جامعة زيان عاشور بالجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

خصوصية أحكام حماية براءات الاختراع وفق اتفاقية تريبس

مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر

تخصص ملكية فكرية

إعداد الطلبة:

-محمدي محمد

-منصور إبراهيم

إشراف الأستاذة:

- جدي نجاة

لجنة المناقشة :

-د أو أ.....رئيسا

-د أو أ.....مقررا

-د أو أ.....مناقشا

الموسم الجامعي : 2014/2013

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

" اقـرأ وربُـك الأكـرم الـذي علـم بالقلـم

علـم الإنسـان مالـم يعلـم "

صدق الله العظيم

سـورة العلـق

الآيـات(5.4.3)

شكـر

بعد الحمد لله على نعمائه وشكره على آلائه ، نتقدم بالشكر الجزيل والثناء الجميل إلى الأستاذة جدي نجاة التي تفضلت بالإشراف على مذكرة التخـرج.

ولما حبتنا به من اهتمام وتوجيه وإرشاد .

نشكرها على ما قدمته وبذلته ونسأل الله العلي القدير أن يجازيها عنا وعن طلبة العلم خير الجزاء.

إهــداء

أهدي هذه الدراسة المتواضعة إلى:

-أمي العزيزة التي جعلها خير الأنام أحق الناس بحسن صحابتي وجعل الجنة تحت أقدامها–أطال الله عمرها

-والدي العزيز الذي كان لي السند في مشواري الدراسي .

-إخوتي الأعزاء : عبد الرحمان ،عبد اللطيف ، جلال ،خيرة ، عائشة، خديجة، فاطمة .

-لكل أساتذتي الكرام و زملائي بالعمل و بمقاعد الدراسة وكل من كان له فضل علي وساعدني من قريب أو بعيد .

محمدي محمد

إهــداء

أهدي هذه الدراسة المتواضعة إلى:

-والدتي العزيزة أدامها الله لنا ، وروح أبي الزكية رحمه الله

-لأبنائي جميعا وعلى رأسهم ابني محمد رؤوف وإخوتي واخواتي حفظهم الله

لكل أساتذتي الكرام في كل أطوار الدراسة و زملائي بالعمل و بمقاعد الدراسة وكل من كان له فضل علي وساعدني من قريب أو بعيد .

منصور إبراهيم

قائمة المختصرات

(1) (Trips) اختصارا لاسم اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية باللغة الإنجليزية وهو

Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights

كما يطلق عليها (ADPIC) وهو اختصار للاسم بالفرنسية

Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce

(2) (WIPO) هو اختصار لاسم المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالانجليزية

World Intellectual Property Organisation

كما يطلق عليها (OMPI) وهو اختصار للاسم بالفرنسية

Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle

(3) (W.T.O) اختصار لاسم المنظمة العالمية للتجارة بالانجليزية

World Trade Organization

كما يطلق عليها (OMC) وهو اختصار للاسم بالفرنسية

Organisation mondiale du commerce

(4) (GATT) وهو اسم للاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة باللغة الانجليزية

General Agreement On Tarrifs and Trade

كما يطلق عليها (AGETAC) وهو اختصار للاسم بالفرنسية

Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce

مقدمة

تعتبر الحقوق الفكرية قديمة قدم الإنسان، إذ حاول الإنسان على مر السنين استغلال قدراته لتسهيل سبل الحياة، فقد طورها ورعاها على مر السنين وقد اختلفت أشكال التطورات من النتاج العقلي مما أدى إلى تنوع إبداعاته الفكرية والفنية والصناعية في شتى مجالات الحياة ومع قيام الثورة الصناعية في النصف الأخير من القرن التاسع عشر، ظهرت الاختراعات الحديثة وقد واكب ذلك حدوث تغيرات اقتصادية هائلة، حيث تدفق الإنتاج بين الدول، وكان لذلك الأثر في ظهور علاقات اقتصادية تطلبت وضع أنظمة قانونية جديدة لحماية حقوق الملكية الفكرية، مما دفع التشريعات المقارنة إلى زيادة الاهتمام بتنظيم حقوق الملكية الفكرية بشقيها الملكية الأدبية والفنية والملكية الصناعية على المستوى الدولي ومن ثم تمتع أصحاب حقوق الملكية الفكرية بحماية اختراعاتهم وإبداعاتهم الأدبية والفنية، وهذا يفسر لنا الاهتمام الدولي المتزايد بحقوق الملكية الفكرية وحمايتها عن طريق إبرام الاتفاقيات الدولية المختلفة.

ويأتي في مقدمة حقوق الملكية الفكرية من حيث الأهمية ذلك الشق منها المتعلق بالملكية الصناعية وبصفة خاصة براءات الاختراع وسبب ذلك أن الدول المتقدمة هي صاحبة نصيب الأسد من الاختراعات المصدرة، حيث وجدت الدول المتقدمة بأن الحماية التي تمنحها التشريعات الوطنية لحقوق الملكية الفكرية لم تحقق القدر المطلوب من المحافظة على مصالحها لأن الحماية كانت محددة، فنطاقها لم يتجاوز الحدود الجغرافية للدول التي تعترف بهذه الحقوق وهذا دفع الدول المتقدمة للعمل لأجل بسط حماية براءات الاختراع على المستوى الدولي من خلال الاتفاقيات الدولية ومن أبرزها اتفاقية باريس للملكية الصناعية التي أبرمت في 20 مارس 1883 ودخلت حيز التنفيذ في 07 جويلية 1884.

ثم توالت الاتفاقيات في هذا الصدد إلى أن جاءت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية المعروفة بتسمية "تريبس"إحدى الاتفاقيات التي وضعتها منظمة التجارة العالمية والتي استحدثت قواعد جديدة بشأن براءات الاختراع.

أسباب اختيار الموضوع: ترجع دوافع اختيار هذا الموضوع إلى

-رغبة منا في تسليط الضوء على أحكام حماية براءات الاختراع وفق اتفاقية تريبس .

-محاولة إضافة رصيد إلى مكتبة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة زيان عاشور بالجلفة وتمكين الزملاء الطلبة من الاطلاع بشكل أدق على خصوصية أحكام براءات الاختراع وفق اتفاقية تريبس .

-المساهمة ولو بجزء بسيط من خلال تقديم دراسة قانونية لأحكام حماية براءات الاختراع على ضوء اتفاقية تريبس .

أهمية الموضوع : تتجلى أهمية البحث في هذا الموضوع كونه يتعلق بقضية تعتبر من أهم القضايا التي تشغل بال الكثير من القانونيين والاقتصاديين المهتمين بالمنظومة الدولية الجديدة للتجارة وحقوق الملكية الفكرية وهو براءات الاختراع في ضوء اتفاقية تريبس وما نصت عليه من مستجدات في هذا المجال .

الدراسات السابقة: تعددت الدراسات التي تناولت اتفاقية تريبس بشكل عام وبالأخص في الدراسات الاقتصادية والتجارية غير أن البحث عن دراسات قانونية تعالج موضوع خصوصية أحكام حماية براءات الاختراع كانت قليلة وتمثلت في:

-دراسة للدكتور إبراهيم الدسوقي ابو الليل حول موضوع منظمة التجارة العالمية وتحديات الملكية الفكرية ومجال براءات الاختراع، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، كلية الشريعة والقانون، جامعة العين، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 09-11 ماي 2004.

-دراسة للدكتور عدلي محمد عبد الكريم حول موضوع عولمة نظام براءات الاختراع، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة الجزائر، جانفي 2009 ،العدد الثاني .

–دراسة للدكتور بلال عبد المطلب بدوي حول موضوع تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية (دراسة في ضوء اتفاقية التريبس والاتفاقيات السابقة عليها)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006.

الإشكالية : كيف ساهمت اتفاقية تريبس في تطوير أوجه حماية براءات الاختراع ؟

المنهج المعتمد: للإجابة على هاته الإشكالية ولتسليط الضوء على هذا الموضوع تم الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي، ابتغاءا بذلك تحليل أحكام حماية براءات الاختراع وهذا على ضوء اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية –تريبس المؤرخة في 15 افريل 1994.

خطة الدراسة : لقد جاءت هذه الدراسة في فصلين، نتناول تكريس حماية براءات الاختراع في اتفاقية تريبس في الفصل الأول، فيما نناقش تطور أحكام براءات الاختراع في اتفاقية تريبس في الفصل الثاني .

الفصل الأول

تكريس حماية براءات الاختراع في اتفاقية تريبس

تتمتع براءات الاختراع بأهمية بالغة الأمر الذي جعل من تكريس حمايتها على المستوى الدولي أمر لا غنى عنها، خاصة بعد بزوغ الثورات التكنولوجية مع بداية القرن العشرين وانتشار صناعة التقليد والقرصنة بشكل كبير.

فقد تواصل الاهتمام الدولي إلى أن أبرمت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" التي كرست حمايتها على براءات الاختراع على نحو مغاير لما جاءت به اتفاقية باريس.

وفي هذا الإطار نتناول السمات العامة لاتفاقية تريبس(المبحث الأول)، فيما نتطرق للأساس القانوني لحماية براءات الاختراع وفق اتفاقية تريبس (المبحث الثاني).

المبحث الأول

السمات العامة لاتفاقية تريبس

خلال عرضنا لسمات العامة لاتفاقية تريبس، نتناول الجوانب التاريخية لاتفاقية تريبس (المطلب الأول) فيما نتطرق للمبادئ العامة التي أقرتها اتفاقية تريبس(المطلب الثاني)، في حين نعالج تمييز اتفاقية تريبس عن اتفاقيات الملكية الفكرية في(المطلب الثالث)

المطلب الأول

الجوانب التاريخية لاتفاقية تريبس

إن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية المعروفة باسم "تريبس"TRIPS[1]، تمثل الملحق رقم 01(ج) لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية والموقعة في مراكش بالمملكة المغربية بتاريخ 15 أفريل 1994، تجمع هذه الاتفاقية في طياتها أحكاما مستحدثة موضوعية وشكلية في شأن كافة الجوانب المتصلة بالملكية الفكرية[2].

ولقد وفرت اتفاقية تريبس حماية لثمانية أنواع من حقوق الملكية الفكرية [3]، والمتمثلة بحقوق المؤلف وما يتعلق بها والعلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية والتصميمات الصناعية وبراءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة وحماية المعلومات السرية ومكافحة الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة في التراخيص التعاقدية.

هذا وتتسم اتفاقية تريبس بخلفية تاريخية نتناولها في(الفرع الأول) فيما نخصص (الفرع الثاني) للاعتبارات التي أدت إلى نشوء اتفاقية تريبس .

1- (Trips) تمثل الملحق رقم01(ج) لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية تعرف باسم اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights

[2]- صلاح زين الدين:**الملكية الصناعية والتجارية**، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010،ص193.

[3]- الفقرة 02 من المادة 01 من اتفاقية تريبس .

الفرع الأول

الخلفية التاريخية

مع انتهاء الحرب العالمية الثانية بدأ العالم ينفتح على نفسه بشكل واضح، واتسعت الجماعة الدولية بمذاهبها المختلفة وأيدلوجياتها المتباينة على نحو أدى إلى ظهور العديد من المشاكل المعقدة، وكان لابد إزاء هذه المتغيرات من البحث عن نظام اقتصادي عالمي جديد تقوم أركانه على دعم مختلف الدول ودفع الاستقرار في المسائل المتعلقة بالتجارة الدولية وبإزالة العوائق التي تحول دون تدفق البضائع بين الدول وفي سبيل تحقيق هذا الهدف أبرمت اتفاقية ألغات[1]، والتي تعود جذورها إلى دعوة المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة و بإيعاز من الولايات المتحدة الأمريكية إلى عقد مؤتمر دولي حول التجارة والعمل، بدأت اللجنة التحضيرية للمؤتمر سنة 1946 بإجراء مفاوضات بين الدول لتخفيض الرسوم الجمركية والتقليل من الحواجز الأخرى التي تعترض التجارة الدولية على أساس المزايا المتبادلة .

وقدمت هذه اللجنة مشروعها في المؤتمر الذي عقد في هافانا في الفترة من 21نوفمبر 1947 وحتى 24مارس 1948 بمشاركة 56 دولة [2]، وكللت المفاوضات بإبرام الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركية والمعروفة اختصارا باسم "ألغات"GATT[3].

حيث وافق ممثلو حكومات ثلاث وعشرون دولة [4]على اتفاقية ألغات التي بدا سريانها منذ أول جانفي عام 1948 كمحاولة من جانب أطرافها لإنعاش التجارة الدولية السلعية وتشجيع الحركات الدولية لرؤوس الأموال وما يرتبط بها من زيادة في الاستثمارات العالمية[5].

---

[1]- بلال عبد المطلب بدوي:**تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية** (دراسة في ضوء اتفاقية التريبس والاتفاقيات السابقة عليها)،دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006، ص 24.

[2]- محمد صفوت قابل:**منظمة التجارة العالمية وتحرير التجارة الدولية**، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2009/2008، ص 46.

[3]- (GATT) وهو اسم للاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة باللغة الانجليزية :

General Agreement On Tarrifs and Trade

[4]-الدول الموقعة على الغات:الولايات المتحدة الأمريكية، المملكة المتحدة، استراليا، نيوزلندا، كندا، كوبا، بلجيكا، هولندا، لوكسمبورغ النرويج، تشكسلوفاكيا، الهند، البرازيل، شيلي، باكستان، الصين، بورما، جنوب إفريقيا، فرنسا، لبنان، سوريا، روسيا.

[5]- محمد عبيد محمد محمود: **منظمة التجارة العالمية ودورها في تنمية اقتصاديات البلدان الإسلامية**، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى مصر، 2007، ص 51 .

هذا وساد الاعتقاد أن هدف تحرير التجارة لن يتم تحقيقه إلا بقطع سلسلة من المفاوضات، حيث تواصلت الجهود الدولية في عقد جولات تحرير التجارة الدولية، انطلاقا من جولة جنيف سنة 1947 إلى غاية الجولة الثامنة المعروفة بجولة الاورغواي (1986-1993)، والتي تعد أطول وأهم جولة والتي استمرت لسبع سنوات، أدرج ضمنها بإيعاز من الولايات المتحدة الأمريكية موضوع حقوق الملكية الفكرية وتجارة الخدمات وإجراءات الاستثمار[1].

ويمكن تقسيم الفترة من 1947 و هو تاريخ التوصل إلى الإطار العام لاتفاقية الجات الأصلية و حتى التوقيع على الوثيقة النهائية لجولة أورغواي لعام 1994 إلى جولات على النحو التالي:

1- جولة جنيف 1947

شاركت فيها 23 دولة، جرت المفاوضات على أساس ثنائي وعلى أساس طرح كل سلعة للتفاوض على حد ى، بقصد التوصل إلى تخفيضات جمركية مجدية عليها، أو الحد من بعض القيود الكمية المفروضة على واردات الدولة منها، وفي نهاية الجولة جمعت التنازلات والتخفيضات الجمركية الثنائية في اتفاقية واحدة متعددة الأطراف وقعت عليها والتزمت بها سائر الأطراف المتعاقدة [2].

حيث تم الإتفاق على تخفيض الرسوم الجمركية على عدد كبير من السلع الداخلة في التجارة، و تضمنت نتائج المفاوضات 45000 تنازل عن الرسوم الجمركية تؤثر على قيمة 10مليار دولار أو ما يقارب 20% من حجم التجارة العالمية. [3]

2- جولة آنسي 1949

استكمالا لجهود الغات الأولية في تحرير التجارة الدولية، عقدت جولة مفاوضات الثانية في منتجع (آنسي)بفرنسا، باشتراك 13 دولة خلال شهر أفريل سنة 1949 واختصت الجولة بالتفاوض على مزيد من تخفيضات التعريفات الجمركية لسلع ومنتجات صناعية [4]،و

---

[1]- محمد صفوت قابل، مرجع سبق ذكره، ص 61.
[2]- محمد عبيد، مرجع سبق ذكره، ص 94.
[3]-محمد سيد عابد:**التجـــارة الدوليـــة**، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية، جامعة الإسكندرية، مصر، 2001، ص447.
[4]- محمد عبيد، مرجع سبق ذكره، ص 96.

تعتبر من الناحية العلمية أول جولة للمفاوضات التجارية المتعددة الأطراف في إطار اتفاقية الغات.

3- جولة توركاي (1950-1951)

استغلالا للأجواء العالمية الراغبة في إنعاش التجارة عقدت الغات جولة مفاوضاتها الثالثة في (توركاي)بانجلترا خلال الفترة من نوفمبر 1950 إلى أفريل 1951 بمشاركة 38 دولة من الأطراف المتعاقدة كانت تسيطر على حوالي80% من تجارة العالم، و قد دارت في نفس الإطار للجولات السابقة و هو السعي لتحقيق المزيد من التنازلات في ضرائب الاستيراد[1].

4- جولة جنيف(1955-1956)

انعقدت جولة الغات الرابعة في جنيف (1955-1956)، للتفاوض من اجل المزيد من تخفيضات التعريفات الجمركية على السلع والمنتجات الصناعية بين ممثلي ست وعشرين دولة وخلال هذه الجولة تم التفاوض على تخفيض 1200 تعريفة جمركية [2].

5- جولة ديلون(1960-1961)

عرفت جولة مفاوضات الغات الخامسة المنعقدة في ديلون (1960-1961)باسم وزير التجارة الأمريكي "دوجلاس ديلون" صاحب الدور البارز في تحريك الجلسات التفاوضية والتنسيق بين مواقف الأطراف المتعاقدة، وصولا إلى نتائج داعمة لحرية التجارة الدولية وقد بلغ عدد المشاركين من الدول الأعضاء (26) دولة، توصلت عقب مباحثات الجولة إلى تخفيض التعريفات الجمركية بنسبة 20% على مجموعة وفيرة من السلع الصناعية[3] .

6- جولة كنيدي(1964-1967)

حملت الجولة السادسة اسم الرئيس الأمريكي كينيدي لدوره البارز في الدعوة إلى تحرير التجارة العالمية، وما أسفرت عنه من تحضيرات لعقد دورة المفاوضات في جنيف بمشاركة اثنان وستون دولة تهيمن على80% من حجم التجارة العالمية و قد نجح ممثلو تلك

---

[1]-عبد الواحد العفوري:**العولمـــة و الجـــات-الفرص و التحديـــات**، مكتبة مدبولي ،القاهرة، مصر ،2000، ص 47.

[2]- محمد عبيد، مرجع سبق ذكره، ص 102.

[3]- محمد عبيد، المرجع السابق، ص 110.

الدول في التوصل إلى حفظ التعريفات الجمركية على حجم التجارة الدولية تقدر قيمته في ذلك الوقت بحوالي 40مليارددولار[1].

7- جولة طوكيو(1973-1979):

انطلقت مفاوضات تحرير التجارة الدولية المعروفة بجولة طوكيو من الاجتماع الوزاري للغات في مدينة طوكيو باليابان في 14 سبتمبر 1973 كمحاولة لإصلاح النظام التجاري الدولي من خلال التفاوض المتعدد الأطراف ، واكتمل الإطار التعاقدي للجولة السابعة بمشاركة 102دولة ثلثاها من البلدان النامية، و لقد نجحت جولة طوكيو في تحقيق نتائج لم تحقق من قبل الجولات السابقة الذكر، حيث تطرقت إلى خفض و إزالة القيود الجمركية و الغير جمركية المفروضة على التجارة العالمية ، استهدفت تحقيق خفض جمركي قدر ب 300مليار دولار من حجم التجارة الدولية على مدار سبع سنوات، حيث تم الإتفاق على خفض الرسوم الجمركية مما يعادل 30% من متوسط التعريفات في بداية الدورة على آلاف السلع و المنتوجات الزراعية [2]، ومن أهم ما خرجت به الدول من قرارات تمثل في التقييم الجمركي كما نص هذا القرار على استخدام نظام موحد لتقييم أسعار السلع لأغراض الجمارك و ذلك بهدف منع التقديرات المبالغ فيها التي تقرر في بعض الدول.

8- جولة أورغواي(1986-1994)

جاءت دورة الاورغواي التي استغرقت قرابة ضعف المدة التي كان مقررا لها أي أربع سنوات مختلف كل الاختلاف عن كل الدورات السابقة، من حيث اتساع الرقعة التي حاولت تغطيتها أو من حيث تصديها لقضايا جديدة لم تكن في أي وقت من الأوقات محل مفاوضات متعددة الأطراف، وباختصار فقد تمخضت أهم التجديدات التي جاءت بها جولة أوروغواي لتحرير التجارة العالمية بقيام منظمة التجارة العالمية بإعلان مراكش في 14 أفريل 1994 والتي تضمنت التوقيع على اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية، بالإضافة إلى ثمان

---

[1]- محمد عبيد، مرجع سبق ذكره، ص 116.

[2]-سمير محمد عبد العزيز:**التجـــارة العالميـــة و الجـــات 1994** ،مركز الإسكندرية للكتاب، الإسكندرية، مصر، 1999، ص 35.

وعشرون اتفاقية تنظم التجارة الدولية ومن ضمنها اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية المعروفة باسم تريبس[1] .

ورغم دفوع واحتجاجات البلدان النامية المعارضة لإدراج حقوق الملكية الفكرية إلا أن ضغوط المهيمنين على قطاع الصناعات الدوائية والمنسوجات والألبسة في كل من الولايات المتحدة الأمريكية ودول الاتحاد الأوربي ، أدت إلى إصدار اتفاق حول الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية [2]، بدأ سريانه في 01 جانفي 1995 وصيغت مواده الثلاث وسبعون في أجزاء سبعة .

الجزء الأول: يبحث في الأحكام العامة والمبادئ الأساسية، مثل شرط الدولة الأولى بالرعاية[3] التي يقضي بمنح المزايا التي تمنح لدولة ما إلى باقي الأطراف جميعا، وشرط المعاملة الوطنية[4] التي تمنح نفس المعاملة للأجانب الممنوحة للمواطنين.

الجزء الثاني: يبحث في المعايير الخاصة بتوفير الحقوق الفكرية ونطاقه واستخدامها، وتقوم كقاعدة عامة على المبادئ والمعايير التي حوتها الاتفاقيات والمعاهدات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية كاتفاقية باريس وغيرها من الاتفاقيات[5].

الجزء الثالث : يبحث في وسائل إنفاذ حقوق الملكية الفكرية وذلك عن طريق تحديد الالتزامات العامة والإجراءات الفعالة، كالإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية التي تكفل حصول صاحب الحق على حقوقه مع ضمان عدم استخدامها بأسلوب يمثل عائقا أمام التجارة [6].

---

[1]-عياش قويدر و ابراهيمي عبد الله :**(آثار انضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة بين التفاؤل والتشاؤم)** مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الشلف ،الجزائر، عدد الثاني، ص 54.
مقال منشور في الموقع الالكتروني لأكاديمية الدراسات الاجتماعية و الإنسانية- جامعة الشلف :
http://www.univ-chlef.dz/renaf/Articles_Renaf_N_02/article_02.pdf

[2]- محمد عبيد، مرجع سبق ذكره، ص 790.

[3]- المادة 04 من اتفاقية تريبس.

[4]- المادة 03 من اتفاقية تريبس.

[5]- صلاح زين الدين:**الملكية الصناعية والتجارية**، مرجع سبق ذكره، ص195.

[6]- صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص195.

الجزء الرابع : يبحث في اكتساب حقوق الملكية الفكرية واستمرارها وما يتصل بها من الإجراءات التي تؤثر في حقوق أطراف العلاقة[1]، وبذلك يتم بيان الموضوعات المؤهلة للبراءة وبيان الموضوعات المستبعدة من الحماية[2]، وبيان الحد الأدنى للحقوق الاستئثارية[3].

الجزء الخامس:يبحث في طرق منع المنازعات وتسويتها وذلك عن طريق وجوب نشر جميع القوانين والقرارات النهائية الخاصة بحقوق الملكية الفكرية [4]، وضرورة تسوية المنازعات الخاصة بحقوق الملكية الفكرية عن طريق التحكيم [5].

الجزء السادس : يبحث في مراحل بدء تطبيق الاتفاق الذي جعل تاريخ بدء الالتزام بالأحكام الواردة فيه[6] كما اوجب الاتفاق على الدول المتقدمة مساعدة الدول غير المتقدمة في مجال إعداد القوانين الخاصة بالملكية الفكرية وتدريب موظفيها على تطبيق تلك القوانين[7].

الجزء السابع : يبحث في الترتيبات المؤسسية والأحكام النهائية، إذ أعطى الاتفاق لمجلس تريبس حق مراقبة الأعضاء بتطبيق أحكام الاتفاق[8]، كما ألزم الدول الأعضاء بالتعاون فيما بينها للحد من المساس بحقوق الملكية الفكرية[9].

الفرع الثاني

الاعتبارات التي أدت إلى نشوء اتفاق تريبس

من ابرز ما اشتملت عليه جولة الاورغواي أنها نصت للمرة الأولى على التفاوض في موضوع حماية الملكية الفكرية، وقد لاقى هذا الطرح ترحيبا من الدول المتقدمة استنادا إلى العديد من الأسباب التي يمكن ردها ما يلي :

1-توسع أعمال القرصنة في كثير من الدول وبالأخص في منطقة شرق أسيا والتي تعرف رواجا لاستخدام تقنيات الهندسة العكسية للعديد من المنتجات العالمية وهو ما ألحق

---

[1]- المادة 61من اتفاقية تريبس.
[2]- المادة 27من اتفاقية تريبس.
[3]- المادة 33من اتفاقية تريبس.
[4]- المادة 63من اتفاقية تريبس.
5- المادة 64من اتفاقية تريبس.
[6]- المادة 65من اتفاقية تريبس.
[7]- المادة 67من اتفاقية تريبس.
[8]- المادة 68من اتفاقية تريبس.
[9]- المادة 69من اتفاقية تريبس.

باقتصاديات الدول الصناعية لخسائر مالية معتبرة [1]، فيما قدرت نسبة السلع المقلدة في الأسواق الدولية مابين 03 إلى 06 % من مجموع التجارة الدولية في سنة 1994[2] .

2-عدم فعالية الاتفاقيات المنظمة لحقوق الملكية الفكرية السابقة على اتفاقية تريبس وبالأخص مع عدم فعالية آليات تسوية النزاعات بين الدول الأعضاء.

3-المساس بالحقوق الاستئثارية لصاحب الحق الفكري يعطل التطور والإبداع، فحرمان المبدع من الحماية القانونية لمختلف أنواع التعدي على حقوقه يؤثر سلبا على رغبته في الإبداع.

4-سعي الدول النامية بشدة إلى اختصار الطريق بواسطة التقليد والقرصنة، فمقلدو البضائع ذات التقنية العالية لا يساهمون على الأقل بنفقات البحث الأولية[3].

5-عدم فعالية الحماية المقررة لحقوق الملكية الفكرية على المستوى الداخلي أين تتساهل العديد من الدول في قوانينها مع عمليات التقليد والنسخ التي يقوم بها الإفراد خصوصا في الدول النامية، بالإضافة إلى عدم جدية الحماية المقررة على المستوى الدولي وهو الأمر الذي دفع برجال الأعمال إلى الضغط على حكومات الدول المتقدمة من اجل إنشاء هذه الاتفاقية[4].

6-ازدياد الأهمية الدولية لحقوق الملكية الفكرية على المستوى التجاري الدولي، فقد ارتفعت مداخيل الملكية الفكرية بالنسبة للدول الصناعية الكبرى إلى 30 مليار دولار سنة 1991 بعدما كانت مداخيل الملكية الفكرية في حدود 07 مليار دولار سنة1980[5].

---

[1]- صلاح زين الدين:**شرح التشريعات الصناعية والتجارية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص 268.

[2]- مخلوفي عبد السلام:**(اتفاقية حماية الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة TRIPS: أداة لحماية التكنولوجيا أم لاحتكارها ؟)**، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الشلف، الجزائر، عدد الثالث، ص 117.
مقال منشور في الموقع الالكتروني لأكاديمية الدراسات الاجتماعية و الإنسانية- جامعة الشلف :
http://www.univ-chlef.dz/renaf/Articles_Renaf_N_03/article_04.pdf

[3]- صلاح زين الدين:**العلامات التجارية وطنيا ودوليا**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2006، ص 316.

[4]-رضوان سلوى:**(اتفاقية تريبس وإشكالية الموازنة بين حماية حقوق الملكية الفكرية ومتطلبات التنمية في البلدان النامية)** الملتقى الوطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة وتحديات التنمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 28و29 افريل 2013، ص 498 .

[5]-مخلوفي عبد السلام، مرجع سبق ذكره، ص 131.

7-إدراك الولايات المتحدة الأمريكية لوضعها الاقتصادي المتراجع على الرغم من نفوذها السياسي والعسكري ورغبتها في إعادة السيطرة والهيمنة من جديد على مقدرات العالم قبل أن تفلت زمام الأمور منها نهائيا خلال القرن الحادي والعشرين، مما حدا بها إلى السعي في وضع الدول الأخرى داخل بوتقة قانونية واحدة ملزمة .

كما سعت الولايات المتحدة الأمريكية إلى احتكار المعرفة والتكنولوجيا مما سيحقق لها القدرة على تعديل هياكل الإنتاج وتعديل تقسيم العمل على النطاق الدولي بالصورة التي تعزز سيطرتها[1].

المطلب الثاني

المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس

أرست اتفاقية تريبس مبادئ أساسية تلزم جميع دول الأعضاء بالأخذ بها وتعديل تشريعاتها وأنظمتها لكي تتوافق مع هذه المبادئ، وقد وردت هذه المبادئ في الجزء الأول من هذه الاتفاقية ووفقا لأحكام المادة 27 منها تلزم جميع الدول بالأخذ بأحكام الاتفاق حزمة واحدة، وسنتناول دراسة هذه المبادئ من خلال مبدأ المعاملة الوطنية في(الفرع الأول)فيما نعالج مبدأ الدولة الأولى بالرعاية من خلال(الفرع الثاني).

الفرع الأول

مبدأ المعاملة الوطنية

تم اعتماد مبدأ المعاملة الوطنية في الاتفاقيات السابقة كاتفاقية باريس [2]وبرن[3]واتفاقية روما[4]واتفاقية واشنطن[5].

---

[1]- صلاح زين الدين:**العلامات التجارية وطنيا ودوليا**، مرجع سبق ذكره، ص 317.
[2]- المادة 02 من اتفاقية باريس.
[3]- المادة 05 من اتفاقية برن.
[4]- المادة 02 من اتفاقية روما.
[5]- المادة 04 من اتفاقية واشنطن.

أولا

مضمون مبدأ المعاملة الوطنية

يقتضي مبدأ المعاملة الوطنية أن تلتزم البلدان الأعضاء بمعاملة مواطني البلدان الأخرى الأعضاء فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية معاملة لا تقل عن المعاملة المقررة لمواطنيها، وتحملهم نفس الالتزامات التي يتحملها رعاياها[1].

وقد أوضحت اتفاقية تريبس ذلك فنصت على انه : "**يلتزم كل من البلدان الأعضاء بمنح مواطني البلدان الأخرى الأعضاء معاملة لا تقل عن المعاملة التي تمنحها لمواطنيها فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية** "[2].

وهذا الحكم يتوافق مع حكم المادة الثانية من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية وتطبيقا لمبدأ المعاملة الوطنية وفقا لاتفاقية باريس ، فإن صاحب الاختراع الأجنبي الذي ينتمي إلى دولة عضو في اتفاقية باريس يكون له الحق في طلب حماية اختراعه في أي من الدول الأعضاء الأخرى[3] .

فيعامل بذلك معاملة المخترع الوطني ويتمتع بجميع الحقوق التي تخولها الدول لمواطنيها و يتحمل الالتزامات ذاتها التي يتحملها مواطنيها، ولا تقتصر الحماية التي تضيفها اتفاقية باريس على مواطني دول الاتفاقية وإنما تمتد لتشمل رعايا الدول غير الأعضاء في الاتفاقية المقيمين في إحدى دول الاتحاد أو الذين لهم فيها منشآت حقيقية وفعالة صناعية أو تجارية[4] .

---

[1]-عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان:**حقوق الملكية الفكرية وأثرها الاقتصادي**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2009،ص 142 .

[2]- الفقرة 01 من المادة 03 من اتفاقية تريبس .

[3]-جلال احمد خليل:**النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية** الطبعة الأولى، جامعة الكويت، 1983 ص162.

[4]-إبراهيم الدسوقي ابو الليل:**(منظمة التجارة العالمية وتحديات الملكية الفكرية ومجال براءات الاختراع)** مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، كلية الشريعة والقانون، جامعة العين، الإمارات العربية المتحدة، 09-11 ماي 2004 ص476.

مقال منشور في الموقع الالكتروني لجامعة العين-الإمارات العربية المتحدة:

http://slconf.uaeu.ac.ae/prev_conf/2004/research/Volume2/dribrahemdusoqy.pdf

وقد أخذت اتفاقية تريبس بمبدأ المساواة في المعاملة بين مواطني الدول الأعضاء والأجانب رعايا الدول الأخرى الأعضاء في الاتفاقية. فلا يجوز أن يتمتع مواطنو الدولة بأية مزايا إضافية لا يتمتع بها مواطنو سائر الدول الأعضاء، فما يمنحه التشريع الوطني من حقوق ومزايا للمواطنين تمنح أيضا لرعايا الدول الأخرى الأعضاء في الاتفاقية .

هذا ويتسع مبدأ المعاملة الوطنية ليشمل الحقوق والمزايا الآتية[1]:

-اكتساب حقوق الملكية الصناعية بمختلف أنواعها .

-التمتع بجميع الحقوق والمزايا التي تمنحها حقوق الملكية الصناعية.

-التمتع بحماية الحقوق عن طريق الدعاوى القضائية وغيرها من وسائل الحماية القانونية.

-التمسك بجميع الإجراءات والجزاءات الجنائية والمدنية التي تقررها القوانين الوطنية .

ثانيا

الاستثناءات الواردة على مبدأ المعاملة الوطنية

لقد أجازت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من اتفاقية تريبس للدول الأعضاء تقرير استثناءات من الالتزام بالمعاملة الوطنية في حدود ما تسمح به اتفاقيات باريس 1967 و برن 1971 و روما 1961 و واشنطن 1989 ولا يشترط لاستفادة الدول الأعضاء من هذا الاستثناء أن تكون الدولة عضو في هذه الاتفاقيات .

يتمثل الاستثناء الوارد على مبدأ المعاملة الوطنية بالإجراءات القضائية والإدارية، فلا يجوز تقرير استثناءات من الالتزام بالمعاملة الوطنية فيما يتعلق بالإجراءات القضائية والإدارية ما لم يكن تقرير هذه الاستثناءات ضروريا لضمان الالتزام بأحكام القوانين واللوائح التنظيمية التي لا تتعارض مع اتفاقية تريبس و بشرط ألا يكون في هذه الاستثناءات تقييد مستتر للتجارة، و يدخل في عداد الإجراءات القضائية والإدارية المتقدمة تحديد موطن مختار أو تعيين وكيل في إحدى البلدان الأعضاء [2].

---

[1]- ابراهيم الدسوقي، مرجع سبق ذكره ، ص477 .

[2]- الفقرة 02 من المادة 03 من اتفاقية تريبس .

ومما تقدم لا يجوز للدول الأعضاء وضع استثناءات على الالتزام بالمعاملة الوطنية المتعلقة بالإجراءات القضائية والإدارية إلا إذا توفرت الشروط التالية[1] :

1-أن تكون الاستثناءات من مبدأ المعاملة الوطنية فيما يتعلق بالإجراءات القضائية والإدارية في حدود ما يسمح به في الاتفاقيات الدولية (باريس ، برن ، روما ، واشنطن) ومثالها فقد أوضحت اتفاقية باريس وفق الفقرة الثانية من المادة الثالثة بأنه :" **يحتفظ صراحة لكل دولة من دول الاتحاد بتحديد أحكام تشريعاتها المتعلقة بالإجراءات القضائية والاختصاص وكذلك بتحديد محل مختار أو تعيين وكيل والتي قد تقتضيها قوانين الملكية الفكرية** ".

وكذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الرابعة من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية حيث نصت على انه :"**تختص تشريعات دول الاتحاد بتحديد الحماية التي تمنحها للنصوص الرسمية ذات الطبيعة التشريعية أو الإدارية أو القضائية وكذلك للترجمة الرسمية لهذه النصوص** ".

2-أن تكون هذه الاستثناءات ضرورية لضمان الالتزام بمراعاة أحكام القوانين واللوائح.

3-ألا تتعارض القوانين واللوائح التنظيمية المذكورة مع أحكام اتفاقية تريبس.

4-ألا يكون الهدف من هذه الاستثناءات وضع قيود مستترة على التجارة.

الفرع الثاني

مبدأ الدولة الأولى بالرعاية

يطلق على هذا المبدأ أحيانا شرط الدولة الأولى بالرعاية وتعد اتفاقية تريبس أول اتفاقية دولية متعلقة بالملكية الفكرية التي تبنت هذا الشرط من خلال المادة الرابعة منها .

أولا

مضمون مبدأ الدولة الأولى بالرعاية

فرضت اتفاقية تريبس على الدول الأعضاء مبدأ الدولة الأولى بالرعاية، حيث أوجبت مادتها الرابعة على الدول الأعضاء فيها أن تمنح كل الدول الأعضاء فورا وبدون شروط أية

[1]-عبد الرحيم عنتر، مرجع سبق ذكره، ص147.

مزايا أو حصانات أو معاملة تفضيلية تمنحها للمنتمين إلى أي دولة أخرى بخصوص حقوق الملكية الفكرية [1]، ويعني هذا المبدأ أن أي ميزة تجارية يمنحها طرف متعاقد لدولة ما إنما تسري على كافة الأطراف المتعاقدة الأخرى من غير إجراءات أو مطالبة من هذه الأطراف و بدون قيد أو شرط أي بقوة العمل المتمثل في عملية المنح ذاتها [2].

ومن ثم يجب على الدول الأعضاء المساواة بين رعايا جميع الدول الأعضاء في الحقوق و الالتزامات، وهذا المبدأ لأول مرة يطبق في مجال الملكية الفكرية حيث لم يسبق أن تناولته أي اتفاقية دولية قبل ذلك في مجال الملكية الفكرية[3].

هذا وتلتزم البلدان الأعضاء بهذا الشرط فيما يخص حماية كل حق من حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في الأقسام الأولى حتى السابع من الجزء الثاني، وينصرف مفهوم الحماية في حكم تطبيق المادة الرابعة إلى الأمور التي تؤثر في استخدامها فتشمل كافة المسائل التي تناولتها الأجزاء الثاني والثالث والرابع من الاتفاقية، وإقرار هذا المبدأ و أن يهدف إلى معاملة جميع الدول الأعضاء في اتفاقية تريبس على نفس القدر من الأفضلية غير أنه لا يطبق على إطلاقه بل يرد عليه استثناءات [4].

ثانيا

الاستثناءات الواردة على مبدأ الدولة الأولى بالرعاية

لقد أقرت اتفاقية تربس استثناءات على مبدأ الدول الأولى بالرعاية حيث نصت على انه يستثنى من هذا الالتزام بخصوص التمييز أو التفضيل أو الحصانة التي يمنحها بلد عضو لبلد آخر وتكون[5] :

1-نابعة من اتفاقيات دولية بشأن المساعدة القضائية أو إنفاذ القوانين ذات الصفة العامة وغير المقتصرة بالذات على حماية الملكية الفكرية .

---

[1]- إبراهيم الدسوقي، مرجع سبق ذكره، ص 479.
[2]-عبد الرحيم عنتر، مرجع سبق ذكره، ص 153.
[3]-عبد الرحيم عنتر، المرجع السابق، ص 154.
[4]-فتحي نسيمة:**الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية**، مذكرة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 27.
[5]- المادة 04 من اتفاقية تريبس.

2-ممنوحة وفقا لأحكام معاهدة برن 1971 أو معاهدة روما اللتان تجيزان اعتبار المعاملة الممنوحة غير مرتبطة بالمعاملة الوطنية بل مرتبطة بالمعاملة الممنوحة في بلد آخر.

3-متعلقة بحقوق المؤديين ومنتجي التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة التي تنص عليها أحكام الاتفاق الحالي.

4-نابعة من اتفاقيات دولية متعلقة بحماية الملكية الفكرية أصبحت سارية المفعول قبل سريان مفعول اتفاق منظمة التجارة العالمية، شريطة إخطار مجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية بهذه الاتفاقيات وألا تكون تمييزا عشوائيا غير مبرر ضد مواطني البلدان الأعضاء الأخرى .

ووفقا لهذا الحكم تستثنى من تطبيق المعاملة الخاصة بحق الدولة الأولى بالرعاية أية ميزة أو تفضيل أو امتياز أو حصانة تلتزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بمنحها لرعايا دول أخرى تطبيقا للاتفاقيات الدولية المطبقة قبل أول جانفي 1995 شريطة إخطار مجلس تريبس ، وهذا الاستثناء لم يرد له مقابل في المادة الثالثة من اتفاقية تريبس ومن ثم فهو لا ينطبق على الالتزام بمبدأ المعاملة الوطنية ويرجع السبب في ذلك إلى أن اتفاقية تريبس على خلاف الاتفاقيات الدولية المبرمة من قبل في مختلف مجالات الملكية الفكرية قد اقتبست مبدأ المعاملة الخاصة بحق الدولة الأولى بالرعاية من اتفاقية ألغات 1974 وطبقته أول مرة في مجال حقوق الملكية الفكرية، بينما يطبق مبدأ المعاملة الوطنية في مجال الملكية الفكرية بموجب اتفاقية باريس 1883[1] .

المطلب الثالث

تمييز اتفاقية تريبس عن اتفاقيات الملكية الفكرية

تختلف اتفاقية تريبس عن جميع الاتفاقيات المنظمة لحقوق الملكية الفكرية السابقة عنها بعدة عناصر :

[1]-عبد الرحيم عنتر، مرجع سبق ذكره، ص 157.

1–تعد اتفاقية تريبس إحدى اتفاقيات أثمان والعشرون التي تنظم التجارة الدولية والتي يتوجب قبولها كحزمة واحدة فلا مجال للاختيار فعلى الدولة المنظمة قبولها كلها أو رفضها جميعها .

2–تلزم اتفاقية تريبس الدول الأعضاء بتبني حد أدنى من معايير الحماية وبالتالي لا تلزم الدول الأعضاء بتطبيق قواعد موضوعية أو إجرائية موحدة [1].

3–تلزم اتفاقية تريبس الدول الأعضاء بإصدار تشريعات وطنية على نحو متوافق مع أحكام اتفاقية تريبس .

4–اتفاقية تريبس ليست ذاتية التنفيذ ولذا رعايا الدول الأعضاء لا يكتسبون حقا مباشرا من الاتفاقية بل يكتسبون هذه الحقوق من القوانين الوطنية [2].

5–اتفاقية تريبس تعالج موضوعات حقوق الملكية الفكرية بصورة أوسع واشمل لمختلف فروع الملكية الفكرية .

6–تتميز اتفاقية تريبس عن باقي اتفاقيات الملكية الفكرية بالنص على القواعد الإجرائية اللازمة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية، وذلك من خلال مجموعة من الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية والتدابير المؤقتة والحدودية والإجراءات الجنائية التي يجب أن تضمنها الدول الأعضاء في قوانينها[3] .

7–نصت اتفاقية تريبس على الترتيبات الانتقالية وقسمت الاتفاقية الدول الأعضاء إلى:

أ– الدول المتقدمة:

وتتمتع هذه الدول بفترة انتقالية قدرتها الاتفاقية بمدة سنة واحدة تبدأ من التاريخ المحدد لبدء سريان اتفاقية منظمة التجارة العالمية وهو الأول من جانفي سنة 1995.

ليكون لزاما عليها بذلك أن تبدأ بتنفيذ أحكام اتفاقية تريبس من الأول من جانفي سنة 1996، وان لم تمنع الاتفاقية هذه الدول من التبكير في تطبيق أحكام هذه الاتفاقية عن هذا التاريخ إذا ما رغبت في ذلك .

---

[1]- المادة 01 من اتفاقية تريبس .

[2]-عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان، مرجع سبق ذكره، ص 57.

[3]- المادة 50 من اتفاقية تريبس .

ب-الدول النامية:

إذا كانت الدولة العضو تقع ضمن هذه المجموعة، فقد أجازت لها الاتفاقية أن تؤجل تنفيذ ما جاء فيها مدة أربع سنوات أخرى علاوة على السنة الأولى الممنوحة من قبل للدول المتقدمة، ليكون إجمالي ما تتمتع بهذه الدول خمس سنوات من سريان الاتفاقية، وعلى ذلك تنتهي هذه الفترة في الأول من جانفي سنة2000 [1].

وقد جاءت الفقرة الرابعة من المادة 65 بحكم تكميلي هام، يحق بمقتضاه لهذه الطائفة من الدول أن تحصل على فترة سماح إضافية على ما سبق، مدتها خمس سنوات أخرى ليكون إجمالي الفترة الانتقالية لها عشر سنوات من تاريخ سريان الاتفاقية وذلك بالنسبة لبعض المنتجات المستفيدة من براءات الاختراع، وبالنسبة لمجالات التكنولوجيا التي لا تتمتع بحماية في أراضي إحد ى هذه الدول، وتطبيقا لذلك فان تطبيق أحكام هذه الاتفاقية على المنتجات الحيوانية والزراعية يبدأ من الأول من جانفي من سنة2005 [2].

ويلحق بحكم هذه الدول من حيث الفترة الانتقالية المسموحة لها، الدول التي تكون في طريقها للتحول من النظام الاقتصادي المخطط مركزيا إلى النظام الاقتصادي الحر والتي تقوم بعمل إصلاح هيكلي لنظام الملكية الفكرية فيها، وتواجه مشكلات خاصة في إعداد القوانين الخاصة بهذا الشأن وفي لوائحها وتنفيذها، ومن ثم فان هذه الطائفة من الدول لها أن تبدأ في تطبيق أحكام هذه الاتفاقية من الأول من جانفي لسنة 2000[3].

هذا وجاء النص الذي يمنح الدول الأعضاء فترات انتقالية محددة، الالتزام بعدم القيام بتغيير في قوانينها أو لوائحها خلال هذه الفترة على نحو يؤدي إلى حدوث درجة أقل من الاتساق مع أحكام هذه الاتفاقية، وبذلك تضمن الاتفاقية إلا تؤدي المرحلة الانتقالية إلى إضعاف الحماية المقررة لحقوق الملكية الفكرية عما كانت عليه قبل نفاذ الاتفاقية[4] .

ج-الدول الأقل نموا:

---

[1]- بلال عبد المطلب بدوي، مرجع سبق ذكره، ص48.

[2]-جلال وفاء محمدين:**الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000، ص33.

[3]- المادة 65 من اتفاقية التريبس.

[4]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص 48.

أدرك واضعو الاتفاقية وجود احتياجات خاصة ببعض الدول الأقل نموا، وأن هناك قيودا تكبلها اقتصاديا وماليا و إداريا، وانه من الصعب عليها أن تستجيب لأحكام الاتفاقية في وقت قريب، فمنحتها الاتفاقية فترة سماح قدرتها بمدة عشر سنوات تبدأ من تاريخ بدء سريان الاتفاقية، وعليه فإنها تنتهي في الأول من جانفي من سنة 2005، وعلاوة على ذلك أجازت الاتفاقية لمجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تجديد هذه الفترة بناء على طلب إحدى هذه الدول ولحاجة ملحة، ولم يرد بشأن دول هذه المجموعة نص يلزمها بالثبات التشريعي خلال الفترة الانتقالية كما حدث مع الدول النامية [1].

وجدير بالذكر أن انضمام إحدى الدول النامية أو الأقل نموا إلى الفترة الانتقالية في تاريخ لاحق على سريانها، ليس من شأنه أن يؤثر على فترة السماح المقررة لها، وتعد هذه الدولة في مثل هذه الحالة كما لو كانت قد انضمت إلى الاتفاقية قبل بدء سريانها وتطبق عليها ذات الأحكام السابقة [2].

8-ألزمت اتفاقية تريبس الدول المتقدمة بإتاحة الحوافز لمؤسسات الأعمال والهيئات في أراضيها بغية تحفيز وتشجيع نقل التكنولوجيا لأقل دول الأعضاء نموا [3].

9-أجازت اتفاقية تريبس إصدار التراخيص الإجبارية وهذا وفق شروط وحدود معينة[4].

10-فرضت اتفاقية تريبس على الدول الأعضاء توفير حماية براءات الاختراع بصورة عامة للكائنات الدقيقة والعمليات غير البيولوجية والبيولوجيا الدقيقة [5].

11-تسمح أحكام اتفاقية تريبس للبلدان الأعضاء بعدم منح براءات اختراع للكائنات الراقية سواء كانت حيوانية أو نباتية والعمليات ذات الطابع البيولوجي لإنتاج الحيوانات والنباتات .

12- قدمت اتفاقية تريبس تعدادا للحقوق الممنوحة لصاحب براءة الاختراع وأيضا للاستثناءات الواردة عليها[6].

---

[1]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره ، ص 49 .
[2]- الفقرة 02 من المادة 14 من اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية الموقعة في مراكش بتاريخ 15 افريل 1994.
[3]- المادة 66 من اتفاقية تريبس .
[4]- المادة 31 من اتفاقية تريبس .
[5]- الفقرة 03 من المادة 27 من اتفاقية تريبس .
[6]- المادة 28 من اتفاقية تريبس .

13- أوضحت اتفاقية تريبس على إمكانية انتقال ملكية البراءة بالتنازل عنها أو بالترخيص[1].

14- ألزمت اتفاقية تريبس صاحب الاختراع بالإفصاح عن مضمون الاختراع إفصاحا واضحا وهذا لتمكين الشخص الذي يملك الخبرة والتخصص في هذا المجال من تنفيذه[2].

15-نصت اتفاقية تريبس على حق الدول الأعضاء في إلزام طالب البراءة تقديم

المعلومات المرتبطة بطلبات مماثلة تقدم بها في بلدان أجنبية أو براءات منحت له فيها[3].

المبحث الثاني

الأساس القانوني لحماية براءات الاختراع وفق اتفاقية تريبس

يلعب الأساس القانوني لحماية براءات الاختراع دورا مهما في بيان الحقوق التي تخولها البراءات لأصحابها .

ولما كانت الشركات المتعددة الجنسيات هي صاحبة النصيب الأكبر من البراءات لاسيما في مجال الأدوية فقد سعت هذه الشركات إلى إيجاد أساس قانوني لحماية براءات الاختراع تستطيع من خلاله تحقيق استفادة من هذه الحقوق ولأطول فترة ممكنة .

فقد كان الأساس القانوني الذي اعتنقته معظم التشريعات السائدة قبل اتفاقية تريبس هو نظرية الاحتكار أو الاستئثار ، حيث تكفل البراءة احتكارا لصاحبها في مواجهة الكافة طوال مدة الحماية القانونية، غير أن هذا الاحتكار كان متوقفا على مسلك المشرع الوطني لكل دولة، ولهذا اختلف موقف التشريعات فيما يتعلق بحدود الاحتكار ومدته[4] .

أما بالنسبة للأساس القانوني الذي ساد بعد إبرام اتفاقية تريبس يتمثل في نظرية الحق الطبيعي للمخترع كإنسان بغض النظر عن جنسيته أو مكان نشوء الاحتكار أو مكان استغلاله أو استثماره أو البلد الذي منحته تلك الحماية .

---

[1]- الفقرة 02 من المادة 28 من اتفاقية تريبس .

[2]- الفقرة 01 من المادة 29 من اتفاقية تريبس .

[3]- الفقرة 02 من المادة 29 من اتفاقية تريبس .

[4]- نصر أبو الفتوح فريد حسن:**حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية (دراسة مقارنة)** دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2007، ص 254.

وعليه نستعرض في (المطلب الأول) نظرية الاحتكار السائدة قبل اتفاقية تريبس، فيما نتطرق في(المطلب الثاني) لنظرية الحق الطبيعي للمخترع والتي سادت بعد إبرام اتفاقية تريبس .

المطلب الأول

نظرية الاحتكار

نتطرق لمضمون نظرية الاحتكار أو الاستئثار(الفرع الأول)، ثم نستعرض أوجه النقد الموجه للنظرية في(الفرع الثاني).

الفرع الأول

مضمون نظرية الاحتكار

مؤدى نظرية الاحتكار أو الاستئثار بأن الاختراع وليد عمل وجهد المخترع وثمرة قدح زناد فكره، ومن هنا يقوم المجتمع بمكافأة المخترع وذلك في مقابل قيام المخترع بالإفصاح عن ابتكاره حتى يصبح من حق أي شخص متخصص في الفن الصناعي موضوع الابتكار أن يقوم باستغلال واستعمال هذا الاختراع بعد انقضاء فكرة الاستئثار المقرر للمخترع وهذا دون أن يمثل هذا الاستغلال أو الاستعمال تعدي على حقوق المخترع[1].

ولقد اعتنقت غالبية التشريعات قبل إبرام اتفاقية تريبس نظرية الاحتكار كأساس لحماية براءات الاختراع، ومن هذه التشريعات التشريع الأمريكي الصادر سنة 1952 وقانون براءات الاختراع المصري الملغى رقم 132 لسنة 1949، حيث اعترف هذا القانون بالحق المطلق للمخترع في احتكار استغلال اختراعه لمدة خمسة عشر سنة إما بنفسه أو بواسطة الغير[2].

وإذا كانت اتفاقية باريس قد فرضت على جميع دول الاتحاد الناشئ عن هذه الاتفاقية ضرورة حماية براءات الاختراع إلا أنها تركت للدول الأعضاء الحرية في سن القواعد الموضوعية اللازمة لهذه الحماية داخل حدودها.

وعلى ذلك فان استئثار المخترع باستغلال اختراعه ليس لصيقا بالاختراع نفسه، وإنما يخضع في تنظيمه وشروطه لأحكام كل قانون وطني على حدى .

---

[1]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص 255.
[2]- نصر ابو الفتوح، المرجع السابق، ص 256.

وتطبيقا لذلك[1]:

1–قد يحصل مخترع على براءة اختراع دوائية في إحدى دول اتحاد باريس وتكون مدة الحماية خمسة عشر سنة، بينما يكون احتكاره على نفس الاختراع قد انتهى في دولة أخرى من دول الاتحاد تقرر مدة اقصر للبراءة كعشر سنوات مثلا.

2–قد يحصل مخترع على براءة اختراع دواء معين في إحدى دول الاتحاد التي تقرر حماية للاختراعات الدوائية في حين لا يمكن لنفس المخترع أن يحصل على براءة عن ذات الابتكار في دولة أخرى من دول الاتحاد والتي لا تشمل الاختراعات الدوائية بأي حماية قانونية .

وعليه وفق نظرية الاحتكار براءة الاختراع ليست سوى مكافأة يمنحها المجتمع للمخترع في شكل احتكار مؤقت لاستغلال الاختراع الذي توصل إليه، باعتباره وليدا لعمل المخترع وثمرة لجهوده الذهنية في مقابل إفصاح المخترع عن الابتكار حتى يتمكن كل ذي صلة بالفن الصناعي موضوع الابتكار بعد انقضاء فترة الاحتكار المقررة للمخترع من استعمال أو استغلال الاختراع دون إذن المخترع، ودون أن يشكل عمله أي تعد على حقوق المخترع [2].

الفرع الثاني

نقد نظرية الاحتكار

إن الاستئثار محكوم بالنظم الوطنية في المقام الأول، ولا شك أن هذه النظم تختلف فيما بينها من حيث النطاق والشروط التي تحكم نظام البراءات، ومن ثم قد يكون الاختراع محميا في دولة بينما لا يكون كذلك في دولة أخرى، بحيث يصبح نقل الاختراع إليها أو

---

[1]-نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص 256.

[2]-عطية عبد الحليم صقر:**(وقف الجانب المالي من الحقوق الذهنية -حقوق الملكية الفكرية)** المؤتمر الثاني للأوقاف، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 13-15 شوال 1427هـ، ص 22.

مقال منشور في موقع مركز أبحاث فقه المعاملات الإسلامية:

http://www.kantakji.com/fiqh/Files/Wakf/210117.pdf

استغلاله أو استعماله فيها بدون إذن المخترع أمرا غير معاقب عليه مما يؤدي إلى إهدار قيمة الاحتكار واستئثار صاحب البراءة ويهدد مصالحه .

وهكذا كانت نظرية الاستئثار أو الاحتكار السائدة قبل اتفاقية تريبس لا تكفل حماية متكاملة لبراءات الاختراع، فلم تكن الحماية مرتبطة بالاختراع ذاته وإنما مرتبطة بسياسة المشرع الوطني لكل دولة .

ومن جهة أخرى فقد يكون تقليد هذه الابتكارات غير معاقب عليه في بعض القوانين الوطنية ومن ثم يلحق بأصحاب البراءات خسائر فادحة، وعلى هذا النحو فقد عملت الشركات الكبرى صاحبة الاختراعات و بالأخص الشركات العاملة في مجال الأدوية والمواد الكيميائية على إعادة صياغة أسس الحماية على نحو يضمن لها منع تقليل الاختراعات أو على الأقل الحد من هذا التقليد عن طريق فرض تعويضات للخسائر التي تلحقها، ولذا لجأت هذه الشركات إلى نظرية الحق الطبيعي للمخترع[1].

المطلب الثاني

نظرية الحق الطبيعي

نجحت الشركات الكبرى صاحبة الاختراعات وبالأخص الشركات العاملة في مجال المواد الكيميائية والأدوية في إقناع دولها ب أن تتبنى في مفاوضات جولة الاورغواي هذه النظرية لكي تكون أساسا لحماية براءات الاختراع .

من هذا المنطلق نعالج في(الفرع الأول) مضمون نظرية الحق الطبيعي فيما نتطرق في (الفرع الثاني) للنقد الموجه لنظرية الحق الطبيعي.

الفرع الأول

مضمون نظرية الحق الطبيعي

مؤدى نظرية الحق الطبيعي بأن حق المخترع على اختراعه هو حق لصيق بشخص المخترع كإنسان بغض النظر عن جنسيته أو مكان نشوء الاختراع أو مكان استغلاله أو استثماره أو البلد الذي منحته تلك الحماية، فهو حق ليس من خلق المشرع ولكنه مقرر وفق

[1]-جلال وفاء محمدين، مرجع سبق ذكره، ص 52.

مبادئ أسمى و أعلى، حيث ينبغي أن يعامل حق المخترع معاملة الحقوق الطبيعية كحق الإنسان في الحياة وفي سلامة الجسد والاختراع هو ثمرة العمل والشخص الذي بذل جهدا ينتج عنه ابتكار أو اختراع ما فيجب أن يجني ثمار هذا العمل وينفرد بها[1].

ولم تتوقف نظرية الحق الطبيعي عند هذا الحد، بل ذهبت إلى أن نظام البراءات نفسه لا ينبني فقط على فكرة الحقوق الطبيعية، بل انه ينطبع كذلك بخصائص تلك الحقوق وأهمها خاصية العالمية[2]، فإذا كان حق المخترع على اختراعه هو حق طبيعي فلا ينبغي أن تكون الحدود الوطنية أو السيادة الإقليمية لأية دولة عائقا يقف أمام حمايته حيث لا تستمد هذه الحماية أو تستند إلى سيادة دولة بعينها، بل ترتكز على نظام أعلى هو الحق الطبيعي نفسه بغض النظر عن جنسيته أو مكان تسجيل براءة الاختراع أو مكان استغلالها واستثمارها [3] وذلك لان الحماية تستمد من ذلك الحق، وفكرة العالمية توجب ألا يكون حق المخترع محدودا أو مقيدا بإقليم دولة معينة ، فالحماية لا تستند إلى سيادة دولة بعينها وإنما ترتكز على الحق الطبيعي للمخترع ذاته وعلى ذلك فان صدور براءة اختراع دوائية مثلا وفق لقانون دولة معينة ما هو إلا كاشف ومقرر للحق الطبيعي للمخترع لاختراعه الدوائي .

وبالتالي يكون للمخترع الحماية الاستئثارية بغض النظر عن جنسيته وبصرف النظر عن مكان نشوء الاختراع أو مكان استغلاله أو استثماره أو مكان الحصول على البراءة فهذه العوامل تعتبر خارجة عن الحق نفسه، هذا ويذهب أنصار نظرية الحق الطبيعي إلى ضرورة منح المخترع استئثارا يمكنه من منع الآخرين من الاعتداء على اختراعه وفي نفس الوقت يتيح له الكشف عن أسرار هذا الاختراع للمجتمع دون خشية الاعتداء عليه أو على تقليده من أشخاص آخرين [4].

وفضلا عن ذلك فليس من شأن صدور براءة الاختراع النيل من الحق الطبيعي للمخترع، فالمشرع الوطني عندما يحدد شروط البراءة لا يفعل سوى الاعتراف بتلك الحقوق الطبيعية للمخترعين على اختراعاتهم بإعطائهم استئثارا معينا.

---

[1]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص 257.
[2]- نصر ابو الفتوح، المرجع السابق، ص 258.
[3]- عطية عبد الحليم، مرجع سبق ذكره، ص 22.
[4]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص 258.

وبالرجوع لما جاء في الفقرة الأولى من المادة السابعة والعشرون من اتفاقية تريبس "**تمنح براءات الاختراع ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أم منتجة محليا** " ، يتضح من نص المادة بان اتفاقية تريبس اعتنقت فكرة الصفة العالمية للاختراع، حيث ألزمت بحمايتها بغض النظر عن وجود الاختراع، أي أنها تعامل بمعاملة الحقوق الطبيعية التي يجب أن تحمى دون تفرقة بين جنسية أصحابها أو مكان وجودها، وبالتالي فقد نجحت الشركات الكبرى لاسيما المختصة في مجال الأدوية في اعتماد وتبنى نظرية الحق الطبيعي للمخترع كأساس لحماية براءات الاختراع .

ويتضح أيضا اعتراف اتفاقية تريبس بالحق الطبيعي من خلال ما أقرته من المبادئ التالية[1]:

-المساواة التامة بين الدول الأعضاء في الاتفاقية في القيام بحماية براءات الاختراع دون تمييز على أساس مكان الاختراع أو مجاله التكنولوجي أو كونه منتجا محليا أو مستوردا متى توفرت فيه شروط الحماية التي أقرتها الاتفاقية.

-توسع الاتفاقية في مضمون ونطاق الابتكارات التي تمنح عنها براءات الاختراع حيث أمتد نطاقها إلى الأدوية والمستحضرات الطبية والزراعية، مع زيادة الحد الأدنى لمدة الحماية وتوحيده بالنسبة لجميع الابتكارات أيا كانت قيمة الاختراع أو أثاره الاقتصادية والاجتماعية على دولة معينة.

-التضييق من نطاق منح التراخيص الإجبارية، التي كانت تمنح من السلطات الوطنية لمن يرغب في استغلال الاختراع المشمول بالبراءة ويعجز عن الحصول على تصريح من صاحبها، وذلك وفقا لشروط خاصة وتنظيم قانوني معين وفي مقابل مكافأة محددة لصالح صاحب البراءة حددها قرار منح التراخيص بالاستغلال ولاشك أن توسع اتفاقية تريبس في مضمون ونطاق الابتكارات التي تمنح عنها البراءات والتضييق من نطاق منح التراخيص الإجبارية لاستغلالها، يعد اعترافا من الاتفاقية بالحق الطبيعي للمخترع.

[1]- عطية عبد الحليم، مرجع سبق ذكره، ص 23.

الفرع الثاني

نقد نظرية الحق الطبيعي

تبنى نظرية الحق الطبيعي ما هو إلا انعكاس لسيطرة الشركات الكبرى على مفاوضات الاورغواي وفرضها كل ما من شأنه أن يضمن حقوقها الفكرية حتى ولو كان ذلك على حساب الأرواح البشرية.

ومن أوجه النقد لنظرية الحق الطبيعي[1]:

-إن أي اختراع يعتمد في الوصول إليه على المساهمات الفكرية والعلمية التي تشكل ما يعرف بالفن الصناعي السابق والسائد حتى وقت التوصل إلى ذلك الاختراع.

فلا يوجد اختراع ينشأ من فراغ ومن ثمة لا يجوز وصف أي اختراع بأنه حق طبيعي للمخترع مهما كانت قيمته، وعلى ذلك فان اعتبار براءة الاختراع بمثابة حق طبيعي يعتبر مجرد خيال لأنه لا يوجد اختراع مستقل بذاته ومن إبداع المخترع بطريقة مستقلة عن غيره من الابتكارات الأخرى .

-توجد علاقة وثيقة بين الاختراع ونظام البراءة، حيث توجد علاقة ارتباط سببي بين الحصول على البراءة والاختراع ذاته، لأنه لو لم يوجد نظام البراءات لما رأت معظم الاختراعات طريقها إلى النور ولبقية في طي الكتمان ليقوم أصحابها باستغلالها سرا وعليه فالقول بأن صدور براءة اختراع دوائية وفقا لقانون دولة معينة ما هو إلا كاشف ومقرر للحق الطبيعي للمخترع على اختراعه، بغض النظر عن جنسيته وبصرف النظر على مكان نشوء الاختراع هو قول يجانبه الصواب .

---

[1]-نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص ص 259_260 .

الفصل الثاني

تطور أحكام حماية براءات الاختراع في اتفاقية تريبس

جاءت اتفاقية تريبس بأحكام لم تكن متعارف عليها في الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالملكية الفكرية والتي ظهرت جلية واضحة في العديد من القواعد والأحكام التي فرضتها في مجال براءات الاختراع، حيث وسعت اتفاقية تريبس في مجال منح البراءات و غالت في مضمون الحماية التي تفرضها لصالح أصحاب البراءات وفي الوقت ذاته تشددت في منح التراخيص الاجبارية في هذا المجال .

وفي هذا الإطار نناقش في الفصل الثاني موضوع تطور أحكام براءات الاختراع في اتفاقية تريبس من خلال مبحثين، حيث يحلل(المبحث الأول)النطاق الموضوعي للإبراء،وهذا من خلال دراسة شروط الحصول على البراءة ، المتمثلة في شرط جدة الاختراع والخطوة الإبداعية والاستغلال الصناعي في(المطلب الأول).

فيما يهتم (المطلب الثاني)بتناول محل الإبراء حيث تطلبت الدراسة ذكر مجالات منح البراءة قبل اتفاقية تريبس في (الفرع الأول)فيما نتعرض للتوسع الذي جاءت به اتفاقية تريبس في مجالات منح البراءة في(الفرع الثاني).

هذا ونخصص(المبحث الثاني)لل نطاق الزماني والقانوني للإبراء،حيث نتناول في (المطلب الأول) إلى توضيح مدة البراءة ،فيما نتطرق في (المطلب الثاني) لموضوع التراخيص الإجبارية وهذا من خلال دراسة ماهية التراخيص الاجبارية في (الفرع الأول) وتناول وضع التراخيص الإجبارية قبل إبرام اتفاقية تريبس في(الفرع الثاني)واستعراض ا لتشدد في منح التراخيص الإجبارية على ضوء اتفاقية تريبس في (الفرع الثالث).

المبحث الأول

النطاق الموضوعي للإبراء

تنص المادة 27 من اتفاقية تريبس "**مع مراعاة أحكام الفقرتين 2و3، تتاح إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أو عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتنطوي على خطوة إبداعية وقابلة للاستخدام في الصناعة، ومع مراعاة أحكام الفقرة 04 من المادة 65 والفقرة 08 من المادة 07 والفقرة 03 من هذه المادة، تمنح براءات الاختراع ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز، فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أو منتجة محلية** ".

باستقراء ما جاء في المادة السابعة والعشرون من اتفاقية تريبس، نجد أنها تناولت شروط الحصول على البراءة (المطلب الأول)وكذا محل الإبراء (المطلب الثاني)

المطلب الأول

شروط الحصول على البراءة

نتناول في دراستنا ل شروط الحصول على البراءة، العناصر المتمثلة في شرط جدة الاختراع(الفرع الأول)والخطوة الإبداعية (الفرع الثاني)والاستغلال الصناعي(الفرع الثالث).

الفرع الأول

شرط جدة الاختراع

من البديهي أن المخترع الذي يكتشف للمجتمع آلة صناعية معروفة من قبل لا يأتي بشيء جديد ،ولهذا لا يوجد سبب قانوني يدعو لمنحه البراءة، وإذا منح له سند مقابل انجازه يعتبر كأنه اغتصب البراءة نظرا لعدم وجود عناصر الجدة فيه، تأسيسا على هذا لا يوجد اختراع إلا إذا كانت المنشآت ذات طابع جديد[1]، فحق الاستئثار الذي يمنحه القانون للمخترع هو مقابل ما يقدمه الأخير للمجتمع من اختراع جديد لم يفصح عنه إلى احد من قبل طلبه

---

[1]-فرحة زراوي صالح:**الكامل في القانون التجاري الجزائري،الحقوق الفكرية:حقوق الملكية الصناعية والتجارية- حقوق الملكية الأدبية والفنية**، الجزء الثاني، ابن خلدون للنشر والتوزيع ،وهران، الجزائر ،2006، ص 61 .

لمنحه البراءة من الجهة المختصة، أي أن الاختراع غير مسبوق بالنشر أو الاستعمال أو بإذاعة أمره بين الناس بأي وسيلة من الوسائل ، فهو غير معروف لأحد قبل تقديم طلب البراءة[1].

فهذا الشرط يعني:عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة عنه فلا يعد كافيا بمجرد كون الاختراع جديدا في موضوعه وان يكون ابتكارا لشيء جديد، بل يجب ألا يكون سر هذا الاختراع معروفا من الغير قبل طلب البراءة، فإذا علم من قبل الغير كان ملكا للمجتمع، وبالتالي يمكن للغير استغلاله دون أن يشكل ذلك اعتداءا على حق المخترع الأصلي لانتفاء شرط الجدة [2].

ولهذا فقد استقر الرأي على انتفاء صفة الجدة في الاختراع في حالتين[3]:

الأول: إذا سبق ومنحت براءة على ذات الاختراع أو سبق وقدم طلب للحصول على براءة عنه.

الثانية: إذا سبق استعمال الاختراع أو النشر أو الإعلان عنه، مما أدى إلى علم الكافة به ذلك انه بإذاعة أسرار الاختراع على هذا النحو، فانه تنتفي الحكمة من إقرار المشرع لصاحبه بالحق الاستئثاري الذي تخوله إياه البراءة .

وللجدة جانبان، الأول ما تعلق بالجدة الموضوعية أي أن يشكل الاختراع ابتكارا من الناحية الفعلية مقارنة بالحالة التقنية السابقة، والجدة الشكلية فتتباين حسب كل تشريع فيختلفون في شروطها وتحديد مداها[4].

فيجب إذن للبحث عن الجدة مقارنة الاختراع المطلوب حمايته بحالة التقنية مع اخذ بعين الاعتبار كافة المعلومات التي وصلت إلى الجمهور في أي مكان وأي زمان، الأمر الذي دعا غالبية الفقه الفرنسي إلى القول بان الجدة تكتسي طابعا مطلقا، وهذا ما اخذ به

---

[1]-كامران الصالحي:**(النظام القانوني لحماية براءات الاختراع)**، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية ، كلية الشريعة والقانون، جامعة العين، الإمارات العربية المتحدة، 09-11 ماي 2004، ص592 .
مقال منشور في الموقع الالكتروني لجامعة العين، الإمارات العربية المتحدة:
http://slconf.uaeu.ac.ae/prev_conf/2004/research/Volume2/drKamranalsalhy.pdf

[2]- **نقلا عن** :عدلي محمد عبد الكريم:**(عولمة نظام براءات الاختراع)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، جانفي 2009، العدد الثاني، ص 67.

[3]-عبد الفتاح بيومي حجازي:**الملكية الصناعية في القانون المقارن**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008،ص358.

[4]-عدلي محمد عبد الكريم، مرجع سبق ذكره، ص 67.

أغلبية التشريعات منها التشريع الجزائري والفرنسي، ولم يحدد المدة التي يمكن تجاوزها للبحث عن الاختراعات التي سبق نشرها، ويترتب على ذلك انه يمكن لتحديد عنصر الجدة النظر إلى كافة العناصر التي تكون حالة التقنية وذلك مهما كان تاريخ انجاز الاختراعات[1].

لكن تجدر الإشارة إلى أن بعض التشريعات حددت تاريخا لا يمكن تجاوزه للبحث عن الاختراعات الممكن الاحتجاج بها نظرا لأسبقيتها، مثلها نص عليه التشريع المصري الذي يشترط على خلاف المشرع الجزائري والفرنسي أن تكون الجدة مطلقة بل يعتمد على مبدأ الجدة النسبية من حيث المكان (أي التراب المصري فقط) والزمان أي اكتفى بالنشر والاستعمال في خلال الخمسين سنة السابقة عن تاريخ تقديم طلب البراءة وهذا بهدف تشجيع طلب البراءات في مصر عن اختراعات سبق استعمالها أو النشر عنها في الخارج حتى تستفيد البلاد في نهضتها الصناعية من الاختراعات الأجنبية[2].

هذا ولم تأخذ اتفاقية تريبس بالجدة النسبية، بل تبنت الجدة المطلقة سوى تعلق الأمر من الناحية الشكلية أو الموضوعية[3]، فيتعين ألا يكون قد سبق ومنحت البراءة عن ذات الاختراع أو سبق وقدم طلب الحصول على البراءة عنه، وألا يكون قد سبق استعماله قبل تقديم طلب البراءة.

الفرع الثاني

الخطوة الإبداعية

لا تقوم الحماية القانونية على الاختراع إلا إذا انطوى الاختراع على خطوة إبداعية وهذا ما عبرت عنه المادة 27 من اتفاقية تريبس "....**تتاح إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتنطوي على خطوة إبداعية ، وقابلة للاستخدام في الصناعة** ...."

---

[1]-فرحة زراوي، مرجع سبق ذكره، ص 62 .

[2]- **نقلا عن:**فرحة زراوي، المرجع السابق، ص62.

[3]-عدلي محمد عبد الكريم، مرجع سبق ذكره، ص 68.

فيقصد بالخطوة الابتكارية أن يكون الاختراع مميزا عن غيره ومختلفا عما سبقه من اختراعات مسجلة سابقا، أي متضمنا للخطوة الابتكارية بحيث يتضمن حلا لمشكلة تقنية بصرف النظر عن حجمه [1]، فمن دون هذا الابتكار لما استحق المخترع الحماية القانونية فحق المخترع ماهو إلا ثمرة من ثمار فكر الإنسان وزبدة ابتكاراته.

هذا وقد اختلف الفقه في تحديد مفهوم الابتكار، فيرى المذهب الأول(المفهوم اللاتيني) إلى إيجاد أي شيء لم يكن موجودا من قبل أو اكتشاف أي شيء كان موجودا ولكنه كان مجهولا وغير ملحوظ ثم إبرازه في المجال الصناعي بصرف النظر عن أهميته الصناعية، وطبقا لهذا الرأي فانه ليس بالضرورة أن يكون للاختراع أهمية صناعية عالية بل يكفي إن يتوفر فيه الصفة الصناعية ولو بدرجة دنيا[2].

ويرى المذهب الثاني (المفهوم الانجلوساكسوني)بأنه أي عمل أصيل يتجاوز ما يمكن أن يصل إليه الخبير العادي إذا أحسن استغلال مهارته وخبرته الفنية، فالاختراع الذي لا يؤدي إلى تقدم ملموس في الفن الصناعي لا يستحق منح البراءة عنه.وبعبارة أخرى فان قابلية الاختراع لمنح البراءة عنه يدور وجودا أو عدما مع الأهمية الصناعية التي تترتب عليه فطبقا لهذا الرأي يلزم أن يكون الاختراع على درجة معينة من الأهمية الصناعية، بمعنى أن يؤدي الاختراع إلى تقدم في الفن الصناعي[3].

هذا وقد تبنت اتفاقية تريبس المفهوم الانجلوساكسوني للابتكار، حيث يؤدي الابتكار وفقه إلى إحداث طفرة في التقدم الصناعي على خلاف المفهوم اللاتيني للابتكار، والذي يعني أن يوجد الابتكار شيئا لم يكن موجودا دون النظر إلى درجة التقدم التي أحدثها بسببه في المجال الصناعي[4].

وعليه يقاس النشاط الابتكاري على أساس إحراز تقدم على درجة من الأهمية في المجال الصناعي، فلا يجب أن يكون الاختراع داخلا في حالة التقنية السابقة والتي تتألف من كل العناصر التي تكون في متناول الجمهور مثل تقديم طلب البراءة أو الحالات

---

[1]- كمران الصالحي، مرجع سبق ذكره، ص 591.
[2]- صلاح زين الدين:**الملكية الصناعية والتجارية**، المرجع سبق ذكره، ص 33.
[3]- صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 34.
[4]- عدلي محمد عبد الكريم ، مرجع سبق ذكره، ص 68.

الخاصة بالأفضلية والأسبقية وكل من نشر قبل تاريخ إيداع الطلب مهما كان شكلها في أي زمان ومكان[1].

ولا يجب أن يكون واضحا لرجل المهنة العادي بحيث يمكن التوصل إليه بسهولة من قبل من يمتلك الخبرة والتخصص، فإذا كان بإمكان رجل المهنة العادي استنادا إلى الاختراعات السابقة أن يتوصل بسهولة إلى الاختراع المطلوب منح البراءة عنه، فإننا لا نكون أمام أي نشاط ابتكاري لمنح البراءة[2].

هذا وقد أشارت العديد من التشريعات لشرط الخطوة الإبداعية، فقد عبرت عن ذلك المادة الأولى من قانون البراءات المصري الملغى رقم132 لسنة1949، حيث نصت على أن تمنح براءة اختراع وفقا لأحكام هذا القانون عن كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي ، والملاحظ على مسلك المشرع المصري انه استخدام لفظ الابتكار في ظل قانون البراءات الملغى بينما استخدم في قانون الملكية الفكرية لفظ الخطوة الإبداعية، أما المشرع الفرنسي فقد حرص على التأكيد على أهمية الخطوة الإبداعية كأحد الشروط الموضوعية لمنح البراءة حيث نصت المادة 614 من القسم التشريعي من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي على أنه "**يعتبر الاختراع متصفا بالنشاط الإبداعي إذا لم يكن ناشئا عن التطور الطبيعي لحالة التقنية** "[3].

وقد حدد المشرع الجزائري [4]على غرار نظيره الفرنسي [5]هذا المفهوم بالنص على أن الاختراع يعتبر ناتجا من نشاط اختراعي إذا لم يكن ناجما بصفة واضحة من حالة التقنية [6] ويقصد بحالة التقنية مجموعة المعارف التكنولوجية السائدة [7]. فعلى سبيل المثال من المعروف بالنسبة للعاملين في المجال الدوائي أن مركبات التريتاس tritace تستخدم لعلاج

---

[1]-حنان محمود كوثراني:**الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لأحكام اتفاقية تريبس -دراسة مقارنة** الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2011، ص 186.

[2]- حنان محمود، المرجع السابق، ص 191.

[3]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص ص 247_249 .

[4]- المادة 05 من الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 16 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر .23 جويلية 2003، عدد 44 ص 27.

[5] -v.ant.611-14c.fr.propr.intell .

[6]-والدليل على ذلك استعمال العبارة "لم يكن ناتجا بداهة"من الحالة التقنية في نص المادة 05 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع

[7]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص249.

أمراض ضغط الدم، فإذا كان الدواء الذي قدمته الشركة المنتجة عبارة عن تكرار للمعرفة السابقة في هذا المجال ولم تأت بمركب أكثر فعالية أو اقل من حيث الآثار الجانبية من المركبات الموجودة بالفعل ، فلا تمنح هذه الشركة أي براءة لأن الاختراع الدوائي في هذه الحالة لا ينطوي على أي قدر من تجاوز الفن الصناعي الدوائي القائم، فضلا عن أن تأثير مركبات التريتاس على أمراض ضغط الدم لا تخفي على رجال صناعة الدواء، وتعتبر هذه الخاصية لتلك المركبات من المعارف التكنولوجية السائدة في الوسط الصناعي الدوائي[1].

الفرع الثالث

الاستغلال الصناعي

لما كانت براءة الاختراع تعطي لصاحبها الحق في منع استغلال الفكرة محل البراءة لمدة عشرين عاما وفق المادة 33 من اتفاقية تريبس، فان هذا يقضي أن تكون تلك الفكرة قابلة للتطبيق الصناعي ويعبر هذا الشرط عن الطابع التطبيقي للإبداع ، فيلزم أن يكون للاختراع أثر ملموس ونفعي ولا ينتمي إلى الحقائق المجردة وذلك لأن المجتمع لا يعطي المخترع السند الذي يخوله الحق في استئثار استغلال اختراعه إلا إذا كانت الفكرة التي توصل إليها تشبع حاجة إنسانية يمكن تحويلها إلى ناتج صناعي[2]، فالخطوة الإبداعية والجدة لا تكفيان لكي تمنح للاختراع البراءة، بل إضافة إلى ذلك لابد من صناعيته أيضا أي لابد أن يكون للاختراع غاية صناعية.

ويعتبر الاختراع صناعيا متى أمكن تطبيقه عمليا بترجمته إلى شيء مادي ملموس بصورة يمكن معها الاستفادة منه عمليا عن طريق استعماله أو استغلاله أو استثماره في أي مجال من المجالات الصناعية المتعددة، سواء كان ذلك في الصناعات الزراعية أو الصناعات الاستخراجية أو الصناعات الإنتاجية أو الصناعات الإنشائية أو الصناعات النقلية [3].

---

[1]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره ، ص 250.

[2]- المرجع نفسه، ص 251.

[3]- صلاح زين الدين:**الملكية الصناعية والتجارية**، مرجع سبق ذكره، ص 49.

وقد تضمنت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من اتفاقية باريس إشارة إلى توسع مفهوم الملكية الصناعية وتوسيع نطاق تطبيقها إلى الصناعات الزراعية و الاستخراجية وعلى جميع المنتجات الطبيعية والمصنعة، كما أشارت الفقرة الأولى من المادة 27 من اتفاقية تريبس إلى شمول الاختراع لكافة الميادين التكنولوجية دون تمييز ولعل الهدف المتوخي من هذا الشرط هو استبعاد الابتكارات النظرية مثل اكتشاف قانون جديد يتعلق بالجاذبية[1].

هذا وقد أشارت العديد من التشريعات لشرط الاستغلال الصناعي ، فقد جعل التشريع الفرنسي القديم وفق المادة 02من القانون المؤرخ في 05 جويلية 1844 من الطابع الصناعي شرطا إجباريا لاعتبار الانجاز الفكري قابلا للبراءة، وكان الاختراع يعتبر ذا طابع صناعي إذا ساهم بفضل غرضه وتطبيقه ونتيجته في إنتاج منتجات أو تحقيق نتائج تقنية[2].

ولم يحدد المشرع الفرنسي في قانون البراءات الصادر في 02جانفي 1968 المقصود بالتطبيق الصناعي، لكن هذا القانون كان يشترط أن يكون الاختراع صناعيا في موضوعه وفي نتيجته حتى يمنح البراءة وترتب على ذلك عدم جواز منح براءة اختراع عن الأفكار العلمية أو المنتجات الطبيعية التي يتم اكتشافها ، وعندما عدل المشرع الفرنسي قانون البراءات بموجب القانون الصادر في 03جويلية 1978 وسع من نطاق القابلية للتطبيق الصناعي حيث نصت المادة الحادي عشر من هذا القانون على ان هيكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي بما في ذلك الزراعة، وبذلك تكون المادة قد وسعت من مفهوم الاستغلال الصناعي وجعلته يشمل جميع أنواع الأنشطة الاقتصادية[3].

أما المشرع الإماراتي فقد نصت المادة الخامسة من القانون الاتحادي الإماراتي رقم 44 لسنة1992 على انه " **تمنح شهادة المنفعة على كل اختراع جديد قابل للتطبيق الصناعي** " كما أوضحت المادة الرابعة من القانون الإماراتي بالمقصود بالصناعة فنصت " **يعد الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي إذا أمكن تطبيقه أو استعماله في أي نوع من أنواع الصناعة بمعناها الواسع، بما في ذلك الزراعة والصيد والحرف اليدوية والخدمات** "[4].

---

[1]-عدلي محمد عبد الكريم، مرجع سبق ذكره، ص 69.

[2]- فرحة زراوي، مرجع سبق ذكره، ص 80.

[3]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص 252.

[4]- عبد الفتاح بيومي:**الملكية الصناعية في القانون المقارن**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 362.

أما المشرع المصري وان لم يعرف شرط القابلية للتطبيق الصناعي إلا انه حرص على التأكيد على أهمية هذا الشرط لمنح البراءة، بل إن هذا الشرط ورد ذكره قبل شرطي الجدة والخطوة الإبداعية، حيث نصت المادة الأولى من قانون الملكية الفكرية على ان هـتمنح براءة اختراع طبقا لأحكام هذا القانون عن كل اختراع قابل للتطبيق الصناعي يكون جديدا ويمثل خطوة إبداعية سواء أكان الاختراع متعلقا بمنتجات صناعية جديدة أو طرق ووسائل مستحدثة أو تطبيق جديد لطرق أو وسائل صناعية معروفة[1].

وفيما يخص الأحكام الراهنة في بلادنا وفق الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع [2] يكون الاختراع قابلا للبراءة إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة ولا يحتم جمع الشرطين مادام قد ورد في النص حرف "أو" غير انه يجب أن يكون الاختراع قابلا للصنع يوم إيداع طلب البراءة[3].

وخلاصة القول إن قابلية الاختراع للتطبيق والاستغلال الصناعي شرط أساسي وفق ما ورد في المادة 27 من اتفاقية تريبس وهذا بصرف النظر عن قيمة الاختراع التجارية ، وينجر عن ذلك انه يجب أن يكون الاختراع صناعيا في نتيجته أي يجب أن يكون ذا اثر تقني .

المطلب الثاني

محل الإبراء

بفعل التطور التكنولوجي الرهيب الذي شهده العالم ، انعكس هذا التطور على الاتفاقيات الدولية التي تنظم موضوع براءات الاختراع وهذا لكون الحماية السائدة لا تسمح بتحقيق تطور حقيقي في مجال الاختراعات وقد ظهر ذلك جليا في المناقشات التي دارت أثناء الجولة السابعة لاتفاقيات الغات التي جرت في اليابان "طوكيو" بين سنة (1973-1979) حيث طرح خلالها لأول مرة موضوع السلع المقلدة وإمكانية توسيع نطاق الحماية عما كان سائدا[4].

---

[1]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص 251 .

[2]- المادة 06 من الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 16 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر .23 جويلية 2003 ،عدد 44،ص 27.

[3]- فرحة زراوي، مرجع سبق ذكره، ص 82.

[4]- حسام الدين الصغير:**أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية تريبس)** الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999، ص 62.

ولإدراك مساهمة اتفاقية تريبس في مجال نطاق الاختراعات المحمية فان الدراسة تتطلب تناول وضع مجالات منح البراءة قبل اتفاقية تريبس(الفرع الأول)فيما نتطرق للتوسع الذي جاءت به اتفاقية تريبس في مجالات منح البراءة(الفرع الثاني)

الفرع الأول

مجالات منح البراءة قبل اتفاقية تريبس

لما كانت حماية حقوق الملكية الصناعية في الدول التي شهدت الثورة الصناعية حماية محلية مقصورة على النطاق الداخلي للدولة ولا تتعداها إلى غيرها من الدول، فان ذلك الأمر كان يشكل عقبة أمام انتقال الاختراعات إلى باقي الدول خشية الاعتداء عليها ومن هنا بدأ التفكير في تدويل قواعد الحماية حتى يمكن نقل الاختراعات دون خوف من جهة ولتشجيع المخترعين على نشر إبداعهم وهم واثقين من وجود قواعد تشريعية تحمي هذه الإبداعات من جهة أخرى .

وبالإضافة إلى ذلك فان الدول الصناعية قد أيقنت منذ أواخر القرن التاسع عشر بأن المحافظة على مكاسبها لن يتحقق إلا من خلال تنظيم حقوق الملكية الصناعية وامتداد هذه الحماية خارج إقليم الدولة، ولذلك سعت هذه الدول إلى عقد معاهدة باريس الدولية بهدف حماية حقوق الملكية الصناعية[1].

وتتمتع اتفاقية باريس التي أبرمت في العشرين من مارس1883 بأهمية كبرى في مجال الملكية الصناعية، لأنها لم تكتف بحماية حقوق المخترعين إذا جاوزت نطاق إقليم الدولة التي منحت المخترع حمايتها.

وبالرجوع لنصوص اتفاقية باريس فقد ورد تحديد الاختراعات التي يمكن أن تشملها الحماية من خلال تحديد نطاق الملكية الصناعية بوجه عام، والذي نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة الأولى من هذه الاتفاقية حيث جاء فيها "**تؤخذ الملكية الصناعية بأوسع معانيها فلا يقتصر تطبيقها على الصناعة والتجارة بمعناها الحرفي، وإنما تطبق كذلك على الصناعات الزراعية الاستخراجية وعلى جميع المنتجات المصنعة أو الطبيعية مثل الانبذة**

[1]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص 22.

والحبوب وأوراق التبغ والفواكه والمواشي والمعادن والمياه المعدنية والبيرة والزهور والدقيق".

والملاحظ أن هذا التحديد يتفق في شموليته مع إرهاصات الثورة الصناعية التي كانت سائدة آنذاك والتي كانت تستلزم بالضرورة وضع نطاق واسع للاختراعات التي يمكن أن تشملها الحماية حتى تدفع بعجلة الثورة الصناعية، ومن جهة أخرى فالعديد من الاكتشافات الحديثة لم تكن معروفة عند وضع اتفاقية باريس وهو ما يبرز خلو اتفاقية باريس من تنظيمها ومن أمثلتها مجال الصناعات الدوائية الذي لم يكن يمثل أهمية وذلك لعدم تقدمه فلم تتعرض له اتفاقية باريس[1].

وهكذا فان حماية الصناعات الدوائية على ضوء اتفاقيۃ باريس كانت متروكة لإرادة الدول الأعضاء وفقا لمصالح كل دولة على حدى وتبعا للنظام الاجتماعي والاقتصادي الذي تأخذ به[2].

الفرع الثاني

التوسع في مجالات منح البراءات في اتفاقية تريبس

كانت للضغوط التي مارستها الولايات المتحدة الأمريكية من اجل التوسع في تحديد مجالات منح البراءات الأثر الأكبر في مفاوضات إبرام اتفاقية تريبس خاصة وان الدول النامية لم تستطع توحيد جهودها لمواجهة مطامع الدول الصناعية الكبرى وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية، ففرضت الدول الصناعية آرائها الخاصة المتعلقة بمسائل حقوق الملكية الفكري كاملة رغم اعتراض الدول النامية وإصرارها على تضييق نطاق المفاوضات لتقتصر فقط على موضوع السلع المقلدة[3].

من هذا المنطلق نتناول المبدأ العام الذي قننته اتفاقية تريبس بحماية كافة ميادين التكنولوجيا(أولا)فيما نتطرق للاستثناءات الواردة عليها(ثانيا).

---

[1]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص06 .
[2]- نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص 35.
[3]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص07.

أولا

امتداد نطاق الحماية لكافة ميادين التكنولوجيا

المبدأ العام الذي قننته اتفاقية تريبس فيما يتعلق بمجال منح براءات الاختراع هو التوسع في هذا المجال، حيث ألزمت الدول الأعضاء السماح بالحصول على براءات الاختراع في المجالات كافة من حيث الأصل العام ولم تستثنى من ذلك سوى مجال ضيق ومحدود أجازت فيه للدول الأعضاء أن ترفض منح براءات الاختراع.

فقد ألزمت اتفاقية تريبس الدول الأعضاء بأن تتيح إمكانية الحصول على براءات اختراع لكافة الاختراعات سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا[1].

وقد اوجب هذا الحكم على جميع الدول الأعضاء حماية كافة طوائف الاختراعات عن طريق البراءة أيا كان مجال التكنولوجي الذي ينتمي إليه الاختراع، إذا توفرت الشروط التي ذكرتها الفقرة 01 من المادة 27 من اتفاقية تريبس وهي الجدة والخطوة الإبداعية والقابلية للتطبيق الصناعي [2]، ويلزم هذا الحكم الدول الأعضاء التي تستبعد الاختراعات الدوائية أو الكيميائية أو الغذائية من نطاق الحماية عن طريق البراءة أو تقصر منح البراءة على الاختراعات المتعلقة بالطريقة الصناعية دون الاختراعات المتعلقة بالمنتجات بتعديل قوانينها بما يتوافق مع أحكام الاتفاقية.

وقد وفقت الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية تشريعاتها لإتاحة منح براءة المنتج وبراءة الطريقة الصناعية عن الاختراعات الدوائية والكيميائية و الغذائية، شأنها في ذلك شأن الاختراعات التي تنتمي إلى مجالات التكنولوجية الأخرى[3].

وعليه فقد جاءت الفقرة الأولى من المادة 27 من اتفاقية تريبس بإتاحة إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات سواء كانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين

---

[1]- الفقرة 01 من المادة 27 من اتفاقية تريبس .

[2]- حسام الدين الصغير:(**الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية من اتفاقية باريس إلى اتفاقية تريبس**) حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، تنظيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية ومعهد الدراسات الدبلوماسية، القاهرة من 29الى 31 جانفي 2007، ص 15 .

[3]- حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص 16.

التكنولوجيا، ولم تول الاتفاقية أهمية في هذا الصدد لمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أو منتجة محليا[1].

ثانيا

استثناءات منح براءات الاختراع

أجازت اتفاقية تريبس للدول الأعضاء حالات تستثنيها من قابلية الحصول على براءات الاختراع وفق ما ورد في الفقرة 02 من المادة 27 من اتفاقية تريبس من أن للدول الأعضاء أن تستثني من قابلية الحصول على براءات تلك الاختراعات التي يكون منع استغلالها تجاريا في أراضيها لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة، أما الفقرة 03 –أ فقد نصت على إمكانية استثناء طرق التشخيص والعلاج والجراحة اللازمة لمعالجة البشر، في حين نصت الفقرة 03–ب على استثناء النباتات والحيوانات ماعدا الأحياء الدقيقة منها وكذلك الطرق البيولوجية التي تستخدم في إنتاجها:

1– الاختراعات التي يكون منع استغلالها تجاريا في أراضيها لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة: أن يكون الاختراع قائما على فكرة مشروعه حيث لا تمنح براءة الاختراع عن الاختراعات التي ينشأ عن استغلالها إخلال بالآداب والنظام العامة، ويندرج في إطارها:

أ–الاختراعات المضرة بصحة وحياة الأشخاص والحيوانات أو بحفظ النباتات :ومن أمثلتها ما تعلق بجسم الإنسان كالخلايا والدم والبروتين البشري، والهرمونات والجينات وعمليات الاستنساخ أو تلك الابتكارات المتعلقة بطريقة غير بيولوجية للحصول على صنف نباتي أو حيواني، فقد ثبت أن فول الصويا المهندس وراثيا من إنتاج شركة مونسانو يسبب حساسية الأذن، كما أن استخدام النباتات المهندسة وراثيا التي لم تثبت مأمونيتها كغذاء للحيوانات تلحق ضررا جسيما بها[2].

---

[1]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص 07.

[2]- شنوف العيد و جدي نجاة:**(حماية البيئة في ظل قوانين الملكية الصناعية)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، جانفي 2009، العدد الثاني، ص 61.

كما أن هناك بعض الدول التي تربط هذا النوع من الاختراعات بشرط استخدامها على نطاق محدود ومن ذلك حصول احد المعاهد الانجليزية على عدة براءات تتعلق بالاستنساخ باستخدام الهندسة البيولوجية يشمل أنواع من الحيوانات بالإضافة إلى جينات البشر[1].

ب-الاختراعات التي تمس بسلامة البيئة :على غرار العديد من التشريعات مثل ما ورد في التشريع الجزائري الفقرة 03 من المادة 08 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، يستثنى من قابلية الحصول على البراءات الاختراعات التي يكون منع استغلالها ضروريا لتجنب الأضرار الشديدة بالبيئة، وإذا وقع ضرر شديد أثناء تطبيق الابتكار الذي تحمله البراءة فانه من المعقول أن تمنع تلك التكنولوجيا من الاستمرار ويصدر بشأنها ترخيص إجباري لطرف آخر يديرها بمعرفته على النحو الذي يمنع الضرر ويصلح أثره، لتصبح متوافقة مع البيئة وغير ضارة بصحة المجتمع[2].

2- طرق التشخيص والعلاج والجراحة اللازمة لمعالجة البشر والحيوانات :ولعل السبب في استبعاد هذه الطائفة من الاختراعات من إمكانية الحصول على براءة الاختراع هو عدم قابلية الطرق الخاصة بها للاستغلال الصناعي، ومن ثم عدم توافر الشروط اللازمة للحصول على البراءة وهو استثناء تأخذ به العديد من القوانين الحديثة من ذلك اتفاقية البراءة الأوربية التي تخرج طرق التشخيص والعلاج والجراحة من قابلية الحصول على البراءة[3].

كما نص المشرع الجزائري وفق الفقرة 04 من المادة 07 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، على استبعاد طرق علاج جسم الإنسان أو الحيوان بالمداواة، وكذا مناهج التشخيص المرضي المستعملة في النشاط الطبي وذلك لعدة اعتبارات منها حتى لا يكون المصير الصحي لحياة الإنسان أو الحيوان على سطح الكرة الأرضية مرهونا ليس بانجازات البحث العلمي وإنما بتحالف محتكري البراءات[4].

3- النباتات والحيوانات ماعدا الأحياء الدقيقة منها وكذلك الطرق البيولوجية التي تستخدم في إنتاجها: ويساير هذا الاستثناء معظم التشريعات الوطنية والتي ترفض منح

---

[1]- حسام الدين الصغير، الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية من اتفاقية باريس إلى اتفاقية تريبس، مرجع سبق ذكره، ص194.

[2]-شنوف العيد وجدي نجاة، مرجع سبق ذكره، ص62.

[3]- الفقرة 04 من المادة 52 من الاتفاقية الأوربية المتعلقة ببراءات الاختراع والموقعة في ميونخ بتاريخ 05-10- 1973.

[4]-شنوف العيد و جدي نجاة، مرجع سبق ذكره، ص 55.

براءات اختراع عن الحيوانات ونباتات موجودة تستخدم في إنتاجها الطرق الطبيعية للإنتاج وذلك كتلك التي تتم في عمليات الإخصاب والتهجين[1].

وطبقا لما ورد في المادة 08 فقرة 01 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، فانه يستثني من قابلية الحصول على البراءة النباتات والحيوانات والطرق البيولوجية المحضة للحصول على النباتات والحيوانات.

ويقصد بالطرق البيولوجية الطرق الطبيعية والعادية في إكثار النباتات عن طريق اتخاذ خليتين أساسيتين هما البويضة واللقاح، لحدوث الاندماج الخلوي بينهما لإنتاج البويضة المخصبة التي تنقسم وتنمو وتتنامى حتى تكون كائنا حي ومن أمثلة هذه الطرق التلقيح والإخصاب والتهجين[2].

والملاحظ أن المشرع الجزائري استبعد حماية الأصناف النباتية والحيوانات والطرق البيولوجية عن طريق براءة الاختراع، وفي حالة توصل إلى صنف نباتي أو حيواني عن طريق طرق غير بيولوجية فان هذه الطرق فقط تحصل على الحماية بموجب البراءة، أما الصنف المتوصل إليه لا يحصل ولا يمنح عليه براءة الاختراع[3].

هذا وقد أخرجت اتفاقية تريبس وفق المادة 27 الفقرة 3–ب الأحياء الدقيقة من نطاق الاستثناء وعادت بها بذلك إلى الأصل العام الذي يجيز منح براءات الاختراع عنها بالإضافة للطرق غير البيولوجية.

والأحياء الدقيقة الواردة في الفقرة 3 يقصد بها تلك الكائنات التي لا ترى بالعين المجردة وذلك كالفيروسات والفطريات والبكتيريا والتي يتم اكتشافها ومعرفة خصائصها ثم عزلها عن البيئة الطبيعية لها بقصد استخدامها في عدد من الصناعات اغلبها متعلق بالأمصال والأدوية[4].

أما الطرق غير البيولوجية فهي الطرق التي يقوم بإدخال تعديلات على المادة الوراثية للنبات أو الحيوان أي عن طريق الهندسة الوراثية التي تتم باستخدا م ناقل بكتيري أو

---

[1]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص 09 .

[2]- حسام الدين الصغير، الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية من اتفاقية باريس إلى اتفاقية تريبس، مرجع سبق ذكره، ص55.

[3]- حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص 56.

[4]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره ،رص 09.

الاستعمال القاذف للجينات أو بثقب الكهرباء أو الموجات الصوتية أو الفيروسات أو البكتيريا حيث تعمل هذه الكائنات الدقيقة في تحسين سلالات النباتات والحيوانات[1].

المبحث الثاني

النطاق الزماني والقانوني للإبراء

جاءت اتفاقية تريبس بموجب المادة33 بحكم لم يكن منصوص عليه قبل إبرامها، حيث نصت على نطاق زمني للإبراء تمثل في حد أدنى لمدة الحماية لا يقل عن عشرين عاما ابتداءا من تاريخ التقدم بطلب البراءة، فيما عمدت اتفاقية تريبس على وضع نطاق قانوني للإبراء يهدف إلى إضعاف سلطة الدولة في منح التراخي ص الاجبارية وهذا ما اتضح جليا من خلال الشروط التي وردت على سبيل المثال لا الحصر، وفي هذا الإطار نتناول في (المطلب الأول) إلى توضيح مدة البراءة فيما نتطرق في(المطلب الثاني) لموضوع التراخيص الإجبارية.

المطلب الأول

مدة البراءة

تنص المادة 33 من اتفاقية تريبس " **لا يجوز أن تنتهي مدة الحماية قبل انقضاء مدة عشرين سنة تحسب اعتبارا من تاريخ التقدم بطلب الحصول على البراءة** " ، ما يستخلص من النص أن اتفاقية تريبس ألزمت الدول الأعضاء بتوسيع مدة الاحتكار على خلاف ما سبق اتفاقية تريبس، من هذا المنطلق نتناول خلال (الفرع الأول) سلطة القوانين الوطنية في تحديد مدة البراءة قبل إبرام اتفاقية تريبس، فيما نتطرق خلال (الفرع الثاني) للحد الأدنى لمدة الحماية وفق اتفاقية تريبس .

[1]- شنوف العيد و جدي نجاة، مرجع سبق ذكره، ص56.

الفرع الأول

سلطة القوانين الوطنية في تحديد مدة البراءة قبل إبرام اتفاقية تريبس

من ابرز المسائل التي استحدثتها اتفاقية تريبس تحديد مدة معينة تنعم خلالها براءة الاختراع بالحماية وذلك أن ما سبق اتفاقية تريبس من الاتفاقيات المتعلقة بحماية براءات الاختراع لم تنظم مسألة مدة البراءة، بل تركت سلطة تقديرها للقوانين الوطنية وهو ما أسفر عنه تفاوت في مدة حماية براءة الاختراع من بلد إلى آخر.

فبموجب المادة 4 مكرر البند الخامس من اتفاقية باريس "**يجب أن يتمتع مالك براءات الاختراع التي يحصل عليها مع حق الأولوية في مختلف دول الاتحاد لمدة دوام حماية تساوي المدة التي ستقررها لو أنها طلبت أو منحت دون الأولوية**"، فاتفاقية باريس لم تحدد المدة الزمنية للحقوق الاحتكارية لمالك البراءة تاركة إياها للقوانين الوطنية.

فقد كان قانون البراءات المصري الملغى رقم 133 لسنة 1949 يجعل مدة حماية براءة الاختراع 15 سنة من تاريخ الإيداع، أما التشريع الجزائري فحددها بمدة عشرون سنة ابتداء من تاريخ إيداع الطلب[1].

ومن الجدير بالذكر أن تخفيض مدة حماية براءات الاختراع هو الاتجاه الأفضل لرعاية مصالح الدول النامية، وهو ما دفع هذه الأخيرة بالعمل على تخفيض هذه المدة قدر الإمكان حيث يكون لها بعد انقضاء المدة المقررة لحماية الاختراع أن تقوم باستغلاله واستخدامه بكل حرية، إذ يكون هذا الاختراع بعد انتهاء مدة الحماية المقلصة في الدول النامية ملكا للمجتمع بأسره وللدولة أن تستغله بما يحقق المنفعة لمجتمعاتها في حين من مصلحة الدول المتقدمة زيادة مدة حماية البراءات وذلك لأن أغلبية الاختراعات تصدر من هذه الدول[2].

وللدلالة على تفوق الدول المتقدمة على الدول النامية في مجال براءات الاختراع يكفي أن ندرك أن حوالي 85% من مجموع الموارد المخصصة للبحث والابتكار في مجال الإنتاج تسيطر عليها ست دول كبرى فقط هي أمريكا واليابان وروسيا وألمانيا وفرنسا وبريطانيا وان

---

[1]- المادة 9 من الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 16 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر .23 جويلية 2003، عدد 44 ص 27.

[2]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص 09.

حوالي 86% من البراءات المسجلة على مستوى العالم تخص الدول الصناعية فقط في حين لا يزيد نصيب الدول النامية منها على 07% وتملك معظم هذه النسبة الشركات المتعددة الجنسيات فيها[1].

الفرع الثاني

الحد الأدنى لمدة حماية البراءة وفق اتفاقية تريبس

ألزمت اتفاقية تريبس الدول الأعضاء بمنح الحماية لبراءات الاختراع لمدة لا تقل عن عشرين عاما ابتداءا من تاريخ التقدم بطلب البراءة وفق المادة 33 من اتفاقية تريبس وهذا لأي اختراع سواء أكان منتجات أم طرقا في مجالات التكنولوجيا، فالاتفاقية سعت إلى مد نطاق الحقوق الاحتكارية لمالك البراءة لمدة عشرين عاما من تاريخ التقدم بالطلب وهذا الحكم لم يكن منصوصا عليه سابقا في اتفاقية باريس، ومفاد نص المادة 33 من اتفاقية تريبس أن الحد الأدنى المقرر للحماية في الاتفاقية لا يسمح للدول الأعضاء أن تخفض هذه المدة ولكن يسمح لها بأن تزيد من المدة المقررة كنطاق زمني لهذه الحماية عن هذا الحد الأدنى.

وقد ألزمت دول الأعضاء بنص المادة 33 من اتفاقية تريبس، فنجد المشرع المصري عدل قانون البراءات لكي تتوافق مع الأحكام الجديدة للحماية فـأورد نص المادة التاسعة من قانون حماية الملكية الفكرية رقم 82 لسنة2002 على أن مدة حماية براءة الاختراع عشرون سنة تبدأ من تاريخ تقديم طلب البراءة في جمهورية مصر[2].

أما القانون الأردني فلقد أخذ بالحد الأدنى لمدة الحماية عن طريق براءات الاختراع وهي عشرون عاما من تاريخ تقديم الطلب لبر اءات الاختراع في الأردن، وعممه على كافة الاختراعات بما في ذلك المتعلقة بالمنتجات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والمنتجات الكيميائية وطرق صناعتها وهذا وفق ما جاء في المادة 17 من قانون براءات الاختراع الأردني رقم 32 لسنة1999[3].

---

[1]- **نقلا عن:** بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص 10.

[2]-نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص 54 .

[3]- ريم سعود سماوي:**براءات الاختراع في الصناعات الدوائية-التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية (wto)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 109.

أما فيما يتعلق بضمان النفع العام بالمخترعات بعد انقضاء النطاق الزمني لحمايتها فقد جعلت المادة التاسعة والعشرون من اتفاقية تريبس من الإفصاح التفصيلي والواضح والذي تضمن أفضل التقنيات التي يعملها المخترع للانتفاع بالبراءة شرطا من الشروط اللازمة توافرها للتقدم بطلب الحصول على الحماية[1] .

ولهذا الغرض أوجبت الفقرة الأولى من المادة التاسعة والعشرون من اتفاقية تريبس على الدول الأعضاء تضمين تشريعاتها الوطنية إلزام من يتقدم بطلب الحصول على البراءة الإفصاح الكامل عن الاختراع بأسلوب واضح يكفي لتمكين أي شخص لديه الخبرة الفنية في مجال التخصص الذي ينتمي إليه الاختراع من تنفيذه، كذلك فقد أجازت الاتفاقية للدول الأعضاء أن تطلب من المخترع المتقدم بطلب الحصول على البراءة بأن يبين أفضل أسلوب يعرفه لتنفيذ الاختراع في تاريخ التقدم بالطلب ويعني أن على المخترع أن يكشف عن أعلى ما توصل إليه من المعارف الفنية والتكنولوجية والمعلومات اللازمة لتنفيذ الاختراع[2].

ولضمان حصول المعرفة المتساوية بين جميع البلدان الأعضاء في اتفاقية تريبس بمحتوى الاختراع فنيا وتكنولوجيا، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة التاسعة والعشرون " **يجوز للبلدان الأعضاء اشتراط أن يقدم المتقدم بطلب الحصول على براءة اختراع المعلومات المتعلقة بطلبات مماثلة تقدم بها في بلدان أجنبية أو براءات منحت له فيها** ".

وبالتالي أجازت اتفاقية تريبس للدول الأعضاء أن تشترط على من يتقدم بطلب الحصول على البراءة، أن يقوم بتقديم كافة المعلومات التي سبق له تقديمها والمتعلقة بالطلبات المماثلة التي سبق وان تقدم بها إلى دولة أخرى أو براءات له فيها .

هذا وقد نص قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 ما يتوافق مع الأحكام الجديدة الواردة في اتفاقية تريبس ، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة عشر على وجوب أن يرفق طلب البراءة وصف تفصيلي للاختراع يتضمن بيانا كاملا عن موضوعه وعن أفضل أسلوب يمكن ذوي الخبرة من تنفيذه وذلك بالنسبة لكل واحد من المنتجات

---

[1]-حسن عبد الباسط جميعي:**بحوث في حقوق الملكية الفكرية**، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، صفحة غير مرقمة .
مقال منشور في الموقع الالكتروني لجامعة القاهرة :

www.agr.cu.edu.eg

[2]- حسن عبد الباسط، المرجع السابق، صفحة غير مرقمة .

والطرق محل الطلب، فيما فرضت الفقرة الثانية من ذات المادة بأن يشتمل الوصف المرفق بالطلب وبطريقة واضحة على العناصر الجدية التي يطلب صاحب الشأن حمايتها وان يرفق بالطلب رسم هندسي للاختراع عند الاقتضاء، وأخيرا ألزمت الفقرة الخامسة من المادة الثالثة عشر أن يقوم الطالب وفي جميع الأحوال بتقديم بيانات ومعلومات كاملة عن الطلبات التي سبق أن قدمها في الخارج عن نفس الاختراع أو ما يتصل بموضوعه وكذلك نتائج البحث في هذه الطلبات[1].

وخلاصة القول في ضوء نص المادة 33 من اتفاقية تريبس، بأن النص السابق سوف يؤدي إلى أن تلتزم الدول الأعضاء في الاتفاقية بأن تدرج بين نصوص قوانينها الداخلية المنظمة لبراءات الاختراع نصا يوفر حماية لاتقل عن عشرين سنة لبراءات الاختراع الصادرة فيها، وتسري مدة الحماية التي قررتها الاتفاقية على جميع الاختراعات التي شملتها الاتفاقية بالحماية ولا يختلف باختلاف أهمية الاختراع أو مدى تأثيره على التقدم التكنولوجي.

المطلب الثاني

التراخيص الإجبارية

كرست اتفاقية تريبس وفق ما جاءت به المادة 31 اهتماما وافرا لموضوع التراخيص الإجبارية وتبرز أهميته من كون اتفاقية تريبس قد خرجت عن وضع التراخيص الإجبارية المتعارف عليه قبل إبرام اتفاقية تريبس.

ولمعرفة أوجه الخصوصية الذي جاءت به اتفاقية تريبس في مجال التراخيص الاجبارية، يتوجب الأمر أن نتطرق في بداية دراستنا لهذا المبحث لماهية التراخيص الاجبارية(الفرع الأول)ثم نتناول وضع التراخيص الإجبارية قبل إبرام اتفاقية تريبس(الفرع الثاني)وحتى نقف بدقة على ملامح التغيير لوضع التراخيص الإجبارية نستعرض في(الفرع الثالث)للتشدد في منح التراخيص الإجبارية على ضوء اتفاقية تريبس.

[1]- حسن عبد الباسط، مرجع سبق ذكره، صفحة غير مرقمة .

الفرع الأول

ماهية التراخيص الإجبارية

لمالك البراءة الحق في استعمال الاختراع من عدمه ولكن بما أن دعم الحقوق الاحتكارية لمالك البراءة هو مقابل استغلاله للاختراع لمصلحة المجتمع، فانه في حال تقصيره في خدمة المجتمع تملك الدولة منح الغير الحق في استغلاله ضمن شروط معينة وهذا في إطار صيغة التراخيص الإجبارية، من هذا المنطلق نتناول (أولا)المقصود بالتراخيص الإجبارية ونتطرق (ثانيا) للجهة المختصة بإصدار التراخيص الإجبارية، فيما نبرز (ثالثا) لمزايا وعيوب التراخيص الإجبارية.

أولا

المقصود بالتراخيص الإجبارية

تعددت التعريفات الفقهية التي تناولت التراخيص الإجبارية ومن هذه التعاريف نذكر :

عرف الفقيهان ارندولد وجانيك (Arnold & Janicke) التراخيص الإجبارية بأنه : "**كل موقف يحصل فيه صاحب البراءة على مقابل مالي جراء التعدي على اختراعه**"[1].

ما يؤخذ على هذا التعريف هو تركيزه على جانب واحد في التراخيص الاجبارية ، وهو المقابل المالي الذي يحصل عليه صاحب البراءة مقابل تنازله الجبري عن اختراعه وهذا دون الإشارة إلى العناصر الأخرى للترخيص الإجباري، فقد أنكر دور السلطة العامة وكذا إرادة صاحب براءة الاختراع ورفضه للترخيص الاتفاقي والحالات التي يجوز فيها طلب الترخيص الإجباري[2].

ويعرف الدكتور هاورد فورمان (Haward Forman)الترخيص الإجباري بأنه : " **امتياز باستغلال شخص حق ملكية فكرية عائد للغير بدون موافقة مالك البراءة بأسلوب يشكل في الوضع العادي جريمة تعدي على براءة الاختراع يوجب المنع بقرار من المحكمة ومثل**

---

[1]- **نقلا عن**:عبد الله حسين الخشروم :**(التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع -دراسة مقارنة في القانون الأردني والقانون المصري واتفاقيتي باريس تريبس (TRIPS))**، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الخامس عشر –العدد الرابع، 2001.

[2]- عبد الله حسين الخشروم، المرجع السابق، ص11.

هذا الامتياز يتوجب منحه بواسطة القانون بعد إجراءات تؤدي إلى منح الترخيص وقد يصدر مباشرة دون حاجة لإجراء سابق "[1].

لقد جاء هذا التعريف أكثر دقة من التعريف السابق فمن خلال إشارته إلى إرادة مالك براءة الاختراع والحاجة لإجراءات قانونية خاصة للحصول عليه، إلا انه لم يشر إلى حالات الترخيص الإجباري من ناحية والتعويض العادل الذي يحصل عليه صاحب البراءة من ناحية أخرى[2].

ويعرف الدكتور سينوت حليم دوس، الترخيص الإجباري بأنه:"**إجراء إداري لمواجهة الإخلال بالتزامات عقد إداري مبرم بين المخترع والسلطة العامة محله تنفيذ اختراع إشباعا لاحتياجات المرافق العامة، ويؤدي هذا الإجراء إلى إحلال الغير محل المخترع الأصلي دون موافقته في تنفيذ ابتكاره مقابل تعويضه بتعويض عادل يحص ل عليه مع بقاء الاختراع باسم صاحبه الأصلي**"[3].

استنادا إلى هذا التعريف نلاحظ بأن الدكتور سنيوات حليم دوس قد كيف علاقة المخترع بالدولة على أنها عقد إداري مبرم بين المخترع والسلطة العامة موضوعه تنفيذ اختراع قصد إشباع احتياجات المرافق العامة والمجتمع، وبما أن براءة الاختراع عقد إداري فإن منح الترخيص الإجباري هو إجراء إداري تملكه السلطة العامة الطرف الأخر في هذا العقد، وبموجبه فانه يتم إحلال الغير محل المخترع الأصلي جبرا عنه بهدف تنفيذ الاختراع على أن يقوم ذلك الغير بإعطاء تعويض عادل لصاحب الاختراع باسم المخترع الأول كحق معنوي[4].

نلاحظ أن هذا التعريف هو اقرب التعريفات التي قدمت في تحديد المقصود بالتراخيص الإجبارية، فهو إجراء إداري كون أن براءة الاختراع أصلا هي عقد إداري مبرم بين المخترع والسلطة العامة بحيث أن الحقوق الاحتكارية المباشرة للمالك هي مقابل استغلال اختراعه

---

[1]-**نقلا عن :** ريم سعود سماوي : **براءات الاختراع في الصناعات الدوائية-التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية (wto)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.

[2]- ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص144.

[3]-سنيوات حليم دوس:**دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع** ،منشأة المعارف بالإسكندرية ،مصر ، 1988، ص407.

[4]-عبد الله حسين الخشروم، مرجع سبق ذكره، ص12 .

لحاجات المرفق العام والمجتمع، وبالتالي من حق السلطة العامة التدخل إذا ما أخل صاحب البراءة في التزامه تجاه الدولة في حالات عدم الاستغلال أو عدم الكفاية أو توقفه عن الاستغلال مدة معينة وهذا بالترخيص للغير بتنفيذ محل الاختراع مقابل تعويض المالك الأصلي مع احتفاظه ببقاء اسمه على الاختراع[1].

ثانيا

الجهة المختصة بإصدار التراخيص الاجبارية

يبرز نظامان يختصان بمنح التراخيص الاجبارية، فهناك نظام يعطي للسلطة التنفيذية ممثلة في إدارة براءات الاختراع إصدار التراخيص الاجبارية أما النظام الثاني فيعطي الاختصاص بإصدار التراخيص الاجبارية للسلطة القضائية .

1- نظام السلطة التنفيذية في منح التراخيص الاجبارية

يتم منح قرار الترخيص الاجبارية بموجب نظام السلطة التنفيذية الممثلة في إدارة براءات الاختراع مثال على ذلك النظام الانجليزي والنظام الألماني والنظام الأردني والجزائري، إذ أن السلطة الإدارية هي الجهة الأقدر على منح التراخيص الاجبارية كونها الأكثر اطلاعا على حاجات السوق و ما تحتاجه في الجانب الصناعي، وبالتالي هي الأقدر على تحديد مدى لزوم منح ترخيص إجباري إضافة إلى كونها الأقدر على منح التراخيص الاجبارية تحقيقا للسرعة وتأكيدا للدور المهم الذي يسند إليها باعتبارها جهاز الدولة الذي يتولى الإجراءات الإدارية والفنية المتعلقة بمنح البراءات[2].

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري وفق المادة 49 من الأمر 07/03 المتعلق ببواءة الاختراع "**يمكن الوزير المكلف بالملكية الصناعية في أي وقت منح رخصة إجبارية لمصلحة من مصالح الدولة أو للغير الذي يتم تعيينه من طرفه**"، وتعد التراخيص الاجبارية الممنوحة من قبل السلطة الإدارية هي التراخيص الدوائية والتي أشار لها المشرع الجزائري

---

[1]-ريم سعود، مرجع سبق ذكره، ص 144.

[2]-عبد الله حسين الخشروم، مرجع سبق ذكره، ص33.

"...**ولاسيما عندما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بواسطة البراءة مخالفا ومرتفعا بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق**"[1].

كما نص على ذلك المشرع الأردني عندما أعطى السلطة الإدارية الممثلة في وزارة الصناعة والتجارة هذه المهمة، حيث جاء في المادة 22 من قانون براءات الاختراع الأردني "**للوزير أن يمنح ترخيصا باستغلال الاختراع لغير مالك البراءة ودون موافقته**" كما أجاز المشرع الأردني الطعن في أي قرار يصدره الوزير بالترخيص لدى محكمة العدل العليا خلال ستين يوما من تاريخ تبلغيه لذوي الشأن[2].

2- نظام السلطة القضائية في منح التراخيص الاجبارية

بموجب هذا النظام تختص السلطة القضائية في النظر في طلبات التراخيص الاجبارية عند امتناع المخترع أو خلفه عن استغلال اختراعه كونها تحقق الضمانات الكافية لأصحاب براءات الاختراع من حيث مدى لزوم منح التراخيص الاجبارية ومن حيث تقدير المقابل الذي يحصل عليه مالك البراءة[3].

هذا ويعد النظام الأول بحق هو الأكثر نجاعه لإصدار التراخيص الاجبارية ، كون السلطة الإدارية هي الأقدر على معرفة احتياجات السوق والمطلعة على الأسرار الصناعية وعلى علم بالمخترعين ورجال الصناعة وبالنتيجة أقدر على تحديد مدى لزوم منح التراخيص الاجبارية[4].

ثالثا

مزايا وعيوب التراخيص الاجبارية

للتراخيص الاجبارية مزايا عديدة تبرز أهميته ودوره في استغلال التكنولوجيا، إلا أن له في الوقت نفسه عيوب لا يمكن تجاهلها.

---

[1]- الفقرة 02 من المادة 04 من الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 16 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر .23 جويلية 2003 ،عدد 44،ص 27.

[2]- المادة 26 من القانون رقم 32 لسنة 1999 المتعلق ببراءة الاختراع الأردني .

[3]-منى فالح ذياب الزعبي :**التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع ودورها في استغلال التكنولوجيا** مذكرة لنيل درجة الماجستير، جامعة عمان، الأردن، 2010، ص35.

[4]- عبد الله حسين الخشروم، مرجع سبق ذكره، ص12.

1- مزايا التراخيص الاجبارية[1]

أ-الترخيص الإجباري هو العلاج الذي يقدمه القانون لعدم استعمال حق المخترع.

ب-يعالج الترخيص الإجباري ظاهرة وضع حد لاستخدام براءات قطع الطرق، أي عندما تقوم شركة بشراء كل ما يصدر من بر اءات في مجال إنتاجها حماية لإنتاجها في السوق ولا تصنعها.

ج-لا يمكن اللجوء إلى الأسرار الصناعية من قبل المخترعين لحماية حقوقهم بدل من الحماية عن طريق براء ات الاختراع، كون الحماية هناك مؤقتة ومرتبطة بعدم ذيوع سر ابتكاره، كما أن اللجوء لطرق الأسرار التجارية والصناعية يتطلب المزيد من جوانب الحيطة والحذر من قبل الشركات مالكة الأسرار التجارية والصناعية.

د-رغم ما يقال بأن شبح التراخيص الاجبارية يهدد المخترعين والمستثمرين بما قد يقلل من همهم على الابتكار والإنفاق إلا أن وجود تشريع يحدد التعويض العادل بحيث يشمل نفقات البحث والتنمية لمالك براءة الاختراع يمكن أن يقلل من هذا المحظور.

هـ-إن وجود التراخيص الاجبارية يقلل من تشدد المخترعين في متطلباتهم لمنح التراخيص الاتفاقية.

2- عيوب التراخيص الاجبارية [2]

رغم المزايا المذكورة في العنصر السابق إلا أن للتراخيص الاجبارية عيوبا لا يمكن تجاهلها وهي:

أ-إن الخشية من تسجيل الاختراعات خوفا من منح التراخيص الإجبارية والاعتماد بدلا من ذلك على الأسرار التجارية، يجعل من الصعوبة حماية الاختراع دوليا وصعوبة حماية الابتكارات خارج موطنها.

ب-لم يثبت لغاية الآن بأن منح التراخيص الاجبارية هو الوسيلة الوحيدة لتصنيع والتكنولوجيا.

---

[1]-سينوات حليم، مرجع سبق ذكره، ص ص 525-526.

[2]-سينوات حليم، المرجع السابق، ص ص 525-526.

ج–إن نظام التراخيص الاجبارية سيضعف روح الإقدام عن البحث، طالما أصبح ميسورا لكل مصنع أن يستولي على اختراعات غيره في مقابل عادل أو غير عادل وفي ذلك تقويض لنظام براءات الاختراع .

د–قد يؤدي نظام التراخيص الاجبارية إلى زيادة أسعار المنتوجات ومنحها دون شرط الكفاءة الفنية والقدرة الإنتاجية ، وذلك من خلال محاولة احتكار مستغل البراءة بموجب الترخيص الإجباري ورفع أسعار المنتج محل الترخيص ودون توافر الكفاءة الفنية المطلوبة.

الفرع الثاني

وضع التراخيص الإجبارية قبل إبرام اتفاقية تريبس

في تناولنا لوضع التراخيص الاجبارية قبل إبرام اتفاقية تريبس يستوقفنا جانبان، ما تعلق بإقرار التراخيص الاجبارية في اتفاقية باريس نتناوله (أولا)فيما نتعرض لخصائص الترخيص الإجباري في اتفاقية باريس(ثانيا).

أولا

إقرار التراخيص الاجبارية في اتفاقية باريس

لم يكن الترخيص الإجباري هو الجزاء الذي فرضته التشريعات على المخترع الذي لا يقوم بالوفاء بالتزامه باستغلال الاختراع الذي حصل على البراءة، وإنما كان الجزاء هو السقوط أي سقوط الحق في البراءة، وعندما أبرمت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية عام 1883 لم تفرض أي قيود على التشريعات الوطنية فيما يتعلق بالسقوط، بل أقرت حق الدول الأعضاء في اتحاد باريس في أن تفرض السقوط كجزاء على إخلال صاحب البراءة بالاستغلال[1].

ولقد عارضت بعض الدول السقوط كجزاء لعدم الاستغلال ووصفته بالقسوة لأنه يعرض حق المخترع للضياع نظرا لعدم قدرته من الناحية العملية على استغلال الاختراع في جميع الدول التي حصل فيها على البراءة، وإذا كانت الدول المعارضة لسقوط الحق في البراءة لم تنجح في إزالته من اتفاقية باريس عند إبرامها ، إلا أنها لم تيأس حيث سعت في

[1]-إبراهيم الدسوقي، مرجع سبق ذكره، ص509.

التعديلات اللاحقة على الاتفاقية إلى تدعيم حقوق مالك البراءة وفرض قيود على تقرير السقوط كجزاء وذلك للحد من اللجوء إليه.

وبمقتضى التعديل الذي تم في مؤتمر لاهاي سنة 1925 أخذت اتفاقية باريس بنظام التراخيص الاجبارية في مجال براءات الاختراع التي أضافتها إلى جانب السقوط باعتباره جزاء لإخلال مالك البراءة بالالتزام الذي يثقله باستغلال البراءة في داخل البلد الذي منحه هذه البراءة، بل وجعلت الاتفاقية منح التراخيص الاجبارية للبراءة هو الأصل ولا يلجأ إلى السقوط إلا بصفة احتياطية عندما يكون منح الترخيص الإجباري غير كاف لتدراك تعسف مالك البراءة أو تقصيره في مباشرة الحقوق التي تمنحه له البراءة [1]، وبذلك أصبح الترخيص الإجباري هو الجزاء الرئيسي الذي يطبقه على صاحب البراءة في حالة إخلاله بالالتزام بالاستغلال.

ثانيا

خصائص الترخيص الإجباري في اتفاقية باريس وفقا لتعديل استكهولم1967

تتمثل خصائص الترخيص الإجباري في اتفاقية باريس فيما يلي :

1- الترخيص الإجباري جزاء تعسف صاحب البراءة:قررت اتفاقية باريس حق كل دولة من دول اتحاد باريس في أن تفرض الترخيص الإجباري كجزاء على كل عمل أو تصرف يقوم به مالك البراءة يعتبر تعسفا في استعمال حقه الاستئثاري ، وبالتالي لم يعد الترخيص الإجباري يفرض كجزاء على إخلال مالك البراءة بالالتزام بالاستغلال فحسب وإنما يفرض في حالة تعسف مالكها في استعمال حقوقه [2]، وعلى ذلك استطاعت الدول المعارضة للسقوط وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية والسويد والنرويج وضع قيدين على سلطة المشرع الوطني في تنظيمه للسقوط، وتمثل القيدان في عدم جواز إسقاط البراءة بسبب عدم الاستغلال قبل مضي ثلاث سنوات من تاريخ إيداع طلب البراءة، بالإضافة إلى إلزام الدول الأعضاء في اتحاد باريس بأن تسمح لمالك البراءة بإبداء الأعذار التي تبرر عدم

---

[1]-إبراهيم الدسوقي، مرجع سبق ذكره ، ص 510 .

[2]-كامران الصالحي، مرجع سبق ذكره، ص 621 .

الاستغلال [1]، ولقد تمت إضافة الترخيص الإجباري كجزاء إلى جانب السقوط مع عدم استغلال البراءة في مؤتمر لاهاي عام 1925 وكان من شأن هذه التعديلات تدعيم حقوق مالك البراءة وإبراز الطابع الثانوي لجزاء السقوط، حيث لا يجوز تطبيقه إلا إذا كان منح الترخيص الإجباري لا يكفي لتدارك تعسف مالك البراءة في مزاولة حقه الاحتكاري وبذلك أصبح الترخيص الإجباري هو الجزاء التقليدي على الإخلال بالالتزام بالاستغلال[2].

2- السقوط جزاء احتياطي :وفق تعديل استكهولم أصبح الترخيص الإجباري هو الجزاء التقليدي لتعسف صاحب البراءة في استعمال حقوقه، بحيث لا يجوز اللجوء إلى السقوط إلا إذا كان منح الترخيص الإجباري لا يكفي لتدارك التعسف، فضلا عن عدم اتخاذ أي إجراء لإسقاط البراءة قبل انقضاء سنتين من منح الترخيص الإجباري[3]، وقد عبرت اتفاقية باريس على هذا المعنى " **لا يجوز النص على سقوط البراءة إلا في الحالات التي يكون فيها الترخيص الإجباري غير كاف لتدارك هذا التعسف، ولا يجوز رفع دعوى سقوط الحق في البراءة أو إلغاءها قبل مضي سنتين من منح الترخيص الإجباري الأول**"

3- مهلة الترخيص الإجباري :وضعت اتفاقية باريس مهلة لا يجوز طلب الترخيص الإجباري فيها لعدم استغلال الاختراع أو عدم كفايته قبل انقضائها، وحددت اتفاقية باريس هذه المهلة في مدة أربع سنوات من تاريخ إيداع طلب البراءة أو مدة ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة وتطبق المدة الأطول، وقد عبرت المادة الخامسة من اتفاقية باريس عن هذا المعنى "**لا يجوز طلب ترخيص إجباري لعدم استغلال الاختراع أو لأنه لم يستغل استغلالا كافيا قبل مضي مدة أربع سنوات من تاريخ إيداع طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة وتطبق المدة الأطول ، ولا يمنح الترخيص إلا إذا لم يقدم مالك البراءة اعذارا مشروعة**"

4- قبول الأعذار المشروعة:بلا شك تعد خاصية جواز قبول الأعذار المشروعة نقلة نوعية بالنسبة للتراخيص الاجبارية وفق اتفاقية باريس، خاصة انه توجد أعذار مشروعة لعدم

---

[1]-نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص445.
[2]- نصر ابو الفتوح، المرجع السابق، ص 446.
[3]- المرجع نفسه، ص 446.

الاستغلال ولا دخل لصاحب البراءة فيها، مثل رفض جهة الإدارة بدون وجه حق منح صاحب البراءة ترخيصا بإقامة مصنع لإنتاج الدواء محل الحماية أو كانت هناك قوة قاهرة منعته من استغلال الاختراع موضوع البراءة[1].

هذا وتبرز أهمية قبول الأعذار المشروعة بكون اتفاقية باريس لم تحدد المقصود بالأعذار المشروعة بما يسمح للدول الأعضاء التعامل مع مدلول العذر المشروع، بتوسيعه أو تضييقه بما يتفق مع مصالحها الوطنية[2].

الفرع الثالث

التشدد في منح التراخيص الاجبارية وفق اتفاقية تريبس

جاء في ديباجة اتفاقية تريبس مايلي : **إن البلدان النامية ورغبة منها في تخفيض التشوهات والعراقيل التي تعوق التجارة الدولية، وإذ تأخذ في الاعتبار ضرورة تشجيع الحماية الفعالة والملائمة لحقوق الملكية الفكرية ويهدف لضمان أن لا تصبح التدابير والإجراءات المتخذة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية حواجز في حد ذاتها أمام التجارة المشروعة.**

فمن خلال الديباجة المشار إليها أعلاه ، نلاحظ محاولة اتفاقية تريبس الجمع بين متناقضين هما ضرورة تشجيع الحماية الفعالة والملائمة لحقوق الملكية الفكرية من جهة وضمان أن لا تصبح التدابير المتخذة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية حواجز في حد ذاتها من جهة أخرى[3].

إن تحقيق التوافق بين هذين الأمرين لم يكن بالشيء المهين، إذ تطلب الأمر مدة 07 سنوات من المفاوضات قصد الوصول إلى صيغة تخدم مصالح الدول المتقدمة والنامية على

---

[1]-إبراهيم الدسوقي، مرجع سبق ذكره، ص 511.

[2]-نصر ابو الفتوح، مرجع سبق ذكره، ص447 .

[3]-عبد الحميد الأحدب : **دور التحكيم في فك منازعات الملكية الفكرية**، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية، تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية(الويبو)، ص03 .
مقال منشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية(الويبو

www.wipo.int/wipo-ip-uni-amm-04-11.bdf

السواء، فكان من بين الصيغ التي أوجدتها الاتفاقية صيغة الترخيص الإجباري، الذي يعد من أهم المرونات التي أوجدتها الاتفاقية[1].

فقد نال مجال التراخيص الاجبارية من التنظيم في اتفاقية تريبس نصيبا وافرا كرسته المادة 31، من هذا المنطلق نتناول (أولا)إصدار التراخيص الاجبارية، فيما نتطرق (ثانيا)لمراجعة أحكام اتفاقية تريبس، وهذا من خلال أسباب المراجعة وتصريح الدوحة وأخيرا للرخصة الاجبارية الموجهة لتصدير الأدوية.

أولا

إصدار التراخيص الاجبارية

عملت اتفاقية تريبس على إضعاف سلطة الدولة العضو في منح التراخيص الاجبارية وهو ما بدا من خلال جملة من الشروط التي وضعتها المادة 31 من الاتفاقية، حيث فرضت على الدول الأعضاء مراعاتها عند السماح باستغلال الاختراع موضوع البراءة الممنوحة دون الحصول على موافقة صاحب الحق في البراءة.

هذا وقد وردت حالات منح التراخيص الاجبارية في كل من اتفاقية تريبس وباريس على سبيل المثال وليس الحصر، فقد وضعتا الحدود الدنيا التي يجب الالتزام بها وتركت ما عدا ذلك للتشريعات الداخلية للدول، وذلك انسجاما مع الفقرة الثالثة من المادة الأولى من اتفاقية تريبس والتي تنص على ضرورة أن تطبق الدول الأعضاء المعاملة بالمثل المنصوص عليها في هذه الاتفاقية على مواطني الدول الأخرى الأعضاء[2].

وتتمثل شروط الترخيص الإجباري في اتفاق تريبس:

1- دراسة الطلبات المقدمة للحصول على تراخيص إجبارية في ضوء الجدارة الذاتية لها[3].والمقصود بالجدارة الذاتية وفق هذا الشرط هو التحقق من وجود الشروط الأخرى التي ورد ذكرها في المادة 31 من الاتفاقية، بحيث لا يتم إصدار أي ترخيص إجباري إلا بعد

---

[1]-رضوان سلوى، مرجع سبق ذكره، ص502.

[2]-منى فالح ذياب:**التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع ودورها في استغلال التكنولوجيا** مذكرة لنيل درجة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط،عمان ،الأردن، 2010، ص60.

[3]- الفقرة (أ) من المادة 31 من اتفاقية تريبس .

التأكد من توافر هذه الشروط[1].وهذا ما يفيد بأن التراخيص باستغلال البراءة لا يكون حقا ثابتا تلقائيا للبلاد النامية[2].

2- يتعين على من يرغب في الحصول على الترخيص بالاستغلال أن يبذل جهودا للحصول على ترخيص صاحب الحق في البراءة بأسعار وشروط تجارية معقولة دون أن تكلل هذه الجهود بالنجاح في غضون فترة زمنية معينة [3]، وكأن اتفاقية تريبس باشتراطها هذا الشرط إنما تجعل من الترخيص الإجباري طريقا احتياطيا لا يتم اللجوء إليه إلا عند تعذر الوصول إلى الطريق الرئيسي وهو الترخيص الاختياري[4].

إلا أن الاتفاقية قد أخرجت من الخضوع لهذا الشرط حالتين وهما[5]:

أ-حالة الطوارئ القومية والظروف الأخرى الملحة كالزلازل والأوبئة والأمراض وغيرها واشترطت الاتفاقية هنا إبلاغ صاحب البراءة بالترخيص الإجباري في أسرع وقت .

ب-حالة الاستخدام للأغراض العامة غير التجارية وغالبا ما يكون الترخيص الصادر في هذه الحالة متعلقا بالدفاع الوطني .

3- اشترطت اتفاقية تريبس أن يكون كل من نطاق الترخيص الصادر ومدته محددتين بخدمة الغرض الذي أجيز من اجله هذا الترخيص[6].

هذا وقد ينتهي الترخيص قبل انتهاء المدة إذا لم تعد الظروف التي أدت إليه حاضرة وعليه فيلزم النظر في الترخيص عل ى أساس حالة بحالة على حدى [7]،وبهذا الشرط قيد المشرع من استخدامات الاختراع الصادر بشأن الترخيص الإجباري ورفض صراحة أن يكون الآذن الصادر بالاستخدام مطلقا.

---

[1]-بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص22.

[2]-إبراهيم الدسوقي، مرجع سبق ذكره، ص 513.

[3]- الفقرة (ب) من المادة 31 من اتفاقية تريبس .

[4]-بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص23.

[5]- الفقرة (ب) من المادة 31 من اتفاقية تريبس .

[6]- الفقرة(ج) من المادة 31 من اتفاقية تريبس .

[7]-دريس نسيمة:**(دور تقليص حق براءة اختراع الأدوية في حماية الحق في الصحة العمومية)**، الملتقى الوطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة وتحديات التنمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 28و29 افريل 2013، ص617.

4- يجب أن يكون الترخيص غير استئثاري، فقد حضرت اتفاقية تريبس على المرخص له أن يتنازل لغيره عن استغلال الاختراع أو يرخص له به، فالترخيص الإجباري لا يؤثر في حق صاحب البراءة سواء بنفسه أو بالترخيص لغيره في ذلك[1].

5- أما عن الهدف من منح التراخيص الاجبارية، فقد تطلبت الاتفاقية أن يكون الهدف هو توفير الاختراع في الأسواق المحلية.

و يفترض هذا الهدف أن يكون مالك البراءة غير قادر بنفسه على استغلال براءته على النحو الذي يسمح بتوفير المنتج في الأسواق المحلية، وحتى تضيق الاتفاقية من نطاق هذا الشرط اعتبرت أن عدم قيام مالك البراءة بتصنيع المنتج بنفسه ليس مبررا لعدم توافره في الأسواق المحلية وذلك طالما كان من الممكن أن تقوم الدولة العضو باستيراده من الخارج وبهذا الاتجاه ساوت الاتفاقية بين تشغيل البراءة محليا وبين استيراد الدول لاحتياجاتها من المنتجات موضوع البراءة من الخارج، وهو أمر ولا شك جد خطير خاصة لبعض الدول النامية والتي قد تضطر إلى استيراد بعض السلع الهامة والمكلفة من الخارج رغم إمكانية توافر هذه السلع لديها، إلا أنها لا تستطيع الاستفادة منها لأنه لا يجوز إجبار المخترع على تشغيل براءته محليا[2].

6- بخصوص إنهاء الترخيص الإجباري، قررت الاتفاقية بأن الترخيص ينتهي بانتهاء الأوضاع التي أدت إلى إصدار ذلك الترخيص، وكان من المرجح عدم تكرارها وهو أمر تقرره السلطة المختصة بصلاحية النظر في استمرار هذه الأوضاع وذلك بناءا على طلب أصحاب المصلحة المعنيين[3].

ويؤكد لنا هذا الحكم الاتجاه العام الذي تعتنقه الاتفاقية والذي يعمل على تقييد فكرة التراخيص الاجبارية، فالاتفاقية قد ربطت رباطا وثيقا بين سريان التراخيص الاجبارية وبين استمرارية الأوضاع التي أدت إلى إصدارها وهو ما يعني أن صلاحية الترخيص رهن بدوام ظروف إصدارها ، الأمر الذي يقلل كثيرا من استقرار التراخيص الاجبارية وبقائها رغم

---

[1]- الفقرة (هـ) من المادة 31 من اتفاقية تريبس .
[2]-جلال وفاء محمدين، مرجع سبق ذكره، ص 87.
[3]- الفقرة (ز) من المادة 31 من اتفاقية تريبس .

الحماية الكافية التي وفرتها الاتفاقية للمصالح المشروعة للمرخص لهم في حالة إنهاء تراخيصهم[1].

7- يجب أن يدفع لصاحب الحق في البراءة تعويضا عادلا حسب ظروف كل حالة من الحالات مع مراعاة القيمة الاقتصادية للترخيص[2].

وقد بينت اتفاقية تريبس أن التعويضات التي يحصل عليها مالك البراءة لابد أن تكون كافية، ولتحديد مدى كفاية هذه التعويضات فلا بد من الأخذ بعين الاعتبار ظرف كل حالة على حدى مثل حجم السوق الاستهلاكي للمنتج محل البراءة ومدى المنافسة لهذا المنتج وحجم المبالغ التي أنفقت للوصول لهذا الاختراع[3].

8- الرخصة الاجبارية يمكن أن تصدر عندما يتطلب اختراع جديد استخدام اختراع موجود مسبقا [4]،بحيث لا يستطيع صاحب الحق في براءة الاختراع استغلال اختراعه إلا باستخدام اختراع أخر سبق منح البراءة عنه ، سواء أكان الاختراع الصادر بالاستغلال ترخيصا إجباريا سابقا في الحصول على البراءة أم كان لاحقا[5].

وحيث يرفض مالك البراءة الأول الترخيص لمالك البراءة الثانية باستغلال براءته على نحو من شأنه تعطيل الانتفاع ببراءة هذا الأخير ، في هذا الحالة يكون هناك حق لمالك البراءة الثانية في الحصول على ترخيص إجباري باستخدام البراءة الأولى على أن الاتفاقية قد فرضت لمنح الترخيص الإجباري في هذه الحالة توافر الشروط التالية:

أ-أن ينطوي الاختراع الذي توصل إليه صاحب البراءة الثانية على تطور تكنولوجي له الأهمية الاقتصادية الكبيرة بالنسبة للاختراع الذي تم التوصل إليه بموجب البراءة الأولى وبالتالي فإن مجرد قيام ارتباط بين البراءتين لا يكفي في ذاته طالما لم يكن من شأن هذا الارتباط تحقيق تقدم اقتصادي[6].

---

[1]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص25.
[2]- الفقرة (ح)- من المادة 31 من اتفاقية تريبس .
[3]عبد الله حسين الخشروم، مرجع سبق ذكره، ص 21.
[4]- الفقرة (ل) من المادة 31 من اتفاقية تريبس .
[5]-ريم سعود، مرجع سبق ذكره، ص 150.
[6]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره، ص27.

ب–انه إذا كان لصاحب البراءة الثانية أن يحصل على ترخيص إجباري لاستخدام البراءة الأولى، فإن ذلك لا يعني تجريد صاحب البراءة الأولى من أي حق إذ له هو الأخر أن يحصل على ترخيص بمقابل وبشروط معقولة لاستخدام الاختراع المشمول بالحماية في البراءة الثانية[1].

ج–لا يجوز أن يكون ترخيص الاستخدام الممنوح فيما يتعلق بالبراءة الأولى قابلا للتنازل عنه للغير إلا مع التنازل عن البراءة الثانية[2].

إن حصول صاحب البراءة الثانية على ترخيص باستخدام البراءة الأولى لا يعني أن له الحق في التنازل عن هذه البراءة للغير، وهو إن أراد أن يفعل ذلك فعليه أن يتنازل مع الترخيص عن كامل براءته، أما التنازل عن الترخيص وحده فهو أمر غير جائز.

ثانيا

مراجعة أحكام اتفاقية تريبس

إن أحكام براءات الاختراع التي تناولتها اتفاقية تريبس تفوق قدرة الدول النامية الأعضاء، كما أنها تمس بشكل مباشر بقطاع حساس وهو صناعة الأدوية وهذا ما طرح إشكاليات حول واجب الدول في حماية حقوق أصحاب الاختراعات من جهة وحق الإنسان في الحصول على الدواء، ولأه مية هذا الموضوع نعرض أسباب مراجعة أحكام براءات الاختراع ثم نتناول تصريح الدو ح ة حول اتفاقية تريبس والصحة العامة فيما نتطرق في العنصر الأخير للرخصة الاجبارية الموجهة لتصدير الأدوية الجنيسة.

1– أسباب مراجعة أحكام براءات الاختراع :أثيرت إشكالية العلاقة القائمة بين براءات الاختراع والأدوية بشدة لأول مرة في مجلس تريبس في جوان 2001، وكان ذلك بطلب من الدول النامية وعلى رأسها الدول الإفريقية وكذا الهند التي تقدمت باقتراح تعديل المادتين الواحد والثلاثون والثالثة والثلاثون من اتفاقية تريبس، وهذا بعد أن انتشرت فيها الأمراض

[1]- بلال عبد المطلب، مرجع سبق ذكره ، ص 28.
[2]- الفقرة (ل- 3) من المادة 31 من اتفاقية تريبس.

والأوبئة الفتاكة التي ذهب ضحيتها عدد كبير من مواطنيها، إذ تعذر عليها الاعتماد على وعود اتفاقية تريبس لمواجهة تلك المشاكل الصحية[1].

فبالرجوع للمادة 31 من اتفاقية تريبس نجد أنها وضعت عددا من القيود على ممارسة الدولة لحق إصدار التراخيص الاجبارية، بما في ذلك القيود التي تفرض أن يكون الهدف من الترخيص الإجباري هو توفير الاختراع في الأسواق المحلية مع دفع تعويض مناسب لصاحب الحق.

بالإضافة للتهديدات السياسية الصادرة عن الشركات المتعددة الجنسيات والتي تمكنت من منع جل الدول النامية من تصنيع الأدوية الجنيسة[2]، ومن ابرز تلك التهديدات مقاضاة الشركات المتعددة الجنسيات لدولة جنوب إفريقيا بعدما أصدر الرئيس نيلسون مانديلا في 12 ديسمبر 1997 قانونا خول بمقتضاه وزير الصحة صلاحيات اتخاذ تدابير من أجل توفير الدواء بأسعار معقولة تتناسب مع دخل المرضى وقد أجاز هذا القانون استيراد الأدوية المحمية ببراءات اختراع إلى جنوب إفريقيا طالما أنها طرحت بمعرفة الشركات الدوائية صاحبة البراءات في الخارج مقررا بذلك مبدأ الاستيراد الموازي [3]، وفى أعقاب ذلك تعرضت حكومة جنوب إفريقيا لضغوط وتهديدات من الدول الكبرى بزعامة الولايات المتحدة الأمريكية لتغيير هذا القانون، غير أن حكومة جنوب أفريقيا لم تستجب لهذه الضغوط والتهديدات.

وفي مارس 2001 أقامت مجموعة من شركات الأدوية الكبرى بلغ عددها 39 شركة دعوى قضائية ضد حكومة جنوب إفريقيا طالبة إلغاء القانون المذكور، بزعم تناقضه مع الدستور بالإضافة إلى مخالفته لأحكام اتفاقية تريبس.

---

[1]-دريس نسيمة، مرجع سبق ذكره، ص 617.

[2]-**الأدوية الجنيسة**: وهي مجموع الادوية التي زالت عنها حماية براءات اختراعها ويمكن بيعها بالاسم النوعي للدواء تحتوي علي نفس تركيبة الأدوية المرجعية ولها نفس الشكل الصيدلي ونفس الخصائص العلاجية ولكنها تتميز بسعرها المنخفض مقارنة بالأدوية الأصلية بنسبة تتراوح بين 30% و50 %وهذا ما يجعلها أكثر تتداولا لأنها تحقق فائدة اقتصادية هامة .

نقلا عن:مداح عريبي الحاج :**(تنافسية الصناعات الصيدلانية في دول شمال إفريقيا)**، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، العدد 09-2013، ص 22.

مقال منشور بموقع الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية–جامعة الشلف :

www.univ-chlef.dz/ratsh/REACH_FR/Article_Revue_Academique_N_09_2013/article_03.PDF

3-يقصد بمبدأ الاستيراد الموازي انه يحق لأية دولة استيراد المنتج المحمي بالبراءة بأرخص الأسعار من قبل طرف ثالث قام المحتكر الأصلي للمنح بالترخيص للغير بطرحه للتسويق لديها .**نقلا عن :**ريم سعود سماوي، مرجع سبق ذكره، ص 134.

وفي ا فريل 2001 اضطرت شركات الأدوية المذكورة – استجابة للرأي العام– إلى الانسحاب من القضية خشية افتضاح أمرها أمام العالم وظهورها بوجه قبيح يكشف تعطشها لتحقيق مكاسب وأرباح طائلة دون تقدير لأي جوانب إنسانية، ولو كانت تلك الأرباح على حساب أجساد وأرواح المرضى[1].

2- تصريح الدوحة حول اتفاقية تريبس والصحة العامة الصادر بتاريخ

14نوفمبر 2001:تم عقد الاجتماع الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية أين اعتمد في نطاقها ما يعرف باسم تصريح الدوحة حول اتفاق تريبس والصحة العامة، ومن خلاله تمت مفاوضات مابين الدول النامية والدول الأعضاء بحيث تم الخروج بنصوص شاملة لتوجيه السياسة العامة لضمان أن اتفاقية تريبس لن تضعف الحق المشروع لأعضاء منظمة التجارة العالمية لصياغة سياستهم الخاصة بالصحة العامة[2].

نادى هذا التصريح بضرورة أن لا تمنع اتفاقية تريبس الدول الأعضاء من اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية الصحة العامة، بل أكد على ضرورة أن يطبق وان يفسر اتفاق تريبس على نحو يدعم حق أعضاء منظمة التجارة العالمية في حمايتها للصحة العامة وبشكل يشجع الحصول على الأدوية للجميع، كما أكد هذا التصريح على حق كل بلد عضو في منح التراخيص الاجبارية وكذا في حريته في تحديد الأسس التي يعتمد عليها في منح التراخيص الاجبارية، فكل بلد له الحق في تحديد ما يشكل حالة طوارئ وطنية أو حالة من حالات الضرورة القصوى[3].

كما اخذ تصريح الدوحة بعين الاعتبار خطورة المشاكل الصحية التي تواجهها العديد من البلدان النامية والبلدان الأقل نموا، لاسيما المشاكل الصحية الناجمة عن نقص المناعة

---

[1]- حسام الدين الصغير:**(إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية)**، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) ومعهد الدراسات الدبلوماسية القاهرة، 29 إلى 31 يناير/كانون الثاني 2007 – القاهرة 2007، ص 12.
مقال منشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية(الويبو):
www.wipo.int/meetings/fr/doc_details.jsp?doc_id=82599

[2]-ريم سعود، مرجع سبق ذكره، ص 168.

[3]- الفقرة 04 من تصريح الدوحة الصادر بتاريخ 14نوفمبر2001.

البشرية (الايدز)والسل والملاريا وغيرها من الاوبئة [1]، ولم يقتصر إعلان الدوحة على هذه الاوبئة الثلاثة كمسبب للازمات الصحية العامة بل ذكرها على سبيل المثال لا الحصر .

ويعتمد تطبيق إعلان الدوحة على الظروف المحلية لكل بلد على حدى، فمثلا دولة مصر أخذت بموجب إعلان الدوحة خطوات لمعالجة الأزمة الصحية التي يسببها فيروس سي مستفيدة من جوانب المرونة في اتفاقية تريبس[2].

وترجع أهمية إعلان الدوحة إلى أن منظمة التجارة العالمية أكدت على أن للحكومات الحق في إصدار تراخيص إجبارية لتصنيع الأدوية الجنيسة، وهكذا طمأن إعلان الدوحة الدول النامية بأن منح التراخيص الاجبارية لن يؤدي إلى مقاضاتها، وكمثال عن الاعتماد على هذا التصريح إعلان دولة زيمبابوي على أساسه حالة الطوارئ من اجل معالجة الوضع[3].

هذا وقد تضمن تصريح الدوحة تمديد تاريخ النفاذ بالنسبة للدول الأقل نموا للالتزام باتفاقية تريبس فيما يتعلق ببراءات اختراع الأدوية في تشريعاتها الوطنية من 01 جانفي2006 إلى 01 جانفي 2016[4].

3- الرخصة الاجبارية لتصدير الأدوية الجنيسة :المشكلة الأساسية التي تطرح بعد دراسة تصريح الدوحة حول اتفاق تريبس والصحة العامة الصادر في 14نوفمبر 2001، هي أن الكثير من الدول النامية لديها طاقة إنتاجية غير كافية لتصنيع الأدوية على عاتقها خاصة وان الطاقة الإنتاجية للأدوية بالنسبة للدول موزعة بشكل غير متساو في العالم فالدول التي ليس لها القدرة على الإنتاج المحلي الكافي والسوق المطلوب لن تكون قادرة على منح رخص إجبارية للإنتاج المحلي أو لاستيراد هذه الأدوية وسوف تصبح معتمدة كليا على النسخ الأصلية باهظة الثمن[5].

---

[1]- الفقرة 01 من تصريح الدوحة الصادر بتاريخ 14نوفمبر2001 .

[2]-دريس نسيمة، مرجع سبق ذكره، ص617.

[3]- دريس نسيمة، المرجع السابق، ص 618.

[4]- حسام الدين الصغير:**إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية** مرجع سبق ذكره، ص 13.

[5]-ريم سعود، مرجع سبق ذكره، ص 177.

وبناء على ذلك تم طرح وضع تلك الدول وتمت الدعوة بموجب تصريح الدوحة الدعوة لإيجاد حل لوضعية تلك الدول بموجب المادة 06 منه والتي جاء فيها :"**تلاحظ أن أعضاء منظمة التجارة العالمية الذين يصنعون بشكل غير كاف أو ليس لهم القدرة على التصنيع في قطاع الدواء قد يواجهون مصاعب في الاستخدام الفعال للترخيص الإجباري بموجب اتفاقية تريبس، إننا نوجه مجلس تريبس لإيجاد حل سهل لهذه المشكلة وإبلاغ المجلس العام قبل نهاية 2002**".

وطالما أن الهدف الرئيسي لإعلان الدوحة هو تشجيع الوصول إلى الدواء للجميع[1]، فقد اتخذ المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية قراراً في 30 أوت 2003 بتنفيذ البند 6 من إعلان الدوحة بشأن تر يبس والصحة العامة تضمن أن هناك ظروفاً استثنائية تبرر إيقاف تطبيق الفقرة (و) [2] والفقرة (ح) [3] من المادة 31 من اتفاقية تر يبس فيما يتعلق بالمنتجات الدوائية وعليه فقد تضمن القرار إيقاف تطبيق ما يقضى به نص المادة 31 (و) من إلزام الدولة المصدرة للمنتجات الدوائية المحمية بالبراءة بأن يكون الترخيص الإجباري الذي تمنحه أساساً لتغطية احتياجات السوق المحلي وبالتالي سمح للدول النامية والأقل نموا باستيراد الأدوية من دول أخرى مصنعة للأدوية الجنيسة حتى يتاح للدول التي تنقصها القدرة على تصنيع الأدوية الانتفاع باتفاقية تريبس، ويعتبر قرار 30 أوت 2003 الآلية التنفيذية حيث أرسى إجراءات الاستيراد الموازي للأدوية.

وفى 6 ديسمبر 2005 اتخذت الدول الأعضاء في المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية قراراً بتعديل المادة 31 من اتفاقية تربس بما يتفق مع القرار السابق الصادر في 30 أوت 2003 بإيقاف تطبيق الفقرتين(و) و(ح) من المادة 31 تريبس، وبذلك تم تحويل القرار المؤقت بإيقاف تطبيق الفقرتين(و) و (ح) من المادة 31 تربس إلى تعديل دائم للفقرتين وبموجب هذا التعديل أضيفت المادة 31 مكرر إلى اتفاقية تريبس وهى تشمل 5 فقرات تسمح

---

[1]- الفقرة 04 من تصريح الدوحة الصادر بتاريخ 14نوفمبر 2001 .

[2]-تنص الفقرة (و)من المادة 31 من اتفاقية تريبس:
يجيز البلد العضو هذا الاستخدام أساسا لأغراض توفير الاختراع في الأسواق المحلية في ذلك البلد العضو

[3]- تنص الفقرة (ح)من المادة 31 من اتفاقية تريبس:
تدفع لصاحب الحق في البراءة تعويضات كافية حسب ظروف كل حالة من الحالات مع مراعاة القيمة الاقتصادية للترخيص.

بتصدير المنتجات الدوائية التي تم تصنيعها بموجب الترخيص الإجباري للدول التي لا تملك قدرة على تصنيع الأدوية، بالإضافة إلى منع ازدواج التعويض التي يمنح لمالك البراءة في حالة الترخيص الإجباري بحيث لا يحصل إلا على تعويض واحد في الدولة التي صنعت الدواء بموجب الترخيص الإجباري بغرض تصديره، علاوة على التأكيد على جوانب المرونة التي وردت في اتفاقية تريبس[1].

وسوف يدخل التعديل حيز التنفيذ بعد التصديق عليه من ثلثي الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية.

[1]- حسام الدين الصغير:**إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية** مرجع سبق ذكره، ص 16.

الخاتمـــة

بعد أن تم عرض ومناقشة خصوصية أحكام براءات الاختراع وفق اتفاقية تريبس حاولنا من خلال هذه المذكرة بحث مساهمة اتفاقية تريبس في تطوير أوجه حماية براءات الاختراع نظرا لما لهذا الموضوع من أهمية بالغة للدول النامية التي تنتمي إليها بلادنا .

وقد أجابة الدراسة عن مضمون خصوصية براءات الاختراع من خلال عرض وتحليل أحكام اتفاقية تريبس، والتي ظهرت جلية واضحة في العديد من القواعد والأحكام التي فرضتها في مجال براءات الاختراع، حيث وسعت اتفاقية تريبس في مجال منح البراءات و غالت في مضمون الحماية والتي تفرضها لصالح أصحاب البراءات وفي الوقت ذاته تشددت في منح التراخيص الاجبارية في هذا المجال .

ففي مجال منح براءات الاختراع ألزمت اتفاقية تريبس الدول الأعضاء بمنح براءات الاختراع في كافة المجالات من حيث الأصل أيا كان مجال التكنولوجي الذي ينتمي إليه الاختراع إذا توفرت الشروط التي ذكرتها المادة 27 فقرة 01 من اتفاقية تريبس وهي الجدة والخطوة الإبداعية والقابلية للتطبيق الصناعي.

ولم تستثني من ذلك سوى مجال ضيق محدود، فأجازت اتفاقية تريبس أن تستثني من القابلية للحصول على البراءة الاختراعات التي يكون منع استغلالها تجاريا في أراضيها ضروريا لحماية النظام العام أو الأخلاق العامة وحماية الحياة والصحة البشرية والبيئة وحق الدول الأعضاء في إلزام طالب البراءة بتحديد أفضل وسيلة لتنفيذها من خلال إلزام مقدم الطلب بأن يرفق وصفا تفصيليا للاختراع بأسلوب واضح يكفي لتمكين تنفيذ الاختراع من جانب شخص يملك الخبرة التخصصية في ذلك المجال .

هذا ولم تقصر اتفاقية تريبس حمايتها على الطرق الصناعية التي يتم بمقتضاها صنع وإنتاج المنتجات المختلفة وإنما منحت هذه الحماية إلى السلع والمنتجات ذاتها، الأمر الذي

سيؤثر تأثيرا بالغا على اقتصاديات الدول النامية وبصفة خاصة في المجالات الحيوية مثل الأدوية والمنتجات الزراعية والغذائية .

هذا وذهبت اتفاقية تريبس بموجب المادة 33 منها إلى وضع حد أدنى لمدة الحماية لا يقل عن عشرين عاما ابتداءا من تاريخ التقدم بطلب البراءة وهذا الحكم لم يكن منصوص عليه قبل إبرام اتفاقية تريبس .

وفي سبيل ترسيخ وضمان حماية براءات الاختراع نجد أن اتفاقية تريبس قد شددت كثيرا في إجازتها منح التراخيص الاجبارية لاستغلال براءات الاختراع، تلك التراخيص التي تمثل أداة مهمة لنقل التكنولوجيا للدول النامية .

فقد نال مجال التراخيص الاجبارية وفق اتفاقية تريبس نصيبا وافرا كرسته المادة 31 من هذه الاتفاقية، فقد عمدت اتفاقية تريبس على إضعاف سلطة الدولة في منح التراخي ص الاجبارية وهذا ما اتضح جليا من خلال الشروط التي وردت على سبيل المثال لا الحصر فقد وضعت اتفاقية تريبس الحدود الدنيا التي يجب الالتزام بها وتركت ماعدا ذلك للتشريعات الداخلية للدول الأعضاء وشملت الشروط دراسة الطلبات المقدمة للحصول على البراءة في ضوء الجدارة الذاتية لها مع بذل جهود من طرف طالب الحصول على الترخيص دون أن تكلل بالنجاح في غضون مدة زمنية معينة، وبأن يكون نطاق الترخيص الصادر ومدته محدودين بخدمة الغرض الذي أجيز من أجله هذا الترخيص الغير استئثاري ، فلا يجوز للمرخص له أن يتنازل لغيره عن استغلال الاختراع أو يرخص له به ، أما عن الهدف من منح التراخيص الاجبارية فقد طلبت اتفاقية تريبس أن يكون الهدف هو توفير الاختراع في الأسواق المحلية .

هذا وقد ربطت اتفاقية تريبس بين سريان التراخيص الاجبارية وبين استمرارية الأوضاع التي أدت إلى إصدارها بما يعني أن صلاحية الترخيص رهن بدوام ظروف إصدارها ، من

جهة أخرى أوجبت اتفاقية تريبس بدفع تعويض عادل لصاحب الحق في البراءة مع مراعاة القيمة الاقتصادية للترخيص .

في الأخير أشارت اتفاقية تريبس لإمكانية أن تصدر الرخصة الاجبارية عندما يتطلب اختراع جديد استخدام اختراع موجود مسبقا. دون أن نغفل في دراستنا لـ تصريح الدوحة حول اتفاقية تريبس والصحة العامة الصادر بتاريخ 14نوفمبر 2001، بحيث تم الخروج بنصوص شاملة لتوجيه السياسة العامة لضمان أن اتفاقية تريبس لن تضعف الحق المشروع لأعضاء منظمة التجارة العالمية لصياغة سياستهم الخاصة بالصحة العامة وبشكل يشجع الحصول على الأدوية للجميع، كما أكد هذا التصريح على حق كل بلد عضو في حقه في منح التراخيص الاجبارية وكذا في حريته في تحديد الأسس التي يعتمد عليها في منح التراخيص الاجبارية ، فكل بلد له الحق في تحديد ما يشكل حالة طوارئ وطنية أو حالة من حالات الضرورة القصوى .

بالإضافة لاتخاذ الدول الأعضاء في المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية قراراً بتعديل المادة 31 من اتفاقية تربس وبموجب هذا التعديل أضيفت المادة 31 مكرر إلى اتفاقية تريبس وهى تشمل 5 فقرات تسمح بتصدير المنتجات الدوائية التي تم تصنيعها بموجب الترخيص الإجباري للدول التي لا تملك قدرة على تصنيع الأدوية .

وهكذا يتبين لنا من خلال دراسة خصوصية أحكام براءات الاختراع وفق اتفاقية تريبس أنها سلكت الاتجاه العام بخدمة الدول الصناعية المتقدمة ، حيث تزدهر الاختراعات والابتكارات على حساب الدول النامية، حيث جنحت إلى جانب الدول المتقدمة اقتصاديا وتقنيا ومنحتها الكثير من الحقوق والضمانات والحماية على حساب مصالح الدول النامية وكل ما فعلته هذه الاتفاقية للدول النامية الأعضاء في الاتفاقية أنها سمحت لها بفترات سماح متفاوتة لا تلزم بتطبيق أحكام الاتفاقية خلالها، أي أنها أجلت المشاكل والصعوبات التي ستحل بالدول النامية والأقل نموا ولم تقم اتفاقية تريبس بحلها .

وما يمكن استخلاصه من تحليل أحكام حماية براءات الاختراع بأن اتفاقية تريبس تؤمن بالجانب التجاري لحقوق الملكية الفكرية على حساب الجانب الاجتماعي حيث لا تعترف بالاختراع إلا إذا كان قابلا للتطبيق الصناعي والاستغلال التجاري، وبمفهوم المخالفة لا يعد اختراعا إذا كانت التقنية مخصصة للاستعمال الإنساني، ومن نتائجها أنها تسلب الشعوب حقها في الحصول على مقومات الحياة وإشباع الحاجات الأساسية من غذاء ودواء التي تصبح في إطار اتفاقية تريبس ملكا يستأثر بها من يملك البراءة أو يملك الرخصة بالإضافة لجعلها الذات البشرية أجزاء وخلايا قابلة للبيع والشراء كأي سلعة أخرى وهو مساس خطير بالكرامة الإنسانية، إذ لا يعقل منح براءة عن مركب جيني هو أصلا جاء دون تدخل الإنسان.

نخلص مما سبق إلى انه وان كانت اتفاقية تريبس جاءت جائرة بالنسبة للدول النامية والأقل نموا في مجال براءات الاختراع، فانه يمكن لهاته الدول أن تتكاتف لأجل الدفاع عن مصالحها والدفع لإعادة صياغة هدف اتفاقية تريبس من خدمة المال إلى خدمة الإنسانية بحيث يصبح المخترع خادم للإنسانية أولا وقبل كل شيء وهذا لا يتأتى إلا بأخلقة عملية الإبراء أي بمراعاة القيم الأخلاقية بحيث لا ننظر إلى المعرفة كسلعة تجارية بل جهد إنساني يسعى إلى توفير الحياة الكريمة لكافة البشر من خلال حتمية الغذاء والدواء لكافة البشر .

المراجع المعتمدة

أولا : باللغة العربية

أ/الكتب العامة

– خروع، أحمد:المنهجية وفلسفة القانون، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1995–1996.

– سمير محمد، عبد العزيز: التجارة العالمية و الجات 1994، مركز الإسكندرية للكتاب، الإسكندرية مصر، 1999 .

–شميشم، رشيد:مناهج العلوم القانونية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

– صفوت، قابل:منظمة التجارة العالمية وتحرير التجارة الدولية، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر 2008–2009.

– محمد سيد، عابد:التجارة الدولية، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية، جامعة الإسكندرية، مصر، 2001.

– العفوري، عبد الواحد:العولمة و الجات–الفرص و التحديات، مكتبة مدبولي، القاهرة، مصر، 2000

– محمد عبيد، محمود:منظمة التجارة العالمية ودورها في تنمية اقتصاديات البلدان الإسلامية، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2007 .

– مصطفى كمال، طه:القانون التجاري، الأعمال التجارية والتجار، الشركات التجارية، الملكية التجارية والصناعية، الدار الجامعي للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1982.

ب/الكتب المتخصصة :

– بلال عبد المطلب، بدوي:تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية (دراسة في ضوء اتفاقية التريبس والاتفاقيات السابقة عليها)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006.

– جلال احمد، خليل: النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، الطبعة الأولى، جامعة الكويت، 1983 .

– جلال وفاء، محمدين: الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000.

– حسام الدين، الصغير:أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية تريبس)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999 .

– حسن عبد الباسط، جميعي:بحوث في حقوق الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص غ م

– حنان محمود، كوثراني:الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لأحكام اتفاقية تريبس –دراسة مقارنة الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011.

– ريم سعود، سماوي:براءات الاختراع في الصناعات الدوائية–التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية (wto)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.

– زراوي، فرحة:الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية:حقوق الملكية الصناعية والتجارية– حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2006.
– سنيوات حليم، دوس: دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع، منشأة المعارف بالإسكندرية مصر، 1988.
– صلاح، زين الدين:شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2005.
– صلاح، زين الدين:العلامات التجارية وطنيا ودوليا، الطبعة الأول ى، دار الثقافة للنشر والتوزيع بيروت، لبنان، 2006.
– صلاح، زين الدين: الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010.
– عبد الرحيم عنتر، عبد الرحمان:حقوق الملكية الفكرية وأثرها الاقتصادي، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2009.
– عبد الفتاح بيومي، حجازي:الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2008 .
– نصر أبو الفتوح، فريد حسن:حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية (دراسة مقارنة) دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007 .

ج/الرسائل والمذكرات الجامعية

– دريس، نسيمة:دور تقليص حق براءة اختراع الأدوية في حماية الحق في الصحة العمومية ، الملتقى الوطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة وتحديات التنمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 28و29 افريل 2013.
– فتحي، نسيمة:الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية، مذكرة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
– منى فالح ذياب، الزعبي:التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع ودورها في استغلال التكنولوجيا ، مذكرة لنيل درجة الماجستير، جامعة عمان، الأردن، 2010.

د/الأبحاث والدراسات :

– إبراهيم الدسوقي، ابو الليل:منظمة التجارة العالمية وتحديات الملكية الفكرية ومجال براءات الاختراع مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، كلية الشريعة والقانون، جامعة العين، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 09–11 ماي 2004.
– حسام الدين ، الصغير :إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين

تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) ومعهد الدراسات الدبلوماسية القاهرة، 29 إلى 31 يناير/كانون الثاني 2007.

– حسام الدين ، الصغير :الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية من اتفاقية باريس إلى اتفاقية تريبس حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، تنظيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية ومعهد الدراسات الدبلوماسية، القاهرة من 29الى 31 جانفي 2007 .

– رضوان، سلوى:اتفاقية تريبس وإشكالية الموازنة بين حماية حقوق الملكية الفكرية ومتطلبات التنمية في البلدان النامية، الملتقى الوطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة وتحديات التنمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 28و29 افريل 2013 .

– شنوف، العيد و جدي، نجاة:حماية البيئة في ظل قوانين الملية الصناعية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، جانفي 2009، العدد الثاني .

– عبد الحميد، الأحدب:التراخيص في مجال الملكية الفكرية وتسوية المنازعات الناشئة عنها، بحث مقدم إلى مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم، مصر، 1998.

– عبد الله، حسين الخشروم:التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع –دراسة مقارنة في القانون الأردني والقانون المصري واتفاقيتي باريس تريبس (TRIPS)، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الخامس عشر–العدد الرابع .

– عدلي، محمد عبد الكريم:عولمة نظام براءات الاختراع، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، جانفي 2009، العدد الثاني .

– عطية عبد الحليم، صقر:وقف الجانب المالي من الحقوق الذهنية –حقوق الملكية الفكرية، المؤتمر الثاني للأوقاف، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 13–15 شوال1427هـ .

– عياش، قويدر و ابراهيمي ،عبد الله:آثار انضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة بين التفاؤل والتشاؤم، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الشلف، الجزائر، عدد الثاني

– كامران، الصالحي: النظام القانوني لحماية براءات الاختراع، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، كلية الشريعة والقانون، جامعة العين، جامعة الإمارات العربية المتحدة 09–11 ماي 2004 .

– مخلوفي، عبد السلام:اتفاقية حماية الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة TRIPS: أداة لحماية التكنولوجيا أم لاحتكارها؟، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الشلف الجزائر، عدد الثالث.

– مداح عريبي، الحاج:تنافسية الصناعات الصيدلانية في دول شمال إفريقيا، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، العدد 09–2013، ص 22.

هـ/القوانين

–الأمر رقم 03–07 المؤرخ في 16 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر .23 جويلية 2003 عدد 44.

و/الاتفاقيات الدولية

–اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 20مارس 1883، والمعدلة ببروكسل عام 1990 وواشنطن عام 1911، ولاهاي عام 1925، ولندن عام 1934، ولشبونة عام 1958، واستوكهولم عام 1967 ، والمنقحة عام 1979 .

– الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة –الغات 1947

–الاتفاقية الأوربية المتعلقة ببراءات الاختراع والموقعة في ميونخ بتاريخ 05 أكتوبر 1973

– اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية الموقعة في مراكش بتاريخ 15 افريل 1994.

–اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية –تريبس المؤرخة في 15 افريل 1994.

–تصريح الدوحة الصادر بتاريخ 14نوفمبر 2001 .

ي/المواقع الالكترونية

– الموقع الالكتروني لأكاديمية الدراسات الاجتماعية و الإنسانية-جامعة الشلف :

http://www.univ-chlef.dz/renaf

– الموقع الالكتروني جامعة العين، الإمارات العربية المتحدة:

http://slconf.uaeu.ac.ae

– الموقع الالكتروني لمركز أبحاث فقه المعاملات الإسلامية:

http://www.kantakji.com

–الموقع الالكتروني لجامعة القاهرة :

http://www.agr.cu.edu.eg

– الموقع الالكتروني للويبو:

http://www.wipo.int

– الموقع الالكتروني لمنظمة التجارة العالمية:

http://www.wtoarab.org

ثانيا : باللغة الفرنسية

القوانين

-V.ant.611-14c.fr.propr.intell

الفهـــرس

مقدمة.....1

الفصل الأول:تكريس حماية براءات الاختراع في اتفاقية تريبس.....4

المبحث الأول:السمات العامة لاتفاقية تريبس.....5

المطلب الأول:الجوانب التاريخية لاتفاقية تريبس.....5

الفرع الأول: الخلفية التاريخية.....6

الفرع الثاني: الاعتبارات التي أدت إلى نشوء اتفاق تريبس.....12

المطلب الثاني: المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس.....13

الفرع الأول: مبدأ المعاملة الوطنية.....14

أولا:مضمون مبدأ المعاملة الوطنية.....14

ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ المعاملة الوطنية.....15

الفرع الثاني: مبدأ الدولة الأولى بالرعاية.....17

أولا: مضمون مبدأ الدولة الأولى بالرعاية.....17

ثانيا:الاستثناءات الواردة على مبدأ الدولة الأولى بالرعاية.....18

المطلب الثالث: تمييز اتفاقية تريبس عن اتفاقيات الملكية الفكرية.....19

المبحث الثاني:الأساس القانوني لحماية براءات الاختراع وفق اتفاقية تريبس.....23

المطلب الأول: نظرية الاحتكار.....24

الفرع الأول: مضمون نظرية الاحتكار.....24

الفرع الثاني: نقد نظرية الاحتكار.....25

المطلب الثاني:نظرية الحق الطبيعي.....26

الفرع الأول: مضمون نظرية الحق الطبيعي.....26
الفرع الثاني: نقد نظرية الحق الطبيعي.....29
الفصل الثاني: تطور أحكام حماية براءات الاختراع في اتفاقية تريبس.....30
المبحث الأول: النطاق الموضوعي للإبراء.....31
المطلب الأول: شروط الحصول على البراءة.....31
الفرع الأول: شرط جدة الاختراع.....31
الفرع الثاني: الخطوة الإبداعية.....33
الفرع الثالث: الاستغلال الصناعي.....36
المطلب الثاني: محل الإبراء 38
الفرع الأول: مجالات منح البراءة قبل اتفاقية تريبس.....39
الفرع الثاني: التوسع في مجالات منح البراءات في اتفاقية تريبس 41
أولا: امتداد نطاق الحماية لكافة ميادين التكنولوجيا.....41
ثانيا:استثناءات منح براءات الاختراع.....42
المبحث الثاني: النطاق الزماني والقانوني للإبراء 45
المطلب الأول:مدة البراءة.....46
الفرع الأول: سلطة القوانين الوطنية في تحديد مدة البراءة قبل إبرام اتفاقية تريبس.....46
الفرع الثاني: الحد الأدنى لمدة حماية البراءة وفق اتفاقية تريبس 47
المطلب الثاني: التراخيص الإجبارية.....50
الفرع الأول: ماهية التراخيص الإجبارية.....50
أولا: المقصود بالتراخيص الإجبارية.....51
ثانيا: الجهة المختصة بإصدار التراخيص الاجبارية 53

ثالثا: مزايا وعيوب التراخيص الاجبارية.....54

الفرع الثاني: وضع التراخيص الإجبارية قبل إبرام اتفاقية تريبس.....56

أولا: إقرار التراخيص الاجبارية في اتفاقية باريس.....56

ثانيا: خصائص الترخيص الإجباري في اتفاقية باريس وفقا لتعديل استكهولم 1967 57

الفرع الثالث:التشدد في منح التراخيص الاجبارية وفق اتفاقية تريبس 59

أولا:إصدار التراخيص الاجبارية..... 60

ثانيا: مراجعة أحكام اتفاقية تريبس..... 64

الخاتمة.....70

المراجع المعتمدة.....74

الفهرس 78