار عقد نقل التكنولوجيا

الفصل الثاني: آثار عقد نقل التكنولوجيا

العقد الدولي لنقل التكنولوجيا مصدر التزاماته أطرافه، و بموجب هذه الالتزامات يتحمل كل طرف فيه واجبا قانونيا بمقتضاه يقوم بأداء مالي لمصلحة الطرف الآخر، كما أنه عندما يخل أحد الأطراف بالالتزامات المتفق عليها يتعرض لجزاء.

كما أن عقد نقل التكنولوجيا كغيره من العقود لا بد من انقضاء هذا العقد وبطرق مختلفة، وكيفية حل النزاعات الناشئة عنه، و تعتبر الجزائر كغيرها من الدول النامية تسعى لنقل التكنولوجيا، و هذا ما سيتم التطرق إليه من خلال المبحثين المواليين. ففي المبحث الأول نتطرق إلى الالتزامات التي يحدثها عقد نقل التكنولوجيا وجزاء الاخلال بها، وأيضا إلى الممارسة الجزائرية في نقل التكنولوجيا، وفي المبحث الثاني تحدثنا عن انقضاء عقد نقل التكنولوجيا وتسوية المنازعات الناشئة عنه.

المبحث الأول: الالتزامات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا وتكريسه للممارسة الجزائرية

تتمثل آثار عقد نقل التكنولوجيا شأنه شأن أي عقد فيما ينشئه من التزامات على عاتق أطرافه، ولا يمكن أن ننسى الممارسة الجزائرية لنقل التكنولوجيا باعتبارها من الدول المتلقية لهاته التكنولوجيا، وهو ما سنعالجه من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الالتزامات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا وجزاء الإخلال بها

يترتب عن العقد التزامات على عاتق مورد التكنولوجيا ونقابلها التزامات على عاتق متلقيها وعند الاخلال بأحد هذه الالتزامات يستوجب جزاءا على الطرف المخل.

الفرع الأول: التزامات مورد التكنولوجيا

يتمثل الالتزام الرئيسي للمورد في التزامه بنقل التكنولوجيا التي تم التعاقد بشأنها وما قد تفتضيه طبيعة هذه التقنية أو عملية نقل ذاتها.

أولا: التزام مورد التكنولوجيا

يلتزم المورد بالضمان وقد يلزم بالسرية في حالات معينة وتتناول هذه التزامات تبعا.[1]

[1]- محمد مختار بريري، قانون المعاملات التجارية ، الالتزامات و العقود التجارية، الاحكام العامة، عقد نقل التكنولوجيا، مصر، 2008، ص43-46.

أ- الالتزام بنقل التقنية : فنصت المادة 77/1 على التزام الموارد "بأن يقدم للمستورد المعلومات و البيانات و غيرها من الوثائق الفنية اللازمة لاستيعاب التكنولوجيا " فلم يكتفي المشرع بالمعلومات اللازمة للتطبيق أو التنفيذ و التي قد تتمثل في خطوات آلية متتابعة تؤدي الى السلعة أو الخدمة دون إدراك أوفهم المعارف الفنية التي عنها هذه الخطوات و لذلك استخدم المشرع لفظ الاستيعاب لينصرف مفهوم النقل الى ما سبق أن أوردناه بخصوص نقل القدرة أو التمكن التكنولوجي ، وزاد المشرع الأمر تأكيدا و إيضاحا بان المورد مقديم ما يطلبه المستورد من " الخدمات الفنية اللازمة لتسجيل التكنولوجيا و قد يتعلق ذلك فضلا عن المعارف الفنية بالتزام المورد بتزويد المتلقي بالآلات و الأجهزة اللازمة لإتمام عملية النقل

ب- الالتزام بالإدلاء بالمعلومات المرتبطة بالتكنولوجيا محل العقد: يلتزم المورد وفقا لنص الادة 72 من قانون التجارة بأن يكتشف المستورد اثناء التفاوض أو في بنود العقد عن الأخطار المحتمل نشؤوها عن استخدام" التكنولوجيا خاصة عن اثارها البيئية أو الصحة العامة الرواح او الأموال و ما يلزم اتخاذه من وسائل لتوقي هذه الأخطار كما يلتزم باعلام المستورد عن وجود اي دعاوى قضائية أو عقبات قد تعرقل استخدام التكنولوجيا خاصة اذا تعلقت ببراءة اختراع أو بوجود قيود على تصدير التكنولوجيا وفقا لقانون بلد التصدير و الذي قد يكون بلد المورد أو قانون البلد التي يتم التصدير منها

ج- التزام بالمساعدة: الفنية: نصت المادة 77/1 على الزام المورد بتقديم الخدمات الفنية اللازمة لتشغيل التكنولوجيا و ذلك في حالة طلبها من جانب المستورد مما يعني امكانية عدم النص عليها في العقد إذ قدر المستورد عدم حاجته إليها ، و تنص مساعدة الفنية انتقال الخبراء و أعمال التدريب سواء لدى الموارد و المستورد ويلزم أ يتضمن العقد تحديد الملتزم بدفع رواتب الخبراء متعا للخلافات[1]

د- الالتزام بتقديم التحسينات ان سرعة التطور و التحسين المطرد في مجال التكنولوجيا قد يؤدي الى توصل المورد لتطور في التقنية محل لعقد لم تكن في حسبان الطراف و اصل ان تحديد محل العقد يتم في مرحلة ابرام العقد ولا يتصور امتداده تلقائيا إلى ما قد تطرأ اثناء تنفيذ العقد ، فان لم يتضمن العقد ذلك فان المشرع الزم المورد بأن يعلم المستورد بهذه التحسينات و ان ينقلها اليه اذا طلب ذلك و المفهوم من النص ان المورد "ملتزم" بنقل التحسينات اذا أبدى المستورد رغبته في بنقل الحسينات اذا ابدى المستورد رغبته في ذلك من التزام المستورد بدفع مقابل هذه التحسينات الالتزام بتقديم قطع الغيار.

[1]- محمد مختار بريري ، مرجع سابق، ص 102.

إن الآلات و الأجهزة التي يقدمها المورد للمتلقي لذي يستخدمها في تشغيل منشأتها تحتاج مع مضى الزمن الى تغيير و استبدال بعض اجزاءها أو مكوناتها ، و ذلك لزم المشروع المورد بأن يقدمها للمتلقي طوال مدة سريات العقد و ذلك اذا كان المورد يتولى تضيع قطع غيار اللازمة للتقنية محل العقد ، أما اذا كان لا يتولى ذلك بنفسه فيلتزم بأن يعلم المتلقي بالمصادر التي يمكنها تزويده بها و الغالب ان يتناول الطراف تنظيم هذه المسألة في العقد نظرا لأهميتها.[1]

ه- التزام بالسرية: قد يبدو غريبا التزام بالسرية اذ الأصل ان يرد هذا الالتزام بين التزامات المتلقي، ولكن المراد بذلك الحالات التي يتضمن العقد فيها شرطا يلزم المتلقي بأن ينقل التحسينات لكن قد يتوصل اليها اثناء استخدامه للتكنولوجيا الى المورد و عادة ما يتضمن العقد شرطا يقضي بتبادل التحسينات و لذلك حرص المشرع إلزام المورد بالمحافظة على سرية التحسينات التي ادخلها المتلق على التكنولوجيا قدمها اليه تنفيذ لشروط العقد.[2]

و- الالتزام بالضمان : و يقتضي هذا الضمان التزام المورد الدائم اثناء سريان العقد بالتدخل اذا حدث اخفاف و لم تحقق التكنولوجيا نتائجها ، و يمتد الالتزام ليشمل ضمان التعرض أو الاستحقاق كما لو نازع أحد المتلقي في حقه في استغلال التكنولوجيا استنادا الى ملكيته لها أو عضو له على حق احتكار باستغلالها ويتسق هذا مع التزام المورد بالإعلام المتلقي بأن منازعات أو دعاوى متعلقة بمحل اعقد ، كما يعتقد الضمان ليشمل ضمان العيوب الخفية و قد ينص العقد على التزام المورد بإصلاح ما يكشف من عيوب وفقا لشروط معينة و خلال مدة معينة و الا خضع المر للقواعد الحاكمة لضمان العيوب الخفية في القانون واجب التطبيق.

ويسأل المورد عما يلحق الأشخاص و الاموال من أضرار تنشأ عن استخدام التكنولوجيا أو السلعة المنتجة باستخدامها و هو ما نص عليه المادة 2/85 وجعلت المسؤولية تقع على عاتق المورد و المستورد دون تضامن بينهما [3].

ثانيا: التزامات مستورد التكنولوجيا.

أ- الالتزام بأداء المقابل : نصت المادة 82 من قانون التاجرة على ما يلي " يلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا و التحسينات التي تدخل عليها في الميعاد و المكان المتفق عليها .

---

[1]- عبابسة حمزة ، مرجع سابق ،ص 110.

[2]-محمد مختار بريري ، ص 104.

[3]- عبابسة حمزة ، مرجع سابق ص 110.

يتضح من نص المادة ان المقابل يكون نقديا أو عينيا ، و في الحالة الولي يحدد العقد مقدار المقابل وكيفية الوفاء به بيان ما اذا كان سيتم دفعه في شكل مبلغ إجمالي يتم الوفاء به كاملا أو على أقساط مع تحديد مواعيد الدفع وضماناته و تحديد نوع العملية و اذا اجيز بعملية أجنبية أو ما يقابلها من عمله محلية لزم تحديد التاريخ الذي يعتقد به بيان سعر الصرف.[1]

ب- الالتزام بالمحافظة على السرية : سبق الاشارة الى التزام المتلقي بالسرية اثناء التفاوض و استعراض الضمانات التي يقدمها المورد التكنولوجيا ، ماذا ثم ابرام العقد فإن الالتزام بالمحافظة على السرية يصبح التزام ما عقديا مفترضا حتى لو لم يرد النص عليه في شروط العقد و هو امر لا يتصور من الناحية العلمية ان يحرص المورد على اشتراطه.[2]

ج- الالتزام باستغلال التكنولوجيا و استخدام العملة المدربة: ان ملك التكنولوجيا قد يبادر استغلالها من خلال منشأته وقد يعتقد في تحقيق ذلك على الترخيص للغير باستغلالها و هو حريص على البقاء التكنولوجيا التي يملكها تؤثر ثمارها في السوق ، و ذلك فهو معنى بقيام المتلقي بتشغيل و انتاج السلع او تقديم الخدمات التي تضمها التكنولوجيا محل العقد و تبذو الأهمية لخاصة لذلك في حالة الاتفاق على تحديد المقابل بنسبة من ائد استثمار الالتزام بالمحافظة على مستوى جودة الانتاج :يحرس المورد على ذلك خاصة اذا اقترن العقد بالترخيص للمتلقي باستخدام الاسم التجاري أو العلامة التجارية الخاصة بالموارد اذ ينسب الانتاج مؤسسات المورد حيث تحمل لسلع اسمه أو علامته ، بما يقتضي العقد التزام المتلقي بدقة الانتاج وسرعان المواصفات المحددة بالعقد و ملاحقة ومراعاة شروط العمالة المدربة.[3]

د- التزام بتقديم التحسينات قد يتضمن العقد إلزام المستورد بتقديم ما قد يتوصل اليه من تحسينات الى المورد وقد يكون ذلك ممثلا لمقابل التقنية، كما يكون هذا الشرط تبادليا أي التزام على عاتق الطرفين.

ه- التزام بحدود شرط القصر نصت المادة 84 على انه يجوز الاتفاق على ان يكون لمستورد التكنولوجيا وحدة حق استخدامه و الاتجار في الانتاج ويشرط ان يحدد هذا الحق بمنطقة جغرافية معينة وبمدة محددة يتفق عليها الرفان ويتضح من صياغة النص ان الأمر نتروك لإرادة الطرفين ولكن اذا تم منح المتلقي حق استئثاري بحيث ينفرد وحد باستغلال التكنولوجيا محل العقد، فيلزم تحديد انطاق الجغرافي لهذا الحق الاستشاري [4].

1-عبابسة حمزة، مرجع سابق ، ص 112.
2-محمد مختار بريري، مرجع سابق ، ص 105
3-محمد يوسف علوان ،القانون الدولي العام ، المقدمة و المصادر، دار وائل للنشر، طبعة ثالثة، الأردن، 2003 ،ص 88.
4-محمود مختار أحمد بربري، مرجع نفسه، ص 112-117

ثالثا: الالتزامات المشتركة بين المورد والمتلقي

تتميز الاتفاقيات الدولية بشكل عام ومنها الاتفاقية الدولية الناقلة للتكنولوجيا أنها تتضمن تعهدات قانونية ملزمة للأطراف وليس مجرد نوايا وتطلعات، وبذلك فهي تلزم كل طرف بمجموعة من الالتزامات يكون عليه تنفيذها.

أ- **الالتزام يتبادل التحسينات:** التحسينات التي تطرأ على التكنولوجيا تأتي من طرف المورد المتلقي على حد سواء و من المرغوب فيه أن يتبادل أطراف العقد هذه التحسينات لما في ذلك من زيادة في أطر التقدم و التطور التكنولوجي .

ب- **الالتزام بمواصلة الإنتاج و التقيد بشروط العقد:** عندما يكون المقابل في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا جزءا من عائدها على شكل إتاوة فإن للمورد مصلحة في استمرار عملية الإنتاج بالكمية المتفق عليها ، حدها الأدنى أو الأعلى. و تتحقق له ذات المصلحة عندما يشترط المحافظة على مستوى معين من الإنتاج و بشكل خاص عندما تكون علامته التجارية من بين عناصر العقد، و تتحقق مصلحة أخرى للمورد عندما يشترط قصر استخدام التكنولوجيا المنقولة في ميادين معينة دون غيرها أو توزيع منتجاتها في منطقة جغرافية لا تتعداها، و إن هذه الشروط على ميدان الاستخدام أو حجم الإنتاج أو مستوى جودته تعتبر في بعض التشريعات قيودا محظورة و في بعضها الآخر مشروعة.[1]

ج- **الالتزام بتحمل المخاطر:**

للتكنولوجيا أضرار سواء أثناء استعمالها أو أثناء تركيب المصنع و تشغيله أو نتيجة استعمال السلع المنتجة ، و تتجاوز هذه الأضرار في معظم الأحيان المورد و المتلقي و المستخدمين في مؤسستيهما لتصيب المستهلك.

و ينشأ الضرر عن عيوب الإنتاج أثناء استعمال السلع المنتجة مما يتعين معه البحث عن الضمانات التي تكفل للمستهلكين درء هذه الأضرار، و قد تزايد الاهتمام بحماية المستهلك من الأخطار الناتجة عن استخدامه للمنتجات التكنولوجية بما يحقق له الأمان.

[1]-محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 89.

الفرع الثاني : الجزاء المترتب عن إخلال أحد الأطراف بالتزاماتهم

أولا: جزاء إخلال المورد بالتزاماته

بحثنا فيما سبق عن التزام المورد بنقل التكنولوجيا التزام بنتيجة مما يعني تحقق مسؤوليته إذا لم يتم نقل العناصر الفنية المؤدية إلى أنتاج السلع أو تقديم الخدمات على النحو و بالمواصفات المحددة في العقد ، و لا يعفيه إلا إثبات خطأ المتلقي أو السبب الأجنبي.

و الأصل في مواجهة إخلال الملتزم بالتزامه هو إجباره على التنفيذ العيني و إلا كان ملتزما بالتعويض فضلا عن حق متلقي التكنولوجيا في الامتناع عن دفع المقابل أعمالا للدفع بعدم التنفيذ في العقود الملزمة للجانبين

و يختلف جزاء الإخلال بطبع هذا الاخلال و مداه ، فإذا امتنع المورد ابتداءاك عن التنفيذ فليس سوى حق المتلقي في الفسخ و طلب التعويض ، و قد يقتضي الأمر رفع دعوى بالفسخ سواء أمام القضاء أو عن طريق التحكيم إلا إذا كان العقد قد نقض شرط الفسخ التلقائي الذي يعفي من الالتجاء للقضاء و قد يعفي أيضا من شرط الأعذار و هو ما لا يستحسنه البعض[1]، و أما إذا اتخذ الإخلال شكل القصور في التنفيذ بأن فشلت التكنولوجيا المنقولة في تحقيق النتيجة المحددة في العقد . فالأصل هو طلب التنفيذ العيني أي تدخل المورد لمعالجة أسباب القصور و استكمال تنفيذ التزامه على النحو المحدد في العقد و دون الحصول على مقابل لأنه يصحح أخطاء أو أوجه القصور في تنفيذ التزامه و لا يقدم جديدا .

و إذا رفض المورد ذلك أو فشل في علاج أوجه التنفيذ فلا سبيل إلا الفسخ و طلب تعويض الأضرار التي لحقت للمتلقي.

و قد يتمثل إخلال المورد في مجرد التأخير و تجاوز المواعيد المحددة لمراحل التنفيذ حتى استكماله نهائيا و عادة تتضمن عقود نقل التكنولوجيا تحديد مبالغ نقدية عن كل فترة من فترات التأخير.

وإذا أوفى المورد بالتزامه بنقل التكنولوجيا محل العقد فإنه يظل ملزما بتقديم ما يدخله عليها من تحسينات إذا علم بها المتلقي و أبدى الأخير طلب الحصول عليها، فإذا امتنع المورد عن ذلك فإنه يكون مخلا بالتزام عقدي يبرر للمتلقي طلب الفسخ إذا فشل في إلزام المورد بتنفيذ التزامه عينا إذ يصعب إجباره على ذلك لتعلق الأمر بمعلومات سرية.

[1]- عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص 110

سبق الإشارة إلى أن المورد يلتزم بالضمان الذي يشمل ضمان التعويض أو الاستحقاق أو ضمان العيوب الخفية ، فإذا رفعت دعاوى تنازع المتلقي في حقه في استغلال التكنولوجيا من قبل الغير الذي يدع ملكيتها أو سبق حصوله على حق استغلالها على نحو حصري في نفس المنطقة التي يباشر فيها المتلقي نشاطه ، فإن المورد يلتزم بتزويد المتلقي بكل المستندات التي تدعم حقه ، و غالبا ما يقوم الأخير بإدخال المورد في الدعاوى المرفوعة عليه من الغير.[1]

ثانيا : جزاء إخلال المتلقي لالتزاماته

يلتزم المتلقي بأداء المقابل المتفق عليه، فاذ امتنع عن ذلك عملية كلية ، فيحق للمورد الزامه بدعوة مطالبته بالمبالغ المحددة و فوائدها من تاريخ الاستحقاق وليس من تاريخ المطالبة وفقا للقواعد العامة للالتزامات التجارية .

واذا تعلق الامر بمجرد التأخير في أداء المقابل فعادة يتم دفع فوائد التأخير بالسعر المتفق عليه في العقد فضلا عن امكان الاتفاق على دفع مبلغ التعويض عن التأخير علاوة على الفوائد التأخير المحددة قانونا.

يلتزم المتلقي بالمحافظة على سرية المعلومات والمعارف محل عقد نقل التكنلوجيا فان افشاها او من خلال احد تابعيه فانه يكون مسؤولا عن جبر الاضرار التي لحقت بالمورد ولا سبيل الا الحكم علية بالتعويض النقدي اذ لا جدوى من فسخ العقد بعد ان أصبحت التقنية متاحة للجميع.[2]

ويكون التعويض النقدي هو السبيل المتاح في حالة اخلال المتلقي لالتزامه بواصلة الإنتاج او اخلاله لمواصفات الجودة خاصة ادا كان مأذونا في استخدام العلامة التجارية للمورد و الذي يملك أيضا طلب نسخ العقد الى جانب طلب التعويض .

المطلب الثاني: الممارسة الجزائرية في مجال نقل التكنولوجيا

لقد عرفت الجزائر ممارسة في مجال نقل التكنولوجيا عبر الاتفاقيات الدولية و تميزت الممارسة الجزائرية في هذا المجال بتعدد الاتفاقيات الدولية التي أبرمتها الجزائر، وأيضا محاولتها من خلال هذه التجارب تكريس مجموعة من مبادئ القانون الدولي وعليه سنتناول تحليل هذه الممارسة عبر هذان عنصرين.

1- محمد مختار بربري، مرجع سابق، ص 119
2- محمد مختار بربري ، مرجع سابق، الصفحة نفسها.

الفرع الاول: مظاهر الممارسة الجزائرية

وفي سبيل السعي لتلبية احتياجاتها من التكنولوجيا الأجنبية وذلك بغية تحقيق تنمية في مختلف القطاعات الحيوية قامت الجزائر أبرمت العديد من الاتفاقيات الدولية الناقلة للتكنولوجيا، وتتراوح هذه الاتفاقيات بين اتفاقيات دولية ثنائية ناقلة للتكنولوجيا واتفاقيات دولية جماعية ناقلة للتكنولوجيا.

أولا: إبرام الاتفاقيات الثنائية

تعرف الاتفاقية الثنائية بشكل عام على أنها " توافق إرادة شخصين من أشخاص القانون الدولي على إحداث أثار قانونية معينة طبقا للقانون الدولي[1] وبذلك يتضح لنا أن الاتفاقية الدولية الثنائية سواء كانت في مجال النقل الدولي للتكنولوجيا أو أي مجال أخر تجمع بين شخصين من القانون الدولي عام، وهم الدول والمنظمات الدولية.

أ- **الاتفاقيات المبرمة مع الدول**

لقد أبرمت الجزائر العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية في مجال نقل التكنولوجيا مع الدول ومن تلك الاتفاقيات:

1- اتفاق التعاون التقني بين الجزائر وسيراليون الموقع في الجزائر بتاريخ 22 أبريل 186في 26 جويلية 1980 – 1980والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم80 وحسب المادة 04 من هذا الاتفاق أنه يهدف للتعاون للتكنولوجي في المجال الزراعي والصناعي بين الدولتين[2].

2- الاتفاقية الخاصة بالتعاون الاقتصادي والتقني والعلمي بين الجزائر واليونان الموقع 442بالجزائر بتاريخ 13ماي 1982 والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي82 المؤرخ في 11 ديسمبر 1982 ، وحسب المواد 02و 03 هي اتفاقية تعاون تكنولوجي في مجال التجارة والصناعة والسياحة والنقل والموصلات والأشغال العموم ية والملاحة والبناء والصيد البحري[3].

1- محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 90

2 - راجع الجريدة الرسمية الجزائرية ، بتاريخ 25 جويلة 1980المتضمنة نص المادة 04 من اتفاق التعاون التقني بين الجزائر وسيراليونن الموقع في الجزائر بتاريخ 22 أبريل 1980، ص 1139.

3- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية ، بتاريخ 11 ديسمبر 1982 المتضمنة نص المادة 02 و 03 من الاتفاقية الخاصة بالتعاون الاقتصادي و التقني و العلمي بيثن الجزائر و اليونان ، الموقع بالجزائر بتاريخ 13 ماي 1982، ص 3275 إلى 3277

3–اتفاق التعاون العلمي والتقني بين الجزائر والهند الموقع بدلهي بتاريخ 28 فبراير 443 المؤرخ في 11 ديسمبر 1980 – 1982 والمصادق بموجب المرسوم الرئاسي رقم82 وحسب المدة 01 منه هو اتفاق يرمي إلى التبادل التكنولوجي لأعراض اقتصادية واجتماعية للبلدين[1] .

4– اتفاق التعاون الاقتصادي والتقني بين الجزائر والصين الموقع في الجزائر بتاريخ 74المؤرخ في 27 فيفري 26 – 1990أكتوبر 1985 والمصادق عليه بموجب المرسوم90 وحسب المادة 02 من هذا الاتفاق أنه يهدف إلى التعاون التقني في المجالات الاقتصادية التالية :التعمير و البناء، الهياكل القاعدية، الصيد، النقل، القطاعات الصناعية، الزراعة، الري، الطاقة، الصحة، التكوين المهني[2] .

5–الاتفاق الإطاري للتعاون العلمي والتقني والثقافي والتربوي بين الجزائر والمملكة الاسبانية الموقع بالجزائر في 05 أفريل 1993 والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي 365المؤرخ 16 نوفمبر 2000 ، ويهدف هذا الاتفاق إلى التعاون التكنولوجي – رقم2000 في الميادين الثقافية والتربوية[3].

6–اتفاق التعاون العلمي والتكنولوجي المبرم بين الجزائر ونيجيريا الموقع بأبوجا في 97المؤرخ 03 مارس – 14 يناير 2002 المصادق ع ليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 032003 ، وحسب المادة 03 يهدف هذا الاتفاق للتعاون والتبادل التكنولوجي في مختلف المجالات مثل الصناعة والزراعة والأمن الغذائي والبيئة والصحة.

7–اتفاق التعاون التقني بين الجزائر وألمانيا الموقع في الجزائر بتاريخ 30 أفريل، 202 المؤرخ في 20 جوان 2002 – 2006 والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي06 وحسب نص المواد 01 و 02 و 03 من الاتفاق فإنه يهدف إلى التعاون والتبادل التقني لتنمية الميادين الاقتصادية والاجتماعية[4]

8–اتفاق التعاون في مجال الثقافة والعلوم والتكنولوجيا بين الجزائر وإيطاليا الموقع –202 بالجزائر بتاريخ 30جوان 2002 والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي03 .

1- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية ، بتاريخ 11 ديسمبر 1982 المتضمنة نص المادة 01 من اتفاق التعاون العلمي و التقني بين الجزائر و الهند ، الموقع بدلهي بتاريخ 28 فبراير 1980 ، ص 2378 الى 327

2- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية ، العدد 09 المؤرخ في 28 فيفري 1985 المتضمنة نص المادة 02 من اتفاق التعاون العلمي و التكنولوجي المبرم بين الجزائر ونيجيريا ، الموقع باجوبا في 14يناير 2002، ص 19

3- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية ، العدد 16 المؤرخ في 16 مارس 2003 المتضمنة نص المادة 03 من اتفاق التعاون الاقتصادي و التقني بين الجزائر و الصين الموقع في الجزائر بتاريخ 26 اكتوبر 1989، ص 348

4- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية ،العدد 44 لمؤرخ في 28 جوان 2006 المتضمنة المواد 01 02 03 من اتفاق التعاون التقني بين الجزائر بتاريخ 30 أفريل 2002، ص 08

9- اتفاق التعاون الت قني بين الجزائر واليابان الموقع بطوكيو بتاريخ 07 ديسمبر 76المؤرخ في 18 فيفري 2004 – 2006والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي06 وحسب المواد من 01 إلى 04 يهدف هذا الاتفاق إلى التعاون في مختلف الميادين الاقتصادية التنموية[1] .

10–اتفاق التعاون في مجال الع لوم والتكنولوجيا المبرم بين الجزائر والولايات المتحدة الأمريكية الموقع في الجزائر في 18 يناير 2006 والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي 402المؤرخ في 14 نوفمبر 2006 ، والذي يهدف حسب المادة 01 منه على – رقم06 التعاون التكنولوجي وتعزيز القدرات التكنولوجية لطرفان للأغراض السلمية وذلك في الميادين ذات المنفعة المشتركة للطرفين[2] وتجدر الإشارة أن هناك بعض الاتفاقيات الدولية الثنائية التي أبرمتها الجزائر في مجلات متعددة رغم أنها غير مختصة أصلا بنقل التكنولوجيا إلا أنها تضمنت بعض البنود التي تشير إلى نقل بعض التكنولوجيات بين الطرفين ومثال ذلك:

- مذكرة التفاهم حول التعاون في المجال الصحي المبرمة بين الجزائر و جنوب إفريقيا الموقعة في بريتوريا بتاريخ 06 أكتوبر 2004 والمصادق عليها بموجب المرسوم 225المؤرخ في 23 جويلي 2005، وهذه الاتفاقية ليست اتفاقية دولية – الرئاسي رقم05 لنقل التكنولوجيا بل اتفاقية لتعاون الصحي ولكن المواد من 02 إلى 07 ، تنص على تبادل المعارف و التكنولوجيا لمكافحة الأمراض و تكوين الطواقم الصحية والبحث الصحي والأدوية.[3]
- اتفاق التعاون في المجال الفلاحي بين الجزائر وفيتنام الموقع في الجزائر بتاريخ 376المؤرخ في 28 21 –نوفمبر 2004 والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي06 أكتوبر 2006 ، حيث أن بالرغم أن هذه الاتفاقية مخصصة أصلا للتعاون في المجال الفلاحي إلا أن المادة 06 منها تشير إلى تبادل التقنيات والمساعدات العلمية التكنولوجية في مجال الزراعي.

ب- الاتفاقيات المبرمة مع المنظمات الدولية

إن عمليات النقل الدولي للتكنولوجيا لم تعد حكرا فقط على الدول، بل حتى أن بعض المنظمات الدولية أصبحت تشارك في هذه العمليات وخصوصا إذا كانت متخصصة في ذلك النوع من التكنولوجيا، وربما من أبرز اتفاقيات الجزائر في مجال نفل التكنولوجي ا مع للمنظمات الدولية نجد اتفاق الجزائر مع

[1]- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 32 المؤرخ في 07 ماي2003 المتضمنة المصادقة على اتفاق التعاون في مجال الثقافة و العلوم و التكنولوجيا بين الجزائر وايطاليا ، الموقع بالجزائر بتاريخ 30 جوان 2002 ، ص، 09

[2]- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 73 المؤرخ في 19 فيفري 2006المتضمنة المواد 01 من اتفاق في مجال التعاون العلوم و التكنولوجيا الجزائر و الولايات المتحدة الأمريكية ، الموقع في الجزائر في 18 يناير 2006، ص 04

[3]- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 43 المؤرخ في 26 جويلية 2005 المتضمنة المواد من 02 الى 07 من مذكرة التفاهم حول لتعاون في المجال الصحي المبرمة بين الجزائر و جنوب افريقيا ، الموقعة في بريتوريا بتاريخ 06 أكتوبر 2004، ، ص 08.

الوكالة الدولية لطاقة الذرية الموقع في فيينا بتاريخ 447المؤرخ 02 – و 06 أكتوبر 1992 والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم92 ومن ملامح هذا الاتفاق بشكل عام:

1–القيام بنقل تقنيات و تكنولوج يا تدابير السلامة في حالة حدوث خطر ناجم عن بحوث أو تجارب للاستعمالات السلمية لطاقة الذرية.

2–التأكد من استخدام الجزائر للتكنولوجيا الذرية لأغراض سلمية وتقديم ضمانات بذلك[1]

3–اتفاق على شكل الحماية المادية للمرافق والمعدات المستعملة في أبحاث التكنولوجيا النووية.

4–اتفاق على ملكية المعدات والمواد المستخدمة في أبحاث التكنولوجيا وطرق نقل ملكيتها

ثانيا: إبرام الاتفاقيات الجماعية

على عكس الاتفاقيات الثنائية فالجزائر لم يكن لها نفس الإقبال على الاتفاقيات الدولية الجماعية الناقلة للتكنولوجيا وسبب هو قلة الت نسيق التكنولوجي بين دول المنطقة على عكس ما هو الحال في دول الإتحاد الأوروبي أو دول أمريكا اللاتينية التي قامت بإبرام اتفاقية دولية جماعية لنقل التكنولوجيا فيما بينها تسمى اتفاقية قرطاجة لدول مجموعة الأنديز سنة1969، ولكن مع ذلك كانت للجزائر بعض التجارب المحدودة نذكر منها:

1–اتفاقية الاتحاد الإفريقي للاتصالات السلكية واللاسلكية الموقعة بأديس بابا في 205 (2)المؤرخ في 30 أوت – 1980[2] ديسمبر 1977 والمصادق عليها بموجب المرسوم80 وتضم هذه الاتفاقية جميع دول منظمة الوحدة الإفريقية حسب نص المادة 02 الفقرة 01 التي جاء فيها" الدول الأعضاء في منظمة الوحدة الإفريقية التي توقع وتصادق على الاتفاقية تنضم إليها."

وحسب نص المادة 05 فمن أهداف هذه الاتفاقية هو إنشاء اتحاد إفريقي يسعى إلى تطور المواصلات السلكية واللاسلكية وذلك عبر التبادل التكنولوجي في هذا المجال بين دول الإتحاد عبر[3]:

- نشر وتبادل المعلومات والأبحاث العلمية التقنية حول تكنولوجيا المواصلات بين منظمة الوحدة الإفريقية.
- إجراء دراسات مشتركة في تكنولوجيا المواصلات.
- إنشاء معاهد تكوين الإطارات في تكنولوجيا المواصلات.

---

[1]- راجع الجريدة الرسمية، العدد، 88 لمؤرخ في 13 1992 المتضمنة المصادقة على اتفاق الجزائر مع الوكالة الدولية للطاقة الذرية الموقع في فيينا بتاري 02 و06 اكتوبر 1992.

[2]- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية المؤرخ في 02سبتمبر 1980 ص 1300 و 1306

[3]- راجع نص عليه المادة 05 الفقرة ده رب ط من اتفاقية الاتحاد الافريقي للاتصالات السلكية و اللاسلكية الموقعة باديس بابا في ديسمبر 1977

2–اتفاق الشراكة الأورو– متوسطية أو يعرف أيضا بإعلان برشلونة وهو مجموعة توصيات تم الاتفاق عليها وتبنيها في المؤتمر الأورو –متوسطي في 27 و 28 نوفمبر من العام 1995 المنعقد في برشلونة ، والذي ضم ممثلين عن خمسة عشر دولة أوروبية تمثل دول الاتحاد الأوروبي وأثنى عشر دولة من دول البحر الأبيض المتوسط منهم الجزائر.

وقد نجم عن الاتفاق توصيات بالتعاون في الكثير من القطاعات، ومنها قطاع التكنولوجيا حيث شجع المؤتمر نقل التكنولوجية بين دول المشاركة في المؤتمر ومن هذه التوصيات:

أ- تعزيز تبادل الخبرات في القطاعات والسياسات العلمية التي من شأنها أن تسمح للشركاء المتوسطيين خفض الهوة بالنسبة لجيرانهم الأوروبيين وتشجيع نقل التكنولوجيا.

ب- المساهمة في تأهيل العاملين في القطاع العلمي والتقني بتوطيد المشاركة في مشاريع البحث المشتركة.

ج– تشجيع البحث والتنمية بمواجهة مشكلة الاختلال المتصاعد للإنجازات العلمية مع أخذ مبدأ المنفعة المتبادلة بعين الاعتبار[1] .

وبذلك كانت للجزائر تجارب ثنائية وجماعية في عمليات نقل التكنولوجيا بموجب الاتفاقيات الدولية ولكن استطاعت تكريس فيها بعض مبادئ القانون الدولي.

الفرع الثاني : المبادئ المكرسة في الممارسة الجزائرية

لقد حاولت الجزائر من وراء الاتفاقيات الناقلة للتكنولوجيا التي أبرمتها ليس فقط الحصول على التكنولوجيا الأجنبية لدفع التنمية فيها، بل سعت أيضا إلى تكريس والتأكيد على بعض مبادئ القانون الدولي، وذلك حتى لا تعتبر هذه اتفاقيات مجرد سند دولي لنقل التكنولوجيا، بل صكوك مرجعية في عمليات نقل التكنولوجيا، ومن هذه المبادئ المكرسة.

أولا: مبدأ التعاون الدولي و المساواة بين الدول

يعد مبدأ التعاون الدولي من المبادئ الجوهرية في القانون الدولي المعاصر والمنصوص عليه في المادة 01 الفقرة 03 من ميثاق الأمم المتحدة التي جاء فيها" إن من مقاصد الميثاق تحقيق التعاون الدولي على حل الم سائل الدولية ذات الصبغة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية[2]، وقد تم النص على مبدأ التعاون الدولي في المجال التكنولوجي صراحة في نص المادة 13 الفقرة 02 من ميثاق حقوق الدول وواجباتها الاقتصادية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة التي جاء فيها " على جميع الدول النهوض بالتعاون

[1]- راجع اعلان برشلونة الصادر عن المؤتمر الأورمتوسطي في 27 و 28 تشرين الثاني / نوفمبر من عام 1995.
[2]- احمد ابو الوفاء ، مرجع سابق ، ص 165

الدولي العلمي والتكنولوجي وبنقل التكنولوجيا مع إيلاء المراعاة الواجبة لكافة المصالح المشروعة ومن ذلك خاصة حقوق وواجبات حائزي التكنولوجيا ومورديها ومتلقيها، وينبغي على جميع الدول، على وجه الخصوص تسهيل وصول البلدان النامية إلى منجزات العلم والتكنولوجيا الحديثين ونقل التكنولوجيا وخلق تكنولوجيا محلية لمنفعة البلدان النامية، وذلك في صور وتبعا لإجراءات تلاءم اقتصادياتها و احتياجاتها" وقد ساهمت الجزائر في تكريس هذا المبدأ عبر إبرامها العديد من اتفاقيات الدولية الناقلة للتكنولوجيا وكانت فيه بمثابة مستفيد وأيضا ناشر للتكنولوجيا التنموية.

فمن جهة سعت إلى الاستفادة من التكنولوجيا لمشاريعها التنموية ومن جهة أخرى تسعى إلى تمكين، الدول النامية الأخرى من الحصول على التكنولوجيا التي تحتاجها لعمليتها التنموية[1] وبذلك تساهم في عملية نقل التكنولوجيا على المستوى الدولي في إطار القانون الدولي واحترام حقوق الأطراف.

ثانيا: مبدأ المساواة بين الدول

يعتبر مبدأ المساواة بين الدول من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الدولي المعاصر وقد نصت عليه المادة 01 الفقرة من الميثاق ويقضي هذا المبدأ أن كل الدول على نفس الدرجة من المساواة في السيادة ولا يمكن لدولة الادعاء أنها أكثر سيادة من دولة أخرى مهما كانت درجة قوتها الاقتصادية أو السياسية أو الجغرافية.

ولقد أكدت الجزائر على هذا المبدأ من خلال الاتفاقي ات الناقلة للتكنولوجيا التي أبرمتها حيث نصت عليه صراحة في أك ثر من موقع في هذه الاتفاقيات نذكر من بينها نص المادة 01من اتفاق التعاون الاقتصادي والتقني بين الجزائر والصين الموقع في الجزائر بتاريخ 26أكتوبر 1985 التي جاء فيها " يلتزم الطرفان على أساس مبادئ المساواة و المنافع المتبادلة بسير واستغلال جميع الإمكانيات وك ل أشكال التعاون الاقتصادي والتقني والتي من شأنها أن تؤدي إلى ترقية التكاملات بين اقتصادياتهما الوطنية[2]

أ- مبدأ تنفيذ الاتفاقيات الدولية بحسن نية

لقد نصت على هذا المبدأ المادة 02 الفقرة 02 من ميثاق الأمم المتحدة ويقضي هذا المبدأ بشكل عام على أنه حتى تستفيد دولة عضو في هيئة الأمم المتحدة من المزايا والحقوق التي يضمنها ميثاق الأمم المتحدة عليها الالتزام أولا وبخالص النية بالالتزامات التي يرتبها هذا الميثاق على هذه الدولة.

---

[1]- راجع اتفاق التعاون الفني بين الجزائر وسيراليون الموقع في الجزائر بتاريخ 22 أفريل 1980

[2]- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 09 المؤرخ في 28 فيفري 1990 المتضمنة المصادقة اتفاق التعاون الاقتصادي و التقني بين الجزائر و الصين ، الموقع في الجزائر بتاريخ 26 أكتوبر ، 1985 ص 348.

وقد كرست الجزائر هذا المبدأ في الاتفاقيات الناقلة للتكنولوجيا التي أبرمتها، حيث تسعى إلى تنفيذ التزاماتها الناشئة عن هذا الاتفاق بنية حسنة خالصة، وقد لجئت الجزائر في ذلك إلى آلية اللجان المشتركة لضمان التنفيذ الحسن لهذه الاتفاقيات، حيث تتكفل هذه اللجان بمتابعة تنفيذ الاتفاقية الدولية الناقل للتكنولوجيا، ومثال ذلك الاتفاق الملحق الذي ي تعلق بإنشاء لجنة مشتركة جزائرية سيراليونية لتنفيذ التعاون الاقتصادي والعلمي والثقافي والتقني[1] وأيضا ما نصت عليه المادة 08 من اتفاق التعاون في مجال الثقافة والعلوم والتكنولوجيا بين الجزائر وإيطاليا الموقع بالجزائر بتاريخ 30 جوان 2002 التي جاء فيها إنشاء لجنة مشتركة لمتابعة تنفيذ الاتفاقية.

ب- مبدأ الحل السلمي للنزاعات الدولية

لم يعد القانون الدولي المعاصر يسمح بأن يتم حل ا لنزاعات الدولية بطرق غير سلمية أو غير ودية بل أصبح يجرم اللجوء إلى الوسائل العنيفة لتسوية النزاعات الدولية مثل الحرب، وقد كرست العديد م ن الصكوك الدولية هذا المبدأ ولعل أبرزها المادة 33 من ميثاق الأمم المتحدة.

ولقد عرفت الممارسة الجزائر تكريسا لهذا المبدأ، حيث أن كل الاتفاقي ات التي أبرمتها كانت تتضمن مادة خاصة بتسوية المنازعات، تقضي هذه المادة بأن يتم تسوية النزاعات الناجمة عن هذه الاتفاقيات بالطرق السلمية وغالبا ما يتم الإشارة إلى أسلوب المفاوضات أو أسلوب التحكيم كوسائل لحل هذه المنازعات، والسبب في ذلك هو الحفاظ على العلاقة الودية بين أطراف الاتفاقية لفترة ما بعد حل النزاع، ومن أمثلة هذه المواد:

- ✓ المادة 09 من اتفاق التعاون في مجال العلوم والتكنولوجيا المبرم بين الجزائر والولايات المتحدة الأمريكية الموقع في الجزائر في 18 يناير 2006 التي جاء فيها " يتم تسوية أي خلاف بين الطرفين حول تفسير أو تطبيق أحكام هذا الاتفاق بالمفاوضات والتشاور بين الطرفين[2]
- ✓ المادة 06 اتفاق التكميلي المنقح الجز ائر مع الوكالة الدولية لطاقة الذرية الموقع في فيينا بتاريخ 02 و 06 أكتوبر " 1992 كل نزاع ينشأ بشأن تفسير هذا الاتفاق أو تطبيقه ويتعذر تسويته بالتفاوض أو بأسلوب تسوية أخر متفق عليه يحال إلى التحكيم بناء على طلب أي طرف من طرفي هذا الاتفاق .

---

[1]- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية، المؤرخة في 29 جويلية 1980، ص 1142 – 1143.

[2]- راجع الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 73 المؤرخ في 19 نوفمبر 2006 المتضمنة لمصادقة على اتفاقية التعاون في مجال العلوم و التكنولوجيا المبرم بين الجزائر و الولايات المتحدة الأمريكية ، الموقع في الحزئر في 18 يناير 2006 ، ص9

المبحث الثالث: انقضاء عقد نقل التكنولوجيا و تسوية المنازعات الناشئة عنه

يعرف العقد بأنه توافق إراديين أو أكثر على إحداث أثر قانوني سواء كان هذا الأثر هو إنشاء إلزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه, ويعرف العقد أيضاً بأنه اتفاق بمقتضاه يلتزم شخص أو أكثر لصالح شخص آخر أو أكثر بإعطائه شيء أو عمل أو الامتناع عن عمل شيء. ومن المنظور اللغوي تعني كلمة عقد اتفاق بين طرفين يلتزم بمقتضاه كل منهما بتنفيذ ما اتفقا عليه وكذلك يعرف بأنه وعد أو مجموعة من الوعود يكفل القانون إنقاذها.

المطلب الأول: انقضاء عقد نقل التكنولوجيا

ويعد التنظيم الجيد للعقد أداة فعاله للكشف عن مضمونه, والعقد لا ينشأ عن فراغ وإنما يكون نتيجة مفاوضات يتحدد خلالها مضمون بنوده ومن أجل تحقيق المقصود من هذا البحث يتوجب دراسة الحالات التي تؤدي إلى انقضاء العقد والتي ستوالى لاحقاً.

الفرع الأول: الانقضاء العادي للعقد الدولي لنقل التكنولوجيا

ينقضي العقد الدولي لنقل التكنولوجيا مثلما هو الحال في أي عقد بتنفيذ موضوعه أو بانتهاء المدة المحددة له كما يلي:

1- **انقضاء العقد بتنفيذ الالتزامات المترتبة على طرفيه تنفيذا كاملا:** فينقضي العقد بتنفيذ جميع الأشغال و الواجبات و الأعمال المتفق عليها في بنود العقد بصورة جيدة موافقة للعقد و شروطه و مواصفاته و استلام المتعاقد الثمن.[1]

2- **مدة العقد:** تقسم العقود من حيث مدتها و بحسب طبيعتها إلى العقود محددة المدة، و في العقود المحددة المدة يجب أن تكون مدة العقد ملائمة لطبيعتها و من الضروري تحديد بدايتها و نهايتها.

أ- انقضاء العقد بانتهاء المدة المحددة له : متى كان العقد محدد المدة فإن انتهاء هذه المدة يؤدي إلى انتهاء العقد. و يمكن أن تكون مدة العقد قابلة للتجديد . و من المهم ألا يكون العقد ملزما لفترة طويلة و كقاعدة عامة يجب تجنب التجديد التلقائي للعقد و من المهم تجديد المدة لأي التزام يتفق عليه الطرفان و بهذا يتضح لنا بأن انقضاء العقد يكون بانتهاء مدة العقد.

[1]- سعيد عبد الغفار أمين شكري، القانون الدولي للعقود، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى ، مصر 2007 ص 205.

ب- العقود غير محددة المدة "العقود الزمنية": في حالة العقود غير محددة المدة يجوز لأي من الطرفين إنهاء العلاقة التعاقدية عن طريق توجيه إخطار مع منح مهلة معقولة مسبقة و تتعلق هذه القاعدة بمبدأ معترف به على نطاق واسع مفاده أن العقود لا تلزم أطرافها إلى ما لا نهاية و أن من حقهم التحلل من هذه العقود بشرط توجيه إخطار مع منح مهلة معقولة .

ج- قد تتولد عن العقود الزمنية بعض الآثار برغم انقضاء مدتها بحيث يستطيع المتعاقد بعد مرور المدة أن يطالب بتقديم المقابل في حالة الموافقة على التجديد الصريح و الضمني[1]: حالتين و تكون الموافقة الصريحة سواء في نصوص العقد أو باتفاق لاحق عليه أما الموافقة الضمنية فتستفيد من ظروف الحال التي تكشف عن الرضا بالاستمرار في تنفيذ العقد على الرغم من حالة استمرار الملتزم بالتنفيذ. انقضاء المدة المتفق عليها في أداء الخدمة المنوطة به بحسن نية و ثبوت فائدة الخدمة فيستحق الملتزم مقابلا لهذه الخدمة بصرف النظر عن فكرة التجديد الضمني للعقد.

الفرع الثانى: انحلال العقد الدولي لنقل التكنولوجيا

تتعدد أوجه انحلال العقد الدولي لنقل التكنولوجيا و فيما يلي سنتطرق إلى الحالات التي ينحل فيها العقد.

اولا: الانحلال الإرادي للعقد:

العقد تصرف إرادي ينشأ بإرادة المتعاقدين ويجوز لهما الاتفاق على التحلل منه ويجيز القانون في بعض الحالات إنهاء العقد بالإرادة المنفردة.

أ- إنهاء العقد بالإرادة المنفردة: أي عقد ملزم لا يجوز تعديله أو إنهائه إلا بالاتفاق أو لأسباب وعلى النحو الذي يقرره القانون ولا يجوز لأي من طرفي التعاقد التحلل

من العقد وإنهائه بإرادته المنفردة إلا في بعض الحالات وهى كالآتي:

- في حالة الاتفاق في العقد ذاته على جواز التحلل من العقد بالإرادة المنفردة لأي من طرفيه.
- إذا تم الاتفاق في العقد ذاته بدفع أحد المتعاقدين قيمة معينه للطرف الأخر في حالة قيامه بإنهاء العقد.
- قيام المتعاقدين بالاتفاق مقدماً في العقد بالنص الصريح على شرط في حالة عدم الالتزام به يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه.

[1]- أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص 167.

- تقتضى طبيعة بعض العقود أن يخول القانون احد طرفيها أو كليهما حق التحلل منها بالإرادة المنفردة.
- إذا تحقق قيام أحد طرفي العقد بالإخلال في التزاماته يحق للطرف الأخر التحلل من العقد في حالة الأحوال المستعجلة.

ب-الاتفاق على نقض العقد: يمكن أن يتفق الطرفان على نقض العقد أي التحلل منه ويكون ذلك بالاتفاق والتراضي بين المتعاقدين على إزالة العقد بعد إبرامه دون حدوث أي مسئولية على كلا الطرفين. المطلب الثاني فسخ العقد وهو حل الرابطة العقدية بسبب إخلال أحد طرفي العقد الملزم للجانبين بالتزام ناشئ عنه, حيث انه إذا لم يقم أحد طرفي العقد بالوفاء والالتزام بشروط العقد جاز للطرف الأخر أن يطلب فسخ العقد أي أن تقصير المتعاقد في تنفيذ التزاماته يترتب عليه – كقاعدة عامة – تحويل الطرف الأخر في العقد احد خيارات أربعة وهى:[1]

- ⊙ المطالبة بإجباره على التنفيذ العيني أن كان ممكنا.
- ⊙ التنفيذ بمقابل (عن طريق التعويض).
- ⊙ الامتناع عن التنفيذ (الدفع بعدم التنفيذ).
- ⊙ طلب فسخ العقد.

ويفضل المتعاقد أحيانا اللجوء إلى فسخ التعاقد للتحرر من رابطة عقدية فاشلة. ويختلف الفسخ عن الإنهاء في أن الأول يؤدى إلى زوال العقد بأثر رجعى أما الثاني فيؤدى إلى زوال العقد بأثر فوري. ويشترط لإمكان وقوع فسخ العقد توفر شروط ثلاثة وهي:

1- **وجود عقد ملزم للطرفين**: وذلك عند قيام أحد طرفي العقد بالتقاعس عن تنفيذ التزامه. وهذا الحق ثابت في كافة العقود الملزمة للجانبين ويعتبر العقد متضمنا لحق الفسخ ولو خلا من اشتراطه ويرى الفسخ على جميع العقود الملزمة للجانبين دون استثناء ولا يسرى على العقود الملزمة لجانب واحد.
2- **إخلال المتعاقد التزامه**: يكون فسخ العقد هنا بسبب إخلال احد المتعاقدين بالتزامه ويعتبر مخلا بالتزامه إذا لم يقم بتنفيذ المطلوب والمحدد في شروط العقد أو يعلن صراحة قبل الموعد المحدد عن نيته في عدم تنفيذ الالتزام وكذلك إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد.
3- وفاء طالب الفسخ بالتزامه: يجب أن يكون المتعاقد طالب الفسخ قد نفذ ما عليه من الالتزامات أو مستعد لتنفيذه، أما أن كان المتعاقد لم ينفذ التزامه وغير مستعد لتنفيذه فانه يعد مقصرا ولا يجوز له أن يطلب فسخ العقد.

[1]- سعيد عبد الغفار، أمين شكري، ص 205.

حالات فسخ العقد:

أ- الإهمال: في حالة قيام أي من الطرفين بالإهمال في أي بند من بنود العقد مما أدى إلى الضرر بأحد طرفي العقد وهو ما يسمى المسئولية الناجمة عن الإهمال.

ب- الخرق الجوهري للعقد: في حالة ارتكاب الأطراف خرقاً يمس جوهر العقد خلال فترة سريانه يحق للطرف المتضرر التعامل مع هذا الخرق على أنه حجر للعقد ومن ثم يحق له إنهاء أو فسخ العقد والمطالب بالتعويض.

الفرع الثالث :انقضاء العقد بسبب خارج عن الإرادة

في بعض الأحيان تحدث ظروف خارجة عن إرادة كلا طرفي العقد تؤدي إلى عدم القدرة على تنفيذ الالتزامات المتفق عليها أو وقوع أحداث بعد إبرام العقد تجعل من المستحيل تنفيذه. حيث يتقرر إنهاء العقد بحكم قضائي بناء على طلب أحد طرفي العقد.[1]

1- **القوة القاهرة:** يعرف بأنه "ذلك الجزء من الالتزامات التعاقدية التي يتعذر أداؤها لأسباب تخرج عن سيطرة الطرفين ولا يمكن تجنبها عن طريق بذل العناية الواجبة. وينطبق بند القوة القاهرة على الطرفين فيعفي أياً منها من التزاماته في حالة وقوع حدث يؤدى إلى تفعيل البند بيد أنه قلما يعفى هذا البند من الالتزامات المالية. يشترط في حدوث القوة القاهرة أن يكون من غير الممكن مقاومته أو التنبؤ به وألا يخضع لسيطرة الطرف المدين وأن يكون تنفيذه مستحيلاً. ويهدف بند القوة إلى حماية أحد الطرفين أو كلاهما من تبعات أي حدث من غير الممكن التنبؤ به متى كان ذلك الحدث يخرج عن سيطرة الطرف الملتزم ويمنعه من أداء التزاماته بموجب العقد. وهناك أحداث تصنف على أنها من أحداث القوة القاهرة مثل الكوارث الطبيعية وحظر الشحن وأحداث الشغب والفتنه الطائفية والاضطرابات العمالية وتعطل الآلات. [2]

2- **الصعوبات المرهقة:** عند تنفيذ العقود طويلة الأمد قد يصادف الأطراف تغيراً في الظروف الاقتصادية أو السياسية أو الاجتماعية تؤثر تأثيراً جوهرياً في العقد بطريقة لم يكن بوسع الطرفين توقعها كأن تصدر لوائح جديدة أو يتم إغلاق السوق لأسباب سياسية أو يحضر استخدام السلعة. وبصفة عامة يعرف بند الصعوبات المرهقة الحالات التي تكون بمثابة صعوبات مرهقة – تكون عادة ذات طابع اقتصادي – ويترتب على حدوثها اتخاذ الأطراف إجراءات معينة, ويفرض هذا البند بشكل عام التزاما على كلا الطرفين ببذل أقصي ما في وسعها لإعادة التفاضي حول العقد بحسن نية لمحاولة تخفيف تلك الصعوبات.

---

[1]-محمود محمد على، صياغة العقود و أثر ذلك في كسب الدعاوى، دار الكتب المصرية المحلية، 2005، ص11.

[2]- محمود محمد على، مرجع سابق، الصفحة نفسها.

3- **انهدام العقد:** يقضى هذا المذهب بشكل عام بأنه إذا كان وجود شيء معين لازماً لتنفيذ وعد ما في العقد " أما بنص صريح أو وفقاً لما تصوره الطرفين" ينحل واجب تنفيذ هذا الوعد إذا لم يعد ذلك الشيء قائماً وقت التنفيذ ويتهدم العقد إذا وقعت أحداث بعد إبرامه تجعل من المستحيل تنفيذه أو تجعل تنفيذه غير قانوني أو مختلف اختلافا جوهرياً عما تصوره الطرفين وقت الدخول فيه، وينتهي العقد الذي ينفسخ على أساس مذهب الانهدام تلقائياً بحكم القانون بصرف النظر عن رغبات الأطراف. يشترط في حالة انهدام العقد ألا يكون قد نتج عن تصرفات من قبل أطرافه.

4- **انهدام غرض العقد**: بموجبه يعفى الطرف من أداء التزاماته التعاقدية إذا لم يعد الغرض الموضوعي لتنفيذ العقد قائما " لأسباب تخرج عن سيطرة ذلك الطرف" وبعبارة أخرى يجوز هدم العقد إذا لم يعد من الممكن تنفيذ الغرض المشترك الذي من أجله أبرم بسبب وقوع حدث قاهر يخرج عن إرادة الطرفين المتعاقدين. [1]

5- **الانهدام التجاري**: يعفي هذا المذهب الطرف المتعاقد من الأداء إذا كان تنفيذ العقد يتوقف على وجود شخص معين أو شيء ما وهلك ذلك الشخص أو الشيء وأصبح التنفيذ مستحيلاً بسبب حادث من حوادث القضاء والقدر أو صدور تشريعات جديدة أو لأسباب تعود لأي طرف أخر. [2]

6- **استحالة تنفيذ العقد:** يكون الشيء مستحيلاً إذا لم يستطع المرء في السياق الطبيعي للأمور أو من الناحية القانونية عمالة أو تنفيذه. وبموجب هذا المذهب يعفى الطرف المتعاقد من الأداء عندما يصبح التنفيذ مستحيلاً أو غير مجد من الناحية العملية على الإطلاق لسبب لا يرجع لخطأ الطرف المتأثر به. ومن العناصر الأساسية لهذا المبدأ أن استحالة التنفيذ يجب أن تكون موضوعية لا ذاتية.

ومن المبادئ المعترف بها الآن أن الشيء يصبح مستحيلاً من المنظور القانوني عندما يكون غير مجد من الناحية العملية, ويكون الشيء غير مجد من الناحية العملية عندما لا يمكن تنفيذه إلا بتكلفة مفرطة وغير معقولة. ومع ذلك هناك ثلاثة شروط مسبقة لتطبيق هذا المذهب وهي:

- ☑ يجب أن تكون قد حدثت ظروف طارئة وغير متوقعة.
- ☑ يجب أن لا تكون التبعة مخصصة لطرف من أطراف العقد بموجب العقد نفسه أو العادات التجارية أو الأعراف المتصلة بالمعاملة.
- ☑ يجب أن يؤدي الحدث إلى جعل التنفيذ غير مجد من الناحية التجارية.

عدم الجدوى التجارية: يعتبر هذا المذهب بمثابة تفسير موسع لمذهب الاستحالة الذي يقضى بأن الطرف المتعاقد على بيع بضاعة يعفى من واجب الأداء إذا لم تعد البضاعة التي نشأ على أساسها العقد موجودة بسبب أحداث لم يكن من الممكن التنبؤ بها.

---

[1]- محمد محسن منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 115.

[2]- محمد محسن منصور، مرجع سابق، الصفحة نفسها.

المطلب الثاني :تسوية المنازعات في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا

احتلت العقود الدولية عامة والعقد الدولي لنقل التكنولوجيا خاصة مكانة هامو في النظام القانوني المعاصر ,حيث أصبح من القواعد المستقرة و هذه العقود تخضع لقانون الارادة سواء كان صراحة في العقد أز ضمني ولما كان لقانون الارادة دور في العقود الدولية ,وغالبا ما يذهب المتعاقدين في حل منازعاتهم إلى محكمين يفصلون فيها باللجوء الى المحكم النظامية ,فدفعنا هذا الى اعتبار التحكيم والقانون الواجب التطبيق في تسوية المنازعات هو الوسيلة المعمول بها في حالة نزاع ,ولهذا سوف نناقش هذه من خلال الفرعين التاليين :[1]

الفرع الاول: التحكيم في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا

التحكيم هو احدى وسائل تسوية المنازعات ,وهو اتفاق يتعهد بمقتضاه شخص او أشخاص لا ينتمون إلى القضاء العادي مهمة الفصل في هذه المنازعات, وعرفه الاستاذ الدكتور محسن شفيق :"بأنه طريق لفض المنازعات وملزم لأطرافها, وعرفه الاستاذ ابو زيد رضوان بأنه "نظام لتسوية المنازعات عن طريق افراد عاديين يختارهم الخصوم اما مباشرة او عن طريق وسيلة اخرى يرتضونها او أنه مكنة أطراف النزاع بإقصاء منازعاتهم عن الخضوع لقضاء المحاكم المخول لها طبق للقوانين كي تحل عن طريق أشخاص يختارونهم ". [2]

بمعنى هو عبارة عن طرح النزاع على أفراد لا علاقة لهم بالقضاء, يختارهم طرفا النزاع للفصل في هذا النزاع ,ولقد عرفه الفقيه الغربي الاستاذ robert "بأنه نضام للقضاء الخاص تقضي فيه الخصومة , ويعهد بها الى أشخاص يختارون الفصل فيها "أي هو انشاء عدالة خاصة ,يتم عن طريقها سحب المنازعات من يد القضاء لتحل عن طريق محكمين مخولين بمهمة الحكم .

وعرفه الاستاذ فوشارphilip fouchard "بمعنى النص الوارد في المادة 1942في المرافعات المدنية الفرنسي الجديد الصادر في 1981/5/12 أنه الذي يدخل في مصلح التجارة الدولية ,وسوف نناقش في هذا الفرع قسمين :

أولا :نظام التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات :

التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات لم يعد مقتصر منازعات أطراف العقود الداخلية ,بل أيضا في منازعات أطراف العقود الدولية سواء بين الدول او بين الدولة و الافراد و نرى الاهتمام الدولي بالتحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في العقود ذات العنصر الاجنبي ,حيث تحال المنازعات هذه إلى هيئة تحكيمية

[1]-صلاح الدين جمال الدين، التحكيم و تنازع القوانين في عقود تنمية التكنولوجيا، دار الفكر، مصر، 2005 ،ص 102.
[2]-محسن شفيق ، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة في قانون التجارة الدولية ،جامعة القاهرة ،مرجع سابق ، ص 16.

للفصل فيها ,ومن أهم هذا الاهتمام اتفاقية نيويورك لغام 1958 المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم و الاتفاقيات الاوربية بالتحكيم التجاري الدولي في جنيف عام 1961 و اتفاقية BIRDالاستثمار بين الدول ورعايا الدول الاخرى عام 1965 .

أ-مضمون اتفاق التحكيم وشروطه واثاره:

مضمون اتفاق التحكيم هو شرط يتفق عليه الاطراف في النظر في المنازعات المحتملة امام المحكمة للفصل فيها, وهو يتعلق بنزع محتمل الوقوع مستقبلا عكس التحكيم التي تتعلق بنزاع وقع فعلا وشرط التحكيم يكون دقيقا في تعيين المحكمين وعددهم, ونوع النزاع لان مشاكل التحكيم عادة ما تكون سوء صياغة هذا الشرط و غموضه .

اذا فالتحكيم هو اتفاق بين طرفين يرد بشرط في العقد الاصلي أو بعقد مستقل ويتضمن احالة نزاع محتمل الوقوع بينهما الى هيئة التحكيم للفصل فيه وفق احكام قانون يتم الاتفاق علي تعيينه في هذا الشرط او وفق قواعد تضعها هيئات التحكيم او يترك امر تعيين هذه القواعد ليتم تعيينها من قبل هيئة التحكيم المكلفة بالنزاع و واحيانا تفصل هاته الهيئة في النزاع وفق قواعد العدالة اي غير مقيدة بأية قواعد سواء في اجراءات التحكيم او موضوع النزاع [1].

ويشتمل اتفاق التحكيم الصورتين التقليديتين:

1/**شرط التحكيم Clause Compromissoire**: وهو نص يتضمنه عقد معين يقرر اللجوء الى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات التي تثور مستقبلا بين المتعاقدين حول العقد وتنفيذه.

2/**مشارطة التحكيم Compromise:** هو اتفاق يبرمه الطرفان مستقبلا عن العقد الاصلي ,ويتضمن موافقتهما اللجوء الى التحكيم بصدد نزاع قائم فعلا .[2]

وحرصت اتفاقية الامم المتحدة المنعقدة في نيويورك عام1958تفادي استعمال تعبيري شرط التحكيم و مشارطة التحكيم، واستخدمت للدلالة على ادماجهما في مفهوم واحد تعبير اتفاق التحكيم بعكس ما اخذت به النظم القانونية اللاتينية التي كانت تعرف بينهما من حيث الطبيعة القانونية و القوة الالزامية.[3]

---

[1]-محمود الكيلاني ، مرجع سابق ، ص 368.
[2]-محسن شفيق التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة في قانون التجارة الدولية، جامعة القاهرة ،1973 ،ص 92.
[3]- محمود الكيلاني ، مرجع سابق ، ص 372.

ب- الصعوبات التي تعترض نضام التحكيم الدولي :

ان الصعوبات التي تعترض نضام التحكيم سواء صعوبة اختيار المحكمين او الرضوخ لهذا النظام ,ترتكز اساسا الى نية الاطراف المتنازعة لإزالة اسباب هذا التنازع, و الصعوبة الكبرى تكمن في مدى الضرر الذي يلحق بسيادة الدولة من الناحية الاقتصادية لان الواقع العلمي اثبت ان شرط التحكيم في عقود الاستثمار الهدف منه الافلات من قواعد التشريع الوطني للدول النامية .

وعقود نقل التكنولوجيا تدل على قوة المورد الى اللجوء الى نضام التحكيم ليحميه من قواعد التشريع الوطني و لهذا دفعت العديد من الدول النامية الى استبعاد تطبيق القانون الاجنبي او اللجوء الى التحكيم لتسوية المنازعات كالمملكة السعودية ومنظمة الدول المصدرة للبترول.

ثانيا: دور التحكيم الدولي في تسوية المنازعات :

صادف التحكيم الدولي نجاحا كبيرا في المسائل التجارية نتيجة تزايد العلاقات الاقتصادية على الصعيد الدولي, وايضا سرعته في فض النزاعات وقلة النفقات و الكتمان و كفاءة المحكمين ,وسوف نناقش هذا الدور من خلال :

أ/تحكيم الحالات الخاصة : يعني اتفاق الطرفين على احالة نزاع بعينه الى التحكيم على نحو يختاران بموجبه المحكمين المختصين ,و يحددان بدقة الطرق التي تسير عليها هيئة التحكيم اثناء رؤية النزاع ,حيث يختار كل من الاطراف المحكم الذي يثق به ,ويختار المحكمان محكما ثالثا يراس هيئة التحكيم ,ويعينان مكان انعقاد جلسات التحكيم و القانون الذي يحكم موضوع النزاع.

ب/التحكيم وفق لوائح مراكز و هيئات التحكيم الدولية:

هو أن الخصوم لا يجيدون القواعد و القوانين التي تحكم إجراءات سير المنازعات أمام هذه الهيئات بل بالعكس فهم يذعنون لتلك القواعد المدونة لدى الهيئة التي وقع عليها الاختيار سواء القواعد التي تبين كيفية تشكيل هيئة التحكيم و المواعيد المقررة أو تلك التي تحكم سير إجراءات المنازعة أو طريقة تقديم الأدلة لحين صدور القرار و أطراف العقد الدولي لنقل التكنولوجيا يفضلون هذا النوع من التحكم بعد عدم ملائمة تحكيم الحالات الخاصة بسبب كثرة الاختلافات حول تعيين القواعد الواجبة الاتباع.[1]

وهيئات التحكيم الدائمة كثيرة و موزعة في أرجاء العالم و منها ما هو متخصص في عمليات دولية معينة دون غيرها و منها ما يختص بالتحكيم على نطاق أوسع بما يعني أنها ذات اختصاص عام و من بين

[1]- محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي ،دراسة مقارنة، مرجع سابق ،ص 94.

التنظيمات المتخصصة ذات الطابع الفني و القانوني: المعهد السويدي للتحكيم في ستوكهولم و المركز الدولي لحل المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول و رعايا دوال أخرى.
أما التنظيمات ذات الاختصاص العام فمنها : محكمة التحكيم في غرفة التجارة الدولية و محكمة لندن للتحكيم و هذه الهيئات منها ما هو دولي كمحكمة تحكيم غرفة التجارة الدولية في باريس و منها وطني (إقليمي) كالمركز الإقليمي بالقاهرة.[1]

و يتم تنفيذ الأحكام طبقا لاتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم التجاري الدولي و تنفيذها و هو ذات الشأن بالنسبة لقواعد نظام التحكيم في المركز الإقليمي بالقاهرة.[2]

الفرع الثاني : القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا

من المسلم به أن أطراف العقد الدولي يمكنهم الاتفاق على تعيين القانون الذي يحكم العقد ما دام هذا القانون لا يتعارض مع القواعد الآمرة في النظم القانونية. فإن قانون الإدارة في العقود الدولية أصبح سائدا أو واجب التطبيق في معظم الحالات التي تفصل فيها هيئة التحكيم.

و لقد مارس أطراف العقد الدولي لنقل التكنولوجيا الحل الذي نصت عليه المادة 07 من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي. و التي أجازت للأطراف حرية تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع و هذا الاتجاه واضح منذ 1975 و لم يعد يخلو عقد من بند يتضمن تحديد القانون الواجب التطبيق، و يتم تحديد هذا القانون من قبل هيئة التحكيم وفق إرادة الأطراف ولا أو باللجوء إلى تعيينه إما باختيار قانون وطني أو مجموعة قواعد لا تكون موجودة في نظام معين ثانيا و سنناقش ذلك من خلال :

أولا: دور أطراف العقد الدولي لنقل التكنولوجيا في تعيين القانون الواجب التطبيق: تجيز معظم التشريعات اختيار أطراف القانون الذي يحكم موضوع النزاع ، اتفاقية تسوية المنازعات بين الدول و مواطني الدول الأخرى تنص في المادة 1/42 ((أن المحكمة تفصل في النزاع طبقا للقواعد القانونية التي يقرها أطراف النزاع .....)) و نصت المادة 3/13 من لائحة محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية ((للأطراف حرية اختيار القانون الذي يتعين على المحكمة تطبيقه على موضوع النزاع)) و أيضا تنص المادة 1/32 من قواعد لجنة قانون التجارة الدولية "اليونسترال"((أنه تطبق محكمة التحكيم القانون الذي تشير إليه قواعد الاسناد الواجب التطبيق))[3].

---

[1]- سعيد عبد الغفار شكري ، مرجع سابق ، ص 207.
[2]-د محمود الكيلاني، مرجع سابق ، ص 376.
[3]- محمود الكيلاني، عقود التجارة الدولية في نقل التكنولوجيا، مرجع سابق ، ص 389.

و من ذلك نستنتج أن للأطراف الحرية في اختيار القانون الذي يحكم موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم . و في الغالب يكون القانون المتفق عليه هو المرتبط بالعقد بصلة ما ، كأن يكون قانون دولة أحدهما أو قانون محل تنفيذ العقد أو محل إبرامه أو مكان التحكيم أو قانون محايد.

أ- القانون الوطني للأطراف المتعاقدة: إن اختيار القانون من قبل أطراف لا يمثل مشكلة إذا كان هؤلاء الأشخاص طبيعيين أو اعتباريين من غير أشخاص القانون الدولي و تكون المشكلة عندما يكون أحد الأطراف من أشخاص القانون الدولي كالدولة أو إحدى المنظمات الدولية. هنا يتفق الأطراف أن يكون قانون هذه الدولة هو واجب التطبيق و هذه القاعدة وضعتها محكمة العدل الدولية.

ب- قانون محل تنفيذ العقد أو محل إبرامه أو قانون محايد : اختارت مجموعة دول السوق الأوروبية المشتركة في المشروع التمهيدي للاتفاقية الخاصة بتجديد القانون الواجب التطبيق أن يكون قانون الدولة التي سينفذ العقد فيها واجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية و غير التعاقدية و نصت المادة 4 من هذا المشروع ((يطبق على العقد قانون الدولة التي يرتبط بها هذا العقد بصورة وثيقة)) و هذا الحل اقترحته مجموعة الدول النامية حيث يكون بين القانون الواجب التطبيق و العقد صلة مباشرة . و لكن عند شكوك أطراف العقد إذا لم يتم تعيين قانون دولة أحدهما يشكل صعوبة في التوصل إلى اتفاق قد يلجأون إلى قانون محايد لا علاقة له بقانون المورد و المتلقي.

و الخلاصة أن أطراف العقد الدولي لنقل التكنولوجيا يمكنهم الاتفاق على تعيين القانون الذي يحكم منازعاتهم و استقر ذلك في التشريعات الوطنية في الأنظمة القانونية . إلا أن الخلاف يكمن بين أطراف هذا العقد. و عقود التجارة الدولية بصفة عامة حول تعيين هذا القانون ، و يخرج المتعاقدون من مأزقهم في بعض الأحيان بترك أمر تعيينه لهيئة التحكيم لتختار ما هو مناسب من القوانين.

ثانيا : سكوت أطراف العقد عن تعيين القانون الواجب التطبيق:[1]

يمكن لأطراف العقد الدولي اللجوء إلى هيئة التحكيم للفصل في منازعاتهم و تكون هيئة التحكيم ملتزمة بالتقيد باتفاق الأطراف و ليس لها إلا تنفيذ الاتفاق مما يعني سكوت الأطراف عن تعيين القانون الذي سيحكم موضوع النزاع و إعطاء هيئة التحكم حق تعيين هذا القانون

أ- **حرية هيئة التحكيم في تعيين القانون الواجب التطبيق** : يلجأ القاضي عند تعيين القانون الواجب التطبيق إلى قواعد الإسناد في قانونه الوطني لأنه مقيد باتباع هذا الإجراء وفق قانون دولته التي يصدر باسمها حكمه و هو ما يختلف به عن هيئة التحكيم في هذا المجال لأنها ليست لها قانون و لا يصدر أحكامها باسم دولة معينة: و منه لا تخضع لسيادة أية دولة حتى و لو كانت هذه الدولة طرف

[1]-محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، مرجع سابق ، ص 95.

في النزاع و منه يجوز لهيئة التحكم أن تقضي في النزاع وفق القانون الذي تختاره و لها حرية الفصل في المنازعات دون التقيد بأحكام قانون معين شريطة أن يجيزها في ذلك أطراف النزاع و تطبق هيئة التحكيم القانون الذي اختاره الأطراف أعمالا لبدأ استقلالية هؤلاء الأطراف في الاتفاق على ما يرونه ملائما لمصالحهم.

ب- أسس اختيار هيئة التحكيم للقانون الواجب التطبيق.

هيئات التحكم عادة ما تستعين عند اختيار القانون الواجب التطبيق بالمبادئ القانونية العامة و الأعراف التجارية لأن في هذين المصدرين أهمية بالغة يستعين بها المحكم.

1- المبادئ العامة في القانون: المبادئ العامة تتفق في مفهومها مع ما أوردته التشريعات المختلفة في القانون المقارن من مبادئ مثل " العقد شريعة المتعاقدين " و "عدم التعسف في استعمال الحق" و " عدم جواز الإثراء على الغير" و "مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود" .... إلخ. و تأسيسا على ذلك فإن المبادئ العامة في القانون تقوم بدور لا يستهان به في تسوية منازعات الأطراف عن طريق التحكيم.

2- عادات و أعراف التجارة الدولية: هي مجموعة القواعد التي تعارفها التجار في مهنة معينة تهدف لأن تطبق في مختلف مظاهر النشاط الاقتصادي الدولي و أنها مستقلة عن النظم القانونية المختلفة [1] و لها دور في تسوية المنازعات التي يعهد بها الأطراف إلى المحكمة و تضمنت بعض اللوائح هيئات التحكيم نصوصا بمقتضاها يجب على المحكمة الفصل في النزاع طبقا للشروط التعاقدية و الأخذ بعين الاعتبار الأعراف التجارية الواجبة التطبيق على العقد.

و مثال ذلك لائحة التحكيم التي أعدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي نص يقر للأعراف التجارية بدور مكمل و كذلك لائحة التحكيم التي أعدتها غرفة التجارة الدولية و نصت على أن الأعراف التجارية على قدم المساواة مع اتفاق الأطراف.[2]

[1]- محمود الكيلاني، عقود التجارة الدولية في نقل التكنولوجيا، مرجع سابق ، ص 395.
[2]-صلاح الدين جمال الدين التحكيم و تنازع القوانين ،مرجع سابق 105.

خاتمة

خاتمة

أنهينا دراستنا بعون الله لموضوع العقود الدولية لنقل التكنولوجيا و لعل أهم الوسائل التي يثيرها العقد الدولي لنقل التكنولوجيا تكمن في حساسية أطرافه النابعة أصلا من عملية نقل التكنولوجيا ذاتها ؛حيث تشعر الدول النامية كسوق مستورد لها بان الدول المتقدمة سبب تخلفها وتسعى لإطالة أمد تبعيتها لها ؛وأن من واجبها الأخذ بيدها للنهوض بالمستوى الاقتصادي و الاجتماعي لشعوبها ؛و أيضا تشعر الدول المتقدمة إن الدول النامية تطمع بالحصول على التكنولوجيا دون مقابل تدفعه أو عناء بذله ؛ وترفض ما يقال عنه كونها سبب إطالة أمد تبعية الدول النامية لها ؛أو أنها سبب تخلفها .

ولكن ما يتضح لنا أن الوضع الحالي الذي تعيشه الدول النامية باعتمادها إلى حد كبير على استيراد التكنولوجيا و يبدو أنه سيستمر لفترة طويلة حتى تعتمد هذه الدول على نفسها كدراسة أوضاعها و البحث عن وسائل لعلاج هذا و التعرف على الأهمية الاقتصادية للتكنولوجيا .

أما بالنسبة للمسائل التي يثيرها العقد الدولي لنقل التكنولوجيا بحد ذاته فهي عديدة من البداية التي تسبق العقد إلى إبرامه إلى حين انقضائه وذلك بسبب عدم التكافؤ بين أطراف العقد ؛ فالمورد كطرف قوي يفرض شروطه و يذعن المتلقي لتلك الشروط؛ وفي هدا المجال يأتي دور التشريع لأنه الأداة التي تطبق أية سياسة تكنولوجية يتبعها المتلقي من الدول النامية ؛ومن القوانين التي لها علاقة بدلك :قانون المعاملات و البيانات التجارية و قانون براءة الاختراع وقانون تنظيم الصناعات و قانون النقد الأجنبي و قوانين الاستثمار و الجمارك والاستيراد و السجل الصناعي ....إلخ

وهذه القوانين ذات صلة بالعقود التجارية الدولية العامة و عقود نقل التكنولوجيا خاصة و أن هذه النظم لا تتضمن إلا عدد محدود من النصوص الدقيقة الواضحة التي تعالج ما يثير من منازعات بين أطراف العقد الدولي ؛ أما بالنسبة للفترة السابقة للتعاقد أي المفاوضات فالمورد يدرك مدى مقدرته على التفاوض اعتمادا على التكنولوجيا بحوزته فعلى المتلقي أن يحدد احتياجاته الفعلية و البدائل المتاحة أمامه لأنه كلما كان واسع الإطلاع كانت شروط العقد التي يمليها عليه المورد أكثرا اعتدالا .

ومشكلة الضمانات التي يؤديها المورد كعوض عن الخسارة التي لحقت بالمتلقي إذا لم تكن المعرفة الفنية كما توقعها المتلقي ؛ وهذا يجعل الكثير من الموردين لا يقبلون بذلك فينتج عن ذلك توقف الكثير من المصانع ؛لذلك كان البحث عن حلول لمواجهة ذلك .

فيمكن أن نقترح لتجاوز هذه العقبات أن يتأكد المتلقي وبصورة دقيقة و قبل إبرام العقد من أن شروط المورد معتدلة ؛و شيء أخر ينبغي التحذير منه و هو قبول المتلقي شروط المورد صاحب السمعة العالية أنه مسلم به باعتبار هذه السمعة تمثل عنصر هام في إبرام العقد ؛ولكن ومهما يكن أمر المورد سواء كان ذا سمعة عالية أو غير ذلك فإنه ما إذ ظهرت ثمة ثغرة بين التعهد بالضمان و معدل الأداء فينبغي عمله في هذه الحالة لابد من تسوية عادلة و هذه التسوية تكون مفصلة في نصوص العقد شانها شأن باقي النصوص التي يتضمنها لتعالج المشكلات المتحملة ؛وهذا الدور الهام يعتمد على المفاوضين و مقدرتهم الفنية و القانونية و أخيرا نرجو أن نكون قد وفقنا في دراسة هذا الموضوع الشائك و لأننا لا ندعي له كمالا لان الكمال لله سبحانه ؛فنأمل ا ن يأتي من بعدنا من تكون أمامه صورة لهذا الموضوع أكثر وضوحا و تفضيلا بما يمكنه من التصدي و شرحه بشكل أفضل .

ولعل شفيعنا فيما ورد في هذه الدراسة من أخطاء أو اعتراها من نقص وتقصير في ذكر وتفصيل كل شيء قوله تعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم:

انتهى بعون الله وتوفيقه

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

المراجع العامة:

1. *- محمد مختار بريري،قانون المعاملات التجارية ،الالتزامات و العقود التجارية والاحكام العامة ،عقد نقل التكنولوجيا ، مصر 2008
2. *- محسن شفيق،المشروع ذو القوميات المتعددة ،الناشر،مطبعة جامعة القاهرة ،مصر 1978
3. *- أحمد أبو الوفا ،القانون الدولي و العلاقات الدولية ،دار النهضة العربية ،مصر 2006
4. *- محمد يوسف علوان ،القانون الدولي العام ،المقدمة و المصادر ،دار وائل للنشر ،طبعة ثالثة ،الاردن، 2003 .
5. *- سعيد عبد الغفار امين شكري ،القانون الدولي العام للعقود ،دار الفكر العربي ،ا لطبعة الاولى ،مصر، 2007 .
6. *- محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2009.
7. *-محمود محمد علي، صياغة العقود و أثر ذلك في كسب الدعاوى، دار الكتب المصرية المحلية، مصر، 2005.

المراجع الخاصة:

1. *- محمود الكيلاني ،الموسوعة التجارية و المصرفية ،عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا ،المجلد الأول، جامعة عمان الأهلية ،الطبعة الأولى، 2008 .
2. *- صلاح الدين جمال الدين ،عقود نقل التكنولوجيا ،دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي ،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،2005 .
3. *- صلاح الدين جمال الدين ،التحكيم وتنازع القوانين في عقود تنمية التكنولوجيا ،دار الفكر العربي،الطبعة الأولى ،مصر، 2005 .
4. *- محسن شفيق ،التحكيم التجاري الدولي ،دراسة مقارنة في قانون التجارة الدولية،جامعة القاهرة ،1973 .
5. *- معاشو عمار ،النظام القانوني لعقود المفتاح في اليد في الجزائر ،ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر، 1995 .
6. *- صلاح بن بكر الطيار ،العقود الدولية لنقل التكنولوجيا ،مركز الدراسات العربي الاوروبي ، الطبعة الثانية ،لبنان، 2003 .

7. *– وفاء مزيد فلحوط ،المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية ،منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الاولى ،بيروت لبنان ،2008.
8. *–محمود الرشيد قريش ،نقل التكنولوجيا في الوطن العربي مفهومه ومشاكله و توجهه،المستقبل العربي ،مركز دراسات الوحدة العربية ،بيروت ،1982 .
9. *– عاطف علي ،نظرة مقارنة في التكتل و التكنولوجيا،الفكر العربي ،معهد الانماء العربي ،طرابلس ،1986 .
10. *– سعيد فلاح جبر،مقولة التكنولوجيا الملائمة للدول النامية ،قضايا عربية ،مركز دراسات الوحدة العربية ،بيروت ،العدد السادس ،السنة الثامنة، يونيو 1981.
11. *–سعيد فلاح جبر ،مشاكل نقل التكنولوجيا ،نضرة إلى واقع الوطن العربي ،المؤسسة العربية للدراسات و النشر ،بيروت ،الطبعة الاولى، ايار 1979 .
12. *– جورج قزم ،الشركات متعددة الجنسية و منفذ العالم الثالث إلى التكنولوجيا الحديثة ،الفكر العربي ،معهد الانماء العربي ،طرابلس،ديسمبر 1979 .
13. *– الياس زين –السياسة القانونية لنقل التكنولوجيا –قضايا عربية –مركز الدراسات الوحدة العربية –بيروت –العدد الاول –السنة التاسعة –يناير 1982

<u>الرسائل الجامعية :</u>

1. *الباحث عبابسة حمزة : وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية نزاعاتها في ضوء القانون الدولي ،مذكرة لنيل دراسة الماجستير في القانون العام ،جامعة حسيبة بن بوعلي،الشلف كلية العلوم القانونية و الادارية 2008/2007.
2. *الطالب عز الدين بوكربوط : نقل التكنولوجيا وتنظيم العمل في المجتمع الجزائري ، بحث ميداني لأثر نقل التكنولوجيا في تنظيم العمل في احد المصانع الجزائرية ،رسالة مقدمة لنيل ماجستير في علم الاجتماع الصناعي ،جامعة الجزائر ،معهد علم الاجتماع ،1997/1996.

المقالات و الدوريات و المجلات

1. * .حسام الدين الصغير: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، مقال مقدم في المؤتمر المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مسقط، 2004 .
2. الطيب زروتي: مناهج القوانين في العقود الدولية، مقال للمجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية، دار الحكمة، الجزائر،1998 .
3. *-.زينة غانم الصغار-والسيد مهند حمد أحمد ،ماجستير قانون خاص ،الشروط المقيدة لحرية المتلقي في عقود نقل التكنولوجيا ،-مجلة الرافدين للحقوف، المجلد 13، العدد48،السنة 16-جامعة الموصل 2008 .

النصوص و التقارير:

1. *تقرير الجمعية العامة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، سلسلة الاجتماعات السادسة والثلاثون جنيف، من 24 سبتمبر/أيلول إلى3 أكتوبر/تشرين الأول 2001 ،الوثيقة رقم 27/ .WO/GA/
2. *–تقرير غرفة التجارة الدولية، لجنة حماية الملكية الصناعية، الاجتماع المنعقد من 17 إلى 18أكتوبر 1975 الوثيقة رقم 128/450 بتاريخ 01 نوفمبر 18 / 1957 أكتوبر 1975 .

وثائق و اتفاقيات دولية:

1. *الاتفاق الإطاري للتعاون العلمي والتقني والثقافي والتربوي بين الجزائر والمملكة الاسبانية الموقع بالجزائر في 05 أفريل 1993 ، الجريدة الرسمية الجزائرية بتاريخ 28 نوفمبر 2000
2. *اتفاقية الاتحاد الإفريقي للاتصالات السلكية واللاسلكية الموقعة بأديس بابا في ديسمبر 1977، الجريدة الرسمية الجزائرية المؤرخ في 02 سبتمبر 1980 المراجع وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية نزاعاتها في ضوء القانون الدولي144
3. *اتفاق الجزائر مع الوكالة الدولية لطاقة الذرية الموقع في فيينا بتاريخ 02 و 06 أكتوبر 1992، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 88 المؤرخ في 13 ديسمبر 1992.
4. *اتفاق التعاون الاقتصادي والتقني بين الجزائر والصين لموقع في الجزائر بتاريخ26 أكتوبر 1985 ، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 09 المؤرخ في28 فيفري1985
5. *اتفاق التعاون العلمي والتكنولوجي المبرم بين الجزائر ونيجيريا الموقع بأبوجا في14 يناير 2002 ، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 16 المؤرخ في08 مارس2003

6. *اتفاق التعاون العلمي والتقني بين الجزائر والهند الموقع بدلهي بتاريخ 28 فبراير 1980 الجريدة الرسمية الجزائرية بتاريخ 11 ديسمبر 1982
7. *اتفاق التعاون التقني بين الجزائر و ألمانيا الموقع في الجزائر بتاريخ 30 أفريل2002 الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 44 المؤرخ في 28 جوان2006
8. *اتفاق التعاون التقني بين الجزائر واليابان الموقع بطوكيو بتاريخ 07 ديسمبر 2004 الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 10 المؤرخ في 26 فيفري2006
9. *اتفاق التعاون التقني بين الجزائر وسيراليون الموقع في الجزائر بتاريخ 22 أبريل1980 الجريدة الرسمية الجزائرية بتاريخ 25 جويلية 1980
10. *اتفاق التعاون في مجال العلوم والتكنولوجيا المبرم بين الجزائر والولايات المتحدة الأمريكية الموقع في الجزائر في 18 يناير 2006 ، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 73 المؤرخ في 19 نوفمبر 2006
11. *اتفاق التعاون في مجال الثقافة والعلوم والتكنولوجيا بين الجزائر وإيطاليا الموقع بالجزائر بتاريخ 30 جوان 2002 ، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 32 المؤرخ في 07 ماي2003
12. -*الاتفاقية الخاصة بالتعاون الاقتصادي والتقني والعلمي بين الجزائر واليونان والموقع بالجزائر بتاريخ 13 مايو 1982 ، الجريدة الرسمية الجزائرية بتاريخ 11 ديسمبر 1982 ميثاق الأمم المتحدة 1945المراجع وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية نزاعاتها في ضوء القانون الدولي145
13. *-الملحق الأول لاتفاقية منظمة التجارة العالمية، الجزء جيم، المتضمن لاتفاقية منظمة التجارة العالمية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية المؤرخة في 15 أبريل/نيسان1994.
14. *الملحق الثاني لاتفاقية منظمة التجارة العالمية، المتضمن مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية النزاعات المؤرخة في 15 أبريل/نيسان1994 *مذكرة التفاهم حول التعاون في المجال الصحي المبرمة بين الجزائر وجنوب إفريقيا الموقعة في بريتوريا بتاريخ 06 أكتوبر 2004 ، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 43 المؤرخ في 26 جويلية 2005
15. *-النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية1945
16. * -نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية، المؤرخ في 01 جانفي 1997 ، منشور على موقع الهيئة الدولية للتحكيم موقع ،. www.iccarbitration.org
17. *-المعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية1966

18. *–قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم) 2542 د (24 –المؤرخ في 11 ديسمبر1969 المتضمن إعلان حول التقدم والإنماء في الميدان الاجتماعي، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993 ، رقم Vol.1 A.94.XIV*, Part 1.المبيع 5ماي– / 1974 قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (6) 2301 بتاريخ3 المتضمن إعلان إقامة نظام اقتصادي دولي جديد، مجموعة صكوك دولية، A.94.XIVالمجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993 ، رقم المبيع Part 1 ,*Vol

19. *قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم) 328 د (29 –المؤرخ في 12 ديسمبر1974 المتضمن ميثاق حقوق الدول واجباتها الاقتصادية، مجموعة صكوك دولية، A.94.XIVالمجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993 ، رقم المبيع Part 1 ,*Vol.1

20. *قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة) 3304 د (30 –المؤرخ في 10 تشرين الثاني/نوفمبر 1975 المتضمن الإعلان الخاص باستخدام التقدم العلمي والتكنولوجي

21. *قرار الجمعية العامة رقم59 /280 المؤرخ 7مارس /اذار المتضمن إعلان الامم المتحدة بشان استنساخ البشر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة و الخمسون البند 150 من جدول الأعمال الوثيقة A/RES59/280

22. *قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم) 2373 د (22 –المؤرخ في 12 حزيران/ جوان 1968 المتضمن معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والعشرين، البند28 من جدول الأعمال، الوثيقةA/22/2373 .