

عقود نقل المعرفة الفنية وقوانين المنافسة Technical knowledge transfer contracts and competition laws

(1) الكاهنة إرزيل

(1) كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو (الجزائر)

naimairzil@yahoo.fr

تاريخ النشر:

2024/10/12

تاريخ القبول:

2024/09/20

تاريخ الإرسال:

2024/04/13

الملخص: تقوم العلاقات السائدة في السوق على منطق المنافسة والتزام بين مختلف المتعاملين الإقتصاديين لغرض إنتاج مختلف السلع والخدمات لغرض تلبية حاجات المستهلكين. لغرض تحقيق ذلك يلجأ المتعاملين إلى إقامة علاقات تعاقدية ذات منفعة كبيرة لهم من بينها العلاقات التعاقدية التي يكون موضوعها نقل المعرفة الفنية فنكون بذلك أما عقود نقل المعرفة الفنية.

وما يحكم إبرام هذه العقود الناقلة للمعرفة الفنية هو مجموعة من الحريات الاقتصادية على غرار حرية المنافسة وحرية التجارة وحرية المبادرة وحرية التعاقد، الأمر الذي سمح ومع مرور الوقت لملاك المعرفة الفنية بأن يفرضوا منطقهم في السوق على حساب المستفيدين من هذه المعرفة الفنية. وهو ما طرح إشكال إضرار هذه العقود بالسوق والمنافسة ومن ثم هل يمكن التصدي لهذه العقود بموجب قوانين المنافسة المكرسة في غالبية التشريعات منها التشريع الغربي والتشريع الجزائري.

الكلمات المفتاحية: عقود نقل المعرفة الفنية، المنافسة، القانون، عقد الفرنشايز، شرط عدم المنافسة، شرط الحصرية الإقليمية.

Abstract: Market relations are based on the logic of competition and competition between different economic traders to produce various goods and services to meet the needs of consumers. To do this, dealers use the establishment of contractual relationships that are very advantageous to them, including contractual relationships whose purpose is the transfer of technical knowledge.

المؤلف المرسل: الكاهنة إرزيل

What governs the conclusion of these contracts that transfer technical knowledge is a set of economic freedoms such as freedom of competition, commercial freedom, freedom of initiative, and freedom of contract, which over time, allowed the owners of technical knowledge to impose their logic on the market at the expense of the beneficiaries of this technical knowledge. This has resulted in disadvantageous forms of market and competition for these contracts and, therefore, these contracts can be dealt with under the competition laws enshrined in most laws, including Western and Algerian legislation.

key words: technical knowledge transfer contracts, competition, law, franchise contract, non-competition clause, regional exclusivity clause –

تعتبر عقود نقل المعرفة الفنية من أكبر العقود الناقلة للتكنولوجيا من خلال سلسلة المعارف والمعلومات التي يتدخل مالكيها لنقلها إلى من يرغب في الاستفادة منها وهي كثيرة الاستعمال ومتعددة منها عقد الفرنشايز وعقد التعاون الصناعي وعقد الاستشارة الهندسية وعقد الفديك وغيرها. ولطالما ما ارتبطت هذه العقود بالسوق باعتبارها من أكبر الآليات التي تكثر وتقوي التنافس والتزاحم بين المتعاملين الاقتصاديين في السوق بالنظر إلى الحاجة والاقبال المتزايد عليها إلى درجة أنه لا يمكن الكلام عن المنافسة ولا على النشاط القائم في السوق دون التوقف بحدة عند وجود هذه العقود.

ذلك يبين أهمية هذه العقود بالنسبة لأطرافها من جهة وللشوق بشكل عام من جهة أخرى من حيث التأثير المباشر لتلك العقود على ما يجري في الأسواق بمختلف أنواعها من تنافس وتزاحم على إنتاج السلع وتقديم الخدمات ومن ثم استقطاب أكبر قدر ممكن من الزبائن. من هذا المنظور فقد أصبحت عقود نقل المعرفة الفنية من الدراسات الحديثة التي تناولت موضوع تأثير هذه العقود على السوق والمنافسة القائمة فيها وبالأخص في الأنظمة الغربية بحكم أنها منبع ومصدر نشأة هذه العقود. وقد انصبت هذه الدراسات على تبيان العلاقة القائمة بين هذه العقود الناقلة للمعرفة الفنية والمنافسة بشكل خاص في مسألة التأثير المتبادل بينهما وفيما إذا كان هناك ضرورة لتدخل التشريعات بموجب قوانين خاصة لوضع الإطار القانوني الواجب احترامه بمناسبة إبرام إحدى العقود الناقلة للمعرفة الفنية.

ذلك معناه مدى وجود قوانين تحد من التأثير السلبي الذي يمكن أن تحدثه عقود نقل المعرفة الفنية على المنافسة فيما إذا كانت قوانين خاصة أم الاكتفاء بقوانين المنافسة بحكم أنها القوانين المناسبة والملائمة لوضع حد للأضرار أو للآثار السلبية التي يمكن أن تحدثها عقود نقل المعرفة الفنية وعليه، إبراز موقف قوانين المنافسة من عقود نقل المعرفة الفنية. في هذا الشأن يجب طرح إشكال أساسي يتمثل في مدى وجود أحكام لقوانين المنافسة قائمة بذاتها مضمونها مواجهة الآثار السلبية المحتملة لوجود عقود نقل المعرفة الفنية في السوق؟

في سبيل الإجابة على هذا الإشكال لابد من استعمال منهج وصفي لوصف المعلومات الخاصة بعقود نقل المعرفة الفنية وقوانين المنافسة ثم المنهج الاستقرائي لغرض التحليل

الدقيق للمعلومات ثم المنهج المقارن لأهميته لمقارنة المختلف القوانين التي تضمنت الموضوع. توسيعا لذلك لابد من ابراز العلاقة القائمة بين عقود نقل المعرفة الفنية وقوانين المنافسة (المبحث الأول) ثم نطاق تطبيق قوانين المنافسة على عقود نقل المعرفة الفنية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

العلاقة القائمة بين عقود نقل المعرفة الفنية وقوانين المنافسة

يقوم السوق بشكل عام على مجموعة من الأسس والقواعد أهمها قاعدة العرض والطلب وقاعدة التزاحم والتنافس الشريف والمشروع بين مختلف المتعاملين الذي يقومون بعرض السلع والخدمات في ظل احترام القوانين والتنظيمات السارية المفعول. وما يقوي ذلك التنافس والترابط في السوق هي الروابط والعلاقات التعاقدية التي تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين من باب الحاجة القائمة فيها من متعامل اقتصادي الى متعامل اقتصادي آخر. الأمر الذي أفرز دور العقد في تنشيط السوق ومن ثم الكلام عن مكانة العقد في تنشيط المنافسة في مختلف الأسواق سواء كانت أسواقا تجارية أو أسواقا مالية أو أسواقا مصرفية. وبالتالي ابراز تلك العلاقة التي يجب ان تنشأ بين العقود التي تبرم في السوق بين مختلف المتعاملين الاقتصاديين والمنافسة والمزاحمة.

في هذا المقام توجد العديد من العقود التي تبرم وتنشأ في السوق والتي لديها فعلا دورا في تنشيط المنافسة أبرزها على الإطلاق عقود نقل المعرفة الفنية بالنظر الى الفائدة الاقتصادية المنتظرة منها وهي نقل المعرفة الفنية بكل محتوياته. بذلك نقول أن عقود نقل المعرفة الفنية هي وسيلة لتنشيط المنافسة (المطلب الأول) ثم التأثير الذي تفرضه على المنافسة فيه من حيث الشروط التي يتم إدراجها فيها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عقود نقل المعرفة الفنية أداة للمنافسة: بالعودة الى مختلف الدراسات التي تناولت بالبحث والتدقيق في عقود نقل المعرفة الفنية نجدها تؤكد على أنها عقودا غرضها إقامة تزاحم ومنافسة كبيرة بين مختلف المتدخلين في السوق من متعاملين إقتصاديين في إطار احترام المنافسة الحرة والنزاهة. ذلك يؤكد على مسألة حيوية تتمثل في أن هذه العقود هي عقود ذات قيمة قانونية واقتصادية كبيرتين (الفرع الأول) ويمكن تبيان ذلك في المكانة التي تحتلها هذه العقود في السوق (لفرع الثاني).

الفرع الأول: عقود نقل المعرفة الفنية عقود قائمة بذاتها: تحتل عقود نقل المعرفة الفنية مكانة محورية في السوق وهذا بالنظر الى ميزات وخصوصيات تتعلق بوجودها بالذات وتوافرها على شروط ذات تأثير مباشر على ديمومة وسيروة الأسواق بمختلف أنواعها. يتعلق بالقول ان عقود نقل المعرفة الفنية هي الأصل في تنشيط المنافسة. وأقصد بعبارة عقود نقل المعرفة الفنية عقود قائمة بذاتها كونها عقودا فرضت نفسها في السوق بفضل تدخل المتعاملين الاقتصاديين لتنظيم كيفية إبرامها وتضمينها مجموعة من الشروط والالتزامات على باقي المتعاملين الاقتصاديين الذين يرغبون في إبرامها، وهذا من خلال وجود ما يسمى بالعقود النموذجية لعقود نقل المعرفة الفنية كمصدر حقيقي للقواعد والأحكام الخاصة بإبرام تلك العقود. ويقصد بالعقود النموذجية أو ما يسمى بتمذيج العقود حسب البعض نماذج لعقود تعتبر حجة على الأشخاص الذين يقبلون صياغة عقودهم على منوالها⁽¹⁾. وهو ما سمح لبعض المنظمات غير الحكومية على غرار المعهد الدولي للقانون الخاص بوضع قوانين نموذجية لتلك العقود الناقلة للمعرفة الفنية منها عقد الفرنشايز الدولي بموجب القانون النموذجي الخاص بالإعلام في عقود الفرنشايز⁽²⁾.

بناء على ذلك، نقول أن عقود نقل المعرفة الفنية هي عقود قائمة ومستقلة في الوجود في السوق فرضتها متطلبات اقتصادية بحتة تتعلق بقيمة تلك العقود من الناحية الفنية والخبرائية والتي يطلبها أي عون اقتصادي في السوق لكي يتواصل ويستمر في النشاط الإنتاجي والخدمات التي يرغب في ممارستها. وما جعل هذه العقود تتخذ هذا الوصف هو معطية أساسية لا طالما أخذت حصة كبيرة في الدراسات الاقتصادية في الأنظمة الغربية وهي طبيعة الحقوق والحريات الاقتصادية التي يتمتع بها المتعامل الاقتصادي في تلك الأنظمة باعتبارها أساس ودعم كبيرين لممارسة أي نشاط اقتصادي في الأسواق. لدرجة أنه لا يمكن التعدي عليها وإنما العكس هو المطالبة بحمايتها وتكريسها كضمانات أساسية من الناحية الدستورية والتشريعية حيث يتأكد العون الاقتصادي بالأمان والراحة

¹ - نقلا عن: حاسي جهاد، فتاك علي، الإطار التشريعي لعقود النموذجية الدولية، مجلة الدراسات الحقوقية،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، المجلد 7 العدد2، جوان 2020، ص. 245.

² - Loi type sur la divulgation des informations en matière de franchise, Institut international pour l'unification du droit prive, www.unidroit.org

الممنوحين له عند الدخول الى سوق ما للتنافس والتزام كدعم كبيرين لممارسة أي نشاط اقتصادي في الأسواق.

بهذا المعنى، فالحريات والحقوق الاقتصادية التي يتمتع بها المتعامل الاقتصادي على غرار حرية التجارة والصناعة وحرية المبادرة⁽¹⁾ وحرية المنافسة وحرية الاستثمار وحقه في الملكية الخاصة لكل الحقوق المادية والمعنوية على غرار حقوق الملكية الفكرية بنوعها الأدبية والصناعية⁽²⁾ وحقه في حرية التعاقد⁽³⁾ من عدمه، هي التي جعلت من هذا المتعامل الاقتصادي يفرض منطقته في التعامل والتنافس من حيث لجوءه الى فرض معرفته الفنية

¹ - نذكر ان مبدأ حرية التجارة والصناعة هو السابق للتكريس كحرية اقتصادية في القانون الفرنسي وهذا بموجب القانون الصادر في 2-17 مارس 1791 ثم تلتها حرية المبادرة بموجب قانون التأميم loi de nationalisation لسنة 1982. مع ان الفقه يرى ان حرية المبادرة هي الحرية القيادية أو الرئاسية - *liberte Chapeau* يشمل كل من حرية التجارة والصناعة من جهة وحرية المنافسة من جهة أخرى بحكم انه يهدف الى منع كل أشكال التعسف أو القيود التي قد تمنع أو تحد من ممارسة نشاط ما في السوق من قبل الأعوان الاقتصاديين. أي حرية المتعاملين الاقتصاديين في الدخول الى السوق وحريةهم أيضا في ممارسة أي نشاط اقتصادي.

BRACONNIER Stephane, Droit public de l'economie, Themis droit, PUF, Paris, 2015, P.19.

² - وقد تم التأكيد على حماية حقوق الملكية الصناعية والأدبية في مختلف الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية كحقوق لا يمكن التعدي عليها بأي شكل من الأشكال نذكر منها القانون الجزائري بموجب نص المادة 74 الفقرة 3 من التعديل الدستوري لسنة 2022 وكذا قوانين الملكية الفكرية المتعددة التي تم إصدارها على غرار قانون العلامات قانون البراءات لسنة 2003. الجريدة الرسمية رقم 44 الصادرة بتاريخ 20 يوليو سنة 2003.

³ - يستمد الحق في حرية التعاقد من الحرية الفردية التي يتمتع بها الأفراد بشكل عام وبالأخص مبدأ سلطان الإرادة التي نادى به المذهب الفردي في القانون الفرنسي الذي مفاده ان الأفراد أحرار في إبرام اتفاقاتهم وان الحرية الفردية هي حق طبيعي مقدس ومن ثم احترام الحرية التعاقدية المستمدة من مشيئة المتعاقدين. وهو ما جعل التشريعات تكرسه ضمن عدة قواعد ومبادئ أبرزها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ القوة الملزمة للعقد منها التشريع الجزائري في المادتين 106 و108 من التقنين المدني. راجع كل من:

- بلحاج العربي، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، وفق آخر التعديلات التشريعية ومدعم بأحدث إجتهاادات المحكمة العليا: دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص. 56 ومايلها.

- القانون المدني الصادر بموجب الأمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، ج ر العدد 101.

معدل ومتمم.

في العقود التي يبرمها والتي لا يمكن للمتعاامل الاقتصادي الذي يرغب في استعمال هذه المعرفة التفاوض بشأنها في مسألة الحصول عليها بشكل تلقائي وآلي وبكل حرية. بهذا المعنى يقوم المتعاامل الاقتصادي المالك للمعرفة الفنية بإنشاء أية مؤسسة يرغب فيها بغض النظر عن حجمها وقوتها في السوق ثم بعدها له كامل الحرية في التعاقد مع الشخص الذي يرغب فيه. بذلك تبدأ العلاقة بين هذا الأسلوب للتعاقد الذي موضوعها نقل المعرفة الفنية من متعاامل إقتصادي الى متعاامل إقتصادي آخر، وبين خلق جو للتزاحم والتنافس وتأثيرها المباشر وغير المباشر على السوق. ذلك جعل الباحثين يصرحون ويقررون في العديد من المرات أنه لا يمكن تصور وجود سوق تنافسية حقيقية بدون هذا النوع من التعاقد. ومن ثمة اعتبار عقود نقل المعرفة الفنية نوع من الآليات أو الأدوات التي تؤدي الى وجود منافسة حقيقية في السوق بالنظر الى ما تتضمنه من قوة إقتصادية ذات تأثير مباشر على أطراف العقد.

الفرع الثاني: مكانة عقود نقل المعرفة الفنية في السوق: ينتج عن هذه المكانة الحقيقة لعقود نقل المعرفة الفنية⁽¹⁾ في السوق فرض منطق معين يتمثل في وجود أطراف قوية تسيطر على تلك العقود وهي مالكي المعرفة والخبرة الفنية في انتاج وتوزيع مختلف السلع والخدمات في الأسواق. الأمر الذي أفرز تمتع هذه الأطراف القوية في تلك العقود الناقلة للمعرفة الفنية باستقلالية تامة وحررة في نقل تلك المعرفة الفنية إلى الطرف الآخر الذي يطلب تلك المعرفة الفنية دون أي يفرض عليه (أي الطرف القوي) أي قيد أو شرط في طريقة وأسلوب نقلها. ذلك أفرز أيضا خلق صنفين خاصيين من المتعاملة الاقتصادية في السوق صنف قوي اقتصاديا من حيث ملكيته للمعرفة الفنية يستعملها كوسيلة لابرار أي عقد يرغب فيه ويفرض منطق التعاقد الاضطراري -/ن صح التعبير- وصنف ضعيف اقتصاديا من حيث اضطراره الى استقبال تلك المعرفة الفنية بالشروط والاملاءات التي يرغب فيها الطرف الآخر.

¹ - إن مصطلح /المعرفة/ الفنية مصطلح اقتصادي أقحم للتنظيم والاستعمال من الناحية القانونية من خلال استعمال نفس المصطلح أحيانا واستعمل مصطلح آخر أوسع منه وهو نقل التكنولوجيا وقد ظهر استعماله لأول مرة بالولايات المتحدة الأمريكية سنة 1961. فالمعرفة الفنية هي معلومات فنية سرية تمنح صاحبها ميزة تنافسية فهي تشمل المعارف التكنولوجية والإدارية والتنظيمية والتجارية كنشاط التوزيع والتسويق والإشراف وغيرها. مزيد فلهووط وفاء، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 385-388.

بذلك يكون الطرف المالك للمعرفة الفنية في السوق هو صاحب القرار الاقتصادي في إبرام العقود الناقلة لتلك المعرفة الفنية من خلال فرضه لسلسلة من الشروط التي يميلها ويفرضها أحيانا على الأطراف غير المالكة لتلك المعرفة الفنية والتي تعتبر أحيانا وسيلة لدخول الطرف الآخر للسوق. ومن ثم اقحام نفسه في مجال المنافسة هو الآخر على انتاج وتوزيع السلع وتعتبر أحيانا أخرى وسيلة لتقييد المنافسة ومن ثم اخضاعه للقواعد المقيدة للمنافسة والتي تتصدى لها قوانين المنافسة.

المطلب الثاني: عقود نقل المعرفة الفنية عقود ذات شروط خاصة واستثنائية: ما ينتج عن المكانة التي تحتلها عقود نقل المعرفة الفنية في السوق بكل معطياتها المذكورة أنفا هو حرية المتعامل الاقتصادي القوي إقتصاديا وضع الشروط التي يراها مناسبة وضرورية والتي يجعل المتعامل الاقتصادي الضعيف اقتصادي يوافق عليها مضطرا وليس مجبرا بحكم الفائدة الاقتصادية من وراء تطبيق تلك الشروط. فعلى اعتبار أن المتعامل الاقتصادي صاحب المركز الإقتصادي الأقوى *-ان صح التعبير-* هو صاحب الأولوية والأفضلية في نقل وتقديم ما يرغب به الى الطرف الثاني صاحب المركز الاقتصادي الضعيف من معارف فنية في شكل معلومات فنية في جميع جوانبها التكنولوجية والإدارية والتجارية، فانه ينتج عن ذلك وبالمقابل، أولويته (أي المتعامل الاقتصادي القوي إقتصاديا) في وضع الشروط التي يراها مناسبة له في التعامل مع المتعامل الاقتصادي الآخر الذي يرغب في التعاقد معه لغرض الاستفادة من المعرفة الفنية (الفرع الأول) الأمر الذي يجعلها ذات تأثير مباشر على المنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحديد الشروط التي ترد في عقود نقل المعرفة الفنية: إن تمتع المتعامل الاقتصادي القوي اقتصاديا للمعرفة الفنية باعتباره المالك لها تجعله من زاوية أخرى محتكر لها. لأن امتلاكه لتلك المعرفة الفنية تجعله هو المستفيد الأول منها بحكم أنه يصبح المتنافس الأحسن والجيد في السوق على حساب باقي المتعاملين الاقتصاديين الآخرين المتنافسين في السوق على اعتبار أن العملية الاستثمارية للمعرفة الفنية يتحملها الطرف الآخر المستقبل للمعرفة الفنية الأمر الذي يسمح للطرف المالك للمعرفة الفنية أن يتطور دون أن يستثمر.

وتعتبر الشروط التي يتم تحديدها مسبقا من قبل المتعامل الاقتصادي المتعاقد في إطار عقود نقل المعرفة الفنية كثيرة ومتعددة. ويتعلق الأمر وعلى وجه التحديد بتلك الشروط

المنصوص عليها في بعض عقود نقل التكنولوجيا على غرار عقود الفرنشايز وعقود التراخيص وعقود التعاون الصناعي والتي تعتبر في الأصل شروطا غير ممنوعة عند إبرام هذه العقود بحكم أنها من البنود العملية المعروفة في العقود النموذجية لهذه العقود لكنها من جهة أخرى قد تشكل شروطا مقيدة للمنافسة . وعليه نركز فقط على ذكر الشروط التي تعتبر قيда على المنافسة أو التي تعتبر من منظور قوانين المنافسة شروطا مقيدة للمنافسة أي هي شروط استثنائية وخاصة بحكم تأثيرها على سير المنافسة في السوق. وتتمثل هذه الشروط في الشروط التالية:

أولاً: شرط الحصرية المكانية أو القصورية: يقصد بهذا الشرط قيام متعامل اقتصادي في السوق بمنح أولوية أو أفضلية لمتعامل اقتصادي آخر دون باقي المتعاملين الاقتصاديين الآخرين للقيام بعملية البيع للسلع في رقعة جغرافية محددة سلفا. وهو شرط معروف كثير في عقود الأعمال بما فيها العقود الناقلة للمعرفة الفنية منها عقود الفرنشايز وعقود التراخيص⁽¹⁾. بهذا المعنى يعتبر شرط الحصرية شرط تتفق عليه الأطراف المتعاقدة لغرض توزيع سلعة معينة في السوق وفي رقعة جغرافية خاصة لا يمكن تجاوزها.

ثانياً: شرط عدم المنافسة: يقصد بشرط عدم المنافسة في العقود منع المدين الإتيان بنشاط مماثل لنشاط للدائن الغرض منه منافسة هذا الأخير⁽²⁾. يعتبر الالتزام بعدم المنافسة من الالتزامات الكبرى التي تدرج في العقود التي موضوعها نقل المعرفة الفنية. ويقصد به امتناع الملتقى للمعرفة الفنية عن إتيان أي فعل يستهدف المنافسة على نحو يلتزم معه بذل عنايته لحماية المصدر متى كان ذلك ممكناً. حيث يعتبر متلقي المعرفة الفنية مخرلاً بالتزاماته متى أقدم على فعل إيجابي يستهدف منافسته بشكل غير مباشر كالحصول على تكنولوجيا منافسة أو تصدير منتجات لإقليم محظور عليه التصدير إليه أو منافسته بأي شكل يؤثر عليه كإبرام عقود مع المؤسسات المنافسة له⁽³⁾. والغرض من إدراج هذا الشرط هو محافظة صاحب المعرفة الفنية على مركزه التنافسي في السوق فيما يتعلق بامتلاكه التكنولوجيا المنقولة أو تسويق منتجاتها.

¹ - MESTRE Jacques, RODA Jean-Christophe, Les principales clauses des contrats d'affaires, Lextenso editions, point DELTA, Paris, 2011, P. 380.

² - IDEM, P. 645.

³ - مزيد فلحوط وفاء، مرجع سابق، ص 562.

ويعتبر هذا الشرط مقابل المحافظة على الأسرار الصناعية والتجارية في عقود نقل المعرفة الفنية وهذا بالنظر الى الأخطار التي قد تنجم عن افشاء الأسرار من قبل مستقبل المعرفة الفنية لقاء المعلومات التي يستقبلها والخاصة بالصناعة أو التجارة. لذلك يعتبر هذا الشرط بالمحافظة على الأسرار الصناعية والتجارية إجراء وقائي من قبل مالك المعرفة الفنية.

الفرع الثاني: تأثير عقود نقل المعرفة الفنية على المنافسة: بالنظر الى المعطيات المذكورة أعلاه يتبين أن عقود نقل المعرفة الفنية ذات تأثير مباشر على السوق من باب خلق منافسة حقيقة بين المتعاملين الاقتصاديين من جهة، كما قد تعتبر تلك العقود وبخاصة من خلال الشروط التي تدرج فيها ممارسة مقيدة للمنافسة، من جهة أخرى. ومن ثم التأثير القائم بين عقود نقل المعرفة الفنية والمنافسة عندما تشكل الشروط التي تدرج فيها إضرارا بالمنافسة والمتنافسين.

إن وجود الشروط المذكورة آنفا في عقود نقل المعرفة الفنية قد يكون لها تأثير مباشر على السوق والمنافسة وذلك على النحو التالي:

أولاً: بالنسبة لشرط عدم المنافسة: بالرغم من مشروعية إدراج هذا الشرط في عقود نقل المعرفة الفنية، إلا أنه قد يعتبر شرطاً مقيداً ومضراً بالمنافسة في الحالة التي يتم التعسف في استعماله من قبل صاحب أو مالك المعرفة الفنية. فهو يعتبر استثناء على قوانين المنافسة وقيد على حرية ممارسة التجارة والصناعة⁽¹⁾. فهو من أكبر الشروط إضراراً بالطرف الثاني في العلاقة العقدية بحكم أنه يتم استمراره إلى ما بعد نهاية العقد. الأمر الذي لا يسمح للطرف المستفيد من المعرفة الفنية بالتنافس في السوق إلا بعد أن يقرر صاحب المعرفة الفنية بذلك. وبالتالي فهو إقصاء للطرف المتضرر وعدم تمكنه من العملية الاستثمارية المنتظرة من وراء إبرام العقد.

ثم إن هذا الشرط قد يتم إدراجه في عقد نقل المعرفة الفنية بشكل صريح أو بموجب شروط أخرى تدرج في العقد تهدف الى تكريسه في حالة مثلاً تحديد أسعار البيع. كما يمكن للطرف الأول في العقد فرضه على الطرف الأول دون أن يكون هناك اتفاق سابق عليه⁽²⁾.

¹ - محمد محسن إبراهيم النجار، عقد الامتياز التجاري: دراسة في نقل المعارف الفنية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2015، ص. 324.

² - وفاء مزيد فلحوط، مرجع سابق، ص. 428.

ثم أنه حتى بعد نهاية هذا العقد وفي ظل استمرار العمل بشرط عدم المنافسة يصبح الطرف الثاني في العقد أقل درجة من حيث التنافس في الأسواق من الطرف الأول، الأمر الذي يقل من سمعته التجارية في السوق وكذا عدم استقطابه للزبائن ومن ثمة تحقيق الأرباح المرجوة.

فاستمرار العمل بشرط عدم المنافسة بعد نهاية عقود نقل المعرفة الفنية من شأنه أن يضر كثيرا بالطرف الثاني في هذه العقود، إذ أنه لا يتحرر تماما من تبعيته المعرفية للطرف الأول بحكم أنه لا يمكنه استعمال علامته التجارية الخاصة به وإنما العلامة التجارية للطرف الأول مع استمراره بالتزود بالسلع من الطرف الأول دون باقي المتنافسين في الأسواق.

ثانيا: بالنسبة لشرط الحصرية الإقليمية: بالرغم من الفائدة الكبرى المنتظرة من وراء إدراج شرط الحصرية الإقليمية في عقود نقل المعرفة الفنية، إلا أنه ذات تأثير سلبي على المنافسة وبالأخص على الطرف الثاني في العلاقة العقدية وهذا بحكم أن هذا الشرط يفيد أكثر الطرف الأول في العقد حيث تفيد هذا الأخير باعتباره صاحب المعرفة الفنية. الأمر الذي يرفع من رقم أعماله في السوق على حساب الطرف الأول في العقد من جهة وعلى حساب باقي المتنافسين في السوق من جهة أخرى.

ثالثا: بالنسبة للشروط الأخرى: يتعلق الأمر بالشروط غي المتكافئة التي تحملها الطرف الأول في العلاقة العقدية أبرزها شرط تحديد الأسعار الذي يفرضه مالك المعرفة الفنية والتي لا يمكن للطرف الثاني مناقشتها وما عليه إلا تطبيقها الأمر الذي يعود بالفائدة على الطرف الأول وتجعله المتنافس الحقيقي في السوق.

المبحث الثاني:

قوانين المنافسة آلية للحد من الآثار السلبية لعقود نقل المعرفة الفنية:

بالنظر الى التأثير المباشر لعقود نقل المعرفة الفنية من خلال الشروط التي ترد فيها على المنافسة كان من الضروري أن يتدخل المشرع بموجب قوانين المنافسة للحد من الآثار السلبية لتلك الشروط على السوق. أي الحد من تلك السلوكيات والتصرفات التي قد تنتج عن تطبيق تلك الشروط في الحالة التي يمكن ان تسبب أضرارا جمة على المنافسة والسوق. في هذا المقام يجب تبين متطلبات تدخل قوانين المنافسة للحد من الآثار السلبية لعقود نقل المعرفة الفنية (المطلب الأول) ثم نطاق تطبيق قوانين المنافسة على عقود نقل المعرفة الفنية (المطلب الثاني)

المطلب الأول: متطلبات تدخل قوانين المنافسة للحد من الآثار السلبية لعقود نقل المعرفة الفنية: من حيث المنطلق واستنادا الى مضمون قوانين المنافسة المكرسة في العديد من التشريعات منها التشريع الجزائري نؤكد على أن هذه الأخيرة هي القوانين الموجهة لحماية السوق والمتنافسين من كل التجاوزات التي قد تضر بهما، الأمر الذي يفسر أن هذه القوانين هي بالمرصاد لكل الآثار السلبية للممارسات التي قد تحدث في السوق مهما كان نوعها منها العلاقات التعاقدية أبرزها عقود نقل المعرفة الفنية بالنظر الى خصوصيتها كما تم تبيناه أعلاه. لذا فيجب إظهار متطلبات تدخل قوانين المنافسة للحد من الآثار السلبية لعقود نقل المعرفة الفنية (الفرع الأول) ثم هل تعتبر تلك العقود ممارسة مضرّة بالمنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحديد متطلبات إخصاع عقود نقل المعرفة الفنية لقوانين المنافسة: عمدت الأنظمة الاقتصادية الرأسمالية على ضمان أكبر قدر ممكن من المنافسة كإطار للنشاط الاقتصادي من خلال مواجهة الممارسات المقيدة لها تفاديا للآثار السلبية التي قد تنجم عن هذه الممارسات والتي تصيب آليات السوق بصفة عامة وهذا بموجب قوانين المنافسة.

في هذا المقام نقر بأن قوانين المنافسة هي وسيلة وآلية لا بد من الأخذ به لمواجهة الآثار غير المقبولة والتي تحدثها عقود نقل المعرفة الفنية في السوق من حيث إعتباره آلية وأداة أساسية جديدة للتأثير على العلاقات التعاقدية في العقود المؤثرة على السوق. بهذا المعنى نقول أنه من حيث المبدأ فقوانين المنافسة لا تتدخل في تنظيم العلاقات العقدية التي تنشأ

بين المتعاملين الاقتصاديين من حيث شروط الابرام والتزامات الأطراف وكيفية التنفيذ. لكن عندما تكون لهذه العقود عند تطبيقها آثار غير مرغوبة على المنافسين الآخرين يتدخل المشرع بواسطة قوانين المنافسة للحد منها. فالأصل أن المتعاملين أحرار في ابرام تلك العقود إلا في الحدود التي تقتضي عدم الاعتداء بواسطة تلك العقود على حريات وحقوق باقي المتعاملين في السوق⁽¹⁾.

الفرع الثاني: اعتبار عقود نقل المعرفة الفنية ممارسات مضرة بالمنافسة من منظور قانون المنافسة: لتبرير تدخل قانون المنافسة للحد من الآثار السلبية لعقود نقل المعرفة الفنية لابد من تبيان مواطن أو مظاهر ذلك من خلال تبيان فيما إذا كانت عقود نقل المعرفة الفنية تشكل ممارسة مقيدة للمنافسة ومن ثم الحد منها.

استنادا الى الدراسات والبحوث الخاصة بالممارسات المقيدة للمنافسة نجد أنها تتفق كلها على أنها تعبر عن كل شكل من أشكال الاتفاقات والعقود المرتبطة بممارسة النشاط الاقتصادي والتي من شأنها تحقيق آثار وأضرار تقيد أو تحد من المنافسة سواء من خلال تحديد حجم الإنتاج في السوق أو التقسيم الجغرافي للسوق أو تحديد الأثمان بشكل مفتعل لا يرجع الى آليات العرض والطلب المطلوبة في السوق. لذا فوجود الممارسة المقيدة للمنافسة تتطلب من حيث المبدأ وجود اتفاق مسبق بين الأطراف يرمي الى التشويه أو الإضرار بالمنافسة. وهو ما أكت عليه غالبية التشريعات منها التشريع الجزائري بموجب قانون المنافسة رقم 03-03 في المادة 6 منه بنصها على اعتبار من ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة تلك الأعمال المدبرة والاتفاقات والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية التي من شأنها أن تؤدي إلى عرقلة حرية المنافسة والحد منها والإخلال بها في نفس السوق⁽²⁾.

تطبيقا لما تم ذكره آنفا فيمكن أن نعتبر ضمن الاتفاقات والاتفاقيات التي قد تؤدي الى عرقلة السوق إحدى عقود نقل المعرفة الفنية وهذا بالنظر الى الشروط السالفة الذكر والتي يتم من خلالها غلق منافذ السوق واحتكاره. ومن أبرز تلك العقود الناقلة للمعرفة

¹ - يعبر هذا المعنى في النظام الرأسمالي الحر عن ترك المبادرة للأفراد للقيام بمختلف الأنشطة التجارية والصناعية وإبرام شتى العقود وبقاء الدولة كمنظمة والتدخل في الحالات التي تمس تلك الحرية بمصالح باقي الأفراد في المجتمع. راجع: ياسر سيد الحديدي، عقد الفرنشايز التجاري، مطابع الشرطة، دون تاريخ النشر، ص. 197.

² - المادة 06 من الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43 صادر في 20 يوليو سنة 2003. معدل ومتمم.

الفنية والتي قد تشكل إحدى الاتفاقات المقيدة للمنافسة نجد عقد الفرنشايز. وهو ما أكد عليه التشريع الأوروبي من خلال وضع اتفاقية الفرنشايز والتي تخضع للقواعد العامة للمنافسة تطبيقاً للمادتين 85 و 86 من معاهدة روما المنشئة للاتحاد الأوروبي وكذا مجموعة من قواعد الإعفاءات رقة 4078-88⁽¹⁾. والغرض من هذه الاتفاقية تحقيق التوسع المستمر في الأنشطة التجارية في بلدان السوق الأوروبية ومن ثم يمكن محاربة كل ما يمكن أن يؤدي إلى تقسيم الأسواق أو زيادة الانتاج أو التقدم العلمي⁽²⁾. وفي هذا المقام فقد تم التأكيد من خلال هذه النصوص للاتحاد الأوروبي على منع كل الاتفاقات التي يكون محلها أو أثرها منع أو تقييد أو تشويه المنافسة داخل السوق المشتركة. وقد حددت نوع الاتفاقات العمودية التي يكمن أن تؤثر على هذه الأسواق والمنافسة من بينها عقد الفرنشايز من تقييد بعض الشروط التي قد ترد فيه والتي تعد ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة لا سيما شرط الحصرية الإقليمية وشرط عدم المنافسة.

المطلب الثاني: تصدي قوانين المنافسة لعقود نقل المعرفة الفنية: تبين من خلال التطرق إلى العلاقة القائمة بين عقود نقل المعرفة الفنية والمنافسة التأثير المتبادل لكلاهما على الآخر وهو ما فسر ضرورة وضع التناسب أو التلائم القئم بينهما. لذا فمن باب التأكيد على ذلك لا بد من التطرق إلى نطاق تطبيق قوانين المنافسة على عقود نقل المعرفة الفنية من حيث تبين موقف التشريعات من بينها لا سيما التشريع الغربي (الفرع الأول) والتشريع العربي (الفرع الثاني) ثم تبين حدود تصدي قوانين المنافسة لتلك البنود التي ترد في عقود نقل المعرفة الفنية والتي تعيق المنافسة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مواجهة قوانين المنافسة الغربية لعقود نقل المعرفة الفنية: في خضم الأثر المباشر لعقود نقل المعرفة الفنية على المنافسة تدخلت بعض التشريعات لمحاولة وضع بعض الحلول والقواعد الخاصة بتنفيذ هذه العقود والتي من شأنها أن تعمل على منع التعدي على قواعد المنافسة. ونذكر في هذا الشأن التشريع الغربي منها التشريع الأوروبي (أولاً) وكلا من التشريعان الفرنسي والأمريكي (ثانياً).

¹- ACTE UNIQUE EUROPEEN, N° L 169, Journal officiel des communautés europeennes, 29/06/1987. eur-lex.europa.eu

² - وفاء حلمي السعيد، حماية حقوق الملكية الصناعية وأثرها على الشروط التجارية في عقود الفرايز، دار النهضة العربية، القاهرة 2020، ص. 223.

أولاً: التشريع الأوروبي: باعتبار السوق في الأنظمة الغربية أسواقاً يسودها الحرية الاقتصادية من خلال ما تم ذكره آنفاً من جهة. وبحكم أن الدول في تلك الأنظمة لا تتدخل في ممارسة تلك الحرية إلا في حالة وجود تجاوزات باسم الدولة الضابطة خاصة عندما يتعلق الأمر بوجود ممارسات غير مشروعة من جهة ثانية، فقد عمدت تلك البلدان على وضع ضوابط وقواعد قانونية يتم من خلالها قمع تلك التجاوزات خاصة عندما تكون في إطار تعاقدى منها التعاقد باسم نقل المعرفة الفنية. ويمكن إثبات ذلك من خلال قوانين المنافسة لتلك البلدان نذكر منها كبدية التشريع الأوروبي.

فيعتبر التشريع الأوروبي السباق إلى التنبيه بتأثير إحدى عقود نقل المعرفة الفنية أبرزها عقود الفرنشايز على المنافسة وهذا من خلال إخضاع هذا العقد لقواعد المنافسة وهذا - وكما أشرت إليه أعلاه- من خلال المادة 85 من معاهدة روما الموضوعة من قبل المجموعة الاقتصادية الأوروبية. فهي تعتبر أنه يعد من الممارسات المحظورة كل تصرف يستهدف تقسيم السوق أو وضع شروط غير متكافئة تؤدي إلى خلق وضع ضار بالمنافسة. كما أقرت صراحة على أنه لا تعد ممارسات محظورة تلك الاتفاقيات التي تساهم في تحسين الإنتاج أو توزيع المنتجات أو ترويج التقدم التقني مع الإحتفاظ بنصيب عادل من الأرباح.

أيضاً الاثنية الأوروبية للفرنشايز لسنة 1999 التي وضعت ضوابط لشرط عدم المنافسة حيث تم وضع فرق بين عقد التوزيع الإقليمي وعقد الفرنشايز حيث يعتبر هذا الشرط باطلاً في عقود التوزيع الإقليمي بينما يعتبره مشروعاً وذات حجية عندما يتعلق بعقد الفرنشايز لكن مع شروط معينة سيتم تبيانها لاحقاً⁽¹⁾.

ثانياً: التشريعان الفرنسي والأمريكي: لقد تضمن كلا من التشريع الفرنسي والأمريكي قواعد خاصة بمواجهة بعض العقود التي تضر بالمنافسة.

1- بالنسبة للتشريع الفرنسي: يعتبر المشرع الفرنسي من المشرعين الذين قاموا بوضع نصوص ضمن قانون المنافسة لمنع كل التصرفات التي تضر بالمنافسة والتي يتم تنفيذها بموجب آلية التعاقد متى كانت تقيّد أو تمنع المنافسة إذا تم إثبات أن تلك التصرفات تهدف إلى تحقيق التطور الاقتصادي وأنها تقدم للمستخدمين جزءاً مناسباً

¹ - عاطف عمر علي، الجوانب القانونية لعقد الفرنشايز: دراسة تحليلية وتطبيقية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة 2020، ص. 278.

من الأرباح. كما أنه يعتمد نفس القواعد المكرسة في التشريع الأوروبي من حيث وضع ضوابط لتنفيذ بعض بنود عقد الفرنشايز كما سيتم تبيانها لاحقا.

في هذا الشأن تم وضع قانون آخر سمي بقانون ماكرون صادر في 6 أوت 2015 خاص بالنمو والنشاط وتكافؤ الفرص الإقتصادية تم من خلاله إضافة المادة L 341-1 و L341-2 الى القانون التجاري والخاصة بشبكات التوزيع التجارية⁽¹⁾ تم النص فيها على منع إبرام عقود متباينة المدة من أجل منع الموزعين من الخروج من الشبكة. مع تطبيق أحكام المادة 5 من الائحة الأوروبية في مسألة تنظيم شرط عدم المنافسة التي قد ترد في عقود نقل العرفة الفنية وفق معايير معينة.

2- بالنسبة للتشريع الأمريكي: يعتبر التشريع الأمريكي من التشريعات التي اهتمت أيضا بحماية المنافسة من كل الاتفاقات التعاقدية التي قد تضر بها. فقانون المنافسة الحرة الأمريكي من خلال قانون شرمان وكلايتون نصا صراحة بضرورة التقيد بالمنافسة عند إبرام أي عقد بما فيها عقد نقل المعرفة الفنية بالطريقة التي لا يكون الهدف من إبرامه تقسيم السوق وأن الغرض النهائي من التعاقد لا يضر بالمنافسة. مع تطبيق هذه القواعد على كل العقود التي تبرم داخل أو خارج الولايات المتحدة الأمريكية ولو لم يكن لأطرافه الجنسية الأمريكية إذا كانت تلك العقود لها تأثير مباشر أو غير مباشر على السوق الأمريكية⁽²⁾.

الفرع الثاني: بعض التشريعات العربية: إذا كانت الترشدات الغربية السبابة الى الاهتمام بتأثير العقود بما فيها عقود نقل المعرفة الفنية على المنافسة، فإن التشريعات العربية لم تعرف هذه الإستباقية ولا الاهتمام وهذا بالرغم من إبرام هذا النوع من العقود الناقلة للمعرفة الفنية من قبلها بالنظر الى حاجتها الى هذه العقود من الناحية التنموية والتكنولوجية. فباستقراء مختلف التشريعات العربية لا نجد النص صراحة في قوانينها الداخلية الخاصة بالمنافسة على التصدي صراحة لعقود نقل المعرفة الفنية ما عدا ما هو منصوص عليها في قوانين المنافسة الصادرة عنها والتي تعتبر بعض الاتفاقات يمكن ان

¹- Article 31 de la loi N° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, L'activité et l'égalité des chances économiques, Jorf du 7 août 2015. www.legifrance.fr

² - نقلا عن : وفاء مزيد فلحوط، مرجع سابق ص.562.

تشكل ممارسات مقيدة للمنافسة عندما تؤدي الى عرقلة المنافسة أو الحد منها. وهو ما يؤكد عليه قانون المنافسة المصري في المادة 7 من قانون المنافسة ومنع الممارسات الإحتكارية⁽¹⁾ وكذا قانون المنافسة التونسي لسنة 2015 في المادة 5 منه⁽²⁾.

غير أنه نجد قانون المنافسة غير المشروعة الأردني لسنة 2000 ينص في المادة 9 على بند خاص يتعلق بإبطال كل شرط أو نص مقيد للمنافسة يرد في عقد ترخيص باستخدام إحدى حقوق الملكية الفكرية قد يكون له أثر سلبي على التجارة ويعيق نقل التكنولوجيا⁽³⁾. ويدخل ضمن عقود الترخيص إحدى عقود نقل المعرفة الفنية وهو عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع أو إستغلال الرسوم والنماذج الصناعية⁽⁴⁾. بهذا الحكم يكون المشرع الأردني الوحيد الذي نص على حكم يخص إخضاع إحدى عقود نقل المعرفة الفنية لقانون المنافسة وبنص صريح وهو حسنا فعل بالنظر الى التأثير المباشر لتلك العقود على السوق. لكن بموجب قانون المنافسة الجديد لسنة 2004⁽⁵⁾ لم يتضمن المشرع الأردني هذا الحكم حيث إكتفى بالعمل بما هو مقرر في باقي التشريعات العربية السالفة الذكر وهو منه كل الاتفاقات التي تعيق المنافسة ومنعها. بذلك يكون المشرع الأردني لم يكرس تأثير عقود نقل المعرفة الفنية على المنافسة والسوق بموجب قانون المنافسة.

من جهة أخرى عمد إليه المشرع المصري إلى تنظيم عقد نقل التكنولوجيا دون أن ينص صراحة على تأثير هذا النوع من العقود على المنافسة وذلك ضمن المواد من 72 الى 87 من القانون التجاري لسنة 1999⁽⁶⁾. مع تأكيده على إبطال كل شرط يقيد حرية المستورد في استخدام التكنولوجيا أو تطويرها أو تعريف الإنتاج أو الإعلان عنها.

¹ - قانون رقم 3 لسنة 2005 يتعلق بإصدار قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الإحتكارية، الجريدة الرسمية العدد 6 (مكرر) في 15 فبراير سنة 2005.

² - قانون عدد 36 لسنة 2015 مؤرخ في 15 سبتمبر 2015 يتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار. الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، 25 و 29 سبتمبر 2015، عدد 78.77.

³ - قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم 15 لسنة 2000 منشور على الصفحة 1316 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4423 صادر بتاريخ 2 أبريل 2000.

⁴ - المادة 9 من القانون نفسه.

⁵ - قانون المنافسة رقم 33 لسنة 2004. www.mit.gov.jo

⁶ - قانون رقم 17 لسنة 1999 يتعلق بإصدار قانون التجارة، الجريدة الرسمية - العدد 19 (مكرر) في 17 مايو سنة 1999.

الفرع الثالث: أثار مواجهة قوانين المنافسة لعقود نقل المعرفة الفنية: من آثار إخضاع عقود نقل المعرفة الفنية لقوانين المنافسة هو إخضاع بعض البنود التي ترد فيها من خلال وضع ضوابط وشروط لها وهو ما تم تكريسها في القانون المقارن. ففي سبيل إخضاع عقود نقل المعرفة الفنية لقواعد المنافسة وبحكم أن مختلف التشريعات المشار إليها أعلاه تمنع كل الاتفاقات التي من شأنها الإضرار فقد تم النص على وضع ضوابط لمنع هذا الإضرار وهذا على النحو التالي:

- عند وضع شرط عدم المنافسة ضمن بنود إحدى عقود نقل المعرفة الفنية وبالأخص في عقد الفرنشايز لابد أن يتحصل الطرف المتضرر من هذا الشرط على مقابل مالي في شكل تعويض.
 - يجب أن يشمل بند عدم المنافسة سلعا وخدمات تنافس السلع أو الخدمات موضوع العقد.
 - يجب أن يكون بند عدم المنافسة محدد في نطاق مكاني معين سلفا لا يجب تجاوزه.
 - يجب أن يكون بند عدم المنافسة ضروري لحماية المعرفة الفنية من حيث المحافظة على أسرار تلك المعرفة.
 - يجب أن تكون مدة سريان بند عدم المنافسة محددة في الزمان لا تتجاوز سنة واحدة من تاريخ نهاية العقد.
- وقد تم التأكيد على هذه الشروط من قبل اللائحة الأوروبية حول الفرنشايز لسنة 1999 وكذا من قبل المشرع الفرنسي بموجب قانون ماكرون المشار إليه أعلاه. كما أن الإجتهد القضائي الفرنسي من جهته ومن خلال محكمة النقض الفرنسية⁽¹⁾ أقرت بما يلي:

- ضرورة عدم جواز المساس بحرية ممارسة التجارة أو الصناعة باتفاقات فردية خاصة إذا كانت هذه الاتفاقات تحمل تقييدا عاما ومطلق غير محدد بالزمان ولا

¹- Cour de cassation, chambre commercial, 14 fevrier 1989.

المكان. لذا لا بد أن تكون هذه البنود محددة في الزمان والمكان ولجهة نشاط موضوع المنع.

- يجب ان يتسم البند الذي درج في إحدى العقود من أبرزها بند عدم المنافسة بالطابع المشروع أي يجب أن يبرر وجوده في العقد وجود مصلحة مشروعة للطرف الأول وبالخصوص في عقد الفرنشايز. و يجب أن تبرره أيضا حماية المعرفة الفنية وحماية حقوق الملكية الفكرية.

إن هذه الشروط في مضمونها العام تؤكد على حصر الشروط التي يتم إدراجها في بعض عقود نقل المعرفة الفنية منها عقد الفرنشايز في الأطر التالية هي:

1- الإطار الموضوعي: يتعلق هذا الإطار الموضوعي بطبيعة النشاط المقرر في عقود نقل المعرفة الفنية وبالخصوص عقد الفرنشايز. بهذا المعنى يجب ان يكون شرط عدم المنافسة الذي يتضمنه العقد محددا من حيث النشاط الذي يتمتع الطرف الثاني في العقد بممارسته وان يكون حيويا لاستمرار نجاح شبكة الفرنشايز. وهو ما أكدت عليه محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 31 جانفي 2012⁽¹⁾.

ويتضمن النطاق الموضوعي لشرط عدم المنافسة حضر قيام الطرف الثاني في العقد بعد نهاية العقد الانضمام الى شبكة منافسة تمارس نشاط خاص بالطرف الأول في العقد أو أي نشاط آخر مرتبط به. بحكم أن ذلك يعني استعمال الطرف الثاني لكل المعارف الفنية وحقوق الملكية الفكرية التي رخص باستعمالها من قبل الطرف الأول الأمر الذي سيساعد الشبكة التي سينضم اليها على النجاح والتفوق في السوق⁽²⁾.

2- الإطار المكاني والزميني: معنى هذا الشرط امتناع الطرف الثاني في عقد نقل المعرفة الفنية عن إستعمال المعلومات التي تحصل عليها من قبل الطرف الثاني لصالحه من خلال إقامة نشاط منافس في رقعة جغرافية معينة ولمدة زمنية معينة. والغرض من إقرار هذا الإطار المكاني والزميني هو توفير الحماية لشبكة الفرنشايز وتوفير الضمانات الضرورية للتوزيع بأكثر الأسعار. ففي إحدى القضايا التي عرضت

¹- Cour de cassation, chambre commerciale, 31 janvier 2012.

² - عاطف عمر علي، مرجع سابق، ص 283.

على اللجنة الأوروبية والمسماة بقضية *برونبيتا* أكدت في قرارها على أن وضع شرط عدم المنافسة هو ضروري لحماية المعرفة الفنية والمساعدة التقنية المتحصل عليها وأن سريان هذا الشرط لمدة سنة بعد إنتهاء العقد يعتبر معقولاً⁽¹⁾.

3- **الحصول على المقابل المالي:** يتفق غالبية الفقه على وجوب حصول الطرف الثاني في عقد الفرنشايز على مقابل مالي لقاء إمتناعه عن المنافسة وهذا دون أن يندرج ضمن التعويض⁽²⁾. لذا لا يجب الخلط بين هذا المقابل المالي والتمن في عقد الفرنشايز بحكم ان ذلك المقابل المالي إنما هو مقابل لسلوك سلبي يتمثل في الإمتناع عن المنافسة. ويتكون عناصر مقابل عدم المنافسة من النفقات التي يخسرها الطرف الثاني في العقد اثناء سريان شرط عدم المنافسة وطذا ما يفقده من أرباح.

خاتمة:

يعتبر تدخل قانون المنافسة في موضوع العقود الناقلة للمعرفة الفنية من السمائل الجوهرية التي حظيت بالدراسات والتدخل التشريعي لغرض الحد من الآثار السلبية لتلك العقود على المنافسة والسوق. ولعل المتضرر من هذه العقود الناقلة للمعرفة الفنية هو الطرف الثاني في العلاقة العقدية باعتباره مستقبل المعرفة الفنية ثم باقي المتنافسين في السوق.

في سبيل ذلك عملت مختلف التشريعات وبالخصوص التشريعات الغربية على النص في قوانين المنافسة أو بموجب نصوص أخرى على وضع الضوابط التي لا يتم تجاوزها عند إبرام تلك العقود عندما تضر بالمنافسة وهذا رغم المعارضة الشديدة للمتعاملين الاقتصاديين الذين يرون في هذه النصوص تقيدا على حرية التعاقد في السوق ومن حرية مالك المعرفة الفنية. وهو الأمر الذي يندرج ضمن تدخل المشرع في تنظيم العلاقات التعاقدية والذي لطالما رفضته ومازالت ترفضه المؤسسات الكبرى في السوق باعتباره مساسا بحرية المبادرة. لكن بالرغم من ذلك يبقى تدخل المشرع بموجب قوانين المنافسة أمر مشروع لأن ذلك يدخل في مفهوم عام وهو الحفاظ على النظام العام الإقتصادي وحماية المنافسة والسوق معا.

¹ - وفاء حلبي السعيد، مرجع سابق، ص 2262.

² - محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص. 362.

إلا أنه بالرغم من أهمية تصدي قوانين المنافسة لهذا النوع من العقود الناقلة للمعرفة الفنية إلا أنه ما يمكن ملاحظته هو ما يلي:

1. هو تركيز التشريعات التي اهتمت بذلك على نوع أو نوعين من تلك العقود والمتمثلة في عقد الفرنشايز وعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع دون باقي أصناف عقود نقل المعرفة الفنية وهذا ربما يعود إلى أنها الأكثر تأثيرا على السوق والمنافسة بالمقارنة مع بعض العقود.
2. عدم مواكبة التشريعات العربية في غالبيتها ومنها التشريع الجزائري لتأثير عقود نقل المعرفة الفنية على المنافسة والسوق. وهذا بالرغم من أن المشرع الجزائري نقل قانون المنافسة من التشريع الفرنسي لكنه في صيغته القديمة أي قانون المنافسة القديم قبل تعديله. لذا فيجب أن يواكب المشرع الجزائري التحولات التي طرأت على المنافسة من خلال إقرار تأثير بعض العقود التي تهرم في السوق على المنافسة بما فيها عقود نقل المعرفة الفنية وليس مجرد إستعمال عبارات عامة لا يفهم المعنى والمغزى منها.
3. عدم الإقرار بأهمية عقود نقل المعرفة الفنية في التشريعات العربية منها التشريع الجزائري بالرغم من أهميتها على تنمية إقتصاديات بلدانها. حيث كان من الأجدر وضع نصوص خاصة لهذه العقود تحدد فيها ضوابط العمل بها لتجنب الأخطار التي قد تأتي منها من جهة وأيضا الاستفادة من التكنولوجيا العالية التي تأتي من وراء استغلال تلك العقود من جهة أخرى.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر:

أولا: باللغة العربية:

● النصوص القانونية:

أ- النصوص القانونية الجزائرية:

- أمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني ج ر العدد 101. معدل ومتمم.
- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43 صادر في 20 يوليو سنة 2003. معدل ومتمم.

ب- النصوص القانونية العربية:

- قانون رقم 17 لسنة 1999 يتعلق بإصدار قانون التجارة، الجريدة الرسمية - العدد 19 (مكرر) في 17 مايو سنة 1999.
- قانون عدد 36 لسنة 2015 مؤرخ في 15 سبتمبر 2015 يتعلق بإعادة تنظيم المنافسة والأسعار. الرائد الرسمي للجمهورية التونسية ، 25 و 29 سبتمبر 2015، عدد 78.77 .
- قانون المنافسة رقم 33 لسنة 2004. www.mit.gov.jo
- قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم 15 لسنة 2000 منشور على الصفحة 1316 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4423 صادر بتاريخ 2 أبريل 2000.
- قانون رقم 3 لسنة 2005 يتعلق بإصدار قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، الجريدة الرسمية العدد 6 (مكرر) في 15 فبراير سنة 2005.

ثانيا: باللغة الأجنبية:

A. Textes juridiques:

- ACTE UNIQUE EUROPEEN, N° L 169, Journal officiel des communautés europeennes, 29/06/1987. eur-lex.europa.eu
- loi N° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, L'activite et l'egalite des chances economiques, Jorf du 7 août 2015. www.legifrance.fr

B. Jurisprudences :

- Cour de cassation, chambre commercial, 14 fevrier 1989.
- Cour de cassation, chambre commercial, 31 janvier 2012.

قائمة المراجع:

أولا: باللغة العربية:

1. الكتب:

- بلحاج العربي، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، وفق آخر التعديلات التشريعية ومدعم بأحدث إجتهاادات المحكمة العليا: دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.

- مزيد فلحوط وفاء، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.
- ياسر سيد الحديدي، عقد الفرنشايز التجاري، مطابع الشرطة، دون تاريخ النشر.
- وفاء حلبي السعيد، حماية حقوق الملكية الصناعية وأثرها على الشروط التجارية في عقود الفانشيز، دار النهضة العربية، القاهرة 2020.
- عاطف عمر علي، الجوانب القانونية لعقد الفرنشايز: داسة تحليلية وتطبيقية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- محمد محسن إبراهيم النجار، عقد الامتياز التجاري: دراسة في نقل المعارف الفنية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2015.

2. المقال:

- حاسي جهاد، فتاك علي، الإطار التشريعي لعقود النموذجية الدولية، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، المجلد 7 العدد 2، جوان 2020، ص. 245.

ثانياً: باللغة الأجنبية:

C. OUVRAGES :

1. BRACONNIER Stephane, Droit public de l'economie, Themis droit, PUF, Paris, 2015.
2. MESTRE Jacques, RODA Jean-Christophe, Les principales clauses des contrats d'affaires, Lextenso editions, point DELTA, Paris, 2011.

D. Document:

- Loi type sur la divulgation des informations en matière de franchise, Institut international pour l'unification du droit prive, www.unidroit.org