

عقد الترخيص بين حرية الإرادة وتقييدات قانون المنافسة في التشريع الجزائري

The license contract between freedom of will and the restrictions of the competition law in Algerian legislation

سغاويل شوقي¹، نقار موسى²¹ جامعة قسنطينة 1 الاخوة منتوري (الجزائر)، chaouki.seghaouil@umc.edu.dz² جامعة أحمد دراية – ادرار (الجزائر)، amerinfod@yahoo.fr

تاريخ النشر: 2024/12/19

تاريخ القبول: 2024/12/10

تاريخ الاستلام: 2024/09/10

Abstract:

This research deals with the legal issues related to international trade contracts to concluding industrial property licencing contracts, which is represented by the freedom of will of the parties to the contractual relationship and the extent of their ability to confront restrictive clauses, known as restrictions contained in the license agreement, in light of the attempts of comparative legislation to grant abstract legal protection at all stages of the contract, these attempts are clearly showed in the adoption of the provisions of the theory of conformity and its role in rebalancing the obligations of the parties to the contract.

Keywords: License agreement, restrictive covenants, competition law, freedom of will.

المخلص:

تتناول هذه الورقة البحثية، الإشكالات القانونية المرتبطة بعقود التجارة الدولية في شقها المتعلق بإبرام عقود ترخيص الملكية الصناعية، والتي تتمثل في حرية إرادة أطراف العلاقة التعاقدية، ومدى قدرتها على مواجهة البنود التقييدية، كل هذا في ظل محاولات التشريعات المقارنة منح المرخص له الحماية القانونية في جميع مراحل العقد، هذه المحاولات تظهر بصورة واضحة في اعتماد أحكام نظرية الاذعان ودورها في اعادة توازن التزامات طرفي العقد.

كلمات مفتاحية: عقد الترخيص، الشروط التقييدية، قانون المنافسة، حرية الارادة.

المؤلف المرسل: سغاويل شوقي، الإيميل: chaouki.seghaouil@umc.edu.dz

1مقدمة

من بين الأساليب القانونية التي أصبح يستعملها أصحاب المشروعات التجارية في توسيع مشاريعهم هي عقود الترخيص، لما تمنحه من إمتيازات قانونية واقتصادية لأصحاب ويسمح لهم باستغلال بعض العناصر المهمة في نجاح مشروعات أو شركات تجارية أخرى كعناصر الملكية الصناعية، سواء تعلق الأمر ببراءات الاختراع، أو العلامات التجارية، أو بالتصاميم والدوائر المتكاملة، مستغلة في هذا الشأن الصمعة التجارية التي تميز هذه العناصر المملوكة لشركات تجارية أخرى.

هذا الاسلوب التعاقدي لقي رواجاً كبيراً بعد نهاية الحرب العالمية الثانية، كأسلوب قانوني يتقأى فيه صاحب التكنولوجيا مخاطر الاستثمار في سوق لا يعرفها، بالمقابل يستفيد المرخص له من التكنولوجيا التي تمثلها عناصر الملكية الصناعية من النجاح في التقني أو التجاري المرتبط بعناصر الملكية الصناعية المرخص بها، كل هذا كان نتيجة طبيعية للتطور القانوني في مفهوم المشروع التجاري الذي أصبح من الممكن تجزئة عناصره من أجل استغلالها بمعزل عن المحل التجاري او المشروع التجاري لمالكه.

في الجزائر، كانت الدول تعتمد على هذه التقنية التعاقدية في بعض عقود الدولة نهاية الستينيات وبداية السبعينيات من أجل تطوير بعض الصناعات كالصناعات الميكانيكية والصناعات الثقيلة، وبالمقابل برزت بصورة أكثر منذ المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 25 مارس 1883، وذلك بموجب الأمر 75-02 المؤرخ في 02 جانفي 1975، وتجسدت أكثر في المادة 16 من الامر 03-06 المتعلق بحماية العلامات التجارية، والمادة 37 من الامر 03-07 المتعلق بحماية البراءات ، وكذلك المادة 30 من الامر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية والدوائر المتكاملة. كل هذه النصوص تمنح الحق لملك عناصر الملكية الصناعية أن يحول استغلال الحقوق المرتبطة بها بصيغة تعاقدية تخضع الى قانون العقود أو ما يسمى بأحكام القانون المدني 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني.

لهذا نجد أن الإرادة حرة في ابرام هذا النوع من العقود وفقاً للاجراءات المتفق عليها قانون وذلك لتحقيق غايات اقتصادية ومالية بالدرجة الأولى غير أن هذه الإرادة قد تشوبها بعض التقييدات والتي منعتها قوانين الملكية الصناعية سالفه الذكر، والتي لا يمكن تطبيقها

عقد الترخيص بين حرية الإرادة وتقييدات قانون المنافسة في التشريع الجزائري

إلا بترخيص من مجلس المنافسة حسب المادة 09 من الامر 03-03 المتعلق بقانون المنافسة.

لهذا يمكن رصد مدى التعارض الذي قد ينشأ وفقا لهذه الاحكام ، ذلك أن قوانين الملكية الصناعية تشجع على المبادرة وتتمتع الارادة سلطة في ابرام بعض العقود كعقود الترخيص، وتمنع في نفس الوقت التقييدات التي قد تحملها هذه العقود والتي يفرضها الطرف القوي المالك للتكنولوجيا، وذلك حماية للطرف الضعيف، في حين أن قانون المنافسة في مادته 09/02 يرخّص لهذه التقييدات وفقا لشروط معينة، وهنا يمكن طرح الاشكالية التالية: ما هو دور المشرع الجزائري في اعادة التوازن الارادي لأطراف عقد الترخيص في ظل التقييدات التي قد يتضمنها العقد من جهة، وإجازة قانون المنافسة لها من جهة أخرى؟

قد يكون لأحكام نظرية الاذعان المنصوص عنها في القانون المدني الجزائري وما تضمنته من دور القضاء في اعادة هذا التوازن الارادي لأطراف العلاقة التعاقدية، وإيجاد تقارب بين الحماية القانونية الممنوحة للطرف الضعيف في عقد الترخيص من جهة ومقتضيات التطور التقني من جهة أخرى.

من أجل التفصيل في هذا الموضوع فإنه يمكن الاعتماد على المنهج التحليلي كمنهج رئيسي لهذا العمل البحثي، من خلال محاول البحث عن مجالات الحرية التعاقدية في قانون الملكية الصناعية والمبررات الاقتصادية والتكنولوجية التي يمكن معها اجارة الشروط التقييدية في العقد، كما يمكن الاعتماد على المنهج الوصفي في هذا العمل كمنهج ثانوي.

يمكن تقسيم العمل إلى ثلاثة أجزاء رئيسية يتناول الجزء الاول مدى التوازن العقدي الموجود بين أطراف عقد الترخيص، بينما يتناول الجزء الثاني مبررات اجارة التقييدات المنصوص عنها في قانون المنافسة الجزائري.

2. التوازن العقدي في مجال استغلال عقود الترخيص

نظرا للتطور الكبير الذي شهده قانون العقود، بات مؤكدا استحداث العديد من العقود التي سميت بالعقود الاقتصادية أو العقود الحديثة، والتي تمنح حولا قانونية للعديد من الاساليب غير المألوفة في الاستغلال التجاري والاقتصادي لكل ما يمكن التعامل به في مجال استغلال التكنولوجيا، وإذا كان المحل التجاري بالمفهوم التقليدي لا يمكن تجزأت عناصره، فإن الحاجة إلى هذه التجزئة، خاصة في عقود التجارة الدولية، أفرزت إمكانية

تجزئة عناصر المحل التجاري او المشروع التجاري، والتصرف فيها أو استغلالها وفقا للحاجة، وهو ما يظهر جليا في عقود نقل التكنولوجيا عموما ، وعقود الترخيص- التي تمثل جزءا من عقود نقل التكنولوجيا خصوصا.

لهذا أصبح استغلال عناصر الملكية الصناعية - كعناصر معنوية للمشروع التجاري، مشروعا وشائعا في معاملات التجارة الدولية وحتى الوطنية لأجل تلبية رغبات اقتصادية، يمكن أن يتجنب فيها صاحب المشروع المخاطر الاقتصادية المنجرة عن مثل هذه التصرفات، ونظرا للفوارق الاقتصادية والمالية بين أطراف العقد في كثير من الأحيان، فإن مسألة التوازن العقدي تطغى على مجمل الاشكاليات القانونية التي تواجه الاطراف عند إبرام العقد والتي تمتد إلى باقي مراحل العقد من تنفيذ وانهاء سواء تعلق الأمر بتطبيق مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، أو في تطبيق نظرية الإذعان عند وجود إختلال جلي بين التزامات أطراف عقد الترخيص هذا من جهة، ومن جهة أخرى محاولة الخوض في الأسباب التي أدت الى حدوث هذا الاختلال العقدي من خلال الترخيص على الظروف الاقتصادية لطرفي العقد، وهو ما سيتم التطرق إليه في هذا الجزء من البحث تباعا.

1.2 استغلال عناصر الملكية الصناعية وفقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين

إن حقوق عناصر الملكية الفكرية والصناعية، أصبحت مجالا خصبا للمبادلات التجارية باعتبارها أصبحت سلعة تُشترى وتُباع، خاصة في ظل الرفاهية الاقتصادية التي أصبحت تميز المجتمعات الحديثة، والتي ما فتأت تتزايد يوما بعد يوم، ذلك أن هذه العناصر ووفقا للمفهوم القانوني وبصفتها مال منقول معنوي تكاد تكون موضوع عمليات قانونية مختلفة، تبلغ درجة كبيرة من الأهمية، لذلك فإن توازن إرادة طرفي العقد تؤثر بصفة تلقائية على مدى مصداقية هذا العقد وعلى تحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية التي إبرئكر من أجلها هذا العقد بغض النظر عن الأسباب التي قد تؤدي إلى اختلال هذا التوازن.

1.1.2 اختلال التوازن العقدي بين طرفي عقد الترخيص

تتضمن نظرية العقد أحكاما مهمة في العلاقة التعاقدية أهمها أن يكون الأطراف أحرارًا في اسداء ما يريدونه في العقد وذلك تماشيا مع مبدأ حرية الإرادة، وذلك حتى يتسنى احترام مصالحهم والبحث عن إيجاد عقد يحترم التوازن العقدي (الإبراهيمي، 2013)، ولكن المرخص في عقود استغلال عناصر الملكية الصناعية باعتباره الطرف الأقوى في المعادلة العقدية التي ينبغي أن تقوم على تحقيق التوازن في التزامات الأطراف، يستطيع بما لديه من

عقد الترخيص بين حرية الإرادة وتقييدات قانون المنافسة في التشريع الجزائري

قوة احتكارية و تنافسية، فرض فرض شروط تعسفية على الطرف المرخص له يكون له بموجبها تقييد استغلاله للتكنولوجيا المراد الترخيص بها، ولا يجد المرخص له سبيلاً إلا أن يرضى بتلك الشروط التي إصطلح على تسميتها بالشروط التقييدية تلبية لحاجته في تطوير مشروعه الاقتصادي.(قرمات،، 2019).

لا شك في أن القوة الملزمة للعقد إعمالاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين هي أساس التزام أطرافه بتنفيذ الشروط الواردة فيه(الهمشري، 2009)، ولكن إخفاق نظرية الإذعان في إعادة التوازن جعل من القانونيين يحاولون البحث عن السبل الكفيلة بمحاولة أخرى لإعادة التوازن العقدي، حيث أن تطبيق نظرية الإذعان من الناحية الواقعية تعثره صعوبتان:

إذ يمثل اختلال التوازن الاقتصادي بين طرفي العلاقة التعاقدية في عقد الترخيص اختلالاً طبيعياً بالنظر إلى القوة المالية ووزن الشركة المرخصة للتكنولوجيا، إذا ما تم مقارنتها بقوة وقيمة المرخص له، يضاف إلى ذلك أن القانون في مادته 112 قانون مدني جزائري يُعطي المحكمة سلطة إحلال إرادتها محل إرادة المرخص لتعديل أو إلغاء ما تراه من شروط تعسفية، الأمر الذي يجعل من تنفيذ الأحكام الصادرة في هذا الخصوص محل شك خارج الولاية الإقليمية للمحكمة، كذلك فإن المرخص له يضطر إلى التواطؤ مع المرخص مرتضياً لنفسه الخضوع لعقد غير متوازن مفضلاً ذلك على عدم وجوده.

وتتمثل الصعوبة الثانية في تراجع الحماية القضائية للمرخص له في ظل سلطة المحكمة المشروطة في التفسير، إذ أن القاضي إن لم يهتدِ إلى استخلاص النية المشتركة للمتعاقدین استخلاصاً واضحاً ورأى أن تفسيرها يحتمل عدة وجوه(النجار،، 2001)، فإنه يعتمد على نص المادة (112) من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، التي تقضي بأن يؤول الشك في مصلحة المدين.

من خلال مراحل إبرام عقد الترخيص يتجلى وجود شروط والتزامات قد يملئها طرف على الآخر مستغلاً وضعه الاقتصادي القوي في مواجهة الطرف الثاني، مما ينتج وضعية قانونية غير متوازنة، وهنا يظهر مدى اختلال التوازن عند إبرام عقد الترخيص، ولعل هذه الظاهرة تبرز في هذا النوع من العقود مستندة إلى العديد من العوامل القانونية والاقتصادية.(عسالي، 2015).

2.1.2 جدوى فكرة الإذعان في إعادة التوازن

إن اختلال التوازن الذي يميز العلاقة بين المرخص والمرخص له عند إبرام عقد ترخيص استغلال براءة الاختراع، يرجع إلى عوامل موضوعية أملتھا الظروف القانونية والاقتصادية التي تسيطر على إبرام هذا النوع من العقود، فيمثل الجانب الأول التوسع في سلطان الإرادة ويمثل الجانب الثاني الواقع الاقتصادي لطرفي عقد الترخيص(الجبر)، (2003).

إن هذه الظاهرة يتم رصدها في كل مرة، حيث يكون أحد المتعاقدين على قدر من القوة لفرض شروطه المتشابهة على فئة معينة من المتعاقدين، كما هو الحال بالنسبة لأرباب العامل مع العمال، أو الموردين مع الموزعين، بل إن هذه الظاهرة تفتشت حتى في العقود الدولية التي هي أحوج إلى قواعد تعيد التوازن الاقتصادي الدولي المفقود(بودالي،، 2007). من أجل أن يتدخل المشرع في علاقات تعاقدية تتميز بسمات عقود إذعان، يجب التأكد أولاً من توافر شروط الإذعان في عقد ترخيص استغلال براءة الاختراع، ومن بعدها نجاعة نظرية الإذعان في إعادة التوازن إلى التزامات الأطراف.

تتوفر شروط الإذعان في عقد ترخيص استغلال براءة الاختراع، إذ يتمتع الطرف الأقوى في عقود ترخيص استغلال براءة الاختراع وهو المرخص باحتكار قانوني أو فعلي يعطيه سيطرة مستمرة على الطرف الآخر، فالطرف القوي تظل له السيطرة الاقتصادية لذا فإنه يرضخ دائماً إلى ما يمليه المرخص من شروط، وأن الأمر بسلع أساسية ضرورية، ومعيار ما هو ضروري وما هو غير ضروري متغير، وتغيره مرتبط بالظروف الاقتصادية المحيطة والظروف الاجتماعية ونوع النشاط الذي يعبر عنه العقد، كما يصدر إيجاب عام ونموذجي بحيث لا يستطيع القابل أن يعدل في شروطه، وهذا ما تمتنع عنه إرادة المرخص له لضعف مركزه الاقتصادي بالنظر إلى احتكار المرخص.(قرمات،، 2019)

ما يلاحظ على هذه الشروط أنها تتوفر في عقد ترخيص استغلال براءة الاختراع خاصة إذا عرفنا أن هذا العقد في الأصل هو عقد يتم بموجب تحضير عقود نموذجية أو يكون في إطار حزمة من العقود، حيث لا يملك المرخص له مناقشة الشروط أو البنود التي يتضمنها العقد وإنما فقط قبولها أو رفضها، كل هذا في ظل تحكم المرخص المالك للتكنولوجيا بعناصر التفوق التقني والآليات التي تسهل له عملية فرض هذه البنود ومنها بطبيعة الحال العقد النموذجي

لذلك يمكن الجزم بإخفاق نظرية الإذعان في إعادة التوازن العقدي في عقد الترخيص، ذلك أن نص المادة (110) من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك"، فللقاضي أن يعدل في شروطها التعسفية بل وله أن يُعفى منها الطرف المذعن سواء كان هو الدائن أو المدين، كما تقضي المادة (2/112) من القانون المدني الجزائري بأن يؤول الشك في عقود الإذعان لمصلحة الطرف المذعن حيث يضيف ظاهر النص حماية كبيرة للمرخص له..، غير أن تطبيق هذا النص من الناحية الواقعية تعثره صعوبتان:

- اختلال التوازن الاقتصادي بين المرخص والمرخص له ينعكس على دولة المرخص ودولة المرخص له، وهذا الاختلال يجعل من السلطة القضائية في دولة المرخص له واقعة تحت وطأة الضغوط الاقتصادية، يضاف إلى ذلك أن النص المتقدم يعطي المحكمة سلطة إحلال إرادتها محل إرادة المرخص لتعديل أو إلغاء ما تراه من شروط تعسفية، الأمر الذي يجعل من تنفيذ الأحكام الصادرة في هذا الخصوص محل شك خارج الولاية الإقليمية للمحكمة، كذلك فإن المرخص له يضطر إلى التواطؤ مع المرخص مرتضياً لنفسه الخضوع لعقد غير متوازن مفضلاً ذلك على عدم وجوده.(الجور،، 2003).

- تراجع الحماية القضائية للمرخص له في ظل سلطة المحكمة المشروطة في التفسير، إذ أن القاضي إن لم يهتد إلى استخلاص النية المشتركة للمتعاقدین استخلاصاً واضحاً ورأى أن تفسيرها يحتمل عدة وجوه، فإنه يعتمد على نص المادة (112) من الأمر 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري، التي تقضي بأن يؤول الشك في مصلحة المدين، وهذه القاعدة تبررها عدة اعتبارات غير أن هذه المادة قد أوردت استثناء على هذه القاعدة خاصة بتفسير الشك في عقود الإذعان. نصت المادة (112) بأنه: "لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضاراً بمصلحة الطرف المذعن".

فإذا كان الأصل أن تفسر العبارات الغامضة والشك لمصلحة المدين، فإنه استثناء يفسر لمصلحة الطرف المذعن ولو كان دائناً، إضافة إلى ذلك يحرص المرخصون دائماً على اشتراط التحكيم لفض النزاعات بعيداً على القضاء الوطني، وذلك حرصاً على إعطاء هذا العقد الطابع الدولي لكي لا يخضع بالتالي للقوانين الوطنية.

2.2: أسباب الاختلال العقدي في عقود ترخيص براءة الاختراع

على الرغم من استناد عقود استغلال براءات الاختراع على القواعد العامة للعقود وخاصة منها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، إلا أن تطبيقها بصورة كاملة لا يمكن تصوره خاصة في ظل تصنيف هذا النوع من العقود في العقود الاقتصادية التي تلعب فيها الظروف الاقتصادية لأحد أطرافه أو لكلاهما دوراً في إتمام البنود بصورة غير متوازنة، وهو ما قد يقرب عقود الترخيص من عقود الاذعان التي أوجد المشرعون طرقاً لإعادة توازن الإرادة فيها سواء من خلال دور القاضي المحلي بإعماله نظرية الظروف الطارئة، أو من خلال تضمين العقد بنوداً تحكيمية تحل محل القاضي المحلي في حل النزاعات، غير أن القوة الاقتصادية لأحد الأطراف خاصة في مرحلة الإبرام تمنح الأولوية للطرف القوي في فرض الشروط التقييدية أو التعسفية التي يراها مناسبة، والتي يمتد العمل بها إلى غاية نهاية العقد.

1.2.2 تأثير الظروف الاقتصادية لطرفي العقد على مرحلة إبرام عقد الترخيص:

عقد الترخيص، وبسبب أنه ينصب على مال منقول معنوي، يعتبر عنصراً من عناصر المحل أو المشروع التجاري، فلا بد من أن يكون للظروف الاقتصادية وتقلب الأسعار ارتفاعاً وهبوطاً، انعكاس على توازن الأداءات والحقوق للأطراف المتعاقدة، فارتفاع أو انخفاض المقابل والأزمات الاقتصادية قد يزيد أو يخفف تلك الأداءات والحقوق. إن إعطاء الإرادة متسعاً من الحرية لا يجعلها حرة في تكوين العقد فحسب، وإنما يعطي الغلبة للإرادة الأقوى، فيخرج اتفاق الإرادتين في صورة نظام يكرس هيمنة إحداها على الأخرى، وقد شهدت الحياة الاقتصادية تركيزاً متزايداً لرؤوس الأموال بحيث غدت هذه الظاهرة تكشف عن علاقات تبعية متزايدة بين مؤسسات مستقلة. (النجار، 2001).

إذا كان منشأ الشروط التقييدية الواردة في عقد ترخيص استغلال الملكية الصناعية هو مبدأ سلطان الإرادة ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وتدخل القضاء بكل سلطته وكما أتيحت له الفرصة، من أجل تعديل تلك الشروط، وذلك قياساً على دور القاضي في تعديل الشرط الجزائي وكذا دوره في تعديل الالتزامات الناشئة عن العقد بسبب ما يطرأ من حوادث أو ظروف تجعل تنفيذ هذه الالتزامات مرهقة لأحد أطراف العقد مستأناً في ذلك بمبدأ حسن النية في العقود، وكذا ما استقر عليه العرف التجاري في المعاملات التجارية (الإبراهيمي، 2013).

عقد الترخيص بين حرية الإرادة وتقييدات قانون المنافسة في التشريع الجزائري

عند إبرام عقد الترخيص فنحن في مجال محكوم باستقلالية الإرادة، ولا شك أن أحد أهم الأسباب في عدم توازن العقدي هو وجود متعاقد على قدر من القوة ليس الاقتصادية فحسب، وإنما توفره على عدد من الأدوات والآليات القانونية التي تساعد على تكريس عدم مساواة بين الأطراف.(قرمات، 2019).

نظرا للقوة الاقتصادية الكبرى التي يتمتع بها أحد الأطراف المتعاقدة وهو المرخص صاحب براءة الاختراع نتيجة سلطته الاحتكارية لمنتج أو خدمة ما، فإن ذلك سمح له من أن يجعل من العقود التي يبرمها، عقود غير تفاوضية، وأصبح العقد نموذجا موحدا يعده المحترف مسبقا، بنفسه وبصفة منفردة سواء كان منتجا أو موزعا يملئ بموجبه إرادته وشروطه المعدة مسبقا سلفا، على كل مشتر يرغب في التعاقد معه، والذي لا يملك مناقشة هذه الشروط أو المفاوضة بشأنها، والذي لم يبق له سوى خيار رفض التعاقد أو الإذعان للعقد، وهو سيدعن لا محالة، لما للمحترف من احتكار على السلعة أو الخدمة، والحاصل أنه يبدو أن الحرية الاقتصادية أدت إلى الحد من الحرية التعاقدية، فكان من بين نتائجها عقد الإذعان.

قبل ظهور حركات حماية المستهلك، فإن الحياة القانونية ظلت خالية من أدوات حماية الطرف الضعيف، بل إن القوانين المدنية حتى في الدول التي كانت تنتهج النظام الاشتراكي ظلت تنصدر موادها، مبادئ وقواعد من بنات الفكر الفردي والتي كان من نتائجها تكريس عدم المساواة، ولعل أهم مبدأ أسهم في تعميق عدم المساواة بين أطراف المتعاقدة هو مبدأ سلطان الإرادة، والذي تلازم في نشأته مع النظام الرأسمالي، بل يمثل هذا المبدأ إحدى دعائمه الأساسية، كما أن التسليم بمبدأ سلطان الإرادة من الناحية القانونية يؤدي بالقول إلى أن أطراف العقد أحرار في إبرام ما يشاءون من العقود وتضمينها ما يشاءون من الشروط التي تحقق مصالحهم، على أساس أن العقد هو قانون المتعاقدين وشريعتهم، وقد أثبتت السنين التي تلت العمل بتلك القواعد السابقة مدى البؤس والاستغلال الذي قادت إليه المناداة بالحرية الكاملة للأفراد، وقد تضاعف ذلك البؤس والاستغلال من ظهور المجتمع الصناعي، ثم ميلاد المجتمع الاستهلاكي بعد ذلك، وقد كانت الطريقة التي يتم بها اتفاق الإرادتين في عقد الإذعان سببا في اختلاف الفقهاء حول طبيعة العقد، فذهب الرأي الأول إلى إنكار الصفة التعاقدية لعقد الإذعان ، وذهب الرأي الثاني إلى أن تصرفات

الإذعان تعتبر عقدا بالمفهوم القانوني ومن ثمة تخضع لما يخضع له من أحكام، حيث ذهب بعض الفقهاء القانون العام إلى إنكار وصف العقد على عقد الإذعان، رأوا أنه عبارة عن مركز قانوني منظم تنشئه إرادة منفردة يصدرها الموجب، فتكون بمثابة قانون أو لائحة مما يبعد وصف العقد عنه، لما يفترض هذا الأخير من التساوي بين أطرافه، وكذا حرية إبرامه. ذلك أن الضرورات الاجتماعية تبرر أحيانا منح بعض أشخاص القانون الخاص سلطة التنظيم، فأضحى عقد الإذعان اقر بالى المركز القانوني المنظم، ومن ثمة وجب ان يفسر كما يفسر القانون او اللائحة. غير أن الاتجاه الآخر القائل بعقدية عقد الإذعان هو الذي انتصر أخيرا على أساس أن كل تصرف يتم بإرادتين هو العقد، ولو لم يكن طرفاه متساويان في القوة من الناحية الاقتصادية، وانه مهما بلغ الضغط الذي يمليه الطرف القوي على الطرف المذعن، فانه لا يبلغ حد الإكراه الذي يعدم الرضا، او على الأقل يفسده، وبالتالي فان القبول في عقد الإذعان قبول صحيح ينعقد باقترانه بالإيجاب عقد حقيقي وصحيح، استنادا إلى مبدأ سلطان الإرادة ، ولا يخلو هذا الرأي من المبالغة والتصنع، مما أدى إلى وضع قواعد خاصة به تراعى عند انعقاده وتنفيذه وتفسيره بوصفه عقدا ذو طبيعة خاصة، من حيث اعتبار القبول فيه اقرب إلى التسليم منه إلى معنى المشيئة، ومن حيث تفسير الشك الذي يكتنف عباراته لمصلحة العاقد المذعن دائما أم مدينا.

أفرز التطور المتلاحق لحركة الاقتصاد الرأسمالي عودة لمبدأ سلطان الإرادة مشفوعا باختلال الإرادات الظاهرة مميزة للعقود التجارية الحديثة(النجار،، 2001).

2.2.2 فرض الشروط التقييدية واستناده على الواقع الاقتصادي لطرفي عقد الترخيص،

يبدو أن القول بتدخل الدولة التشريعي يمكن أن يحد من اختلال التوازن بين طرفي العقد، إلا أن هذا التدخل يظل محكوما بإرادة الدولة التي تكون معيبة بنفس درجة الخلل الاقتصادي الذي يعانیه هيكلا الإنتاجي.

يرى بعض الفقه أن خطورة هذه الشروط تزداد كلما تم إبرام العقد بين أطراف غير متساوية من الناحية الاقتصادية والتقنية، وتقوم هذه الشروط بالأساس على عدم التكافؤ التكنولوجي والاقتصادي ومن ثمة فإنها تخضع لمنطق التفوق التجاري، وليس إلى قيام عناصر فنية مرتبطة ببراءة الاختراع محل عقد الترخيص، أو بالتكنولوجيا المراد نقلها، وهذا المنطق هو الذي جعل هذه الشروط لا تقتصر على العقود المبرمة بين الدولة المتقدمة والدول

عقد الترخيص بين حرية الإرادة وتقييدات قانون المنافسة في التشريع الجزائري

النامية، بل أن تلك الشروط تنتشر حتى في العقود المبرمة بين الدول المتقدمة فيما بينها، بل حتى بين الشركة الأم وفروعها أو شركاتها الوليدة.(قادم، 2002).

إن المرخص ورغم إبرام عقد الترخيص مع المرخص له، يهدف دائما إلى إبقاء هذا الأخير تحت سيطرته، وذلك من خلال فرض مجموعة من الشروط المقيدة وإن كانت تلك الشروط يتم إدراجها بحجة الحفاظ على سمعة المرخص وكذا جودة المنتج النهائي، إلا أن الحقيقة تبقى غير ذلك، ويبقى الهدف الرئيسي من وراء تلك الشروط هو منع المرخص له من الانتفاع الحر والكامل بمحل الترخيص، ومنعه من إدماجه في محيطه الإنتاجي وملاءمته مع قدراته التكنولوجية، ومع خصوصيات وظروف السوق المحلية.(قرمات، 2019).

بصورة عامة لم تقلح المحاولات في اعادة التوازن الارادي لعقود الترخيص في مجال الملكية الصناعية بالنظر إلى الطابع الدولي الذي يتيح فرض شرط التحكيم والذي من خلال يمكن التهرب من أحكام نظرية الاذعان المنصوص عنها في القانون المدني الجزائري في المواد 107 وما يليها، بالإضافة الى قوة مبدأ العقد شريعة المتعاقدين الذي يفرض على الأطراف تطبيق أحكام العقد أحيانا حتى ولو كانت الأطراف في وضعية إرادية غير متوازنة، وهو ما يؤدي في النهاية إلى عدم تلبية هذا النوع من العقود للحاجات الحقيقية القائم عليها وهي التطور التقني والتنمية الاجتماعية من خلال استيراد التكنولوجيا الحديثة، فهذا النوع من العقود مع الاختلالات التي تنتابه، قد يؤدي الى نتائج عكسية ويكرس التبعية الاقتصادية، لذلك وجب اعادة النظر فيها من كل الجوانب التعاقدية في مرحلة الابرار والتنفيذ والاقضاء.

3. مبررات إجازة التقييدات على عقد الترخيص

قد تكن ارادة المتعاقدين في عقد الترخيص حرة في اصفاء ما يردانه من شروط والتزامات وفقا للإجراءات القانونية وما تنص عليه قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، لكن وفي بعض العقود الحساسة او المهمة والتي تنطوي غالبا على تكنولوجيا حديثة مثل ما هو موجود في عقود الترخيص ، تجعل من الدولة طرفا مهما في المعادلة من خلال نصها على قوانين تسمى قوانين اقتصادية، تسعى من خلالها الى جعل مصلحة الدولة الاقتصادية أولى من مصلحة الاطراف ، لذلك تتدخل بطريقة تقييد بها أو تجيز بها بعض التصرفات الممارسات التي تعتبر في أصها محظورة كما هو الشأن بالنسبة للشروط المنافسة للمنافسة في

المواد 06-07 من قانون المنافسة الجزائري ، واجازتها استثناء وفقا لمقتضيات معينة وفقا للمادة 09 من نفس القانون.

1.3 الاحتكار في مجال استغلال الملكية الصناعية وعلاقته بقانون المنافسة

إن أهمية التكنولوجيا من الناحية الاقتصادية دفعت بالمؤسسات نحو تطبيقها واحتكار استغلالها أو الترخيص بهذا الاستغلال عن طريق إبرام العقود، فأصبح هذا التركيز في اختزان المعلومات العلمية والتطبيقية يشكل أهمية كبرى يفوق أهمية تراكم رأس المال كما كان الاعتقاد في السابق.

وبرز مع هذا التركيز قدر كبير من الاهتمام الدولي بعواقبه وآثاره في التنمية، خصوصاً عند الدول النامية التي ضجرت من قسوة الشروط التي تملئها الشركات متعددة الجنسيات عند إبرام عقد نقل التكنولوجيا، ودفع بها ذلك إلى المطالبة بوضع تقنين دولي ينظم ذلك، كما صارت مناقشة هذا الموضوع في دورات عديدة لمنظمة الأمم المتحدة والأجهزة المتخصصة التابعة لها، غير أن هذه المناقشات لم تأت بنتيجة، فعمدت بعض الدول إلى سن تشريع وطني يستهدف الرقابة على نقل التكنولوجيا أو التحكم فيها أو تنظيمها بما يتناسب مع مصالحها.

لم تعد أهمية التكنولوجيا خافية على أحد، حيث أصبحت ميداناً فسيحاً للبحث من قبل رجال الاقتصاد والقانون والسياسة والاجتماع، وأثرت كتاباتهم في هذا الموضوع المكتبات على نطاق واسع، وتحاول أن تستخلص الأهمية الاقتصادية للتكنولوجيا من خلال إسهامها في التنمية الاقتصادية(قرمط، 2019).

وأثر ذلك على الاعتقاد الذي بقي سائداً بأن التكنولوجيا وعملية نقلها تعتبر ايجابية من حيث كونها ذات ربح مادي يعود على طرفي العقد بالنفع، بالإضافة إلى إسهامها في التنمية إلى تصور آخر اعتقد فيه كل طرف في هذه العقود بأنه الخاسر من جراء هذا النقل، فمكن جهة استتكرت الدول النامية الممارسات التي اتبعتها الشركات المتعددة الجنسية، ووصفها بأنها سبب إطالة أمد تبعيتها من جراء ما تفرضه من شروط يكون الهدف غير المعلن من ورائها استمرار هذه التبعية، ومن جهة ثانية ترى الشركات الموردة للتكنولوجيا أن الدول النامية تسعى للحصول على التكنولوجيا بمقابل لا يتناسب مع القيمة الحقيقية لها، وذلك يُضعف قدرة هذه الشركات على الاستمرار في عملية النقل كإحدى قنوات

عقد الترخيص بين حرية الإرادة وتقييدات قانون المنافسة في التشريع الجزائري

التنمية لهذه الدول، والتكنولوجيا تعني القدرة على اكتساب المعلومات بما يمكن من استغلالها في حل ما يصادفه من مشكلات.

2.3 جهود الويبو (wipo) في فهم أوجه التماس بين عناصر الملكية الصناعية وقانون المنافسة

1.2.3: المنظمة العالمية للملكية الفكرية (wipo)

المنظمة العالمية للملكية الفكرية منظمة دولية تابعة للأمم المتحدة تُعنى بالتشريع وتوفير المعلومة وتنسيق التعاون الدولي في مجال الملكية الفكرية وتهدف إلى إرساء نظام فعال وقادر على حماية حقوق الملكية الفكرية: حقوق المؤلف، وبراءات الاختراع، والتصاميم الصناعية، والعلامات التجارية من أجل تحفيز الإبداع والابتكار عبر العالم. ينتفع ذوو حقوق الملكية الفكرية بثمار منجزاتهم، ومن جهة أخرى تنتفع المجتمعات من إبداعاتهم وابتكاراتهم، وتعمل المنظمة على توحيد القوانين الوطنية في مجال حماية الملكية الفكرية والتنسيق بين البلدان الأعضاء في هذا المجال، كما تتوفر المنظمة على مركز للتحكيم والوساطة يُعهد إليه بمهمة تسوية المنازعات الدولية المتعلقة بالملكية الفكرية بالرجوع إلى هيئة محايدة من خبراء قانونيين دوليين متخصصين في هذا المجال، وبالتالي تمكين المتنازعين من تجنب اللجوء إلى المحاكم وتقييدات مساطر التقاضي أمامها (الكسواتي، 2007).

تسعى المنظمة إلى تحقيق عدة أهداف إستراتيجية، أهمها ضمان تطور متوازن للإطار التشريعي والمعايير الدولية بشأن الملكية الفكرية، وتقديم خدمات عالمية وجودة عالية في مجال الملكية الفكرية من أجل تسهيل الانتفاع بها في سبيل التنمية، كما تهدف إلى جعل المنظمة مرجعا عالميا ومصدرا للمعلومات والدراسات في ما يخص الملكية الفكرية.

2.2.3 التدابير المساعدة على التصدي للممارسات المنافية للمنافسة المشروعة

لقد كان للمنظمة العالمية للملكية الفكرية النصيب الأوفر في الجهود المبذولة من أجل التقريب بين التعارضات الموجودة بين قوانين الملكية الفكرية وقوانين المنافسة، وذلك من خلال التوصيات التي اعتمدها في العديد من المرات والتي كانت تصب في الهدف المنشود، والمتمثل في إيجاد السبل القانونية التي تتيح لملاك حقوق الملكية الفكرية عامة

وحقوق الملكية الصناعية خاصة الاستفادة من حقوقهم التي اكتسبوها، من غير الإخلال بقوانين المنافسة المعتمدة من طرف الدول الأعضاء في المنظمة، وذلك من خلال مد البلدان النامية ولا سيما البلدان الأقل نمواً بالمساعدة التقنية بطلب منها، لتحقيق فهم أفضل لأوجه التلامس بين حقوق الملكية الفكرية وسياسات المنافسة، وتتناول توصيات المنظمة العلاقة بين حقوق الملكية الفكرية وسياسات المنافسة في سياق أنشطة الويبو (wipo) المتعلقة بالمساعدة التقنية والقانونية (wipo، 2008)، وتتضمن المساعدة القانونية والمساعدة التقنية من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية.

3.3. توظيف الشرط التقييدي لاستمرارية مشروع المرخص

بالرغم من أن تقييد حرية المنافسة وما تهدف إليه هذه الشروط فهذا لا يعتبر غاية في حد ذاته بالنسبة للمرخص، إلا أن طبيعة محل عقد الترخيص وأهداف المرخص من إبرام هذا العقد تغير من هدف فرض الشرط التقييدي من إستراتيجية تجارية إلى عائق في نقل التكنولوجيا، فغاية الشروط التقييدية في عقد الترخيص هي وسيل لضمان الإستراتيجية الإنتاجية والتجارية والتكنولوجيا العامة للمرخص الذي يسعى إلى تطوير أساليب الإنتاج والتنظيم، والتي كانت سبباً لنشوء ظاهرة التركيز (Concentration) والتي من أثارها إقصاء جميع المنافسين في قطاع معين والسيطرة على أحد الأسواق أو أكثر دون تعرضه لأية منافسة، وهذا بلا شك يترتب عليه استغلال هذا المشروع لمركزه الاحتكاري في السوق، من خلال تبنيه لموقف يختلف تماماً عن ذلك الذي كان سيتخذه في حال وجود منافسة له داخل مجال السوق ومن هنا فإن آلية الترخيص بالاستغلال هي وسيلة لفرض السيطرة الكاملة وغير المبررة على المشروعات المرخص لها وتبعيتها للمشروعات المرخصة (الهمشري، 2009).

إن وضع شروط تقييدية في عقد ترخيص استغلال براءة الاختراع من طرف المرخص، يضمن له تبعية المرخص له، وحماية براءته من التقليد وكذلك توسيع مشروعه التجاري، والذي لا يتأتى إلا من خلال العمل على تحقيق وظائف الشروط التقييدية التي تتلخص في:

1.3.3 الوظيفة الوقائية للشروط المقيدة

إن أهم هاجس يخالج المرخص عند إبرام عقد الترخيص، هو الخوف من أن يصبح المرخص له منافساً له في الأسواق التي يغزوها بالمنتجات المصنعة انطلاقاً من البراءة

عقد الترخيص بين حرية الإرادة وتقييدات قانون المنافسة في التشريع الجزائري

محل عقد الترخيص (الإبراهيمي، 2013)، تسهم الشروط التقييدية في تحقيق وظيفة وقائية للمرخص، من خلال ما توفره من حماية غير مباشرة لمرخص براءة الاختراع، الذي يخشى دائما من منافسة المرخص له في محل التكنولوجيا المنقولة، رغم دخوله في علاقة تعاقدية معه يمنح بموجبها استغلال براءة الاختراع وما تحويه من معارف وتقنيات فنية المرخص له، وهذه المخاوف تزداد كلما توفر لدى هذا الأخير قدرات ذاتية تجعله يتمكن من تطوير التكنولوجيا المنقولة من خلال تمتعه بمزايا تنافسية قد لا تتوفر لدى المرخص، مثل وفرة المواد الأولية أو رخص الأيدي العاملة التي لها تأثير مباشر على تكلفة الإنتاج الأمر الذي يعني قدرة المرخص له على منافسة المرخص بذات التكنولوجيا المنقولة.

لنقادي تلك التكنولوجيا المحتملة من جانب المرخص له يلجأ المرخص إلى فرض الشروط المقيدة التي تحول دون بلوغ المرخص له تلك المرتبة التنافسية، وتتجلى الشروط التقييدية التي يكون لها دورا وقائيا أو حمائيا للمرخص، الشروط التي تحد المجال الإقليمي أو الجغرافي المسموح له التواجد فيه من خلال عمليات الإنتاج والتوزيع، ومؤدى هذا الشرط هو كون المرخص في عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يحدد للمرخص له رقعة جغرافية محددة تكون هي الوحيدة له أن يستغل براءة الاختراع محل عقد الترخيص فيها، وهذه الرقعة الجغرافية قد يستأثر بها المرخص له لوحده فيطلق عليها بالرقعة الاستثنائية، وقد يشترك معه فيها عدد من المرخص لهم الآخرين، وعندئذ يكون الإقليم إقليما غير استثنائي، وساهم هذا الشرط في تقييد حرية المرخص له في الاستغلال التجاري والاقتصادي لمشروعه إضافة للشروط المتعلقة بعمليات التصدير وحجم الإنتاج ونوعية هذه المنتجات، كونها تهدف إلى تقييد وحصر القدرات التنافسية لدى المرخص له حتى لا يصبح على قدم المساواة مع المرخص، فيتمكن هذا الأخير من اقتسام الأسواق الأجنبية والسيطرة عليها في إطار تكتلات احتكارية وتنظيم النشاط الإنتاجي للمرخص له، وحتى يكتمل هذا الدور الوقائي للشروط المقيدة من أية منافسة محتملة للمشروع المورد يسعى هذا الأخير إلى إيراد شرط بعدم السماح للمرخص له من إبرام أي اتفاق بشأن التكنولوجيا أو تقنيات محل العقد مع مشروعات أخرى منافسة للمرخص. (الهمشري، 2009).

2.3.3 الوظيفة التجارية

تعد من أبسط آثار العقد أن ينقل الحقوق المتعاقد عليها بعد أداء الالتزامات المترتبة على الطرف الآخر، بحيث يصبح المرخص له متمتعاً بكامل حريته في اتخاذ القرارات والممارسات التي تتعلق بالتكنولوجيا المنقولة محل العقد، غير أن واقع العمل في إطار عقود نقل التكنولوجيا يشير إلى عكس ذلك تماماً، وذلك من خلال احتفاظ المورد ببعض النفوذ والسيطرة على المرخص له والتدخل في نشاطه الإنتاجي، وهكذا أظهرت الدول والشركات التي تمتلك التكنولوجيا تحفظات كبيرة فيما يتعلق بتشجيع الاستثمار في الدول النامية عن طريق نقل التكنولوجيا إليها، على أساس أن ذلك في غير مصلحة مالكيها، بينما تنبّهت الدول النامية إلى ضرورة الحصول على التطورات التكنولوجية، فكثفت جهودها لاكتساب المعارف الفنية الأجنبية التي من شأنها تزويد قدرتها الصناعية. وهكذا ظهر التعارض في وجهات النظر، إذ بينما تسعى الدول النامية إلى تحقيق التطور الاقتصادي وفني عن طريق التكنولوجيا، فإن الشركات الصناعية تسعى إلى تحقيق هدف اقتصادي آخر يختلف عن أهداف ومفاهيم الدول النامية ونتج عن هذا الوضع أن بدأت الدول النامية توجه النقد إلى الدول والشركات الموردة للتكنولوجيا على أساس أنها تتبع سياسة إطالة أمد تبعية هذه الدول لها، وذلك عبر فرض الشروط المقيدة التي تخدم هذه الغاية، مثل شرط الشراء الإلزامي، وشرط مراقبة النشاط الإنتاجي، بحجة ضمان الجودة، فرقابة الجودة تقتضى واجباً مزدوجاً على طرفي العقد، فالمرخص له ملزم باحترام مستوى الجودة في مواجهة مستهلكيه، ومن ثمة الحفاظ على السمعة التجارية للمرخص خاصة إذا كان حاملاً لعلامته التجارية.(النجار، 2001).

إن الشركات التي تحمل علامات تجارية قوية تتجه على الحفاظ ورقابة مشددة على إنتاج وبيع السلع أو الخدمات التي تحمل اسمها من طرف المرخص له، هذا الاستعمال يمثل خطراً على المرخص إذا تم استخدامه من خلال بيع غير مطابق لمواصفات العلامة، وبالتالي بيع المنتجات من طرف المرخص له بسعر مميز معتمداً على هذا السلوك، مما يؤدي إلى تدمير السمعة الحسنة للمرخص صاحب البراءة والمرتبطة بالعلامة التجارية، وبالتالي فإن سياسات المنافسة التي تجبر الشركات على ترخيص علامتها التجارية أو منعها من تضمين بنود التحكم في سلوك المرخص لهم سيكون في نهاية المطاف نتائج عكسية، لأنها ستزِيل حافز الشركة لتزويد المستهلكين مع سلع ذات جودة عالية.

3.3.3 وظيفة التبعية

إن المرخص ورغم إبرام عقد ترخيص استغلال براءة الاختراع مع المرخص له، يهدف دائماً إلى إبقاء هذا الأخير تحت سيطرته، وذلك من خلال فرض مجموعة من الشروط التقييدية وإن كانت تلك الشروط يتم إدراجها بحجة الحفاظ على سمعة المرخص، وكذا جودة المنتج النهائي، إلا أن الحقيقة تبقى غير ذلك، ويبقى الهدف الرئيسي من وراء تلك الشروط هو منع المرخص له من الانتفاع الحر والكامل بمحل الترخيص، ومنعه من إدماجه في محيطه الإنتاجي وملائمة قدراته التكنولوجية، ومع خصوصيات وظروف السوق المحلي.

إن من خلال هذه الشروط ينفرد المرخص بتحديد أسعار المواد الأولية والسلع الإضافية الواجب على المرخص له التزود بها، والتي تأتي في إطار الشراء الجبري الذي يربط هذا الأخير بمصدر واحد لمكونات الإنتاج التي يحتاجها لممارسة نشاطه الإنتاجي، الأمر الذي يعني خلق احتكار فعلي لصالح المورد يُسهم في نهاية المطاف في إدماج المرخص له في السياسة التجارية العامة للمرخص، والتي تمنحه مزيداً من الاحتكار والقوة التنافسية في السوق التكنولوجي.

إن الغاية من فرض الشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا هي الوصول إلى مرحلة التبعية، وهذه الغاية غير المعلنة من قبل المرخص يماط اللثام عنها من خلال هذه الشروط، من أجل إبقاء المرخص له يدور في فلك المرخص وتحت سيطرته أي أن العقد في مثل هذه الأحوال لا يعتبر في ظل وجود الشروط المقيدة إلا أداة ووسيلة في يد المرخص لإطالة أمد تقدمه التكنولوجي وتفرده باستغلال مزاياه بشكل تعسفي على حساب مصلحة المرخص له، بحيث يسود بين طرفي عقد الترخيص جو من الوصاية والتبعية يصعب التخلص منه على الأقل في المدى القصير، بسبب وجود تلك الشروط المقيدة (الإبراهيمي، 2013).

إن اختلاف جودة المنتجات الأصلية والمنتجات المرخص بها قد تفصح عن بعض الاختلافات في شكل المنتج النهائي أو في جودته، فيعود المرخص في كل مرة لفرض التبعية من خلال ما يعرف برقابة الجودة التي تكفل له الحفاظ على سمعته كمالك لبراءة الاختراع (النجار، 2001).

إن الشروط التقييدية هي شروط خارجة عن مقتضى أصل عقد ترخيص استغلال براءة الاختراع يفرضها المرخص على المرخص بهدف زيادة قوته في السوق وإضعاف الطرف الآخر وهو المرخص له، مستغلاً للوظائف الطبيعية لهذه الشروط من حماية لبراءة اختراعه وتوسيعاً لمشروعه زيادةً في شهرة براءته، وفي نفس الوقت تضمن له نوعاً من الرقابة على منتجات المرخص له، هذا الأخير الذي يصبح في وضعية تبعية، تجره إليها الشروط التي رضي بها عند إبرام عقد الترخيص والتي تغير من أحكام عقد الترخيص وآثاره.

4. الخاتمة

تسعى الدول النامية إلى تطوير اقتصادياتها اللحاق بمصاف الدول المتطورة وذلك من خلال أساليب تعاقدية تتيح لها تحقيق ذلك، والتي تمثل عقود الترخيص إحداها، غير أن عدم توافر القوة الاقتصادية لأطرافه بصفة عامة، يلقي بظلاله على البنود التعاقدية التي يستقر عليها العقد في النهاية، إذ تتسم في كثير من الأحيان بعدم التوازن العقدي متأثراً بقوة المرخص مالك التكنولوجيا من جهة، وحاجة المرخص له للتكنولوجيا من جهة أخرى، هذا الأخير الذي يقبل بالبنود التعسفية أو التقييدية ومفضلاً إياها على عدم إبرام العقد، وبالرغم من المحاولات التشريعية الوطنية في النص على نظرية الإذعان أو الظروف الطارئة من جهة ، وجهود المنظمات الدولية ذات الصلة من جهة أخرى لأجل إعادة التوازن العقدي، إلا أن طغيان النزعة الفردية والعمل بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين يبغي تأثير هذه الجهود نسبياً، لذلك وجب إعادة النظر فيها.

بالإضافة إلى هذا فإن النصوص القانونية التي تنص على بطلان الشروط التقييدية التي يحملها عقد الترخيص، تصطدم هي الأخرى بأحكام قانون المنافسة الذي يجيز هذه الشروط في عقود الترخيص إذا كانت هذه الشروط تؤدي إلى تقديم تقني أو تكنولوجي وفق رخص من مجلس المنافسة حسب المادة 09 من الأمر 03-03 ، لذلك يمكن التساؤل عن مدى التزام مجلس المنافسة بهذا الاجراء، في ظل أن العديد من عقود الترخيص - والتي تتصف بالطابع الدولي، تتضمن شروطاً تقييدية؟

بناء على ما سبق يمكن طرح العديد من الاقتراحات في هذا المجال أهمها:

- إعادة النظر في نص المادة 09 من قانون المنافسة الذي يجيز الشروط التقييدية، وذلك من خلال اضافة فقرات تتضمن اجراءات وشروط الترخيص بجواز الشروط التقييدية.

عقد الترخيص بين حرية الإرادة وتقييدات قانون المنافسة في التشريع الجزائري

- التلخص من الاحكام الصارمة لنظرية العقد في جزءها المتعلق بالعقد شريعة المتعاقدين من خلال اعداد نموذج عقدي لعقود الترخيص يخفف من وطأة الشروط التقييدية وبالمقابل يمنح امتيازات مالية او جبائلة للمرخصين، وبذلك يستفيد المرخص لهم من الشروط العقدية ويتم التلخص من جهة اخرى من التبعية الاقتصادية للمرخصين.

- تكوين قانونيين في مجال التراخيص التعاقدية يكفل لهم مجال المفاوضات في عقود الترخيص.

- النص على أحكام اضافية في ما يخص التراخيص التعاقدية في مجال الملكية الصناعية سواء تعلق الامر بالعلامات او براءات الاختراع او التصاميم والدوائر المتكاملة، في ظل وجود ثلاثة مواد قانونية مفرقة بين ثلاثة أوامر.

6. قائمة المراجع:

- إبراهيم قادم، الشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا ودورها في تكريس التبعية التكنولوجية على المستوى الدولي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس كلية الحقوق، القاهرة مصر، 2002.
- صالح فرحة زراوي، الكامل في القانون التجاري، القسم الثاني الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع *EDIK*، دون طبعة، الجزائر، 2001.
- علاء عزيز حميد الجبور، عقد الترخيص دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2003.
- أحمد الامين قرواط، الشروط التقييدية في عقد ترخيص استغلال براءة الاختراع، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في قانون الاعمال، كلية الحقوق بجامعة قسنطينة 1 الاخوة منتوري، 2019-2020.
- محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر، دار هومة للطباعة والنشر، دون طبعة، الجزائر، 2007.
- محمد محسن إبراهيم النجار، عقد الامتياز التجاري دراسة مقارنة في نقل المعارف، دار الجامعة الجديدة للنشر، دون طبعة، الإسكندرية، مصر، 2001.
- نور الدين الإبراهيمي، الأحكام القانونية لعقود الترخيص باستغلال براءة الاختراع والمفاوضات التمهيدية الممهدة لها، دراسة مقارنة، مطبعة النجاح، دون طبعة، الدار البيضاء المغرب، 2013.
- وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا، الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دون طبعة، عمان، الأردن، 2009.