المجلة العراقية للبحوث الانسانية والاجتماعية والعلمية
Iraqi Journal of Humanitarian, Social and Scientific Research
Print ISSN 2710-0952 Electronic ISSN 2790-1254
العدد 12 A آذار 2024
No.12A March 2024

دور القواعد الموضوعية في تحديد القانون الواجب التطبيق على القضايا المتعلقة بنقل التكنولوجيا

م.م علي عبد الصاحب عبد الحسن عداي
كلية القانون جامعة ذي قار
أكرم حياوي طعمة
وزارة الهجرة والمهجرين-فرع ذي قار
lawp1e204@utq.edu.iq
Lawyerakram48@gmail.com

ملخص البحث

تم تحقيق تطور هائل في العالم بسبب ثورة المعلوماتية والاتصالات، والتي تأثرت الأنشطة القانونية والاقتصادية والاجتماعية بشكل كبير. ظهرت العديد من التطبيقات نتيجة هذه الثورة، مثل تكنولوجيا المعلومات والإنترنت العالمي، وتسبب ظهورها في وجود العديد من النزاعات. ومع انتشار استخدام تقنيات المعلومات والاتصالات في إنجاز المعاملات القانونية، بدأ التركيز على تسوية تلك النزاعات. وفي ظل عدم وجود تنظيم قانوني خاص ينظم تسوية النزاعات الناشئة عن تكنولوجيا المعلومات والإنترنت، يتم الاستناد إلى القواعد العامة لتسوية النزاعات. وتنص هذه القواعد على أن تسوية النزاعات يجب أن تتم وفقًا لإرادة الأطراف المعبر عنها صراحة أو ضمناً. وفي حالة عدم وجود إرادة واضحة، يتم تحديد القانون الواجب التطبيق بناءً على القانون الذي يرتبط ارتباطًا وثيقًا بالعقد. ويمكن أن يكون القانون الذي يرتبط بالعقد هو قانون الدولة التي ينحدر منها المتعاقدون، أو قانون الدولة التي وقع أو نفذ فيها العقد، أو يمكن تحديد القانون الواجب التطبيق بناءً على مكان تنفيذ الأداء المميز. وبسبب التحديات التي تواجه تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود المتعلقة بتكنولوجيا المعلومات والإنترنت وفقًا للقواعد التقليدية، اتجه الفقه إلى الاعتماد على القواعد الموضوعية. تتألف هذه القواعد من العادات والتقاليد والعقود النموذجية والقواعد الموضوعية التي يصدرها المشرع الوطني. تتميز هذه القواعد بأنها مرنة وقادرة على التكيف مع التقدم التكنولوجي السريع، وتعتبر قواعدًا مباشرة ونوعية وفئوية.

الكلمات المفتاحية: تنازع القوانين- القواعد الموضوعية – التكنولوجيا – قواعد الاسناد – المبادئ العامة.

The role of substantive rules in determining the law applicable to issues related to technology transfer

A.L. Ali Abdel-Saheb Abdel-Hassan Aday
College of Law, Dhi Qar University
Akram Hayawi Tohme
Ministry of Immigration and Displacement - Dhi Qar Branch
lawp1e204@utq.edu.iq
Lawyerakram48@gmail.com

Summary

Tremendous development has been achieved in the world due to the information and communication revolution, which has greatly affected legal, economic and social activities. Many applications have emerged as a result of this revolution, such as information technology and the global Internet, and their emergence has caused many conflicts. With the spread of the use of information and communication technologies in completing legal transactions, the focus began on

settling these disputes. In the absence of a special legal regulation governing the settlement of disputes arising from information technology and the Internet, general rules for settling disputes are relied upon. These rules stipulate that dispute settlement must be in accordance with the express or implied will of the parties. In the absence of a clear will, the applicable law is determined based on the law that is closely related to the contract. The law that relates to the contract may be the law of the state from which the contracting parties originate, or the law of the state in which the contract was signed or performed, or the applicable law may be determined based on the place where the distinct performance is performed. Because of the challenges facing determining the law applicable to contracts related to information technology and the Internet according to traditional rules, jurisprudence has tended to rely on substantive rules. These rules consist of customs, traditions, model contracts and substantive rules issued by the national legislator. These rules are flexible and able to adapt to rapid technological progress, and are direct, qualitative, and categorical.

Keywords: conflict of laws - substantive rules - technology - attribution rules - general principles.

المقدمة

تعتبر تكنولوجيا المعلومات ونقل التكنولوجيا من أهم القضايا التي تواجه المجتمع اليوم، حيث تشكل تلك القضايا تحديات قانونية وأخلاقية معقدة، يلعب القانون دورًا حاسمًا في تنظيم هذه القضايا، ولكن تحديد القانون الواجب التطبيق قد يكون تحديًا في حد ذاته. هنا يأتي دور القواعد الموضوعية في تحديد القانون الذي يجب تطبيقه على قضايا نقل التكنولوجيا، تُعرف القواعد الموضوعية بأنها مبادئ وقواعد توجه اتخاذ القرارات القانونية، وتعتمد على العدالة والأخلاق والقيم الأساسية، تهدف القواعد الموضوعية إلى تحقيق المساواة والعدل والتنمية المستدامة في مجال نقل التكنولوجيا. من خلال تطبيق القواعد الموضوعية، يتم تحليل المواقف والمتغيرات المختلفة لكل قضية، بما في ذلك العوامل الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والبيئية. يتم اعتبار مصلحة الجميع وتأثيرات القرارات على الأطراف المعنية في هذه القضايا. وبالتالي، يُعزز دور القواعد الموضوعية في تحقيق التوازن والعدل في تحديد القانون الواجب التطبيق على قضايا نقل التكنولوجيا. إذ تسهم تلك القواعد في توجيه صناعة التكنولوجيا وحكومات الدول في اتخاذ قرارات مدروسة ومتوازنة، تحقق الحماية القانونية للأطراف المعنية وتعزز التنمية المستدامة.

أهمية الدراسة:

إن دراسة دور القواعد الموضوعية في تحديد القانون الواجب التطبيق على قضايا نقل التكنولوجيا لها أهمية كبيرة في العديد من الجوانب، وفيما يلي بعض الأسباب المهمة لأهمية هذه الدراسة:

1. توفير العدل والمساواة: تساعد القواعد الموضوعية في ضمان تحقيق العدالة والمساواة في قضايا نقل التكنولوجيا. فهي تعتمد على مبادئ العدل والأخلاق وتأخذ في الاعتبار حقوق الأطراف المختلفة المتورطة في هذه القضايا، وبالتالي تضمن توزيع الفوائد والمخاطر بشكل عادل.

2. حماية الأطراف المعنية: توفر دراسة دور القواعد الموضوعية حماية قانونية للأطراف المعنية في قضايا نقل التكنولوجيا، فهي تسهم في تحديد القانون الذي يجب تطبيقه لحماية حقوق المخترعين والمبتكرين والمستخدمين والمجتمعات المتأثرة بنقل التكنولوجيا.
3. تعزيز التعاون الدولي: يعد نقل التكنولوجيا قضية دولية تتطلب التعاون والتنسيق بين الدول المختلفة. وبفهم دور القواعد الموضوعية، يمكن تعزيز التعاون الدولي وتوحيد المعايير والقوانين المتعلقة بنقل التكنولوجيا، مما يسهم في تحقيق التنمية المستدامة على المستوى العالمي.

أهداف الدراسة:

الدافع الأساس لهذه الدراسة يدور حول تحديد القانون الواجب التطبيق على القضايا المتعلقة بتكنولوجيا المعلومات، ويهدف البحث كذلك الى التعرف الى مجموعة من الاسئلة الاخرى المتمثلة في ما يأتي:

السؤال الاصلي للدراسة يتمثل في معرفة ماهية القواعد الموضوعية في القانون الدولي الخاص وقدرتها على حل النزاع وهل يتوفر بها عنصر الالزام؟

الأسئلة الفرعية للدراسة:

1. كيف يمكن تحديد القانون الواجب التطبيق على قضايا تكنولوجيا المعلومات والإنترنت بناءً على القواعد الموضوعية؟ وما هي التحديات التي تواجه تطبيق هذه القواعد في هذا السياق؟
2. هل توفر القواعد الموضوعية لنظام قانوني قادر على معالجة النزاعات في قضايا تكنولوجيا المعلومات والإنترنت؟ وما هو تأثير وجود عنصر الإلزام في هذه القواعد على تطبيقها وفعاليتها في حل النزاعات؟
3. ماهي اهم المبادئ المعلقة بنقل التكنلوجيا؟
4. ما هي اهم الخصائص التي تميز القواعد الموضوعية؟
5. التوصل الى جملة من الاستنتاجات والتوصيات.

مشكلة الدراسة

إن تنازع القوانين في قضايا تكنولوجيا المعلومات يثير العديد من الاشكاليات في القانون الدولي الخاص، أذ من الطبيعي أن تثور منازعات بين أطراف العقود، وتبدأ هذه الاشكاليات في معرفة القواعد القانونية الواجبة التطبيق لحل النزاع في مثل هذه العقود، ومدى قدرة القواعد التقليدية في القانون الدولي الخاص لحل النزاع بين الاطراف المتعاقدين، ومن الاشكاليات التي تحاول الدراسة معالجتها هي تحديد القانون الواجب التطبيق على قضايا تكنولوجيا المعلومات والانترنت وفق القواعد الموضوعية وهل تشكل مثل هذه القواعد لنظام قانوني قادر على معالجة النزاع الحاصل في مثل هذه العقود، ويبحث أيضاً مدى توفر عنصر الالزام في القواعد الموضوعية.

منهجية الدراسة:

سنتبع في دراسة موضوع بحثنا، منهج الدراسة المقارنة، بين القانون العراقي والقانون المصري في الدرجة الأساس، كذلك سنعالج الموضوع من خلال الاشارة الى القانون النموذجي (اليونسترال) للتجارة الإلكترونية، بالإضافة الى أنه سنتطرق إلى موقف بعض الاتفاقيات الدولية التي تكون متعلقة بالقانون الواجب التطبيق على قضايا تكنولوجيا المعلومات.

تقسيم البحث:

لغرض الاحاطة بالموضوعات الداخلة في نطاق البحث والاحاطة بجميع جوانبه القانونية، ارتأينا تقسيم الموضوع على النحو التالي:

المبحث الأول: فهم قضايا تكنولوجيا المعلومات وأهميتها في إقامة القواعد الموضوعية

المطلب الأول: تعريف تكنولوجيا المعلومات

المطلب الثاني: مفهوم القواعد الموضوعية

المبحث الثاني: تطبيق القواعد الموضوعية على قضايا تكنولوجيا المعلومات:

المطلب الأول: المبادئ العامة في القضايا المتعلقة بتكنولوجيا المعلومات

المطلب الثاني: تقييم المبادئ العامة في القضايا المتعلقة في تكنولوجيا المعلومات

المبحث الأول: فهم قضايا تكنولوجيا المعلومات وأهميتها في إقامة القواعد الموضوعية

إن بحث فهم قضايا تكنولوجيا المعلومات وأهميتها في إقامة القواعد الموضوعية، يقتضي منا أن نقوم بتعريف تكنولوجيا المعلومات وتوضيح القضايا المتعلقة بنقل بتكنولوجيا المعلومات وهذا ما سوف نقوم بهفي المطلب الأول، اما المطلب الثاني نبين القواعد الموضوعية.

المطلب الأول: تعريف تكنولوجيا المعلومات

لقد أنتشر مصطلح تكنولوجيا المعلومات وأصبح من الألفاظ والمفاهيم المرتبطة بالعلم والمعرفة والاتصالات والتقنيات والمعلومات، وسبب ذلك الشيوع أن اختلفت وجهات النظر بشأن مفهومه، بحيث أصبح ينطوي على معاني كثيرة تختلف باختلاف وجهات النظر أليه، ومن هذه المعاني طرق صنع الأشياء وعلم المكائن والآلات ومنها أيضا باعتبارها ابتكار وسائل وأساليب جديدة في العمل والإنتاج[1].

بالنسبة لتعريف تكنولوجيا المعلومات في اللغة، فلا بد من الإشارة الى أن مصطلح تكنولوجيا ليست عربية الأصل وإنما هي يونانية الأصل وتتكون من مقطعين هما(Techne) وتعني الفن والصناعة و(Logos) وتعني الدراسة والعلم[2].

وفي اللغة الفرنسية فأن كلمة تكنولوجيا تعني الدراسة الاستدلالية والمنظمة للتقنيات ولا سيما التقنيات الصناعية[3].

وفي اللغة الانجليزية فقد كان لها الأثر الكبير في شيوع هذا المصطلح، وتعني كلمة تكنولوجيا في اللغة الانجليزية علم دراسة التقنيات[4].

أما بالنسبة للمعنى الاصطلاحي للتكنولوجيا فأنها تعني الجانب التطبيقي للعلم، فمصطلح التكنولوجيا يعني تحويل النظريات العملية إلى اختراعات وابتكارات[5]، وعرفها البعض على أنها(وسيلة جوهرية من الوسائل المستخدمة في ظل منظومة الحكومة الالكترونية بهدف تطوير الإداء في ظل الاستجابة المستمرة لتطوير المرافق العامة التي تضطلع بها الدولة الحديثة)[6].

ويركز الفقه القانوني في تعرفيه للتكنولوجيا على عناصرها فذهب البعض إلى اعتبارها مال منقول معنوي غير مشمول بالحماية القانونية، وذهب البعض الأخر إلى اعتبارها التقنيات والأساليب والوسائل بمعنى التقنيات نفسها كالمعرفة الفنية ومحيطها المادي، ويذهب البعض إلى عدم وضع تعريف قانوني محدد

للتكنولوجيا بحجة أن التكنولوجيا مفهوم واسع يستحيل تحديدها ووضعها ضمن إطار قانوني الذي يتطلب أن يكون محدد المبنى والمعنى.

أما بالنسبة لتعريف التكنولوجيا في التشريعات الوطنية، فيلاحظ على التشريعات الوطنية العراقية انه المشرع لم ينظم عقود نقل التكنولوجيا لا في القانون المدني ولا في القانون التجاري.

أما المشرع المصري فقد نص في قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 في المادة 73 على تعريف نقل التكنولوجيا ولم يعرف التكنولوجيا وقد أحسن صنعا بترك هذه المهمة للفقه وإعطائه حرية واسعة في أبداء التعريفات المناسبة، ويلاحظ أن القانون اليوغسلافي الصادر في عام 1973 بشأن الاستثمارات الأجنبية ينص في المادة 12 منه على(أنه لكي يسجل عقد الاستثمار يجب أن يتضمن ميزة بإدخال طرف فنية جديدة أو تنظيما حديثا للإنتاج وهذا يشير إلى أن المشرع اليوغسلافي نص على التكنولوجيا من خلال عنصر الإدارة الحديثة التي تنظم الإنتاج والفن الصناعي الحديث[7].

ويلاحظ مما تقدم على التعريفات القانونية انه ليس للتكنولوجيا تعريف قانوني ليجعلها محل للدراسات القانونية، وإنما أصبحت لها محلا عندما صارت محلا للانتقال من خلال الأطر القانونية المتمثلة في العقود الدولية التي تطورت تطور كبير لتواكب تطور النظام الاقتصادي الدولي في السنوات الأخيرة وبما يتناسب رغبة الدول في تحقيق التنمية الاقتصادية والتكنولوجية سواء كانت العقود يبرمها أشخاص من القانون الخاص أو العقود التي يبرمها أشخاص القانون العام[8].

يقصد بعقود نقل التكنولوجيا هي عبارة عن أتفاق يلتزم بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل معلومات فنية إلى مستورد التكنولوجيا لاستخدامها في طريقة صنع سلعة معينة أو تطويرها أو تشغيل آلات أو أجهزة أو تقديم خدمات، ولا يعتبر نقلا للتكنولوجيا بيع أو شراء أو تأجير السلع[9].

وعلى الرغم من حداثة هذا النوع من العقود ألا انه يعتبر صورة جديدة من صور العقود التجارية الغير مسماة، ألا أنه فوق ذلك أعتبر من العقود المسماة في القانون التجاري المصري النافذ رقم (17) لسنة 1999، وعرف المشرع المصري في هذا القانون عقد نقل التكنولوجيا في المادة (73) بأنه:

(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 للتكنولوجيا بيع أو تأجير أو استئجار السلع، ولا ببيع العلامات التجارية أو الأسماء التجارية أو الترخيص باستعمالها إلا إذا ورد ذلك كجزء من عقد نقل التكنولوجيا أو كان مرتبطاً به).

ويمتاز هذا النوع من العقود بتنظيم قانوني له بعد اقتصادي وسياسي واجتماعي مع احتفاظ هذا النوع من العقود بنفس خصائص العقود الأخرى، من ناحية الرضا وسلامة الإرادة من العيوب وأهلية الأطراف وكذلك بتوفر الأركان العامة للعقد المحل والرضا والسبب وكونه ملزم للجانبين ومن عقود المعاوضة وعقود المدة[10].

وبالإضافة الى هذه الخصائص فأن عقود نقل التكنولوجيا تتميز ببعض الخصائص التي ترجع إلى الطبيعة القانونية الخاصة ومن هذه الخصائص ما يأتي:

1-عقود ذات نظام قانوني خاص

وهذه أهم ميزة في عقود نقل التكنولوجيا ويترتب علها آثار قانونية خطيرة حيث أن المبادئ القانونية لهذه العقود من جهة أبعادها وآثارها وآلية تنفيذها من مجموع القواعد المتعارف عليها في التجارة الدولية، بالإضافة إلى الاتفاقيات التي تتم بين أطراف هذه العقود، ويترتب على هذه الميزة آثار خطيرة من حيث أيراد

شروط مقيدة للمتلقي والتي تفرض علية فيذعن لكونه بحاجة ماسة لهذه العقود، وتكون هذه الشروط من صنع الدول المتقدمة والتي تعد الطرف الأقوى في العقد[11].

2-عقود نقل التكنولوجيا من العقود التي تتميز بخصوصية المحل فيها حيث يعتبر المحل في عقود نقل التكنولوجيا هي التكنولوجيا نفسها، بمعنى أن المحل هو الأداء الذي اتجهت أليه أرادة الأطراف[12].

ويتميز المحل في عقود نقل التكنولوجيا باعتباره حق المعرفة بأنه عبارة عن مال معنوي منقول بالإضافة إلى أنه يتسم بالطابع السري لحق المعرفة، ويتميز حق المعرفة باعتباره المحل في عقود نقل التكنولوجيا بأنه غير خاضع لحماية قانونية خاصة وهو بهذه الميزة يختلف عن براءة الاختراع[13].

3-دولية وتجارية عقود نقل التكنولوجيا

الخصيصة الثالثة لعقود نقل التكنولوجيا هي انه دولي إي أن المشرع حدد النطاق الذي تشمله من خلال طبيعة طرفي العقد دون النظر الى جنسية أي من هما، بمعنى انه يعتبر دولي أذا كان موضوع الاتفاق هو نقل التكنولوجيا عبر حدود دولة ما حتى ولو كان طرفي العقد من جنسية واحدة، ويعتبر عقد نقل التكنولوجيا عقد تجاري لخضوعه لنظرية المشروع ونظرية التداول.

4-خصوصية أطراف عقد نقل التكنولوجيا

يعتبر الطرف في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا من الأمور الهامة، وذلك لأهمية المسائل التي تثيرها جنسية الأطراف ومنطقة أبرام العقد ومعرفة جنسية الطرفين في العقد لها أهمية في تحديد القضاء المختص في حالة حدوث نزاعات ومعرفة القانون الواجب التطبيق، والطرف في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا قد يكون شخص طبيعي وقد يكون شخص معنوي مؤسسة أو دولة، وغالبا ما يكون الطرف في الدول النامية هي الدولة أو إحدى المؤسسات التابع لها بعكس الدول المتقدمة لا تكون الدولة طرف في العقد في أغلب الأحوال[14].

المطلب الثاني: مفهوم القواعد الموضوعية

في أواخر القرن التاسع عشر، أخذ فقهاء القانون الدولي الخاص يدعون إلى ضرورة الأخذ بالقانون الموضوعي، حيث أصروا على أيجاد قواعد مشتركة لحل المسائل العالقة بين الدول، ويجب أن تكون هذه القواعد واضحة المعالم لتسهيل تطبيقها باعتبارها تتميز بالقوة لأتصالها بالموضوع، وتعمل على تحقيق المصلحة العامة، وتبين القانون بصورة أكيدة سلفاً[15].

وقد عُقدة الكثير من الاتفاقيات بين الدول[16]، في سبيل الوصول إلى وضع وتوحيد المبادئ ذات الطابع الدولي لتنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبي[17]، ولمعرفة مفهوم القواعد الموضوعية سوف نقوم ببحث ماهية القواعد الموضوعية ونبين العوامل التي ساعدتها على الضهور على النحو الاتي:

اولاً: ماهية القواعد الموضوعية

لبحث ماهية القواعد الموضوعية يستلزم تعريف القواعد الموضوعية وذكر الخصائص التي تتمتع بها هذه القواعد وهذا ما سوف نقوم به تباعاً.

- تعريف القواعد الموضوعية

هي تلك القواعد التي تنظّم العلاقات الدولية الخاصة المعروضة على القاضي، والتي يطبق عليها قانونه الوطني مباشرةً دون المرور بقواعد تنازع القوانين[18]، وتتمثل القواعد الموضوعية في جملة من العادات التي ظهرت في المجتمع الدولي وعملت الهيئات والمستخدمين على تطويرها[19].

وتتميز القواعد الموضوعية بطابعها غير الرسمي للتطبيق، لأنها تنشأ تلقائياً، أي وليدة الأنشطة والممارسات العادية في الوسط المهني بعيداً عن السلطات التشريعية التابعة للدول[20].

ويطلق الفقه على القواعد الموضوعية تسميات متعددة في القانون الدولي الخاص، فالبعض يطلق عليها(قانون التجار) لأن التجار هم الذين يقومون بوضع هذه القواعد، والبعض يطلق عليها (قانون الشعوب) ويعللون في أن الشعوب هي من تضع هذه القواعد وليس السلطات التشريعية في الدول[21]، والبعض يطلق عليها قواعد التطبيق الفوري المباشر، وذلك لأنها تقضي بالحل المباشر والفوري للتنازع[22].

والقواعد الموضوعية تظهر أما على شكل قواعد متعلقة بعقود التجارة الدولية، والتي توضع لتنظم فئة ونوع معين من الأشخاص، لذلك توصف بأنها نوعية بالنظر إلى العقود التي تكون موضع تطبيقها، أو على شكل قواعد ذات ضرورة والتي توضع لتنظيم الشؤون السياسية والاقتصادية داخل إقليم الدولة، أي أنها خصصت في الأساس لحكم العلاقات الوطنية، ولكن التطبيق العملي لها أكسبها مرونة فامتدت لحكم العلاقات الخارجية إضافة لحكمها العلاقات الوطنية ابتداء.

وتطبيق هذه القواعد الضرورية يحكم العلاقات الخارجية طالما كان التطبيق ضروري، ومثل هذه القواعد هي القواعد الخاصة بحماية العمال والمُستهلك والتي تطبق في إقليم الدولة تطبيقاً إقليمياً على الوطنيين والأجانب المقيمين في إقليم الدولة[23].

- خصائص القواعد الموضوعية

تتميز القواعد الموضوعية ببعض الخصائص التي تميزها عن غيرها من القواعد الأخرى وهذه الخصائص هي ما يأتي:

1. تعتبر القواعد الموضوعية قواعد مُباشرة

إن القواعد الموضوعية تقدم حلولاً مباشرة، حيث أن القاضي أو المحكم يطبق هذه القواعد على المنازعات مباشرةً، وهذه الميزة في القواعد الموضوعية تميزها عن قواعد الإسناد، حيثُ أن قواعد الإسناد تعتبر قواعد غير مباشرة، فهي لا تفصل في النزاع المُثار وإنما ترشد القاضي أو المحكم إلى القانون الواجب التطبيق[24].

2. تعتبر القواعد الموضوعية قواعد فئوية ونوعية

فهي تعتبر قواعد فئوية لأنها تخاطب فئة معينة، وهذه الفئة تتمثل في المتعاملين في نطاق التجارة الدولية[25]، وتعتبر القواعد الموضوعية قواعد نوعية لأن قواعدها وأحكامها لا تنظم إلا نوعاً معين من المسائل والمعاملات وهي تلك المتعلقة والناشئة في مجال التجارة الدولية[26].

والفئوية والنوعية تظهر قصور القواعد الموضوعية وأنحصارها على قواعد دون قواعد أخرى، وهي بذلك تختلف عن قواعد تنازع القوانين الذي تغطي كافة المسائل الدولية الخاصة[27].

3. تعتبر القواعد الموضوعية قواعد تلقائية النشأة

القواعد الموضوعية قواعد تلقائية النشأة من حيث الصدور والتطبيق، فهي تلقائية من حيث الصدور لأنها خرجت من مجتمع معين وفق شروط معينة دون المرور بالشروط المطلوبة لصدور قانون معين[28]، وهي قواعد تلقائية من حيث التطبيق لأن تطبيقها لا يحتاج إلى تدخل القضاة في العمل ولا تهيمن أي سلطة في دولة معينة على نشاطها أو تحديد عملها أو توجيهها[29].

وتحقق الميزة في القواعد الموضوعية تحقق لها مزايا عديدة، وهي أن تطبيق ما جرى من أعراف وعادات في التجارة الألكترونية ينسجم مع الطبيعة الخاصة للشبكة العالمية الرقمية التقنية، ويتفق مع توقعات الأطراف على الشبكة العالمية، بالإضافة ألى ذلك فأن التلقائية في القواعد الموضوعية جعلتها مرنة تتحسن وتتأثر بكل ما يطرأ من تغيرات على شبكة الأنترنت[30].

وإذا كانت القواعد الموضوعية قواعد تلقائية، كما بينا فأنها بذلك تختلف عن قواعد الإسناد الذي يفترض لأعمالها أن يكون هناك اعتداء على الحق، وأن يكون هناك دعوى رفعت على الحق المُعتدى عليه أمام القاضي، وغير ذلك لا يمكن الرجوع إلى ذلك المنهج وأعماله من أجل تحديد القانون الواجب التطبيق[31].

4. تعتبر القواعد الموضوعية قواعد عبر دولية

وهذه الميزة في القواعد الموضوعية تأتي من طبيعة المعاملات التي تقوم هذه القواعد بحكمها، أذ تتم هذه القواعد عبر حدود الدول وتتصل بأكثر من دولة واحدة في وقت وأحد[32]، وهي في نفس الوقت ليس من وضع هيئة أو منظمة دولية[33].

ثانياً: العوامل التي ساعدت القواعد الموضوعية على الظهور

هناك العديد من العوامل التي ساعدت في ظهور القواعد الموضوعية، كقواعد حل للتنازع الحاصل بين القوانين وخصوصاً على العقود المتعلقة بقضايا تكنولوجيا المعلومات والأنترنت، وتتمثل هذه القواعد في ما يلي:

1. حاجة التجارة الدولية

بسبب الخلاف بين القواعد القانونية الوطنية وعدم ملائمتها لحاجة التجارة الدولية وعدم توافقها مع الحياة الدولية للإفراد، ظهرت الحاجة إلى قواعد وحلول موضوعية تكون ملائمة في حكمها مع المعطيات الدولية الحديثة وتكون في حكمها غير متعارضة مع القوانين الوطنية[34].

بالإضافة إلى عدم الملائمة في التجارة الدولية، فأن القواعد القانونية المتاحة لحل التنازع غير كافية وفيها نقص لمعالجة التنازع الحاصل بين القوانين، وخصوصاً بالنسبة للعقود الألكترونية حيث يواجه تطبيق القواعد التقليدية على مثل هكذا عقود إشكاليات وصعوبات عديدة[35].

وساعد في ظهور القواعد الموضوعية كقواعد حل لنزاع لمعرفة القانون واجب التطبيق، تفويض هذه القواعد للمحكم في الصلح، فهي لا تلزم المحكم بتطبيق قانون معين على النزاع بل أن المحكم له الحرية بتطبيق أي قانون، وبهذا يكون المحكم متحرراً من القيود الموجودة في القوانين الداخلية[36].

2. قواعد الإسناد:

كانت قواعد الإسناد تحتل مركزاً مميزاً في حل التنازع الذي يقع في القوانين بين الدول، إلا أنه وبسبب ما تمتاز به هذه القواعد جعلها تفقد مكانها الأساسي في حل التنازع بين القوانين[37]، فعند بحثنا قواعد الإسناد ذكرنا أنها تتميز بأنها قواعد غير مباشرة في حل التنازع، وإنما تكتفي فقط بالإشارة إلى القانون الواجب التطبيق، حيث أن حل التنازع وفقاً لقواعد الإسناد يتم من خلال ربط النزاع بأحد القوانين المتنازع فيها.

حيث أن قواعد الإسناد تشير ألى تطبيق القانون الواجب التطبيق بطريقه يمكن أن يقال عليها معصوبة العينين، ولا تكون متلائمة لحاجات التجارة الدولية، حيث أنها تتبع عند حلها لتنازع القوانين طريقة بدائية، وهذا مما شجع الدول ألى صياغة قواعد قانونية مباشرة[38].

وأخيراً يمكن القول أن التقنيات الحديثة قد أغلقت الأبواب بوجه تطبيق المنهج التقليدي في حل تنازع القوانين القائم على قواعد الإسناد والذي يقوم على التركيز المكاني للعقد والذي لا يتلاءم مع العقود الحديثة الذي تقوم في نطاق الكتروني غير محسوس مكانياً ولم يبقَ إلا طريق واحد من الطرق التقليدية في اختيار القانون الواجب التطبيق ألا وهو اختيار القانون الواجب التطبيق من قبل أطراف العقد[39].

3. الرغبة في التكيف القانوني المجرد:

أن المحكم أثناء نظره النزاع المطروح أمامه يهدف إلى أن يكون القرار الصادر غير مستند إلى نظام قانوني لأحد أطراف النزاع، لأبعاد الشك عنه في التحيز لنظام قانوني معين، لذلك نجد أن المحكم أثناء نظره النزاع يستند إلى القواعد والأفكار العامة المعروفة في كافة النظم القانونية لكي يصبغ على القرار الصبغة العالمية[40].

ويشير البعض الى أنه متى كان قرار المحكم لا يمت بصلة الى القوانين الداخلية، بل كان مستند الى العادات والتقاليد، فأن ذلك الامر يجعل التحكيم التجاري الدولي حراً طليقا.

المبحث الثاني: تطبيق القواعد الموضوعية على قضايا تكنولوجيا المعلومات:

نتيجة للعجز الذي يواجه تطبيق القواعد الوطنية في تحديد القانون الواجب التطبيق على القضايا المتعلقة بالتكنولوجيا، فقد ذهب جانب من الفقه إلى تطبيق القواعد الموضوعية في التجارة الدولية عند غياب شرط اختيار القانون الواجب التطبيق من قبل الأطراف المتعاقدين[41].

ويؤكد الفقه قوله بتطبيق القواعد الموضوعية للتجارة الدولية على العقود المتعلقة بالتكنولوجيا بأن هذه القواعد تُعتبر أكثر ملائمة مع هذه العقود، وأن تتطور هذه العقود سيكفل مزيداً من الحماية القانونية لمصلح الأطراف في مثل هذه العقود[42].

وقد أكدت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي اليونسترال رأي الفقه بتطبيق القواعد الموضوعية، حيث أشارت إلى أنه بالإمكان تطبيق المبادئ العامة للقانون أو المشتركة بين الأنظمة الموجودة في العالم على العقود المتعلقة بالتكنولوجيا بشرط أن تكون إرادة المتعاقدين في العقد الدولي لنقل التكنولوجيا متجهة إلى ذلك الأختيار[43]، وتتجه أحكام التحكيم إلى تطبيق القواعد الموضوعية أيضاً في حالة عدم الأختيار من جانب المتعاقدين.

بالإضافة إلى ما تم ذكره في ما يتعلق بتطبيق القواعد الموضوعية على قضايا تكنولوجيا المعلومات والأنترنت، فأن الدول قد تلاحظ إلى أنه من الأفضل بالنسبة لها أن لا تخضع العقود المتعلقة بتكنولوجيا المعلومات إلى القانون الوطني الداخلي لهذه الدول المتعاقدة، بل تخضعها إلى المبادئ القانونية المشتركة، ومثال على ذلك عقود الشراكة الألمانية الفرنسية المسماة (سار-لورين)[44].

وتشكل معرفة المبادئ العامة بشكل عام صعوبة بالغة، وتزداد هذه الصعوبة في العقود المتعلقة بالتكنولوجيا، بسبب التداخل في ما بين هذه المبادئ والغموض الذي يحيطها، ويوجد معيارين لمعرفة ما هو مبدأ عام من عدمه، الأول يكمن في النظر إلى الأنظمة القانونية الموجودة في التشريعات اللاتينية والأنجلوسكسونية والجرمانية والإسلامية، والبحث فيما تم تقنينه في تلك الأنظمة وسار القضاء عليه وأصبح من المبادئ العامة فيه[45].

والمعيار الثاني الذي يمكن الأستناد إليه في معرفة ما يتمثل من المبادئ العامة من عدمه هو النظر ألى ما سار عليه العمل في هيئات التحكيم الدولية من القواعد القانونية والتي تواتر العمل بها حتى أصبحت تلك القواعد من المبادئ العامة[46].

ويمكن أجمال المبادئ العامة في القضايا المتعلقة بتكنولوجيا المعلومات في المبادئ المتعلقة بحرية المتلقي للتكنولوجيا في استغلال مشروعه التجاري، والمبادئ العامة بمقابل التكنولوجيا، وللإحاطة بهذه المبادئ سوف نقوم بتوضيحها في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فسوف نقوم فيه بتقييم هذه المبادئ ونبين مدى انطباقها والاعتماد عليها في اختيار القانون الواجب التطبيق.

المطلب الأول: المبادئ العامة في القضايا المتعلقة بتكنولوجيا المعلومات

يمكن إجمال هذه المبادئ والتي منها ما يتعلق بحرية المتلقي للتكنولوجيا ومنها ما يتعلق بمقابل التكنولوجيا في ما يأتي.

1. مبدأ حرية المتلقي في استغلال مشروعه:

هذا المبدأ يعني أن المتلقي للتكنولوجيا الحرية الكاملة في التصرف وعمل شبكة توزيع لمنتجاته دون أن يكون هناك تدخل من قبل مورد التكنولوجيا، وبالثمن الذي يطلبه المتلقي ويكون باطل أي شرط يحرم أو يمنع من تحقيق هذا الحق لمتلقي التكنولوجيا[47].

وقد استقر العمل في التشريعات الوطنية على احترام هذا المبدأ والأخذ به، فيلاحظ أن القانون الفنزويلي لعام 1975 في المادة(1/ه ط)قد أخذ بهذا المبدأ، حيث يحظر هذا القانون الشروط التي تلزم المتلقي في بيع منتجاته، وأخذ به أيضا التشريع الزمبي في المادة(16 ف ج) من قانون التنمية الصناعية لعام 1977م، وأخذ به أيضاً القانون الارجنتيني للاستثمار لعام 1977 في المادة 28 منه، وسار العمل في القضاء على الحكم بعدم مشروعية الشروط التي تكون مخالفة لهذا المبدأ[48].

2. مبدأ حرية البحث وتطوير القدرات التكنولوجية

يعني هذا المبدأ أن من حق متلقي التكنولوجيا القيام بعمل كل ما من شأنه أن يؤدي ألى تطوير المشروع التكنولوجي المتعاقد عليه وينهض به ليكون مناسب للظروف المحلية لدولة المتلقي، ويكون باطلاً أي شرط أو عمل من شأنه أن يؤدي ألى منع المتلقي من القيام بالعمل الذي يطور مشروعه[49].

وقد جرى العمل على هذا المبدأ حيث أخذت به تشريعات الدول ومن هذه التشريعات، التشريع الأرجنتيني الذي منع من تسجيل العقود الذي يكون فيها نصوص تحد من حرية المتلقي في تطوير مشروعه وذلك في المادة 10، وأخذ به أيضا القانون البرازيلي رقم 15 لسنة 1975 في المادة 2 منه[50]، وكذلك أخذ به التشريع الاسباني في الفرع الاول (1/2)منه لعام 1973، والتشريع اليوغسلافي لعام 1977 في المادة 37 ف1 من قانون نقل التكنولوجيا.

وقد نص التشريع المصري على عدم جواز حرمان المتلقي للتكنولوجيا من حقه في تطوير مشروعه وإدخال التحسينات في قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 في المادة 75 (ف ب)[51].

3. مبدأ حرية المتلقي في استخدام التكنولوجيا

إن أغلب التشريعات نصت على بطلان أي شرط من شأنه أن يؤدي الى فرض قيود على المتلقي تحد من الإنتاج أو تحدد سعر البيع وسواء كان التحديد في السوق الداخلي أو الخارجي، ومن هذه التشريعات التي حرمت تقييد متلقي التكنولوجيا من استخدام مشروعه، القانون الإسباني لعام 1972 الفرع 3 ف6، والقانون

البرتغالي الذي يعد هذه الشروط باطلة طبقاً لنص المادة 1/28 من القانون الصادر في عام 1977 الخاص بالاستثمار الأجنبي[52].

وقد حرّم المشرع المصري جميع الشروط التي تقيد من حق المتلقي في استغلال مشروعه في المادة 6 ف د من مشروع قانون نقل التكنولوجيا.

وينبغي ملاحظة أن بطلان شرط تقيد حرية المتلقي في استخدام مشروعه يكون ساري المفعول حتى بعد انتهاء العقد بين المورد والمتلقي، ولا يؤثر على هذا الشرط أيضاً فقدان التكنولوجيا سريتها[53].

4. مبدأ حرية المتلقي في الإدارة واختيار العاملين والدعاية والإعلان

إن هذه المبادئ تدخل في المبادئ التي تتعلق بحرية المتلقي في استغلال مشروعه، ونبدأ بحرية المتلقي في الإدارة، حيث يعد من المبادئ الأساسية في العقود المتعلقة بالتكنولوجيا.

والغرض من هذه المبدأ في مثل هذه العقود يتمثل في أنه أذا بقيت الإدارة في يد الشركات الأجنبية سوف يؤدي ذلك ألى التبعية وعدم الاستقلال وذلك لان التبعية الاقتصادية يتبعها التبعية السياسية،

وقد أشارت ألى هذا المبدأ أغلب التشريعات في البلدان الوطنية، ومثال على ذلك قانون مكافحة تقييد المنافسة في ألمانيا الاتحادية لعام 1957 في المادة 20 منه حيث نصت على أن يحظر على مورد التكنولوجيا أن يتدخل في تنظيم أعمال المتلقي أو يراقب جودة الإنتاج ما لم يكن المتلقي يقوم باستخدام نفس العلامة التجارية الخاصة بالمورد[54].

وأشار المشرع المصري في قانون التجارة المصري في المادة (75/ ف ه) ألى جواز أبطال هذا الشرط لأن فيه نوع من السيطرة على المتلقي ويمثل عائقاً إمام نقل التكنولوجيا[55].

وبالإضافة إلى مبدأ حرية المتلقي في الإدارة فأن المتلقي له الحرية في اختيار العاملين وأساس هذا المبدأ أي اختيار العاملين إلى الرغبة في اكتساب التكنولوجيا وتدريب العاملين، لذلك فأن المتلقي للتكنولوجيا الحرية الكاملة في اختيار العاملين[56].

ولا يمكن مخالفة مبدأ حرية المتلقي في اختيار عامليه، حيث يُعد باطلٌ كل ما شأنه أن يؤدي إلى تقيد حرية المتلقي في اختيار عامليه، وقد أكدت هذا المبدأ اتفاقية روما لعام 1957 في المادة 2/1/48 حيث نصت على حرية العمال في التنقل داخل السوق مع إلغاء أي تمييز من شأنه أن يؤدي إلى المفاضلة بين العمال على أساس الجنسية[57].

ويضاف إلى حرية المتلقي في الإدارة وحريته في اختيار العاملين، حريته في الدعاية والإعلان، فالأصل أن المتلقي له الحرية الكاملة في الدعاية وطبع الصور والإعلانات وكل ما يساعده في الترويج لمشروعه، ويجوز إبطال إي شرط يقّيد حرية المتلقي ويمنعه من الدعاية والإعلان لمشروعه، وللمورد الحق بعدم الكشف والإعلان عن سر تركيبته أذا كان المُتعاقد عليه مع المتلقي يتضمن معارف فنية تدخل في صناعته[58].

5. مبدأ تحديد مدة العقد والحق في الامتناع عن دفع مقابل للتكنولوجيا عند زوال سريتها:

تعتبر المدة في عقود نقل التكنولوجيا من المبادئ المستقرة في مثل هذه العقود، حيثُ نصت عليها أغلب التشريعات في العالم ومثال على ذلك التشريع الفلبيني حيث نص في المادة 1 من القرار الجمهوري رقم 1520 لسنة 1978 على أن لا تزيد المدة على خمس سنوات وأن لا يتضمن العقد فقرة تقضي بتحديده تلقائياً،

وكذلك التشريع الأرجنتيني في قانون نقل التكنولوجيا في المادة 12 الذي نص على أن مدة العقد لا تزيد على خمس سنوات حتى وإن لم ينص في العقد[59].

أما بالنسبة ألى حق المتلقي في الامتناع عن دفع مقابل للتكنولوجيا فيلاحظ أن أغلب التشريعات الوطنية في العالم قد نصت على أنه أن من حق المتلقي الامتناع عن دفع مقابل للتكنولوجيا إذا فقدت التكنولوجيا سريتها، بالإضافة إلى ذلك فأن بعض التشريعات قد زادت من أهمية هذا حيث نصت على أنه من حق المتلقي الامتناع عن دفع مقابل للتكنولوجيا بعد انقضاء فترة معينة، ومن هذه التشريعات التشريع في قانون نقل التكنولوجيا الصادر في عام 1973، وكذلك التشريع البريطاني في قانون البراءات لعام 1977، وكذلك من نص عليه التشريع اليوغسلافي في المادة 37 من القانون الصادر في عام 1908 الخاص بنقل التكنولوجيا[60].

المطلب الثاني: تقييم المبادئ العامة في القضايا المتعلقة في تكنولوجيا المعلومات

إن تطبيق المبادئ العامة على القضايا المتعلقة بتكنولوجيا المعلومات والاعتماد عليها في معرفة القانون الواجب التطبيق لا يتعارض مع القوانين في الدول المتعاقدة لأن هذه القواعد تقوم بتطبيق الإحكام العامة والأساسية المتعارف عليها في جميع الدول.

وبعد أن أصبحت هذه المبادئ من المناهج التي يمكن الاعتماد عليها في اختيار القانون الواجب التطبيق، وبالخصوص في العقود المتعلقة بالتكنولوجيا، ظهرت الحاجة ألى وضع الضوابط القانونية لهذه القواعد، وخصوصاً بعد أن نظمتها أغلب التشريعات[61]، وكذلك طبقها المحكمون[62]، لكي تكون هذه القواعد بمثابة منهج يمكن الاعتماد عليه في القضايا المتعلقة بالتكنولوجيا[63].

بالإضافة إلى ضرورة وضع تنظيم قانوني لهذه المبادئ، فأن مؤيدي هذا المبدأ يطالبون أيضاً بضرورة التوسع في هذه الفكرة والتحرر من النهج التقليدي لكي لا تخضع العقود المتعلقة بالتكنولوجيا لأحد القوانين الداخلية للدول المتعاقدة، وتكون خاضعة لنظام قانوني يكون أفضل وأكثر تطوراً[64].

وعلى الرغم مما تتميز به القواعد الموضوعية باعتبارها نهجاً جديداً من المناهج التي يمكن الاعتماد عليها في معرفة القانون الواجب التطبيق، إلا أن تطبيقها على العقود المتعلقة بتكنولوجيا فيه بعض المآخذ والتي تتمثل في ما يأتي:

الانتقاد الأول على هذه العقود يتمثل في أن هذه القواعد لا تمثل نهجاً قانونياً متكاملاً وفق رأي أصحابها فهي لا تحتوي على قواعد كافية يمكن الاعتماد في تغطية جميع المسائل المتعلقة بقضايا تكنولوجيا المعلومات، ومثال على العقود التي لا تشملها ولا يمكن إن تغطيها مثل هذه العقود، القواعد المتعلقة بالأهلية، والقواعد المتعلقة بالتقادم المسقط والفوائد التأخيرية والتراضي[65].

وللطبيعة الخاصة بهذه العقود حيث أنها تُبرم بين الدول والشركات الخاصة التي تقوم بتزويد هذه الدول بالتكنولوجيا، هذه الطبيعة تجعل مثل هذه العقود لا يمكن أن تخضع للمبادئ العامة في التجارة الدولية، لأن هذه المبادئ وضعت لتقوم بحل المسائل بين الأشخاص الخاصة ولا يمكن أن تحكم الدول بمفهومها العام.

ويأخذ على المبادئ العامة ندرتها وصعوبة التعرف على ما هو مبدأ عام من عدمه وقصورها على حسم كافة المنازعات، وأخيراً يتعارض الأخذ بها مع ما هو معروف من حقوق الدولة والمتمثل بحقها بتعديل قوانينها، فلا يمكن أن تبقى على نفس القوانين والإحكام لفترة طويلة حيث يعد ذلك انتهاك لسيادة الدولة[66].

الخاتمة

القواعد الموضوعية هي تلك القواعد التي توفر حلًا موضوعيًا للعلاقات الدولية الخاصة، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، وذلك وفقًا لقواعد الإسناد، تتميز القواعد الموضوعية بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن بقية القواعد في القانون الدولي الخاص. على الرغم من وجود اختلاف في الرأي بشأن مدى منح القواعد الموضوعية الصفة القانونية كمنهج جديد في العلاقات التجارية الدولية، إلا أن الاتجاه السائد يشير إلى أن القواعد الموضوعية تتميز بالعمومية والتجريد، وتكون مصحوبة بعقوبة تفرضها السلطة المختصة عند الحاجة. كما تتميز بأنها قواعد طائفية ونوعية، حيث تختص في حل مشاكل عقود التجارة الدولية. وتتميز أيضًا بأنها تنشأ تلقائيًا، وتظهر أهميتها في توفير حلول موضوعية مباشرة للنزاعات التي تناسب الروابط الدولية. وتبدو الصفة المباشرة للقواعد الموضوعية من خلال مصادرها المتعددة مثل العادات والأعراف والمبادئ العامة للقانون. فالقواعد الموضوعية تستمد قوتها من إرادة الأطراف المتعاقدة ذاتها، وتتمثل اهم النتائج والمقترحات التي توصلنا اليها بما يلي:

النتائج:

1. لا يوجد تنظيم قانوني خاص للعقود المتعلقة بالتكنولوجيا، على الرغم من أهمية هذه العقود في الوقت الحاضر. وبالتالي، فإن هذه العقود تُعتبر غير محددة بشكل واضح في القوانين والتشريعات القائمة.
2. عدم وضع قوانين واضحة ومحددة للحماية القانونية للملكية الفكرية والابتكار في العديد من الدول، ومنها العراق. وبالتالي، يواجه أصحاب المشاريع التكنولوجية صعوبات في حماية حقوقهم وابتكاراتهم، وقد تؤثر هذه الثغرات في استثمار التكنولوجيا وتطويرها في تلك الدول.
3. نقص في التوعية والمعرفة بشأن الجوانب القانونية المتعلقة بالعقود التكنولوجية في العديد من الدول، بما في ذلك العراق، مما يتسبب في عدم وعي الأطراف المتعاقدة بحقوقهم والالتزامات المترتبة عليهم في هذه العقود.
4. عدم وجود آليات فعالة لتسوية النزاعات المتعلقة بالعقود التكنولوجية في العديد من الدول، بما في ذلك العراق، مما يزيد من تعقيدات حل النزاعات ويؤثر سلبًا على الاستقرار وتطوير القطاع التكنولوجي.
5. القوانين والتشريعات الموجودة في بعض الدول قد تكون قديمة وغير متوافقة مع التطورات التكنولوجية الحديثة، مما يترك العديد من الثغرات والتحديات في تطبيقها على العقود التكنولوجية.
6. لا تشكل القواعد الخاصة بالتجارة الدولية(القواعد الموضوعية)نظاماً قانونياً متكاملاً فهي لا تحتوي على قواعد كافية لحل النزاعات وبالخصوص بالعقود المتعلقة بالتكنولوجيا، لوجود نقص في هذه القواعد بالإضافة الى اختلاف تطبيق هذه القواعد فيما بين الدول.

المقترحات

1. في ظل عدم وجود تنظيم قانوني خاص للعقود المتعلقة بالتكنولوجيا في التشريع العراقي نقترح أن يقوم المشرع بتنظيم نظاماً قانونياً لعقد نقل التكنولوجيا يستهدف حماية المصالح الوطنية، دون المساس بالمصالح المشروعة لمورد التكنولوجيا، وبحيث يضمن في الوقت نفسه للمستورد العراقي استيعاباً حقيقياً للتكنولوجيا.
2. التوعية والتثقيف: يجب زيادة وعي الأطراف المتعاقدة والمجتمع بشكل عام بأهمية القواعد الموضوعية وتأثيرها على تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود التكنولوجية.
3. التعاون الدولي: ينبغي تعزيز التعاون الدولي والتبادل المعرفي في مجال تشريع العقود التكنولوجية للاستفادة من تجارب الدول الأخرى وتحقيق التنسيق والتوافق العالمي.
4. حماية البيانات والخصوصية: يجب وضع قواعد تهدف إلى حماية البيانات والخصوصية في العقود التكنولوجية، وتعزيز الأمان والثقة فيما يتعلق بالتكنولوجيا الحديثة.

5. تشجيع الابتكار والاستثمار: يجب تطوير التشريعات التي تشجع على الابتكار وتعزز الاستثمار في قطاع التكنولوجيا، مما يسهم في تنمية الاقتصاد وخلق فرص عمل جديدة.
6. تطوير القضاء والمحاكم: يجب تدريب القضاة والمحامين على قضايا العقود التكنولوجية وتزويدهم بالمعرفة والمهارات اللازمة لفهم وتطبيق القوانين في هذا المجال المعقد.

هوامش البحث:

([1]) صلاح الدين جمال الدين، عقود نقل التكنولوجيا، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص33-42.
([2]) يوسف عبد الهادي خليل الأكيابي، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص، (أطروحة دكتوراه في فرع الحقوق) كلية الحقوق، جامعة الزقايق، 1989، ص22.
([3]) أنس السيد عطية، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا الى الدول النامية من الوجهة القانونية (أطروحة دكتوراه في فرع الحقوق)، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 1996، ص16.
([4]) وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا (الالتزامات المتبادلة والشروط التقيدية)، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009 ص23.
([5]) السيد مصطفى احمد أبو الخير، عقود نقل التكنولوجيا، ط1، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006 ، ص12.
([6]) أحمد يوسف عاشور الحديدي، أثر التكنولوجيا الحديثة على الوسائل القانونية لجهة الإدارة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2017، ص16.
([7]) وليد عودة الهمشري، المصدر السابق، ص32-33.
([8]) مرتضى جمعة عاشور، عقد الاستثمار التكنولوجي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص32.
([9]) إبراهيم سيد أحمد، عقد نقل التكنولوجيا فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية، مصر،2012، ص41.
([10]) سوزان غازي مصطفى، غازي، القانون الواجب التطبيق على الاستثمار الاجنبي في الجزائر، رسالة ماجستير في فرع الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، 2016، ص51.
([11]) وليد عودة الهمشري، المصدر السابق، ص41.
([12]) ياسر باسم ذنون السبعاوي و صون كل عزيز عبد الكريم، (الطبيعة القانونية لعقود نقل التكنولوجيا)، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد الثامن، العدد(29)، 2006، ص17.
([13]) مصطفى احمد أبو الخير، المصدر السابق، ص161-163.
([14]) محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية-المجلد الأول-عقود التجارة الدولية في مجال التجارة الدولية ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2008 ، ص125.
([15]) خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق في جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010.، ص54.
([16]) ومن هذه الاتفاقيات التي عقدت لتوحيد المبادئ العامة في القانون الدولي الخاص، اتفاقيات لاهاي لعام 1955 و1964 و1986، واتفاقية فينا لعام 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع.
([17]) أيت عبد الوهاب و خرفلاوي سهيلة، القانون الواجب التطبيق على منازعات عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة _بجاية، 2017، ص67.
([18])عباس العبودي، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2015، ص21.ص52.
([19]) صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص112.
([20]) خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص201.
([21]) السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر السابق، ص232.
([22]) عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، القانون الدولي الخاص، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2015. ، ص224.
([23]) أياد مطشر صيهود، أسس القانون الدولي الخاص، مكتبة السنهوري، بغداد، 2018 ، ص177.
([24]) أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص633.
([25]) باسم سعيد يونس، القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي، (أطروحة دكتوراه في فرع القانون الخاص)، كلية القانون، جامعة الموصل، 1998 ص62.

(26) سليمان أحمد فضل، المنازعات الناشئة عن عقود التجارة الالكترونية في أطار القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص242.
(27) عباس العبودي، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الإحكام الأجنبية، المصدر السابق، ص54.
(28)عبد الرسول عبد الرضا جابر ، المصدر السابق، ص255.
(29) خليفي سمير، المصدر السابق، ص58.
(30) نافع بحر سلطان، تنازع القوانين في منازعات التجارة الالكترونية، (رسالة ماجستير في فرع القانون الدولي)، كلية القانون، جامعة بغداد، 2004.، ص83.
(31) أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص، المصدر السابق، ص34.
(32) سليمان أحمد فضل ، المصدر السابق، ص243 .
(33) ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الالكتروني، ط1، مكتبة الرشد-ناشرون، الرياض، 2009، ص118.
(34)أحمد عبد الكريم سلامة ، القانون الدولي الخاص ، المصدر السابق، ص631.
(35) أيت عبد الوهاب و خرفلاوي سهيلة، المصدر السابق، ص66.
(36)عز الدين عبد الله، تنازع القوانين في مسائل التحكيم التجاري الدولي في مواد القانون الخاص، مجلة مصر المعاصرة العدد 371، المجلد 3، 1978، ص6 .
(37) صادق زغير محسن، الأسانيد القانونية لتطبيق القواعد الموضوعية في الحياة الخاصة الدولية، بحث منشور في مجلة ذي قار العلمية، المجلد 10، العدد3 ، 2015 ، ص2.
(38) وفاء مزيد فلحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا الى الدول النامية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص890.
(39) نافع بحر سلطان، المصدر السابق، ص80 .
(40)السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر السابق ، ص265-266 .
(41) بو جمعة كوثر، القانون الواجب التطبيق على الاستثمار الاجنبي في الجزائر، رسالة ماجستير في فرع الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، 2016، ص29-31.
(42) مرتضى جمعة عاشور، عقد الاستثمار التكنولوجي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص518.
(43) الدليل القانوني للجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي بشأن صياغة العقود الدولية لتشيد المنشأة الصناعية، نيويورك، ص375-360 .
(44) أحمد صادق القشيري، الاتجاهات الحديثة في تعيين القانون الذي يحكم العقود الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 21، 1965، ص81.
(45) سوزان غازي مصطفى، المصدر السابق 73.
(46) السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر السابق، ص245.
(47) سوزان غازي مصطفى، المصدر السابق، ص47 .
(48) السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر السابق، ص247-248.
(49) سوزان غازي مصطفى، المصدر السابق، ص74.
(50) بشار الاسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة (ماهيتها –القانون الواجب التطبيق عليها –وسائل تسوية منازعاتها) بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006، ص253.
(51) تنص 75 من قانون التجارة المصري على (بطلان عقد نقل التكنولوجيا بطلاناً مطلقاً، وحظر تسجليه متى كان يحد بحق من حق المتلقي في البحث والتطوير)
(52) السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر السابق، ص248-249.
(53) محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية-المجلد الأول-عقود التجارة الدولية في مجال التجارة الدولية ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2008 ، ص336.
(54) السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر السابق، ص256.
(55) تنص المادة(75 ف ه) من القانون الذكر على (أشتراك المورد في أدارة منشأة المستورد أو تدخله في اختيار العاملين الدائمين بها).
(56) زينة غانم الصفار والسيد مهند حمد أحمد، الشروط المقيدة لحرية المتلقي في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد48، السنة 2016، ص10.

([57]) محسن شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مركز البحوث والدراسات والتدريب المهني، جامعة القاهرة ،1984، ص29.
([58]) السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر السابق، ص259.
([59]) زينة غانم الصفار والسيد مهند حمد أحمد، المصدر السابق، ص90-91.
([60]) محسن شفيق، المصدر السابق، ص33.
([61])عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمن، عقود التنمية الاقتصادية في القانون الدولي الخاص، مكتبة النصر، القاهرة، 1991، ص95.
([62]) ومن التشريعات التي أخذت بها التشريع المكسيكي في القانون الخاص بنقل التكنولوجيا واستخدام البراءات والعلامات الصادر في 30 ديسمبر عام 1972 ، والتشريع الأرجنتيني في قانون نقل التكنولوجيا رقم 21617 الصادر في عام 1977، والقانون البرازيلي بشان تسجيل عقود نقل التقنية والعقود المماثلة الصادر في 1975، وكذلك التشريع المصري في قانون التجارة المصري رقم 17 لعام 1999 في المادة 87 /2 ينظر بشان ذلك، صلاح الدين جمال الدين، التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية، المصدر السابق، ص220-221.
([63]) من القرارات في هذا الشأن، قرار التحكيم الذي أصدره اللورد(Asquith) في عام 1951 في النزاع بين شيخ أبو ظبي مع شركة البترول، وقرار التحكيم الصادر في عام 1958 الخاص بالنزاع بين شركة آرمكو والسعودية، ينظر بشأن ذلك، السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر السابق، ص271.
([64]) السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر نفسه، ص76.
([65]) مرتضى جمعة عاشور، المصدر السابق، ص523-524.
([66]) السيد مصطفى أحمد أبو الخير، المصدر السابق، ص268-269.

المصادر

1. إبراهيم سيد أحمد، عقد نقل التكنولوجيا فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية، مصر،2012.
2. أحمد صادق القشيري، الاتجاهات الحديثة في تعيين القانون الذي يحكم العقود الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 21، 1965.
3. أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
4. أحمد يوسف عاشور الحديدي، أثر التكنولوجيا الحديثة على الوسائل القانونية لجهة الإدارة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2017.
5. أنس السيد عطية، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا الى الدول النامية من الوجهة القانونية (أطروحة دكتوراه في فرع الحقوق)، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 1996.
6. أياد مطشر صيهود، أسس القانون الدولي الخاص، مكتبة السنهوري، بغداد، 2018 .
7. أيت عبد الوهاب و خرفلاوي سهيلة، القانون الواجب التطبيق على منازعات عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة _بجاية، 2017.
8. باسم سعيد يونس، القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي، (أطروحة دكتوراه في فرع القانون الخاص)، كلية القانون، جامعة الموصل، 1998.
9. بشار الاسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة (ماهيتها –القانون الواجب التطبيق عليها –وسائل تسوية منازعاتها) بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2006.
10. بو جمعة كوثر، القانون الواجب التطبيق على الاستثمار الاجنبي في الجزائر، رسالة ماجستير في فرع الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، 2016.
11. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
12. خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق في جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010.
13. زينة غانم الصفار والسيد مهند حمد أحمد، الشروط المقيدة لحرية المتلقي في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد48، السنة 2016.

14. سليمان أحمد فضل، المنازعات الناشئة عن عقود التجارة الالكترونية في أطار القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
15. سوزان غازي مصطفى، غازي، القانون الواجب التطبيق على الاستثمار الاجنبي في الجزائر، رسالة ماجستير في فرع الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، 2016.
16. السيد مصطفى احمد أبو الخير، عقود نقل التكنولوجيا، ط1، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006.
17. صادق زغير محسن، الأسانيد القانونية لتطبيق القواعد الموضوعية في الحياة الخاصة الدولية، بحث منشور في مجلة ذي قار العلمية، المجلد 10، العدد3 ، 2015.
18. صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
19. صلاح الدين جمال الدين، عقود نقل التكنولوجيا، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
20. عباس العبودي، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2015، ص21.
21. عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمن، عقود التنمية الاقتصادية في القانون الدولي الخاص، مكتبة النصر، القاهرة، 1991.
22. عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، القانون الدولي الخاص، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2015.
23. عز الدين عبد الله، تنازع القوانين في مسائل التحكيم التجاري الدولي في مواد القانون الخاص، مجلة مصر المعاصرة العدد 371، المجلد 3، 1978 .

24. القانون التجاري المصري النافذ رقم (17) لسنة1999.
25. قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي ، رقم 78 لسنة 2012.
26. القانون المدني الجزائري رقم 75-58 لسنة 1975.
27. القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.
28. القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.
29. ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الالكتروني، ط1، مكتبة الرشد-ناشرون، الرياض، 2009.
30. محسن شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مركز البحوث والدراسات والتدريب المهني، جامعة القاهرة ،1984.
31. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية-المجلد الأول-عقود التجارة الدولية في مجال التجارة الدولية ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2008 .
32. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية-المجلد الأول-عقود التجارة الدولية في مجال التجارة الدولية، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2008.
33. مرتضى جمعة عاشور، عقد الاستثمار التكنولوجي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
34. نافع بحر سلطان، تنازع القوانين في منازعات التجارة الالكترونية، (رسالة ماجستير في فرع القانون الدولي)، كلية القانون، جامعة بغداد، 2004.
35. وفاء مزيد فلحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا الى الدول النامية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.
36. وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا (الالتزامات المتبادلة والشروط التقيدية)، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009 .
37. ياسر باسم ذنون السبعاوي و صون كل عزيز عبد الكريم، (الطبيعة القانونية لعقود نقل التكنولوجيا)، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد الثامن، العدد(29)، 2006.
38. يوسف عبد الهادي خليل الأكيابي، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص، (أطروحة دكتوراه في فرع الحقوق) كلية الحقوق، جامعة الزقايق، 1989.