مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية
المجلد 6 (2) – 2026: 82-94

Damascus University Journal of Legal Sciences
Vol 6 (2) -2026: 82-94

مسؤولية المهندس الاستشاري في عقد تسليم المفتاح المبرم مع الدولة

علا النقري[1]، نجم الأحمد[2]

[1]طالبة دكتوراه في قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة دمشق.

[2] أستاذ في قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة دمشق.

الملخص:

تعتبر عقود تسليم المفتاح أداة لتطوير الاقتصاد الوطني بالنسبة للدول التي تبحث عن مصادر لتمويل مشاريعها، دون اللجوء إلى الوسائل التقليدية المتمثلة في الإقتراض ، كما تعتبر أداة للبحث عن خبرة جديدة لتسيير مؤسساتها بطريقة عصرية.

وهذا ما يفسّر لجوء العديد من البلدان لإبرام هذه العقود بغرض تطوير اقتصادها، باعتبارها عقود تهدف إلى نقل التكنولوجيا والمعارف الفنيّة لمستقبليها مقابل أداء مالي يتم دفعه.

وان الهدف الأساسي من إبرام عقد تسليم المفتاح من الناحية القانونية والاقتصادية يعود إلى الفائدة المرجوة من إبرامه، وهي استفادة المتعامل الاقتصادي من خبرات ومعارف فنيّة من متعامل اقتصادي آخر، وتطوير التنافس في السوق الداخلية، وغزو السوق الخارجيّة، من حيث السّماح للمؤسسات أو الفاعلين في الميدان لاستقبال تقنيات سير مؤسساتهم ومصانعهم، وكذلك تطوير اليد العاملة.

وتهدف هذه الدراسة إلى تناول ماهية عقد تسليم المفتاح، وبيان مسؤولية المهندس الاستشاري في مثل هذا العقد.

الكلمات المفتاحية: عقد تسليم المفتاح– عقد تسليم المفتاح الجزئي– عقد تسليم المفتاح الكامل– المهندس الاستشاري.

تاريخ الإيداع: 2023/8/31
تاريخ القبول: 2023/10/8

حقوق النشر: جامعة دمشق –سورية، يحتفظ المؤلفون بحقوق النشر بموجب الترخيص
CC BY-NC-SA 04

ISSN: 2789-7621 (online)
https://journal.damascusuniversity.edu.sy

Responsibility of the consulting engineer in the turnkey contract concluded with the state

Ola Al-Nukary[1], Najm Al-Ahmad[2]
[1] PhD student in the Department of Public Law, Faculty of Law, Damascus University.
[1] Professor in the Public Law Department, Faculty of Law, Damascus University.

Received: 31/8/2023
Accepted: **8/10/2023**

Copyright: Damascus University- Syria, The authors retain the copyright under
a CC **BY- NC-SA**

Abstract:

Turnkey contracts are considered a tool for developing the national economy for countries that are looking for sources of funding for their projects, without resorting to traditional means of borrowing, and it is also a tool for searching for a new experience to run their institutions in a modern way.
This explains why many countries resort to concluding these contracts with the aim of developing their economy, as contracts aiming to transfer technology and technical knowledge to their recipients in exchange for a financial performance to be paid.
And that the main target of concluding a turnkey contract from a legal and economic point of view is due to the desired benefit from its conclusion, which is the benefit of the economic operator from the expertise and technical knowledge of another economic operator, the development of competition in the internal market, and the invasion of the external market, in terms of allowing institutions or actors in the field To receive the techniques of running their institutions and factories, as well as to develop the workforce.

Key words: Turnkey Contract - Partial Turnkey Contract - Full Turnkey Contract - Consulting Engineer.

المقدمة:

يتمتع عقد تسليم المفتاح بخصوصيّة ينفرد بها، وليست هذه الخصوصيّة بسبب أنه من العقود الإدارية التي تتميّز وتختلف عن غيرها من العقود سواء المدنية أو التجارية التي تبرمها الدولة بوصفها سلطة ذات سيادة فحسب، وانما أيضاً بسبب هذه الخصوصية يعكس عقد تسليم المفتاح الفوارق بين الدول.

ورغبة من الدول النامية باللحاق بركب التقدم الاقتصادي والعلمي الذي تتمتع به الدول المتقدمة، تلجأ هذه الدول إلى نقل التكنولوجيا والمعرفة الفنية من الدول المتقدمة، وذلك من خلال عقد تسليم المفتاح.

ويعتبر المهندس الاستشاري من أهم المتدخلين في مجال عقد تسليم المفتاح، نظراً لدوره الفعّال من جهة، ومن جهة أخرى يكون تدخله عبر مختلف الأمور التي تمر بها عملية البناء في عقد تسليم المفتاح.

ويبرز دور المهندس الاستشاري في أنه يلتزم بموجب مشورة أصلية تجاه صاحب المشروع ناشئ عن تنفيذ عقد الاستشارة الهندسية، وهو بطبيعته عقد مشورة، وهذا بخلاف بعض المشاركين في عملية البناء كالمقاول، والمقاول الثانوي، والمورّد، والمتخصص في القياس والمساحة...، حيث يلتزم هؤلاء بموجب مشورة تبعية تجاه صاحب المشروع.

بالإضافة إلى أنه في ظل الاستجابة لمتطلبات الإنسان المتزايدة والتضخم السكاني المستمر، كان للتوسع العمراني وللتقدم العلمي والتقني أثره الواضح في ضخامة المباني وسرعة إنجازها، إلا أنه كثيراً ما يسفر الإهمال في صناعة البناء والرغبة في تحقيق أكبر كسب ممكن عن العديد من الحوادث، ومايترتب على ذلك من مشاكل في مجال الإسكان ومساساً بسلامة الأفراد وتعريض أرواحهم للعديد من المخاطر والأضرار، مما يظهر أهمية المهندس الاستشاري بشأن تشييد البناء في الحدود والإمكانيات المتوفرة لديه بالاتفاق مع صاحب المشروع.

فمسؤولية المهندس الاستشاري هي مسؤولية مماثلة للمسؤولية المفروضة على أي شخص يقدم خدماته لعامة الناس على أساس خبرته في ذلك العمل المتعاقد عليه، مما يجعل المهندس الاستشاري مسؤولاً عن أخطائه المهنية، هذه المسؤولية تحددها نصوص العقد المبرم بين الطرفين، والقواعد القانونية المشرّعة في الدول المعنيّة.

-إشكالية البحث:

ان عقد تسليم المفتاح ودور المهندس الاستشاري فيه يثير إشكاليات متعددة من حيث البحث في الصيغ والمسؤولية خاصة لجهة الإجابة على هذه الأسئلة التالية:

1-ما هو عقد تسليم المفتاح وماهي صوره؟

2-ما هي خصائص عقد تسليم المفتاح؟

3-من هو المهندس الاستشاري؟

4-ماهي الالتزامات المترتبة على المهندس الاستشاري في عقد تسليم المفتاح؟

5-ماهي مزايا وعيوب عقد تسليم المفتاح؟

-أهمية البحث:

تتمثّل أهمية هذا البحث في ان عقد تسليم المفتاح المبرم مع الدولة من العقود التي ظهرت حديثاً في عالم البناء، وهذه العقود نظراً لحداثتها قد تكون غامضة بالنسبة للكثيرين، سواء من العاملين بالقانون، أو العاملين بمجال البناء والتشييد.

-أهداف البحث:

تظهر أهداف هذا البحث في النقاط الآتية:

- دور عقد تسليم المفتاح في نقل التكنواوجيا من الدول المتقدمة إلى الدول النامية.
- تحديد كافة المسؤوليات المترتبة على المهندس الاستشاري في عقد تسليم المفتاح.

-منهج البحث:

تم الاعتماد في هذا البحث على المنهج التحليلي، وذلك للتعرف على ماهية عقد تسليم المفتاح المبرم مع الدولة، وإبراز الصور التقليدية لهذا العقد، والتعرف على المهندس الاستشاري، والالتزامات المترتبة عليه، وتقييم هذا العقد.

-مخطط البحث:

تم تقسيم البحث إلى مبحثين، الأول تعرّض لماهية عقد تسليم المفتاح المبرم مع الدولة، وتعريف عقد تسليم المفتاح، وأنواعه، وخصائصه.

أما المبحث الثاني فقد تعرّض لمسؤولية المهندس الاستشاري في عقد تسليم المفتاح من خلال التعريف بالمهندس الاستشاري وتحديد الالتزامات المترتبة عليه، وتقييم عقد تسليم المفتاح.

-المبحث الأول: ماهية عقد تسليم المفتاح

يعتبر عقد تسليم المفتاح من العقود التي ظهرت حديثاً في عالم المقاولات، وهذه العقود نظراً لحداثتها فقد تكون غامضة بالنسبة للكثيرين، سواء من العاملين في مجال القانون، أو العاملين في مجال البناء والتشييد، لذا سنتحدث عن هذا العقد من خلال تعريفه، بيان أنواعه، وخصائصه.

-المطلب الأول: تعريف عقد تسليم المفتاح

وهو عقد يلتزم فيه المورّد إنشاء مصنع وتركيب معداته، وتدريب الكوادر اللازمة للعمل فيه، وتلجأ أغلب الدول النامية إلى عقد تسليم المفتاح، وخصوصاً فيما يتعلّق بتكنولوجيا الصناعات المتطورة لعدم امتلاكها الخبرات اللازمة[1].

يقوم المورّد بإنجاز العمل في مدة معيّنة يتفق عليها في العقد، وله أن يعهد بدوره إلى متعهدين ثانويين، ينفّذ كل منهم جزء من المشروع، كتكليف أحدهم بالدراسات، والآخر بأعمال التخطيط، والثالث بدراسة كلفة التجهيزات الأساسية.

وللمورّد أن يتولى بنفسه القيام بجميع هذه الأعمال، ولكنه قد يتعذّر عليه ذلك عمليّاً، نظراً إلى ما يتطلبه تنفيذ العمل من اختصاصات فنيّة متعددة يعجز الشخص الواحد أو المؤسسة الواحدة عن القيام بها[2].

ويعد عقد تسليم المفتاح من الأدوات االتي تتيح تلقّي تكنولوجيا أكثر تقدماً من التكنواوجيا المتاحة حالياً في أي فرع من فروع الصناعة، ورغم ذلك فإن هذا العقد لم يحظ بتنظيم تشريعي خاص في المجال الوطني، ولم يلقَ العناية في المجال الدولي، ويرجع ذلك إلى حداثة ظهور هذا العقد[3]، حيث نشأ هذا العقد في بداية الأمر في الولايات المتحدة الأمريكية، وذلك بقيام مهندس بالاتفاق

---

[1] جابر، عبد الرؤوف، (2005)، الوجيز في عقود التنمية التقنية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص135.

[2] ناصيف، الياس، (2008)،العقود الدولية، عقد تسليم المفتاح في اليد، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص21.

[3] أبو الخير، السيد مصطفى، (2007)، عقود نقل التكنولوجيا، دراسة قانونية، ط1، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة ، ص105.

مع صاحب العمل بتشييد منشأة كاملة متكاملة، ابتداءاً من رسم الخريطة حتى تسليمها جاهزة للعمل، ثم نقلت هذه الصيغة فيما بعد إلى المجال الصناعي كوسيلة لتسهيل عمليات بيع المعدات والتجهيزات الصناعية[4].

وقد وجدت هذه الصيغة التعاقدية مكاناً متميزاً بين العقود الدولية للتنمية التكنولوجية التي تبرمها الدولة والأشخاص العامة ذات الشخصية المعنوية، لا سيما في التعاقد على إنشاء معامل تكرير البترول، وتشييد المطارات وتجهيزها بالمعدات وغيرها[5].

وتعددت التعاريف التي تناولت عقد تسليم المفتاح، بسبب اختلاف الاتجاهات التي حددت المقصود منه، فذهب جانب من الفقه القانوني إلى تعريفه بأنه: عقد يلتزم بمقتضاه الطرف المورّد للتكنولوجيا سواء كان واحداً أم مجموعة شركات بتحمّل مسؤولية إنجاز مصنع وتسليمه جاهز للتشغيل[6].

وذهب البعض إلى تعريفه: بأنه عقد يلتزم من خلاله المقاول اتجاه الدولة بإتمام عمليات بناء المشروع وتوريد الآلات والأجهزة وتركيبها وتجربتها والإعداد لتشغيلها، بالإضافة إلى تقديم المعونة الفنيّة، حتى تمام تشغيل المصنع بكامل طاقته[7].

والبعض الآخر عرّفه: بأنه العقد الذي من خلاله يلتزم المقاول بإعداد التصميمات، وتوريد كافة المواد الخام والمعدات والأجهزة لعملية التشييد، كما يتولى بناء المشروع وإعداده للتشغيل ونقل التكنولوجيا اللازمة لذلك بما يحقق الغرض من إنشائه[8].

وتكمن الغاية من إبرام عقد تسليم المفتاح تجهيز مجمّع صناعي وتسليمه جاهزاً للتشغيل والإنتاج من المقاول الأجنبي إلى الطرف المحلي، ويتحمّل المقاول المسؤولية الكاملة عن بناء المجمّع الصناعي، وضمان الأداء والتشغيل، وانتقال المعارف الفنيّة إلى الدول المضيفة، وذلك من خلال الإداريين والفنيين القائمين على إنشاء المصنع، بما يقدمونه من معارف فنيّة كاملة ورسوم هندسيّة، وتدريب العاملين في الدول المضيفة على تشغيل المصنع وصيانته[9].

مما سبق نرى أن عقد تسليم المفتاح هو ذلك العقد الذي يلتزم بمقتضاه الطرف الأجنبي بإعداد التصميمات، وتوريد كافة المواد الخام والمعدات والأجهزة اللازمة لعملية التشييد، كما يقوم الطرف الأجنبي ببناء المنشأة الصناعية وتسليمها جاهزة للتشغيل للدولة المتعاقدة.

-المطلب الثاني: أنواع عقد تسليم المفتاح:

لقد اتخذت عقود تسليم المفتاح صوراً متعددة، فنجد عقد تسليم المفتاح الجزئي أو البسيط، والذي بمقتضاه يلتزم الطرف الأجنبي بتسليم مصنع متكامل الآلات وبراءات الاختراع والعلامات التجارية، كما نجد عقد تسليم المفتاح الكامل أو الثّقيل، الذي بموجبه يلتزم الطرف الأجنبي علاوة على تسليم المفتاح والمساعدة الفنية، تدريب العمالة المحلية فنياً وتشغيل المصنع[10].

---

[4] سليمان، أنس السيد عطية،(1996)، الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية والمشروعات التابعة لها، دار النهضة العربية، القاهرة، ص248

[5] Voir Ph: Leboulanger "Les contrats entre Etats et Entreprises Etrangers, Economica. 1985, p16-17,

[6] الأودن، سمير عبد السميع، (2004)، مسؤولية المهندس الاستشاري والمقاول في مجال العقود المدنية وعقد تسليم المفتاح، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص169.

[7] فلحوط، وفاء مزيد، (2007)، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى البلدان النامية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص333-334.

[8] بارود، حمدي محمود، محاولة لتقييم التنظيم القانوني لنقل التمكين التكنولوجي في ظل الجهود الدولية ومشروع قانون التجارة الفلسطيني، مقال منشور في جامعة الأزهر، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 12، عدد1، غزة، فلسطين، ص870.

[9] الأكيابي، يوسف عبد الهادي، (1989)، النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي الخاص، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص55.

[10] Ph. Kahn: Typologie des contrats de transfert de technologie et development, 1977, p45.

أولاً: عقد تسليم المفتاح الجزئي (البسيط):

وفيه تحاول الدولة أن تحتفظ لنفسها بجزء يسير من الأعمال التي ترى أنها قادرة على القيام بها في ضوء الإمكانيّات والقدرات المحلية المتوفرة لديها، كتمهيد أرض البناء لإقامة المشروع عليها، وإدخال الماء والكهرباء لموقع العمل، وما إلى ذلك من الأعمال التي يمكن القيام بها[11].

وبموجب هذا النوع من العقد يلتزم المورّد بتصميم المشروع والإشراف على تنفيذه، فضلاً عن توريد المعرفة الفنية، فيما يحتفظ الطرف المتلقي لنفسه بجزء من الأعمال، كتقديم المواد الأولية لعملية البناء[12].

ويذهب بعض الفقه إلى ان هذه الصيغة التعاقدية ظهرت أول مرة في الولايات المتحة الأمريكية بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية، لتلبية الاحتياجات العاجلة للتجهيزات والمعدات الصناعية لتعويض ما خلفته الحرب من دمار.

ويترتب على هذه الصيغة غياب الدور الإيجابي للمورّد في نقل التكنولوجيا، مما يؤكد ان هذا الالتزام تبعي ومكمل للالتزام الأصلي في العقد، ألا وهو إنشاء المجمع الصناعي وتسليمه في حالة التشغيل[13].

ثانياً: عقد تسليم المفتاح الكامل (الثقيل):

نظراً لعدم ملاءمة الصيغة التقليدية السابقة من عقد تسليم المفتاح (الجزئي) لحاجة الدولة المتلقية خصوصاً النامية في تحقيق التنمية والتقدم عن طريق استثمار التكنولوجيا المستوردة على الوجه الأمثل، ظهرت صيغة جديدة لهذا العقد سميت بعقد تسليم المفتاح الكامل (الثقيل)، وبمقتضى هذه الصيغة الجديدة لا ينحصر التزام المورّد على تقديم المعرفة الفنية مجرّدة عن كيفية استعمالها، إنما يلتزم أيضاً بتدريب العمال المحليين التابعين لمؤسسة المتلقي (الدولة)، وتقديم الوثائق العلمية اللازمة للتشغيل والإنتاج.

لذلك تم إضافة التزامات جديدة إلى محل العقد من شأنها ان تشكّل أدوات فعالة لاستيعاب التكنولوجيا المنقولة للدولة المتلقية على أكمل وجه، حيث يلتزم المورّد بضمان تدريب فني ومهني لمستخدمي المتلقي، فضلاً عن بقائه إلى جانب المتلقي مدة محددة بعد تشغيل الوحدة الصناعية، حيث يقترض أن تكون كوادر المتلقي خلالها قد اكتسبت الخبرة اللازمة لإدارة الوحدة الصناعية مستقبلاً بمعزل عن كوادر موردها[14].

نتيجة لما سبق تبيّن أن المساعدة الفنية في تدريب العمالة المحلية على تشغيل وإدارة المجمع الصناعي، هي المعيار المتبع في تحديد نوع العقد ما إذا كان عقد تسليم المفتاح جزئي أم كامل، فإن تضمن ذلك كان عقد تسليم المفتاح كامل، وإن جاء خالياً منه عدّ عقد تسليم المفتاح جزئي.

-المطلب الثالث: خصائص عقد تسليم المفتاح

يتميّز عقد تسليم المفتاح المبرم مع الدولة بمجموعة من الخصائص التي تميّزه عن سائر العقود الأخرى، التي وان كانت تتوافر فيها إلا أنها لا تجتمع إلا في عقد تسليم المفتاح، وهذه الخصائص هي:

---

[11] د. عبد الرؤوف، جابر،مرجع سابق، ص137.

[12] سعدي ،نصيرة بوجمعة، (1987)عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، ص78.

[13] جمال الدين، صلاح الدين، (2005)، التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص70.

[14] أبو الخير، السيد مصطفى، مرجع سابق، ص111.

أولاً: عقد شكلي: يعد عقد تسليم المفتاح عقداً شكليّاً لاعتبارات عديدة، منها ان هذا العقد غالباً ما يبرم بين طرفين يتحدثان لغتين مختلفتين مما يثير معه الكثير من الإشكاليات[15]، كذلك فإن عقود تسليم المفتاح تحتوي على العديد من الالتزامات التي تقع على عاتق الطرفين، والتي تمتاز بتعقيدها ودقتها، مما يجعل فرصة انعقاده رضاءاً مسألة في غاية الصعوبة، كذلك فإن المفاوضات التي تسبق إبرام العقد تستمر لمدة طويلة نسبياً[16]، ولعلّ الغرض من اشتراط الشكلية في إبرام هذا العقد، هو لأهمية هذا العقد من جهة، وكثرة بنوده من جهة أخرى، وإضافة إلى البنود الرئيسية في العقد، يلحق عادة به الرسوم الهندسية، و الخرائط، والتصاميم، وغيرها من الوثائق التي تعد جزءاً من العقد[17].

ثانياً–عقد ملزم لجانبين:

ان عقد تسليم المفتاح يترتب عليه منذ التفاوض حتى توقيع العقد والاتفاق على بنوده، التزامات معيّنة في ذمّة طرفيه[18]، فالتزامات كل من الطرفين تعد سبباً لالتزامات الطرف الآخر، ونتيجة لذلك إذا انقضى التزام أحد الطرفين أو أبطل لأي سبب من الأسباب انقضى معه التزام الطرف الآخر، وإذا امتنع أحدهما عن تنفيذ التزاماته، جاز للطرف الآخر أن يمتنع هو الآخر عن تنفيذ التزاماته[19].

ولا تعد مهمة المهندس الاستشاري محصورة في العقد على وضع التصميمات فقط، فإنه يتعيّن عليه أن يقدم لصاحب العمل الذي وضع كامل ثقته فيه رأي فني صحيح، وإعلامه بكل مايلزم أن يحيط به، والاستشارة التي ترتب التزامات قانونية لا تكون إلا بناءاً على عقد بين المهندس الاستشاري ورب العمل، وهذا العقد يرتب حقوق والتزامات على طرفي العقد[20].

لذا فان عقد تسليم المفتاح من العقود التبادلية الرضائية التي ترتب التزامات على عاتق كل من طرفيه.

ثالثاً–عقد ذو نظام قانوني خاص:

تتميّز عقود تسليم المفتاح عن غيرها من العقود، إذ لها نظام قانوني خاص، وهذه الخاصيّة وإن كانت تعتبر أهم ميّزة لعقد تسليم المفتاح، إلا أنها ترتب مجموعة من الآثار الخطيرة، من حيث إيراد شروط تعاقدية مقيّدة للمتلقي والتي تفرض عليه، فيذعن لكونه بحاجة ماسة لهذه التكنولوجيا، سيّما وان مجموع هذه القواعد هي من صنع الدول المالكة للتكنولوجيا، سواء كانت من الشركات العملاقة، أم من الشركات متعددة الجنسيات، أم من الدول المتقدمة التي تعد الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية، والتي غالباً ما تفرض شروطا مقيّدة على الطرف المتلقي[21].

رابعاً– عقد مركب:

يقصد بأن عقد تسليم المفتاح هو عقد مركب، ان هذا العقد يتكوّن في مضمونه من أكثر من عملية قانونية واحدة، وبالتالي يحقق أكثر من هدف، فهو يشتمل على بيع وشراء وتصنيع وتصميم وبناء، فكل عملية من تلك العمليات تمثل بمفردها عقداً منفرداً يشارك في تكوين عقد تسليم المفتاح، وهذه العقود تعد جزءاً من عقد تسليم المفتاح[22] .

---

[15] المعموري ،غسان عبيد محمد، (2006)،عقد الاستثمار الأجنبي للعقار، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، ص132.

[16] سعدي، نصيرة بو جمعة ، مرجع سابق، ص127.

[17] الفقرة 2 من المادة 74 من قانون التجارة المصري.

[18] سلامة، أحمد، (1989)، نظرية العقد الدولي الطليق بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص173.

[19] المنجي، إبراهيم، (1998)، عقد نقل التكنولوجيا، ط2، منشأة المعارف، القاهرة، ص31.

[20] الأودن، سمير عبد السميع، مسؤولية المهندس الاستشاري والمقاول في مجال العقود المدنية وعقد تسليم المفتاح، مرجع سابق، ص40.

[21] الكيلاني، محمود، (1995)، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، ط2، دار الفكر العربي، عمان، ص73.

[22] السرحان، عدنان إبراهيم، (2008)، شرح القانون المدني، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص39.

– المبحث الثاني: مسؤولية المهندس الاستشاري في عقد تسليم المفتاح

بما أن عقد تسليم المفتاح من العقود الملزمة لجانبين فهو يرتب التزامات متقابلة في ذمة كل من الدولة والمهندس الاستشاري، فدور المهندس الاستشاري يصبح على درجة من الأهمية عندما يدخل في إطار ما يسمى بعقود تسليم المفتاح، ولخصوصية التزامات المهندس الاستشاري في عقد تسليم المفتاح، سنتناول في هذا الفصل تعريف المهندس الاستشاري، وتحديد الالتزامات المترتبة عليه، ثم نقيم عقد تسليم المفتاح.

–المطلب الأول: تعريف المهندس الاستشاري:

يعرف المهندس الاستشاري بأنه: شخص طبيعي أو اعتباري، يمتلك معرفة علميّة وخبرة عمليّة في مجال من مجالات الهندسة، ويعمل مستقلاً عن أية مصلحة تجارية قد تؤثر على رأيه الفني[23].

حيث يلتزم المهندس الاستشاري بتقديم الاستشارة الهندسية المطلوبة مقابل أجر معيّن، وذلك بعد دراسة المعلومات المقدمة وتحليلها مسبقاً من طالب الاستشارة، مراعياً في ذلك الأصول المهنية، بهدف مساعدة العميل "الدولة" على اتخاذ قرار معيّن في مواجهة مشكلة معيّنة[24].

ويخوّل للمهندس الاستشاري بموجب عقد تسليم المفتاح مراقبة عمل المقاول للتأكد من مطابقته للتصاميم وللمواصفات المتفق عليها، ويمكن أن يكون هذا المهندس شخصاً طبيعياً أو معنويا يمارس هذه المهنة، وفيما يتعلق بصفة الاستشاري فهي ليست تخصصاً في علم الهندسة، وانما يطلق لفظ استشاري على كل مهندس يعيّن بهذه الصفة[25].

وتظهر أهمية المهندس الاستشاري في عقد تسليم المفتاح في الحدود والإمكانيات المادية والذهنية المتوفرة لديه بالاتفاق مع صاحب العمل، مراعياً في ذلك القواعد والأصول الفنيّة انطلاقاً من مفهوم الاعتبار والثقة المترسخة في إمكانيات المهندس الاستشاري، والممارسة العملية والنجاحات التي حققها في المجالات الهندسية من تصاميم وبناء وإشراف ودراسات الجدوى الاقتصادية[26]، فقيام الدولة بمشروع لإنشاء أحد المباني يبدأ بالبحث عن أهل الخبرة والاختصاص، وأن يكونوا على درجة عالية من الكفاءة في تكوين الرأي الواضح عن هذا العمل الإنشائي، فالعقد يبدأ بفكرة تدور في ذهن صاحب المشروع الذي يمتلك الأموال إلا انه لا يمتلك المعرفة والأفكار التي ترشده للإقدام والعزم على المضي في بناء المشروع[27].

لذا فان المهندس الاستشاري في عقد تسليم المفتاح يجب أن يكون مهنياً، ذا تخصص متميّز يتيح له تقديم رأي فني بناءاً على ما يمتلكه من معلومات وتقنيّات تؤهله لإبداء رأي يدل على تميّزه في مجال مهنته.

المطلب الثاني: الالتزامات المترتبة على المهندس الاستشاري:

ان عقد تسليم المفتاح ينشئ التزامات غير تقليدية على عاتق المهندس الاستشاري، فهناك الالتزام بالأصول الفنية والتعاقدية، الالتزام بالاستعلام والاستيضاح، والإلتزام بالسرية.

---

[23] البراوي ،حسن حسين، (1998)، عقد تقديم المشورة، دراسة قانونية لعقد تقديم الاستشارات الفنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص12.

[24] خليفة، محمد سعد، (2004)، عقد الاستشارة الهندسية في مجل التشييد والبناء، دار النهضة العربية، القاهرة، ص18.

[25] الشهواني ، هاشم علي، (2012)، المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الإنشاءات، دار الثقافة للنشر واتوزيع، عمان، ص34.

[26] طه، صبحي، (1998)، جدوى المشاريع، مطبعة الصباح، بغداد، ص81.

[27] الأودن، سمير عبد السميع، مرجع سابق، ص20.

أولاً: التقيد بالأصول الفنية والتعاقدية:

ان مهمة المهندس الاستشاري هي مهمة تخصصية يفترض في من يمارسها أن يكون على جانب كبير من الخبرة والكفاءة، التي من شأنها تقليل المخاطر التي قد تعترض البناء محل عقد تسليم المفتاح وصولاً إلى أفضل النتائج المبتغاة[28].

ويتوجب على المهندس الاستشاري عدم الخضوع لأوامر صاحب العمل، فإذا كان عليه تنفيذ التعليمات المعطاة لهم، فهذا لا يعني الرضوخ لإرادة ومشيئة صاحب العمل، ولا يجوز السكوت عن تجاوزاته، لأن مصلحة الأشخاص ومصلحة المجتمع هي أولى بالحماية من مصلحة صاحب العمل، ويتوجب عليه رفض أوامر صاحب العمل إذا كانت مضرة بمتانة البناء، حيث يلتزم المهندس الاستشاري بان يقدم الاستشارة طبقاً لما تقرره بنود العقد والطريقة المتفق عليها، وقد يحتاج إلى أدوات ومهمات ومعونة فيلزم بها وتكون على نفقته، فقد يحتاج المهندس في تقديمه للاستشارات إلى أشخاص يعاونونه، ويعملون تحت إشرافه، فعليه أن يهتم بهم ويتحمل أجورهم[29].

ثانياً: الإستعلام والإستيضاح:

يقوم المهندس الاستشاري بالإستعلام والإستيضاح من قبل صاحب العمل الدائن بالالتزام بتقديم المشورة، بمعنى انه يقوم بتجميع المعلومات والبيانات اللازمة لإعداد الدراسة، وفي هذه المرحلة يعتمد على صاحب العمل في إمداده بالبيانات والمعلومات الضرورية واللازمة لإنجاح الدراسة[30].

فالمهندس الاستشاري يجمع المعلومات ويقوم بتحليلها مستخدماً في ذلك مهاراته الفنية وقدرته العملية لينتهي إلى رأي فني يمثّل الحل الأمثل للمشكلة موضوع المشورة[31].

حيث يلتزم المهندس الاستشاري بإعلام صاحب العمل بجوانب المشروع التي يجهلها، فيتعيّن عليه أن يُعلمه بظروف التعاقد والتحذير من مخاطره أو مخاطر الشيء محل التعاقد، وكذلك التحذير من مخاطر التنفيذ على نحو معيّن عند اللزوم[32].

ثالثاً: الإلتزام بالسرية:

حيث أنه لا سبيل للمهندس في إعداد استشاراته دون أن يطرح بين يديه أدق التفاصيل المتعلقة بأعمال صاحب العمل، وقد تكون هذه المعلومات والتفاصيل سريّة يؤدي اطلاع غير المتعاقدين عليها إلى الإضرار بصاحب العمل مادياً ومعنويّاً، ومثالها قيام المهندس الاستشاري بوضع مخططات وتصاميم لبناء المطارات العسكرية.

ومن هنا برزت أهمية الإلتزام بالسرية، والذي يقصد به ذلك الإلتزام الذي يفرض على المهندس الاستشاري إلتزام الصمت بخصوص كل مايصل إلى عمله أو يكتشفه خلال ممارسته لمهنته[33].

ولم يستقر الفقه القانوني في تحديد مصدر هذا الإلتزام، وذلك لتحوّل هذا الإلتزام الذي بدأ كواجب أخلاقي إلى إلتزام قانوني، فمنهم من يرى ان مصدر هذا الإلتزام هو الاتفاق بين طرفي العقد سواء كان هذا الاتفاق صريحاً أو ضمنياً[34]، ومنهم من يذهب إلى ان

---

[28] السنجقلي، عادل، (1983)، عقود الاستشارات الهندسية، منشورات البحوث القانونية، بغداد، ص68.

[29] شنب، محمد لبيب، (2004)، شرح أحكام عقد المقاولة في ضوء الفقه والقانون، ط2،دار النهضة العربية، القاهرة، ص 83.

[30] البراوي، حسن، مرجع سابق، ص246.

[31] سرور، محمد شكري،(1985)، مسؤولية مهندسي ومقاولي أبناء والمنشآت الثابتة الأخرى، دار الفكر العربي، القاهرة، ص98.

[32] الحياري،أحمد عبدالرحيم، نطاق التزام المقاول والمهندس بالإعلام في دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية،بحث منشور في المجلة الأردنية في القانون والعلوم الإنسانية، جامعة مؤتة، الأردن،المجلد4،العدد1.

[33] قرة ، فتحية ، (1992)، أحكام عقد المقاولة، ط1 ، منشاة المعارف، الاسكندرية، ص86.

[34] خاطر، نوري حمد، (2001)، عقود المعلوماتية، ط1، دار الثقافة، عمان، ص93.

هذا الإلتزام يعد مصدره خارج العقد وعلى أساس فكرة النظام العام التي تحتم على المتعاقد أن يلتزم بالسرية خلال ممارسته لعمله، لذا فان هذا الإلتزام سابق في وجوده على العقد وملازم له في كافة مراحله، فهو إلتزام قانوني مباشر[35].

المطلب الثالث: تقييم دور عقد تسليم المفتاح:

نذهب في هذا المطلب إلى تقييم عقد تسليم المفتاح من خلال تحديد مزاياه وعيوبه.

حيث تسمح هذه العقود من الناحية الاقتصادية للدول المتعاقدة بالحصول على تجميع سريع للتكنولوجيا، فيمكن للدولة المتعاقدة أن تتجه إلى إنتاج صناعي دون أن تمتلك التقنية اللازمة لإنتاجه، وتتسم العلاقة العقدية في عقد تسليم المفتاح بالوضوح والبساطة التي تسهل عملية التفاوض، كما تسهل على الدولة المتلقية تحديد المسؤولية، فضلاً على أنها تتميز بتدفق تيار المعلومات التكنولوجية على المدى الطويل، ما يسمح بتجنب حالة الثبات أو الركود أو التوقف فيما يتعلق بالتطورات التكنولوجية المتلاحقة، وذلك لإلتزام المورّد بالاستمرار في إعداد العاملين المحليين وتقديم المساعدات الفنيّة[36].

ولعلّ أهم مزايا عقد تسليم المفتاح تكون في وحدة بنائه، وبها يتفادى المتعاقدان معظم المنازعات التي تنشأ عن صعوبة تحديد المسؤولية في حال تعدد العقود[37].

ويرى البعض أن مانسب إلى هذه العقود من مزايا هو مجرّد وهم خادع في الواقع العملي، ووجهت لها العديد من الانتقادات، ذلك أن عقود تسليم المفتاح تستغرق وقتاً طويلاً لإنجازها في الواقع العملي، بالإضافة إلى الوقت الذي تستغرقه عمليات التفاوض بين المورّد والمتلقي، كم أنها عالية التكاليف، كما من الانتقادات التي وجهت إلى هذه العقود أن المورّد قد يضطر تحت الضغط من المتلقي وخشية أن تقع عليه جزاءات التأخير الباهظة إلى إنجاز العمل بسرعة مما يؤدي إلى الوقوع بالأخطاء الفنية التي تؤثر على كامل المجمع الصناعي[38].

فعقود تسليم المفتاح تحمل في طياتها خطراً كبيراً على الدولة المتلقية، نابع من التواجد الدائم والحاجة المستمرة للخبرات الفنية الأجنبية طيلة حياة المجمع الصناعي، الأمر الذي يؤدي إلى سيطرة الشركات الأجنبية، لأن هذه العقود تحمل في طياتها معاول هدمها في داخلها والتي تتعارض مع مظهرها [39].

-الخاتمة:

لقد أصبحت عقود تسليم المفتاح من المواضيع التي تحتل مكانة هامة بين المنظومات القائمة، حيث أصبحت الدول تقاس بمدى قوّتها في اكتساب التكنولوجيا والتحكّم فيها من قبل الدول الحائزة للتكنولوجيا.

ونظرا لأهمية عقد تسليم المفتاح، وعدم التكافؤ الحاصل بين المورّد والمتلقي، وكذلك احتكار الدول الكبرى للابتكارات العلمية لتحقيق أهدافها الاستراتيجية على حساب الدول النامية، هذا مادفع بالمجتمع الدولي بمختلف فئاته إلى السعي وبذل الجهد بإيجاد تنظيم خاص لعقد تسليم المفتاح، ومدى الحاجة إلى بلورته بنظام قانوني محدد، إضافة إلى الجهود الدولية المبذولة من أجل تنظيم هذا العقد على مختلف المستويات.

---

[35] مرقس، سليمان ، الوافي في شرح القانون المدني في العقد والإرادة المنفردة، المجلد الأول، ط1، القاهرة، ص547.

[36] سعدي، نصيرة بوجمعة ، مرجع سابق، ص72.

[37] Ph. Fouchard, "L' Adoptation des Contrats a'la conjoncture economique", in, journe d'etude sur "Arbitrage et Transfert de Technnique, Paris, 19 Sep, 1978, P117.

[38] جمال الدين، صلاح الدين، مرجع سابق، ص147.

[39] الكيلاني، محمود، مرجع سابق، ص169.

ومن خلال ما تم عرضه نصل إلى مجموعة من النتائج والمقترحات وفق الآتي:

-النتائج:

1-يتميّز عقد تسليم المفتاح عن باقي العقود بطبيعته الخاصة، كما أن له أهمية كبيرة في المجال الاقتصادي.

2-لعقد تسليم المفتاح جملة من الخصوصيات تميزه عن غيره من العقود.

3-غياب التشريع الذي ينظم هذا النوع من العقود.

4-مهمة المهندس الاستشاري تتمثل في تقديم الدراسة الوافية بعد فحص وتحليل كل البيانات والمعلومات المقدمة من صاحب المشروع، حيث أن المهمة الأساسية للمهندس الاستشاري هي تقديم النصيحة.

5-على المهندس الاستشاري أن يتصرف وينصح صاحب المشروع بمقتضى الصدق والأمانة، لأنه ملتزم بالحفاظ على مصالح صاحب المشروع، وخصوصية المعلومات التي يطّلع عليها.

6-ان المهندس الاستشاري ملزم بتقديم أداء ذهني وعقلي، ولو تطلب الأمر تواجده بشكل مادي في موقع البناء، ولا يحل محل صاحب العمل في إدارة البناء.

-المقترحات:

أهم المقترحات التي نود أن طرحها بعد الانتهاء من هذا البحث هي:

1-يجب أن يعطى لعقد تسليم المفتاح الأهمية اللازمة من قبل رجال القانون من أجل الوصول إلى تشريع خاص يمثّل هذا العقد، من أجل تحقيق مصالح الدول النامية، وعدم استغلال الطرف الآخر لها.

2-يجب أن يتناول هذا التشريع كل النقاط والتفاصيل المتعلقة بعقد تسليم المفتاح، سواء تعلق الأمر بتحديد مضمون العقد، أو من خلال تحديد التزامات أطرافه.

3-تنمية الموارد البشرية وتدريبها على البحث والابتكار، لما لهذه العقود من أهمية في إحداث نقلة نوعية لمختلف المجالات التنموية.

4-إبرام عقود تسليم المفتاح من قبل مفاوضون على درجة عالية من الفهم والإدراك.

5-إسناد عملية صياغة عقد تسليم المفتاح إلى متخصصين تتوافر فيهم الخبرات الفنية التي تمكنهم من الصياغة الدقيقة للعقد بجوانبه كافة.

6-وضع نص قانوني يفرض وجوب اللجوء إلى المهندس الاستشاري في مجال عقد تسليم المفتاح، لينال دوره في تحقيق الأمان والسلامة وحسن الأداء، بما يساهم في بناء المشاريع والنهضة العمرانية.

التمويل:

هذا البحث ممول من جامعة دمشق وفق رقم التمويل (501100020595).

المراجع:

1. المنجي، إبراهيم، (1998)،عقد نقل التكنولوجيا، ط2، منشلأة المعارف، القاهرة.
2. الحياري، أحمد عبدالرحيم، نطاق التزام المقاول والمهندس بالإعلام في دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية،بحث منشور في المجلة الأردنية في القانون والعلوم الإنسانية، جامعة مؤتة، الأردن، المجلد4،العدد 1.
3. سلامة، أحمد، (1989)، نظرية العقد الدولي الطليق بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة.
4. أبو الخير، السيد مصطفى، (2007) عقود نقل التكنولوجيا، دراسة قانونية، ط1، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة.
5. ناصيف، الياس، (2008)،العقود الدولية، عقد تسليم المفتاح في اليد، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
6. سليمان، أنس السيد عطية،(1996) الضمانات القانونية لنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية والمشروعات التابعة لها، دار النهضة العربية، القاهرة.
7. البراوي ،حسن حسين، (1998)، عقد تقديم المشورة، دراسة قانونية لعقد تقديم الاستشارات الفنية، دار النهضة العربية، القاهرة.
8. بارود، حمدي محمود، محاولة لتقييم التنظيم القانوني لنقل التمكين التكنولوجي في ظل الجهود الدولية ومشروع قانون التجارة الفلسطيني، مقال منشور في جامعة الأزهر، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 12، عدد1، غزة.
9. الأودن، سمير عبد السميع، (2004)، مسؤولية المهندس الاستشاري والمقاول في مجال العقود المدنية وعقد تسليم المفتاح، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.
10. طه، صبحي، (1998)، جدوى المشاريع، مطبعة الصباح، بغداد.
11. جمال الدين، صلاح الدين، (2005)، التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.
12. السنجقلي، عادل، (1983)، عقود الاستشارات الهندسية، منشورات البحوث القانونية، بغداد.
13. جابر، عبد الرؤوف، (2005)، الوجيز في عقود التنمية التقنية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
14. السرحان، عدنان إبراهيم، (2008)، شرح القانون المدني، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
15. المعموري ،غسان عبيد محمد، (2006)،عقد الاستثمار الأجنبي للعقار، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، العراق.
16. قرة ، فتحية ، (1992)، أحكام عقد المقاولة، ط1 ، منشاة المعارف، الاسكندرية، مصر.
17. خليفة، محمد سعد، (2004)، عقد الاستشارة الهندسية في مجل التشييد والبناء، دار النهضة العربية، القاهرة.
18. سرور، محمد شكري،(1985)، مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى، دار الفكر العربي، القاهرة.
19. شنب، محمد لبيب، (2004)، شرح أحكام عقد المقاولة في ضوء الفقه والقانون ط2،دار النهضة العربية، القاهرة.
20. الكيلاني، محمود، (1995)، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، ط2، دار الفكر العربي، عمان.

21. سعدي ،نصيرة بوجمعة، (1987)عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر.
22. خاطر، نوري حمد، (2001)، عقود المعلوماتية، ط1، دار الثقافة، عمان. 23–الشهواني ، هاشم علي، (2012)، المسؤولية المدنية للنهندس الاستشاري في عقود الإنشاءات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
23. فلحوط، وفاء مزيد ، (2007)، المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى البلدان النامية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
24. الأكيابي، يوسف عبد الهادي، (1989)، النظام القانوني لعقد نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي الخاص، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
25. Ph. **Fouchard**, "L' Adoptation des Contrats a'la conjoncture economique", in, journe d'etude sur "Arbitrage et Transfert de Technnique, Paris, 19 Sep, 1978, P117.
26. Ph. Kahn: Typologie des contrats de transfert de technologie et development, 1977, p45.
27. 3-Voir Ph: Leboulanger "Les contrats entre Etats et Entreprises Etrangers, Economica. 1985.