

الثمن في عقد الترخيص الدولي

The price in the international licensing contract

بن زروق فتيحة طالبة الدكتوراه

كلية الحقوق سعيد حمدين جامعة الجزائر 1 - الجزائر

benzerrouk.fatiha16@gmail.com

تاريخ النشر: 2022/04/16	تاريخ القبول: 2022/09/20	تاريخ الارسال: 2020/09/21
-------------------------	--------------------------	---------------------------

ملخص :

يشكل تحديد الثمن أهمية خاصة في عقد الترخيص الدولي، و يعد من أصعب المسائل التي تعترض المتعاقدين خلال مرحلة التفاوض والنقطة الحاسمة التي يطول عليها النقاش، خاصة و أن هذه العقود تتميز بعدم التوازن بين مراكز المتعاقدين و اختلاف موقفهما التفاوضي بشأن تحديد قيمته، مما يثير إشكالا في غاية الأهمية من حيث تناسب الثمن مع قيمة التكنولوجيا محل عقد الترخيص.

الكلمات المفتاحية : الثمن، التفاوض، المرخص، عقد الترخيص، الدولي.

Abstract:

Setting prices have a special importance in the international licensing contract, and it is one of the most complex subjects which contractors encounter during negotiation steps. In addition, it is considered as a crucial discussed point in negotiation since these contracts are characterized by an imbalance between contracting centers which have different position regarding a correspondence between the prices and the values of the technologies which are subject of these contracts.

Keywords: price; negotiation ; licensor; licensing contract; international.

*المؤلف المرسل : بن زروق فتيحة

مقدمة:

تحتل عقود الترخيص الدولية أهمية كبيرة في الوقت الراهن خاصة بالنسبة للدول النامية والتي تهدف من خلال إبرامها إلى تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية و تقليص الفجوة بينها وبين الدول المتقدمة في المجال الاقتصادي والصناعي من خلال استيعاب ما وصلت إليه التكنولوجيا في الدول المتقدمة، وهي كسائر عقود المعاوضة ترتب التزامات متبادلة في ذمة طرفيه من بينها الالتزام بدفع الثمن الذي يقع على عاتق المرخص له كالتزام جوهري، ويعد الالتزام بدفع الثمن في عقود الترخيص الدولية من المسائل الجوهرية البالغة الأهمية التي تستوجب البحث فيها.

ترجع أهمية دراسة موضوع الثمن في عقد الترخيص الدولي إلى أن تحديد الثمن يعد من أهم بنود العقد التي يجب الاتفاق عليها لما تثيره من إشكالات قانونية بالنسبة للطرفين منذ مرحلة المفاوضات، إضافة إلى صعوبة تحديده بدقة وذلك لتدخل عدة عوامل منها درجة توازن قوى الطرفين أثناء المفاوضات، وغياب التنظيم القانوني لعقود الترخيص في التشريع الجزائري وأغلب التشريعات العربية.

الهدف من خلال هذه الدراسة تحليل عنصر الثمن كالتزام جوهري يقع على عاتق المرخص له، لما يثيره من إشكاليات عديدة خصوصا أن عقود الترخيص الدولية تتميز بعدم تكافؤ العلاقة التعاقدية بين المرخص والمرخص له، إلا أن أهم إشكال قانوني يطرح في هذه الدراسة هو ما مدى تناسب الثمن مع قيمة التكنولوجيا محل عقد الترخيص الدولي ؟ وما هي الطرق التي يتم بها الوفاء بالثمن؟.

للإجابة على هذه الإشكاليات تم الاعتماد على المنهج التحليلي للإحاطة بالجوانب المختلفة للموضوع، مقسمين الموضوع إلى مبحثين أساسيين، يتناول المبحث الأول الوفاء بالثمن في عقد الترخيص الدولي، أما المبحث الثاني فنتعرض فيه إلى إشكاليات تحديد الثمن في عقد الترخيص الدولي.

المبحث الأول: الوفاء بالثمن في عقد الترخيص الدولي

يشكل الثمن في عقود الترخيص أهمية خاصة، لذا يلزم على أطراف العقد ضرورة التفاوض بشأنه مع الأخذ بعين الاعتبار المساواة بين الطرفين و تبادل المنافع، ويفترض تحديده مسبقا نظرا لأهمية ذلك في تقييم التكنولوجيا محل العقد¹، ولا شك أن هذا الثمن يؤثر في تحديده عدة عوامل كالعرض و الطلب و جودة هذه التكنولوجيا و درجة احتكارها، بالإضافة إلى نوعية التكنولوجيا المنقولة و دورها في اشباع رغبة المرخص له و أهميتها في تحقيق التقدم الصناعي و الاقتصادي للدول المتلقية².

يتوجب على أطراف العقد بعد الاتفاق على الثمن و مقداره أن يشمل الاتفاق كذلك طرق الدفع، إضافة إلى مختلف الجوانب المتعلقة بالوفاء بالثمن كفتح اعتماد مستندي و العملة التي يتم بها الوفاء و ذلك تجنباً لحدوث أي نزاع مستقبلاً حول الثمن. نعالج في هذا المبحث الطرق التي يتم بها الوفاء بالثمن في عقد الترخيص الدولي في المطلب الأول، ثم المسائل المرتبطة بالوفاء بالثمن في المطلب الثاني.

المطلب الأول: طرق الوفاء بالثمن في عقد الترخيص الدولي

تعد مسألة الثمن من أكثر المسائل تعقيدا التي يجب الاتفاق عليها بين المرخص و المرخص له، و التي تأخذ عدة صور³، إما نقداً أو عينياً أو في صورة مقايضة، وهذا بحسب العوامل المتبعة في تحديد قيمته⁴.

لقد وضعت العديد من التشريعات الوطنية نصوصاً قانونية حددت بموجبها طرق الوفاء بالثمن كأحد الالتزامات الملزمة على عاتق المتلقي، فنجد في إطار ذلك ما نص عليه المشرع المصري في قانون التجارة المصري الجديد لسنة 1999 في المادة 82 على أنه: " يلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا و التحسينات التي تدخل عليها في الميعاد و المكان المتفق عليهما .

يجوز أن يكون المقابل مبلغاً إجمالياً يؤدي دفعة واحدة أو على دفعات متعددة، كما يجوز أن يكون المقابل نصيباً من رأس مال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا أو نصيباً من عائد التشغيل.

و يجوز أن يكون المقابل كمية معينة من السلعة التي تستخدم التكنولوجيا في إنتاجها أو مادة أولية ينتجها المستورد ويتعهد بتصديرها إلى المورد"⁵.

نتناول من خلال الفروع الآتية بشيء من التفصيل للطرق المتبعة لدفع الثمن كما يلي:

الفرع الأول: المقابل النقدي (الأتاوى)

يمثل المقابل النقدي في عقد الترخيص الدولي الصورة الأكثر شيوعا في الواقع العملي و يفضلها المتعاقدين لما فيها من تقليل لاحتمالات النزاع، و هو عبارة عن مبلغ من النقود يدفعه المرخص له كمقابل للمعرفة الفنية التي نقلها إليه المرخص⁶، على أن يبين العقد مقداره، وفي عقود الترخيص فإن الثمن النقدي يأخذ عادة شكل إتاوات و التي تستحق دوريا و في أجل محدد و يمكن أن تأخذ هذه الإتاوات ثلاث صور⁷:

أولا : إتاوات جزافية

وهو المبلغ الذي يقدر مسبقا، يدفع إما دفعة واحدة أو على دفعات و في هذه الحالة قد تكون مبالغ تصاعدية أو العكس، و تعتبر الطريقة التصاعدية الغالبة في التعامل لأنها تناسب المرخص له الذي يتعذر عليه دفع مبالغ كبيرة باعتبار المرخص له في بداية عملية الاستغلال⁸.

و طريقة التقدير الجزافي يعمل بها في حالة ما إذا كان بالإمكان نقل التكنولوجيا دفعة واحدة، خاصة إذا كان بمقدور المرخص له التحكم فيها بسهولة دون حاجة للحصول على المساعدة الفنية والتحسينات من المرخص، فمن مصلحة المرخص له أن يدفع مبلغ جزافي للحصول على التكنولوجيا والتي تمكنه من صناعة و تسويق المنتج بنفسه⁹.

و الملاحظ على طريقة المقابل النقدي الإجمالي الذي يقدر جزافيا من قبل المرخص الذي يملك الخبرة في هذا المجال، أنها تنطوي على غبن فاحش بحق المرخص له، كونها لا توضح الأساس الذي تم اعتماده لتحديد الثمن حتى في إطار التكاليف المباشرة و هي التي يرد تفصيلها في العقد صراحة والتي تمثل أداءات مالية فعلية على شكل رسوم وإتاوات يلتزم المرخص له بدفعها مقابل استغلاله براءة الاختراع بموجب عقد ترخيص أو معرفة فنية أو

علامة تجارية و تشمل تكاليف أخرى كالمساعدة الفنية و التدريب و المواد الأولية إلى غير ذلك¹⁰.

تمثل هذه الصورة تعسفا ظاهرا بالنسبة للمرخص له، لأن المرخص يحدد ثمن نقل التكنولوجيا بصورة جزافية و غالبا ما يكون مبالغا فيه و باهضا و لا يتناسب مع القيمة الحقيقية للتكنولوجيا المنقولة فعليا، و الذي يرهق المرخص له و لا يتناسب مع الإمكانيات و القدرات الاستثمارية و المادية للمرخص له¹¹.

لقد خلصت أغلب التجارب و الدراسات في هذا المجال إلى أن الدول النامية و مشروعاتها تدفع مقابل نقل التكنولوجيا الأجنبية ثمنا لا يتناسب مع تكلفتها الحقيقية بسبب مغالاة المرخص في تقدير هذا الثمن من جهة، و تضمين عقود الترخيص مجموعة من الشروط المقيدة التي تزيد من هذه التكاليف بطريقة غير مباشرة من جهة أخرى، و السبب يرجع إلى عدم التكافؤ بين المتعاقدين و احتكار المرخص لهذه المعارف مما يمنحه ذلك مركزا تفاوضيا قويا و انفراده بتحديد الثمن مقابل تلك المعارف في مجموعها، بحيث يصعب على الدول النامية و مشروعاتها تقدير و معرفة قيمة كل عنصر من عناصر التكنولوجيا المنقولة لأنه في الغالب يتم تقدير التكلفة بشكل إجمالي¹².

في الأخير ما يمكن استنتاجه أن هذه الطريقة لدفع الثمن تثير الريبة و الشك لدى المرخص له خصوصا من ناحية تحديد القيمة الحقيقية للمعرفة الفنية، و لتفادي هذه المساوئ يلجأ الأطراف إلى الطريقة الثانية وهي الإتاوات النسبية¹³.

ثانيا : الإتاوات النسبية

يمكن أن يتم تسديد هذا المقابل على أقساط متساوية خلال مدد متساوية، شرط أن تكون صلة بين النسبة المتفق عليها و الاستغلال الاقتصادي، و هي الطريقة الأنسب لدفع الثمن في هذا النوع من العقود، فيكون الدفع تدريجيا¹⁴.

يلجأ المتعاقدين إلى هذه الطريقة لما تقدمه من مزايا و فوائد متعددة لهما، فمن جهة المرخص له تحقق له ميزة كبيرة بما أنه مرتبط فقط بنسبة معينة بما ينتجه أو بما يحققه من أرباح أو رقم أعمال من استغلال المعرفة الفنية، فالمرخص له قد لا يطمئن إلى النتائج التي تحققها التكنولوجيا و التي تعاقد بشأنها مما يدفعه إلى قبول هذه الطريقة، أما بالنسبة للمرخص فهذه الطريقة تناسبه إذا كان واثقا بأن المعرفة الفنية التي ينقلها

مضمونة النتائج فهذه الطريقة تسمح له بجني ثمار الاستغلال الناجح للمعرفة الفنية من طرف المرخص له¹⁵.

و في حالة اعتماد هذه الطريقة يتم وضع بند في العقد يسمح من خلاله للمرخص بمراقبة حسابات السنة المالية الخاصة بالمرخص له¹⁶.

وبموجب هذه الطريقة يتم الاتفاق على مقدار الإتاوة النسبية التي يلتزم المرخص له بدفعها وتكون في الغالب نسبة من عائد تشغيل التكنولوجيا محسوبة كآلي¹⁷:

1. ربط الإتاوة النسبية بالإنتاج

طبقا لهذه الطريقة يقوم المرخص له بدفع مبلغ معين مقابل كل وحدة يقوم بإنتاجها بغض النظر عن تقلبات الأسعار¹⁸.

2. ربط الإتاوة النسبية بالمبيعات

فهذا يعني أن عملية الدفع لا تتحقق بمجرد الإنتاج بل لا بد من تحقق عملية البيع و دون النظر إلى تحقيق ربح أم لا، و بالتالي يتم احتساب نسبة مئوية من سعر بيع المنتجات كما يجب تحديد السعر المعتمد في حساب الثمن فيما لو كان السعر الإجمالي أو صافي سعر البيع أو السعر السائد في السوق¹⁹.

3. ربط الإتاوة النسبية بالأرباح

إذا كانت الإتاوة النسبية مرتبطة بتحقيق الأرباح فإن عملية الدفع لا تتم إلا بعد أن يحقق المشروع أرباحا من بيع المنتج، و عادة ما يرفض المرخص هذه الطريقة ما لم يكن مكلفا بصورة مباشرة بإدارة المشروع و كان مقتنعا أنه بإمكان المرخص له تحقيق أرباح و هذا ما يحدث في المشاريع المشتركة أو إذا كان المرخص له في مركز تفاوضي قوي²⁰.

يتم الاعتماد على هذه الصورة من الدفع في حالة ما إذا كانت العلاقة بين الطرفين تسودها الثقة وروح تعاون متينة و هذا يرجع إلى الصعوبات المرتبطة بتحديد و حساب الإتاوات و كذلك بسبب النزاعات التي يمكن أن تثور بشأنها²¹.

ثالثا : الجمع بين المبلغ الجزافي وإتاوات النسبية

هذه الصورة من صور دفع المقابل تعد طريقة وسط تجمع بين المبلغ الجزافي و إتاوات النسبية يتم الاتفاق عليها على أن يدفع المرخص مبلغ جزافي عند إبرام العقد كدفعة أولية ثم يلتزم بدفع نسب دورية فيما بعد بحسب حجم الإنتاج أو المبيعات أو الأرباح كما تم تبيانها سابقا²²، ويمكن تكييف الجزء الذي يدفع صفقة واحدة على أنه عربون لما يراد الاتفاق عليه وفي نفس الوقت يعتبر ضمانا لما يكشف عليه المرخص من أسرار صناعية أثناء المفاوضات، غير أنه يحتسب من المبلغ الكلي للتكنولوجيا المنقولة²³.

هذه الطريقة تمنح المرخص نوع من الأمان القانوني وهذا دون أن يفرض على المرخص له مبلغ جزافي كبير جدا، لذلك فهذه الطريقة يتم اعتمادها بكثرة من الناحية العملية، كما يمكن المزج بين كل الطرق السابقة للحصول على إتاوات مختلطة، فينص العقد مثلا على دفع حد أدنى من الإتاوات جزافيا مهما كان حجم الإنتاج يضاف إلى هذا الحد الأدنى إتاوات دورية بحسب الأرباح أو المبيعات المحققة²⁴.

وما يمكن استنتاجه فيما يخص طرق الوفاء بالضمن هو أن أمر تحديدها يترك لاتفاق الطرفين أثناء مرحلة إبرام العقد، وإن كان لكل طريقة مزايا و عيوب من زاوية نظر المتعاقدين، و بالتالي يبدو أن صورة الجمع بين المبلغ الجزافي و إتاوات النسبية أنسب طريقة تراعي وتحقق مصلحة كل من المرخص و المرخص له²⁵.

الفرع الثاني: المقابل العيني

تعد هذه الصورة نادرة الاستعمال ولكن قد يحدث و يقبل المرخص استيفاء جزء من مبلغ الإتاوة في شكل عيني كمواد أولية أو مصادر طاقة يحتاجها المرخص كالبترول أو الحديد...، ويرى بعض الفقه ضرورة خلو هذه الصورة من الضغوط الاقتصادية والسياسية التي قد يمارسها المرخصون وهذه الصورة نادرة الاستعمال مع صعوبة موافقة المرخص عليها أو سعيه لاستبدال الإتاوة في صورتها المادية إلى صورة عينية²⁶.

الفرع الثالث: مقايضة تكنولوجيا بأخرى

لا يمكن اللجوء إلى هذه الصورة من دفع المقابل إلا في العقود التي تبرم بين الشركات المتعددة الجنسيات الحائزة لمختلف التكنولوجيات و التي تملك قدر كبير من العلم و المعرفة الفنية، بحيث تلجأ هذه الشركات العالمية إلى هذه الطريقة توفيراً للوقت و المال و الجهد في إجراء التجارب و الاكتشافات عن طريق تبادل التكنولوجيات المتوفرة، و هو ما يؤدي إلى إنشاء تعارفاً فنياً وثيقاً قد ينتهي بتوحيد البحوث أو التجارب المشتركة²⁷، و مثال على ذلك اليابان و الاتحاد السوفياتي سابقاً، تستورد أعلى نسبة من التكنولوجيا العالمية وتقايض ما تستورده بتكنولوجيا من عندها²⁸.

المطلب الثاني: المسائل المرتبطة بالوفاء بالثمن

يعد اتفاق الأطراف على الطريقة التي يتم بها الوفاء غير كافٍ فلا بد على المرخص له أن يسعى لفتح اعتماد مستندي و الاتفاق على عملة الدفع و هما مسألتان لا تقلان أهمية أثناء تحديد الثمن .

يجب على أطراف عقد الترخيص الدولي تحديد الوسيلة التي يتم بها دفع الثمن، إلا أن الإشكال الذي يتعلق بوسائل الدفع يكمن في تلك الثقة الواجب توافرها بين المتعاقدين، ذلك أن دفع الثمن من خلال اختيار وسيلة معينة لا يعد كافياً بل لابد من إرفاق الدفع بضمان مناسب²⁹.

نتناول في الفرع الأول فتح اعتماد مستندي و في الفرع الثاني الاتفاق على عملة الوفاء بالثمن.

الفرع الأول : فتح اعتماد مستندي

يعتبر الاعتماد المستندي³⁰ من بين الوسائل التي يتم اعتمادها للدفع في عقود الترخيص الدولية، باعتباره وسيلة فعالة لضمان كل من طرفي العقد في مواجهة الآخر، كما أنه وسيلة وفاء لكل منهما³¹.

لكي ينفذ المرخص له التزامه بدفع الثمن دون أي صعوبات يمكن للمتعاقدين الاتفاق على اللجوء لشخص ثالث الذي يقوم بدور الوسيط بينهما، إذ يتعهد البنك بدفع ثمن العقد المحدد في الاعتماد بأمر من المرخص له فاتح الاعتماد لمصلحة المرخص، وبما أن فتح

الاعتماد المستندي يعود بفائدة لكلا الطرفين، فإن البنك كذلك يقوم برقابة على تغيير العملات وإحكام السيطرة عليها³².

لذا يعتبر الاعتماد المستندي الوسيلة الغالبة في عقد الترخيص للوفاء بالتمن عندما تكون المعرفة الفنية عنصرا ثانويا تنقل ضمن العديد من العناصر المادية كالآلات والأجهزة حيث يتم دفع الثمن لدى البنك الذي تم الاتفاق عليه بحيث يتم تزويده بنسخة من شروط التعاقد وكافة المعلومات الخاصة بالمواد المراد نقلها وأوصافها وعنوان المرخص³³.

الفرع الثاني: الاتفاق على عملة الوفاء بالتمن

يعد الاتفاق بين المتعاقدين على تحديد العملة من أهم المسائل المرتبطة بالتزام المرخص له بدفع الثمن و التي يتم على أساسها احتساب مقدار المبالغ التي يسدها المرخص له وكذلك العملة التي يتم بها الدفع، وفي الغالب تكون العملة الحسابية هي ذاتها عملة الدفع، التي قد تكون عملة بلد المرخص له أو عملة بلد المرخص أو أي عملة أخرى³⁴.

و غالبا يتم الاتفاق بين المتعاقدين على وضع بند في العقد المبرم بينهما ينص على أنه إذا لم تكن عملة الدفع المتفق عليها هي ذاتها العملة الحسابية فإن سعر التحويل هو الذي يذكر في العقد أو ملاحقه، وقد يكون هذا السعر هو السعر الرسمي الذي تحدده سلطات النقد المحلية أو الدولية، أو متوسط هذه الأسعار أو أي سعر تجاري يطبقه مصرف تجاري وطني أو أجنبي³⁵.

وفي جميع الأحوال ينبغي على المرخص أن يلتزم بالأحكام والشروط المنصوص عليها في أنظمة تحويل العملات الأجنبية السائدة في بلد المرخص له و التي تقررها السلطات المالية المختصة³⁶.

كما يمكن للشركات الدولية أن تفرض شروط الثبات التشريعي بالنسبة للجوانب المالية للعقد تجنباً لأي تغيير أو تعديل في تشريعات بلد المرخص له³⁷.

الأصل أن تحديد عملة الوفاء لا يثير مشكلة لأنها غالبا ما تكون محددة مسبقا بين طرفي التعاقد في مرحلة المفاوضات وفي الغالب تكون عملة عالمية كالـدولار الأمريكي أو اليورو العملة الموحدة الأوروبية لأنها تعتبر من أكثر العملات استقرارا مقارنة مع العملات الأخرى³⁸.

المبحث الثاني: إشكاليات تحديد الثمن في عقد الترخيص الدولي

يطرح تحديد الثمن في عقد الترخيص الدولي إشكالية في غاية الأهمية تتعلق بمدى تناسب القيمة الحقيقية للتكنولوجيا محل العقد للثمن المحدد في العقد، كما أن تضمن أغلب عقود الترخيص الدولية للشروط التقييدية التي يفرضها المرخص على المرخص له كشرط الشراء الإجباري والتي يهدف من خلالها المرخص تحقيق مبالغ إضافية بصفة غير مباشرة إلى جانب الثمن الأصلي المتفق عليه في العقد الذي يمثل قيمة التكنولوجيا المرخصة والتي ترتب أثر على زيادة نفقة التكنولوجيا.

من خلال هذا المبحث الذي يتناول الإشكاليات التي يطرحها تحديد الثمن في عقد الترخيص الدولي نستعرض في المطلب الأول مدى تناسب الثمن مع قيمة التكنولوجيا محل العقد وفي المطلب الثاني أثر الشروط التقييدية على زيادة نفقة التكنولوجيا.

المطلب الأول: مدى تناسب الثمن مع قيمة التكنولوجيا محل العقد

إن تحديد الثمن في عقد الترخيص الدولي يجب أن يخضع لاتفاق الطرفين والذي يجب أن يكون عادل ومعتدل ويتناسب مع محل العقد، إلا أن هذا التناسب يطرح إشكال في مثل هذه العقود وهذا ما نستشفه من خلال التعرض لبعض آراء الفقهاء الذين تطرقوا إلى تحليل هذه الإشكالية :

يرى رأي فقهي أن تحديد الإتاوة يكون على أساس قيمة التكنولوجيا المنقولة إلا أن السؤال المطروح هنا هو من الذي يحدد تلك القيمة؟ ومن يملك أن يقوم بتحديد ثمن التكنولوجيا؟ وأي طرف يملك ذلك الحق من أطراف العقد؟ والجواب هو طبعاً ليس المرخص له، وهو الطرف الضعيف الذي تنقصه القدرات التفاوضية في مواجهة المرخص بما يملكه من تكنولوجيا ومركز تفاوضي قوي هو الذي يملك فرض الإتاوة وجعلها وسيلة لتأكيد احتكاره للتكنولوجيا المنقولة³⁹.

وهذا ما ذهب إليه أيضاً بعض الفقه أن الثمن الذي يدفعه المرخص له إلى المرخص مقابل استغلاله للتكنولوجيا يجب أن يكون مساوياً للقيمة الحقيقية للتكنولوجيا محل العقد⁴⁰.

و يرى البعض أن الثمن الذي يدفعه المرخص له يجب أن يكون في جميع الأحوال مهما كانت الطريقة التي يتم بها الدفع، متناسبا مع التكنولوجيا المقدمة، إلا أن تقدير هذا التناسب مسألة صعبة ودقيقة، و السبب في ذلك يعود أساسا إلى عدم وجود سوق دولي للتكنولوجيا يتحدد من خلاله أسعار التكنولوجيا، كما أن الوصول إلى هذا التناسب يكاد يكون أمرا مستحيلا في ظل احتكار الشركات الدولية المالكة للمعارف الفنية والتي تفرض أسعار التكنولوجيا على المشروعات المستوردة في الدول النامية⁴¹.

من خلال تحليل هذه الآراء الفقهية يمكن القول أن التناسب بين الثمن و القيمة الحقيقية للتكنولوجيا محل عقد الترخيص تعد مسألة صعبة، و يعود ذلك لعدة أسباب من أهمها عدم التكافؤ بين طرفي العقد مما يمنح المرخص مركز تفاوضي قوي يجعله ينفرد بتحديد ثمن العقد دون مناقشته من قبل المرخص له بسبب نقص خبرته في اختيار تكنولوجيا ملائمة و مدى انتفاعه بها و عدم قدرته على تقدير ثمنها بدقة .

و في هذا الصدد نجد أن بعض التشريعات الأجنبية التي نظمت عقود الترخيص كالقانون المكسيكي و البرازيلي و الأرجنتيني قد فرض رقابة تشريعية على ثمن نقل التكنولوجيا، من خلال فرض بعض المعايير التي تؤخذ بعين الاعتبار أثناء تقدير قيمة التكنولوجيا المنقولة، و التي تستند بوجه عام إلى كل من معيار الثمن العادل و المعقول، و مبدأ التكافؤ بين التكنولوجيا المنقولة و بين الثمن الذي يدفعه المرخص له بشكل مباشر أو غير مباشر، و تطبيقا لذلك ما نصت عليه المادة السابعة من القانون المكسيكي على عدم جواز تسجيل العقد إذا كان المقابل الواجب دفعه من قبل المرخص له غير متناسب مع قيمة التكنولوجيا المنقولة، أو إذا كان يفرض أعباء مغالى فيها على الاقتصاد الوطني، و نفس السياق الذي يقرره كل من القانون الأرجنتيني و البرازيلي⁴².

المطلب الثاني : أثر الشروط التقييدية على زيادة نفقة التكنولوجيا

تسعى الدول النامية من خلال إبرام عقود الترخيص إلى تحقيق هدف أساسي و هو تسهيل الحصول على التكنولوجيا بثمان معقول و عادل، و الثمن في عقود الترخيص يأخذ عدة أشكال كما تم توضيحها سابقا و التي تمثل التكاليف المباشرة للحصول على التكنولوجيا، إلا أنه توجد مجموعة أخرى من التكاليف المالية التي لا تدخل مباشرة في

حساب التمن و الناتجة عن الشروط التقييدية التي تتضمنها عقود الترخيص. وبالتالي فإن الإشكال يطرح على مستوى التكاليف غير المباشرة⁴³.

تضاف إلى التكاليف المباشرة التي ترد في العقد صراحة والتي يلتزم بها المرخص له تكاليف غير مباشرة والتي أثبتت الممارسة العملية أنها أكثر أهمية من التكاليف المباشرة التي تنشأ خفية بسبب تضمين عقود الترخيص مجموعة من الشروط التقييدية والتي تقوم على المبالغة في تقدير أسعار المواد الأولية والتجهيزات المستوردة و المساعدة الفنية الأجنبية ونقل الأرباح إلى البلد الذي ينتمي إليه المرخص، و إلزام المرخص له بشراء المنتجات الوسيطة وعناصر الإنتاج الأخرى و مواد و تجهيزات وقطع الغيار منه أو من المصدر الذي يعينه هو صراحة و ثمن التحسينات التي يدخلها المرخص على التكنولوجيا المنقولة⁴⁴.

تلعب الشروط التقييدية دورا هاما ورئيسيا في زيادة نفقة التكنولوجيا المنقولة سواء بشكل مباشر أو غير مباشر في الوقت الذي يسعى فيه المرخص له خاصة إذا كان من الدول النامية الحصول على التكنولوجيا بتمن معقول وعادل، إلا أن آثار تلك الشروط التقييدية تؤدي إلى زيادة هذا المقابل و النفقات⁴⁵.

لذلك على المرخص له أن يصر على تقسيم و تجزئة عناصر التكنولوجيا المنقولة مع التحديد الدقيق لثمن كل عنصر على حدى، وعلى المشرع الوطني حظر و منع الشروط التقييدية باعتبار ذلك السبيل الوحيد لتقدير المصاريف الحقيقية والموضوعية لنقل التكنولوجيا⁴⁶.

الخاتمة :

من خلال دراسة و تحليل التمن في عقد الترخيص الدولي باعتباره عنصر جوهرى في العقد والتزام أساسي يقع على عاتق المرخص له، يتبين أن تحديد التمن يشكل أهمية بالغة بالنسبة للمتعاقدين لذلك يحرصون على تحديده بدقة ويجب تحديده مسبقا في العقد في مرحلة المفاوضات والنص عليه في بند صريح و أن يشمل الاتفاق جميع المسائل المرتبطة بتحديد التمن من خلال تحديد العملة التي يتم بها الوفاء و كذلك وسائل الدفع و ضماناتها و التي لا تقل أهمية عن تحديد التمن لتنفيذ العقد دون أي إشكال قانوني، و للأطراف المتعاقدة الحرية المطلقة في تحديده، إلا أن تحديد هذا التمن يشكل صعوبة بسبب عدم التكافؤ بين الطرفين و إلى احتكار المرخص بتحديدده باعتباره الطرف القوي في العقد و

يفرضه على المرخص له الذي يقبله دون اعتراض و ذلك لحاجته الماسة للتكنولوجيا و ضعف مركزه التفاوضي وعدم إدراكه لأهمية التكنولوجيا.
وقد خلصت الدراسة إلى جملة من النتائج و التوصيات أهمها:

أولاً: النتائج

- 1- تناولنا في هذه الدراسة موضوعا بالغ الأهمية تبدو من خلاله الخطورة على المرخص له، و بالتالي لابد على هذا الأخير الاهتمام بمرحلة المفاوضات والتركيز عليها لإبرام عقود الترخيص و التأكد من كل بنود العقد التي تمت مناقشتها قبل إبرامه و الاستعانة برجال القانون في مفاوضات العقد.
- 2- يتبين من خلال إبرام هذه العقود تحكم المرخص في تحديد الثمن و المبالغة في تقديره.
- 3- الطرق التي يتم بها الوفاء بالثمن متعددة و يرجع تحديدها لاتفاق المتعاقدين سواء كانت مقابل نقدي و الذي يأخذ عادة شكل إتاوات جزافية أو إتاوات نسبية و قد تجمع بين المبلغ الجزافي والإتاوات النسبية و بما أن لكل طريقة من هذه الطرق مزايا و عيوب من وجهة نظر المتعاقدين إلا أن الصورة الأخيرة تعد أنسب طريقة تحقق مصلحة الطرفين، كما قد يكون المقابل عينا أو مقايضة تكنولوجيا بأخرى.
- 4- يعتبر الاعتماد المستندي من أهم وسائل الدفع التي يعتمد عليها أغلب المتعاقدين في عقود الترخيص باعتبارها وسيلة وفاء و ضمان في نفس الوقت.
- 5- انعدام التناسب بين الثمن و القيمة الحقيقية للتكنولوجيا محل عقد الترخيص الدولي، و يعود ذلك لعدة أسباب منها احتكار التكنولوجيا من قبل المرخصين في الأسواق العالمية، كذلك نقص خبرة المرخص لانتقاء التكنولوجيا التي تعود عليه بالمنفعة و تقدير قيمتها للحصول عليها بثمن معقول و عادل .
- 6- لا يكتفي المرخص بأخذ الإتاوة المحددة في العقد بل يسعى للحصول على مبالغ إضافية بطريقة غير مباشرة من خلال فرض بعض الشروط التقييدية في العقد كشرط الشراء الإجباري للمواد الأولية.

ثانياً: التوصيات

- 1- ضرورة وضع تنظيم قانوني لأحكام عقد الترخيص تتلائم مع أهميته و طبيعته الخاصة خصوصاً الجانب المالي و ذلك بفرض التزامات مقابل ثمن معقول و عادل على المرخص له، و الهدف من ذلك تلافي جميع أوجه التعسف التي قد توجد في هذه العقود و

ضمان التوازن الاقتصادي للعقد و تشجيع المتعاقدين لا سيما الطرف الضعيف في العقد الذي يكون غالبا من الدول النامية، ذلك أن تطبيق القواعد العامة الواردة في القانون المدني تعد غير كافية و لا تعالج أغلب المسائل القانونية لهذه العقود نظرا لطبيعتها الخاصة الأمر الذي يتطلب أفراد قواعد خاصة به.

2- لابد من التدخل التشريعي للحد و إبطال الشروط التقييدية التي يفرضها المرخص على المرخص له و التي يحقق من خلالها المرخص مبالغ اضافية بصفة غير مباشرة و تؤدي بالمرخص له لدفع ثمن كبير جدا مقارنة بالتكنولوجيا المرخصة.

الهوامش:

- 1 وفاء مزيد فلحوط، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 545.
- 2 وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا الالتزامات المتبادلة و الشروط التقييدية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009، ص 147.
- 3 بلاش ليندة، الثمن في عقد البيع التجاري الدولي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006 – 2007، ص 35.
- 4 بن عزة أمال، دور عقد نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة الفنية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2017 – 2018، ص 220.
- 5 وليد عودة الهمشري، المرجع السابق، ص 144.
- 6 حسن علي كاظم، الشروط المقيدة في عقد الترخيص، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2000 – 2001، ص 38.
- 7 سلطاني حميد، العقد الدولي لنقل التكنولوجيا دراسة في الآليات القانونية لحماية و نقل المعرفة الفنية الصناعية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2018، ص 242.
- 8 بلاش ليندة، المرجع السابق، ص 35.
- 9 سلطاني حميد، المرجع السابق، ص 242.
- 10 وليد عودة الهمشري، المرجع السابق، ص 147.
- 11 وليد علي ماهر، عقد الترخيص التجاري دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع، جمهورية مصر العربية، 2018، ص 115 – 116.
- 12 وليد عودة الهمشري، المرجع السابق، ص 146 – 147.
- 13 سلطاني حميد، المرجع السابق، ص 243.
- 14 كريد مريم، النظام القانوني لعقد الترخيص الصناعي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2012 – 2013، ص 126.
- 15 سلطاني حميد، المرجع السابق، ص 244.
- 16 سامي معمر شامة، التراخيص باستغلال براءة الاختراع دراسة تحليلية في ظل التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2015، ص 79.
- 17 بن عزة أمال، المرجع السابق، ص 224.
- 18 نفس المرجع، ص 225.

- 19 بشار قيس، عقود نقل التكنولوجيا في إطار القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون الدولي الخاص، جامعة عين شمس، 2016، ص 326.
- 20 بلاش ليندة، المرجع السابق، ص 38.
- 21 سلطاني حميد، المرجع السابق، ص 246.
- 22 بن عزة أمال، المرجع السابق، ص 228.
- 23 علاء عزيز حميد الجبوري، عقد الترخيص دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، الأردن، 2003، ص 128.
- 24 سلطاني حميد، المرجع السابق، ص 247.
- 25 يامير معي الدين، الإخلال بالعقد الدولي لنقل التكنولوجيا، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر يوسف بن خدة، 2008 - 2009، ص 42.
- 26 وليد علي ماهر، المرجع السابق، ص 117.
- 27 يامير معي الدين، المرجع السابق، ص 43.
- 28 حسن علي كاظم، المرجع السابق، ص 40.
- 29 موكة عبد الكريم، الثمن في عقود التجارة الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 66.
- 30 تم تنظيمه بموجب الأعراف الموحدة الدولية للاعتمادات المستندية التي وضعتها غرفة التجارة الدولية CCI سنة 1933 و عدلت عام 1952، 1962، 1974، 1987، 1993 و سنة 2007 بموجب مدونة الأصول والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية، النشرة 600 التي بدأ العمل بها منذ 2007/07/01. قسوري فيهم، دور الاعتماد المستندي في تسوية ثمن عقود التجارة الدولية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، العدد الثاني، جوان 2014، ص 146.
- 31 راجع، فهد بن بجاد بن ملافخ العتيبي، التنظيم القانوني لتسوية منازعات عقود نقل التكنولوجيا وفقا لنظام التحكيم السعودي 1433 هـ، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، جمهورية مصر العربية، 2015، ص 213 وما بعدها.
- 32 حمايدية مليكة، النظام القانوني لعقد ترخيص براءة الاختراع في مجال نقل التكنولوجيا، رسالة ماجستير، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000 - 2001، ص 130.
- 33 وليد عودة الهمشري، المرجع السابق، ص 162.
- 34 ميثاق طالب عبد حمادي الجبوري، النظام القانوني لعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016 - 2017، ص 225.
- 35 نويوة الحاج عيسى، التزامات الأطراف في عقود نقل التكنولوجيا، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005 - 2006، ص 45.
- 36 ميثاق طالب عبد حمادي الجبوري، المرجع السابق، ص 226.
- 37 حمايدية مليكة، المرجع السابق، ص 130.
- 38 وليد علي ماهر، المرجع السابق، ص 118.
- 39 نفس المرجع، ص 112 - 113.
- 40 نفس المرجع، ص 184.
- 41 جلال وفاء محمد، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظل الجهود الدولية وأحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 66.
- 42 بن عزة أمال، المرجع السابق، ص 231.
- 43 سلطاني حميد، المرجع السابق، ص 248.
- 44 وليد عودة الهمشري، المرجع السابق، ص 147 - 148.
- 45 نفس المرجع، ص 285.