المعهد القومى للملكية الفكرية
The National Institute of Intellectual Property
Helwan University, Egypt

المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار

دورية نصف سنوية محكمة يصدرها

المعهد القومي للملكية الفكرية

جامعة حلوان

المجلد الأول ـ العدد الأول

٢٠١٨

الهدف من المجلة:

تهدف المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار إلى نشر البحوث والدراسات النظرية والتطبيقية فى مجال الملكية الفكرية بشقيها الصناعي والأدبي والفني وعلاقتها بإدارة الابتكار والتنمية المستدامة من كافة النواحي القانونية والاقتصادية والادارية والعلمية والأدبية والفنية.

ضوابط عامة:

- تعبر كافة الدراسات والبحوث والمقالات عن رأى مؤلفيها ويأتي ترتيبها بالمجلة وفقا لإعتبارات فنية لا علاقة لها بالقيمة العلمية لأى منها.
- تنشر المقالات غير المحكمة (أوراق العمل) فى زاوية خاصة في المجلة.
- تنشر المجلة مراجعات وعروض الكتب الجديدة والدوريات.
- تنشر المجلة التقارير والبحوث والدراسات الملقاه في مؤتمرات ومنتديات علمية والنشاطات الأكاديمية في مجال تخصصها دونما تحكيم في أعداد خاصة من المجلة.
- يمكن الاقتباس من بعض مواد المجلة بشرط الاشارة إلى المصدر.
- تنشر المجلة الأوراق البحثية للطلاب المسجلين لدرجتى الماجستير والدكتوراه.
- تصدر المجلة محكمة ودورية نصف سنوية.

ألية النشر فى المجلة:

- تقبل المجلة كافة البحوث والدراسات التطبيقية والأكاديمية في مجال حقوق الملكية الفكرية بكافة جوانبها القانونية والتقنية والاقتصادية والادارية والاجتماعية والثقافية والفنية.
- تقبل البحوث باللغات (العربية والانجليزية والفرنسية).
- تنشر المجلة ملخصات الرسائل العلمية الجديدة، وتعامل معاملة أوراق العمل.
- يجب أن يلتزم الباحث بعدم إرسال بحثه إلى جهة أخرى حتى يأتيه رد المجلة.
- يجب أن يلتزم الباحث باتباع الأسس العلمية السليمة في بحثه.
- يجب أن يرسل الباحث بحثه إلى المجلة من ثلاثة نسخ مطبوعة، وملخص باللغة العربية أو الانجليزية أو الفرنسية، فى حدود ٨ ـ ١٢ سطر، ويجب أن تكون الرسوم البيانية والإيضاحية مطبوعة وواضحة، بالإضافة إلى نسخة إلكترونية Soft Copy، ونوع الخط Romanes Times New ١٤ للعربى، و١٢ للانجليزي على B5 (ورق نصف ثمانيات) على البريد الالكتروني: ymgad@niip.edi.eg
- ترسل البحوث إلى محكمين متخصصين وتحكم بسرية تامة.
- في حالة قبول البحث للنشر، يلتزم الباحث بتعديله ليتناسب مع مقترحات المحكمين، وأسلوب النشر بالمجلة.

مجلس إدارة تحرير المجلة	
أ.د. ياسر محمد جاد الله محمود	أستاذ الاقتصاد والملكية الفكرية وعميد المعهد القومي للملكية الفكرية (بالتكليف) ـ رئيس تحرير المجلة
أ.د. أحمد عبد الكريم سلامة	أستاذ القانون الدولي الخاص بكلية الحقوق بجامعة حلوان والمستشار العلمي للمعهد – عضو مجلس إدارة تحرير المجلة
أ.د. وكيل المعهد للدراسات العليا والبحوث	سكرتير تحرير المجلة
أ.د. جلال عبد الحميد عبد اللاه	أستاذ الهندسة الانشائية بكلية الهندسة بالمطرية بجامعة حلوان ـ عضو مجلس إدارة تحرير المجلة
أ.د. هناء محمد الحسيني	أستاذ علوم الأطعمة بكلية الاقتصاد المنزلي بجامعة حلوان ـ عضو مجلس إدارة تحرير المجلة
أ.د. وزير مفوض/ مها بخيت محمد زكي	مدير إدارة الملكية الفكرية والتنافسية بجامعة الدول العربية ـ عضو مجلس إدارة تحرير المجلة
اللواء أ.د. عبد القدوس عبد الرزاق العبيدلي	رئيس مجلس إدارة جمعية الامارات للملكية الفكرية ـ عضو مجلس إدارة تحرير المجلة
السفير/ مساعد وزير الخارجية لشئون المنظمات الدولية	عضو مجلس إدارة تحرير المجلة

المراسلات

ترسل البحوث إلى رئيس تحرير المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار بجامعة حلوان
جامعة حلوان – ٤ شارع كمال الدين صلاح – أمام السفارة الأمريكية بالقاهرة – جاردن سيتى
ص.ب: ١١٤٦١ جاردن سيتي
ت: ٢٠٢ ٢٥٤٨١٠٥٠ + محمول: ٢٠١٠٠٠٣٠٠٥٤٨ + ف: ٢٠٢ ٢٧٩٤٩٢٣٠ +
http://www.helwan.edu.eg/niip/
ymgad@niip.edu.eg

إفتتاحية العدد:

لا شك أن إنشاء المعهد القومي للملكية الفكرية بجامعة حلوان كان حلما للعالم العربي بأسره، وتحقق الحلم بفضل المولى عز وجل ليتم إنشاؤه فى مصرنا العزيزة ليكون منبرا رسميا للتنوير ونشر ثقافة الملكية الفكرية فى ربوع الوطن العربي. وجاء ذلك بقرار رئيس مجلس الوزراء بتفويض من فخامة السيد رئيس جمهورية مصر العربية فى ٢٠١٦. ولقد نظم المعهد مؤتمره العلمي الأول فى ابريل ٢٠١٨ تحت عنوان دور الملكية الفكرية فى تحقيق التنمية المستدامة، ليركز على البعد الاقتصادى والتنموي للملكية الفكرية، وما يمكن أن تلعبه لإحداث طفرة اقتصادية غير معهودة فى تاريخ الاقتصاد المصري والعربي، والقدرة على ملاحقة التطور العلمي المتسارع الذى تشهده مجتمعات الدول المتقدمة.

و يحمل هذا العدد باكورة الانتاج العلمي لأبناء المجتمع المصري نحو بناء جيل جديد متخصص فى مجال الملكية الفكرية. وبطبيعة الحال فى الكتابة فى هذا المجال الخصب والحيوى تحتاج المزيد من التدريب، وهو ما يعكس أن أوراق العمل المقدمة فى هذا المؤتمر تحتاج المزيد من الجهد والعمل لتطويرها مستقبلا لتأصيل علمي متميز فى هذا المجال بشتي تخصصاته الفريدة. ونأمل من المولى عز وجل أن تكون بداية طيبة على الطريق نحو بناء اقتصاد مصري ممنهج بفلسفة علمية ممزوجة بملكية فكرية أصيلة للمصريين.

وتؤكد هيئة تحرير المجلة على أن جميع الأفكار التى تتناولها البحوث والأوراق المقدمة لا تعكس رأى الجامعة أو المعهد، وإنما تعبر عن وجهة نظر أصحابها، ويعدوا مسئوليين مسئولية كاملة عن حقوق الملكية الفكرية التى تخص الغير فيما ورد بأوراق عملهم.

وندعو المولى عز وجل أن يجد القارىء المتخصص العون والفائدة.

رئيس التحرير

أ.د. ياسر محمد جادالله

قائمة المحتويات

	الموضوع	الصفحة
[١]	أطر حماية عقود نشر المصنفات الادبية في القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية.....	١١
[٢]	الأحكام العامة للترخيص بإستعمال العلامة التجارية.....	٣١
[٣]	فلسفة الادارة الجماعية لحقوق المؤلف: دراسة مقارنة بين نصوص القانون الفرنسي والقانون المصري المتعلقة بحقوق المؤلف وكذلك عرض موقف الاتفاقيات الدولية.....	٦٥
[٤]	دور حماية الملكية الفكرية فى دعم البحث العلمي والتطوير...	٨٣
[٥]	حماية الملكية الفكرية بموجب براءات الاختراع والتنمية المستدامة فى مصر.....	١١٩
[٦]	الأهمية الاقتصادية لتسجيل العلامات التجارية دوليا.....	١٣٩
[٧]	الآثار المترتبة على تخلف الشكلية في عقود استغلال حقوق الملكية الفكرية.....	١٥٧
[٨]	المعرفة الفنية والعلامة التجارية المنقولة بعقد الامتياز التجاري....	١٧٥
[٩]	انعكاسات اتفاقية التربس على الصحة العامة والحصول على الدواء فى الدول النامية.....	١٨٩
[١٠]	تداخل الاختصاصات بين أحكام التصميمات الصناعية وأحكام حقوق المؤلف.....	٢٠٩
[١١]	الاطار القانونى للتعويض العادل فى التراخيص الاجباريه لبراءات الاختراع فى القانون المصري.....	٢٤١
[١٢]	حماية العلامة التجارية طبقا للقانون المصري.....	٢٦٩
[١٣]	سياسة الملكية الفكرية في الجامعات الحكومية المصرية في ضوء سياسة الويبو النموذجية للملكية الفكرية فى الجامعات	٢٩٥
[١٤]	سبل تسوية المنازعات فى الملكية الفكرية.....	٣٣٥
[١٥]	أصول الملكية الفكرية بين التقييم والتسويق.....	٣٥٥
[١٦]	الشروط اللازمة فى العلامة التجارية واجراءات تسجيلها داخل جمهورية مصر العربية.....	٣٧٣
[١٧]	أطر الحماية الجنائية للمؤشرات الجغرافية فى القانون المصرى والقوانين المقارنة.....	٣٩٧
[١٨]	الملكية الفكرية فى اقتصاد المعرفة	٤١١
[١٩]	حقوق المؤلف فى التربس	٤٢٥
[٢٠]	نحو سياسة تسويق ناجحة للملكية الفكرية	٤٥٩
[٢١]	النظام القانونى للنسخة الخاصة	٤٨٩
[٢٢]	استراتيجيات الملكية الفكرية بالتطبيق على صناعة البرمجيات فى مصر	٥١٧
[٢٣]	الاعتراض على تسجيل العلامة التجارية وفقا لأحكام القانون ٨٢ لسنة٢٠٠٢والاتفاقيات الدولية	٥٤٩

الاطار القانونى للتعويض العادل فى التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع في القانون المصري

محمود أيمن ربيع شعيب

الاطار القانونى للتعويض العادل فى التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع في القانون المصري

محمود أيمن ربيع شعيب

مقدمة:

حق الملكيّة هي الحق العيني الذي يخول صاحبه من السلطات، ما يمكنه من الحصول علي جميع منافع الشئ.[١] كما عرف دكتور عبدالرزاق السنهوري حق ملكية الشي بأنه هو حق استئثار باستعمالة و بالتصرف فيه علي وجه دائم و ذلك في حدود القانون.[٢] و يعتبر حق الملكيّة بأنّه الحق الأكثر قوة بين الحقوق العينيّة بين جميع الحقوق الممنوحة للأفراد، ويضع هذا الحق تحت يد المالك ثلاث سلطات لا تُنتزع منه وهي سلطة الاستعمال، وسلطة الاستغلال، وسلطة التصرّف، أي أنّ له كل شخص الحق بالتصرف بما يملك تحت يده، ويعتبر غياب أي من السلطات الثلاث الآنفة الذكر ملكيّة ناقصة.[٣]

ويحظى حق الملكية بأهمية بالغة بالنسبة للإنسان، نظرا لارتباط الرغبة في التملك بالغرائز الفطرية في الإنسان في وقد ظهرت أهمية هذا الحق فى مختلف الانظمه بشكل جلى فأولت حق الملكية الخاصة جل اهتمامها حيث تكرس النص على الملكية الخاصة كحق من حقوق الإنسان الأساسية في أهم الوثائق والإعلانات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان وأكدت جميعها على ضرورة توفير الحماية القانونية للملكية الخاصة وعدم جواز نزعها إلا للمنفعه العامة ومقابل تعويض عادل.[٤]

اما وطنيا فقد حظي حق الملكية الخاصة بحماية قانونيه متعددة الوجوه، حيث أكد الدستور المصرى على تلتزم الدولة بحماية حقوق الملكية الفكرية بشتى

---

[١] د.محمد شكري سرور , موجز تنظيم حق الملكية في القانون المدني المصري ,ص٩,دار النهضة العربية, ٢٠١٦

٢ د. عبد الزراق السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني – ج ٨ – حق الملكية , ص ٤٩٢ , دار احياء التراث العربي

٣ إيمان الحياري , مفهوم حق الملكية , ٨ سبتمبر ٢٠١٦ , goo.gl/wjmuZE

٤إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عام ١٧٨٩ بعد انتصار الثورة الفرنسيّة، حيث إنه أضفى صفة القدسيّة على حقّ الملكيّة فقط.

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان — وثيقة تاريخية هامة في تاريخ حقوق الإنسان— صاغه ممثلون من مختلف الخلفيات القانونية والثقافية من جميع أنحاء العالم، واعتمدت الجمعية العامة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في باريس في ١٠ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٤٨ بموجبالقرار ٢١٧ الف وقد نصت الماده ١٧ منه على ١– لكل فرد حق فى التملك بمفرده او بالاشتراك مع غيره..... ٢– لا يجوز تجريد احد من ملكه تعسفا

أنواعها فى كافة المجالات، وتُنشئ جهازًا مختصًا لرعاية تلك الحقوق وحمايتها القانونية، وينظم القانون ذلك ماده ٦٩ بصفه خاصه.[١]

وتعد الملكية الفكرية هى أبرز صور الملكية التى تستحق الحماية، فالممارسات الفكرية الإبداعية تمثل الدعامة الرئيسية التى تتبلور من خلالها الثقافات والتقدم العلمى والتكنولوجى، لذلك أقتضت الضرورة حماية الحقوق الخاصة بأصحابها وإضفاء الحماية على إنتاجهم سواء كان أدبى أو فنى أو صناعى وتمكينهم من إستغلاله والاستفاده منه لنخلق لهم الحافز من وراء ذلك لإضافة المزيد من الابداع، وتنقسم حقوق الملكية الفكرية فى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية إلى قسمين الأول الملكية الصناعية والتى تمثل براءات الأختراع والأسماء والعلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية والمؤشرات الجغرافية والمرئية وفنانى الأداء وهيئات الأذاعة، وكما ذكرنا من قبل فإنه يجب حماية تلك الحقوق لحث أصحابها على المزيد من الثانى الملكية الأدبية والفنية والتى تتمثل فى حقوق المؤلف والحقوق المجاورة لها كحقوق منتجى التسجيلات الصوتية الابداع الفكرى بصورة المختلفة ومن هنا ظهرت الحاجة للتنظيم القانونى الذى يرسم الأطار الحارس لها والمنظم العادل للعلاقة بين المؤلف أو المبتكر وبين الناشر والمستهلك، وكانت أول التشريعات الصادرة فى هذا الصدد لحماية حقوق المؤلف.[٢]

و هناك ايضا الملكيّة الفكريّة التي تعتبر صورة من صور الملكية و تنقسم الي الملكية الادبية و الملكية الصناعية فالملكية الصناعية هي الملكية التي ترد علي الابداعات الذهنية في المجال الصناعي مثل المخترعات و الرسوم و النماذج الصناعية فضلا عن المقومات المعنوية للمحلات التجارية كالعلامات التجارية و الاسم التجاري. اما الملكية الادبية فهي الملكية التي ترد علي الابداعات الذهنية في المجالات الأدبية و الفنية و العلمية مثل المؤلفات الادبية و الافلام السينيمائية و البرامج الاذاعية و التلفيزيونية و الالحان الموسيقية و اللوحات الفنية و غيرها من الابداعات الفكرية.[٣]

فى إنجلترا فى العام ١٧٠٩ ليتبعها بعد ذلك ولاية كونتيكت فى أمريكا فى العام ١٧٨٣ ومن ثم فرنسا ليجتذب الأمر بعد ذلك الأهتمام الدولى وما تبعه من بذل الجهود لحماية حقوق الملكية الفكرية بدءاً من معاهدة باريس لحماية حقوق

---

١ دستور جمهورية مصر العربية , ٢٠١٤ , مواد ٦٧ ,٦٩ نصت الماده ٣٥ من الدستور المصرى على ان (الملكية الخاصة مصونة، وحق الإرث فيها مكفول، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون، وبحكم قضائى، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل يدفع مقدمًا وفقًا للقانون).

٢ بول جولدستاين، كتاب "حقوق المؤلف" ترجمة د/محمد جسام لطفى

٣ د.عبدالرشيد مأمون , محمد سامي عبد الصادق حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم ٨٢ لسنة٢٠٠٢ , , ص٧, دار النشر العربية, ٢٠٠٦,٢٠٠٧

الملكية الصناعية عام ١٨٨٣ ومعاهدة برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية ١٨٨٦ وتعديلاتها وصولاً لأتفاقية جوانب التجارة المتصلة بحقوق الملكية الفكرية (TRIPS)الصادرة فى عام ١٩٩٤ والتى أوجبت على موقعها تمديد غطاء الحماية لمختلف حقوق الملكية الفكرية ليستوعب مجالات جديده لم تكن تشتمل عليه قوانين العديد من الدول ومنها مصر ومن بين تلك المجالات المضافة المؤشرات الجغرافية والتصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة، المعلومات غير المفصح عنها، الحقوق المجاورة لحق كل مرحلة لإضفاء القدر الكافى من الحماية لحقوق الملكية الفكرية بكافة صورها.

وقد إنضمت مصر لجميع الأتفاقيات السابق ذكرها وذلك بالإضافة للعديد من المعاهدات التى تحمى حقوق الملكية الفكرية بمختلف أطيافها، ويعد أول تشريع مصرى صادر فى هذا الشأن هو القانون ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بحماية العلامات١. والبيانات التجارية مروراً بعد ذلك بالقانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٩. ٢ والخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية ومن ثم القانون ٣٥٤ لسنة ٣١٩٥٤. لحماية حقوق المؤلف لتتوالى بعد ذلك عليهم التعديلات لتواكب مستجدات الأتفاقيات الدولية، ويعد من أهم تلك التعديلات القانون ٣٨ لسنة ١٩٩٢.[٤]

والذى أدخل على قانون حقوق المؤلف نوعين أخريين من المصنفات لتشملهم الحماية القانونية وهم المصنفات السمعية والبصرية ومصنفات الحاسب الألى، وأستمر الوضع كذلك حتى صدور القانون ٨٢ لسنة٢٠٠٢ فى شأن حماية حقوق الملكية الفكرية. [٥]

هذا وبعد ان أفرد المشرع المصرى قانونا خاصا لتنظيم حقوق الملكية الفكرية استجابة لنص المادة ٦٩ من دستور جمهوريه مصر العربية التي أكدت على ان تلتزم الدولة بحماية حقوق الملكية الفكرية بشتى أنواعها فى كافة المجالات، وتُنشئ جهازًا مختصًا لرعاية تلك الحقوق وحمايتها القانونية، وينظم القانون ذلك.

---

١ محيط الشرائع – ١٨٥٦ – ١٩٥٢ – الدكتور أنطون صفير –المجلد الثالث من (ص إلى ل) – صـ ٢٩٢٣

٢محيط الشرائع – ١٨٥٦ – ١٩٥٢ – الدكتور أنطون صفير بك المجلد الاول (من أ إلى ت) – صـ ٤٨٤

٣ الوقائع المصرية فى ٢٤ يونيه سنة ١٩٥٤ – العدد ٤٩ مكرر.

٤ الجريدة الرسمية فى ٤ يونيه سنة ١٩٩٢ – العدد ٢٣" تابع."

٥ الجريدة الرسمية – العدد (٢٢) مكررفى ٢ /٦ /٢٠٠٢.

انه وفي جميع الأحوال يكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل ويكون تقدير التعويض بواسطة اللجنة المنصوص عليها في المادة ٣٦ من هذا القانون وفقا للقيمة الاقتصادية السائدة وقت قرار اصدار قرار نزع الملكية.

ورغم أن اجبار صاحب الحق على ترخيض حقه اجباريا يثير الكثير من التساؤلات القانونيه المهمة الا أن هذه الدراسة لن تتطرق إلى اجراءات واحكام التراخيص الاجباريه إلا بالقدر الذي يخدم غرضها في محاولة الإجابة على بعض التساؤلات التي يطرحها الترخيص الاجبارى، وأبرزها تلك المتعلقة بالاطار القانونى للتعويض العادل كأحد الشروط القانونيه لمشروعيتة، وبشكل خاص ستحاول الدراسة الإجابة على الأسئلة التالية:

ما المقصود بالتعويض العادل؟

ما المقابل الذي من أجله يتم دفع "التعويض العادل"؟

وهل وضع المشرع المصرى اطار قانونى للتعويض العادل؟

أهمية الدراسة

نظرا للطفره الاقتصادية التى تشهدها البلاد وما سوف يترتب عليها من منازعات قانونية قد تثيرها فى كيفية تقدير التعويض العادل للتراخيص الاجبارية فإن بحث المسائل المتعلقة بالتعويض العادل ومعاييره تكتسب أهمية لتوضيح الموقف التشريعي والقضائي منها، والآليات والمعايير المتبعة لتقدير التعويض العادل عن تلك التراخيص بهدف بيان وحل المشكلات التي تثور عند تقدير التعويض العادل.

منهجية الدراسة

تعتمد الدراسة المنهج الوصفي التحليلي للأحكام القانونية، وتعرض للمعايير المتبعة في تقدير التعويض العادل، وهي تسعى من خلال ذلك إلى تسليط الضوء على نقاط القوة والضعف التي تكتنف النظام القانوني للتراخيص الاجباريه في حدود ما يعرف بالتعويض العادل.

فرضيات الدراسة

تقوم الدراسة على فرضيات أبرزها وجود شبهات دستورية في قانون الملكيه الفكريه المصرى ٨٢ لسنه ٢٠٠٢النافذ وما يتعلق منها بعدم كفاية المعايير المقررة لتقدير التعويض العادل لاعتمادها الكلي على المعايير الاقتصادية بمعايير تفصيلية تضمن حصول المالك على التعويض العادل وعدم وضع ضوابط

واضحة لمشروعية الترخيص الاجبارى تتعلق بشرط المنفعة العامة وعدم ممارسة القضاء المصرى دورا في مراقبة ذلك.

لهذا سوف نتطرق ان شاء الله من خلال لهذا الموضوع من خلال مبحثين كتالي

المبحث الاول: الترخيص الاجبارى... مبرراته والتكييف القانوني له

المبحث الثانى : التعويض العادل" كأحد الشروط لمشروعية الترخيص الاجبارى

المبحث الأول: الترخيص الاجبارى... مبرراته والتكييف القانوني له

لا بد قبل معالجة تساؤلات البحث من التعريف بماهيه الملكية الفكرية والقاء الضوء على تعريف الترخيص الاجبارى ومبرراته والبحث في التكييف القانوني للترخيص الاجبارى، وسوف يعرض هذا المبحث لهذه المفردات الثلاث تباعا فى مطالب اربعة النحو التالي

المطلب الأول: التعريف بحقوق الملكية الفكرية

حقوق المُلكيّة الفكريّة بالانجليزية (Intellectual Property Right) وقد عرفتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO بأنها إبداعات العقل من اختراعات ومصنفات أدبية وفنية وتصاميم وشعارات وأسماء وصور مستخدمة في التجارة.والملكية الفكرية محمية قانونا بحقوق منها مثلا البراءات وحق المؤلف والعلامات التجارية التي تمكّن الأشخاص من كسب الاعتراف أو فائدة مالية من ابتكارهم أو اختراعهم. ويرمي نظام الملكية الفكرية، من خلال إرساء توازن سليم بين مصالح المبتكرين ومصالح الجمهور العام، إلى إتاحة بيئة تساعد على ازدهار الإبداع والابتكار.[1]

و بالنظر بشكل اقرب الي حقوق الملكية الفكرية نجد انه تكون اطارا فعلا لها بعد عقد اتفاقية التريبس وهي احدى الاتفاقيات التي تمت الموافقة عليها في جولة الأورغواي من المفاوضات التي تمت ضمن إطار المفاوضات حول الإتفاقية العامة للتعرفات والتجارة (الجات) والتي انتهت عام ١٩٩٤. التريبس كما يشير اسمها (إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية) تضم مجموعة من القواعد والمعايير القانونية في قانون الملكية الفكرية التي تعتبر ذات أهمية لدعم التجارة والإستثمار الأجنبي. منظمة التجارة الدولية هي منظمة مابين حكومات يترأسها مجلس وزاري يجتمع مرة على الأقل كل سنتين. منظمة التجارة الدولية هي الإطار المؤسساتي الذي يدير اتفاقية التريبس وغيرها من الاتفاقيات والوثائق القانونية الأخرى التي تمت الموافقة عليها في جولة الأورغواي وهي: الاتفاقية العامة للتعرفات والتجارة (الجات)، الاتفاقية العامة للتجارة بالخدمات (الغاتس)، اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (تريبس)، تفاهم تسوية

[1].محمد سامي عبد الصادق , الوجيز في حقوق الملكية الفكرية , ص ٧

المنازعات (د س يو)، آلية مراجعة السياسات التجارية (ت ب ر م)، القرارات والإعلانات الوزارية التي اعتبرت كملاحق للإتفاقيات المذكورة.

وللملكية الفكرية تاريخ معتبر اذ إن المصطلح الخاص بالمُلكيّة الفكريّة ليس جديداً، بل ظهر للمرّةِ الأولى في القسم الشماليّ من إيطاليا أثناء عصر النهضة، وفي عام ١٤٧٤م صدر في مدينة البندقيّة قانون خاص بتوفير الحماية للاختراعات، واعتمد على منح المُخترع كافة حقوقه، أمّا حماية حق المُؤلف فيعود إلى عام ١٤٤٠م، عندما ابتكر المُخترع يوهانس غوتنبرغ الآلة الطابعة، وحروف الطباعة المُنفصلة، وفي أواخر القرن التاسع عشر الميلاديّ اهتمّت العديد من دول العالم في إعداد القوانين الخاصة بتنظيم حقوق المُلكيّة الفكريّة، ودوليّاً تمّ الاتفاق على توقيع مُعاهدتين تُعدّان المصدر القانونيّ الأساسيّ للمُلكيّة الفكريّة، وهما: الاتفاقيّة الخاصة في حماية المُلكيّة الصناعيّة المُوقعة في باريس عام ١٨٨٣م، والاتفاقيّة الخاصة في حماية المُصنفات الفنيّة والأدبيّة المُوقعة في برن عام ١٨٨٦م.[١]

والإنضمام لمنظمة التجارة العالمية مشروط بقبول جميع الاتفاقيات المذكورة كحزمة واحدة. كثير من الدول العربية انضمت للمنظمة المذكورة وأصبحت بالتالي ملتزمة بالتريبس مثل: البحرين، مصر، جيبوتي، الأردن، الكويت، المغرب، موريتانيا، عمان، قطر، تونس، والإمارات العربية المتحدة، وعدد من الدول العربية تقدمت بطلب للإنضمام مثل الجزائر، لبنان، السودان، السعودية، سورية و الجمهورية اليمنية. الدول تقدمت بطلب للإنضمام أصبحت ملزمة بتعديل قوانين الملكية الفكرية فيها وجعلها متوافقة مع تريبس والاتفاقيات الأخرى التي تشير تريبس إليها وذلك كشرط من أجل قبول عضويتها في منظمة التجارة الدولية.[٣٢]

أنواع الملكية الفكرية:

وللملكية الفكرية العديد انواع التي تختلف عن بعضها بعضاً في الخصائص والأهداف، وفيما يأتي معلومات عن أهمّ هذه الأنواع:

حق المؤلف: سلطات تمنحها القوانين المعنية بحماية المصنفات الفكرية لاصحاب هذه المصنفات تعطيم الحق في حمايتها من النشر او الاستغلال التجاري او التعديل فيها دون اذن المؤلف. و هو المفهوم القانونيّ المُستخدم في وصف الحقوق الخاصة بالمُبدعين، والمرتبطة مع مصنفاتهم ومُؤلفاتهم الفنيّة والأدبيّة، وتشمل كافة المُصنفات التي تحصل على حق حماية المؤلف، وتُقسم إلى

١ موقع جمارك دبي , ما هي حقوق الملكية الفكرية , goo.gl/SLD31Q

٢ د.كتور محمد الروبي , القانون الدولي للملكية الفكرية و منفذ مصر للتنمية المستدامة , ص١٢٤ , دار النهضة العربية , ٢٠١٧

١٧ د.هيثم صابر , حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة

عدّة أنواعٍ، هي: الأفلام، وأعمال النحت، واللوحات، والأعمال المُوسيقيّة، والكُتب المؤلّفة، كما تتضمن الرسوم التقنيّة، والإعلانات، والبرامج الحاسوبيّة، ووقواعد البيانات.[١]

البراءات: هي حقوق تُمنح ضمن اختراعات معينة، وتكفل لأصحابها البتّ في كيفية استخدام الأشخاص الآخرين لها، ومقابل الحصول على هذه الحقوق يُوفّر صاحب براءة الاختراع للأفراد من الجمهور معلومات ذات طبيعة تقنية عن **اختراعه.**

العلامات التجاريَة: هي عبارة عن إشارات أو رموز تُستخدم لتمييز الخدمات أو السلع الخاصة بمُنشأةٍ مُعينة عن غيرها من الخدمات أو السلع الأُخرى التي تتبع لمُنشآت ذات طبيعة عمل مُشابهة، ويعود استخدام مصطلح العلامات التجاريّة إلى فترة العصور القديمة؛ لأنّ الأفراد العاملين في الحِرَف كانوا يكتبون العلامات الخاصة بهم أو توقيعاتهم على منتجاتهم الحرفيّة.

التصاميم الصناعيَة: هي المظهر أو الشكل الجماليّ أو الزخرفيّ المُستخدم مع قطعة مصنوعة من شيءٍ ما، ومن الممكن أن يكون التصميم الصناعيّ عبارة عن مُجسم؛ أي عُنصرٍ ثُلاثيّ الأبعاد كأشكال القطع، أو عُنصرٍ ثُنائيّ الأبعاد مثل الألوانً أو الخطوطً أو الرسومات.

المُؤشرات الجُغرافيَة: المؤشر الجغرافي إشارة تُستخدم للسلع التي لها منشأ جغرافي معيّن وسمات أو سمعة أو خصائص تُنسب أساسا إلى ذلك المنشأ. وفي معظم الحالات يتألف المؤشر الجغرافي من اسم منشأ السلع. ومن الأمثلة على ذلك المنتجات الزراعية التي لها، عادة، سمات مستمدة من مكان الإنتاج ومتأثرة بعوامل محلية خاصة، مثل المناخ والتربة.[٢]

حماية الملكية الفكرية:

إنّ توفير الحماية لكافة حقوق المُلكيّة الفكريّة يُعدّ من الحقوق التابعة لحقوق الإنسان العالميّة؛ حيث أشارت المادة ٢٧ من إعلان حقوق الإنسان إلى حق توفير الحماية للمصالح الماديّة والمعنويّة الخاصة بالأفراد والمرتبطة بالمُؤلفات الفنيّة أو الأدبيّة أو العلميّة، وتعتمد هذه الحماية على أهميتها المرتبطة مع الحاجات الإنسانيّة التي تسعى إلى الابتكار والإبداع في المجالات الحياتيّة

١ Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (as amended on September 28, 1979)

٢ موقع المنظمة العالمية للمكلية الفكرية "WIPO" , المؤشرات الجغرافية , wipo.int/geo_indications/ar

المُختلفة؛ حيث يُساهم كلّ منهما في تعزيز التطور الثقافيّ، والاقتصاديّ، والعلميّ، والتقنيّ، وتُساعد جميعها على تحسين حياة الإنسان المعيشيّة[١].

أهمية حماية الملكية الفكرية

اولا: الأهمية القانونية

حماية حقوق المخترعين من تعدي البعض على اختراعاتهم دون الحصول على إذن مسبق منهم. المحافظة على السلامة العامة وذلك بإخضاع المنتجات للمحاسبة القانونية في حال وقوع ضرر على المستخدم مثل العقاقير الطبية المسجلة.

ثانياً: الأهمية الاقتصادية

- السماح للمبدع أو مالك براءة الاختراع و العلامة التجارية أو المؤلف بالاستفادة من عمله و استثماره.
- جذب الاستثمارات الخارجية.
- حماية المنتج من السرقة و النسخ و القرصنة.
- الحد من انتشار المصنفات المقلدة و المنسوخة التي ترد إلى الأسواق المحلية من خارج المملكة أو داخلها و تسبب خسائر كبيرة للمنتجين و الوكلاء.
- تسهيل نقل التقنية إلى المملكة و توطينها.
- حماية المستهلك من الغش والتقليد التجاري.
- مواجهة تحديات التجارة الالكترونية وتحديات مجتمع الاتصالات والانترنت.[٢]

أسباب اهتمام الدول بحقوق الملكية الفكرية

تساهم الابتكارات والاختراعات الجديدة في مختلف مجالات وجوانب الملكية الفردية في نهضة البشرية وتقدمها. تدفع الحماية القانونية للاختراعات والابتكارات الجديدة إلى الإنفاق على اختراعات أخرى بكل سهولة. يساهم الاهتمام والعناية بحقوق الملكية الفكرية وحمايتها في تحقيق التقدم والتنمية في المجالات الثقافية والاقتصادية والاجتماعية وأن التطوير المتواصل للقوانين والتشريعات الاقتصادية التي تعتمدها الدولة، يعد محفزاً للنمو الاقتصادي، ولزيادة الناتج

---

١ ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية , ٦ إلى ٨ أبريل ٢٠٠٤

٢ أهمية حماية الملكية الفكرية , المنتدي السعودي الثالث للملكية الفكرية ٢٠١٤ , goo.gl/D2oJkJ

٢٢ أ. د. السيد محمود الربيعي , دليل حقوق الملكية الفكرية وحمايتها , ص٣ , goo.gl/edXcWL

المحلي، حيث توفر البيئة التشريعية الحديثة، منصة مثالية للشركات الدولية الباحثة عن فرص للتوسع والنمو.[١]

المطلب الثاني: ماهيه التراخيص الاجباريه

يقصد بالترخيص الإجباري قيام الحكومة بفرض استغلال الاختراع المحمى (أي تشغيل الاختراع ميدانيا في الإنتاج) بمعرفة طرف ثالث بدون تفويض أو تصريح أو ترخيص من مالك الاختراع. وللترخيص الإجباري مبررات لا بد من توافرها ليسمح به، كما أن له ضوابط لا بد من مراعاتها أثناء تنفيذه. وترتبط بكل ذلك مجموعة من الحقوق والواجبات التي يتوجب علي الأطراف الثلاثة (الحكومة، ومالك الاختراع، والطرف الثالث) أخذها في الاعتبار.[٢] فهو الذي يمنح بموجبه المرخص له حق إستغلال براءة الإختراع دون موافقة أو إذن المرخص ، وقد عرف بأنه " إجراء إداري لمواجهة الإخلال بالتزامات عقد إداري مبرم بين المخترع والسلطة العامة محله تنفيذ اختراع إشباعا لإحتياجات المرافق العامة، ويؤدي هذا الإجراء إلى إحلال الغير محل المخترع الأصلي دون موافقته في تنفيذ ابتكاره مقابل تعويضه بتعويض عادل يحصل عليه مع بقاء الاختراع باسم صاحبه الأول.[٣]

والتراخيص الإجبارية معروفة من زمن طويل، وقد نصت عليها اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (١٨٨٣) وحددت لها أحكاما خاصة في شأن المبررات والظروف المصاحبة للتنفيذ. كما أصبحت بعد ذلك جزءا لا يتجزأ من أي تشريع وطني لحماية حقوق الملكية الصناعية (براءات الاختراع) وأحكامها عامة في كل الأحوال، ولكنها قد تكون ملازمة لمجالات معينة من الأنشطة الإنتاجية والخدمية.

تحدد اتفاقية تربس الظروف التي تبيح الترخيص الإجباري (وهو لفظ تخلو منه الاتفاقية، وتشير إلي موضوعه وحق الدول في استخدامه بتعبير الاستخدام بغير تفويض من صاحب البراءة) ومن بينها ظروف الطوارئ والضرورات القومية القصوى، وعدم كفاءة الاستخدام لبراءة الاختراع من جانب صاحبها أو قيامه بممارسات احتكارية ويثبت أنها مضادة للمنافسة الحرة، ولمداركة أوضاع ضارة بالمجتمع تتسبب فيها تلك الممارسات ولعلاج آثارها، وغير ذلك من الحالات التي حددتها الاتفاقية في المادة (٣١)، التي بينت أيضا ضوابط وأحكام التعامل مع

---

[١] محمد نبيل الشيمي , الترخيص الإجباري... ومتى يكون جائزاً , الحوار المتمدن–العدد: ٢٨٨٠ – ٢٠١٠ / ١ / ٢٣, goo.gl/t2RbgU

[٢] د. سينوت حليم دوس،دور السلطة العامة في مجال براءات الإختراع , ص ، ٤٠٧، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٨، ٢٤

الأطراف المعنية في حالات تنفيذ الترخيص الإجباري، ومن بينها التعويض العادل لصاحب الملكية الصناعية[1].

فرص الإفادة من حق الترخيص الإجباري:

تمثل التراخيص الإجبارية فرصا هامة للعمل الوطني المحتمل التي يجب أن يحيط علما بها كل المسئولين عن الاقتصاد الوطني وعن توفير الاحتياجات الأساسية للمواطنين (في الجهاز الحكومي وفي وحدات الإنتاج بالقطاع العام والقطاع الخاص، وفي كل المجالات التكنولوجية، ومن بينها منتجات الغذاء والدواء). كما انها تمثل وسيلة عملية لتحقيق التوازن مع الحقوق الاستئثارية التي بلغت مستويات عالية وغير مسبوقة من التنوع والقوة، والتي بات أصحاب الملكية الصناعية يتمتعون بها الآن في ظل الشرعية الدولية الجديدة. بل انه يجب النظر إلي الترخيص الإجباري علي أنه آلية تتاح من خلالها فرص هامة للتنافس بين كل المنتجين والموردين للسلع والخدمات.

وإضافة إلي أن التراخيص الإجبارية، في حقيقة الأمر، تتيح فرصا هامة لرجال الصناعة المحليين للإفادة من التكنولوجيا المحمية علي أرض الوطن بتطبيقها في ظروف الطوارئ والضرورات القومية فإن إصدارها مباح أيضا عندما يثبت أنها لا تشغل (أي لا تستغل في الإنتاج الميداني) محليا، أو ان تشغيلها لا يفي باحتياجات المواطنين (وخاصة بالنسبة للسلع الحساسة). والخطاب الحالي يمتد كذلك إلي علماء البحث والتطوير في البلاد للاجتهاد لتوليد التكنولوجيا اللازمة لمنتج بديل، أو طريقة إنتاج بديلة – لا تخل بحقوق مالك البراءة وما فيها من معلومات محمية – حتى تخفف عن المجتمع آثار الممارسات الاحتكارية والأثمان الباهظة التي يتقاضاها صاحب الملكية الصناعية.

أهمية الترخيص الإجباري:

١- الترخيص الإجباري (بمعنى استخدام /استغلال البراءة بدون ترخيص ارادى من صاحبها) يعتبر إلي جانب شروط الإفصاح (المادة ٢٩) من أهم الأركان ذات الأهمية العملية لصالح الاقتصاد الوطني إذا أحسن استخدامه في الوقت المناسب وبالطريقة المناسبة وعلي الأيدي المناسبة. وهي حقيقة ثابتة أن أكثر استخدامات الترخيص الإجباري علي مستوى العالم كانت في مجال الدواء، وعرفت في الهند وكندا أكثر من أي دولة أخرى.

٢- والترخيص الإجباري يمكن اعتباره سلاحا للردع، أي أن مجرد وجوده كأداة قانونية مفصلة، بل دقيقة التفصيل، يمكن أن يعنى أن الدولة تعتزم استخدامه بكل الجدية (بدليل التفاصيل القانونية المصاحبة لأحكامه) في الحالات التي تبرر

[1] د. حسام الدين الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية(اتفاقية التربيس) ، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة،١٩٩٩.

استخدام ذلك السلاح. ومن بين هذه الحالات ما يرتكبه صاحب الملكية من تجاوزات لعل أخطرها هي الممارسات المضادة للتنافس، ومن بين أعراضها حجب السلعة عن الأسواق أو إتاحتها بمقادير أقل من حاجة المستهلكين، أو رفع ثمنها بشكل مبالغ فيه أو التقصير في إتاحتها بشكل منتظم... ومن ذلك أيضا عدم تشغيل / استغلال الاختراع في البلاد [١].

٣- كذلك تبرز أهمية كبرى للتعريف بموضوع الترخيص الإجباري (أو استخدام الاختراعات بدون تصريح من أصحابها) لدى المستثمرين ورجال الصناعة والبحث العلمي في بلادنا. وتتساوى هذه الأهمية مع أهمية التدقيق في صياغة الأحكام القانونية ذاتها ففي ذلك التعريف رسائل ذات مغزى ينبغي أن يتنبه لها:

أصحاب الملكية (من الشركات العالمية) المحمية علي أرض الوطن.

ب- أصحاب الصناعة والمستثمرون في بلادنا.

ج- الحكومة الوطنية.

د- مؤسسة البحث العلمي الوطنية.

الأسباب والدواعي التي يستند إليها قرار إصدار الترخيص الإجباري:

لعل أول محدد (Limitation) يرد في المادة (٣١) من الاتفاقية في هذا الشأن هو النص علي أن الترخيص يلزم أن يراعى عند النظر فيه ظروف كل حالة علي حدة. وذلك يعنى أن الترخيص (الإجباري) ليس مطلقا وإنما يوجب فحص كل حالة يطلب فيها الترخيص من حيث كل العناصر (وليس كارت بلانش).وهنا يأتي الاختلاف مع بعض التشريعات التي لم تكن تتقيد بفحص كل حالة علي حدة مثلما كان الحال في كل من الهند وكندا.

٢- يعتبر الأصل في الملكية الصناعية المحمية ببراءة اختراع هو استغلال الاختراع محليا، من خلال التطبيق العملي، الأمر الذي يسهم في نقل التكنولوجيا وانتشارها، ويحقق مصالح كل من طرفي التعامل (صاحب الملكية والمجتمع). وتنص اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (١٨٨) علي وجوب التشغيل أو الاستغلال المشار إليه ، ويعتبر غياب ذلك التشغيل إساءة من جانب صاحب الملكية في استخدام حقوقه، وأن ذلك الوضع إذا استمر لمدة ٣ سنوات من تاريخ منح البراءة أو ٤ سنوات من تاريخ التقدم بطلبها فإنه يجوز منح ترخيص (باستخدام البراءة) بدون تفويض من صاحبها. وحيث أن الاتفاقية تنص في أكثر من موضع علي خطر إساءة استخدام حقوق الملكية، وضرورة مجابهته، فإنه يصبح مقبولا وجائزا تماما أن قيام صاحب الملكية باستيراد السلعة موضوع الحماية لا يصح أن يمنع من منح ترخيص اختياري لطرف ثالث، حتى يتكامل الإنتاج

١ د سينوت حليم دوس، مرجع سابق , ص٥٢٥

المحلي مع الاستيراد (ربما في مناخ تنافسي مطلوب) في توفير احتياجات المجتمع بشكل أفضل في الكم وفي الثمن، بل ويمكن أن يحسب الامتناع عن تشغيل الاختراع من خلال الإنتاج – علي الأقل في السلع الحساسة – مبررا ومسوغا لمنح الترخيص الإجباري لطرف ثالث أو لأطراف ثالثة.

٣- يصدر الترخيص الإجباري باستجابة الحكومة لرغبة إحدى دور الصناعة المحلية (ويشار إليها بالطرف الثالث) في الاستغلال التجاري لموضوع الملكية الصناعية الذي تحميه براءة اختراع نافذة في الدولة. ومثل هذا المطلب هو ما يمثل أغلب حالات الترخيص الإجباري المعروفة عالميا

المطلب الثالث: مبررات الترخيص الاجبارى

فكرة المنفعة العامة الأساس المبرر لقيام الإدارة العامة بسائر نشاطاتها، تعد لذلك لا غرو إن لجأت إلى هذه الفكرة لتبرير نزع الملكية الخاصة (الاستملاك)، وهي في خضم النهوض بمشروعاتها الجديدة.

المنفعة العامة:

وترتبط فكرة المنفعة العامة بشكلٍ وثيق بحريات الأفراد، فهي المبرر للمساس بهذه الحريات، ولذا كان من الضروري – لضمان احترام هذه الحريات– تحديد ما تشمله عبارة "المنفعة العامة".

تبدو أهمية المنفعة العامة بالنسبة إلى الدولة في انها تشكل غطاء ضرورياً لممارسة سلطتها وبمعنى آخر كي تسبغ تصرفاتها بالشرعية المطلوبة، ويسهل قبول الأفراد لهذه التصرفات. استخدمت فكرة المنفعة العامة بوصفها مبرراً لامتيازات الإدارة، وبنيت عليها معظم النظريات المهمة في القانون الإداري. وساد اعتقاد مفاده أن الدولة هي حامية المنفعة العامة، وإن ما تقوله لجهة تحقيق المنفعة العامة فإنه محقق لها.[١]

و قد أخذ مجلس الدولة المصري في بعضٍ من أحكامه بمعيار سمو المنفعة العامة وهو معيار قضائي ، من فكرة أن المنفعة العامة هي منفعة المجتمع ككل، إنها مستقلة ومنفصلة عن آحاد تكوينها. ووفقاً لهذا الاتجاه فإن الجمع لا يمكن أن يرد إلاّ على الأشياء المتماثلة التي لها الطبيعة ذاتها. أما المنافع الخاصة فهي متعارضة، ومتضاربة، فلا يمكن إضافة بعضها إلى بعض للقول إن المنفعة العامة هي ناتج الجمع. فالمجتمع يشكل وحدة مستقلة عن الأفراد

٢٧ د. أحمد أحمد الموافي , "فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة– نظرية الموازنة– دراسة مقارنة". القاهرة , بلا تاريخ نشر , ص٢٦

المكونين له، ومن ثم فإن هناك صالحاً مشتركاً فيما بين أفراده، وغاية واحدة تجمعهم، وهي المنفعة العامة، بغض النظر عن مصلحة كل فرد منهم.[١]

المطلب الرابع: التكييف القانوني للتراخيص الاجبارية

الترخيص الاجبارى ليس تصرفا قانونيا فهو ليس بيعا ولا هبه لانتفاء أبرز أركان التعاقد فيه وهو الإيجاب والقبول الذي ركنا هاما فى جميع التصرفات القانونية فجوهر عقد البيع ركنا تراضي طرفي العقد وجوهر العقود يتحدد دائما بالتراضى بين طرفى العقد على محل العقد وبدله إذا كان العقد معاوضة ضمن أحكام القانون .

كما أن ترخيص الحق اجباريا ليس واقعة قانونيه يرتب عليها القانون اثار معينه كواقعة الفعل الضار أو النافع، وان كانت فى حقيقتها تقترب في صيغتها المجردة من واقعة الفعل الضار كما انه يختلف عن الغصب بأنه جائز ومشروع ضمن الشروط والمبررات والإجراءات المحددة له في اتفاقيه التربس والقانون فنوايا السلطة التي تقوم بالترخيص الاجبارى تتسم – على فرض مشروعيتة - بالسلامة والصحة وعدم الانحراف عن هدف تحقيق المنفعة العامة، فهي تبتغي من الترخيص الاجبارى تحقيق نفع عام يعود بالخير على المجتمع وفى مقابل تعويض عادل.

ونحن نرى أن الترخيص الاجبارى نظام قانونى خاص يخول جهه الاداره او الجهه التى يعينها القانون الحق فى ترخيص البراءه حينما يكون ذلك بهدف تحقيق نفع عام لا يتم التوصل إليه إلا باللجوء إلى الترخيص الاجبارى على أن تدفع الجهة المرخصه "تعويضا عادلا" للمالك ويكون للمالك في جميع الأحوال مخاصمة مشروعية الاجبار ، أو المنازعة حول "التعويض العادل" لدى جهه يخولها القانون النظر في دفوع المالك ومطالباته لذا فالدفوع التي يتمسك بها المالك في مواجهة الإدارة ليست كالدفوع التي يتمسك بها المتعاقد في مواجهة الطرف الآخر كصحة الإيجاب والقبول مثلا بل هى دفوع تنحصر فى مشروعية ترخيص حقه اجباريا ومقدار التعويض، فإذا لم تنحرف الإدارة عن مبررات الترخيص الاجبارى والمنفعة العامة المراد تحقيقها، وهذه هي الحالة المثالية، يبقى التعويض العادل هو الدفع الوحيد الذي يملكه المالك في مواجهة الإدارة.

---

٢٨ انظر: حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر في ١٩٦٩/٧/٣ ،مجموعة المكتب الفني، السنوات الثلاث ٢١،٢٢،٢٣ , ص ٧٨٠، لسنة ٦٥٥ في القضية ٢٠ ق.

المبحث الثاني: "التعويض العادل" كأحد الشروط لمشروعيه الترخيص الاجبارى

اوجب المشرع أن يكون الترخيص الاجبارى مقابل " تعويض عادل"، والتعويض على ما نرى هو مبلغ من المال يدفع للشخص بقًصد إعادة التوازن المادي أو المعنوي الذي اختل نتيجة تعرضه لفعل ضار، أو جريمة، فهذا المفهوم يستلزم اختلال التوازن المادي أو المعنوي للًشخص الذي يدفع له التعويض يعبر عنه بالضرر، فحيث لا ضرر، فلا له التعويض.

التعويض الكامل للضرر يتحدد بان تقدير التعويض يجب إن يكون بقدر الضرر منظوراً إليه عبر المضرور ، ويجب على القاضي النظر بدقة إلى جميع الظروف الخاصة بالمضرور أو المتعلقة بالضرر الذي أصابه وبوجه خاص نتائج الضرر الماضية والحاضرة والمستقبلية على أن لا يأخذ بالحسبان عنصراً خارجاً عن الضرر لأن في ذلك مخالفة لمبدأ التعويض الكامل للضرر. أي أن المعيار الذي ينبغي اتباعه عند تقدير التعويض هو المعيار الموضوعي الذي لا يرى في مبدأ التعويض الكامل عقاباً للمسؤول بل هو جبر للضرر الذي لحق المضرور، ولا فرق في ذلك بين الضرر المادي والأدبي ولو أن جانباً من الفقه ، وخاصة في فرنسا ، ميز بين الضرر المادي والأدبي بحيث إذا كان الضرر مادياً فالتقدير الموضوعي للتعويض يعني ترك الاعتبارات المؤثرة في تقدير التعويض والخاصة بالمسؤول أو المضرور ، على حد سواء ، جانباً ويقدر التعويض بحجم الضرر. أما إذا كان الضرر معنوياً فينبغي الاعتداد ببعض الاعتبارات المؤثرة في تقدير الضرر كسن المضرور وجنسه ومركزه الاجتماعي وحالته الجسدية والمعنوية قبل وبعد وقوع الضرر. ونحن برأينا المتواضع لا نتفق مع هذا الاتجاه الفقهي في التمييز بين الضر المادي والمعنوي ، فأياً كان نوع الضرر ينبغي وفقاً لمبدأ التعويض الكامل للضرر أن يكون التقدير موضوعياً بحيث يوصف التعويض بأنه معادلاً أي جابراً لكل عناصر الضرر الذي لحق المضرور.[1]

وبالعودة إلى فعل الترخيص الاجبارى ، نجد أن النظرة المجردة لهذا الفعل – بعيدا عن غايته القانونيه لا يخرج عن اطار ما سماه المشرع بالغصب، وهو فعل ضار يوجب المساءلة المدنية والجزائية وفق الأحكام المبينة في القانون المدني وقانون العقوبات

ولكن النظرة المجردة لفكره الترخيص الاجبارى لا تستقيم بالنظر الى غاياته التي تجعله مشروعا فقط إذا كان يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة دون غيرها من الأهداف التي تخرجه عن المشروعية وتتناقض مع المتطلبات القانونيه لجوازه وعليه فإن التعامل القانوني مع التراخيص الاجباريه هو المعول فى تكيفه وتوضيح مفهوم التعويض العادل الذي لا يكون مشروعا بدونه ٠وفي تحديد مفهوم

[1] حسن حنتوش رشيد الحسناوي , الضرر المتغير وتعويضه في المسؤولية التقصيرية , ص٧٣, ٧٤ ٢٩

"التعويض العادل" ومعاييره، فإننا نرى أن عدالة التعويض فى التراخيص الاجباريه تقتضي ما يلي:

١- أن يكون التعويض كاملا وهذا يعنى ان قيمه التعويض التي يتوجب دفعها للمالك لا يجوز أن تقل بأي حال من الأحوال عن قيمة البراءه التى رخصت اجباريا . فلا يكون مشروعا ما والحال كذلك – تعويض المالك جزئيا عن حقه المنزوع مادام أن التعويض يقل في قيمته عن قيمه حقه المرخص اجباريا

إن مضمون مبدأ التعويض الكامل للضرر يتحدد بان تقدير التعويض يجب إن يكون بقدر الضرر منظوراً إليه عبر المضرور ، ويجب على القاضي النظر بدقة إلى جميع الظروف الخاصة بالمضرور أو المتعلقة بالضرر الذي أصابه وبوجه خاص نتائج الضرر الماضية والحاضرة والمستقبلية على أن لا يأخذ بالحسبان عنصراً خارجاً عن الضرر لأن في ذلك مخالفة لمبدأ التعويض الكامل للضرر[١].

ونحن برأينا المتواضع فأياً كان نوع الضرر ينبغي وفقاً لمبدأ التعويض الكامل للضرر أن يكون التقدير موضوعياً بحيث يوصف التعويض بأنه معادلاً أي جابراً لكل عناصر الضرر الذي لحق المضرور. ولعل ذلك المضمون قد أكده الفقه الإسلامي وأسهم في ترسيخه ، ذلك الفقه الذي اعتمد المعيار الموضوعي بل وجعله مبدأ مطلقاً لا يعتد فيه بالظروف الشخصية للمسؤول ولا تلك الخاصة بالمضرور سواء بالنسبة لضمان أذى النفس أم إتلاف المال. فبالنسبة لأذى النفس فإن الدية تقوم على المساواة بين الأفراد وتقدر تقديراً واحداً ولا اختلاف في قدرها بين الصغير والكبير كما لا تختلف تبعاً للمركز المالي والاجتماعي للمجني عليه ولا تتأثر بمدى جسامة الفعل الضار ولا مدى خطورته أما اتلاف المال فإن ضمانه يقوم على فكرة موضوعية قوامها تعويض المال بعوض يساويه لا أكثر ولا أقل ، فالتعويض في الفقه الإسلامي يقوم على إزالة الضرر برد الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر وكل ذلك بالاستنادإلى الحديث النبوي الشريف: { لا ضرر ولا ضرار في الإسلام }.[٢]

ويشترط في المال المضمون أن يكون مالاً متقوماً في ذاته وتمكن المماثلة بينه وبين المال الذي يعطى بدلا منه فلا تعويض عن الخسارة التي تحملها الدائن أو الربح الذي فاته ما لم يوجد مال متقوم ضاع عليه فيأخذ من المدين مثله إن

---

١ محمد ابراهيم الدسوقى المحامى – تقدير التعويض بين الخطأ والضرر , ص٤, دار الفكر العربى , ١٩٩٨

٢لقد جاء في شرح هذا الحديث: ((إن معنى قوله لا ضرر أن لا يضر الرجل أخاه فينقصه شيئاً من حقه ، والضرارأي لا يجازيه على إضراره بإدخال الضرر عليه ، والضرر ابتداء الفعل ، وقيل: الضرر ما تضربه صاحبك وتنتفع به والضرار أن تضره من غير أن تنتفع به)) انظر : مجد الدين أبو السعادات المبارك محمد الجزري/ أبن الأثير/النهاية في غريب الحديث والأثر /المجلد٣/ ط٣/ بدون سنة طبع/ ص٨١.

كان مثلياً وقيمته أن كان قيمياً وبنفس المعنى المتقدم جاءت المادة ٤١٦ من مجلة الأحكام العدلية.[١]

٢- أن يكون التعويض مرضيا للمالك، فلاُ يقتصر فى تقدير التعويض العادل على معايير اقتصادية بل بد من اعتماد معايير إضافية مختلفة من بينها قيمة البراءه لو بيعت لراغب فى الشراء وعله ذلك ان ترخيص حق مالك البراءه ليس اختياريا بل هو نزع الحق من مالكه وفق نظام تلجأ فيه السلطة العامة إلى وسائل القانون العام التي تنعدم إزاءها حرية الأفراد ورغباتهم.

٣- أن يكون دفع التعويض فوريا يقتضي أن يتم تقدير قيمة التعويض العادل ودفعه للمالك بمجرد ترخيص حقه اجباريا لصالح الجهة المرخصه أما إذا تأخر دفع التعويض، أو تقرر تقسيط التعويض، فيتعين احتساب فائدة للمالك على مبلغ التعويض يوازى ما يمكن أن يجنيه من منفعة في حال كان المال بحوزته.

وقد قضت بعض الدساتير بضرورة أن يتم دفع التعويض العادل مقدما وقبل نزع الملكيه، ومن ذلك ما نصت عليه المادة ٣/٤١ مقدما من دستور جمهورية رومانيا التي تنص على أنه على لا يجوز نزع ملكيه احد للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل يدفع مقدما[٢].

هذه الضوابط لعدالة التعويض لم يكن المشرع صريحا فى النص عليها في قانون الملكيه الفكريه المصرى ولائحته التنفيذيه بل على العكس وضع معايير وأسس تتصف بالطابع الاقتصادي ٠

وبالنظر الي نصوص التشريعات السابقة نجد اعتماد التعويض علي القيمة الاقتصادية للاختراع المحمي ببراءة الاختراع محل الترخيص الاجباري و من ثم وجب توضيح المعايير التي تعتمد عليها القيمة الاقتصادية للاختراع و قد ذكرت اتفاقية التريبس المعايير الاقتصادية التي يجب الرجوع اليها عند تقدير التعويض العادل الذي يدفع لصاحب البراءة و يدخل في تقدير ذلك التعويض منها حجم السوق الذي يطرح فيها المنتج موضوع البراءة و مدي توافر المنتجات البديلة المنافسة للمنتج و العمر الافتراضي للتكنولوجيا المستخدمة في تصنيع المنتج،

[١] د.عبد الرزاق السنهوري , مصادر الحق في الفقه الإسلامي , جـ٦ , ١٩٦٨, ص١٦٨

[٢] تنص هذه المادة على ما يلي

: "No one may be expropriated, except on grounds of public utility, established according to the law, against just compensation paid in advance

أنظر دستور جمهورية رومانيا، متوفر إلكترونيا على الرابط التالي: http://www.servat.unibe.ch/icl/ro00000_.html

والمبالغ التي انفقها مالك البراءة للتوصل للاختراع واخيرا يجب عدم اغفال التناسب بين سعر المنتج و متوسط الدخل العام للفرد عند تقدير القيمة الاقتصادية.[1]

المطلب الاول: المقابل الذي من أجله يتم دفع "التعويض العادل

ويثور التساؤل عندما يراد تقدير التعويض العادل يثور التساؤل عن المقابل الذي من أجله يتم دفع هذا التعويض فهل هو ثمن الحق المرخص وفقا لأسعار السوق؟ أم قيمتة وفقا لمالكه؟ أم واقعة الاجبار على الترخيص بحد ذاتها ؟ أم ان الاجبار يعد فى حد ذاته أقصى درجات التضحية والمشاركة التي يمكن للفرد أن يقدمها في سبيل تحقيق المنفعة العامة؟ أم أن المقابل الذي ينبغي التعويض عنه يجمع بين هذه الاعتبارات معا ؟؟

وتجدر الإشارة إلى أن اختلافا حاسما يكمن بين ثمن البراءه وفقا لأسعار السوق وبين قيمها بالنسبة لمالكها فالأول يقوم على أساس معيار موضوعي يضع مؤشرا اقتصاديا بحتا يتم على أساسه تقدير التعويض العادل المستحق للمالك، أما الثاني، فلا يتوقف عند القيمة الاقتصادية للحق المنزوع فحسب بل يراعى خصوصيات الحق المنزوع ويوحي ذلك بضرورة أن يتجاوز مقدار التعويض عند مراعاة هذا المعيار.

هذا وقد أشار المشرع المصرى الى بعض المؤشرات "الاقتصادية" التي تتحدد وفقا التعويض العادل، فنصت المادة ٤١ من اللائحه التنفيذيه لقانون الملكيه الفكريه المعايير التالية في تقدير التعويض بمقتضى هذا القانون سواء تم التقدير عن طريق المحكمة أو بالاتفاق:

١- الفترة المتبقية من مدة الحماية فكلما زادت فترة الحماية الخاص بالاختراع المحمي بالبراءة كلما زادت قيمة براءة الاختراع و ذلك لضمان وجودها تحت مظلة الحماية لمدة طويلة و بالتالي زادت قيمة التعويض الذي سيتحصل عليه صاحب البراءة.

٢-حجم و قيمة الانتاج المرخص به.

٣- التناسب بين سعر المنتج و متوسط الدخل العام للفرد.

٤- حجم الاستثمارات المطلوبة للبحوث و الطرح التجاري.

٥- حجم الاستثمارات اللازمة للانتاج.

٦- مدي توافر منتج مماثل في السوق.

٧-الاضرار التي سببتها الممارسات التعسفية لصاحب البراءة او تلك المضادة للتنافس[2].

---

٣٤ صالح فهد دحيم العتيبي , استثمار براءة الاختراع في النظام القانوني السعودي "دراسة تحليلة" , ص١٣٣ , الطبعة الاولي , ٢٠١٦ , مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع.

٢ اللائحة التنفيذية للكتاب الاول للقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ , قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٦٦ لسنة ٢٠٠٣

وبناء على هذا التصور فإن ما ورد باللائحه التنفيذيه للقانون لا يحقق مفهوم التعويض العادل الذي أكد عليه الدستور وقانون الملكيه الفكريه نفسه حيث أكدت الأحكام الواردة فيه على أن التعويض العادل هو أحد المرتكزات التي لا يكون الترخيص الاجبارى مشروعا بدونه.

المطلب الثانى: الأسس والمعايير المتعلقة بتقدير التعويض العادل

ولعل اللافت في ما أورده المشرع هو التركيز على تقدير التعويض وفقا لمعايير موضوعية ومؤشرات اقتصادية بحتة تهدف إلى حصول المالك على القيمه الاقتصادية البحتة، ودون الأخذ في الاعتبار ما ينطوي عليه الترخيص الاجبارى من قسر وتحد لإرادة المالك[1].

ولعل الحكمة والعدالة تقتضي أخذ معايير مرجعية وأخرى تفصيلية وواقعية بعين الاعتبار عند إجراء تقدير للتعويض العادل المستحق. أما المعايير المرجعية فهي تتصل بحق البراءه ذاته وبطبيعة الاجبار وهى:

– حقيقة أن حق الملكية الخاصة من حقوق الإنسان التي جرى التأكيد على ضمانها وحمايتها وعدم جواز تجريد المالك من حقه الا في أضيق الحدود ولدواع تتعلق بالمنفعة العامه ولقاء تعويض عادل فهذه الحقيقة تبقي الترخيص الاجبارى نظاما استثنائيا يهدف إلى مساعدة السلطة العامة على ممارسة وظيفتها الأساسية في تقديم المنفعة العامة، وأن تطرق السلطة العامة كافة البدائل الممكنة ضمن التكاليف الاقتصادية المعقولة.

– حقيقة أن حق مالك البراءه يجري نزعها منه رغما ودون أن يكون له خيارا. وهذه الحقيقة يجب أن تترك آثارها على مبررات الترخيص الاجبارى الا اذا استهدف المصلحه العامه وربما يكون جديرا تحديد مجال التى تعد صالحه للنفع العام كما يجب أن تترك التراخيص الاجباريه وآثارها على فكرة التعويض العادل وأسس تقديره لأن الأمر لا يتعلق ببيع اختياري، أو بتوافق إرادة المالك والجهه المرخصة.

– التوازن الذي يجب إجراؤه بين المنفعة العامة من جهة، وبين حق الملكية الخاصة ومصالح المالك من جهة أخرى. ولعل هذا المعيار يؤشر إلى ضرورة عدم الاكتفاء بالمؤشرات الاقتصادية وحدها كأساس لتقدير "التعويض العادل".

---

[1] القانون رقم ٨٢ لعام ٢٠٠٢ بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية , مصر , مادة ٢٤
الأمر رقم ٠٣–٠٧ مؤرخ في ١٩ جمادى الأولى عام ١٤٢٤ الموافق ١٩ يوليو عام ٢٠٠٣ , يتعلق ببراءات الاختراع , الجزائر , المادة ٤١.
قانون اتحادي رقم (٣١) لسنة ٢٠٠٦ م المعدل للقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٢ م بشأن تنظيم وحماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع , الإمارات العربية المتحدة , المادة ٢٤

فالإعتبارات المتعلقة بالمنفعة العامة للمجتمع وتلك المتعلقة بالحقوق والمصالح الخاصة للمالك ستقود إلى تقديرالتعويض بشكل أكثر فاعلية وأقرب لتحقيق العدالة.

– طبيعة البراءه – موضوع الترخيص – حيث يجب التفرقه بين الاختراعات التى تخدم فئه معينه والبراءه التى تخدم امه بأكملها... فطبيعة المشروع الذي يجري ترخيص البراءه اجباريا لإقامته إذا كان من مشاريع النفع العام غير الأساسية بالنظر إلى ظروف الدولة والمجتمع فلا بد أن يكون الترخيص الاجبارى مكلفا أكثر مما لو كان المشروع من مشروعات النفع العام الأساسية.

– الضرر والإزعاج الذي قد يصيب المالك من جراء ترخيص حقه جبرا وهناك بعض الآراء الفقهية التي عرفت الضرر الأدبي على أنه تعدي غير مباشر يترجم إلى الإزعاج الذي ينصرف مفهومه القانوني إلى أي تدخل غير مشروع يزعج الغير ويضايقه أو يكدره وينغص عليه في هنائه. فجوهر الإزعاج يتمثل في أي تدخل غير مشروع منطو على قدر من المغالاة يحول دون استعمال أو تمتع الشخص بأرضه أو ممتلكاته. ويشمل الإزعاج كذلك تعريض حياة الغير أو صحته للخطر أو إتيان أعمال منافية للحياء أو منفرة للحواس أو مكدرة للراحة, حتى لو كانت تلك المضايقات تمارس في سياق حق مشروع طالما قد تجاوزت المألوف أو المعقول, وبذلك مما تقدم يمكن تقسيم الإزعاج إلى عام وخاص.

أولا: الإزعاج العام: الإزعاج العام هو في الأصل إثم جنائي يتمثل عادة في أي فعل غير مشروع ايجابي أو سلبي, ينطوي على إخلال بواجب قانوني عام يفرضه القانون على عاتق الكافة بهدف المحافظة على المصالح العامة المتمثلة في أمن وسكينة وصحة وطمأنينة جميع أفراد المجتمع وتيسير تمتعهم بحقوقهم العامة .

ثانيا: الإزعاج الخاص: الإزعاج الخاص هو أي عمل مشروع في حد ذاته أو غير مشروع ايجابي أو سلبي يترتب عليه المساس بحق المدعي في استعمال حقوقه على أرضه أو التمتع بها وعلى ذلك يمكن القول أنه لا إزعاج إلا إذا اثبت المدعي أن هناك ضررا حاق به, ويستطيع المدعي عليه أن ينفي ذلك عن طريق إثبات أن ما وقع منه لم يكن تدخلا غير معقول بشأن استعمال الأرض أو الاستمتاع بها.

– القيمة الخاصة التي يمثلها الاختراع بالنسبة لمالكه من دون مبالغة لحقيقة أن قيمة الشيء او تجاهل لحقيقه قيمه الحق الذى يتفاوت صعودا أو هبوطا عن القيمه السوقيه وفقا لاعتبارات خاصة لدى المالك ويلاحظ بالنسبه لهذا المعيار ان القضاء في بعض دول العالم أنكر اعتباره معيارا وان كان القضاء لم ينكر حق المالك فى التعويض وما يمثله حق مالك البراءه من قيمة لديه شريطة اثبات تلك القيمه الخاصه بعيدا عن الارتباط العاطفى ولضبط هذا المعيار

الغامض بالنظر إلى ما يكتنفه من صعوبات في التقدير والتطبيق فقد تعامل القضاء بحذر عند تقدير ادعاءات المالك بوجود قيمه خاصة ومزايا اقتصادية في اختراعه تفوق قيمته السوقية[1].

حقيقة أن براءه الاختراع مملوكه لشخص طبيعي أو معنوي كالشركات أو الجمعيات ذلك أن الارتباط بالبراءه يتباين بين الشخص الطبيعي والمعنوي فالشخص المعنوي قد يتعرض لكثير من الضرر نتيجة إجباره على ترخيص براءه اختراعه جبرا من الناجيه الاقتصاديه. كما أن الارتباط المعنوي للإنسان باختراعه يفوق ما يكون بين الشخص المعنوي إن البعض يرى أن كبار السن من الناس يكون وقع الترخيص الاجبارى لبراءه اختراعهم عليهم أقوى ممن هم من فئة الشباب مما يوجب من وجهة نظرهم البحث في ارتباطات نفسيه لدى المالك مع حقه المرخص جبرا [2].

الجدير بالذكر أن تقدير التعويض العادل الذي تدفعه الدوله للمالك قد يكون باتفاق الطرفين، والا فتقدره المحكمة المختصة، وتستعين المحاكم عادة بالخبرة الفنية لتقدير التعويض العادل وفق الأصول والضوابط المنصوص قانون الملكيه الفكريه على أن يؤخذ بالاعتبار أن تاريخ إعلان الرغبة فى الترخيص هو التاريخ المعول عليه فى تقدير التعويض وتتمتع محكمة الموضوع بسلطة تقديرية فى اعتماد تقرير الخبراء الذي يتضمن تقديرهم لمبلغ التعويض العادلولا رقابة لمحكمة النقض عليها طالما كان التقدير وفقا لأحكام المادة الاربعين وواحد من اللائحه التنفيذيه لقانون الملكيه الفكريه وجاء واضحا ومفصلا ويفي بالغاية منه.

---

1 In a Canadian case “the (National Capital (55) l Commission) v. Hobbs”, the Supreme Court of Canada ruled that: “Where it is claimed that a property has a special value to the owner over and above its market value, the owner must adduce the facts necessary to prove this value, which must be such that it can be measured in terms of money. It is not sufficient for a claimant to say that he would pay a certain amount of money rather than be deprived of his property. There must be proof that the land had special advantages that have it a special economic value for the expropriated party and no value should be attributed for sentimental attachment”. National Capital Commission v. Hobbs, [1970] S.C.R. 337, available online at: Judgments of the Supreme Court of Canada website csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/4981/index.do

In another expropriation case, the British Columbia court of Appeal held that “In my view, Special economic advantage must be something that accrues peculiarly to the owner or to a limited number of purchasers. This provision allows the owner to be compensated for advantages that have no or only a limited market such that their value to the owner cannot be obtained in part or in whole in a sale on the open market”. Campbell River Woodworkers v... 121 ،BCCA ،2003،British Columbia

2 Sabina róbek & Ryszard róbek “Is The Amount of Compensation for Real Estate Expropriation Just? Current State and Proposals for Changes”, 2008, Nordic Journal of Surveying and Real Estate Research, Special Series Vol. 3,p 197-198

النتائج :

أمام الحاجة لتشريع للتراخيص الاجباريه ، وحقيقة أن حق الملكية الخاصة من الحقوق الأساسية للإنسان والتي لا تجوز مصادرتها أو الاعتداء عليها تحت طائلة الجزاء، يتعين أن تحاط التراخيص الاجباريه بضوابط قانونيه تضمن احترام وتقدير وحماية الملكية الخاصة حتى عندما تدعو الحاجة إلى نزعها من صاحبها. وقد توصلت الدراسة إلى النتائج التالية :

أولا تضمن قانون الملكيه الفكريه ضوابط تبقى التراخيص الاجباريه فى إطارها الشرعي من خلال اشتراط أن يكون ضبغه الاجبار لتحقيق المنفعة العامة ونظير تعويض عادل لان المشرع أدخل التراخيص الاجباريه في دائرة الشبهات عندما أغفل تحديد المقصود بالمنفعة العامة فلم يضع ضبط او معايير لضبط هذا المفهوم، فضلاً عن اعتماده على معايير اقتصاديه بحته في تقدير أسس ومعايير "التعويض العادل

ثانيا لاحظت الدراسة اعتماد قانون الملكيه الفكريه على مؤشرات اقتصادية بحتة أبرزها الفتره المتبقيه من مده الحمايه و حجم وقيم الانتاج المرخص به والتناسب بين سعر المنتج ومتوسط الدخل العام للفرد و وحجم الاستثمارات المطلوبه للبحوث اللازمه للطرح التجارى وحجم الاستثمارات اللازمه للانتاج ومدى توافر منتج مماثل فى السوق والاضرار التى سببتها الممارسات التعسفيه لصاحب البراءه او تلك المضاده للتنافس مغفلا آية اعتبارات أخرى تؤثر في قيمة البراءه لصاحبها كل ذلك يجعل قانون إلى الملكيه الفكريه المصرى بحاجة مراجعة وتعديلات تضمن مشروعية وعدالة التعويض العادل للتراخيص الاجبارية.

التوصيات:

لعل الترخيص الاجبارى ، بما ينطوي عليه من إجبار الشخص على التخلي عن ماله في سبيل تمكين السلطة العامة من تحقيق النفع العام، وما يحمله ذلك من معاني التضحية بالمصلحة الخاصة لتيسير تحقيق المصلحة العامة المرونه في تقدير التعويض الذي يناله المالك على الأقل مقابل ترخيص براءته جبرا لأن مثل هذا التوجه، سيزيد من الضمانات القانونية والاقتصادية التي تجعل الجبر على الترخيص لا يتم اللجوء اليه في الحدود التي تقتضيها المصلحة العامة وبعد استنفاذ البدائل الممكنة لتفادي الاجبار على الترخيص أو على الأقل عدم التوسع فيه.

كما أن إتباع منهج مرن في تقدير التعويض العادل سيقود إلى تعزيز الأمن المدني للمجتمع من خلال استرضاء المالك الذي يجري نزع ماله منه في

سبيل تحقيق المنفعة العامة فالنفس البشريه مفطوره على حب المال والحرص على ادخاره والسعى على انماؤه والمحافظة عليه [1].

وفي ضوء النتائج والتحليل السابق توصي الدراسة بما يلي:

أولا وجوب إجراء مراجعة قانون الملكية المصرى ٨٢ لسنه ٢٠٠٢ فى مادته رقم ٢٥ والماده ٤١ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٦٦ لسنه ٢٠٠٣ بشأن اللائحه التنفيذيه للكتاب الاول لقانون حمايه حقوق الملكيه الفكرية.

ثانياً : تحديد الحالات التي يكون فيها الترخيص الاجبارى لتحقيق المنفعة العامة بشكل حصري أو وضع معيار لاعتبارات للنفع العام.

ثالثاً: وضعٍ أسس ومعايير عادلة تراعي مختلف الاعتبارات الواقعية والموضوعية، وعدمٍ الاكتفاء بالأسس والمعايير الاقتصادية الواردة في قانون الملكيه الفكرية.

رابعاً: التأكيد على ممارسة القضاء لسلطته التقديرية في أوسع صورها عند الخلاف على التقدير العادل للتراخيص الاجبارية.

□

[1] قال تعالى في الآية ٢٠ من سورة الفجر: بسم الله الرحمن الرحيم " ويحبون المال حبا جما " صدق الله العظيم، وقال في الآية ٨ من سورة العاديات في شأن الإنسان وحب الخير والمال بسم الله الرحمن الرحيم (وإنه لحب الخير لشديد) صدق الله العظيم

المصادر والمراجع

مراجع كتب:

- د.محمد شكري سرور , موجز تنظيم حق الملكية في القانون المدني المصري،دار النهضة العربية, ٢٠١٦
- د. عبد الزراق السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني – ج ٨ – حق الملكية، دار احياء التراث العربي
- د.عبدالرشيد مأمون , محمد سامي عبد الصادق حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم ٨٢ لسنة٢٠٠٢ , , ص٧, دار النشر العربية, ٢٠٠٦,٢٠٠٧
- د.محمد سامي عبد الصادق , الوجيز في حقوق الملكية الفكرية ,
- بول جولدستاين، كتاب "حقوق المؤلف" ترجمة د/محمد جسام لطفى
- د. محمد الروبي , القانون الدولي للملكية الفكرية و منفذ مصر للتنمية المستدامة , دار النهضة العربية , ٢٠١٧
- د. حسام الدين الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية التربيس)، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة،١٩٩٩.
- د.سميحة القليوبي , الملكية الصناعية , القسم الاول , المبحث الثالث , دار النهضة العربية , الطبعة السادسة , ٢٠٠٧
- د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية , دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٣، القاهرة،.
- د سينوت حليم دوس،دور السلطة العامة في مجال براءات الإختراع , منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٨
- د. أحمد أحمد الموافي , "فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة– نظرية الموازنة– دراسة مقارنة". القاهرة , بلا تاريخ نشر
- صالح فهد دحيم العتيبي , استثمار براءة الاختراع في النظام القانوني السعودي "دراسة تحليلة" , الطبعة الاولي , ٢٠١٦ , مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع.
- حسن حنتوش رشيد الحسناوي , الضرر المتغير وتعويضه في المسؤولية التقصيرية.
- محمد ابراهيم الدسوقى المحامى – تقدير التعويض بين الخطأ والضرر , دار الفكر العربى , ١٩٩٨
- د.عبد الرزاق السنهوري , مصادر الحق في الفقه الإسلامي , جـ٦ , ١٩٦٨,

دساتير البلاد:

- دستور ألمانيا , ٢٠١٢, الفصل الاول , الحقوق الاساسية , المادة ١٤
- دستور جمهورية مصر العربية , ٢٠١٤ , المواد ٣٣ , ٣٥
- قانون براءات الاختراع المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ , المادة ٢٣

- الأمر رقم ٠٣-٠٧ مؤرخ في ١٩ جمادى الأولى عام ١٤٢٤ الموافق ١٩ يوليو عام ٢٠٠٣ , يتعلق ببراءات الاختراع , الجزائر , المادة ٤١.
- قانون اتحادي رقم (٣١) لسنة ٢٠٠٦ م المعدل للقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٢ م بشأن تنظيم وحماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع , الإمارات العربية المتحدة , المادة ٢٤
- نظام براءات الاختراع رقم ٩٧ لسنة ٢٠٠١ , الأردن , المادة ٤٩.
- اللائحة التنفيذية للكتاب الاول للقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ , قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٦٦ لسنة ٢٠٠٣
- دستور جمهورية رومانيا , ١٩٩١ , المادة الفقرة ٣

ابحاث و رسائل:

- باسل محمد يوسف قبها ٢٠٠٩ , التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة), جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين
- مني فالح الزعبي ,٢٠١٠ , التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع و دورها في استغلال التكنولوجيا
- أ.د.السيد محمود الربيعي, دليل حقوق الملكية الفكرية وحمايتها

اتفاقيات دولية:

- (GATT) General Agreement on Tariffs and Trade
- (TRIPS) Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights
- Paris Convention for the Protection of Industrial Property تطبق – اتفاقية باريس على الملكية الصناعية بأوسع مفاهيمها، بما في ذلك البراءات والعلامات والرسوم والنماذج الصناعية ونماذج المنفعة
- Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (as amended on September 28, 1979)
- Washington Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits, 26 مايو, ١٩٨٩
- Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting
- الاعلان العالمي لحقوق الانسان , الامم المتحدة , مادة ١٧

دوريات:

- ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية , ٦ إلى ٨ أبريل ٢٠٠٤.

مصادر من الانترنت:

- إحسان العقلة , حق الملكية, ٢٥ أغسطس ٢٠١٥, goo.gl/mwrcAo
- إيمان الحياري , مفهوم حق الملكية , ٨ سبتمبر ٢٠١٦ , goo.gl/wjmuZE
- مها شعبان , "الملكية الفكرية" وأثرها على الاقتصاد والمجتمع المحلي , ٥ أغسطس ٢٠١٥ , goo.gl/uUCnkX
- أهمية حماية الملكية الفكرية , المنتدي السعودي الثالث للملكية الفكرية ٢٠١٤ , goo.gl/D2oJkJ
- محمد نبيل الشيمي , الترخيص الإجباري... ومتى يكون جائزاً , الحوار المتمدن- العدد: ٢٨٨٠ - ٢٠١٠ / ١ / ٦ , goo.gl/t2RbgU
- موقع المنظمة العالمية للمكلية الفكرية "WIPO" , المؤشرات الجغرافية , wipo.int/geo_indications/ar