الالتزام بالسرية في عقد نقل التكنولوجيا

Obligation of confidentiality in the technology transfer contract

ارجيلوس رحاب

جامعة العقيد أحمد دراية ، (أدرار–الجزائر)، argillos.rihab@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2022/08/02 تاريخ القبول: 2022/12/23 تاريخ النشر: 2023/03/31

ملخص:

إن التسابق الدولي في إبرام عقود نقل التكنولوجيا قد فرض تقديم ضمانات من طرف الجهات المصنعة والمتمثلة في السرية، والتي تعتبر التزام يقع على عاتق المتلقي من خلال الامتناع عن إفشاءه، وعليه إذا ما تم الإخلال بهذا الالتزام، فإنه يرتب عن ذلك جزاءات.

تهدف الدراسة إلى تسليط الضوء على مفهوم الالتزام بالسرية في عقد نقل التكنولوجيا كالتزام واجب على الأطراف، مع تبيان الآثار والجزاءات حال الإخلال به.

ومن أهم النتائج المتوصل إليها أن الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات يقوم بمقتضاه احد الطرفين بكتمان ما يتم الحصول عليه من معلومات تخص المتفاوض الآخر، وينتج عن إفشائها إلحاق الضرر به، وعليه إذا ما تم الإخلال به في مرحلة المفاوضات ولم يكن هناك عقد تمهيدي بين الطرفين، فإنه يخضع لأحكام المسؤولية التقصيرية، أما إذا تم الإبرام فإنه يخضع لأحكام المسؤولية العقدية.

كلمات مفتاحية: عقد نقل التكنولوجيا.، الالتزام بالسرية.، التعويض.، المورد.، المستورد.

Abstract:

Times new international racing in the conclusion of technology transfer contracts has imposed safeguards on manufacturers confidentiality; which is an obligation of the recipient to refrain from disclosing it, and therefore, if this obligation is breaches, it creates sanctions.

In this study, the concept of the obligation of confidentiality in the transfer of technology will be highlighted as an obligation of the parties, indicating the effects and sanction in they are breached.

One of the most important findings is that the obligation to preserve the confidentiality of information is to confidential information obtained from the other negotiator. And disclosure results in damage to it, and therefore if it is breached at the negotiation stage and there is no preliminary contract between the parties liability, is subject to the

provisions of tort liability, either if concluded , is subject to the the provisions of contractual liability.

Keywords:;Technology transfer contract; obligation of confidentiality;;compensation: supplier; Importer.

1- مقدمة

يشهد العالم في الوقت الراهن متغيرات ذات أهمية فيما يخص عملية نقل التكنولوجيا وتسارع كبير نحو تطوير التكنولوجيا واحتكارها، لهذا ذهبت اغلب التشريعات إلى سن قوانين تنظم عملية نقل التكنولوجيا من خلال وضع إطار وضوابط .

وتعتبر مرحلة المفاوضات من أهم المراحل في عقد نقل التكنولوجيا، وذلك لاحتوائها على عنصر السرية الذي تتمتع به اغلب عناصر التكنولوجيا محل التفاوض، فقد يحصل أن يكون هناك تعارض بين مصالح الطرفين، حيث أن مالك التكنولوجيا يحرص على عدم إظهار الجانب السري لمحل العقد، بينما يكون الطرف المتلقي يرغب في الاطلاع على جانب من تفاصيل هذه المعرفة الفنية، وذلك بهدف معرفة حقيقتها ومدى جدواها وملائمتها لظروفه.

وأمام هذا التعارض نجد الالتزام بالمحافظة على السرية في عقد نقل التكنولوجيا الذي يقع على المستورد بامتناعه هو وخبراءه من إفشاءه أو استخدام أي معلومات سرية .

إن طبيعة الالتزام بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية في عقود نقل التكنولوجيا قد أضفت عليها قيمة اقتصادية وصبغة قانونية متميزة عند نقلها للطرف الآخر، ولهذا فإن المورد يتمتع باستمراريتها طالما بقيت سرية، أما إذا تم إفشاءها فإنها تفقد هذه القيمة، وعليه وجب توفير حماية قانونية للسرية في هذا المجال.

وتكمن أهمية دراسة الموضوع في كون لالتزام بالسرية في عقد نقل التكنولوجيا لا يهدف فقط إلى إبرام العقد النهائي؛ بل اللحاق بركب التطور التكنولوجي خاصة للدول النامية.

كما أن هذه الدراسة لها أهمية على المستوى النظري والعلمي لما يترتب عن هذا الالتزام من نتائج خطيرة خاصة وان عنصر السرية يمثل أساس المعارف الفنية والتكنولوجيا لحائزها.

كما تهدف الدراسة إلى تسليط الضوء على مفهوم الالتزام بالسرية كالتزام واجب على أطراف العقد، وتبيان الجزاء والآثار الناجمة عنه في حال الإخلال به.

من خلال ما تقدم، نطرح الإشكالية التالية:

ما مفهوم الالتزام بالسرية في عقد نقل التكنولوجيا؟ وما هي الآثار المترتبة عنه في حال الإخلال به؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية، اتخذنا المنهج الوصفي من خلال تقسيم البحث إلى ما يلي:

2. مفهوم عقد نقل التكنولوجيا

يعرف عقد نقل التكنولوجيا على أنه ذلك الاتفاق الذي تم إبرامه بين مالك أو حائز التكنولوجيا ومن يبحث عنها، إلا أنه يصعب تحديد مضمون هذا الاتفاق، وذلك راجع لتعدد الإجراءات والعناصر والخدمات المكونة لمحله، والتي يمكن أن تنطوي على أداءات مادية أو معنوية أو على كلاهما [1].

كما تم تعريفها في المدونة الدولية للسلوك على أنها:" ترتيبات بين الأطراف تتضمن نقل المعرفة المنهجية لصناعة منتج، أو لتطبيق عمليات أو لتقديم خدمات، ولا تشمل الصفقات التي تتضمن مجرد بيع أو تأجير للبضائع"[2].

ويتميز عقد نقل التكنولوجيا ببعض الخصائص أهمها:

- عقد ذو طابع تجاري؛ حيث أن ممارسته تعد عملا تجاريا، وذلك لخضوعه لنظرية التداول، كما أن المادة الأولى من مشروع التقنين الدولي للسلوك أقرت بأنه:"إن عملية نقل التكنولوجيا عملية ذات طابع تجاري"[3].
- عقد دولي؛ وذلك إذا كان موضوع اتفاق نقل التكنولوجيا عبر حدود دولة ما، سواء كان طرفا يقيمان أو يمارسان نشاطا تجاريا أو صناعيا في نفس الدولة أم في دولتين مختلفتين[4].
- عقد يتأثر بالسياسة؛ إذ يتأثر بالعوامل السياسية والتوجه السياسي وكذا الايدولوجي للدولة المتلقية، فغالبا ما تقف هذه العوامل كعائق في وجه نقل التكنولوجيا وتطورها[5].

أما عن صور عقود نقل التكنولوجيا فتتمثل في:

- عقد المساعدة الفنية؛ ويعرف على أنه اتفاق يلتزم به المورد بتزويد المتلقي بالفنيين لتدريب الأفراد على تشغيل الأجهزة والآلات المستخدمة في عملية الإنتاج وصيانتها، أو تدريبهم على إدارة المشروع بالأساليب الفنية[6].
- عقد الترخيص؛ ويقصد به ذلك الاتفاق الذي يتمكن بموجبه المرخص للمرخص له استغلال المعرفة الفنية وما يشمله من حقوق الملكية الفكرية، وذلك لمدة معينة طبقا لشروط محددة مقابل مبلغ دوري[7].

---

[1] وفاء مزيد فلحوط، **المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية** ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 105.

[2] إبراهيم سيد احمد، **عقد نقل التكنولوجيا فقها وقضاء**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004، ص 09-10.

[3] نبيل ونوغي، **الإطار القانوني لعقد نقل التكنولوجيا وأثاره المباشرة**، مجلة صوت القانون، المجلد 05، العدد 01، 2018، ص 421.

[4] وليد عودة الهمشري، **عقود نقل التكنولوجيا**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص43.

[5] نبيل ونوغي، نفس المرجع، ص 420.

[6] حفيظة السيد الحداد، **العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 191.

[7] أحمد طارق بكر البشتاوي، **عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع**، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية،فلسطين، السنة الجامعية 2010-2011،ص15.

- عقد تسليم المفتاح في اليد؛ وهو ذلك العقد الذي يلتزم فيه المورد بتأسيس وتحقيق ثم تسليم المصنع إذا كان في حالة صالحة للاشتغال، وذلك استنادا على المؤهلات التي يبرزها أثناء التشغيل ويكون ذلك مقابل مادي[1].
- عقد السوق باليد؛ وبمقتضاه يضمن المورد تقديم عقود شراء للمستقبل، وكذا تسويق المنتج بالإضافة إلى التزاماته السابقة [2].

من خلال ما سبق، نلاحظ أن محل عقد نقل التكنولوجيا والمتمثل في المعرفة الفنية، جعلت منه عقد فريد من نوعه وهذه الميزة برزت في صوره.

3. مفهوم الالتزام بالسرية في عقد نقل التكنولوجيا

تعتبر السرية أساس شؤون عقد نقل التكنولوجيا والمسئولة عن استمراره، كونها تمثل أحد ركائز المعرفة الفنية لما لها من قيمة اقتصادية، وقد تم تعريفه من قبل العديد من الاتفاقيات والتشريعات، حيث عرفت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية 'Trips' 1994 الأسرار التجارية في المادة 2/39 على أنها:" المعلومات السرية التي ليست بمجموعها أو في الشكل والتجميع الدقيقين لمكوناتها، معروفة عادة أو سهل الحصول عليها من طرف أشخاص أو أوساط المتعاملين المعنيين بهذه المعلومات، فضلا عن كونها ذات قيمة تجارية، وتكون خاضعة لإجراءات معقولة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية بغية الحفاظ على سريتها".

أما قانون الأسرار التجارية الموحد الأمريكي لسنة 1985 عرف السر التجاري بأنه:" معلومات تشمل كل وصف، تصميم، مجموع، برنامج، أسلوب، وسائل، فن صناعي، أو طريقة تكون:

1. لها قيمة اقتصادية في حد ذاتها، قائمة أو محتملة، نظرا لكونها غير معروفة عموما للأشخاص الذين يستطيعون الاستفادة من كشف هذه المعلومات أو استعمالها، ولا يكون بإمكانهم الحصول عليها بسهولة بوسائل مشروعة.
2. تبذل جهود معقولة بحسب الظروف للحفاظ على سريتها".

أما قانون المنافسة غير المشروعة الأمريكي لسنة 1995 عرف الأسرار التجارية في المادة 39 على أنها:" أي معلومات يمكن استخدامها في العملية التجارية وتكون ذات قيمة كافية وأن يوفر السر ميزة اقتصادية فعلية أو محتملة لصاحبها ف مواجهة غيره".

[1] اسماعيل سالمي، **عقد تسليم المفتاح في اليد وإشكالاته العملية**، مركز الباحثين الشباب للدراسات القانونية والقضائية، http://cjcejj.hostkda.com/wp، 2020/11/18.

[2] طالب حسن موسى، **قانون التجارة الدولية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 27.

أما السرية في عقود نقل التكنولوجيا فتتمثل في حق المعرفة والتي ينحصر في المعلومات التي يحتويها كل جزء من المعرفة الحديثة، حيث أن كل جزء منها يحتوي على سر، وهو ما يتمثل في المعرفة الحديثة ذاتها[1].

وللسرية معيارين، يتمثل الأول في المعيار الموضوعي والذي يستند إلى درجة الكفاية لفقد المعرفة لجديتها وأصالتها النسبية، أي أن درجة الإفشاء تكون لها أثر في الوقوف الفعلي والحقيقي على أسرار التقنية من قبل الغير في حال توظيفها، وعليه يمكن للقاضي تحديد مدى إخلال احد الأطراف بالتزامه بالحفاظ على السرية، أما المعيار الثاني يتمثل في الأهمية الاقتصادية للمعرفة الفنية والتقنية [2].

وعلى العموم، فإن المعيار التي تقوم عليه السرية هو بقائها قائمة ومحققة للغاية من الحفاظ عليها كونها تتضمن قيم مادية ومعنوية مادامت هذه المعارف غير متاحة لباقي المشروعات العاملة في ذات المجال الإنتاجي[3].

والجدير بالذكر، أن المعلومات التكنولوجية والمعارف الفنية الواجب حمايتها قانونا لابد أن تتميز بالسرية، والمقصود بها السرية النسبية من حيث الأشخاص والموضوع، فمن حيث الأشخاص فقد لا يقتصر العلم بها على شخص واحد وإنما قد تصل إلى أكثر من ذلك بشرط أن لا تكون معلومة من قبل جميع المتخصصين في فن صناعي معين وأن لا تمثل درايتهم هاته اعتداءا على حق الحائز ألاستئثاري، أما من حيث الموضوع لا يشترط أن تكون عناصر المعرفة الفنية أو المعلومات التكنولوجية جميعها سرية من طرف المتخصصين، وإنما يمكن أن تكون كذلك طالما أن هذه المعلومات تتضمن طريقة ووسيلة مبتكرة وجديدة لمعالجة مسألة معينة في مجال معين [4].

أما عن الطبيعة القانونية للالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجية فهو التزام بتحقيق نتيجة؛ ذلك أن التزام المتلقي بالحفاظ على المعلومات السرية يعتبر التزام عيني وعليه لا يطلب منه بذل العناية اللازمة لتحقيق ذلك بل ملزم بتحقيق نتيجة محددة والمتمثلة في الحفاظ على سرية المعلومات وعدم إفشاءها للغير أو استغلالها لغايات خاصة قبل إبرام العقد، ولا يكون المتلقي منفذا لالتزامه إلا إذا تحققت النتيجة المرجوة[5].

---

[1] حمدي محمود بارود، **''نحو إرساء تكييف قانوني جديد لمفاوضات العقد الطبيعية العقدية وأثارها 'دراسة تحليلية تأصيلية'**، مجلة جامعة الأزهر، غزة، العدد 01، 2010، ص 738.

[2] محمد غسان صبحي العاني، الإخلال **بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا 'دراسة مقارنة'**، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، السنة الجامعية 2015-2016، ص 28.

[3] وليد عودة الهمشري، **عقود نقل التكنولوجيا' الالتزامات المتبادلة والشروط القيدية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 204.

[4] محمد جعفر، **الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا**، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العراق، العدد 02، 2006، ص 370.

[5] آمال زيدان عبد الله، **الحماية القانونية للأسرار التجارية في عقود نقل التكنولوجيا**، دار النهضة العربية، مصر، 2009، ص 166.

من خلال ما تقدم ذكره، فإن الالتزام بالحفاظ على السرية في عقد نقل التكنولوجيا يعتبر التزاما بتحقيق نتيجة ذلك كونه التزاما سلبيا، فعلى المتلقي القيام بالجهد والعناية اللازمة للحفاظ على سرية المعلومات والمعارف التكنولوجية، وعليه فإن طبيعة ومضمون وهدف هذا الالتزام هو تحقيق غاية معينة.

1.3 ضمانات الوفاء للالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا

أما عن ضمانات الوفاء للالتزام بالسرية فتتمثل في ما يلي:

1.1.3 التعهد الكتابي المسبق

ويتم من خلال تعهد المتلقي لمالك التكنولوجيا بالحفاظ على السر التجاري أو الصناعي الذي تطلع عليه أثناء المفاوضات والمتمثل في المعارف الفنية والمعلومات التكنولوجية وطريقة التصنيع والتوزيع وكذا جميع المسائل السرية المرتبطة بعقد نقل التكنولوجية المحتمل إبرامه[1].

وقد يتطلب الأمر الاستعانة بخبير لفحص التكنولوجيا محل التعاقد، ففي هذه الحالة يكون المتلقي ضامنا لهذا الخبير، وخاصة أن هذا الأخير له القدرة على استغلال السر بالمقارنة مع الغير كونه ذو خبرة في مجال التكنولوجيا والمعارف الفنية[2].

والجدير بالذكر أن الاستعانة بالخبراء عادة ما يكون في الطلبات التي تقدم من طرف الدول النامية لقلة خبراتها والتي عادة ما تدفع ثمن التكنولوجيا التي ستحصل عليها من القروض التي حصلت عليها من البنوك الدولية، والتي لا تمنحها إياها إلا بعد الاستعانة بخبير[3].

وفيما يتعلق بالأثر القانوني للتعهد، فالقانون جعل الحق لمصلحة المالك في حال قيام المتلقي بالإخلال بتعهده، فتقع عليه المسؤولية العقدية والمساءلة القانونية التي ينتج عنها التعويض عن كافة الأضرار التي أصابت المانح وما لحقه من خسارة[4].

2.1.3 الكفالة المالية

في بعض الأحيان يذهب مالك التكنولوجيا إلى وضع شرط أخر فضلا عن التعهد الكتابي للدخول في المفاوضات مع المتلقي ويتمثل في قيام المتلقي بإيداع مبلغ مالي محدد لحساب المالك، وذلك كضمان لالتزامه بالحفاظ على سرية المعلومات

---

[1] محمد غسان صبحي العاني، **الإخلال بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا 'دراسة مقارنة'**، مرجع سبق ذكره، ص40.

[2] محمد حسن شفيق، **نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية**، مطبعة جامعة القاهرة، 1984، ص 62.

[3] عبد الرؤوف جابر، **الوجيز في عقود التنمية التقنية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص74.

[4] محمد غسان صبحي العاني، نفس المرجع، ص 42.

التي اطلع عليها أثناء المفاوضات، وعادة ما تستخدم هذه الوسيلة عندنا يتعامل مع المتلقي أول مرة، وذلك حرصا منه لحماية مصالحه المتعلقة بعدم تسرب المعلومات الفنية والمعارف التكنولوجية بدون مقابل[1].

أما عن مصير هذه المبالغ؛ فإما أن يتم خصمها من المبلغ المتفق عليه كمقابل للأسرار التجارية عند إتمام العقد، أو يتم مصادرتها لحساب المانح في حالة إخلال المتلقي بالتزامه بالحفاظ على سرية المعلومات[2].

والجدير بالذكر، أن مبلغ الكفالة لا يعتبر مقابلا لاطلاع المتلقي على المعلومات أثناء التفاوض، بل يعد ضمانا ووسيلة ضغط عليه ليقوم بتنفيذ التزامه بالحفاظ على المعلومات المطلع عليها، ففي حالة قيامه بإخلال هذا الالتزام ولم يتم إبرام العقد، استحق المالك هذا المبلغ كتعويض له عن الضرر الذي لحقه عند إخلال المتلقي بالتزامه بالحفاظ على سرية المعلومات[3].

وينبغي التنويه، إلى أنه توجد ضمانات أخرى يلجأ إليها مالك التكنولوجيا أهمها:

- عدم قيام المتلقي بالإفصاح عن المعارف إلا بالقدر الضروري لتقدير قيمة التكنولوجيا الحقيقية للمقارنة بينها وبين المقابل المطلوب فيها[4].
- تقوم بعض الشركات المانحة للتكنولوجيا بالمفاوضات المتعلقة بعقود نقل التكنولوجيا في مكاتبها وبحضور عدد معين من خبراء كلا الطرفين، وذلك تحت إشرافها وحراستها وذلك خوفا من تعرضها إلى السرقة[5].

من خلال ما سبق، نلاحظ أن هذه الضمانات تعتبر كفيلة لحماية المالك للحفاظ على أسراره التجارية في عقود نقل التكنولوجيا، خصوصا بعد التطور السريع في هذا المجال، كما أنها تعد وسيلة من وسائل مكافحة سرقتها والحد من الاعتداء عليها.

4. جزاء الإخلال بالتزام بالسرية في عقد نقل التكنولوجيا

يعتبر الالتزام بالسرية من أهم الالتزامات في عقد التكنولوجيا ويعتبر أساس إنشاؤها، إلا أن هذا الالتزام لا يعتبر ساريا إذا ما تم الإخلال به من طرف احد أطراف العقد، فالالتزام بالسرية هو عبارة عن الالتزام بالامتناع عن عمل، إذ يتعهد المستورد بعدم القيام بأي عمل قد يؤدي إلى إفشاء السر، وحماية هذا الأخير لا يقتصر على المتلقي بل يتعداه إلى جميع من يعمل معه، وبما أن هذا الالتزام يعتبر التزاما بتحقيق نتيجة والمتمثلة في عدم إفشاء الأسرار والمتعلقة بالعناصر التكنولوجية،

---

[1] سميحة القليوبي، **الوسيط في شرح قانون التجارة المصري**، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص87.

[2] طالب حسن موسى، نفس المرجع **الموجز في قانون التجارة الدولية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001، ص 76.

[3] محمد غسان صبحي العاني، **الإخلال بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا 'دراسة مقارنة'**، مرجع سبق ذكره، ص43.

[4] محمد حسن شفيق، **نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية**، مرجع سبق ذكره، ص 63.

[5] محمد جعفر، **الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا**، مرجع سبق ذكره، ص 376.

فإن عدم تنفيذ المستورد لهذا الالتزام يعتبر إخلالا بهذا الالتزام، وفي هذا الإفشاء للمعلومات التكنولوجية محل العقد يعتبر سببا لقيام المسؤولية سواء العقدية أو التقصيرية، وفي ما يلي سنتطرق بتفصيل عن ذلك من خلال ما يلي:

1.4 الإخلال بالسرية في مرحلة المفاوضات

إذا لم يكن عقد تمهيدي بين المورد والمستورد، فإن الإخلال بالالتزام بالسرية في مرحلة المفاوضات يخضع لأحكام المسؤولية التقصيرية، أما إذا أبرم الطرفان المتعاقدان عقد تمهيدي بهدف تنظيم عملية المفاوضات، فإن الإخلال يكون في حدود المسؤولية التعاقدية [1].

يترتب عن إخلال المورد والمستورد بالالتزام بالسرية في هذه المرحلة التعويض عن مقدار الضرر الذي أصاب الطرف الآخر، وعلى المحكمة مراعاة تقدير التعويض قيمة التكنولوجيا محل العقد، وكذا الأموال التي تم إنفاقها من طرف المورد للحصول على هذه التكنولوجيا، وكذا الكسب الفائت [2].

وتماشيا مع ما تم ذكره ، فإن جزاء الإخلال بالالتزام في مرحلة التفاوض سواء كان عقدي أو تقصيري هو أن تقوم المسؤولية قبل التعاقدية من خلال دعوى يتم تحريكها من طرف المضرور على المتسبب له بالضرر، وذلك لجبر ما لحق بالمضرور من أضرار، فإذا كان التنفيذ العيني هو الأصل في المسؤولية العقدية، فإن التنفيذ بمقابل أي التعويض المالي هو الأصل في المسؤولية التقصيرية.

2.4 الإخلال بالسرية في مرحلة التنفيذ

يتمثل الإخلال في عقد نقل التكنولوجيا في عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته، سواء كان ذلك عن قصد أو عن إهمال من طرفه، حتى لو لم يقم المدين بتنفيذ ما يرتبه العقد من التزامات، فإن الإخلال يتحقق حتى لو كان ذلك بسبب أجنبي، وذلك ما لم يثبت قيام القوة القاهرة أو إخلال المدين [3].

1.2.4 صور الإخلال بتنفيذ عقد نقل التكنولوجيا

هناك عدة صور للإخلال بتنفيذ عقد نقل التكنولوجيا من بينها[4]:

– النسبة للمورد:

---

[1] محمد حسين عبد العال، **التنظيم ألاتفاقي للمفاوضات العقدية**، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص78.

[2] سميحة مصطفى القليوبي ، **التفاوض في عقود نقل التكنولوجيا** ، بحث مقدم إلى ندوة التراخيص في الملكية الفكرية وتسوية. المنازعات تحت رعاية المنظمة العالمية للملكية الفكرية ومركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي ، القاهرة ،1998 ، ص 14

[3] محمد غسان صبحي العاني، **الإخلال بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا 'دراسة مقارنة'**، مرجع سبق ذكره، ص98.

[4] محمد غسان صبحي العاني، نفس المرجع، ص 106-107.

أ- إخلال المورد بالالتزام بنقل العناصر التكنولوجية.

ب-إخلال المورد بالالتزام بتسليم العناصر التكنولوجية.

ت-إخلال المورد بالالتزام بمطابقة العناصر التكنولوجية.

ث-إخلال المورد بضمان عدم التعرض والاستحقاق.

- **بالنسبة للمستورد:**

أ- إخلال المستورد بالالتزام بدفع المقابل.

ب- إخلال المستورد بالالتزام بتسليم العناصر التكنولوجية .

ت-إخلال المستورد بالالتزام بمواصلة الإنتاج والحفاظ على الجودة.

- **بالنسبة للطرفين:**

أ- إخلال الطرفين المتعاقدين بالالتزام بتبادل التحسينات.

ب- إخلال الطرفين المتعاقدين بالالتزام بأداء الاستحقاق الضريبي.

5. أثار الإخلال بالتزام السرية

أما عن أثار الإخلال بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا، فلها نفس أثار باقي العقود، وذلك بمجرد ثبوت مسؤولية المدين وتوافر أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية مع اختلاف بسيط كون محل هذه العقود يقع على المعارف الفنية والتقنية. وتتمثل هذه الآثار في ما يلي:

1.5 الدفع بعدم التنفيذ في عقد نقل التكنولوجيا

يعرف الدفع بعدم التنفيذ على أنه ":امتناع مؤقت عن التنفيذ، أي مجرد وقف للتنفيذ، لكنه امتناع مشروع. ذلك لأنه من الأصول التي يقوم عليها نظام العقود الملزمة للجانبين ارتباط تنفيذ الالتزامات المقابلة فيها على وجه التبادل، فإذا استحق الوفاء بهذه الالتزامات فلا يجوز ترتيبا على ما تقدم أن يجبر أحد المتعاقدين على تنفيذ ما التزم به قبل قيام المتعاقد الآخر بتنفيذ الالتزام المقابل" [1].

وبما أن عقد نقل التكنولوجيا من العقود التبادلية، فإن الدفع بعدم التنفيذ يعتبر حق لكلا طرفي العقد، وعليه يكون بديل عن الفسخ لعدم الوفاء بالتزام أحد الطرفين اتجاه الآخر، ومنه يقوم أحد الطرفين بإيقاف تنفيذ العقد إلى حين قيام الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته، وهذا ما نصت عليه المادة 123 من القانون المدني الجزائري، والتي تقضي بأنه " : في العقود

[1] شهب حورية، زينب سالم، **الطبيعة القانونية للدفع بعدم التنفيذ في القانون المدني الفرنسي 'دراسة قانونية مقارنة'**، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، العدد الثاني، 2018 ،ص04.

الملزمة للجانبين، إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء، جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه، إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به".

وفي هذا الإطار ، إذا ما طلب المورد من المستورد القيام تنفيذ التزامه بدفع الثمن، فإنه يجب على المورد أن يقوم أولا بتنفيذ التزامه المتمثل في نقل العناصر التكنولوجية للمستورد، وعلى عكس ذلك فللمستورد الامتناع عن التنفيذ حتى يقوم المورد بتنفيذ التزامه[1].

1.1.5 شروط الدفع بعدم التنفيذ في عقود نقل التكنولوجيا

إن الدفع بعدم التنفيذ في عقود نقل التكنولوجيا يجب أن يكون بشروط، وهذه الأخيرة تتمثل في مايلي:

– أن يتضمن العقد التزامات متقابلة

يترتب على عقد نقل التكنولوجيا التزامات متبادلة تقع على كلا الطرفين، أي أن كلهما ملتزمان بنفس الالتزامات تجاه بعضهما، حيث أن الرابطة القانونية تتمثل في وجود التزام مستحق على الطرف الذي يدفع بعدم التنفيذ اتجاه الطرف المطالب بالوفاء، وأخر في وجود التزام مستحق على الطرف الذي يطالب بالوفاء، ويستوجب هذا قيام الطرفين بالوفاء في نفس الوقت[2].

– أن تكون الالتزامات المترتبة على عقد نقل التكنولوجية مستحقة الأداء

لا يكون لأحد المتعاقدين تنفيذ التزامه العقدي إلا في الوقت الذي ينفذ فيه المتعاقد الآخر التزامه، وعليه لا يحوز للمورد أو المستورد في عقد نقل التكنولوجيا استخدام الدفع بعدم التنفيذ إذا لم تكن الالتزامات المتقابلة حالة التنفيذ، وعليه يكون لأحد المتعاقدين ملتزم بالتنفيذ أولا[3].

– عدم تعسف من يتمسك بالدفع باستعمال حقه بذلك

في حالة عدم قيام أحد المتعاقدين بتنفيذ الالتزامات، فيمكن للطرف الآخر بعدم تنفيذ الجزاء الذي يفرضه عليه في حالة الإخلال، وبالتالي فإن الحق بالدفع بعدم التنفيذ يخضع لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، كما يجب على من يتمسك بهذا الحق أن لا يسيء استعماله بهدف أضرار بالطرف الآخر[4].

---

[1] محمد غسان صبحي العاني، **الإخلال بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا 'دراسة مقارنة'**، مرجع سبق ذكره، ص115.

[2] محمد غسان صبحي العاني،نفس المرجع، ص116.

[3] مراد محمود المواجدة، **المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2010 ، ص 297.

[4] مراد محمود المواجدة، ، نفس المرجع، ص 299.

2.5 التعويض

إن الهدف من التعويض هو جبر الضرر الذي لحق بالدائن، وعادة ما يتم بصورة عينية كما لو اقتضى الأمر إصلاح الأعطاب التي مست العناصر التكنولوجية في منشأة المستورد أو استبدالها بعناصر أخرى جديدة، وإذا ما تعذر التعويض العيني فيتم اللجوء إلى التعويض بمقابل مالي أو نقدي، أو ما يقابله بشرط أن يكون مساو لمقدار الضرر الذي لحق بالدائن[1].

واستنادا لما سبق، فإن التعويض يعتبر في عقد نقل التكنولوجيا وسيلة ملائمة لجبر الضرر الذي لحق الدائن جراء عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه، ذلك أن الآثار الأخرى كالدفع بعدم التنفيذ أو الفسخ غير كفلين بتعويض الدائن عما لحقه من ضرر جراء إفشاء المدين للسر التكنولوجي، وذلك لما تفرضه طبيعة هذا النوع من العقود، باعتبار أن محله يرد على المعرفة الفنية.

1.2.5 شروط التعويض في عقد نقل التكنولوجيا

للحكم بالتعويض لابد من توفر مجموعة من الشروط، تتمثل في ما يلي:

- **إخلال المدين بتنفيذ التزامه المترتب عن عقد نقل التكنولوجيا**

للحصول على التعويض في عقد نقل التكنولوجيا لابد أن يصدر عن المدين إخلال بالتزامه سواء كان بالامتناع عن تنفيذ التزامه أو تأخير في تنفيذ الالتزام العقدي سواء كان بقصد أو بغيره، ويتحقق الإخلال بثبوت عدم الوفاء، وعليه إذا ما أراد المدين دفع المسؤولية على عاتقه أن يثبت أن الضرر ناتج عن سبب أجنبي أو القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو إخلال الغير أو بالتقصير من الدائن[2] .

- **أن يلحق بالدائن في عقود نقل التكنولوجيا ضرر جراء ذلك**

يجب أن يترتب عن الإخلال في عقود نقل التكنولوجيا ضررا للدائن، بحيث يقع على هذا الأخير عبء إثباته طبقا لمبدأ البينة على من ادعى[3].

- **اعذار المدين للقيام بتنفيذ التزامه العقدي** ؛ ذلك أن حق الدائن في المطالبة بالتعويض ينشأ ابتداء من وقت قيامه بإعذار مدينه بضرورة تنفيذ التزامه مادام التنفيذ العيني ممكنا، أما إذا استحال التنفيذ العيني فلا تكون فائدة من توجيه الإعذار[1].

---

[1] مسعودي يوسف، **التعويض عن الضرر الناتج عن إخلال بتنفيذ عقود نقل التكنولوجيا**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد العاشر، العدد الثالث،2017، ص 277.

[2] مراد محمود المواجدة، **المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا** ، مرجع سبق ذكره ،ص 357.

[3] مسعودي يوسف، نفس المرجع، ص278.

خاتمة:

يعتبر عقد نقل التكنولوجيا من العقود الواسعة انتشارا في الآونة الأخيرة، وهذا لما له من فضل في التنمية الاقتصادية وتطور التكنولوجيا، إذ أن التطور التكنولوجي الذي أصبح بارزا في العديد من القطاعات أصبح ضروري لجميع الدول، وهذا ما تهدف إليه الدول النامية للوصول إليه من خلال جلب هذه التكنولوجيا وتطبيقها استنادا لبرامجها التنموية، وذلك بواسطة عقود نقل التكنولوجيا، والتي تتميز بعدة خصائص تميزها عن باقي العقود.

حيث يتميز عقد نقل التكنولوجيا عن غيره من العقود بعنصر السرية، والتي دائما ما يحرص عليها من قبل الحائر، إذ تكمن صعوبتها أثناء المفاوضات في إبقاء المعلومات التي تم إفشائها سرا دون تسريبها للطرف الآخر خشية استغلالها في حالة ما لم يتم إبرام العقد.

وبما أن السرية تعتبر احد الوسائل التي يهدف من خلالها منح التكنولوجيا لحمايتها والحفاظ عليها، فإن أغلب التشريعات ذهبت إلى اعتبارها التزاما يقع على عاتق كل من طرفي عقد نقل التكنولوجيا.

إن الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات يقوم بمقتضاه أحد الطرفين بكتمان ما يتم الحصول عليه من معلومات تخص المتفاوض الآخر، وينتج عن إفشائها إلحاق الضرر به.

وعليه، إذا ما تم الإخلال بهذا الالتزام في مرحلة المفاوضات ولم يكن هناك عقد تمهيدي بين الأطراف، فإنه يخضع لأحكام المسؤولية التقصيرية، أما إذا تم الإبرام فإنه يخضع لأحكام المسؤولية العقدية.

والإخلال في مرحلة تنفيذ العقد له نفس أثار العقود الأخرى تتمثل في الدفع بعد التنفيذ والتعويض إلا أنهما يجب أن يحتويان على بعض الشروط لتنفيذهما.

من خلا ما تقدم، ارتأينا تقديم بعض النتائج و التوصيات من بينها:

النتائج:

- إن سرية عقود نقل التكنولوجيا تكمن في حق المعرفة، والتي تنحصر في المعلومات التي يحتويها كل جزء من المعرفة الحديثة.
- يعتبر الالتزام بالسرية سواء في مرحلة التفاوض أو الإبرام التزاما بتحقيق نتيجة، وهو التزام سلبي، يتحقق بالامتناع عن عمل، ،كما انه يعتبر التزام ذو طبيعة عينية أي يجب أن يتم تنفيذه عينيا، فالمتلقي ملزم بعدم إفشاءه للسر،

[1] مراد محمود المواجدة، **المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا** ، مرجع سبق ذكره، ص.358 .

ويجب أن يحافظ على المعلومات والمعارف التكنولوجيا السرية التي يتم الاطلاع عليها أثناء المفاوضات، وعليه فإن طبيعة هذا الالتزام لا يكون إلا بتحقيق نتيجة.

- إن محل الالتزام بالحفاظ على سرية في عقد نقل التكنولوجيا يتكون من شقين؛ الأول يتمثل في عدم إفشاء المعلومات والمعارف الفنية التي تم الاطلاع عليها أثناء المفاوضات، أما الشق الثاني فيتمثل في عدم استخدام هذه المعلومات خلافا للهدف الذي تم إعلانها من اجله.
- يوجد عدة ضمانات تضمن لمالك التكنولوجيا بأن يقوم المتلقي بتنفيذه بالحفاظ على السرية من بينها التعهد الكتابي والذي يتم من خلاله المتلقي بعدم إفشاء المعلومات السرية وإلا تعرض للمسؤولية العقدية، وكذلك الكفالة المالية والتي هي عبارة عن مبلغ من المال يودع لدى مالك يستحق عند إخلال المتلقي بالتزامه بالحفاظ على السرية.

التوصيات:

- على المشرع الجزائري مواكبة التطورات الحاصلة من خلال سن تشريع ينظم عقود نقل التكنولوجيا وإخراجه إلى النور من خلال تنظيم أحكامه وإقرار حمايته المدنية والجزائية كآلية لحماية الأسرار الفنية.
- إعداد أجهزة لها القدرة على متابعة عقود نقل التكنولوجيا والتكفل بحل النزعات التي قد تنشأ عتها.
- توفير حماية اكبر بالنسبة للمتلقي باعتباره الطرف الضعيف في العقد.
- على الدول النامية الاتحاد والتعاون لاكتساب التكنولوجيا وإعداد اتفاقيات مشتركة فيما بينهم من اجل التكامل الاقتصادي.
- يجب وضع قانون خاص ينظم أحكام عقد نقل التكنولوجيا والمنازعات التي قد تنشأ عنه.
- خلق نموذج جيد وملائم لعقود نقل التكنولوجيا من شأنه تجنب الأطراف العديد من المشاكل.
- الاهتمام بسن قواعد تنظم بشكل دقيق الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا، لان تطبيق القواعد العامة بشوبه نقائص.
- سن مواد خاصة بالجزاء في حال الإخلال بهذا الالتزام بغرض الحد من ظاهرة عدم الالتزام بها.
- تحديد معيار يوضح الإخلال بالتزام سرية العقود التكنولوجيا وذلك ليتسنى للقاضي أو المحكم معرفة الحالات التي يتم من خلالها الإفشاء بالمعلومات والمعارف الفنية.
- اتخاذ الاحتياطات للمحافظة على الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا خاصة بوجود التقنيات المتطورة كتجسس الصناعي وغيرها والذي يساهم في الوصول إلى الكشف عن الأسرار المعرفية.

المراجع

1- كتب

-آمال زيدان عبد الله، **الحماية القانونية للأسرار التجارية في عقود نقل التكنولوجيا**، دار النهضة العربية، مصر، 2009

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

- حفيظة السيد الحداد، **العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.

- سميحة القليوبي، **الوسيط في شرح قانون التجارة المصري**، دار النهضة العربية، مصر، 2007.

- طالب حسن موسى، **قانون التجارة الدولية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

- طالب حسن موسى، **الموجز في قانون التجارة الدولية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001.

- عبد الرؤوف جابر، **الوجيز في عقود التنمية التقنية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.

-محمد حسن شفيق، **نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية**، مطبعة جامعة القاهرة، 1984.

- محمد حسين عبد العال، **التنظيم ألاتفاقي للمفاوضات العقدية**، دار النهضة العربية، مصر، 1998.

- مراد محمود المواجدة، **المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2010 .

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

- وليد عودة الهمشري، **عقود نقل التكنولوجيا' الالتزامات المتبادلة والشروط القيدية'**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

2- مقالات

- حمدي محمود بارود،"نحو إرساء تكييف قانوني جديد لمفاوضات العقد الطبيعية العقدية وأثارها 'دراسة تحليلية تأصيلية'، **مجلة جامعة الأزهر**، غزة، العدد 01، 2010.

-شهب حورية، زينب سالم، الطبيعة القانونية للدفع بعدم التنفيذ في القانون المدني الفرنسي 'دراسة قانونية مقارنة'، **مجلة العلوم القانونية**، جامعة بغداد، العدد الثاني، 2018.

-محمد جعفر، الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا، **مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية**، جامعة بابل، العراق، العدد 02، 2006.

- مسعودي يوسف، التعويض عن الضرر الناتج عن إخلال بتنفيذ عقود نقل التكنولوجية، **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**، جامعة الجلفة، المجلد العاشر، العدد الثالث، 2017.

- نبيل ونوغي، الإطار القانوني لعقد نقل التكنولوجيا وأثاره المباشرة، **مجلة صوت القانون**، جامعة خميس مليانة، المجلد 05، العدد 01، 2018.

3- مذكرات

- أحمد طارق بكر البشتاوي، **عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع**، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية،فلسطين، السنة الجامعية 2010-2011.

- محمد غسان صبحي العاني، **الإخلال بالتزام السرية في عقد نقل التكنولوجيا 'دراسة مقارنة'**، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، السنة الجامعية 2015-2016.

4- مواقع الانترنت

- اسماعيل سالمي، **عقد تسليم المفتاح في اليد وإشكالاته العملية**، مركز الباحثين الشباب للدراسات القانونية والقضائية، http://cjcejj.hostkda.com/wp، 2022/06/15.