العدد السابع _ أكتوبر 2025
مجلة إشكالات بحثية
مجلة علمية محكمة تعنى بالأبحاث والدراسات
في مختلف التخصصات
ISSN :3085_5055

نوري إيــمان: أستاذة القانون الخاص

كلية العلوم القانونية والسياسية

سـطات

حماية الدولة كمتلقي مستهلك للتكنولوجيا في ضوء مشروع تقنين السلوك الدولي لنقل التكنولوجيا إلى الدول "النامية" بين قواعد القانون الدولي الخاص وقواعد التجارة الدولية

مقدمة:

اكتفت مدونة التجارة المغربية بتنظيم عقد النقل: نقل الأشخاص والبضائع دون نقل التكنولوجيا في المواد من 443 إلى 486 منها، في الوقت الذي اعتنى فيه التشريع المصري بوضع أحكام خاصة به، وجعله عقدا مسمى في المادة 73 من القانون التجاري رقم 17 لسنة 1999: اتفاق يتعهد بمقتضاه (مورد التكنولوجيا) بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى (مستورد التكنولوجيا) لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتركيب أو تشغيل آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات، ولا يعتبر نقلا لتكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع ولا بيع العلامات التجارية أو الترخيص باستعمالها، إلا إذا ورد ذلك كجزء من عقد نقل تكنولوجيا أو كان مرتبطا به[1].

وقد عرف المشرع المصري في مشروع قانون تنظيم نقل التكنولوجيا في المادة الرابعة منه، نقل التكنولوجيا بأنه: يقصد بنقل التكنولوجيا في مفهوم أحكام هذا القانون: نقل المعرفة المنهجية اللازمة لتصنيع أو تطوير منتج ما، أو لتطبيق وسيلة أو طريقة، أو لتقديم خدمة ما، ولا يعتبر نقلا للتكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع، ويعد نقلا للتكنولوجيا على وجه الخصوص: البيع أو الترخيص لجميع أشكال الملكية الصناعية باستثناء العلامات التجارية أو الصناعية أو علامات الخدمة أو الأسماء التجارية ما لم تكن جزءا من صفقات التكنولوجيا[2]، توفير المعرفة العلمية والخبرة

---

[1] لوراندريا تايسون: من يسحق من؟ الصراع التجاري في صناعات التكنولوجيا العالية. ترجمة عبد الحميد محبوب:مراجعة فايزة حكيم.الدار الدولية للنشر والتوزيع. مصر، القاهرة 1998: ص: 23.

[2] لا يمكن في هذا السياق، إغفال دور مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (UNCTAD) في نقل التكنولوجيا: حيث تقوم هذه الهيئة بدور مهم في هذا الشأن، وذلك من خلال الإرشادات وتنفيذ الدراسات، والسعي إلى صياغة تقنين سلوك لهذا النقل، وتستهدف هذه الدراسات تحقيق هدفين رئيسيين هما: تسهيل نقل التكنولوجيا من الدول المتقدمة إلى الدول النامية،

الفنية وخاصة في شكل دراسات جدوى وخطط ورسوم بيانية ونماذج ومواصفات وتعليمات ووصفات تركيب وتصميمات هندسية أساسية وتفصيلية، خدمات المتخصصين في تقديم المشورة الفنية والإدارية وتدريب العاملين، وتقديم المساعدة الفنية في جميع المجالات.

وتجدر الإشارة أن هذا الفراغ لا تسده تلك الإشارة المقتضبة التي جاء بها المشرع المغربي في قانون 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية حيث جاءت عبارة "الترخيص باستغلال براءة الاختراع" التي لا تتناول إلا صورة عقدية وحيدة من هذه العقود، إضافة إلى أنه –أي المشرع- لم يحط هذا الموضوع من جانب الإشكاليات الهامة التي يطرحها.[3]

أما مرسوم 2.12.349 الصادر في 20 مارس 2013 المتعلق بالصفقات العمومية[4]، والذي عرف فيه المشرع المغربي "**صفقات الخدمات**" بأنها :كل عقد يكون موضوعه إنجاز أعمال خدماتية التي لا يمكن وصفها بأشغال أو بتوريدات، ويشمل هذا المفهوم على الخصوص:الصفقات المتعلقة بأعمال الدراسات والإشراف على الأشغال التي تتضمن عند الاقتضاء التزامات خاصة مرتبطة بمفهوم الملكية الفكرية، وأضافت المادة 72 من نفس المرسوم على أنه: " يمكن أن تكون موضع صفقات تفاوضية بدون إشهار سابق وبدون إجراء منافسة:

- الأعمال التي لا يمكن أن يعهد بإنجازها، اعتبارا لضرورات تقنية أو لصبغتها المعقدة التي تستلزم خبرة خاصة إلا لصاحب أعمال معين.

- الأشياء التي يختص بصنعها حصرا حاملو براءات الاختراع.

وتقوية القدرة التكنولوجية للدول النامية، وقد تم وضع **مشروع تقنين السلوك لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية**، سنة 1961 متضمنا عشرة أبواب،: الديباجة، وخصص الباب الأول: للتعريفات ونطاق التطبيق، والباب الثاني: لأهداف التقنين وأصوله، والباب الثالث: لتنظيم نقل التكنولوجيا في التشريعات الوطنية، والباب الرابع: للشروط المقيدة، والباب الخامس للضمانات والالتزامات، والباب السادس للمعاملة الخاصة بالدول النامية والباب السابع للتعاون الدولي في مجال نقل التكنولوجيا والباب الثامن للجنة التكنولوجيا، والباب التاسع للقانون الواجب التطبيق وفض المنازعات والباب العاشر خصص لأحكام أخرى، وإن أهم نقاط الخلاف بين الدول النامية والدول المتقدمة تجسدت في المحاور التالية:
- نطاق التطبيق، وتحديد الشروط المقيدة الواردة في عقود نقل التكنولوجيا، وتحديد وتعريف المسؤوليات والالتزامات، والقانون الواجب التطبيق، ثم الطبيعة القانونية لمشروع المدونة.

[3] القانون رقم 97.17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، المعدل بالقانون رقم 23.13 الصادر في 21 نونبر 2014، الجريدة الرسمية عدد 6318 بتاريخ 18 دجنبر 2014 ص 8465.

[4] الجريدة الرسمية عدد 6140 بتاريخ 4 أبريل 2013، مع مع استحضار التعديلات اللاحقة به.

وفي مجال نقل التكنولوجيا بين الدول الناقلة والمتلقية المتسمة بالاختلال التكنولوجي، وفرض الشروط التعسفية، يظل العقد الأداة القانونية الأكثر استخداما وشيوعا في القيام بالمبادلات التكنولوجية بين الأطراف، وخصوصا المتلقي لها، باعتبارها – أي الدولة- طرفا مستهلكا لهذه الخدمة، إذ أن غالبية هذه المبادلات تتم على أساس علاقات عقدية، يطبعها السرية منذ بداية العقد إلى حين ترتيب آثاره.

فإلى أي حد يمكن القول أن توفير حماية للدولة المتلقية للتكنولوجيا في العقود الدولية الناقلة لها يفرض على التشريع الداخلي وضع قانون خاص لهذا العقد؟ وهل يسهم غياب هذا القانون في عدم تحقيق الحماية المطلوبة للدولة كطرف مستهلك لخدمة التكنولوجيا؟ وهل يمكن القول بأنه حان الوقت بتعجيل تعديل لقانون حماية المستهلك في تخصيص جزء من هذه القواعد لعقد استهلاكي دولي لنقل التكنولوجيا أو تعديل له في نطاق مدونة التجارة بتنظيم العقد الدولي الناقل لها؟.

المبحث الأول: صور الإخلال في تنفيذ العقود الدولية لنقل التكنولوجيا

تكتسب العقود الدولية لنقل التكنولوجيا بعدا سياسيا[5] بعد أن كانت ذات بعد تجاري واقتصادي، وهو ما يجعل البحث في جعل الطرف المتلقي للتكنولوجيا مستهلكا أمرا صعبا، يتعاقد لتلبية حاجياته في مجال صناعي أو تجاري معين، مشابهة للمستهلك العادي الذي يتعاقد لتلبية حاجياته غير المهنية منتوجات أو سلعا أو خدمات معدة لاستعماله الشخصي أو العائلي، ويكفي الاستدلال على ذلك من خلال بعض الضوابط والقيود التي مارستها الدول المتقدمة على عمليات نقل التكنولوجيا على الطرف الآخر المتلقي لها.

[5] إن هذا الحكم التحكيمي استدركنا به الموقف، لكوننا لم نتطرق إليه في موضعه (أي في الفصل الأول) عند حديثنا عن خاصية البعد السياسي للعقد الدولي لنقل التكنولوجيا، ففي نزاع عرض على هيئة التحكيم بتاريخ 24 يونيو 1985، وكان ذلك بمناسبة إبرام عقد بين الحكومة الباكستانية وشركة Fram Atome الفرنسية التابعة للحكومة الفرنسية من حيث التمويل والإشراف لإنشاء مصنع للوقود النووي، باستخدام التكنولوجيا الذرية التي تملكها الشركة، بغرض استخدام ذلك الوقود في الخدمات النووية السلمية في باكستان، وكان من بين التزامات الشركة الفرنسية تقديم الآلات والمعدات والمستندات والخبرة الفنية والتدريب الكافي للعاملين الباكستانيين، إلا أنه ومراعاة لحساسية معينة لدولة ثالثة من الدول (لم يتم ذكر اسمها) اتجهت فرنسا ممثلة في لجنة شكلتها خصيصا سميت بمجلس السياسة النووية الخارجية إلى إعادة النظر في تصدير هذه التكنولوجيا إلى تلك الدولة بالذات، وبدأت مفاوضات بين الجانبين تم أصدرت الحكومة الفرنسية تعليمات للشركة بعدم متابعة تنفيذ التزامها مما اعتبرته هيئة التحكيم قوة قاهرة اضطرت معه الشركة إلى الالتزام بالسياسة التي وضعتها الحكومة الفرنسية، أورده صلاح الدين جمال الدين، م.س، ص 226.

ويبقى **العقد** - كما سبقت الإشارة لذلك- الأداة القانونية الأولى لنقل التكنولوجيا، نتيجة اتجاه معظم الدول "النامية": كطرف مستهلك لهذه الخدمة، إلى فرض مجموعة من القيود على عمليات الاستثمار الخارجي، مما أدى إلى تراجع دور هذه العمليات في نقل التكنولوجيا إليها، وفسح المجال أمام أسلوب جديد يمكنه أن يلبي الاحتياجات التكنولوجية الخاصة لهذه الدول، من خلال التعاقد على عناصر تكنولوجية معينة وبشروط معقولة، وهو ما يشكل إجماعا من لدن جميع قوانين حماية المستهلك على الصعيد الدولي[6].

وانطلاقا من كون الغالبية العظمى من عمليات نقل التكنولوجيا التي تتم على الصعيد الدولي، ترد في أشكال تعاقدية، ومن تمثيل الدول النامية للطرف المتلقي فيها، تولد لدينا الاهتمام بالبحث في هذا الموضوع، بالنظر للأهمية النظرية والعملية التي يكتسيها سواء داخل المنظومة القانونية، أو في أوساط التجارة الدولية[7]، أو على مستوى آليات حماية الدولة كمستهلك للتكنولوجيا.

وتزداد هذه الأهمية على وجه التحديد من خلال الآثار الإيجابية خاصة عند نجاح هذه العقود وتحقيق الأهداف الموجودة من عملية نقل التكنولوجيا، علما أن هذه الأهمية تبدأ حقيقة بالظهور على مستوى سابق لعملية التعاقد نفسها، أي مرحلة اختيار المتعاقدين المحتملين، ومرحلة التفاوض فيما بينهم، حيث يصبح من الضروري معرفة فيما لو كان لهذه المراحل نفس المواصفات التقليدية للمراحل السابقة على إبرام العقود عامة، أم أن لها من الخصائص ما يكفي لتمييزها عن باقي العقود الأخرى، مما يستدعي حرص المتلقي المحتمل بدءا من مرحلة التفاوض، وحتى بلوغ المرحلة التعاقدية، لتحقيق تعاقد سليم وفق اشتراطاته لتفادي تعسف الطرف الناقل.

المطلب الأول: حماية الدولة بناء على قاعدة: الإخلال الصادر عن الناقل

وعيا بأهمية نقل التكنولوجيا بين الدول المتقدمة المنتجة والمالكة لها، وبين الدول المتلقية لها، باعتبار وضعها المالي والاقتصادي والعلمي الذي لا يؤهلها للوصول للتكنولوجيا، اضطرت الأمم المتحدة إلى عقد مؤتمر خاص، عرف باسم:

[6] مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية لحماية المستهلك بصيغتها الموسعة لعام 1999.
[7] هشام علي صادق: القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشأة المعارف الإسكندرية، 1992.ص:129

"مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية"، وتلته عدة مؤتمرات دولية، بدءا في "جنيف" عام 1964، تم في "نيودلهي" عام1968، وفي كل من"سنتياجو" و" نيروبي" عام 1976.

وقد أولى هذا المؤتمر اهتماما كبيرا بعملية نقل التكنولوجيا من الدول المتقدمة إلى الدول النامية، وأعد مشروع قانون دولي أطلق عليه اسم "قانون السلوك الدولي لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية[8]" والذي لا يزال مشروع قانون لحد الساعة، ولازال كذلك محل جدل وخلاف كبيرين في كثير من نصوصه، متأرجحا بين متمنيات الدول النامية وتصلب مواقف الدول المتقدمة[9].

وبناء على هذه المعطيات، يمكن القول أن الالتزامات التعاقدية تنقضي بالوفاء بها اختيارا أو جبرا، لكونهم ملتزمون بالوفاء بها كما لو كان القانون فرض ذلك، وهذه القاعدة من آثار مبدأ سلطان الإرادة تملها اعتبارات أخلاقية واقتصادية، تفرض تنفيذ العقد بجميع ما اشتمل عليه من التزامات وفقا لمقتضيات القانون والعرف ومبادئ العدالة وحسب طبيعة الالتزام[10].

وتقوم مسؤولية الطرف المخل بالتزامه بحكم يصدر من جهة مختصة، وطبقا لقانون معين تطبق أحكامه على النزاع المعروض على هذه الجهة، ويصدر هذا الحكم عن محكمة قضائية أو إحدى هيئات التحكيم، ويعد القضاء المختص والقانون الواجب التطبيق والتحكيم من بين المسائل التي تثار بمناسبة الفصل في المنازعات بين أطراف العقود الدولية، وهي تمثل معادلة في شقها الأول: المورد وفي شقها الثاني: المتلقي.

ويكون المورد بمثابة مستثمر أجنبي يهمه في الدرجة الأولى وجود جهة قضائية محايدة، يمكنه اللجوء لفض النزاع بينه وبين المتلقي الذي يسعى أن يكون القضاء والقانون الوطنيان هما المختصان في ذلك، وخاصة إذا كان المتلقي دولة أو

---

[8] أو السائرة في طريق النمو.

[9] محمود الكيلاني: عقود نقل التكنولوجيا في مجال التجارة الدولية، المجلد الأول، جامعة عمان الأهلية. 2008، ص 388.

[10] ينص الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود المغربي على أنه: "الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئيها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاهما معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون".

إحدى الهيئات التابعة لها، وسنناقش في هذا المطلب الإخلال الصادر عن الناقل في عقد نقل التكنولوجيا، والمتمثلة في: الامتناع عن التنفيذ، والتأخر في التنفيذ، وعدم تحقيق النتائج المطلوبة.

فقرة أولى: الامتناع عن التنفيذ[11]

يعد الناقل مخلا بتنفيذ التزاماته في كل حالة لا يتم فيها تسليم كافة عناصر التكنولوجيا المتعاقد عليها، أو يتم تسليمها على نحو غير مطابق لما تم الاتفاق عليه، أو في حالة التسليم خارج المكان أو الزمان المحددين، ذلك أن الالتزام الرئيسي في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا: هو قيام الناقل بنقل عناصر التكنولوجيا، وتسليمها إلى المتلقي مطابقة لما تم الاتفاق عليه، وينصب هذا الالتزام أساسا على تلقين أسرارها، وتزويد المتلقي بالمعلومات التي تمكنه من السيطرة عليها، واستيعابها بما يمكنه من تحقيق النتائج التي كانت الهدف من التعاقد[12].

ونقل عناصر التكنولوجيا كالتزام على الناقل الوفاء به، ينطوي على قيامه بتسليمها في الزمان والمكان المتفق عليهما، إضافة إلى مطابقة العناصر المسلمة للأسس التي تم التعاقد عليها، وبالتالي، فإن عدم تسليم هذه العناصر للمتلقي، يعد إخلالا من جانب المورد الناقل، ويتحمل مسؤوليته، ومن المفروض أن يوضح العقد مكان التسليم[13] وميعاده، ويتعين على المورد تنفيذ ما تضمنه العقد، حيث يقوم بتسليم البيانات والوثائق التي ترفق كملاحق في العقد فضلا عن أن التزامه بتسليم العناصر المادية المتصلة بالتكنولوجيا كالأجهزة والآلات، وامتناعه عن ذلك يشكل خرقا للعقد وينتج عنه ضرر للمتلقي يوجب مسؤولية المورد عن هذا الضرر.

والإخلال بالتسليم في هذا العقد من حيث الزمان والمكان يتشابه معه في عقد البيع، لأنه يتضمن كعقد البيع تسليم عناصر مادية يقدمها المورد إلى المتلقي، ويتعين على المورد الوفاء بهذا الالتزام ضمن المدة المحددة، وفي المكان المتفق عليه،

---

[11] ونقصد في هذا المقام الامتناع عن التسليم ونقل التكنولوجيا في الزمان والمكان المتفق عليهما.
[12] محمود الكيلاني، م.س، ص 237.
[13] - صلاح الدين جمال الدين:عقود الدولة لنقل التكنولوجيا.دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي. دكتوراه في الحقوق .جامعة عين شمس. 1993، ص 21

كي لا تفوت الفرصة في تحقيق هدف المتلقي الذي أراده عندما أقدم على إبرام العقد، فالامتناع عن تسليم المستندات، يجعل المورد في وضع المخل بالتزامه.

فقرة ثانية: التأخر في التنفيذ أو عدم تحقيق النتائج المطلوبة

إن التأخر في التنفيذ، أو التنفيذ خارج النطاق الزمني المتفق عليه، يشكل صورة من صور إخلال المتلقي بالتزامه[14]، وبالتالي فإن عدم تحقيق النتائج المطلوبة يتصل اتصالا وثيقا بالتسليم، أو النقل غير المطابق لما تم الاتفاق عليه.

والمطابقة كأحد التزامات البائع في عقد البيع، سواء أكانت من عناصر الالتزام بالتسليم أم إحدى فروع الالتزام بالضمان، يمكن الاتفاق بشأنها بسهولة سواء أكان المبيع معينا بالذات أم بالنوع أم عن طريق العينة، وإثبات الالتزام بالمطابقة أو عدمه في عقد البيع في نطاق القواعد العامة أمر متيسر، بخلاف ما هو عليه الأمر في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا[15]، إذ يصعب الوصول إلى تقرير المطابقة، بسبب ما يشتمل عليه محل العقد من عناصر متعددة ليست جميعها مما يمكن تعيينه بالذات أو النوع بالعينة.

وتطرح في هذا السياق تساؤلات مهمة تتمثل في: هل الالتزام بتسليم التكنولوجيا يتضمن من بين عناصره المطابقة؟ أي مطابقة محل العقد لما تم الاتفاق عليه؟ وما هو جوهر المطابقة؟ وهل يعني ذلك تشابه الرسوم والنماذج؟ أم أن جوهر المطابقة يحمل معنى مختلفا عما تم التعارف عليه في عقد البيع، وما هو تأثير تقديم المساعدة الفنية وتدريب العاملين في المطابقة، وهل تعني في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا تسليم الطرق الفنية بصرف النظر عن النتائج التي تؤدي إليها[16].

---

[14] وكمثال على ذلك: النزاع الذي قام بمناسبة تنفيذ عقد نقل التكنولوجيا المبرم سنة 1984 بين ثلاث شركات بلجيكية وشركة أسترالية لتمكين هذه الأخيرة من إنتاج الورق المعدني خلال فترة زمنية معينة، وعندما عرض النزاع على هيئة التحكيم، وجد المحكم أن نقل التكنولوجيا كان يجب أن يتم في وقت سابق لما قام به الجانب البلجيكي، وأنه رغم سوء صياغة العقد يمكن إثبات خطئه بتخلفه عن الموعد المتفق عليه، مما يمنح الشركة الأسترالية حقها في الحبس أو الدفع بعدم التنفيذ.

[15] Louis GILBERT : « Les problèmes techniques et commerciaux posés par la communication de Know-how », Montpellier, 1977, p 68.

[16] هذه التساؤلات نجيب عنها من خلال إدراجنا لواقعة نزاع بين شركة كاميرونية مع شركة أمريكية، وتتلخص وقائع القضية: في أن شركة كاميرونية للاتصالات اللاسلكية أبرمت عقدا مع شركة أمريكية لإقامة محطة أرضية للاتصال بالأقمار الصناعية، إلا أنه عند بداية التشغيل لم تعمل تلك المحطة بالكفاءة المتفق عليها. وبذلت محاولات عديدة لإصلاحها ولكن دون جدوى الشيء الذي اضطرت معه الشركة الكاميرونية لرفض هذه المحطة وإعادتها للطرف الآخر، وعندما عرض النزاع

وبناء على هذه المعطيات، يمكن القول أن التسليم المطابق، هو التسليم المؤدي إلى تحقيق النتيجة من خلال ضرورة لتوفر عنصر الكفاءة في عناصر التكنولوجيا، وهو ما يدفعنا إلى التطرق لمعيار المطابقة في النقاط التالية[17]:

- المحل في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا ذو عناصر متعددة.

- التزام المورد بالتسليم (أي الناقل) يشمل كافة عناصر العقد.

- تحقيق النتيجة المرجوة لا يتأتى إلا إذا كانت كافة عناصر التكنولوجيا مطابقة لما تم الاتفاق عليه.

- معيار المطابقة ليس تسليم شيء مادي مطابق لما تم الاتفاق عليه فحسب، بل تسليم مال معنوي له نفس الكفاءة المتفق عليها، والكفاءة المطلقة والكلية.

المطلب الثاني: حماية الدولة بناء على قاعدة: الإخلال الصادرعنها كمتلقي

إن العقد الدولي لنقل التكنولوجيا من العقود المستمرة التي يتراخى تنفيذها زمنيا، لذلك فقد يحدث أثناء سريان العقد أن يمتنع المتلقي عن تنفيذ كل أو بعض التزاماته الجوهرية الناشئة بمناسبة تنفيذ العقد، وسنقتصر على صورتين من صور إخلال المتلقي بالتزاماته وهما: الامتناع عن دفع المقابل والتأخير في دفعه.

فقرة أولى: الامتناع عن دفع المقابل

يثبت التعاقد من الناحية الواقعية حصول امتناع المتلقي كليا عن أداء المقابل، وفي هذه الحالة، عادة ما ينص العقد على مهلة معينة يتعين خلالها قيام المتلقي بتدارك الأمر وأداء ما عليه من التزامات مالية، وفي نفس الوقت يجوز

على هيئة التحكيم في غرفة التجارة الدولية، كانت الشركة الأمريكية قد احتجت بتسليم المحطة سليمة من أي عيب. إلا أنها بحاجة إلى جهاز تقوية للتيار الكهربائي يختلف تصميمه وعمله في الو.م.أ عما هو عليه في منطقة العمل (أي في الكاميرون) مما يجعل الخطأ ليس خطأها.

إلا أن هيئة التحكيم قضت بخلاف ذلك استنادا على التزامها العقدي بتوريد تركيب الجهاز مع اختباره للتأكد من جاهزيته، بل ذهبت أبعد من ذلك بأن اعتبرت ملائمة الجهاز للتيار الكهربائي المحلي مما تفرضه طبيعة العمل دون حاجة الضرورة لوجود نص خاص بذلك.

17 نورالدين الرحالي: النظام القانون للعقود الدولية لنقل التكنولوجيا، رسالة لنيل الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سطات، ص 210.

للمورد - خلال تلك المهلة- التوقف عن تنفيذ التزامه بنقل التكنولوجيا أو تقديم المساعدة الفنية إلى حين قيام المتلقي بسداد ما عليه من مبالغ مالية.

وإذا استمر المتلقي على إصراره على عدم دفع المقابل، كان للمورد أن يقوم بفسخ العقد، وقد يكون الفسخ متاحا طبقا لشرط صريح في العقد، فإن لم يكن هناك شرط صريح يقضي بالفسخ، فما على المورد إلا اللجوء إلى القضاء أو التحكيم - حسب الأحوال- لطلب الفسخ[18].

والحكم بالفسخ لا ينهي المشاكل بين المورد والمتلقي، فللفسخ أثر رجعي، يقتضي إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، فيستعيد كل طرف ما قد أداه إلى الطرف الآخر، لكن تطبيق الأثر الرجعي للفسخ قد يكون من الصعب حصوله في عقد نقل التكنولوجيا، ذلك أنه بموجب هذا العقد يقوم المورد بالكشف عن الأسرار والمعلومات التقنية إلى المستورد.

والتعامل بين الأطراف في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا[19]، قد يجعل المورد يحرص في العقد على النص على ضرورة قيام المتلقي بأداء مقابل التكنولوجيا دفعة واحدة عند تسليمه الأسرار التكنولوجية. كما قد يتفق الأطراف على نقل التكنولوجيا على مراحل، فيقوم المتلقي بأداء المقابل عن كل مرحلة يتم تنفيذها. وبذلك لا يضطر المورد إلى الكشف عن مجموع التكنولوجيا مرة واحدة، فيجازف بالإفصاح عن سريتها التي هي جوهر حمايتها.

فقرة ثانية: التأخير في دفع المقابل

يتمثل التزام المتلقي الجوهري في أداء مقابل التكنولوجيا[20]، لذلك يحرص المورد على تضمين العقد بندا يلزم المتلقي بدفع فائدة محددة في حالة التأخير في أداء المقابل في الميعاد المتفق عليه، ويلاحظ أن القاعدة هي سريان فوائد التأخير في الوفاء بالمقابل بمجرد استحقاقها إلا إذا اشترط القانون الواجب التطبيق أو الاتفاق غير ذلك من المسائل الأخرى، ذلك

---

[18] دليل التراخيص المعد لصالح البلدان النامية المشار إليه سابقا، ص 122. نقلا عن جلال وفاء محمدين، م.س، ص 81.

[19] - محسن شفيق: "نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية"، م.س، ص 98.

[20] جلال وفاء محمدين:الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، في ظل الجهود الدولية وأحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد،دار الجامعة الجديدة للنشر.2004، ص 124

أن الأطراف قد يتفقون على ألا تسري الفوائد إلا بعد قيام المورد بإعذار المتلقي لإثبات تخلفه عن الدفع في الميعاد أو المواعيد المحددة في العقد.

وعلى نحو مشابه، تثار إحدى صور إخلال المتلقي بالتزامه فيما لو تأخر في التنفيذ "كالتأخر في إصدار التعليمات" أو في حالة عدم التنفيذ "كفشله في تقديم المساعدة المحلية والمتعلقة (مثلا) بالظروف الداخلية سواء الطبيعية (كالمناخ أو التربة) أو المادية كالقدرة على الدفع وتحمل الضمانات. أو عند التنفيذ المعيب كإجراء تجارب في مختبراته وتقديم نتائج غير صحيحة، أو تقديم بيانات أخرى أو أية معلومات تخالف الحقائق.

إضافة إلى عدم التزام المتلقي بالتعاون[21] الذي يتطلبه طبيعة العقد الدولي لنقل التكنولوجيا، ذلك أن هذا الالتزام يعتمد على مبدأ حسن النية في التعامل بحيث يفترض من المتلقي الوثوق في نية المورد خدمة لمصالحهم، مما يستلزم العمل المشترك مع تبادل المعلومات على نحو يجعله أقرب للالتزامات المتبادلة.

وإن من آثار القوة الملزمة للعقد، أن المدين في الالتزام يجب عليه الوفاء به، وأن للدائن سلطة مباشرة الوسائل القانونية لإلزام المدين بهذا الوفاء، وهو ما يسمى بالتنفيذ العيني، أما إذا أصبح التنفيذ مستحيلا، أو متعذرا فيلتزم المدين بالوفاء عن طريق التعويض، وهو ما يسمى بالتنفيذ بمقابل، وهناك طرق أخرى للتنفيذ مثل: الشراء البديل والتعويض العيني[22].

والإخلال بالعقد الدولي لنقل التكنولوجيا، يكون بالامتناع عن التنفيذ أو التأخر فيه أو عدم مراعاة الشروط التي تم الاتفاق عليها، على أنه إذا أخل أحد الأطراف بالتزاماته، فإن مسؤوليته تقوم على أساس أن يتحمل معه نتائجها جزاء إخلاله، وحتى يمكن مسألة المخل بالتزامه، لابد من توافر شروط تقرير هذه المسؤولية وهي:[23]

---

[21] وفاء مزيد فلحوط :المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية.منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى.200، ص 589.

[22] - محمود الكيلاني، م.س ص 308.
[23] - وفاء مزيد فلحوط، م.س، ص 590.

- عدم تنفيذ المدين لالتزامه الذي يكون أساسه العقد أو النص القانوني، وإصابة الدائن بضرر، وتوافر علاقة السببية بين خطأ المدين والضرر الذي أصاب الدائن.

ولما كانت الأحكام القانونية للمسؤولية العقدية غير متعلقة بالنظام العام، فإنه يجوز للأطراف الاتفاق على تحديد هذه المسؤولية بتشديدها أو التخفيف منها، أو الإعفاء منها رغم تحقق أركانها، بما يعني أن اتفاق الأطراف على تحديد مسؤولية المخل بالتزام عقدي لا يتعارض مع أحكامها[24].

والعقد الدولي لنقل التكنولوجيا شأنه في ذلك شأن سائر العقود، يخضع للقواعد العامة من حيث جواز اتفاق أطرافه على مسؤولية المخل، بتشديدها أو تخفيفها أو الإعفاء منها، وإن حداثة هذا العقد وما يتميز به من خصائص، دفع أطرافه إلى تضمين ما شاءوا من البنود والالتزامات، إلا أنه ينبغي الحذر أمام ما ينشئه من التزامات وما يترتب على هذه الالتزامات من آثار، تفاديا لسيطرة الطرف الناقل عقديا على المتلقي للتكنولوجيا.

لذلك، فإن هذا العقد لا يخضع لقاعدة ولم يستقر على استثناء، وقانون الإرادة هو السائد في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا، ويتحقق فيه مصلحتان: الأولى: مصلحة أطرافه، والثانية: المصلحة العامة.

والخطأ هو عدم التنفيذ أو التأخر فيه سواء أكان عائدا إلى المدين شخصيا، أم كان مرده شخص كلفه المدين بمساعدته، أو الحلول محله في تنفيذ الالتزام، والمورد في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا مدين في التزام نقل التكنولوجيا ضمن الشروط التي يتعهد بالقيام بها، وتأسيسا على ذلك فإن خطأه يتحقق[25] في الأحوال التالية:

- في حالة نقل التكنولوجيا على نحو يخالف معه ما تم الاتفاق عليه،كالتأخر في التسليم أو التسليم في غير المكان المتفق عليه، أو التسليم غير المطابق،وباستقراء مضمون التزام المورد بنقل التكنولوجيا، نجد أنه التزام بتحقيق نتيجة: من حيث وجوب قيامه بنقل كافة عناصرها المادية والمعنوية والإدارية: كالمستندات والتصاميم والمخططات التي تتضمن التجارب المؤدية إلى نتيجة محددة سلفا من قبل الأطراف.

[24] محمود الكيلاني: م س ص 388.
[25] محمود الكيلاني، م.س، ص 311 و312.

ويتحقق خطأ المورد إذا لم يقم بذلك، وليس أمامه لدفع المسؤولية سوى التذرع بالسبب الأجنبي الذي حال بينه وبين التنفيذ، على أن هذا السبب إذا كان مرده هلاك محل العقد، فإن تحمل تبعة هلاكه، تكون على المورد إعمالا لقاعدة هلاك المبيع على المالك.

هذا من جهة، ومن جهة ثانية فإن التزامه بتقديم المساعدة الفنية كعنصر في التكنولوجيا هو التزام بتحقيق نتيجة، والنتيجة في هذه الحالة: تحقيق انتقال الفنيين والخبراء إلى منشأة المتلقي لتقديم المساعدة لمستخدميه، وتدريبهم على العمل الذي يجهلونه، ولا ينقضي هذا الالتزام إلا بتمكين الطرف المتلقي من تطبيق الطرق الفنية في المنشأة الجديدة على غرار ما هو مطبق في منشأة المورد.

خـــــاتمة:

يقترب العقد الدولي لنقل التكنولوجيا من عقد الاستشارة الذي يبرم بين المتخصصين في مجال الخدمات الاستشارية كطرف، ومن يطلب الاستشارة في موضوع معين كطرف ثان، والطرف الأول: في عقد الاستشارة مهني محترف في تقديم خبرته في الحالات التي تعرض عليه من خلال مؤهلاته وكفاءته في هذا المجال مقابل أجر (كالاستشارة المهنية، والهندسية والقانونية...).

والطابع التعاقدي للعلاقة بين أطراف هذا النوع من العقود يتشابه مع الطابع التعاقدي للعلاقة بين المورد والمتلقي، ففي كل من العقدين يقدم أحد الأطراف للآخر خبرته التي يفتقر إليها طالب الاستشارة والمتلقي في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا.

ومقدم الاستشارة تتشابه التزاماته مع التزام المورد، لأنه كما ينتظر المتعاقد في عقد الاستشارة معلومات صحيحة ومتكاملة، فإن المتلقي ينتظر كذلك تكنولوجيا ناجحة ومفيدة، وهو على يقين بمدى اليقظة والتبصر اللذين يتمتع بهما المورد لضمان النتيجة التي ينتظرها، شأنه في ذلك شأن المهني عندما يطلب مقابل مشورته، وهو من اليقظة والتبصر ما

يؤهله لأن يحقق للمتعاقد معه النتيجة، وإن عدم كفاءة طالب الاستشارة في هذا العقد، وافتقاره إلى خبرة المهني المحترف، وعدم قدرته على إنجاز العمل بنفسه دفعه إلى طلب المساعدة ممن هو قادر على تقديمها له[26].

وهذا الواقع ينطبق على العقد الدولي لنقل التكنولوجيا، من حيث تشابه التزامات المهني والمورد، لأن المورد كالمهني على يقين بفاعلية التكنولوجيا التي يتعاقد مع المتلقي على نقلها، وقدرتها على تحقيق النتيجة من عدمه، والمورد بإقدامه على إبرام عقد نقل التكنولوجيا مع علمه بعدم فاعليتها أو عدم قدرتها على تحقيق النتيجة، أو أنها أصبحت شائعة ومتاحة للعموم ، فإنه يرتكب غشا ينتج عنه ضرر بالمتلقي ، يوجب تحميله المسؤولية عن ذلك.

والعقد الدولي لنقل التكنولوجيا[27] غالبا ما يتضمن نصوصا تحكم علاقات أطرافه ابتداء من تكوينه إلى انقضاءه، ويأخذ بعين الاعتبار كل ما من شأنه أن يكون سببا في إثارة النزاع بين الطرفين، وفي حالة عدم وجود نص اتفاقي يتم إعمال قواعد القانون الواجب التطبيق من حيث الجزاءات المترتبة على الإخلال، والتي تتراوح بين التنفيذ العيني، والتنفيذ عن طريق المقابل، والممارسة العملية[28] في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا أثبتت أن أطرافه يضمونه شروطا تعطي لأحدهما أو كلاهما حق فسخ العقد إذا أخل الطرف الآخر بالتزام ترتب بذمته وهذه الشروط توضح الصفة الجوهرية لمخالفة أي التزام.

---

[26] سميحة القليوبي: "تقييم شروط التعاقد والالتزام بالضمان في عقود نقل التكنولوجيا"، م.س، ص 590.

[27] خديجة أوكدا:العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني عين الشق، الدار البيضاء، 2003 ص 120.

[28] وفاء مزيد فلحوط: م.س، ص: 230.