جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

عنوان المذكرة

النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون خاص

من إعداد الطالبتين:

- معمري شهيناز
- شقرون نسرين

تحت إشراف:

د/عثماني بلال

لجنة المناقشة:

- د/ موساسب الزهير أستاذ محاضر قسم "أ".... جامعة بجاية .....رئيسًا
- د/ عثماني بلال أستاذ محاضر قسم "أ"....جامعة بجاية.....مقررًا ومشرفًا
- د/ طباع نجاة أستاذ محاضر قسم "أ".... جامعة بجاية .....ممتحناً

السنة الجامعية: 2022- 2023

بسم الله الرحمن الرحيم

لَتَرْكَبُنَّ طَبَقًا عَن طَبَقٍ ﴿١٩﴾

التفسير :

أي لتتحولنّ من حالٍ إلى حال ،

فالدنيا لا تثبت على حال ،

والإنسان عليه أن لا ينفتن حال الرخاء

ولا ييأس حال الشدة ، بأن يصبر

ويحتسب بيقين المؤمن أن بعد العسر يُسر.

الآية (19) من سورة الانشقاق

شُكرٌ وتقدير

قال الرسول الله صلى الله عليه وسلم

"من لم يشكر الناس لم يشكر اللّه ومن أهدى إليكم معروفا فكافئوه، فإن لم تستطيعوا فادعوا له"

عملا بهذا الحديث واعترافا بالجميل، نحمد اللّه عزوجل الذي وفقنا في إتمام هذا العمل، والذي منحنا نعما لا تُعَدْ ولا تحصى، إذ ألهمنا الصحة والعافية والعزيمة ويسر لنا الطريق وأوصلنا إلى هذا المقام، فسبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم فالحمد لله حمدا كثيرا.

أما بعد فَسَنَتَقَدَمْ بأسمى عبارات الشكر والعرفان والاحترام للأستاذ الدكتور الفاضل "**عثماني بلال**" الذي تكرم بقبوله الإشراف على هذه الرسالة وعلى الدعم والوقت وعلى كل ما أولانى به من توجيهات وإرشادات، فجزاه الله عنا كل الخير وأدامها منبعا للعطاء.

كما نَتَقَدَمْ بكامل الشكر والاحترام للأستاذة الدكتورة الفاضلة"**زواوي لورية**"التي لم تبخل علينا بتقديم يد المساعدة لنا، فلكي منا جزيل الشكر والعرفان.

وأخيرا لا يفوتنا كذلك بتقديم الشكر والتقدير "**لأعضاء لجنة المناقشة**" فلنا كامل الشرف في قبولهم مناقشة مذكرتنا المتواضعة فلسيادتهما كامل الشكر وجزاهما الله خير جزاء ومَتِعْهُمَا بموفور الصحة والعافية.

وأسأل الله العلي القدير أن يُخْرِجْ هذا العمل في أجمل ثوب وأبهى صورة ليليق بالمكانة العلمية والأدبية المرموقة.

class of 2023

إهداء

الحمد والشكر لله الذي تكرم علي بإتمام هذا العمل المتواضع الذي نرجو من جلاله الأجر والقبول منه سبحانه وتعالى لقوله عز وجل

" ولَئِن شَكَرْتُم لأَزِيدَنَكُم"

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة إلى نبي الرحمة ونور العالمين سيدنا

محمد "**صلى الله عليه وسلم**"

أهدي ثمرة جهدي وتخرجي إلى من يضوي بنوره بيتنا الذي أحمل اسمه بكل افتخار إلى الرجل الذي علمني معنى الافتخار والأعمال لا تتم إلا بالصبر والإصرار

إلى أبي حفضك الله وأدامك لنا.

كما أهدي هذا الجهد إلى منبع الحنان التي تعجز كلماتي على التعبير عن امتناني لها، فبفضلها وصلت إلى ما عليه الآن، لأن دعائها سر فرحتي ونجاحي

أمي الغالية حفضكي الله وأدامكِ لنا.

كما أهدي هذا الجهد المتواضع إلى من زرع التفاؤل في دربي والقوة والعطاء وكان خير عون.

كما أهدي هذا العمل إلى من يذكرهم القلب قبل أن يكتب القلم إلى من أعيش معهم حلو الحياة ومرها تحت سقف واحد **إخواني**

" لياس" " طاهر " " رابح ".

و إلى أختي الصغيرة التي تعتبرني قدوة لها في الحياة

"لينا"

شقرون نسرين

class of 2023

إهداء

عظم المراد فهان الطريق فجاءت لذة الوصول لتهون مشقة الطريق،

الحمد للّه

فما تم درب ولا ختم جهد ولا تم سعي إلا بفضله، لذلك أبث فرحتي إليكم، ويسرني من كل قلبي وبكل فخر أن أهدي ثمرة جهدي:

إلى درعي الذي به احتميت، وفي الحياة به اقتديت، ركيزة عمري، وصدر أماني وكبريائي

أبي العزيز أطال اللّه في عمره

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضيء أيامي، إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها، إلى قرة عيني ومن كان دعائها عنوان دربي، فهي سبب نجاحي وتوفيقي

أمي الغاية أطال اللّه في عمرها

إلى من أفتقدها، فما زالت ملامحها الجميلة محفورة في قلبي

جدتي

رحمها اللّه، فاللّهم اجعل الجنة دارها واجمعنا بها

إلى من لا تحلو الدنيا إلا بوجودهم وقربهم إخوتي

" **مليسة، أناييس، غيلاس، كمال** "

إلى نفسي التي تعبت ونالت، فهي لحظة لطالما انتظرتها وحلمت بها،

وزرعت أفكاري ورودًا لها، فاجتهدت وثابرت فوصلتها،

فالحمد للّه

فاللّهم اجعلها نهاية خير لبداية طريق جديدة.

معمري شهيناز

قائمة لأهم المختصرات

❖ أولا: باللغة العربية

- ج. ر. ج . ج : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.
- د. ب. ن : دون بلد النشر.
- د. س. ن : دون سنة النشر.
- ص : صفحة .
- ص. ص. : من الصفحة إلى الصفحة .
- ق. ت. م. ج : قانون التجارة المصري الجديد.
- ق. م. أ : القانون المدني الأردني.
- ق. م. ج : القانون المدني الجزائري .

❖ثانيا: باللغة الأجنبية

- JORF : JOURNAL OFFICIEL DE La République Français
- n° : Numéro
- P. : page
- P.P. : De la page à la page

مقدمة

الرغبة الموجودة لدى كل شخص من أجل تحسين ظروف حياته، دفعته إلى البحث عن الطرق الأكثر فعالية من أجل تحقيق أهدافه، وبالتالي لعل أفضل طريقة لذلك هي بناء علاقات مع الغير المرتبطة أساسًا بالتطور العلمي والتكنولوجي الذي عرفه العالم.

يُعَدُّ عقد نقل التكنولوجيا موضوع الساعة، فهو من العقود المستحدثة لارتباطه بمصطلح التكنولوجيا هذه الكلمة الصغيرة التي صارت تعني لنا الكثير في عصر لا يمكن الاستغناء عنها ولا يوجد بديل لها، فهي تحضى باهتمام جميع الشعوب في الوقت الحاضر، لأنها تمثل عماد الاقتصاد والتطور بجميع أشكاله، وبالتالي نظرًا لما يمس العالم من تغيير وتجديد عن طريق التكنولوجيا، أدى ذلك إلى نشوب صراعات وتضارب المصالح بين الدول وقسم هذا الأخير إلى مجموعتين، إذ تتمثل المجموعة الأولى في الدول المالكة المسيطرة على التكنولوجيا، في حين تتمثل المجموعة الثانية في الدول الطالبة التي تريد الخروج من الأزمات التي تتخبط بها عن طريق إقامة بيئة تكنولوجية قوية وإرساء قاعدة متينة وكفيلة للانطلاق بخطى ثابتة نحو العلى .

نظرًا للفجوة الاقتصادية الموجودة بين هاتين الدول، والرغبة الملحة التي امتلكتها الدول النامية لاكتساب التكنولوجية والقيام باستيرادها واللحاق بالدول المتقدمة، كان لازم عليها اللجوء إلى أهم وسيلة ألا وهي إبرام عقد نقل التكنولوجيا، الذي يعتبر صورة جديدة من العقود التجارية نظرًا لأحكامها الخاصة التي تجعل منها استثناء عن العقود العامة، وبهذا الصدد أصبح عقد نقل التكنولوجيا واحدًا من المحاور الأساسية للنظام الاقتصادي الدولي الحديث وأعظم العقود شأناً وأكثرها شيوعاً وأولاها بالعناية.

تتجلى أهمية موضوع دراستنا، في كون النظام القانوني يساعد في وضع قواعد وضوابط للعلاقات التعاقدية بين الجهتين المتعاقدتين في عملية نقل التكنولوجيا، كما يحدد حقوق وواجبات الأطراف ويضمن تنفيذ العقود بشكل عادل وموثوق، كما يعزز النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا الابتكار والتطور التكنولوجي من خلال إنشاء بيئة قانونية ملائمة للشركات والمنظمات للتعاون في نقل التكنولوجيا.

تهدف دراسة موضوع النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا، إلى فهم الأسس والقواعد والضوابط التي تنظم نقل التكنولوجيا بين الأطراف المتعاقدة، باعتبار أن نقل التكنولوجيا عبارة عن عملية تحويل المعرفة والتقنيات الفنية من مالكها إلى المستفيدين الآخرين، تَطْبِيق المعرفة القانونية على الحالات العلمية، وفهم كيفية تطبيق هذه القوانين لتحقيق نوع من التوازن الموضوعي بين التزامات الأطراف المتعاقدة بدون إضرار أو استغلال أحد الأطراف للطرف الآخر، ومن أجل إمكانية مواجهة المعيقات المنجرة عن عدم تنفيذ عقد نقل التكنولوجيا وبيان كيفية حلها على المستوى التشريعي، ويفترض من أجل حسن استيعاب هذا الموضوع **أن نتساءل عن مدى نجاعة النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا.**

بالتالي فالتطرق إلى موضوع النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا أمر جدير بالاهتمام والمناقشة، وذلك بإتباع المنهج التحليلي الذي نهدف من خلال إعماله الدراسة والتحليل لاستيعاب والغوص في مختلف أبعاد الموضوع، وكذلك من خلال تفسير الأنظمة القانونية المعمول بها في عقود نقل التكنولوجيا للوصول إلى النتائج التي تم بلوغها بسبب القيام بهذه الدراسة، وذلك من خلال تفحص نصوص قانون التجارة المصري الجديد رقم (17) لسنة 1999 الذي أعطى أهمية لموضوع عقد نقل التكنولوجيا، وإلى بعض النصوص في القانون الجزائري، كما استلزم كذلك الاعتماد على المنهج المقارن وذلك من خلال المقارنة بين النظم القانونية المختلفة التي تنظم عقود نقل التكنولوجيا في الدول النامية كلما اقتضت الحاجة إلى ذلك.

يستوجب في دراسة مدى نجاعة النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا، إتباع خطة ثنائية مقسمة إلى فصلين، فنظرًا لاعتبار عقد نقل التكنولوجيا من العقود المستحدثة أدى ذلك إلى ظهور العديد من الآراء المختلفة حوله، لذلك يجب تبيان الإطار المفاهيمي لعقد نقل التكنولوجيا (الفصل الأول)، والآثار القانونية لعقد نقل التكنولوجيا (الفصل الثاني).

الإطار المفاهيمي لعقد نقل التكنولوجيا

يُعَدُّ عقد نقل التكنولوجيا من العقود التجارية الأكثر تداولاً واستخداماً في وقتنا الحاضر، وذلك بالرغم من أنه ليس وليد القرن الحالي، إذ يُعْتَبَرْ الركيزة الأساسية لجعل التكنولوجيا أكثر تقدمًا وازدهارًا، لكي يتم نقلها من الطرف القوي والمتمثل في الدول التي تصدر هذه التكنولوجيا ألا وهي الدول المتقدمة، إلى الطرف الضعيف وهي الدول المستوردة للتكنولوجيا والتي تعرف بالدول النامية للتقليص من فجوة المشاكل التي تعاني منها هذه الأخيرة، ومن أجل كذلك توفير الحماية وتجاوز التخلف والضعف التي تعانيه، ولتصبح معززة تكنولوجيًا وتتقدم مثلها مثل الدول الأخرى المسيطرة على هذه التكنولوجيا، ولذلك يجب على كل الدول النامية بناء علاقات وطيدة مع الدول المتقدمة والتعاون معها خاصة في المجال الاقتصادي والصناعي، والاتفاق الذي سوف يخلق بينهما هو ما يعرف بعقد نقل التكنولوجيا.

نظرًا لكون عقد نقل التكنولوجيا من العقود الحديثة، فإنها تتميز بالمرونة لكونها تستجيب للتحديات والمتغيرات في المجال التكنولوجي وتساهم في تعزيز التبادل بين الأطراف المعنية والعمل على دعم الابتكار والتقدم التكنولوجي في مختلف القطاعات، وبالتالي هذا ما يدفع إلى ضرورة التحكم في مفهوم عقد نقل التكنولوجيا **(المبحث الأول)**.

يتطلب عقد نقل التكنولوجيا من أجل ضمان صحته وفعاليته بين الأطراف المتعاقدة مروره بالعديد من المراحل، التي تشمل عناصر حاسمة لنجاح عملية نقل التكنولوجيا ولضمان تحقيق الأهداف المرجوة، لذلك يجب معرفة مراحل تكوين عقد نقل التكنولوجيا **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

التحديد القانوني لمفهوم عقد نقل التكنولوجيا

يكتسب عقد نقل التكنولوجيا مكانة هامة في العقود التجارة الدولية، وذلك نظرًا لحداثته مما أدى ذلك إلى ظهور فوارق بين دول العالم، والذي جاء نتيجة تطور التكنولوجيا في العديد من هذه الدول، إذ أصبح التعامل بها بكثرة مما جعل الجميع بدون استثناء بحاجة إلى هذه التكنولوجيا، ولهذا من الضروري ضبط إشكالية البحث في مفهوم عقد نقل التكنولوجيا **(المطلب الأول)** وذكر الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

إشكالية البحث في مفهوم عقد نقل التكنولوجيا

يُعْتَبَرُ عقد نقل التكنولوجيا من العقود الأكثر انتشارًا مقارنة بباقي العقود الأخرى، وذلك نظرًا للميزة الخاصة التي يتميز بها، لذلك تم تعريف عقد نقل التكنولوجيا: بين التوسيع والتضييق **(الفرع لأول)**، كما تم تحديد خصائص عقد نقل التكنولوجيا **(الفرع الثاني)**، وصور عقد نقل التكنولوجيا **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

عقد نقل التكنولوجيا: بين التوسيع والتضييق

وردت العديد من الآراء المقدمة حول مصطلح عقد نقل التكنولوجيا نظرًا لاختلاف وجهات النظر بين الفقهاء ورجال القانون، وبالتالي هذا ما دفع إلى ظهور العديد من التعاريف المختلفة حول هذا العقد، إذ هناك من عرف عقد نقل التكنولوجيا بمعناه الواسع **(أولاً)**، كما يوجد من عرف عقد نقل التكنولوجيا بمعناه الضيق **(ثانياً)**.

أولا: عقد نقل التكنولوجيا بمعناه الواسع

تم الاعتماد على مصطلح عقد نقل التكنولوجيا إلى حد تم الاعتقاد بأنه يحمل هيكلاً قانونيًا ينظمه في عملية نقل التكنولوجيا بكل خصوصياته، وتسري هذه الأخيرة طبقًا لنظام خاص يُمَيِزُهَا عن سائر العقود الأخرى[1]. أما بالنسبة المشرع الجزائري فإنه لم يتضمن تعريفًا قانونيًا واضحًا لمصطلح التكنولوجيا في العديد من التشريعات الجزائرية، وذلك راجع إلى فقدان أو عجز المنظومة القانونية الجزائرية لأي تنظيم متعلق بموضوع نقل التكنولوجيا، ولكنه قام بتبيان هذا المصطلح من جانب **الميثاق الوطني الجزائري رقم 76-57 وذلك بموجب الانتخاب في شهر يونيو 1976** والذي ينص على أن: " **في عصرنا الحالي أثبتت التكنولوجيا مكانتها كوسيلة لزيادة إنتاجية العمل ولوضع العلم في خدمة التقدم وترقية مستوى الإنسان**"[2].

يظهر بالرجوع إلى **القانون التجاري الجديد المصري**، أنه لم يتضمن على تعريف لعقد النقل، وذلك بالرغم من وجود تناسق مع بعض القوانين في مختلف الدول، إلا أنه لا يوجد اختلاف بينه وبين العديد من القوانين الأخرى، إذ تتفادى القوانين تضمين تعريفًا للعقد، إلا أنه ورد في مشروع تنقيح القانون المدني المصري تعريفًا للعقد في نص **المادة 122** والتي تنص على أنه: "**العقد اتفاق ما بين شخصين أو أكثر على إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهائها**"، ولم يتم النص على هذا التعريف في القانون وذلك ليتم تفادي بقدر الإمكان تقديم تعريف فيما لا يوجد أي ضرورة لتعريفه، ومن أجل تجنب الإكثار من التعريفات الفقهية، إلا أن الفقه يرى في

---

[1]– وفاء مزيد فلحوط، **المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص. 103.

[2]– زواوي لورية، **عقود نقل التكنولوجيا والشروط التقييدية**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2022، ص. 24.

تعريف العقد بأنه: "**توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني سواء كان هذا الأثر هو إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه**"[3].

يتبين على الصعيد الفقهي بأن عقد نقل التكنولوجيا: "**اتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى مستورد التكنولوجيا، لاستخدامها بطريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة وتطويرها، أو لتركيب أو تشغيل الآلات أو أجهزة لتقديم خدمات**"[4].

يتضح بالرجوع إلى بعض النظم القانونية، أن القانون في مشروع قانون نقل التكنولوجيا الذي وضعته أكاديمية البحث العلمي لم يتضمن بتاتًا تعريفًا لعقد نقل التكنولوجيا من أجل تعريف نقل التكنولوجيا في **المادة الرابعة منه** [5]، والتي تُعَرِفْ عقد نقل التكنولوجيا على أنه: "**نقل المعرفة المنهجية اللازمة للإنتاج أو تطوير منتج ما أو لتطبيق وسيلة أو طريقة أو تقديم خدمات ولا يعتبر نقلا للتكنولوجيا بيع أو شراء أو استئجار السلع**"[6].

عكس لما استقر عليه المشرع المصري في **قانون التجارة الجديد رقم 17 / 1999** طبقًا لنص **المادة 73** من هذا القانون الذي ينص على أنه: "**عقد نقل التكنولوجيا اتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى مستورد التكنولوجيا: لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتركيب أو لتشغيل آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات ولا يعتبر نقل التكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع، ولا بيع**

---

[3]– المنجي إبراهيم، عقد نقل التكنولوجيا "**التنظيم القانوني لعقد نقل التكنولوجيا والتجارة الالكترونية**"، الطبعة الثانية، الكتب القانونية، دون بلد النشر، 2014، ص. 13.

[4]– بلهواشات خديجة، **النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017، ص. 18.

[5]– وفاء مزيد فلحوط، مرجع سابق، ص. 106.

[6]– تكارلي نرهان، **عقود نقل التكنولوجيا في ظل القانون التجاري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2002، ص. 16.

العملات التجارية أو الأسماء التجارية أو الترخيص باستعمالها إلا إذا ورد ذلك كجزء من عقد التكنولوجيا أو كان مرتبطا به"[7].

ثانيا: عقد نقل التكنولوجيا بمعناه الضيق

تعددت وجهات النظر المُقَدَمَة حول مصطلح عقد نقل التكنولوجيا، مما أدى ذلك إلى ظهور مجموعة من التعاريف المختلفة والمتنوعة حول مدلول هذا العقد، لذلك لابد من التفصيل في هذا المصطلح بتقديم تعريفًا للتكنولوجيا من الناحية اللغوية، الاصطلاحية، والعلمية، وكذلك من الناحية القانونية. ففيما يخص تعريف التكنولوجيا من الناحية اللغوية: فهو مصطلح ذوأصل لاتيني، ومركب من شقين، يتمثل الشق الأول في مصطلح "**TECHNE** " الذي يعني الفن والصناعة، أما الشق الثاني يتضمن لفظ "**LOGES** " الذي يعني بدوره العلم أو الدراسة[8].

التكنولوجيا إذًا في أصلها اليُونَانِي عبارة عن (علم الفُنون أو الصناعة) أو (دراسة الفُنون أو الصناعة)، أما من حيث تحديد الفقه لمعنى التكنولوجيا باللغة الفرنسية فيقصد بها (علم الفُنون والمهن)[9]، كما تُعَرَفْ أيضا على أنها: علم الفُنون والأعمال الفَنِيَة[10].

---

[7]– القانون رقم 17 لسنة 1999، المتضمن قانون التجارة المصري، الجريدة الرسمية عدد19 مكرر، الصادر في 1999/5/17، متوفر على الموقع:

http://km.s.uac-org.org.

تم الاطلاع عليه يوم: 15 مارس 2023، على الساعة 13:00.

[8]- وليد عوادة الهمشري، **عقود نقل التكنولوجيا** "**الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية** "، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص. 22.

[9]– المرجع نفسه، ص. 22.

[10]- BEAUNE Jean-Claude, "définition de la technologie", Paris, 1980, appendice p.p. 253-263, p.2.
http://techniqcak.hypotheses.org ,consulté le 4mai2023, à 15 :22.

عَرَفَ الفقهاء كذلك التكنولوجيا باللغة الانجليزية على أنها: "**علم دراسة التقنيات**"[11]، كما تُؤَكِدُ التعريفات القديمة على أن التكنولوجيا عبارة عن " **تِقْنِيَةُ** " الإنتاج[12] . أما إذا قمنا بالرجوع إلى الآراء الفقهية المُقَدَمَةُ بخصوص تعريف التكنولوجيا باللغة العربية فإن "**Technologie**" ليس مصطلح عربي، بل تم ترجمته على أساس أنه هناك تطابق في اللفظ والمعنى [13]، وذلك من قبل مُجَمَعْ اللغة العربية المصري الذي توصل بدوره إلى تعريف لفظ التكنولوجيا بكلمة (**تِقْنِيَةُ**) بكسر التاء وسكون القاف وكسر النون، علمًا بأن مصطلح (تكنولوجيا) عُرِبَ وأصبح يستخدم في اللغة الدارجة بمعناه الحقيقي[14]. أما على الصعيد الاصطلاحي، بأنه هناك مجموعة من التعريفات المختلفة لمصطلح التكنولوجيا، ولكن بالرغم من اختلافها إلا أنها لديها نفس المعنى، ومن أبرز هذه التعاريف ما يلي:

قِيلَ عن التكنولوجيا أنها علم التِقْنِيَةُ أو العلم التطبيقي للفُنون الصناعية، كما أنها ليست مجرد آلات وأجهزة تستخدم في تسهيل الإنتاج والحياة اليومية، وإنما يُنْظَرْ إليها على أساس أنها إدارة تُمَثِلْ أسلوبًا للاتصال وتبادل اقتباس ما يتفق منها مع النمو الحضاري في المجتمع، وذلك لمنع التدهور في القيم الاجتماعية والثقافية والأخلاقية[15]. كما عَرَفَ البعض الآخر التكنولوجيا على أنها عبارة عن التطبيق العلمي للاكتشافات العلمية والاختراعات التي يتمخض عنها البحث

---

[11]– السيد مصطفى أحمد أبو الخير، **عقود نقل التكنولوجيا**، إيتراك للنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص. 12.

[12] - ADIKIBI Owen , Technology and Technology transfer some basic, Ali SHAMSAVARI, p.1,
hettps://eprints.kingston.ac.us/6629/1/1shansavari-A-6629.pdf , viewed on 4may2023, at 15:35.

[13]– ياسر باسم ذنون السبعاوي، صون كل عزيز عبد الكريم، "الطبعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا"، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد الثامن، السنة الحادية عشر، العدد29، كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2006، ص.ص. 53 –96، العراق، ص. 56.

[14]–السيد مصطفى أحمد أبو الخير، مرجع سابق، ص. 12.

[15]– الجيلاني بوضراف، "التجديد ونقل التكنولوجيا"، مجلة أبحاث اقتصادية إدارية، العدد التاسع، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2001، ص.ص. 31–49، ص. 33.

العلمي. كما أن التكنولوجيا هي عبارة عن الجانب التطبيقي للعلم فهي أداة لتحويل النظريات العلمية إلى ابتكارات تُزِيدُ الإنتاج وتقلل تكلفته[16].

أما بالنسبة للمعنى الاقتصادي لمصطلح التكنولوجيا فهي توجه على مجموعة المعارف والطرق العلمية الواجبة لتحويل عناصر الإنتاج إلى مُنْتَجَاتْ، وتحتوي على وظائف الإنتاج والإدارة والتنظيم المعتمدة على العلم وتُسَلِطُ الضوء على البحث والتطوير، أما فيما يخص العلاقة بين لفظ العلم والتكنولوجيا، فإن لكلاهما عمل معرفي محدد، إذًا من الصحيح إطلاق عليه مثل هذا المصطلح، فالعلم هو الدراية "**لماذا**"، أما التكنولوجيا فهي لدراية "**كيف**"، وبمعنى آخر فإن العلم هو انسجام معرفي يرجع على البحث في العلاقة السببية العلمية وعلاقاتها، في حين أن التكنولوجيا هي عبارة عن تطبيق لهذه الآراء ونصوص الأعمال الاقتصادية والاجتماعية المختلفة، كذلك فإن العلم هو ثمرة فكرية يتمثل في حوصلة البحوث المجردة، في حين أن التكنولوجيا هي إنتاج عملي تصغه البُنْيَةُ الاقتصادية والاجتماعية والعلمية في المجتمع[17].

يُستخلص من كل ما قِيلَ، أن التكنولوجيا دون نقاش هي مال من الجانب الاقتصادي، وتجدر الإشارة إلى أن منظمة **(UNDO)**، قد عَرَفَتْ المعنى الاقتصادي للتكنولوجيا بالاعتقاد بأنها مجموعة من المعارف والخبرات والأعمال الضرورية لإنتاج مُنْتَجْ أو الكثير من المُنْتَجَاتْ وإعداد مشروع لهذا الغرض[18].

يُقْصَدُ بالتكنولوجيا قانونيًا، أنها أداة للحصول على أحسن التطبيقات للأبحاث العلمية والتطبيق الفعلي لها، أو أنها تطبيقات علمية في الميدان الصناعي ترتبط بأفكار في النطاق الصناعي مقارنة بالحالة السابقة لاستنباط الفكرة بتقديم مفهوم لها. أما على المستوى الدولي فقد عَرَفَتْ المنظمة الدولية العلمية للملكية الفكرية التكنولوجيا على أنها المعرفة المنهجية لأي عملية

---

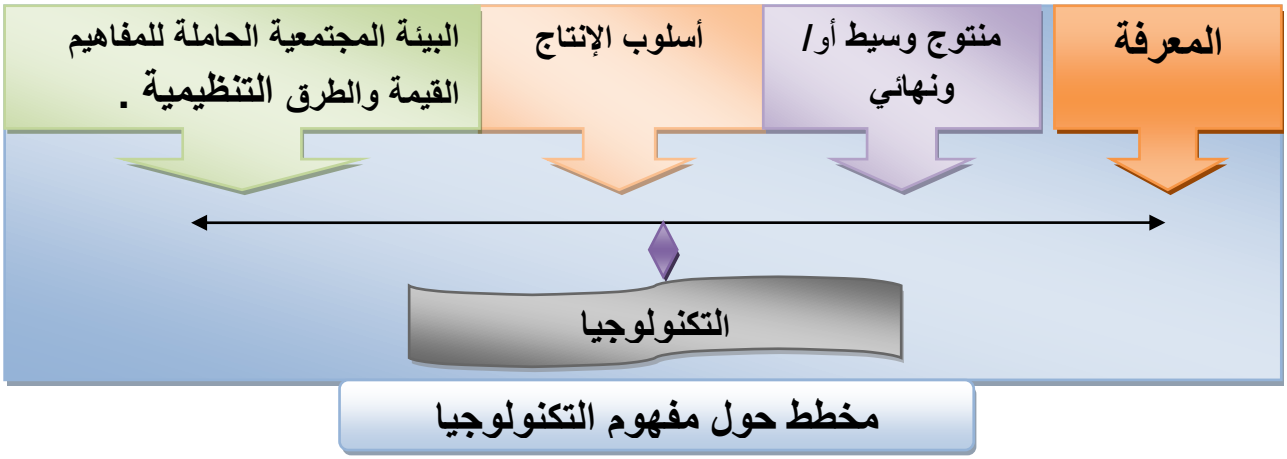
[16]– الثامر إسماعيل حسين الجبوري، **النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا**، دراسة مقارنة، رسالة استكمال للحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية القانون، جامعة ال البيت، 2015، ص. 8.

[17]– ياسر باسم الذنون السبعاوي، صون كل عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 57–58.

[18]– المرجع نفسه، ص. 57–58.

صناعية أو وسيلة أو خدمة، وتتمحور هذه المعرفة إما في الرسوم والنماذج الصناعية أو اختراع أو معلومات أو المهارات التقنية أو خدمات ومساعدات يوفرها الخبراء للإشراف على نشاطات تصميم التراكيب[19].

(20)



مخطط حول مفهوم التكنولوجيا

الفرع الثاني

خصائص عقد نقل التكنولوجيا

يتميز كل عقد بخصائص معينة تميزه عن غيره من العقود الأخرى، وكذلك عقد نقل التكنولوجيا فهولا يخالف بدوره باقي العقود، إذ بالرغم من حداثته إلا أنه لديه العديد من الخصائص الجوهرية التي تجعله عقدًا مميزًا عن غيره، ويَتمثل أهمها فيما يلي: عقد نقل التكنولوجيا يتم عبر شبكة الانترنت، عقد نقل التكنولوجيا اتفاق ملزم للطرفين، عقد نقل التكنولوجيا من العقود الشكلية الرسمية، عقد نقل التكنولوجيا من عقود المعاوضة، وأخيرًا عقد نقل التكنولوجيا من العقود الزمنية.

---

[19]– مادي ربيحة، معافة نبيلة، **الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021، ص. 11.

[20]– عمار محمود حميد، **الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا إلى البلدان العربية**، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2018، ص. 21.

أولا: عقد نقل التكنولوجيا يتم عبر شبكة الانترنت

تنص **المادة 72 من قانون التجارة الجديد المصري في الفقرة1على أنه: "تسري أحكام هذا الفصل على كل عقد لنقل التكنولوجيا لاستخدامها في جمهورية مصر العربية سواء أكان هذا النقل دوليا يقع عبر حدود الإقليمية لمصر أم داخليا، والعبرة في الحالتين لجنسية أطراف الاتفاق أو لمحل إقامتهم"**[21]. وكما هو متعارف عليه، فإنه يجب أن يكون هناك تطابق بين الإيجاب والقبول، وبالتالي إذا كان الطرفين المتعاقدين متواجدين في أماكن مختلفة فيجب على أحدهما في هذه الحالة أن ينتقل إلى الطرف الآخر، ومن ثم يجب على كلاهما أن يقوموا بتحرير العقد والإشهاد عليه، واتخاذ كل الإجراءات اللازمة من وسائل الثقة والحماية، مع الأخذ بعين الاعتبار لعنصر الوقت وقيمته التجارية ودوره الفعال بين التجار، كما قد يتفق الطرفين على التعاقد بالمراسلة عن طريق البريد الالكتروني أو الهاتف أو باستخدام أحد وسائل الاتصال المعاصرة وذلك بالتواصل عبر شبكة الانترنت[22].

ثانيا: عقد نقل التكنولوجيا اتفاق ملزم للطرفين

نص المشرع الجزائري على هذه الخاصية في نص **المادة 55 من القانون المدني الجزائري**، والتي تنص على أنه: "**يكون العقد ملزم للطرفين متى تبادل المتعاقدين الالتزام ببعضهما البعض**"[23]، كما نص كذلك المشرع المصري على هذه الخاصية في نص **المادة 73**من **القانون التجارة المصري** والتي تنص على أنه: "**عقد نقل التكنولوجيا اتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى مستورد التكنولوجيا: لاستخدامها في طريقة فنية خاصة، لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتركيب أو لتشغيل آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات، ولا يعتبر نقل للتكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع، ولا بيع العملات**

---

[21]– قانون التجارة الجديد المصري، مرجع سابق.

[22]– المنجي إبراهيم، مرجع سابق، ص. 28.

[23]– المادة 55 من الأمر رقم 75–58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر سنة 1975، معدّل ومتمم.

التجارية أو الأسماء التجارية أو ترخيص باستعمالها إلا إذا ورد ذلك كجزء من عقد التكنولوجيا أو كان مرتبطا به"[24].

تم الاستنتاج من النصوص السالفة الذكر، أن عقد نقل التكنولوجيا عقد رضائي يتم بالتراضي الذي يكون بدوره ملزمًا للطرفين وعندما يتم انعقاده في قالب رسمي، فإنه يرتب آثار قانونية متبادلة تقع على عاتق كلا الطرفين (المورد والمستورد). فكل الالتزامات التي يستقل بها كل طرف تُعْتَبَرُ دافعًا للطرف الآخر بالإضافة إلى وجود ترابط بينهما، بحيث أنه إذا انقضى التزام أحد الطرفين أو بطل لأي سبب من الأسباب فسينقضي التزام الطرف الآخر، ويجوز لأي طرف التمسك بطلب فسخ العقد أو بعدم تنفيذه للتخلص من المسؤولية العقدية التي تقع عليه في حالة ما امتنع أحدهما عن تنفيذ التزاماته. أما في حال تعددت الالتزامات ففي هذه الحالة يكون لكلا الطرفين محل متميز عن محل التزام الطرف الآخر، بمعنى أن كل من المتعاقدين يعتبر دائنًا ومدينًا ويرتبطان في الالتزامات وهذا ما يجعل هذه الأخيرة سببًا في ارتباط الطرفين معًا[25].

يُستنبط من كل ما تم ذكره، أن عقد نقل التكنولوجيا يرتب آثار قانونية تقع على عاتق كلا الطرفين، ابتداء من مرحلة التفاوض وصولاً إلى مرحلة إبرام العقد. ومن بين أهم الالتزامات التي يستقل بها مورد التكنولوجيا: الالتزام بالإفصاح عن كافة المخاطر التي قد تنشئ عن استخدام التكنولوجيا، الإفصاح عن أحكام القانون المحلي بشأن التصريح بتصدير التكنولوجيا، الالتزام بنقل العناصر التكنولوجيا وضمانها، تقديم المساعدات الفنية، بالإضافة إلى الحفاظ على سرية التحسينات التي يدخلها المستورد على التكنولوجيا محل العقد[26].

---

[24]– قانون التجارة الجديد المصري، مرجع سابق .

[25]– هدية عبد الحفيظ بن هندي، "عقد نقل التكنولوجيا وخصائصه"، مجلة الجامعة الأسمرية، السنة 9، العدد 17، 2018، ص.ص. 359–392، ص. 378.

[26]- هدية عبد الحفيظ بن هندي، مرجع سابق، ص. 378.

أما فيما يخص الالتزامات التي يُرتبها العقد بالنسبة لمستورد التكنولوجيا، فيمكن أن نوجز أهمها فيما يلي: الالتزام بأداء المقابل سواء كان نقدًا أو عينًا أو مقايضة بتكنولوجيا أخرى، كما يلتزم هو الآخر بالحفاظ على السرية في جميع مراحل العقد. وبما أن الالتزام المذكور في الأخير هو التزام مشترك بين المورد والمستورد، فإن ذلك ينتج نتائج هامة فيما يخص الفسخ أو الدفع بعدم التنفيذ وفق القواعد العامة[27].

ثالثا: عقد نقل التكنولوجيا من العقود الشكلية

عقد نقل التكنولوجيا من العقود التجارية، التي تتمتع بحرية كبيرة في انعقادها، دون التقيد بأي شكل من أشكال الحواجز التي تحتمها القوانين الأخرى كما هو بالنسبة للقانون المدني. في حين أنه يوجد هناك حالات استثنائية التي بدورها تقيد هذه الرضائية، سواء بواسطة النصوص القانونية أو عن طريق القواعد العرفية. أما فيما يخص موقف المشرع الجزائري من هذه الخاصية المذكورة، إذ أنه لم يحدد ما إذا كان عقد نقل التكنولوجيا عقدا شكليًا أم لا، كما تنص **المادة 36 من قانون براءة الاختراع** بأنه يعتبره عنصرًا من عناصر الملكية الصناعية[28]. فعلى سبيل المثال: ما اشترطه المشرع التجاري المصري بحيث نص على وجوب الكتابة في عقد الشركة، بالإضافة إلى ما هو مُتَدَاوِلْ ومتعامل فيه فيما يخص الحسابات المصرفية، بحيث يجب أن تكون هي أيضا مكتوبة[29]. بالإضافة إلى أن المشرع المصري، اشترط أن يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوبًا[30]، طبقا لنص **المادة 74 الفقرة الأولى** وذلك تحت طائلة البطلان[31].

27– المرجع نفسه، ص. 378.

28– المادة 36 من الأمر رقم 03–07، المؤرخ في 19 يوليو 2023، المتعلق ببراءة الاختراع، ج.ر.ج.ج عدد 44، الصادر بتاريخ 23 يوليو 2003.

29– زقعار جموعي، بوعدي عبد الجبار، **السرية في عقود نقل التكنولوجيا في الاتفاقيات الدولية والقانون الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018، ص. 7.

30– مهند عليان الخضري، **المعالجة التشريعية للشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا دراسة تحليلية مقارنة**، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، 2019، ص. 19.

رابعا: عقد نقل التكنولوجيا من عقود المعاوضة

يُعَدُّ عقد نقل التكنولوجيا من العقود المعاوضة نظرًا لالتزام كلا الطرفين (المورد والمستورد) بتبادل الالتزامات فيما بينهما، إذ أن مستورد التكنولوجيا يقوم بدفع مقابل مالي للانتفاع بالخدمات أو التحسينات التي أدخلها المورد على التكنولوجيا موضوع العقد [32]، وذلك في الميعاد والمكان المتفق عليهما من كلا الطرفين. كما أن المقابل يجوز أن يكون مبلغًا إجماليًا يؤدي دُفْعَةً واحدة أو على دفعات متعددة، إضافة إلى إمكانية كون هذا المقابل عبارة عن نسبة من رأس مال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا أو نسبة معينة من السلعة المنتجة من طرف التكنولوجيا أو مادة أولية ينتجها المستورد للمورد[33].

خامسا: عقد نقل التكنولوجيا من العقود الزمنية

يُعْتَبَرْ عقد نقل التكنولوجيا من العقود الزمنية، وهو ما أكد عليه على سبيل المثال المشرع المصري **في نص المادة 86** من **القانون التجارة المصري** والتي بدورها تنص على أنه: "**يجوز لكل من طرفي عقد نقل التكنولوجيا بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ العقد، أن يطلب إنهاؤه أو إعادة النظر في شروطه بتعديلها بما يلاءم الظروف الاقتصادية العامة القائمة أو يجوز تكرار تقديم هذا الطلب كلما انقضت خمس سنوات، ما لم يتفق على مدة أخرى**"[34].

يفهم من النص المذكور سابقًا، أن عقد نقل التكنولوجيا يُعَدُّ من العقود الزمنية، فالوقت فيه يلعب دورًا هامًا وجوهريًا، وهذا ما يجعل من عقد نقل التكنولوجيا عقدا زمنيًا والذي يأخذ لإبرامه مدة 5 سنوات، وبهذا يختلف عقد نقل التكنولوجيا باعتباره عقدا زمنيًا عن العقود التي تم تنفيذها فوريًا بحيث لا تكون مرتبطة بالوقت، وعنصر الزمن لا يمكن تفريقه عن عنصر التمكن بالانتفاع بالنقل أو عنصر المقابل بالنقل، لأن التَمْكِيْن بالانتفاع بالنقل لا يمكن توقعه إلا أن يكون مرتبطًا

31– " يجب أن يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوبا وإلا كان باطلا".

32– المنجي إبراهيم، مرجع سابق، 32.

33– المادة72 الفقرة الأولى، الثانية، والثالثة، قانون التجارة المصري، مرجع سابق.

34– قانون التجارة الجديد المصري، مرجع سابق.

بالزمان. أما فيما يخص المقابل فإنه يتم عادة على أساس مدة الانتفاع كما أن العقود الزمنية تنقسم إلى شقين: فإما أن تكون ذات تنفيذ مستمر أو تكون دورية التنفيذ، وبهذا يدخل عقد نقل التكنولوجيا في دائرة العقود ذات التنفيذ المستمر، لأن التمكن بالانتفاع بنقل التكنولوجيا يصبح محققًا على أرض الواقع، وذلك بالخطو خطوة خطوة، وليس في فترات دورية متتالية[35].

الفرع الثالث

صور عقد نقل التكنولوجيا

يتسم عقد نقل التكنولوجيا بمجموعة من الصور وتنقسم هذه الأخيرة إلى صورتين رئيسيتين، تتمثل الصورة الأولى في الصور البسيطة والتي تتكون من عقد الترخيص، عقد المساعدة الفنية، وعقد التأهيل والتدريب، في حين تتمثل الصورة الثانية في الصور المركبة والتي تتكون بدورها من عقد المفتاح في اليد، عقد الإنتاج في اليد، وأخيرًا عقد التعاون الصناعي.

أولا : الصور البسيطة لعقد نقل التكنولوجيا

العقد البسيط هو عبارة عن اتفاق بين طرفي عقد نقل التكنولوجيا بحيث يتعهد بمقتضاه المورد بنقل المعرفة الفنية بكل أجزائها أو البعض منها إلى المستورد[36]. وبالتالي فإن عقد نقل التكنولوجيا يقتصر على العديد من الصور البسيطة، ومن بين هذه العقود الشائعة في هذه الفئة ما يلي:

35– شراك كريم، **النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زياد عاشور، الجلفة، 2021، ص. 18–19.

36– حمصي أحمد، **العقود التجارة الدولية "عقد نقل التكنولوجيا وطبيعته القانونية"**، دون دار النشر، دون بلد النشر، دون سنة النشر، ص. 11.

أ- عقد الترخيص "Le contrat de licence"

يعتبر عقد الترخيص من أهم صُوَرُ عقد نقل التكنولوجيا، وينقسم إلى صورتين: الصورة الأولى تتمثل في محل العقد، ويكون هذا المحل عنصر من عناصر الملكية الصناعية، كأن يكون على سبيل المثال عنصر من براءة الاختراع فقط، وبالتالي فإنه في هذه الحالة يخضع الترخيص لهذا الشيء لوحده، ويصبح التعامل مع براءة الاختراع كمحل للعقد ويطبق عليه أحكام ترخيص براءة الاختراع والحقوق التي تمنحها.

كما تتمثل الصورة الثانية لهذا العقد في ترخيص المعرفة الفنية وهي عكس تماما للصورة الأولى، لأن محل العقد فيها يكون باستعمال المعرفة الفنية دون أن تكون مصحوبة ببراءة الاختراع أو غيرها من حقوق الملكية الصناعية، لأن المعرفة الفنية حتى وإن كان لا يوجد فيها براءة الاختراع تكون محلا لحق احتكاري، وذلك **طبقا لاتفاقية تريبس**، كما يكون خاضعًا للحماية القانونية بحسب ما تنص عليه **المادة 10 مكرر من هذه الاتفاقية**، ولهذا السبب يمكن أن تكون المعرفة الفنية محلا للبيع أو الإيجار[37].

ب - عقد المساعدة الفنية "Contrat D' Assistance technique"

تعتبر المساعدة الفنية عنصرًا جوهريًا في المعرفة الفنية، تغطي عمليات الدعم الفني للعديد من الأعمال الهندسية مثل نشاط تصميم، إلى تسويق المنتج أو حتى خدمات ما بعد البيع[38]. بالإضافة إلى كونه مصطلح متداول بكثرة في أغلب العقود التجارية، وهو عبارة عن عقد يلتزم بموجبه مورد التكنولوجيا اتجاه مستوردها بتدريب الأشخاص الذين يعملون لصالح هذا

---

37 – يوسفي علاء الدين، "الإطار القانوني لعقد نقل التكنولوجيا وآثاره المباشرة "، مجلة الصوت القانوني، المجلد الخامس، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مسيلة، الجزائر، 2018، ص.ص. 415-437، ص. 428 -429.

38- DROUVOT HUBERT, VERNA GERART, Les politiques de développement technologique "l'exemple brésiliens", partie 1, éditionne IHEAL, sans l'année de publication, p.62, in : http://www.books.openedition.org, consulté le 05/05/2023, à 14 :28.

الأخير، وذلك ليتعودوا على الوضع الغير المألوف بالنسبة لهم لاستعمال الوسائل الفنية والأدوات عند تركيبها أو تشغيلها[39].

ج- عقد التأهيل والتدريب "contrat de réadaptation et de formation"

تهتم هذه الصورة بالعامل البشري، وذلك بهدف إخراج مستورد التكنولوجيا ذات خبرة معتبرة، كما يُعَرَفُ عقد التأهيل والتدريب على أنه: " ذلك العقد الذي يلتزم بموجبه مورد التكنولوجيا بتوريد المعارف التقنية والمعلومات الضرورية إلى الفريق الفني للمستورد من أجل استخدام التكنولوجيا بشكل فعال". وهذا التأهيل يتضمن على تأهلين: تأهيل أساسي وآخر متخصص الأكثر ازدهارًا، يكون من أجل إبرام هذا العقد مُخْتَلَفْ الصور فعلى سبيل المثال: إنشاء معاهد، تنظيم دورات، بالإضافة إلى بحاثات تكوينية وغير ذلك. وبالتالي فإن هذا العقد من العقود التي لها فعالية على تقديم المساعدة للبلدان النامية، لتتلقى الإمكانية التِقْنِيَةُ البشرية وهذا ما يفتح لها الطريق للسيطرة على التكنولوجية الموردة لها[40].

ثانيا: الصور المركبة لعقد نقل التكنولوجيا

يقصد بالعقود المركبة أنها تلك العقود التي تصل التزامات المورد فيها إلى إعطاء للمستورد أداءات أخرى بالإضافة إلى تزويده بالمعرفة الفنية، مثل إعطائه الأعمال الضرورية والمواد الأولية وتشييد مؤسسات[41]. تتكون هذه الصور من ثلاثة عقود والتي تتمثل فيما يلي:

أ- عقد المفتاح في اليد " Le contrat clé en main "

---

[39]- الكيلاني محمود، **عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا**، الموسوعة التجارية والمعرفية، المجلد الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص. 164.

[40]- بن قابل الأطراش، **الآليات التعاقدية لنقل التكنولوجيا في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص قانون الملكية الفكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015، ص. 13.

[41]-عبد الله الزُبِيدِي، **عقد نقل التكنولوجيا**، الصادر في 20 نوفمبر 2020، متوفر على الموقع :

http://www.jordan—lawyer-com.cdn.ampproject.org. تم الاطلاع عليه يوم 5 ماي 2023، على الساعة: 15:45.

المراد بهذا العقد أنه: "**وحدة صناعية**" "**مجمع صناعي**" ويقدم كاملاً إلى الدولة المتلقية للتكنولوجيا، وهذا النوع من العقود تعتمد عليها خاصة الدول النامية، من أجل تأسيس الموانئ والمطارات المتكاملة عالية التكنولوجيا، إذ أن عقد تسليم المفتاح في اليد يُلْزِمْ الطرف الأجنبي بتحمل كافة الالتزامات من إعطاء المعدات والتشييد وتقديم المعرفة الفنية، مما يحمله المسؤولية التي لا تزول، إلا بإعطاء دليل قيام سبب الإعفاء القانوني والاتفاقي[42].

ب: عقد الإنتاج في اليد "Le contrat produit en main"

يُعَدُّ عقد الإنتاج في اليد "**عقد تسليم الإنتاج**" صورة من صور عقد نقل التكنولوجيا المركبة، ويُعْتَبَرْ على أنه عقد يلتزم بمقتضاه مورد التكنولوجيا بالالتزام بتشغيل المصنع وتسييره فنيًا وصناعيًا، خلال مدة محددة يتم الاتفاق عليها بين الطرفين في العقد على أن تكون النتيجة المتحصل عليها، عملة محلية على وزن معتبر من الإمكانية والعلم والمعرفة الفنية، بالإضافة إلى تميزها بكافة القدرات والفهم وتشغيل التكنولوجيا مرورًا بجميع مراحل التصنيع وصولاً إلى مرحلة الإنتاج[43].

ج: عقد التعاون الصناعي" Le contrat de coopération industrielle"

عقد التعاون الصناعي أو ما يعرف "**بالمشروع المشترك**" مصطلح ظهر في نطاق الدراسات الاقتصادية الدولية أولاً، ثم بعد ذلك انتقل إلى الدراسات القانونية، ويُعَرَفُ التعاون الصناعي بالمفهوم الضيق على أنه من: "**العقود الطويلة المدة، التي تبرم بين اثنان أو أكثر من**

---

[42]– موقف نور الدين، "عقود نقل التكنولوجيا بين التفاوض والإذعان"، مجلة القانون، المجلد08، العدد2، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة الجزائر1، الجزائر، 2019، ص. 8.

[43]– أملي عبد الرزاق جبرين غزاوي، **التحكيم كوسيلة لحل النزاعات المتعلقة باستغلال براءة الاختراع**، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2022، ص. 12–13.

المشروعات المنتجة من الدول المتخلفة بغرض التعاون في إنتاج منتج مركب يزيد أو يقل تعقيده حسب المنتج"[44].

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا

تنوعت الآراء المقدمة من طرف الفقهاء، من ناحية تحديد الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا، وبالتالي فإن هذا ما أدى إلى ظهور العديد من الاتجاهات الفقهية لتقسيم عقود نقل التكنولوجيا (**الفرع الأول**)، مما أدى إلى انقسام الأنصار إلى اتجاهين لتقييم عقود نقل التكنولوجيا **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

الاتجاهات الفقهية لتقسيم عقود نقل التكنولوجيا

أثارت مسألة تحديد الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا اختلافات كثيرة، مما أدى إلى تقسيم هذا العقد وبالتالي هذا ما دفع إلى ظهور فريقين مختلفين في أشياء بالرغم من وجود تكامل بينهما، بحيث اتجه فريق الفقه الأول الذي تبنته منظمة "**الانكتاد**"، والذي كان يلعب دورًا هامًا وفعالاً على تشريعات نقل التكنولوجيا في الدول النامية، بالنسبة لتقنين الدولي للسلوك في مجال نقل

44– صلاح الدين جمال الدين، **التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص. 87–88.

التكنولوجيا، فقد سلطوا الضوء بشكل محدد على الشروط التقييدية التي تلزمها الشركات المتعددة الجنسيات على المشروعات المتلقية للتكنولوجيا في الدول النامية [45] .

في حين اتجه فريق الفقه الثاني الذي تبناه الأستاذ فيليب كان **(Philippe khan)** إلى تصنيف عقد نقل التكنولوجيا بالنظر إلى محلها " **objet** "، أي بحسب موضوع الالتزام الجوهري فيها إلى عقود اكتساب التكنولوجيا التي يكون محلها الأساسي **(objet principale)** لنقل المعلومات المكتسبة والقدرات التكنولوجية، كما أنها عبارة عن عقود التنظيم **contrats** "**d'organisation**، وعقود التدريب" **contrats de formation** "، وعقود المساعدة الفنية "**contrats d'assistance technique**"، وعقود البحث **" contrats de rechercher**"، بالإضافة لوجود عقود أخرى تَصْنَعْ أثر في نطاق نقل التكنولوجيا، ولكن بغير أن تكون هذه الآثار هي المحل الأساسي للعقد، كما أنها هي عقود الترخيص في استغلال براءة الاختراع وعقود بيع العُدَدْ والآلات، وإنشاء وبيع المجمعات الصناعية أو عقود الخدمات الهندسية[46].

وجهوا هذا الاتجاه اهتمامًا كبيرًا على تحليل وتصنيف عقود نقل التكنولوجيا من حيث دورها الفعال في تمكين المستورد من الحصول على القدرة التكنولوجيا، بالإضافة إلى إمكانية سيطرته الكبيرة على كل نواحي التكنولوجيا المنقولة، بمعنى أنه عند الحصول على القدرة التكنولوجية يكون هو الهدف الأساسي الذي من أجله تسعى الدول النامية في مشروعاتها العاملة إلى انعقاد عقود نقل التكنولوجيا، وبالتالي هنا يكمن الجوهر والقيمة الحقيقية لتكييف هذا العقد [47].

---

[45]– المنجي إبراهيم، مرجع سابق، ص. 35.

[46]– المرجع نفسه، ص. 36.

[47]– المنجي إبراهيم، مرجع سابق، ص. 36.

الفرع الثاني

تقييم عقود نقل التكنولوجيا

يقصد بتقييم عقود نقل التكنولوجيا: "رده إلى نظام قانوني معين يُحَدِدُ طبيعته والحقوق والالتزامات الناشئة عنه، والقانون الذي سوف يحكمه، والنظام القضائي الذي يخضع له في المنازعات الناشئة عنه"، فعقد نقل التكنولوجيا كغيره من العقود الأخرى، يُبْرَمْ بمجرد توافق إرادة الطرفين إلى إحداث أثر قانوني معين، وبالتالي فقد اختلف الفقه في تكييف عقود نقل التكنولوجيا، فهناك من اعتبره من العقود المسماة، بينما البعض الآخر من الفقهاء يُكَيِفُ عقد نقل التكنولوجيا أنه من العقود التجارية[48].

أولا: عقد نقل التكنولوجيا من العقود المسماة

يَنْقَسِمُ عقد نقل التكنولوجيا إلى نوعين من العقود: يتمثل النوع الأول في العقود المسماة، في حين يتمثل النوع الثاني في العقود غير المسماة. فبالنسبة للعقود غير المسماة فهو"عبارة عن تنظيم قانوني خاص تحت اسم معين". لكن بالرغم من تقييم عقد نقل التكنولوجيا كنوع من هذه الفئة من العقود إلا أنه من الصعب جعل هذا العقد كعقد مسمى، وذلك نظرًا لتضمينه للعديد من العقود المتجاورة كعقد المقاولة، عقد البيع، عقد الترخيص، عقد التدريب، بالإضافة لغيرها من العقود الأخرى، أما فيما يخص العقود غير المسماة فنجد أن المشرع لم يورد أحكاما خاصة بها، إلا أنه أخضع نشوئها وأحكامها إلى القواعد العامة المقررة لجميع العقود[49].

---

[48]– محزمش حسين، سويقات عثمان، **النظام القانوني لنقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2021، ص. 3.

[49]- ياسر باسم ذنون السبعاوي، صون كل عزيز عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 84-85.

من خلال تحليل هذا العقد كحوصلة عن ما إذا كان عقد نقل التكنولوجيا من العقود المسماة أو غير المسماة، يتبين بأن عقد نقل التكنولوجيا مزيج بين مجموعة من العقود، بالإضافة إلى كونه عقد مركب فإنه كذلك عقد غير مسمى[50].

ثانيا:عقد نقل التكنولوجيا من العقود التجارية

يُصَنَفُ عقد نقل التكنولوجيا على أنه من العقود التجارية، أما نقل التكنولوجيا فَيُعَرَفْ بأنه: "**عملا من الأعمال التجارية**"، كون أنه ينتمي لنظرية المشروع بحيث أن نقل التكنولوجيا لا يقوم إلا بوجود عنصرين، العنصر الأول يتمثل في عنصر قوة رأس المال، أما العنصر الثاني فيتمثل في قوة العمل، إذ يُعَرِف نص مشروع تقنين السلوك لنقل التكنولوجيا نقل التكنولوجيا على أنه: "**عملية ذات طابع تجاري**". وعليه فإن عقود نقل التكنولوجيا تخضع لما يخضع لها غيرها من العقود التجارية، سواء من حيث التقدم أومن حيث الاختصاص القضائي أو الإثبات[51].

المبحث الثاني

مراحل تكوين عقد نقل التكنولوجيا

يمر عادةً عقد نقل التكنولوجيا، بالعديد من المراحل الأساسية والإجبارية التي لا يمكن الاستغناء عنها عند إبرامه، وذلك حتى يقوم العقد بشكل صحيح ويكون فعال بين أطرافه، وتقتصر هذه المراحل في مرحلتين جوهريتين: تتمثل المرحلة الأولى في مرحلة التفاوض في إبرام عقد نقل

---

50 – المرجع نفسه، ص. 84–85.

51– جورج رفيق، غريب إسكندر، **ضمانات عقد نقل التكنولوجيا**، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2020، ص. 15.

التكنولوجيا **(المطلب الأول)**، في حين تتمثل المرحلة الثانية في مرحلة إبرام عقد نقل التكنولوجيا **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مرحلة التفاوض في إبرام عقد نقل التكنولوجيا

تُعَدُّ مرحلة التفاوض المرحلة الأولى من المراحل الأساسية التي لا يمكن للأطراف الاستغناء عنها أو الاتفاق على تجاوزها، والمرور إلى مرحلة أخرى من أجل إبرام عقد نقل التكنولوجيا، نظرًا لموضعها الهام في تقريب وجهات النظر بين الطرفين عن طريق تحديد الشروط التي يقف عليها ذلك العقد، وما يترتب عليه من مسؤوليات قانونية وجزائية من أجل التوقيع الرسمي عليه.

الفرع الأول

مرحلة التفاوض الأولية لإبرام العقد

لابد من أجل إبرام عقد نقل التكنولوجيا، المرور أولا بالمرحلة الأولية والمتمثلة في مرحلة التفاوض التي تكون بين طرفي عقد نقل التكنولوجيا، وهذه المرحلة عبارة عن تبادل وجهات النظر بين الطرفين حول الشروط والأحكام الأساسية لتكوين هذا العقد، وذلك عن طريق تبادل الوثائق التي تعتبر كدليل على توجه إرادة المتعاقدين على التعاقد، كما يجب أن يكون هناك حوار يدور بين الطرفين حول كيفية سير المباحثات(**le déroulement de pourparlers**)، بالإضافة إلى

الأخذ بعين الاعتبار الاقتراحات المقدمة من قبل كلا الطرفين سواء تم الاتفاق أو الاختلاف عليها[52].

تتميز هذه المرحلة كذلك بعنصر **السرية (confidentialité)** الذي يكمن في حقوق المعرفة والمعارف الداخلة في مضمون المفاوضات التمهيدية السابقة على التعاقد لنقل التكنولوجيا، ولا يقصد في هذه الحالة بمصطلح السرية هي الكتمان والغير العلنية بل أن كلا الطرفين يهدفان للوصول إلى مبتغوهما عن طريق استخدام السرية، بحيث أن مورد التكنولوجيا لا يرغب بالكشف عن المزيد من السرية خوفًا من فشل المفاوضات وهذا ما يؤدي إلى خسارته، في حين أن المستورد هو بدوره يريد المعرفة أكثر من أجل تجنب الوقوع في المشاكل[53].

نظراً لذلك فإنه من هنا بدأ اهتمام المشرع المصري بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التي يتحصل عليها المستورد في هذه المرحلة، وذلك انطلاقًا من نقطة بداية المفاوضات وصولا إلى نهايتها، وسواء نجحت هذه المفاوضات أو فشلت وأدى ذلك إلى بطلان إبرام هذا العقد، يبقى في كل هذه الحالات الالتزام بالسرية عائق على عاتق المستورد وذلك **طبقا لنص المادة 23 من قانون المصري الجديد**[54] .

الفرع الثاني

أثر انتهاء التفاوض على العقد

يترتب على انتهاء المفاوضات الأولية لإبرام عقد نقل التكنولوجيا نتائج لا تخلو عن احتمالين، يتمثل الاحتمال الأول في نتائج المفاوضات التمهيدية والمباحثات ومساعي الاتفاق، وإذا كانت المفاوضات في هذه الحالة بُنِيَتْ على الأمانة والصدق والابتعاد عن استخدام المراوغة بين كلا الطرفين وأحس كلامها بالشفافية والنزاهة والاطمئنان وتم الوصول إلى اتفاق مشترك

---

[52]– المنجي إبراهيم، مرجع سابق، ص. 120.

[53]– المرجع نفسه، ص. 120.

[54]– المرجع نفسه، ص. 121.

يرضي الطرفين، فإنه يتم مباشرة التوقيع النهائي على العقد وبعد ذلك ينتقلون إلى مرحلة أخرى والمتمثلة في مرحلة إبرام عقد نقل التكنولوجيا[55].

أما في حال فشل المفاوضات بين المتعاقدين وهو الاحتمال الثاني فإن ذلك الفشل يكون راجع لعدة أسباب، يتمثل السبب الأول في وجود نزاع حول بنود العقد وذلك بالإرادة المشتركة بين الطرفين، أما السبب الثاني فيتمثل في ظهور عقبات ويكون في هذه الحالة لكلا الطرفين الحرية في إنهاء هذه المفاوضات دون إجباره أو الضغط عليه من طرف المتعاقد الآخر من أجل تكملة هذه المرحلة، وإذا حدث ذلك فلا تكون هناك تعويضات إلا في حال تم إثبات وجود تعسف أو اكتشاف سوء نية أحد المتعاقدين[56].

يتمثل السبب الثالث والأخير في إخلال أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه بالمحافظة على سرية المعلومات المطلعة عليها، وبالتالي فكل هذه الحالات تحيل إلى فشل المفاوضات وهذه الأخيرة تؤدي بدورها إلى انتهاء المرحلة السابقة على التعاقد، وذلك دون أن تقوم مسؤولية أحد المتعاقدين حتى ولو كان أحد هذين الآخرين تكلفه ماديًا من أجل إبرام هذا العقد[57].

المطلب الثاني

مرحلة إبرام عقد نقل التكنولوجيا

يأتي بعد التوقيع النهائي على العقد، المرحلة الموالية المتمثلة في المرحلة النهائية لعقد نقل التكنولوجيا، ومن أجل تنفيذ هذه المرحلة بشكل صحيح وتتم بنجاح، يجب أن تتضمن أولاً على

---

[55]– بريش ريمة، "خاصية التفاوض في عقود نقل التكنولوجيا"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد08، العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2021، ص. ص. 538–551، ص. 549.

[56]- المرجع نفسه، ص. 549.

[57]– المرجع نفسه، ص. 549.

أطراف عقد نقل التكنولوجيا (الفرع الأول)، وعلى كيفية تكوين عقد نقل التكنولوجيا في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أطراف عقد نقل التكنولوجيا

يستوجب من أجل إبرام العقد أن يكون هناك طرفين، فلا يمكن تصور إبرام عقد دون توفر متعاقدين، وبالتالي فإن الأطراف المتعاقدة من الأمور الهامة والأساسية التي لا يمكن الاستغناء عنها سواء في عقد نقل التكنولوجيا أو في أي عقد آخر، ومن أجل دراسة هذه الأطراف لابد أولاً من معرفة ما معنى الطرف، وثانيًا تبيان الشروط الواجب توفرها في هذا الأخير، لأنه ليس كل شخص صالح لإبرام هذا العقد.

أولا: تعريف الطرف في عقد نقل التكنولوجيا

يبرم عقد نقل التكنولوجيا بالضرورة بين طرفين، أحدهما مورد وآخر مستورد التكنولوجيا، وهذا ما تنص عليه نص **المادة 73 من ق. ت. م.ج**، حيث تنص على أن عقد نقل التكنولوجيا هو اتفاق يتعهد بمقتضاه مورد التكنولوجيا بنقل بمقابل معارف فنية إلى مستورد التكنولوجيا[58].

ينعقد كذلك عقد نقل التكنولوجيا بين أشخاص اعتبارية أحدهما من الدولة الصناعية المتقدمة والمسيطرة على التكنولوجيا، والثاني من الدول النامية الراغبة في الحصول على التكنولوجيا من أجل أن تتقدم وتتواكب الواقع المعاش هذا من جهة، في حين أنه من جهة أخرى لا يوجد مانع أن يكون طرفي العقد دولتين مزدهرتين، بالرغم من كونهما ليسوا في نفس مستوى تحكمهما في التكنولوجيا، وفي بعض الأحيان يُطْلَقُ على المتعاقدين في عقد نقل التكنولوجيا

58– إبراهيم سيد أحمد، **عقد نقل التكنولوجيا فقها وقضاء**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004، ص.41 .

المانح بالنسبة للمتعاقد الأول والمتمثل في مالك وحائز التكنولوجيا، أما المتعاقد الثاني فَيُعَدُّ طالب التكنولوجيا فَيُعْرَفُ بالمتلقي أي متلقي التكنولوجيا[59].

ثانيا: شروط أطراف عقد نقل التكنولوجيا

تختلف الشروط التي يجب أن تتوفر في أطراف العقد من عقد إلى آخر، لأنها تتحدد بحسب طبيعة العقد الذي سوف يتم إبرامه ووفقا كذلك لنوع التكنولوجيا المنقولة، وبالتالي فإن من الشروط الرئيسية التي يجب أن تتوفر في الأطراف المتعاقدة قبل التوقيع على نقل التكنولوجيا والتي يتوقف عليها انعقاد هذا العقد شرطان والمتمثلان فيما يلي:

أ- أن يكون المتعاقد موردًا أو مستوردًا شخص مميزًا

يشترط أن يكون المتعاقدين في عقد نقل التكنولوجيا موردًا كان أو مستوردًا شخص مميزاً، إذ تكون إرادة كل منهما صادرة عن شخص مميز نظرًا لكون القانون لا يَعْتَدُ بتاتًا بإرادة شخص غير مميز، لهذا يجب أن يكون الاتفاق صادرًا عن كلا الطرفين، ويكون هذين الآخرين مميزين، ويكونان على دراية تامة بمعنى التصرف ويرغبان به فعلاً، وآهلاً على التعاقد[60].

ب- أن يكون المتعاقد موردًا أو مستوردًا غير ممنوع من التعاقد

يشترط أن يكون المتعاقدين في عقد نقل التكنولوجيا موردًا كان أو مستوردًا غير ممنوع من التعاقد، وذلك بالرغم من إمكانيته على التمييز وبكونه آهلاً لذلك، ففي بعض الأحيان توجد فرضيات مرتبطة بالنظام العام توجب منع الشخص من التعاقد، ولا يمكن توفير له الحماية لعدم تميزه للصالح العام، وكجزاء على مخالفة هذا المنع يترتب عن ذلك بطلان العقد بطلانًا مطلقًا نظرًا لتخلف ركن من أركانه[61].

59- جنان عيسى، "القيود والضوابط المفروضة على الإرادة في عقود الأعمال"، عقد نقل التكنولوجيا أنموذجا، مجلة طبنة للدراسات العلمية، المجلد 05، العدد01، جامعة أدرار، الجزائر، 2022، ص. ص 72 -731،ص.727-728.

60- المنجي إبراهيم، مرجع سابق، ص. 77.

61- بلهوشات خديجة، مرجع سابق، ص26.

الفرع الثاني

تكوين عقد نقل التكنولوجيا

يجب أن يتضمن عقد نقل التكنولوجيا كأي عقد آخر على مشتملات أساسية لا يمكن تصور العقد بدونه، وذلك وفقا لما تم الاتفاق عليه بين المتعاقدين، وتتمثل العناصر الأساسية لعقد نقل التكنولوجيا فيما يلي: تحرير العقد الذي يدخل فيه الكتابة، الشكلية والديباجة، بالإضافة إلى موضوع العقد، المدة والشروط التقييدية المتعلقة به.

أولا: تحرير العقد

يتطلب العقد من أجل تنفيذه بشكل سليم ودقيق، تحريره عن طريق صياغة وتكوين عقد يحتوي على شروط وأحكام وقواعد تكون ملزمة للمتعاقدين، لذلك يجب أن يتضمن عقد نقل التكنولوجيا على اللغة المستعملة في هذا العقد، ويجب أن يحتوي كذلك على ديباجة، وأخيرًا لا يكون كل هذا إلا عن طريق كتابته من أجل أن يحمل الصبغة القانونية ويكون ملزمًا على الطرفين ونافذًا في حقهم ويُحَتَّمْ عليهم احترام ما جاء فيه.

أ- اللغة المستعملة في عقد نقل التكنولوجيا

تُعْتَبَرْ اللغة من الأمور التي يجب الاتفاق عليها، لأنها تلعب دورًا هامًا في تحرير عقد نقل التكنولوجيا، بحيث أنه يتم عادة إبرام هذا العقد بين متعاقدين من جنسيتين مختلفتين، وبالتالي يجب عليهم الاتفاق على اللغة التي يعتمدان عليها في كتابته، إذ قد يختار المتعاقدين لغة واحدة سواء كانت اللغة لغتهم الأم، أو لغة أحدهم فهنا لا يوجد إشكال، في حين أنه إذا اختار الطرفين كتابة العقد بلغات متعددة، فإن ذلك يثير إشكالات عديدة نظرًا لما قد يؤدي ذلك إلى وجود تناقض

خاصة فيما يخص تفسير نصوص العقد، وبالتالي في هذه الحالة يجب على الطرفين اختيار اللغة التي يتم الاعتماد عليها في حالة وجود خلاف حول مدلول بعض المصطلحات[62].

ب- تضمين عقد نقل التكنولوجيا للديباجة

تُعْتَبَرْ الديباجة أو ما يعرف "**بالمقدمة**" عنصرًا من العقد وتبين نية كلا من الطرفين، كما تشير إلى الأهداف المرجوة من عقد نقل التكنولوجيا وخبرة المورد في نوع التكنولوجيا، بالإضافة إلى أنها تظهر حاجة المستورد إليها، وعدم معرفته أي معلومة عنها قبل البدء في المفاوضات والتأكد من ضرورة احتفاظ الطرفين بسرية المعلومات التي تحاط بعناصر التكنولوجيا وغيرها من الأمور الأخرى[63].

كما أن للمقدمة دورًا هامًا في تسوية المنازعات التي يمكن أن تُخْلَقْ بين المورد والمستورد في عقود نقل التكنولوجيا، ويجب أن تتضمن كذلك الديباجة للشروط العقدية بشكل محدد ودقيق والتي تساعد على تفسير النصوص في هذا العقد، ونظرًا لكون التكنولوجيا في تطور مستمر لذلك يجب أن يتم الأخذ بعين الاعتبار عند تحرير العقد أن يكون المجال مفتوح فيه لإدخال التعديلات والتحسينات التي تحدث للتكنولوجيا، سواء كانت من طرف المورد أو المستورد، نظرًا لما تتضمنه نصوص العقد من شروط تُمَكِنُ كل طرف من الانتفاع من الطرف الأخر[64].

ذكر على سبيل المثال عن ديباجة عقود نقل التكنولوجيا ما جاء في عقد الترخيص بين شركة سورية في القطاع العام وشركة إركسون السويدية. ويتم الاستنتاج من مضمون هذا المثال

62- بشار قيس محمد، **عقود نقل التكنولوجيا في إطار القانون الدولي الخاص**، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، قسم القانون الدولي الخاص، جامعة عين الشمس، د.ب.ن،2001، ص. 177.

63- فراس عبد اللطيف سعيد الجيزاوي، **عقد نقل التكنولوجيا، بين النظرية والتطبيق**، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير القانون، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة ال البيت، 2008، ص45.

64- فراس عبد اللطيف سعيد الجيزاوي، مرجع سابق، ص. 45.

لما للديباجة من أهمية في تقريب وتلخيص لبعض الالتزامات الضرورية لكلا طرفي العقد، لإمكانية استعمالها في شرح الإبهام المحتمل وجوده مستقبلاً أو اعتقادها سببًا على المورد[65].

ج- ضرورة كتابة عقد نقل التكنولوجيا

تُعْتَبَرُ الكتابة جزءً أساسًيا أيضا لاكتمال العناصر الضرورية التي لا يمكن الاستغناء عنها من أجل القيام بتحرير عقد نقل التكنولوجيا، وهذا ما تأكده نص **المادة 74 الفقرة 1 من قانون التجارة المصري** والتي تنص على أنه: "**يجب أن يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوبًا وإلا كان باطلاً**". وفي الواقع فإن كتابة عقود نقل التكنولوجيا توشك أن تكون من الأمور المسلم بها حتى من دون ورود نص عليها، وذلك لأن هذه العقود في بعض الأحيان تستغرق مدة طويلة من الزمن، وبالتالي هذا ما يجعل المتعاقدين يحتاجون إلى وسيلة لإفراغ حقوقهم وواجباتهم ليتمكنوا من استخدامها كدليل عند وقوع نزاع، والغالب أن كلا من المتعاقدين يكونون من جنسيات مختلفة[66].

اعْتُبِرَتْ الكتابة لذلك أداة خاصة وأساسية من أجل الإثبات، وبالرغم من كون عقود نقل التكنولوجيا من العقود التجارية التي يكون من الممكن برهنتها بكافة الطرق، لكن هذا لا يمنع أن تكون كتابة العقد من الأمور التي تُسَيِرْ هذا الإثبات إلى ما لا نهاية. فطبقًا لنص **المادة 74 من قانون التجارة المصري**، فإن الكتابة في عقد نقل التكنولوجيا بالإضافة إلى اعتبارها ضرورية من أجل إقامة البّينة عليه، بل هي أيضا تعتبر ركنًا من أركانه، أو شرطًا من شروطه، ولهذا السبب تُعَدُ الكتابة شرطاً من الشروط الشكلية لإبرام عقد نقل التكنولوجيا[67].

نظرًا لذلك فالجزاء المترتب عن تخلف الكتابة هو بطلان العقد بطلاناً مطلقاً طبقًا للقانون المصري، والمحتمل أن نية المشرع المصري في اشتراط وجوب الكتابة في عقد نقل التكنولوجيا،

65- فراس عبد اللطيف سعيد الجيزاوي، مرجع سابق، ص. 24.

66- جلال وفاء محمدين، **الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا "في ظل الجهود أحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد"**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص. 24.

67- جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص. 24.

ليس فقط لتوعية المتعاقدين إلى خطورة وضرورة تصرفهم والانتباه والحذر بأهمية إفراغه في قالب مكتوب، ولكن يجب أيضًا توفر إمكانية إعطاء الفرصة للجهات المختصة لمراقبة عقود نقل التكنولوجيا من حيث الشروط الواردة فيها، وكان هذا المعنى واضحًا ومنطقيًا ومتكاملاً في ظل مشروع نقل التكنولوجيا الذي وضعته كاقتراح الأكاديمية في الثمانيات (مشروع الأكاديمية) ولم يأخذ به المشرع المصري[68].

كان مشروع الأكاديمية يُلْزِمُ بتسجيل عقود نقل التكنولوجيا وذلك طبقًا لما نصت عليه **نص المادة الخامسة من ذلك المشروع** على أنه: "**يتم التعاقد على نقل التكنولوجيا بما لا يخالف الأحكام والضوابط الواردة في هذا القانون ولا يعتبر العقد نافذًا إلا بعد تسجيله. . .** "، وهذا يبين كاحتمال أن مشروع الأكاديمية اختار نظام التسجيل كأداة لإلزام الرقابة على عقود نقل التكنولوجيا ولضمان خضوعها للضوابط والأحكام المنصوص عليها في المشروع نفسه[69].

يتضح بالرجوع إلى نص **المادة السابعة من مشروع الأكاديمية** بأن هذا المشروع كان ينص على حالات معينة لا يجوز فيها تسجيل العقود لأنه يعتبر العقد غير نافذاً، وهذا ما يسمح لأحد الأطراف الامتناع عن إبرامه وفي هذه الحالة لا يجوز للطرف الآخر أن يجبره على تنفيذ العقد. أما بالنسبة لقانون التجارة فأنه تعمد النص على تسجيل عقود نقل التكنولوجيا وبذلك أعدم الرقابة على تلك العقود، على الرغم مما يحققه نظام التسجيل من مميزات متعددة كما ذكر على سبيل المثال لا الحصر التحقق من المقابل المدفوع والتناسب مع قيمة التكنولوجيا المقدمة، وإمكانية دراسة وتحليل نوعيات التكنولوجيا المنقولة ومدى توفرها محلياً أو من جهات أخرى وانعكاس ذلك كله على الاقتصاد القومي[70].

68– المرجع نفسه، ص. 24.

69– المرجع نفسه، ص. 24.

70– جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص. 24.

ثانيا: موضوع العقد

يجب على أطراف عقد نقل التكنولوجيا الأخذ بعين الاعتبار بإعطاء وصفاً شاملاً ودقيقاً وموثوقاً للتكنولوجيا، لاعتبارها محلاً للعقد ويكون متضمناً على ملاحق تُرْفَقْ بعقد نقل التكنولوجيا ويجب أن تتكون هذه الأخيرة من معلومات هامة وذو ميزة وكذلك من مجموعة من الصور والتصميمات والخرائط ودليل الاستعمال والتعليمات وغيرها من الأمور، وهذا ما تطرقت إليه نص **المادة 74 الفقرة 2 من القانون التجاري المصري** التي تنص على أنه: "**يجب أن يشتمل العقد على بيان عناصر المعرفة وتوابعها التي تنقل إلى مستورد التكنولوجيا ويجوز أن يرد ذكر هذا البيان مصحوبًا بدراسات الجدوى والتعليمات والتصميمات والرسومات الهندسية والخرائط والصور وبرامج الحاسوب الآلي وغيرها من الوثائق الموضحة للمعرفة في الملاحق ترفق في العقد وتعتبر جزءً منه**"[71].

يفهم من ذلك أن موضوع عقد نقل التكنولوجيا أو ما يعرف "**بمحل العقد**"، هو الجزء الذي يحقق هدف أطرافه وفقا لما يكون لكلا الطرفين من حقوق وواجبات، ويجب أن يتكون موضوع عقد نقل التكنولوجيا من افتتاحية العقد والتي هي عبارة عن بضعة أسطر تتضمن المهام التي سيقوم بها كلا الطرفين ويتم تحديد بها بالضرورة الشروط والملاحق التي سيبينان التزامات كلا الطرفين[72].

أ- مدة العقد

تخضع مدة العقد بصفة عامة لاتفاق أطرافه، فيمكن لهم اختيار تضمين العقد بالمدة التي يريدونها ويجدونها ملائمة لتحقيق الغاية المرجوة من المشروع، وهذا تطبيقاً للقواعد العامة وبالخصوص مبدأ الحرية وسلطان الإرادة، إلا أن تعيين مدة العقد في مجال دراستنا تخضع

71- ونوغي نبيل، " النظام القانوني لنقل التكنولوجيا "، مجلة صوت القانون، المجلد 5، العدد 1، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، 2018، ص. ص. 415-437، ص. 310.

72- المرجع نفسه، ص. 310.

لاعتبارات قانونية واقتصادية، فطبيعة عقد نقل التكنولوجيا ترجوا من طرفي العقد تعيين مدة له والأخذ بعين الاعتبار الازدهار والتقدم الذي يحدث على التكنولوجيا موضوع العقد، والتي تتقدم بتقدم التطور التقني وتناسبه[73].

يستلزم على المستورد أن يكون ملمًا بكل ماله علاقة بتعيين مدة العقد، بحيث أنه يجب أن تكون المدة قصيرة لتحقيق الغاية من انعقاد العقد والمتمثل في نقل السيطرة على التكنولوجيا العقدية، ولا يجب أن تكون المدة في الوقت ذاته مدة طويلة في شكل زائد عن حده، خاصة أن التكنولوجيا أو المعرفة الفنية موضوع العقد تتقادم مع مرور الوقت نظرًا للتطور والتقدم التقني السريع[74].

إذ أن المشرع المصري قد أخذ بعين الاعتبار مثل هذه الاعتبارات التي لها علاقة بالمدة وتأثيرها على عملية نقل التكنولوجيا، بحيث أن **المادة 86 من قانون التجارة المصري99-17** تنص على أنه: "**يجوز لكل طرف في العقد بعد انقضاء 5 سنوات من تاريخ العقد أن يطلب إنهائه أو إعادة النظر في شروطه بتعديلها بما يتلاءم مع الظروف القائمة ويجوز تكرار تقديم هذا الطلب كلما انقضت 5 سنوات ما لم يتفق الطرفين على خلاف ذلك**[75].

ب- الشروط التقييدية

عند إبرام الصفقات التعاقدية بين المتعاقدان في عقد نقل التكنولوجيا، في بعض الأحيان هذا يؤدي إلى سعي كلا الطرفين إلى وضع شروط تعسفية " **تقييدية** " التي بنظره تخدم مصلحته أكثر، وبالتالي هذا ما أدى إلى ظهور العديد من التعاريف المختلفة لهذه الشروط التقييدية ومن ضمن هذه التعاريف نذكر من بينها ما يلي: عُرِفَ الشرط التقييدي "**التعسفي**" على أنه هو: "ذلك

73- سلطاني حميد، **العقد الدولي لنقل التكنولوجيا "دراسة في الآلات القانونية لحماية ونقل المعرفة الفنية الصناعية"**، أطروحة الدكتوراه في القانون، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 بن يوسف بن خدة، الجزائر،2007، ص. 155.

74- المرجع نفسه، ص. 155.

75- قانون التجارة المصري، مرجع سابق.

الشرط الذي يفرض على المستهلك من قبل المورد نتيجة التعسف في استعمال هذا الأخير لسلطته الاقتصادية بغرض الحصول على ميزة مُجْحَفَة "[76] .

ذهب أيضا المشرع الجزائري والفقه الفرنسي إلى تعريف الشروط التقييدية، بحيث أن المشرع الجزائري نص على الشروط التعسفية في **المادة 3 الفقرة 5 من القانون رقم04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية** والتي تنص على أنه: "**كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركاً مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد**"[77]، كما تطرق على هذه الشروط في نص **المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تُعْتَبَرْ تعسفية** والتي تنص بدورها على البنود التي تعتبر تعسفية [78].

نص أيضا الفقه الفرنسي هذه الشروط التقييدية في نص **المادة 35 من القانون 78-23** وأكد عليها في العقود التي تبرم بين المحترفين والمستهلكين ويجوز أن تكون محظورة أو مقيدة أو منظمة. . . [79]. أما فيما يخص إبطال هذه الشروط التقييدية، نجد بأنه تطرق عليها المشرع المصري في نص **المادة 75 من قانون التجارة المصري الجديد** الذي ينص على أنه: "**يجوز**

---

[76]– عبد اللّه ديب عبد اللّه محمود، **حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دراسة مقارنة**، مذكرة الماجستير، كلية الدراسات العليا الوطنية، طرابلس، فلسطين، 2009، ص. 71.

[77]– قانون رقم 04-02، المؤرخ في 5 جمادى الأول عام 1425، الموافق ل23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج.ج عدد41، المؤرخة في27 جوان 2004، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 10-06، المؤرخ في5 لرمضان 1431، الموافق ل15 غشت 2010، الجريدة الرسمية عدد 41، المؤرخة في 18 أوت 2010.

[78]– المرسوم التنفيذي رقم 06-306، المؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر.ج.ج عدد56، المؤرخ في11 سبتمبر2006.

[79] – Loi n° 78-23, du 10 janvier 1978, sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services, JORF, n ° 3, du 23 juin 1989, modifié et complet : "Dans les conclus entre professionnels et non-professionnel, ou consommateurs, peuvent être interdit; limitées ou réglementées… ".

إبطال كل شرط يرد في عقد نقل التكنولوجيا ويكون في شأنه تقييد حرية المستورد في استخدامها أو تطويرها أو الإعلان عنه"[80]. وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

✓ **إلزام المستورد بقبول التحسينات التي يدخلها المورد على التكنولوجيا و أداء قيمتها:** يقصد به أنه يتم إجبار المستورد على دفع مقابل كل تحسين يقوم به مورد التكنولوجيا محل العقد، لكن قد تكون هذه التحسينات لا تعود بالفائدة على المستورد إذا كانت هذه الأخيرة مجرد إضافة ليس لها قيمة ويزيد المورد من قيمتها. وبالتالي يترك القرار للمستورد في تقدير مصلحته دون التفريض عليه هذا من جهة، من جهة أخرى قد يكون هناك مصلحة مشروعة لطرفي العقد عند شراء التحسين، بالإضافة إلى كون العمل يؤدي إلى تشجيع المورد في مواصلة الأبحاث من أجل الوصول بالتكنولوجيا إلى مستوى أعلى لاستغلالها[81].

✓ **حظر تعديل التكنولوجيا لملائمة الظروف المحلية:** يقصد بها أنه على المورد منع المستورد من إضافة أي تحسينات أو تعديلات على التكنولوجيا لتكون مناسبة مع الظروف المحلية والمنشأة للمستورد أو الحصول على أي تكنولوجيا مشابهة أو منافسة لموضوع العقد، وهذا ما نجد أنه تنص عليه نص المادة 75 الفقرة (ب)[82].

✓ **إلزام المستورد بوضع علامات تجارية معينة :** نص **المادة 75 الفقرة (ج)** أجازت إبطال شرط إلزام المستورد بوضع علامات تجارية محددة من أجل تمييز السلع التي استعملت في إنتاج التكنولوجيا، وقد يستفيد المورد من هذا الشرط خاصة إذا كان هذا الأخير ضامنًا لإنتاج السلعة

80– قانون التجارة الجديد المصري، مرجع سابق.

81– القليوبي سميحة، "عقد نقل التكنولوجيا"، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد3، العدد2، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2022 ، ص. ص. 227–253، ص. 237.

82– المرجع نفسه، ص. 237.

وظروفها في كل الحالات وهذا من ناحية، من ناحية أخرى قد يبرم المورد عقدًا يتعهد بمقتضاه أصحاب هذه العلامات بوضعها على جميع منتجاتهم أو سلعهم[83].

✓ **إلزام المستورد بإنتاج قدر معين أو بأسعار محددة أو المنع من التصدير** : أجاز المشرع المصري لمستورد التكنولوجيا إبطال اشتراط المورد بإجبار المستورد بإنتاج حجم معين أو البيع بأسعار أو بوسائل توزيع محددة أو حظره من التصدير، وذلك راجع لما تنتجه من أضرار تضر المستورد ضنًا منه أنه تعود عليه بالنفع، وللقاضي السلطة التقديرية في تقدير ذلك طبقا لحكم **المادة 75 الفقرة 2**[84].

✓ **إلزام المستورد بإشراك المورد في إدارة مشروعه** : فطبقا لنص **المادة 75 الفقرة** فإنه لا يحق للمورد منع المستورد أو الاشتراط عليه الاستعانة بخبراء أجانب بصفة عرضية غير دائمة، لأنه قد يعتاز إلى تشغيل التكنولوجيا موضوع التعاقد وإلى خبراء أو عاملين من قبل المورد من أجل التأكد من حسن التشغيل والإشراف الدائم من وقت لآخر خلال سريان العقد. كما أجاز أيضا اشتراط تدخل المورد في إدارة المنشأة أو العاملين الدائمين من اختياره، إذا كان ذلك يحقق مصلحة مشروعة له أو للمستهلكين[85].

✓ **إلزام المستورد بشراء قطع الغيار من المورد** : أجاز المشرع للمستورد إبطال شرط شراء مواد الخام أو المعدات أو الآلات أو الأجهزة أو قطع الغيار لتشغيل التكنولوجيا من المورد وحده أو من المنشآت التي يعينها دون غيرها[86] .

83– القليوبي سميحة، مرجع سابق، ص. 237.

84– المرجع نفسه، ص. 237.

85– المرجع نفسه، ص. 238.

86– الصفار زينة غانم عبد الجبار، الجبوري مهند حمد أحمد، الشروط المقيدة لحرية المتلقي في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد 13، العدد48، السنة 16، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ص. ص. 76–128، ص. 11.

✓ **<u>إلزام المستورد بالبيع لأشخاص محددين</u>** : عُرِفَ بأنه قصر بيع الإنتاج أو التوكيل في بيعه على المورد أو الأشخاص الذين يعينهم، وذلك طبقا لنص **المادة 75 الفقرة (ز)**[87].

تمثل هذه أغلب الشروط التقييدية المتداولة التي يفرضها المورد على مستورد التكنولوجيا أثناء إبرام عقد نقل التكنولوجيا، ولكن هذا لا يمنع وضعه شروط أخرى تعسفية على المستورد.

أما فيما يخص دراسة موقف المشرع الجزائري من الشروط التقييدية، فإنه طبقًا للقانون الجزائري يتبين مدى الفراغ التشريعي وقصوره في احتواء قانون المنافسة بنص عام، وذلك طبقاً لما جاء في الفصل الثاني من **قانون 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة في المادة 6** منه والتي تنص على ما يلي :

"تحظر كل الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لا سيما عندما ترمي إلى الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة نشاطات تجارية فيها; تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطوير التقني، اقتسام الأسواق أو مصادر التموين، عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع
المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها، تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمه من منافع المنافسة، إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو بحسب الأعراف التجارية، السماح بمنح الصفقة العمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة"[88].

87- المرجع نفسه، ص. 11.

88- أمر رقم 03-03، المؤرخ في19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، ج. ر. ج. ج عدد43، المؤرخ في 20 جويلية سنة 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12، المؤرخ في 25 جوان سنة 2008، ج.ر.ج.ج عدد36، مؤرخ في 2 جويلية سنة 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-05، مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، ج.ر.ج.ج عدد 46، مؤرخ في 18 أوت 2010.

يتضح بالرجوع إلى نص **المادة 7 من نفس القانون المذكور سابقا**، أنها تمنع كل تعسف ناتج عن وضعية مُهَيْمِنَة على السوق أو استغلالها أو على جزء منها قصد . . . تكرار لنفس الحالات والممارسات الواردة في **المادة 6 المذكورة سابقا**. وكذلك نص **المادة 9 من قانون 03- 03** والتي تنص على **الاستثناءات الوردة على المادتين 6 و7**، حيث تمكن وتسمح بالممارسات والاتفاقيات السالفة الذكر إذ أكد أصحابها أنها تؤدي إلى تطور تقني أو اقتصادي أو تشارك في تقليص البطالة أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز مكانتها التنافسية في السوق، وتنص كذلك نفس المادة على أن الناحية المخولة بالترخيص والسماح بهذه الممارسات المقيدة هو مجلس المنافسة فقط[89].

أما الجزاء المترتب على الممارسات المقيدة فقد نصت عليها نص **المادة 14 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة** والذي يتضمن على غرامة مالية لا تتجاوز **7%** من رقم الأعمال، أما إذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم الأعمال فإن الغرامة تكون في هذه الحالة لا تفوق **3 ملايين دينار جزائري**، ومن خلال كل المواد المذكورة سابقًا يتبين أن المشرع الجزائري لم يتضمن النص على الشروط المقيدة المتداولة لاستخدامها في عقود نقل التكنولوجيا والتي أدت إلى ظهور إشكالاً حقيقياً في الواقع العملي. يفهم من ذلك عدم وجود نص قانوني ينظم الشروط المقيدة في نطاق عقود نقل التكنولوجيا وإن نص المشرع الجزائري على القيود والضوابط التي تمس المنافسة بصفة عامة[90].

تم كذلك استنباط نقطة مهمة ألا وهي أنه وبالرغم من التعديلات التي أضافها المشرع الجزائري على التشريعات المتعلقة بالمنافسة من خلال تقرير وضمان حماية المعرفة الفنية في نطاق **القانون 04-02 المؤرخ في 2004/06/23 خاصة المادة 07-03**، والتي جاءت في سياق تقييم القوانين الجزائرية لمقتضيات المنظمة العالمية للتجارة، ولاسيما اتفاقية تريبس إلا أن

89- سلطاني حميد، مرجع سابق، ص. 234.

90- سلطاني حميد، مرجع سابق، ص. 234.

المشرع الجزائري لم يتضمن نصًا قانونياً خاصًا لحظر الممارسات المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا وهذا بالرغم من كون **اتفاقية تريبس** بحد ذاتها في **مادتها 40** تعطي لدول الأعضاء الموجودة في الاتفاقية الحق في اتخاذ التدابير لحظر والتصدي على هذه الشروط المقيدة وهذا لا يثير أي شك على وجود نقص تشريعي كبير في هذا النطاق[91].

كون الجزائر ليست عضوا في المنظمة العالمية للتجارة، إذًا فهي غير منظمة لاتفاقية تريبس إلا أن ذلك لا يمنع من أن يهتم المشرع الجزائري بموضوع الشروط المقيدة التي تأثر سلبًا على المؤسسات الصناعية الجزائرية، من خلال التوقيف من المنافسة ورفع كلفة نقل التكنولوجيا، وعرقلة نقل التحكم التكنولوجي لهذه المؤسسات[92].

يتم استنتاج في الأخير من كل ما قيل، ومن خلال المقارنة بين المشرع الجزائري والمشرع المصري بأن المشرع الجزائري لم يعطي لهذه الشروط أي اعتبار أو أهمية أو تنظيم، وذلك لوجود نقص تشريعي على مستوى النظام القانوني الجزائري، خلافاً عن المشرع المصري الذي حرص على تنظيم الشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا[93].

91– المرجع نفسه، ص. 236.

92– المرجع نفسه، ص. 236.

93– المرجع نفسه، ص. 236.

الفصل الثاني
الآثار القانونية لعقد نقل التكنولوجيا

يتسم عقد نقل التكنولوجيا بالعديد من الخصائص ومن بينها كما سبق ذكره أنه من عقود المعاوضة وعقد ملزم لجانبين، وبالتالي فإنه يعتبر هذا العقد منبع لالتزامات الأطراف، إذ أنه بمثابة الحاكم أو المسير لتلك الالتزامات التي تنشأ بين المتعاقدين، بحيث أنه يرتب آثار قانونية تقع على عاتق كلا الطرفين من بداية العقد إلى غاية انتهائه عن طريق تنفيذه بحسن النية، إذ أن كل طرف يلتزم بمقتضى هذا العقد بأداء مقابل اتجاه الطرف الآخر من أجل تحقيق النقل السليم للتكنولوجيا.

كون أن الالتزام هو عبارة عن: "حالة قانونية يرتبط بمقتضاه شخص معين بالقيام بعمل معين أو بالامتناع عن عمل ذو قيمة مالية وأدبية"[94]، وبالتالي فإن عقد نقل التكنولوجيا يرتب آثار قانونية تقع في ذمة كلا من المورد والمستورد، وعليه يستوجب على كل واحد منهما الوفاء بما التزم به سواء كان ذلك الالتزام بصفة منفردة أو بصفة مشتركة بينهما **(المبحث الأول)**.

لكن بالرغم ما تحيطه هذه الآثار القانونية من أهمية بالغة على العقد بصفة عامة وعلى المتعاقدين بصفة خاصة، إلا أن ذلك لا يمنع من نشوب نزاع بين الأطراف المتعاقدة بسبب إخلال أحدهما بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه في العقد وما يقع على ذمته من التزامات، وبالتالي هذا ما يؤدي إلى قيام مسؤوليته العقدية المترتبة عن إبرام عقد نقل التكنولوجيا **(المبحث الثاني)**.

94– السنهوري عبد الرزاق، **النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد**، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص. 22.

المبحث الأول

الالتزامات القانونية لعقد نقل التكنولوجيا

يترتب عن عقد نقل التكنولوجيا "**contrats de transfert de la technologie**" التزامات قانونية تَرْبِطُ بين كلا المتعاقدين، وذلك مباشرة بعد نشوء العلاقة التعاقدية بينهما، ومن أجل قيام عقد سليم وخال من أي نقص، يجب على كلا الطرفين معرفة ما عليه وما يجب عليه، وبالتالي فقد تكون هذه الالتزامات من الالتزامات التي تقع على عاتق طرفي عقد نقل التكنولوجيا **(المطلب الأول)**، أو قد تكون من الالتزامات المشتركة بين طرفي عقد نقل التكنولوجيا **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الالتزامات التي تقع على عاتق طرفي عقد نقل التكنولوجيا

يلتزم كل طرف في عقد نقل التكنولوجيا بمجموعة من الالتزامات وذلك بهدف ضمان تنفيذ نقل التكنولوجيا، ومن بين هذه الالتزامات هناك الالتزامات الفردية التي يستقل بها كل طرف وذلك بناءً على مركز كل واحد منهما في العقد والتي ذكرت على سبيل المثال لا الحصر، بحيث تنقسم هذه الالتزامات إلى قسمين، يتمثل القسم الأول في الالتزامات التي يستقل بها مورد التكنولوجيا **(الفرع الأول)**، في حين يتمثل القسم الثاني في الالتزامات التي يستقل بها مستورد التكنولوجيا **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

الالتزامات التي يستقل بها مورد التكنولوجيا

يتعين على المورد أو ما يسمى " **بمانح التكنولوجيا** " في عقد نقل التكنولوجيا، أن يلتزم بتنفيذ العديد من الالتزامات الأساسية التي تقع على ذمته في هذا العقد، وذلك باعتبار أن الالتزامات التي يقوم بها من بين الركائز الأساسية من أجل نقل عناصر التكنولوجية بشكل سليم، وبالتالي من بين أهم هذه الالتزامات التي ذكرت على سبيل المثال لا الحصر هناك الالتزام بنقل التكنولوجيا، الالتزام بتقديم المساعدة الفنية، بالإضافة إلى الالتزام بالضمان، وغيرها من الالتزامات الأخرى.

أولا: الالتزام بنقل التكنولوجيا

الالتزام الأساسي الذي يقع على ذمة المورد هو الالتزام بنقل التكنولوجيا من خلال نقل عنصرين، يتمثل العنصر الأول في نقل العناصر المادية لهذه التكنولوجيا ألا وهي نقل الآلات والمعدات والمواد الأولية اللازمة لمباشرة عملية الإنتاج، كما يتضمن أيضا إكساب المستورد بالدليل والتوجيهات الضرورية لتشغيل ووقاية تلك المعدات والآلات، إضافة إلى العنصر المذكور سابقاً يلتزم أيضا المورد بنقل كل المعارف وبراءات الاختراع الضرورية للوصول إلى الاستقلالية في الإنتاج لذلك فإن كل هذه العناصر ناقصة[95].

لابد كذلك تكملتها بالعنصر الثاني وهو الجانب الضروري لعملية نقل التكنولوجيا ألا وهو العنصر المعنوي الذي يجب فيه على المورد إعطاء كل الوثائق الأساسية لفهم التكنولوجيا بالإضافة إلى التزامه أيضا بتزويد المستورد بكل قطع الغيار الخاصة بالأجهزة، ولا يحدث كل هذا

---

[95]- بن أحمد الحاج، " التزامات الأطراف وجزاء الإخلال بها في عقود نقل التكنولوجيا على ضوء الأعراف السائدة"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الثالث، المجلد1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2018، ص. ص. 27-40، ص. 30.

إلا بتقديم من هذا الأخير وفي حالة عدم اتفاق المتعاقدين على وضع مدة يلتزم بدوره المورد بإعطاء المستورد هذه القطع[96].

ثانيا: الالتزام بتقديم المساعدة الفنية

أكد المشرع المصري في نص **المادة 83 في الفقرة الأولى من قانون التجارة المصري،** على وجوب تكريس الالتزام في ذمة المورد والتي تنص على أنه: "**يلتزم المورد أن يقدم للمستورد المعلومات والبيانات وكذلك ما يطلبه المستورد من الخدمات الفنية اللازمة للتشغيل، وعلى وجه الخصوص الخبرة والتدريب**"[97].

يقتضي التزام المورد بنقل التكنولوجيا إلى المستورد بتقديم المساعدة الفنية، عن طريق خبرائه من أجل العمل على تدريب عاملي ومهندسي المستورد بالقدر المطلوب لكي يتم فهمها وتشغيلها. فالغاية المرجوة من تقديم المساعدة الفنية يكون في جعل الطواقم الفنية والإدارية لمستورد التكنولوجيا لهم القدرة في استيعابها والعمل بها. يعتبر تنفيذ المورد لهذا الالتزام المتمثل بتقديم المساعدة الفنية من الالتزامات التي يجوز عدم ذكرها صراحةً في العقد المبرم، باعتبارها أنها من الالتزامات الضمنية والتي تعتبر من الأمور الضرورية لنقل التكنولوجيا وفهمها. إلا أن النص المذكور سلفًا وُجِدَ من أجل تثبيت هذا الالتزام فقط، إذ يُفْهَمْ من هذا النص أن ذلك الالتزام مرتبط بشرط طلب المستورد للمساعدة سواء كان ذلك الطلب عند الإبرام أو تنفيذ العقد[98].

يُفهم من كل ما تم ذكره سابقاً أن الالتزام بتقديم المساعدة الفنية، يُعَدُّ التزام ذات أهمية كبيرة لاكتساب التكنولوجية والسيطرة عليها في عقد نقل التكنولوجيا بالنسبة للمستورد، كون أن

96– بن أحمد الحاج، مرجع سابق، ص. 30.

97– قانون التجارة المصري، مرجع سابق.

98– حمدي محمود البارود، "محاولة لتقييم التنظيم القانوني لنقل التمكين التكنولوجي في ظل الجهود الدولية ومشروع التجارة الفلسطيني"، مجلة جامعة الأزهر، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد12، العدد1، كلية الحقوق، غزة، 2010، ص.ص. 839–904، ص. 881–882.

المورد في هذا العقد يقوم بتعليم وتمرين العاملين عند المستورد، وكذلك استفادة هذا الأخير من التجارب وخبرة المورد، بالإضافة إلى إمكانية حصوله على مشروع إنتاجي متقدم، مع قدرته على التحدي، استكمالًا لذلك على المورد بموجب هذا الالتزام إدارة المشروع من أجل الحفاظ على مصالحهم وفي نفس الوقت مساعدة بعض أقسام المشروع وغيرها من الالتزامات الأخرى[99].

ثالثا:الالتزام بالضمان

يرتبط مصطلح الضمان بنوعين من المسؤولية المدنية والمتمثلة في المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، إذ يعتبر الضرر أساس المسؤولية التي يلتزم المورد بضمانه، وذلك طبقًا لنص **المادتين 124 من ق. م.ج ونص المادة 256 من القانون المدني الأردني**[100]. إذ تنص **المادة 124 من ق. م. ج** على أنه : "**كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررًا للغير يلزم من كان سببا** في **حدوثه بالتعويض**"[101]. أما بخصوص **ق. م.** أ السالف الذكر فينص بدوره عل أنه: "**كل إضرار بالغير يُلْزِمُ فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر**"[102].

يشكل على النحو التالي هذا الالتزام، من بين أهم الالتزامات التي تُتِيحُ للمستورد الاستفادة بالشيء موضوع العقد، إذ كما يمكن للأطراف تضمينه في هذا الأخير يمكن لهم كذلك التخلي عنه لأنه لا يعتبر من النظام العام، بمعنى أنه يمكن للأطراف الاتفاق على ما يخالفه. وبالتالي تكمن أهمية هذا الالتزام في أساسه القانوني، الذي يقوم على الالتزام بتسليم شيء غير

99– فيصل أحمد عبد الله الصبري، **دور عقد الامتياز التجاري (franchise) في نقل التكنولوجيا**، المركز القومي للإصدار القانونية، القاهرة، 2020، ص. 235.

100– عبد الدايم فؤاد، **أحكام التحكيم في عقود نقل التكنولوجيا**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2019، ص357.

101– الأمر75–58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية عدد78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

102– القانون المدني الأردني، سنة 1976.

تم الاطلاع عليه يوم 2023/05/08، https://www.wipo.int/ed/ocs/lexdocs/laws/an/jo/j0019an.pdf. على الساعة 15:30.

مملوك للغير ولا يمتلك أي أحد الحق فيه، كما أن التزام المورد لا يتوقف فقط على ضمان الحيازة الهادئة والمستقرة، بل يهدف كذلك إلى تحقيق الحيازة النافعة لأنه في حالة وجود عيب في المعرفة الفنية يقلل من نفعها ووجب على المورد استبعاده، وإلا يُعَدُّ ذلك مخلاً بتنفيذ ما عليه من الالتزام بضمان الحيازة النافعة مما يقع عليه عبئ الإخلال وهذا ما يؤدي إلى قيام مسؤوليته[103].

الفرع الثاني

الالتزامات التي يستقل بها مستورد التكنولوجيا

يَطْرَأُ على المستورد باعتباره طرف في عقد نقل التكنولوجيا، العديد من الالتزامات التي يرتبها عليه هذا العقد، والتي تتحدد بحسب البلد المصدر أو المستورد لهذه التكنولوجيا ووفقا كذلك للقوانين واللوائح المحلية والدولية الخاصة بكل بلد. ومن بين هذه الالتزامات التي تقع على عاتقه وتعتبر ذات أهمية وهي السائدة يوجد ثلاث ألا وهي: الالتزام بأداء المقابل، بتهيئة البيئة الملائمة للتكنولوجيا، وأخيرًا الالتزام بعدم الترخيص من الباطن.

أولا:الالتزام بأداء المقابل

يعتبر أن عقد نقل التكنولوجيا من عقود المعاوضة، وبالتالي لابد في هذه الحالة للمستورد أن يدفع مقابل لما تلقاه من المورد، وذلك في الزمان والمكان المتفق عليه بين الطرفين في العقد، ويُعَدُّ هذا الالتزام المتمثل بدفع المقابل من بين أهم الالتزامات إلى يستقل بها مستورد التكنولوجيا في عقد نقل التكنولوجيا، لذا يجب على الطرفين الأخذ بعين الاعتبار تحديد المقابل ووضع

---

[103]– بن عزة أمال، **دور عقد نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة الفنية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2018، ص. 135.

الضوابط التي تحكمه وتحدده بعناية تامة، ولكي تكون التكنولوجيا مقبولة يجب أن يكون هناك ثمن يدفع إما نقديًا أو طبيعيًا كعقد التبادل[104].

يلتزم كذلك الطرفان بتحديد الثمن الحقيقي لتلك التكنولوجيا التي يلتزم مستوردها بدفع ثمنها لقاء ما تلقاه من المورد، وذلك من يوم تسليمها كما هو مُتَعَارَفْ ومتعامل به، ويجب أن تكون قيمة التكنولوجيا المنقولة والسعر الواجب دفعه يوجد بينهما نوع من المساواة، وهذا السعر يمكن أن يكون إما مبلغًا إجماليًا يدفع مرة واحدة فقط أو على دفعات متعددة، بالإضافة إلى إمكانية كون ذلك المقابل نصيبًا من رأس مال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا أو نصيبًا من مدخول هذا التشغيل[105].

يتضح من خلال الرجوع إلى نص **المادة 82 من قانون التجارة المصري الجديد** أنها نصت على كل ما تم ذكره سلفًا في فقراتها الثلاث، إذ تنص **الفقرة الأولى** على أنه: "**يلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا والتحسينات التي تدخل عليها في الميعاد والمكان المتفق عليه**". كما تنص **الفقرة الثانية** على أنه: "**يجوز أن يكون المقابل مبلغًا إجماليًا يؤدي دفعة واحدة أو على دفعات متعددة، كما يجوز أن يكون المقابل نصيبًا من رأس مال المستثمر أو نصيبًا من عائد هذا التشغيل**". كما تخص بالذكر **الفقرة الثالثة** على أنه: "**يجوز أن يكون المقابل كمية معينة من السلعة التي تستخدم التكنولوجيا في إنتاجها أو ينتجها المستورد ويتعهد بتصديرها إلى المورد مادة أولية** "[106].

يكون المبلغ إجماليًا يدفع مرة واحدة فقط، عندما يتفق المتعاقدين في عقد نقل التكنولوجيا على تعيين ذلك المبلغ الإجمالي الذي يتضمن المعرفة الفنية والتحسينات التي تم إضافتها على التكنولوجيا، وعادةً ما يتم النص على مقداره وعلى كيفية دفعه مع إدراج المدة التي يجب على

---

[104]- يوسفي علاء الدين، "الإطار القانوني لعقد نقل التكنولوجيا وآثاره المباشرة"، مجلة صوت القانون، المجلد الخامس، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، 2018 ، ص. 432.

[105]– المرجع نفسه، ص. 432.

[106]– القانون التجارة المصري، مرجع سابق.

المستورد تسديدها هذا من جهة دفعه دفعة واحدة، أما حين يُدَفَعْ المبلغ على دفعات متعددة ففي هذه الحالة يتطرق المستورد إلى هذه الصورة في ثلاث حالات، تتمثل الحالة الأولى في اطمئنان المستورد على ضمان النتائج التي تُحَقِقُهَا التكنولوجيا التي تم التعاقد بشأنها[107].

تتمثل الحالة الثانية في الثقة التامة التي يمتلكها المستورد من التكنولوجيا التي نقلها ويكون مفادها بالضرورة تحقيق النتائج، في حين تتمثل الحالة الثالثة في الاتفاق المسبق بين الطرفين على مقدار الدفعات التي سوف يتم الوفاء بها طيلة مدة العقد وفي كلا هذه الحالات يلجأ فيها المستورد في تسديد المبلغ على دفعات متعددة[108].

يستوجب في هذا العقد من أجل كون المقابل من رأس مال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا، تعيين المقابل جزافيًا إذ قد يطلب المستورد الحد الأدنى في هذا الحق ويسدده مهما كان استثمار التكنولوجيا، في حين تتمثل الصورة الثالثة والأخيرة في كون المقابل نصيبًا من عائد تشغيل التكنولوجيا، وتكون هذه الصورة عندما يتم الاتفاق بين الطرفين على تضمينه في العقد، وذلك عندما يكون المورد على ثقة تامة بالمستورد[109].

ثانيا:الالتزام بتهيئة البيئة الملائمة للتكنولوجيا

يستوجب على المستورد تهيئة البيئة التي تتلاءم وتتفاعل مع التكنولوجيا المنقولة، وذلك عن طريق بناء قدرات الإنسان وتمكينه من الانتفاع بالتقنية المذكورة بأسلوب فعال، وعليه يجب على المستورد أن يمد الطاقات التي تمكن من فهم وتسهيل عملية النقل ومن تحقيق النتيجة المرجوة من ذلك وهذا من ناحية، أما من ناحية أخرى يستلزم أن يكون لدى المستورد فكرة مفهومة عن أنماط وخصائص عناصر التكنولوجيا التي يجب أن تكون لديه ومقادير مصاريفها، حتى ولو كانت تلك العناصر تحميها براءات الاختراع "**Know-how**"، يستلزم على المستورد من أجل

107– شواربي عبد المجيد ، **التزامات والعقود التجارية**، الجزء الأول، منشآت المعارف، الإسكندرية، د.س.ن، ص. 370.

108– المرجع نفسه، ص. 370.

109– المرجع نفسه، ص. 370.

تسهيل مهمة نقل المعرفة ومن ثم تحقيق التكنولوجيا المنقولة والتي تتوفر على ثلاثة جوانب وتتمثل فيما يلي[110]:

❖ **الجانب الاقتصادي والاجتماعي:** يتمثل في جانب التخطيط والتنسيق والتعاون بين الأجهزة التخطيطية ومراكز نقل التكنولوجيا[111].

❖ **الجانب التقني (الفني):** المرتبط بمدى الاختيار الملائم للمعرفة طبقا لضرورة المتطلبات المحلية، والاحتكار الجيد للعناصر المنقولة[112].

❖ **الجانب القانوني:** يحتوي التناسق في شروط العقد مع القوانين والتشريعات الوطنية الداخلية[113].

ثالثا:الالتزام بعدم الترخيص من الباطن

يُعَدُّ نقل التكنولوجيا، من العقود التي تتميز بالاعتبار الذاتي وذلك نظرًا لشخصية المستورد التي لها مكانة في هذا العقد لعدة اعتبارات ومن بين أهمها يوجد الالتزام بالسرية[114]، وهذا راجع لما تَتمتع به التكنولوجيا موضوع النقل من قيمة واكتساء هذه السرية في بعض الأحيان، وبالتالي فإنه يبنى عقد نقل التكنولوجيا بالنسبة للغير استنادًا على الثقة والاعتبار الذاتي لضمان التزام المورد بالمحافظة على سرية هذه التكنولوجيا، وصيانة سمعة من أصدر له هذه التقنيات في المحيط التجاري، ودون المساس بالخاصية التنافسية التي تنفرد بها التكنولوجيا بالنظر لحيازته لهذه

110– نداء كاظم محمد المولى، **الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا**، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2003، ص. 135.

111– المرجع نفسه، ص. 135.

112– المرجع نفسه، ص. 135.

113– المرجع نفسه، ص. 135.

114– القليوبي سميحة، **عقد نقل التكنولوجيا (1)**، دون تاريخ النشر، متوفرة على الموقع:
http://www.bibliotdroit.com. تم الاطلاع عليه بتاريخ 2023/05/22، على الساعة 17:15

التقنيات موضوع النقل، لذا فمن الطبيعي أن ينجم عن ذلك عدم سماح المورد للمستورد بالتنازل عن التكنولوجيا للطرف الآخر دون أن يبدي المورد برغبته عن ذلك[115].

تتطلب في بعض الأحيان التشريعات الوطنية المنظمة لنقل التكنولوجيا، عدم تخلي المستورد عن التكنولوجيا المنقولة إليه إلا بقبول موردها، وذلك طبقا لما ينص عليه المشرع المصري بكل وضوح في نص **المادة 81 من قانون التجارة المصري لسنة 1999** التي تنص على أنه: "**لا يجوز للمستورد النزول للغير عن التكنولوجيا التي حصل عليها إلا بموافقة موردها**"، وتزداد قيمة هذا الالتزام ويصبح أكثر حساسية بالنسبة للمورد كلما كان موضوع العقد ذات معرفة فنية، بحيث يكون التزام المستورد كامتداد طبيعي لالتزامه بالمحافظة على السرية[116].

المطلب الثاني

الالتزامات المشتركة بين طرفي عقد نقل التكنولوجيا

رغم وجود اختلاف في الالتزامات بين المورد والمستورد التي يفرضها عليه عقد نقل التكنولوجيا، بحيث أن كل واحد منهما ينفرد ببعض الالتزامات التي تقع على عاتقه فقط، ولكن ذلك لا يمنع من وجود التزامات تقع في ذمة كلاهما، بحيث يتقابلان في نفس الالتزامات فتكون مشتركة بينهما، والتي بالضرورة يجب عليهم الوفاء والقيام بها مادام هناك عقد مبرم بين الطرفين، وتكمن أهم هذه الالتزامات فيما يلي: الالتزام بالمحافظة على السرية، الالتزام بالتبصير ودرء المخاطر، وأخيرا الالتزام بتبادل التحسينات.

115– عرارم جعفر، **الضوابط القانونية لنقل التكنولوجيا في ظل قواعد حماية الفكرية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2022، ص. 76.

116– بغدادي يزيد، **عقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج، بويرة، 2019، ص. 56.

الفرع الأول

الالتزام بالمحافظة على السرية

توصف السرية بأنها الركيزة الأساسية أو المحرك الذي يؤسس شؤون عقد نقل التكنولوجيا، وهي التي تضمن مواصلته وذلك لاعتبارها أحد دعائم المعرفة الفنية نظرًا للميزة الاقتصادية التي تجعل موردها مميزًا أو منتجها والتي تعطي له القدرة على استثمارها

واستغلالها واحتكارها بصفة منفردة دون أحد آخر من الشركاء في هذا المجال، لذلك تم اعتبار السرية على أنها آلية ليس باستطاعة التكنولوجيا المنقولة أن تصبح متقدمة وتزدهر وأن تدخل في المنافسة من دونها، ويوجد العديد من التعاريف لمصطلح السرية، فقد عرفها البعض من الفقه على أنه: "المعلومات الفنية والمعارف التقنية التي لا يجب إذاعتها أو نقلها لشخص آخر (التركيبات الصناعية والكميائية أو المعدلات)"[117].

ألزم المشرع المصري كلا الطرفين في عقد نقل التكنولوجيا بالمحافظة على السرية التي يتحصلان عليهما سواء قبل أو بعد إبرام العقد، وذلك طبقا لنص **المادة 83 في الفقرة الأولى والثانية**، إذ ألزم المشرع المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا في **الفقرة الأولى** والتي تنص على أنه: "**يلتزم المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التي يحصل عليها وعلى سرية التحسينات التي تدخل عليها ويسأل عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية سواء وقع ذلك في مرحلة التفاوض على إبرام العقد أو بعد ذلك**" [118].

يتعين كذلك على المورد في عقد نقل التكنولوجيا بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التي تحصل عليها، وذلك وفقا **للفقرة الثانية** من نص المادة المذكورة سابقا والتي تنص على أنه: "**يلتزم**

---

[117]– محمد غسان صبحي العاني، **الإخلال بالالتزام بالسرية في عقد نقل التكنولوجيا**، دراسة مقارنة، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة شرق الأوسط، د. ب. ن، 2016، ص. 17.

[118]- القانون التجارة الجديد المصري، مرجع سابق.

المورد بالمحافظة على سرية التحسينات التي يدخلها المستورد وينقلها إليه بموجب شرط في العقد ويُسْأَلْ المورد عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية"[119].

الفرع الثاني

الالتزام بالتبصير ودرء المخاطر

يعتبر الالتزام بالتبصير، من أهم الالتزامات المشتركة بين طرفي عقد نقل التكنولوجيا، وذلك حتى وإن كان يظهر بصورة أكبر في الالتزامات المورد باعتباره المتعاقد الأكثر قوة وفعالية، نظرًا لاستحواذه للتكنولوجيا التي تكون موضوع العقد والدراية التامة بها، في حين عدم توفر تلك المعرفة في المستورد الذي بدوره يعتبر متعاقد ضعيف، وهذا ما يجعله يلتزم بالتبصير في المساحة المتوفرة له فقط[120].

يستوجب كذلك على مورد التكنولوجيا أن يخبر مستوردها عن المخاطر التي قد يصطدم بها عند استعمال تلك التكنولوجيا، وذلك جراء الحماية التي وضعها المشرع من أجل تجنب التهديد الذي يشكل ضررًا للبيئة أو الصحة العامة أو الأرواح أو الأموال من استعمال التكنولوجيا ولكن ليس هذا فقط، بل يلتزم كذلك باقتراح الأدوات المناسبة لتجنب الأخطار الناجمة من استخدامها، وبهذا يكون لمستورد التكنولوجيا الحماية والأمان من عدم وقوع مشاكل تهدد مشروعه[121].

نظرًا لما ينجم عن التكنولوجيا من أضرار ومخاطر سواء عند استغلالها أو باستخدام السلع المنتجة، تتعدى أحيانًا المورد والمستورد لِتُلْحِقَ ضررًا بالمستهلك، وباعتبار المستورد هو

---

[119]– المرجع نفسه.

[120]– وليد علي ماهر، **التبصير في عقود نقل التكنولوجيا**، دراسة مقارنة، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2018، ص. 103.

[121]– منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، **العقود التجارية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000، ص. 16.

الصانع في نظر المستهلك وبالتالي هو الذي يتحمل المسؤولية أمام الجهات القضائية، في حين أن المورد هو كذلك بدوره تقوم مسؤوليته عن العيوب التي لها علاقة بالتكنولوجيا، كما يقوم عليه عبئ ضمان نتائج التكنولوجيا المتحصل عليها[122].

الفرع الثالث

الالتزام بتبادل التحسينات

قد يتم مواجهة بعض الصعبات عند تعيين فكرة التحسينات لما لها من أهمية كبيرة لأنها تعطي الإمكانية للمستورد للتقدم في الإنتاج طيلة مدة العقد، لذا يستوجب على المتعاقدين في عقد نقل التكنولوجيا تعيين بوضوح ما المقصود بالتحسينات؟، من أجل تجنب كل النزاعات اللاحقة خاصة إذا احتوى العقد على شرط واضح بإلزام المورد بنقل جميع التحسينات المرتبطة بعقد نقل التكنولوجيا، بحيث أنه لا يوجد شك أن إبرام هذا الالتزام سيؤدي إلى المساهمة في جعل المورد متمكنًا تكنولوجيًا بالمعنى الفني والدقيق[123].

أما في حالة عدم احتواء عقد نقل التكنولوجيا لأي شرط في هذه الحالة يجب التفرقة بين احتمالين، يتمثل الاحتمال الأول: في تّمكن المورد في التّوصل إلى التحسينات وتوفير الحماية لها قبل تنفيذ العقد، فالرأي الراجح يكمن في وجوب قيام المورد بنقلها وإعلام المستورد بها وذلك وفقًا لالتزامه بتسليم التحسينات. أما الاحتمال الثاني فيكمن في توصل

122– عبد الكريم تهامي، **عقد الفرنشيز كآلية قانونية لنقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص ملكية الفكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015، ص. 31.

123- بوهلال فاطمة الزهراء، **دور عقد الترخيص براءة الاختراع كآلية لنقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص ملكية الفكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014، ص. 61–62.

المورد إلى التحسينات بعد تنفيذ العقد ففي هذه الحالة يرى جانب من الفقهاء أن المورد يلتزم بنقلها على أساس القواعد العامة ومبدأ إبرام العقد بحسن النية[124].

حيث ألزم المشرع المصري المورد بالالتزام بتبادل التحسينات في نص **المادة 77 الفقرة الثانية** والتي تنص على أنه: "**يلتزم المورد بأن يُعلِمْ المستورد بالتحسينات التي قد يدخلها على التكنولوجيا خلال مدة سريان العقد وأن ينقل هذه التحسينات إلى المستورد إذا طلب منه ذلك**"[125]، يجب كذلك على المستورد من أجل تفادي الوقوع في المشاكل التي قد تقع عند إبرام العقد التزامه هو كذلك بدوره بتبادل التحسينات التي يتم إضافتها على التكنولوجيا موضوع العقد، وكذلك بالنسبة للتكنولوجيا التي يتحصل عليها من الطرف الثالث على أن تكون بدون مقابل طبقًا إلى اعتقاد التحسين تابعًا للتكنولوجيا التي تم دفع ثمنها سلفًا[126].

يتعين على الأطراف عند إبرام عقد نقل التكنولوجيا، وقيام العلاقة التعاقدية بينهما، الالتزام بتبادل التحسينات التي تطرأ على التكنولوجيا، وذلك بهدف الوصول إلى المبتغى المرجو من كلا المتعاقدين من هذا التعاقد، من خلال التعاون المشترك بينهما عند استخدام تلك التكنولوجيا[127].

124– بوهلال فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص. 61–62.

125– مصطفى كمال طه، **العقود التجارية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص. 235.

126– عبد الدايم فؤاد، مرجع سابق، ص. 365.

127– جعرون محمد، **الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، جلفة، 2016، ص. 68.

المبحث الثاني

المسؤولية العقدية المترتبة عن إبرام عقد نقل التكنولوجيا

يستدعي عند إبرام عقد نقل التكنولوجيا، قيام المسؤولية العقدية التي تقع على عاتق كلا الطرفين، لأنها تحملهم مسؤولية الالتزام بشروط العقد والالتزامات المتفق عليها بين المتعاقدين، لذلك تعتبر هذه المسؤولية من بين أهم الموضوعات الأساسية التي ينبغي أخذها بعين الاعتبار في هذا العقد. لأنه في حالة ما إذا أخل أحد المتعاقدين عن تنفيذ ما يقع عليه، فإنه يجب عليه في هذه الحالة أن يتحمل جزاء الإخلال بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا **(المطلب الأول)**، وفي حالة وجود خلافات بين الطرفين ومن أجل تجنب الوقوع في المشاكل أكثر مما هما عليها، يجب عليهم إيجاد طريقة لتسوية النزعات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

جزاء الإخلال بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا

يترتب عن عدم تنفيذ أحد الطرفين للالتزامات الناشئة عن إبرام عقد نقل التكنولوجيا العديد من الجزاءات التي تختلف حسب القوانين المحلية وشروط العقد، وبالنظر كذلك إلى الأنظمة المعمول بها في البلدان المتعاقدة، و إلى الطرف المرتكب للمخالفة، لأنه هناك من جهة الجزاءات في مواجهة المورد **(الفرع الأول)**، وهناك من جهة أخرى من الجزاءات في مواجهة المستورد **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

الجزاءات في مواجهة المورد

ينتج في بعض الأحيان استحالة تنفيذ عقد نقل التكنولوجيا، وباعتبار أن العقد شريعة المتعاقدين وبالتالي فإن كل إخلال يكون ناتج عن عدم تنفيذ المورد لالتزاماته التعاقدية، يؤدي ذلك بالضرورة إلى قيام مسؤوليته التعاقدية، وفي هذه الحالة تقع عليه جزاءات التي تختلف بحسب طبيعة ونوع المخالفة التي ارتكبها في عقد نقل التكنولوجيا، ومن بين هذه الجزاءات التي من المحتمل أن يتم فرضها على المورد ما يلي:

أولا: عدم تنفيذ الالتزام بنقل التكنولوجيا

يتضمن الالتزام بنقل عناصر التكنولوجيا إلى المستورد بضرورة الحال عمل المورد على تعليم المستورد أسرار هذه العناصر، بالإضافة كذلك إلى نقل المعلومات التي تجعله مسيطرًا عليها وفهمها يجب أن يكون ذلك في حيز تحقيق النتيجة المرجوة من المستورد من خلال ذلك التعاقد، وبالتالي إذا أخل المورد بتنفيذ هذا الالتزام فإنه يكون في هذه الحالة قد أخل بتحقيق النتيجة المطلوبة وبهذا الشأن يحق للمستورد أن يطلب إعادة التفاوض أو فسخ العقد مع المطالبة بالتعويض، وفي بعض الأحيان يتم النص على دفع التعويضات المناسبة في عقد نقل التكنولوجيا أو النص على أسس تحديدها أو قد يكون العقد بحد ذاته أو الاتفاق السابق هما اللذان ينصان على أن يتم إعطاء للمورد أجل إضافي لكي يستطيع من تنفيذ التزامه بنقل عناصر التكنولوجيا وتحقيق نتائجها وإصلاح العيب الذي يعيق تنفيذ هذا الالتزام[128].

---

[128]– مراد محمود المواجدة، **المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص. 85.

ثانيا: التأخير في تنفيذ الالتزام

يَتَرَتَبُ عن ثبوت إخلال المورد عن التأخير في تنفيذ التزامه بنقل التكنولوجيا المتفق عليها بين المتعاقدين عند إبرام عقد نقل التكنولوجيا تعويض إجمالي يلتزم المورد بدفعه عن كل التأخيرات التي تسبب بها، وهذه الطريقة تصب في مصلحة المستورد لأنها الطريقة المثلى التي يمكن من خلالها توفير الحماية للمستورد من الضرر، وبهذا الصدد نسلط الضوء على قيمة التعويض التي إذا وصلت إلى سقف معين في العقد فإن ذلك يؤدي بالضرورة إلى فسخه [129].

ثالثا: عدم تحقيق النتائج المطلوبة

كون عقد نقل التكنولوجيا من العقود الدولية الطويلة المدى وبالتالي فإن طبيعة هذا العقد تهدف بالضرورة إلى تحقيق نتيجة معينة، وإذ لم يتحقق ذلك فإنه يعتبر إخلال بتنفيذ المورد لما عليه، ولا يعفى من المسؤولية إلا إذا أقام الدليل على وجود عاملاً أجنبيًا خارجًا عن إرادته، كما يقابل من جهة أخرى هذا الالتزام وجوب قيام المستورد بتقديم المساعدات اللازمة والمحددة في العقد، وإلا ذلك يحمله النتائج المترتبة عن عدم تحقيق مبتغاه [130].

حيث إذا التزم المورد بضمان تحقيق النتيجة المرجوة من التكنولوجيا، أُعْتُبِرَ عدم قيامه بتنفيذ هذا الالتزام تخلفًا جوهرًيا ينتج عنه في الأصل حق المستورد في المطالبة بفسخ العقد والتعويض عما تسبب له من ضرر، إلا أنه يمكن للمستورد بموجب هذا العقد اللجوء إلى وسيلة أخرى والمتمثلة في طلب جبر الضرر بدلًا من فسخ العقد، ومن بين أهم هذه الوسائل يوجد التعويض العيني أي الحق في طلب إزالة العيب عند عدم الوصول إلى تحقيق النتيجة المطلوبة من التكنولوجيا، ومن العيوب التي يمكن أن تحدث كالعيب في التصميم أو في الأجهزة وغيرها

---

[129]– صفوان سارة، أثر الإخلال بالعقد الدولي لنقل التكنولوجيا، مجلة دار البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد السابع، مركز الجامعي، تيبازة، 2018، ص.ص. 116– 126، ص. 112.

[130]– حمصي أحمد، مرجع سابق، ص. 22.

من الأمور، مع ضرورة إدراج العقد لمدة من أجل إصلاح هذه العيوب بحيث يكون للمورد بعد انتهائها الحق في طلب الفسخ مع التعويض إن لم يتم الوصول بالتكنولوجيا إلى النتيجة المرجوة منها[131].

المستورد في هذه الحالة لا يحق له طلب الفسخ، إلا إذا كان ذلك نتيجة فشل التكنولوجيا في الوصول إلى النتيجة المطلوبة بسبب المورد، أما إذا كان المستورد هو السبب في عدم تحقيق النتيجة فلا يحق له في هذه الحالة طلب الفسخ، ومن المستحسن أن يتضمن العقد ذلك من أجل إزالة الشك حوله، وفي هذا الصدد من الأفضل عدم ترك الرأي في يد المستورد من أجل تقرير الفسخ وحده، بل ترك ذلك في يد القضاء من أجل الاستماع إلى حجة كل طرف وإلى رأي الخبير، وذلك باعتبار أن الفسخ هو عبارة عن: "نظام قانوني يقوم إلى جوار المسؤولية وذلك باعتباره جزاءً يرتبه القانون على المدين المقصر في تنفيذ التزاماته، وهو عبارة عن حق قرره القانون لصالح الدائن يحاسب به مدينه سواء عن طريق فسخ العقد أو عن طريق المسؤولية العقدية"[132].

كما أن المشرع الجزائري نص على الفسخ في **المادة 119 من القانون المدني الجزائري** والتي تنص على أنه: "**في العقود الملزمة للجانبين إذ لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره للمدين أن يطلب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك**"[133]. يؤخذ بالفسخ في عقود نقل التكنولوجيا إذا احتوى العقد شروط تمنح لأحد المتعاقدين أوكلاهما الحق في طلب فسخ العقد إذا لم يقوم أحدهما بتنفيذ التزامه ينتج في ذمته ويشترط في هذا الالتزام أن يكون ضمنيًا، وهذا ما يأتي من الالتزام بتحقيق النتيجة المطلوبة وإذا لم

131– بختي أسماء، **الالتزامات المترتبة على عقد نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014، ص. 70.

132– المرجع نفسه، ص. 71.

133– القانون 55 من الأمر 75–58، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

يتم تنفيذه وُضِعَ العقد في موضع الفسخ، وحتى لا يتم الإكثار من اللجوء إلى استعمال الحق في الفسخ فإنه يتم الاعتماد على معيار الرجل العادي في هذا الالتزام[134].

الفرع الثاني

الجزاءات في مواجهة المستورد

ينتج على تقاعس المستورد عن تنفيذ الالتزامات المفروضة عليه في عقد نقل التكنولوجيا، العديد من الجزاءات التي يتم الحكم بها عليه، والتي بدورها تختلف بحسب حدتها ونوعها وكذلك بحسب ما تم اتخاذه من شروط وأحكام في العقد الذي يتم بموجبه نقل التكنولوجيا والذي بالضرورة يربط المستورد بالمتعاقد الآخر، وتم تصنيف هذه الجزاءات التي قد يتعرض إليها المستورد إلى جزاء مترتب عن التأخير في دفع المقابل، وجزاء ناتج عن تخلف المستورد عن دفع المقابل.

أولا: التأخير في دفع المقابل

يُعْتَبَرُ التأخير في دفع المقابل إخلالاً من طرف المستورد لأن ذلك يسبب ضررًا لمصلحة المورد الذي بدوره يعطي قيمة كبيرة لاحترام مواعيد دفع المقابل، لأنه في حالة التزامه بدفع المقابل في الوقت المحدد والمتفق عليه في العقد يمكنه من إدارة أموره المالية بشكل جيد، والتأخير في دفع المقابل قد يكون بإرادة المستورد وذلك راجع للعوامل الشخصية التي ترتبط بسوء نية المستورد، كما

134– بختي أسماء، مرجع سابق، ص. 71.

يمكن أن يعود ذلك إلى وجود غموض أو قصور في نصوص العقد وبسبب تأخير المورد في نقل التكنولوجيا[135].

ثانيا: التخلف عن دفع المقابل

يترتب عن تخلف المستورد عن دفع المقابل جزاء يتمثل إما في التنفيذ العيني أو الضمني مع وجوب التعويض في كلا الحالتين، ومع الأخذ بعين الاعتبار أنه في حالة ما إذا تم الفسخ لعدم دفع المقابل ينشأ عن ذلك إعادة الحالة إلى ما كانت عليها قبل التعاقد، فتتم إعادة التكنولوجيا المنقولة إلى المورد ولكن هذا الرد لا يكون في صالح المورد لأن المستورد قد اطلع على جميع أسرار التكنولوجيا المنقولة، فيكون في هذه الحالة قد ألحق ضررًا بالمورد أكثر من المستورد، ولكن يمكن تفادي هذه الحالة اشتراط دفع الثمن مقدما قبل نقل التكنولوجيا أو دفعه على شكل دفعات في مختلف مراحل نقل التكنولوجيا أو يتم تحديد مبلغ إجمالي يلتزم المستورد بدفعه في حالة الفسخ، بالإضافة إلى التعويض الذي تحكم به المحكمة نتيجة الضرر الناشئ عن الفسخ[136].

المطلب الثاني

تسوية النزاعات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا

تنشأ عدة نزاعات في عقد نقل التكنولوجيا، نظرًا لعدم تنفيذ المتعاقدين لبنود المتفق عليها في العقد، وبالتالي يمكن لكلا المتعاقدين تسوية هذه النزاعات الناشئة بينهما باستخدام

135– يامير محي الدين، **الإخلال بالعقد الدولي لنقل التكنولوجيا**، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2009، ص. 46.

136– يزيد محمود نوافلة، **النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون التجاري، كلية القانون، جامعة اليرموك، الأردن، 2014، ص. 109.

طرق تسوية النزعات في عقد نقل التكنولوجيا **(الفرع الأول)**، وكذا معرفة القانون الواجب التطبيق على عقد نقل التكنولوجيا **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

طرق تسوية النزاعات في عقد نقل التكنولوجيا

لضمان تسوية النزاعات بشكل فعال، ومن أجل تفادي الوقوع في المشاكل أكثر بين المتعاقدين لديهم في هذه الحالة طريقتين، إما حل النزاع بين المتعاقدين بالتفاهم بينهما دون تدخل طرف ثالث، ودون اللجوء إلى القضاء وذلك باستخدام الطرق الودية أو التحكيم، فإذا لم تفلح هذه الطريقة فيمكن لهم اللجوء إلى حل النزاع قضائيا.

أولا: الطريق القضائي

يُعَدُّ الطريق القضائي أو ما يسمى "**بحق التقاضي**"، خيار من الخيارات التي يمكن للمتعاقدين اللجوء إليها من أجل حل النزاعات أو المشاكل التي قد تثور بينهما، والحق في اللجوء إلى القضاء هو حق دستوري وضعته أحكام **المادة158 من التعديل الدستوري الجزائري2016** والتي تنص على أنه: "**أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون**"[137].

يجد الطريق القضائي أساسه في نص **المادة 3 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية** والتي تنص على أنه: " **يجوز لكل شخص يدعي حق رفع الدعوة أمام القضاء**

137– نجومن مولودة، قندوز سناء، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية ولإدارية، موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم التعليم الأساسي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020، ص. 5، واردة في الموقع:

https ;//univ-bejaia.dz/ds pace/123456789/20178.

تم الإطلاع عليه يوم:29 أفريل2023، على الساعة: 16:15.

للحصول على ذلك الحق أو حمايته"[138].بمعنى أن الطريق القضائي: "حق لكل فرد في اللجوء إلى القضاء طالبًا الحماية لحق له أو مصلحة أو مركز قانوني وطالبًا رد الاعتداء عنه استرداده إذا سلب منه"، وذلك باعتبار الطريق القضائي المسلك المعتمد عليه لحماية الحقوق إذ لا تكون له قيمة ما لم يَحْضَى الأفراد بالحماية اللازمة لحقوقهم[139].

ثانيا: الطرق غير القضائية

يقصد بالطرق غير القضائية هي الحلول التي تحصل خارج نطاق القضاء بالتراضي المتبادل بين الأطراف، من أجل حل النزاعات التي قد تنشأ بينهما عند إبرام عقد نقل التكنولوجيا، ويتم اللجوء إلى هذا الطريق عندما يكون هناك احتمال ولو ضئيل لحل النزاع بشكل ودي وبفعالية وبتفاهم بين الطرفين دون اللجوء إلى القضاء والمحاكم، ومن بين هذه الطرق غير القضائية التي ذكرت على سبيل المثال ما يلي:

أ-الطرق الودية

عند نشوب نزاع بين المتعاقدين أول شيء يدور في ذهنهما أو يرغبان القيام به هو إيجاد طريقة سهلة ترضي الطرفين من أجل حل النزاع وإصلاح الخلل الناشئ بينهما سواء بسبب عدم

138– القانون رقم 08-09، المؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق ل25 فبراير لسنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج عدد 21، مؤرخ في 23 أفريل سنة 2008، معدل ومتمم.

139– طيبي أمقران، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موجهة لطلبة السنة الثانية قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة أكلي محند ولحاج، البويرة، د.س.ن، ص. 5، متوفرة على الموقع:
https://www.univdz.com
تم الاطلاع عليه يوم: 29 أفريل 2023، على الساعة: 14:00.

تنفيذ أحد الطرفين لالتزاماته أو بسبب حدوث سوء فهم بينهما، والذي يعيق عليهما مواصلة السريان في العقد، ولذلك توجد العديد من الطرق الودية التي يمكن لهما اللجوء إليها، ومن بين هذه الطرق ما يلي:

1-التوفيق conciliation

يوصف التوفيق عادة بأنه الطريقة الفعالة والبسيطة والودية لتسوية النزاع، ويكون هذا التوفيق نتيجة إرادة الأطراف، وتتم هذه العملية عن طريق تعيين طرف ثالث وهو ما يسمى بالموفق الذي يقوم باقتراح حلول[140]. ويقصد بالتوفيق إذن أنه عبارة عن الطريقة أو الوسيلة التي يلجأ إليها الأطراف بالتفاهم المتبادل بينهما من أجل معالجة النزاع الذي وُجِدَ بسبب إبرام عقد نقل التكنولوجيا، وكل هذا يكون عن طريق تدخل طرف آخر بين المتعاقدين من أجل حل سوء التفاهم بينهما عن طريق تقريب وجهات النظر وهي وسيلة ودية وليس محتم للطرفين استخدامها[141].

يتم تسوية النزاع في عقد نقل التكنولوجيا بواسطة التوفيق عن طريق إبداء أحد المتعاقدين عن رغبته بذلك أو باتفاق الطرفين فيما بينهما على اللجوء إليه قبل نشأة النزاع، ويكون ذلك بإدخال طرف ثالث إضافة إلى وجوب تقديم طلب كتابي الذي يتم تحديده بشكل واضح ودقيق عن طريق تبيان الأطراف المتنازعة وعناصر ذلك النزاع وموضوع الخلاف وسببه من أجل إلمام الموفق بكل الأحداث[142].

عند وصول الأطراف إلى مرحلة التسوية من أجل حسم الخلاف المثار بين الأطراف المتعاقدة عن طريق التوفيق، قد ينجر عن ذلك إما نجاح تلك التسوية ويكون ذلك بالوصول إلى

140- BUCHSER-Martin CATHERINE et Bénédicte MANTEAU, Le guide de la conciliation devant le tribunal distance, "guide à l'usage des conciliateurs ", 4° édition, avril, 2018, in : https://ufcquechvisir-92sad.fr consulté le 8 mai 2023, à 19 :30 ,p.5.

141- بن الصيد بونوة، **تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص علاقات دولية خاصة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014-2015، ص. 50.

142- عبابسة حمزة، **وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية النزاعات في ضوء القانون الدولي**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2008، ص. 101-102.

تقريب وجهات النظر بين الأطراف المتعاقدة، وبالتالي يصبح في هذه الحالة ذلك الاتفاق ملزم عليهم ومجبرون على تنفيذه واثبات التسوية في قالب رسمي معين كأن يكون في إقرار أو محضر موقع عليه من الأطراف والموفق بذاته.

أما في حالة إبداء الأطراف المتعاقدة عن عدم رغبتهم في الاتفاق وامتناعهم عن تقديم تنازلات والتعاون من أجل حل النزاع، فإن ذلك يؤدي إلى فشل التوفيق مما يدفع الموفق إلى إصدار قرار بفشل محاولات التوفيق. وبالتالي سواء نجحت أو فشلت هذه الطريقة ففي كلا الحالتين يقع على عاتق الأطراف المتعاقدة وجوب المحافظة على سرية المعلومات المتحصل عليها في عملية التوفيق وهذا ما تؤكده **نص المادة 14 من النظام التسوية لغرفة التجارة الدولية**[143].

أما فيما يخص إجراءات التوفيق نجد أن **قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي** ينص في نص **المادة 4 في الفقرة الأولى والثانية** على أنه: "**تبدأ إجراءات التوفيق المتعلقة بالنزاع كان قد نشأ في اليوم الذي يدفع فيه الطرف ذلك النزاع على المشاركة في إجراءات التوفيق. إذا لم يتلقى الطرف الذي دعا طرف آخر إلى التوفيق قبول للدعوة في غضون ثلاثين يوما من اليوم الذي أرسلت فيه الدعوى، أو في غضون مدة أخرى محددة في الدعوى، جاز للطرف أن يعتبر ذلك رفضا للدعوة إلى التوفيق**"[144].

2-الخبرة الفنية

يستعين المتعاقدين عند نشوء نزاع بينهما بالخبير الفني للاستعانة بمعرفته من أجل تبيان مرجع وسبب ذلك الخلل، وبالتالي في هذه الحالة يتم حل النزاع خارج نطاق القضاء، عن طريق تعيين خبيرًا إذ هو الذي يتولى بضبط الأطراف ويحدد مصالحهم والحلول المقدمة من طرفه لا تكون ملزمة للمتعاقدين بل يتدخل فقط من أجل تسوية النزاع، ومن هذا المنطلق يعتبر الخبير أنه

---

[143]– عبابسة حمزة، مرجع سابق، ص. 101-102.

[144]– قانون الأنسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي مع دليل إشراعه واستعماله، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2004، ص. 3.

كل شخص فني مثل الطبيب أو المهندس أو المحاسب أو المصرفي أو غيره من الأشخاص، يمد وجهة نظره بشأن المسألة الفنية المطروحة عليه، وكل ذلك لا يكون إلا بطلب من أحد المتعاقدين أو من كلاهما[145].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم يتطرق إلى تعريف الخبير لا في قانون الإجراءات المدنية القديم الصادر بموجب **الأمر 66-154 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 ولا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25**، إذ حدد فقط قانون الإجراءات المدنية القديم مهام و صلاحيات الخبير بداية **من المادة 47 إلى غاية المادة 55 مكرر، في حين نص القانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد** على تعريف الخبرة في **المادة 125** التي يتضح عند الرجوع إليه أنه: "**تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي**"[146]. ولكن هذه الطريقة غالبًا ما يتم اللجوء إليها وذلك لتخوفهم من حدوث خطر عليهم بسبب تطلع الخبير على سيرتهم، مما يدفع إلى تفادي هذه الطريقة واللجوء إلى التحكيم مباشرة[147].

ثالثا: التحكيمarbitrage

أصبح التحكيم آلية للعدالة الخاصة التي يتم من خلالها تسوية النزاعات من قبل طرف ثالث محكم معين يختاره الأطراف، ويعتبر التحكيم طريقة امتيازيه لتسوية النزاعات المتعلقة بالمعاملات في التجارة الدولية[148]. بحيث يلجأ الأطراف إلى استعمال هذه الطريقة من أجل

145– حمودي عبد القادر، **التحكيم التجاري الدولي وتطبيقاته على ضوء القانون الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الدولي العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص. 25.

146– قانون رقم08-09، مرجع سابق.

147– راسلماء تسعديت، موهوبي حكيمة، **النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص. 63.

148– DIAKITE MOUSSA, L'arbitrage institutionnel ohada, instrument émergent de sécurisation et juridique et judiciaire des activités économiques en Afrique, thèse en vue de l'obtention du Doctorat, DISCIPLINE : Droit, spécialité : Droit privé et sciences criminelles ,école

استغنائهم عن الاتجاه إلى قضاء الدولة، وفيه يتفهم المتعاقدين على طرح النزاع على شخص أو عدة أشخاص من اختيارهم أو يقومون بتعين الطريقة التي يتم فيها اختيارهم من أجل القيام بالمهمة المكلفة لهم للوصول إلى حل يرضي الطرفين في ذلك النزاع المثار بينهم[149].

ظهر في هذا الصدد العديد من التعاريف بشأن التحكيم، إذ أن مختلف تشريعات دول العالم نصت عليه ومن بينها دولة الجزائر التي تبنت التحكيم ضمن تشريعاتها وذلك في الكتاب الخامس تحت عنوان الطرق البديلة لتسوية النزاعات، إذ عالج التحكيم بداية من **المادة1006 إلى غاية المادة1061، بحيث تنص المادة1006 في الفقرة الأولى** على أنه: "**يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها**"[150]. كذلك المشرع المصري الذي بدوره نص على التحكيم **في قانون التحكيم المصري رقم27 لسنة 1994 في نص المادة 10 في الفقرة الأولى منه** التي تُعَرِفْ التحكيم على أنه: "**اتفاق الطرفين على الاتجاه إلى التحكيم لتسوية كل أو البعض من المنازعات التي نشأت بينهما بمناسبة علاقة قانونية عقدية أو غير عقدية**"[151].

تم تعريف التحكيم فقهيا على أنه وسيلة من الوسائل الشائعة لحل النزاعات والمشاكل التي تخلق بين الأطراف في عقد نقل التكنولوجيا، وهو عبارة عن: "اتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين يفصلوا فيه دون المحكمة المختصة بها"، بمعنى أن التحكيم هو الطريق من الطرق غير القضائية التي يلجأ إليها الأطراف لتسوية النزاعات، ويكون بالتفاهم مع شخص أو

doctorale : Sciences juridique et politiques, l'université Toulouse capitale, Le 5 Décembre 2016, p.11.

149– سوزان غازي مصطفى، **فض منازعات عقود توريد التكنولوجيا عن طريق التحكيم**، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، دون بلد النشر، 2009، ص. 15.

150– القانون رقم 08–09، مرجع سابق.

151 – القانون رقم27 لسنة 1994، بإصدار قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ج.ر.ج.ج عدد 16، الصادر في 21 أفريل 1994، معدل ومتمم.

أشخاص خارج نطاق القضاء تكمن مهمته في الفصل في هذه النزاعات، ويسمى هؤلاء الأشخاص بتسمية المحكمين **arbitre**[152].

يتجزأ التحكيم بشكل عام من حيث أنواعه إلى أربعة أنواع، ويتمثل النوع الأول في التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي(**الوطني**)الذي يكون طبقًا لاتفاقية دولية، في حين يتمثل النوع الثاني في التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي، إذ أن التحكيم الحر هو التحكيم الذي يمد حرية كاملة للأطراف المتنازعة في تعين قواعد والإجراءات التي يأخذ بها المحكم الذي يحددونه لكي يحسم النزاع المطروح عليه، بينما التحكيم المؤسسي هو ذلك التحكيم الذي تشرف عليه المؤسسة أو مؤسسات منظمة دولية أو وطنية[153].

يكمن النوع الثالث في التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح، إذ يقصد بالتحكيم بالقانون هو التحكيم الذي يوجد عندما يكون هناك تفاهم بين الأطراف المتنازعة لحل نزاعاتها طبقا لأحكام القانون، وفي هذه الحالة يطبق المحكم سلطة القاضي، من جانب آخر فإن تحكيم الصلح هو الذي لا يتحتم فيه المحكم بقواعد القانون الموضوعي، وإنما ينصرف إلى قواعد العدالة التي تحقق توازن المصالح بين الطرفين، والنوع الرابع والأخير يعرف بالتحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري، حيث يعتمد التحكيم الاختياري على تطبيق سلطان الإرادة، من الناحية الأخرى فإن التحكيم الإجباري هو التحكيم الذي يُلْزِمُهُ المشرع على الأطراف المتنازعة وذلك بتحديد القواعد المنظمة لأحكامه[154].

152– مشيمش جعفر، **التحكيم في العقود الإدارية والمدنية والتجارية وأسباب بطلان القرار التحكيمي وآثاره**، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، باريس، 2009، ص. 38.

153– مال اللّه جعفر الجمادي، القانون الواجب التطبيق على التحكيم في العقد الإداري، مصدر: القانونية، العدد الثالث، مدير إدارة التشريع والجريدة الرسمية، هيئة التشريع والإفتاء القانوني، مملكة البحرين، د.س.ن، ص. 63، موجودة في الموقع:

https://www.lloc.gov.bh

تم الاطلاع عليه يوم: 2023/05/11، على الساعة: 20:46.

154– مال اللّه جعفر الجمادي، مرجع سابق، ص. 63.

الفرع الثاني

القانون الواجب التطبيق على عقد نقل التكنولوجيا

يحتوي عقد نقل التكنولوجيا عادة على الشروط والقوانين الواجب على الأطراف القيام بها عند حدوث نزاع أو خلاف بينهما، علاوة على ذلك دقة العقد عند تحريره إلا أنه يمكن أن يغفل على الإحاطة بكل الأمور التي تثير المشاكل بين المتعاقدين، ولذلك يجب تحديد القانون الواجب التطبيق، الذي يحكم به القاضي اعتمادًا على الظروف المحيطة به عندما يخلو العقد من الحلول لأن القانون الواجب التطبيق يختلف من بلد إلى أخر.

أولا: تعيين القانون الواجب التطبيق على العقد بواسطة الأطراف

تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة الأطراف في عقد نقل التكنولوجيا، لا يتم بالإرادة المنفردة لأحد الطرفين، إلا إذا كان هناك اتفاق مسبق وصريح بينهما على ذلك، كما يتم تحديده أيضا وفقا للقوانين المنصوص عليها في الدولة التي تم إبرام العقد فيها، وبما أن تحديد القانون الواجب التطبيق يختلف من دولة إلى أخرى باختلاف جنسية الأطراف المتعاقدة، فإنه يمكن أن يتم اختيار القانون وفقاً للقانون الوطني لأحد الأطراف المتعاقدة، أو اختيار تطبيق قانون محايد على العقد، وأخيرًا اختيار تطبيق قانون دولة محل تنفيذ العقد.

أ- اختيار القانون الوطني لأحد الأطراف المتعاقدة

تؤكد نص **المادة 1050من قانون الإجراءات المدنية والإدارية** حرية الأطراف المتعاقدة في اختيار القانون الواجب التطبيق وذلك وفقًا لمبدأ سلطان الإرادة، ولكن يجب أن يكون ذلك القانون المطبق لحل النزاع غير مخالف للنظام العام[155].

غالبًا عند الإطلاع على العقود الدولية وعقود نقل التكنولوجيا بصفة خاصة، يُستنتج من ذلك أن إرادة الأطراف المتعاقدة كانت دقيقة وغير غامضة في تحديد القانون الواجب التطبيق، وذلك طبقًا لنصوص عقد التحكيم وهو ما يعرف بشرط الاختصاص التشريعي والذي يبين بشكل واضح القانون الواجب التطبيق على العقد، وإما أن يكون في العقد الأصلي أو في وثيقة أخرى خارج عنه[156].

يُعْتَرَفْ بدور إرادة الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق، ولكن بالرغم من ذلك تقيد هذه الحرية بحيث أنه لا تستطيع الأطراف المتعاقدة جعل هذا القانون مثله مثل البنود في اتفاقهم، ومن أجل ذلك لا يمكن نفي البعض من أحكامه أو عدم احترام قواعده. ويُستخلص من ذلك أن إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق توضع نظرًا لمحل العقد، وبالتالي فإن الاختيار يتم بحسب توافقه مع القانون الذي تم اختياره ومع محل العقد[157].

الأصل إذن أن للأطراف المتعاقدة كامل الحرية في تحديد القانون الواجب التطبيق، وبالرغم من ذلك من المستحسن أن يقوموا باختيار قانون له علاقة بالنزاع كقانون جنسية أحدهما أو قانون الدولة التي تم إبرام العقد فيها أو الدولة التي يكون فيها التنفيذ، أو التي يطبق فيها

155– سلطان محمد شاكر، **التحكيم كوسيلة لفض منازعات العقود الإدارية للإنشاءات الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، 2021، ص. 244.

156– قروف موسى، صالح الدين عقر الدماغ، "دور الإدارة في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود نقل التكنولوجيا"، مجلة الفكر، المجلد 17، العدد01، 2022، ص. ص. 235–245، ص.237.

157– زواوي لورية، لمطاعي نور الدين، "القانون الواجب التطبيق في التحكيم في عقود نقل التكنولوجيا"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد2، الجزائر، 2021، ص. ص. 304–322، ص. 307–308.

التحكيم نظرًا لكون الفقه الحديث يتجه إلى وضع هذا القيد على حرية الاختيار، وذلك لحظر تعسف أحد الأطراف المتعاقدة بالطرف الآخر، عن طريق إلزامه بالموافقة على قانون يجهله ليس له أي علاقة بالنزاع، بالإضافة إلى عدم تفويت المتعاقدين للاختيار من بين الاتفاقيات الدولية لتنفيذ الأحكام الأجنبية أو أحكام المحكمين لتصبح نافذة على العقد[158].

ب-اختيار تطبيق قانون محايد على العقد

يتعلق الأمر بتطبيق قانون ثابت **la loi-tierce** لا تربطه أي علاقة بالعقد وذلك بوضع كلا الطرفين على قدم المساواة و يكون لهما في هذه الحالة نفس المحاسن، لذلك لا يجب على أي طرف أن يخشى من معرفة الطرف الآخر للقانون أفضل منه، بل يجب عليه أن يخشى من عدم معرفة القاضي للقانون المختار والمعروض أمامه لحل النزاع، لأن ذلك لا يعتبر من أخطر الأشياء لأنه سوف يتم الفصل في هذا النزاع بطريقة غير متوقعة من كلا الطرفين، واختيار الأطراف لهذا القانون يعتبر آخر ملجأ يعتمدان عليه، بل الأمثل هو اختيار قانون محل تنفيذ العقد[159].

ج- اختيار قانون دولة محل تنفيذ العقد

تكمن الخاصة الرئيسية لهذا الاختيار أن قانون دولة محل تنفيذ العقد، يؤدي إلى تجنب مكان الإبرام نفسه كل العوائق التي لها صلة بصحة العقد أو إبرام الأداءات، وفي الحقيقة أن اختيار تطبيق قانون آخر قد يؤدي جزائيًا إلى عرقلة إنتاج العقد لالتزاماته، وذلك كحوصلة لأعمال القواعد الوطنية التي لها علاقة بالنظام العام، والتي تَعْتَبِرْ أن بنود القانون الآخر الذي تم اختياره لا يمكن الموافقة عليه، وينتج عن ذلك تعطيل سير العقد سيرًا عاديًا. وبالتالي فأن تطبيق قانون

158- أبو العلا علي أبو العلا النمر، **نظرة اتفاقية للسياسة التشريعية المصرية في مجال الاستثمار ونقل التكنولوجيا**، دار الكتب القانونية، مصر، 2003، ص. 63.

159- نصيرة بوجمعة سعدي، **عقود نقل التكنولوجيا في المجل التبادل الدولي**، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 1987، ص. 403.

دولة محل تنفيذ العقد هو الحل الذي أخذت به المجموعة الاقتصادية الأوروبية في المشرع التمهيدي على الاتفاقية الخاصة بتعيين القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية وغير التعاقدية **في المادة الرابعة من هذا المشروع** المذكور سابقًا[160].

ثانيا–تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة المحكمين

يتمتع النظام القضائي على أهم الوظائف المتمثلة في تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة المحكمين، بحيث أنه على هؤلاء المحكمين تعيين القانون الواجب التطبيق بحسب نوع النزاع المطروح عليهم، عن طريق استجواب الأطراف المتنازعة باستعمال العديد من الأساليب والوسائل والأدوات من أجل التأكد من المعلومات المقدمة، ويتم تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة المحكمين وفقا للعادات والأعراف التجارية وأيضًا عن طريق احتواء على المبادئ العامة للقانون.

أ–العادات والأعراف التجارية

تحتل عقود التجارة الدولية مكانة مرموقة في النظام الاقتصادي العالمي، حيث تُعَدُّ أداة ضرورية من أجل الحصول على الأموال والانفتاح على الأسواق العالمية وتصريف السلع وغيرها من الأشياء، أو بها يتم تعيين الحقوق والالتزامات لذلك من أجل تحقيق هذه الأهداف لابد من إيجاد طرق يمكن بموجبها حل الخلافات المنجرة بسببها لكن بشرط أن تصبح متوافقة مع السرعة المطلوبة في مثل هذه المعاملات[161].

من بين هذه السبل لحل النزاعات العادات والأعراف التجارية التي تطبق على خلافات العقود التجارية الدولية، والتي تم تبيان قيمتها القانونية ومدى إمكانيتها على تحقيق الاكتفاء في

160– نصيرة بوجمعة سعدي، **عقود نقل التكنولوجيا في المجال التبادل الدولي**، الديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د. س. ن، ص. 404.

161- دينوري أيوب، "تطبيق المحكم الدولي للعادات والأعراف التجارة الدولية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد الخامس، العدد الرابع، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص. ص. 359–373، ص. 360–361.

حل نزاعات هذه العقود، إذ يمكن تطبيقها من طرف الأطراف أومن طرف المحكم الدولي فقد كانت هذه العادات والأعراف التجارية تعتبر الأصل والركيزة الأساسية التي تنضم النزاعات التجارية الدولية، وذلك قبل التخلي عنها بسبب إرادة الدول في تطبيق القواعد الوطنية على خلافات التجارية الدولية[162].

تعرف الأعراف على أنها: "مجموعة من القواعد التي تعارفها التجار في مهنة معينة وتهدف لأن تطبق في مختلف مظاهر النشاط الاقتصادي الدولي وأنها مستقلة عن النظام القانوني المختلفة الملائمة"، كما أن هذه الأعراف التجارية تلعب دورًا مهمًا في تسوية النزاعات إذ يقوم أطراف النزاع بتسليم الخلاف للمحكمين وتتكون غالبًا على بعض اللوائح، ومؤسسات التحكيم على بنود بموجبها يتوجب على المحكمين الحكم في النزاع وفقًا للشروط التعاقدية دون إغفال الأعراف التجارية التي تكون ملزمة التطبيق على العقد، ونذكر على سبيل المثال لا الحصر لائحة التحكيم التي وضعتها غرفة التجارة الدولية وتضمنت على الأعراف التجارية وتكون على قدم المساواة مع اتفاق الأطراف[163].

ب)-المبادئ العامة للقانون

يستعين المحكم بالإضافة إلى العادات والأعراف التجارية الدولية بالمبادئ العامة للقانون من أجل حل الخلاف، إذ تَعَدُّ الميزة المشتركة لأغلبية الأنظمة القانونية، وكما هو متعارف عليه أن الحرية التي يستقل بها المحكم في نطاق مؤسسات التحكيم الدائمة بشأن تعيين القانون الواجب التطبيق على محل الخلاف كان ركيزة ضرورية في قدرته من وضع جانبًا التشريعات الوطنية، لما قد يسبب لها من نقص أو تعارض يمنع حركة التجارة الدولية .

---

[162]– المرجع نفسه، ص. 360–361.

[163]– الكيلاني محمد، **عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا**، الطبعة الثانية، دار الجيب، العمان، الأردن، 1995، ص. 548.

ذلك ما يؤدي إلى اللجوء للفكرة العامة المشتركة، وكما أن للمبادئ العامة للقانون مصطلحات مختلفة فقد تسمى" **المبادئ القانونية المشتركة بين الأمم المتحضرة أو المتمدينة** " أو " **القانون الطبيعي الجديد** " وكل هذه المصطلحات تؤدي إلى نفس المعنى ألا وهو مبادئ القانون الدولي، حيث تدخل فيها مجموعة من المبادئ العامة المتعارف عليها والمتداولة في النظم القانونية المتقدمة، "**كمبدأ شريعة المتعاقدين**" و"**مبدأ تنفيذ العقد بحسن النية**" و"**مبدأ احترام الحقوق المكتسبة وعدم التعسف في استعمال الحق**"... إلخ[164].

يلجأ المحكم خلال بحثه عن القانون الواجب التطبيق وفقا لهذه الطريقة، على العقد محل النزاع وليس على قواعد تنازع القوانين التي تتمتع بقبول واسع من طرف الجماعة الدولية، ونجد أن من بين الأحكام التي أخذت بهذا الاتجاه الحكم الصادر في **القضية رقم 1512 لسنة 1971**، إذ أن في هذا الحكم أثبتت محكمة التحكيم أن العديد من أنظمة القانون الدولي الخاص التي يمكن تنفيذها أن تعطي نفس النتيجة، فإن المحكم اعتمد على المبادئ العامة بدلاً من قاعدة التنازع في القوانين لبلد معين[165].

1-المبادئ العامة المتصلة بالقانون الدولي العام

يقصد بها تلك المبادئ العامة المستنتجة من واقع الأعراف والمعاهدات الدولية، ويمكن سلط الضوء عليها من خلال الإشارة إلى المبادئ العامة للقانون الدولي أو عن طريق المطابقة بواسطة المحاكم الدولية[166].

164- جارد محمد، **دور الإدارة في التحكيم التجاري الدولي**، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2009-2010، ص. 174.

165- بلهوان حسين داي، **تنازع القوانين في منازعة التحكيم في عقود التجارة الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2021، ص. 239.

166- عدون زهرة، نصاح حليمة، **عقود نقل التكنولوجيا**، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بونعامة، خميس مليانة، 2019، ص. 97.

2-المبادئ العامة المتصلة بالقوانين الداخلية

تعرف في بعض الأحيان بالمبادئ المشتركة بين دولتين أو بين العديد من الدول، بالإضافة إلى المبادئ العامة للأمم المتحضرة[167].

3-المبادئ العامة للقانون كمنهج مستقل

يتم تنفيذها مباشرة على محل النزاع بالاعتقاد أنها قواعد موضوعية، تحصلت عليها مقتضيات التجارة الدولية إلى جانب قواعد الإسناد في القانون الدولي الخاص [168].

---

[167]– وفاء مزيد فلحوط، مرجع سابق، ص. 882.

[168]- المرجع نفسه، ص. 882.

خاتمة

ختاما لهذه الدراسة، وإجابةً عن الإشكالية المطروحة يمكن القول بأن النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا هو مجموعة من القوانين واللوائح التي تهدف إلى تنظيم وتشجيع نقل التكنولوجيا سواء بين دول العالم أو بين الأطراف المتعاقدة لذلك فإن مسألة نجاعة النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا مسألة هامة ومعقدة، لأنه يعتبر نقل التكنولوجيا أمرًا حيويًا لتعزيز التنمية الاقتصادية والقدرات التكنولوجية.

بَيَّنت دراسة موضوع النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا، التعاريف المتعددة لهذا العقد، وذلك نظرًا لحداثته وارتباطه بالممارسات التجارية والاقتصادية، كما حددت الخصائص التي تجعله مُتَمَيزًا بعدة سِمَاتْ عن غيره من العقود التجارية الأخرى، والتي تضمن تواجده المستقبلي وتُفْرِدُهُ في البيئة القانونية التجارية، وسلطت هذه الدراسة الضوء أيضا على الصور المختلفة لعقد نقل التكنولوجيا من جهة، وعلى إظهار الطبيعة القانونية من زوايا مختلفة نظرًا لاختلاف الفقه في تكييفه من جهة أخرى.

أثارت دراسة موضوع النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا، نقطة محورية تمثلت في ضرورة مرور هذا العقد أثناء إبرامه بمرحلتين جوهريتين اللتين تعتبران عنصرين حاسمين لنجاح العقد واستحقاق تنفيذه، بحيث تتمثل المرحلة الأولى في مرحلة المفاوضات التي يتم فيها مناقشة ووضع شروط وتفاصيل العقد، وبموجبها يتم تحديد مدى نجاعة العقد أو فشله ولكن مع ذلك لا ينبغي إغفال مرحلة أخرى والمتمثلة في مرحلة إبرام العقد، فهي تُعَدُّ المفتاح الذي يفتح الباب لتنفيذه، بحيث يتم فيها التوقيع الرسمي عليه من قبل المتعاقدين، وبمجرد حدوث ذلك يتعين على الأطراف الالتزام بما يتضمنه هذا العقد من التزامات يجبرهم على الامتثال لها سواء كانت تلك الالتزامات يلتزمون بها بصفة منفردة أو تكون مشتركة بينهما.

كما أنه بسبب الفجوة الاقتصادية الموجودة، فإن الأطراف في هذه الحالة يواجهون العديد من الصعوبات والعراقيل التي بدورها تؤدي إلى نشوب نزاعات يفضل الأطراف حلها بسرعة وبتكاليف منخفضة، وذلك إما عن طريق استعمال وسائل وسطية وودية لحل تلك الخلافات، أو عن طريق اللجوء إلى هيئة تحكمية لفض تلك النزاعات في حالة الحاجة إلى ذلك

أسفرت عن تحليل مختلف جوانب موضوع النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا التوصل إلى نتائج التالية:

– تُعَدُّ التكنولوجيا اليوم واحدة من بين الأسلحة التنافسية الأكثر تأثيرًا وفعالية على الأسواق، كما تُعْتَبَرُ أحد الأصول المالية الرئيسية للمشاريع، لذا فمن الطبيعي أن تسعى المشاريع المنتجة إلى الحفاظ عليها.

– أدركنا من خلال دراستنا لموضوع النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا أن عملية نقل التكنولوجيا لا تقتصر على النظام التشريعي لتلك العقود أو على الحماية التي يوفرها المشرع للأطراف الضعيفة، بل تستند إلى المبدأ الذي ينص على أن العقد شريعة المتعاقدين.

– تُعْتَبَرُ عملية نقل التكنولوجيا عملية شاملة تشمل جميع الأطراف، بغض النظر عن مستوى التقدم العلمي الذي يتمتعون به، إذ يُمْكِنُ أن يحدث نقل التكنولوجيا بين الدول المتقدمة مع بعضها البعض وذلك بغية تبادل المعرفة والخبرات التقنية لتعزيز التطور والابتكار، كما يُمْكِنْ أيضا حدوث نقل التكنولوجيا داخل إطار دولة واحدة، وهذا ينطبق على جميع الأشخاص بغض النظر عن جنسيتهم أو صفتهم، وسواء كانوا أشخاص طبيعيين أو اعتبارين.

– أن الهدف الرئيسي من النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا هو التقليل من المخاطر وتعزيز الاستقرار والثقة في العلاقات ورفع مستوى الحياة البشرية، بدلاً من التركيز على زيادة المزايا.

– يُعْتَبَرُ عقد نقل التكنولوجيا أحد العقود الحيوية التي تؤثر في توازن القوة الاقتصادية للدول النامية، إذ شهدت معظم هذه الدول تقدمًا كبيرًا في هذا المجال لذلك تسعى جاهدة للحصول على هذا النوع من التكنولوجيا والمعرفة الفنية، بهدف اللّحاق بالدول الرائدة في هذا المجال لتقليص المسافات التي تفصل بينها ومن بين هذه الدول.

– يعمل النظام القانوني على تنظيم العلاقات بين الأطراف المشاركة في عقد نقل التكنولوجيا، كما يحدد حقوق والتزامات كل طرف.

– يُسَخّرُ النظام القانوني إطارًا لنقل التكنولوجيا بطرق قانونية ومنتظمة ويحدد الإجراءات والشروط التي يجب إتباعها لنقل التكنولوجيا بشكل صحيح.

– يُوَفِرُ النظام القانوني آليات لحل النزاعات التي قد تنشأ بين الأطراف في عقد نقل التكنولوجيا، سواءً عن طريق التفاوض أو عن طريق الإجراءات القضائية.

– تناولت الدراسة تنظيم نقل التكنولوجيا من خلال تحليل شامل للنصوص القانونية والتشريعية المختلفة التي وضعها المشرعون، فقد سعوا في وضع هذه النصوص بما يتوافق مع متطلبات العصر الحالي ومع التحديات التي فرضتها الدول الصناعية والتي تهيمن على التكنولوجيا، ونتيجة لذلك تعرضت الدول النامية لالتزامات غير متوازنة وغير متكافئة اقتصاديًا وقانونيًا نتيجة فرض شروط تقييدية لنقل التكنولوجيا.

– تُعَدُّ التكنولوجيا مصدر قوة اقتصادية وتنموية حاسمة وبالتالي فإن نقل التكنولوجيا يلعب دورًا حيوياً في تعزيز التقدم الاقتصادي والابتكار في البلدان.

على اثر مختلف النتائج التي أفرزتها دراسة موضوع النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا، ومن أجل تحقيق فعالية أكبر فإنه يجب الأخذ بعين الاعتبار العديد من المسائل المتعلقة بهذا الموضوع، لذلك ارتأينا إلى تقديم بعض التوصيات التالية:

– ينبغي تحديد وتوضيح حقوق والالتزامات الطرفين بشكل واضح في العقد، إذ يجب أن يتضمن هذا الأخير على معلومات مفصلة حول نطاق التكنولوجيا المراد نقلها واستخداماتها المسموح بها.

– من الضروري وجود قانون وطني جزائري خاص ينظم هذا النوع من العقود، وذلك للحفاظ على مصالح الدولة وحمايتها، وأيضا للحد من الظلم الذي تتعرض له من قبل الدول الصناعية الكبرى.

– يمكن استخدام الحوافز المالية والضريبية والتجارية لجذب الشركات التكنولوجية إلى الدول النامية وتشجيعها على نقل التكنولوجيا، إذ يعتمد النجاح على توفير بيئة استثمارية جاذبة ومشجعة.

– من الضروري أن يتم إعفاء المستورد من بعض الالتزامات المترتبة عليه والتي تنص عليها العقود، وذلك بسبب بعض البنود التي يفرضها المورد نظرًا لمركزه القوي كطرف في العملية التجارية مقارنةً بالمستورد.

– يقتضي أن يتم التعامل بجدية مع قضايا حماية المعلومات ومنع التسريبات غير المصرح بها.

– يجب تضمين بنود متعلقة بالتعويض المالي للأطراف في حالة وجود أي خرق للعقد أو أضرار ناجمة عن عملية نقل التكنولوجيا.

– يجب أن يتم توفير آليات لتنفيذ القوانين بشكل فعال، بالإضافة إلى وجوب وضع نظام قضائي قوي ومستقل يتمتع بالقدرة على التعامل مع النزاعات المتعلقة بنقل التكنولوجيا وتطبيق القوانين بشكل عادل وفعال.

– ينبغي التأكد من الامتثال للتنظيمات والقوانين المحلية والدولية المتعلقة بنقل التكنولوجيا.

– ينبغي توثيق العقد بشكل صحيح وفقاً للمتطلبات القانونية، ومن أجل ذلك يفضل العمل مع محامي متخصص في التكنولوجيا أو خبير قانوني لضمان الامتثال القانوني ولحماية حقوق والتزامات كل طرف وشروط النقل.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

I. القرآن الكريم

II. <u>الكتب</u>

1-إبراهيم سيد أحمد، **عقد نقل التكنولوجيا فقها وقضاء**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004.

2-أبو العلا علي أبو العلا النمر، **نظرة اتفاقية للسياسة التشريعية المصرية في مجال الاستثمار ونقل التكنولوجيا**، دار الكتب القانونية، مصر، 2003.

3- السنهوري عبد الرزاق، **النظرية العامة للالتزامات**، نظرية العقد، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.

4- السيد مصطفى أحمد أبو الخير، **عقود نقل التكنولوجيا**، إيتراك للنشر والتوزيع، مصر، 2007.

5- الكيلاني محمد، **عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا**، الطبعة الثانية، دار الجيب، عمان، الأردن، 1995.

6- الكيلاني محمود، **عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا**، الموسوعة التجارية والمعرفية، المجلد الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2019.

7-المنجي إبراهيم، **عقد نقل التكنولوجيا "التنظيم القانوني لعقد نقل التكنولوجيا والتجارة الالكترونية"**، الطبعة الثانية، الكتب القانونية، دون بلد النشر، 2014.

8- حمصي أحمد، **العقود التجارة الدولية "عقد نقل التكنولوجيا وطبيعته القانونية"**، دون دار النشر، دون بلد النشر، دون سنة النشر.

9- شواربي عبد المجيد، **الالتزامات والعقود التجارية**، الجزء الأول، منشآت المعارف الإسكندرية، د. س. ن.

10- جلال وفاء محمدين، **الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا "في ظل الجهود أحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد"**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.

11- صلاح الدين جمال الدين، **التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.

12- عبد الدايم فؤاد، **أحكام التحكيم في عقود نقل التكنولوجيا**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2019.

13- عمار محمود حميد، **الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا إلى البلدان العربية**، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2018.

14- فيصل أحمد عبد الله الصبري، **دور عقد الامتياز التجاري (franchise) في نقل التكنولوجيا**، المركز القومي للإصدار القانونية، القاهرة، 2020.

15-مراد محمود المواجدة، **المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

16- مشيمش جعفر، **التحكيم في العقود الإدارية والمدنية والتجارية وأسباب بطلان القرار التحكيمي وآثاره**، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، باريس، 2009.

17- مصطفى كمال طه، **العقود التجارية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.

18- منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، **العقود التجارية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000.

19- نداء كاظم محمد المولى، **الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا**، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2003.

20- نصيرة بوجمعة سعدي، **عقود نقل التكنولوجيا في المجال التبادل الدولي**، الديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د. س. ن.

21- وفاء مزيد فلحوط، **المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

22- وليد علي ماهر، **التبصير في عقود نقل التكنولوجيا**، دراسة مقارنة، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2018.

23- وليد عوادة الهمشري، **عقود نقل التكنولوجيا "الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية"**، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ- أطروحات الدكتوراه

1-بشار قيس محمد، **عقود نقل التكنولوجيا في إطار القانون الدولي الخاص**، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، قسم القانون الدولي الخاص، جامعة عين الشمس، د. ب. ن، 2001.

2-بلهوان حسين داي، **تنازع القوانين في منازعة التحكيم في عقود التجارة الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2021.

3-بن عزة أمال، **دور عقد نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة الفنية**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018.

4- زواوي لورية، **عقود نقل التكنولوجيا والشروط التقييدية**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2021 .

5- سلطان محمد شاكر، **التحكيم كوسيلة لفض منازعات العقود الإدارية للإنشاءات الدولية**، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، 2021.

6- سلطاني حميد، **العقد الدولي لنقل التكنولوجيا** "دراسة في الآلات القانونية لحماية ونقل المعرفة الفنية الصناعية"، أطروحة الدكتوراه في القانون، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007.

7- عرارم جعفر، **الضوابط القانونية لنقل التكنولوجيا في ظل قواعد حماية الفكرية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2022.

8-نصيرة بوجمعة سعدي، **عقود نقل التكنولوجيا في المجال التبادل الدولي**، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1987.

ب- مذكرات الماجستير

1-أملي عبد الرزاق جبرين غزاوي، التحكيم **كوسيلة لحل النزاعات المتعلقة باستغلال براءة الاختراع** ، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2022.

2- الثامر إسماعيل حسين الجبوري، **النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا**، دراسة مقارنة، رسالة استكمال للحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية القانون، جامعة ال البيت، 2015.

3-جارد محمد، **دور الإدارة في التحكيم التجاري الدولي**، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010.

4-جورج رفيق، غريب إسكندر، **ضمانات عقد نقل التكنولوجيا**، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2020.

5- سوزان غازي مصطفى، **فض منازعات عقود توريد التكنولوجيا عن طريق التحكيم**، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، دون بلد النشر، 2009.

6-عبابسة حمزة، **وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية النزاعات في ضوء القانون الدولي**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2008.

7-عبد اللّه ديب عبد اللّه محمود، **حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني**، دراسة مقارنة، مذكرة الماجستير، كلية الدراسات العليا الوطنية، طرابلس، فلسطين، 2009.

8-فراس عبد اللطيف سعيد الجيزاوي، **عقد نقل التكنولوجيا، بين النظرية والتطبيق،** قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة ال البيت، 2008.

9-محمد غسان صبحي العاني، **الإخلال بالالتزام بالسرية في عقد نقل التكنولوجيا،** دراسة مقارنة، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة شرق الأوسط، د. ب. ن، 2016.

10-مهند عليان الخضري، **المعالجة التشريعية للشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا،** دراسة تحليلية مقارنة، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، 2019.

ت-مذكرات الماستر

1- بختي أسماء، **الالتزامات المترتبة على عقد نقل التكنولوجيا،** مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014.

2- بغدادي يزيد، **عقود نقل التكنولوجيا،** مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج، البويرة، 2019.

3- بلهواشات خديجة، **النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا،** مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، قانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017.

4- بن الصيد بونوة، **تحقيق التوازن في عقود نقل التكنولوجيا،** مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص علاقات دولية خاصة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015.

5-بن قابل الأطرش، **الآليات التعاقدية لنقل التكنولوجيا في الجزائر،** مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص قانون الملكية الفكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015.

6- بوهلال فاطمة الزهراء، **دورعقد الترخيص براءة الاختراع كآلية لنقل التكنولوجيا،** مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص ملكية الفكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014.

7- تكارلي نرهان، **عقود نقل التكنولوجيا في ظل القانون التجاري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2002.

8- جعرون محمد، **الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016.

9- حمودي عبد القادر، **التحكيم التجاري الدولي وتطبيقاته على ضوء القانون الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الدولي العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015.

10- راسلماء تسعديت، موهوبي حكيمة، **النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021.

11- زقعار جموعي، بوعدي عبد الجبار، **السرية في عقود نقل التكنولوجيا في الاتفاقيات الدولية والقانون الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018.

12- شراك كريم، **النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زياد عاشور، الجلفة، 2021.

13- عبد الكريم التهامي، **عقد الفرنشيز كآلية قانونية لنقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص ملكية الفكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015.

14- عدون زهرة، نصاح حليمة، **عقود نقل التكنولوجيا**، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بونعامة، خميس مليانة، 2019.

15- مادي ربيحة، معافة نبيلة، **الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021.

16- محزمش حسين، سويقات عثمان، **النظام القانوني لنقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2020.

17- ياسمير محي الدين، **الإخلال بالعقد الدولي لنقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2009.
18-يزيد محمود نوافلة، **النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون التجاري، كلية القانون، جامعة اليرموك، الأردن، 2014.

III.المقالات

1- الجيلاني بوضراف، "التجديد ونقل التكنولوجيا"، **مجلة أبحاث اقتصادية إدارية**، العدد التاسع، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2011، ص. ص31-49.
2- القليوبي سميحة، "عقد نقل التكنولوجيا"، **المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع**، المجلد3، العدد2، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2022، ص. ص 227-253.
3- الصفار زينة غانم عبد الجبار، الجبوري مهند حمد أحمد، "الشروط المقيدة لحرية المتلقي في عقود نقل التكنولوجيا"، **مجلة الرافدين للحقوق**، المجلد13، العدد48، السنة 16، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ص. ص76-128.
4- بريش ريمة، "خاصية التفاوض في عقود نقل التكنولوجيا"، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، المجلد08، العدد02، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، الجزائر، 2021، ص. ص538-551.
5-بن أحمد الحاج، " التزامات الأطراف وجزاء الإخلال بها في عقود نقل التكنولوجيا على ضوء الأعراف السائدة"، **المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية**، المجلد1، العدد الثالث، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، دون سنة النشر، ص. ص 27-40.
6- جنان عيسى، "القيود والضوابط المفروضة على الإرادة في عقود الأعمال"، عقد نقل التكنولوجيا أنموذجا، مجلة طبنة للدراسات العلمية، المجلد 05، العدد01، جامعة أدرار، الجزائر، 2022، ص. ص 721 -731.
7-حمدي محمود بارود، "محاولة لتقييم التنظيم القانوني لنقل التمكين التكنولوجي في ظل الجهود الدولية ومشروع التجارة الفلسطيني"، **مجلة جامعة الأزهر**، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد12، العدد1، كلية الحقوق، غزة، 2010، ص. ص839-904.

8-دينوري أيوب، "تطبيق المحكم الدولي للعادات والأعراف التجارة الدولية"، **مجلة العلوم_القانونية والاجتماعية**، المجلد الخامس، العدد الرابع، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص. ص359-373.

9-زواوي لورية، لمطاعي نور الدين، "القانون الواجب التطبيق في التحكيم في عقود نقل التكنولوجيا"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، المجلد 12، العدد02، 2021، ص. ص304-322.

10-صفوان سارة، "أثر الإخلال بالعقد الدولي لنقل التكنولوجيا"، **مجلة دار البحوث والدراسات القانونية والسياسية**، العدد السابع، مركز الجامعي، تيبازة، 2018، ص.ص 116-126.

11-قروف موسى، صالح الدين عقر الدماغ، "دور الإدارة في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود نقل التكنولوجيا"، **مجلة الفكر**، المجلد 17، العدد01، دون بلد النشر، 2022، ص. ص 235-245.

12-موقف نور الدين، "عقود نقل التكنولوجيا بين التفاوض والإذعان"، **مجلة القانون**، المجلد08، العدد 2، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة الجزائر1،الجزائر، 2019، ص. ص45-63 .

13- هدية عبد الحفيظ بن هندي، "عقد نقل التكنولوجيا وخصائصه"، **مجلة الجامعة الأسمرية**، السنة 9، العدد 17، 2018، ص. ص359-392.

14- ونوغي نبيل، " النظام القانوني لنقل التكنولوجيا "، **مجلة صوت القانون**، المجلد 5، العدد 1، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، 2018، ص. ص415-437.

15-ياسر باسم ذنون السبعاوي، صون كل عزيز عبد الكريم، "الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا"، **مجلة الرافدين للحقوق**، المجلد الثامن، السنة الحادية عشر، العدد29، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، 2006، ص. ص 53 -96.

16-يوسفي علاء الدين، "الإطار القانوني لعقد نقل التكنولوجيا وآثاره المباشرة "، **مجلة الصوت القانون**، المجلد الخامس، العدد1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مسيلة، الجزائر، 2018، ص. ص 415-437

IV.المداخلة

- مال اللّه جعفر الجمادي، **القانون الواجب التطبيق على التحكيم في العقد الإداري**، مصدر: القانونية، العدد الثالث، مدير إدارة التشريع والجريدة الرسمية، هيئة التشريع والإفتاء القانوني، مملكة البحرين، د.س.ن، موجود في الموقع: https://www.lloc.gov.bh
تم الاطلاع عليه يوم: 2023/05/11، على الساعة: 20:46.

V.النصوص القانونية

أ- النصوص الوطنية

أ-1 النصوص التشريعية

1-أمر رقم 75-58، المؤرخ في26 سبتمبر1975، يتضمن قانون المدني، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية عدد78، صادر في30 سبتمبر1975، معدل ومتمم.

2-قانون رقم27 لسنة1994، بإصدار قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ج.ر.ج.ج عدد 16، الصادر في21 أفريل1994، معدل ومتمم.

3- أمر رقم 03-03، المؤرخ في19جويلية2003، المتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج.ج عدد43، المؤرخ في 20 جويلية سنة 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12، المؤرخ في 25 جوان سنة 2008، ج.ر.ج.ج عدد36، مؤرخ في 2 جويلية سنة 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-05، مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، ج.ر.ج.ج عدد 46، مؤرخ في 18 أوت 2010.

4-أمر رقم 03-07، المؤرخ في 19 يوليو2023، المتعلق ببراءة الاختراع، ج.ر.ج.ج عدد44، الصادر بتاريخ 23 يوليو2003.

5-قانون رقم 08-09، مؤرخ في 18صفر عام1429، الموافق ل25 فبراير لسنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج عدد21، مؤرخ في 23أفريل سنة2008، معدل ومتمم.

6-قانون رقم04-02، المؤرخ في 5 جمادي الأول عام1425، الموافق23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج.ج عدد 41، المؤرخة في 27 جوان

2004، معدل ومتمم، بموجب القانون رقم 10-06، المؤرخ في 5 لرمضان1431، ل15 غشت2010، الجريدة الرسمية عدد46، المؤرخة في 18 أوت 2010.

أ- المرسوم التنظيمي

- المرسوم التنفيذي رقم06-306، المؤرخ في10سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر.ج.ج عدد56، المؤرخ في 11 سبتمبر2006.

ب-القوانين الأجنبية

1-القانون رقم 17 لسنة 1999، يتضمن قانون التجارة المصري، الجريدة الرسمية عدد19 مكرر، الصادر في 1999/5/17، متوفر على الموقع:

https://km.s.uac-org.org.

تم الاطلاع عليه يوم: 15مارس 2023، على الساعة: 13:00.

2- القانون المدني الأردني، سنة 1976.

https://www.wipo.int/ed/ocs/lexdocs/laws/an/jo/j0019an.pdf. تم الاطلاع عليه يوم 2023/05/08، على الساعة: 15:30.

3-قانون الأنسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي مع دليل إشراعه واستعماله، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2004.

VI.الوثائق

1-طيبي أمقران، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موجهة لطلبة السنة الثانية قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة أكلي محند ولحاج، البويرة، د.س.ن، متوفرة على الموقع: https://www.univdz.com

تم الاطلاع عليه يوم: 29 أفريل 2023، على الساعة: 14:00.

2-نجومن مولودة، قندوز سناء، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم التعليم الأساسي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020، واردة في الموقع:

https ;//univ-bejaia.dz/despace/123456789/20178.

تم الإطلاع عليه يوم: 29 أفريل 2023،على الساعة: 16:15.

VII. المواقع الإلكترونية

1- عبد الله الزُبِيدِي، **عقد نقل التكنولوجيا**، 20 نوفمبر 2020، متوفر على الموقع:
http://www. jordan—lawyer-com. cdn. ampproject. org.
تم الإطلاع عليه بتاريخ 5 ماي 2023، على الساعة: 15:45.

2- القليوبي سميحة، **عقد نقل التكنولوجيا (1)**، دون تاريخ النشر، متوفر على الموقع:
http://www. bibliotdroit. com.
تم الإطلاع عليه بتاريخ 2023/05/22، على الساعة: 17:15.

I. المراجع باللغة الأجنبية

I. Français

1-Ouvrages

1-BUCHSER-Martin Bénédicte CATHERINE et MANTEAU, Le guide de la conciliation devant le tribunal distance," guide à l'usage des conciliateurs ", 4° édition, avril, 2018, in :
https://ufcquechvisir-92sad.fr, consulté le 8 mai 2023, à19 :30.

2-DROUVOT HUBERT, VERNA GERART, Les politiques de développement technologique "l'exemple brésiliens", partie 1, éditionne IHEAL, sans l'année de publication, in :
http://www.books.openedition.org, consulté le 05/05/2023, à 14 :28.

2-Thèse de Doctorat

- DIAKITE MOUSSA, L'arbitrage institutionnel ohada, instrument émergent de sécurisation et juridique et judiciaire des activités économiques en Afrique, thèse en vue de l'obtention du Doctorat, DISCIPLINE: Droit, spécialité : Droit privé et sciences criminelles, école doctorale : Sciences juridique et politiques, l'université Toulouse capitale, Le 5 Décembre 2016 .

3-Article:

- BEAUNE Jean-Claude, "définition de la technologie", Paris, 1980, in : http://techniqcak.hypotheses.org, consulté le 4mai2023, à15:22.

4-Texte juridique :

-Loi n° 78-23, du 10 janvier 1978, sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services, JORF, n ° 3, du 23 juin 1989, modifié et complet: "Dans les conclus entre professionnels et non-professionnel, ou consommateurs, peuvent être interdit; limitées ou réglementées.

II. Anglais

Book

-ADIKIBI Owen, Technology and Technology transfer some basic, Ali SHAMSAVARI: without the year of publication, in: hettps://sprints.kingston.ac.us/6629/1/1shansavari-A-6629, pdf viewed on 4may2023, at 15:35.

الفهرس

العنوان	الصفحة
قائمة لأهم المختصرات	1
مقدمة	2
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد نقل التكنولوجيا	6
المبحث الأول: التحديد القانوني لمفهوم عقد نقل التكنولوجيا	8
المطلب الأول: إشكالية البحث في مفهوم عقد نقل التكنولوجيا	8
الفرع الأول: عقد نقل التكنولوجيا:بين التوسيع والتضييق	8
أولا: عقد نقل التكنولوجيا بمعناه الواسع	9
ثانيا: عقد نقل التكنولوجيا بمعناه الضيق	11
الفرع الثاني: خصائص عقد نقل التكنولوجيا	14
أولا: عقد نقل التكنولوجيا يتم عبر شبكة الانترنت	15
ثانيا: عقد نقل التكنولوجيا اتفاق ملزم للطرفين	15
ثالثا: عقد نقل التكنولوجيا من العقود الشكلية	17
رابعا: عقد نقل التكنولوجيا من عقود المعاوضة	18
خامسا: عقد نقل التكنولوجيا من العقود الزمنية	18
الفرع الثالث: صور عقد نقل التكنولوجيا	19
أولا: الصور البسيطة لعقد نقل التكنولوجيا	20
أ- عقد ترخيص"**Le contrat de licence**"	20
ب- عقد المساعدة الفنية " **Contrat D' Assistance technique**"	21
ج- عقد التأهيل والتدريب"**contrat de réadaptation et formation** "	21
ثانيا: الصور المركبة لعقد نقل التكنولوجيا	22
أ- عقد المفتاح في اليد "**Le contrat clé en main**"	22

ب- عقد الإنتاج في اليد "**Le contrat produit en main**"	22
ج-عقد التعاون الصناعي" **le contrat de coopération industrielle** "	23
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا	23
الفرع الأول: الاتجاهات الفقهية لتقسيم عقود نقل التكنولوجيا	24
الفرع الثاني: تقييم عقود نقل التكنولوجيا	25
أولا: عقد نقل التكنولوجيا من العقود المسماة	25
ثانيا: عقد نقل التكنولوجيا من العقود التجارية	26
المبحث الثاني: مراحل تكوين عقد نقل التكنولوجيا	27
المطلب الأول: مرحلة التفاوض في إبرام عقد نقل التكنولوجيا	27
الفرع الأول: مرحلة التفاوض الأولية لإبرام العقد	27
الفرع الثاني: أثر انتهاء التفاوض على العقد	28
المطلب الثاني: مرحلة إبرام عقد نقل التكنولوجيا	30
الفرع الأول: أطراف عقد نقل التكنولوجيا	30
أولا: تعريف الطرف في عقد نقل التكنولوجيا	30
ثانيا: شروط أطراف عقد نقل التكنولوجيا	31
أ- أن يكون المتعاقد موردًا أو مستوردًا شخص مميزًا	31
ب- أن يكون المتعاقد موردًا أو مستوردًا غير ممنوع من التعاقد	32
الفرع الثاني: تكوين عقد نقل التكنولوجيا	32
أولا: تحرير العقد	32
أ- اللغة المستعملة في عقد نقل التكنولوجيا	33
ب- تضمين عقد نقل التكنولوجيا للديباجة	33
ج- ضرورة كتابة عقد نقل التكنولوجيا	34

ثانيا: موضوع العقد	36
أ- مدة العقد	37
ب- الشروط التقييدية	38
الفصل الثاني: الآثار القانونية لعقد نقل التكنولوجيا	45
المبحث الأول: الالتزامات القانونية لعقد نقل التكنولوجيا	47
المطلب الأول: الالتزامات التي تقع على عاتق طرفي عقد نقل التكنولوجيا	47
الفرع الأول: الالتزامات التي يستقل بها مورد التكنولوجيا	48
أولا: الالتزام بنقل التكنولوجيا	48
ثانيا: الالتزام بتقديم المساعدة الفنية	49
ثالثا: الالتزام بالضمان	50
الفرع الثاني: الالتزامات التي يستقل بها مستورد التكنولوجيا	51
أولا: الالتزام بأداء المقابل	52
ثانيا: الالتزام بتهيئة البيئة الملائمة للتكنولوجيا	54
ثالثا: الالتزام بعدم الترخيص من الباطن	55
المطلب الثاني: الالتزامات المشتركة بين طرفي عقد نقل التكنولوجيا	56
الفرع الأول: الالتزام بالمحافظة على السرية	56
الفرع الثاني: الالتزام بالتبصير ودرء المخاطر	58
الفرع الثالث: الالتزام بتبادل التحسينات	59
المبحث الثاني: المسؤولية العقدية المترتبة عن إبرام عقد نقل التكنولوجيا	61
المطلب الأول: جزاء الإخلال بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا	61
الفرع الأول: الجزاءات في مواجهة المورد	62
أولا: عدم تنفيذ الالتزام بنقل التكنولوجيا	62

ثانيا: التأخير في تنفيذ الالتزام	63
ثالثا: عدم تحقيق النتائج المطلوبة	63
الفرع الثاني: الجزاءات في مواجهة المستورد	65
أولا: التأخير في دفع المقابل	65
ثانيا: التخلف عن دفع المقابل	66
المطلب الثاني: تسوية النزاعات الناشئة عن عقد نقل التكنولوجيا	66
الفرع الأول: طرق تسوية النزاعات في عقد نقل التكنولوجيا	67
أولا: الطريق القضائي	67
ثانيا: الطرق غير القضائية	68
أ- الطرق الودية	69
1- التوفيق **conciliation**	69
2- الخبرة الفنية	71
ثالثا: التحكيم **arbitrage**	72
الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على عقد نقل التكنولوجيا	74
أولا: تعيين القانون الواجب التطبيق على العقد بواسطة الأطرف	75
أ- اختيار القانون الوطني لأحد الأطرف المتعاقدة	75
ب- اختيار تطبيق قانون محايد على العقد	76
ج- اختيار قانون دولة محل تنفيذ العقد	77
ثانيا- تعيين القانون الواجب التطبيق بواسطة المحكمين	77
أ- العادات والأعراف التجارية	78

ب- المبادئ العامة للقانون	79
1- المبادئ العامة المتصلة بالقانون الدولي العام	80
2- المبادئ العامة المتصلة بالقوانين الداخلية	80
3- المبادئ العامة للقانون كمنهج مستقل	81
خاتمة	82
قائمة المراجع	88
الفهرس	101

النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا

Le Règlement de transfert de la Technologie

ملخص:

عقد نقل التكنولوجيا لا يُعَدُّ عقدًا كباقي العقود، فهو من العقود المستحدثة في بعض الخصوصيات، إذ أنه يعتبر في حد ذاته ظاهرة من أهم الظواهر في الحياة المعاصرة، وهذا ما يجعله أكثر أهمية في الوقت الراهن، وذلك بسبب تبلور التكنولوجيا وسيطرتها على العالم بأكمله.

لكن تفعيل عملية نقل التكنولوجيا سواء بين الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين فإنه ينجر عن ذلك العديد من الصعوبات، خصيصًا في حالة ما إذا أخل أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزاماته المترتبة عليه نتيجة إبرامه لعقد نقل التكنولوجيا، التي يجب عليهم حلها إما وديًا أو قضائيًا مع وجوب تعين القانون الواجب التطبيق الذي يحكم به القاضي عند ما يخلو العقد من الحلول نظرًا لاختلافه من بلد إلى أخر.

Résumé :

Le contrat de transfert de la technologie n’est pas un contrat comme le reste des contrat, c’est l’un des nouveaux contrat dans certaines particularités, car il est considéré en soi comme l’un des phénomènes les plus important de la vie contemporaine, et c’est ce qui le rend plus important en ce moment, en raison de la cristallisation de la technologie et de son contrôle sur le monde entier.

Cependant, l’activation du processus de transfert de technologie, que ce sois entre personne physique ou morale, entrain de nombreuses difficultés, notamment dans le cas ou la conclusion d’un contrat de transfert de la technologie, qui doit être résolu sois à l’amiable, soit déterminée par le juge lorsque le contrat est dépourvu de solution en raison de ses différances d’un pays à l’autre.