



جامعة مولود معمري تيزى وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



نقل المعرفة الفنية في عقود الأعمال

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

تحت إشراف الأستاذ:

د/ نسير رفيق

من إعداد الطالبين:

أوشيش توفيق

أيت مالك مراد

لجنة المناقشة:

- د/ براهيمى صفيان، أستاذ محاضر "ب".....رئيسا
- د/ نسير رفيق، أستاذ محاضر "أ".....مشرفا ومقررا
- د/ لملوم كريم، أستاذ مساعد "أ"..... ممتحنا

تاريخ المناقشة 2020 /11 / 12

إهداء

الحمد لله سبحانه وتعالى الذي ييسر لنا طريق العلم، وأعاننا على إتمام هذه
الدراسة بأنامل تحيط بقلم أعيته الكلمة وأرقته الخطوط أهدي ثمرة جهدي إلى:
إلى توأم الروح والقلب والجوارح منبع الحب والحنان أُمي الغالية أسأل الله تعالى أن
يحفظها من كلّ سوء.

إلى من كلله الله بالهبة والوقار إلى من رباني بكلّ فخر واعتزاز إلى من أحمل
اسمه دمت لي فخرا أسموا وأعلوا بك يا أبي.

إلى صديقي الغالي مراد.

إلى كلّ من أعاننا من قريب أو بعيد.

توفيق.

إهداء

الحمد لله سبحانه وتعالى الذي ييسر لنا طريق العلم، وأعاننا على إتمام
هذه الدراسة بأنامل تحيط بقلم أعبته الكلمة وأرقته الخطوط أهدي ثمرة
جهدي إلى:

من كان دعائهما سرّ نجاحي إلى أغلى الأحاباب "أمّي وأبي".

إلى صديقي العزيز "توفيق".

إلى كلّ من أعانني وقام بمساعدتي.

مراد.

كلمة شكر وعرّفان.

نتقدّم بجزيل الشكر لكلّ من ساهم في مساعدتنا في إنجاز هذه المذكّرة ولكلّ من قدّم يدّ العون سواء بالسّهر معنا أو بتوفير الإمكانيّات اللاّزمة لإنجاز عمل قيّم يستطيع الاستفادة كلّ من سيطلّع عليه، كما نتقدّم بجزيل الشكر إلى الأستاذ المشرف "نسير رفيق" الذي لم يبخل علينا بالنصائح والمعلومات التي قدّمها لنا. كما نشكر لجنة المناقشة الموافقة على مناقشة مذكّرتنا.

قائمة المختصرات

- ص: صفحة.

- ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

- ط: الطبعة

مقدمة

عرفت التجارة الدولية تطورات كثيرة وسريعة في مجال المعاملات الدولية، لاسيما في المجال التكنولوجي أين حدثت تغيرات كثيرة، تتميز بأهمية بالغة بسبب إسهامها في نشر المعرفة الفنية، ولقد برزت هذه الأهمية بعد التطور الذي عرفه المجال الإقتصادي خصوصا وأنه يعتمد على سياسة العرض والطلب التي تتركز على مستوى المعرفة الفنية وعلى فكرة الإحتكار والتجميعات الإقتصادية ودورات رأس المال.

كما أصبحت المعاملات في مجال الأعمال تعرف رواجاً واسعاً بين الدول، سواء كانت دولاً متقدمة أو نامية، مما بعث بظهور عقود جديدة لم تكن معروفة فيما سبق، وهي مختلفة في أحكامها على العقود الكلاسيكية، وتعرف بعقود نقل التكنولوجيا والتي تعتبر الأداة القانونية لعمليات نقل التكنولوجيا وتحويلها، ومن أهم عقود نقل التكنولوجيا نجد عقد نقل المعرفة الفنية الذي يعد من العقود الحديثة التي تتسم بالطابع الفني، حيث لم تظهر ملكية المعرفة الفنية في المجال القانوني إلا في القرن 19 شأنها في ذلك شأن الحقوق الصناعية وسائر الحقوق المعنوية، فالتعامل بالمعرفة الفنية تجارياً لا مناص من أن يتم في شكل عقدي، أين إستوعبت آلية العقد في مختلف الأنظمة القانونية منذ القرن 19 الالتزام بنقل المعرفة الفنية كاللزام قانوني رغم عدم ظهور مفهومها وخصائصها بالمعنى الحديث، وكانت هذه الآلية في بداية ظهورها أقرب في تصنيفها لعقود الإذعان من العقود الرضائية بالنظر للشروط التقييدية التي تحتويها.

وباعتبار أن الدول المتقدمة والشركات المتعددة الجنسيات مصدر المعرفة الفنية كانت ولا تزال تمارس سيطرتها على سياسات الدول النامية، لذا أصبحت تنقل المعرفة الفنية إلى هذه الدول وتفرض هيمنتها بشكل فني على كل ما يتعلق بها، لذا نجد أن الدول النامية تحاول جاهدة إرساء نظام إقتصادي جديد يرمي إلى إيجاد أسس جديدة للتجارة العالمية وأسس أفضل لنقل وفهم التكنولوجيا وسط نظام نقدي عالمي عادل وليس وفق نظام لا

يتناغم مع ظروف البلدان المتخلفة لأنه ظهر في ظروف كانت فيه هذه الدول غائبة عن الساحة الدولية، وعليه كان ظهورها لاحق على ظهور هذا النظام.

وعليه تظهر أهمية نقل المعرفة الفنية من الدول المتطورة إلى الدول النامية لإرساء أسس قوية في مجال عقود الأعمال، وتظهر هذه الأهمية على صعيدين وهما الصعيد العملي والصعيد النظري، فمن الجانب العملي نجد أن ضرورة الدول النامية لتلبية حاجاتها للمعرفة الفنية يجعلها تدفع مبالغ مالية كبيرة جدا من شأنها التأثير على إقتصادها بشكل عام، لذا فأهمية الموضوع هي حاجة الدول النامية في محاولة الوصول لهذه المعارف الفنية بنفسها أو بأقل المبالغ، لأن حل مشاكل التخلف في الدول النامية لا يكمن في رأس المال والمساعدات، إنما مفتاح هذه التنمية هو التكنولوجيا ونقلها، فهي العامل الرئيسي في التقدم الصناعي والتقني وتعتبر الوسيلة الرئيسية لتحقيق التنمية في الدول النامية.

أما الأهمية من الجانب النظري فنجد أن عقود نقل المعرفة الفنية من أهم العقود التي تحتاج إلى دراسة قانونية وفقهية لما لها من مميزات تفتح بها مجالات عديدة للبحث العلمي من خلال التوغل في مواضيع ونظريات إبرام عقود نقل المعرفة الفنية والتي تتضمن جوانب مهمة في نقل التكنولوجيا بين الدول.

تعد عقود نقل المعرفة الفنية من العقود الدولية وتخضع كغيرها من العقود إلى القواعد العامة التي تحكم كل العقود إلا أنها تتميز بسميات تميزها عن غيرها من العقود.

ومن خلال بحثنا في موضوع عقد نقل المعرفة الفنية إعتدنا على آراء الفقهاء بشكل كبير، خاصة أن التشريعات الوضعية لم تتناول عقد نقل المعرفة الفنية بإسهاب وإخضاع قواعده للقواعد العامة للعقود ومن بينها التشريع الجزائري الذي لم يتناول عقد نقل المعرفة

الفنية بصفة مباشرة، لذلك إعتدنا بصورة مباشرة على آراء الفقهاء وبعد ذلك المنظمات الدولية والقوانين العامة المتعلقة بالعقود.

فكيف تم تنظيم عقود نقل المعرفة الفنية من خلال الدراسات الفقهية و التشريعية بإعتبارها من أهم العقود المبرمة على الصعيد الدولي؟

ولمقارنة هذه الإشكالية سنتعرض إلى تكوين عقود نقل المعرفة الفنية في (الفصل الأول)، ثم لآثارها وتسوية المنازعات الناشئة عنها في (الفصل الثاني).

الفصل الأوّل

تكوين عقود نقل

المعرفة الفنيّة.

تعدّ عقود نقل المعرفة الفنيّة من العقود ذات الأهميّة الكبرى في مجال التكنولوجيا فهي تحظى باهتمام كبير من الدّول، وهذا لدورها الفعّال في تطوير وتنميّة الدّول، وباعتبارها كسائر العقود فهي تتطلّب تكوين عقد نقل المعرفة الفنيّة خاصّة أنّها ذات طابع دولي يستلزم احترام شروط إنشاء هذه العقود، وقبل ذلك يجب تحديد ماهيّة نقل المعرفة الفنية تسهيلا لأطراف العقد عند إنشاء العقد (المبحث التمهيدي)، ويكون تكوين عقود المعرفة الفنية عبر مرحلتين وهما: مرحلة المفاوضات السابقة للتعاقد (المبحث الأوّل)، ومرحلة إبرام عقد نقل المعرفة الفنية (المبحث الثاني).

المبحث التمهيدى

ماهية نقل المعرفة الفنيّة

إنّ مصطلح نقل المعرفة الفنيّة هو مصطلح حديث، ظهر في عصر التّكنولوجيا خاصة في الدّول المتقدّمة، وأصبح متداولاً بكثرة في العلاقات الاقتصادية بين دول العالم لذا سنتناول مفهوم نقل المعرفة الفنيّة (المطلب الأول)، ثمّ تحديد عناصر المعرفة الفنيّة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم نقل المعرفة الفنيّة

يتحدّد مفهوم نقل المعرفة الفنيّة بالتّطرق إلى تعريف نقل المعرفة الفنيّة كمصطلح متداول في العلاقات الاقتصادية بين الدّول (الفرع الأول)، ثمّ استخلاص خصائص نقل المعرفة الفنيّة باعتبارها من عالم التّكنولوجيا العالميّة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف نقل المعرفة الفنيّة

بدأ استخدام اصطلاح المعرفة الفنيّة في الولايات المتّحدة الأمريكيّة¹ تحت اسم "Know-how"، وقد عرّفها البعض بأنّها عبارة عن المزج بين العلم والتّكنولوجيا، وعرفت كذلك بأنّها مال معنوي يتكون من معلومات حسية قابلة للتّطبيق من النّاحية العمليّة².

1- جلال وفاء محمدين، فكرة المعرفة الفنيّة والأساس القانوني لحمايتها، دار الجامعة الجديدة للنّشر، مصر، 1995، ص 17.

2- عبد المنعم زمزم، عقود الفرانشيز بين القانون الدولي الخاص وقانون التّجارة الدوليّة، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، 2011، ص 79.

وقد أشار الفقهاء عند تعريفهم للمعرفة الفنية إلى أنها تقوم على عاملين أساسيين هما النظريات العلمية والتطبيق العملي لها، ولذلك جاء تعريفهم متأثراً بالعاملين السابق ذكرهما، فعرفت بأنها التطبيق العملي لثمرات العلم وابتكار أفضل الطرق لاستعمالها¹.

كما يقابل لفظ حق المعرفة "Know-how" الشائع في الولايات المتحدة الأمريكية، لفظ المعرفة الفنية "Savoir-Faire" في فرنسا، وقد عرّفها بعض الفقهاء الفرنسيين، أمثال الأستاذ "Maevechal" المعرفة الفنية بأنها عبارة عن مجموعة من الطرق والمسابقات العلمية الخاصة بإنشاء أو تحسين الطرق والأساليب الفنية والمواد المستخدمة في أيّ نشاط علمي للإنتاج الاجتماعي مهما كان هدفه، وذهب الأستاذ "Pierre Gonod" إلى أنّ المعرفة الفنية عبارة عن مجموعة المعارف والمعدات التي تملكها المؤسسات بحيث تساعد على تحقيق نتيجة صناعية محدّدة².

وقد ورد تعريف المعرفة الفنية دولياً في الجمعية الدولية لحماية الملكية الصناعية (AIPPI) كالتالي:

تعرف المعرفة الفنية بأنها تشمل جميع الطرق الصناعية والمعرفة المكتسبة اللازمة لتشغيل واستغلال فن صناعي معيّن، و وضعه موضع التطبيق العملي، وعرّفها الدليل الخاص بتحرير عقود النقل الدولي للمعرفة الفنية في مجال الصناعات الميكانيكية بأنها

1- ياسر سيد محمد الحديدي، النظام القانوني لعقد الاستبيان التجاري في الفكر الاقتصادي والقانوني، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 74.

2- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الأول، عقود التجارة الدولية في مجال النقل التكنولوجي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص.ص 67-68.

مجموعة المعارف والمعلومات والمهارات الفنية اللازمة لتصنيع منتج ما، أو تصنيع بعض عناصره أو ملحقاته¹.

الفرع الثاني

خصائص نقل المعرفة الفنية

تتميز نقل المعرفة الفنية بعدة خصائص وهي:

أولاً: السرية

يحرص مالكو المعارف الفنية على المحافظة على سرّيتها ويحتاطون بكلّ الوسائل لضمان هذه السرية ضدّ كلّ ما من شأنه إفشاؤها أو إيصالها إلى المنافسين أو الجمهور². تتركز خاصية السرية في المعرفة الفنية نتيجة ما تجسده هذه المعرفة من قيمة اقتصادية لمالكها، أساسها الجهد الكبير والنّفقات الماليّة الكبيرة التي استوجبتها أمر الوصول إليها، وهذا ما يبلور تصوّر مالكيها للمردود الذي سيعود عليه نتيجة استنثاره باستغلالها طالما احتفظ بسريّة المعلومات عنها³، ولا يشترط أن تكون السريّة مطلقة، وإنّما يمكن أن تكون المعرفة الفنية معلومة لدى قلة من المشتغلين بفرع النّشاط، وهذا المعيار النسبي للسرية لا يقتصر على الأشخاص العالمين بالمعرفة الفنية، وإنّما يمتدّ إلى مضمون الابتكار، إذ يمكن أن ترد السريّة على توليفة جديدة لعناصر معروفة سلفاً⁴.

1- بن ساعد إلهام، عقود نقل المعرفة الفنية وعلاقتها بالتّميّة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كليّة الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012، ص 30.

2- عبد المهدي كاظم ناصر و نظام جبار طالب، المعرفة الفنية وأثرها في عقد الفرانشيز، مجلّة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلّد 17، العدد 02، العراق، 2009، ص 282.

3- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 95.

4- محمد محسن إبراهيم النّجار، عقد الامتياز التّجاري، دراسة في نقل المعارف الفنيّة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 04.

ثانياً: الجدة في المعرفة الفنية.

مفهوم الجدة في مجال المعرفة الفنية يعني أنها غير معروفة في مجال الصناعة بصفة عامة، ولا يعني ذلك أن تكون مستحدثة فهي تقوم على أساس أن عناصر هذه المعرفة مستعارة من وضع تقني قائم، ويضاف إلى هذه العناصر تحسينات عملية أو تفصيلية تدخل في صناعة محددة، حيث يقاس هذا التجديد بالمستوى التكنولوجي الذي سيحدثه مقارنة بما هو موجود في مشروعات أخرى¹، غير أن البعض يطلق عليها اسم الحداثة، وهي حداثة نسبية ليست مطلقة، كما هو الحال في الشرط الواجب توافره في براءة الاختراع بأن يكون الشيء المخترع غير معروف سابقاً في أي زمان أو مكان أو تم النشر عنه، على ذلك تعتبر الجدة أو الحداثة متعلقة فقط بالمنافسين أي القيمة الجديدة فيها التي يتطلع إليها المنافسون، والتي تكسب المشروع قيمة تنافسية اقتصادية².

ثالثاً: قابلية المعرفة الفنية للنقل

تكون المعلومات والتقنيات التي تشملها المعرفة الفنية عموماً قابلة للانتقال من مشروع إلى آخر ومن مؤسسة إلى أخرى بالطرق التعاقدية، مهما كانت طبيعة العقد الذي يتم عن طريقه النقل، كما أن العناصر المادية التي تحتوي تلك المعارف تكون السند الرئيسي والوسيلة التي تنقل من خلالها³.

وعليه إن نقل المعرفة الفنية وقابليتها للتداول كخاصية فيها، تعني انتقالها من منشأة إلى أخرى وفي مناطق متعددة بصرف النظر عن انتقالها مباشرة، أو عن طريق تدخل

1- عبد المهدي كاظم ناصر و نظام جبار طالب، المرجع السابق، ص 282.

2- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 90.

3- محمد إقلولي، النظام القانوني لعقود نقل المعرفة الفنية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 1994-1995، ص 85.

أشخاص يقدمون المساعدة لاستيعابها عندما يتعلّق الأمر بتقديم المساعدة الفنية، وهذه الخاصية تميّزها عن المهارات للصيقة بشخص صاحبها¹.

رابعاً: عدم شمولية المعرفة ببراءة الاختراع.

لا يمكن تضمين المعرفة الفنية في نظام براءة الاختراع، حيث أنّ الشيء المحمي عن طريق البراءة يتمّ كشفه علانية، لذلك لا يصبح سرّاً بعد ذلك، إلاّ أنّ حماية المعرفة الفنية قد لا تضيع عند تطبيق نظام البراءة، فتسجيل البراءة لا يفرض تضمين وصف المعرفة الفنية في المنتج المحمي تحت براءة الاختراع².

المطلب الثاني

عناصر المعرفة الفنية

تتكوّن المعرفة الفنية من عدّة عناصر تمثل مكوناتها والتي تكون محلّ اعتبار في نقلها، وتتخص هذه العناصر في المعلومات والأساليب الفنية (الفرع الأول) والمهارة والخبرة الفنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المعلومات والأساليب الفنية

بالنسبة للمعلومات الفنية اعتبرت عنصراً مكوناً للمعرفة الفنية، إلاّ أنّها تأخذ عدّة معانٍ، فمثلاً نجد عبارة التّقنيّة الصناعيّة الجارية Technique Industrielle courante، كذلك حالة التّقنيّة L'état de la Technique، وأحياناً أخرى نجد معلومات ذات طبيعة

1- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 108.

2- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 85.

تجريبية *Connaissances d'Ordre Empirique*، وكلّ هذه المعاني تدخل ضمن مفهوم المعلومات الفنية¹، فيرى البروفيسور "Mousseron" أنّ المعرفة الفنية تقتصر على كونها معلومات تقنية قابلة للانتقال، غير معدّة لإطلاع الجمهور عليها، غير محمية ببراءة اختراع، أمّا الأستاذ "Regis Fabre" فيرى أنّ المعرفة الفنية هي معلومات قابلة للانتقال ولا يمكن للجمهور الوصول إليها مباشرة².

أمّا الأساليب الفنية فقد اختلفت حولها الاصطلاحات، بحيث يطلق عليها مصطلح "طرق"، كما يطلق عليها أيضا تسمية "نظم"، وكذلك عبارة تقنيات ووسائل، والأسلوب في الحقيقة هو مركب من العمليّات والوسائل المنظّمة، التي تهدف للوصول إلى نتيجة ما، ويكون الأسلوب في أغلب الحالات عبارة عن تقنية تطبيق لتحقيق نتائجه، وإذا كان يتضمّن مجموعة من الوسائل المختلفة طبقا لطريقة معيّنة، فإنّ المعرفة الفنية في هذه الحالة تدخل بمعايير جزئية مستقلة بعضها عن البعض الآخر، وذلك حتّى تؤدّي إلى التّطبيق الأحسن للأسلوب³.

الفرع الثاني

المهارة والخبرة الفنية

المهارة لصيقة بالشخص، وإن كان بالإمكان إكسابها للغير بإتباع وسائل تعليمية معيّنة تعينه على اكتسابها⁴.

1- محمّد إقلولي، المرجع السابق، ص 72.

2- سيبيل سمير جول، المعرفة العملية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص.ص 46-47.

3- محمّد إقلولي، المرجع السابق، ص.ص 78-79.

4- محمد محسن إبراهيم النجار، المرجع السابق، ص 05.

وبالتالي فإنّ المهارة الفنيّة هي شيء لاحق على نشوء المعرفة الفنيّة، وليست سابقة عليها، وهي كقاعدة لا تكون بداية للتطور التكنولوجي، كما يستحيل أخذ أو سرقة المهارة من أيّ كان، إلاّ أنّ هناك من يرى أنّ الأمر في هذه الحالة لا يتعلّق بالمهارة العامّة، التي تكون لدى الشّخص الفني التي يستعملها للتطبيق الشّخصي، بل يتعلّق بالمهارة الفنيّة الخاصة، التي اكتسبها في تنفيذ المنتجات الخاصّة بالمؤسسة التي يشتغل فيها، وبالتالي المهارة الفنيّة هي العنصر الأوّل للمعرفة الفنيّة التي لا تتعلّق بالجانب اليدوي للشّخص الفني فحسب، بل بالإتقان والدقة التي يؤدي بهما عمله.

أمّا بالنسبة للخبرة الفنيّة فتشترك في مفهومها في بعض الأحيان مع مفهوم المهارة الفنيّة، إلاّ أنّ الاختلاف بينهما يكمن في محتوى كلّ منهما، ولعلّ العنصر الرئيسيّ الذي تتضمنه الخبرة يتمثّل أساساً في العنصر الفكري، لأنّها تتميز خاصة بالتفكير المنهجي، والخبرة الفنيّة تكتسب عن طريق التجارب التي يتحصّل عليها العامل عند ممارسة صناعته، واستخدامه للأساليب العلمية¹.

المبحث الأوّل

مرحلة المفاوضات السابقة للتعاقد.

تحضى عقود نقل المعرفة الفنيّة بأهميّة كبيرة لدى أطرافها، لذا تسبق عمليّة التعاقد غالباً مرحلة بدء المفاوضات التمهيدية، وهي أن يعرض أحد الأطراف وغالباً ما يكون المانح الذي يتمتّع بمركز قويّ وثيقة مطبوعة أو عقداً نموذجياً يتضمّن شروط العقد على الممنوح كصيغة من صيغ الإيجاب، وعليه تعدّ مرحلة التفاوض مرحلة مهمّة لإبرام عقد المعرفة

1- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص.ص 80-83.

الفنية، والتي تتحدّد عن طريق مجموعة من الإجراءات التي يقوم بها الأطراف للوصول إلى الاتفاق، يكون قابلاً للتطبيق (المطلب الأول)، ويكون التفاوض بين الأطراف تمهيداً للتعاقد، والذي يأخذ أشكالاً مختلفة وهي التي تتمثل في صور الاتفاقات في مرحلة التفاوض (المطلب الثاني)، ويكون التفاوض بين الأطراف له آثار عليهما في بعض الحالات أي حدوث النتيجة القانونية للاتفاقات التفاوضية.

المطلب الأول

إجراءات التفاوض

تتحدّد إجراءات التفاوض بين الأطراف للوصول إلى إبرام عقد نقل المعرفة الفنية عن طريق إتباع مجموعة من المراحل السابقة للتعاقد، وهي توفر الضمانات لبدء المفاوضات (الفرع الأول)، والتي توصل إلى تحقيق اتفاق والذي يسمى الاتفاق التمهيدي أو المبدئي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

ضمانات بعد المفاوضات

المفاوضات عموماً هي تبادل وجهات النظر باتّصال أو تشاور أو تحاور بين طرفين أو أكثر بغية التوصل إلى إبرام عقد ما، ومن حيث المبدأ ليس للمفاوضات نطاق معيّن أو شكل محدّد يجب إتباعه، فقد تتمّ هذه العملية بتبادل المذكرات المكتوبة، كما قد تكون شفوية في شكل مقابلات شخصية، كما قد تقع بين أطراف حاضرين أو بطريق المراسلة¹.

1- وفاء مزيد فلحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص

تعدّ عملية التفاوض أو المرحلة السابقة على إبرام العقد من أهمّ مراحلها وأخطرها على الإطلاق لما تحتويه من تحديد لأهمّ ومعظم التزامات وحقوق طرفي العقد، وما ينشأ عنها من مشكلات قانونية عديدة مازالت تثير الكثير من الإشكالات، سواء منها ما يتعلّق بالإخلال بالالتزامات السابق تحديدها في هذه المرحلة، أو ما يتعلّق منها بنطاق وتنوع المسؤولية المدنية التي تنشأ على الطّرف المتسبّب في حالة عدم بلوغ الغاية من المفاوضات وهي إبرام العقد المنشود¹.

يتمّ وضع ضمانات بدء المفاوضات بين الأطراف، وعادة ما يغلب هذا النوع من الضمانات مصلحة المانح، وتتمثّل هذه الضمانات فيما يلي:

أولاً: تعهّد كتابي مسبق.

يتفق المتفاوضون في هذه الحالة على أن يقدّم طالب المعرفة الفنية تعهّدا يلتزم بموجبه بالمحافظة على سرية المعلومات التي ستصل إليه أثناء المفاوضات، وأن لا يفشيها أو يستخدمها أو يسهل استخدامها من قبل الغير وهذا التّعهد عبارة عن عقد ينشأ التزاما من جانب واحد ويعبّر عن اتفاق لحماية حقوق صاحب المعرفة الفنية².

يعتبر هذا التّعهد كعقد أولي لحماية وضمان صاحب المعرفة، وقد يمثّل في بعض الأحيان اتّفاقا أو معاهدة حقيقية، وبالنسبة للطرف المتلقي، فإنّ هذا الإجراء يعدّ تقييدا لحرّيته واختياره، واحتكارا من قبل المانح، ولمباشرته كثيرا ما يلجأ الطالب للمعرفة إلى الاستعانة بخبير مختصّ في هذا المجال، ويكون للطرف المانح حقّ اللجوء إلى المحاكم للمطالبة بالتعويض في حالة أيّ خرق من قبل المتلقي، بالإضافة إلى فرض جزاءات ينصّ

1- بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010، ص 09.

2- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 146.

عليها في القانون الواجب التطبيق، وهو ما يبيّن كثرة السلطة والسيطرة والاحتكار لأصحاب المعارف¹.

ثانياً: تعهد مؤسس على الثقة.

وهو إقرار كتابي يوقعه المفاوض طالب المعرفة الفنية أثناء زيارته هو وبعض الفنيين التابعين له لمنشأة صاحب المعرفة، على أنّ هذا التعهد لا يعلق عليه صاحب المعرفة أهمية كبيرة، وهو في الوقت ذاته لا يعتبر مصدر قلق لطالب المعرفة بسبب ضعف الالتزام الذي ينشأ على عاتقه².

ويعدّ هذا التعهد تعهداً أدبياً أو اتفاق شرف، فهو أدبياً أكثر مما هو قانوني، وهو يستند على الاعتبار الشخصي والثقة أكثر من أي شيء³، وخرق التعهد بالشرف الذي يشكل أسماً مراتب الالتزام من شأنه أن يعرض المخلّ به إلى الإقصاء من دائرة التعامل التجاري، وفي وضع سيء وسمعة غير مرغوب فيها في السوق العالمية في المجال المعني بالتعامل مستقبلاً، ليس فقط مع الطرف الذي أخلّ التزامه معه، بل مع الشركات الأخرى أيضاً، وهذا أثر بالغ الخطورة رغم الأثر القانوني المتواضع لهذا الالتزام، إلا أنّ التعامل بحسن نية يقتضيه حتماً⁴.

ثالثاً: تعهد على أساس دفع مبلغ مالي

يتفق المتفاوضون في بعض الأحيان على أن يقوم صاحب المعرفة الفنية بدفع مبلغ من المال مقابل إطلاعه على أسرار هذه المعرفة، ويعتبر هذا المبلغ بمثابة ضمان لعدم

1- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص.ص 115-116.

2- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 147.

3- محسن شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مطبعة جامعة القاهرة، 1984، ص 61.

4- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 221.

إفشاء سرية المعلومات أو استخدامها، وأنه في حالة التوصل إلى إبرام العقد فإنّ هذا المبلغ يحتسب دفعة من قيمة المقابل الذي يتمّ الاتفاق عليه، أمّا في حالة عدم الاتفاق على إبرام العقد فإنّ هذا المبلغ يُعاد إلى صاحبه أو يفقده على أساس أنّه تعويض لصاحب المعرفة الفنية لقاء إطلاعه من تفاوض معه على أسرارها، وأنّ أمر إعادته أو فقده يتمّ الاتفاق عليه مقدّمًا بين المتفاوضين¹.

أو يمكن تسمية هذا التّعهد كفالة مالية يقوم بتقديمها طالب المعرفة الفنية كضمان للمناح مقابل إطلاعه على أسرارها، وهذا الضمان معناه التصدي لكلّ تصرف من شأنه إذاعة سرية المعلومات الفنية التي قد يتعرّف عليها المتلقّي².

وعموماً نجد الطّرف المتلقّي شديد النّفور من تقديم هذا النوع من الضمانات لا لشيء إلّا لأنّه قد يقع في مصيدة المورد خاصة إذا كان هذا الأخير ليس في مركز مالي قوي، أو إذا كان المبلغ المقدّر مبالغ فيه³.

الفرع الثاني

الاتفاق التمهيدي أو المبدئي

يقصد بالاتفاق التمهيدي أو المبدئي ذلك الاتفاق الذي يكون موضوعه الوحيد التحضير للعقود المستقبلية أو بمعنى آخر الاتفاق الذي يرادفه الإعداد للاتفاق النهائي، ويأتي ذلك الاتفاق تحت أشكال ومسميات متعدّدة، لكنّها تلتقي في الخصائص التالية:

1- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 147.

2- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 117.

3- محسن شفيق، المرجع السابق، ص 64.

- أنها تهدف إلى تلخيص الخطوات والنقاط الرئيسية التي استقرّ عليها الأطراف دون أن يؤثر ذلك على إمكانية تعديلها أو إلغائها مستقبلاً.
- يمكن استخدامها لتأكيد حقّ الأطراف في قطع التفاوض.
- ليس لهذه المستندات قوة إلزامية من الناحية القانونية إنّما مجرد قوة أدبية أو معنوية، ومرد ذلك إلى عدم ضبط المصطلحات المستخدمة في وصفها، وافتقار القواعد القانونية الخاصة بكلّ شكل من أشكالها على سبيل التّحديد¹.

تتجسّد في فترات المفاوضات المتعاقبة اتّفاقات مبدئية بين المتفاوضين يمثل كلّ واحد منها صيغة لما تمّ الاتّفاق عليه من عناصر خلال فترة من فترات المفاوضات ومن أنماط هذه الاتّفاقات المبدئية نجد:

أولاً: الاتّفاق على المبدأ.

وهذا الاتّفاق يأتي عادة عند أوّل جولة للمفاوضات².

ويعتبر الاتّفاق على المبدأ اتّفاقاً تمهيدياً، يتعهّد فيه الأطراف ببدء أو بمتابعة التفاوض بالنسبة لعقد معيّن بقصد إبرامه، ونظراً لأنّ هذا الاتّفاق لا يتضمّن نصوصاً محدّدة، فإنّه يهدف إلى تشجيع الأطراف على متابعة الاتّصالات فيما بينهم، وذلك لأنّ الإطار العام غير محدّد، إذ يكون الأطراف في بدء علاقتهم³، حيث إنّ الاتّفاق على المبدأ مؤداه أنّه كلما قطع المتعاقدين شوط في مرحلة المفاوضات، قد يتوصلان إلى تفاهم واتّفاق على بعض النقاط الملنّف حولها الحوار، الذي يكون محتواها منكب على الهدف المتوخى من التّعاقّد،

1- وفاء مزيد فلحوط، المرجع السابق، ص.ص 61-62.

2- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 148.

3- نصيرة بوجمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 1987، ص 130.

فيلجأ الطرفان إلى تجسيد ما توصلا إليه من توافق في شكل اتفاقيات لا تشكل في حقيقة الأمر إلا التزاما بمواصلة التفاوض والحوار أي أنها بمثابة تحفيز وتشجيع على المتابعة في الاتصالات بين الطرفين¹.

ثانياً: وعد من جانب واحد.

يجد أحد المتفاوضين بعد المناقشات والإطلاع على إمكانية الطرف الآخر أن الفرصة مواتية لإبرام عقد بينهما، بينما الجانب الآخر لا يرى ذلك، فيقدم الأول وعدا بالتعاقد على ضوء المناقشات على النحو الذي تمتد به، فيكون ذلك الوعد إيجاباً ينتظر القبول خلال مدة زمنية معينة، فإذا ما انقضت تلك المدة دون صدور القبول تعتبر المفاوضات منتهية ويسقط ذلك الإيجاب، أيضاً بعد تحديد الإطار العام للعقد قد يتفق المتفاوضين على تأجيل التوقيع على العقد لمدة محددة يكون لكلٍ منهما الخيار بين إتمام العقد أو رفضه².

ثالثاً: الوعد بالتفضيل.

الوعد بالتفضيل هو اتفاق يتعهد بموجبه أحد الطرفين قبل الآخر بأن يفضل هذا الأخير على شخص من الغير كمتعاقد في عقد يتم فيما بعد، في هذه الحالة يظلّ الواعد حراً في عدم إبرام العقد النهائي الذي لم يتم تحديد المبدأ بالنسبة له، كما لم يتم تحديد مضمونه، والتحديد الوحيد هنا يتعلّق فقط بحرية اختيار المتعاقد معه³.

1- السيد مصطفى أحمد أبو الخير، عقود نقل التكنولوجيا، استرالي للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2006، ص 86.

2- وفاء مزيد فلحوط، المرجع السابق، ص 63.

3- نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص 130.

رابعاً: حق الرفض.

إذا اعترضت المفاوضات نقطة كانت مصدر خلاف بين المتفاوضين، ولم يتم التوصل إلى اتفاق بشأنها، يكون من حق أيٍّ منهما رفض الاستمرار في المفاوضات، على أن هذا الحق يكون قد تمّ الاتفاق بشأنه في الاتفاق الذي أبرمه الطرفان عند أول لقاء بينهما، لأنّ رفض الاستمرار في المفاوضات يعدّ في بعض الحالات قطعاً تعسفياً لها قد يوجب المسؤولية¹.

خامساً: خطاب إعلان النية.

وهو المسمّى لدى البعض أيضاً بـ"برتوكول اتفاق في مجال الأعمال"، وهي عبارة مستعارة من القانون العام، حيث تعني محضر لمؤتمر مثمر، أمّا هنا في هذا المقام تعني محضر لاجتماع مثمر، ويطلق عليه البعض الآخر خطاب التفاهم أو مذكرة التفاهم أو مذكرة أساسيات الاتفاق، وعليه أهمّ أهداف ومقاصد خطاب إعلان النية هي:

- إعلان مبدئي للرغبة في الدخول في محادثات حول عملية التعاقد.
- وضع الإطار المستقبلي المتعلق بتنظيم المفاوضات ذاتها من نفقات وزمان ومكان حساباتها ومدتها ومن سيمثل الأطراف فيها.
- وضع الشروط العامة للعقود.
- إظهار النية الجادة في التعامل والرغبة الحقيقية في التعاقد وتبديد عوامل الشك المتبادل وإظهار حسن النية في التعامل².

1- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 149.

2- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 207-208.

المطلب الثاني

النتيجة القانونية للاتفاقات التفاوضية

الأصل أنّ المفاوضات لا يترتب عنها أيّ أثر قانوني بكلّ مراحلها من تصرفات للأطراف قبل إبرام العقد النهائي، إلاّ أنّه استثناءا يمكن حدوث حالات تؤثر في المفاوضات وترتب أثرا قانونيا، ينتج مسؤولية حاصلة من جراء الخطأ خلال التفاوض (الفرع الأول)، وأيضا يمكن أن تكون قابلية وضع الاتفاقات قيد التنفيذ (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المسؤولية الحاصلة من جراء الخطأ خلال التفاوض

يمكن أن تترتب المسؤولية خلال مرحلة التفاوض، وهذا وارد في الواقع خاصة في حالة ما إذا اقترن قطع المفاوضات بخطأ من أحد الأطراف كالإهمال أو إغفال الإمداد ببعض المعلومات المتحصّل عليها، وتعدّ حينئذ تلك الأفعال إخلال بالالتزام الطبيعي الواقع على عاتق أحدهما¹.

وحالات ترتب المسؤولية جراء خطأ خلال التفاوض تتمثل في:

أولا: إغفال تقديم المعلومات.

إذا تعلّق الأمر بعقد التفاوض المشتمل على جملة من الالتزامات، والتي من ضمنها قد يكون منصوص على شرط أو التزام تقديم المعلومات، فإنّ الإخلال بها يكون منشأ لمسؤولية

1- خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 06.

عقدية مصدرها عقد التفاوض المبرم بين الطرفين بناء على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ حرية التعاقد¹.

ثانياً: الاستخدام الغير مشروع للمعرفة الفنية المنقولة.

إنّ عملية استغلال أو نشر معلومات فنية سرية غير متداولة بعد قطع المفاوضات دون شكّ يعدّ خطأ وهو موجب للتعويض، لكن مع عدم وجود نظام قانوني خاص ومحدّد يكفل الحماية للمعرفة الفنية في مرحلة المفاوضات، و نظراً لقيمتها الاقتصادية التي تكمن في سريتها دفعت الفقهاء إلى إيجاد أسس يستند عليها لتثبيت الالتزام بعدم الإفشاء، منها الإثراء بلا سبب وهي مسؤولية المخطئ عن تعويض الضرر الذي تسبب فيه بخطئه، وهذه الأخيرة تعدّ وسيلة حماية فعّالة جدّاً إضافة إلى هذه الوسيلة هناك وسيلة دعوى المنافسة غير المشروعة أو الوسيلة الحمائية الجزائية التي قد نجدها في بعض القوانين الوضعيّة².

ثالثاً: القطع التّعسفي.

يعتبر كلّ من الفقه والقضاء قطع المفاوضات خاصّة إذا بلغت مرحلة متقدّمة من تبادل وجهات النظر والوثائق والخطابات أسباب قانونيّة موجبة للمسؤوليّة، وهذه المسؤوليّة توجب التعويض على فوات فرص الكسب من جراء القطع التّعسفي للمفاوضات ويثبت وجوب التعويض هنا باعتباره يشكل ضرراً غير مباشر³.

1- أمال زيدان عبد الله، الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أسبوط، مصر، 2008، ص 188.

2- السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 88.

3- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص.ص 236-237.

الفرع الثاني

قابلية وضع الاتفاقات قيد التنفيذ

المشكل القانوني المثار هو من أية لحظة يمكننا اعتبار مرحلة ما قبل التّعاقد قد انتهت، علماً أنّ العقد ينعقد متى تلاقى الإيجاب مع القبول وتمكن الأطراف من الاتّفاق على المسائل الجوهرية في العقد، إنّ كلّ الاتّفاقات الأولية بغير أثر قانوني كأصل عام، سواء تعلّق الأمر بخطاب إعلان النية أو أية صورة أخرى، إذ يكمن هدفها في تقريب وجهات النّظر والسّير قدماً في المفاوضات لإبرام اتّفاق نهائي، لكن إذا تعلّق الأمر باتّفاق ما ينطبق عليه وصف وعد بالتّعاقد¹، أو ما يسمّى وعد من جانب واحد، يصبح هذا الوعد عقداً قانونياً بمثابة عقد كامل لا مجرد إيجاب إذا اقترن بقبول بدون تحفظات من المتلقي للإيجاب.

ويلتزم فيه الواعد إلى حين تلقي ردّاً من الموعود بمضمون ما ورد في وعده، ولا يجوز له أن يتراجع على وعده أو على إرادته الصادرة بصفة أحادية ومن جانب واحد².

أمّا إذا كانت الدعوى للتعاقد ليست لمن يقدّم العطاء الأقلّ فلا يمكن حينئذ اعتبارها إيجاباً، إذ يكون الثّمّن غير محدد وغير قابل للتّحديد، فالتعبير عن الإرادة لا يعدّ إيجاباً، إلّا إذا كان محدّداً وتامّاً وحسب ما تقتضيه الشّروط القانونيّة فيما يتعلّق بتلاقي الإرادتين، فإذا لم يكن كذلك فإنّ الأمر لا يعدّ أن يكون مجرد عرض أو دعوة إلى بدء مفاوضات مقابلة³.

1- محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 32.

2- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 238.

3- السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 82.

والعقد يتكوّن تدريجيًا حتّى تصل المفاوضات إلى التعلّب على كلّ العقبات، والوصول إلى مجال للتّفاهم على جميع النقاط المتنازع عليها، حتّى يتسنى إبرام العقد النهائي، ولا يعتبر الطرفان نفسيهما ملزمين إلاّ عند التوقيع على مختلف الوثائق¹.

المبحث الثاني

إبرام عقود نقل المعرفة الفنية

تعتبر مرحلة المفاوضات في عقود نقل المعرفة الفنية مرحلة مهمة تحدّد شكل ومضمون الاتفاق النهائي، وبالتالي يترتّب عنها إبرام عقد نقل المعرفة الفنية، ويكون ملزم للأطراف، وتصبح قابلة للتنفيذ بعد استيفاء كلّ الشّروط القانونيّة لإبرامها؛ لذا سنتناول بالتّحديد صياغة مضمون عقد المعرفة الفنية (المطلب الأوّل)، وكما أن باقي العقود التي تبرم بين الأطراف يجب أن تتضمّن على الأركان لقيام هذا العقد صحيحا، وهذا بإبراز أركان عقد نقل المعرفة الفنية (المطلب الثاني).

المطلب الأوّل

صياغة مضمون عقد نقل المعرفة الفنية

يعدّ عقد نقل المعرفة الفنية من العقود الشّكلية التي تتطلب إبرامه في شكل وثيقة مكتوبة، وعليه يجب تحديد أطراف العقد (الفرع الأوّل)، والديباجة والتّعريفات (الفرع الثاني)، والموضوع (الفرع الثالث).

1- نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص 142.

الفرع الأول

الأطراف.

تعدّ مسألة تحديد مفهوم الطرف في عقود نقل المعرفة الفنية مسألة تنطوي على أهمية خاصة بالنظر إلى ما لها من أثر في المسائل المتعلقة بتسوية النزاعات ذات الصلة بتعيين القانون الواجب التطبيق، وكذلك القضاء المختص بهذه التسوية ذلك أنّ قواعد الإسناد الخاصة بتحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقات التعاقدية، إنّما تحول بشكل كبير على ضابط الموطن المشترك أو غيره من الضوابط وثيقة الصلة بأطراف العلاقة التعاقدية في حال غياب إرادة الأطراف الصريحة أو الضمنية¹.

وتعريف الطرف في العقود الدولية يختلف من نظام إلى آخر، فلا يعدّ الطرف في الدول المتقدمة صناعيًا هو نفسه في الدول النامية، وحتى بالنسبة للدول المتقدمة نفسها، فالطرف في العقد يختلف في دول متقدمة ذات الاقتصاد الحر، أو تلك التي تنتهج النظام الليبرالي، عنه في دولة اشتراكية التي غالبًا ما تكون الدولة فيها طرفًا مورداً أو متلقياً للمعرفة الفنية، وفي هذه العقود يكون الطرف شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً من أشخاص القانون العام، كالدولة أو إحدى المؤسسات التابعة لها، وتكون المنشأة الموردة للمعرفة الفنية شركات متعدّدة الجنسيات يكون مقرها بدولة متقدمة، وأنّ هذه الشركات قد تكون مستقلة عن المنشأة الموردة، وقد تكون من وليدتها أو تابعة لها².

ويطلق على الطرف في هذه العقود تسميات مختلفة مثل المستورد، المرخص له، المتلقي والمنقول إليه كطرف أول ومثل المورد، المرخص والناقل كطرف ثاني، وقد يكون

1- جعرون محمد، الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015-2016، ص 22.

2- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 52.

الطرف في عقد نقل المعرفة الفنية بائعاً أو مؤجراً، مشترياً أو مستأجراً، ومع كل هذا يتم اختيار إحدى هذه التسميات وفق مدلول يتناسب مع ما هو متعارف عليه في منطقة إبرام العقد¹.

فبعد نقل المعرفة الفنية ينعقد بين طرفين: الأول طالب المعرفة الفنية والثاني مورد لها، والغالب أن يبرم بين طرفين أحدهما من دول صناعية كبرى والثاني من دولة نامية².

الفرع الثاني

الديباجة والتعريفات

بالنسبة للديباجة فتسمى أيضاً مقدّمة أو تمهيد، وتعتبر الديباجة مدخل لموضوع عقد نقل المعرفة الفنية وتتضمّن في الغالب الأسطر العريضة للأهداف المتوخاة من الطرفين وعلى رأسها سرية المعرفة³، وتتمثّل في تبيان نية ومقاصد المتعاقدين، عندما لا تكون نصوص العقد واضحة، كما تبين هدف ومجال المعرفة الفنية، ويمكن أن يوضّح فيها المورد الخبرة التي اكتسبها من خلال تجربته في الميدان، وحاجة المتلقي إليها، باعتبار أنه لم يكن يعلم بها من قبل ولا بسرّيتها⁴.

كما أنّها تلعب دور تفسيري ثانوي لمضمون التزامات الأطراف في حالة نشوب نزاع، ويظهر هذا الدور التفسيري بشكل خاص إذا لم يبيّن ظاهر النص في العقد قصد المتعاقدين، فتأتي الديباجة كمصدر لاستظهار هذا القصد، ومن ثمّ توضيح محتوى

1- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 125.

2- يزيد بغدادي، عقود نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد آكلي محند أولحاج، البويرة، 2016-2015، ص 33.

3- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 244.

4- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 119.

الالتزامات المتضمنة في عقد نقل المعرفة الفنية مهما كان نوعه، بهذا الوصف تقوم الديباجة بدور هام في استظهار مقاصد المتعاقدين عندما لا تتضح هذه المقاصد من النصوص التي يتكون منها العقد¹.

إلزامية هذه الديباجة لطرفي العقد ومدى اعتبارها جزءا من عقد نقل المعرفة الفنية متروك لإرادة الطرفين فيجب أن ينص العقد -على سبيل المثال- أن تلك الديباجة هي جزء من العقد، لكي تكون ملزمة للطرفين ويذكر في الديباجة تاريخ العقد وبيان من هما طرفا العقد وعناوينهما والغرض والأسباب والبواعث التي أدت إلى إبرامه².

كذلك فإن الديباجة يجب أن تحتوي على الاتفاقات التمهيدية، ذلك من خلال الإشارة إلى جوهر التزاماتها وكذلك الإشارة إلى الملاحق الفنية والتقنية كافة³.

أما التعريفات من الأمور البارزة وذات الأهمية الكبيرة في عقود نقل المعرفة الفنية، فالإقبال على التعاقد في مجال هذه العقود تثار به مشكلة اللغة حين وضع تعاريف معينة تماما، كما تثار في مشكلة وضع التعاريف بحد ذاتها بالمعاني اللغوية والمصطلحات المتعلقة بلب الموضوع الذي وهو المعرفة الفنية لإزالة الغبار عن أي سوء فهم، وباعتبار أن الغالب في هذه العقود أن يكون طرفاه من جنسيتين مختلفتين، فقد يتفقا على تحرير العقد وإعطاء التعاريف بلغة واحدة سواء كانت لغة أحدهما أم لغة أجنبية عنهما، وفي هذا الغرض لا توجد صعوبة، وقد يتفقا على تحرير العقد بلغات متعددة وفي هذه الحالة يجب أن يعينا اللغة المعتمدة عند الخلاف حول مدلول بعض المصطلحات، وقد يتفقا على تحرير العقد

1- محسن شفيق، المرجع السابق، ص 65.

2- عروسي ساسية، الطبيعة القانونية لعقد الفرانشيز، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية - تخصص - قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة سطيف2، 2014-2015، ص 16.

3- خلفاوي توفيق، عقد الامتياز التجاري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014-2015، ص 56.

بلغة كلّ منهما واعتبار اللغتين معتمدين ويجب عليهما في هذه الحالة أن يتّفقا في اختيار الألفاظ والمصطلحات المتقابلة¹.

ويذكر عادة في الوثيقة التعاقدية وفي بدايتها على وجه التّحديد، التّعريف بالمصطلحات الواردة في تلك الوثيقة مع بيان عوامل إنشاء المشروع المتفق عليه وأهميته وأهدافه، بحيث يكون هذا التّعريف والديباجة مكملان لبعضهما البعض، وبهذه الصورة فإنّ ديباجة العقد والتّعريف يكونان روح العقد وخلصته، لذلك ينبغي بذل العناية اللغوية والقانونية عند التّحرير، إذ يرجع إليهما في قضايا تفسير الاتّفاق وغاياته، وأسبابه عند نشوب نزاع بين الأطراف².

الفرع الثالث

الموضوع

موضوع هذا العقد هو العناصر التي تحقّق هدف أطرافه وفق ما تحدّدتها التزامات وحقوق كلّ طرف فيه، ويتمّ تحديد موضوع عقد نقل المعرفة الفنية في موجز افتتاحية العقد وهي عبارة عن بضعة سطور تتضمّن المهام التي سيقوم بها كلّ طرف ويشار في هذه الافتتاحية إلى الشّروط والملاحق التي ستحدّد على أساسها الالتزامات³.

ويتضمّن الموضوع هوامش وإشارات إلى الشّروط المرتبطة بالعقد، كما يتضمّن الإشارة إلى ملاحق العقد وهي عادة ما تتضمّن مسائل فنية تقنية متّصلة بالمعرفة المنقولة، وهي جزء متّم للعقد، ويجب بالتالي أن يشير العقد إلى ذلك في الموضوع قطعاً للخلاف،

1- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 245.

2- عروسي ساسية، المرجع السابق، ص 17.

3- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 158.

كما يجب ألا يقع تناقض بين شروط العقد ومضمون هذه الملاحق لأنّ هذا التناقض يؤدي إلى منازعات تهدد حياة العقد¹.

وموضوع العقد له ارتباط وثيق بمرحلة التفاوض والتعاقد معا، أي كما يحدد أثناء التفاوض يجب كذلك تحديد الخدمات التي يشملها أثناء التعاقد².

المطلب الثاني

أركان عقد نقل المعرفة الفنية

يتكوّن عقد نقل المعرفة الفنية كباقي العقود بمجموعة من الأركان التي يقوم على أساسها العقد، وتتمثّل هذه الأركان في ركن الرضا أو التراضي (الفرع الأول)، ركن المحل (الفرع الثاني) وركن السبب (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الرضا أو التراضي

يعتبر هذا الركن أساسي في كافة العقود، إذ لا يوجد عقد دون تراضي طرفي العقد فهو قوام العقد والتعبير المطلق لإرادة الطرفين، من أجل الدخول في هذه العلاقة التعاقدية وإنشاء آثارها المرجوة، وتبادل وجهات النظر المختلفة المطلوبة، وبما أنّ هذا العقد يتعلّق بأمور سيادية وتنموية، فيُعطى له بالغ الأهمية وحتى له نظام خاصّ به، فهو يسبق بمراحل تمهيدية وينتهي بعقد نهائي، وتبين فيه مختلف شروط العقد، فروح التعاقد عامة في حرية إرادة المتعاقدين تطبيقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وتثبت به لأطراف العقد الحق في

1- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص.ص 246-247.

2- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 121.

المناقشة والجدل قبل إبرامه، ومتى أبرم العقد أصبح له حجية على طرفيه لأن الأصل في إرادة الطرفين، وكلّ منهما يراعي مصالحه العامة والخاصة والنظام العام الداخلي له وهذا حتى يتحقق الهدف المرجو من عقد نقل المعرفة الفنية¹.

بالنسبة لعقود نقل المعرفة الفنية تزداد المشاكل التي تحوم حول ركن الرضا كلما تعددت الأطراف في العقد².

وكما طالت مرحلة المفاوضات كثرت فيها الوثائق المتبادلة وتوّعت بناء على فكرة التدرج في بناء العقد مع العلم أنّ الأصل في هذه العقود أنّ المعتبر في إبرامها هو إرادة الشخص الذي أراد إنشاء العقد حيث يتعاقد بنفسه، ومع ذلك يجوز إتمام العقد بطريقة النيابة، ومن باب أولى يجوز التفاوض بطريقة النيابة وقوامها اتجاه إرادة شخص إلى إبرام عقد لا لحسابه الخاص بل لحساب الغير³.

ويشترط لقيام عقد نقل المعرفة الفنية أن تكون إرادة المورد والمستورد أي المتلقي موجودة أصلا غير معابة أي لا يشوبها عيب من العيوب (الغلط، التدليس، الإكراه، الاستغلال)، وإلا كان العقد باطلا، فيوجد التراضي عندما يعبر شخص عن إرادته في إحداث أثر قانوني معيّن، وأن تتلاقى هذه الإرادة مع إرادة أخرى مطابقة لها⁴.

1- نبيل ونوغي، الإطار القانوني لعقد نقل التكنولوجيا وأثاره المباشرة، مجلة صوت القانون، المجلد الخامس، العدد 01،

كلية الحقوق، جامعة خميس مليانة، الجزائر أبريل 2018، ص 423.

2- السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 135.

3- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص.ص 253-254.

4- خديجة بلهوشات، النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون

الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016-2017، ص.ص 20-21.

الفرع الثاني

المحل

محلّ الالتزام في عقد نقل المعرفة الفنية هو نقل معلومات فنية، أو حق المعرفة الذي يعتبر في واقع الحال الناتج الإبداعي الأصيل الذي يؤدي في النهاية إلى اكتساب حلول فنية جديدة تخلق ميزة تنافسية بمؤسسة ما، أو هي الإبداعات التي تفيد منظمة في تنفيذ إستراتيجيتها أي ما يسمّى محفظة الأصول الذكية¹.

فجوهر عملية نقل المعرفة الفنية يتمثل في المعرفة وما يرافقها من التزامات بنقل هذه المعارف الفنية، وكذا المهارات والخبرات اللازمة للتعامل مع المعرفة الفنية المنقولة، فمحلّ العقد ينصب بشكل أساسي على المعارف الفنية بهدف استخدامها بطريقة فنية خاصة في إنتاج سلع معينة أو تطويرها أو تركيبها، وتشغيل آلات معينة أو أجهزة لتقديم خدمات معينة².

كما أنّ محلّ عقد نقل المعرفة الفنية هو الالتزام بنقلها وبعبارة أصح التمكن من اكتسابها واستيعابها، وجوهر تلك المعرفة هي المعلومات التي تعدّ شيئاً غير مادي يصلح لأنّ يكون محلاً للحقوق المالية وعلى الأخص حق الملكية، فالمعلومة هي تعبير يستهدف جعل رسالة قابلة للتوصيل إلى الغير³.

1- بوزيان عثمان، استثمار وتنمية الإبداع لدى الأصول البشرية، مجلة دراسات دورية، جامعة الأغواط، ط 13، جانفي 2010، ص 67.

2- يزيد بغدادي، المرجع السابق، ص.ص 33-34.

3- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 265.

الفرع الثالث

السبب

من أركان عقد نقل المعرفة الفنية كذلك ركن السبب، وهذا الركن هو الذي يبين نية الطرفين من إبرام هذا العقد والهدف من وراء هذا العقد والغاية منه سواء كانت هذه الغاية مباشرة أو غير مباشرة¹.

ويمكن تحديد السبب في عقد نقل المعرفة الفنية على سبيل المثال بحصول المستورد على المعرفة لسبب استخدامها لتكملة معرفة قائمة لديه أو لإعادة بيعها، وحصول المورد على الثمن ليسد حاجته لنفقات جديدة في مجال البحث والتطوير لإبداع معارف جديدة.

ويمكن القول أنه في عقود نقل المعرفة الفنية كونها عقود ملزمة لجانبيين أن سبب التزام كل متعاقد هو التزام المتعاقد الآخر، كما يجب أن يكون مشروعاً وذلك حسب النظرية الحديثة².

إذا لم يتضمّن عقد نقل المعرفة الفنية سبباً واضحاً للعقد تفترض كقاعدة عامة أغلبية التشريعات الوضعية أنّ لهذا العقد سبباً موجوداً ومشروعاً حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، وإذا ذكر السبب بالعقد تفترض جلّ التشريعات أيضاً أنّه هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل خلاف ذلك³.

1- نبيل ونوغي، المرجع السابق، ص 425.

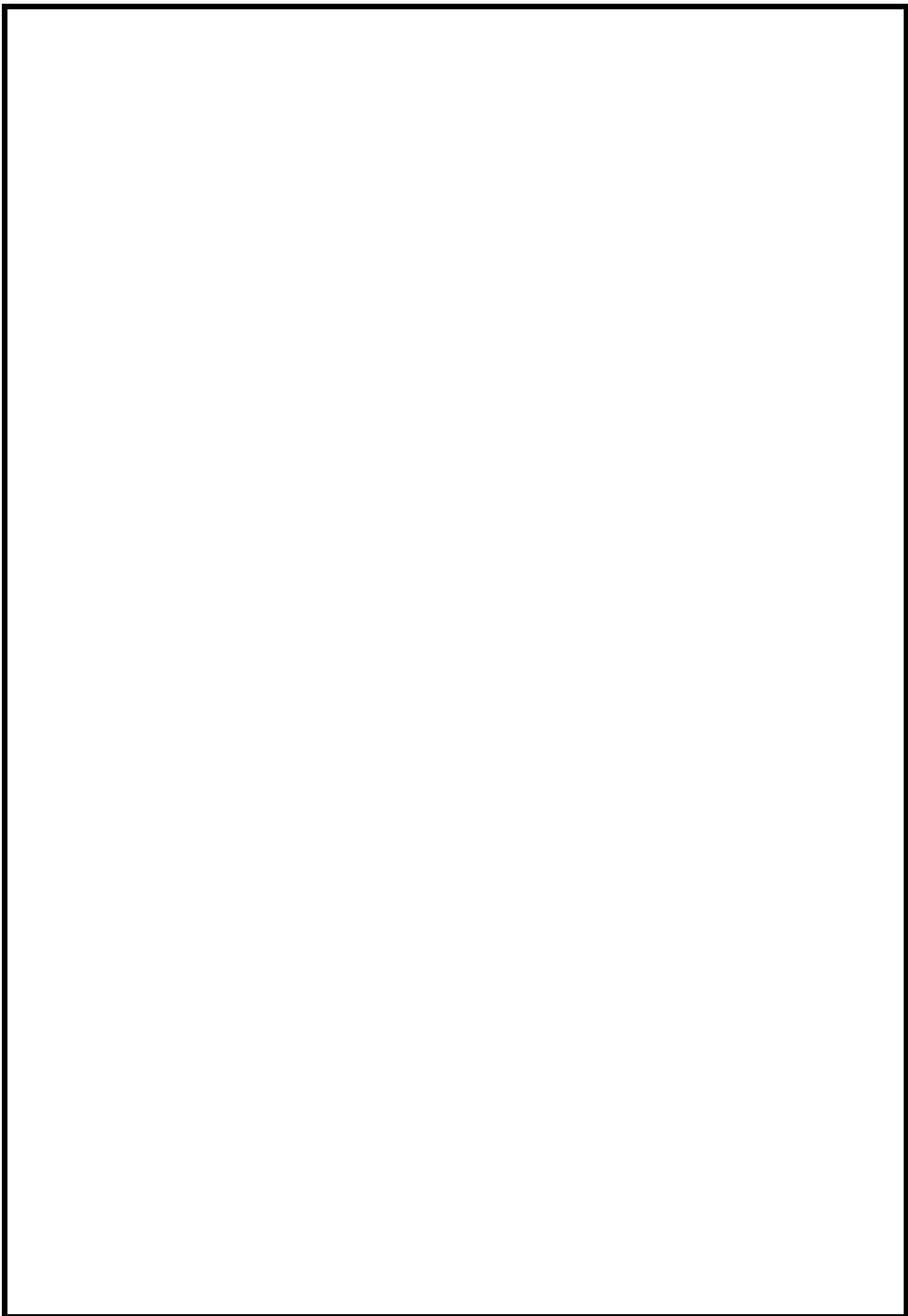
2- وفاء مزيد فلحوط، المرجع السابق، ص 114.

3- بن ساعد إلهام، المرجع السابق ص 273.

الفصل الثاني

آثار عقود نقل المعرفة

الفنية



تمهيد:

ينتج عقد نقل المعرفة الفنية آثاره بمجرد إبرام العقد النهائي، وهذا بعد مفاوضات حول تفاصيل العقد وكل ما يترتب عنه من التزامات وحقوق على عاتق أطراف العقد، حيث أنّ التزام مورد المعرفة الفنية يعتبر حق لمتلقيها والعكس صحيح، لذا يجب التطرق إلى الالتزامات الناشئة عن عقود نقل المعرفة الفنية (المبحث الأول)، وقد يحدث إخلال في تنفيذ التزامات عقد نقل المعرفة الفنية من أحد أطراف العقد مما يثير نزاع حوله، لذا وجب تحديد طرق تسوية المنازعات الناشئة عن عقود نقل المعرفة الفنية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الالتزامات الناشئة عن عقود نقل المعرفة الفنية

يعدّ عقد نقل المعرفة الفنية عقد ملزم لجانبين، لذا تكون الالتزامات على طرفي العقد وهذا ما يكون عند تنفيذ العقد، فعقود نقل المعرفة الفنية هي عقود ذو طبيعة حساسة وتقنية تستلزم الاحترام الدقيق لبند العقد، ويتأتى ذلك بتحديد التزام كل طرف في العقد، حيث توجد التزامات مورد المعرفة الفنية (المطلب الأول)، والتزامات متلقي المعرفة الفنية (المطلب الثاني)، وكذلك الالتزامات المتبادلة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

التزامات مورد المعرفة الفنية

يكون مورد المعرفة الفنية ذو كفاءة عالية، حيث في أغلب الأحوال تكون الشركات متعدّدة الجنسيات هي مورد المعرفة الفنية، والذي يقع على عاتقها في الأساس نقل المعرفة الفنية لمتلقيها، وتتمثّل التزامات مورد المعرفة الفنية في الالتزام بنقل كلّ عناصر المعرفة الفنية (الفرع الأول)، كذلك الالتزام بالضمان (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الالتزام بنقل كلّ عناصر المعرفة الفنية

مع التطور الذي اتخذته التجارة الدولية للتقنيات والمعارف، والذي تجاوز تجارة السلع، فقد أصبح من المسلّم به أن يطلب الطرف المحتاج إلى التكنولوجيا كل العناصر المكونة للمعرفة الفنية، إذ يلتزم صاحب المعرفة الفنية بنقلها، فمن المفروض أن يتعهد بنقل مختلف

الخدمات التي تشملها هذه المعرفة، وإلا اعتبر النقل ناقصاً، وبالتالي نكون بصدد الإخلال بتنفيذ الالتزام¹.

المورد للمعرفة الفنية وهو ينفذ التزامه بنقل المعرفة لا بدّ أن يضع بحسابه أنّ ما ينقله من عناصر يتعيّن الوفاء بها كاملة وإلا يبقى التنفيذ ناقصاً، حيث نكون أمام حالة عدم التنفيذ وما يترتب عليها من تعويض للعقد برمته ، لأنّ المعرفة الفنية ليست أشياء مادية أو مستندات فحسب ولا هي تعليمات أو طرق فنية فقط، بل هي بالإضافة إلى ذلك مزيج من عناصر متعدّدة تتكوّن منها، وإذا كان المتلقي يتنازل في بعض الأحيان عن حقه في الحصول على بعض هذه العناصر فلا يعني أنّها لا تدخل في تكوين المعرفة الفنية بقدر ما يعني أنّ المتلقي يعتمد على الفنيين في مؤسسته لتكملة هذه العناصر وأنّه يوفّر على نفسه ما كان سيدفعه كمقابل لها².

فعلى المورد أن يقدّم للمتلقي كافة المستندات التفصيليّة الشارحة لحق المعرفة، إضافة إلى كافة البيانات والوثائق اللّازمة لاستيعاب هذه المعارف الفنيّة المنقولة و إمكانية تشغيلها و استعمالها على الوجه الذي يحقّق الغاية من نقلها في الوسط الجديد المنقول إليه، وله في هذا الإطار أن يقدّم للمتلقي نموذج من الإنتاج الذي توصل إليه³.

وتعدّ العناصر المعنويّة المحور الأساسي للسيطرة على المعرفة الفنيّة وفهمها، وبذلك تتحقّق الفائدة المرجوة من إبرام عقود نقل المعرفة الفنية لأنّ جميع الحقوق المذكورة تتعلّق

1- محمّد إقلولي، المرجع السابق، ص 136.

2- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 175.

3- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 128.

بمبتكرات ذهنية، ولديها قدرة فائقة على تقديم الحلول المناسبة لمشكلات التكنولوجيا وهي حقوق تشكّل الإطار العام للملكية الصناعية التي تعتبر جزءاً من حقوق الملكية الفكرية¹.

فإذا ما نفذ المورد هذه العناصر المتنوعة حسب الاتفاق الوارد في العقد وبعد مرحلة المفاوضات وما يصاحبها من ضمانات لكلا الأطراف، فإنّ النتيجة التي دفعت المتلقي لإبرام هذه العقود تكون أقرب إلى التحقق وذلك من خلال منحه السيطرة والتّمكن المعرفي بمساعدته بالتّقدّم والتّطور².

كما يجب على المورد تقديم المساعدة الفنية حتى وإن لم يتمّ النص على الالتزام بها صراحة في عقد نقل المعرفة الفنية، أو بموجب عقد مستقلّ يحدّد ويبين نمط تنفيذها ومدتها، وكيفية تولي مهمّة استضافة عمال المورد من إقامة ومصاريف ونقل وتأمين يتوجب اعتبارها من مستلزمات العقد، أي تدخل ضمن تكوين العقد، وبالتالي يجب الوفاء به حتّى وإن لم يشترط العقد ذلك³.

الفرع الثاني

الالتزام بالضمان

الالتزام بالضمان عموماً ينطوي على مدلولين أحدهما واسع يعني المسؤولية بشقيها التعاقدية وغير التعاقدية والضمان بموجب هذا المدلول يعني ضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية وأخطار المهنة والسلامة والهلاك وغيرها، وثانيهما الضمان بمدلوله الضيق الذي نادى به الكثير من الفقهاء باتجاهات مختلفة منها أنه يعني حالات عدم تنفيذ

1- جعرون محمد، المرجع السابق، ص 33.

2- وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية -دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 114.

3- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 130.

الالتزامات العقدية أو ضمان الاستحقاق فقط، ونادى اتجاه آخر بإضافة قسم ثالث إلى التقسيم الثنائي المعروف في الفقه المدني ليصبح ثلاثيًا (الالتزام بتحقيق النتيجة والالتزام ببذل عناية والالتزام بالضمان)¹.

ومن هنا فإن الالتزام بالضمان نجده في عقود نقل المعرفة الفنية، بحيث يلتزم فيه المورد بنقل كل عناصر المعرفة الفنية، بحيث تكون مطابقة لما تم الاتفاق عليه في العقد، خالية من أي عيب من شأنه الإضرار بالطرف المتلقي، وهنا نكون بصدد التزام المورد بضمان العيوب الخفية، كما يلتزم بضمان التعرض والاستحقاق، بحيث يقوم بضمان كل فعل يكون صادرا منه أو من الغير، ويكون من شأنه المساس بحقوق المتلقي في استغلال المعرفة الفنية المنقولة والانتفاع بها².

وهذا الضمان قد يكون ضمانا قانونيا أو ضمانا مشروطا، فبالنسبة للضمان القانوني سمي هذا الضمان قانونيا لأن واجب الوفاء به يكون بحكم القانون، ولا يحتاج للنص عليه كشرط في العقد، لذا يتوجب على المانح بموجب هذا الالتزام تمكين الممنوح من الانتفاع بهذه الحقوق محل العقد انتفاعا هادئا لا يعكّر صفوه تعرض منه أو من غيره. أما الضمان المشروط فيجوز للمتعاقدين أن يتفقا على ضمان قد يختلف بصورة أو بأخرى عن الضمان القانوني، فيجوز تعديل أحكام الضمان بشرط عدم الإضرار بالممنوح أو بالغير، وذلك طبقا للقواعد العامة في القانون المدني، ويفضل عند صياغة هذا العقد الإشارة إلى بند الضمان³.

والتزام المانح بضمان تعرض الغير مبني على أساس تملكه للمعرفة الفنية ومختلف حقوق الملكية الصناعية أو الفكرية إذا كان يعلم بهذا الحق أو لا يمكن له أن يجهله وقت

1- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 178.

2- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص.ص 148-149.

3- عروسي ساسية، المرجع السابق، ص.ص 49-50.

إبرام العقد، وبالتالي على المتلقي أن يثبت أن المانع كان يعلم بوجود هذا الحق أو الإدعاء أنه لا يمكن أن يجهل وجوده أو كان من الواجب أن يعرفه، كما يلتزم المانع بضمان العيوب الخفية يعني التزامه بتسليم المعرفة الفنية بكافة عناصرها خالية من العيوب التي تجعلها قليلة المنفعة، غير أنّ المانع يلتزم فقط بضمان العيوب التي ثبت وجودها فعلا بالمعرفة الفنية قبل تسليمها، إذ أنّ العيب الواقع بعد التسليم لا يضمنه المانع ونفس الأمر إذا كان العيب ناتجا عن سوء استعمال، ويشترط لذلك أن يكون العيب مؤثرا قديما، وخفيا وغير معلوم لدى المتلقي¹.

المطلب الثاني

التزامات متلقي المعرفة الفنية

تقع على عاتق متلقي المعرفة الفنية باعتباره كطرف في عقد نقل المعرفة الفنية عدّة التزامات اتّجاه مورد المعرفة الفنية، وهي التزامات في إطار تنفيذ العقد المبرم، وهذه الالتزامات هي الالتزام بدفع مقابل المعرفة الفنية (الفرع الأوّل) والالتزام بعدم نقل المعرفة الفنية للغير والحفاظ على السرية (الفرع الثاني).

الفرع الأوّل

الالتزام بدفع مقابل المعرفة الفنية

المقابل هو ثمن المعرفة الفنية التي يحصل عليها المورد من المتلقي ولا يوجد اتفاق على التسمية التي تطلق على هذا المقابل، فقد أطلق عليه مصطلحات عديدة، فهو أحيانا

1- بن عزة آمال، دور عقد نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة الفنية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018، ص.ص 125 - 127.

السعر، الثمن أو التعويض أو الأجر أو الأتعاب أو العوائد أو التكلفة، ويطلق عليه أيضا الدخل أو الإيراد أو المصاريف أو العمولة أو الأتاوة¹.

والالتزام بأداء مقابل من قبل المتلقي، والذي تتعدّد أشكاله فتارة يكون نقدا وأخرى يكون عينا وثالثا يكون مقايضة، وهذا بحسب العوامل المتبعة في تحديد قيمته².

أولاً: المقابل النقدي.

المقابل النقدي يمثل الصورة الأكثر شيوعا كما أثبتتها الممارسة العملية، ويفضلها المتعاقدون لما فيها من تقليل لاحتمالات النزاع، وهذه الصورة عبارة عن مبلغ من النقود. يقوم المتلقي بدفعه كمقابل للمعرفة الفنية التي ينقلها إلى المورد من خلال إحدى ثلاث الطرق التالية :

- الطريقة الأولى: المقابل النقدي مبلغ إجمالي، أي أن يكون المقابل مبلغا من النقود ويتمّ تحديده بصورة جزافية، وهو إجمالي يشمل المعرفة الفنية والرسومات والنماذج والتدريب والمواد الأولية اللازمة وكذلك التركيبات والتشغيل، وقد يكون هذا المبلغ مقابل المعرفة الفنية فقط، وقد يكون دفعة واحدة أو على دفعات يتمّ الاتفاق على مواعيدها.
- الطريقة الثانية: المقابل مبلغ دوري أي أتاوة، حيث يتمّ الاتفاق على مقدار المعدّل الدوري وتحدّد مدة لاستمرار الوفاء به، تطول أو تقصر حسب شروط العقد، و بموجب هذه الطريقة يتمّ الاتفاق على مقدار الدفّعات التي سيؤديها المتلقي وتكون في الغالب نسبة من عائد تشغيل المعرفة الفنية محسوبة على أساس حجم المبيعات ويستمر المتلقي بأداء هذه الدفّعات طيلة مدّة العقد.

1- السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 461.

2- بن عزة آمال، المرجع السابق، ص 220.

- الطريقة الثالثة: المقابل مزيج من المبلغ الإجمالي والمبلغ الدوري، أي يتم الاتفاق عليها حيث يدفع المتلقي مبلغاً جزافياً عند إبرام العقد ويلتزم بدفعات أخرى دورية¹.

ثانياً: المقابل العيني.

يمكن أن يتفق الطرفان بأن ينقل المورد معرفة تكنولوجية معينة إلى المتلقي، في حين يتعهد هذا الأخير بتقديم حصة من الإنتاج أو مما يتوفر في دولته من مواد أولية لازمة لمشاريع المورد وذلك خلال مدة محددة، ويلجأ المورد إلى هذه الطريقة في تحديد المقابل عندما يرغب في الحصول على ميزة احتكارية ينافس بها غيره، من خلال استغلال معرفته التكنولوجية وبيعها في الأسواق لضمان سيطرته على هذه الأخيرة بالقدر الذي يسهم في تحقيق أقصى ربح ممكن، وبالتالي يحصل على سلع قليلة التكلفة مقابل حق استغلال المعرفة التكنولوجية².

ثالثاً: المقابل مقايضة بتكنولوجيا أخرى.

يتجسد المقابل لهذه الصورة والعقد المبرم بين الطرفين على مستوى رفيع من العلوم والمعرفة الفنية، حيث ينشأ بينهما تعاوناً فنياً قد ينتهي بتوحيد البحوث أو التجارب التي يقومان بها، وتوفر هذه الطريقة مصاريف البحث والتجارب الموصول إلى ذات التكنولوجيا، ولهذا يلجأ إلى توفير الجهد والوقت والمال، إذ يقايض المجهز عناصر في حيازته بأخرى بحيازة الطرف الآخر³.

1- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص. ص 198-201.

2- مرتضى جمعة عاشور، عقد الاستثمار التكنولوجي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 318.

3- بختي أسماء، الالتزامات المترتبة على عقد نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2013-2014، ص 50.

الفرع الثاني

الالتزام بعدم نقل المعرفة الفنية للغير والحفاظ على السرية.

مما لا شكّ فيه أنّ الحصول على المعارف الفنيّة يخضع لشروط وممارسات شاقة تفرض من قبل أصحابها، حتى لا تكون عرضة للكشف أو الوصول إلى الجمهور، خاصة عندما لا يملك هؤلاء أي سند قانوني، من شأنه منع الغير من الوصول إليها، لهذا فهم يستعملون كلّ الوسائل للمحافظة على سرية تكنولوجياهم، وحتىّ يضمن الطرف المورد سرية معارفه، يلجأ إلى منع الطرف المتلقي من إعطاء ترخيص بالاستعمال للغير، كما قد يطلب منه تعيين وتحديد الغير الذين يمكن لهم أن يعملوا بتلك الأسرار، مثل عمال المتلقي وشركائه¹.

فلا يجوز للمتلقي النزول للغير عن المعرفة الفنية التي حصل عليها إلاّ بموافقة موردها، ويعدّ هذا الالتزام امتدادا للالتزام بالسرية الذي يفرض على المتلقي والمورد المحافظة على سرية المعرفة الفنية التي حصل عليها².

وهذا الالتزام طبيعي، حيث أنّ المتلقي ليس مالكا للمعرفة الفنية التي قام باستيرادها، وكذلك عقد نقل المعرفة الفنيّة لا يعطي للمتلقي حتى بيع المعرفة الفنية أو النزول عنها للغير³.

ويعدّ الالتزام بالمحافظة على السرية التزاما رئيسيا في عقد نقل المعرفة الفنيّة، يشترك الطرفان في ضمانه رغم أنّه يعتبر التزاما يختص به المتلقي أساسا، ويعني التزام المحافظة

1- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص.ص 167-169.

2- مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002، ص 237.

3- منير محمد الجنبهي و ممدوح محمد الجنبهي، العقود التجاريّة، دار الفكر العربي، مصر، 2000، ص 22.

على السرية عدم إنشاء سرية كافة عناصر المعرفة الفنية، ذلك لأنّ في كلّ عنصر من هذه العناصر ميزة خاصة وسرية ذاتية تشترك مع مجموعة العناصر الأخرى في القيمة الكلية للمعرفة الفنية بصرف النظر عن أهمية أحد هذه العناصر بالنسبة إلى غيره، ويلتزم المتلقي لهذا الضمان بعد إبرام العقد وتحدّد مسؤوليته تعاقدياً كما ويلتزم بذلك أثناء المفاوضات ويسأل تعاقدياً أو تقصيرياً عن إخلاله لهذا الالتزام¹.

ويعدّ هذا الالتزام من قبيل الالتزام بالامتناع عن عمل والذي من خلاله يتعهد المتلقي بعدم القيام بأي فعل من شأنه أن يؤدي إلى إنشاء السر، ولا يشمل هذا الالتزام المتلقي لوحده بل يتعداه إلى كل المستخدمين ومن يعمل في منشأته².

المطلب الثالث

الالتزامات المتبادلة في عقود نقل المعرفة

ينشأ عن عقد نقل المعرفة الفنية التزامات متبادلة بين طرفي العقد، حيث يشتركان في الالتزام بها كل طرف على حدى وتتمثل في الالتزام بتبادل التحسينات والتعاون (الفرع الأول)، وكذلك المحافظة على السرية وأداء الالتزامات الضريبية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الالتزام بتبادل التحسينات والتعاون

الالتزام بتبادل التحسينات يظهر خاصة في العقود الدولية طويلة المدى، التي قد يطرأ على محلها تطويراً أو تعديل تتعلق هذه التحسينات خصوصاً بطريقة صنع ما، وما يبذل من

1- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص.ص 205-206.

2- زقار جموعي وبوعدي عبد الجبار، الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا في الاتفاقيات الدولية والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017-2018،

جهد لاستكمال الفنون التي تمّ التنازل عنها بمقتضى عقد نقل المعرفة الفنية، وعليه التّحسينات المعنية بهذا الالتزام هي التّحسينات الجزئية، والتي لا يجب أن نخلطها بالتّحسينات الجوهرية أو الجذرية، لأنّ هذه الأخيرة تعتبر ابتكاراً أو تجديداً أو اختراعاً¹.

ينشأ هذا الالتزام في المرحلة التي تلي إبرام العقد وتمتدّ طوال فترة تنفيذه، وهو التزام ذو طابع احتمالي، إذ يتحدّد مدى وجوده من عدمه بظروف المورد الاقتصادية والتّقنيّة وقدرته على تحسين معرفته الفنيّة، غير أنّ مفهوم التّحسينات يأخذ مفهومًا أوسع من مفهوم المعرفة الفنيّة، باعتباره يضيف شيئاً جديداً وميزة تنافسيّة، ويمكن أن تكون التّحسينات من كلا الطرفين على المعرفة الفنيّة، لكن ما يكون من قبل المورد يسمى تحسّينا، لأنّ المعرفة الفنيّة هي ملك له، أمّا ما يدخله المتلقي فيسمى تطورا نظرا لوجود حق الانتفاع، غير أنه وفي كلا الحالتين فإنّ هذه التّحسينات لا تدخل على جوهر المعرفة الفنية، وإنّما فقط تقترن بها².

وقد يشترط في الالتزام بنقل التّحسينات بعض الشروط، كأن يقع على أطراف العقد التزام بعدم نقل التّحسينات التي يتوصّل إليها أحدهما إلى الغير أو إلى طرف ثالث، وهو ما يسمّى بشرط القصر، وإذا كان الالتزام قصريا فإنّ نقل التّحسينات هو الآخر يكون قصريا أي عدم وجود طرف ثالث والعكس صحيح، أمّا إذا تحصّل أحد الأطراف على بعض التّحسينات من الغير، فإنّ أمر نقلها إلى الطرف الآخر يتطلب موافقة أو ترخيصا من هذا الغير³.

1- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص 179.

2- محمد محسن إبراهيم النّجار، المرجع السابق، ص 229.

3- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 180.

أما الالتزام بالتعاون فيكون تطبيقاً لمبدأ حسن النية حيث يلتزم الأطراف بالإفصاح عن كل ما من شأنه إيضاح طبيعة المعرفة الفنية محل التعاقد، وبصفة خاصة التزام المورد بذكر الأخطار المتعلقة بالبيئة أو الصحة أو سلامة الأرواح، كما عليه إخطار الطرف الآخر وسائل تفادي ذلك¹.

الفرع الثاني

الالتزام بالمحافظة على السرية وأداء الالتزامات الضريبية

يمكن اعتبار الالتزام بالمحافظة على السرية من الالتزامات المتبادلة، حيث أن عقد نقل المعرفة الفنية يقوم على الثقة والاعتبار الشخصي، وعلى هذا الأساس يتعاون أطراف العقد في المحافظة على سرية المعرفة الفنية التي ينقلها المورد إلى المتلقي، وفي ذلك مصلحة لكليهما².

أما الالتزام بأداء الالتزامات الضريبية فتتضمن عقود نقل المعرفة الفنية التزام الأطراف بأداء الأعباء الضريبية، بحيث تفرض بعض الضرائب والرسوم عند تنفيذ العقد، كما يتعين على العقد تبيان الطرف المتكفل بها، فالضرائب التي تكون محل دفع مثلا تتعلق برسوم توثيق العقد ونفقات تحويل العملة مثلما تدفع الضرائب الجمركية عن الآلات والأجهزة والمعدات التي تلحق المعرفة الفنية³.

1- عبد الكريم تاهمي، عقد الفرنشيز كآلية قانونية لنقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2013-2014، ص 39.

2- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 99.

3- محسن شفيق، المرجع السابق، ص 93.

هذه الضرائب والرسوم قد تستحق إما لدولة المورد أو لدولة المتلقي بطبيعة الحال، والتي حين تضعها وتفرضها تنظر إلى ظروفها الاقتصادية والمالية الخاصة بصرف النظر عن باقي الدول، على ذلك قد يتعرّض الأطراف للازدواج الضريبي¹.

كما قد تتعلّق بضرائب تفرض على الطرف المتلقي مقابل ما يحققه من أرباح عن منتجاته التي توصل إليها من خلال استغلاله للمعرفة الفنية، كما قد يدفع بعض الضرائب مقابل تسويقه لتلك المنتجات لأطراف أخرى².

كما أنّه في حالة عدم النص على تحصيل الأعباء الضريبية، استقرّ التعامل الدولي على تحمّل كل طرف الأعباء الضريبية الخاصة به والمفروضة عليه في تشريعاته الوطنية، على كلّ حال يمكن الاتفاق على تحمّل طرف واحد هذه الأعباء كليّة، حينها يؤخذ بعين الاعتبار كامل المبلغ المقدّم للمعرفة الفنية وكذا قيمتها، ويبقى أنّه من العدل تحمل هذه الأعباء من الطرفين بنسب تحقّق توازن وعدل في العقد³.

المبحث الثاني

طرق تسوية المنازعات الناشئة عن عقود نقل المعرفة الفنية

يتسبّب الإخلال في تنفيذ عقد نقل المعرفة الفنية إلى وقوع نزاع وخلاف بين المورد والمتلقي، حيث يلجأ أحد الطرفين إلى محاولة حل النزاع بينهما، وبما أنّ هذه العقود تتميز بأنّها عقود حساسة وذو طبيعة فنية، لذا يلجأ الأطراف إلى الطرق الودية لتسوية المنازعات الناشئة عن عقد نقل المعرفة الفنية (المطلب الأول)، كما يمكن اللجوء إلى التّحكّم كآلية لحلّ

1- مصطفى كمال طه أحمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 488.

2- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 184.

3- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص. ص 180-181.

النزاع خاصة أنّ هذه العقود ذات طابع دولي لذا يعتمد الأطراف كثير على طريقة التحكيم لحل النزاع (المطلب الثاني)، كما أنّ هذه النزاعات يتوجب فيها تطبيق القانون الواجب التطبيق على عقد نقل المعرفة الفنية (المطلب الثالث).

المطلب الأول

الطرق الودية

يعتمد أطراف عقد نقل المعرفة الفنية عند تسوية منازعاتهم فيما بينهم للطرق الودية ربحاً للوقت والمال، وتتمثل هذه الطرق الودية في التوفيق (الفرع الأول) والخبرة الفنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التوفيق

يقصد بالتوفيق اتفاق طرفي في النزاع على اختيار شخص معين، وهو الموفق ويعمل هذا الأخير على التقريب بين وجهات النظر المختلفة، وإبداء مقترحات كفيلة لإيجاد ذلك الحل الذي يرضي الطرفين وتقديم تقرير بهذه المقترحات إلى طرفي النزاع على أنّ هذا التقرير ليس له صفة إلزامية¹.

ويشترط في الموفق أن يكون طرفاً محايداً، وفي الأغلب يكون فنياً بما تناسب الطبيعة التقنية للمعرفة التكنولوجية، ويجب أن يتضمن الاتفاق على التوفيق اسم الموفق ووصفاً للنزاع و مطالب الطرفين، وفي حالة نجاح عملية التوفيق يتم إثبات اتفاق التسوية في محضر التوفيق موقعا عليه من الأطراف ومن الموفق نفسه، وهذا الإجراء قد أخذت به

1- مرتضى جمعة عاشور، المرجع السابق، ص 411.

بعض الاتفاقيات والأجهزة الدولية لمدى أهميته في تسوية المنازعات الناشئة عن العقود الدولية¹.

وتبدأ إجراءات التوفيق في اليوم الذي يتفق فيه الأطراف على المشاركة في إجراءاته، وفي حالة لم يتلقى الطرف الذي دعا إلى التوفيق قبولاً لدعوته من الطرف الآخر في ظرف 30 يوماً أو في ظرف مدة أخرى سبق تحديدها في الدعوة، يجوز للطرف اعتبار ذلك رفضاً للدعوة إلى التوفيق².

وبالنتيجة تبدو طريقة التوفيق أكثر ملائمة فالعلاقة العقدية تحتاج إلى قدر من الاستمرار والتعاون كما في عقود البحث المشترك، إلا أنها تعد فعلاً طريقة غير مناسبة بالنظر إلى بعض المنازعات، كتلك المتعلقة بخيانة الثقة كالنقل أو سرقة الملكية الفكرية، أو تلك التي يملك فيها أحد الأطراف حتماً قاطعاً لنزاع من وجهة نظر موضوعية³.

الفرع الثاني

الخبرة الفنية

يقوم أطراف عقد نقل المعرفة الفنية وبناءً على اتفاق بينهما بتعيين خبير فني منفرد، كما يمكنهما تعيين لجنة ثلاثية يعين كل منهم واحد بشرط أن يكون التعيين الثالث باتفاق الخبيرين المعينين، أو بمعرفة جهة أو شخص يتفق عليه، كأن يستند برئيس غرفة التجارة الدولية بباريس للقيام بهذه المهمة⁴.

1- وفاء مزيد فلحوط، المرجع السابق، ص. ص 659-660.

2- يزيد بغدادي، المرجع السابق، ص 58.

3- مسعودة مبخوتي و بن ربيعة مريم، إجراءات تسوية منازعات عقود نقل التكنولوجيا في الاتفاقيات الدولية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015-2016، ص 36.

4- صلاح الدين جمال الدين، التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية، دار الفكر العربي، مصر، 2005، ص.ص 150-151.

تعدّ الخبرة الفنيّة كطريقة لحل المنازعات بشأن نقل التكنولوجيا وسيلة تتسم بالحدائثة النسبية، والسبب الأساسي الذي يبرر اللجوء إلى هذه الوسيلة هو التعقيد الفني المتزايد للعمليات التي تتم في إطار التجارة الدوليّة، فالخبرة الفنيّة ستترجم في محاولة البحث الواقعي والفعلي عن التقدير الفني لبعض الوقائع، ففي حالة وقوع حادث ذو طابع فني يسمح تدخّل الخبير لتحديد المصدر الذي يتركز فيه العيب، وقد يكون ذلك الأمر كافيا في حدّ ذاته بحيث لا تعرض المسألة على المحكمين أو القضاء¹.

إنّ الأخذ بنظام الخبرة الفنيّة يكون في أغلب الحالات عندما يكون نقص في المعرفة الفنيّة أو في عناصرها، أو في حالة إفشاء سريتها، وعندما لا تكون مطابقة للمواصفات وبالنظر للاختصاص الفني للخبير، فإنّ توصياته وآرائه تهدف أساسا إلى تنوير ومساعدة الأطراف في ضبط وتحديد مصالحهم، دون أن يكونوا مجبرين بها، مما يبين أنّ الخبير لا يتمتع بسلطة الحكم، وبالتالي توصياته لا تكتسي قوّة إلزاميّة لكنّها تساهم في حلّ النزاع².

يظلّ أسلوب اللجوء إلى الخبراء أسلوبا له قيمة خاصّة وأنّه يقلّل من عدد عقود نقل المعرفة الفنيّة المفسوخة قبل استكمال تنفيذها ويتحاشى صعوبات قانونيّة عديدة قد تصطدم بها وسائل تسويّة المنازعات الأخرى وذلك رغم محاولة إبعاد الخبير عن النزاع خشية اكتشاف الأسرار³.

1- نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص. ص 388 - 389.

2- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 224.

3- وفاء مزيد فلحوط، المرجع السابق، ص 661.

المطلب الثاني

التحكيم

يعتبر إجراء التّحكيم إحدى وسائل تسوية المنازعات الناشئة عن عقود نقل المعرفة الفنية، وعرف انتشارا واسعا خاصة في ظلّ العقود الدولية، لذا يميّز التّحكيم بأهمية كبيرة في حلّ نزاعات عقود نقل المعرفة الفنية (الفرع الأول)، ولتسوية هذه المنازعات يجب تطبيق إجراءات التّحكيم لحل النزاع (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أهمية التّحكيم في عقود نقل المعرفة الفنية

إذا كانت التّكتلات الاقتصادية الكبرى تعتمد أساسا على التّحكيم في حل المنازعات الناشئة عن هذا العقد، فإن هذا الإجراء يعتبر أو يعدّ هدفا بالنسبة لها، ذلك لأنها ترى فيه تحقيقا لمصالحها، لذلك فإنّه يعتبر الوسيلة الأكثر انتشارا في هذه العقود باعتباره يجرد العقد من الوطنيّة، كما تجعل المحكمين ملزمين بتطبيق القواعد العامّة المتعلقة بالنّظام العام التي يتضمنها العقد، وهذا كله حتى لا يتمكّن الطرف المتلقي للمعرفة الفنية من إخضاع العقد للقانون الوطني لدولته¹.

فكثيرا ما نجد أطراف النّزاع في العقود الناقلة للمعارف الفنية تستبعد فكرة اللجوء إلى المحاكم الوطنيّة، تخوّفا من التعصب الذي قد يسيطر على القضاء الوطني و فكرة تحيزه نحو حماية المصالح الوطنية وربط أحكامه بفكرة السيادة، ومن تكاليفه العالية ومن طول زمن إجراءاته.

1- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 229.

وقد يلجأ الأطراف إلى التحكيم الذين يرون فيه أهمية كبيرة خاصة بالنسبة لحلّ مسائلهم التجارية الدولية، كونهم يجدون فيه مكن السرية، نظرا لسرية الجلسات فيه إضافة لعدم نشر الأحكام التحكيمية، وفي حالة سكوت الأطراف على اختيار التحكيم كوسيلة لحلّ نزاعهم، فإنّه ينعقد اختصاص القضاء الوطني وتبرز حينئذ مشكلة الاختصاص النوعي والإقليمي للمحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق، أي مشكلة التنازع في الاختصاص وتنازع القوانين¹.

وانتشر نظام التحكيم انتشارا واسعا أدى إلى توجه الخصوم إليه ، فعقدت اتفاقيات دولية، إقليمية و ثنائية، كما أنشئت منظمات خاصة تمارسه وتصنع له شروطا وقواعد، ولعلّ التزايد المستمرّ في إنشاء مراكز التحكيم الذي تشهده مختلف قارات العالم خير دليل على تعاضم شأن المركز الذي يشغله التحكيم والمجال الواسع الذي أضحى نطاقا له، على أنّ هذا المركز وذلك المجال ناتجان عن المزايا العديدة التي يختصّ بها التحكيم كونه أداة قضاء لفض النزاعات بشكل أسرع وتكلفة أقلّ من القضاء العادي، وهذه الأداة أوجدتها إرادة المتعاقدين عندما عزفوا عن اللجوء إلى القضاء العادي، فضلا عن الطابع الذي يميّز به وهو المحافظة على سرية النزاع المطروح للفصل فيه².

الفرع الثاني

إجراءات التحكيم

يقصد بإجراءات التحكيم جميع الأمور التي تحدّد وتنظّم طريقة سريانه من حيث كفيّة رفع خصومة التحكيم والمدة التي يجب إجراء التحكيم خلالها وصدور حكم بشأنه، وكذلك اللغة التي يتمّ استخدامها في إجراءات التحكيم سواء كانت اللغة العربية أو غيرها من

1- بن ساعد إلهام، المرجع السابق، ص. ص 306-307.

2- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 364.

اللغات الأجنبية الأخرى، وأيضا كيفية إجراء إعلانات التحكيم، وأخيرا تبادل المستندات بين طرفي التحكيم¹.

ويأخذ التحكيم عدّة أنواع وهي:

- التحكيم المؤسسي: الذي يتم تحت إشراف مؤسسة أو منظمة دولية مختصة بالتحكيم.
- التحكيم الخاص: يتم تحت إشراف أطراف عقد نقل المعرفة الفنية أو ممثليهم.
- التحكيم الحر: يتم بمعرفة محكم أو محكمين يختارهم الخصوم، وفقا لما تحدده هؤلاء من قواعد وإجراءات.
- التحكيم بالقانون: إذ يلتزم فيه المحكم بتطبيق القواعد الإجرائية للقانون الذي يحكم النزاع، ومن الممكن إخضاع التحكيم إلى قانون واحد في كلّ مراحله، كما يمكن إخضاع كلّ مرحلة لقانون مختلف لأنّ الأمر يعود إلى إرادة الأطراف المتنازعة.
- التحكيم بالصّح: وهذا النوع من التحكيم لا يقيد فيه المحكم عادة بالقانون، بل يفصل في النزاع طبقا لما يراه حلا عادلا².

إنّ عملية التحكيم بصفة عامّة ومن جهة أخرى في عقود نقل المعرفة الفنية خاصة يجب أن تخضع لإجراءات معينة حتى يستطيع الأطراف طرح نزاعهم، ويتمكن المحكمين من النظر في النزاع القائم، وإصدار الحكم التحكيمي على النحو الذي يرضي الطرفين³.

وعقد نقل المعرفة الفنية يتضمّن شرط التحكيم من أجل الفصل في مختلف النزاعات التي تثور بشأنه، ولهذا لا بدّ أن تحدّد في العقد إجراءات تعيين المحكمين، وغالبا ما يكون شرط التحكيم في عقد نقل المعرفة الفنية كالتالي: « كلّ المنازعات التي تترتب أو تنشأ عن

1- محمد علي سكيكر، تشريعات التحكيم في مصر والدول العربية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 93.

2- خديجة بلهوشات، المرجع السابق، ص 73.

3- زهرة عدون وحليمة نصاح، عقود نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم لسياسية، جامعة الجبالي بونعامة، خميس مليانة، 2018-2019، ص 87.

هذا العقد، يفصل فيها نهائياً طبقاً لنظام المصالحة والتحكيم لغرفة التجارة الدولية من طرف محكم أو أكثر يعينون طبقاً لهذا النظام»، لكن بالنظر للتعقيدات والمشاكل الفنية والقانونية التي يعرفها عقد نقل المعرفة الفنية، فإنه يتطلب من المحكم أن يكون ذو كفاءة معينة خاصة، وذلك حتى يتسنى له الفصل بصورة جيدة في النزاع المطروح أمامه¹.

المطلب الثالث

القانون الواجب التطبيق على عقد نقل المعرفة الفنية

يعتبر تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد نقل المعرفة الفنية، أحد الشروط الأساسية من أجل نجاحه، فالقانون ينظم عملية نقل المعرفة ويضمن الحقوق ويفصل في النزاع، وعليه يتم تعيين القانون الواجب التطبيق على عقد المعرفة الفنية بطريقتين وهما: تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة الأطراف (الفرع الأول) وتعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة المحكمين (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة الأطراف

في إطار تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد نقل المعرفة الفنية، فالقاعدة أن الأطراف لهم حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد، ولكن هذه الحرية تفترض عدم وجود تشريع أو قانون يفرض عليهم تطبيق قانون معين بصدد مسألة أو أخرى من المسائل الخاصة بالعقد².

1- إقلولي محمد، المرجع السابق، ص 227.

2- أحمد بركات مصطفى، العقود التجارية وعمليات البنوك، مركز النشر وتوزيع الكتاب الجامعي، مصر، 2006، ص 67.

وبما أنّ عقد نقل المعرفة الفنية يقيم العلاقات بين أطراف مختلفي الجنسية، فإنّ اختيار هؤلاء للقانون الواجب التطبيق يمكن أن يتمّ وفقاً للقانون الوطني لأحد الأطراف أو وفقاً لقانون محايد أو قانون دولة تنفيذ العقد¹.

واختيار القانون من قبل الأطراف لا يمثّل مشكلة إذا كان هؤلاء من الأشخاص الطبيعيين ومن غير أشخاص القانون الدولي، وتكمن المشكلة عندما يكون أحد الأطراف من أشخاص القانون الدولي كالدولة أو إحدى المنظّمات الدولية، ففي مثل هذه الحالة إمّا أن يتفق الأطراف على أن يكون قانون هذه الدولة هو الواجب التطبيق أو أن تكون قواعد القانون الدولي العام هي الواجبة التطبيق، وهذه القاعدة وضعتها محكمة العدل الدولية².

وفي سياق تحديد الأطراف للقانون الواجب التطبيق على العقد، فإنّه يمكن لهم اختيار قواعد من خلق إرادتهم أو اختيار مجموعة من القواعد الواردة في لوائح المؤسّسات التحكيمية، إلّا أنّ عدم إمام المتعاقدين بالقواعد الإجرائية أو احتمال تعارض اتّفاقهم مع القواعد الآمرة بالدولة محلّ التنفيذ، فإنّ الأطراف يلجئون إلى قانون وطني معيّن أو منح المحكمين صلاحية اختيار القانون لما يتمتعون به من خبرة في هذا المجال مع احترام الحقوق والضمانات من أجل تحقيق المساواة والعدالة بين الخصوم واختيار القانون الأنسب والأصلح للنزاع³.

1- نصيرة بوجمعة سعدي، المرجع السابق، ص 402.

2- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 385.

3- بن الصيد بونوة، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص علاقات دولية خاصة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014-2015، ص 56.

الفرع الثاني

تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة المحكمين

يتم اختيار المحكمين للقانون الواجب التطبيق عند استنفاد كل الوسائل، إلا أن هذا الاختيار يكون محلّ تخوّف وشكوك من قبل أطراف العقد خاصة الطرف المتلقي للمعرفة الفنية لما يكون من دولة نامية، ويلجأ المحكمون في أغلب الأحيان إلى تطبيق شروط العقد، ويحكمون طبقاً لما اكتسبوه من تجربة في الميدان¹.

ويتبين أن المحكم يختار القانون الواجب التطبيق الأكثر ملائمة لمسألة المطروحة أمامه، ومن ناحية أخرى فإنّ المحكمين يتجهون إلى عدم الإشارة إلى نظام وطني لتنازع القوانين ويقومون بتحديدهم لهذا الأمر استناداً إلى العادات والأعراف التجارية وانطلاقاً من المبادئ العامة للقانون².

وهكذا فإنّه يجوز لهيئة التحكيم أن تقضي في النزاع وفق القانون الذي تختاره ولها حرية الفصل في المنازعات دون التقيد بأحكام قانون معين شريطة أن يجيزها في ذلك أطراف النزاع، وأن يكون هذا النوع من التحكيم جائزاً وفق أحكام القانون الواجب التطبيق على إجراءات النزاع، كأن يكون المحكم مفوضاً بالصلح، وفي مطلق الأحوال فإنّ هيئة التحكيم تتقيد باتفاق الأطراف وتلتزم بمراعاة الأعراف التجارية، وهي تقضي بالنزاع بمقتضى قواعد العدالة حسب ما يمليه عليها ضمير المحكمين على أن لا تخالف القواعد الآمرة في القانون³.

1- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 240.

2- زهرة عدون و حليلة نصوح، المرجع السابق، ص 95.

3- محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص. ص 390-391.

إنّ إباح الأطراف المتقدّمة على اللجوء إلى تطبيق القانون الذي يختار من قبل المحكمين، وتطبيق قواعد العادات والأعراف التجاريّة ما هو إلّا وسيلة لإبعاد تطبيق القانون الوطني للطرف المتلقي، وهو الشيء الذي جعل هذا الإجراء منتقدا جدا من قبل الدّول النّامية¹.

1- محمد إقلولي، المرجع السابق، ص 241.

خاتمة

تعد عقود نقل المعرفة الفنية نوع من أنواع عقود الأعمال، فنقل المعرفة الفنية هو عبارة عن مجموعة من الطرق والمساعدات العلمية الخاصة بإنشاء أو تحسين الأساليب الفنية والمواد المستخدمة في أي نشاط علمي للإنتاج الاجتماعي مهما كان هدفه، وتحضى هذه العقود بأهمية كبيرة لدى أطرافها، لذا تسبق عملية التعاقد مرحلة بدء المفاوضات التمهيدية وهي أن يعرض أحد الأطراف وغالبا ما يكون المانح وثيقة مطبوعة أو عقدا نموذجيا يتضمن شروط العقد على الممنوح، ويتم وضع ضمانات بدء المفاوضات بين الأطراف وعادة ما يغلب هذا النوع من الضمانات مصلحة المانح، كما يترتب على هذا الإتفاق نتيجة قانونية وهي المسؤولية من جراء الخطأ خلال التفاوض وهذا لأهمية هذه العقود بالنسبة لأطرافها.

ويتم إبرام عقود نقل المعرفة الفنية عن طريق صياغة مضمونها وذلك بتحديد أطراف العقد وهم الطرف المانح للمعرفة الفنية والطرف المورد للمعرفة الفنية، ثم بعد ذلك وضع القالب الشكلي بذكر الديباجة والتعريفات والتطرق إلى الموضوع الذي يتمثل في العناصر الناقلة للمعرفة الفنية، وباعتبار هذا العقد كباقي العقود من حيث أركانه فيجب توفر ركن الرضا، المحل والسبب.

وينتج عن إبرام عقود نقل المعرفة الفنية عدة آثار قانونية وتتمثل في ثلاثة عناصر من الإلتزامات، العنصر الأول هي إلتزامات مورد المعرفة الفنية وتتمثل في الإلتزام بنقل كل عناصر المعرفة الفنية والإلتزام بالضمان، أما العنصر الثاني فهي إلتزامات متلقي المعرفة الفنية وتتمثل في الإلتزام بدفع مقابل المعرفة الفنية والإلتزام بعدم نقل المعرفة الفنية للغير والحفاظ على السرية، أما العنصر الثالث فهي الإلتزامات المتبادلة بين الطرفين وتتمثل في الإلتزام بتبادل التحسينات والتعاون، والإلتزام بالمحافظة على السرية وآداء الإلتزامات الضريبية.

كما يترتب في بعض الحالات نزاعات بين أطراف عقد نقل المعرفة الفنية وهذا بسبب الإخلال في تنفيذ مضمون العقد، وبما أن هذه العقود عقود حساسة وذو طبيعة فنية يلجأ الأطراف إلى الطرق الودية لتسوية المنازعات الناشئة عن عقد نقل المعرفة الفنية وتتمثل أساسا في التوفيق والخبرة الفنية، حيث لا تكتسي هذه الطرق بالقوة الإلزامية لكنها تساهم في حل النزاع.

كما يمكن اللجوء إلى إجراء التحكيم بإعتباره من أهم وسائل تسوية المنازعات الناشئة عن عقود نقل المعرفة الفنية فهو يعتبر الوسيلة الأكثر إنتشارا في هذه العقود باعتباره مجرد العقد من الوطنية، كما يجعل المحكمين ملزمين بتطبيق القواعد العامة المتعلقة بالنظام العام التي يتضمنها العقد.

إن تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد نقل المعرفة الفنية يعد شرطا أساسيا لنجاح عملية نقل المعرفة الفنية، وعليه يتم تعيين القانون الواجب التطبيق على هذا العقد بطريقتين:

الطريقة الأولى: تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة الأطراف.

أما الطريقة الثانية: فيتم تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة المحكمين.

وعليه نستنتج أن عقد نقل المعرفة الفنية من العقود الحساسة في عقود الأعمال لميزاتها الفنية، وقدرة بعض الدول على إكتسابها بنفسها يجعلها بمكانة عالية في المجال التكنولوجي، فالمعرفة الفنية هي أساس كل تطور ترقى برقي المستوى الفني للدولة المانحة ومسألة وضعها في إطار قانوني يضمن الحفاظ على قيمتها ويجعل من أطرافها أطرافا ذو مستوى عالي.

قائمة المراجع

أ- الكتب:

1. أحمد بركات مصطفى، العقود التجارية وعمليات البنوك، مركز النشر وتوزيع الكتاب الجامعي، مصر، 2006.
2. بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010.
3. جلال وفاء محمد، فكرة المعرفة الفنية والأساس القانوني لحمايتها، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1995.
4. خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
5. سيبيل سمير جلول، المعرفة العملية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
6. السيد مصطفى أحمد أبو الخير، عقود نقل التكنولوجيا، استرالي للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2006.
7. صلاح الدين جمال الدين، التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية، دار الفكر العربي، مصر، 2005.
8. عبد المنعم زمزم، عقود الفرانشيز بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
9. محسن شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مطبعة جامعة القاهرة، 1984.

10. محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.
11. محمد علي سكيكر، تشريعات التحكيم في مصر والدول العربية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
12. محمد محسن إبراهيم النجار، عقد الامتياز التجاري، دراسة في نقل المعارف الفنية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
13. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الأول، عقود التجارة الدولية في مجال النقل التكنولوجي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.
14. مرتضى جمعة عاشور، عقد الاستثمار التكنولوجي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
15. مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002.
16. منير محمد الجنبهي و ممدوح محمد الجنبهي، العقود التجارية، دار الفكر العربي، مصر، 2000.
17. وفاء مزيد فلحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.
18. وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا الالتزامات المتبادلة والشروط التقيدية -دراسة مقارنة- ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.
19. ياسر سيد محمد الحديدي، النظام القانوني لعقد الاستبيان التجاري في الفكر الاقتصادي والقانوني، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2007.

II- الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

1. **أمال زيدان عبد الله، الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، 2008.**
2. **بن ساعد إلهام، عقود نقل المعرفة الفنية وعلاقتها بالتنمية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012.**
3. **بن عزة آمال، دور عقد نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة الفنية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018.**
4. **نصيرة بوجمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 1987.**

ب- رسائل و مذكرات الماجستير:

1. **عروسي ساسية، الطبيعة القانونية لعقد الفرانشيز، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة سطيف2، 2015.**
2. **محمد إقلولي، النظام القانوني لعقود نقل المعرفة الفنية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 1994-1995.**

ج- مذكرات الماجستير:

1. **بختي أسماء، الإلتزامات المترتبة على عقد نقل التكنولوجيا،** مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2013-2014.
2. **بن الصيد بونوة، تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا،** مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص علاقات دولية خاصة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014-2015.
3. **جعرون محمد، الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا،** مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015-2016.
4. **خديجة بلهوشات، النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا،** مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016-2017.
5. **خلفاوي توفيق، عقد الامتياز التجاري،** مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014-2015.
6. **زقعار جموعي و بوعددي عبد الجبار، الإلتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا في الإتفاقيات الدولية والقانون الجزائري،** مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017-2018.

7. زهرة عدون وحليمة نصاح، عقود نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجبالي بونعامة، خميس مليانة، 2018-2019.

8. عبد الكريم تاهمي، عقد الفرشيز كآلية قانونية لنقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2013-2014.

9. مسعودة مبخوتي و بن ربيعة مريم، إجراءات تسوية منازعات عقود نقل التكنولوجيا في الإتفاقيات الدولية و التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015-2016.

10. يزيد بغدادي، عقود نقل التكنولوجيا، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد آكلي محند أولحاج، البويرة، 2015-2016.

III - مقالات :

1. بوزيان عثمان، «إستثمار وتنمية الإبداع لدى الأصول البشرية»، مجلة دراسات دورية، جامعة الأغواط، ط 13، جانفي 2010، ص ص 66-97.
2. عبد المهدي كاظم ناصر ونظام جبار طالب، «المعرفة الفنية وأثرها في عقد الفرانشييز»، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 17، العدد 02، العراق، 2009، ص ص 415-437.
3. نبيل ونوغي، «الإطار القانوني لعقد نقل التكنولوجيا وآثاره المباشرة»، مجلة صوت القانون، المجلد الخامس، العدد 01، كلية الحقوق، جامعة خميس مليانة، الجزائر، أفريل 2018، ص ص 274-294.

الفهرس

01.....	مقدمة
06.....	الفصل الأول: تكوين عقود نقل المعرفة الفنية
07.....	المبحث التمهيدي: ماهية نقل المعرفة الفنية
07.....	المطلب الأول: مفهوم نقل المعرفة الفنيّة
07.....	الفرع الأول: تعريف نقل المعرفة الفنيّة
09.....	الفرع الثاني: خصائص نقل المعرفة الفنيّة
09.....	أولاً: السريّة
10.....	ثانياً: الجدّة في المعرفة الفنيّة
10.....	ثالثاً: قابليّة المعرفة الفنيّة للنقل
11.....	رابعاً: عدم شموليّة المعرفة ببراءة الاختراع
11.....	المطلب الثاني: عناصر المعرفة الفنيّة
11.....	الفرع الأول: المعلومات والأساليب الفنيّة
12.....	الفرع الثاني: المهارة والخبرة الفنيّة
13.....	المبحث الأول: مرحلة المفاوضات السابقة للتعاقد
14.....	المطلب الأول: إجراءات التفاوض
14.....	الفرع الأول: ضمانات بعد المفاوضات

- 15.....أولاً: تعهّد كتابي مسبق
- 16.....ثانياً: تعهّد مؤسس على الثقة
- 16.....ثالثاً: تعهّد على أساس دفع مبلغ مالي
- 17.....الفرع الثاني: الاتفاق التمهيدي أو المبدئي
- 18.....أولاً: الاتفاق على المبدأ
- 19.....ثانياً: وعد من جانب واحد
- 19.....ثالثاً: الوعد بالتفضيل
- 20.....رابعاً: حق الرفض
- 20.....خامساً: خطاب إعلان النية
- 21.....المطلب الثاني: النتيجة القانونية للاتفاقات التفاوضية
- 21.....الفرع الأول: المسؤولية الحاصلة من جراء الخطأ خلال التفاوض
- 21.....أولاً: إغفال تقديم المعلومات
- 22.....ثانياً: الاستخدام الغير مشروع للمعرفة الفنية المنقولة
- 22.....ثالثاً: القطع التعسفي
- 23.....الفرع الثاني: قابلية وضع الاتفاقات قيد التنفيذ
- 24.....المبحث الثاني: إبرام عقود نقل المعرفة الفنية
- 24.....المطلب الأول: صياغة مضمون عقد نقل المعرفة الفنية

25.....	الفرع الأوّل: الأطراف.....
26.....	الفرع الثّاني: الديباجة والتّعريفات.....
28.....	الفرع الثّالث: الموضوع.....
29.....	المطلب الثّاني: أركان عقد نقل المعرفة الفنيّة.....
29.....	الفرع الأوّل: الرّضا أو التّراضي.....
31.....	الفرع الثّاني: المحل.....
32.....	الفرع الثّالث: السبب.....
33.....	الفصل الثّاني: آثار عقود نقل المعرفة الفنيّة.....
35.....	المبحث الأوّل: الالتزامات الناشئة عن عقود نقل المعرفة الفنيّة.....
35.....	المطلب الأوّل: التزامات مورد المعرفة الفنيّة.....
35.....	الفرع الأوّل: الالتزام بنقل كلّ عناصر المعرفة الفنيّة.....
37.....	الفرع الثّاني: الالتزام بالضمان.....
39.....	المطلب الثّاني: التزامات متلقي المعرفة الفنيّة.....
39.....	الفرع الأوّل: الالتزام بدفع مقابل المعرفة الفنيّة.....
40.....	أولاً: المقابل التّقدي.....
41.....	ثانياً: المقابل العيني.....
41.....	ثالثاً: المقابل مقايضة بتكنولوجيا أخرى.....

42.....	الفرع الثاني: الالتزام بعدم نقل المعرفة الفنيّة للغير والحفاظ على السريّة.
43.....	المطلب الثالث: الالتزامات المتبادلة في عقود نقل المعرفة.
43.....	الفرع الأوّل: الالتزام بتبادل التحسينات والتّعاون.
45.....	الفرع الثاني: الالتزام بالمحافظة على السرية وأداء الالتزامات الضريبية.
46.....	المبحث الثاني: طرق تسوية المنازعات الناشئة عن عقود نقل المعرفة الفنيّة.
47.....	المطلب الأوّل: الطرق الوديّة.
47.....	الفرع الأوّل: التوفيق.
48.....	الفرع الثاني: الخبرة الفنيّة.
50.....	المطلب الثاني: التحكيم.
50.....	الفرع الأوّل: أهميّة التّحكيم في عقود نقل المعرفة الفنيّة.
51.....	الفرع الثاني: إجراءات التّحكيم.
53.....	المطلب الثالث: القانون الواجب التّطبيق على عقد نقل المعرفة الفنيّة.
53.....	الفرع الأوّل: تعيين القانون الواجب التّطبيق بواسطة الأطراف.
55.....	الفرع الثاني: تعيين القانون الواجب التّطبيق بواسطة المحكمين.
57.....	خاتمة.
60.....	قائمة المراجع.
65.....	الفهرس.

ملخص

عرفت المعاملات في مجال العمال رواجاً واسعاً بين الدول سواء كانت دولاً متقدمة أو نامية، مما أدى بظهور عقود جديدة مختلفة في أحكامها عن العقود الكلاسيكية سميت بعقود نقل المعرفة الفنية، وكانت عند ظهورها أقرب لعقود الإذعان من حيث تصنيفها لكونها غير متوازنة باعتبار أن الدول المتقدمة مالكة التكنولوجيا تعد الطرف القوي في العقد وتفرض شروطها على الدول النامية التي هي بحاجة ماسة للمعرفة الفنية بهدف تحقيق التنمية الإقتصادية، وبالتالي فعقود نقل المعرفة الفنية من العقود الحساسة في عقود العمال، فقدره بعض الدول على إكتسابها بنفسها يجعلها بمكانة عالية في المجال التكنولوجي. ما من شأنه تشجيع الدول النامية لمحاولة الوصول إلى هذه المعارف الفنية بنفسها.

الكلمات الدالة: عقود الأعمال، المعرفة الفنية، نقل المعرفة الفنية، خصائص المعرفة الفنية، عناصر المعرفة الفنية، الآثار، الالتزام، تسوية المنازعات، التحكيم