إستقرار الحيازة في عقود نقل المعرفة الفنية
Settlement the possession in turns technical knowledge

م.جعفر جبر محمود
الجامعة التقنية الوسطى
معهد الادارة التقني
قسم تقنيات الادارة القانونية

م.م.أنس احسان شاكر
الجامعة التقنية الوسطى
معهد الادارة التقني
قسم تقنيات الادارة القانونية

المستخلص

تعتبر عقود نقل المعرفة الفنية واحدة من العقود التي ترد على الملكية الصناعية وقد حاولنا في هذا البحث المتواضع ان نشير الى مسألتين هامتين: الاولى نتناول عقود نقل المعرفة الفنية وما يحيط بها من اشكالات قانونية جلها لم يمكن مطروقا من قبل وهذا ما يعزز أهمية البحث .والثانية: مسألة الحيازة في هذه العقود وكيف تتحقق وهل يمكن تحقق الحيازة في الاشياء المعنوية؟ ثم اشرنا الى الطبيعة التعاقدية بين طرفي العقد (المورد والمجهز) و(المستفيد والمستورد) وما ينشأ عن هذه العلاقة من اشكالات قانونية والسبيل الى الخروج منها محاولين قدر الامكان استعراض الاراء الفقهية من جانب ومن جانب اخر استعرضنا آراننا القانونية وفقا للقانون مدعوما بالسند القانوني الصميم.لذلك نرى من خلال هذا البحث ان هناك ضرورة قصوى لفتح المجال امام التساؤلات القانونية في هذا المجال الذي يتيح إمكانية مواكبة التقديم التشريعي في مجال هذا النوع من العقود.

الكلمات المفتاحية: الحيازة (وضع مادي به يسيطر الانسان على العين او الشيء)،التصرف بالمعلومة (امكانية بيع المعلومة وهبتها والانتفاع بها)،ما يشوب استقرار الحيازة(الغرض للمالك قانونيا وماديا).

Abstract

The contract of trans technical knowledge is regarded come one of the contract when it take the industry's propriety as one of the important thing, we tries in this simple search to take in our consideration tow topics, firs one the technical knowledge contracts and what it contain, it deals with legal topics, more of them wasn't explain be for that give this search the important, second one: the possession in this type of contract and how it made, if it possible to be in moral things, then we refers to the nature of contract relationship between the parties (the supplies) and the (explorer), from this relation, this is my question haw to set accompanies with many opinion supported with legal situation.

Keywords: 1-The position a situation which human can control thing.
2-Using the given information: the capacity of selling the information and taking its advantage.
3-What's behind settlement legal and material advantage for the owner?

المقدمة

يمكن القول ان عقود المعرفة الفنية تعتبر واحدة من العقود التي يشهدها الافراد كثيراً في وقتنا الحاضر خصوصا مع إتساع مجال التقدم التقني الذي يشهده العالم اجمع، كما إن - المعرفة الفنية - تفرض مجالا اقتصاديا رحبا، سيما إذا علمنا انها تتنوع وتتعدد تبعا للمجال الذي تدخل فيه دون ان يحدها حد، ولعل الحاجة الى المعرفة الفنية تبرز بالنسبة الى عقود الملكية الصناعية لكون العناصر التي تتكون منها متعددة ومنها (المعرفة الفنية) التي يعد من الأمور التي تناط بطبيعة العقد المبرم بين الطرفين، الى جانب ان دراسة هذا النمط من العقود يكتسب اهمية بالغة من الناحية القانونية وذلك لاحاطته بالجوانب القانونية المترتبة على الجانب الفني الذي يشكل محل العقد المبرم.

ولعل ما يميز هذا النوع من العقود ايضاً هو الصفة الدولية والتجارية فالمجتمع الدولي المعاصر يعتمد باسره على التنمية الصناعية التي أخذت بُعدا مهما هو التقدم التكنولوجي وما يتناوله من امور فنية تقوم على اساسه بالاضافة الى محاولة تطوير تقنيات تعتبر اساس موارده المختلفة.

وعلى الرغم من ان تكييف بعض الجوانب في عقود نقل المعرفة الفنية وقياسها على العقود الأخرى يعتبر محاولة لإضفاء الصفة الشرعية على هذا النوع من العقود- في العراق خاصة – اذ يشهد قطرنا العزيز بطئاً في العملية التشريعية وخاصة تلكم التشريعات المتعلقة بمستحدثات المسائل ومنها – العقود التي يكون محلها نقل المعرفة الفنية، وبما ان علم القانون يبحث من بين الاشياء عن قانونية كل شيء لذا نجد ان هذه العقود واحدة من الامور التي تستدعي التنظيم اذ لاحظنا وجود فراغاً تشريعياً في هذا الجانب.

مشكلة البحث

تتضح مشكلة البحث في وجود معلومات فنية ذات طابع تقني تعتبر محلاً للتعاقد بين شخصين هما (المورد) او (المجهز) او (المرخص) وبين الطرف الأخر(المستفيد) او (المستورد) او(المرخص له) ولما كانت ظروف التعاقد وطبيعته تختلف في هذا النوع من العقود عن العقود الأخرى فضلاً عن الآثار، لذا وجدنا ان من المفيد التعرض لهذه العلاقة القانونية، كما ان ما ينشأ بينهما من اتفاق يعد طبيعياً في التعامل اليومي لدى العديد من التجار في بلدنا العزيز.

وتستدعي الحاجة للفت نظر المشرع العراقي الى ضرورة شمول هذا النوع من التعاقدات بالعناية والتنظيم سيما وان السلطة العامة نفسها قد تضطر الى التعاقد لا بصفتها العامة بل بصفتها الخاصة (كتاجر) احياناً حينما تقدم على التعاقد مباشرة مع بعض الشركات العالمية او الموردين، بخاصة اذا علمنا ان جميع الدول قد التفتت للدور الخطير لهذا النوع من العقود أذ يكون الطرف الحائز على المعرفة الفنية ذا مركز تعاقدي أقوى من الطرف الأخر مما قد يدفعه الى فرض شروط تعسفية يضطر معها الطرف الاخر الى القبول بها او ان يتعاقد معه ثم يحيله الى طرف اخر لتنفيذ العقد من دون ضمان نفس النتائج المرجوة من العقد –وهذا ما حاولنا ان نسلط الضوء عليه مشيرين الى الاحكام القانونية التي ترافق ذلك- ومن هنا ظهرت حتمية التدخل التشريعي لمواكبة التقدم التقني الحاصل في العالم ولتقوية القدرة التفاوضية للاطراف المتلقية للتكنولوجيا، ومن ثم فمن المهم ان نلتفت الى ابرز الجوانب التي قد تثور بين المستورد و المورد، وهذا ما دعانا الى ان نتساءل ونبحث عن كيفية حماية حقوق الطرفين وما المسؤولية المترتبة في حالة تسرب المعلومات الفنية الى طرف اخر غير المتعاقدين؟ وما الأساس القانوني للالتزام بينهما؟، وما الإطار القانوني المنظم له؟، وهل يمكن ان يضمن المورد المعلومة التقنية السرية ؟ وما العيوب المتصورة في عقود المعرفة الفنية؟، وهل توجد سرية معلوماتية في مرحلة التفاوض بين الطرفين؟ وكيف يستطيع المورد ان يثبت حقه؟ وما طبيعة التزامه تجاه المستفيد؟ ثم ما الحكم القانوني في حالة ما اذا امتنع المورد عن تزويد المستورد بالمعرفة الفنية اللازمة للإنتاج؟ وهل يستطيع المورد ان يوكل تنفيذ العقد لشخص اخر بدلاً عنه؟ هذه وغيرها من التساؤلات التي سنطرحها وسنحاول الإجابة عنها في سياق هذا البحث آملين ان نكون قد وفقنا في بحثنا المتواضع هذا.

خطة البحث

المبحث الأول: مفهوم المعرفة الفنية

المطلب الأول: التعريف بالمعرفة الفنية

المطلب الثاني: التصرف بالمعلومة الفنية

المطلب الثالث: حق العلم بالمعلومة الفنية

المبحث الثاني: الحيازة الهادئة بتمكين المتعاقد من المعرفة الفنية

المطلب الأول: الحيازة الهادئة ومدتها في عقود نقل المعرفة الفنية

المطلب الثاني: ضمان عدم التعرض والاستحقاق

المطلب الثالث: ضمان العيوب لخفية

المبحث الثالث: ضمان استقرار حيازة المتعاقد للمعرفة الفنية

المطلب الأول: المعرفة الفنية وقابليتها للحيازة والاستئثار

المطلب الثاني: الالتزام بالامتناع عن كل ما يشوب استقرار الحيازة

المطلب الثالث: المسؤولية عن عدم استقرار الحيازة

المبحث الأول
مفهوم المعرفة الفنية

سنحاول في هذا المبحث الوقوف على مفهوم المعرفة الفنية التي دارت حولها العديد من المفاهيم، ومدى جواز التصرف بها بكل التصرفات الجائزة، باعتبار انها تصلح ان تكون محلا للعقد وبالتالي فان بالإمكان ان يتم التصرف والتملك لهذه المعلومة، وهي كلها احتمالات تخضع لطبيعة الاتفاق المبرم بين الطرفين ووفقاً لما ياتي:

المطلب الأول
التعريف بالمعرفة الفنية

قبل البدء يتوجب علينا ان نبين المقصود بالمعرفة الفنية، اذ لم نجد تعريفاً جامعا مانعا لها انما كانت هناك محاولات لتفسيرها والإحاطة بمفهومها دون ان يكون ذلك بتعريف محدد لهويتها، لكن عموما يقصد بالمعرفة الفنية كما يعرفها الفقيه الالماني د. برنجر ''كل المعلومات التقنية التي تمثل اثراءاً تقنياً والتي تقتصر المعرفة بها على دائرة ضيقة من الأشخاص'' [1] وفي راينا ان محاولة الفقيه الألماني قاصرة اذ بين نطاق المعرفة الفنية دون ان يبين مفهوم المعلومة التقنية، وفي الحقيقة لم نجد الا تعريفا واحدا لها وهو ما ذهب اليه د. حسام محمد عيسى اذ عرفها بانها ''مجموعة المعارف التكنولوجية النظرية والعملية والصناعية والإدارية الجديدة القابلة للانتقال والتي تحتفظ بـ' المشروعات بشكل سري وغير مشمولة ببراءات الاختراع''[1]، فهي أي "المعلومات التقنية الفنية" بيانات أو معلومات مملوكة للطرف الثاني (المتعاقد)عند الاتفاق عليها- سرية اي ليست معلنة للجمهور، سواء كانت في شكل ملموس أو غير ملموس كالخبرة مثلاً ، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر:
أي استراتيجيات تسويق- كالخطط المتعلقة بالتسويق - ومعلومات وبيانات وخطط مالية، أو أي خطط للمبيعات او عمليات، أوخطط العمل اونتائج الأداء، والأنشطة الحالية أو المستقبلية.
وبالتالي فان المعرفة الفنية يمكن ان تكون أي معلومات او بيانات فنية أو تقنية، أو اختراع، أو تصميم، أو إجراءات، أو صيغة جديدة، أو تحسين أو تقنية أو طريقة.
أي أدلة استخدام،مفاهيم او نظريات أو تصميمات ، أو تقارير، أو معلومات أو أعمال قيد الإنجاز، أو الرسوم، أوادوات تطوير اوالمواصفات أو برامج الكمبيوتر، أو شفرة المصدرأو قواعد البيانات أو اختراعات.
ومن هنا كان لزاما علينا ان نحاول تعريفها بانها (هي معلومات او بيانات او خبرات فنية تقنية محمية بحقوق الملكية الفكرية او الصناعية يتم التعاقد للحصول عليها)[3]، لذا فان المعرفة الفنية بهذا المعنى اوسع من ان تلحق بعقد نقل التكنولوجيا بل تتعداه الى ابعد من ذلك بان تكون في كل اتفاق يكون محله نقل المعرفة التقنية او تبادل للخبرات بمعنى اخر أي اتفاق يكون محله الحصول على معلومة تقنية مهمة لا يكون بالإمكان الوصول اليها الا من خلال الطرف المنشئ لها، وعلى هذا الاساس فان العقد المبرم بين المورد والمستفيد ينصب على معرفة المعطيات التكنولوجية، فمن مصلحة الطرفين الحفاظ على السرية في المعلومات، ولذا تعد السرية خصيصة تميز محل العقد وغالبا ما ينظم العقد كيفية الحفاظ عليها من خلال اشتراطها فيه بهدف منع الغير من الوصول اليها وينظم العقد كذلك سبل الحفاظ عليها خلال مراحل العقد من تفاوض واتفاق وانتهاءاً بالإبرام[4].
وينبغي ان نشير هنا الى الطبيعة القانونية لالتزام أطراف العلاقة بالحفاظ على خصوصية المعرفة الفنية وهو التزام ببذل عناية وتبرير ذلك –كما نرى - يكمن في اتخاذ كل من المورد والمستفيد الاحتياطات اللازمة لعدم تسرب المعلومات ولكي تبقى هذه المعرفة على قدر من السرية لذا فأن تنظيم المحافظة عليها يرد على شكل بنود مشروطة ترد في عقد توريد المعلومات التقنية [5]، وحيث ينشأ العقد بصورة صحيحة يكون واجب التنفيذ من قبل الطرفين بحيث تترتب المسئولية المدنية العقدية على من يقوم بإفشاء المعلومات السرية نتيجة الاخلال بتنفيذ الالتزام، القاضي بالحفاظ على سرية المعلومات كما ان المسؤولية العقدية تترتب على اتباع كل من الطرفين اذا ما قاموا بإفشائها، والسرية المعلوماتية لا تثبت بموجب الشروط المعروفة في عقد نقل التكنولوجيا فحسب بل تثبت كذلك بموجب الشروط التي يتفق عليها المورد والمستفيد وتتضمنها عقود العمل خاصة تلك العقود التي تكرس لتنفيذ التكنولوجيا، وبالتالي يضمن الطرفان بان أي انتهاك للخصوصية المعلوماتية يصدر من ايهما في مواجهة الاخر او من قبل تابعيهم سوف يرتب المسئولية العقدية ،على انها (الخصوصية المعلوماتية) تثبت حقا في المرحلة السابقة على ابرام العقد اي في مرحلة التفاوض وتقوم حماية هذا الحق على اساس المسؤولية التقصيرية على اعتبار انعدام العقد في مرحلة التفاوض اذ لم ينشأ الاتفاق بين المتعاقدين بعد، أي ان العلاقة بين الطرفين لا تزال غير منتظمة في عقد ولا تتعدى مرحلة البحث والاستطلاع عن راي المتعاقد الاخر بغية تقريب وجهات النظر بينهما، هذا من جانب ومن جانب اخر فان هناك حقاً مقرراً في الواقع العملي يسمى بحق الاطلاع على المعلومة التقنية كما هو الحال في اطلاع الجهات الامنية والصحية على اسرار التقنية للتثبت من مدى

مساسها بأمن المجتمع وسلامته، ومهما يكن من امر فان اطلاع غير العاقدين على الخصوصية الفنية بصورة قد تؤدي الى استغلالها من قبل الجهة المطلعة لا يجعلها بمنأى عن المسؤولية التقصيرية [6].

المطلب الثاني

التصرف بالمعلومة الفنية

المعلومة الفنية تكون في الغالب شيئا معنويا وان كان لها اثرا مادياً، اذ قد تتمثل في برامج الحاسوب او الخبرات التكنولوجية وقد تتمثل في التصاميم وبالتالي فان تملك الأشياء المعنوية قد يكون بتملك الاثر المادي الدال عليها كحق المؤلف مثلاً، فمؤلف الكتاب يمتلك الفكرة لكن اثر هذه الفكرة يتجسد في الكتاب ومن هنا كان من حق المؤلف ان يقاضي من يؤلف كتابا مشابها لما الفه ومن هنا فان الاشياء في القانون تكون بغير ذا قيمة الا ان كانت قابلة للتقدير بالمال، ويعرف المال بانه كل حق له قيمة مالية او مادية، وبالتالي فان محل الحق سواء كان شيئا ماديا ام معنويا يمكن تقديره ويكون متقوماً، والقانون لا يهتم بالاشياء ايضاً الا باعتبارها محلاً للحقوق التي تكون ذات قيمة مقدرة ماديا اذ ان لكل حق ذاتية خاصة به وسلطة تبين ما لصاحبه من مكنة وامكانية للتصرف به بكل التصرفات ومن ثم فان جميع السلطات المتصورة التي تكون للمالك تكون بمجموعها صلاحيات للمالك في استعمال او استغلال او حتى الانتفاع بملكه شريطة ان تكون وفقا للقانون[7]، لذا تعتبر مطلقة وحسناً فعل المشرع العراقي حينما التفت الى هذه المسألة حينما ذهب في المادة (٦١) من القانون المدني العراقي مميزاً بين المال والشيء اذ قرر ان كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته كالنور مثلاً او بحكم القانون كالأموال المسروقة مثلاً يصح ان يكون محلاً للحقوق المالية، منبها الى قيدين جاءا في سياق هذه المادة هما :

١- الاشياء التي لا تصح ان يتم التعامل بها كالاشياء المباحة مثلاً لانعدام القيمة فيها .

٢- ان لا يكون من الاشياء التي أخرجها القانون عن التعامل لعدم مشروعيتها ومنعها من التداول كالمخدرات والأسلحة مثلاً.

من جانب اخر اذا ثبت لصاحب المعلومة التقنية حق امتلاكها وانها قابلة للتقدير بالمال جاز له ان يتصرف بها بكل التصرفات الجائزة من بيع او استغلال (استثمار) او هبة او مقايضة او ايجار ....الخ على ان يكون مقيدا بالتصرفات الجائزة قانوناً.

ومن هنا نطرح التساؤل التالي :هل يعتبر حق صاحب المعلومة التقنية حقاً عينياً ام شخصياً ؟

في تقديرنا المتواضع ان حقه يكون ذو طبيعة مزدوجة فهو ان نظرنا اليه باعتبار حقه على الشيء يكون حقاً عينياً، وان نظرنا اليه من جانب علاقة المديونية التي تنشاء بين صاحب المعلومة (المورد) وبين المتعاقد الاخر (المستورد) يكون حقاً شخصيا.

وبالتالي فان قابلية تملك هذه المعلومة باعتبارها (شيئاً) وبحسب القواعد العامة يكون امرأ جائزاً ويمكن ان ترد عليه كل التصرفات الجائزة، كما هو الحال في الملكية الفكرية، وبناءاً على ذلك فان نقل المعرفة الفنية تعد عملاً تجارياً، وعقداً من العقود التجارية لان بالإمكان ان تنطبق عليه نظرية المشروع ونظرية التداول التجاريتين، لان نقل المعرفة الفنية لا يقوم الا بتوافر عنصر قوة العمل وقوة رأس المال تارة، وهو يخضع لنظرية التداول كونه ينصب على تداول الثروة تارة اخرى[8].

ان عقد نقل التكنولوجيا بمجمله عد ذا طابع تجاري، فضلا عن عقود التراخيص وتوريد المعرفة الفنية ونشيرهنا الى ان مشروع التقنين الدولي قد اشار في تعريف للمستفيد(المستورد) في عقد نقل التكنولوجيا بأنه كل صاحب حق في استغلال أو إستعمال تكنولوجيا معينة وما ينشأ عنها من استعمال او استغلال للحقوق المتصلة بها، أما المورد او المستفيد في عقد نقل التكنولوجيا فقد عرفته بانه أي طرف ينقل بموجب عقد أو إتفاق كعقد ترخيص نقل المعرفة او بيعها او أي عقد آخر نقل التكنولوجيا او الحقوق المتصلة بها الى الطرف الاخر، لذا وبحسب هذين التعريفين نكون أزاء نقل ملكية المعرفة التقنية أو أي حق عيني اخر يتصل بها ولا يخرج ذلك عن فرض من فرضين:

ألاول: اما ان ينصرف قصد المتعاقدين الى التعامل بشيء موجود في الحال - والكلام هنا عن المحل – كعقود الاستشارات الهندسية والمعرفة الفنية، التي تكون من قبيل تقديم المشورة او المعلومة الى المتعاقد الاخر.

الثاني: أن ينصرف قصد المتعاقدين الى التعامل في شيء غير موجود في الحال لكن من الممكن ان يوجد في المستقبل، كعقد البحث والتطوير، وبحسب القواعد العامة في التعاقد فان من الجائز ان يتم التعاقد على شيء من الممكن أن يوجد في المستقبل ، فينعقد العقد تبعا لذلك صحيحاً [9] ومن التعاريف المتقدمة لطرفي العقد هناك اشارة واضحة الى جواز انتقال ملكية (المعلومة التقنية) وعناصرها الى الطرف الاخر لأن الأصل في الأشياء الإباحة.

المطلب الثالث

حق العلم بالمعلومة الفنية

غنياً عن البيان أن ما يتفرع عن الاتفاق بين العاقدين فيما يتعلق باستخدام المعلومة التقنية هو التزام صاحب المعلومة بنقل المعرفة التقنية والفنية الى الطرف الاخر ومن الضروري هنا ان نشير الى مسالة مهمة وهي ان نقل وتمكين المتعاقد (المستورد)من معرفة المعلومة التقنية السرية يعد امراً لازماً هنا والا لأصبح امر احتكار واستئثار المتعاقد (المورد) للمعلومة امراً خارجاً عن المألوف في هكذا نوع من التعاقدات، وبالتالي تعد الأعمال الصادرة منه أعمال صيانة اذا امتنع عن تزويد المستورد بالمعرفة الفنية اللازمة للإنتاج، أذ ان الاساس في عقد نقل التكنولوجيا ليس هو العناصر المادية التى يتكون منها فحسب بل يتجاوزها الى ابعد من ذلك ليشمل العنصر المعنوي الذي يتجسد في (حق العلم بالمعلومة) الذى ينصب على حقوق الملكية الصناعية والمعارف والخدمات الفنية الاخرى[10].

ومن الناحية العملية ليس هناك ما يمنع من ان ينصب الاتفاق بين المتعاقدين على قيام (المورد) بتوفير الإمكانات المادية للآخر –دون البوح باسرار المعرفة التقنية اليه ، وهذا يعد تنازلاً ضمنيا من المستورد عن حقه في المعرفة التقنية أن قبل بذلك.

والإلتزام الذي يقع على المرخص (المورد) فى عقود الترخيص الناقلة للتكنولوجيا هو نقل المعرفة الفنية إلى المرخص له (المستفيد او المستورد) وتمكينه من الانتفاع بحقوق الملكية الصناعية من براءات اختراع وعلامات تجارية وأسرار صناعية وغيرها بحسب ما يحدده العقد والاتفاق بينهما. وهنا لابد من الاشارة الى ان هناك التزامات متبادلة ليس فقط على المورد بل على المستفيد ايضاً كالتزامه بوضع الإمكانات المادية وايضاح وتحديد ما يحتاجه منه دون ان يتعدى ذلك الى التوسع في الحصول على المعلومة التقنية والا عُد (متعسفاً في استعمال حقه استناداً الى العقد) وينبغي الالتفات هنا الى انه التعسف في استعمال الحق وان كان مداره (المسؤولية التقصيرية) لان التعسف يمتد الى تجاوز حدود الحق وهذا يشكل خطأاً باعتباره خروجاً عن حدود الحق مما يوجب التعويض الذي يمكن ان يكون نقداً كما يمكن ان يكون عيناً بتسليم شيء، إلا انه – أي التعسف في استعمال الحق- يمكن أن يرد على أي عقد من العقود كعقد الايجار من الباطن او أي عقد يتم انهاؤه من قبل من يملك سلطة الانهاء كعقد العمل او الشركة اذا لم تحدد فيه مدة وكعقد الوكالة وعقد الاذعان الذي يرد فيه مثل هذا الحق[١١]، وفي تقديرنا المتواضع ان التعسف في استعمال الحق يتحدد بعنصر الخطأ الذي يوجد بصورة مشتركة في المسئولية التقصيرية والعقدية على حد سواء لذا من الخطأ اسناد هذه النظرية الى المسئولية التقصيرية وحدها. ويتفرع عن هذا الالتزام التزام المرخص بأن يسلم إلى المرخص له الوثائق والمستمسكات الفنية التى تشكل السند المادى لملكية المعارف التكنولوجية محل العقد مثل دراسات الجدوى والتصميمات والرسومات الهندسية والصور وتعليمات التشغيل وكذلك الوثائق التي تشير الى انتقال الملكية اليه وتبقى هذه الوثائق مملوكة لمورد التكنولوجيا، وينبغى على المرخص له إعادتها إلى المرخص عند انتهاء مدة العقد.

كما أن محل عقد الترخيص يرد على حقوق الملكية الصناعية وهى مال معنوى له طبيعة خاصة تختلف عن الأشياء المادية - كما اشرنا انفاً، وهذه الطبيعة هى التى تفسر التزامات المرخص المختلفة لتمكين المرخص له من استغلالها. على أن استعمال المرخص له (المستورد) لحقوق الملكية لا يمس حق المرخص فى ملكيتها ، فلا يقيد العقد حق المرخص فى بيعها من جديد الى الغير[١٢]، وفى حالة تصرف-المرخص فى حق من حقوق الملكية محل العقد، وانتقال الملكية إلى الغير كأثر لهذا التصرف ، يتعين على من آلت إليه الملكية احترام شروط الترخيص باعتباره خلفا خاصا للمرخص.

المبحث الثاني

الحيازة الهادئة بتمكين المتعاقد من المعرفة الفنية

يترتب على عاتق المورد التزامات عدة لعل ابرزها الالتزام بعدم التعرض والاستحقاق والالتزام بضمان العيوب الخفية، وسنحاول هنا ان نبين المقصود من هذه الالتزامات في هذا النوع من العقود اذ تختلف طبيعة هذه الالتزامات عن مثيلاتها في العقود الاخرى وسنبين ذلك في المطالب التالية:

المطلب الأول

الحيازة الهادئة ومدتها في عقود نقل المعرفة الفنية

يقصد بالحيازة الهادئة هنا الحيازة التي تكون لصاحبها بغير طريق القوة والتهديد والسرقة او الغصب او باي صورة من الصور المتصورة التي من شأنها رفع يد صاحبها وهو في هذا البحث (المستورد)الذي حصل على (المعلومة الفنية) كعقد توريد او نقل التكنولوجيا من (المورد) بالطرق غير المشروعة التي اشرنا اليها انفا.

على ان لا يفهم ان استعمال القوة للحفاظ على (المعلومة الفنية)عيب في الحيازة متى كان سبب الحصول عليها مستنداً الى سبب صحيح، لانه يعد من قبيل حماية الحق المفترضة ممن يتصور ان تصدر عنه الحماية ومن ثم فأن كل شخص سلبت منه حيازة المعلومة بضياع او سرقة او غصب او خيانة امانة ان يسترد هذه المعلومة خلال (٣) سنوات من وقت خروجها من يده، والقاعدة العامة في المنقول (انه سند الملكية)، بعبارة اخرى يجب ان تكون الحيازة قائمة لكن دون منازعة او اعتراض من احد حتى يمكن اعتبارها (حيازة هادئة) مستمرة ومستقرة دون منازعة من احد حتى تكون جديرة بالحماية ولا يؤدي الى زوالها المانع المؤقت الذي يؤثر على السيطرة الفعلية او الوضع المادي للحيازة هنا، والسبب الصحيح الذي تستند اليه حيازة (المعلومة الفنية) باعتبارها منقولاً، هو انتقال الملك بالارث والوصية او الهبة او البيع او باي سبب صحيح آخر كما في المادة (١١٦٣)من القانون المدني العراقي.

اما مدة حيازة المنقول فان المشرع لم يفرق في بسط الحماية بين حيازة الملكية لام من حاز منقولاً اعتبر مالكا له ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك.

كما و يلتزم المورد بتمكين المستورد من الانتفاع بالمعلومة والخبرة الفنية ووضعها تحت تصرفه أي يلتزم بالامتناع عن كل ما من شانه ان يحول دون الاستفادة من المعلومة والخبرة الفنية او غيرها من حقوق الملكية الصناعية، وهو التزام سلبي قوامه أن يترك المرخص له يستعمل البراءة أو العلامة فحسب، بل ينطوى الترخيص على التزام ايجابي يتضمن تقديم العون للمرخص له ليتمكن من استعمالها وفقا لشروط الترخيص، وفى الغالب يتضمن الترخيص شروطا تفرض على المرخص التزامات معينة بهدف تمكين المرخص له من الانتفاع بحقوق الملكية الصناعية على أفضل وجه ووفقاً لما هو معتاد في التعاملات، أذ قد يتضمن العقد مثلا التزام المرخص بتوريد المواد الأولية والمواد الخام اللازمة لتصنيع المنتجات إلى المرخص له أو التزام المرخص بالدعاية والإعلان عن المنتجات أو تقديم المساعدة والخبرة الفنية للمرخص له فى مجال التصنيع أو التسويق، وينبغى على المرخص أن يمد المرخص له بكافة المعلومات والمعارف الفنية والتكنولوجية المتعلقة بمعايير الجوده [١٤]، من جانب اخر ان المورد لا يضمن الا مطابقة المعلومة الفنية التي يقدمها للمعلومات المطلوبة والمبينة في العقد كما يضمن السماح للمستورد بالقيام بالزيارات وطلب الاستفسار والشروح بالكيفية المذكورة في العقد والالتزام بهذا الوصف التزام بنتيجة ينصرف الى ضمان

استيعاب المستورد للمعلومات الفنية التي انتقلت اليه او احداث النتيجة المطلوبة من تطبيقها، بقي ان نشير الى ان التزام المورد في عقود نقل التقنية هو التزام بنتيجة ولا ينضوي تحت طائلة الالتزام بوسيلة او بذل عناية والقول بخلاف ذلك سيقضي على كل فائدة عملية لهذه العقود اذ ان الهدف من ابرامها هو الحصول على نتائج التكنولوجيا المطلوب نقلها ولا تتحقق النتيجة الا بذلك.

وقد اشار المشرع المدني المصري في المادة (٧٧) من قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ الى هذا الموضوع اذ اورد التزاما يقع على عاتق مورد التكنولوجيا بأن يقدم لمستورد التكنولوجيا البيانات والمعلومات وغيرها من الوثائق الفنية اللازمة لفهم واستيعاب التكنولوجيا، وكذلك ما يطلبه المستورد من كل ما يشكل خدماتاً فنية لازمة لتشغيل التكنولوجيا وعلى وجه الخصوص التدريب والخبرة ، كما يلتزم بأن يعلم المستورد بالتحسينات التى قد يدخلها على التكنولوجيا خلال مدة نفاذ العقد وأن ينقل هذه التحسينات إلى المستورد إذا طلب منه ذلك)[١٥].

المطلب الثاني

ضمان عدم التعرض والاستحقاق

يعد هذا الضمان من اهم الالتزامات الملقاة على عاتق المجهز وبمقتضاها يتمكن المستفيد من الانتفاع بعناصر الملكية الصناعية باطمئنان وفاعلية، ويعرف الضمان بتعريفات عدة نتعرض لبعض منها، فقد اشارت مجلة الاحكام العدلية الى الضمان بانه عبارة عن اعطاء شيء مثلي ان كان من المثليات وقيمته ان كان من القيميات [١٦]، ويعرف ايضاً بانه التعويض الذي يدفع للغير عما لحقه من تلف للمال او ضياع للمنافع او الضرر الجزئي او الكلي الذي يصيب الانسان، والمشرع العراقي يستعمل مصطلح الضمان في بعض النصوص ويريد به المسئولية المدنية تارة ، وقد يقصد به التعويض تارة اخرى في مناسبات مختلفة [١٧]، وهذا المصطلح شائع لدى فقهاء الشريعة الاسلامية كمرادف للتعويض، أما تعريفنا المتواضع عن الضمان فهو (التعويض عن الضرر) ويستوي في ذلك الضرر المادي او المعنوي، لان البائع يضمن للمشتري عدم حصول تعرض من جانبه هو، وهذا مايسمى بضمان التعرض الشخصي سواء كان تعرضا ماديا كالمطالبة المباشرة بالحق او قانونيا كأقامة دعوى التعرض وهذا ماتصت عليه المواد ٥٤٩-٥٥٧ ويثبت ضمان التعرض ابتداءاً ولو لم ينص عليه في العقد وكذلك ضمان الاستحقاق ان كان واردا على ملك البائع [١٨]، وجوهر هذا الضمان يتمثل بنقل الحيازة الهادئة الى المستفيد،على اعتبار ان هذا الضمان يعد التزاماً قائما بحد ذاته، ويرى بعض الفقهاء – وهو ما نؤيده ايضاً- ان هذا الضمان لا يخرج عن كونه تكملة للنتيجة الأساسية لعقد البيع متمثلة بنقل الحق من البائع الى المشتري[١٩] وحيث ان عقد نقل المعرفة الفنية من عناصر الملكية الصناعية ويعتبر في الوقت ذاته من عقود المعاوضة فانه يدخل ضمن القواعد العامة لاحكام الضمان ومن اثار هذه الأحكام التزام المجهز بضمان تعرضه المادي والقانوني، وقد اشارت المادة (٥٤٩) من القانون المدني العراقي الى ان التعرض المادي هو التعرض الذي يستند الى أي فعل يقوم به البائع يعكر حيازة المشتري كما لو قام المورد بتجهيز المعرفة الفنية او المعلومات او الخبرات لمستفيد اخر منافس للمستفيد الذي تم التعاقد معه او ان يقوم هو بفتح نشاط مشابه لنشاط المستفيد وبالاعتماد على المعلومات المتعاقد عليها او الزيادة فيها اذ يعد ذلك -في تقديرنا – تعرضا مادياً من جانب المورد لان نقل الحق في الحصول على المعلومات المتعاقد عليها من التزامات المورد وطبيعة الاتفاق ان المستفيد وحده دون سواه يحصل على هذه المعلومات او القيام باي فعل مادي يقوم به المورد (البائع) لتعكير حيازة المشتري، دون أي وجه حق حتى ولو لم تتوفر شروط الفعل الضار فهو يعد تعرضاً شخصياً من البائع في حين يجوز للغير القيام به. فالتزام البائع بضمان افعاله الشخصية التزام دائم، فليس له ان يدعي تخلصه منه حتى بعد انقضاء ١٥ سنة [٢٠]،اما التعرض القانوني فهو ان يستند البائع الى حق قانوني – كدعوى مثلاً- يدعيه على المبيع في مواجهة المشتري كما لو اقام المورد دعوى على المستفيد يطلب فيه استحقاق المعرفة الفنية من جديد، او أي دعوى غير متوقعة متعلقة بذلك، كما يضمن ايضاً ضمان تعرض الغير له فلا يتصور انه واثناء حيازة المستفيد للمعرفة الفنية او المعلومة ان يطالبه الغير بها او بالحقوق الناشئة عن استخدامها والا فان المورد يتحمل المسئولية المدنية والجنائية لتعديه على حق الغير باعتباره مقلداً او مزوراً او سارقاً ولا يضر المستفيد ان هو ضمن العقد شرطاً يشير الى ذلك لحماية نفسه، ومن مصاديق هذا الضمان في عقود التراخيص اذ يترتب على هذه العقود التزام المرخص بضمان التعرض والاستحقاق وان تكون خالية من أي نزاع وبالتالي يضمن للمرخص له حيازة هادئة.

ولا يعتبر تعرضا تمسك المورد تجاه المستفيد بحق يقره القانون لمصلحته كتضمين العقد شرط اقامة دعوى بطلان مطلق او نسبي او دعوى فسخ ان لم يقم المستفيد بتنفيذ التزاماته في العقد المبرم بينهما ،على كل حال فانه ينبغي تطبيق القواعد العامة للضمان التي تقضي انه اذا وقع تعرض او استحقاق فانه يصار الى فسخ العقد والتعويض عن جميع الأضرار بالإضافة الى رد الثمن، ومن الجدير بالذكر ان المشرع المصري جعل هذا الضمان التزاماً يقع على عاتق المورد بان يكشف للمستفيد في العقد او في المفاوضات التي تسبق ابرامه عن الدعاوى القضائية - كتنبيه له -او عن أي عقبات من شانها استخدام الحقوق المتصلة بالتكنولوجيا لا سيما ما تعلق منها ببراءات الاختراع[٢١].

المطلب الثالث

ضمان العيوب الخفية

العيب الخفي بحسب ما اشار له القانون المدني العراقي في المادة (٢/٥٥٨) هو كل عيب ينشأ عنه نقصان لثمن المبيع عند التجار وارباب الحرفة و الخبرة أو ما يفوت به غرض صحيح اذا كان الغالب في أمثال المبيع عدمه - أي يغلب في التعامل اليومي انعدام هذا العيب، ويكون قديما -أي قبل الابرام -اذا كان موجوداً في المبيع وقت العقد او حدث بعده وهو في يد البائع قبل

التسليم لا يضمنه البائع ، وقد بين ايضاً ان البائع لا يضمن عيبا قديما كان المشتري يعرفه او كان يستطيع ان يتبينه بنفسه لو فحص المبيع – أي كان من الممكن ان يعلمه - الا اذا تبين ان الاخفاء كان عن غش منه، وفي جميع الاحوال لا تسمع دعوى ضمان العيب الخفي بعد مرور ستة اشهر من وقت تسليم المبيع (٢٢).

وقد جاء القضاء الفرنسي مقرراً مبدءاً حسن في هذا المجال اذ اقام قرينة مفادها اعتبار البائع المحترف عالماً بعيوب المنتوج وتستند هذه القرينة الى ان البائع بحكم هذه الصفة لا يمكن ان يجهل عيوب المنتج وتعتبر هذه القرينة وفقاً لقضاء محكمة النقض الفرنسية قرينة قاطعة لا تقبل اثبات العكس الا انه يمكن للبائع اقامة الدليل على خلافها وعليه يكون البائع المحترف ملزماً بتعويض المشتري عن جميع الاضرار التي لحقت به من جراء العيب الخفي بالمنتوج ومن هنا فان هناك ثلاثة شروط موجبة لهذا النوع من الضمان هي :

١- وجود عيب بشوب المنتوج ويعيبه يفوت الغاية منه او ان يجعله غير صالح او مفيداً للأستخدام.
٢- ان يكون هذا العيب مؤثراً في الشيء فيجعل وجوده خطراً كأن يهدد سلامة الانتاج او يؤثر على السمعة التجارية للمورد.
٣- وجود مدين ضامن بالالتزام بائعاً او مورداً محترفاً ويفترض صحة العقد المبرم (٢٣)، والأصل ان ضمان العيوب الخفية ينطبق على كل عقود البيع بدون تمييز وبغض النظر عن صفة المتعاقدين مع البائع فيستوي في هذا الشان ان يكون المشتري (المستورد) مستهلكا او أي شخص اخر وينشا العيب الخفي اذا وجد عيب لم يكن بالإمكان الاطلاع عليه وقت ابرام العقد يؤدي الى عدم صلاحية المبيع او المنتوج في وظيفته او ان يكون مخالفاً للإغراض التي اعدت من اجله، ولا يخرج هذا الحكم عن المعلومات التقنية التي تكون محلاً للتعاقد عليها ولابد من الاشارة هنا الى انه قد يقصد بالعيوب الخفية العيوب التي قد تشتمل عليها المعلومات التقنية كانطوائها على نتائج اضافية سلبية يتضمنها المنتوج فيما بعد او انها لا تحقق الغرض من التعاقد او تفوت الغرض منه وبنفس المعنى اذا اعطت مقاربة او مشابهة للنتائج الأصلية التي ينشدها المستورد للمعرفة الفنية بنسبة جزئية لا كلية، او قد تكون غير صالحة للاستخدام بعد مضي نصف المدة المتعاقد عليها او اكثر، كما ويعد العيب خفياً اذا لم يكن بالامكان للمستفيد ان يتبين هذا العيب قبل او عند ابرام العقد او بعده ولم يكن بإمكان الشخص المعتاد تبين هذا العيب –كما اشرنا سابقاً.

المبحث الثالث

ضمان استقرار حيازة المتعاقد للمعرفة الفنية

حتى ينشأ الالتزام صحيحاً بين العاقدين لابد ان تتحقق الحيازة القانونية الصحيحة للمعلومة وبذلك يرتب القانون اثراً مباشراً وهو الوفاء بالالتزام ن وعلى هذا الأساس فاننا سنقسم هذا المبحث في محاولة لمعرفة مدى جواز انطباق مفهوم الحيازة على المعلومة الفنية او الخبرة او أي عنصر من عناصر الملكية الصناعية عليها وكيف تتحقق وذلك عبر المطالب التالية:

المطلب الأول

المعرفة الفنية وقابليتها للحيازة والاستئثار

تعرف الحيازة بتعاريف عدة منها أنها ممارسة سلطة فعلية من شخص على شيء و تستند تلك السلطة على الحق، وكذلك عرّفت :بأنها ممارسة الشخص سلطة فعلية على شيء بصفته مالكاً أو صاحب حق عيني عليه سواء كان مالكاً للحق الذي يمارسهُ عليه ام لا، وأيضا عرفت :بأنها عبارة عن واقعة يرتب القانون عليها بعض الآثار، وقد أشارت لها المادة / ١١٤٥ / ١ من القانون المدني العراقي التي عرفتها بانها وضع مادي قائم به يسيطر الشخص بنفسه او بالواسطة سيطرة فعلية –مادية او قانونية - على شيء يجوز التعامل فيه او يستعمل بالفعل حقاً من الحقوق وبناءا على هذا التعريف يتضح لنا ان الحيازة عبارة عن وضع قانوني يخول صاحبه امكانية السيطرة المادية على الشيء الذي في يده والحيازة امارة (علامة) الملكية بالنسبة للمنقولات، وهنا لا يمكن اعمال قاعدة(الحيازة في المنقول سند الملكية) اذ تختص هذه القاعدة بالمنقولات المادية فقط دون المعنوية، وبناءاً على ذلك فان امكانية تحقق الحيازة المادية بالنسبة للمعلومة التقنية او الخبرة او أي عنصر من عناصر الملكية الصناعية اضحى ممكناً طالما انها ترد على شيء يجوز التعامل به اوانه حقاً من الحقوق اذ من الممكن ان ياخذ مظهراً مادياً، ومن يدعي خلاف الاصل عليه إثبات إدعاءه لانه يكون مدعيا خلاف الثابت والمستقر من الامور، والحيازة تقوم على اركان:

١- الركن المادي : ويتحقق بمجموعة الأعمال المادية التي يباشرها المالك على الحق العيني مباشرة ، كما في أستعمال الشيء او الانتفاع به واستغلاله بقصد الحصول على منافعه، او قد تكون حيازة بالواسطة كحيازة التابع لحساب المتبوع أو حيازة المستأجر، وهي لا تستند الى الإباحه كإتيان العمل المجاني مثلاً(٢٤).

٢ - الركن المعنوي: ان وجود النية لدى الحائز يكون كافياً لتحقق هذا الركن، وهي الظهور بمظهر المالك للشيء او صاحب الحق العيني أو يحوزه لنفسه أو يحوزه لغيره كحيازة المستأجر أو المستعير أو المودع لديه ولهذا يجب أن يكون الحائز كامل الأهلية ولا يشوبه أي من عوارضها، لكن يمكن أن تتوفر نية الحيازة لدى الوصي أو القيم عليهم أو لدى الشخص المعنوي من خلال منْ يمثله، ولا يتوفر الركن المعنوي في أعمال الرخصة كمن يسقي أرضه من مياه الغير، مثل هذا يحتاج لرخصة المالك سيطرة فعلية وتحكم بها من خلال المستورد لها وان تكون لديه النية الصحيحة بان تكون في حيازته استناداً الى اذن المالك الصريحة له باستخدامها او هبتها له وبذلك تخرج الحيازة العرضية ليد المستورد المستولي على المعلومة بالصدفة او نتيجة عمل غير مشروع ، وان يكون بامكانه الاستئثار بها لنفسه والانتفاع منها لوحده دون غيره (٢٥).

وتأسيسا على ذلك فان الاستئثار بحيازة المعرفة الفنية التقنية تكون ميزة يمنحها العقد لطرفيه او لأحدهما ان يتصرفا فيها باعتبارها ملكاً لهم او باعتبارها مستحقاً لهما في ذمة الغير، والاستئثار لا يعني الاحتكار، انما هو اختصاص طرفي العقد او

احدهما بالتكنولوجيا المنقولة، ويرد حق الاستئثار على الاشياء المادية وهي هنا قد تكون معلومات ورقية او متخذة شكلا ماديا، وقد يرد على الاشياء المعنوية ايضاً كحقوق الملكية الصناعية، ويعني الاستئثار ايضاً وجود السلطة أي القدرة على التصرف بالكيفية المحددة في العقد وبالتالي فان أي عمل من شان أن يمس السلطة الممنوحة للمستفيد بموجب الاستئثار الذي له فان ذلك سيرتب المسئولية المدنية على المورد، وبثبوت الاستئثار فان الحماية لابد وان تترتب مع هذا الحق، على اعتبار انه حق ثبت لصاحبه، ووجب توفير الحماية له، ولا يفوتنا ان نشير الى إن الاستئثار يقوم على الاعتبار الشخصي من خلال ما يسمى بالتعامل الاستئثاري، ويعني أن يتفق كل من المورد والمستفيد على ان يقوم الاخير بشراء جميع ما يحتاجه من المواد الاولية التي تعتمد على تحققها المعلومة التقنية السرية من مصدر واحد يحدده المورد ولعل الدافع وراء ذلك يكمن الى جانب حصر التعامل بجانب واحد تحقيق مردود مادي او قد يراد منه الاطمئنان الى ان يصل المستفيد الى النتائج المرجوة من استخدام المعلومة التقنية، الا ان ذلك من شانه ان يقيد المستفيد في الدخول في صفقات تؤدي الى محدودية البديل والسعر[٢٦].

المطلب الثاني

الالتزام بالامتناع عن كل ما يشوب استقرار الحيازة

تطرق المشرع العراقي الى ضرورة ان تكون الحيازة مستقرة وبعيدة عن كل ما من شأنه ان يشوب استقرارها بشكل من الاشكال والا لترتب على ذلك انعدام اثرها ولعل من الامور التي تقود الى استقرار الحيازة بشكل عام وحيازة المعلومة التقنية – قياساً عليها – بشكل خاص ، ما ياتي :

١- أن تكون الحيازة مستمرة وغير منقطعة: ويتم ذلك بالاستمرار وتوالي مظاهر وأعمال الحيازة بصورة منتظمة دون أن تتخللها فترات انقطاع غير اعتيادية كأن يعمد المورد بان يمكن المستورد من الانتفاع منها بصورة مستمرة.

٢- غير مشوبة بعيب الإكراه: ويقصد بذلك ان لا يكون الحصول عليها بطريق الاجبار والقوة بشكل يعدم الارادة من خلال الغصب اوالاستيلاء بطرق غير مشروعه على الشيء أو التهديد بالعنف سواء كان الاكراه ملجئاً ام غير ملجئ.

٣- غير مشوبة بعيب الخفاء: إذا لم تكن الحيازة ظاهرة أو علنية فهي مشوبة بعيب الخفاء، لأن الحيازة هي الظهور أمام الناس بمظهر صاحب الحق وتجدر الاشارة هنا الى ان الخفاء بحد ذاته لا يشكل عيبا فمن حق المتعاقد(المستفيد) ان لا يعلن عن مصدر تزويده بالمعرفة الفنية، لكن في تقديرنا ان العيب يكمن في شقين الاول هو اخفاء المعلومات بعد الحصول عليها واستخدامها واخفاء النتائج المترتبة عنها والشق الثاني اخفاء جهة التوريد او التجهيز يعني ان المستفيد هو الذي يتحمل المسئولية كاملة في حالة ترتبها عليه دون ان تمتد لتشمل المجهز او المورد كما ان اخفاء حيازة المعرفة الفنية يعني ايضا اخفاء النتائج ومحاولة التخلص من المسئولية عن استخدامها

٤- واضحة وغير مشوبة بعيب اللبس أو الغموض: أي مما لا يحتمل التأويل اوالشك أو تفسير الحيازة بانها صادرة من غير صاحبها بان تكون واضحة غير مثقلة بحق للغير.

٥- أن تكون قانونية: أي توفر الركنين المادي والمعنوي للحيازة كشرط تحقق او وجود الحيازة المطلوبة قانوناً ووفقا للقانون[٢٧].

وهناك اليات مقررة تمنع التعرض لاستقرار حيازة المعرفة الفنية منها على سبيل المثال دعاوى الحيازة ودعوى استرداد الحيازة ودعوى منع التعرض ودعوى وقف الاعمال الجديدة وهي الأعمال المادية التي لو تمت لكان فيها تعرض للحيازة، كما لو بدأ شخص بناء بمحاولة ازالة المحل الوحيد لاختبار المعرفة الفنية، ولا مكان هنا للاشارة الى طبيعة هذه الدعاوى خشية ان نخرج عن نطاق البحث.

المطلب الثالث

المسؤولية عن عدم استقرار الحيازة

حتى تتحقق المعرفة الفنية لابد من ضمان استقرارها، اذ تنشاء المسؤولية نتيجة الحيلولة عن عدم استقرارها ومن اهم مظاهر استقرار الحيازة تسليمها الى المستفيد، لذا على المجهز ان يسلم ما اتفق عليه الى المستفيد، دون عائق وبالطريقة التي تتناسب مع طبيعة العناصر المنقولة، فمن اهم الالتزامات التي تتحدد بين العاقدين في عقد توريد المعرفة الفنية هو التسليم، ويكون ذلك عن طريق عقد او السماح بالاطلاع اوالزيارة فكما يكون هناك تسليماً فعليا يكون هناك تسليماً حكمياً، ويتميز التسليم الحكمي عن الفعلي بانه تصرفاً ماديا وليس بعمل قانوني أي لا يترتب عليه النقل الفعلي للحيازة ،اذ يبقى المبيع في حيازة البائع بعد البيع لكن لسبب اخر غير الملكية كالإيجار او الرهن الحيازي[٢٨]، وينسجم هذا كثيرا مع العقود الناشئة عن المعرفة الفنية، واتفاق الطرفين هو القاعدة في تحديد طريق التسليم وزمانه ومكانه، وفي بعض الاحيان فان تعدد العناصر واختلافها في الطبيعة يحتم على المورد تسليمها في المواعيد التي تحقق الغرض منها ولذا تفرض طبيعة بعض العقود ان يبقى المورد في موقع النشاط لغاية تمكن تابعي المستفيد من الدراية بما يؤهلهم من استغلال المعرفة بصورة فعالة خلال فترة التشغيل التجريبي التي يحددها اتفاق الطرفين فمكان التسليم يكون محددا بموجب العقد وفي تقديرنا لا يوجد ما يمنع ان يوكل المجهز تنفيذ العمل (تسليم المعلومات المتعاقد عليها) الى مقاول او مجهز ثاني اذا لم يمنعه ذلك شرط في العقد، أو لم تكن طبيعة العمل او التجهيز مما مما يفترض معها قصد الركون الى كفايته الشخصية ،بعبارة اخرى أي اذا لم تكن شخصيته محل اعتبار في العقد، وفي جميع الاحوال فان المجهز يبقى مسئولا تجاه المستفيد في الوفاء بما ينبغي عليه الوفاء به من تسليم المعرفة الفنية التي كما قلنا قد تاخذ طابعا مادياً او معنوياً، ومع ذلك فان العلاقة التعاقدية تنتفي بين المتعاقد من الباطن الذي يتعاقد مع المورد او المجهز وبين المستفيد او المستورد الذي يكون اجنبياً عنهما اذ يكون المستفيد من الغير وليست له علاقة بذلك العقد ومن ناحية اخرى يمكن قياس ذلك على

شروط مقاولة لاعمال الهندسة المدنية وضعتها في الاصل جمعية المهندسين البريطانيين واعتمدها فيما بعد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين سنة ١٩٥٧ فأصبحت شروط مقاولات دولية لأعمال الهندسة ،وبموجب تلك الشروط فانه لا يحق للمقاول التعاقد من الباطن على أي جزء من الأعمال بدون موافقة تحريرية مسبقة من المهندس، والتي يجب ان لا تحجب بدون سبب معقول ومتى أعطيت هذه الموافقة، فأنها لا تعفي المقاول من اية مسئولية او التزام بموجب عقد المقاولة [٢٩]، هذا الى جانب ان المقاول يبقى مسئولاً عن أي عمل او امتناع عن عمل او تقصير يصدر من المقاول الثانوي او من وكلائه او مستخدميه او عماله، ويمكن في تقديرنا قياس ذلك على عقد توريد المعلومات الفنية فأن المجهز الثانوي يكون مسئولاً امام المورد الاصلي عن أي تقصير او امتناع عن عمل صادر عن المقاول الثانوي بحيث يكون كما لو كان صادراً عن المقاول الاصلي والعقد المبرم بين المقاول الثانوي والاصلي يحكم تلك العلاقة ولا توجد علاقة بين المقاول الثانوي والمستفيد وان تم تنفيذ العقد من قبل المقاول الثانوي لايستطيع ان يطالب المستفيد بالمقابل الذي اتفق عليه مع المقاول الاصلي لان المستفيد يعد من الغير بالنسبة للمقاول الثانوي وليس طرفاً في العلاقة معهما، وان قام المقاول الثانوي بتنفيذ العمل (بتجهيز) المستفيد بالمعلومات التقنية الفنية ثم انفسخ العقد بينه وبين المقاول الاصلي لا يستطيع مطالبة المستفيد بالثمن لانه يعد متبرعا[٣٠]. وتترتب المسؤولية العقدية على المورد نتيجة عدم تمكينه للمستورد من حيازة المعلومة المتعاقد على توفرها له، وبذلك يكون لصاحب الحق في الحيازة ان يلجأ الى دعوى استرداد حيازته لحقه ان زالت يده عنها باي صورة كانت، وله ان يلجأ الى المحكمة لمطالبة أي شخص بمنع معارضته من ممارسة حقه بملكيته للشيء المتنازع عليه وله ان يطالب بالتعويض عن ذلك، وبالعودة إلى نظرية الحيازة في القانون المدني نجدها تنقسم إلى ثلاثة أنواع تامة ومؤقتة ومادية، فالحيازة التامة أوالكاملة هي ان يباشر المالك جميع السلطات له على الشيء بمعنى السيطرة الفعلية على الشيء ومباشرة سلطات المالك عليه مع نية الاستئثار بها كمالك وفي هذا النوع من الحيازة يظهر العنصر المادي والمعنوي. والعنصر المادي يتمثل في السيطرة المادية على الشيء والتصرف فيه بكل التصرفات التي يخولها حق للملكية في حين ان العنصر المعنوي تتمثل في النية اي نية الاحتفاظ بالشيء والظهور عليه بمظهر المالك (فالسارق) يعتبر حائزا للشيء المسروق حيازة ناقصة مادامت سيطرته على هذا الشيء قد استقرت واقترنت بنية الظهور عليه فقط بمظهر المالك ، وتبعاً لذلك فان في الحيازة التامة للمعرفة الفنية جزاء الاخلال بها يرتب امكانية اقامة دعوى الاسترداد على المورد او المطالبة بالتعويض او المطالبة بكليهما معاً [٣١].

أما الحيازة المادية أو العارضة فهي حالة وجود الشيء بين يدي الشخص دون أن يتوفر له حق يباشره على الشيء بوصفه مالكا أو صاحب حق عيني أو شخصي على الشيء وإنما وجد الشيء بين يدي الشخص بصفة عارضة فلو ترتب زوال يد المستفيد عن المعرفة الفنية بصورة عارضة كما لو فقد العنصر الاساسي في المعرفة الفنية او الخرائط او البرامج الاساسية او المخططات او غيرها بسبب خارج عن ارادته ففي هذه الحالة لا تكون هناك أي مسؤولية مترتبة عليه ويتعين على المورد ان يجهزه بنسخة اخرى[٣٢].

الخـــــاتمة

تبين لنا مما تقدم ان عقد نقل المعرفة الفنية من العقود المهمة اذ ينبغي تشملها العناية التشريعية سيما وانها متداولة وبكثرة على المستويين الخاص والعام، وحري بالمشرع العراقي ان يلتفت لها وينظم الاثار التي ترتبها وقد لاحظنا ان التشريعات المعاصرة قد التفتت الى هذا النوع من العقود ونظمت احكامه اما في تشريع خاص او ضمن قانون التجارة على اعتبار انه من قبيل العقود التجارية كما بينا في سابق بحثنا هذا وفي نهاية المطاف لبحثنا المتواضع هذا لنا ان نستعرض اهم التصورات القانونية بهذا الخصوص متمثلة بالاستنتاجات والمقترحات والتوصيات التي توصلنا اليها تارة وفق تكييفنا القانوني وتارة اخرى بحسب متبنياتنا الفكرية وآراؤنا والتي من شانها ان تضع القاريء على طريق الحلول القانونية لما ورد من اشكالات وشبهات، وان جاز لنا ان نقدم خلاصة فاننا نقدمها مشفوعة بجملة من الاستنتاجات والتوصيات نعرضها تباعا:

اولاً: الإستنتاجات

١- ان المعلومة التقنية قد تتمثل في استراتيجيات تسويق وخطط ومعلومات مالية، أو إسقاطات، أوعمليات، أو تقديرات المبيعات، أوخطط العمل ونتائج لأداء تتعلق بالماضي، أوالأنشطة الحالية أو المستقبلية او معلومات فنية او خرائط او برامج حاسوب ....الخ.

٢- الجانب الفني في المعلوماتية مفترضة في عقود المعرفة الفنية كونها تشكل مصدراً للانتفاع للمورد اذ تكون لقاء مقابل يبذل للحصول عليها.

٣- عقد نقل المعرفة الفنية من العقود التجارية فيمكن ان يكيف بحسب نظرية المشروع او نظرية التداول التي لها اساس واضح ومفصل في نطاق القانون التجاري، كما اشارت اليه بعض التشريعات الحديثة.

٤- عقد نقل المعرفة التقنية يخضع للقواعد العامة المقررة لجميع العقود.

٥- المعلومة الفنية التقنية بهذا المعنى اوسع من ان تلحق بعقد نقل التكنولوجيا بل تتعداه الى ابعد من ذلك بان تكون في كل اتفاق يكون محله نقل المعرفة التقنية او تبادل الخبرات بمعنى اخر أي اتفاق يكون محله الحصول على معلومة فنية مهمة لا يكون بالامكان الوصول اليها الا من خلال الطرف المنشيء لها.

٦- تترتب المسئولية المدنية العقدية على من يقوم بافشاء المعلومات الفنية من طرفي العقد (المورد) و (المستفيد)، وتمتد الى اتباع كل من الطرفين اذا ما قاموا بإفشائها.
٧- أن استعمال المرخص له (المستورد) لحقوق الملكية الفكرية لا يمس حق المرخص فى ملكيتها، فلا يقيد العقد حق المرخص فى بيعها.
٨- يعد الضمان من اهم الالتزامات الملقاة على عاتق المجهز وبمقتضاها يتمكن المستفيد من الانتفاع بعناصر الملكية الصناعية باطمئنان وفاعلية.
٩- الاستئثار بحيازة المعرفة الفنية التقنية تكون ميزة يمنحها العقد لطرفيه او لأحدهما ان يتصرفا فيها باعتبارها ملكاً لهم والاستئثار لا يعني الاحتكار بل هو اختصاص طرف بمحل عقد نقل المعرفة.
١٠- ان الاستئثار يقوم على الاعتبار الشخصي من خلال ما يسمى بالتعامل الاستئثاري.
١١- يمكن ان يرد العيب الخفي على عقد نقل المعرفة الفنية كما لو كان هذا العيب يفوت الغرض الذي لاجله تم التعاقد.
١٢- المورد - كما يضمن البائع – يضمن العيوب الخفية والتعرض والاستحقاق.
١٣- ليس هناك ما يمنع المستورد ان هو حصل على المعرفة الفنية كمالك لها او مستأثر بها ان يتنازل عن بعض سلطاته عليها الى الغير لكن ليس للمورد ان يمنح المستورد بعض عناصرها بخلاف العقد كما لو منحه حق الحصول عليها دون امكانية معرفة جميع عناصرها.
١٤- عند توريد المعلومات التقنية يكون المجهز الثانوي مسئولاً امام المورد الاصلي عن أي تقصير او امتناع عن عمل صادر عن المقاول الثانوي بحيث يكون كما لو كان صادراً عن المقاول الاصلي والعقد المبرم بين المقاول الثانوي والاصلي يحكم تلك العلاقة.

ثانيا:التوصيات

١- بالنظر لما أنتجه الواقع العملي من مشاكل لازالت عالقة بين (المستفيد) و(المورد) نوصي بعدم إسناد تنفيذ عقد نقل المعرفة الفنية الى مجهز ثانوي لضمان الجودة في هذا المجال.
٢- الالتفات الى عقد نقل المعرفة الفنية بتشريع خاص يصدر لتنظيمه وتنظيم جوانبه المتعدده.
٣- فتح افاق التعاون في مجال المعرفة الفنية مع دول العالم والانظمام الى ابرز الاتفاقيات الدولية في هذا المجال .
٤- تشجيع الأخذ بالمعرفة الفنية من خلال انفتاح الدولة على القطاع الخاص ومحاولة الاستفادة من الخبرات الوطنية بما يعزز ويرفع مستوى الكفاءة الوطنية في الانتاج بمختلف مجالاته.
٥- ضرورة التفات القضاء العراقي الى الطبيعة القانونية التي يتميز بها عقد نقل المعرفة الفنية وما يثيره من إشكالات وانشاء سوابق قضائية في هذا الميدان
٦- التثقيف باتجاه هذا النوع من العقود لما له من اثر خطير على مستوى الاقتصاد الوطني
٧- ضرورة العمل على زيادة الوعي القانوني لدى التجار وغيرهم من الفئات الذين يتبنون عقود نقل المعرفة التقنية في عملهم من خلال ورش العمل والمشاركة في الندوات والمؤتمرات للالتفات الى ابرز الإشكالات القانونية المطروحة في هذا الجانب اذ استفادت العديد من الدول النامية من هذه القنوات وظهرت تلك الاستفادة في تشريعاتها التي صدرت عنها.
٨- تنقية أجواء وظروف التعاقد في العراق من خلال الالتجاء الى موردين المعرفة الفنية ممن تتوفر لديهم السمعة التجارية الرصينة.

المصادر

[١]- د.حسام محمد عيسى، دراسة في الأليات القانونية للتبعية الدولية،القاهرة،١٩٨٧،ص١٢١
[٢]- د.حسام محمد عيسى، المصدر نفسه،ص١٢١
[٣]- ينظر الموقع الالكتروني
http://www.ita.gov.om/ITAPortal_AR/Pages/Page.aspx?NID=1&PID=8&LI
[٤]- د.محسن شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، جامعة القاهرة ،ط ١٩٨٤ ،ص٣٧
[٥]- ينظر بهذا المعنى د.جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لاتفاقية التربس، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠٠٠ ص ٨٦
[٦]- د. محمود الكيلاني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، دار الفكر العربي،عمان، الاردن،١٩٩٥، ص١٢٤.
[٧]- د.صلاح الدين الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، الاردن، ط١، ١٩٨٣، ص٧٦ وانظر د. شمس الدين الوكيل، الموجز في المدخل للقانون، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط١٩٦٨،١،ص ٩٤
[٨]- د. اكرم ياملكي، القانون التجاري والاعمال التجارية،ج١، مكتبة دار الثقافة ، ط١، ١٩٩٨،ص ٤٥
[٩]- د.سليمان مرقس ، الوفي في شرح القانون المدني، مطبعة السلام ، ط٥ ،١٩٩٠، ص٧٣
[١٠]- د.حسام الدين عبد الغني الصغير،أسس ومبادىء اتفاقية التربس،دار النهضة العربية، ط١٩٩٩،١،ص٧٨
[١١]- د. حسن كيرة، المدخل الى القانون، منشاة الاسكندرية، ط١، ١٩٧١،ص ٥٩
[١٢]- صلاح الدين الناهي، مصدر سبق ذكره، ص٨٨

[١٣]- ينظر المادة ٦٩ من القانون المدني العراقي مطبعة الحكمة بغداد،١٩٥١
[١٤]- د. محسن شفيق، مصدر سبق ذكره، ص٤٦
[١٥]- د. حسن كيرة، المدخل الى القانون، منشاة الاسكندرية ، ط١ ، ١٩٧١،ص٥٩
[١٦]- منير القاضي، شرح مجلة الاحكام العدلية، مطبعة العاني، بغداد، الطبعة الاولى، ١٩٤٩، ص٣٩
[١٧]- د.محمود التلتي، النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الاشخاص، اطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٨،ص٢١٠
[١٨]- انظر المواد ٢٢٣،٢٢٢،٢١٥،٢١٦ ٢٢٤
[١٩]- د .محمود التلتي، مصدر سبق ذكره ، ص٩٧
[٢٠]- محمد حسني عباس،الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية،القاهرة، بدون سنة نشر،ص٦٧
[٢١]- د.مصطفى كمال طه، الاعمال التجارية، دار الجامعة الجديدة ،١٩٩٥،ص ٨٤
[٢٢]- د.حسام محمد عيسى، المصدر سبق ذكره، ص٣٥
[٢٣]- د.سليمان مرقس، مصدر سبق ذكره، ٧٨
[٢٤]- د.حسام الدين عبد الغني، مصدر سبق ذكره ص٨٠، وانظر د.عادل عزت، عقود الاستشارات الهندسية، وزارة العدل، مركز البحوث القانونية، بغداد ، ١٩٨٣،ص ٥٦
[٢٥]- حسام الدين عبد الغني، مصدر سبق ذكره ص٨٠
[٢٦]- د.عبد المنعم البدراوي، الحقوق العينية الاصلية، مصر مطبعة دار الكتاب العربي،١٩٥٦ ،ص٧٨
[٢٧] محمد حسني عباس، مصدر سبق ذكره، ص٤٧
[٢٨] د.محمود التلتي، مصدر سبق ذكره، ص٣٧وانظر بنفس المعنى د. محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣،ص٧٩
[٢٩]- محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣، ص٧٩
[٣٠]- محمد حسني عباس، مصدر سبق ذكره، ص٥٦
[٣١]- محمد حسني عباس، مصدر سبق ذكره، ص٥٦
[٣٢]- د.مصطفى كمال طه، مصدر سبق ذكره، ص٨٥