

التزامات المورد بنقل المعرفة الفنية دراسة مقارنة

منى داؤود أحمد داؤود

جامعة النيلين

مجلة كلية الدراسات العليا

الرقم الدولي الموحد: 1858-6228

المجلد: 16 ، 2021م

العدد: 01



كلية الدراسات العليا
جامعة النيلين

التزامات المورد بنقل المعرفة الفنية

دراسة مقارنة

منى داؤود أحمد داؤود

كلية التجارة - جامعة النيلين

المستخلص

جاءت هذه الدراسة بعنوان التزامات مورد المعرفة الفنية في التشريعات والقوانين الوطنية. تبدو أهمية هذه الدراسة في أنها تسلط الضوء على أحكام هذه الالتزامات وبيان حدودها. اتبعت الدراسة المنهج الوصفي والتحليلي باعتبارها دراسة قانونية مقارنة. ناقشت الدراسة هذه الالتزامات بصورة مستفيضة بما يخدم أهدافها. خلصت الدراسة إلى عدد من النتائج من أهمها: إن أساس التزام المورد عقدي وفقاً لأحكام قاعدة العقد شريعة المتعاقدين. أوصت الدراسة بعدد من التوصيات من بينها ضرورة أن يتبنى المشرع السوداني سياسة تشريعية واضحة لأجل تنظيم أحكام نقل المعرفة الفنية، أسوة ببقية التشريعات الوطنية، من بينها التشريع المصري لسنة 1999م.

الكلمات المفتاحية: المعرفة الفنية- الالتزامات- المورد

مقدمة

بادي ذي بدء أن موضوع الالتزام obligation في عقد نقل المعرفة الفنية، يعتبر أهم الموضوعات، التي ينظمها القانون التجاري، لاسيما اهتمام التزام المورد تجاه المستورد، ولذلك نحاول تسليط الضوء على هذا الموضوع من خلال هذه الدراسة.

أولاً: أهمية موضوع الدراسة:

تبدو أهمية دراسة هذا الموضوع في الآتي:

- يعتبر نقل المعرفة الفنية، أحد أهم موضوعات القانون التجاري الدولي.
- الارتباط الوثيق بين تحقيق أهداف التنمية المستدامة، وعملية نقل المعرفة الفنية.
- تحديد الطبيعة القانونية لالتزام المورد بنقل المعرفة.

ثانياً: أسباب موضوع الدراسة:

هنالك مجموعة من الأسباب، مجتمعة دفعتني إلى اختيار موضوع الدراسة ولعل من أهمها:

1. حداثة موضوع الدراسة، لاسيما في التشريعات والقوانين السودانية.
2. رغبتني الشخصية في الأبحار في أحكام نقل المعرفة الفنية.
3. بيان موقف المشرع السوداني من نقل المعرفة الفنية.

ثالثاً: مشكلة الدراسة:

تدور مشكلة الدراسة في الإجابة على هذه التساؤلات التي قمنا بطرحها على النحو التالي:

1. ما هي التزامات المورد في نقل المعرفة الفنية ؟
2. ما هي القنوات القانونية التي يتم من خلالها نقل هذه المعرفة؟
3. ما هي العناصر المشمولة بالنقل، وفقاً لهذا الالتزام؟
4. وما هي الضمانات القانونية لنقل هذه المعرفة؟

5. وهل نظم المشرع السوداني نقل المعرفة الفنية؟

رابعاً: أهداف الدراسة:

يهدف من خلال هذه الدراسة إلى الآتي:

1. وضع نظام قانوني متكامل لنقل المعرفة الفنية على المستوى الوطني.
2. التعرف على موقف المشرع السوداني من تنظيم نقل المعرفة الفنية.
3. بيان التشريعات العربية التي تنظم نقل المعرفة الفنية وبالضرورة بيان الكيفية التي تتم بها تسوية المنازعات التي تنشأ نتيجة لإبرام عقود محلها نقل معرفة فنية.
4. بيان الوسيلة المثلى لحل المنازعات التي قد تنشأ نتيجة لنقل المعرفة الفنية هل هي اللجوء إلى المحاكم أم التحكيم، وذلك من خلال الاتفاق على شرط التحكيم وإجراءاته وتنفيذ القرار الصادر من هيئة التحكيم التي تم الاتفاق عليها.
5. تقديم عون قانوني لعله يفيد القانونيين والمهتمين بالشأن الاقتصادي والمجتمع كافة.

خامساً: منهج الدراسة:

اتبعت في هذه الدراسة المنهج الوصفي والتحليلي، باعتبارها دراسة قانونية مقارنة.

سادساً: هيكل الدراسة:

تمت معالجة هيكل الدراسة من خلال تقسيمه إلى ثلاثة مطالب عالجت مع بعضها الدراسة بصورة متكاملة.

المطلب الأول

الالتزام بنقل المعرفة الفنية.

Commitment to transfer Know how.

والوثائق والمعلومات اللازمة أو تلك التي يطلها المستورد وأهمها: الخبرة والتدريب.⁽⁶⁾

وترى الباحثة أنه بموجب هذه المادة يقع على عاتق المورد الالتزام بتقديم المعلومات والبيانات والوثائق الفنية اللازمة لاستيعاب المعارف الفنية، هذا فضلاً عن الخدمات اللازمة لتشغيلها وعلى وجه الخصوص الخبرة والتدريب وكل ما من شأنه وضع المعرفة الفنية موضع التنفيذ.

ثانياً: نقل عناصر تكنولوجيات قابلة للفصل: في هذا النوع يلتزم المورد بتقديم تكنولوجيا مميزة بمكوناتها تاركاً للمستورد الخيار فيما لو أراد الاستغناء عن بعض عناصرها نظراً لتوفرها محلياً، أو لإمكانية الحصول عليها من مصادر أخرى بشروط أكثر تشجيعاً.⁽⁷⁾

ويعتبر من قبيل الممارسات التقييدية ككل من الشروط التي تذهب إلى: أ. الزام المتلقي للتعاقد على تكنولوجيا إضافية مكملة لا يكون في حاجة إليها كشرط لحصوله على التكنولوجيا الأصلية.

ب. الزام المتلقي بالحصول على عناصر الإنتاج المختلفة من مصادر محددة كمستلزم أساسي ل حصوله على التكنولوجيا المطلوبة.⁽⁸⁾

وقد ذهب قانون التجارة المصري إلى أنه: "يجوز إبطال كل شرط في عقد نقل التكنولوجيا يكون من شأنه تقييد حرية المستورد في شراء المواد الخام والمعدات والآلات أو الأجهزة أو قطع الغيار لتشغيل التكنولوجيا من المورد وحده أو من المنشآت التي يعينها دون غيرها".⁽⁹⁾ وتجد في هذا الإطار العقد الدولي لنقل المعرفة الفنية المبرم بين "شركة السعودية لصناعة المحاور (A. A. M. C.) والشركة الألمانية (WARSTEN ACHSEN BH) بتاريخ (1973/2/6م) الذي ينص على ما يلي:⁽¹⁰⁾

تزود شركة (WAG) الشركة السعودية للمحاور بالمعلومات التقنية والميكانيكية والمعلومات التجارية التي تمكنها من وضع أسس

يتفرع التزام المورد بنقل المعرفة الفنية من التزامه بنقل تكنولوجيا كاملة وتكنولوجيا مفصلة، وتكنولوجيا حرة في فترة العقد وما بعدها.⁽¹⁾ أولاً: الالتزام بنقل تكنولوجيا كاملة:

Commitment to complete the transfer of technology

فالتكنولوجيا ليست مجرد أشياء مادية فحسب، إنما هي خليط معقد يشمل كذلك عناصر غير مادية كالايضاحات ومجموعة المعارف والمهارات الضرورية للسيطرة على الإنتاج وما إلى ذلك من مستلزمات تختلف طبقاً للعقد المدروس.⁽²⁾

ونقل المعرفة الفنية يتم عبر عدة قنوات يعتبر العقد أحدها وهذه المعرفة محل النقل تشتمل على عناصر مادية وأخرى معنوية:

تمثل الأولى الآلات والأجهزة والمواد الأولية أما الثانية فهي عنصر المعرفة وتمثل في تعليم التكنولوجيا نفسها للمستورد ومساعدته على استيعابها والمقدرة على تطبيقها، إضافة إلى المستندات ودراسة الجدوى والخرائط والتصاميم وكيفية التركيب وتدريب العاملين.⁽³⁾

وعلى المورد الالتزام بنقل المعرفة الفنية بشقيها دون نقصان وتقتضي الصياغة السليمة للعقد أن يحدد المحل تحديداً نافياً للجباله وألا يُغفل أي جزئية مهما كان صغرها، وعادة ينص في العقد على تفاصيل لتسليم العناصر المادية كالأجهزة والآلات والمواد الأولية اللازمة لعملية الإنتاج وكيفية الشحن وما إلى ذلك.⁽⁴⁾

وهذا الالتزام مقرر بقانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999م الذي نص على: "يلتزم المورد بأن يقدم للمستورد المعلومات والبيانات وغيرها من الوثائق الفنية اللازمة لتشغيل التكنولوجيا على وجه الخصوص الخبرة والتدريب".⁽⁵⁾

وقد ابتغي المشرع من وراء هذا الالتزام تحقيق الغرض الذي من أجله تم إبرام العقد، وهو الاستفادة من المعرفة الفنية المتفق عليها، ولا شك أن الاستفادة لن تتحقق إلا بقيام المورد بتقديم كافة الخدمات

(6) د. محمد عزمي البكري، "موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون التجارة"، المجلد الثاني، دار محمود للنشر والتوزيع، (د. ت. ط)، ص (184).

(7) د. وفاء مزيد فلحوط، "المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية"، مرجع سابق، ص (510).

(8) د. إبراهيم قادم، "الشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا"، (د. ن)، (د. ت)، ص (227).

(9) المادة (75) من قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة (1999م).

(10) وليد عودة، "عقود نقل التكنولوجيا"، مرجع سابق، نقلاً عن د. صالح بن بكر الطيار، "العقود الدولية لنقل التكنولوجيا"، مركز الدراسات العربي، ط2، 2000م، ص (133).

(1) د. وفاء مزيد فلحوط، "المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية"، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008م، ص (509).

(2) د. محسن شفيق، "نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية"، مطبعة جامعة القاهرة، 1984م، ص (74).

(3) د. محمود الكيلاني، "عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا"، دار الثقافة، ط2، 2014م، ص (228).

(4) د. جلال وفاء محمدين، "الإطار القانونية لنقل التكنولوجيا"، دار الجامعة الجديدة 2004م، ص (44).

(5) المادة (117) من قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة (1999م).

الضمان في عقد البيع تعتبر القواعد العامة التي يتعين الرجوع إليها كلما اقتضى ذلك.⁽¹³⁾

ويشكل الضمان واحداً من أهم الالتزامات التي على أساسها يتمكن الدائن من الانتفاع بالشيء محل العقد، مع ملاحظة التفاوت في مدى هذا الضمان وشروطه في العقود المختلفة.⁽¹⁴⁾ ولا يغير من أهميته أنه ليس من النظام العام ومن حق أطراف العقد الاتفاق على انقاصه أو زيادته.⁽¹⁵⁾ وأساسه القانوني هو الالتزام بتسليم شيء غير مملوك للغير وليس لأحد حقوق عليه وتمكين المتلقي من الانتفاع بحيازته هادئة ومستقرة ونافعة.⁽¹⁶⁾

ثانياً: ضمان التعرض والاستحقاق: Guarantee of purpose and entitlement

لا يكفي أن يقوم البائع بما يلزم لنقل ملكية المبيع إلى المشتري أو تسليم العين إلى المستأجر والمتلقي ومن في حكمهم من حيازة المبيع والعين المستأجرة والمعرفة المنقولة حيازة هادئة مستقرة، فلا يجوز أن يتعرض البائع إلى المشتري والمؤجر إلى المستأجر ولا المورد إلى المتلقي لأنه مكلف بضمان تعرضه الشخصي المادي والقانوني وضمان تعرض الغير القانوني.⁽¹⁷⁾

والتزام البائع بضمان التعرض الشخصي واجب أخلاقي يحتم عليه احترام حقوق من تعامل معه بحيث يمتنع عن اتیان أي عمل من شأنه أن يعكر حيازة المشتري، والواقع قد سكت المشرع السوداني عن النص على هذا الالتزام الذي يوجب على البائع عدم التعرض بأفعاله الشخصية لحيازة المشتري، وقد يكون تركه النص عليها تقديراً منه بأنها من البديهييات التي تحكمها القواعد العامة.⁽¹⁸⁾

ومن ثم فالبائع لا يعتبر ملزماً بضمان التعرض الذي يجرى منه فحسب بل يلتزم أيضاً بضمان ذلك التعرض الصادر من الغير وذلك

(13) د. أحمد بخيت الهلالي، "شرح القانون المدني في العقود"، (د. ن)، 1925م، ص (369).

(14) د. سليمان مرقس، "شرح القانون المدني، العقود المسماة"، المجلد الأول، ط4، 1970م، ص (395).

(15) د. أحمد بخيت الهلالي، "شرح القانون المدني في العقود"، (د. ن)، 1925م، ص (369).

(16) د. محمود سمير الشرفاوي، "الالتزام بالتسليم في عقد بيع البضائع"، دار النهضة العربية، 1976م، ص (318).

(17) د. جميل الشرفاوي، "النظرية العامة للالتزام - شرح العقود المدنية"، (د. ن)، 1970م، ص (178).

(18) أ. د. محمد الشيخ عمر، "الوجيز في عقدي البيع والإيجار"، الخرطوم، (د. ت. ط)، ص (70).

وتنظيم مصنع لإنتاج المحاور المتينة كما تتعهد أيضاً بنقل ملكية معلوماتها الصناعية.

يثبت من خلال هذا العقد أن المحل الذي ترد عليه الملكية والتي محورها العمليات الصناعية، تعتبر جوهر عناصر المعرفة المنقولة، لما تشكله هذه المعلومات من معارف فنية ومهارات وخبرات تقنية، وهذا يتفق مع المفهوم العام للمعرفة الفنية "Know How"، والتي يقصد بها مجموعة المعارف الفنية التي يتراكمها الواحدة على الأخرى بعد التجارب والدرس تخول مكتسبها القدرة على إنتاج شيء معين من دونها متيسراً لإنتاجه بذات التحديد والضبط اللازمين للنجاح في المجال الفني والتجارب".⁽¹¹⁾

ومن خلال ما تقدم نستطيع أن نؤكد أن ملكية هذه المعرفة من قبل المتلقي، إن لم تكن لازمة فهي ضرورية وهامة، وذلك لكونها تمثل مختلف العمليات التي يتسغلها المشروع من اختيار المادة الأولية حتى نهاية عملية التصنيع والتسويق، فضلاً عن ذلك أن عملية النقل هذه لا تقتصر فقط على الأشياء المادية أو المستندات بل تتضمن طرق فنية معينة تمنح متلقيها خاصية التقدم والتطور بسرعة.

المطلب الثاني

الالتزام بالضمان Commitment to warranty

عند البحث عن الالتزام بالضمان في عقد نقل المعرفة الفنية لا بد أن نستعرض مختلف أنواع الضمان لنرى مدى الالتزام المورد بها، وهل يشمل التزامه ضمان ايصال المعرفة الفنية أم أنه يمتد ليشمل ضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية وكذلك إخطار السلعة المنتجة والمحافظة على سرية المعرفة المنقولة وبالتالي هل يضمن المورد تحقيق النتيجة التي تمثل غاية الطرف المتلقي وهذا ما سنناقشه في البنود التالية:

أولاً: أهمية شرط الالتزام بالضمان:

The importance of the commitment to the guarantee clause

لا تقتصر أحكام الضمان على عقد البيع بل تنطبق على كافة أنواع العقود التي تستوجبها، لأنه واجب قانوني في سائر عقود المعاوضة التي من شأنها نقل الملكية أو أي حق عيني آخر كعقد المقايضة وعقد الشراكة والرهن والإجارة والقرض والهبة والعارية، بالإضافة إلى عقد البيع وعقود أخرى مسماة أو غير مسماة.⁽¹²⁾

وإذا كانت أحكام الضمان قد أوردتها مختلف التشريعات في عقد البيع هذا لا يعني أنها لا تنطبق على غيره من العقود، فالحقيقة أن أحكام

(11) د. جلال أحمد خليل، "النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية"، جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1983م، ص (518).

(12) د. محمد كامل مرسي، "شرح القانون المدني - العقود المسماة"، الجزء السادس، (د. ن)، 1953م، ص (276).

د. يشترط في العيب القديم أن يكون خفياً والخفي هو الذي لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع أو لا يتبينه الشخص العادي أو لا يكشفه غير خبير أو لا يظهر إلا بالتجربة".⁽²¹⁾

3. لا يكون البائع مسئولاً عن العيب القديم إلا في الحالات الآتية:

- أ. إذا بين البائع عيب المبيع حين البيع.
- ب. إذا اشترى المشتري المبيع وهو عالم بما فيه من العيب.
- ج. إذا ارتضى المشتري بالعيب بعد اطلاعه عليه أو بعد علمه به من شخص آخر.
- د. إذا باع البائع بشرط عدم مسئوليته عن كل عيب فيه أو عن عيب معين إلا إذا تعمد البائع إخفاء العيب أو كان المشتري بحالة تمنعه من الإطلاع على العيب.
- هـ. إذا جرى البيع بالمزاد من قبل السلطات القضائية الإدارية.⁽²²⁾

وقد عرفه القانون المدني المصري لسنة 1948م بأنه "الأفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع".⁽²³⁾

والحكمة في تقرير ضمان البائع للعيوب الخفية هي تمكين المشتري من حيازة المبيع حيازة هادئة ونافعة، لأن المشتري يأخذ في عين اعتباره الفائدة التي سيجنيها ولا تتحقق إلا إذا خصص له.⁽²⁴⁾

وأورد القانون المدني المصري لسنة 1948م أحكاماً تتعلق بضمان العيوب الخفية فقد نص على:

1. يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم من الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه، أو إذا كان في المبيع وقت التسليم عيب ينقص من قيمته أو نفعه بحسب الغاية المقصودة.

2. ومع ذلك لا يضمن البائع العيوب التي كان المشتري يعرفها وقت البيع أو كان يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو أثبت أن البائع قد تعمد إخفاء العيب غشاً منه.⁽²⁵⁾

ونلاحظ التشابه الكبير وربما التوحيد القانوني لأحكام ضمان العيوب الخفية في القانونين السوداني والمصري إلى حد القول إلى أن هذه الأحكام موحدة.

⁽²¹⁾ المادة (2/1/202) من قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة (1984م).

⁽²²⁾ المادة (3/202) من قانون المعاملات المدنية المصري لسنة (1948م).

⁽²³⁾ المادة (303) من قانون المعاملات المدنية المصري لسنة (1948م).

⁽²⁴⁾ د. أنور سلطان، "العقود المسماة - شرح عقدي البيع والمقايضة"، دار المعارف 1965م، ص (252).

⁽²⁵⁾ المادة (447) من القانون المدني المصري لسنة (1948)

بالتدخل في الدعوى المقامة من الغير على المشتري بحيث أن فشله في إذا أدى إلى استحقاق الغير للشيء المبيع فإن ذلك يستتبع مسألته لتعويض المشتري وقد نص قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م على: "يضمن البائع سلامة المبيع من أي حق للغير يعترض المشتري إذا كان سبب الاستحقاق سابقاً على عقد البيع".⁽¹⁹⁾

وكذلك نص القانون المدني المصري لسنة 1948م على أن: "البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه، سواء كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبي ويكون البائع ملزماً بالضمان ولو كان الأجنبي قد ثبت حقه بعض البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه.⁽²⁰⁾

من خلال ما تقدم أخلص إلى أن هذا الالتزام يشكل عبئاً على المورد للوفاء بنقل المعرفة الفنية، بحيث لا يخرج هذا العقد عن فئة العقود التي تنطبق عليها أحكام هذا الضمان بصفته أحد عقود المعاوضة ويكون من آثاره التزام المورد بضمان تعرضه للمادي والقانوني وتعرض الغير إذا كان قانونياً، وعقود نقل المعرفة الفنية يترتب عليها التزام المورد بضمان التعرض والاستحقاق بحيث يضمن للمتلقي أن المعرفة المنقولة خالية من أي حق للغير وبالتالي يتمكن من حيازتها واستغلالها بصورة هادئة ونافعة، وهذه الحيازة النافعة تتطلب بالضرورة أن يكون المورد مالئاً للمعرفة وله حق التصرف فيها قانوناً، وكذلك من واجب المورد أن يضمن للمتلقي تعرض الغير واستحقاقه وذلك بالوقوف إلى جانبه والدفاع عنه أثناء الاستغلال وإذا فشل في ذلك فلا مناص من فسخ العقد وتحمل المورد تبعاً ذلك.

ثالثاً: ضمان العيوب الخفية: Guarantee of hidden defects

نص قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م على:

1. "يعتبر البيع منعقداً على أساس خلو المبيع من العيوب الخفية إلا ما جرى العرف على التسامح فيه.
2. تسري القواعد العامة بشأن خيار العيب على عقد البيع مع مراعاة الأحكام التالية:

أ. إذا ظهر في المبيع عيب قديم كان المشتري مخيراً بين رده أو قبوله بالثمن المسى وليس له أمساكه والمطالبة بما انقصه العيب في الثمن.

ب. يعتبر العيب قديماً إذا كان موجوداً في المبيع قبل البيع أو حدث بعده وهو في يد البائع قبل التسليم.

ج. يعتبر العيب الحادث عند المشتري بحكم القديم إذا كان مستنداً إلى سبب قديم موجود في المبيع عند البائع.

⁽¹⁹⁾ المادة (1/197) من قانون المعاملات المدنية لسنة (1984م).

⁽²⁰⁾ المادة (439) من القانون المدني المصري لسنة (1948م).

وفي ظل جهود الأمم المتحدة في تنظيم نقل المعرفة الفنية فقد تمسكت الدول النامية بأن التزام المورد هو التزام بتحقيق نتيجة، أما الدول الصناعية فقد سعت لأن يكون الالتزام ببذل العناية فقط.⁽²⁹⁾ وقد نص قانون التجارة المصري 1999م داعماً لموقف الدول النامية بالالتزام المورد بتحقيق نتيجة "يضمن المورد مطابقة التكنولوجيا والوثائق المرفقة بها للشروط المبينة في العقد ما لم يتفق كتابة على غير ذلك".⁽³⁰⁾ وترى الباحثة أن الالتزام بتحقيق نتيجة يعتبر من بديهيات عقد نقل المعرفة الفنية حتى إذا لم يوضع كشرط بالعقد وذلك لأن المستورد قد أبرم هذا العقد مدفوعاً بحاجة ماسة للمعرفة الفنية التي رأى نتائجها سلفاً عند المورد أو عند غيره ويمكن للمورد أن يدفع عنه هذا الالتزام لكونه لم يحقق نتيجة لقوة القاهرة أو ظروف طارئة أو نحو ذلك.

المطلب الثالث

الالتزام بالمساعدة الفنية **Commitment to technical assistance** يعد عنصر المساعدة الفنية من الأمور الهامة بل هو من المستلزمات الأساسية التي يتعين الوفاء بها حتى يتمكن المتلقي أو المستورد من استيعاب المعرفة الفنية سيما وان المتلقي يفتقر على الخبرة الكافية في مجال المعرفة المنقولة، ويجري تقديم المساعدة الفنية بأحدي طريقتين أو بكليهما، أما بإبعاد الخبراء للمتلقى أو عن طريق تدريب بعض أفراد المتلقى في مشروعات مماثلة. وسوف نناقش هذا المحور على النحو التالي:

أولاً: مفهوم المساعدة الفنية: The concept of technical assistance ينظر الفقه إلى المساعدة الفنية ومعناها نظرات مختلفة: حيث البعض أنها في معناها الطبيعي "تشتمل على تلقين وتدريب المورد لمستخدمي المتلقي كيفية استغلال المعرفة الفنية المنقولة"⁽³¹⁾. بينما يراها البعض الأخر بأنها: "أداة لتغطية التدريب والتعليم ونقل المعرفة والكفاءات العامة والمتخصصة والخبرات كما أنها تتيح اكتساب تكنولوجيا محددة"⁽³²⁾ ويعرفها البعض بأنها عبارة عن "تقديم الخدمات لوضع المعرفة الفنية المنقولة موضع التنفيذ"⁽³³⁾

ومن خلال ما سبق أخلص إلى أن ضمان العيوب الخفية في عقود نقل المعرفة الفنية يعني التزام المورد بتسليم المعرفة بكامل عناصرها وخالية من أي عيوب تجعلها غير صالحة للغرض المخصصة له.

رابعاً: ضمان تحقيق النتيجة: Ensure that the result is achieved الضمان نوعان: الأول تحقيق نتيجة والثاني بذل العناية، والفرق بين هذين الالتزامين أنه في الأول يكون من واجب الملتزم تحقيق نتيجة محددة، كنقل ملكية شيء معين أو توصيل بضاعة إلى مكان محدد أما الالتزام ببذل عناية فهو بذل الجهد في سبيل تحقيق غاية معينة ولا يعني ذلك تحقيق نتيجة.⁽²⁶⁾

ولهذه التفرقة بين الالتزامين أهمية من حيث الوقوف على أبعاد عدم التنفيذ، ذلك لأنه إذا كان ما تعهد به المدين هو التزام بتحقيق نتيجة فإن عدم الوصول إلى تحقيق هذه النتيجة يكفي لتقدير عدم التنفيذ يتم تقديره إذا لم يبذل المدين جهداً معيناً للوصول إلى تحقيق النتيجة، وتقدير الجهد الواجب بذله يتم الاتفاق عليه بين المتعاقدين أو بنص القانون.⁽²⁷⁾

ولتوضيح ذلك فإن التزام البائع بنقل ملكية المبيع، والتزام مقاول البناء ببناء منزل كلها التزامات بتحقيق نتيجة، أما التزام الطبيب بمعالجة المريض والمحامي بالدفاع عن موكله التزامات ببذل عناية، ويحدد الاتفاق درجة العناية اللازمة، كما يحدد القانون هذه الدرجة، وعند عدم الاتفاق أو وجود نص في القانون فإن درجة العناية الواجب بذلها هي عناية الرجل العادي.

وهكذا يكون الالتزام بضمان تحقيق النتيجة في عقود نقل المعرفة الفنية مصدره القانون أو العقد، وفي العقد يخضع لمبدأ سلطان الإرادة حيث يجوز الاتفاق على زيادته أو انقاصه أو إسقاطه، ولأن ضمان تحقيق النتيجة ذو أهمية بالغة في العقود بصفة عامة وفي عقد نقل المعرفة الفنية بصفة خاصة فإن الأطراف يحرصون على توضيح شروط هذا الضمان من حيث الوفاء به ونوعية النتائج وكمية الإنتاج والمواد الأولية والآلات المستخدمة وظروف العمل.⁽²⁸⁾

(29) د. جلال وفاء، محمد، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص (51).

(30) المادة (85) من قانون التجارة المصري لسنة (1999م).

(31) د. ياسر سيد الحديدي "النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري" دار الفكر العربي، 2008م، ص 95.

(32) د. نصير بوجمعة سعدي، "عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي" (د.ن) 1987م، ص (212).

(33) د. محمود الكياني، "عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا" المجلد الأول، مرجع سابق، ص (214).

(26) د. محمود الكياني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، المجلد الأول، مرجع سابق، ص (188).

(27) د. محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام، شرح أحكام عقد المقاول، دار النهضة العربية، 1977م، ص (8).

(28) د. محمود الكياني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص (190).

وقد ذهب المشرع المصري في قانون التجارة لسنة 1999م إلى أن: "يلتزم المورد بأن يقدم للمستورد المعلومات والبيانات، وغيرها من الوثائق الفنية اللازمة لاستيعاب التكنولوجيا وعلى وجه الخصوص الخبرة والتدريب"⁽³⁸⁾ ويتضح من خلال هذا النص أن الالتزام المورد بتقديم المساعدة الفنية ليس بمجرد التزام ضمني ينبثق عن العقد ويترتب بشكل تلقائي، بل يتعين النص عليه صراحة في العقد وبناء على طلب المتلقي أو المستورد، ويتم الاتفاق عليها في مرحلة المفاوضات من خلال التحديد لهذا الحق في الالتزام وكيفية تنفيذه⁽³⁹⁾

ومن خلال ما تقدم يلاحظ أن الأساس القانوني للمساعدة الفنية المرتبطة بالعقد منشأة ارادة الاطراف بموجب نص المادة أعلاه. أما موقف المشرع الأردني بهذا الخصوص لم يكن واضحاً، كونه لم ينص بشكل مباشر على هذا الالتزام ولكن يمكن التوصل لذلك من خلال: "لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقدين بما ورد فيه بل يتضمن ماهو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف وطبيعة التصرف"⁽⁴⁰⁾

ونتيجة ما تقدم تتفق مع الرأي القائل بتوافر هذا الالتزام- المساعدة الفنية- حتى عند عدم النص عليه صراحة في العقد، كون ذلك يعد من مستلزمات العقد، ولا قيمة لهذه المعرفة الفنية إذا لم يتمكن المتلقي التعامل معها، كما يضاف الى ذلك أهمية المساعدة الفنية في تهيئة الكوادر البشرية التي ينطأ بها مهمة تفعيل واستغلال المعرفة المنقولة.

ب/ الطريقة الثانية: عقد المساعدة الفنية المستقبل:

Future technical assistance contract

تنظم المساعدة الفنية بحسب هذه الطريقة في صورة عقد قائم بذاته ومستقل عن أي التزام وشروط عقدية تتصل بمحل العقد الأصلي بهدف تمكين المتلقي من السيطرة والاستغلال وإدارة المعرفة المنقولة، ولكونها تتضمن نقل المعارف والخبرات الفنية في مجال تخصص معين من الطرف الذي يعلم الى الطرف الذي لا يعلم⁽⁴¹⁾

خلاصة الأمر نرى ضرورة أن تكون هناك عقود نموذجية يتم إعدادها من قبل رجال القانون بمشاركة المختصين من رجال الخبرة الفنية، وغنى عن البيان أن عقود نقل المعرفة الفنية من حيث الواقع تقتزن بالإضافة الى نقل المعرفة الفنية التزامات أخرى كالإشراف على سير العملية الإنتاجية وأعمال الصيانة والرقابة على جودة المنتجات والتدريب وغيره.

ومن جانبنا نفضل التعريف الأخير لأنه مختصر ويعبر عن جوهر المساعدة الفنية والهدف منها وهو وضع المعرفة الفنية موضع التنفيذ دون الخوض في تفاصيل أخرى.

ويلاحظ من التعريفات أعلاه مدى الارتباط بين المساعدة الفنية والمعرفة الفنية ولكن هذا الارتباط لا يفتي تميز كل منهما عن الأخرى، فبالنسبة للمعرفة الفنية هي عبارة عن أمر ذهني بحت مثل: مواصفات الصناعة وطرق التشغيل والأساليب الصناعية وما إلى ذلك، أما المساعدة الفنية هي التزام تبعية ومكمل للالتزام الرئيسي المتعلق بنقل المعرفة الفنية، إذن المساعدة الفنية هي أداة نقل المعرفة الفنية.

ثانياً: آلية المساعدة الفنية وأساسها القانوني:

Mechanism of technical assistance and legal basis

تقدم المساعدة الفنية في إطار العقود الناقلة للمعرفة الفنية ضمن البات معينة يحددها العقد المبرم بين أطراف العلاقة، وقد درج أطراف العلاقة على تنظيم آلية المساعدة الفنية المرتبطة، وعقد المساعدة الفنية المستقل وذلك كما يلي⁽³⁴⁾

أ/ الطريقة الأولى: "المساعدة الفنية المرتبطة": Associated Technical Assistance

ويقصد بها تلك المساعدة التي تقدم ضمن عقود تسليم المفتاح وتسليم الإنتاج في اليد⁽³⁵⁾ وهذه الطريقة تجد فاعليتها وأثارها في إطار العلاقة التعاقدية القائمة بين مشروعين يتمتعان بمستوى معرفي متقارب، كالدول الصناعية المتقدمة، بحيث تعد المساعدة الفنية بالنسبة للمتلقى وفي هذه الحالة مسألة ثانوية وليست أساسية⁽³⁶⁾

وفي إطار حق المتلقي في الحصول على المساعدة الفنية يثار التساؤل هل هناك ضرورة بالنص عليه صراحة في العقد أم أنه يتوفر في حال عدم ذكره في العقد؟ ويلاحظ أن هناك انقساماً في الفقه حول هذه المسألة، بحيث يرى البعض أن الالتزام بتقديم المساعدة الفنية لا يتوفر إلا في حالة النص عليه في العقد صراحة، أما الاتجاه الثاني: فقد وضع معياراً لاعتبار المورد مديوناً بتقديم المساعدة الفنية، وهذا المعيار هو مدى اعتبار المساعدة الفنية من مستلزمات العقد، فأن كانت كذلك فأن المورد يلتزم بأدائها وأن لم ينص عليها في العقد وإلا فإن المورد غير ملزم بأدائها⁽³⁷⁾

(34) د. ضرغام محمود كاظم، "المركز القانوني للمتلقى في عقد نقل التكنولوجيا"، منشورات الحلبي الحقوقية، 2017م، ص (217).

(35) د. نصير بوجمعة سعدي، "عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي" مرجع سابق، ص (212).

(36) د. وليد عودة الهمشري، "عقود نقل التكنولوجيا - الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009م، ص (100).

(37) د. محمود الكيلاني، "عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا" المجلد الأول، مرجع سابق، ص (215).

(38) المادة (1/77) من قانون التجارة المصري لسنة 1999م.

(39) د. أنس السيد عطية، "الضمانات العقدية لنقل التكنولوجيا الى الدول النامية"، (د.ن)، 1996م، ص (311).

(40) المادة (2/22) من القانون المدني الاردني لسنة 1976م.

(41) د. وليد عودة، "عقود نقل التكنولوجيا، الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية" مرجع سابق، ص (105).

من أجل التحقق من مطابقة المواقع والمنشآت والآلات وطرق العمل وشكل المنتج للموصفات والمعايير المطلوبة⁽⁴⁶⁾

3. المرحلة الثالثة: المساعدة طوال فترة العقد: Assistance throughout the contract period

يجب أن تستمر المساعدة الفنية طوال مدة سريان العقد وذلك لأن المعرفة الفنية بطبيعتها تتسم بالتطور، بحيث يعلم المورد بشكل دائم على كافة التعديلات التي تطرأ على هذه المعرفة. بالإضافة إلى ذلك تقدم المساعدة بشكل دوري ومستمر خلال فترة العقد فيما يتعلق بالاستشارات الفنية والقانونية.⁽⁴⁷⁾

ومن خلال ما سبق تظهر لنا مرة أخرى أهمية المساعدة الفنية باعتبارها ضرورة لاستيعاب المتلقي لمضمون المعرفة الفنية المنقولة له. الخاتمة:

جاءت هذه الدراسة بعنوان التزامات المورد في عقود نقل المعرفة الفنية نسبة للالتزامات المتعددة التي تقع على عاتق المورد نتيجة إبرام هذا العقد، والتي من أهمها الالتزام بنقل عناصر المعرفة محل العقد والالتزام بالضمان، واستعرضت الدراسة التزامات المورد الرئيسية وهي الالتزام بنقل عناصر المعرفة الفنية والالتزام بالضمان، بالإضافة إلى بعض الالتزامات الأخرى مثل الالتزام بالمساعدة الفنية، ثم ناقشت الدراسة التزام المورد بالضمان من حيث أهمية شرط الضمان وأساسه القانوني، كما تعرضت لضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية، ثم تناولت الدراسة التزام المورد بالمساعدة الفنية وآلية المساعدة الفنية وأساسها القانوني والمراحل التي من خلال يتم تقديم المساعدة الفنية. وخلصت الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات ولعل من أهمها:

أولاً: النتائج:

1. إن نقل المعرفة الفنية هو اتفاق بموجبه يلتزم مورد المعرفة الفنية بنقلها إلى المستورد نظير مقابل من أجل استخدامها في إنتاج سعة أو في تطويرها.
2. لم ينص المشرع السوداني على أحكام نقل المعرفة الفنية بصورة واضحة، كما فعلت معظم القوانين الوطنية والدولية.
3. يعد التزام المورد في نقل المعرفة الفنية التزام عقدي، يخضع إلى أحكام القانون المنظم للعقود التجارية.
4. لم يحدد المشرع السوداني الطبيعة القانونية لنقل المعرفة الفنية، ومن ثم لم يتعرض إلى التزام مورد المعرفة الفنية.

(46) د. فايز نعيم رضوان، عقد الترخيص التجاري، مرجع سابق، ص (153).

(47) د. ياسر سيد الحديدي، "النظام القانوني لعقد الامتياز التجاري"، مرجع سابق، ص (236).

ثالثاً: مضمون المساعدة الفنية: Guaranteed technical assistance يتضمن مفهوم المساعدة الفنية في عقد نقل المعرفة الفنية قيام المورد بتزويد المتلقي أو المستورد بالعناصر الفنية موضوع النقل وهي تشمل كافة المعلومات التطبيقية اللازمة لتطبيق المعرفة الفنية⁽⁴²⁾

ويرى البعض أن الموضوع الأساسي للمساعدة الفنية هو حق نقل المعرفة العملية بعناصرها من الخبرة والمهارات الفنية المتراكمة لدى المورد في وحدته الإنتاجية على مدى الزمن من خلال التجربة في تطبيق المعارف النظرية⁽⁴³⁾

ويشمل كذلك امداده بالخبراء والفنيين لتدريب العاملين والمستخدمين لديه على الاستغلال الأفضل للمعرفة المنقولة، والتدريب يشمل تشغيل الأجهزة واصلاحها وكذلك كل ما يتعلق بإدارة المشروع بالاساليب التقنية المختلفة⁽⁴⁴⁾

ونرى بعد عرض مضمون المساعدة الفنية أنها تلعب دوراً هاماً في عقود نقل المعرفة الفنية لأنه يتم من خلالها التحقق من الإعداد الفنى والمهني للمتلقى ومدى جاهزيته لاستغلال المعرفة المنقولة، بل أن تنفيذ وتفصيل بنود العقد ونقل المعرفة الفنية لا يتم بدون المساعدة الفنية.

رابعاً: مراحل تقديم المساعدة الفنية: Stages of providing technical assistance

1. المرحلة الأولى: المساعدة قبل بدء النشاط:

وهي المساعدة التي تقدم في المرحلة السابقة على بدء النشاط وتشمل دراسة السوق للتعرف على مدى ملائمة النشاط له والوضع التنافسي في السوق واختيار المكان المناسب لمنشأة المتلقي والمساعدة في إعداد المنشأة من حيث التنظيم الداخلي والشكل الخارجي وإعداد برامج التدريب للمتلقى ومستخدميه من عمال وفنيين وإيفاد الخبراء لتوضيح مفهوم المعرفة المنقولة لهم.⁽⁴⁵⁾

2. المرحلة الثانية: المساعدة الفنية عند بدء النشاط:

Technical assistance when starting the activity

وهذه المرحلة تبدأ منذ افتتاح المشروع بحيث يقوم المورد بالاشراف على دعاية مشروع المتلقي وتنظيم كل ما يرتبط بالانشاءات وذلك

(42) د. حسام محمد عيسى، "نقل التكنولوجيا، دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية"، دار المستقبل العربي، 1987م، ص (124).

(43) محمد محسن إبراهيم النجار، "عقد الامتياز التجاري"، دار الجامعة الجديدة، 2001م، ص (224)

(44) د. فايز نعيم رضوان، "عقد الترخيص التجارى" مطبعة الحسين الإسلامية، 1990م، ص (152).

(45) د. أحمد أنور محمد، "المحل في عقد الامتياز التجاري" منشورات الحلبي الحقوقية، 2010م، ص (235).

ثانياً: التوصيات

13. محسن شفيق، "نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية"، مطبعة جامعة القاهرة، 1984م.
14. محمد الشيخ عمر، "الوجيز في عقدي البيع والإيجار"، الخرطوم، (د. ت. ط).
15. محمد عزمي البكري، "موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون التجارة"، المجلد الثاني، دار محمود للنشر والتوزيع، (د. ت. ط).
16. محمد كامل مرسي، "شرح القانون المدني - العقود المسماة"، الجزء السادس، (د. ن)، 1953م.
17. محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام، شرح أحكام عقد المقاول، دار النهضة العربية، 1977م.
18. محمد محسن إبراهيم النجار، "عقد الامتياز التجاري"، دار الجامعة الجديدة، 2001م.
19. محمود الكيلاني، "عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا"، دار الثقافة، الطبعة الثانية، 2014م.
20. محمود سمير الشرفاوي، "الالتزام بالتسليم في عقد بيع البضائع"، دار النهضة العربية، 1976م.
21. نصير بوجمعة سعدي، "عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي" (د. ن) 1987م.
22. وفاء مزيد فلحوط، "المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2008م.
23. وليد عودة الهمشري، "عقود نقل التكنولوجيا - الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية" الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009م، ص (100).
24. وليد عودة، "عقود نقل التكنولوجيا"، مرجع سابق، نقلاً عن د. صالح بن بكر الطيار، "العقود الدولية لنقل التكنولوجيا"، مركز الدراسات العربي، الطبعة الثانية، 2000م.
25. ياسر سيد الحديدى "النظام القانونى لعقد الامتياز التجارى" دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2008م.
26. قانون التجارة المصري لسنة (1999م).
27. القانون المدني الاردني لسنة 1976م.
28. القانون المدني المصري لسنة (1948م).
29. قانون المعاملات المدنية لسنة (1948م).
30. قانون المعاملات المدنية لسنة (1984م).
1. ضرورة أن يتبنى المشرع السوداني سياسة تشريعية واضحة المعالم لأجل تنظيم أحكام نقل المعرفة الفنية، أسوة بما فعلت معظم التشريعات والقوانين الوطنية.
2. تكييف المعرفة الفنية على أنها عقد، وعمل تجاري وإخضاعها إلى أحكام قانون التجارة الدولية.
3. تحديد وسائل تسوية المنازعات في نقل المعرفة الفنية، وكذا في القانون الواجب التطبيق.

المراجع

1. إبراهيم قادم، "الشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا"، (د. ن)، (د. ت)، 2002م.
2. أحمد أنور محمد، "المحل في عقد الامتياز التجاري" منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2010م.
3. أحمد بخيت الهلالي، "شرح القانون المدني في العقود"، (د. ن)، 1925م.
4. أنس السيد عطية، "الضمانات العقدية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية"، (د. ن)، 1996م.
5. أنور سلطان، "العقود المسماة - شرح عقدي البيع والمقايضة"، دارا لمعارف 1965م.
6. جلال أحمد خليل، "النظام القانوني لجمالية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية"، جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1983م.
7. جلال وفاء محمددين، "الإطار القانونية لنقل التكنولوجيا"، دار الجامعة الجديدة 2004م.
8. جميل الشرفاي، "النظرية العامة للالتزام - شرح العقود المدنية"، (د. ن)، 1970م.
9. حسام محمد عيسى، "نقل التكنولوجيا، دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية"، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، 1987م.
10. سليمان مرقس، "شرح القانون المدني، العقود المسماة"، المجلد الأول، الطبعة الرابعة، 1970م.
11. ضرغام محمود كاظم، "المركز القانوني للمتلقى في عقد نقل التكنولوجيا"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2017م.
12. فايز نعيم رضوان، "عقد الترخيص التجارى" مطبعة الحسين الإسلامية، الطبعة الأولى، 1990م.