الترخيص باستغلال براءة الاختراع كآليه من آليات نقل التكنولوجيا

Patent Licensing as a Technology Transfer Mechanism

عرارم جعفر *
جامعة بسكرة–الجزائر-
ararem.djafar@univ-eloued.dz

دبابش عبد الرؤوف
جامعة بسكرة–الجزائر-
abderraouf69@yahoo.fr

تاريخ الاستلام: 2021/10/08 تاريخ القبول للنشر: 2021/11/08 تاريخ النشر: 2021/12/31

ملخص:

لقد شاع في السنوات الأخيرة استخدام مصطلح عقود نقل التكنولوجيا، مما دعى ببعض النظم إلى سن نصوص قانونيه وطنية من أجل تأطير هذا العقد وبيان ماهيته وحدوده. أما على المستوى الوطني في الجزائر، فعلى الرغم من عدم وجود عقد تحت مسمى عقد نقل التكنولوجيا، إلا أنه يوجد جمله من العقود تحمل في مضامينها نقلا للمعارف التقنية ومن بين هذه العقود عقد الترخيص باستغلال براءات الاختراع، حيث نحاول في هذه الدراسة بيان ماهية هذا العقد من خلال إبراز الإشكالات المتعلقة بإنشائه خصوصا في مرحلة التفاوض. وفي ظل الصراع الدائم حول اكتساب السيطرة التقنية بهدف الحفاظ على الميزة التنافسيه، قد يفرض مالك حق الترخيص على المرخص له بعض الشروط التقييدية التعسفية التي سنحاول بيان ماهيتها ومعرفه مدى تأثيرها على مبدا حريه المنافسة وطرق مجابها قانونا.

الكلمات المفتاحية: الاختراع؛ التكنولوجيا؛ الترخيص؛ براءات؛ المنافسة؛ الشروط التقييدية؛

Abstract:

The term "Technology Transfer Contracts" has become commonly used recently, which has prompted legislators to enact legal texts in order to regulate this contract and clarify its nature and limits. As for the Algerian legal system, despite the absence of a contract explicitly named "Technology Transfer Contract", several contracts related to transfer of technical knowledge exist, one of which is the "Patent Licencing Agreement", dealt with in this study by clarifying its definition through highlighting the issues related to its formation, especially in the negotiation stage. Considering the constant struggle over gaining technical control to maintain the competitive advantage,

* المؤلف المراسل

the license owner might impose some arbitrary restrictive conditions on the licensee, which we will determine and define the extent of their impact on the freedom of competition principle and ways to legally confront them.
***key words**: invention; technology; licensing; patents; competition; restrictive conditions.*

مقدّمة

منذ فجر الثورة الصناعية اكتسبت التكنولوجيا أهمية بالغه وذلك لتأثيرها المباشر على الإنتاج والإنتاجية كما وكيفا فأضحى من يملك التقنية الأكثر تقدما وتطورا يملك أيضا الميزة التنافسية التي تخوله الغلبة الاقتصادية والسيطرة على السوق.

لذا سعت عديد الشركات العاملة في المجال الصناعي والتجاري إلي اكتساب هذه التقنيات بطرق عده، كأن يتم شراء هذه التقنيات وتوريدها للمنشأة الصناعية أو إبرام عقود للحصول على المساعدة الفنية أو حتى اللجوء إلى عقود الفرانشيز والمشاريع المشتركة أو عقود البوت، هدفها الأساسي من كل ذلك هو توطين التكنولوجيا الحديثة واكتسابها في مؤسساتهم التجارية والصناعية.

ومن بين الوسائل الأكثر رواجا واستعمالا من طرف الشركات التجارية والمؤسسات الصناعية هو اللجوء إلى الحصول على ترخيص استغلال براءات الاختراع عن طريق إبرام عقد مع المؤسسة المالكة لحقوق براءة الاختراع، وذلك بهدف تمكينها من استغلال البراءة لمدة محدده.

فما هو عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع وما هي الضوابط القانونية التي تخرجه من نطاق وسائل الهيمنة الاقتصادية والمساس بمبدأ حريه المنافسة؟

وللبحث عن إجابة للإشكالية سالفة الذكر نحاول تحليل النصوص القانونية المرتبطة بموضوع الدراسة، الواردة في القانون 03/07 المتعلق ببراءات الاختراع وكذا الأمر 03/03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/10 المؤرخ في 15 أوت 2010، والتطرق إلى أبرز الآراء الفقهية الواردة في هذا الشأن وبيان أبرز المبررات القانونية التي بنيت عليها انطلاقا من مبادئ القانون وقواعد العدالة.

تنطلق أهمية الدراسة من قيمة المعرفة الفنية في حد ذاتها فلطالما لعبت النصوص القانونية المتعلقة بحماية حقوق الملكية الفكرية دورا فاصلا بين حماية حقوق المبتكر مالك براءة الاختراع،

وحقوق المجتمع الذي وجد فيه المبتكر وسطا خصبا لتنمية مواهبه للوصول إلى ما حققه من إنجازات، كما لا يمكن إنكار مبدأ تراكمية المعرفة، فمن المستحيل أن يصل المبتكر إلى ما وصل إليه من إنجازات لولا اعتماده على المعارف المتراكمة المتوارثة عمن سبقه في مجالات البحث والابتكار.

كما أن ديمومة امتلاك المبتكر للحقوق الناجمة عن البراءة واستحواذه الحصري عليها من شأنه أن يعيق مسار التنمية الاقتصادية، ويقتل المنافسة الحرة، فتحيد البراءة عن الدور التنموي المنوط بها، مما قد يودي بها إلى تقييد مسار التنمية أو إعاقته بسبب تعسف مالكها في وضع شروط تقييدية ضمن عقود الترخيص باستغلالها.

فتهدف هذه الدراسة إلى بيان أطوار إنشاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع وأركانه وشروطه والتطرق إلى الشروط التقييدية وأثرها على مبدأ حرية المنافسة وآليات مجابهتها.

المبحث الأول

إبرام عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

يهدف إبرام العقد النهائي المخول لنقل التكنولوجيا محل التعاقد للطرف المورد، بمجمل عناصرها وما تتضمنه عادة من تراخيص ضمنية باستغلال براءات الاختراع، قد تمر عقود نقل التكنولوجيا بمرحلة طويلة من المفاوضات لتثمين محلها و إدراك أهميته بالنسبة للمشروع المستقبل المتلقي لها، و نظرا لما يكتسيه التفاوض من أهمية في مثل هذه العقود فقد أفردنا المطلب الأول من هذا المبحث لمرحلة التفاوض، لنتطرق في المطلب الثاني لتكوين عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع من خلال التعرض لأركانه الموضوعية و الشكلية.

المطلب الأول: مرحلة المفاوضات

كباقي العقود المتعلقة بنقل التكنولوجيا فان عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع عاده ما يسبق الاتفاق النهائي له مرحلة طويله من المفاوضات، وذلك نظرا للقيمة المالية التي عادة ما يقدر بها عقد براءة الاختراع ولتعدد الجزئيات المتعلقة بعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، مما يستلزم بيان محله بيانا دقيقا يؤدي إلى تبصير المتلقي المستفيد من الترخيص باستعماله وبما ستقدمه هذه البراءة من إضافة لمؤسسته التجارية أو الصناعية، فالتفاوض هو وسيله تسهل عمليه التقاء الارادات، ويعمل على التوفيق بين المصالح المتعارضة للمفاوضين، وصولا إلى حل وسط منبثق من الرغبة المتبادلة في توصل الأطراف لاتفاق بشأن إبرام العقد بشكله النهائي[1].

ومن جهة ثانيه قد يكون عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع عقدا دوليا وذلك إذا ما ارتبط العقد بمورد أجنبي للتكنولوجيا، كأن تكون المؤسسة المالكة للبراءة شركة أجنبية بينما متلقيها جزائري الجنسية مثلا، فهنا نكون في عقد يحتوي على طرف أجنبي مما يؤدي إلى اتسام العقد بطابع دولي، لاختلاف جنسيات أطرافه، كما أنه من الممكن أن يكون هذا العقد بين أشخاص ومؤسسات من نفس الموطن أو الدولة وبالتالي فإنه يعتبر في مثل هذه الحالة عقدا من عقود القانون الخاص، ويخضع في حال حصول نزاع إلى الضوابط والنصوص القانونية التي وضعها المشرع الجزائري أو التشريعات الوطنية عموما رغم أن اغلب عقود التراخيص تتسم بالطابع الدولي إلا أن ذلك لا يؤدي إلي استبعاد إمكانية أن يكون عقد الترخيص بين أطراف من نفس الموطن، وبالتالي فانه يخضع لأحكام القانون الوطني الداخلي، وهو الجانب الذي نحاول التركيز عليه خلال هذه الدراسة.

الفرع الأول: بداية المفاوضات

نظر لأهمية العقد المتجه نحو إبرامه من الناحية التقنية ونظر لقيمته الاقتصاديه وفي ظل سعي أطراف العقد إلى التحقق من مدى ملائمة التقنيات والابتكارات محل عقد الترخيص لمشروع متلقي هذه التقنيات المرخص له من جهة، وبحث المرخص مالك البراءة عن مرخص له ملائم من حيث الكفاءة والثقة من جهة ثانيه، يلجا أطراف العقد إلى التفاوض بغية التوصل إلى بنود العقد النهائي إلا أنه ولأهمية هذا العقد وما قد يحويه من معلومات تقنية دقيقه وتفصيليه قد تصل حد السرية، يخشى المورد تسريبها في حال عدم التوصل إلى إبرام العقد النهائي، فيسعى المورد إلى إحاطة نفسه بجملة من الضمانات لحماية حقوقه الواردة على براءة الاختراع خلال مرحلة التفاوض.

الفرع الثاني: ضمانات بدء المفاوضات

عادة ما يسعى المرخص إلى إحاطة نفسه بجمله من الضمانات لحماية الحقوق المرتبطة ببراءة الاختراع وذلك لأنه ملزم من جهة بتبصير المتلقي وإعلامه بتفاصيل البراءة ومزاياها، ومن جهة ثانيه يسعى إلى حماية حقوقه من استغلالها دون مقابل، خصوصا في حال ما بلغ إلى علم المتلقي معلومات تقنية هامه قد تصل إلى حد السرية ولم يتوصل الطرفان إلى اتفاق بشأن إبرام العقد النهائي، ومن بين هذه الضمانات نذكر:

1/ التعهد الكتابي المسبق: هو محرر يوقع من طرف المتلقي المرخص له مستقبلا، يتضمن التزاما صريحا منه بعدم استغلال ما اطلع عليه من أسرار تتعلق بالاختراع خلال فترة المفاوضات، فيوافق المتلقي على توقيع هذا التعهد إذا كانت لديه فعلا نية صادقه نحو إتمام التعاقد.

إلا أن المتعهد هنا لا يكتفي بضمان شخصه، وإنما يلتزم أيضا بضمان عدم إفشاء الأسرار من كل الخبراء والأشخاص الذين استعان بهم خلال مرحلة التفاوض، فهذا التعهد يعزز الثقة ويؤكد حسن نوايا الأطراف المتعاقدة، ويؤدي إلى حماية حق المالك لبراءة الاختراع،[2] كما يمكنه من اللجوء إلى القضاء والمطالبة بالتعويض في حال إخلال المتعهد بتعهده[3].

2/ التعهد الأدبي: يطلق عليه أيضا اتفاق الشرف، مصدر هذا الاتفاق هو الثقة القائمة على التعاملات السابقة بين أطراف العقد فهو تعهد قائم على الثقة والسمعة والنزاهة بعيدا عن القضاء والتحكيم، فإذا أخل أحد الأطراف في هذا العقد بتعهداته فإنه يؤدي إلى المساس بسمعته التجارية في السوق، و كما نعلم فإن السمعة التجارية هي أحد أهم وأبرز عناصر المحل التجاري مما يؤدي مستقبلا إلى زعزعة عنصر الثقة في مشروعه التجاري فتتجنبه الشركات الأخرى مستقبلا.

3/ دفع مبلغ مالي ككفالة: في ظل خشيه المرخص من إفشاء بعض التفاصيل التي قد تتسم بالسرية، فعلى الرغم من أن الاختراع محمي بقوانين براءة الاختراع ويحمل شهادة البراءة إلا أن مرحلة التفاوض هامة في مثل هذه العقود فتتحدد فيها القيمة المالية للعقد، وذلك بحسب قناعه الطرف الثاني بأهمية الاختراع مما قد يؤدي بالمرخص إلى إفشاء بعض المعلومات الهامة المتصفة بالسرية.

لذلك قد يلجا المورد إلى طلب كفاله ماليه تقدم من الطرف المتعاقد معه وتكون هذه الأخيرة كضمان لعدم إفشاء تلك التفاصيل والأسرار من طرف المرخص له مستقبلا، ويعتبر هذا التعهد بمثابة التزام من طرف واحد بهدف حماية الطرف المالك لحقوق براءة الاختراع.

وبعد انتهاء مده المفاوضات يكون الأمر بحسب الاتفاق فإذا اتفق الطرفان على رد المبلغ في حال عدم التوصل لاتفاق النهائي فلهم ذلك، وأما إذا ما تم الاتفاق على أن المبلغ يبقى في ذمه الطرف المالك للبراءة كمقابل لما تم تلقيه من معلومات من الطرف المتعاقد معه فلهم ذلك أيضا.

وأما إذا تم التوصل إلى العقد النهائي فان هذا المبلغ الموضوع كضمان يحتسب ضمن تكاليف العقد النهائي ويقتطع من مقدار القيمة المالية المتفق عليها كمقابل للترخيص باستغلال البراءة[4].

4/ إبرام عقد تمهيدي: ويطلق عنه أيضا بالاتفاق المبدئي وهو اتفاق إطار مبدئي يبدي فيه أطراف التعاقد حسن نواياهم بهدف التوصل إلى اتفاق نهائي بشأن استغلال براءة الاختراع محل عقد الترخيص.

ومع أن الالتزام بالحفاظ على سريه المعلومات التي تم تلقيها أثناء مرحلة المفاوضات التزام عام أساسه القانون والمواثيق الدولية، فنجد مثلا أن البند 16 من المادة الثانية من مجموعه مبادئ عقود التجارة الدولية المعتمدة من طرف المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص بروما سنه 1994 قد نصت على أن الطرف الذي يتلقى أثناء المفاوضات معلومات ذات طابع سري من الطرف الآخر يلتزم بعدم إفشائها وبعدم استغلالها لأغراض شخصيه سواء تم العقد النهائي أم لم يتم[5].

ومع ذلك إذا ما كانت مرحلة التفاوض محكومة بإطار اتفاق مبدئي بين المتعاقدين كأن يتفق الطرفان على جمله من الالتزامات المتبادلة كأن يتوقف مالك حقوق البراءة عن عرض براءة الاختراع للترخيص لأي طرف آخر خلال فترة المفاوضات، ويلتزم بالمقابل الطرف الثاني بالحفاظ على سرية المعلومات التي تم التطرق لها خلال فترة التفاوض وعدم استغلالها.

ومن ثم يكون لزاما على الأطراف عدم الإخلال بالتزاماتهم، ويترتب عن أي إخلال المطالبة بالمقابل المتفق عليه في العقد التمهيدي كجزاء للإخلال أو المطالبة بالتعويض عن طريق اللجوء إلى القضاء.

المطلب الثاني: تكوين عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

على الرغم من أن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع عقد حديث فهو من بين العقود غير المسماة في القانون المدني الجزائري ولا حتى في القانون التجاري، إلا أنه ككل عقد من العقود الرضائية القائمة على أساس سلطان الإرادة ولكي ينشأ صحيحا محدثا لآثاره القانونية يجب أن يتوافر فيه جمله من الأركان و الشروط تتمثل في:

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

العقد شريعة المتعاقدين، فعقد نقل التكنولوجيا هو عقد تتوجه فيه إرادة أطرافه إلى الاتفاق على نقل ملكية محله متمثلا في التكنولوجيا بما تحوي من براءات اختراع أو غيرها من الحقوق الواردة

على الملكية الصناعية، من الطرف المورد المالك لها للطرف المتلقي، أو الترخيص له باستغلالها، بمقابل عادل.

ويبنى هذا العقد على أركان موضوعية نجملها فيما يأتي:

أولا: التراضي

يقوم عقد الترخيص على مبدأ سلطان الإرادة فمتى كانت إرادة الأطراف حره سليمه، صادره عن شخص يملك الأهلية لإصدارها، خالية من عيوب الإرادة وموانعها، واقترن فيها إيجاب المرخص بقبول المرخص له، قام ركن التراضي في عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع.

ومما سبق يمكن القول بأنه لتحقق التراضي يجب أن يكون صادرا من شخص ذي أهلية.

ثانيا: الأهلية

أي أن تكون هذه الإرادة صادرة من مالك حق البراءة وأن يكون القبول صادرا من الطرف المتعاقد معه، على أن يكون الطرفان أو الأطراف عموما لديهم أهلية التعاقد سواء كانوا طبيعيين أو معنويين وطنيين أو أجانب، و قد حددت المادة 40 من القانون المدني الجزائري سن أهلية الأداء بالنسبة للشخص الطبيعي بـ 19 سنه كامله وأقرت بأن أهلية الشخص الأجنبي الذي يسعى إلى إبرام تصرف قانوني في الجزائر هي نفسها أهلية الشخص الجزائري أي 19 سنة كاملة بغض النظر عن السن القانوني لأهلية الوجوب في قانون بلده الأصلي، أما الأشخاص المعنوية فقد حدد القانون أهليتها بأنها تكون في حدود الهدف الذي أنشأت من أجله وأن تصدر هذه الإرادة من ممثلها القانوني، أما بالنسبة للأشخاص الطبيعية فيجب أن تكون هذه الإرادة حره ونابعه عن شخص لا يعتريه عته أو جنون أو سفه أو غفلة ولا يشوبها غلط ولا إكراه أو تدليس أو استغلال.

ثالثا: المحل

محل عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو استغلال الفكرة المبتكرة محل شهادة البراءة في حد ذاتها، وبراءه الاختراع تمنح لنتائج الفكر الإنساني في المجال الصناعي شرط أن يتسم هذا الأخير بما يلي:

أ/ الجدة

ب/ الابتكار

ج/ القابلية للتطبيق في المجال الصناعي

فمتى اتسم الابتكار بهذه الشروط له أن يحوز على شهادة براءة الاختراع وتكون هذه الأخيرة محلا للترخيص بالاستغلال.

رابعا: السبب

وهو الدافع الفعلي للتعاقد ويفترض فيه المشروعية وفقا لأحكام المواد من 96 إلى 98 من القانون المدني الجزائري وبالتالي فالسبب مشروع ما لم يقم دليلا على عكس ذلك، فمن المفترض أن لا يؤدي هذا العقد إلى الإخلال لا بالنظام العام ولا بالآداب العامة.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

على خلاف غالبيه العقود الرضائية التي لا تستلزم الكتابة فالعقد يتم بمجرد تبادل الإيجاب والقبول في الأشياء المعينة بذاتها وبمجرد الفرز في المثليات، فإن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يشترط فيه إجراءات شكليه حددها المشرع الجزائري بنص المادة 36 من الأمر 03/07 المتعلق بقانون براءات الاختراع الجزائري المعدل و المتمم، والذي الزم صراحه المتعاقدان بضرورة كتابه عقد الترخيص، بل إن فقرتها الثانية أكدت على تسجيل العقد لدى المعهد الوطني للملكية الفكرية حتى يحدث هذا العقد آثاره بالنسبة للغير.

ومن هنا يطرح التساؤل هل الكتابة والتسجيل شرطان للصحة وبالتالي لا يقوم العقد بدونهما أم أنهما مجرد شرطا إثبات؟

الاتجاه الأول: الكتابة شرط للأثبات

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع من العقود الرضائية، فهي تنعقد بمجرد توافق الإيجاب مع القبول، وإنما اشترط المشرع الجزائري الكتابة لإثبات التصرف لا غير[6].

وبالتالي فان للكتابة دورها الحاسم في الإثبات خصوصا بالنسبة للعقود التي تتجاوز قيمتها المالية 100,000 دينار جزائري. فهي وفقا لأحكام المادة 333 من القانون المدني الجزائري، مما لا يجوز إثباته بالبينة، إلا إذا كان طرفا العقد كلاهما من التجار[7].

ويتجلى أهمية ودور الكتابة في الإثبات خصوصا في معاملات المرخص له مع البنك، عند حاجته لتمويل مشروعه من طرف البنوك، فيكون عقد الترخيص دليل إثبات لحسن نيته واتجاهه نحو بناء المشروع محل طلب التمويل البنكي.

الاتجاه الثاني: كتابه عقد الترخيص شرط لصحته

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلي القول بان المشرع الجزائري قد اعتبر الكتابة شرط لصحة العقد وذلك لكون المادة 36 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءات الاختراع لم تتوقف فقط عند كتابه العقد وتوقيع الأطراف عليه، بل تجاوزته إلى وجوب توثيق العقد حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 36 على أنه لا يكون الترخيص باستغلال براءة الاختراع نافذا في مواجهة الغير إلا بعد تسجيله، ومن هنا فهم يرون بأن الكتابة والتسجيل شرطان أساسيان لصحة العقد، فلا يستقيم العقد بغير وجودهما وبالتالي فإن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع من العقود الشكلية الرضائية لأن الكتابة هنا هي شرط صحة لا شرط إثبات، لصريح نص المادة 36 في فقرتها الثانية فالشكلية هنا تتصل بتكوين التصرف القانوني فيترتب عن انعدامها أو تخلفها انعدام العقد[8].

وأعتقد أنه علينا في وجوب الشكلية أن نميز بين الكتابة والتسجيل فالكتابة والتسجيل شرطان صريحان من شروط العقد إلا أن القانون لا يرتب أثرا على الغير لعقد الترخيص دون وجود التسجيل، فهو هنا بمثابة شرط صحة للعقد ومن جهة أخرى وبمفهوم آخر لمحتوى المادة 36 فان حجيه العقد فيما بين أطرافه تظل قائمه منذ تاريخ إبرامه، وبالتالي فلا يجوز لأطراف العقد المطالبة بفسخ هذا العقد لعدم تمام التسجيل فتكون الوثيقة المكتوبة أو العقد المكتوب هنا بمثابة وسيلة للإثبات قبل حدوث واقعة التسجيل.

المبحث الثاني

الشروط التقييدية ومبدأ حرية المنافسة

الأصل في المنافسة المشروعية فهي أساس إنماء الاقتصاديات الوطنية وسبيل أساسي من سبل تحقيق الوفرة الإنتاجية من الناحية الكمية والكيفية، كما تسهم بطريقه غير مباشره في تحسين مستوى القدرة الشرائية للمواطن من خلال تنافس المؤسسات من حيث الجودة الإنتاجية و السعر.

لذا تسعى جل الدول إلى سن تشريعات من شأنها حماية مبدا حريه المنافسة ما دامت هذه الأخيرة تسلك سبلا مشروعه، ومنها الأمر 03/03 المتعلق بقانون المنافسة الجزائري وكذا القانون 02/04 المتعلق بنزاهة الممارسات التجارية، إلا أن عقود نقل التكنولوجيا بصفه عامه و عقد الرخيص باستغلال براءة الاختراع بصفه خاصه -خصوصا اذا كان المانح مؤسسه منافسه -يسعى فيها مانحوها إلى الحفاظ على قوه مؤسستهم من الناحية التنافسية فيضع في عقد الترخيص بعض الشروط التقييدية للمرخص له.

فما المقصود بالشروط التقييدية وما أثرها على مبدا حريه المنافسة؟

المطلب الأول: ماهية الشروط التقييدية

انطلاقا من المدلول اللغوي لمصطلح الشروط التقييدية فإن الشرط التقييدي هو كل شرط يحد من حريه المتلقي من الاستفادة من التكنولوجيا محل عقد النقل أو محل الترخيص بالاستغلال.

على الرغم من عدم وجود تعريف تشريعي في القانون الجزائري للشروط التقييدية إلا أن الفقهاء قد أوردو تعاريف مختلفة لتلك الشروط نذكر منها:

الفرع الأول: التعريف الاصطلاحي للشروط التقييدية

عرفت الشروط التقييدية بانها تلك الشروط التي تعيق حريه المنافسة وتقيد إمكانية النفاذ إلى الأسواق وتكرس رقابه ذات طابع احتكاري من قبل أحد طرفي العقد أو الاتفاق[9].

كما عرفت بأنها تلك الشروط التعسفية التي يفرضها الطرف القوي في العلاقة العقدية، بسبب سيطرته واحتكاره لسوق التكنولوجيا على الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، والذي عاده ما يكون المتلقي لهذه التقنيات أو المرخص له حيث تؤدي هذه الشروط إلى تقييد حرية المتلقي في المنافسة[10].

كما عرفت بأنها مجموع الشروط التي يفرضها المانح على المتلقي للحد من استخدامه للمعرفة الفنية، والحد من توسعه التجاري في سبيل ضمان احتكاره للسوق وإبعاده للمتلقي من المجال التنافسي[11].

وعلى الرغم من أن هذه التعريفات قد تطرقت إلى جوانب هامه من مضمون الشروط التقييدية إلا أن هذه الشروط يصعب حصرها في الواقع فتتنوع مظاهرها بين شروط تتعلق بالشراء الإجباري كإجبار المتلقي على شراء المواد الأولية للإنتاج من مكان معين أو قد ترتبط بالتصدير كحصره مثلا في مجال جغرافي معين أو حتى بكميه الإنتاج أو بطريقة البيع.

أما المادة 75 من القانون التجارة المصري لسنه 1999 فقد نصت على أنه يجوز إبطال كل شرط يرد في عقود نقل التكنولوجيا يكون من شانه ... تقييد حجم الإنتاج أو ثمنه أو كيفية توزيعه أو تصديره[12].

فمن أبرز الشروط التقييدية التي لها علاقة مباشره بالتأثير على حريه المنافسة نذكر شرط تحديد كميات الإنتاج والشروط الماسة بحريه التسويق.

الفرع الثاني: الحدود الموضوعية للشروط التقييدية

يعتبر قانون الدولي من أبرز مصادر القوانين المتعلقة ببراءة الاختراع، إلا أن الواقع العملي في مجال صناعه التكنولوجيا قد أفرز عالما متقدما مالكا لجل حقوق التقنيات الحديثة، وعالم ثالث يسعى إلى اللحاق بركب التقدم التقني الذي وصل اليه العالم الغربي، فقد ألقى هذا الواقع بضلاله على مسألة بيان الشروط المقيدة فأفرز جدلا كبيرا في هيئات المجتمع الدولي في إطار محاولته تحديد مفهوم متفق عليه لهذه الشروط.

فلطالما كانت الدول المتقدمة ترى بأنها صاحبة الحقوق الفكرية المتعلقة بالتكنولوجيا عموما وبراءات الاختراع خصوصا، كما ترى بأن من حقها تحقيق أقصى استفادة ماديه من هذه الحقوق، بالتالي فإنها تسعى إلى التضييق من حدود مفهوم الشروط المقيدة.

وعلى الطرف الثاني توجد الدول السائرة في طريق النمو والتي ترى أن المعارف التقنية ملكا للإنسانية، وأنها أسهمت في مرحلة من مراحل التاريخ في هذا الرقي، بالتالي فان هذه المعارف ليست حكرا على أحد ويمكن لأي شخص الحصول عليها نظير مقابل عادل[13].

وهذا ما أظهر جدلا واسعا و نقاشات حاده، دارت في اجتماعات لجنة الأنتكاد التابعة لهيئة الأمم المتحدة عند صياغه مشروع التقنين الموحد للسلوك بشان نقل التكنولوجيا، حيث كان من الصعب الوصول إلى اتفاق بشأن ما يعتبر شروطا مقيده لنقل التكنولوجيا وبيان حكمها وسط تعارض المصالح بين دول تسعى إلى الإبقاء على هيمنتها على المعارف التقنية وفرض سيطرتها عليها وبين دول سائرة في طريق النمو تسعى إلى إبعاد كل العراقيل من طريقها لاكتساب المعرفة التقنية، فسعت الدول النامية إلى محاولة إدراج ما يزيد عن 40 شرطا ضمن الشروط المقيدة التي يترتب عن إدراجها في العقد بطلانها بطلانا مطلقا، بينما ذهبت الدول المالكة للمعارف التقنية إلى الحد من تلك الشروط وحصرها في 14 شرطا، وأنه في حال إدراجها في العقد فإن بطلانها ليس وجوبي وإنما يخضع لتقدير القاضي وفي ظل هذا التعارض فإن التقنين الموحد للسلوك بشأن نقل التكنولوجيا لم يضع قيودا محدده عند سن التشريعات الوطنية قوانينها بشأن الشروط المقيدة، وإنما اكتفى بوضع استرشادات عامه للدول عند تشريعها لمثل هذه النصوص القانونية، فكانت النصوص المتعلقة بالشروط التقييدية في التشريع الجزائري متوافقة بشكل كبير مع ما ذهبت إليه مدونة التقنين الموحد للسلوك بشان نقل التكنولوجيا، فكانت المادة 37 من قانون 03/07 المتعلق ببراءات الاختراع الجزائري في فقرتها الثانية حيث ذهبت إلى إبطال جميع البنود التعسفية في عقد الترخيص متى شكلت ضررا على مبدا حريه المنافسة.

المطلب الثاني: الشروط التقييدية التي لها علاقة مباشره بالتأثير على حريه المنافسة

ومن أبرز هذه الشروط التقييدية التي لها علاقة مباشره بالتأثير على حريه المنافسة نذكر شرط تحديد كميات الإنتاج والشروط الماسة بحريه التسويق.

الفرع الأول: الشروط المقيدة لكميات الإنتاج

في إطار سعي مورد التقنية المرخص باستغلال براءة الاختراع خصوصا إذا كان مؤسسة منافسه، إلى الاستحواذ على الميزة التنافسية، قد يفرض هذا الأخير جمله من الشروط على المتلقي كشرط تحديد كميه الإنتاج وحدود تغطيته للسوق، وجدير بالذكر أن المشرع المصري كما اسلفنا سابقا قد ذهب إلى جواز إبطال كل شرط يكون من شأنه تقييد حجم الإنتاج[14]، وذلك ما أكدته المدونة الدولية للسلوك في مجال نقل التكنولوجيا حيث نصت صراحه على انه في سبيل حماية حقوق الطرف

الأضعف في عقود نقل التكنولوجيا -المتلقي- يجوز إبطال بنود العقد التي قد تحابي مالك التكنولوجيا على نحو غير ملائم[15].

كما ذهبت المادة 37 من القانون 03/07 المتعلق ببراءات الاختراع الجزائري المعدل و المتمم إلى انه لصاحب البراءة الحق في أن يمنح شخص آخر رخصة لاستغلال اختراعه بواسطة عقد كما قضت الفقرة الثانية من نفس المادة بإبطال جميع البنود التعسفية المتصلة بعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع متى كانت هذه البنود تشكل ضررا على مبدأ حريه المنافسة في السوق الوطنية[16].

ومن جهة أخرى فإنه وإن كان هذا النص القانوني قد منح حق إبطال الشروط التعسفية فإنه لم يوضح ماهيتها وتركها مفهوما مميعا عائما، كما ربطها بالإضرار بحرية المنافسة في السوق الوطنية، نضع خطين على كلمة السوق الوطنية، لأن هذا اللفظ يخرج الشروط التعسفية الماسة بالمنافسة في السوق العالمية من دائرة الحكم بالبطلان، فتصبح بعض الشروط التعسفية كاشتراط بعض شركات إنتاج السيارات بالجزائر بأن يقتصر تسويق الإنتاج في نطاق الإقليم الوطني، واشتراط منع تصدير المنتجات للدول الأخرى. شرطا غير قابل للإبطال لأنه يخرج عن نطاق ذلك النص القانوني.

وعليه يصبح هذا النص القانوني قاصرا لوحده عن حماية الطرف المتلقي من الشروط التعسفية التي قد ترد في العقد.

إضافة إلى نص المادة 37 سالفة الذكر فان بطلان مثل هذه الشروط قد يجد سنده القانوني في عدد معتبر من النصوص القانونية في التشريع الجزائري، فيمكن أن تدخل مثل هذه الشروط في إطار مفهوم الفقرة ج من المادة 3 من قانون المنافسة الجزائري، والتي ذهبت إلى أن وضعيه الهيمنة هي تلك الوضعية التي تمكن مؤسسه ما من الحصول على مركز قوه اقتصاديه في السوق من شانها أن تعرقل قيام منافسه فعليه فيه.

كما ذهبت المادة 7 من نفس الأمر المتعلق بقانون المنافسة إلى حظر كل تعسف ناتج عن وضعيه هيمنه على السوق أو احتكار لها أو على جزء منه ...قصد تقليص كمية الإنتاج أو مراقبة الإنتاج ...[17].

فمنح قانون المنافسة لمجلس المنافسة الحق في النظر في مثل هذه الشروط التعسفية في حال ما ارتبطت بوضعية الهيمنة، إلا أن فكرة الهيمنة يمكن أن تتحقق بالنسبة لعقود الترخيص باستغلال براءة

الاختراع، فالاختراع عاده ما يكون مسيطرا عليه من مؤسسة أو شركة تجارية كبرى تسعى عاده إلى الحفاظ على بقاء ميزاتها التنافسية.

الفرع الثاني: الشروط المقيدة لحرية السوق

تعتبر الشروط التقييدية من ابرز الممارسات التعسفية في عقود نقل التكنولوجيا عموما وفي عقود التراخيص باستغلال براءة الاختراع، خصوصا إذا كان مالك الترخيص شركة أو مؤسسة كبرى فهي تهدف أساسا إلى فرض سيطرتها الكلية على النشاط التجاري الذي يدخل في مجاله براءة الاختراع، فعادة ما تبرز هذه الشروط في شكل بنود تفرض حدا معينا من كميه الإنتاج أو نطاقا جغرافيا محددا لا يتجاوزه مجال التسويق، لكي لا يتمكن مشروع المتلقي من منافسة المورد ويبقى محافظا على الميزة التنافسية في المجال الصناعي الذي يقع في نطاقه براءة الاختراع[18].

لقد سعت التشريعات الوطنية والدولية إلى محاربة مثل هذه الشروط حيث ذهب مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية c.n.u.c.e.d إلى اعتبار أن الممارسات المقيدة تتمثل في الأفعال والتصرفات التي تمارسها الشركات والمشروعات عن طريق التعسف وسوء استغلال مركزها القوي في السوق بهدف الحد من النفاذ إلى الأسواق وتقييد المنافسة[19].

وعلى الرغم من أن المادة 37 من الأمر 03/07 كانت عامه وغير مفصله إلا أنها منعت كل استعمال تعسفي لهذه الحقوق الناجمة عن براءة الاختراع والتي من شأنها الإضرار بالمنافسة في السوق الوطنية، كما أن منع مثل هذه الصور من التقييد يجد سنده في القواعد العامة للقانون ومبادئ العدالة، التي تسعى إلى حماية المتلقي المرخص له بصفته الطرف الأضعف في العقد. كما يجد سنده القانوني أيضا في نص المادة 7 من القانون المنافسة 03/03 التي ذهبت إلى حظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنه على السوق أو على جزء منه .... بقصد مراقبه منافذ التسويق .... أو اقتسام الأسواق...

مع أن النص القانوني السابق قد ربطها كذلك بوضعية الهيمنة التي يمكن أن تتحقق في مثل هذه الظروف وعلى الرغم من كل هذه المجابهة القانونية للشروط التقييدية التي من شأنها المساس بمبدأ حريه المنافسة إلا أن الواقع العملي يبرز وبشده وجود مثل هذه الشروط في العقود المتعلقة بنقل التكنولوجيا عموما وفي عقود الترخيص خصوصا، حيث أظهرت دراسة أجراها مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية على 232 عقد ترخيص باستغلال براءة اختراع في دول مختلفة، أنه اشتمل 100 عقد منها على شرط

إلزام المتلقي بشراء المواد الأولية لإنتاج بضاعته من المرخص أو من شركة تابعه له، بينما حصرت العقود التي لم تحتوي على شروط تعسفية في 77 عقدا من مجمل 232 عقدا أجريت عنها الدراسة[20].

الخاتمة

يعد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع من أبرز العقود المتضمنة نقلا صريحا للمعرفة الفنية من المرخص المورد إلى المتلقي المرخص له، حيث تسهم هذه الأخيرة متى قام عقدها صحيحا كامل الأركان، في تنميه الاقتصاديات الوطنية من خلال جلب المعارف والخبرات الجديدة. إلا أن هذه الأخيرة ظلت عمليا محتكرة من طرف دول ومؤسسات فاعلة تسعى على الدوام إلى إبقاء حصرية هذه المعارف لديها.

إن كان هذا الوضع قائما على المستوى الدولي، فالوضع لا يختلف عليه كثيرا بالنسبة لعقود التراخيص على المستوى المحلي، فحب الحفاظ على الغلبة و التفوق التقني طبيعة بشرية فطرية تغذيها موجات الصراع التقليدي نحو الغلبة والأفضلية، ومع أن دور القانون هو حماية حقوق الأطراف المستضعفة، و توفير الأطر القانونية الملائمة لتناقل هذه المعارف الفنية و استبعاد الشروط المقيدة متى اتسمت بطابع التعسف، إلا انه ضل عاجزا إلى حد كبير عن إيجاد الحد الفاصل بين حق الفرد أو المؤسسة المالكة للحقوق وحق المجتمع في الاستفادة من تلك الابتكارات والمعارف بعيدا عن هيمنة المؤسسات و الشركات التجارية المالكة للحقوق، فيبرز التضارب البين للمصالح بين دول ضاغطة مالكة لأغلب الحقوق الذهنية في المجال ألصناعي تسعى إلى الاستثمار في حيازتها لتلك الحقوق و تحقيق الحد الأقصى من العائدات المادية من خلال تضييق نطاق مفهوم الشروط التعسفية، وفئة أخرى تشمل أغلب دول العالم الثالث المغلوبة التي تسعى إلى اكتساب المعارف لإيجاد السبيل لخطواتها الأولي في مسار التنمية، ترجو بيانا منصفا لحدود مفهوم الشروط التعسفية.

ومع أن القوانين الوطنية الحاكمة للمنافسة وقواعد ومبادي العدالة كانت صريحة واضحة الدلالات في هذه المسألة، إلا أن الغلبة عمليا كانت للطرف الأقوى على حساب الطرف ألأضعف.

وعليه نقترح التوصيات التالية:

- إن عدم إصدار المشرع الجزائري لقانون خاص يتعلق بتنظيم العقود المتعلقة بنقل التكنولوجيا ومراقبتها والاكتفاء بالنصوص القانونية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية، من شأنه أن يشجع المستثمرين على الاستثمار في السوق الوطنية، بسبب نقص التعقيدات والقيود الإدارية التي قد يفرضها ذلك القانون.

- كما إن عدم وجود قانون خاص يتعلق بتنظيم العقود المتعلقة بنقل التكنولوجيا ومراقبتها والاكتفاء بالنصوص القانونية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية، من شأنه أن يؤدي إلى الإضرار بمصلحة الأطراف المتلقية في عقود التراخيص خصوصا، بحكم أنهم الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية، مما يحتم علينا تفعيل دور الهيئات الرقابية.

- ضرورة منح السلطة الرقابية للمعهد الوطني للملكية الصناعية على العقود المتعلقة بنقل التكنولوجيا عموما وعقود تراخيص الاستغلال خصوصا، و إعطائها حق رفض طلب التسجيل متى كان العقد يحوي شروطا تقييدية تعسفية.

- تفعيل دور مجلس المنافسة من خلال العمل بأحكام المادة 7 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، وإبطال الشروط التقييدية التعسفية الواردة في عقود نقل التكنولوجيا متى تحقق مفهوم وضعية الهيمنة.

- على الرغم من أن الترخيص باستغلال براءات الاختراع قد يسهم في نقل المعارف التقنية إلى حد ما، إلا انه يضل سبيلا للدول المتقدمة من سبل استنزاف الموارد الوطنية فهو يشكل لها منفذا قانونيا لتحقيق دخل سلبي على حساب اقتصاديات الدول الموردة للمعرفة الفنية.

- ضرورة البحث عن سبل جديدة لاكتساب المعارف الفنية، كترقية وتطوير البحث العلمي من خلال زيادة حجم الإنفاق على الأبحاث العلمية وتبنيها وتميتها وطنيا.

- الاهتمام بفكرة الهندسة العكسية كمخرج قانوني من قيود قوانين حماية الملكية الفكرية وكسبيل أنسب للتمكين التكنولوجي، والذي سيكون إن شاء الله محل دراسة في مقال لاحق.

الهوامش:

(1) سامي معمر شامه، الترخيص باستغلال براءة الاختراع في التشريع الجزائري، دار هومه للنشر، الجزائر، 2015، ص ص 48 49.

(2) علاء عزيز الجبوري، عقد الترخيص، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن، 2011، ص ص 91، 92.

(3) كيلاني عبد الراضي محمود، الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا، أطروحة دكتوراه كليه الحقوق جامعه أسيوط، مصر، 2008، ص 146.

(4) لطفي رمزي أمين جندي، عقد الامتياز التجاري كوسيلة من وسائل النقل التكنولوجية، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق جامعه حلوان، مصر، دون سنه، ص ص 44، 45.

(5) أشار إليه: شوقي مُحَمَّد فرج عفيفي، الالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا، أطروحة دكتوراه كليه الحقوق حلوان، مصر، بدون سنه، ص 103.

(6) سامى معمر شامه، الترخيص باستغلال براءه الاختراع في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 64.

(7) المادة 333 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري.

(8) بن عباد جليله، استغلال براءه الاختراع في القانون الجزائري، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، العدد 34، مركز جيل للبحث العلمي البليدة، الجزائر، 2019، ص 127.

(9) بن عزه أمال، دور عقد نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة الفنيه، أطروحة دكتوراه قانون خاص كليه الحقوق جامعه تلمسان، 2019، ص 50.

(10) مُحَمَّد إبراهيم موسى، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016، ص 91.

(11) بن عزه أمال، دور عقد نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة الفنية، مرجع سابق، ص 51.

(12) المادة 75 من قانون التجارة المصري لسنه 1999.

(13) الماحي حسين عبده، الشروط المقيدة في عقد نقل التكنولوجيا، مجله البحوث القانونية والاقتصادية، كليه الحقوق، جامعه المنصورة، عدد 34، أكتوبر سنه 2003، ص 42.

(14) المادة 75 من قانون التجارة المصري لسنة 1999.

(15) البند 19 من المدونة الدولية للسلوك في عقود نقل التكنولوجيا الانتيكاد.

(16) المادة 37 من الأمر 03/07 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع الجزائري

(17) الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويليه 2003 المعدل والمتمم والمتعلق بقانون المنافسة الجزائري

(18) أغنية جمال عمران المبروك، المفهوم القانوني للشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا إلى البلدان النامية، مجلة العلوم القانونية، السنة 3 العدد 6، كليه الحقوق جامعه الزيتونة، ترهونه، 2015، ص 15، 16.

(19) أعنيه جمال عمران المبروك، المفهوم القانوني للشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا إلى البلدان النامية، مرجع سابق، ص 12.

(20) أحمد محمود عبد الكريم، أثر الشروط المقيدة لعقود نقل التكنولوجيا على المنافسة التجارية في الدول النامية، مجلة الحقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، عدد 25 ، كليه الحقوق حلوان، مصر، 2011، ص 556.