جامعة مولود معمري – تيزي وزو –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق – نظام ل.م.د

التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص قانون الأعمال

إعداد الطّالبين:
تمازيرت سميرة
إحجادن ساجية

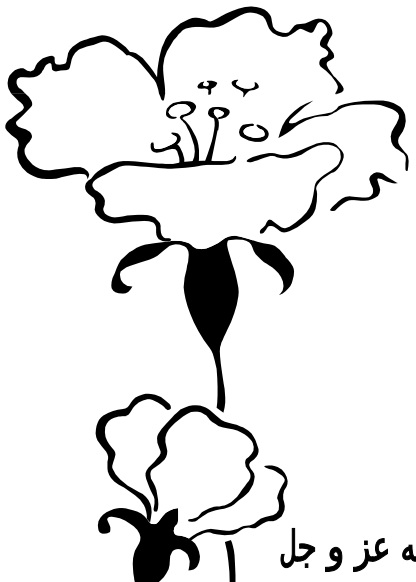
إشراف الأستاذة:
إرزيل الكاهنة

لجنة المناقشة:

د.فتحي وردية، أستاذة محاضرة أ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسا
د. إرزيل الكاهنة، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....مشرفا ومقررا
. زوبير أرزقي، أستاذ مساعد، أجامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2016/10/06

باسم الله الرحمن الرحيم



إهـداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلي

أبي و أمي إعترافا بالفضل و الجميل وامتثالا لقوله عز و جل

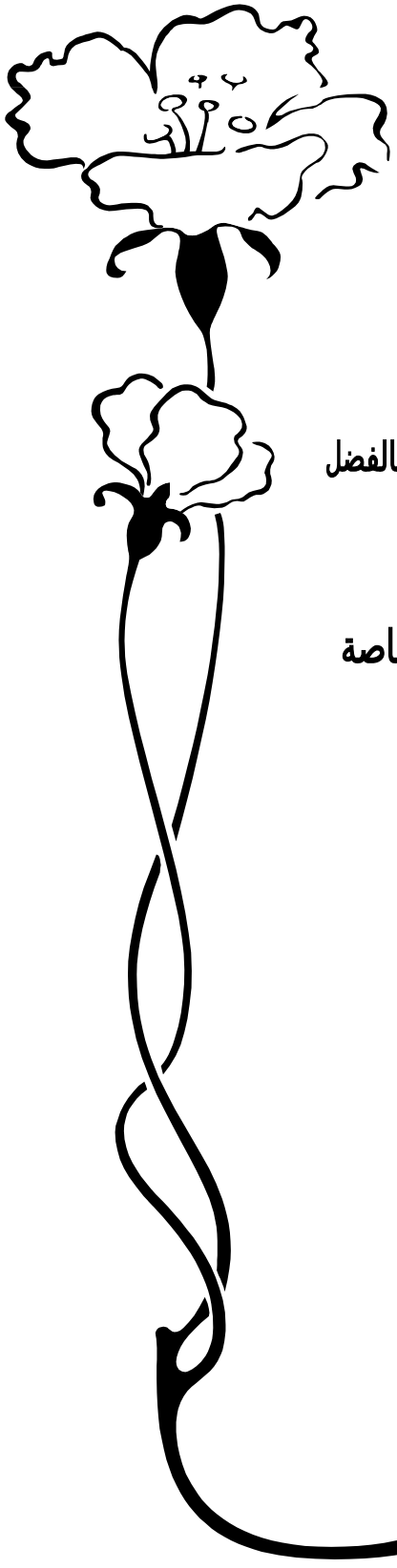
«و بالوالدين إحسانا»

إلي أخي و أخواتي وباقي عائلتي و أصدقائي كل باسمه

إلي أستاذتي المشرفة و كل الأساتذة الذين ساعدوني في مشواري الدراسي

إلي كل من قدم لي يد المساعدة في إنجاز هذا العمل

سميرة



إهـداء

أهدي هذا العمل الى أبي وأمي اعترافا بالفضل
والجميل وامتثالا
لقوله عز وجل "و بالوالدين احسانا"
الى اخوتي واخواتي واصدقائى خاصة
صديقتي نعيمة ونادية

ساجية

كلمة شكر

نشكر الله سبحانه وتعالى، ابتداءً، واعترافا بالفضل والجميل نتوجّه بالشّكر الجزيل إلى أستاذتنا المشرفة

الأستاذة إرزيل الكاهنة

التي أشرفت على هذا العمل وتتبّعتنا فيه بالنصائح والإرشادات، وأخذت بيدنا أثناء إنجازه خطوة بخطوة إلى أن تمّ واكتمل.

نفع الله بها العلم وطلاّبه، وجزاها الله عني كلّ خير.

تمازيرت سميرة

إحجادن ساجية

مقدمة

لقد سعي الإنسان منذ وجوده علي وجه الأرض، إلى إيجاد وابتكار الوسائل التي تسهل عليه حياته اليومية، وتعتبر التكنولوجيا من أهم هذه الوسائل التي توصل إليها، إذ تعتبر من أهم ما يتميز به الاقتصاد الدولي في العصر الحالي، نظرا لما توفره من تسهيلات في الحياة اليومية للأفراد والاقتصاد في الجهد العضلي والفكري، خلال ممارستهم لنشاطاتهم اليومية المختلفة. لكن هذه التكنولوجيا ليست في متناول جميع المتعاملين خاصة الاقتصاديين منهم، لكونها حكرا على البلدان المتقدمة التي بذلت جهود لا يستهان بها للوصول إليها، وتطويرها لتصبح على ما هي عليه الآن.

إن هذا التطور التكنولوجي أظهر إلى السطح صنفين من البلدان هما: البلدان المتقدمة والبلدان النامية،إذ أصبح هذا التطور المقياس الفاصل بينهما، مما خلق فجوة معلوماتية هائلة بين البلدان المالكة للتكنولوجيا والبلدان المفتقرة لها، نظرا لأهمية هذه التكنولوجيا في مجال التنمية الاقتصادية للدول، أمر جعل البلدان المالكة للتكنولوجيا بلدان متقدمة ومتطورة في شتي المجالات خاصة المجال الاقتصادي، لكونها بلدان تقدر التكنولوجيا التي توصلت إليها، بفضل اهتمامها بالبحث العلمي والتطور التكنولوجي لجعلهما أولوية الأولويات في برامجها الاقتصادية، من حيث تخصيصها لمبالغ مالية طائلة قصد تطويرها واكتشاف أشياء جديدة، للتوصل إلى أحدث ما يمكن من الابتكارات لضمان البقاء في تطور وازدهار مستمر.

يعتبر نقل التكنولوجيا من بين أبرز المواضيع الحديثة التي حظيت باهتمام القانون الدولي المعاصر، محاولة منه لإخضاعها لنظام قانوني دولي ينظم سلوكيات الفاعلين في مجال نقل التكنولوجيا، لضرورة إيجاد نظام قانوني دولي يضمن للبلدان النامية، الاستفادة من التكنولوجيا وفق إجراءات وشروط عادلة، وفي نفس الوقت حماية مصالح وحقوق البلدان المتقدمة في عمليات النقل هذه، إذ نجد بعض البلدان النامية قد بذلت جهودا في هذا المجال لمحاولة تنظيم الحصول علي التكنولوجيا، على الصعيد الدولي والوطني بوضع مشاريع قانونية بهذا الخصوص، مثل القانون المصري الذي أولي أهمية خاصة لهذا المجال من

حيث وضعه لنصوص قانونية لتنظيم عقود نقل التكنولوجيا، علي عكس القانون الجزائري الذي لم يتطرق إلى هذا الموضوع.

في خضم هذه المعطيات عمدت البلدان النامية إلى جلب هذه التكنولوجيا، والانتفاع بها واستيعابها وتطويرها بالقدر الذي يمكنها من تنمية قدراتها التكنولوجية، والدفع بعجلة التنمية عندها لتحقيق نوع من التقدم والتطور التكنولوجي والاقتصادي، لمواكبة التطورات التي توصلت إليها الدول المتقدمة.أمر دفع بها للجوء إلى استيراد هذه التكنولوجيا الحديثة والمتطورة مقابل مبالغ مالية، عن طريق إبرام عقود في هذا المجال أطلق عليها تسمية ***عقود نقل التكنولوجيا،*** باعتبارها من أبرز عقود الأعمال على الإطلاق التي تتميز بغياب الأخلاق، نظرا لتأثرها بمنطق الأسواق الخاضع لقانون العرض والطلب وتحقيق الأرباح دون مراعاة الاعتبارات الأخرى، لاسيما الضعف الذي يكتنف بعض المتعاملين الاقتصاديين اقتصاديا.ذلك أفوز إلى السطح وجود متعاملين مالكين للتكنولوجيا يسعون إلى فرض شروط تعسفية مقابل نقلها، سواء قصد تحقيق أرباح إضافية أو قصد تقييد الطرف المتلقي في استعمالها لضمان بقائه في تبعية دائمة له. ونظرا للحاجة الملحة للبلدان النامية لتلك التكنولوجيا، كثيرا ما يدفع بها إلى الرضوخ والانصياع للشروط التعسفية المفروضة في حقها، مما يؤدي إلى اختلال في التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا هذه. في هذا الشأن لابد من التساؤل حول: ***كيف يمكن إعادة التوازن العقدي إلى عقود نقل التكنولوجيا في ظل وجود تفوق اقتصادي بين الأطراف؟***

في هذا الإطار نؤكد على أن عقود نقل التكنولوجيا تمر بعدة مراحل قبل إبرامها أبرزها مرحلة المفاوضات. ولكونها من عقود المعاوضة فهي ترتب التزامات على كلا الطرفين. مع العلم أن التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا يمكن أن يتأثر بالعوامل المحيطة به، ويختل في أي مرحلة من مراحل إبرام العقد، لكون الطرف المهيمن يمكن أن يفرض شروطه التعسفية في أي مرحلة، فإن عدم التوازن يمكن أن يتأثر إما: بالفجوة المعلوماتية بين الطرفين أو بمرحلة إبرام العقد، كما يمكن أن يتأثر كذلك بالالتزامات المتبادلة للأطراف **(الفصل الأول)**

لكن رغم اختلال التوازن العقدي في أحد هذه المراحل السالفة الذكر لإبرام العقد، إلا أن هذا لا يؤدي بالضرورة إلي فسخه والتخلي عن التكنولوجيا المراد نقلها، نظرا لكون أن هناك حل لكل مشكلة، فاختلال التوازن العقدي مشكلة يمكن حلها وإعادة التوازن بين طرفي العلاقة العقدية، وذلك عن طريق حلول و وسائل تساهم في تحقيق ذلك، كعمل الدول علي تطوير إستراتيجيتها العملية والعلمية لمواكبة كل التطورات التي وصلت إليها البلدان المتقدمة، أو عن طريق وسائل حل منازعات نقل التكنولوجيا، التي تساهم بدورها في إعادة التوازن العقدي سواء التقليدية منها أو الحديثة(**الفصل الثاني**).

الفصل الأول
تأثر التوازن العقدي بعقود نقل التكنولوجيا

تعتبر عقود نقل التكنولوجيا من أهم العقود التي تعتمد عليها البلدان النامية، لتطوير صناعتها، وذلك نظرا لصعوبة القيام بتنفيذ خطط التنمية، دون تدفق التكنولوجيا من الخارج.

و من بين أهم الشروط الواجب توفرها في عقود نقل التكنولوجيا، شرط التوازن العقدي بين ناقل التكنولوجيا و مستقبلها، لكي ينتج هذا العقد الآثار المرجوة منه. إلا أن في بعض الأحيان قد تنتج فجوة معلوماتية بين طرفي هذا العقد، خاصة عندما يكون احدهما دولة متقدمة و الطرف الثاني دولة نامية، مما يؤدي إلي اختلال التوازن بينهما.

و يعد مبدأ سلطان الإرادة من أهم أساسيات العقد كونه يعزز المصالح المتبادلة بين أطرافه و يعمل على تحقيق التوازن العقدي في الالتزامات والحقوق، إلا أنه في بعض الأحيان قد يختل هذا التوازن، إذا فرض أحد الأطراف شروط تعسفية دون أي مبرر، وهذا ما يتجسد في عقود نقل التكنولوجيا، لكون ناقل التكنولوجيا هو الطرف الأقوى في العلاقة العقدية مما يؤدي إلى إنتاج فجوة معلوماتية بين طرفي عقد نقل التكنولوجيا (المبحث الأول)، كما ينتج التزامات متبادلة بينهما قصد تحقيق التوازن العقدي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مظاهر إختلال التوازن العقدي في إبرام عقود نقل التكنولوجيا

يعد التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا، شرطا ضروريا لكي ينتج العقد آثاره المرجوة، إلا أنه في بعض الأحيان قد لا يتحقق هذا التوازن من حيث حقوق والتزامات الأطراف، إذ يفرض ناقل التكنولوجيا شروطا تعسفية على مستقبل التكنولوجيا، وبالتالي ينتج عنه فجوة معلوماتية (المطلب الأول).

ولكي ينعقد العقد بشكل صحيح لابد أن يمر بعدة مراحل متسلسلة أولها مرحلة المفاوضات، كونها مرحلة مهمة في إبرام أي عقد من العقود بشكل عام، وعقود نقل التكنولوجيا بشكل خاص. وتتميز هذه المرحلة بالسرية، وذلك نتيجة لخطورتها بحيث إذا نجحت المفاوضات يتم إبرام عقد نقل التكنولوجيا دون أي مشاكل ويتم فيه تحقيق التوازن العقدي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الفجوة المعلوماتية القائمة بين أطراف عقد نقل التكنولوجيا

تبرم عقود نقل التكنولوجيا في اغلب الأحيان بين الدول المتقدمة التي تمتلكها و ترغب في الاستفادة من عائداتها، و الدول النامية التي تفتقد إليها رغم حاجتها الماسة لها، قصد الدفع بعجلة التنمية لديها، و تحقيق نوع من التقدم لمواكبة التطورات التي توصلت إليها الدول المتقدمة.

و عقود نقل التكنولوجيا من العقود الملزمة لجانبين، ترتب التزامات علي كلا الطرفين، حيث يلتزم الطرف المالك للتكنولوجيا بنقلها و يسمى هذا الأخير ناقل التكنولوجيا، و يلتزم الطرف الثاني بدفع المقابل المالي مقابل ما يحصل عليه من تكنولوجيا، و يطلق عليه اسم مستقبل التكنولوجيا. إلا أن الفرق الشاسع بين الطرفين يؤدي إلي خلق فجوة هائلة بينهما تعرف بالفجوة المعلوماتية(الفرع الأول) لأسباب و عوامل متعددة و متنوعة(الفرع الثاني) يمكن أن تؤثر سلبا علي التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا(الفرع الثالث)

الفرع الأول

تعريف الفجوة المعلوماتية

تعرّف الفجوة المعلوماتية على أنها(تلك المساحة المعلوماتية التي تفصل بين المجتمعات المتقدمة والنامية، وهذه الأخيرة تعتبر من بين أكبر المشاكل التي يعاني منها العالم في الآونة الأخيرة)[1]. خاصة مع سرعة التطورات التكنولوجية التي توصلت إليها الدول المتقدمة، بسرعة هائلة، إذ أن أساس هذه الفجوة المعلوماتية، له ارتباطا مباشرا بتمركز التكنولوجيا في البلدان المتقدمة.

فالفجوة المعلوماتية. هي البعد بين المجتمعات المعلوماتية، وتقنيات الحسابات، أي هي الهوة التي تفصل بين من يمتلكون المعرفة والقدرة على استخدام تقنيات المعلومات والكمبيوتر والانترنت وبين من يفتقدون إلى مثل هذه المعرفة.

فالبلدان و المجتمعات في الآونة الأخيرة، أصبحت مقسمة إلى نوعين: دول غنية تملك السلع والخدمات الاقتصادية، وتقدر قيمة المعلومات والخدمات المعلوماتية، لكثرة السلع التي تؤدي هذه المعلومات إلى إنتاجها، وفي المقابل توجد دول فقيرة بالكاد تملك ضروريات الحياة اليومية، ولا تزال تقنيات المعلومات ترف يصعب التطلع إلى تحقيقه، فهي لا تستطيع حتى مجرد النهوض من مشاكلها، فكيف لها أن تستخدم الموارد المعلوماتية استخداما كاملا، فهي تواجه مشاكل غير هينة متمثلة في عدم وجود بنية أساسية تبني للاستخدام الفعال للتكنولوجيا، بعكس الدول الغنية التي تظل مثابرة، وتعمل على تحسين سلعها وخدماتها الاقتصادية والتوسع فيها، مما يزيد من ثرائها وسعيها إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من الفعالية لسوق المعلومات.

فالفرق بين هذه الدول واضح والفجوة المعلوماتية الموجودة بينهما في اتساع مستمر، رغم الجهود المبذولة من بعض الدول النامية لتضيقها إلا أن البطء الشديد للمحاولات، يجعل هذه الفجوة في تزايد مستمر إلى يومنا هذا[2].

---

1 – حافظي زهير، مزلاح رشدي، الفجوة المعلوماتية أسبابها وسبل تجاوزها، Cylibrarians journale، عدد 17، ديسمبر 2008، ص 1.

2 – علي حسين السمير، العرب والفجوة الرقمية،

Com/uploads/1/6/2007/…/arab-and-digital-divide, pdf-page 3.

وكذلك نقص الأجهزة الأساسية وما إلى ذلك من الوسائل المادية اللازمة لعملية الوصول إلى المعلومات والتدريب على استخدامها بكفاءة، بالإضافة إلى الخلل والقصور في بعض القوانين والتشريعات المنظمة لسير المعلومات ونقلها، وكذلك التقنيات المساعدة لها و الفرص المفقودة بين طبقات المجتمع الواحد، وبين مجتمع ومجتمع آخر كتلك الموجودة بين العرقيات وفئة الأعمار، والجنس، وما إلي ذلك فالفجوة المعلوماتية ترجمة مباشرة للظواهر المسببة لها، كالأمية بمختلف أنواعها والفقر، وغيرها من الظواهر الاجتماعية الأخرى، والتي على رأسها البطالة[1].

الفرع الثاني

أسباب الفجوة المعلوماتية

لظهور الفجوة المعلوماتية أسباب مختلفة ومتعددة، اغلبها مشاكل تعاني منها الدول النامية وتستفيد منها الدول المتقدمة من بينها:

1 – سرعة التطور التكنولوجي: حيث تتطور تكنولوجيا المعلومات والاتصالات بسرعة هائلة من عتاد واتصالات وبرمجيات، مما يخدم كثيرا الدول المتقدمة، ويصعب اللحاق بها، ومواكبتها من الدول النامية دون متابعة دقيقة للتوجيهات الرئيسية لهذا التطور، مما يساهم في تنامي الاحتكار التكنولوجي.

2 – الأمية المعلوماتية: حيث ما زالت الدول النامية بصفة عامة، والدول العربية بصفة خاصة، تعاني من نسبة مرتفعة من الأمية المعلوماتية، بحيث يجهل الكثير من أفراد المجتمعات النامية، كيفية استخدام التكنولوجيا الحديثة، إذ تقف هذه المشكلة عائقا أمام عمليات التقدم والتنمية، فهذه الظاهرة حديثة وخطيرة، ظهرت أمام ثورة المعلومات وما رافقها من ظهور مستمر لتكنولوجيا المعلومات، وفي مقدمة ذلك عدم معرفة التعامل مع الحواسب الإلكترونية بكل أنواعها، خاصة مع دخول استخدامها في مختلف النشاطات والمؤسسات، والمعاهد والجامعات[2].

---

1 – د.منصور عصام ، مجتمع المعلومات والفجوة الرقمية، دكتوراه الفلسفة والمكتبات المعلومات، جامعة ستراسيرم الأمريكية، جامعة جنوب الوادي، ص 2. على الموقع:

https://fr,scrbd.com/doc/9531039

2 – حافظي زهير، مزلاح راشدي، مرجع سابق، ص 2.

3 – انحياز تكنولوجيا المعلومات والاتصال اقتصاديا لمصلحة القوي على حساب الضعيف، إذ تصمم منتجات تكنولوجيا المعلومات، وخدماتها لتلبية مطالب الدول المتقدمة.

4 – كلفة الملكية الفكرية: إذ تضيف الملكية الفكرية أعباءً ثقيلة على فاتورة التنمية المعلوماتية، خاصة في ظل الاتفاقيات والتشريعات الملزمة لمنظمة التجارة العالمية[1].

5 – غياب الدعم المالي والاستثمار في تكنولوجيا المعلومات: إذ يُلاحظ أن أغلب البلدان النامية تتعامل مع تكنولوجيا المعلومات كمظهر حضاري فحسب، ويقتصر استثمار هذه الدول للتكنولوجيا على شراء الأجهزة فقط، وتجميع أجزائها المستوردة. ولم تحظَ بفرصة الدخول الفعلي في مجال مجتمع المعلومات والتصنيع، و إن وجدت بعض المبادرات فلن تكون إلا برضا وموافقة الدول الصناعية، فهذه الأخيرة تخصص مبالغ مالية ضخمة في مجال البحث العلمي، في غالب الأحيان توازي الميزانية الرسمية لبعض الدول العربية، وفي المقابل تخصص هذه الأخيرة ما يعادل 0.1 – 0.5% من ميزانيتها[2].

الفرع الثالث

تأثير الفجوة المعلوماتية على التوازن العقدي

تؤثر الفجوة المعلوماتية سلبا على التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا، وذلك نظرا لما تؤدي إليه هذه الفجوة من اختلال وزعزعة في مراكز أطراف هذا العقد، وما تمنحه من هيمنة للدول القوية على حساب الدول الضعيفة.

فهي تمكّن الطرف القوي من إملاء شروطه على الطرف الضعيف، فهذه الفجوة تجعل مراكز الأطراف العقدية غير متوازنة، فالأول قوي يملك التكنولوجيا والقوة الاقتصادية، أما الطرف الثاني الذي هو مستقبل التكنولوجيا، هو طرف ضعيف لا يملك التكنولوجيا، رغم حاجته الماسة إليها لدفع عجلة التنمية عنده، ولا القوة الاقتصادية مما يتيح الفرصة للطرف القوي لممارسة هيمنته، وتسلطه الاقتصادي الطرف الضعيف، هذا الأخير الذي في بعض الأحيان لا يمكن له مناقشة حتى الشروط التي تملى عليه نظرا لضعف مركزه ومكانته.

1 – علي حسين السمير، مرجع سابق، ص 4.

2 – حافظي زهير، مزلاح راشدي، مرجع سابق، ص 2.

واستغلال الطرف القوي في العقد للطرف الضعيف يمكن أن يتم حتى وإن لم تتوفر نية الإضرار به، بل يكفي أن يستخدم ناقل التكنولوجيا سلطته لتحقيق مصالح وأهداف غير تلك التي يجب أن يحققها.

وعدم التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا، ليس له مرحلة محددة، لأن الطرف المهيمن، هو الذي يخلق عدم التوازن، إذ يمكن له استغلال تسلطه في أي مرحلة من مراحل العقد، فيمكن أن يرد في مرحلة تكوين العقد، أو أثناء تنفيذه، كما يمكن أن يكون عند إنهائه، فضعف أحد الأطراف في مثل هذه العقود، يجعل منها مجالا خصبا لعدم التوازن العقدي ولممارسة الهيمنة والتسلط تجاه الطرف الضعيف[1].

كما تلعب المؤهلات البشرية المتخصصة دورا بالغ الأهمية، في رسم الفجوة المعلوماتية بين الدول، حيث أن قلة وضعف القوى العاملة والفنية والمتخصصة، ومحدوديتها، ككفاءة التدريب والتأهيل، والتكوين المستمر على التكنولوجيا الحديثة، تجعل أمر السيطرة عليها من المستحيلات نظرا، لما تتميز به من تطور وتجدد، يتطلب ضرورة مواكبتها، هذا ما تفتقد إليه الدول النامية، نظرا لقلة الإطارات فيها، وفي حالة وجودها، فهي معرضة للهجرة، نظرا لما تقدمه لها الدول المتقدمة من إغراءات مادية ومعنوية، ضخمة مقارنة مع أوطانهم الذين بالكاد يخصصون جزء ضئيل من ميزانياتهم للبحث العلمي. بالإضافة إلى مشكل اللغة فهي حواجز تواجهها الدول النامية لكون معظم المصادر المعلوماتية العلمية والتقنية، ليست بلغات الدول النامية، خاصة العربية منها، مما يصعب على الباحثين الوصول إليها.

كما تؤدي الفجوة المعلوماتية إلى ضعف الاقتصاد الوطني للكثير من الدول النامية وانتشار الفقر والبطالة والمديونية.فكل هذه العوامل والمشاكل ساهمت في زيادة رقعة الفجوة المعلوماتية، وجعلت الدول النامية تقع في تبعية غير متناهية ومطلقة للدول المتقدمة[2].

ولكون مجتمع المعلومات العربي خاصة غير محفز للإبداع والابتكار، بل هو يقوم على الترحيب بالتلقي وليس بالمشاركة، فهو مجتمع ضعيف في التخطيط حتى في الأمور الثابتة، فما البال حيال تكنولوجيا متقلبة بسرعة عالية، بالإضافة إلى ضعف صناعة

1 – محمد محي الدين إبراهيم سليم، التسلط الاقتصادي وأثره على التوازن العقدي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية – مصر، 2008، من ص 10 إلي ص 13.

2 – حافظي زهير، مزلاح راشدي، مرجع سابق، ص 6.

البرمجيات والمشاكل المتعلقة بالتمويل والاقتصاد وغياب السياسات القومية للمعلومات، وعدم اهتمام القطاع الخاص بالأمر مما يزيد من اتساع هذه الفجوة ويصعّب تضييقها[1].

المطلب الثاني

تأثر التوازن العقدي بمراحل إبرام عقود نقل التكنولوجيا

تمر عقود نقل التكنولوجيا كغيرها من العقود بعدة مراحل قبل إبرامها، و تعتبر مرحلة المفاوضات مرحلة بالغة الأهمية تسبق كل العقود بصفة عامة' و عقود نقل التكنولوجيا بصفة خاصة نظرا للطبيعة الدولية التي تتمتع بها. فهي أول مرحلة يمر بها العقد قبل إبرامه نظرا لجدارتها في تحقيق التوازن العقدي، بين حقوق و واجبات أطراف العقد.

و نظرا لخطورة و أهمية هذه المرحلة يجب أن تتسم بالسرية، كما يجب أن تتمتع بالدقة و الوضوح من حيث المضمون و المحتوى، و الالتزامات التي يتعهد بتقديمها كل طرف من أطراف العقد لكي يتم إبرام العقد بشكل صحيح. بعد نجاح المفاوضات يدخل أطراف العقد في المرحلة الموالية لها، و هي مرحلة التعاقد و الإبرام.

لذا سيتم التطرق إلي كيفية مساهمة مرحلة المفاوضات في تحقيق التوازن العقدي(الفرع الأول) و إلي مرحلة التعاقد و إعادة التوازن العقدي(الفرع الثاني)

الفرع الأول

مرحلة المفاوضات كآلية لإعادة التوازن العقدي

تعرف المفاوضات بذلك الحوار الذي يجري ضمن جلسات أو مداولات عامة، سرية أو علنية حسب طبيعة العقد المرغوب إبرامه، بين مفوضين لأشخاص دولية،ر للوصول إلي اتفاق ينشئ أو يعيد تنظيم قائمة بينهم. و هي أول و أهم مرحلة تمر بها عقود نقل التكنولوجيا نظرا للفرصة التي تمنحها للأطراف، لتبادل وجهات نظرهم و السماح لكل منهم بالتعبير عن رغباته و شروطه، و مناقشة كل تفاصيل التكنولوجيا المراد نقلها و التعريف بها، مما يجعل المفاوضات في هذه العقود تتسم بالسرية، نظرا لأهمية المعلومات المقدمة حول التكنولوجيا، كما تسمح بتحديد حقوق و التزامات الأطراف بدقة.

1 – علي حسين السمير، مرجع سابق، ص 6.

أولا – أساسيات المفاوضات:

تعتبر مرحلة المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا أول وأهم مرحلة لإعادة التوازن العقدي بين الأطراف، فهي عبارة عن تبادل وجهات نظر بين ناقل التكنولوجيا ومستقبلها، تمهيدا لإبرام العقد، بحيث تتطلب هذه الأخيرة اتصالات وبحوث واختبارات هامة لمعرفة مقاصد كل طرف[1].

وتعدّ المفاوضات في هذا النوع من العقود مرحلة معقدة كونها تناقش تفاصيل كثيرة والتي يقوم بدراستها أصحاب الخبرة الفنية ورجال القانون، والتي قد تستغرق وقتا طويلا لا يقل عن ستة أشهر وقد يصل إلى عامين، وفي بعض الأحيان إلى 3 أعوام، وذلك لمناقشة الالتزامات بطريقة جيدة، ولكي لا يتضرر أي طرف في العقد، لاسيما ما يتعلق منها ببراءات الاختراع في حالة ما إذا كانت ستنقضي مدتها، مثلا في فترة زمنية أقصر من مدة عقد نقل التكنولوجيا ذاته. كما يلتزم ناقل التكنولوجيا بالتصريح لمستقبل التكنولوجيا عن أحكام القانون المحلي المتعلق بتصدير التكنولوجيا، كالقيود الخاصة بشروط التصدير وحجم الرسوم والضرائب المفروضة عند هذا الأخير، وكل هذا لكي لا ينتج أي خلل عقدي بين الطرفين[2].

ثانيا – الحماية العقدية للمعرفة الفنية في مرحلة المفاوضات:

يلتزم أطراف العلاقة العقدية في مرحلة المفاوضات بالحفاظ على سرية المعرفة الفنية، في إطار هذه العلاقة، وقدرة الطرفين على تحديد الشروط التي توضح أهمية العقد الذي يستخدمه حائزو التكنولوجيا في حماية حقوقهم، وذلك حسب العلاقات التي تربطهم مع الغير في إطار هذه العلاقة العقدية، وتعدد الأطراف التي يقع هذا الالتزام على عاتقها، ما بين ناقل التكنولوجيا ومستقبل التكنولوجيا[3].

كما تدور مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا حول تداول المعلومات، و وسائل ذات طابع فني ومعرفي وتكنولوجي، تتميز بالسرية، لذلك ناقل التكنولوجيا يحرص على ضمان عدم

1 – إقلولي محمد، النظام القانوني لعقود نقل المعرفة الفنية، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1995–1996، ص 113.

2 – جلال وفاء محمدين، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص 17 و18.

3 – ذكرى عبد الرزاق محمد، حماية المعلومات السرية من حقوق الملكية الفكرية في ضوء التطورات التشريعية والقضائية، دار الجامعة الجديدة، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، القاهرة، 2007، ص 15.

إفشاء الأسرار كونه مالكا لها، وبالمقابل يسعى مستقبل التكنولوجيا إلى الاطلاع على أكبر قدر ممكن من المعارف التكنولوجية، لكي يتسنى له الموازنة بين مقدار المعرفة، وما يدفعه من مقابل، وما سيحصل عليه من منافع للعقد المبرم بينهما ولكي يتحقق التوازن العقدي بينهما[1].

والسرية في المفاوضات تكون حول موضوع العقد، فهو أمر بالغ الأهمية لكون التكنولوجيا التي يجري عليها التفاوض في العلاقة العقدية، قد تكون معرفة فنية، أي غير مغطاة ببراءة الاختراع، وسرية الابتكار التي تتمثل في سرية المنتج ذاته أو الجهاز وتنازع المفاوضات الذي يثور بين المستورد والمورد يكمن في محافظة المورد على سرية التكنولوجيا التي يمتلكها، كي لا تتسرب ويفقد السيطرة على استغلالها بأسلوب استشاري، وفي الوقت نفسه يحاول المستورد الاطلاع على مختلف جوانب تلك التكنولوجيا، قصد التأكد من جدواها والاطمئنان من عدالة المقابل المالي المدفوع لما سيحصل عليه[2].

كما يسعى مانح التكنولوجيا إلى توفير أقصى حماية ممكنة للتكنولوجيا، والتي يقدمها عن طريق توفير ضمانات كافية تضمن له، وفاء المتلقي بالتزامه، بالحفاظ على السرية في المعلومات التي يبلغ عليها، ومن هذه الضمانات يوجد:

أ – التعهد الكتابي: هو تعهد من جانب واحد، يصدر من طرف مستقبل التكنولوجيا ومن المألوف في العمل حصول ناقل التكنولوجيا من هذا الأخير، على تعهد بعدم إفشاء أسرار التكنولوجيا المطلع عليها أثناء المفاوضات، وعادة ما يتم التوقيع على هذا العقد في المراحل التمهيدية للمفاوضات[3].

إذ يقوم ناقل التكنولوجيا، بإعداد المستندات القانونية اللازمة، باعتباره صاحب الخبرة، فإنه ينصح باشتراك القانونيين والفنيين، خلال المراحل الأولى للمفاوضات، كما تجري المفاوضات حول مسائل جوهرية في العقد كتحديد مضمون التكنولوجيا التي يحتاجها مستقبل

---

1 – محمد جعفر الخفاجي، الالتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا، دراسة مقارنة، جامعة بابل، دون سنة، ص 370 و376.

2 – جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 18 و19.

3 – Muhammad Gaafar, Methak Taleb Abed, Obligation of confidentiality in negotiations, technology transfer contract, السنة السادسة، الموقع الإلكتروني: مجلة المحقق للعلوم القانونية والعلوم السياسية، الجزء الثاني، السنة السادسة، أنظر الموقع الالكتروني: www.iasj.net .375 p

التكنولوجيا، وما قد يتطلبه ذلك من شراء معدات وآلات ومواد أولية، وكذلك تحديد ثمن التكنولوجيا والضمانات، وتسوية الخلافات بين طرفي العقد أثناء سريانه[1].

كما يبرم المتفاوضون في سياق المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا اتفاقيات تعاقدية ناقلة لعملية التفاوض، بحيث تتمتع بطابع الإلزام، ولا تعتبر مجرد وقائع عادية، ويترتب على خرقها مسؤولية عقدية.

ونظرا لخصوصية مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا، ودورها في إعادة التوازن العقدي بين طرفيه، وذلك لتخللها العديد من الاتفاقيات التمهيدية، والمستندات المكتوبة التي تلزم طرفيه باحترامها، فالدخول في التفاوض ذو طبيعة تعاقدية، وذو التزامات لها صفة تعاقدية ملزمة.

كما يوجد اتفاقيات تعاقدية، ناظمة لعملية التفاوض والتي هي: « ***مجموعة من الاتفاقيات التي تهدف إلى تنظيم علاقات المتفاوضين ومسؤولياتهم حيال بعضهم البعض في مرحلة ما قبل إبرام العقد، وإن كانت بعض تلك الاتفاقيات لا تثير طبيعتها الملزمة أي شك أو خلاف، إلا أن بعضها الأخر لا يعد كذلك*** » [2].

ومن أهم المبادئ التي تحدث عنها التقنين الموحد للسلوك في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا، مبدأ حسن النية، فعادة ما يكون مورد التكنولوجيا دولة صناعية تراعي مصالح وأهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية في الدولة المستوردة، وذلك مراعاة لشرط التوازن العقدي بحيث عادة ما تكون دولة نامية هي دول مستوردة. كما يجب الكشف عن الأخطار التي قد تنشأ عن استخدامها، خاصة فيما يتعلق بالبيئة و الصحة العامة وسلامة الأرواح والأموال وكذلك إعلامه عن وسائل الوقاية من هذه الأخطار، حتى وإن لم تكن التكنولوجيا المراد نقلها جديدة أو ذات قيمة في حد ذاتها، كما يجب عليه الكشف عن الدعاوى القضائية وغيرها من العقبات التي قد تعوق الحقوق المتصلة بهذه التكنولوجيا[3].

---

1 – جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 15 و16.

2 –فلحوط وفاء مزيد، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 50 إلي 58.

3 – مرجع نفسه، ص59.

الفرع الثاني

مرحلة التعاقد وإعادة التوازن العقدي

تلي مرحلة المفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا مرحلة التعاقد' و هي مرحلة حاسمة في إبرام عقد نقل التكنولوجيا. إلا أن هذه المرحلة قد تؤثر علي التوازن العقدي للعقد' رغم ما تحققه المرحلة السابقة لها– مرحلة المفاوضات– من توازن. و ذلك إما بسبب تأثر العقد بأطراف العلاقة العقدية أو بسبب تأثره بمحل العقد.

أولا – تأثير أطراف العلاقة العقدية على التوازن العقدي:

تنعقد عقود نقل التكنولوجيا بين طرفين: الأول يسمى ناقل التكنولوجيا وطرف ثاني يدعى بمستقبل التكنولوجيا، و يجب التوازن بين هذين الطرفين، لكي لتحقيق التوازن العقدي بينهما، إلا أن وجود تفاوت اقتصادي كبير بين هذين الطرفين، لكون ناقل التكنولوجيا دولة صناعية كبرى تملك التكنولوجيا، فهي الطرف الأقوى في العلاقة العقدية، مما يمكنها من فرض شروط تعسفية على مستقبل التكنولوجيا، وذلك قصد تقييد حريته في استغلال التكنولوجيا المنقولة، يؤدي إلى اختلال في التوازن العقدي، ولا يجد مستقبل التكنولوجيا المتمثل في دولة نامية سوى قبول هذه الشروط كونه يفتقر إليها[1].

كما يؤثر أطراف العلاقة العقدية على التوازن العقدي من خلال فرض هذين الطرفين للقوانين التي يتبعونها في تنفيذ العقد وقوانين تنظيمه، وتحديد التزامات الأطراف، وضمانات كل واحد منهما، وكذلك تحديد محل العقد.

إلاّ أنه في بعض الأحيان يقوم ناقل التكنولوجيا بإضافة شروط تخدم مصالحه الخاصة، والتي قد تخدم مصالح مستقبل التكنولوجيا، وتكون مفيدة له في المستقبل إذا أحسن استيعابها واستغلالها لمصلحته، كما قد يفرض ناقل التكنولوجيا شروطا تقيد مجال أو نطاق استخدام التكنولوجيا المنقولة أو الحد منها.

1 – الهمشري وليد عودة ، عقود نقل التكنولوجيا الالتزامات المتبادلة والشروط التقيدية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، 2009، ص 263.

فلإعادة التوازن العقدي بين هذين الطرفين في عقود نقل التكنولوجيا، اهتمت الدول النامية والمنظمات الدولية بالحد من الشروط التعسفية التي يفرضها ناقل التكنولوجيا، وذلك لإعادة التوازن العقدي بينهما[1].

ففي هذا الصدد تضمن مشروع التقنين الدولي فصلا خاصا تحت عنوان "تنظيم الممارسات والاتفاقيات في نقل التكنولوجيا".

كما نصّ قانون التجارة المصري في المادة 75 على ما يلي: « ***يجوز إبطال كل شرط يرد في عقد نقل التكنولوجيا ويكون من شأنه تقييد حرية المستورد في استخدامها أو تطوير أو تعريف الإنتاج، أو الإعلان عنه...*** »[2].

فحسب هذه المادة يجوز إبطال الشروط التي تحد من مصلحة مستقبل التكنولوجيا أو تقيد حريته، فمعنى ذلك تركه للقضاء وسلطته التقديرية، لكونه يخضع إلى عوامل كثيرة منها أسلوب نقل التكنولوجيا وأهميتها، كما شرعت بعض الدول النامية في فرض قوانين تنظم هذه العملية في مجملها، كي تحد من هذه الشروط التي تؤدي إلى اختلال التوازن العقدي بين هذين الطرفين مثل: شروط تحديد حجم الإنتاج وشرط تحريم تصدير الإنتاج أو بيعه في مناطق جغرافية معينة، أو استعمال تكنولوجيا منافسة له.

يُستخلص إذن أنه على مستقبل التكنولوجيا لكي يقوم بإعادة التوازن العقدي الذي يختل بفرض شروط تعسفية من طرف ناقل التكنولوجيا، لجوئه إلى القضاء لكي يضمن له حق عدم اختلال هذا التوازن العقدي، كما أنه بإمكانه إلزام ناقل التكنولوجيا بتنفيذ شروطه التي تحمي مصلحته دون عرقلة تلك الحرية، كما تقوم دول نامية بفرض قوانين تحد من الشروط التعسفية الناتجة عن ناقل التكنولوجيا في حق مستقبل التكنولوجيا[3].

كما نصت المادة 80 من قانون التجارة المصري على ما يلي: « ***يلتزم المستورد بأن يطلع المورد على أحكام التشريعات الوطنية المتعلقة باستيراد التكنولوجيا*** ».

---

1 – نداء كاظم محمد المولى، الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، 2003، ص 139.

2 – قانون التجارة المصري، المؤرخ في 1999، جريدة رسمية، العدد 19 مكرر، صادر في 17 جوان 1999.

3 – نداء كاظم محمد المولى، مرجع سابق، ص 141.

فحسب نص هذه المادة يلتزم مستقبل التكنولوجيا بإطلاع ناقل التكنولوجيا على الأحكام والقوانين وكل التشريعات الوطنية المتعلقة باستيراد تلك التكنولوجيا، وذلك قصد تحقيق هذا التوازن العقدي.

ثانيا – كيفية مساهمة محل العقد في إعادة التوازن العقدي:

إن محل عقد نقل التكنولوجيا يعتبر التزاما رئيسيا في تكوين العقد، وجوهريا بحيث يسمح محل العقد بإبراز صفة شاملة لمحتواه، والذي نقصد به التزامات الأطراف المتعاقدة، والالتزام الجوهري لهذه العقود يحتوي عناصر قد تبدوا ضرورية لتحقيق الهدف المرجو.

كما يساهم محل العقد في تحقيق التوازن العقدي من خلال هدف مستقبل التكنولوجيا، بحيث دائما يسعى إلى حل إشكاليات صناعية أو خدماتية تواجهه وتعترض مشروعاته الوطنية وتطور إنتاجه من خلال تطويعها مع قدراته التكنولوجية وظروف السوق المحلية، غير أنه في بعض الأحيان تواجهه عراقيل، أوجدها ناقل التكنولوجيا وذلك من خلال وضع شروط مقيدة تمنعه من بلوغ هدفه[1].

ولإعادة التوازن العقدي في محل عقد نقل التكنولوجيا، كونها ظاهرة قانونية معقدة، وتشكل مطلب الدول النامية، ينبغي إعادة تشكيل العلاقات الاقتصادية غير المتكافئة بين دول صناعية متقدمة ودول نامية، وذلك حتى يتمكن من تضييق الفجوة القائمة بين هذين الطرفين وإعادة التوازن بينهما، وذلك من خلال تشجيع البحث والتطوير، لاكتشاف موارد طبيعية واستغلالها، ومن خلال منع ناقلي التكنولوجيا من استخدام التعسف تجاه متلقيها، والعمل على إقامة نظام عقد دولي مستقر وفق ظروف اقتصادية واجتماعية وحتى تكنولوجية، وكل هذه الإجراءات تساهم في إعادة التوازن العقدي، لذلك يجب على ناقل التكنولوجيا احترامها وعدم التعسف في استخدام سلطته[2].

1 – الهمشري وليد عودة ، مرجع سابق، ص 277 و278.

2 –الهمشري وليد عودة ، المرجع نفسه، ص 34 و35.

المبحث الثاني

تأثر التوازن العقدي بالالتزامات المتبادلة في مرحلة تنفيذ العقد

تعتبر عقود نقل التكنولوجيا من العقود الملزمة لجانبين، و يعتبر التوازن العقدي من أهم الالتزامات التي تقع علي عاتق ناقل و مستقبل التكنولوجيا، و التي يتوجب عليهما الوفاء بها، حسب اتفاقهما في العقد. عن طريق أداء كل منهما لالتزاماته و الحصول علي حقوقه. إذ أن كل التزام يقع علي طرف يعتبر حق بالنسبة للطرف الأخر، قصد ضمان نقل تكنولوجيا كاملة و سليمة من كل نقص أو خلل، و أي إخلال بهذه الالتزامات يرتب مسؤولية عقدية تجاه الطرف الأخر.

و نظرا للأهمية التي تتمتع بها هذه الالتزامات في إعادة التوازن العقدي، يجب تحديدها بشكل دقيق من قبل الأطراف، في أول مرحلة يمر بها العقد التي هي مرحلة المفاوضات.

لذا سيتم التطرق في هذا المبحث لأبرز الالتزامات التي تقع علي عاتق ناقل التكنولوجيا(المطلب الأول) و كذلك ابرز الالتزامات التي تقع علي مستقبلها(المطلب الثاني).

المطلب الأول

ابرز التزامات ناقل التكنولوجيا

تعتبر عقود نقل التكنولوجيا من العقود الملزمة للجانبين، فإنّ ناقل التكنولوجيا ملزم بتنفيذ جميع التزاماته المنصوص عليها في العقد، وذلك كي لا يختل التوازن العقدي بينه و بين الطرف المتلقي، قصد حصوله على الضمانات المنصوص عليها.

و أول التزام يقع علي عاتق ناقل التكنولوجيا يكمن في الالتزام بنقل التكنولوجيا (الفرع الأول)، ويتمثل الالتزام الثاني في الالتزام بالضمان (الفرع الثاني)، أما الالتزام الثالث يتمثل في الالتزام بالتبصير (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الالتزام بنقل عناصر التكنولوجيا

إن أول التزام لناقل التكنولوجيا في تحقيق التوازن العقد هو الالتزام بنقل عناصر التكنولوجيا، والمتمثلة في المعارف الفنية التي يجب على ناقل التكنولوجيا نقلها إلى مستقبل

التكنولوجيا، دون فرض أي شروط تعسفية تؤدي إلى الإخلال بالعقد. و يتجسد هذا النقل من خلال الالتزام بتسليم العناصر المادية اللازمة لعملية الإنتاج، والتي قد تكون في شكل تسليم وحدة صناعية كاملة. ذلك لكي لا يختل التوازن العقدي ويتحقق، و تبعية الهلاك ومسؤولية التأخير تقع على عاتق ناقل التكنولوجيا، وغيرها من الأمور العقدية التي تقع على عاتقه[1].

ومن الالتزامات التي تحقق التوازن العقدي بين الطرفين، وعلى ناقل التكنولوجيا احترامها، وذلك وفقا لمبدأ حسن النية، وجوب العمل على تحقيق الأهداف المرغوبة التي يسعى إليها المتعاقد، وهذه العناصر يمكن أن تكون مادية، وهي المتعلقة بالخدمات، وتسليم المعدات الصناعية، أو تركيب مصنع كامل حسب الاتفاق، وذلك لتحقيق التوازن العقدي، وتبرز أهميته من خلال العديد من الأنماط المنتشرة في عملية نقل التكنولوجيا مثلا: عقد الإنتاج والمفتاح في اليد، كما يمكن أن تكون هذه العناصر معنوية أو غير معنوية، وذلك من خلال نقل المعارف التقنية، والمهارات الصناعية، والتعليمات عبر الوثائق أو الخرائط، وحتى الإرشادات، والتركيبات، والمواصفات، بحيث تساعد مستقبل التكنولوجيا على فهم المعرفة المنقولة[2].

وبموجب قانون التجارة المصري، يجب على ناقل التكنولوجيا لكي يتمكن من تحقيق التوازن العقدي، أن يقوم بتقديم البيانات. والسندات، والمعلومات. وغيرها من الوثائق الفنية اللازمة لاستيعاب التكنولوجيا. كما تعتبر كل الممارسات التقيدية، و كل الشروط التي تلزم المتلقي بالتعاقد علي تكنولوجيا إضافية، أو مكملة لا يكون بحاجة إليها، كشرط لحصوله على تكنولوجيا أصلية' شروطا تعسفية مخلة بالتوازن العقدي و بالمبادئ الواجب العمل بها.

يُستخلص إذن: إنّ الالتزام بنقل عناصر التكنولوجيا، من أهم الالتزامات التي تعمل على تحقيق التوازن العقدي بين طرفي عقود نقل التكنولوجيا، ولكن يجب نقلها وفقا لشروط العقد المبرم بين طرفيه، ووفقا للقواعد والمبادئ المتفق عليها[3].

1 – جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 43 و44.

2 – الهمشري وليد عودة ، مرجع سابق، ص 83 و 84.

3 – وفاء مزيد فلحوط، مرجع سابق، ص 515 و516.

الفرع الثاني

الالتزام بالضمان

يعتبر الالتزام بالضمان من أهم الالتزامات العقدية الملقاة على عاتق ناقل التكنولوجيا بحيث يتمكن بمقتضى هذا الالتزام من تحقيق التوازن العقدي، وبالتالي يضمن نقل المعرفة الفنية المتفق عليها إلى مستقبل التكنولوجيا، ونظرا لأهمية تحقيق التوازن العقدي، باعتباره البنية الأساسية في تكوين العقد، لا بدّ من احترام مجموعة من الضمانات المتمثلة في:

1 – ضمان التعرض والاستحقاق: بحيث يضمن ناقل التكنولوجيا الحيازة الهادئة للتكنولوجيا المنقولة كبراءة الاختراع، فيضمن أنه صاحب الحق في حيازتها، بحيث يعتبر التزام بتحقيق نتيجة، وليس مجرد التزام ببذل عناية[1].

وبما أن عقود نقل التكنولوجيا من عقود المعاوضة، فهي تضمن تحقيق التوازن العقدي كون ناقل التكنولوجيا ملزم بضمان تعرضه المادي والقانوني، و يضمن حتى تحقق تعرض الغير إذا كان قانونيا، ويتجسد ذلك بوضوح في عقود ترخيص لاستغلال براءات الاختراع، بحيث أنها عقود يجب فيها ضمان التعرض والاستحقاق لتحقيق التوازن العقدي[2]، أما الضمان الثاني يتمثل في:

2 – ضمان العيب الخفي: بحيث يلتزم ناقل التكنولوجيا بالالتزام بتسليم عناصر التكنولوجيا كاملة وخالية من العيوب، وذلك قصد تحقيق التوازن العقدي عن طريق إعلام الطرف الآخر بوجود العيوب الخفية، فإذا أخل ناقل التكنولوجيا بهذا الالتزام، فهو يتحمل مسؤولية هذا الخطأ العقدي لأن أصل التعاقد هو سلامة المبيع من العيوب[3].

كما أنه في عقود نقل التكنولوجيا لتحقيق التوازن العقدي، يجب أن يضمن مستقبل التكنولوجيا الحيازة النافعة والكاملة لتلك التكنولوجيا، وعلم الناقل بالعيوب الخفية لكونه محترف، وافتراضه عدم قدرة المستقبل على اكتشافها، ولو كان قادرا على ذلك، كون مستقبل التكنولوجيا من الدول النامية، يكون غير مدرك للمحل. مما يعني عدم ملاءمته لتطبيق

1 – فلحوط وفاء مزيد ، مرجع سابق، ص 522 و527.

2 –الهمشري وليد عودة ، مرجع سابق، ص 97 و98.

3 – جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 54 و55.

القواعد العامة المألوفة، يوجب إبقاء ناقل التكنولوجيا ضامنا للعيوب الخفية، وذلك قصد تحقيق التوازن العقدي، حتى ولو كان حسن النية[1].

الفرع الثالث

الالتزام بالتبصير

وهذا ما نصت عليه المادة 76 من قانون التجارة المصري في نصه على ما يلي: « ***يلتزم مورد التكنولوجيا بأن يكشف للمستورد في العقد، أو خلال المفاوضات التي تسبق إبرامه عما يلي: أ – الأخطار التي قد تنشأ عن استخدام التكنولوجيا، وعلى وجه الخصوص ما يتعلق منها بالبيئة، أو الصحة العامة، أو سلامة الأرواح، أو الأموال وعليه أن يطلعه على ما يعلمه من وسائل الوقاية من هذه الأخطار.***

ب – الدعاوى القضائية وغيرها من العقبات التي قد تعوق استخدام الحقوق المتصلة بالتكنولوجيا لاسيما ما يتعلق منها بالبراءة الاختراع.

جـ – أحكام القانون المحلي بشأن التصريح بتصدير التكنولوجيا »[2].

فحسب نص هذه المادة، لكي يتحقق التوازن العقدي بين طرفي عقد نقل التكنولوجيا والالتزام بالتبصير، يجب على ناقل التكنولوجيا أن يكشف لمستقبل التكنولوجيا في العقد، أو خلال المفاوضات التي تسبقه، عن الإخطار التي قد تنشأ من استخدام التكنولوجيا بالأخص ما يتعلق بالبيئة، والصحة العامة، وسلامة الأرواح أو الأموال.

فلكي يتحقق التوازن العقدي يجب إعلام مستقبل التكنولوجيا عن الأخطار التي قد تنتج عن الاستغلال الخاطئ لها، ولكي يتحقق أيضا التوازن العقدي في الالتزام بالتبصير يجب إعلام مستقبل التكنولوجيا بالدعاوى القضائية وغيرها من العقبات التي قد تعوق استخدام الحقوق المتصلة بالتكنولوجيا، لاسيما ما يتعلق منها ببراءة الاختراع.كما يساهم الالتزام بالتبصير في تحقيق التوازن العقدي من خلال الأحكام والقوانين المحلية التي تصرح بتصدير التكنولوجيا.

إذن يُستخلص أن الالتزام بالتبصير يساهم بشكل فعال في تحقيق التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا، وذلك كونه يكشف عن المخاطر التي تصاحبها و التي تعرقل انتفاع

1 – فلحوط وفاء مزيد ، مرجع سابق، ص 527.

2 – قانون التجارة المصري، مرجع سابق.

المستقبل بها، كما يلتزم بالتبصير والكشف عن هذه المخاطر في مرحلة المفاوضات أو على الأقل وقت التعاقد، يعتبر هذا الالتزام كذلك بمثابة حماية للمجتمع بشكل عام ومستقبل التكنولوجيا بشكل خاص، والالتزام بالتبصير قد يتعلق بالبيئة أو الصحة العامة، أو سلامة الأرواح، والأموال ويعمل على إطلاع مستقبل التكنولوجيا على جميع وسائل الوقاية من الأخطار[1].

الفرع الرابع

التزامات فرعية

يُضاف إلى الالتزامات الأصلية السابقة التزامات أخرى ثانوية والمتمثلة في:

أولا – الالتزام بتقديم التحسينات:

يُستخلص من خلال المادة 77 فقرة 2 من قانون التجارة المصري أن الالتزام بتقديم التحسينات يساهم بشكل فعال في تحقيق التوازن العقدي بين طرفي عقود نقل التكنولوجيا بحيث تساهم في تمكين مستقبل التكنولوجيا من تطوير إنتاجه طوال مدة العقد، مما يساهم في اكتساب مستقبل التكنولوجيا التمكن التكنولوجي بالمعنى الدقيق.

كما أوجب التقنين الدولي الإنساني للسلوك شرط إلزام مستقبل التكنولوجيا، بأن ينقل إلى ناقل التكنولوجيا جميع التحسينات دون مقابل، فهذا شرط يساهم في تحقيق التوازن العقدي، وذلك من خلال منع ناقل التكنولوجيا من إجراء أي بحوث تعمل على تطوير التكنولوجيا وتحديد حجم الإنتاج ونوعيته، وثمن المبيع.

تساهم هذه التحسينات أيضا في تحسين مردودية السلع وتطوير وتقوية العلاقة الموجودة بين ناقل ومستقبل التكنولوجيا، مما يؤدي إلى تحقيق التطور الاقتصادي وحتى العالمي[2].

ثانيا – الالتزام بالسرية:

يساهم الالتزام بسرية عقود نقل التكنولوجيا في تحقيق التوازن العقدي، من خلال كون ناقل التكنولوجيا ومستقبل التكنولوجيا يساهمان في الحفاظ على سرية المعلومات في المفاوضات، وحتى في مرحلة التعاقد، وذلك قصد حمايتها من الوصول إلى الغير.

---

1 – جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 54 و55.

2 – المرجع نفسه، ص 57.

و تعمل على منع الغير من المشروعات المنافسة من الوصول إليها وذلك قصد الحماية القانونية لها، كما يساهم الالتزام بالسرية في تحقيق التوازن العقدي من خلال منع غير المختصين من استخدامها أو تداولها في مشروع صناعي كما يشمل سرية الفنيين والمستخدمين في المشروع المتلقي، بحيث يلزم هؤلاء المستخدمين بالحفاظ على السرية كونها التزام قانوني، فهم ملزمون بالحفاظ عليها.

إذن هذه السرية لها أهمية كبيرة في تحقيق التوازن العقدي، كونها تضمن عدم إفشاء الأسرار المهنية الموجودة بين ناقل التكنولوجيا ومستقبلها[1].

كما تعد السرية خصوصية تميز محل العقد، و لأهمية هذه السرية فإن العقد ينظم عادة كيفية المحافظة عليها، وذلك من خلال شرط السرية، كما ينظم نفس العقد أمر المحافظة عليها خلال مراحل العقد سواء قبل الإبرام أو بعده، فهي من الالتزامات المشتركة والجوهرية، لكلا الطرفين، كما حظيت بالأهمية في عدة اتفاقيات منها اتفاقية تريبس المتصلة بحقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة، حيث جاء في القسم السابع تحت عنوان حماية المعلومات السرية وضمن المادة 39 منها[2].

المطلب الثاني

ابرز التزامات مستقبل التكنولوجيا.

يستمد مستقبل التكنولوجيا حقوقه من عقد نقل التكنولوجيا ذاته لذلك لابد من أداء التزاماته العقدية، كي يتحصل على ضماناته وحقوقه، والعمل على تهيئة البيئة اللازمة للوصول إلى النتائج المرجوة والمتوقعة من خلال نقل تلك التكنولوجيا، فهي من الحقوق الأساسية المقررة له، لذلك لكي يحصل على هذه التكنولوجيا وهذه الحقوق لابد من تنفيذ التزاماته المقررة في العقد، والتي علي رأسها الالتزام بأداء المقابل المالي(الفرع الأول)

و الحفاظ علي سرية المعلومات(الفرع الثاني) و تهيئة البيئة الملائمة (الفرع الثالث)

1 – ذكرى عبد الرزاق محمد، مرجع سابق، ص 124 و125.

2-accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce.sur le site web:http://www.wto.org/french/docs-f/27-trips.pdf.p26

الفرع الأول

الالتزام بأداء المقابل المالي

يعتبر المقابل أحد أهم الالتزامات التي تقع على عاتق مستقبل التكنولوجيا، وذلك نتيجة ما تحصل عليه من معارف وخبرات فنية في مجال التكنولوجيا التي قد انفق ناقل التكنولوجيا عليها أموال طائلة قصد التوصل إلى هذه التقنيات التي يأمل من خلالها التعاقد على نقلها لتحقيق الربح، ناهيك عن رأس المال الذي أوصله إلى هذه المرحلة.

وعلى هذا الأساس فمستقبل التكنولوجيا، يدفع هذا المقابل، قصد الحصول على هذه المعارف من خلال هذا العقد المبرم بينهما، إذ يتمكن باكتسابها من تحسين قدراته والحصول على تكنولوجيا متطورة، وما ينتج عنها من تحقيق أهداف التنمية والتقدم، والعمل على تضييق الفجوة المعلوماتية بينه وبين ناقل التكنولوجيا[1].

لكن رغم سعي ناقل التكنولوجيا إلى تحقيق الربح من خلال توريد التكنولوجيا التي يملكها و رغم انعدام الأخلاق في عقود الأعمال، إلا أن هذا لا يعد سببا يسمح له بفرض أسعار غير عادلة لأن ذلك سيؤدي إلى اختلال في التوازن العقدي، فرغم الفجوة المعتوماتية القائمة بين أطراف العقد إلا أن ذلك لا يمنح للطرف القوي حق التسلط، وفرض أسعار لا يملك الطرف الآخر حيالها سوى القبول وعدم المناقشة.

فالثمن يجب أن يكون عادلا وإلا أختل التوازن بين السعر وقيمة المال المبيع، أو الخدمة المقدمة مما يؤدي إلى اختلال التوازن في العقد[2]. والمقابل قد يأخذ عدة صور لدفعه، فيمكن أن يكون نقدا وهي الصورة الأكثر شيوعا في الممارسات العملية، وقد يكون عينيا، كما يمكن أن يكون مقايضة أي تكنولوجيا بأخرى[3].

كما تنص المادة 82 فقرة 1 من قانون التجارة المصري على ما يلي: « ***يلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا، والتحسينات التي تدخل عليها في الميعاد والمكان المتفق عليه*** »[4].

---

1 – الهمشري وليد عودة ، مرجع سابق، ص 142.

2 – محمد محي الدين إبراهيم سليم، مرجع سابق، ص 53.

3 – نداء كاظم محمد المولى، مرجع سابق، ص 123.

4 – قانون التجارة المصري، مرجع سابق.

وبما أن الالتزام بدفع المقابل من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق مستقبل التكنولوجيا يحرص الطرفين على تحديده، ووضع ضوابط بأحكام شديدة، ويتوقف تحديده على عوامل عديدة مثل: درجة توازن قوة الطرفين أثناء المفوضات، وطبيعة حقوق الملكية الصناعية المراد نقلها، سواء براءة اختراع أو معرفة فنية.

ويمكن أن يكون المبلغ جزافيا أو إجماليا، أو نصيب من رأس المال المستثمر في تشغيل تكنولوجيا، أو عائد من هذا التشغيل، وذلك حسب اتفاق الطرفين' والمدفوعات الجزافية عادة تكون في حالة نقل الملكية الصناعية أو تنازل عنها.

ويجوز دفعها دفعة واحدة أو بالأقساط عند إبرام العقد أو بعده، وذلك بشرط تسديد الباقي في مواعيد محددة سلفا، وبناء على عوامل عديدة مثل: حجم التقدير النقدي للمعدات ومدى فوائدها لمستقبل التكنولوجيا، لإعطائه ميزات تنافسية في السوق المحلية والدولية[1].

الفرع الثاني

الالتزام بالسرية

تنص المادة 13 فقرة 1من قانون التجارة المصري على: « ***يلتزم المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التي يحصل عليها، وعلى سرية التحسينات التي تدخل عليها، ويسأل عن تعويض الأضرار التي تنشأ عن إفشاء هذه السرية سواء، وقع ذلك في مرحلة التفاوض على إبرام العقد أو بعد ذلك*** »[2].

فألزم القانون مستقبل التكنولوجيا بتعويض الأضرار التي تلحق بناقل التكنولوجيا بسبب إفشاء سر الابتكار، سواء كان في مرحلة المفاوضات السابقة لإبرام العقد أو بعد ذلك قصد تحقيق التوازن العقدي بين الطرفين.

ولكن يجب التفرقة بين هاتين الفرضيتين: حيث الأولى تتعلق بحالة إفشاء سر في مرحلة التفاوض، وفي حالة الحصول على تعهد كتابي من مستقبل التكنولوجيا بعدم إفشاء سرا فإذا تحصل على ذلك التعهد الكتابي يكون على أساس مسؤولية عقدية، والإخلال به هو الذي يثير المسؤولية، أما الفرضية الثانية تتعلق بالإخلال بالمحافظة على السرية بعد إبرام العقد.

---

1 – نداء كاظم محمد المولى، مرجع سابق، ص 124.

2 – قانون التجارة المصري، مرجع سابق.

كما أن المشروع الدولي باعتباره ناقلا للتكنولوجيا يحرص على حماية سرية التكنولوجيا وذلك بوصفه شرطا صريحا يقضي بإلزام مستقبل التكنولوجيا بالحفاظ على السرية سواء أثناء المفاوضات أو بعد إبرام العقد فعادة ما يتضمن هذا الشرط سرية الأشخاص الذين يشملهم فرض الالتزام وهم يتمثلون في العاملين مع مستقبل التكنولوجيا، وخاصة الخبراء المحليين والمهندسين، وهذا الاتفاق يكون في شكل شرط في عقد العمل ذاته أو بوثيقة مستقلة ملحقة به، كما يشترط عدم الترخيص للغير بالتكنولوجيا[1].

الفرع الثالث

الالتزام بتهيئة البيئة الملائمة

يقع على عاتق مستقبل التكنولوجيا الالتزام بتهيئة البيئة الملائمة والمناخ المناسب للتكنولوجيا المنقولة، حتى تأتي هذه الأخيرة ثمارها وتتحقق الغاية منها، ويعد هذا الالتزام أحد الحقوق التي يستمدها ناقل التكنولوجيا من العقد، وتقع على عاتق متلقي التكنولوجيا في مرحلة تسبق إبرام العقد، وكون أن هذا الالتزام حق للطرف الأخر يؤدي الإخلال به إلى الإخلال بالتوازن العقدي، إذ يجب على ناقل التكنولوجيا نقل التكنولوجيا المتفق عليها، وذلك عن طريق اختياره للتكنولوجيا الملائمة التي تكون قد سبقتها دراسة تحليلية متخصصة للتوصل إلى نتائج تؤكد ملاءمتها للبيئة التي سوف تنقل إليها، وتسهيل مهمة الناقل في تنفيذ التزامه وليسعى إلى توفير عوامل يلتزم المتلقي بتنفيذها، حتى يتمكن ناقل التكنولوجيا من تقديم المساعدة اللازمة حيث تتجسد هذه العاصر في تهيئة العناصر المادية من أراضي ومباني وطاقة وغيرها. و في الأخير تهيئة الجانب القانوني الذي يعتبر السياج الذي تتحدد من خلاله هذه العوامل السابقة.

كما يجب على مستقبل التكنولوجيا تحديد احتياجاته التكنولوجية بصفة دقيقة، بما يتلاءم مع خططه التنموية الشاملة وكذا يجب عليه توفير شروط نجاحها واستيعابها بتطوير قدراته الذاتية وظروفه المادية وتنمية الموارد الطبيعية والبشرية اللازمة لذلك[2].

1 – جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 70 – 73.

2 –الهمشري وليد عودة ، مرجع سابق، ص 164، 165.

كما يؤكد المشرع المصري على هذا الالتزام في قانون التجارة المصري وذلك في مادته 79 إذ نصت على ما يلي: « ***يلتزم المستورد بأن يستخدم في تشغيل التكنولوجيا عاملين على قدر من الدراية الفنية، و أن يستعين كلما لزم الأمر بخبراء فنيين...*** »[1].

وإلزام مستقبل التكنولوجيا بتهيئة الكوادر البشرية القادرة على التعامل مع التكنولوجيا المنقولة، وهذا لا يعني إعفاء الناقل من التزامه الرئيسي بتقديم المساعدة الفنية خاصة الخبرة والتدريب، لأن الهدف الأساسي من نقل التكنولوجيا هو إيجاد الخبرة المحلية النادرة، حيث أن هذين الالتزامين يشكلان توازنا فيما بينهما، وأي إخلال بأحدهما يؤدي إلى إخلال في التوازن العقدي، إذ يلتزم ناقل التكنولوجيا بتقديم المساعدة الفنية، من خبرة وتدريب، وفي المقابل يلتزم مستقبل التكنولوجيا بتهيئة اليد العاملة المحلية عن طريق تدريبها وتجهيزها لاستقبال تلك التكنولوجيا، إذ أن هذا الالتزام مشترك بين الطرفين، حيث المستقبل يتعين عليه تعيين أشخاص مناسبين لإمكانية تشغيل أفضل، أما آلية إعداد هؤلاء الأشخاص فهي تقع على عاتق ناقل التكنولوجيا، وذلك بتقديم المساعدة الفنية محليا في موقع المتلقي من آجل إعداد المستخدمين المحليين.

فأي إخلال بهذا الالتزام يؤدي إلى عدم نجاح عملية نقل التكنولوجيا في تحقيق النتائج المرجوة منها وهذا يتسبب بعدم تحقيق التوازن في العقد، إذ أن الناقل يلتزم بنقل التكنولوجيا المتفق عليها، وتقديم المساعدة الفنية الأساسية[2].

1 – قانون التجارة المصري، مرجع سابق.

2 –الهمشري وليد عودة ، مرجع سابق، ص 110، 169.

الفصل الثاني

الحلول المقترحة لإعادة التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا

تعد عقود نقل التكنولوجيا من العقود التي تلعب دور مهم في تحقيق التنمية الاقتصادية والتكنولوجية، فرغم أهميتها بالنسبة لطرفي العقد، ورغم أخذ جميع الاحتياطات والتدابير اللازمة من أجل نقل التكنولوجيا والمعرفة الفنية لمستقبل التكنولوجيا، إلا أنه هناك تفاوت إقتصادي كبير بين أطراف عقود نقل التكنولوجيا من حيث الحقوق و الإلتزامات فميزة التقدم العلمي والتكنولوجي يعطي ناقل التكنولوجيا الحق في فرض شروط تعسفية غير مبررة تحقق مصلحته وتضمن له بقاء مستقبل التكنولوجيا في حالة تبعية دائمة له ذلك لكونه الطرف الأقوى في العلاقة العقدية، مما يؤدي إلى اختلال في التوازن العقدي بينهما.

و من أجل تحقيق هذا التوازن العقدي بين ناقل التكنولوجيا، ومستقبل التكنولوجيا لابد على المستقبل العمل على تطوير إستراتيجيته ومحاولة مواكبة التطورات العلمية والتكنولوجية، و إنشاء وسائل حديثة لتطوير اقتصادها، والعمل على تشجيع المؤسسات صغيرة والمتوسطة على التطور والتقدم وهذا ما سوف يتم التطرق إليه في **(المبحث الأول)**.

كما أنه يمكن أن يحدث نزاع بين طرفي العقد، إلاّ أنه يمكن أن تساهم في إعادة التوازن العقدي بين الطرفين، وهذا ما سوف يتم التطرق إليه في **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول:

الوسائل المساهمة في إعادة التوازن العقدي.

يعتبر التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا شرط مهم لتكوين العقد، فلكي يعود هذا التوازن بين ناقل التكنولوجيا، ومستقبلها، لابد على الدول النامية باعتبارها هي المستقبلة للتكنولوجيا، العمل على تطوير إستراتيجيتها ومحاولة مواكبة التطورات العلمية والتكنولوجية، وذلك من خلال تنمية قدراتها التكنولوجية، ووضع إستراتيجية مناسبة، ومحاولة إنشاء وسائل حديثة لتطوير اقتصادها، وذلك من خلال تنمية قدراتها التكنولوجية، ووضع إستراتيجية الإبداع.

وهذا ما سوف يتم التطرق إليه في **(المطلب الأول)** والعمل على تشجيع المؤسسات الصغيرة والمتوسطة على التطّور، وهذا ما سوف يتم التطرق إليه في **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول:

ضرورة الاهتمام بالتكنولوجيا المتطورة لغرض تطوير تكنولوجيتها.

لابد على الدول النامية، أن تضع إستراتيجية إجرائية ضمن إطار اتجاهات خطة التنمية الشاملة في سبيل تغطية وظيفتين أساسيتين وهما: تنمية القدرات العلمية والتكنولوجية والإفادة الفعالة. ولا يملك أي بلد الوسائل التي تجعله قويا في كل المجالات، لذلك يجب أن تقوم على إستراتيجية الإنتقاء لإختيار المجالات التي تتمركز فيها الجهود، وتنمية القدرات العلمية والتكنولوجية، وهذا ما سوف يتم التطرق إليه في **(الفرع الأوّل)** والاهتمام بالإبداع التكنولوجي وهذا ما سوف يتم التطرق إليه في **(الفرع الثاني)**، وضرورة التركيز على نقل هذه التكنولوجيا، وهذا ما سوف يتم التطرق إليه في **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول:

تنمية القدرات التكنولوجية.

يتم تنمية القدرات التكنولوجيا عن طريق خلق مجموعة من مرافق البحث، والتدريب كالمختبرات والمؤسسات الهندسية، وتكوين المهارات البشرية من علماء، وباحثين، و مهندسين، و تقنيين ومؤسسات تنظيمية واختصاصية لتكيف التقنيات للإنتاج، وإدخال التعديلات الضرورية عليها، وتكييفها مع الظروف والتقنيات المستوردة.

كما يجب على مستقبل التكنولوجيا العمل على تأهيل القوي العاملة، لأن تطبيق المعرفة التقنية الجديدة، تتطلب وجود عاملين مدربين في سائر مراحل عملية الإبتكار وقادرين على التعرف على الحاجات، وحل المشكلات، فالابتكار ليس وليد البحث من أجل التنمية فقط، وإنما قد ينجم عن التحسينات التي يحققها العاملون، حتى ولو كانت صغيرة كما يجب أيضا على المؤسسات أن تولي الاهتمام بالخبرات التكنولوجية المتاحة، لمواءمة التكنولوجيا مع الظروف المحلية، والقدرات الممكن استغلالها، خصوصا إمكانيات القطاع الخاص، وتوجيه الاهتمام الكافي للنظام التعليمي، وتوجيه طلبة المنتقلين إلى الخارج لاكتساب المهارات الحديثة، ليتسنى مواءمة النمط التعليمي كله مع الاحتياجات اللازمة لخلق قاعدة أساسية للدراسة التكنولوجية[1].

كما يجب أن تتمتع بالمرونة على المدى البعيد والقصير، لأنها تسمح بإعادة توجيه الجهود استجابة للتغيرات الطارئة، مع أهمية الإستفادة المثلى من المعرفة العلمية، والمهارة التكنولوجية التي يمكن الحصول عليها من بلدان أخرى بواسطة برامج المساعدة التقنية أو الانتقال المباشر[2].

[1]– عدنان كركور، التنمية الصناعية وتحويل التكنولوجيا وتطويعها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981، ص 40.

[2]– غراهم جونس، دور العلم والتكنولوجيا في البلدان النامية، مطبعة وزارة الثقافة، دمشق، 1975، ص 59.

الفرع الثاني:

الاهتمام بالإبداع التكنولوجي.

إن إعداد إستراتيجية الإبداع لوثيقة البحث والتطوير ينطوي على إنتاج المؤسسة وتطوير أبحاثها، وصيانة مصالحها، لذلك يجب الإعتناء بها، وذلك من خلال التوفير لها الحماية الكافية لأن نقص الحماية القانونية للإبداعات أمر خطير، لأنه من غير المنطق أن تبذل جهود وتنفق أموال دون أن تفكر بالحماية، فمن أشكال الحماية القانونية للأفكار والإختراع يوجد:

أ- حماية براءة الإختراع:

فحسب نص المادة 02 من الأمر رقم 03- 67 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق ببراءة الإختراع يقصد بمفهومها ما يلي:

«الاختراع فكرة لمخترع تسمح عمليا بإيجاد حل لمشكل محدد في مجال التقنية.

- ***البراءة أو براءة الاختراع: وهي وثيقة تلسم لحماية الاختراع.***
- ***المصلحة المختصة: المعهد الجزائري للملكية الصناعية»***[1].
- فبمجرد حصول المخترع على هذه البراءة يكون له الحق في نقلها إلى الغير مقابل أداء مادي، قصد استغلالها وإشهارها، ولكي يستعملها يجب الحصول على ترخيص باستغلالها واستعمالها من طرف صاحبها.

وللحصول على هذه البراءة، يكون بمقابل مادي، اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية تريبس في الملحق رقم 1 جيم المادة 2/28): «***يحق لصاحب البراءة في الترخيص للغير باستغلالها»***، حيث نصت على أنه «***لأصحاب براءات***

[1]- أمر رقم 03- 07، يتعلق ببراءة الإختراع، مؤرخ في 19 يوليو، 2003، جريدة رسمية، عدد 44 صادرة في 23 يوليو، 2003.

الإختراع أيضا حق التنازل للغير عنها أو تحويلها للغير بالأيلولة، أو تعاقب وإبرام عقود منح تراخيص» [1].

ب- حماية العلامة:

فهي عبارة عن اسم، أو رمز تمارسه مؤسسة، فهي حماية شهرة المؤسسة، وضمان الفوائد المترتبة عنها، فهي تعمل على جذب الزبائن، فالعلامة التجارية دليل على معرفة مصدر سلعة، وتعتبر العلامة التجارية أو العلامة الصناعية أو علامة الخدمة من أهم العناصر، فهي تبرز حماية مالكها وتمكينه من استغلالها، والانتفاع بها كونها عنصر جوهري كامن من خلال جذب المتعاملين[2].

جـ- رسوم ونماذج صناعية:

يعرف رسم على أنه، كل ترتيب لخطوط، وألوان يقصد بها إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي خاص، أو خاص بالصناعة التقليدية.

فهذا التعريف ورد في المادة 1/1 من الأمر رقم 66/ 86 المتعلق بالرسم والنماذج فالنموذج يعتبر كل شكل قابل للتشكيل، ومركب بالألوان، أو بدونها، والنموذج عبارة عن قالب يستعمل لصنع السلع[3].

د- تمويل ومقابلة الأخطاء:

يعد نقص التمويل مشكل أساسي بالتنمية للمؤسسات والمبدعين الأحرار خاصة البلدان النامية، وهذا ما يستدعي وضع خطة لتوحيد الأوضاع اللازمة للبحث والتطوير والاعتناء بمستخدميه لأنه عنصر أساسي له[4].

---

[1]- إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق المكلية الفكرية، تريبس، ملحق رقم 1، ص 20.

[2]- محمد محسين إبراهيم التجار، عقد الامتياز التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2015، ص 74.

[3]- أمر رقم 66- 86 مؤرخ في 27 أبريل 1966، يتعلق بالرسوم والنماذج.

[4]- محمد سعيد أوكيل، اقتصاد وتسيير الإبداع التكنولوجي، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994، ص ص 163- 164.

الفرع الثالث:

التركيز على نقل التكنولوجيا.

إن عملية انتقال المهارة التكنولوجية من ثقافة إلى أخرى، وبصورة خاصة من بلد صناعي متطور إلى بلد أقل نموًا وتطورًا، لا يزال حتى الآن غير متوفرا لذلك، لابد من تحديد سبل نقل هذه التكنولوجيا وكيفية اختيارها.

أولا: كيفية اختيار التكنولوجيا.

لكي يتم اختيار التكنولوجيا بشكل صحيح ودقيق، لابد على مستقبل التكنولوجيا أن يعتمد على وجود قدرات تكنولوجية محلية، والحصول على التكنولوجيا المختارة من الخارج، وذلك لتمكين هذه الجهود والأبحاث، وتحقيق التنمية الوطنية، والنمو التكنولوجي التي يجدها محليا، فعملية اختيار التكنولوجيا تمر بمجموعة من الخطوات والمتمثلة في:

1- تعيين الاحتياجات التكنولوجية على ضوء أهداف التنمية الوطنية، والنمو التكنولوجي التي تم إيجادها محليا.

2- الحصول على المعلومات حول المصادر المتعددة للتكنولوجيا، بما في ذلك المصادر المحلية.

3- تقييم واختيار التكنولوجيات المناسبة، ودراسة مجموعة وثائق التكنولوجيا في البلاد.

4- الاستعانة القصوى بنتائج ذلك الإستغلال ضمن كافة قطاعات الاقتصاد[1].

ثانيا: سبل نقل التكنولوجيا.

يعد مؤشر نقل التكنولوجيا وتوطينها أحد المؤثرات الهامة للتقدم الحضاري لأي دولة ووضعها في إطار صحيح ضمن خطط وسياسات العلوم والتقنية بحيث يتم تحديد تقنية

[1]- أحمد غانم، سبل تقييم اختيار التكنولوجيا المناسبة في الصناعات، ص 04.

معينة وملائمة لإمكانياتها، وظروفها المحلية واحتياجاتها، ومن ثم دعمها ماليا ومعنويا حتى يتم نقلها، ثم استغلالها، ثم تطويرها، وذلك من خلال:

- تخصيص ميزانية لدعم البحث والتطوير.
- استقطاب المتخصصين من العلماء والباحثين للعمل على توطين التقنية وتطويرها لتلاءم الإحتياجات المحلية.
- إنشاء قاعدة عملية وبنية تحتية محلية، تحدد أنواع التكنولوجيا الممكن نقلها.
- تحديث نظام التعليم، ورفع مستواه من خلال التطوير والعمل على أحداث نقله أو نوعية المناهج وطرق التدريس، بما يضمن إعداد جيل جديد من العلماء، والباحثين القادرين على التعامل، و بكفاءة مع مستجدات العلم وتقنيته.
- تعزيز التعاون والتنسيق بين دول نامية مع بعضها البعض.
- وضع أنظمة وطنية ولوائح تحد من الشروط التعسفية التي تفرضها الدول المتقدمة للحصول على التقنية.
- القيام بإعداد جيل صناعي، يحمل مسؤوليات مجتمعه الصناعية، تشغيلا وإنتاجا وصيانة وتسويق، وتطوير وتدريب و استثمار للموارد البشرية والمحلية.

بالإضافة إلى الاستفادة من الكوادر المحلية ذات الكفاءة العالية من مهندسين وعلماء وفنيين للسعي لإيجاد التقنيات المناسبة، وتكييفها لتصبح أكثر ملائمة للبيئة المستوردة لها بالإضافة إلى إقامة مؤتمرات، ومنتديات علمية وإجراء البحوث التطبيقية لإزالة العقبات التي تحول دون النقل الأمثل للتقنيات، والتطور الصناعي، وتشجيع الاستثمار الأجنبي المباشر الذي يساعد مستقبلا على اكتساب الخبرة[1].

[1]– السياسات التكنولوجية في الأقطار العربية، مركز دراسات الوحدة العربية، الأمم المتحدة للجنة الاقتصادية لغرب آسيا، 1997، ص 37.

المطلب الثاني:

تشجيع المؤسسات الصغيرة والمتوسط على التطوّر.

تلعب المؤسسات الصغيرة والمتوسطة دورًا كبيرًا، وفعالا في تنمية القدرات الاقتصادية وذلك من خلال مساهمتها في التنمية الاقتصادية لمختلف الدول، وزيادة فرص التشغيل واستيعاب حجم كبير من العمال، وزيادة صادرات وحجم الاستثمار والاستهلاك و مساهمتها في الناتج الداخلي للخام، وزيادة نمو وترقية النشاط الاقتصادي وتحقيق أهداف التنمية، فهي أحد الركائز الأساسية في إقتصاد أي دولة، خصوصا الدول المتخلفة فالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة تساهم بشكل فعال في تحقيق التنمية الاقتصادية **(الفرع الأول)**، كما تساهم أيضا في زيادة مستوى التشغيل **(الفرع الثاني)**، وتلعب دور مهم في تحقيق التنمية **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول:

مساهمة المؤسسات الصغيرة والمتوسط في التنمية الاقتصادية.

تحتل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة مكانة هامة في اقتصاديات الدول، وذلك من خلال مساهمتها بصفة فعالة في تخفيف الأزمات الاقتصادية والاجتماعية الحادة، والتخفيف من حدة البطالة، فمرونتها وسهولة تكيفها تجعلها تساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية وتوفير مناصب الشغل، وخلق ثروة عن طريق تشجيع الاستثمار وروح المخاطرة لدى أصحاب رؤوس الأموال، فهي أفضل الوسائل للإنعاش الاقتصادي.

كما تعتبر المؤسسات الصغيرة والمتوسطة العمود الفقري لأي اقتصاد وطني، فلها دور كبير في تطوير الاستهلاك، وبالتالي تلبية الطلب المحلي والوطني لمختلف السلع والمنتجات الاستهلاكية، وهذا ما يؤدي إلى تحقيق الإكتفاء الذاتي، وبالتالي المساهمة في تخفيف مستوى المدفوعات من خلال تقليل من الواردات[1].

[1]– بغداد بنين، عبد الحق بوقفة، دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في التنمية الاقتصادية وزيادة مستويات التشغيل، ملتقى وطني حول واقع وآفاق النظام المحاسبي المالي في المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، جامعة الوادي، يومي 5 و6 جوان 2013، ص 07.

كما ترجع أهميتها أيضا من خلال دورها في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية من خلال عدة عوامل أهمها:

- خلق فرص عديدة للتوظيف، ومن ثم علاج مشكل البطالة التي تعاني منها الدول النامية.
- الإسهام في زيادة الدخل السنوي خلال فترة قصيرة نسبيا.
- تحقيق نمو اقتصادي متوازن جغرافيا في جميع المناطق الإدارية.
- تنمية قدرات ومهارات العاملين في المشروعات الصغيرة، كونها تتضمن أفكار وابتكارات جديدة، بالإضافة إلى فرصة اكتساب المهارات عن طريق الاحتكاك بالمشروعات الأخرى بمختلف اتجاهاتها[1].

كما أن طبيعة نشاط هذه المؤسسات، وتوزعها الجغرافي يجعلها موجهة أكثر لإنتاج السلع والخدمات التي تقدم بصفة مباشرة للمستهلكين، وهذا ما يجعل ارتباطها بالمستهلك كبير، إلاّ في بعض الأحيان، قد نجد منتجات هذه المؤسسات موجهة إلى صناعة منتجات أخرى، فهي إذن أداة لتحقيق الذات لدى الأفراد وتحقيق الإشباع النفسي[2].

كما أنها تعتبر الأسلوب المفيد في إقامة التنمية المحلية، وذلك بفضل سهولة تكييفها مع محيط هذه المناطق، فهي تتميز بانتشارها جغرافيا، مقارنة بالمؤسسات الكبيرة، مما يمكنها من تحقيق أهداف التنمية المحلية أهمها: امتصاص البطالة على المستوى الداخلي وإيقاف حركة الهجرة من الريف إلى المدن.

كما تلعب دور مهم في إعادة التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا، وذلك بإنشاء مستقبل التكنولوجيا لهذه المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، كونها تلعب دور مهم في تنمية الصادرات والتي تعتبر قضية إستراتيجية، يؤدي إلى وجود مصادر أساسية يمكن الاعتماد

[1]– بوريالة أمينة وباهي ربيعة، دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في مكافحة البطالة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون اجتماعي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012– 2013، ص ص 23– 24.

[2]– مشري محمد ناصر، دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في تحقيق التنمية المحلية المستدامة، جامعة فرحات عباس، سطيف، ص 19.

عليها، لتوفير احتياجات من النقد الأجنبي بشكل منظم، لذلك تسعى الدول النامية على التركيز على سياسة تشجيع الصادرات[1].

كما تساهم هذه المؤسسات في تطوير الواردات والإمكانيات الإنتاجية والتجارية المتاحة لها، وذلك قصد تخفيف الطاقة الانتاجية للاقتصاد الوطني، كما تبين الواردات درجة إعتماد الاقتصاد الوطني للخارج، و تساهم بنسبة متغيرة في المبادلات الخارجية للدول[2]. و هو الأمر الذي إنتبه إليه المشرع الجزائري في آخر قانون للإستثمار الأمر رقم 16_09 عندما نص علي ضرورة منح مزايا للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة في المادة 28 منه التي تنص علي:« ***زيادة علي المزايا المنصوص عليها في أحكام هذا القانون، يمكن أن تستفيد الإستثمارات من المساعدات و الدعم المنصوص عليها في حساب التحصيص الخاص رقم 124_302 الذي عنوانه الصندوق الوطني لتأهيل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، و دعم الإستثمار و ترقية التنافسية الصناعية***»[3].

الفرع الثاني:

دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في زيادة مستوى التشغيل.

أصبحت مشكلة البطالة سمة مميزة للإقتصاديات المعاصرة ومنذ سنوات، مما دفع بغالبية الدول للاهتمام أكثر بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، نتيجة تكلفة التكنولوجيا التي يتحصل عليها مستقبلها، لذلك تم اللجوء إلى هذه المؤسسات كونها تعتبر وسيلة فعالة

[1]– بغداد بنين، عبد الحق بو قفة، المرجع السابق، ص ص 8–9.

[2]– عليان نبيلة، الدور التنموي للمؤسسات الصغيرة المتوسطة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم التجارية، البويرة، 2014– 2015، ص 125.

[3]_ قانون رقم 16_09، مؤرخ في 3 غشت سنة 2016، يتعلق بترقية الإستثمار، ج رعدد 46، صادر في 3غشت2016.

لإمتصاص البطالة، وبالتالي امتصاص الضغط الاجتماعي الذي تواجهه مختلف الحكومات، فهي تؤدي دورًا إيجابيا في إيجاد فرص العمل واستيعاب نسبة كبيرة من اليد العاملة بمستوياتها المختلفة، لذلك يمكن للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، أن تستقطب عدد كبير من اليد العاملة المؤهلة، وذلك نظرًا لقدرتها على توفير عدة عناصر، وذلك من خلال تشغيل العاملين وتكوينهم[1].

كما تعمل في نفس الوقت على مساعدة الدول التي تعاني من ندرة رأس المال ووفرة اليد العاملة على مواجهة مشكل البطالة دون ارتفاع في التكاليف، وتُوفر هذه المشروعات فرص عديدة للعمل لمختلف فئات المجتمع، بالإضافة إلى دورها في إعداد الرياديين من رجال الأعمال الصغار، و الذين يشكلون رصيد بشري واعد للمشروعات الكبيرة[2].

كما لها دور فعال في إنشاء العديد من الوحدات الاقتصادية التي حلت محل المؤسسات الكبيرة لتغطية الطلب المتزايد للعمل، وذلك بتوفير مناصب الشغل في فترات قصيرة وبتكاليف منخفضة، وتوزيعها على مختلف المدن، مما يجعلها تساهم في تخفيف من حدة البطالة وتحسين المداخل[3].

الفرع الثالث:

دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في تحقيق التنمية.

تهدف المؤسسات الصغيرة والمتوسطة إلى تنمية المناطق المحلية، وذلك عن طريق التوسيع من تشكيلة منتجاتها عن طريق إنتاج أو بيع منتوج متكامل، وتعمل على الانتقال

[1]– بغداد بنين، عبد الحق بو قفة، المرجع السابق، ص 09.

[2]– بوريالة أمينة وباهي ربيعة، المرجع السابق، ص ص 28– 29.

[3]– مدى مساهمة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، مجلة العلوم الإنسانية، صادرة في نوفمبر 2007، العدد 12، عنابة، ص 72.

من مؤسسة حرفية إلى مؤسسة إنتاج وبيع وإتباع أساليب جديدة في الإنتاج، و البيع وتطبيق تكنولوجيا جديدة.

والتنمية المحلية تأخذ أشكال متعددة منها:

- الاعتماد على مجموعة من المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في تحقيق تنمية محلية أو تنمية المناطق المحلية بالاعتماد على مؤسسات كبيرة، عن طريق قيام هذه الأخيرة بفتح فروع تابعة لها عن طريق المقاولة من الباطن مع مؤسسات صغيرة ومتوسطة.
- وتعتبر هذه المؤسسات الأسلوب الأمثل في المساهمة في التنمية المحلية، وذلك بفضل مرونتها، وسهولة تكييفها مع محيط هذه المناطق[1].
- كما تساعد هذه المؤسسات الصغيرة والمتوسطة على إدماج العملة وتأهيلها، لكن لكي تحقق التنمية لابد من تأهيل العملة قبل التأهيل التكنولوجي، لأن تأهيل العملة يؤدي إلى تأهيل وثائق جديدة، توفر للمؤسسات المهارات والحوافز المؤدية للإبداع، والتطور التكنولوجي، فهي تلعب دور مهم في زيادة الاقتصاديات الحديثة فهي محرك التنمية، ومستحدث الوظائف، ومصدر من مصادر إنشاء مناصب شغل جديدة، ففي البلدان النامية، تعد حل لعلاج مشكل البطالة المتزايدة، بحيث تحاول إنشاء مناخ مشجع للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، وتجعل منها محرك للتنمية الاقتصادية، لكنه غير كاف، لأنه أثر ولم يشترك فيه الفاعلين الاقتصاديين، وحتى بالنسبة للمؤسسات الكبيرة، أين نجد البورصة في نمو البنوك فهي الممول الرئيسي في حين كان من الأولى به في الرعاية المالية هي المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، إذن المؤسسات الصغيرة والمتوسطة لها دور في تحقيق التنمية وذلك لسهولة تكييفها مع محيط هذه المناطق[2].

[1]– بوريالة أمينة وباهي ربيعة، المرجع السابق، ص ص 24– 25.

[2]– عليان نبيلة، المرجع السابق، ص 123.

المبحث الثاني:

مساهمة وسائل تسوية منازعات نقل التكنولوجيا في إعادة التوازن العقدي.

يؤدي الإختلال في التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا في الكثير من الأحيان، إلى حدوث منازعات بين الطرف الناقل للتكنولوجيا والطرف المستقبل لها. و تعتبر هذه المنازعات من أكبر الأخطار التي تهدد عملية النقل هذه، لأن التنسيق التام والتفاهم الكامل بين أطراف هذه العلاقة هو سر نجاحها وإنتاج أثارها الجيدة.

غير أن هذا التنسيق يصعب تحقيقه عند حدوث النزاع، مما ينعكس سلبا على عملية النقل. هذا ما دفع بالجهود الدولية إلى إعطاء أهمية كبيرة لهذا الموضوع نظرًا لخطورته، إذ خصصت الاتفاقيات الدولية أجزاء هامة منها لطرق تسوية المنازعات الناشئة عن النقل الدولي للتكنولوجيا. منها التقليدية والمعمول بها سابقا، وأخرى حديثة فرضتها طبيعة النزاعات في عقود نقل التكنولوجيا، قصد إيجاد حلول لها بطريقة تضمن استمرارية العلاقة العقدية، وإعادة التوازن العقدي المختل بين الطرفين، وضمان استفادتهما من التكنولوجيا المراد نقلها.

منه سيتم التطرق في هذا المبحث إلى مساهمة وسائل تسوية منازعات نقل التكنولوجيا في إعادة التوازن العقدي، بتقسيمه إلى مطلبين، وتخصيص المطلب الأول منه للوسائل التقليدية لحلها، في حين يخصص المطلب الثاني للوسائل الحديثة لحل نزاعات نقل التكنولوجيا.

المطلب الأول:

مساهمة الوسائل التقليدية لحل منازعات نقل التكنولوجيا في إعادة التوازن العقدي.

تتمتع الوسائل التقليدي لتسوية النزاعات بميزة عامة، بكونها وسائل ذات قابلية التطبيق في كل أنواع النزاعات الدولية، من بينها نزاعات نقل التكنولوجيا، إذ نجد فيها وسائل ذات طبيعة ودية مثل المفاوضات وأخرى ذات طبيعة قضائية مثل التحكيم التجاري الدولي. ولقد عرفت هذه الوسائل التقليدية استعمالاً واسعًا في نزاعات نقل التكنولوجيا، نظرا لما تتمتع به من خصائص أثناء التسوية، وما ينتج عنها من آثار إيجابية بعدها.

ولإبراز دور هذه الوسائل التقليدية في إعادة التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا تم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع للتطرق إلى كل وسيلة على حدا.

الفرع الأول:

تسوية منازعات نقل التكنولوجيا عن طريق التفاوض.

ذكرت المفاوضات في الكثير من الاتفاقيات الدولية كوسيلة لتسوية المنازعات، وهذا ما جاءت به أيضا النصوص القانونية الدولية المتعلقة بنقل التكنولوجيا، وذلك نظرا للأهمية التي يكتسبها هذا الأسلوب في تسوية المنازعات[1].

ويعرف التفاوض بأنه عقد يحسم به الأطراف نزاعا بينهما، أو يتوقعان به نزاعًا محتملًا. ويتأتي ذلك بتنازل إرادي من كل طرف عن بعض مطالبه، ويكون عن طريق حوار مباشر بين الأطراف أو ممثلهم للتصدي ومناقشة الموضوع[2]، فهو التحاور والمناقشة

[1]– عبابسة حمزة، وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية نزاعاتها في ضوء القانون الدولي، مذكرة ماجستر، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2007– 2008، ص 86.

[2]– عبد الله صونية، حساني نورة، وسائل حل نزاعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011 –2012، ص 07– 08.

للوصول إلى حل مشترك بين الطرفين، والحصول على حل متفق عليه للحفاظ على مصالحهم، وحل ما بينهما من مشكلات أو تقريب وجهات النظر بأسلوب حضاري.

ونظرًا لكون المفاوضات هي الوسيلة الأكثر واقعية وعدالة لمعرفة وجهة نظر أطراف النزاع، فهي وسيلة ودية لا يكاد يوجد نص دولي تعرض لموضوع نقل التكنولوجيا، ولم يكرس المفاوضات على رأس وسائل حل نزاعاتها، لأنها وسيلة تتيح للأطراف فرصة تبادل الآراء، و وجهات النظر فيما بينهم دون تدخل شخص آخر لتصحيح ما بينهم من اختلال وسوء تفاهم، لإعادة التوازن المفقود في علاقتهم بأنفسهم[1].

تعد المفاوضات من بين أهم المبادئ التي كرستها منظمة التجارة العالمية، حيث نجد الملحق الثاني لاتفاقية هذه المنظمة، المسمي بمذكرة التفاهم بشأن القواعد و الاجرءات التي تحكم تسوية المنازعات. كرس التفاوض كأسلوب لتسوية منازعات نقل التكنولوجيا، و ذلك في نص المادة الرابعة منه حيث تحث الفقرة الأولي من هذه المادة، الدول الأعضاء في المنظمة علي سلك أسلوب التفاوض للتوصل إلي حل و تسوية مرضية للطرفين. واعتبرتها الفقرة الثانية واجب علي الأعضاء، بالنص علي ضرورة توفير الفرصة الكافية للتفاوض. كما كرست سرية التفاوض في الفقرة السادسة، و أتاحت الفرصة في الفقرة 11 من نفس المادة لكل طرف من الغير، و الذي له نزاع متصل بأحد عناصر النزاع المطروح للتفاوض، أن يدخل و يشارك في المفاوضات لحله[2].

والمفاوضات لم تبقى مجرد وسيلة لتسوية النزاع بعد حدوثه، بل تطورت وأصبحت وسيلة لتجنب هذه المنازعات قبل حدوثها، كذلك تعتبر وسيلة تكشف عن مواقف الأطراف، وتمهد لتسوية النزاع عبر سبل تسوية أخرى، والتسوية هو الدور التقليدي للمفاوضات

[1] _ عبابسة حمزة، المرجع السابق، ص ص 87_88

[2] _مروك نصر الدين، تسوية المنازعات في إطار المنظمة العالمية للتجارة، دار هومة، الجزائر، 2005، ص ص 47_50

والمعهود عليه والمنشود منها[1]، أما الأدوار الجديدة التي ظهرت للتفاوض تتمثل في الوقاية من حدوث النزاع، وهذا الدور يظهر من خلال الاتفاق الذي تنقل بموجبه التكنولوجيا، سواء كان عقد دولي أو اتفاقية دولية. حيث يدرج فيه بند أو يضاف إليه ملحق، ينص على إعادة التفاوض من حين إلى آخر، وفي حالة تغيير الظروف المحيطة بالاتفاق، أي كلما لاحظ الأطراف اختلال في توازن علاقتهم العقدية، يلجئون إلى التفاوض لإعادته وتفادي النزاع بمجرد ظهور دلائل على نشوبه، بواسطة الأطراف أو بموجب لجان متابعة تشكل لهذا الغرض، للوصول إلى إتفاق يعيد توازن العلاقة.

ويلعب ذلك دور التمهيد لسلك سبل تسوية أخرى، حيث يكشف التفاوض بشكل واضح عن مطالب أطراف النزاع ومواقفهم، وإمكانية تسوية النزاع بالطرق الودية أو القضائية في حالة عدم نجاح المفاوضات. وتكون هذه المعلومات بمثابة رصيد تعتمد عليه وسائل التسوية للأخرى، مما يجعل أسلوب التفاوض يتميز بمجموعة من المزايا عن باقي السبل الأخرى، فالتسوية عبر التفاوض تحافظ على العلاقات الودية بين أطراف النزاع، لأنه يتم صنع الحل بأيدي الأطراف ورضاهم، والأمر الضروري في الحفاظ على هذه العلاقة هو التنسيق والاستمرارية والتكامل والثقة المتبادلين[2].

كما أن المفاوضات تحافظ على سرية موضوع النزاع، هذا الأمر بالغ الأهمية والذي هو واجب على المستقبل، الذي يمتنع هو و أتباعه و خبراءه عن إفشاء أو استخدام أي معلومة تتسم بطابع السرية، لكونها تشكل العمود الفقري للمعارف الفنية و التكنولوجية التي يملكها المالك[3]، وبشكل إخلال بالتوازن في حالة عدم الإلتزام به، والذي يحرص عليه الطرفان نظرا لكون ضياع مثل هذه الأسرار، تعطي للغير فرصة منافسة صاحب هذه

[1] _ عبابسة حمزة، مرجع سابق،ص 89

[2] _ نفس المرجع، ص 90_91

[3] _ محمد جعفر الخفاجي، مرجع سابق، ص.366

التكنولوجيا دون أي عناء، ولتفادي مثل هذه التسربات يفضل الأطراف اللجوء إلى الوسائل التي تعتمد على الطرفان فقط.

كما أنها وسيلة قليلة التكلفة لقلة الإجراءات فيها، حيث يتم اللجوء إلى التفاوض بطلب من أحد الأطراف، ويتم عقد الجلسات في مكان يتفقون عليه، وعند نجاح المفاوضات يتم تنفيذ القرارات طوعيا وإراديا. مما لا يرتب مصاريف إضافية عن تكلفة التكنولوجيا المنقولة[1].

الفرع الثاني:

تسوية منازعات نقل التكنولوجيا عبر التوفيق و إعادة التوازن العقدي.

يعد التوفيق من بين الطرق الودية لتسوية المنازعات بشكل عام، ونزاعات النقل الدولي للتكنولوجيا بشكل خاص. و يعرف بأنه اتفاق بين الأطراف المتنازعة علي تقديم تنازلات متبادلة تؤدي إلي حل المشكلات القائمة بينهم[2]. فهو وسيلة سلمية لتسويه النزاعات الدولية، تقوم بها لجنة تتكون من شخصيات بارزة، قد تكون دبلوماسية أو خبراء، أو رجال القانون حسب طبيعة النزاع المطروح. بحيث تعد هذه اللجنة تقريرًا بعد بحث أسباب النزاع بين الطرفين[3]، وتتمتع هذه الطريقة بمجموعة من الخصائص، فهي أسلوب ودي وليس قضائي؛ حيث يسعى الطرفان إلى حل النزاع المطروح أمام الموفق، دون قيام خصومة قضائية بين الأطراف، مما يضمن الحفاظ على العلاقة الودية، ويضمن استمرار العلاقة العقدية بعد التسوية، مما يخلق نوع من التوازن بتنفيذ كل طرف لإلتزاماته، فيستفيد الطرف المستقبل من التكنولوجيا المنقولة ويضمن الناقل الحفاظ على سريتها.

وكون هذا الأسلوب اختياري للتسوية، فهو يعتمد على إرادة الأطراف بحيث يقدم كل منهما بشكل متوازن، تنازلات للوصول إلى تسوية ترضي الطرفان. منه لا يمكن فرض إتباع

---

[1]– عمر سعد الله، حل النزاعات الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص. 76.

[2]_ د. مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 55

[3]– عبابسة حمزة، المرجع السابق، ص ص 95– 96.

هذا الأسلوب لحل النزاعات القائمة، وهذا ما أكدت عليه العديد من الاتفاقيات الدولية، منها نص المادة الخامسة من مذكرة التفاهم لمنظمة التجارة العالمية، بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، حيث تنص على: « ***المساعي الحميدة والتوفيق والوساطة تتخذ طواعية إذا وافق على ذلك طرفا النزاع***»[1]. مما يجعلها أسلوب اختياري، كما أنه أسلوب يعتمد على الغير لتسوية النزاع، إذ يقوم به شخص غير أطراف العلاقة العقدية، يمكن أن يكون فرد أو لجنة تقوم بتقريب وجهات نظر الأطراف، وتقدم المساعدة وتبادل المعلومات والوثائق، لوصول الأطراف إلى نقطة تتلقى فيها وجهات نظرهم لحل النزاع. هذه الطريقة تحقق نوع من التوازن لكون الشخص الموفق غريب عن العلاقة العقدية، مما يجعله محايد في مهمته، و يسمح له بالوصول إلى تسوية مرضية للطرفين. كما أنها طريقة تتسم بالاقتصاد في الإجراءات، فهي طريقة تجنب كل أشكال القواعد الشكلية والإجرائية في عملية التسوية، مما يجعلها تحقق أحد أهم الأهداف التي يسعى إليها الأطراف، والمتمثلة في سرعة التسوية بسبب التطور السريع والمستمر للتكنولوجيا، والحاجة الماسة إليها التي تجعل الأطراف لا يستطيعون الانتظار لفترة طويلة للفصل في النزاع، حتى يتمكنوا من الاستفادة من هذة التكنولوجيا في أقرب الآجال[2].

الفرع الثالث:

تسوية منازعات نقل التكنولوجيا عبر التحكيم وإعادة التوازن العقدي.

يقصد بالتحكيم ذلك الأسلوب القضائي لتسوية النزاعات ذات الطابع الدولي، سواء إندرجت في المجال العام أو المتخصص، من بينها نزاعات النقل الدولي للتكنولوجيا. فالتحكيم يعرف على أنه الطريقة التي تختارها الأطراف لفض المنازعات، التي تنشأ عن العقد، عن طريق طرح النزاع والبت فيه أمام شخص أو أكثر، يطلق عليه اسم "المحكم أو المحكمين" دون اللجوء إلى القضاء.

[1] _ مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص.55

[2] – عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص ص 96– 103.

كما في الاصطلاح الفقهي فيعرف التحكيم على أنه تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما[1].

فهو إذن نظام قضائي خاص يختار فيه الأطراف قضاتهم، و يعهدون إليهم بمقتضى اتفاق أو شرط خاص مكتوب، مهمة تسوية النزاعات التي قد تنشأ أو نشأت بالفعل بينهم، بخصوص علاقاتهم التعاقدية أو غير التعاقدية ذات الطابع الدولي. والتي يجوز تسويتها بطرق التحكيم، بإنزال حكم القانون عليها واصدرا حكم قضائي ملزم لهم.

وأبرز صورتين للتحكيم هما التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي. إن التحكيم الحر هو الأصل، والتحكيم يكون حرا عندما يتفق الأطراف على تشكيل هيئة التحكيم وإعداد إجراءاته، أو بالاتفاق على إتباع نموذج تحكيم معين. ويجوز للطرفان في أي وقت العدول عن التحكيم الحر واللجوء إلى التحكيم المؤسساتي بدلا منه والعكس صحيح.

ويكون التحكيم مؤسساتي في حالة إحالة النزاع أمام مركز تحكيم دولي مثل مركز التحكيم التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية أو مركز القاهرة ل الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي أو غرفة التجارة الدولية[2].

ولكل مركز من هذه المراكز لها قواعدها الخاصة بها؛ وتتعلق عمومًا بتشكيل هيئة التحكيم ورد المحكمين، وبعض القواعد الخاصة بإجراءات التحكيم والمصاريف. وبمجرد عرض أطراف النزاع لنزاعهم أمام أحد هذه المراكز، يكونوا قد ارتضوا بإرادتهم الخضوع لتلك القواعد، ويعتبر جزء من اتفاقهم من الناحية القانونية.

في التحكيم المؤسساتي تختص المؤسسة المحال إليها في النزاع دون غيرها، وتقديم أحد الأطراف لطلب التحكيم في جهة أخرى، يجوز للطرف الآخر الرد على ذلك بعدم الاختصاص. وهذا النوع من التحكيم يلزم على الجهة التحكيمية التقيد بقواعد التحكيم المطبقة لديها، باعتبارها أصبحت جزء من اتفاقهم. ولكل جهة تحكيمية شرط تحكيم خاص

[1]– فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 19.

[2]– عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص ص 105– 106.

بها تنصح الأطراف بالأخذ به إذا رغبوا بإحالة النزاع إليها؛ للاسترشاد به لكن ليس بالضرورة الأخذ به، فيمكن النص على أي شرط تحكيم آخر يراه الأطراف مناسبا لهم، قصد إعادة التوازن لعلاقتهم مع الإشارة إلى تطبيق قواعد ذلك المركز.

ونظرًا لنجاعة هذه الطريقة في تسوية النزاعات الناشئة عن نقل التكنولوجيا، كرّست العديد من الأسس القانونية التحكيم كوسيلة لحلها، وتنقسم هذه الأسس بشكل عام إلى صنفين عامة وخاصة. حيث يقصد بالأسس العامة مجمل النصوص والاتفاقيات الدولية، التي تدعوا إلى سلك أسلوب التحكيم كوسيلة لحل النزاعات، وأبرز مثال نذكر إتفاقية نيويورك المبرمة في 10 جويلية 1958م المتعلقة بالاعتراف بتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية. والاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي المبرمة بتاريخ 21 أفريل 1961م وغيرها، كلها نصوص تدعو إلى إتباع التحكيم، كأسلوب لتسوية النزاعات الناشئة عن المعاملات الدولية لنقل التكنولوجيا.

أما الأسس الخاصة فتتمثل في تلك النصوص الدولية؛ التي تختص بموضوع نقل التكنولوجيا على وجه الخصوص، وهي بدورها تدعوا إلى سلك أسلوب التحكيم لتسوية نزاعات نقل التكنولوجيا، ويعتبر مشروع مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية المسمى بمدونة سلوك نقل التكنولوجيا، من أبرز الأسس القانونية الدولية التي تدعو إلى تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عبر التحكيم الدولي، إذ تضمن الفصل السادس منه والمعنون بالقانون الواجب التطبيق و فض النزاعات ،إشارة إلى أسلوب التحكيم لفض هذه النزاعات وهذا الاختيار تم بعد جولة من المفاوضات[1].

أما الفقه فلقد انقسم إلى اتجاهين، فرغم الدور الهام الذي يلعبه التحكيم في تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا، إلا أن إخضاع هذه الأخيرة آثار خلافًا فقهيا؛ بين مدافعين عن مصالح الطرف المورد للتكنولوجيا، الذي غالبا ما يكون شركة متعددة الجنسيات والمدافعين

[1] _ عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص ص 107-108

عن الطرف المتلقي الذي غالبا ما يكون دولة نامية[1]. حيث أن الاتجاه الأول يحاول التوسيع من اللجوء إلى التحكيم لكونه الأسلوب الأكثر ضمانا لصدور أحكام حيادية وعادلة في هذا المجال، نظرا لكون هذا الأسلوب يسعي إلي الوصول إلي العدالة كغاية و كوسيلة، مما يزيده أهمية يوما بعد يوم لكونه من صنع أطراف النزاع، و يتميز بالمرونة في تشكيل هيئة التحكيم و اختيار نوعه، و بسرعة الفصل في المنازعات. كما أنه يتماشي كثيرا مع طبيعة منازعات نقل التكنولوجيا؛ لكونه نظام يتناسب مع تشابك العلاقات الدولية. كما انه أسلوب إرادي لا يجوز أن يكون إجباريا، مما يسهل تطبيق أحكامه من طرف المتنازعين؛ لكونهم ارتضوا هذه الطريق لحل ما بينهم من نزاع، و إعادة التوازن العقدي المختل بإرادتهم مسبقا[2].

و نظرا للشروط الواجب توفرها في المحكم، و الأخلاقيات الواجب التمتع بها؛ فهو شخص يتمتع بثقة الخصوم ليس فقط أثناء اختياره، بل في كل إجراءات التحكيم، نظرا لما يتمتع به هذا الأخير من شفافية و حيدة و استقلال و تخصص و حرص و كتمان، بهدف الوصول إلي العدالة فلا يسمح له بالسعي إلي تولي مهمة التحكيم، أو قبول هذه المهمة قبل التأكد من قدرته المهنية علي تحمل أعبائها. و يتوجب عليه كذلك إدارة التحكيم بعدالة و نزاهة و حسن معاملة، و كذلك عدم الاتصال بأي طرف من أطراف النزاع علي حدا، لكونه فعل يتعارض مع مبدأ الشفافية. و يجب كذلك الحفاظ علي سرية المداولات و الأحكام، و هذا ما يتماشي مع نزاعات نقل التكنولوجيا[3]. إضافة إلى المزايا التي يتمتع بها هذا النظام، من قلة الإجراءات والشكليات والتكلفة، بالإضافة إلى النهائية في أحكامه.

في حين يتسم موقف الفقهاء في الاتجاه الثاني، بالحذر وعدم الثقة بهذا الأسلوب؛ إذ يرى هذا الاتجاه أنه من الضروري الحد منه، مما يدعو إلى حرص الدول على عرض نزاعاتها المتعلقة بالنقل الدولي للتكنولوجيا، على القضاء وذلك بسبب نظرة الشك التي ينظر

[1]– عبابسة حمزة، مرجع سابق ص 109.

[2]_السيد أبو عيطة، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، ص9، 10، 14.

[3]_ نفس المرجع،ص 19،20 و ص ص 23_26

إليها هذا الفقه إلى هذا الأسلوب، مستندين إلى مبرّرات منها أن التحكيم أداة لتطبيق مجموعة من القواعد والأحكام، التي أرسلها فقهاء القانون في الدول المتقدمة، والتي تهدف أساسا لخدمة مصالحهم بالتالي فهو نظام غير محايد وناقص الثقة حتى يمكن الاحتكام إليه، بالإضافة إلى كونهم يرون أن اللجوء إلى التحكيم ينزع عن الدولة الطرف في النزاع بعض الصفات، التي من شأنها أن تضع هذه الدولة في العقد في مركز أسمى من المتعاقد العادي؛ وهي صفة السلطة والسيادة إلى غيرها. إلا أن موقف هذا الاتجاه تراجع عن نظرته للتحكيم، نظرًا لنجاح هذا الأسلوب في حل النزاعات وإعادة التوازن المختل الذي أدى إليها، خاصة بعد صدور مشروع تقنين نقل التكنولوجيا والذي أخذ بأسلوب التحكيم التجاري الدولي، وبعد اِنتشار مراكز التحكيم في الدول النامية.

الفرع الرابع:

تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عن طريق القضاء الدولي وإعادة التوازن العقدي.

يعد القضاء الدولي من بين السبل المعروفة والأكثر إنتشار في تسوية النزاعات الدولية بشكل عام، وهو الأسلوب الذي يضمن للأطراف الإحتكام، في حل نزاعاتهم إلى جهاز قضائي بالمعنى الدقيق. ويقصد بالحل القضائي إسناد حل النزاع الدولي إلى هيئة قضائية دولية بحتة، تتولى البت في النزاع على أساس حل دولي وليس هيئة تحكيمية، وأبرز مثال على هذه الهيئة محكمة العدل الدولية[1] ، التي أنشأت بهدف إقامة مجتمع دولي تسوده مبادئ القانون والعدالة، تتولى حمل رسالة الحق والعدالة تسعى إلى حل المنازعات الدولية بالطرق السلمية[2]. وهي محكمة قضائية وليست محكمة تحكيم، حيث لا يمكن لأطراف النزاع اختيار قضاتهم، و يتم الفصل في النزاعات القانونية دون سواها، وتفصل فقط في النزعات بين أشخاص القانون الدولي،

[1]– عبابسة حمزة، المرجع السابق، ص 111.

[2]– محمد المجدوب، طارق المجدوب، القضاء الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 60.

وبما أن نزاعات نقل التكنولوجيا تتميز عن باقي النزاعات الدولية، من حيث الأطراف والقانون الواجب التطبيق عليها، كما تتميز عن باقي النزاعات بإمكانية أن يكون أحد أطرافها من غير أشخاص القانون الدولي، فإن محكمة العدل الدولية لا تنظر في كل نزاعات النقل الدولي للتكنولوجيا؛ بل لها الاختصاص في حالتين فقط، إذ تتمثل الأولى في حالة الاختصاص المباشر، فينعقد لها الإختصاص في نزاعات نقل التكنولوجيا، بتوفر شروط منها أن يكون النزاع ناشئ عن عملية نقل التكنولوجيا، بموجب إتفاقية دولية وليس عقد دولي، وكذلك يجب أن يكون النزاع بين أشخاص القانون الدولي وهم الدول، أما إذا كان أحد أطراف النزاع من أشخاص القانون الداخلي للدول مثل الفرد أو الشركات، فلا ننظر محكمة العدل الدولية في النزاع[1]، إذ يحق للدول وحدها أن تكون أطرافا في الدعاوى التي ترفع للمحكمة بناءا علي نص المادة 1/34 من النظام الأساسي للمحكمة التي تنص علي:« ***إن الدول هي وحدها مخولة لرفع الدعوى أمام محكمة العدل الدولية***»[2].

كما يجب أن يكون النزاع قانونيا وليس اقتصادي أو سياسي، كتفسير معاهدة من المعاهدات، أو أي مسألة من القانون الدولي. وتشترط كذلك إتفاق الدول أطراف النزاع على عرضه على المحكمة، حيث لا تنظر محكمة العدل الدولية في نزاع تقدم به طرف واحد فقط[3]، إذ قدمت المحكمة بهذا الخصوص تصريحات حول بعض القضايا المرفوعة إليها كالتصريح بأن إختصاص المحكمة في القضية من حيث الموضوع و إعطاء حكم فيها يتوقف علي إرادة الأطراف، و صرحت كذلك في قضية أخري أن الإرادة المشتركة للأطراف هي أساس إختصاص المحكمة، و صرحت أيضا أن المحكمة لا يمكن لها أن تباشر

[1]– عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص ص 112_114.

[2]_ نقلا عن أحمد بلقاسم، القضاء الدولي، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005، ص 29.

[3]_عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص 114.

إختصاصها إلا إذا قبلت الدولتان هذا الإحتصاص[1]. مما يؤدي إلى خلق نوع من التوازن لإشتراط الأخذ بإرادة كلا الطرفين وليس واحد منهم فقط.

أما الاختصاص غير المباشر لمحكمة العدل الدولية للفصل في نزاعات نقل التكنولوجيا، يتم عندما تفصل هذه المحكمة في نزاع ينشأ عن نقل التكنولوجيا بموجب عقد دولي. حتى وإن كان أحد أطراف النزاع شخص من أشخاص القانون الداخلي للدول، وذلك بموجب نظام الحماية الدبلوماسية للدول؛ حيث أن إقصاء الأفراد من رفع الدعوى أمام محكمة العدل الدولية، لا يعني أنهم مستبعدون بصفة مطلقة. ذلك أنه يمكن للدول بواسطة الحماية الدبلوماسية في مجال المسؤولية الدولية، أن تدافع عن رعاياها باللجوء إلي هذه المحكمة عندما تنتهك حقوقهم[2]، وهو أسلوب تستعمله الدولة لحماية رعاياها ومصالحهم خارج نطاق إقليمها، في حالة وقوع انتهاك لإلتزام دولي في حق أفرادها الطبيعيين أو المعنويين و رتب ضرر لهم، إذ تحل الدولة الحامية محل الشخص المتضرر وتصبح هي المدعي الحقيقي، ويجوز لها عرض هذا النزاع أمام محكمة العدل الدولية. ومن بين الشروط الواجب توفرها لذلك، وجوب تمتع الشخص المحمي بجنسية الدولة الحامية دبلوماسيا، كما لا يجب على ذلك الشخص المساهمة بسلوكه في حدوث الأضرار، كأن يتسبب بوقوع الضرر الذي آثار النزاع بسبب عدم احترامه لقوانين تلك الدولة. كما يجب اللجوء إلى القضاء الداخلي أولاً، واستئناف الحكم إذا كان لذلك محل، ولا يقصر في اتخاذ أي طرق تتيحها له الأنظمة وقوانين الدولة المدعي عليها، كما لا يجب التنازل عن الحماية الدبلوماسية بموجب شرط مدرج في عقد نقل التكنولوجيا محل النزاع، و كذلك لا يجب أن تكون الدولة بدورها قد تنازلت عن حماية رعاياها دبلوماسيا بموجب اتفاقية دولية.

[1] _ أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص 62، 64، 66.

[2] _ أحمد بلقاسم، نفس المرجع، ص 29.

بتوفر هذه الشروط يجوز عرض النزاع على محكمة العدل الدولية، وهذا ما يصطلح عليه بالاختصاص غير المباشر لمحكمة العدل الدولية، في النظر في نزاعات نقل التكنولوجيا[1].

المطلب الثاني

مساهمة الوسائل الحديثة لتسوية منازعات نقل التكنولوجيا في إعادة التوازن العقدي

لقد أدى تطور وانتشار عمليات النقل الدولي للتكنولوجيا إلى زيادة النزعات الناشئة عنها، إذ أصبحت هذه النزاعات تأخذ أشكال جديدة ومتنوعة الشيء الذي زاد من خطورتها، مما دفع بالجهود الدولية إلى التصدي لها، عن طريق استحداث وسائل جديدة لحلها تتناسب مع طبيعة هذا النوع من النزاعات. ولقد تجسدت هذه الفكرة على أرض الواقع بإنشاء أجهزة دولية، تختص بتسوية النزاعات الناشئة عن النقل الدولي للتكنولوجيا، وتتميز التسوية عبرها بأنها تسوية عبر جملة من الوسائل البديلة لتسوية النزاع؛ أي أن أغلب هذه الأجهزة تعتمد على أكثر من وسيلة تسوية، تعطي للأطراف حرية الاختيار بينها حسب ما يتناسب مع طبيعة التكنولوجيا المنقولة والنزاع الناشئ عنها.

ولمعرفة مدى مساهمة هذه الوسائل الحديثة لحل نزاعات نقل التكنولوجيا، في إعادة التوازن العقدي المختل سيتم التطرق إلى كل واحدة منها على حدا بتقسيم المطلب إلى أربعة فروع كما يلي:

[1]– عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص 117.

الفرع الأول:

تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عبر مركز الويبو للوساطة ومساهمته في إعادة التوازن العقدي.

للمنظمة العالمية للمكية الفكرية دور فعال في عمليات النقل الدولي للتكنولوجيا، حيث حاولت تنظيم هذا المجال عبر مجموعة من الأعمال، إذ تميز نشاطها بالتوسع مؤخرا وأصبحت تساهم في تسوية النزاعات الناشئة عن النقل الدولي للتكنولوجيا. وبلغ هذا التوسع قمته بإنشاء آلية التسوية المتمثلة في مركز المنظمة العالمية للملكية الفكرية للتحكيم والوساطة، المعروف بمركز الويبو للتحكيم والوساطة الذي هو وحدة إدارية تابعة للمكتب الدولي للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، يقدم خدمات تسوية للنزاعات ذات الصلة بنقل التكنولوجيا، وبالضبط حقوق الملكية الفكرية. عبر إجراءات بديلة للجوء إلى القضاء تتمثل في: الوساطة– التحكيم– التحكيم المعجل– الوساطة التي يليها التحكيم[1].

أنشئ مركز الويبو للتحكيم والوساطة تماشيا مع، الاتجاه السائد بتسوية النزاعات بالطرق غير القضائية الذي ينتهجه المركز، إذ يسهر على تحقيق هدفه الأساسي، المتمثل في تسهيل الانتفاع بعدد من السبل البديلة لتسوية النزاعات التي سبق ذكرها. وللأطراف أن يلجؤوا إلى تلك الإجراءات بإدراج بند بالاحتكام لدى هذا المركز في عقودهم، الذي يمكن أن يكون عقدا عاديًا من العقود الدولية تنقل التكنولوجيا أو إلى وثيقة لنقل التكنولوجيا يتضمن ضمن عناصره الملكية الفكرية[2].

يقع على المركز مهمة إدارة كل إجراءات التسوية بناءًا على أنظمة المنظمة المطبقة. وتحكيم المركز أو الوساطة يمكن أن يكون في أي مكان في العالم حيث أن هذا النظام يعطي للأطراف حرية اختيار مكان التحكيم ومكان انعقاد الجلسات واللغات المناسبة لظروف

[1] _ راجع موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية، www.wipo.int

[2] – عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص ص 118– 119.

نزاعهم، كما يتسم دور الويبو بالاحتياطية في تعيين المحكمين إذ لا يعينهم إلا إذا تخلف الأطراف عن ذلك.

يركز مركز الويبو بشأن التحكيم بصورة خاصة على الجانب الزمني للإجراءات تفاديا للتأخرات المعهودة في الإجراءات القضائية وذلك بتحديد فترات لكل مرحلة من مراحل التحكيم لا سيما مراحل تقديم الحجج الكتابية والإجراءات وإصدار قرار في التحكيم مع مراعاة صلاحية محكمة التحكيم وحرية الأطراف في الاتفاق بطرق أخرى تماشيا مع طبيعة نزاعات نقل التكنولوجيا[1].

ونظام المركز يرمي بدوره إلى الحفاظ على السرية إذ يجوز لأي طرف التمسك بسرية المعلومات التي يرغب في تقديمها أو عليه تقديمها مراعاة لطبيعة التكنولوجيا، المرغوب نقلها ولمحكمة التحكيم تعيين خبير في الشؤون السرية لمساعدتها في البت في جواز الكشف عن المعلومات وفي تحديد الجهات التي يجوز الكشف بها عن تلك المعلومات. ويجوز تعيين ذلك الخبير الاستشاري كخبير ليطلع المحكمة على مسائل معينة دون الكشف عنها للطرف الآخر أو للمحكمة ذاتها للحفاظ على التكنولوجيا المراد نقلها من أي تسرب معلومات حولها وللمركز تنظيم الزيارات الميدانية والتجارب وتعيين الخبراء وتسمح تلك الخيارات للمحكمين بتنظيم الإجراءات في إطار مرن وبطريقة فعالة تتناسب مع طبيعة نزاعات نقل التكنولوجيا ومتطلبات القضية[2].

كما يقوم المركز بضبط التكاليف عن طريق تطبيق رسوم معتدلة للتسجيل وللإدارة وتحديد أتعاب المحكمين ما بين مبالغ دنيا ومبالغ قصوى سبق تحديدها على أساس المبلغ المتنازع عليه من الأطراف[3].

---

[1] _ موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية.

[2] _ مرجع نفسه.

[3] – عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص ص 119– 121.

الفرع الثاني:

تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عبر منظمة التجارة العالمية وإعادة التوازن العقدي.

تعتبر تسوية نزاعات النقل الدولي للتكنولوجيا، من أهم الأمور التي عنيت بها منظمة التجارة العالمية، و تعرف هذه الأخيرة بأنها منظمة اقتصادية عالمية النشاط، ذات شخصية قانونية مستقلة. تعمل ضمن منظومة النظام الاقتصادي الجديد، علي إدارة و أقامة دعائم النظام التجاري الجديد و تقويته في مجال تحرير التجارة الدولية، و زيادة التبادل التجاري و النشاط الاقتصادي العالمي[1]. وتعتمد هذه المنظمة في تسوية هذه النزاعات على اتفاقيتين دوليتين، تتمثل الأولي في إتفاقية منظمة التجارة العالمية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية، والتي اشتملت على جزء كامل خاص بتسوية النزاعات المتعلقة بنقل حقوق الملكية الفكرية[2]. وتتمثل الثانية في مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات[3].

تهدف المنظمة العالمية للتجارة إلي إيجاد منتدى للتشاور بين الدول الأعضاء، حول المشكلات التي تواجه التجارة الدولية، و إيجاد الآليات الفعالة لفض المنازعات التي تنشأ بينها و تقديم المساعدة الفنية لها، عن طريق جمعها في شبه منتدى للتباحث في أمور التجارة الدولية، و عقد مفاوضات دولية متعددة الأطراف و حل المنازعات بين الدول الأعضاء، بالتقليل منها و فضها و يعتبر هذا الأخير من بين أهم أهداف المنظمة[4].

تقوم تسوية النزاعات في إطار منظمة التجارة العالمية على أسلوبين، يتمثل الأول في العمل على تجنب نشوب النزاع، نظرا لخطورة هذه النزاعات المتعلقة بعملية نقل التكنولوجيا، متبعة في ذلك أسلوبًا أساسيا يتمثل في توضيح الوضع القانوني لحقوق الملكية الفكرية، لهذه

---

[1] _ محمد شوقي السيد، دور منظمة التجارة العالمية في حل المنازعات التجارية الدولية، الحوار المتمدن، العدد، 3700،الموقع الإلكتروني،www.info.com

[2] _إتفاق المنظمة العالمية المتعلق بجوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة www.omc.org

[3] _ راجع موقع المنظمة العالمية للتجارة www.omc.org

[4] _سليم بودليو، منظمة التجارة العالمية و نظام تسوية النزاعات، مجلة العلوم الانسانية، العدد33، ديسمبر2009، ص351 ، منشور علي الموقع الالكتروني، www.info.com.

التكنولوجيا المنقولة في كل الدول الأعضاء، مستخدمة عدة وسائل للوصول إلى هذا الهدف كنشر القوانين. حيث توجب الاتفاقية على الدول الأعضاء علي نشر كل من، القوانين واللوائح التنظيمية والأحكام القضائية التي تصدرها محاكمها، والقرارات النهائية الإدارية العامة التطبيق السارية في هذه الدول، والمتعلقة بالتكنولوجيا المراد نقلها في إطار هذه الاتفاقية لتفادي أي اختلال في التوازن العقدي بجعل حقوق الملكية الفكرية المتعلقة بهذه التكنولوجيا معلومة للكافة من حيث بيان هذه الحقوق وتحديد نطاقها وكيفية اكتسابها والحصول عليها أو انتهاء مدة حمايتها وسبل انقضائها أو تطبيقها والحيلولة دون إساءة استخدامها والقوانين واللوائح والقرارات المتعلقة بها، كذلك الأحكام القضائية المتعلقة بشأنها وذلك باللغة الرسمية للدولة لتمكين الحكومات وأصحاب الحقوق المتعلقة بالتكنولوجيا المراد نقلها من التعرف عليها ووضوحها من أهم العوامل المساعدة على احترامها والالتزام بها مما يؤدي إلى التوازن من حيث الحقوق والواجبات و يساعد على التقليل في احتمالات التنازع بشأنها.

وتتمثل الوسيلة الثانية في إبلاغ القوانين للدول الأعضاء، إذ يلزم هذا الاتفاق الدول الأعضاء بتقديم المعلومات عن قوانينها، سواء كانت تشريعات أو لوائح أو قرارات إدارية. وكذا معلومات عن الأحكام القضائية الصادرة عن محاكمها، والاتفاقيات المتعلقة بالملكية الفكرية والتي تكون طرفًا فها، وذلك بناءًا على طلب مكتوب من أي دولة أخرى عضو في الاتفاق. كما يجوز كذلك لهذه الأخيرة الطلب من أي دولة أخرى عضو في الاتفاق، تمكينها من الحصول على معلومات في مجال حقوق الملكية الفكرية، بشأن حكم قضائي أو قرار إداري أو إتفاق ثنائي محدد بناء على طلب كتابي ،وذلك متي كان لديها أسباب الاعتقاد بأن الحكم أو القرار في مجال حقوق الملكية الفكرية، يؤثر على حقوقها المنصوص عليها في هذه الاتفاقية[1].

[1]_ راجع مذكرة التفاهم بشأن القواعد و الإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات.

وهذا الالتزام يوجب كذلك الدول الأعضاء على التعاون القانوني والقضائي فيما بينها لضمان أفضل حماية لحقوق الملكية الفكرية.

وتتمثل الوسيلة الثالثة في إخطار مجلس حقوق الملكية الفكرية، حيث تنص اتفاقية Trips على إنشاء مجلس متعلق بهذه الحقوق المتابعة بتنفيذ أحاكمها يقوم بمراقبة مدى أداء الدول الأعضاء لإلتزاماتها الناشئة بموجب الاتفاقية والإشراف على المعاملات التي تتم في إطارها. كما يتيح للدول فرصة التشاور بشأن الأمور المتعلقة بجوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة ويقوم بمهام أخرى توكلها إليه الدول الأعضاء ويقدم لها بصورة خاصة أي مساعدة تطلبها في سياق إجراءات تسوية هذا النوع من النزاعات[1].

أما الأسلوب الثاني لتسوية النزاعات فيتمثل في إنشاء منظمة التجارة العالمية جهاز تسوية النزاعات بموجب أحكام المادة الثانية من مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية النزاعات في إطار منظمة التجارة العالمية ويتمتع هذا الجهاز بدوره بسلطة إنشاء هيئات مصغرة لحل النزاعات وذلك بناء على طلب أي طرف من أطراف النزاع وتتمثل ملامح التسوية عبر هذا الجهاز في إتباع آليات و وسائل متنوعة منها ما هو دبلوماسي و منها ما هو قضائي، إلا أن المادة الرابعة من مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات ألزمت الدول الأعضاء بالسعي في البداية إلى التسوية الودية للمسائل محل النزاع عن طريق المفاوضات أو المساعي الحميدة أو التوفيق أو الوساطة قبل اللجوء إلى المجموعات الخاصة و إجراءات التحكيم[2].

إجراءات خاصة تعطي معاملة خاصة للدول الأقل نموّا فقد كرست مذكرة التفاهم نظام المعاملة الخاصة بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية النزاعات للدول الأقل نموّا حيث تنص المادة 24 على أنه في حالة حدوث نزاع يكون أحد أطرافه على الأقل دول أقل من الدول نموًا يجب مراعاة الوضع الخاص لهذه الدول وذلك عن طريق:

[1] _ إتفاق المنظمة العالمية للتجارة المتعلق بجوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة.
[2] _ راجع مذكرة التفاهم بشأن القواعد و الإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات.

- جواز تدخل رئيس جهاز تسوية النزاعات في النزاع الذي يكون أحد أطرافه دولة أقل نموًا وذلك بناءًا على طلبه من أجل تقديم مساعيه الحميدة بعد فشل المفاوضات في حل النزاع والحيلولة دون إحالة النزاع على التحكيم وإجراءاته الصارمة.
- مراعاة وضع الدولة الأقل نموا في تحديد المسؤوليات والطرف المتسبب في النزاع.
- عدم التسرع في إنخاذ إجراءات عقابية ضد دولة أقل نموًا في حالة تأخرها في تنفيذ قرارات التسوية.
- مراعاة وضعية الدولة الأقل نموا في تحديد قيمة التعويضات المستحقة منها.
- قابلية قرارات التسوية عبر التحكيم للاستئناف حيث تجيز الفقرة الرابعة من المادة 16 استئناف قرارات التسوية عبر التحكيم إذ تنص على: «***يعتمد الجهاز تقرير الفريق في أحد اجتماعاته خلال 60 يومًا من تاريخ تعميم التقرير على الأعضاء ما لم يخطر أحد الأطراف الجهاز بقراره بتقديم استئناف***»[1]، ولهذا الغرض تم إنشاء جهاز دائم للاستئناف للنظر في القضايا المستأنفة من هيئات التحكيم، يتكون هذا الجهاز من سبعة أعضاء يخصص ثلاثة منهم لكل قضية ويعمل أعضاءه بالتناوب ولا تتجاوز إجراءات الاستئناف 60 يومًا من تاريخ تقديم أحد الأطراف لإستئنافه.
- أما الوسيلة الأخيرة فهي إلزامية قرارات التسوية حيث تنص المادة 21 من مذكرة التفاهم على أن توصيات واقتراحات وقرارات التسوية ملزمة وواجبة التنفيذ وعلى الدول الامتثال لها دون إبطاء، كما تضيف المادة 22 التي تليها أنه في حالة عدم امتثال أحد الأطراف لقرارات التسوية خلال فترة زمنية معقولة يتعرض لإجراءات عقابية في تعليق التنازلات وتقديمه لتعويض على التقاعس.
- يتميز نظام التسوية عبر المنظمة العالمية للتجارة بمجموعة من المميزات منها، تغليب الصفة القضائية علي الصفة الدبلوماسية؛ لكون أن أفضل السبل للتسوية في

[1] _ مذكرة التفاهم بشأن القواعد و الإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات.

هذه المنظمة لا يكون إلا بإتباع الطرق القضائية عن طريق تطبيق قواعد ملزمة علي الأطراف المتنازعة[1] بالإضافة إلي سرعة الفصل في المنازعات بوضع جدول زمني منطقي و مفصل لكل خطوة من خطوات إجراءات تسوية المنازعات كما تتمتع بتلقائية غير مسبوقة أي استمرارية و تتابع هذه الإجراءات مرحلة وراء مرحلة بالإظافة إلي التمتع بالشفافية و هي عنصر هام يعزز عدالة و وضوح الإجراءات لأطراف النزاع[2]

الفرع الثالث:

تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عبر محكمة التحكيم الدولي لغرفة التجارة الدولية وإعادة التوازن العقدي.

من بين الأجهزة ذات الطابع الدولي التي أخذت على عائقها مجال تنظيم التجارة الدولية، يوجد غرفة التجارة الدولية التي تم إنشاؤها سنة 1919م، بهدف تنظيم التجارة الدولية بما يحمي حقوق ممارسيها. ومن أوجه هذا التنظيم إنشائها لمحكمة دولية تتكفل بتسوية نزاعات التجارة الدولية، التي تعتبر بعض نزاعات نقل التكنولوجيا من اختصاصها. وتعود أول بوادر إنشاء محكمة التحكيم الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية إلى سنة 1923م. تم إنشاء هذه الهيئة الدولية للتحكيم، وهي جهاز منبثق عن غرفة التجارة الدولية. تتمثل مهامها في تسهيل حل النزعات التي تثور في إطار التجارة الدولية، عبر التحكيم الدولي، ومحكمة التحكيم التي يتم إنشاؤها من طرف الهيئة الدولية للتحكيم، هي التي تنظر في النزاعات وليس هذه الهيئة[3].

تتشكل محكمة التحكيم عمومًا من محكم واحد أو 3 محكمين، يقوم أطراف النزاع باختيارهم. وفي حالة عدم اتفاقهم على شكلها، تقوم الهيئة الدولية للتحكيم الدولي بتشكيلها

[1]_ مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص 25.

[2]_ محمد شوقي السيد، مرجع سابق.

[3]– عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص 126.

بمحكم واحد، باستثناء إذا تبين من موضوع النزاع أنه يحتاج إلى 3 محكمين، في حدود 30 يوم من تاريخ انقضاء المدة المحددة للتعيين [1]. ويجوز للأطراف الخروج عن هذه القاعة وتشكيل محكمة حسب اتفاقهم ويراعي في اختيار المحكمين أن يكونوا و يظلوا محايدين و مستقلين عن أطراف النزاعي[2]، كما يراعي كفاءاتهم في إدارة التحكيم خصوصًا في النزاعات التقنية فيشترط بالإضافة إلى الدراية بالنظام القانوني الدولي لنقل التكنولوجيا توفر خبرة بمتطلبات عملية النقل من حيث الواقع[3].

ويجوز رد المحكمين في حالة فقدانهم للاستقلالية أو عدم تمتعه بالكفاءة اللازمة للفصل في النزاع المطروح.

قيمة المصاريف وكيفية احتسابها محددة وفق الملحق الثالث لنظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية وقف جداول تحدد قيمة المبلغ المتنازع فيه ونسبة المصاريف اللازمة للتسوية[4].

تتخذ التسوية عبر التحكيم في غرفة التجارة الدولية وسيلتين الأولى وهي الوسيلة الأساسية وتتمثل في التحكيم والثانية تتمثل في الوسيلة المستحدثة والمتمثلة في جميع الوسائل البديلة لتسوية النزاعات.

الإختصاص الأساسي لمحكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية هو تسوية النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية ومن بينها نزاعات نقل التكنولوجيا عبر وسيلة التحكيم ويأخذ هذا الأخير صورتين مؤسسا في أن ذلك التحكيم الذي تكون قواعده مضبوطة بموجب نصوص وقواعد قانونية يكون على أطراف النزاع إتباعها في التسوية، وتحكيم حر والذي يكون فيه

[1] _ نص المادة 8 فقرة 1 و 2 من نظام التحكيم لدي غرفة التجارة الدولية

[2] _ نص المادة 7 فقرة 1 و ف. 6 من نظام التحكيم لدي غرفة التجارة الدولية.

[3] _ موقع غرفة التجارة الدولية www.iccarbitration.org.

[4] – نص المادة 11 و الملحق الثالث من نظام التحكيم لدي غرفة التجارة الدولية.

لأطراف النزاع حرية تنظيم إجراءات التحكيم واختيار النظام القانوني الذي يطيق على هذا النزاع[1].

وفي كلا الصورتين يجب توفر شروط منها: أن تكون القضية ذات طابع تجاري دولي، أن يتفق الأطراف على الالتجاء إلى التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية أن يكون النزاع ذو طابع دولي.

ترسل الأمانة العامة ملف النزاع إلي محكمة التحكيم ويحدد مكان التحكيم حسب إتفاق الأطراف وفي حالة عدم الاتفاق يجوز للمحكمة أن تعقد التحكيم في أي مكان تراه مناسب وذلك بعد استثارة أطراف النزاع[2].

تستأنف إجراءات التحكيم وقف الإجراءات الشكلية التي ينص عليها نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية، أما من حيث الموضوع فللأطراف الحرية المطلقة في اختيار القواعد القانونية التي يخضع لها النزاع وإذا لم يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق تطبق المحكمة القانون الذي تراه مناسب[3].

تم النص على شكل المرافعات في غرفة التجارة الدولية كالتحقق من الوقائع عبر سماع الشهود وانتداب الخبرة الفنية وكذلك كيفية إدارة الجلسات، كما يمكن لمحكمة التحكيم إتخاذ تدابير تحفظية مؤقتة في حالة استدعت طبيعة النزاع ذلك.

بعد انتهاء المرافعات تصدر المحكمة حكمها في المدة المحددة للنطق به والتي هي 6 أشهر من تاريخ تقديم الأطراف لطلب التحكيم ويجوز للمحكمة تحديدها إذا تطلبت طبيعة النزاع ذلك، يتم اتخاذ حكم التحكيم بالأغلبية وفي حالة المحكم الفردي يصدر رئيس المحكمة حكمه منفردا وفي كلا الحالتين يجب أن يكون الحكم مسببًا وموزعًا، ويشترط نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية موافقة الهيئة الدولية للتحكيم التابعة لفرقة التجارة الدولية على شكل

[1] _ موقع غرفة التجارة الدولية.

[2] _ نص المادة 13 و 14 من نظام التحكيم لدي غرفة التجارة الدولية.

[3] – عبابسة حمزة، المرجع السابق، ص. 129

الحكم قبل النطق به، كما تتمتع الهيئة بسلطة لفت انتباه محكمة التحكيم لأي مسألة متعلقة بالموضوع[1].

بعد موافقة هيئة التحكيم تبلغ الأمانة العامة للهيئة الأطراف بحكم التحكيم الذي يكون ملزم لهم لكونهم تنازلوا عن كل طرق الطعن القانونية بمجرد الاتفاق على التحكيم لدى محكمة التحكيم الدولية لفرقة التجارة الدولية ويكون الحكم قابلاً للتصحيح في حالة الخطأ المادي أو المطبعي وكذا قابلا للتفسير إذا طلب أحد الأطراف ذلك[2].

ويتمثل الأسلوب الثاني في التسوية عبر وسائل التسوية البديلة، فبالرغم من أن الاختصاص الأساسي لمحكمة التحكيم الدولية، التابعة لفرقة التجارة الدولية هي تسوية النزاعات عبر التحكيم الدولي، إلا أن طبيعة نزاعات نقل التكنولوجيا فرضت عليها الاستعانة بطرق تسوية أخرى، تكون بمثابة البديل المتاح لأطراف النزاع لتسوية نزاعاتهم دون عرضها على الوسائل القضائية وتعرف هذه الوسائل بالوسائل البديلة لتسوية النزاع ويشار لها باللغة الانجليزية Alternative Disputes Résolution أو اختصار A.D.R واعترف الملحق الثالث لنظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية ضمنيا لهذه المحكمة بإمكانية ممارسة هذا الاختصاص وفي ظل هذا الاختصاص يكون للمحكمة اللجوء إلى وسيلة التفاوض أو الصلح والتوفيق أو الوساطة قبل اللجوء إلى التحكيم وإذا نجم عنها تسوية، تقوم محكمة التحكيم بتثبت هذا الاتفاق في منطوق الحكم و يحضى بنفس الإلزامية التي يتمتع بها حكم التحكيم[3].

[1]_ المواد من 19 الي 21 و المادة 24،25، و 27 من نظام التحكيم لدي غرفة التجارة الدولية.

[2]_ المادة 28 و 29 من نظام التحكيم لدي غرفة التجارة الدولية.

[3]_ موقع غرفة التجارة الدولية.

الفرع الرابع

تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عبر الخبراء الفنيين ومساهمتها في إعادة التوازن العقدي.

تتميز نزاعات النقل الدولي للتكنولوجيا عن غيرها من النزاعات المعروفة في القانون الدولي العام بكونها نزاعات ذات طابع فني وتقني. ونظرا لهذه الميزة جعل الرجوع إلى الخبراء للاستعانة بهم في حل النزاعات أمر جد فعال، لكون الخبير بالإضافة إلا أنه محايد ومستقل عن أطراف النزاع، فهو أيضا شخص تقني يتناسب مع الطبيعة التقنية للتكنولوجيا ووسائل نقلها ويمكن اللجوء إلى طلب الخبرة كأسلوب مستقل كاستعانة أطراف النزاع بخبير لتسوية النزاع بينهم أو في إطار أسلوب تسوية آخر مثل التحكيم أو القضاء أين يستعان بخبير للمساعدة في تسوية النزاع[1].

يتم اختيار وتعيين الخبراء بنفس طريقة اختيار الموقفين، حيث يمكن أن يتم تسوية النزاع الدولي لنقل التكنولوجيا عبر هيئة خبراء، تتكون من إما فرد أو لجنة ويفضل أن تتكون من عدد خبراء فردي. وفي حالة عدم الاتفاق على خبراء اللجنة يعمد على شخص يتفق عليه لإختيارهم، مثل رئيس غرفة التجارة الدولية. يتم تحديد مهام الخبراء وسلطاتهم في عملية التسوية بموجب، الاتفاق الذي نص على عملية التسوية عبر الخبراء وتأخذ عملية التسوية هذه أحد الشكلين على العموم[2].

الاقتصار على مجرد تقديم الرأي الفني في النزاع للتسهيل على الأطراف عملية التفاوض، أو دفع الأمر إلى هيئة التحكيم لتأخذ حكما في أقل وقت ممكن. وتتسع صلاحيات الخبير لحد اتخاذ قرارات ملزمة للجانبين، وأساس إلزامية هذه القرارات هو الاتفاق المبرم بين الطرفين والقاضي بالتسوية عبر الخبراء.

---

[1]– عبابسة حمزة، المرجع السابق، ص 131.

[2]– نفس المرجع.

ويلاحظ أن أسلوب التسوية عبر الخبراء يصلح لتسوية النزاعات الدولية لنقل التكنولوجيا وكذلك لتفادي حدوثها، وذلك عندما يعهد لهيئة الخبراء متابعة عملية نقل التكنولوجيا ومراقبة أداء الالتزامات.

وفعالية الخبرة تكون أكثر عند اللجوء إليها قبل أي أسلوب تسوية آخر كالتحكيم والقضاء إذ يستطيع الخبراء تدارك أسباب النزاع واقتراح الحل المناسب قبل تفاقمه وتأثر العلاقة بين الأطراف.

خاتمة

من خلال بحثنا توصلنا إلى أن عقود نقل التكنولوجيا أصبحت بما تتضمنه من عناصر، ذات أهمية كبيرة للمؤسسات الإنتاجي، سواء بالنسبة للبلدان المتقدمة أو المتخلفة، باعتبارها وسيلة لا يمكن الاستغناء عنها، بالنظر لإسهامها الكبير في تحقيق التنمية الاقتصادية و زيادة الإنتاج و تطويره، غير أن ذلك أثار فكرة التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا الذي أصبح مشكل يثار عند إبرامها، وذلك لكونه قد يمس بمبدأ سلطان الإرادة الذي يعتبر من أساسيات العقد بالنظر الى المصالح المتبادلة بين أطرافه.

فالتوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا يمكن أن يختل بين طرفي العقد، نظرا للتفوق الاقتصادي بينهما مما يولد فجوة اقتصادية، إذ يعتبر من الإشكالات العلمية الكبيرة بالنسبة للمؤسسات الاقتصادية، خاصة مع سرعة التطور الذي شهده العالم وسرعة التطورات التكنولوجية التي توصلت إليها البلدان المتقدمة، وسعيها الدائم إلي فرض شروطها على البلدان النامية حسب ما يخدم مصالحها الخاصة، فرغم الجهود المبذولة من قبل هذه الأخيرة لتضييق هذه الفجوة المعلوماتية الهائلة، إلا أنها في تزايد مستمر إلى يومنا هذا، والسبب يرجع أيضا الي الخلل والقصور الموجود في بعض القوانين والتشريعات المنظمة لنقل التكنولوجيا.

لذا لابد على البلدان النامية أخذ احتياطات احترازية للحد من هذه الفجوة وتقليصها، ومن التسلط الذي تفرضه الدول المتقدمة، وذلك من خلال استخدام هذه التكنولوجيا ضمن مقتضيات عمليات التحديث والتصنيع في فروع اقتصادية، بما يسمح بزيادة إنتاجية العمل وتطوير وتحديث المجتمع واحتكار التكنولوجيا، بما يتلاءم مع ظروفها وإمكانياتها المحلية. والعمل على تشجيع الاستثمار في البحث والتطوير وزيادة حجم الإنفاق عليه، ورفع نسبة الناتج المحلي الإجمالي لتصل إلى تطور البلدان المتقدمة، بالإضافة إلى ضرورة إقامة مراكز للبحث والتطوير في المؤسسات الصناعية، وتفعيل ما هو موجود فيها ليأخذ هذا الأخير دوره الحقيقي في دراسته، وكذا تقييم الصناعات القائمة من أجل تطويرها وحل المشكلات التي تواجهها، ثم ضرورة توفير المال اللازم لدعم البحث العلمي والتكنولوجي.

تطبيقا ذلك على الواقع الجزائري نجد أن هذه الإستراتيجية غائبة تماما كما في باقي الدول العربية، وهو ما يلاحظ في وجود باحثين منعزلين في الجامعات ومراكز البحث وبشكل منفرد، ويبقي عمل هؤلاء المبدعين مستقلا دون تمويل مادي يساعدهم على متابعة وتطوير اختراعاتهم أو تطبيقها، وهذا يعود إلى غياب إستراتيجية تكنولوجية وطنية لدعم الاهتمام بالباحثين بالشكل المطلوب، ليسهموا في تحقيق النهضة التكنولوجية لبلادهم، وهذا بالرغم من أن الجزائر مثل أغلب البلدان النامية، أخذت بالتكنولوجيا كركيزة أساسية لوضع قاعدة صناعية صلبة لوضع أسس للتعليم، والتكوين والتدريب للوصول الى التحكم التكنولوجي لغرض التفوق الاقتصادي.

غير أن هذا التوجه ساد فقط في السبعينات والثمانينات من القرن الماضي لعوامل عديدة باءت بالفشل، خاصة مع انخفاض أسعار البترول في الآونة الأخيرة، حيث بدأ الاقتصاد الصناعي الجزائري يعرف وضعا خطيرا يتسم بسوء الفعالية، وسوء التسيير بالنظر إلى انتشار البيروقراطية والتسيير المركزي مما جعل الكفاءات العلمية تهاجر إلى البلدان الغربية، وإبقاء المجتمع في حالة تخلف بحيث تعمل هذه الكفاءات على إثراء البلدان المتقدمة وإبقاء الجزائر متخلفة.

لذا نرى ضرورة الاستفادة من تجارب المؤسسات الأجنبية في مجال التكنولوجيا، من خلال إعلام المؤسسات الاقتصادية في الجزائر بضرورة عقود نقل التكنولوجيا، وذلك بوضع نصوص قانونية ذات صلة بتلك العقود من قبل المشرع الجزائري، على غرار ما فعله المشرع المصري، للتعريف أولا بهذه العقود ثم تحديد الالتزامات الملقاة على كل طرف، إلى أن يتحقق ذلك تبقى عقود نقل التكنولوجيا لا تؤدي الدور المنوط بها في الصناعة والتجارة، بالرغم من المزايا التي قد تعود بها على الاقتصاد الجزائري، خاصة في الوقت الحالي الذي تبحث فيه الدولة عن حلول ناجعة وبدائل للاقتصاد البترولي.

قائمة المراجع

أولا – باللغة العربية:

أ – الكتب:

1. أحمد بلقاسم، القضاء الدولي، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
2. أوكيل محمد سعيد، اقتصاد وتسيير الإبداع التكنولوجي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
3. جلال وفاء محمدين، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.
4. ذكرى عبد الرزاق محمد، حماية المعلومات السرية من حقوق الملكية الفكرية في ضوء التطورات التشريعية والقضائية، دار الجامعة الجديدة، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، 2007.
5. السيد أبوعيطة، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014.
6. عدنان كركور، التنمية الصناعية وتحويل التكنولوجيا وتطويعها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع،الجزائر،1981.
7. عمر سعد الله، حل النزاعات الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
8. فلحوط وفاء مزيد ، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.
9. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
10. محمد المجدوب، طارق المجدوب، القضاء الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.

11.محمد محسين إبراهيم التجار، عقد الامتياز التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2015.

12.محمد محي الدين إبراهيم سليم، التسلط الاقتصادي وأثره على التوازن العقدي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.

13.مروك نصر الدين، تسوية المنازعات في إطار المنظمة العالمية للتجارة، دار هومة، الجزائر، 2005

14.نداء كاظم محمد المولى، الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2003.

15.الهمشري وليد عودة ، عقود نقل التكنولوجيا الالتزامات المتبادلة والشروط التقيدية،دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

ب – الرسائل والمذكرات الجامعية:

– رسائل الماجستير:

1. إقلولي محمد، النظام القانوني لعقود نقل المعرفة الفنية، مذكرة ماجستير،قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تبزي وزو، 1995– 1996.

2. عبابسة حمزة، وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية نزاعاتها في ضوء القانون الدولي، مذكرة ماجستير، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2007–2008.

3. مشري محمد ناصر، دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في تحقيق التنمية المحلية المستدامة، جامعة فرحات عباس، سطيف.

–مذكرات الماستر:

1. بوريالة أمينة وباهي ربيعة، دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في مكافحة البطالة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون اجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012– 2013.

2. عليان نبيلة، الدور التنموي للمؤسسات الصغيرة المتوسطة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم التجارية، كلية العلوم التجارية، جامعة محند الحاج أكلي، البويرة، 2014-2015.

3. عبد الله صونية، حساني نورة، وسائل حل نزاعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011 - 2012.

ج -المقالات:

1. _Muhammad Gaafar, Methak Taleb Abed, Obligation of confidentiality in negotiations, technology transfer contracts, السنة السادسة، الموقع الإلكتروني: مجلة المحقق للعلوم القانونية والعلوم السياسية، الجزء الثاني، السنة السادسة، أنظر الموقع الالكتروني: www.iasj.net

2. https://fr,scrbd.com/doc/9531039
www.Journal.Cybrarians.org .i

3. أحمد غانم، سبل تقييم اختيار التكنولوجيا المناسبة في الصناعات.

4. حافظي زهير، مزلاح رشدي، الفجوة المعلوماتية أسبابها وسبل تجاوزها، cybrarians journal، عدد 17، ديسمبر 2008. أنظر الموقع الإلكتروني:

5. سليم بودليو، منظمة التجارة العالمية و نظام تسوية النزاعات، مجلة العلوم الانسانية، العدد32، المجلد ب،ديسمبر2009،ص 351، منشور على الموقع الالكتروني، www.info.com.

6. السياسات التكنولوجية في الأقطار العربية، مركز دراسات الوحدة العربية، الأمم المتحدة للجنة الاقتصادية لغرب آسيا، 1997.

7. علي حسين السمير، العرب والفجوة الرقمية،
Com/uploads/1/6/2007/…/arab-and-digital-divide, pdf.

8. غراهم جونس، دور العلم والتكنولوجيا في البلدان النامية، مطبعة وزارة الثقافة، دمشق، 1975
9. محمد جعفر الخفاجي، ميثاق طالب عبد حمادي، الالتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا، دراسة مقارنة، جامعة بابل، مجلة المحقق الحلى للعلوم الإنسانية والسياسية، العدد الثاني، السنة السادسة.
10. محمد شوقي السيد، دور منظمة التجارة العالمية في حل المنازعات التجارية الدولية، الحوار المتمدن، العدد، 3700، الموقع الإلكتروني، www.info.com
11. مدى مساهمة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، مجلة العلوم الإنسانية، صادرة في نوفمبر 2007، العدد 12، عنابة، ص 72.
12. منصور عصام، مجتمع المعلومات والفجوة الرقمية، دكتوراه الفلسفة والمكتبات المعلومات، جامعة سترا سيرم الأمريكية، جامعة جنوب الوادي، ص. 2.

د-ملتقيات:

1. بغداد بنين، عبد الحق بوقفة، دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في التنمية الاقتصادية وزيادة مستويات التشغيل، ملتقى وطني حول واقع وآفاق النظام المحاسبي المالي في المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، جامعة الوادي، يومي 5 و6 جوان 2013.
2. السياسات التكنولوجية في الأقطار العربية، مركز دراسات الوحدة العربية، الأمم المتحدة للجنة الاقتصادية لغرب آسيا، 1997.

هـ- النصوص القانونية:

-النصوص القانونية الجزائرية:

1-أمر رقم 66-86 مؤرخ في 27 أبريل سنة 1966، يتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج ر عدد 35، صادر في 2 ماي سنة 1966.

2-أمر رقم 03-07، يتعلق ببراءة الاختراع، مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، ج ر، عدد 44 صادر في سنة 2003.

3_ قانون رقم 16-09، مؤرخ في 3 غشت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج رعدد 46، صادر في 3 غشت سنة 2016.

- القاوانين الأجنبية:

– قانون التجارة المصري، المؤرخ في 1999، جريدة رسمية، العدد 19 مكرر، صادر في 17 جوان 1999.

و – الوثائق:

1-إتفاق المنظمة العالمية للتجارة المتعلق بجوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة، الموقع الإلكتروني:www.omc.org

2-مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات.

3-نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية: أنطر الموقع الالكتروني:www.iccarbitration.org

4_ نظام المنظمة العالمية للملكية الفكرية، الموقع الإلكتروني:www.wipo.int

ثانيا – باللغة الفرنسية:

1. Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce sur le site web : www.wto.org

الفهرس:

مقدمة:	1
الفصل الأول: تأثر التوازن العقدي بعقود نقل التكنولوجيا	4
المبحث الأوّل: التوازن العقدي وإبرام عقود نقل التكنولوجيا	5
المطلب الأول : الفجوة المعلوماتية القائمة بين أطراف عقد نقل التكنولوجيا	5
الفرع الأول: تعريف الفجوة المعلوماتية	6
الفرع الثاني: أسباب الفجوة المعلوماتية	7
الفرع الثالث: تأثير الفجوة المعلوماتية على التوازن العقدي	8
المطلب الثاني: تأثر التوازن العقدي بمراحل إبرام عقود نقل التكنولوجيا	10
الفرع الأول: مرحلة المفاوضات كآلية لإعادة التوازن العقدي	10
أولا: أساسيات المفاوضات:	11
ثانيا: الحماية العقدية للمعرفة الفنية في المفاوضات:	11
الفرع الثاني: مرحلة التعاقد وإعادة التوازن العقدي	14
أولا: تأثير أطراف العلاقة العقدية على التوازن العقدي:	14
ثانيا: كيفية مساهمة محل العقد في إعادة التوازن العقدي:	16
المبحث الثاني: تأثر التوازن العقد بالالتزامات المتبادلة في عقود نقل التكنولوجيا	17
المطلب الأوّل: ابرز التزامات ناقل التكنولوجيا	17
الفرع الأوّل: الالتزام بنقل عناصر التكنولوجيا	17
الفرع الثاني: الالتزام بالضمان	19
الفرع الثالث : الالتزام بالتبصير	20
الفرع الرابع : التزامات فـرعية	21

أولا : الالتزام بتقديم التحسينات:	21
ثانيا : الالتزام بالسرية:	21
المطلب الثاني: ابرز التزامات مستقبل التكنولوجيا.	22
الفرع الأوّل: الالتزام بأداء المقابل المالي	23
الفرع الثاني: الالتزام بالسرية	24
الفرع الثالث : الالتزام بتهيئة البيئة الملائمة	25
الفصل الثاني: **الحلول المقترحة لإعادة التوازن العقدي في عقود نقل التكنولوجيا**	27
المبحث الأوّل: الوسائل المساهمة في إعادة التوازن العقدي.	28
المطلب الأوّل: ضرورة الاهتمام بالتكنولوجيا المتطورة لغرض تطوير تكنولوجيتها.	28
الفرع الأول: تنمية القدرات التكنولوجية.	29
الفرع الثاني: الاهتمام بالإبداع التكنولوجي.	30
الفرع الثالث: التركيز على نقل التكنولوجيا.	32
أولا: كيفية اختيار التكنولوجيا.	32
ثانيا: سبل نقل التكنولوجيا.	32
المطلب الثاني: تشجيع المؤسسات الصغيرة والمتوسط على التطوّر.	34
الفرع الأوّل: مساهمة المؤسسات الصغيرة والمتوسط في التنمية الاقتصادية.	34
الفرع الثاني: دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في زيادة مستوى التشغيل.	37
الفرع الثالث: دور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في تحقيق التنمية.	38
المبحث الثاني: مساهمة وسائل تسوية منازعات نقل التكنولوجيا في إعادة التوازن العقدي.	39
المطلب الأوّل: مساهمة الوسائل التقليدية لحل منازعات نقل التكنولوجيا في	40

إعادة التوازن العقدي.	
الفرع الأول: تسوية منازعات التكنولوجيا عن طريق التفاوض.	40
الفرع الثاني: تسوية منازعات نقل التكنولوجيا عبر التوفيق و إعادة التوازن العقدي.	43
الفرع الثالث: تسوية منازعات نقل التكنولوجيا عبر التحكيم وإعادة التوازن العقدي.	44
الفرع الرابع: تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عن طريق القضاء الدولي وإعادة التوازن العقدي.	48
المطلب الثاني: مساهمة الوسائل الحديثة لتسوية منازعات نقل التكنولوجيا في اعادة التوازن العقدي	51
الفرع الأول: تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عبر مركز الويبو للوساطة ومساهمته في إعادة التوازن العقدي	51
الفرع الثاني: تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عبر منطقة التجارة العالمية وإعادة التوازن العقدي.	53
الفرع الثالث: تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عبر محكمة التحكيم الدولي لغرفة التجارة الدولية وإعادة التوازن العقدي.	58
الفرع الرابع: تسوية نزاعات نقل التكنولوجيا عبر الخبراء الفنيين ومساهمتها في إعادة التوازن العقدي.	62
خاتمة:	64
قائمة المراجع:	66
الفهرس:	71