جامعة زيان عاشور بالجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

خصوصية نزع ملكية براءة الاختراع لأجل المنفعة العامة

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر تخصص ملكية فكرية

إعداد الطلبة :
– العيد مختار
– سليم عمر

تحت إشراف الدكتور :
– جمال عبد الكريم

اللجنة المناقشة:
د/ضيفي نعـــــــاس رئيـــــــسا
د/ جمال عبد الكريم مشرفا و مقررا
د/بن الصـــــادق أحمد مناقـــــــشا

السنة الجامعية : 2016/2015

شكر وتقدير و عرفان

نتقدم بأسمى عبارات الشكر و التقدير

بعد حمد الله وشكره عز وجل

للأستاذ الفاضل الدكتور جمال عبد الكريم

الذي رافقنا بتوجيهاته ونصحه

طيلة المدة التي استغرقناها لإتمام هذه المذكرة

نفعنا الله بعلمه وجزاه عنا خير الجزاء كما نتوجه بالشكر والتقدير

إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد لانجاز هذا العمل المتواضع

ونخص بالذكر الأستاذة الفاضلة جدي نجاة

الإهداء

إلى الوالدين الكريمين

وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا

آية كريمة

إلى البنتين ريتاج وجمانة

مقدمـــــــة

مقدمـة

إن حق الملكية مقدس ومكرس دستوريا حيث تستند الحياة المدنية على القوانين المتعلقة بالثروة وتبادلها وتحتل الملكية المرتبة الأولى في سلم اهتمام المجتمع'ويمكن القول بأن نظام الملكية كنظام الأسرة من حيث الضرورة والحيوية 'لذلك تعتبر قواعد الملكية في جميع القوانين ذات أهمية كبرى .

وقد كانت الملكية العقارية عبر العصور أهم مصدر للصراع ومرت من مرحلة الحق المطلق إلى مرحلة الوظيفة الاجتماعية,وهي تتجه نحو أن تكون واجبا على الشخص , أي أن حق الملكية يتجه إلى إلزام المالك بصفته مالكا بأداء خدمات للمجتمع ولا يحمي حقه إلا بقدر ما يؤديه من خدمات [1].

ظهرت فكرة المصلحة العامة أو النفع العام لتكريس المفهوم الجديد كاستثناء يمنح حق التملك للإدارة , ولذلك ظهر ما كان يسمى بحقوق الارتفاق الإدارية, وهي ليست ذات حقوق الارتفاق المدنية لعدم وجود عقار مرتفق تملكه الإدارة , بل هي مجرد تكاليف لأغراض المنفعة العامة.

ثم تطورت حقوق الارتفاق الإدارية بتطور الدولة ووصلت إلى حد فرض القيود القانونية على الملكية , حيث وصلت هذه القيود إلى الاستيلاء المؤقت على العقارات ونزع ملكيتها ,واستقر ذلك في الفقه والقضاء على أنه من امتيازات السلطة العامة[2].

وأصبحت الدساتير تقر بحق الدولة في نزع الملكية للمنفعة العامة وتنظم نزعها عن طريق القوانين التي تصدرها.

ومع تطور حقوق الإنسان أصبحت المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية توصي بعدم تعدي الدولة على ملكية الأفراد إلا في إطار قانوني ولغرض المنفعة العامة ومقابل تعويض عادل ومنصف[3].

إن نظام نزع الملكية يشمل الملكية العقارية إلى جانب الحقوق المعنوية التي لها قيمة اقتصادية كالحق في براءة الاختراع.

---

1 وناس عقيلة , النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري,رسالة ماجيستير في القانون الإداري جامعة الحاج لخضر باتنة ص أ

2 محمد عبد المنعم رياض. أثر العقود الإدارية في تحديد الملكية مجلة القانون والاقتصاد ,كلية الحقوق جامعة القاهرة العدد04 مطبعة الغائب جويلية 1982ص 552

3 وناس عقيلة . مرجع سابق ص ب

تتبوأ براءة الاختراع مكانة في غاية الأهمية بين عناصر الملكية الصناعية والتجاريـــة وذلك نظرا لكونها مصدرا هاما للمعلومات العلمية والتقنية بالإضافة إلى احتواءها على كل ما هو جديد وقابل للتطبيق الصناعي , مما يعكس دورها البناء في تشجيع البحث العلمي والإبـــــداع والابتكار الذي ينعكس دائما على التقدم الصناعي والتكنولوجي إلا أنه لابد من توضيح العوائد التي تنعكس على كل من الفرد والمجتمع من هذا الاختراع [1],

يرتبط موضوع نزع الملكية دائما بالمصلحة العامة، فيجيز القانون نزع الملكية الخاصة لمنفعة عامة وفقاً لضوابط وإجراءات محددة يجب على السلطة العامة التقيد بها، ويعتبر الحق في براءة الاختراع من الحقوق التي يجيز القانون نزعها لغرض تحقيق النفع العام في حـالة ثبوت المصلحة العامة في ذلك، وقد ركز الكثير من رجال الفقه والقانون على دراسة موضوع نزع الملكية العقارية للمنفعة العامة باعتباره من المواضيع التي تثير عدة مسائل قانونية تستدعي التوضيح والشرح، أما بالنسبة لنزع ملكية البراءة فهو موضوع حديث النشأة نظراً لحداثة التنظيم القانوني للملكية الفكرية، وعلى هذا الأساس فان الأمر يستدعي منا شرح وتوضيح أحكام نزع ملكية براءة الاختراع، كوسيلة قانونية لاستغلال براءات الاختراع طبقا لمتطلبات المصلحة العامة بدون أخذ موافقة أصحابها.

<u>أسباب الدراسة:</u>

وقع اختيارنا على هذا الموضوع لعدة أسباب نستطيع إيجازها فيما يلي:

- أهمية براءات الاختراع بالنسبة لاقتصاديات الدول النامية وخاصة الدول العربية التي تبحث عن استيراد التكنولوجيا حيث تتحصل عليها بتكاليف باهظة وبشروط مجحفة وغالبا ليست في صالحها.
- حداثة الموضوع بالنسبة لأغلب الدول العربية ومنها الجزائر التي اكتفت بالتراخيص الإجبارية في محاربة الاحتكار الذي تقوم به الشركات المتحصلة على براءات الاختراع.
- توفر بعض الوثائق اللازمة لإنجازه.

1_دنيا *حامد ماهر* حسين إشتي , الموازنة بين المنفعة العامة والمنفعة الخاصة في براءات الاختراع, رسالة ماجيستير, جامعة عمان للدراسات العليا , كلية الدراسات القانونية السياسية العليا 2009

صعوبات البحث

تتمثل أهم الصعوبات التي واجهتنا أثناء إعداد هذا البحث في تشعب الموضوع ، لأن براءة الاختراع مفهوم متشعب يشمل العديد من المجالات المختلفة، إضافة إلى صعوبة الحصول على المراجع الوطنية التي عالجت موضوع نزع ملكية براءة الاختراع كون المشرع الجزائري لم يسن قانون في مجال الملكية الفكرية ومنها براءات الاختراع يتح اللجوء إلى نزعها من مالكها في حالات معينة عكس المشرع المصري على سبيل المثال الذي سن قانونه في سنة 1982.

أهداف الدراسة:

تطرقنا لهذه الدراسة لعدة أهداف نوجز بعضها فيما يلي:

ـ بيان أهمية نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة وما مدى فعالية كآلية بديلة للتراخيص الإجبارية خاصة في حالة عدم كفايتها

ـ معرفة مواطن القصور الذي تعانيه التشريعات العربية التي لم تعتمد آلية نزع ملكية براءة الاختراع خاصة لما يتعلق الأمر بالمصلحة العامة منها ميدان الصحة العامة التي هي تحت رحمة الشركات المنتجة للدواء والتي تهتم بمصالحها المالية ولو على حساب صحة المواطنين خاصة منهم البسطاء الذين قد يتعرضون للأوبئة الفتاكة بالمقابل تقوم الشركات باحتكار الدواء أو غلاء أسعاره.

ـ إذا تعلق الأمر بالأمن القومي فلا مجال لحرية امتلاك براءة الاختراع مادهم أنها تتعارض مع أمن الدولة وهنا قصور واضح للتراخيص الإجبارية .

ـ كذلك الأمر بالنسبة للأمن الزراعي الذي إن أصابه خلل قد يعصف بالدولة الهي هي أهم من مالك البراءة مع براءته .

هذه بعض عينات المنفعة العامة التي يجب معها كسر الاحتكار سواء بالتراخيص الإجبارية و إن لم تكن كافية فنزع ملكية براءة الاختراع قد يكون أكثر نجاعة منها مما يحتم اللجوء إليه .

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية هذه الدراسة لكونها محاولة جديدة نسبيا لتسليط الضوء على عدة مجالات مترابطة فيما بينها، تبدأ بدراسة أهمية نظام الحماية التي كفلتها قوانين براءة الاختراع الوطنية والعالمية ثم دراسة موضوع الحماية والذي يتمثل في براءة الاختراع لذلك نتعرض لها بالتعريف وذكر شروط الحصول عليها (الموضوعية والشكلية) ثم قمنا بمحاولة حصر مفهوم نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة مع تحديد لمفهوم النفع العام الذي من أجله يتم نزع الملكية الخاصة لأجله خصوصا ملكية براءة الاختراع 'بعد ذلك نمر إلى الجانب التطبيقي من الدراسة وهو نزع ملكية براءة الاختراع وما هي المبررات اللازمة والكفيلة للجوء إلى هذه الآلية ومنه إلى الضوابط المطبقة حرصا على حقوق مالك البراءة الأصلي كي لا يكون هناك تعسفا من قبل الإدارة أو الوزير المختص بالملكية الصناعية وهذا في إطار الحماية القانونية لبراءة الاختراع سواء الحماية الداخلية أو الحماية الدولية ونختم دراستنا بالتعرض إلى دور القضاء في حماية براءة الاختراع من أي عبث.

المنهج المتبع:

و لقد اعتمدنا في دراستنا الحالية على المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال مناقشة وتحليل النصوص القانونية التي كفلت الاعتراف ببراءة الاختراع وحمايتها ، إضافة إلى المنهج المقارن وفق ما تقتضيه الدراسة في بعض الحالات عند مقارنة التشريع الجزائري بالتشريعات العربية الأخرى من خلال تبيان التشريعات التي أخذت بفكرة نزع ملكية براءة الاختراع من عدمها لبيان مدى توفق المشرع الجزائري في أخذ ما يمكن تطبيقه على ارض الواقع ، وسنعتمد بشكل أساسي على الدراسات السابقة حول الموضوع سواء كانت كتب أو رسائل جامعية أو أبحاث إضافة إلى المقالات المتخصصة المنشورة.

الإشكالية:

ما مدى أهمية فكرة نزع ملكية براءة الاختراع لأجل المنفعة العامة ؟

وما هو موقف المشرع الجزائري في معالجة هذه الآلية؟

للإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا الخطة التالية:

الخطة المتبعة

مقدمة

الفصل الأول: حقيقة نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامـــة

الفصل الثاني:مبررات وضوابط نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة

وختاما للمذكرة بعد ذلك خاتمة تضمنت ما خلصنا إليه.

الفصل الأول: حقيقة نـــزع ملكيــة براءة الاختراع للمنفعة العامة

المبحث الأول : مفهوم ملكية براءة الاختراع

براءة الاختراع هي الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع فيثبت له حق احتكار استغلال اختراعه ماليا لمدة محدودة وبأوضاع مختلفة ويكون موضوعها إما ابتكارات على موضوع المنتجات الصناعية الجديدة أو استعمال طرق صناعية جديدة والتي يترتب عليها حق احتكار صاحبها لاستغلالها.

المطلب الأول: تعريف براءة الاختراع وطبيعتها القانونية

الفرع الأول: تعريف براءة الاختراع تشريعيا وفقهيا

أولا : التعريف التشريعي لبراءة الاختراع

عرف المشرع الجزائري براءة الاختراع في الفقرة الثانية من المادة الثانية من الأمر رقم 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع بأنها البراءة أو براءة الاختراع وثيقة تسلم لحماية الاختراع.
وعرفها المشرع المغربي في المادة 16 من قانون رقم 17/97 الصادر بمقتضى ظهير 2000/02/15 المتعلق بحماية الملكية الصناعية بأنه , يمكن أن يكون كل اختراع محل سند ملكية صناعية مسلم من الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية , ويخول السند المذكور صاحبه أو ذوي حقوقه حقا استئثاريا لاستغلال الاختراع ويملك الحق في سند الملكية الصناعية [1] .

كما عرفها القانون الأردني في الفقرة الخامسة من المادة الثانية من قانون براءة الاختراع الأردني رقم 32 لسنة 1999, البراءة بكونها تلك الشهادة الممنوحة لحماية الاختراع [2].

أما المشرع التونسي فقد عرفها في الفصل الأول من قانون عدد 84 لسنة 2000 الصادر بتاريخ 24 أوت المتعلق ببراءة الاختراع بأنها : يمكن حماية كل اختراع لمنتج أو لطريقة صنع سند يسمى براءة اختراع يسلمه الهيكل المكلف بالملكية الصناعية وذلك طبقا للشروط التـــي يضبطـها القانون [3].

1 خالد الحري . التنظيم القانوني لاختراعات العاملين . دراسة مقارنة رسالة دكتوراه . القاهرة . كلية الحقوق 2007 ص 59
2 عبد الله حسين الخشروم . الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية . دار وائل للنشر . الطبعة الأولى .عمان 2005 ص 63 . 64
3 خالد الحري . نفس المرجع , ص 60 , 61 .

وعرفها المشرع الفرنسي في الفقرة من المادة 611 من القانـــــون رقم 597/92 بتاريـــــــخ 01 جويلية 1992 المتعلق بمدونة الملكية الفكرية المعدل بقانون 102/94 بتاريخ 1994/02/05 بأنه : كل اختراع يمكن أن يكون محل سند ملكية صناعية مسلم من طرف مدير المعهد الوطني للملكية الصناعية , الذي يمنح لصاحبه أو للخلف حق الاستغلال ألاستئثاري [1] .

وقد عرفها المشرع السعودي في الفقرة _ج_ من المادة الثانية من قانون براءات الاختراع الصادرة بمقتضى المرسوم الملكي رقم م/ 38 لسنة 1988 بان براءة الاختراع هي الوثيقة التي تمنح للمخترع , يتمتع اختراعه بالحماية المقررة داخل المملكة العربية السعودية [2] .

والملاحظ على هذه التعريفات التي أوردناها لبراءة الاختراع أن البعض منها قد استعمل سند الملكية لتعريف براءة الاختراع في حين استعمل البعض الأخر مصطلح الوثيقة التي تمنح للمخترع إلا انه رغم اختلاف العبارات المستعملة إلا أن حسب رأينا تصب في نفس المعنى والدلالة [3] .

ثانيا : التعريف الفقهي لبراءة الاختراع

إذا كانت التشريعات قليلا ما تعني بوضع التعاريف تاركة أمرها للفقه , فقد تعددت التعاريف الفقهية لبراءة الاختراع من بينها .

براءة الاختراع هي تلك الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع, ويكون له بمقتضاها حق احتكار واستغلال اختراعه ماليا لمدة محددة وبأوضاع معينة [4].

كما عرفت بأنها: شهادة تمنحها الإدارة لشخص ما وبمقتضى هذا السند يستطيع صاحب البراءة أن يتسلط بالحماسة التي يضيفها على الاختراعات مادام صاحب براءة الاختراع قد استوف الشروط اللازمة لمنح براءة اختراع صحيحة [5].

---

1 . GALLOUX JEAN CHEISLOPHE : Droit de propriété industrielle , Dallos, 2000, p 80

2 عبد الله حسين الخشروم . المرجع السابق . ص 64 .

3 كالقانون الجزائري والسوري .

4 سميحة القليوبي . الملكية الصناعية . دار النهضة ,القاهرة 1978 , ص 46

5 مرمون موسى . ملكية براءة الاختراع في القانون الجزائري, أطروحة دكتوراه . جامعة قسنطينة , 2012_2013 ص 54.

كما عرفت أيضا بأنها : شهادة تعطيها الدولة للمخترع تخوله الحق في احتكار استغلال اختراعه للاستفادة منه لمدة وبشروط معينة [1].

وعرفت أيضا بأنها : الرخصة أو الإجازة التي يمنحها القانون لصاحب ابتكار لإنتاج صناعي جديد او اكتشاف لوسائل جديدة للحصول على إنتاج صناعي قائم أو نتيجة صناعية محصورة أو تطبيق جديد لوسائل معروفة للحصول على نتيجة أو إنتاج صناعي [2].

وعرفت بأنها عبارة عن شهادة أو صك يعطي من الدولة دون تدقيق مسبق لشخص تقدم إليها بتصريح معلنا فيه انه حقق اختراعا مبينا أوصافه [3].

وعرفت أنها : عقد التزام مرافق عامة بين المخترع والسلطة العامة ممثلة في إدارة براءات الاختراع لحماية استثنائية لمدة محدودة من الزمن لابتكار جديد ذي تطبيق صناعي غير مخل بالنظام العام والآداب العامة ويقوم على إشباع حاجة من حاجات المرافق العامة في صورة من الصور مهما قل شأنها أو بدت تافهة دوره بحيث تكفل السلطة العامة تنفيذه في حالة إعاقة استغلاله بإسقاط التزامه أو بسحبه بإرادتها وحدها دون رضاء الطرف الأخر والتعاقد من جديد من مستغل آخر في حالة الاختراعات المرتبطة أو عدم ..... الاستغلال عند تغيير الظروف.

كما عرفت بأنها: وثيقة تسلم من طرف الدولة تخول صاحبها حق تنفيذه استغلال اختراعه الذي هو موضوع البراءة [4].

كما عرفت أيضا بأنها: وثيقة تسلم من طرف المعهد الوطني للملكية الصناعية تخول حقا لاحتكار الاستغلال لمدة عشرين سنة.

وفي الأخير يمكن أن نلخص من هذه التعريفات أن براءة الاختراع هي تلك الشهادة التي تمنحها السلطات الرسمية في الدولة للمخترع ليتمتع اختراعه بالحماية المقررة قانونا داخل إقليم الدولـــــة ويكون له بمقتضاها حق احتكار و استغلال اختراعه لمدة محددة وبشروط معينة.

1 علي جمال الدين عوض . القانون التجاري , دار النهضة العربية , مصر 2000 . ص 103 .

2 الياس ناصف . الكامل في قانون التجارة . الجزء الأول , المؤسسة التجارية . الطبعة 2 سنة 1985 . ص 171

3 رشيد قبوح . براءة الاختراع على ضوء القانون المغربي المقارن , رسالة ماجستير , كلية الحقوق مراكش , 1991 , ص 20و21

4 مرمون موسى . المرجع السابق . ص .55

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع

سبق القول أن براءة الاختراع يقصد بها تلك الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع ومن هذا المنظور يثور التساؤل حول الطبيعة القانونية لهذه البراءة, في ما إذا كانت ما تقوم به ليس سوى مجرد عمل إداري عادي.

فالناتج أن الآثار القانونية من حق استغلال, وحماية لا تسرى إلا من تاريخ منحه البراءة.

فالبراءة وحال الأمر تعتبر سند وجود الحق في الاستئثار باستغلال الاختراع كما تعتبر في نفس الوقت سندا لحمايته , وبهذا الوصف فكأن هذه الوثيقة هي التي تنشئ هذه الحقوق وتجعلها محلا للحماية التشريعية , الواردة فيا لتشريع رقم 17/93 .

أما قبل الحصول على براءة الاختراع وفي حالة ما إذا باشر المخترع استغلال ابتكاره , فانه يعتبر مباشر سر الصناعي , وليس صاحب حق ملكية صناعية , كما يجوز لغيره ان يمارس نفس الاختراع متى توصل إلى ذلك بطرق مشروعة

أما إذا تصرف المخترع في ابتكار الغير قبل الحصول على البراءة, فان تصرفه لا يعتبر تصرفا في ملكية صناعية, بل فقط في طلب البراءة [1].

إن الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع أثارت خلافا بين فقهاء الملكية الصناعية بخصوص تحديد الطبيعة القانونية للسند المتمثل في طبيعة الحال لبراءة الاختراع وهذا ما يقتضي بحث الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع ومعرفة ما إذا كانت منشئة لحق المخترع في احتكار استغلال اختراعه في مواجهة الكافة , أم أن البراءة مجرد عمل مقرر وكاشف لحق الاختراع أم أن البراءة مجرد عمل إداري من جانب واحد أم أنها عقد بين كل من الإدارة والمخترع [2] .

1 فاضلي إدريس. المدخل إلى الملكية الفكرية. ديوان المطبوعات الجامعية.الجزائر طبعة 2 , 2011 ص 199 .

2 سميحة القليوبي . المرجع السابق , ص 34 .

تختلف آراء الفقهاء بشأن تحديد الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع فيرى البعض بأنها عقد مبرم بين المخترع والإدارة . وهناك من يرى بأنها عمل إداري يتمثل في صورة قرار إداري صادر من الجهة المختصة

أولا : براءة الاختراع عبارة عن عقد

يرى البعض من الفقهاء ورجال القانون بان براءة الاختراع عبارة عن عقد مبرم بين صاحب الاختراع والجهة الإدارية , يقدم صاحب الاختراع بمقتضاه سر اختراعه إلى الجمهور بواسطة الإدارة بمقابل حقه في احتكار استغلال الاختراع والاستفادة منه خلال مدة معينة يحددها القانون وبداء ظهور هذا الرأي في انجلترا على أساس أن البراءة هي ميثاق يمنح امتياز الاستئثار بالاستغلال من قبل الدولة , فكانت تصرفات ولي الأمر بالمنح والتعيين بمثابة عقد مبرم مع من يجري التصرف لمصلحته [1] .

حجة أنصار هذا الرأي هي أن أغلبية تشريعات الدول النامية لا تلزم الإدارة بفحص الاختراع من الناحية الموضوعية للتأكد من جديته وقابليته للاستغلال الصناعي , كما يجوز للإدارة الحق في رفض منح البراءة إذا لم تتوفر الشروط الشكلية, أو إن الاختراع من قبيل الاختراع التي لا يجوز حمايتها طبقا للنظام والقانون كالاختراعات المخلة بالنظام والآداب العامة [2] .

إلا أن هذا الرأي لم يسلم من النقد وذلك لان كشف المخترع لسر اختراعه مقابل حق احتكار الاستغلال خلال المدة المحددة قانونا, لا يعتبر عقد بين المخترع والإدارة. كما أن الحجج التي استند إليها إن هذا الرأي المتمثل في أن الإدارة لا تفحص الاختراع من الناحية الموضوعية ويحق لها رفض إصدار البراءة لعدم توفر الشروط الشكلية أو معارضة الاختراع لهذا النظام , ثبت عكس هذا الرأي حيث أن الإدارة ليس لها حرية إبرام العقد , كما أنها ملزمة باحترام النصوص القانونية التي تحدد مجال تدخلها [3] .

1 لمراجعة رأي و موقف مؤيدي هذا الاتجاه انظر عبد الرزاق السنهوري . الوسيط في شرح القانون.

2 سمير جميل الفتلاوي . استغلال براءة الاختراع. ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر , ص 21 .

3 زراوي فرحة صالح .الكامل في القانون التجاري الجزائري, , الحقوق الفكرية , ابن خلدون للنشر والتوزيع . الجزائر , ص 20 . 21.

ثانيا : براءة الاختراع قرار إداري

يري كثير من فقهاء القانون إن براءة الاختراع هي عمل إداري يتمثل في صورة قرار إداري صادر من الجهة الإدارية المختصة يتضمن إضفاء الحماية القانونية على الاختراع خلال المدة التي يحددها القانون [1] .

على هذا الأساس فان براءة الاختراع تتصف بطابع محلي وليس دولي فهي صادرة بقرار من الجهة الإدارية المختصة , وتتولى السلطة المحلية حماية الاختراعات الحائزة على براءات داخل الحدود الإقليمية للدولة , على الرغم من أن التطورات المتسارعة في هذا المجال تجعل نظام براءات الاختراع ذو طابع دولي اقرب من أن يكون محلي ويرجع السبب إلى المبادئ التي أقرتها المعاهدات الدولية في هذا الشأن ومنها اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية الصادرة عام 1883 التي قررت مبدأ المعاملة الوطنية [2] .

الفرع الثالث: تمييز براءة الاختراع عن براءة نموذج المنفعة وعن المهارة الصناعية

أولا : تمييز براءة الاختراع عن براءة نموذج المنفعة

هناك اختلاف بين براءة الاختراع وبين براءة نموذج المنفعة نظرا إلى أن الأخيرة لا ترقى إلى مرتبة الأولى من حيث أهمية الموضوع محل الحماية والشروط المطلوبة للإصدار.

فبراءة الاختراع تمنح بقصد حماية الابتكارات ذات القيمة الاقتصادية الكبيرة بينما براءة نموذج المنفعة تمنح لحماية الابتكارات التي هي مجرد تحسينات وتعديلات بسيطة يمكن أن يتوصل إليها الخبير الفني العادي .

ومن جهة أخرى فان الشروط المطلوبة لمنح براءة الاختراع وهي توفر الخطوة الإبداعية والجدة والقابلية للاستغلال الصناعي هي اشد صرامة من شروط منح براءة نموذج المنفعة.

---

1 سميحة القليوبي . المرجع السابق , ص 33 .

2 سمير جميل حسين الفتلاوي . المرجع السابق , ص 21.

فمثلا يجب أن تكون الجدة مطلقة كشرط لمنح براءة الاختراع بينما ليس من الضروري أن تكون الجدة مطلقة لمنح براءة نموذج المنفعة, فيكتفي في بعض القوانين العربية أن تكون الجدة في هذه الحالة جدة محلية [1].

كما أن مدة الحماية القانونية لبراءات الاختراع هي أطول من مدة الحماية بالنسبة لبراءة نموذج المنفعة حيث حددها القانون المصري بمدة سبع سنوات غير قابلة للتجديد [2] .

ثانيا : تمييز براءة الاختراع عن المهارة الصناعية

تعرف المهارة الصناعية أو المعرفة الفنية بأنها مجموعة المعارف التي بتراكمها الواحدة على الأخرى بعد التجارب والدروس تخول مكتسبها القدرة على إنتاج شيء معين لم يكن بدونها متيسرا إنتاجه بنفس التحديد والضبط اللازمين للنجاح في المجال الفني والتجاري [3] وتختلف المهارة الصناعية بهذا المفهوم عن براءة الاختراع براءة الاختراع تمنح صاحبها حق الاستئثار بالاستغلال خلال المدة القانونية المحددة ويكون له بموجب هذا الحق منع الغير من القيام بأية أعمال تؤدي إلى صناعة نفس المنتوج محل الحماية , بينما يختلف الأمر مع صاحب المهارة الصناعية فهو لا يتمتع بأية حماية في إطار الملكية الصناعية وليس لديه الحق في احتكار هذه المعرفة يستطيع بموجبه منع الغير من التقليد ولكن يتم حماية هذه المعرفة عن طريق القانون الجنائي عند الاعتداء على السر الذي تتضمنه المهارة الصناعية أو عن طريق القانون المدني بدعوى المنافسة غير المشروعة [4] .

1 االفقرة الثانية للمادة 62 من قانون الحق الفكري اليمني .

2 المادة 30 من القانون المصري بشأن حقوق الملكية الفكرية .

3 تعريف الفقيه : MAGNIN . ورد في مؤلف جلال احمد خليل. كتاب النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا جامعة الكويت , 1983 . ص 518.

4 جلال احمد خليل , نفس المرجع , ص 524.

الفرع الرابع : موضوع براءة الاختراع

حدد موضوع البراءة في أمور هي:

أولا:المنتجات الصناعية الجديدة

بادئ ذي بدء ننوه إلى أنه ينبغي التفرقة بين المنتجات الصناعية والنتيجة الصناعية و فالبراءة ترد على الأولى دون الثانية وعلل البعض ذلك أن قصر البراءة على المنتج الصناعي دون المنتجات الصناعية من شانه أن يجعل الباب مفتوحا أمام المخترعين والباحثين لابتكار أساليب أو وسائل أو آلات جديدة التي توصل إلى النتيجة الصناعية , فالبراءة ترد على شيء مادي له ذاتية مستقلة يميزه عن غيره من المخترعات الأخرى حتى ولو كانت من نوعها, ولا يعد اختراعا جديدا مجرد استبدال عنصر بآخر في تكوين منتجات معينة, ولا يستحق عنها براءة اختراع إلا إذا أدى استبدال العنصر القديم بالعنصر الجديد إلى نتائج صناعية غير عادية, ومتى أجيزت البراءة للمخترع فإنه يكون له حق الاستئثار باستغلالها في الغرض الذي أعدت له , وبالتالي لا يجوز للغير التعدي على هذه البراءة باستخدام طريقة صناعية أخرى حتى ولو كانت مختلفة تماما عن الطريقة التي يستخدمها مخترع البراءة [1].

ثانيا :الطرق الصناعية المستحدثة

يقصد بالطريقة الصناعية القيام بعمليات متتابعة للوصول إلى صناعة منتجات مادية أو تحقيق نتيجة صناعية , فيمكن أن ترد البراءة على الطريقة في ذاتها مهما كان نوعها سواء كانت زراعية أو صناعية أو كيميائية أو كهربائية , ويطلق على ذلك البعض براءة الطريقة .

1 سعيد سعد عبد السلام ,نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة (براءات الاختراع)دار النهضة العربية,القاهرة الطبعة الأولى 2003,2004. ص 67

ثالثا : التطبيق الجديد للوسائل الصناعية المعروفة

يفترض هذا المحل لبراءة الاختراع أن الطريقة الصناعية معلومة سلفا أو أن النتيجة الصناعية لهذه الطريقة معلومة أيضا ولكن يقتصر أثر براءة الاختراع على مجرد التطبيق لهذه الطريقة الصناعية , ويضرب البعض في الفقه مثالا كاستخدام محرك السيارة في صناعة الطائرة فاستعمال المحرك معلوم الطريقة وكذلك الحال النتيجة معلومة أيضا أما التطبيق الجديد للوسيلة المعروفة هو الوصول إلى نتيجة هي النقل الجوي[1].

المطلب الثاني : شروط منح براءة الاختراع

نص المشرع الجزائري على جملة من الشروط لحصول المخترع على براءة الاختراع منها ما يتعلق بالاختراع في حد ذاته وهي ما اصطلح عليها بالشروط الموضوعية وهي شروط متفق عليها في معظم التشريعات العالمية ومنها يتعلق بما يقوم به المخترع من إجراءات طلب الحصول على براءة الاختراع.

الفرع الأول : الشروط الموضوعية لمنح براءة الاختراع

تنص المادة الثالثة من تشريع 17/93 المؤرخ في 07 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات والذي بموجبه الغي أمر 54/66 على ما يلي:

يمكن أن تقع تحت حماية براءة الاختراع الاختراعات الجديدة الناتجة عن نشاط اختراعي والقابلة للتطبيق صناعيا, كما نصت المادة السابعة على المواضيع التي لا تعد من قبيل الاختراعات[2].

يؤخذ من هذا النص و يجب توافر أربعة شروط موضوعية عامة لمنح براءة الاختراع أو شهادة المخترع منصوص عليها في المواد من 1 إلى 5 في التشريع الجزائري و هي:

1 سعيد سعد عبد السلام ,نفس المرجع,ص68

2 فاضلي إدريس , المرجع السابق , ص 201

1-أن يكون ثمة عنصر ابتكار.
2-أن يكون الابتكار جديدا.
3-و أن يكون قابلا للاستغلال الصناعي.
4-و ألاّ يكون فيه إخلال بالآداب و النظام العام

كما يشرط التشريع الجزائري ، وجوب توافر الشروط الشكلية المنصوص عليها في المادة 27. فإذا تخلف أحد الشروط من الشروط المذكورة بطلت البراءة و ذلك وفقا للمادة 56.
وسوف نتناول هذه الشروط الموضوعية فيما يلي:

أولا : الابتكار أو الأصالة

أوجب قانون براءات الاختراع توافر عنصر الابتكار شرط لمنح البراءة ، و لم يأت المشرع بتعريف يبين ماهية الابتكار ، كما أنه لم يضع معيار للتمييز بين ما يعد ابتكارا و مـــا لا يعد كذلك [1] و يرى بعض الفقهاء أنّ الابتكار هو كشف فكرة أصلية و تنفيذها ماديا . و الفكرة الأصلية هي الشق النظري في الابتكار أمّا التنفيذ المادي فهو الشق التطبيقي للابتكار.
و يرى البعض الآخر أنه يجب أن يمثل تقدما في الفن الصناعي يجاوز ما وصل إليه التطور العادي المألوف. و تقضي المادة الثالثة من التشريع الجزائري و هي مطابقة للمادة التاسعة من قانون براءات الاختراع الفرنسي الصادر في 2/1/1968 بأن يعتبر النشاط الابتكار اختراعا إذا لم يكن نتيجة واضحة لحالة الفن الصناعي و نصها " يعتبر كل اختراع ناتجا من نشاط اختراعي إذا لم يتولد بصفة واضحة من حالة التقنية"
وقد أخذ المشرع الجزائري و الفرنسي بالتعريف الذي قدمه معهد القانون المقارن بميلانو اذ يحدد معنى الابتكار بقوله " تكون موضوعا لبراءة الاختراع ، و الاختراعات التي لا تعتبر نتيجة واضحة لما وصلت إليه الحالة السابقة للفن الصناعي . و قد وصف القانون السويسري الابتكار بأنه " ما يحقق تقدما صناعيا" [2] لكن هذا التعريف وجهت إليه عدة انتقـــادات من بينـــــــــها أنّ الابتكار هو درجة أعلى من التقدم تجاوز مستوى ما يصل إليه التطور العادي للفن الصناعي. وقد يكون محل الابتكار ناتجا صناعيا جديدا كابتداع آلة موسيقية جديدة ، أو وسيلة جديدة للحصول على ناتج معروف من قبل كابتداع جهاز جديد لتحلية مياه البحر

1 محمد حسني عباس – المرجع السابق . ط 1971 ص 57.
2 كتم الخولي ، الوسيط في القانون التجاري جـ 3 – القاهرة – ص 48 .

و قد يكون محل الابتكار هو تطبيق جديد لوسيلة معروفة من قبل كالميزان الأوتوماتيكي الذي يجمع بين الميزان و آلة طباعة الأرقام و آلة استلام النقود في مركب له ذاتيته المبتكرة .[1]

ثانيا : أن يكون الابتكار جديدا

يشترط في براءة الاختراع أن يكون الابتكار جديدا فلا يكفي أن يكون موضوع الاختراع فكرة أصلية أي ابتكار بل يجب أن تكون هذه الفكرة جديدة. و يعتبر هذا الشرط أساسي في تقديم البراءة، كلا أن هناك تفاوت في المواقف بين الدول فهناك من تشترط الجدة المطلقة

بينما تكتفي بعض الدول بالجدة النسبية. كما أنّ بعض الدول تشترط الجدة الموضوعية و الجدة الذاتية للاختراع، بينما تكتفي الدول أخرى بالجدة الموضوعية فقط.

كما أنّ الجدة المطلقة تعني أنه لا يكون هذا الاختراع قد سبق نشره على الجمهور أو استعماله علنا أو لم يحصل على براءة اختراع من قبل أو لم يسبق للغير تقديم طلب للحصول على براءة اختراع عن ذات الابتكار ، لأنّ البراءة تعطي صاحبها حق استغلال الفكرة الإبتكارية مقابل الكشف عنها للمجتمع فإذا كانت معروفة من قبل انتفي سبب إصدار البراءة ، و ذلك هو ما يعرف بمبدأ الجدة المطلقة و هو الأصل العام المقرر في القانون المقارن.

و يأخذ بهذا المبدأ القانوني الفرنسي ، كما أخذ بذلك كذلك المشرع الجزائري . إذ تنص المادة الثانية الفقرة الأولى من الأمر رقم 54-66 على أنه " يعتبر كل اختراع جديدا إذ لم تتضمنه حالة التقنية التي تتكون من كل ما وصل إلى العموم إمّا بوصف كتابي أو شفوي و إمّا بالاستعمال أو بكل وسيلة أخرى و ذلك قبل يوم إيداع طلب الإجازة أو تاريخ الأسبقية المطالب به شرعا بموجب الاختراع."

كما تأخذ الجدة المطلقة أغلبية التشريعات الحديثة مثل التشريع الأمريكي و الألماني و السوري اللبناني

و البرازيلي و مشروع الاتحاد الدولي لحماية الملكية الصناعية و هذا يتفق مع الحكمة من منح البراءة باعتبار أنها مقابل كشف سر الاختراع .

1 محمد حسني عباس – نفس المرجع . ص 12 – ص 89

ثالثا: أن يكون الاختراع قابلا للاستغلال الصناعي

يشترط لمنح براءة الاختراع أن يكون قابلا للتطبيق الصناعي، وهذا يعني أن البراءة لا تمنح إلا للاختراعات القابلة للاستغلال في مجال الصناعة. مثل: اختراع سلعة أو آلة أو مادة كيميائية معينة.

ويعتبر الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي، إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة [1] أما الأفكار المجردة والنظريات العلمية البحة فهي لا تحمي في ذاتها عــن طريق البراءة وكذالك الاكتشافات المتعلقة بالطبيعة وقوانينها والمعادلات الحسابيـــــة أو الرياضية مهما كانت القيمة العلمية لهذه الأفكار والنظريات العلمية الجديدة ومهما بدل في سبيل التوصـــل إليــها من مجهودات وأبحاث إذ يلزم لكي يكون الاختراع مؤهلا للحماية أن يتضمن تطبيقا لهــذه الأفكار أو النظريات العلمية عن طريق تصنيع منتج جديد أو طريقة صناعية جديدة [2]

ولتوضيح ذلك نذكر على سبيل المثال واقعة اكتشاف اينشتين لقانون الطاقــة MC2=E

هذا الاكتشاف لا يحمى عن طريق براءة الاختراع لأنه مجرد اكتشاف لقانون من قوانين الطبيعة. أما من يبتكر طريقة صناعية جديدة لتوليد الطاقة الذرية أو لقياســـها لتطبيق قانـــــون اينشتين فإن اختراعه يكون قابلا للحماية عن طريق البراءة.

1 انظر المادة 60 من الأمر 03-07

2 The following subject matters are not considered to be inventions:

- Scientific theories/mathematical methods

Mental acts

- Presentation of information

- Traditional knowledge

UNITED STATES OF AMERICA

Status as of May 2005

وهذا يعنى أن البراءة تمنح للمنتج الصناعي ذاته أو طريقة تصنيعه ولا تمنح عن الفكرة النظرية أو المبدأ العلمي [1].

وهذا فعلا ما أكدته المادة 7من الأمر 03-07حيث أحرجت مجموعة من فئة الاختراع:ذلك أننا لو تأملناها جيدا لوجدناها غير قابلة للتطبيق الصناعي.

وما نلاحظه أن المشرع الجزائري وضح فكرة التطبيق الصناعي في أنها: إذا كان موضوع الاختراع قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة كما سبق ذكر ذلك أي انه أخرج من فكرة التطبيق الصناعي قابلية الاختراع للتطبيق على مجالات الفلاحة وهذا ما ذكره في المادة 4 من المرسوم التشريعي 93-17 وبما إن الأمر 03-07 يعد لاغيا المرسوم السابق الذكر، نستنتج بمفهوم المخالفة ضرورة إخراج فكرة التطبيق الصناعي على الفلاحة.

تعتبر هذه الشروط الموضوعية سالفة الذكر شروط يكاد يكون متفقا عليها عالميا[2].

رابعا : أن لا يكون الاختراع مخلا بالآداب أو االنظام العام

تنص المادة الثامنة في فقرتها الرابعة من التشريع الجزائري انه لا يمكن الحصول على براءة الاختراع التي يخالف نشرها أو استعمالها الآداب العامة أو النظام العام.

يشترط المشرع من خلال هذه الفقرة ان يكون موضوع استغلال الاختراع مشروعا لا يؤدي إلى أضرار بالصالح العام سواء من الناحية الصحية أو الاجتماعية أو الاقتصادية .

ومن الأمثلة على الاختراعات غير المشروعة , كمن يصنع آلة لتزييف النقود أو آلة لفتح الخزائن الحديدية أو تحطيمها أو كشف عقاقير الغرض منها الإجهاض وانه متى أعطيت البراءة فعلا لأحد الأفراد فإنها تكون باطلة لما ينشأ عن استغلالها بإخلال النظام العام وحسن الآداب [3] .

1 الدكتور حسام الدين الصغير , التقاضي وقضايا مختارة في مجال البراءات والعلامات التجارية , حلقة الويبو ص 6 .

2 Sur la plan mondial, trois conditions doivent être réunies pour déclarer comme invention, toute idée nouvelle qui permet de résoudre un problème déterminé dans le domaine de la technique

3 فاضلي إدريس , المرجع السابق , ص 206.

الفرع الثاني : الشروط الشكلية (إجراءات طلب الحصول على براءة الاختراع)

يضاف إلى الشروط الموضوعية السابقة الذكر, والمتمثلة في: الابتكار, الجدة, القابلية للاستغلال الصناعي, و مشروعية الاختراع, أن تتوفر شروط شكلية من اجل استصدار البراءة وتتمثل على وجه الخصوص في تقديم الطلب, وبيانات الطلب الواجب ذكرها, ودفع الرسوم

أولا : صاحب الحق في تقديم الطلب

يتم تقديم الطلب إلى المعهد الوطني للملكية الصناعية [1], ولقد أجاز المشرع الجزائري لأي شخص طبيعي توصل إلى اختراع ما بنفسه من خلال وسائله الخاصة الحصول على سند الحماية سواء كان جزائريا أو أجنبيا كما يمكن له إيداع طلبه بنفسه أو بواسطة وكيل عنه , كما يكون الحق في الإيداع أيضا لخف المخترع في حالة وفاته , وفي جميع الأحوال فانه إنابة شخص في عملية تقديم الطلب , يجب على المخترع تقديم تصريح للمودع يثبت به حقه في الاختراع [2] .

ويحتوي هذا التصريح على اسم وعنوان المخترع والشخص أو الأشخاص المرخص لهم الاستفادة من حق براءة الاختراع , ولابد أن يبين من خلاله بوضوح رغبة المخترع في التنازل عن حقه في البراءة المذكورة , وان يبين عنوان الاختراع .

وقد يتوصل إلى الاختراع مجموعة من الأشخاص اشتركوا فيه , ويعد ملكا مشتركا بينهم ينتقل لورثتهم حسب نص المادة 10 الفقرة 02 من الأمر 30/07 المتعلق ببراءة الاختراع ويجب أن يتقدموا بطلب الحماية , كما قد يتوصل مجموعة من الأشخاص إلى نفس الاختراع بصفة مستقلة وتقدم وثيقة الحماية للأسبق في تقديم الطلب لأنه الأولى .

كما قد يتوصل إلى اختراع شخص معنوي وتتحقق هذه الحالة إذا كان المبتكر عامل في مؤسسة وتوصل إلى اختراع , فهنا المشرع الجزائري ميز بين حالاتها.

---

1 المرسوم التنفيذي رقم : 68 – 98 المؤرخ في : 21-فيفري-1998 , المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية جريدة رسمية عدد 11 المؤرخة في 01 مارس 1998 .

2 المادة 10 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع.

أ_ اختراع الخدمة:

هي الاختراعات التي يحققها العامل خلال تنفيذه عقد العمل الذي يتضمن مهمة اختراعيه من خلال تكليفه بدراسات وأبحاث مسندة إليه بصريح العبارة أو بموجب اتفاقية يستخدم بموجبها العامل المخترع تقنيات ووسائل الهيئة المستخدمة, وتحدد الاتفاقية العلاقة بين الطرفين [1].

ب_ الاختراع الذي يتوصل إليه الشريك صاحب حصة العمل :

لم ينص المشرع في هذه الحالة, وتكون عند دخول شخص في شركة بحصة العمل ويتوصل إلى اختراع هنا يجب الرجوع إلى القانون الأساسي للشركة وذا لم يحدد ذلك فانه لا يكون ملكا للشركة إلا إذا اتفق على اختلاف ذلك. فالشريك يختلف عن العامل فيما يتوصل له من اختراع [2].

ثانيا : إجراءات إيداع طلب الحماية

تنص المادة 20 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع على ما يلي " يجب على كل من يرغب في الحصول على براءة الاختراع أن يقوم بتقديم طلب كتابي صريح إلى المصلحة المختصة".

يجب أن يتضمن طلب براءة الاختراع ما يلي :

- استمارة طلب ووصف للاختراع ومطلب أو عدد من المطالب أو رسم أو عدد من الرسومات عند اللزوم ووصف مختصر .

وثائق تسديد الرسومات المحددة , عدا حالة اتفاق متبادل , يتعين على المودعين المقيمين في الخارج تمثيلهم لدى المصلحة المختصة , تحديد كيفية تطبيق هذه الأحكام عن طـريق التنظيم .

1 المادة 17 من الأمر 07-03 المتعلق ببراءة الاختراع.

2 العمري صالحة , الحماية القانونية للملكية الصناعية في القانون الجزائري , رسالة ماجستير , جامعة محمد خيضر , كلية الحقوق والعلوم السياسية , بسكرة 2008 , ص 52

يتضح من خلال هذه المادة انه يجب إيداع طلب الحماية أمام الجهة المختصة مباشرة أو بواسطة مراسلة مع إشعار بالوصول أو بأي وسيلة أخرى تثبت الاستلام [1] , ويجب أن يحتـــوي الطلب على اختراع واحد إلا إذا ارتبطت به أي اختراعات أخرى, بحيث لا تمثل في مفهومها سوى اختراع واحد طبقا للمادة 22 من الأمر 07-03 المتعلق ببراءة الاختراع وذلك حتى لا يتعمد المخترع إلى الجمع بين عدة اختراعات في طلب واحد بدلا من تقديمها مستقلة فتحرم الدولة من الرسوم المقـررة على كل طلب , كما أن الجمع بين عدة اختراعات في طلب واحد يجعل البحث عنـــها والوقوف عليها صعبا متعذرا على الجهة المختصة .

يجب أن يتضمن الطلب طبقا للمادة 20 من الأمـــــر 07-03 المتعـــلق ببـراءة الاخـــتراع والمـادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 275-05 العناصر التالية:

- طلب تسليم يحرر على الاستمارة تمنحها المصلحة المختصة.
- وصف الاختراع .
- رسم أو رسومات .
- مطلب أو مطالب.
- وصف مختصر.

ثالثا : آثار تقديم طلب الحصول على البراءة

يترتب تقديم طلب الحصول على براءة الاختراع إلى المصلحة المختصة عدة آثار قانونية وهي :

أ- حق الأسبقية :

أخذ المشرع الجزائري بالأسبقية الشكلية لمن سبق له إيداع طلب الحصول على براءة الاختراع وهذا في حالة إذا ما توصل عدة أشخاص في الوقت نفسه إلى نفس الاختراع كل منـــــهم مستقل عن الأخر [2]

1 المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم : 275-05 المؤرخ في : 02 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها ,جريدة رسمية عدد 54 , مؤرخة في : 07 أوت 2005 , ص04

2 المادة :21 . الفقرة 04 من القانون المتعلق ببراءة الاختراع .

وإذا أودع المخترع طلب الحصول على براءة الاختراع في إحدى الدول التي ترتبط معها الجزائر باتفاقية , يحق لمقدم الطلب أن يضمن طلبه وثيقة الأولوية المطالب بها , ويعتبر تاريخ إيداع طلب التسجيل هو التاريخ ذاته الذي أودع فيه الطلب في البلد الأجنبي . استنادا لأحكام اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية [1].

ب- سريان مدة الحماية القانونية:

تسري مدة الحماية القانونية من تاريخ إيداع الطلب, وليس من تاريخ الحصول على براءة الاختراع وهذه المدة حددها المشرع الجزائري في المادة 09 من الأمر: 07-03 المتعلق براءة الاختراع بـ20 سنة.

رابعا : فحص الطلب

اختلفت نظم فحص طلبات براءات الاختراع من تشريع لأخر , إذا انقسمت القوانين في الأخذ بهذا النظام إلى ثلاث اتجاهات .

أ- نظام عدم الفحص المسبق:

يقوم على فحص الاختراع من الناحية الشكلية حيث ينحصر دور الإدارة فحص الطلب من الناحية الشكلية , حيث ينحصر دور الإدارة في فحص الطلب فقط دون التطرق لبحث تــوفر الشـــــروط الموضوعية في الاختراع محل الطلب [2], ويستثنى من ذلك فحث الاختـــــراع فـــــي ما إذا كـان استغلاله مخالفا للنظام العام والآداب العامة , ويمتاز هذا النظام ببساطة وسرعة البث في

الطلبات المقدمة..... ويعاب على هذا النظام تكريس ضعف القيمة القانونية لقرار الـــــبراءة الصـــــادر من الجهة الإدارية [3] .

1 المادة 13 من الأمر : 07-03 المتعلق ببراءة الاختراع.

2 عبد الله حسين الخشروم , , المرجع السابق , ص 83.

3 علي حساني , براءة الاختراع اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والمقارن .دار الجامعة الجديد , 2010, ص142

أ- نظام الفحص المسبق:

يقوم هذا النظام على فحص الطلب من الناحيتين الشكلية والموضوعية , تستعين الإدارة بالخبراء المختصين لإيضاح مدى إمكانية استغلال الاختراع صناعيا , وإجراء التجارب عليه ويكون الفحص المسبق فحصا دقيقا تقوم به الإدارة من تلقاء نفسها ومن مزايا هذا النظام انه يعطي قيمة قانونية للبراءة تمكن الغير من الاعتماد على فحص الإدارة في مدى جدية وصلاحية البراءة للاستغلال ويقلل من حالات المنازعة في صحتها بعد صدور منح البراءة [1] .

ج- النظام المختلط:

تقوم الإدارة بموجب هذا النظام بفحص الطلب من الناحية الشكلية للتأكد من توافر الشروط الشكلية التي نص عليها القانون , ولا تملك الإدارة البحث في قابلية الاختراع للاستغلال الصناعي بل تملك بحث توافر الشروط الشكلية للطلب , وتصدر موافقتها المؤقتة وتمنح الغير حق الاعتراض على هذا الطلب .

فيحق للغير إقامة الدليل على عدم توافر الشرط الشكلية أو الموضوعية في الاختراع وبعد الإثبات تمـــلك الإدارة حــق إلغـــــاء قـــبول الطلب ورفض إصدار البراءة[2].

1 فاضلي إدريس الملكية الصناعية في القانون الجزائري. ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون 2013 . ص 79 .

2 عبد الله حسين الخشروم .. المرجع السابق , ص 85 .

المبحث الثاني : مفهوم نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة

المطلب الأول : تحديد المقصود بالمنفعة العامة المتعلقة ببراءات الاختراع

على الرغم من صعوبة تحديد فكرة المنفعة العامة لاتساعها وتشعبها في شتى المجالات والمعاملات الإنسانية إلا انه من الممكن تحديد مفهوم المنفعة العامة من خلال تعريفها وتوضيح عناصر المنفعة العامة المرتبطة ببراءات الاختراع على ضوء ما ورد في الاتفاقيات الدولية وما أشارت إليه القوانين العربية .

الفرع الأول: تعريف المنفعة العامة:

تعتبر المنفعة العامة من أهم الركائز الأساسية لتنمية وتطوير المجتمعات البشرية الأمر الذي يستدعي مراعاتها في التشريعات المتصلة ببراءات الاختراع، لذلك فأنه يجب تحديد ما المقصود بالمنفعة العامة كمصطلح لغوي و قانوني واقتصادي .

أولا : المنفعة العامة العامة كمصطلح في اللغة

لفظ " المنفعة " في اللغة يراد بها أمرين و هما المصلحة و الفعل الجالب للنفع والدافع للضرر فالمصلحة كالمنفعة وزنا ومعنى، وهي مصدر بمعنى الصلاح كالمنفعة بمعنى النفع [1].

وتطلق المصلحة على ذات الفعل الجالب للنفع والدافع للضرر وهو إطلاق مجازي من باب إطلاق المسبب على السبب، والمصلحة ضد المفسدة، قال تعالى " وإذا قيل لهم لا تفسدوا في الأرض قالوا إنما

نحن مصلحون " ألا أنهم هم المفسدون ولكن لا يشعرون " [2]، فكل ما كان فيه نفع سواء كان بالجلب والتحصيل كاكتساب الفوائد المشروعة والتمتع باللذات أو بالدفع و الاتقاء كاستبعاد المضار والآلام فهو جدير بان يعتبر مصلحة

1 حسين حامد حسان , نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي دار النهضة العربية . القاهرة , مصر , 1971 , ص 04 .
2 سور البقرة , آية 10 –11 .

أما لفظ " العامة " فهو الجذر اللغوي (عمم) ومنه يقال شئ عميم أي تام وعمهم الأمر أي شملهم والعامة عكس الخاصة، فلفظ العامة في مفهوم المصلحة يفيد التمام والشمول كما انه يفيد الكثرة العددية و المجموعة كبيرة العدد .

لقد تعرض فقهاء الشريعة الإسلامية إلى تعريف مصطلح المصلحة ، حيث يعرف الإمام الغزالي المصلحة في كتابه (المستصفى) بأنها عبارة عن جلب منفعة أو دفع مضرة، وهي تعني المحافظة على المقاصد الخمسة التي قصدها الشارع من الخلق، وهي (الدين و النفس والعقل والنسل والمال)، فكل ما يتضمن هذه الأصول الخمسة أو يندرج تحتها فهو مصلحة، وكل ما يفوتها هو مفسدة و دفع هذه المفسدة يعتبر مصلحة [1] .

كما عرفها الإمام الرازي بأنها " المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم طبقا لترتيب معين فيما بينها "، والمنفعة عنده هي اللذة أو ما كان وسيلة إليها ودفع الألم أو ما كان وسيلة إليه، ويلاحظ أن المصلحة عند الإمامين الرازي و الغزالى هي ما يجلب مصلحة ويدفع مضرة .

و أورد فقهاء الشريعة الإسلامية قواعد فقهية تؤسس لنظرية المصلحة في التشريع الإسلامي من ذلك (الأصل في المنافع الحل وفي المضار التحريم)، و(لا ضرر ولا ضرار)، و(الضرر يزال) و(التصرف على الرعية منوطة بالمصلحة).

كما اهتم الفقه الإسلامي بدراسة مفهوم المصلحة العامة، من خلال تقسيم هذه المصالح إلى ثلاثة أقسام هي، المصالح الضرورية، والمصالح الحاجية، والمصالح التحسينية [2].

1 احمد احمد الموفى , فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة ,(نظرية الموازنة) , دراسة مقارنة , رسالة دكتوراه . جامعة الإسكندرية , 1992 ,ص 18,19 .

2 فوزي خليل , المصلحة العامة بين الشرع والفقه والسياسة بحث منشور في موقع :www.islamonline.net بتاريخ :18-02-2003

فيعرف الفقه المصالح الضرورية بأنها تلك المصالح التي لا يمكن للجماعة أو الأفراد الاستغناء عنها و العيش بدون تحقيقها، و تكون الدولة ملزمة بحمايتها وعدم التفريط والإخلال بها وتتمحور هذه المصالح بالحفاظ على الدين والعقل والنفس والنسل والمال، ويعتبر المحافظة على هذه الركائز الخمسة هو الحد الأدنى الضروري لإقامة النظام الاجتماعي والاقتصادي والسياسي .

ثانيا : المصلحة العامة كمصطلح قانوني :

المصلحة العامة مصطلح قانوني يعني كل ما هو لخير الجمهور ومنفعة الجميع وكل ما فيه مصلحة مشتركة بين الناس، وهو مجموعة المصالح العليا للدولة و مصلحة كل فرد فيها[1] .

كما يقصد بالمصلحة العامة المصلحة الكلية التي لا تخص أفراد معينين بل تتعدى ذلك إلى تحقيق منفعة الجماعة ودفع الضرر عنهم [2]، سواء كانت هذه المصالح اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية.

ويلاحظ من خلال الاطلاع على مضمون القوانين العربية المتعلقة ببراءات الاختراع و آراء رجال القانون ، عدم التفريق في المعنى بين مصطلح المصلحة العامة ومصطلحي النظام العام والمنفعة العامة، وفي اعتقادنا أنه من الممكن تطابق هذه المفاهيم بشرط أن يبقى وضوح المقصود من مصطلح المصلحة العامة باعتباره مصطلح أعم وأشمل من النظام العام والمنفعة العامة وذلك من وجهين الوجه الأول وهو جلب المنافع، أما الثاني فهو دفع الأضرار أو المفاسد والمشرع دائما يقدم دفع الضرر على جلب المنفعة.

1 جيور كورنو، ترجمة منصور القاضي : " معجم المصطلحات القانونية، الجزء الثاني "، ص. 1189 – راجع ايضا عبد الواحد كرم : " معجم المصطلحات القانونية "، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، ص. 451

2 جميل الشرقاوي : " قيود الملكية للمصلحة العامة في الشريعة الإسلامية "، مجلة الحقوق، الكويت، السنة الثانية العدد الثاني لعام 1978 ص 102 ،103

فالقاعدة العامة تنص على أن " درء المفاسد مقدم على جلب المصالح عند التعارض[1] فتعتبر المحافظة على النظام العام من متطلبات المصلحة العامة كما يعتبر تحقيق المنفعة العامة مصلحة عامة أيضا.

والقاعدة القانونية التي تأخذ بها كافة التشريعات العربية هي أنه في حالة تعارض المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة، فان الأولى ترجح على الثانية، وليس صحيحا القول بان المصلحة العامة هي مجموع المصالح الخاصة أو القول بان كل مصلحة خاصة هي جزء من المصلحة العامة، ولكن يمكن القول بان المصلحة العامة لا تبتعد كثيرا من حيث الجوهر عن مصلحة الأفراد أو المجموعات فهي في أغلب الأوقات تتمثل بمصلحة المجموعة الأكثر عدد [2] .

ثالثا : المصلحة العامة كمصطلح اقتصادي :

لقد تطور مفهوم المصلحة العامة مع تطور دور ووظيفة الدولة في المجتمع، حيث كان مصطلح المصلحة العامة يقتصر فقط على تحقيق النظام العام ويتمثل في المحافظة على العناصر الثلاثة (الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة) فكان دور الدولة يقوم فقط على حراسة نشاط الأفراد إلى جانب القيام ببعض الوظائف التي لا تتناسب بطبيعتها مع النشاط الفردي، كإدارة المرافق العامة الخدمية والقضاء[3] بحيث لا تشمل وظيفتها التدخل في النشاط الاقتصادي الذي كان يستأثر به الأفراد .

1 تنص المادة (4) من القانون رقم (14) لسنة 2002 بشان القانون المدني اليمني على القاعدة القانونية التالية " الضرر يجب أن يزال و درء المفاسد مقدم على جلب المصالح عند التعارض " الجريدة الرسمية للجمهورية اليمنية العدد السابع (الجزء الأول) الصادر بتاريخ 2002/4/15 .

2 جورج فودال و بيار دلفولفيه، ترجمة منصور القاضي : " القانون الإداري، الجزء الأول "، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2001، ص. 430 ، 431 .

3 محمد الصالح خراز : " المفهوم القانوني العام لفكرة النظام العام "، مجلة دراسات قانونية، العدد 06 جانفي 2003، دار القبة، الجزائر ص. 44.

وقد تطور هذا المفهوم للمصلحة العامة مع تطور وظيفة الدولة حيث لم يعد يقتصر فقط على تحقيق السكينة العامة والمحافظة على الأمن العام والصحة العامة وإنما أصبح يشمل تحقيق التنمية الاقتصادية بما يسهم في تحقيق الرفاهية للمجتمع، فتصدر الدولة التشريعات اللازمة لتوجيه النشاط الاقتصادي للأفراد وتوجيه الاستثمارات في مجالات معينة ليستفيد كافة المجتمع منها، كما أصبح مفهوم المصلحة العامة يمثل الركيزة الهامة للمحافظة على الاقتصاد الوطني إلى جانب المحافظة على حياة الإنسان وصحته و البيئة المحيطة به، فيتيح للسلطة العامة التدخل لحماية حقوق المجتمع في توفير سبل المعيشة والحد من البطالة ووضع القيود المناسبة على الأعمال التجارية من اجل تحقيق مصلحة المجتمع في منع احتكار بعض السلع والمنتجات الضرورية .

تتجلى ضرورة إعمال فكرة المصلحة العامة في المجال الاقتصادي على اعتبار إنها من أهم الوسائل للدفاع عن حقوق المجتمع في ما يتعلق بالعقود التجارية، فتستطيع السلطة العامة فرض الرقابة على العقود للتثبت من انسجامها مع الأسس الاقتصادية للدولة، كما يكون لها الحق في إنشاء العلاقة التعاقدية بصفة إجبارية، والأمثلة على ذلك كثيرة منها إجبار المدين على بيع ماله للوفاء بدينه، وإجبار المحتكر على بيع السلع المحتكرة بقيمتها الحقيقية [1] .

كما تظهر المصلحة العامة في الجانب الاقتصادي من خلال المعالجات التي تضعها التشريعات للمحافظة على مصالح الأفراد والتي تمثل في الحقيقة قلب المصلحة العامة، فمثلا يهدف التشريع الخاص ببراءة الاختراع إلى تحقيق مصلحة صاحب الاختراع في منحه الحماية القانونية لمدة معينة ومنع الغير من القيام بالاستغلال خلال تلك الفترة، إلا أن المشرع في نفس الوقت الذي يمنح فيه تلك الحماية يسعى إلى استقرار النشاط التجاري في الدولة ويهدف إلى وضع الأسس الكفيلة بجلب الاستثمارات الأجنبية .

في الأخير يستدعي الأمر التنبيه إلى أن مضمون فكرة المصلحة العامة يختلف من دولة إلى أخرى على أساس أن هذه الفكرة نسبية ومتغيرة الأمر الذي أحدث اختلاف في وجهات النظر الدولية وأثرا سلبيا على التعاون الدولي بسبب المصالح المتعارضة، فيمكن أن تمثل واقعة ما بأنها مصلحة عامة في دولة، بينما تكون نفس هذه الوقعة متعارضة مع المصلحة العامة في دولة أخرى وأبسط مثال نقدمه لتوضيح ذلك هو أنه يعد استغلال الاختراعات المتعلقة بالمشروبات

1 وجدي عبد الواحد علي : " الإجبار القانوني على إنشاء الرابطة العقدية في تشريعات إيجار الأماكن "، الطبعة الأولى 2001، ص. 17

الكحولية في بعض الدول مصلحة عامة اقتصادية، بينما يعتبر هذا الاستغلال في دولة أخرى منافيا للقيم الإسلامية والعادات الحميدة.

الفرع الثاني :العناصر التي تشكل المصلحة العامة في نظام براءة الاختراع :

يتولى المشرع وضع الأسس الكفيلة بحماية المصلحة العامة و المحافظة على مقوماتها، وطبقا للمفهوم السابق للمصلحة العامة فان هذه المصلحة لا تخص شخص أو مجموعة معينة وإنما تخص الجماعة ككل، وهكذا يصبح دور المشرع هو تحديد العناصر الرئيسية التي تشكل المصلحة العامة والنص عليها في الدستور والقوانين النافذة .

تتضمن القوانين العربية والاتفاقيات الدولية الخاصة ببراءات الاختراع العديد من أشكال المصلحة العامة المتعلقة بحماية الاختراعات، والمتمثلة في الحالات الضرورية لحماية حياة الإنسان وصحته ومعتقداته وبيئته، والمحافظة على الآداب العامة والأخلاق الفاضلة، وتحقيق التنمية والتطوير الاقتصادي والاجتماعي، فترتبط حماية الاختراعات في الدول العربية بتعزيز النمو الاقتصادي واكتساب التكنولوجيا الحديثة لتلحق وتساير ثورة التقنية التي تمتلكها الدول المتقدمة في شتى العلوم الإنسانية ومنها علوم الاتصال والمعلومات، و صناعة الأدوية والمستلزمات الطبية والمواد الكيميائية، وتقنية الفضاء، والتقنية الحيوية والهندسة الوراثية [1] .

كما أبرزت القوانين العربية والاتفاقيات الدولية الصور التي تمثل المصلحة العامة في مجال براءات الاختراع أهمها، المحافظة على الصحة العامة، وحماية البيئة، والمحافظة على الأمن والسكينة العامة، وتوفير متطلبات الدولة في حالات الطوارئ القومية، ودعم التنمية الاقتصادية وحماية الموروث الحضاري للشعوب من المواد الجينية و المعارف التقليدية .

وتعتبر المحافظة على الصحة العامة من أهم المقومات الأساسية لاستمرار الحياة، ومسعى جماعي للبشرية ككل وهدف تسعى إلى تحقيقه جميع دول العالم من خلال وضع نظم وتشريعات خاصة لحماية الاختراعات تتضمن تحقيق هذا الهدف، وفي نفس الوقت تتيح لها اتخاذ التدابير اللازمة لحماية مصالحها .

1 وجدي عبد الفتاح سواحل : " الهندسة الوراثية تكنولوجيا متقدمة أم خطر غامض "، مقال منشور في الموقع الإلكتروني www.islamonline.net

لقد أقرت المعاهدات الدولية هذه الأسس ومنحت الدول الحق في اتخاذ التدابير اللازمة لحماية الصحة العامة والوقاية من الإصابة بالأمراض والحد من انتشارها، وتوفير الأدوية ومنع احتكارها أو المبالغة في أسعارها، وهو ما تضمنته اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS) للعام 1994 م التي تقرر حق الدول الأعضاء في اعتماد التدابير اللازمة لحماية الصحة العامة والتغذية وخدمة المصلحة العامة في القطاعات ذات الأهمية الحيوية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية، وفي نفس الوقت تتضمن هذه الاتفاقية أحكام مثيرة للجدل يترتب عن تطبيقها آثار بالغة الخطورة على شعوب الدول النامية ومنها الشعوب العربية فيما يتعلق بالأدوية والمواد الصيدلية .

ومن القضايا القانونية والأخلاقية المتعلقة ببراءات الاختراع تلك القضايا المتعلقة بحماية الاختراعات الصيدلانية، والتي أخذت حيز كبير من النقاش والجدل بين رجال القانون والاقتصاد والطب، وخاصة بعد فرض الحماية القانونية لهذه الابتكارات في إطار المنظمة العالمية للتجارة وحتى لا يكون هذا الوضع الجديد حجة لأصحاب هذه المبتكرات للقيام برفع أسعار الأدوية والمستلزمات الطبية بما يخالف المصلحة العامة ويحرم أصحاب الحاجة من اقتناءها والحصول عليها فانه يجب على كل دولة القيام بوضع الأسس الكفيلة بتوفير تلك الأدوية والمستلزمات لكل مواطن وبالأسعار المناسبة، و تواجه الدول العربية خطورة انتشار الآفات المرضية التي تهدد حياة وصحة المواطنين، ومن هذه الآفات السل و الملاريا وما يسمى بمرض العصر (الايدز) والأمراض الأخرى الخطيرة على حياة الإنسان، مما يستدعي من المشرع العربي إيجاد الحلول القانونية المناسبة ووضع أحكام قانونية في التشريعات المتعلقة ببراءات الاختراع تكفل الوصول إلى الأدوية والأمصال الطبية بأسهل الطرق واقل الإمكانيات، على أن تكون التكنولوجيا المشمولة ببراءات الاختراع غير ضارة بصحة المجتمع، و للدولة الحق في مراقبة استعمال هذه التكنولوجيا ومنع تطبيقها أو استغلالها إذا كان سيترتب عنه أضرار بصحة الإنسان والحيوان والنبات .

كما تعد حماية البيئة والمحافظة عليها من التلوث أحد الأشكال التي تمثل المصلحة العامة وتلوث البيئة بأشكاله المتعددة هو ضرر كبير يهدد الجنس البشري، ومن الطبيعي أن يكون من حق الدول العمل على إزالته ومنع وقوعه، وعلى المشرع العربي أن يضع الأحكام المناسبة في قوانين براءات الاختراع بما يضمن حماية البيئة من التلوث ويحافظ عليها من الضرر، سواء كان

ذلك برفض حماية الاختراعات التي لا تتوافق مع البيئة المحلية، أو بفرض استغلال الاختراعات التي تلبي الحاجات البيئية داخل حدود الدول العربية، وعلى أن يكون تصرف الدولة منوط بالمصلحة وحماية النظام العام .

ولأن نظام براءات الاختراع قد غطى أيضا المبتكرات المتعلقة بإنتاج الغذاء، فان توفير الغذاء ومراقبة السلامة الحيوية للمنتجات الغذائية المشمولة ببراءات الاختراع هو من أهم المسؤوليات الملقاة على عاتق الدول العربية، خلال هذه الفترة، وبقصد حماية شعوبها من مخاطر التطورات العلمية المتسارعة في مجال إنتاج الغذاء، وتفرض تطورات ثورة التقنية الحيوية في الأغذية[1] على المشرع العربي اتخاذ الاحتياطات اللازمة وفقا لما تقتضيه المصلحة العامة عن طريق بفرض استغلال الاختراعات المتعلقة بالأغذية داخل حدود الدول العربية إلى جانب رفض حماية الاختراعات المخالفة للسلامة الحيوية والمضرة بغذاء وصحة الإنسان .

من صور المصلحة العامة المتعلقة ببراءات الاختراع المحافظة على الأمن العام والسكينة العامة، حيث أدت التطورات العلمية والتكنولوجية في المجال العسكري والأمني إلى اختراع أسلحة جديدة من آلات ومعدات ومواد على اختلاف أنواعها (برية وبحرية وجوية) تستعمل في العمليات الأمنية والحربية، وهناك الكثير من هذه الأسلحة من معدات ومواد حربية محرم استخدامها دوليا لما يترتب عنها من آثار بالغة الخطورة على الحياة الإنسانية، ومن هذا المنطلق فان من حق أي دولة اتخاذ التدابير اللازمة لحماية مصلحها القومية و المحافظة على سلامة وأمن مواطنيها من أي اعتداء سواء كان ذلك بمنع استغلال الاختراعات التي يمكن أن تؤدي إلى إخلال بالأمن العام أو استغلال الاختراعات العسكرية التي لا يجوز للأفراد القيام بتصنيعها وتدخل ضمن أعمال السيادة للدول وتحتكرها السلطات العامة لأغراض الأمن العام والسكينة العامة [2] باعتبارها تحقق مصلحة عامة .

---

1 أصبحت التقانة الحيوية من أهم المجالات التقنية وقد ظهرت بقوة خلال الفترة الأخيرة وهي استخدام كائنات حية (فيروسات بكتيريا، نباتات، حيوانات) أو مواد من تلك الكائنات لإنتاج منتج معين أو تعديله ليؤدي غرض آخر، وهناك اختلاف في وجهات النظر حول تأثير هذه التقانة على صحة الإنسان وغذائه فيرى المؤيدون لاستخدام هذه التقانة بضرورتها لمعالجة انعدام الأمن الغذائي وسوء التغذية في البلدان النامية وينادي أنصار هذا الرأي إلى حماية الاختراعات المتعلقة بالأغذية، ويرى المعارضون لاستخدام هذه التقانة بأنها ستحدث كارثة إنسانية وبيئية وتؤدي إلى زيادة الفقر والجوع وسيطرة الشركات على إمدادات الأغذية في العالم، انظر تقرير حالة الأغذية والزراعة للعـــــــام 2003 – 2004، الجزء الاول، بعنوان " التقانة الحيوية الزراعية هل تلبي احتياجات الفقراء" صادر عن منظمة الأغذية والزراعة "fao " منشور على الموقع www.fao.org/docrep/006/y5160A/y5160A00.HTM .

2 عصام مالك احمد العبسي : " الترخيص الإجباري لاستغلال براءات الاختراع – دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير جامعة الجزائر، عام 2002، ص. 68

كما يعتبر دعم التنمية الاقتصادية صورة من صور المصلحة العامة المتعلقة ببراءات الاختراع

حيث يعد استغلال الاختراعات الجديدة رافد أساسي لبنا الاقتصاد الوطني وتنمية الصناعات المحلية وتقتضي السياسات الاقتصادية للدول، استغلال الاختراعات التي تحسن من المستوى الصناعي والإنتاجي لتحقيق التطور والرقي الاقتصادي والاجتماعي وهو ما أجازته أحكام نصوص الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية المنظمة لبراءات الاختراع .

إضافة إلى ذلك برزت مؤخرا قضية هامة ترتبط بنظام براءات الاختراع وهي قضية حماية الجينات الوراثية والمعارف التقليدية [1] , التي تمتلكها شعوب الدول النامية وتستولي عليها الشركات الكبرى التابعة للدول المتقدمة وتستفيد منها في التوصل إلى اختراعات تحقق من وراء استغلالها أرباح كبيرة وخاصة تلك المبتكرات المتعلقة بالأدوية و الأصناف النباتية .

لقد تم خلال السنوات الماضية اكتشاف كثيرا من حالات الاستيلاء والاعتداء على الحقوق المتعلقة بالثروات البيولوجية والمعارف التقليدية، حيث تم الحصول في الولايات المتحدة الأمريكية على عدد من البراءات تمثل اعتداء على ثروات بيولوجية و معارف تقليدية تملكها دول وشعوب فقيرة ومنها عدد من البراءات التي حصلت عليها شركات أمريكية على أساس أنها تتضمن جدة جوهرية ولكنها في الواقع تتعلق بنباتات تزرع في الهند كالبراءات المتعلقة بنباتات (النيم) ونوع فاخر من الأرز المشهور في الدول العربية باسم (الباسمتي) [2] .

فتستدعي المصلحة العامة أن يتم اتخاذ التدابير اللازمة لاحترام الموروث الحضاري الذي تتميز به أغلبية الدول العربية ومنع الاعتداء عليها بغرض استغلالها أو استعمالها للتوصل إلى مبتكرات جديدة تعتمد على هذا الموروث، وإلزام الغير في الحصول على موافقة من أصحابها وبما يكفل حقوق الدول والشعوب العربية واقتسام المنافع الناشئة عن استغلال هذه الموارد وهو ما أقرته الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي الصادرة في5-حزيران-1992 وخطوط بون التوجيهية بشأن التوصل إلى الموارد الجينية و التقاسم العادل والمنصف للمنافع الناشئة عن استغلالها الصادر في شهر أبريل2002 والمعاهدة الدولية بشان الموارد الوراثية النباتية للأغذية والزراعة التي تمت الموافقة عليها بتاريخ 3 -11 -2001.

---

1 الجينات الوراثية هي المواد التي تشكل التركيبة الوراثية للنباتات والحيوانات والكائنات الحية الدقيقة ، وقد ركزت معظم الأبحاث الحديثة على هذه الجينات ونجح العلماء من خلال استخدام الهندسة الوراثية في الاستفادة من خواص هذه الجينات للتوصل إلى اختراعات مذهلة وحلول علمية مختلفة كاستخدام هذه الخواص في صناعات مختلفة وأهمها الصناعات الغذائية والدوائية.

2 حسام الدين عبد الغني الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (Trips) مع الاهتمام ببراءات الاختراع، دار النهضة العربية،القاهرة، مصر، الطبعة الأولى،1999 م، ص196.

المطلب الثاني : تمييز نزع الملكية (براءة الاختراع) للمنفعة العامة عن مختلف التصرفات القانونية المشابهة لها:

يوجد إلى جانب نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة بعض الوسائل الجبرية التي تؤدي هي الأخرى إلى إجبار المواطنين للتنازل عن أموالهم وحقوقهم كالاستيلاء المؤقت والتأميم والمصادرة, إلا أن هذه الوسائل حتى ولو أنها جبرية فهذا لا يعني عدم وجود اختلاف بينهما .

الفرع الأول: الفرق بين نزع الملكية للمنفعة العامة والتأميم

لقد ورد مصطلح التأميم في الغرب لأول مرة في بداية القرن 20 والذي يعني جعل المال ملكا للأمة ودخلت هذه الكلمة على اللغة العربية وذلك نتيجة انتشار المذهب الاشتراكي الذي كان يشكل فكرة عصرية في تلك الحقبة الزمنية [1].

وعليه أمكن تعريفه على انه تحويل مال معين أو نشاط معين إلى ملكية جماعية أو نشاط جماعي بقصد استعماله في سبيل تحقيق المنفعة العامة [2].

إذن فالتأميم أيضا قيد يرد على حق الملكية وينصب عادة على ملكية مشروع خاص باعتباره أداة من أدوات الإنتاج, فينقل المشروع من نطاق الملكية الخاصة إلى نطاق الملكية العامة.

ويتفق التأميم مع نزع الملكية للمنفعة العامة أن كل منهما يؤدي إلى نزع الملكية الخاصة عن صاحبها مقابل تعويض عادل [3] .

ولكن التأميم يختلف عن نزع الملكية العامة في :

- ينصب التأميم على ملكية مشروع بكل موجوداته من عقارات ومقولات مادية ومعنوية من أجل المصلحة العليا للأمة بخلاف نزع الملكية الذي ينصب على نقل ملكية عقار معين ومحدد تحديدا دقيقا [4] .

---

1 محمد أنس قاسم جعفر . النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر1983,ص 60

2 عمر حمدي باشا , حماية الملكية العقارية الخاصة , الجزائر ,دار هومة , 2003 , ص 115.

3 عبد الرزاق احمد السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني – حق الملكية– , المجلد الثامن , دار إحياء التراث العربي , لبنان 1967 , ص 226

4 عمر حمدي باشا, نفس المرجع .ص 115

- يتم التأميم بموجب القانون , وذلك ما جاء في المادة 678 من القانون المدني والتي تنص على " لا يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني على أن الشروط وإجراءات نقل الملكية والكيفية التي يتم بها التعويض يحددها القانون" وليس بموجب قرار يصدره الوالي أو قرار وزاري مشترك , أو بموجب مرسوم تنفيذي كما هو الشأن إذا تعلق الأمر بنزع الملكية للمنفعة العامة.
- إن تأميم عمل من أعمال السيادة تقوم به الدولة اعتمادا على السلطة التقديرية المطلقة , وما يترتب عنه هو عدم خضوعه لرقابة القضاء , وهذا عكس نزع الملكية للمنفعة العامة الذي يخضع لرقابة الجهات القضائية الإدارية , عند الإخلال بإحدى الإجراءات والشروط المحددة قانونا [1] , وهذا ما تؤكده المادة 33 من قانون رقم 11/91 المتعلق بحديد قواعد نزع الملكية للمنفعة العامة .
- ويكون التأميم غالبا نتيجة اعتبارات سياسية كتأميم استقلال البلاد ودعم السيادة الوطنية, أم إن نزع الملكية للمنفعة العامة يهدف إلى تحقيق الخدمة العامة كتوسيع الشوارع والطرقات وبناء المدارس والمستشفيات.....

وبصفة عامة نلاحظ أن هناك عاملا مشتركا بين التأميم ونزع الملكية للمنفعة العامة هو الأساس فيها واحد وهو نزع الملكية لتحقيق المصلحة.

الفرع الثاني : الفرق بين نزع الملكية للمنفعة العامة والاستيلاء المؤقت

الاستيلاء المؤقت كما يدل عليه اسمه يتمثل في حق جهة الإدارة في حيازة عقار مملوك لأحد الأفراد جبرا عنه وبصفة مؤقتة , وذلك في الأحوال التي يبينها القانون ومقابل التعويض للمالك الذي يبقى محتفظا بملكيته [2] .

ولقد جاءت نصوص المواد من 679 إلى 681 من القانون المدني مقرر للاستيلاء المؤقت

1 عمر حمدي باشا , المرجع السابق , ص 115.

2 محمد رفعت عبد الوهاب . مبادئ وأحكام القانون الإداري, منشورات الحلبي الحقوقية .لبنان ,2003 .ص 625

والتي يستشف من خلالها أن هذا الاستيلاء هو إجراء مؤقت تتخذه السلطة الإدارية المختصة قصد الحصول على خدمات أموال سواء عقارية كانت أو لضمان استمرارية المرافق العامة وذلك في حالات تقتضيها الظروف الاستثنائية أو الاستعجالية [1] .

ومما تقدم نجد أن الاستيلاء المؤقت يختلف عن نزع الملكية للمنفعة العامة من حيث مجالها وإجراءاتها والضمانات المقدمة للمالك .

أ- من حيث المجال:

يتعلق نزع الملكية للمنفعة العامة العمومية بالأملاك العقارية فقط , بينما الاستيلاء المؤقت بالخدمات والأموال عقارية كانت أو منقولة , وهذا ما جاءت به المادة 679 في الفقرتين الأولى والثانية من القانون المدني والتي تنص على :" يتم الحصول على الأموال والخدمات لضمان سير المرافق العامة باتفاق رضائي وفق الحالات والشروط المنصوص عليها في القانون, إلا أنه يمكن في الحالات الاستثنائية و الاستعجالية وضمانا لاستمرارية المرفق العمومي , للحصول على الأموال والخدمات عن طريق الاستيلاء....".

غير أنه لا يجوز بأي حال من الأحوال من الأحوال الاستيلاء على المحلات المخصصة للسكن, وهذا طبعا لما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة أعلاه.

ب- من حيث الأهداف:

إن القصد من نزع الملكية للمنفعة العامة هو الخدمة العامة كتوسيع الطرقات وبناء المدارس ... , بينما الهدف من الاستيلاء, حيث تنص المادة 679 الفقرة الأولى من القانون المدني:" يتم الحصول على الأموال والخدمات لضمان سير المرافق العمومية " .

ج- من حيث الإجراءات :

لكي يصدر قرار نزع الملكية لابد من المرور على الإجراءات المنصوص عليها في قانون رقم 11/91 , ولما كان الاستيلاء بحق الملكية الخاصة فان المشروع أخضعه لجملة من الإجراءات يمكن إجمالها في النقاط التالية :

- يجب أن يصدر من سلطة إدارية مؤهلة قانونا مثل الوالي طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 68 من القانون المدني, ويتم تنفيذه مباشرة أو من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي وهذا ما نصت عليه المادة 681 من القانون المدني.

1 عمر حمدي باشا . المرجع السابق , ص 116.

- أن يكون كتابيا.
- تحدد فيه الأموال المعنية (قد تكون أموال أو خدمات).
- تحديد المدة المقررة للاستيلاء , لان الاستيلاء يكون مؤقتا بطبيعته [1] .

ونتيجة لإجراءاته التي تتسم بالبساطة والسهولة ولا تتطلب تعويضا مسبقا , فان الإدارة تلجأ في بعض الأحيان إلى استبدال نزع الملكية للمنفعة العامة بالاستيلاء , غير أن القضاء الحالي تصدى لهذا العمل, واعتبره انحراف بالإجراءات أو بصورة عامة انحراف بالسلطة [2] .

الفرع الثالث: الفرق بين نزع الملكية للمنفعة العامة والمصادرة

المصادرة عقوبة تصدر في صورة حكم قضائي من القضاء الجنائي, ومن ثم فهي عبارة عن إجراء يتم تحيده مسبقا, بمقتضى نصوص قانون العقوبات, كعقوبة جريمة يجب لتوقيعها توافر أركان الجريمة القانونية [3].

وإذا قارنا أسلوب نزع الملكية بالمصادرة, يتبين لنا جليا أنهما من ضمن الوسائل التي تتمكن من خلالهما الإدارة من كسب الأموال, ورغم ذلك فهم يختلفان من عدة جوانب أبرزها:

أ- **من حيث الموضوع:** إن نزع الملكية لا يرد على العقارات, في حين أن المصادرة تشمل كل الأموال من العقارات والمنقولات.

ب-**من حيث التعويض** : مادامت المصادرة هي نوع من العقاب فهي تتم دون تعويض على خلاف نزع الملكية الذي يقابله عادل ومنصف , كما نشير أن المصادرة تتم بحكم قضائي وقد تتم بقرار إداري وهذا في الحالات التي يجيز فيها القانون ذلك , أما نزع الملكية فيتم دائما بقرار إداري

1 سليمان محمد الطماوي , الوجيز في القانون الإداري . دراسة مقارنة , دار الفكر العربي , القاهرة . 1975 , ص301

2 عمر حمدي باشا , المرجع السابق , ص 117

3 محمد فاروق عبد الحميد , التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في نطاق القانون الجزائري , دراسة مقارنة . ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر , ص 387

الفصل الثاني:
مبررات وضوابط نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة

الفصل الثاني

مبررات وضوابط نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة

يرتبط موضوع نزع الملكية دائما بالمصلحة العامة، فيجيز القانون نزع الملكية الخاصة لمنفعة عامة وفقاً لضوابط وإجراءات محددة يجب على السلطة العامة التقيد بها، ويعتبر الحق في براءة الاختراع من الحقوق التي يجيز القانون نزعها لغرض تحقيق النفع العام في حالة ثبوت المصلحة العامة في ذلك، وقد ركز الكثير من رجال الفقه والقانون على دراسة موضوع نزع الملكية العقارية للمنفعة العامة باعتباره من المواضيع التي تثير عدة مسائل قانونية تستدعي التوضيح والشرح، أما بالنسبة لنزع ملكية البراءة فهو موضوع حديث النشأة نظراً لحداثة التنظيم القانوني للملكية الفكرية، وعلى هذا الأساس فان الأمر يستدعي منا شرح وتوضيح أحكام نزع ملكية براءة الاختراع، كوسيلة قانونية لاستغلال براءات الاختراع طبقا لمتطلبات المصلحة العامة بدون أخذ موافقة أصحابها[1].

ولأنه تم تحديد مفهوم المصلحة العامة في الجزء الأول من هذا البحث فإننا سنكتفي بذلك ونتطرق مباشرة إلى مفهوم نزع ملكية براءة الاختراع، وتوضيح موقف التشريعات العربية من تنظيم هذا الموضوع، وتحديد مدى أهميته في وضع حد لاحتكار الشركات الأجنبية للمواد والسلع الضرورية لحياة وسلامة وأمن المجتمع، إضافة إلى تحديد الضوابط التي وضعها المشرع لنزع ملكية البراءة والآثار المترتبة عن صدور قرار نزع الملكية وهو ما سنقوم بدراسته من خلال المبحثين التالين[2]:

المبحث الأول : مبررات نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة .

المبحث الثاني : ضوابط نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة .

---

1 مالك أحمد العبسي مالك أحمد العبسي . مقتضيات المصلحة العامة بشان براءات الاختراع في تشريعات الدول العربية , رسالة دكتوراه جامعة باجي مختار 2006_2007 ص 247.

2 مالك أحمد العبسي نفس المرجع ص 247.

المبحث الأول : مبررات نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة .

المطلب الأول : الملكية الفكرية حق له ذاتيته وخصائصه وحمايته

الفرع الأول : الملكية الفكرية حق له ذاتيته

لقد فرضت الملكية الفكرية نفسها كحق له مقوماته وأصوله على التقسيم الثنائي للحقوق عينية وشخصية ومن ثم فقد أصبح هناك تقسيم ثلاثي للحقوق ,كما ذهب أنصار هـــــذا التقسيم فالحقوق المالية تنقسم إلى حقوق عينية وشخصية وحقوق الملكية الفكرية ,وأطلق على هذه الأخيرة حقوق الملكية المعنوية أو حقوق الاتصال بالعملاء, وسبب ذلك يعزى إلى أن الملكية الفكـــــرية محلها شيء غير مادي , وحق الملكية الفكرية كما هو معروف سلطة يخولها القانـــــون لشخص معين على شيء معين ويقصد بالشيء المعين أن يكون محله مـــــــادي محسوس و أيا كـــان هذا الاختلاف فقد ذهب الأستاذ دابان إلى اتخاذ محل الحق أساسا للتمييز بين الحـــــــق العيني والحق الشخصي, أما الحق الشخصي فمحله شخص المدين أيا كان فحـــوى هذا الالتـــــــزام ومن ثم فإن إضافة نوع جديد من الحقوق تحت مسمى الحقوق الفكرية أو المعنوية أو الذهنية إلى التقسيم الثنائي التقليدي [1].

وتأتي أهمية الاعتراف بالحقوق المعنوية وخاصة براءات الاختراع التي تعتبر أهم الحقوق الملكية الصناعية في مجال الملكية الفكرية, من ضرورة اقتصادية كما يذهب البعض في عدة أسباب هي:

1- ضمان المنافسة المشروعة
2- تحقيق العدالة
3- تقدم الفن

1 سعيد سعد عبد السلام .نزع الملكية الفكرية للمنفعة العامة *براءات الإختراع*دار النهضة العربية القاهرة ص 43

4- حافزا إلى الاختراع

5- جذب واستثمار رؤوس الأموال [1].

و حاصل القول أن حقوق الملكية الفكرية وخاصة براءات الاختراع هي سبيل التقدم الصناعي والتكنولوجي والاقتصادي وانتقال الأجيال من حالة التخلف إلى الرضاء, و أن هذا الحق بآليات ووسائل قانونية... فيه حماية لصالح المجتمع ورفاهيته طالما كان المناخ الاقتصادي ملائما, وإنا كنا نذهب مع البعض [2] إلى أن هذه القوانين الخاصة بالملكية الفكرية التي توجد في دولة نامية تصب في قالب يحقق مصالح الدول المتقدمة على حساب مصالح الدول التي تصدر هذه القوانين في بلادها. فتصبح هذه القوانين عامل تخلف واستغلال لهذه الدول النامية , فهي تبقى سوقا احتكارية لتصريف المنتجات الحديثة عن طريق توجيه التشريع الصناعي في الدول المتخلفة بما يحقق مصالح الدول الكبرى الصناعية[3] .

الفرع الثاني : الملكية الفكرية حق له خصائصه

يثور التساؤل حول عما إذا كانت الملكية الفكرية يمكن أن تخضع للنظام القانوني لحق الملكية العادية؟ والذي يثير التساؤل أن محل حق الملكية الفكرية شيء غير مادي أو ترد على حقوق معنوية.

وللملكية خصائص ثلاثة هي الاستعمال والاستغلال والتصرف,كما أن حق الملكية العادية يتمتع بخاصية الأبدية , والواقع أن هذه المسألة محل خـــلاف فقهي فـــذهب البعض إلـــــى أنه لا يتصور اجتماع خصائص الملكية الثلاث من سلطات المـــالك وهي:

الاستعمال,الاستغلال,التصرف بمعنى أنه لا يتصور أن يستأثر صاحب الحق المعنوي باستعمال محل الحق, وإلا لما نشأ الحق المعنوي ,فغير متصور أن يبقى المخترع لنفسه الفكرة التي أساسها بنى اختراعه وأن يمتنع عن استغلالها وإلا كان هذا يوجب عدم نشأة الحق من الأصل ,ويعلق

1 سعيد سعد عبد السلام .مرجع سابق ص 44.

2 سميحة القليوبي مصدر سابق ص 18.

3 سعيد سعد عبد السلام مرجع سابق ص 45.

البعض على ذلك أنه يتعين للوصول إلى أحقية المخترع على اختراعه للحق الإستئثاري الوقوف على مضمون سلطـــــة الاستعمال, فإذا كان يقصد به المعنى الاقتصادي فلا مراء أن للمخترع هذا الحق سالف الذكر

أما إذا كان المقصود بالاستعمال هو الاستعمال الفكري للاختراع لأنه من قبيل المعلومات , فلا يعتقد أن ذلك يؤثر على حقوق المخترع المالية بأية صورة , فحق الاستئثار ثابت للمخترع من يوم تقديم طلب براءة الاختراع,كما أن الاستعمال الذهني غير قاصر على الحقوق العينية.

أما عن صفة الأبدية التي يتسم بها حق الملكية الفكرية حالة كونه لا يسقط بعدم الاستعمال على خلاف الحال في حقوق الملكية الفكرية التي ترد على أشياء غير مادية , فهي كما يذهب صاحب هذا النظر حقوق بطبيعتها مؤقتة , فهذا مردود عليه كما ذهب الفقه : أن التأبيد ليس من جوهر حق الملكية , بل هو بقية من بقايا صفة الإطلاق التي كانت سائدة في ظل المذهب الفردي , ولكن مع تغير الظروف في عصر المعلوماتية , أصبح الاتجاه الاجتماعي هو الغالب بمعنى أن يتعين تغليب مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد, فليس من المنطق تأبيد حق الملكية.

ونشايع البعض فيما ذهب إليه , أنه ليس من المقبول عقلا ومنطقا أن يتم تنظيم الملكية الفكرية بما تنفرد به من خصائص ذاتية تميزها عن غيرها لنفس قواعد الملكية العادية ,فلا يوجد حق ملكية واحد , و إنما حقوق ملكية متنوعة [1].

الفرع الثالث: الملكية الفكرية حق له حماية قانونية

بصدور القوانين التي تنظم الملكية الفكرية سواء كانت الملكية الصناعية بما تحويه من براءات اختراع ومنفعة فنية ورسومات ونماذج صناعية أو كانت ملكية أدبية وفنية كما هو الحال في حق المؤلف , حسم كل نزاع حول حماية هذا الحق من اعتداء الغير عليه , ففي مجال البراءة محل الدراسة ... منع الغير من استغلال الاختراع بأية طريقة , وأجاز لمالك البراءة أيضا نقل ملكيتها بعضها أو كلها للغير بعوض أو بغير عوض , وتقرير حق الانتفاع عليها ورهنها , واشترط لنقل ملكية براءة الاختراع في حق الغير التأشير بذلك في سجل البراءات .

1 سعيد سعد عبد السلام ,مرجع سابق ,ص47.

وأوجب المشرع عند الترخيص الإجباري باستغلال براءات الاختراع تحديد الحقوق المالية لصاحب البراءة ومراعاة مصالح الغير المشروعة , ومراعاة لعدالة استعمال الحقوق الفكرية جاء ... أن يكون لصاحب البراءة الحق في الحصول على تعويض عادل مقابل استغلال اختراعه ويراعى في تقدير هـــذا التعويض القيمة الاقتصادية للاختراع ...وفي جميع الأحوال يكون نزع الملكية مقابل تعويـــض عادل...كما حددت أسباب معينة تجيز للإدارة المساس بتلك الملكية ومنها ما يتعلق بالأمـــن القومي,وفي الحالات التي يكون الترخيص الإجباري غير كافي فيها وأيضا استغلال البراءة فـــي حاجات الدولة وفوق عدالة التعويض اوجب المشرع المصري عدم انفراد الوزير المختص بإصدار قرار نزع ملكية براءة الاختراع إلا بعد موافقة اللجنة الوزارية المشكلة طبقا للمادة 23 من قانون 82 لسنة 2002 , ونظرا لخطورة نزع الملكية الفكرية للصالح العام أوجب المشرع إتباع الإجـــراءات الواردة في المادة 25 من نفس القانون مع تخويل القضاء الإداري سلطة الرقابة على تقديـــــر التعويض 'حتى لا تتعسف الإدارة في استعمال السلطة 'وهذه رقابة فعالة على أعمال الإدارة من حيث الملائمة والتقدير ,ونظم المشرع حماية فعالة في المجال الجنائي والمدني لحماية براءات الاختراع من اعتداء الغير عليها , ففي المجال الأول جرم فعل تقليد براءة الاختراع وبيعها وتداولها مع جعل عقوبات أصلية مثل غرامات وحبس أحيانا وعقوبات تكميلية مثل المصادرة والنشر, أما المجال المدني خص مالك البراءة بالحماية الوقتية العاجلة وهي طريق الإجراء التحفظي بشأن منتجات البراءة المقلدة [1].

المطلب الثاني :الملكية الفكرية لها وظيفة اجتماعية

لاشك أن المخترع أو صاحب البراءة قد بذل جهدا فائقا في سبيل الوصول إلى هذه الملكية ومن ثم ينشأ له حق على هذا الاختراع , ويكون له حق ملكية ذاتية عليه لأنه كما ذهب البعض:أن من لا يملك شيئا يمكن استغلاله فيكون عبدا لمن ملك .فنشاط الفرد يعد من ثم أساسا يقوم عليـــه المجتمع بأسره , ومتى ثبتت الملكية الذاتية وجب أن يثبت لها جميع عناصرها وهي الاستعمال والاستغلال والتصرف ,وخصائصها وهي صفة الدوام ومنع الغير من التعدي عليها.

1 سعيد سعد عبد السلام . مرجع سابق.ص52.

ومما هو جدير بالذكر أنه لا ينبغي النظر إلى الملكية بصفة ذاتية ,وإنما يتعين النظر إليها بأنها في متناول الجميع , فلا شك أنها جزاء العمل وثمرته وحافزا عليه وخير ضمان للاستغلال الشخصي ,فقد ورد في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (كل شخص سواء كان وحده أو بين الجماعة له الحق أن يتملك , ولا يجوز حرمان أحد من ملكه تعسفا وتحكما' والملكية الذاتية هي الكفيل في النشاط الاقتصادي بأجود ما يكون من الإنتاج ' ولا يهب الإنسان نشاطه كاملا للعمل إلا ليكفل لنفسه خاصة ولأولاده من بعده قدرا من الثروة يكون من شامه الارتقاء بمستوى معيشته...ألخ) [1] .

وإزاء التقدم الهائل الذي ساد الألفية الثالثة تراجع الجانب الذاتي في الملكية وبرز الجانب الاجتماعي لها على حساب هذه الذاتية وذلك استنادا إلى عدة مفترضات هي:

أولا: مبدأ التضامن الاجتماعي

يوم المجتمع على عل التضامن الاجتماعي , وهذا المبدأ يوجب التعاون في المجتمع وتعتبر الملكية من أهم الدعائم التي يقوم عليها هذا التعاون فالمالك يجب أن يعتبـــر نفســـه عضـوا في المجتمع الذي يتعايش فيه مع الآخرين يأخذ منه بقدر ما يعطي له [2].

ثانيا: مساهمة الغير في الملكية الذاتية

الأمر الذي لا خلاف حوله أن عمل المالك ليس وحده هو الذي جلب له الحق , فالمجتمع أجمع ساهم في نماء وظهور وازدياد هذه الملكية الذاتية , وعلى حد تعبير البعض "أن الملكية ليست مقابل لهذه الوظيفة الاجتماعية , وعلى المالك أن يقوم بالوظيفة الاجتماعية التي هي لحق الملكية , وإلا فإن القانون لا يحميه وهذه الوظيفة الاجتماعية تحتوي على عنصرين همـــــا : الأول ما على المالك من واجب وماله من سلطة في استعمال ملكه للوفاء بحاجاتـه الخاصـــــة و الثاني هو ما على المالك في ملكه من وفاء باحتياجات المجتمع فيساهم في تقدم الجماعة ".

1 سعيد سعد عبد السلام ,مرجع سابق ص53.

2 سعيد سعد عبد السلام ,مرجع سابق ص54.

و نرى أنه على المالك أن يكون في استعماله حق الملكية اجتماعيا أن يدخل في اعتباره وزنا للمصالح العامة[1]

والمشرع ذاته يمكنه التدخل بفرض قيود على الملكية الذاتية للصالح العام, بما يدخل تحت مسمى المساهمة الإجبارية في الأعمال التي تدخل في المصلحة العامة,وهذا ما نراه بارزا في خصوص الملكية الصناعية وخاصة براءات الاختراع محل البحث والدراسة [2].

حق الترخيص الإجباري أي الرخصة الإجبارية للمنفعة العامة التي نصت عليها المادة 1/49من الأمر رقم 07/03 ودواعي المصلحة العامة مختلفة إلا أننا نجملها في ثلاث أسباب:

01- الرخصة الإجبارية لصالح الصحة العمومية: وتمنح هذه الرخصة إذا تم تسويق دواء معين بأسعار باهظة جدا ولا يصبح في متناول الجميع.

02-الرخصة الإجبارية لصالح الاقتصاد الوطني : إذا تم استغلال الاختراع بشكل لا يكفي لسد حاجات السوق , وتشمل هذه الرخصة جميع أنواع السلع فيما عدا الأدوية .

03-الرخصة الإجبارية لمصلحة الدفاع الوطني: وهنا دوافع الأمن الوطني تفوق كل اعتبار فيجوز للدولة ممثلة في وزارة الدفاع الوطني طلب الحصول على رخصة إجبارية لاستغلال أي براءة اختراع يكون موضوعها آلة ذات صلة بالأمن الوطني, وهذه الرخصة تمنح للدولة فقط [3].

وإذا كان الاتجاه المعارض لبراءات الاختراع 'يرى أن الأخذ بهذا النظام يتعارض مع الحرية الاقتصادية ,فقد ترتب على قيام المشروعات الرأسمالية الكبرى التي تمثل الاحتكارات الدولية سيطرة هذه المشروعات على فروع الصناعات المختلفة والأسواق التجارية,وبذلك تمكنت هذه القوى الاقتصادية من السيطرة على عدة قطاعات في الصناعة وتحطيم المنافسة الحرة

1 سعيد سعد عبد السلام ,مرجع سابق ص55.

2 سعيد سعد عبد السلام ,مرجع سابق ص55.

3 سامي معمر شامة.التراخيص باستغلال براءة الاختراع,دار هومة ,الجزائر 2015 ص 109.

واحتكار أسواق براءات الاختراع , ومن ثم لم يعد أمام أصحاب براءات الاختراع سوى التعاقد على العمل لدى هذه القوى الاقتصادية والتنازل عن حقوقهم مقابل أجور زهيدة [1]

وهو في غالب الأمر إذعان من جانب هذه القوى تجاه أصحاب حقوق البراءات , ولكن حقوق الملكية الصناعية وخاصة براءات الاختراع لها ضرورة اقتصادية يتصل جزء منها لصالح المخترع والآخر للصالح العام , فهي تؤدي حتما إلى تقدم الفن الصناعي , كما هي حافز إلى الاختراع , فحق استئثار المخترع يرد إليه ثمرة نتاجه الفكري, وهو حافز يشجعه على الإبداع الذهني ويطمئن المخترع إلى حماية اختراعه من خلال منظومة قانونية صحيحة , فيكون لصاحب البراءة وحده كما سبق القول حق استغلال اختراعه , ونقل ملكية الاستغلال للغير بمقابل أو بدون مقابل[2].

المطلب الثالث :موقف التشريعات العربية من نزع الملكية الفكرية للمنفعة العامة

الفرع الأول :التشريعات التي أخذت بوسيلة نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة

تأخذ بعض القوانين العربية بوسيلة نزع ملكية براءات الاختراع للمنفعة العامة ، فق نظم هذه الوسيلة القانون المصري رقم (82) لسنة 2002، والقانون الكويتي (4) لسنة 1962 في شأن براءات الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والدوائر المتكاملة المعدل بموجب القانون رقم (4) لسنة 1999 ، فتنص المادة (25) من القانون المصري على انه " يجوز بقرار من الوزير المختص– بعد موافقة اللجنة الوزارية المشار إليها في المادة(23) من هذا القانون– نزع ملكية براءة الاختراع لأسباب تتعلق بالأمن القومي، وفي حالات الضرورة القصوى التي لا يكون فيها الترخيص الإجباري كافيا لمواجهتها ، ويجوز أن يكون نزع الملكية مقصورا علي نزع حق استغلال الاختراع لحاجات الدولة " [3].

1 سعيد سعد عبد السلام ,مرجع سابق ص56.

2 سعيد سعد عبد السلام ,مرجع سابق ص56.

3 مالك أحمد العبسي . مرجع سابق ص 251 .

كما تنص المادة (32) من القانون الكويتي على أنه " يجوز بقرار من وزير التجارة والصناعة نزع ملكية الاختراعات ونماذج المنفعة لأسباب تتعلق بالمنفعة العامة أو بالدفاع الوطني ويصح أن يكون ذلك شاملاً جميع الحقوق المترتبة على البراءة أو على الطلب المقدم عنها كما يصح أن يكون مقصوراً على حق استغلال لاختراع لحاجات البلاد "[1] .

يتبين من خلال مضمون النصين المشار إليهما أن القانونين المصري والكويتي يجيزان نزع ملكية براءة الاختراع إذا تطلبت المصلحة العامة ذلك، على أن يكون بموجب قرار صادر من قبل الوزير المختص كما يمكن أن يتم بعد تقديم طلب البراءة وقبل منحها أو بعد صدورها، فيمكن أن يشمل القرار كافة الحقوق المترتبة على البراءة أو على الطلب، كما يمكن أن يكون مقتصراً على حق الاستغلال بما يكفل توفير متطلبات الدولة، ويلاحظ أن المشرعين المصري والكويتي قد تنبها إلى أهمية تغطية حاجات الدولة الضرورية وخاصة الحاجات العسكرية قبل إصدار البراءة من خلال الإجراءات المتعلقة بفحص الطلب فتتضمن المادة (17) من القانون المصري والمادة (24) من القانون الكويتي إلزام المعنيين في الجهات المختصة بفحص طلبات البراءات وإرسال صور من طلبات براءات الاختراع ذات الصلة بالنواحي العسكرية والأمنية و الصحية إلى الجهات المعنية لدراستها وتحديد مدي حاجة الدولة لها، فإذا رأت الجهة المعنية أن الاختراع يمكن أن يتم الاستفادة منه في تطوير الصناعة العسكرية أو الأمنية أو الصحية يكون لهذه الجهة الحق في الاعتراض على منح البراءة وطلب توقيف الإجراءات المتعلقة بذلك[2].

ويمكن أن يكون نزع ملكية البراءة كليا أو جزئيا، فيقصد بنزع ملكية البراءة كليا هو تجريد المخترع من كافة الحقوق المقررة له، باستثناء حق الحصول على تعويض عادل والحق الأدبي في نسبة الاختراع إليه، ويكون للدولة في هذه الحالة الحق في احتكار الاستغلال والاستئثار به مع منع صاحب الاختراع من القيام باستغلاله.

1 _ مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 252 .

2 _ مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 252.

ونعتقد بأنه يمكن أن يتم تطبيق هذا الحكم في مواجهة الاختراعات الوطنية فقط، أما الاختراعات الأجنبية فانه من المستحيل إعمال هذا الحكم بمنع المخترع من استغلال اختراعه في الدول الأخرى، أما إذا كان نزع ملكية البراءة جزئيا ففي هذه الحالة يكون للدولة القيام باستغلال الاختراع بالقدر الذي يغطي حاجاتها الضرورية مع جواز قيام صاحب البراءة أيضا بمباشرة استغلالها بنفسه أو عن طريق الترخيص للغير بالاستغلال[1].

أن أهمية النص على نزع ملكية براءة الاختراع في تشريعات الدول النامية ومنها الدول العربية تظهر من عدة نواحي أهمها هو أن نزع ملكية البراءة يعتبر الوسيلة الوحيدة التي تمكن الدولة من استغلال الاختراعات الهامة والمتعلقة بالأسس الدفاعية والأمنية بحيث يسمح لها هذا النظام من الاستفادة من هذه الاختراعات دون الكشف عن أسرارها العسكرية والأمنية التي يكون من حق الدول التكتم عليها، كما يؤدي تنظيم نزع ملكية البراءة في تشريعات الدول العربية إلى مواكبة التطورات التكنولوجية التي تنعم به الدول المتقدمة في جميع المجالات على أساس إنها إحدى الوسائل التي تؤدي إلى فرض استغلال الاختراعات داخل حدودها طبقا لمتطلبات المصلحة العامة ووفقا للشروط التي تتناسب مع حاجات الدولة بصفتها راعية لمصالح الأفراد[2] .

الفرع الثاني: التشريعات التي أهملت فكرة نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة

أهملت أغلبية التشريعات العربية الحديثة المتعلقة ببراءات الاختراع الأخذ بفكرة نزع ملكية البراءة، واكتفت بعض تلك التشريعات بالنص على حق الدولة في استخدام نظام الترخيص الإجباري لاستغلال الاختراعات التي تحتاجها الدولة فنصت على استخدام التراخيص التلقائية أو التراخيص الوجوبية عند ما تطلب المصلحة العامة استغلال الدولة للاختراعات المتعلقة بالنواحي العسكرية والأمنية والصحية أو لها أهمية في تنمية وتطوير الاقتصاد الوطني

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 252.

2 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 252.

من التشريعات التي لم تأخذ بهذا النظام التشريع الجزائري حيث لم يتضمن الأمر رقم 03 – 07 لسنة 2003 المتعلق ببراءات الاختراع أية إشارة تثبت حق الدولة في نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة في الحالات التي لا يكون فيها الترخيص الإجباري كافيا لتلبية متطلبات المصلحة العامة [1]

و اكتفى المشرع الجزائري بالرخصة الإجبارية للمنفعة العامة حيث تنص المادة 49 من الأمر رقم 03 –07 لسنة 2003 المتعلق ببراءات الاختراع على (يمكن للوزير المكلف بالملكية الصناعية في أي وقت , منح رخصة إجبارية لمصلحة من مصالح الدولة أو للغير الذي يتم تعيينه من طرفه , لطلب براءة أو لبراءة اختراع وذلك في إحدى الحالات الآتية:

1 عندما تستدعي المصلحة العامة وخاصة الأمن الوطني , التغذية والصحة , أو تنمية قطاعات وطنية أخرى , ولاسيما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بواسطة البراءة مخالفا أو مرتفعا بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق .

2 عندما ترى هيئة قضائية أو إدارية , أن صاحب البراءة أو هو من هو مرخص له باستغلالها يستغل البراءة بطريقة مخالفة للقواعد التنافسية , وعندما يرى الوزير المكلف بالملكية الصناعية أن استغلالا تطبيقا لهذه الفقرة يسمح بالعدول عن هذا التصرف[2].

يلاحظ أن هذا النص قد تضمن نوعا من التراخيص الإجبارية مختلف من حيث طبيعته عن كونه نوعا من الجزاء المفروض نتيجة لإخلال مالك البراءة بالاستغلال كما هو الحال في أنواع التراخيص الإجبارية , بحيث يمكن أن تكون في كل حالة تقتضي فيها المصلحة العامة ضرورة استغلال الاختراع بواسطة مصلحة من مصالح الدولة أو بواسطة شخص آخر غير صاحب البراءة , ويستنتج من النص المشار إليه أن الحالات التي تندرج تحت مجالات التراخيص الإجبارية للمنفعة العامة هي:

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 253.

2 مرجع مجهول ,التنظيم القانوني لحق ملكية براءة الاختراع و القيود الواردة عليه في التشريع الجزائري ص88.

أولا:الرخصة الإجبارية في حالة المنفعة العامة غير التجارية

أجاز المشرع الجزائري للوزير المكلف بالملكية الصناعية ' أن يمنح رخصة إجبارية لطلب براءة الاختراع أو براءة اختراع مملوكة للغير إذا وجد الوزير أن الاختراع يتعلق بالمنفعة العامة غير التجارية , وأن هذه المنفعة العامة يجب تستلزم استخدام هذا الاختراع,[1]

ومن المسلم به أن الاستخدام للمنفعة العامة يجب أن لا يكون تجاريا في هذه الحالة من حالات الترخيص الإجباري , ومن ثم لا يجوز أن يكون منح الترخيص الإجباري إذا كان الغرض منه تحقيق أهداف اقتصادية بحتة مثل زيادة القدرة التصديرية للدولة في سلع معينة يتم تصنيعها وفقا للبراءة , وقد ذكرت المادة 49 من الأمر سالفة الذكر , بعض الأمثلة لمجالات المنفعة العامة

وقد وردت على سبيل المثال يجوز القياس عليها مجالات أخرى تمثل في جوهرها منفعة عامة , وهي المحافظة على الأمن الوطني بمفهومه الواسع كالدفاع الوطني والتغذية والصحة العامة , وتنمية قطاعات اقتصادية وطنية , وهذه المجالات كما هو واضح تهم جميع المواطنين و أن استخدام البراءة في هذه المجالات وتحقيق فائدة عليا للمجتمع , ففي مثل هذه المجالات يجوز التراجع عن فكرة الحقوق الاستئثارية المكتسبة بصورة حصرية لمالك البراءة ووضع الاختراع تحت تصرف المصلحة السابقة , ترجيحا لها على المصلحة الخاصة لصاحب البراءة , مقابل تعويض مناسب مراعاة للقيمة الاقتصادية للترخيص [(2)].

ثانيا : الرخصة الإجبارية في مواجهة الطوارئ

تجيز القوانين المنظمة للتراخيص الإجبارية الحصول على تراخيص إجبارية بناء على طلب الوزير المختص ويكون الطلب مشروطا باستخدامه لمواجهة حالة الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى , وهي عبارات محددة تمثل ظروف خاصة غير عادية كحالات الحروب الأهلية أو الفيضانات أو الكوارث الطبيعية الأخرى ' ويكون استخدام الاختراع لمواجهة هذه الحالات ضرورة قصوى لما له اثر فعال في التخفيف من آثار هذه الطوارئ أو الظروف , فالمشرع الجزائري لم يشر صراحة في نص المادة سالفة الذكر إلى حالات الطوارئ والضرورة القصوى من حالات من

1 نفس المرجع ص 89.

2 نفس المرجع ص89.

حالات منح التراخيص الإجبارية , غير أن هذه الحالات يمكن إدراجها ضمن المحافظة على المصلحة العامة , وخاصة الأمن الوطني بمفهومه الواسع في الحالات العادية والاستثنائية[1].

ثالثا : الرخصة الإجبارية في مجال الدواء والمواد الصيدلانية

نظرا لأهمية الدواء وما يلعبه من دور في تخفيف آلام المرض , فقد عمدت غالبية التشريعات الوطنية إلى استبعاد الأدوية من مجال الاختراعات المحمية بالبراءة مع اختلاف بينها

في نطاق هذا الاستبعاد فقد كان المشرع الجزائري يحظر منح براءات اختراع من الاختراعات الدوائية والكيميائية الزراعية والغذائية , وكان هذا الحظر يجري بوجه عام على حظر منح براءة الاختراع للمنتج النهائي في هذه المجالات مع إجازة ذلك للطريقة لكن بعد تطبيق الجزائر لبرامج الإصلاحات الاقتصادية والتحول التدريجي نحو الخوصصة واقتصاد السوق وما يترتب عنه من تحرير الأسعار, فقد تم تعديل التشريع المنظم لحماية الاختراعات , بحيث أصبحت الحماية تشمل كافة الاختراعات وامتدت إلى كافة ميادين التكنولوجيا, وتتاح إمكانية الحصول على براءات الاختراع لأي اخترع سواء كانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا , سواء انصبت البراءة على طريقة التصنيع مثلا طريقة التصنيع الكيميائية التي يتم التوصل بها إلى الدواء أو انصبت البراءة على المنتج النهائي مثلا الدواء الأمر الذي سيؤثر بالضرورة على قطاع الصناعات الدوائية ' وسيؤدي بدون شك إلى ارتفاع أسعار الدواء , انطلاقا مما تمنحه البراءة لمالكها من إمكانية التحكم في كافة الشركات التي تعمل في مجال الصناعات الدوائية وتمسكه بتقرير امتيازات وشروط جديدة تضاف إلى تكلفة الدواء , فالحق الاحتكاري الذي تخلفه براءة الاختراع في هذا المجال الحيوي سيؤدي بالضرورة إلى استيراد الدواء من الخارج ' وإما إلى دفع مبالغ طائلة من أجل القيام بتصنيعه وكلاهما سيؤثر بالسلب على هذه السلعة الضرورية والمطلوبة بصفة دائمة[2].

وقد أجاز المشرع الجزائري في المادة 02/49 من الأمر 07/03 السالفة الذكر , لوزير الصحة حق طلب إصدار تراخيص إجبارية باستغلال الاختراعات في حالة كمية الأدوية المحمية بالبراءة في سد احتياجات البلاد أو عند انخفاض جودتها أو في حالة الارتفاع غير العادي في

1 نفس المرجع ص89.

2 نفس المرجع ص90.

أسعارها بالنسبة للأسعار المتوسطة في السوق , أو في حالة ما إذا تعلق الاختراع بأدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المزمنة أو المستعصية أو بالمنتجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض ويسري الحكم سواء تعلق الاختراع بالأدوية ذاتها أو بطريقة إنتاجها أو بالمواد ذاتها أو بطريقة إنتاجها أو بالمواد الخام الأساسية التي تدخل في إنتاجها أو بطريقة تحضير المواد الخام اللازمة لإنتاجها [1].

رابعا : الرخصة الإجبارية لتصحيح الممارسات التي تقرر بعد اتخاذ إجراءات قضائية أو إدارية أنها غير تنافسية

لقد أجاز المشرع الجزائري للوزير المكلف بالملكية الصناعية أن يمنح رخصة إجبارية لمصلحة من مصالح الدولة أو للغير الذي يتم تعيينه من طرفه وذلك بغرض تصحيح الممارسات المنافية للمنافسة وكذلك الأعمال أو الاتفاقيات التي تفرض تحديدات تمثل استعمالا تعسفيا للحقوق التي تخولها براءة الاختراع بحيث يكون لاستخدامها أثرا مضرا على المنافسة في السوق الوطنية وهذا ما تؤكده المادة 03/49 من الأمر 03/ 07 المتعلق ببراءات الاختراع والتي تنص على ما يلي : (يمكن للوزير المكلف بالملكية الصناعية في إي وقت , منح رخص إجبارية لمصلحة من مصالح الدولة أو للغير الذي يتم تعيينه من طرفه , أو لطلب براءة أو براءة اختراع وذلك في إحدى الحالات الآتية) .

_ عندما ترى هيئة قضائية أو إدارية أن صاحب البراءة أو من هو مرخص له باستغلالها يستغل البراءة بطريقة مخالفة لقواعد المنافسة , وعندما يرى الوزير المكلف بالملكية الصناعية أن استغلال البراءة تطبيقا لهذه الفقرة يسمح بالعدول عن هذا التصرف .

والملاحظ على هذا النص أن المشرع لم يحدد الحالات التي يكون فيها صاحب البراءة أو من هو مرخص له باستغلالها متعسفا في استغلال الحقوق التي تخولها له براءة الاختراع, أو الحالات التي يكون فيها أي منها ممارسا لهذه الحقوق على نحو مخالف للقواعد التنافسية .

غير أن المشرع الجزائري ربط منح الرخصة الإجبارية في هذه الحالة , بعد اتخاذ إجراءات قضائية أو إدارية تقرر أن هذه الممارسات فعلا مضادة للمنافسة وقد تضمن الأمر 03.03

1 نفس المرجع ص90.

الصادر في 19.03.2003 المتعلق بالمنافسة النصوص القانونية التي تضمن المنافسة في إطار مشروع , كما انشأ سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي الا وهي مجلس المنافسة الذي أو كلت إليه مهمة السهر على حسن سير المنافسة .

وباستعراض نصوص الأمر 07.03 فيما يتعلق بالاختصاص , يودي لا محالة بالاختصاص المطلق لمجلس المنافسة في كل القضايا المتعلقة بالمنافسة وذلك بالنظر إلى السلطات الواسعة التي منحها لهذه الهيئة [1].

و من التشريعات العربية التي تركت العمل بنظام نزع ملكية البراءة، المرسوم الملكي رقم م/27 وتاريخ 1425/5/29هـ الذي يقضي بالموافقة على نظام براءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدارات المتكاملة والأصناف النباتية والنماذج الصناعية و القانون التونسي رقم 84 لسنة 2000 المؤرخ في 24 أوت 2000 المتعلق ببراءات الاختراع والمرسوم العماني رقم 2000/82 المتعلق بإصدار قانون براءات الاختراع والقانون البحريني رقم (1) لسنة 2004 بشأن براءات الاختراع ونماذج المنفعة وكذلك كان مضمون القانون الاتحادي الإماراتي لسنة 2002، بشأن حماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية على الرغم من أن عنوان الفصل الثاني من هذا القانون يشمل التراخيص الإجبارية ونزع ملكية الاختراع، و لم يتضمن قانون الحق الفكري اليمني رقم (19) لسنة 1994 م أية أحكام تقرر نزع ملكية براءة الاختراع إلا أنه يجيز في مادته (2/81) للدولة في حالة وجود اختراع ينطوي على أهمية عظيمة أن تشتري البراءة إجباريا ونعتقد أن هذا يدخل ضمن الإجبار القانوني على المعاوضة [2].

من خلال ما تقدم توضيحه نرى أن عدم النص على نزع ملكية براءة الاختراع في التشريعات العربية يترك فراغ قانوني لا ينسجم مع متطلبات المصلحة العامة في تلك الدول ويتبين ذلك على وجه الخصوص إذا انطوى الاختراع على أهمية كبيرة بالنسبة للأمن الوطني أو لتنمية أحد القطاعات الحيوية في الدولة بناء على رأي الجهات المختصة التي يلزم القانون مكتب البراءات باطلاعها قبل إصدار البراءة، فمثلا إذا رأت وزارة الدفاع أن الاختراع المراد حمايته أو

1 نفس المرجع ص 91.

2 مالك أحمد العبسي نفس المرجع ص 254.

الذي صدرت عنه براءة اختراع له أهمية عظيمة بالنسبة للتصنيع العسكري أو لتطوير الآلات الحربية ويستدعي الأمر ضرورة استغلاله وبالشكل الذي لا يؤدي إلى إفشاء الأسرار العسكرية فان ذلك يتطلب نزع ملكية الاختراع أو براءة الاختراع وهو الأمر الذي تفتقر إليه الكثير من القوانين العربية، ولا يمكن مواجهته باستخدام وسيلة الترخيص الإجباري [1].

المبحث الثاني: ضوابط نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة:

تكفل المشرع بوضع ضوابط خاصة تنظم نزع ملكية الاختراعات لتحقيق منفعة عامة والأصل هو أن تجري الدولة مفاوضات مع صاحب لاختراع للحصول على موافقته في تولي الدولة القيام بالاستغلال، وذلك قبل البدء بإجراءات نزع الملكية، فيمكن للجهات المختصة أن تقوم باستغلال الاختراع بمقتضى عقد بيع مدني عادي تكون الدولة طرفا فيه ويخضع للقانون الخاص واستثناء من هذا الأصل تلجئ الإدارة إلى اتخاذ الإجراءات الخاصة بنزع الملكية إذا تعذر الحصول على موافقة صاحب الاختراع عبر الطريق الودي · ويتم نزع ملكية الاختراعات باتباع بعض الإجراءات التي تكفل حماية الملكية الخاصة، والتقيد بالضمانات التي تمنع إساءة استعمال السلطة، وفي نفس الوقت تحقق المصلحة العامة؛ ولدراسة الضوابط التي وضعتها التشريعات العربية المقررة لحق الدولة في نزع ملكية البراءة، فإننا سنتطرق في البداية إلى عملية إصدار قرار نزع ملكية البراءة، ومن ثم تحليل الشروط التي أوردتها تلك التشريعات لصحة القرار [2].

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 255

2 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 255

المطلب الأول: إصدار قرار نزع ملكية براءة الاختراع :

تتضمن النصوص القانونية الخاصة بنزع ملكية براءة الاختراع في التشريعات المتعلقة ببراءات الاختراع تحديد جهة إصدار قرار نزع ملكية البراءة، وكيفية نشر القرار في جريدة براءة الاختراع، والرقابة القضائية عليه.

الفرع الأول – جهة إصدار قرار نزع ملكية البراءة :

من خلال قراءة النصوص القانونية المتعلقة بنزع ملكية البراءة التي يتضمنها كل من التشريع المصري والتشريع الكويتي، يتبين أن التشريعين خولا للجهات الإدارية صلاحية إصدار القرار المتعلق بنزع ملكية البراءة، إلا أنهما اختلفا في تحديد الجهة التي تختص بإصدار القرار حيث تنص المادة (25) من القانون المصري رقم 82 لسنة 2002 بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية على أنه " يجوز بقرار من الوزير المختص– بعد موافقة اللجنة الوزارية المشار إليها في المادة(23) من هذا القانون– نزع ملكية براءة الاختراع ..... الخ "، وهو ما يبين أن المشرع المصري اشترط لإصدار قرار نزع ملكية البراءة موافقة لجنة وزارية مشكلة بقرار من رئيس مجلس الوزراء , كما يعطي النص صلاحية إصدار القرار للوزير المختص حسب الأحوال فإذا كانت البراءة متعلقة بمنتج صناعي يكون الاختصاص لوزير الصناعة ،وإذا كانت متعلقة بالدفاع الوطني فيكون من اختصاص وزير الدفاع، بينما تقضي المادة (32) من القانون الكويتي المعدل رقم (4) لسنة 1999 بأنه "يجوز بقرار من وزير التجارة والصناعة نزع ملكية الاختراعات ونماذج المنفعة لأسباب تتعلق بالمنفعة العامة أو بالدفاع الوطني " أي أن القانون الكويتي يمنح الاختصاص في إصدار قرار نزع ملكية البراءة إلى وزير الصناعة والتجارة مهما كانت طبيعة البراءة ومضمونها وأيا كان الغرض من نزع الملكية سواء كان متعلق بالصناعة أو بالصحة أو بالدفاع الوطني أو الأمن القومي [1].

1 مالك أحمد العبسي مرجع سمبق ص 256.

ويلاحظ من خلال قراءة النصوص السابقة أن المشرع منح الاختصاص في إصدار القرار للوزير فقط دون أن يخول له تفويض الغير للقيام به فإذا تم إصدار القرار تحت توقيع شخص آخر مهما كانت درجته الوظيفية وسواء كان ذلك بتفويض من الوزير أو بدون تفويض، فأن القرار يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص ويجوز لكل ذي مصلحة الطعن بهذا القرار أمام القضاء[1].

الفرع الثاني : نشر قرار نزع ملكية البراءة

تتضمن التشريعات العربية أحكام تقضي بنشر براءات الاختراع وكل التصرفات والقرارات المتعلقة بها في نشرة خاصة تصدرها الجهة المختصة، وقد قضت المادة (25) من القانون المصري رقم (82) لسنة 2002 بأنه يجب نشر قرار نزع الملكية في جريدة براءات الاختراع.

لذلك فان على الجهة المختصة القيام بنشر القرار الصادر بنزع ملكية الاختراع أو براءة الاختراع في النشرة أو الجريدة المخصصة لهذا الغرض، على أن يكون القرار شاملا كافة البيانات الضرورية لمعرفة نوع البراءة ومصدرها والسبب الذي استدعى إصدار قرار نزع الملكية، كأن يوضح القرار بان الأسباب تتعلق بدواعي الأمن القومي أو الدفاع الوطني، أو كان سبب القرار لغرض المحافظة على الصحة العامة، كتوفير دواء معين أو تغطية نقص إنتاج دواء لم يتم إنتاجه بالكمية المطلوبة لتغطية السوق المحلية.

ومن الآثار المترتبة عل نشر قرار نزع ملكية البراءة ، انتقال ملكيتها إلى المصلحة الحكومية التي تم نزع الملكية لصالحها، فتستطيع المصلحة القيام بكافة التصرفات القانونية المتعلقة بالبراءة وفي مقدمتها القيام باستغلال براءة الاختراع على الوجه الذي تراه مناسبا دون اخذ موافقة صاحبها كما لا يسمح لصاحب البراءة بعد انتقال البراءة للملك العام أن يتنازل عنها أو

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 257.

يبيعها أو يرهنها لشخص آخر، سواء كان ذلك بمقابل أو بغير مقابل، ويخرج عن هذا الأصل الحق الأدبي للمخترع في نسبة اختراعه إليه، فيظل الاختراع منسوب إليه ولا ينتقل مع بقية الحقوق إلى الملك العام على اعتبار انه حق من الحقوق الشخصية التي لا يجوز التصرف فيها .

ويثار التساؤل حول مصير الحقوق المتعلقة بالبراءة عند صدور قرار نزع الملكية كأن يكون قد صدر في نفس البراءة ترخيص إجباري للغير، فيرى البعض , أن قرار نزع ملكية البراءة يطهر البراءة من كافة الحقوق التي ترتبت عليها حيث يتعين تغليب المصالح العامة على المصالح الخاصة [1].

الفرع الثالث: الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية:

منح القانون الجهات الإدارية المختصة سلطة إصدار قرار نزع ملكية براءة الاختراع، وهي سلطة تقديرية تستعملها الجهة عندما يتعلق الأمر بالمحافظة على المصلحة العامة، ولضمان عدم الخروج عن حدود هذه السلطة و التعسف في استعمالها فقد فرض المشرع رقابة قضائية تتمثل في السماح لذوي المصالح بالطعن في قرار نزع ملكية البراءة أمام المحاكم المختصة وقد نصت على ذلك المادة (25) من القانون المصري رقم (82) لسنة 2002 والتي تقضي الفقرة الأخيرة منها على انه "يكون الطعن في قرار نزع الملكية وفي قرار اللجنة بتقدير التعويض أمام محكمة القضاء الإداري وذلك خلال ستين يوما من تاريخ إخطار صاحب الشأن بالقرار بموجب خطاب مسجل موصى عليه مصحوبا بعلم الوصول وتفصل المحكمة في هذا الطعن علي وجه الاستعجال "، ويرد هذا الحكم تطبيقا لما ورد في نص المادة (32) من اتفاقية (Trips) والتي تقضي بأن تتاح فرصة النظر أمام القضاء في أي قرار بإلغاء أو مصادرة الحق في براءة الاختراع

ويلاحظ أن المشرع المصري قد منح الاختصاص في الطعن في قرار نزع ملكية البراءة لمحكمة القضاء الإداري وفقا لنص المادة (25) على اعتبار أن قرار نزع ملكية البراءة قرارا إداريا

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 258.

،كما يلاحظ أن النص المشار إليه أجاز لذوي المصلحة التقدم بدعوى الإلغاء و دعوى التعويض إلى محكمة القضاء الإداري ، فيجوز رفع دعوى إلغاء قرار نزع ملكية البراءة إذا توفر أحد أسباب دعوى الإلغاء، كأن يصدر القرار مخالفا لأحكام القانون، أو أن تكون الجهة المختصة بنزع ملكية البراءة قد تعسفت في استعمال السلطة عند إصدار القرار، أو أن يكون قد صدر دون مراعاة للقواعد الإجرائية والشكلية الخاصة بإصدار القرارات الإدارية الواردة في القوانين واللوائح النافذة، كما يمكن رفع دعوى الإلغاء إذا صدر قرار نزع ملكية البراءة تحت توقيع شخص غير الوزير المختص حيث يشوب القرار في هذه الحالة عيب عدم الاختصاص [1].

المطلب الثاني :شروط صحة قرار نزع ملكية براءة الاختراع:

لنزع الملكية الفكرية لا بد من إتباع إجراءات محددة رسمها القانون إذ يقضي ابتداء صدور قرار من الوزير المختص بنزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة 'كما لابد ان يكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل تقدره لجنة البراءات كذلك لابد من نشر هذ القرار في جريدة براءات الاختراع[2] ,ولقد أحاط المشرع مسألة نزع ملكية البراءة للمنفعة العامة بضمانات خاصة تتمثل في وضع بعض الشروط الواجب توفرها ليكون قرار نزع ملكية البراءة صحيحاً ومنتجاً لآثاره، بحيث لا يمكن السير في إجراءات نزع الملكية ويقع باطلا أي قرار بهذا الشأن إذا تخلف أحد هذه الشروط التي سيتم تناولها فيما يلي :

الفرع الأول : يجب أن يكون نزع الملكية لغرض تحقيق منفعة عامة

الأصل أن الملكية الخاصة مصونة ومكفول حمايتها بموجب الدستور والقوانين النافذة فتتضمن الدساتير العربية نصوص توجب الحماية للملكية والحقوق الخاصة،فمثلا تنص الفقرة (ج) من المادة (7) من دستور الجمهورية اليمنية على مبدأ حماية واحترام الملكية الخاصة، فلا تمس إلا للضرورة ولمصلحة عامة وبتعويض عادل وفقا للقانون، وتقضي المادة (20) من الدستور

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 259.

2 دنيا حامد ماهر اشتي , مرجع سابق ص117.

الجزائري لسنة 1996 بأنه " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف"، كما نصت على هذا الحكم المادة (34) من الدستور المصري لسنة 1971 .

ولأن نزع الملكية الخاصة ينجم عن عملية الترجيح بين المصالح العامة والخاصة وتغليب مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد ' فان الغرض الذي يجب أن تسعى إليه الجهة الإدارية من وراء نزع الملكية هو تحقيق المصلحة العامة وتتحقق المصلحة العامة إذا تطلب الأمر نزع ملكية البراءة لشأن من الشئون الاقتصادية أو العسكرية أو الأمنية أو الصحية وغيرها من الشؤون التي تمثل مصالح عامة[1].

ويترك أمر تقدير توفر المصلحة العامة من وراء نزع ملكية البراءة للجهة الإدارية المختصة فالجهة هي التي تقرر مدى توفر المصلحة العامة التي يتم نزع ملكية البراءة من اجلها والتي تختلف باختلاف الحالات والظروف ومتطلبات الجماعة، ويجب أن يكون هدف الجهة الإدارية من نزع ملكية البراءة هو تحقيق مصلحة عامة، ويمكن أن تتحقق المصلحة العامة في نزع ملكية أية براءة إذا توافرت ظروف استثنائية تستدعي حماية المجتمع صحيا أو عسكريا أو اقتصاديا .

إن تحقيق المنفعة العامة هو الهدف والغاية من وراء نزع ملكية البراءة فيجب على الجهة الإدارية المختصة مراعاة هذا الشرط والذي بدون توفره يصبح أي قرار لنزع ملكية أي براءة معيب بعيب إساءة استعمال السلطة، ويمكن لذوي المصلحة الطعن فيه أمام المحكمة المختصة [2].

وتتضمن النصوص القانونية في التشريعين المصري والكويتي المتعلقة ببراءات الاختراع التأكيد على ضرورة أن يكون نزع ملكية البراءة لتحقيق منفعة عامة ، حيث تقضي المادة (32) من القانون الكويتي بأن يكون إصدار قرار نزع ملكية البراءة لأسباب تتعلق بالمنفعة العامـــــة

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 259.

2 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 260.

أو بالدفاع الوطني كما تقضي المادة (25) من القانون المصري بنزع ملكية البراءة لأسباب تتعلق بالأمن القومي وفي حالات الضرورة القصوى .

الفرع الثاني : أن لا يكون استخدام الترخيص الإجباري كافيا لتحقيق المصلحة العامة :

أنفرد المشرع المصري بوضع هذا الشرط في مضمون المادة (25) من القانون رقم (82) لسنة 2002 التي تقضي بجواز نزع ملكية براءة الاختراع لأسباب تتعلق بالأمن القومي، وفي حالات الضرورة القصوى التي لا يكون فيها الترخيص الإجباري كافيا لمواجهتها، وطبقا لهذا النص فان المشرع المصري لا يجيز نزع ملكية براءة الاختراع لأسباب يمكن معالجتها باستعمال الترخيص الإجباري [1].

استنادا لهذا الشرط فأنه يجب على الجهة المختصة أن تقوم بدراسة الحالات الاستثنائية التي أوجب المشرع توفرها لإصدار قرار نزع ملكية البراءة، فإذا تبين أنه لا يوجد أية أسباب تحول دون تطبيق الترخيص الإجباري، وان استخدام الترخيص الإجباري لا يتعارض مع المصلحة العامة ويكفي لتحقيق الغرض المرجو من وراء استغلال براءة الاختراع، فان الجهة المختصة تكون ملزمة باللجوء إلى استعمال الترخيص الإجباري قبل اللجوء إلى اتخاذ الإجراءات المتعلقة بنزع ملكية البراءة .

يتضح من خلال قراءة النص السابق أن المشرع المصري ترك للجهة المختصة تقدير الأسباب التي تسمح باتخاذ الإجراءات المتعلقة بنزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة على أن تتقيد الجهة بشرط أن تكون تلك الأسباب تتعلق بدواعي الأمن القومي وحالات الضرورة القصوى .

ويمكننا أن نتصور هنا أحد الأسباب التي تتيح للجهة المختصة القيام بنزع ملكية براءة الاختراع، ويتمثل هذا السبب في حاجة الجهة الوطنية المختصة بالتصنيع العسكري إلى ضرورة استغلال براءة اختراع لتطوير القدرة الدفاعية والأمنية في البلد المعني و في هذه الحالة فأن الأمر يتطلب القيام بالاستغلال دون التفريط بالأسرار العسكرية فقد تقتضي المصلحة العامة

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 260 .

أن تكون عملية التصنيع طي الكتمان وقد تقتضي المصلحة العامة أن تنفرد المؤسسة العسكرية باستغلال البراءة ومنع المؤسسات الخاصة من القيام بنفس الاستغلال للمحافظة على الأمن القومي، لذلك فأن استخدام وسيلة الترخيص الإجباري في مواجهة هذه الحالة لا يجدي نفعا لأنه يشترط في الترخيص الإجباري أن لا يكون استئثاريا فلا يجوز معه منع صاحب البراءة من استغلالها بنفسه أو عن طريق الترخيص للآخرين باستغلالها وهو ما لا يتفق مع الحالة المشار إليها[1].

الفرع الثالث : تقديم التعويض العادل لصاحب براءة الاختراع :

تتضمن الدساتير والتشريعات العربية نصوص تفرض على السلطات الإدارية تعويض المالك تعويضا عادلا مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة، ونعني بالمقابل أو التعويض العادل لنزع ملكية البراءة هو ثمن المثل أو الثمن الحقيقي المقدر لشراء البراءة المنزوع ملكيتها لمصلحة المجتمع والذي يتم منحه لصاحب البراءة أو صاحب الاختراع في حالة نزع ملكية الاختراع قبل صدور البراءة ويمكن أن يكون المستفيد من التعويض شخص أخر غير المخترع كالشخص الذي آلت إليه الحقوق مثل الخلف العام وهم ورثة المخترع، أو الخلف الخاص وهو الشخص الذي تنازل له المخترع عن ملكية البراءة .

وتقضي النصوص القانونية المتعلقة بنزع ملكية براءة الاختراع في التشريعين المصري والكويتي بان يكون تقدير التعويض بواسطة لجنة تشكل لهذا الغرض، فتنص المادة (32) من القانون الكويتي بأنه " يكون تقدير التعويض بمعرفة لجنة يصدر بتكوينها قرار من وزير التجارة والصناعة "، كما تنص المادة (25) من القانون المصري بأنه " ويكون تقدير التعويض بواسطة اللجنة المنصوص عليها في المادة(36) التي تقضي بان تشكل بقرار من الوزير المختص لجنة تختص بنظر التظلمات من القرارات التي يصدرها مكتب براءات الاختراع تطبيقا لأحكام هذا القانون برئاسة مستشار بمحاكم الاستئناف أو من في درجته من أعضاء الهيئات القضائية

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 261.

وعضوية مستشار مساعد من مجلس الدولة وثلاثة من ذوي الخبرة "، وقد انتقد البعض تشكيل اللجنة الخاصة بتقدير التعويض وفقا لمضمون النصوص المشار إليها على أساس إنها تخالف القواعد العامة في تقدير التعويض، حيث أن اختصاص تقدير التعويض يكون للسلطة القضائية بينما هذه النصوص تجعل الإدارة خصما وحكما في آن واحد [1].

تقوم اللجنة بممارسة اختصاصاتها المنصوص عليها في القانون المتعلقة بتقدير التعويض من خلال تقييم الأضرار التي لحقت بصاحب البراءة نتيجة نزع ملكية البراءة بتحديد خسارته المالية المترتبة عن حرمانه من ممارسة حقه في الاستئثار باستغلال البراءة ومن جانب آخر تقدر اللجنة التعويض المستحق لصاحب البراءة بالنظر إلى القيمة الاقتصادية للبراءة أو الاختراع وقت صدور قرار نزع الملكية .

ويثار التساؤل بشأن تعويض الأضرار التي تلحق بالأشخاص الذين ابرموا مع صاحب البراءة عقود تراخيص لاستغلال البراءة قبل صدور قرار نزع الملكية، وخاصة إذا كانوا قد أنفقوا أموالا في سبيل وضع البراءة موضع التنفيذ، واستغلالها صناعيا بإتباع الإجراءات القانونية ووفقا لمضمون العقد المبرم مع صاحب البراءة .

ونعتقد بأن الرد على هذا التساؤل يختلف حسب مضمون القرار و ذلك على النحو التالي:

1 – إذا كان قرار نزع ملكية البراءة شاملاً جميع الحقوق المترتبة على البراءة بما فيها حق صاحب البراءة في القيام باستغلالها بنفسه أو بالترخيص للغير بالاستغلال، حيث تنفرد الجهة الحكومية بمباشرة هذا الاستغلال والاستئثار به، فان الأمر يفرض على اللجنة المختصة تقديم التعويض العادل للمرخص لهم على أن يكون تقدير هذا التعويض بالنظر إلى الأضرار المترتبة عن عدم تمكنهم من استغلال البراءة وفقا لبنود عقد الترخيص بما فيها الأموال التي أنفقها المرخص لهم للتجهيز لعملية استغلال الاختراع كإنشاء المباني وشراء الآلات والمعدات اللازمة لتصنيع الاختراع واستقدام الخبراء .

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 262.

2 – إذا كان القرار الصادر بنزع ملكية البراءة مقصوراً على حق استغلال الاختراع لحاجات البلاد، فان الهدف من إصدار القرار هو القيام بالاستغلال لتلبية متطلبات عامة دون أن يترتب على هذا القرار استئثار الدولة بالاستغلال، لذلك لا يترتب عن إصدار مثل هذا القرار حسب نظرنا أي مساس بحق الترخيص للغير بالاستغلال، وكذلك لا يؤثر بحقوق المرخص لهم بالاستغلال التي تظل على ما هي عليه قبل صدور قرار نزع ملكية البراءة، وعلى هذا الأساس فانه لا مجال للكلام عن التعويض في مثل هذه الحالة [1].

وتجيز التشريعات العربية لكل ذي مصلحة الطعن بقرار تقدير التعويض عن نزع ملكية براءة الاختراع أمام المحاكم المختصة، وخلال فترة زمنية معينة من تاريخ إخطار صاحب البراءة بالقرار[2] ، ومن الأسباب التي تسمح بالطعن في قرار اللجنة بتقدير التعويض أن لا يراعي القرار القيمة الاقتصادية للبراءة، كأن تقدر اللجنة مبلغ مالي كتعويض لصاحب البراءة لا يعبر عن القيمة الحقيقية للبراءة عند صدور قرار نزع الملكية، ويمكن أن يكون سببا للطعن في القرار أن يتضمن هذا القرار تقدير التعويض في تاريخ نشر القرار بجريدة البراءات وليس في تاريخ صدور القرار، حيث يترتب على ذلك إهدار حق صاحب البراءة في الحصول على تعويض عادل وفقا للقيمة الاقتصادية للبراءة عند صدور القرار وهو التاريخ الذي يحرم فيه على صاحب البراءة من ممارسة حقوقه المتعلقة بالبراءة [3].

1 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 262.

2 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 263.

3 مالك أحمد العبسي مرجع سابق ص 264.

الخـــــاتمة

خاتمة

أوضحنا في مضمون هذا البحث مفهوم مقتضيات المصلحة العامة المتعلقة ببـــــــراءات الاختراع في التشريعات العربية، و اجتهدنا من خلال إنجاز هذا البحث إلى تحقيـــــــق الهدف المنشود وهو تحديد ماهية وأهمية وكفاية الضوابط والأسس والوسائل القانونية التي تقتضـــــــي المصلحة العامة توفرها في التشريعات المتعلقة بالبراءات لمواجهة الآثار السلبية الناجمـــــة عن تطبيق أحكام نصوص المنظومة الدولية للبراءات وعلى رأسها اتفاقية (تريبس) والتي لا تنسجم معظمها مع مصالح الدول العربية والخروج بمعالجات تهدف إلى تغطية القصور و توضيح الغموض الذي يشوب أحكام نصوص التشريعات العربية وبما يحقق المصلحة العامة .

ومن أجل ذلك قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين رئيسيين تتوافق مقتضيات البحث ، ففي الفصل الأول قدمنا عرض تفصيلي لمفهوم براءة الاختراع بتعريفها فقهيا وقانونينا وتبيان طبيعتها القانونية مرورا بالشروط الشكلية والموضوعية للحصول على البراءة , ثم تطرقنا بعد ذلك إلى مفهوم نزع الملكية عموما ونزع ملكية براءة الاختراع على وجه الخصوص مع تحديد لمفهوم النفع العام وكيف تم تجسيد آلية نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ميدان الملكية الفكرية ثم راعينا تمييز نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة عن غيره من التصرفات التي تشابهه مثل الاستيلاء المؤقت أو المصادرة وكذلك التأميم .

ثم في الفصل الثاني تطرقنا إلى الجانب التطبيقي لهذه الآلية أي آلية نزع الملكية الخاصة لأجل المنفعة العامة في جانبها الذي هو موضوعنا والمتعلق ببراءة الاختراع حيث عرجنا على المبررات التي تدفع الإدارة أو الوزير المختص بالملكية الفكرية إلى استعمال آلية نزع الملكية الفكرية في جانبها المتعلق ببراءة الاختراع وبعد ذلك تمت الإشارة إلى التشريعات العربية التي أخذت بها الأسلوب أو التي أهملته واكتفت بالتراخيص الإجبارية ومنها موقف المشرع الجزائري وهل تكفي التراخيص الإجبارية لتغني عن نزع ملكية براءة الاختراع وفي الأخير بينا الأسباب الإجراءات القانونية والقيود المطبقة حفظا لحقوق الأفراد في مواجهة الإدارة ومن أجل حصولهم على تعويضات عادلة .

قائمة المراجع:

1-باللغة العربية

أ-الكتب

01-إدريس فاضلي:المدخل إلى الملكية الفكرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.

02- إدريس فاضلي :الملكية الصناعية في القانون الجزائري. ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون 2013 .

03- عبد الله حسين الخشروم : الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية . دار وائل للنشر . الطبعة الأولى . عمان 2005

04- سميحة القليوبي :الملكية الصناعية . دار النهضة ,القاهرة 1978 ,

05- الدكتور حسام الدين الصغير , التقاضي وقضايا مختارة في مجال البراءات والعلامات التجارية , حلقة الويبو ص 6 .

06_ الياس ناصف . الكامل في قانون التجارة . الجزء الأول , المؤسسة التجارية . الطبعة 2 سنة 1985 .

07_ علي جمال الدين عوض . القانون التجاري , دار النهضة العربية , مصر 2000

08_ سمير جميل حسين الفتلاوي :استغلال براءات الاختراع،ديوان المطبوعة الجامعية،الجزائر،1984.

09- رشيد قبوح . براءة الاختراع على ضوء القانون المغربي المقارن , رسالة ماجستير , كلية الحقوق مراكش , 1991 ,

10_ زراوي فرحة صالح .الكامل في القانون التجاري الجزائري, الحقوق الفكرية , ابن خلدون للنشر والتوزيع . الجزائر

11- سعيد سعد عبد السلام ,نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة (براءات الاختراع)دار النهضة العربية , القاهرة الطبعة الأولى 2003_2004

12- كتم الخولي ، الوسيط في القانون التجاري جـ3 - القاهرة

13_ محمد فاروق عبد الحميد , التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في نطاق القانون الجزائري , دراسة مقارنة . ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر

14- حسين حامد حسان , نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي دار النهضة العربية . القاهرة , مصر , 1971

15- سامي معمر شامة.التراخيص باستغلال براءة الاختراع,دار هومة ,الجزائر2015

16- سليمان محمد الطماوي , الوجيز في القانون الإداري . دراسة مقارنة , دار الفكر العربي , القاهرة . 1975 ,

17- مرجع مجهول ,التنظيم القانوني لحق ملكية براءة الاختراع و القيود الواردة عليه في التشريع الجزائري

18_ علي حساني , براءة الاختراع اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والمقارن .دار الجامعة الجديدة , 2010 **19_خالد الحري .** التنظيم القانوني لاختراعات العاملين . دراسة مقارنة رسالة دكتوراه . القاهرة . كلية الحقوق 2007

20_ محمد رفعت عبد الوهاب . مبادئ وأحكام القانون الإداري, منشورات الحلبي الحقوقية .لبنان **,2003 .ص 625 .**

ب–الرسائل الجامعية:

21- مرمون موسى : ملكية براءة الاختراع في القانون الجزائري ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة ،2012،2013

22- مالك أحمد العبسي . مقتضيات المصلحة العامة بشان براءات الاختراع في تشريعات الدول العربية , رسالة دكتوراه جامعة باجي مختار عنابة 2006_2007.

23- العمري صالحة , الحماية القانونية للملكية الصناعية في القانون الجزائري , رسالة ماجستير , جامعة محمد خيضر , كلية الحقوق والعلوم السياسية , بسكرة 2008

24- دنيا حامد ماهر اشتي , الموازنة بين المنفعة العامة والمنفعة الخاصة في براءات الاختراع , رسالة ماجيستير ,جامعة عمان العربية للدراسات العليا كلية الدراسات القانونية والسياسية العليا قسم القانون الخاص

25_ احمد احمد الموفى , فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة ,(نظرية الموازنة) , دراسة مقارنة , رسالة دكتوراه . جامعة الإسكندرية , 1992

26_ وناس عقيلة , النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري,رسالة ماجيستير في القانون الإداري جامعة الحاج لخضر2006.

ج-الأوامر والمراسيم:

27- المرسوم التنفيذي 68/98 المؤرخ في 1998/02/21 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ،ويحدد قانونه الأساسي .

28_ المرسوم التنفيذي رقم : 275–05 المؤرخ في : 02 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها ,جريدة رسمية عدد 54 , مؤرخة في : 07 أوت 2005.

29-الأمر رقم 07/03 المؤرخ في 19 جمادى الأول 1424 ،الموافق لـ 19جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع ،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ،العدد44 ،بتاريخ 23 جويلية 2003 .

2– باللغة الفرنسية

29_ GALLOUX JEAN CHEISLOPHE : Droit de propriété industrielle , Dallos, 2000, p 80 .

الفهرس:

المقدمة :	
الفصل الأول :حقيقة نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة	
المبحث الأول : مفهوم ملكية براءة الاختراع	01
المطلب الأول : تعريف براءة الاختراع وطبيعتها القانونية	01
الفرع الأول: تعريف براءة الاختراع تشريعيا وفقهيا	01
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع	04
الفرع الثالث: تمييز براءة الاختراع عن براءة نموذج المنفعة وعن المهارة الصناعية	06
الفرع الرابع : موضوع براءة الاختراع	07
المطلب الثاني : شروط منح براءة الاختراع	09
الفرع الأول : الشروط الموضوعية لمنح براءة الاختراع	09
الفرع الثاني : الشروط الشكلية (إجراءات طلب الحصول على براءة الاختراع)	14
المبحث الثاني : مفهوم نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة	19
المطلب الأول : تحديد المقصود بالمنفعة العامة المتعلقة ببراءات الاختراع	19
الفرع الأول: تعريف المنفعة العامة	19
الفرع الثاني : العناصر التي تشكل المصلحة العامة في نظام براءة الاختراع	24
المطلب الثاني : تمييز نزع الملكية (براءة الاختراع) للمنفعة العامة عن مختلف التصرفات القانونية المشابهة لها:	28
الفرع الأول : الفرق بين نزع الملكية للمنفعة العامة والتأميم	28
الفرع الثاني : الفرق بين نزع الملكية للمنفعة العامة والاستيلاء المؤقت	29
الفرع الثالث : الفرق بين نزع الملكية للمنفعة العامة والمصادرة	31
الفصل الثاني: مبررات وضوابط نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة:	32
المبحث الأول : مبررات نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة .	33
المطلب الأول : الملكية الفكرية حق له ذاتيته وخصائصه وحمايته	33
الفرع الأول : الملكية الفكرية حق له ذاتيته	33
الفرع الثاني : الملكية الفكرية حق له خصائصه	34
الفرع الثالث : الملكية الفكرية حق له حماية قانونية	35
المطلب الثاني :الملكية الفكرية لها وظيفة اجتماعية	36

المطلب الثالث :موقف التشريعات العربية من نزع الملكية الفكرية للمنفعة العامة	39
الفرع الأول :التشريعات التي أخذت بوسيلة نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة	39
الفرع الثاني :التشريعات التي أهملت فكرة نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة	41
المبحث الثاني: ضوابط نزع ملكية براءة الاختراع للمنفعة العامة	47
المطلب الأول: إصدار قرار نزع ملكية براءة الاختراع	47
الفرع الأول : جهة إصدار قرار نزع ملكية البراءة	48
الفرع الثاني : نشر قرار نزع ملكية البراءة	49
الفرع الثالث: الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية	50
المطلب الثاني: شروط صحة قرار نزع ملكية براءة الاختراع:	51
الفرع الأول : يجب أن يكون نزع الملكية لغرض تحقيق منفعة عامة	51
الفرع الثاني : أن لا يكون استخدام الترخيص الإجباري كافيا لتحقيق المصلحة العامة	52
الفرع الثالث : تقديم التعويض العادل لصاحب براءة الاختراع	54
الخاتمة :	58
قائمة المراجع :	59
الفهرس:	61