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

العدد الثالث
يوليو٢٠٢٠

**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 بإتباع 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) - 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 - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة |
| **أ.د. هناء محمد الحسيني** | أستاذ علوم الأطعمة بكلية الاقتصاد المنزلي بجامعة حلوان - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة |
| **أ.د. وزير مفوض/ مها بخيت محمد زكي** | مدير إدارة الملكية الفكرية والتنافسية بجامعة الدول العربية - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة |
| **اللواء أ.د. عبد القدوس عبد الرزاق العبيدلي** | رئيس مجلس إدارة جمعية الامارات للملكية الفكرية - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة |
| **Prof Dr. Alexander Peukert** | أستاذ القانون المدنى بجامعة جوته فرانكفورت أم ماين – ألمانيا - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة |
| **Prof Dr. Andrew Griffiths** | أستاذ القانون التجارى بجامعة نيو كاسل - بريطانيا - 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: ٠٢٠٢ ٢٥٤٨١٠٥٠ + محمول: ٠٢٠١٠٠٠٣٠٠٥٤٨ + ف: ٠٢٠٢ ٢٧٩٤٩٢٣٠ +**
http://www.helwan.edu.eg/niip/
ymgad@niip.edu.eg

# رؤية تحليلية
# لنصوص مواد الباب الأول من الكتاب الأول من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢
# "براءات الاختراع ونماذج المنفعة"

سارة عدلي حسين ـ نجوان رضوان ـ هشام السبروت ـ عمرو أبو سيف

# رؤية تحليلية
# لنصوص مواد الباب الأول من الكتاب الأول من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢
# "براءات الاختراع ونماذج المنفعة"

سارة عدلي حسين ـ نجوان رضوان ـ هشام السبروت ـ عمرو أبو سيف

## مقدمة:

القانون هو" مجموعة من القواعد العامة المجردة، تنظم سلوك الأفراد فى المجتمع، ويترتب على مخالفتها جزاء يوقع جبرًا عند الاقتضاء".

والقاعدة القانونية تتضمن تنظيمًا معينًا لشأن من شئون الحياة، وهى تتضمن كذلك عنصر الإجبار الذي يجعل لها قوة ملزمة، ولذا فإن لكل قاعدة من القواعد القانونية مصدر مادي تستمد منه مادتها، والمصادر المادية متعددة، منها العوامل السياسية، أو الاجتماعية، أو الدينية، ومصدر رسمى تستمد منه قوتها فى الإلزام، والمصادر الرسمية للتشريع متعددة ومتنوعة وهي مبادئ الشريعة الإسلامية والعرف ومبادئ القانون الطبيعي والفقه والقضاء.

والتشريع هو وضع قاعدة قانونية في نصوص لتنظيم العلاقات بين الأشخاص فى المجتمع بواسطة السلطة المختصة فى الدولة، ولما كانت الحاجة لسن القوانين مستمرة لا تنقضى والظروف تتطور سريعًا مما تعين معه أن تساير المنظومة التشريعية تيار النشاط الإنسانى الحديث، فى شتى صوره الاجتماعية والاقتصادية والعلمية فلا تتخلف عن الركب السائر؛ لذا فالقانون هو أحد أهم الأدوات التى تلجأ إليها الحكومات فى الديمقراطيات الحديثة من أجل تحويل السياسة العامة للدولة إلى واقع.

ويسبق صدور القانون عمل شاق، على درجة عالية من الدقة والحرفية، تشترك فيه السلطتان التنفيذية والتشريعية، من خلال الأجهزة التابعة لكل سلطة، والتي تعمل بمنظومة إعداد وصياغة مشروعات القوانين.

وإذا كانت القوانين لا تُشرع من أجل أن يعلم أحكامها ويعيها القانونيون فحسب، وإنما تشرع من أجل تنظيم حياة كل المواطنين، مما لازمه أن يتمكن الشخص العادي غير المتخصص من فهمها، واستخدامها، بسهولة في معاملاته اليومية للحصول على حقوقه أو تأدية التزاماته.

فبقدر ما كان القانون يتسم بالوضوح وسهولة الفهم بالنسبة للمواطن العادي، بقدر ما أسهم ذلك إلى حد كبير في ضمان تحقيقه للأغراض التي شرع من أجلها.

ومن هنا يأتي التزام صائغي نصوص القانون بمراعاة العوامل الأساسية المؤثرة في جعل أي قانون يتسم بالوضوح والبساطة حتى لا يشوبه الغموض والتعقيد فيصعب استخدامه وذلك بمراعاة تقسيم القانون إلى أقسام داخلية معنونة في تسلسل وترتيب بورود الأحكام التي يتضمنها القانون وفق المنطق السليم مع مراعاة البناء الداخلي السليم لكل مادة من مواد مشروع القانون.

وفي هذه الدراسة نظرة تحليلية لنصوص مواد الباب الأول من الكتاب الأول من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ " براءات الاختراع ونماذج المنفعة"، وعددها (٤٤) مادة، وكذا قانون الإصدار واللائحة التنفيذية للقانون، لبيان ما غاب عن المشرع في نظمه لهذه النصوص وما يجب مراعاته في كافة أجزاء هذا الباب، وذلك فى ضوء الدستور والاتفاقيات الدولية والقوانين ذات الصلة، وكذا أحكام المحكمة الدستورية العليا وأحكام محكمة النقض وفتاوى مجلس الدولة ونعرض فيما يلى إلى ما تكشف لنا من الملاحظات الشكلية أولًا ثم الموضوعية.

**أولًا: الملاحظات الشكلية:**

نشير بداءة إلى أن قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المشار إليه قد صدر عام ٢٠٠٢ نفاذًا لالتزام مصر الدولي بعد انضمامها لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية " التريبس" حيث تم التصديق عليها بموجب قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم ٧٢ لسنة ١٩٩٥

بتاريخ ١٩٩٥/٦/١٥ على الرغم من وجود مهلة عشر سنوات حتى أول يناير ٢٠٠٥ لنفاذ الاتفاقية في الدول النامية ومنها مصر الأمر الذي يثير التساؤل ما السبب وراء تعجل المشرع المصري في إصدار هذا القانون في حين أنه كان أمامه فرصة أكبر للدراسة والمراجعة المتأنية لا سيما وأنه لم يكن هناك فراغ تشريعي يستدعي ذلك حيث كانت هناك قوانين قائمة – وإن كانت متفرقه – تنظم هذه الحقوق.

**١ – ديباجة القانون**:

خلت من بيان القوانين والتشريعات ذات الصلة حيث اقتصرت على الآتي " قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه، وقد أصدرناه "، وإن كان من المستقر عليه أن الديباجة لا تعتبر جزءًا من أجزاء القانون ولا يفرض نشرها بالجريدة الرسمية مع القانون نفسه، إلا أنها تعتبر بمثابة "شجرة العائلة" لمشروع القانون، إذ هي تبين أصله وأساسه والقوانين ذات الصلة به والأدوات التشريعية ذات الصلة، ومن شأن ذلك كله معاونة واضعي التشريع على تحديد وضبط نمط العلاقة بين القانون وغيره من أدوات تشريعية سارية تنظم ذات المجال، وكذلك وضع صورة واضحة للمخاطبين بأحكام القانون والقائمين على تنفيذه بكل ما ذكر لتكوين قدر جيد من المعلومات عن القانون برمته.

ولما كان المشرع المصري قد أصدر قانون حماية حقوق الملكية الفكرية على إثر انضمامه لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "التريبس" التزامًا منه بما أوجبته الاتفاقية على الدول المنضمة إليها بضرورة مراجعة قوانينها الداخلية لتصير متوافقة مع أحكام الاتفاقية في حدها الأدنى؛ فكان من الأجدر الإشارة إلى هذه الاتفاقية وهي سبب صدور القانون في الديباجة.

**٢ – مواد الإصدار:**

إن وضع عبارة "يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون " بالمادة الثانية من مواد الإصدار هو أمر يلقي مسئولية وواجبًا ثقيلين على المخاطبين بأحكام القوانين. إذ سوف يتعين عليهم حصر كافة القوانين ذات

الصلة بالمشروع الجديد ثم تحديد طبيعة العلاقة بينها وإياه، ثم يُعملوا قواعد النسخ أو الإلغاء حتى يتمكنوا من الوقوف على حقوقهم والتزاماتهم، وهو ما يعني تخلي واضعي القانون عن مهمتهم الأساسية المتمثلة في البحث والتحري وإثقال عاتق المخاطبين بالقانون والقائمين على تنفيذه بتلك المهمة. وكان من الأفضل أن يتابع صائغوا القانون ما يتعارض أو يخالف نص القانون الماثل من قوانين أخرى ويتم النص صراحة على إلغائها.

### ٣- تعريف الكلمات والمصطلحات المستخدمة بنصوص المواد:

تستخدم التعريفات، إن كان لها داع، بغرض ضبط وتحديد ما يقصده مشروع القانون من كلمة أو مصطلح حال استخدمه في مواده، فيحول دون قيام مستخدمي القانون بفهم وتفسير المقصود منها كل حسب وجهة نظره وخبرته، مما يؤدي إلى عدم الانتظام في تطبيقه بذات المعنى على كافة المخاطبين.

حيث أنه من حسن الصياغة التشريعية عدم وضع أية كلمات أو عبارات داخل المادة من شأنها أن تجعل من يقرأها يتساءل عن المقصود منها، بغير وجود تعريف لها بذات المادة، أو في الجزء الخاص بالتعريفات.

وقد خلا هذا الباب من وضع مادة خاصة بالتعريفات لبيان المقصود بالمصطلحات والكلمات المستخدمة في نصوصه في حين سلك هذا النهج في الكتابين الثالث والرابع من القانون، وهو ما ترتب عليه عدم وضوح المقصود ببعض المصطلحات وغموضها ومنها (براءة الاختراع – نموذج المنفعة – خطوة إبداعية – الحمض النووي – الجينوم .....)، ونشير في هذا السياق أن محكمة النقض المصرية قد عرفت براءة الاختراع بأنها سند رسمي يخول مالكة دون غيره الحق في استغلال ما توصل إليه من ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي. (الطعن رقم ١١٣٥٧ لسنة ٨٣ ق جلسة ٢٠١٤/١١/٢٤)، كما عرفت الخطوة الإبداعية بتلك التي تجاوز تطور الفن الصناعي المألوف ( الطعن ١٣٢٨٥ لسنة ٨٠ ق جلسة ٢٠١٣/٩/١٠)، كما استقر الفقه على هذه التعريفات، وكان الأحرى بالقانون أن يأتي بهذه التعريفات بدلًا من ترك الأمر للاجتهاد بشأنها.

ونشير في هذا السياق أن القانون لم يبين ما هو نموذج المنفعة قبل أن يَشرع في نظم النصوص الخاصة به واقتصر في المادة الأولى من اللائحة التنفيذية للقانون على أنه "يقصد بالبراءة براءة الاختراع أو براءة نموذج المنفعة"؛ مما ترتب عليه عدم وجود معيار واضح في القانون يمكن بواسطته تمييز الفرق بين براءة الاختراع ونموذج المنفعة، خاصة أن عبارة تمنح براءة نموذج المنفعة عن كل إضافة تقنية جديدة الواردة بالمادة (٢٩) من القانون لا تتميز عن عبارة " كما تمنح البراءة استقلالًا عن كل تعديل أو تحسين أو إضافة ترد على اختراع سبق أن منحت عنه براءة " الواردة بالمادة (١) منه.

### ٤ – ترتيب وتسلسل مواد الباب:

إن العناية بتسلسل وترتيب ورود مواد وأحكام القانون هو أمر على درجة كبيرة من الأهمية وتتوقف مدى قدرة المخاطب بالقانون على فهم وتحصيل أحكامه على حسن إيرادها وفق تسلسل منطقي سليم. ومهما بذل الصائغ من مجهود في العناية بالصياغة على مستوى البناء الداخلي لكل مادة على حدة فإن ذلك لن يكون كافيًا لجعل القانون سهل الفهم، ما لم يسبقه مجهود يبذل في إحكام تسلسل ورود المواد وفق منطق واضح يسهل على المخاطب تلقيه وإدراكه.

ونشير إلى أن القانون لم يراع بوجه عام تلك القواعد بشأن التبويب وترتيب وتسلسل مواد القانون والتي يجب أن تكون متتابعة الفروض والأحكام مما أدى إلي وجود عوار في تجميع النصوص وربط أجزائها وكشف غايتها ومن أمثلة ذلك أنه لم يفرد باب أو قسم خاص بالعقوبات والإجراءات التحفظية على غرار ما هو متعارف عليه في أغلب التشريعات، بل ترك الأحكام مبعثرة الأوصال متفرقة مهترئة في اتجاه أضر بالترابط الخاص بالمواد ووصمها أيضًا بالتزيد والتكرار غير المبرر الذي من شأنه إحداث إرباك وإرهاق للمخاطبين بأحكامه عند التطبيق مما يقود إلي إفراز ثغرات أكبر في القانون وصعوبة في تطبيق أحكامه، وما لذلك من أهمية في نفوس كل من تسول له نفسه التغول أو النيل من حقوق الملكية الفكرية.

**ونعرض لبعض الأمثلة على ذلك من مواد الباب الأول على النحو الآتي بيانه:**

- نظمت المواد أرقام (٣٢ , ٣٣ , ٤٢) العقوبات والإجراءات التحفظية ومنح الضبطية القضائية وكان يتعين أن تأتي هذه المواد متتالية في نهاية الباب بعد أن يفرغ المشرع من التعريفات وبيان النصوص القانونية الخاصة بتنظيم الأمر محل التشريع وإجراءاته على نحو ما هو متبع في كافة التشريعات، وما نهجه المشرع في ذات القانون في الكتب الثاني والثالث والرابع منه، إلا أنه أورد بعد مادة العقوبات رقم (٣٢) أحكام عامة كحق الأولوية بنص المادة ٣٨ من القانون.
- لم تأت مواد الإجراءات الخاصة بتقديم طلبات الحصول على براءة الاختراع وفحصها والتظلم منها متسلسلة الأحكام فقد نصت المادة (١١) على الرسم المفروض مقابل تقديم طلب البراءة قبل المادة (١٢) التي تنص على تقديم طلب البراءة، ويتضح جليًا عدم مراعاة المشرع للتسلسل المنطقي في معالجته لإجراءات تقديم طلب الحصول على براءات الاختراع وفحص مكتب البراءات له والإعلان عن قبوله ثم إتاحة الاعتراض عليه ثم إصدار قرار منح البراءة ونشره، حيث أوردها بالمادتين ( ١٦ و ١٩ ) من القانون بشكل يفتقد للترتيب الطبيعي للأحداث، وهو ما يلاحظ ايضا على كافة الإجراءات في مواد القانون.

وكان من الأولى وضع الفقرة الأولى من المادة (١٩) بعد الفقرتين الأولى والثانية من المادة (١٦) فبعد فحص مكتب البراءات للطلب والتأكد من الجدة والإبداع والإعلان عن قبول الطلب يأتي النص بألا يتم هذا الإعلان إلا بعد انقضاء سنة، ثم يأتي دور الفقرة الثالثة من المادة (١٦) بإتاحة الاعتراض لكل ذي شأن، فإذا لم يحدث الاعتراض يأتي دور الفقرة الثانية من المادة (١٩) ببيان المختص بمنح البراءة وكيفية نشر هذا القرار.

- تم إيراد الأحكام الخاصة ببراءات الاختراعات المتعلقة بالأمن القومي في المادتين (١٧) و (٢٥) وكان من باب أولى- لسهولة استخلاص الأحكام القانونية- أن تأتي تلك الأحكام متسلسله متتالية.

**٥- صياغة نصوص المواد:**

من المستقر عليه في التشريعات أن تكون نصوص المواد محكمة الصياغة واضحة الدلالة ومقتضى ذلك ألا تكون مواد القانون طويلة، أو معقدة التركيب، على نحو يجعل فهم فحواها أمرًا غير ممكن إلا بإعادة قراءتها مرات عديدة. فالقاعدة العامة هي أن تتناول المادة موضوعًا واحدًا بفروضه وأحكامه، فإن كان تناول كافة الفروض والأحكام لموضوع المادة سيؤدي إلى ازدياد طولها على نحو يؤدي لعدم إمكانية ربط من يقرأها لكافة ما حوته من فروض، فيجب تقسيم تناول الموضوع على أكثر من مادة.

وخروجًا عن تلك القواعد التشريعية اتسمت بعض مواد هذا الباب بالطول الشديد والإفراط في البنود والفقرات ومن ذلك على سبيل المثال المواد أرقام (٢٣- ٢٤- ٤٤) وكان من الأفضل تقسيم تلك المواد على أكثر من مادة لضبط الصياغة وتيسير الفهم والتطبيق.

**ثانيًا: الملاحظات الموضوعية:**

نشير بداءة إلى أن هناك ملاحظة متكررة فى عدد من المواد تثير شبهة عدم الدستورية وقد رؤي أنه من الأوفق عرضها فى ملاحظة واحدة منعًا للتكرار، ثم نعرض لباقي مواد الباب الأول التى تكشف لنا ملاحظات بشأنها وذلك على النحو الآتي:

(١) الملاحظة المتكررة فى المواد ( ١١، ١٦، ٢٠، ٢٦، ٣١، ٣٦) نصت تلك المواد على فرض رسوم وغرامات تأخير، إلا أنها أغفلت النص على أدوات وطرق تحصيل الرسوم المنصوص عليها فى تلك المواد وأحال بعضها فى ذلك إلى اللائحة التنفيذية للقانون وذلك بالمخالفة للمادة (٣٨) من الدستور والتى نصت فى الفقرة الرابعة منها على أنه " ويحدد القانون طرق وأدوات تحصيل الضرائب، والرسوم، وأي متحصلات سيادية أخرى، وما يودع منها فى الخزانة العامة للدولة."، ومن قبل العمل بهذا الدستور فإن تلك المواد تثير ذات الإشكالية لمخالفة المادة (١٢٠) من دستور ١٩٧١ ورددته

المادة (١٢٦) من الدستور الحالى وقد جرى نصهما على أن " ينظم القانون القواعد الأساسية لجباية الأموال العامة وإجراءات صرفها.".

وفى هذا السياق قضت المحكمة الدستورية "وحيث إن الدستور مراعاة منه لأهمية الدور الذي تقوم به الأموال العامة، ووجوب توفير الحماية لها، وضبط القواعد الحاكمة لتحصيلها وصرفها، قد جعل القانون هو أداة تنظيم القواعد الأساسية لتحصيل تلك الأموال، وإجراءات صرفها، وهو ما نصت عليه المادة (١٢٠) من دستور سنة ١٩٧١، ورددته المادة (١٢٦) من الدستور الحالى، والذي أكدت عليه المادة (٣٨) من هذا الدستور بالنسبة للضرائب والرسوم بنصها على أن "..... ويحدد القانون طرق وأدوات تحصيل الضرائب، والرسوم....."، وذلك باعتبارها من الأموال العامة، وأحد المصادر الهامة والرئيسية لإيرادات الدولة، ورافدًا أساسيًا من روافد الموازنة العامة للدولة، التى تمكنها من القيام بالمهام التى أوكلها لها الدستور، بما مؤداه أنه يجب أن تحدد السلطة التشريعية بذاتها طرق وأدوات تحصيل الرسوم، ومن ثم لا يجوز لها أن تفوض السلطة التنفيذية فى تنظيم الوسائل والأدوات التى يتم بها تحصيل هذه الرسوم، بل يجب عليها أن تتولى بذاتها تنظيم أوضاعها بقانون، باعتباره الأداة التي عينها الدستور لذلك، وإلا وقعت في حومة مخالفة أحكام الدستور." (القضية رقم ٩٥ لسنة ٣٠ قضائية – دستورية – بتاريخ ٢٠١٧/٨/١)

## (١) الملاحظات على مواد الباب الأول:

### مادة (١)

تضمنت هذه المادة بعض المصطلحات التي شابها الغموض دون وضع تعريف لها مثل ( براءة الاختراع – الخطوة الإبداعية) وذلك على النحو الذي سبق وأن أشرنا إليه تفصيلًا عند تناول التعليق على التعريفات ونحيل إليه منعًا للتكرار.

### مادة (٢)

١- هناك تعارض بين نص القانون الذى يمنع منح البراءة في الحالات الواردة بالبند (١) وهي الاختراعات التي يكون من شأن استغلالها

المساس بالأمن القومى أو الإخلال بالنظام العام أو الآداب العامة أو الإضرار الجسيم بالبيئة أو الإضرار بحياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات ، ونص اللائحة التنفيذية الذى أجاز ذلك بشرط نزول صاحب الشأن عن استخدام الاختراع، حيث نصت المادة (١٨) من اللائحة التنفيذية للقانون على أنه " إذا تبين أن الاختراع أو نموذج المنفعة يمكن استغلاله فى المساس بالأمن القومى أو الإخلال بالنظام العام أو الآداب العامة أو الإضرار الجسيم بالبيئة أو الإضرار بحياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات، وجب على مكتب براءات الاختراع أن يعلق قبول الطلب على نزول صاحب الشأن عن استخدام الاختراع في أي من أوجه الاستغلال المشار إليها.".

وهو الأمر الذي يعنى أن نص اللائحة التنفيذية أجاز ما منعه القانون صراحة إذا توافرت شروط معينة وهو ما يعد خروجًا عن نطاق اللوائح التنفيذية ويثير شبهة عدم دستورية نص اللائحة في هذا الشأن لتعارضها مع المادة (١٧٠ ) من الدستور والتى تنص على أنه " يصدر رئيس مجلس الوزراء اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعطيل، أو تعديل، أو إعفاء من تنفيذها، وله أن يفوض غيره في إصدارها، إلا إذا حدد القانون من يصدر اللوائح اللازمة لتنفيذه."

٢- نصت هذه المادة في البند (٢) أنه " لا تمنح براءة اختراع لما يلي" ١-..... ٢- الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية والبرامج والمخططات، ولا نرى مقتضى بعدم جواز منح النظريات العلمية براءات الاختراع خاصة وأن النظريات العلمية هي الأساس الذي تبنى عليه أغلبية الاختراعات، كما أن مصطلح " البرامج" الوارد بهذا البند جاء مجهلًا لم يحدد نوعية هذه البرامج أو المجالات التي تشملها، وتجدر الإشارة إلى أن ذلك كله يعد تقييدًا من المشرع على منح براءات الاختراع لا سيما وأن اتفاقية التريبس لم تتضمن تلك الاستثناءات.

**مادة** (٣)

اتسم نص هذه المادة بعدم وضوح أحكام الحماية الوقتية وما يترتب عليها من حقوق، في حين أوردت ذلك اللائحة التنفيذية تفصيلًا في المواد أرقام (٤٩، ٥٠، ٥١)، ففضلًا عن مخالفة ذلك للمادة (١٧٠) من

الدستور على النحو السالف ذكره في التعليق على المادة (٢) فإنه يعد قصور في التشريع حيث كان ينبغي أن يوضح نص القانون الأحكام العامة للحماية ويحيل في بيان الإجراءات والتفصيلات الأخرى للائحة التنفيذية.

**مادة** (٤)

كان من الأفضل إضافة عبارة " الذى يستوفي مقاييس الأهلية اللازمة للحماية في ضوء اتفاقيات الملكية الفكرية " بعد عبارة " لكل شخص طبيعي أو اعتباري " ليكون النص النهائي متوافق مع ما نصت عليه المادة ٣/١ من اتفاقية التربس في هذا الشأن.

**مادة** (٥)

كان من الممكن إضافة سجل آخر لقيد المشروع البحثي قبل البدء في أعمال البحث للوصول إلى الإختراع لتنظيم الجهود البحثية بين المخترعين.

**مادة** (٦)

نشير إلى أن المشرع قد وازن – على خلاف ما يأتي بالمادتين التاليتين– بين المصالح المختلفة في تقرير الحقوق على البراءة فأعطى الحق في البراءة للمخترع أو من آلت إليه حقوقه، ونظم اشتراك عدد من الأشخاص في الوصول للاختراع بأن منحهم جمعيًا بالتساوي الحق في البراءة ما لم يتفقوا على غير ذلك، ثم عالج الحالة التي يتوصل فيها للاختراع أكثر من شخص يستقل كل منهم عن الآخر فأعطى الحق لمن كان منهم أسبق في تقديم طلب الحصول على البراءة.

**مادة** (٧)

يتبين من نص هذه المادة عدم مراعاة المشرع إحداث تناسق وترابط بين بعض أحكامه وأحكام مشابهة لها بقوانين أخرى تنظم ذات الأمر بالنسبة لمخاطبين مماثلين، مما ترتب عليه مغايرة لمركز العاملين لدى رب العمل عند توصلهم لاختراع في حالة إذا كانوا خاضعين لأحكام قانون القطاع العام أو قانون الخدمة المدنية أو قانون الملكية الفكرية، وذلك دون مبرر؛ فالعاملين التابعين لقانون قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر

بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وفقًا لنص المادة (٤٦) منه عند توصلهم لاختراع أثناء عملهم يكون لهم في جميع الأحوال الحق في تعويض عادل يراعى في تقديره تشجيع البحث والاختراع. هذا إضافة لما كانوا يتقاضونه من أجر قبل توصلهم للاختراع.

كذلك العاملين المدنيين بالدولة وفقًا لنص المادة (٤٤) من قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ عند توصلهم لاختراع أثناء عملهم فى جميع الأحوال يكون للموظف إضافة لراتبه الحق في تعويض عادل، يُراعى عند تقديره تشجيع البحث والاختراع ...

أما العاملين غير التابعين للقانونين السالفين فإنه وفقًا لنص المادة (٧) من قانون الملكية الفكرية فلن يكون لهم سوى أجرهم العادي المتفق عليه قبل الوصول للاختراع شأنهم في ذلك شأن العاملين الذين لم يتوصلوا لأي اختراع ودون مراعاة ما إذا كان العائد الاقتصادي كبير على هذا الاختراع، ولن يكون لهم الحق في تعويض عادل إلا إذا لم يكن هناك اتفاق سابق على الأجر أو المكافأة.

وبذلك قضت محكمة النقض المصرية فى تطبيق لها على ذات حكم المادة فى قانون البراءات الملغى رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩، فى نزاع ثار بين العاملين ورب العمل وعلى أثره قضت المحكمة بعدم أحقية العاملين المكلفين بالبحث للوصول لاختراع على مقابل توصلهم لهذا الاختراع حيث إنهم يتقاضون بدل انتداب. (الطعن رقم ١٤٩٨ – لسنة ٥٦ – تاريخ الجلسة ٢٥ / ١ / ١٩٨٩ – مكتب فنى ٤٠ رقم الجزء ١ – رقم الصفحة ٢٦٩ )

في حين قُضي للعاملين التابعين للقطاع العام بأحقيتهم في تعويض عادل لتوصلهم لاختراع أثناء عملهم بصرف النظر عما كانوا يتقاضونه من أجر. (جمهورية مصر العربية – محكمة النقض – مدني – الطعن رقم ٦١٣ لسنة ٥٣ قضائية بتاريخ ١٩٨٧/٥/٦ مكتب فني ٣٨ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ٦٧٣)

وهنا سيظهر تمييز واضح بين مراكز قانونية متساوية وهو ما يخالف الدستور أيضًا الذي كفل المساواة بين المواطنين ويضمن تكافؤ الفرص له، مما قد يوصم هذه المادة بشبهة عدم الدستورية لتعارض أحكامه مع المادة (٩) من الدستور والتى تنص على أن " تلتزم الدولة بتحقيق تكافؤ الفرص بين جميع المواطنين، دون تمييز." وكذا المادة (٥٣) منه والتى تنص على أن" المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون فى الحقوق والحريات والواجبات العامة،.....".

**مادة** (٨)

أخل النص أيضا في هذه المادة بالتوازن المفترض بين مصلحة العامل المخترع ورب العمل فمنح الحق في أي اختراع يصل إليه العامل خلال سنة بعد تركه العمل لصاحب العمل الذي استوفى حقه من العامل مقابل ما أداه إليه من أجر.

كما خلا من أي قيد لمصلحة العامل كأن يثبت رب العمل وجود صلة بين ما أتاحه للعامل من توجيه وتدريب وبين ما توصل إليه من اختراع ومقدار هذه الصلة.

وقد كان الوضع أكثر إنصافا وتوازنًا بين مصلحة الطرفين في القانون المدني كان نص المادة ٦٨٨ أكثر إنصافا للعامل فقد أحدث توازنا دقيقا بين حقي العامل ورب العمل . وقد جرى النص على أنه " ١- إذا وفّق العامل إلى اختراع جديد في أثناء خدمة رب العمل، فلا يكون لهذا أي حق في ذلك الاختراع ولو كان العامل قد استنبطه بمناسبة ما قام به من أعمال في خدمة رب العمل.

٢- على أن ما يستنبطه العامل من اختراعات في أثناء عمله يكون من حق رب العمل، إذا كانت طبيعة الأعمال التي تعهّد بها العامل تقتضي منه إفراغ جهده في الابتداع، أو إذا كان رب العمل قد اشترط في العقد صراحةً أن يكون له الحق فيما يهتدي إليه من المخترعات.

٣- وإذا كان الاختراع ذا أهمية اقتصادية جدّية، جاز للعامل في الحالات المنصوص عليها في الفقرة السابقة أن يطالب بمقابل خاص يقدّر

وفقاً لمقتضيات العدالة. ويراعى في تقدير هذا المقابل مقدار المعونة التي قدّمها رب العمل وما استخدم في هذا السبيل من منشآته ."

إلا أن هذا النص صار مقيد التطبيق بنص المادة السابعة من قانون براءات الاختراع الصادر في عام ١٩٤٩، ثم بنص المادة السابعة من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ باعتبار النص الأخير خاص يقيد العام.

أيضا حقق المشرع التوازن في المادة (٤٤) من قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ حيث نص على أن" تُشجع الدولة زيادة وعي الموظفين بالعلوم والتكنولوجيا، والعمل على نشر المعارف بينهم, وتطوير القدرات الابتكارية.

وتكون الاختراعات والمصنفات التي يبتكرها الموظف أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ملكًا للدولة إذا كان الاختراع نتيجة تجارب رسمية أو له صلة بالشئون العسكرية، أو إذا كان الاختراع أو المصنف يدخل في نطاق أعمال الوظيفة.

وفي جميع الأحوال يكون للموظف الحق في تعويض عادل، يُراعى عند تقديره تشجيع البحث والاختراع ...

وهنا تطبق قاعدة أن اللاحق ينسخ السابق في خصوصه فإذا عرض نزاع على المحكمة من أحد العاملين المدنيين بالدولة بشأن اختراع توصل إليه فيكون له من الحقوق ما أورده النص الصادر في عام ٢٠١٦، والذي يتبين منه أنه يمنحه حقوقًا أفضل.

وهنا سيظهر تمييز واضح بين مراكز قانونية متساوية باختلاف مركز المخترع إذا كان من العاملين المدنيين بالدولة عن العاملين بالقطاع العام أو القطاع الخاص لخضوع الاخيرين لقوانين خاصة، وهو تمييز يخالف الدستور أيضا ويوصم هذه المادة بشبهة عدم الدستورية على النحو الذي سبق وأن أشرنا إليه في التعليق على المادة (٧).

**مادة (١٤)**

جاءت الفقرة الثانية من هذه المادة غير منضبطة حيث أغفلت النص على مواعيد مهمة جاءت بنص المادة (٢٠) من اللائحة التنفيذية والتي حددت ميعاد إخطار المتظلم بتاريخ إنعقاد اللجنة التي ستنظر التظلم وكذلك ميعاد إخطار المتظلم بقرار اللجنة وعليه كان يتعين الإشارة لذلك في عجز الفقرة الثانية من المادة (١٤) وذلك نظرًا لما يترتب علي هذه المواعيد من آثار مهمة وكونها مواعيد ليست تنظيمية وإنما مواعيد إلزامية ولا يجب أن تترك فقط لنص اللائحة التنفيذية وعليه كان يتعين أن تكون الفقرة الثانية من نص المادة (١٤) كالآتي :

"للطالب أن يتظلم من قرار اللجنة المنصوص عليها في المادة (٣٦) من هذا القانون وذلك خلال ثلاثين يوما" علي أن يراعي المكتب واللجنة حال نظر التظلم الإجراءات والمواعيد التي تبينها اللائحة التنفيذية".

**مادة (١٦)**

يتعين عند وضع القانون أن تتم تغطية كافة الفروض المرجح حدوثها في الواقع العملي في إطار الموضوع الذي تتناوله المادة مع وضع حكم لكل فرض منها. بمعنى أنه يراعى ألا تغفل المادة عن تنظيم فروض معينة من المرجح حدوثها في الواقع العملي، فتصبح تلك الفروض بدون حكم قانوني ينظمها ويواجهها، مما يجعل المُطلع على النص يتساءل عن سبب صمت المشرع عن تناولها بالقانون.

إلا أنه وفي هذه المادة أحال المشرع إلى اللائحة التنفيذية لبيان الطريقة التي يتم بها النشر عن قبول طلب براءة الاختراع في جريدة براءات الاختراع، وخلت تلك اللائحة من بيان ذلك، وكان ينبغي عليه بيان طريقة النشر في القانون ذاته. وهو ما يثير تساؤل هنا بشأن مدى جواز نشر جريدة مكتب براءات الاختراع إلكترونيًا على موقع مكتب براءات الاختراع توفيرًا للوقت والنفقات وتيسيرًا على ذوي الشأن ولا سيما أنه قد صدرت فتوى من إحدى إدارات الفتوى بجواز نشر العلامات التجارية على الموقع الإلكتروني لجهاز تنمية التجارة الداخلية بدلاً من طباعتها بالمطابع الأميرية استنادًا إلى أن قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤

أعطى للتوقيع الإلكتروني الحجية ذاتها في الإثبات المقرر للكتابة الرسمية والعرفية.

وعقد عُرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٧ من فبراير عام ٢٠١٦م، والتي خلصت إلى أن" قانون حماية حقوق الملكية الفكرية أحال فقط على اللائحة التنفيذية بشأن تنظيم كيفية النشر في جريدة براءات الاختراع ولم يحل عليها في كيفية صدور هذه الجريدة. واستخلصت الجمعية العمومية من مواد قانون الملكية الفكرية أن المشرع في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية اعتمد المستندات الورقية كأساس للتعامل سواء في تقديم طلب البراءة ونماذج المنفعة ومرفقاته، أو في التعديلات التي تتم على هذا الطلب، أو في الإعلان عن قبول الطلب، دون أن يتاح لجهة الإدارة المختصة التذرع بالاعتبارات المادية التي ترهقها لتنتقص من الضمانات التي قررها المشرع للأفراد ولا من الوسائل التي كفلها لهم للعلم بمحتوى محدد، فالمشرع اشترط النشر الورقي وجعله دليلاً على إنباء الأفراد بمحتوى هذا النشر ونفاذه في حقهم.

وأنه لا سبيل حاليًا إلى إحلال النشر الإلكتروني محل النشر الورقي، إلا أنه لا يوجد ما يمنع قانونًا– إيمانًا من الجمعية العمومية بأهمية استخدام التقنيات الحديثة ولكن دون الإخلال بأحكام القانون التي لا تملك لها دفعًا ولا تعديلًا – من الجمع بينهما إذا ارتأت الجهة الإدارية وجهًا لذلك بحيث تنشر جريدة براءات الاختراع ونماذج المنفعة في نسختين ورقية وإلكترونية، على أن لا تثبت الصفة الرسمية أو الحجية إلا للنسخة الورقية حتى يتم الاستجابة من المشرع بتعديل القانون للسماح بالنشر الإلكتروني لجريدة براءات الاختراع ..."

وفي ضوء ما تقدم أضحى إعادة النظر في هذا النص ضرورة ليجيز النشر الإلكتروني على النحو السالف بيانه توافقًا مع نصوص قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤ الذي أعطى للتوقيع الإلكتروني الحجية ذاتها في الإثبات المقرر للكتابة الرسمية والعرفية وتخفيفًا للعبء

المالي على الجهات الإدارية والذي يجب أن يكون من أولويات صائغي القوانين.

**مادة** (١٧)

يُلاحظ أن نص هذه المادة يتعارض مع البند الأول من المادة (٢) من ذات القانون والتي نصت على أنه لا تمنح براءة الاختراع للاختراعات التي يكون من شأن استغلالها المساس بالأمن القومي أو الأخلال بالنظام العام أو الأضرار بحياة أو صحة الأنسان، حيث جاء نص المادة (١٧) ووضع حدًا زمنيًا للاعتراض من جانب الوزير المختص علي السير في إجراءات إصدار البراءة بعد الإعلان عن قبول طلب البراءة إذا تبين له أن الطلب يتعلق بشئون الدفاع أو الانتاج الحربي أو الأمن القومي أو الأمن العام أو له قيمة عسكرية أو أمنية أو صحية خلال تسعين يومًا من تاريخ الإعلان حيث لم يبين وضع البراءة إذا ما تم الاعتراض بعد مضي مدة التسعين يومًا علمًا بأن نص المادة (٢) كان صريحًا في أنه لا تمنح البراءة في مثل هذه الحالات وكان يتعين ألا يحدد نص المادة (١٧) ميعادًا للأعتراض وذلك أنه في حالة ما إذا تعارضت مصلحة خاصة (مصلحة صاحب البراءة) مع مصلحة عامة (المساس بالأمن القومي أو الأمن العام أو الصحة) يتعين إعلاء المصلحة العامة علي المصلحة الخاصة إلا انه كان يمكن التوفيق بين الصالح العام وتشجيع البحث العلمي دون أن تتغول أحدي المصلحتين علي الأخري بأن يكون هناك نظام يشابه الترخيص الإجباري لصالح الدولة للأستفادة من الإختراع كما أن نص المادة بصيغتها الحالية قد تصطدم بنص المادة (٨٦) من الدستور المصري والتي نصت على " أن الحفاظ علي الأمن القومي واجب وإلتزام الكافة بمراعاته مسئولية وطنية يكفلها القانون."

**مادة** (١٨)

يتعين عند صياغة التشريعات إذا ما تضمنت إنشاء أجهزة جديدة أو كيان جديد ليتولى مسئولية إنفاذ كل أو بعض أحكام القانون أن يُراعى ضرورة التأكد، بداءة، من وجود حاجة حقيقية لهذا الجهاز أو الكيان الجديد، أما إن تبين أن الدور الموكول إليه تقوم به أصلًا أجهزة قائمة

بالفعل أو تمارس نشاطًا في مجال مقارب أو مشابه فيجب في هذه الحالة الاعتماد على الأجهزة القائمة وعدم إنشاء أخرى جديدة بغير داع، مع ضرورة النص في صلب القانون على اختصاصات الكيان الجديد وبوضوح والامتناع عن استخدام العبارات العامة الخالية من أي معنى واضح أو مضمون قانوني.

ويتلاحظ جليًا أن نص هذه المادة جاء في غير موضعه حيث أنه غير ذي صلة بموضوع هذا الباب أو القانون بصفة عامة، وكان من الأوفق إيراده بالقانون ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة، كما يمكن أن يتضمنه – حاليًا – قانون إنشاء الهيئة المصرية للشراء الموحد والإمداد والتموين الطبي وإدارة التكنولوجيا الطبية وهيئة الدواء المصرية الصادر بالقانون رقم ١٥١ لسنة ٢٠١٩، لا سيما وأن هذا الصندوق لم يشر إليه فيما بعد بمواد القانون.

كما خلا النص في صلب القانون على اختصاصات الكيان الجديد بوضوح وأتى في عبارات عامة خالية من أي معنى واضح أو مضمون قانوني.

إضافة إلى أنه كان من الممكن إسناد الدور المذكور بالمادة لهذا الصندوق إلى جهات عديدة منها الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية المنشأة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٢ لسنة ١٩٧٦، والهيئة القومية للبحوث والرقابة على المستحضرات الحيوية المنشأة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٩٨ لسنة ١٩٩٥، والتى حلت محلها هيئة الدواء المصرية المنشأة بالقانون المذكور سلفًا وكان من الممكن أن يؤدي ذات الدور كل من الصندوق الخاص بهيئة الرقابة والبحوث الدوائية والمنشأ بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣، وكذا صندوق التخطيط والسياسات الدوائية واللذان آلا إلى هيئة الدواء المصرية المذكورة.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الصندوق أنشئ بالفعل عام ٢٠١٧ نفاذًا لهذا النص، أي بعد خمسة عشر عامًا من صدور القانون.

**مادة (١٩)**

ينسحب على هذا النص ذات الملاحظة المتعلقة بالنشر على الموقع الالكتروني السابق تناولها بالمادة (١٦).

**مادة (٢٣)**

نصت المادة في البند خامسًا على أن " يكون لمكتب براءات الاختراع رفض إنهاء الترخيص الإجباري إذا كانت الظروف التي دعت لإصداره تدل على استمرارها أو تنبئ بتكرار حدوثها." ويفترض أن يكون هذا القرار بعد موافقة اللجنة المنصوص عليها في المادة (٢٣) حيث أنها هي المنوط بها الموافقة على منح التراخيص الإجبارية باستغلال الاختراع ، وينسحب ذلك على إسقاط البراءة المنصوص عليه في ذات المادة وإلغاء الترخيص الإجباري المنصوص عليه في البند (٩) من المادة (٢٤).

**مادة (٢٤)**

أحالت في البند (٩) منها على أن تنص اللائحة التنفيذية على الإجراءات التي تتبع لإلغاء الترخيص الإجباري في حين خلت اللائحة التنفيذية من بيان هذه الإجراءات.

**مادة (٢٩)**

شرع واضعوا النص في تنظيم منح ما أسموه "براءة نموذج المنفعة" وهو قسم مهم في هذا

الباب دون بيان وتعريف لموضوعه حيث اقتصر في المادة الأولى من اللائحة التنفيذية للقانون على أنه يقصد بالبراءة براءة الاختراع أو براءة نموذج المنفعة.

ونحيل هنا إلى أوردناه في هذا الشأن بالبند (٣) بالتعليق على الملاحظات الشكلية، ولبيان مقدار ما غاب عن التشريع المصري في هذا الشأن، ونضيف أنه قد أورد موقع الويبو تعريفًا لنموذج المنفعة وبعض الاختلافات بينه وبين براءة الاختراع نوردها فيما يلي.

تعريف نموذج المنفعة هو " حقّ استئثاري ممنوح بشأن اختراع ويسمح لصاحب الحق أن يمنع الغير من الانتفاع بالاختراع المحمى لأغراض تجارية دون تصريح منه خلال فترة زمنية محدودة.

وعليه فإن نموذج المنفعة مماثل للبراءة في تعريفه الأساسي، ويشار أحيانا إلى نموذج المنفعة على أنه "براءة صغيرة" أو "براءة الابتكار".

**وفيما يلي أهم الاختلافات بين نماذج المنفعة والبراءات:**

- شروط اكتساب نموذج المنفعة أقل صرامة من شروط الحصول على البراءة. وينبغى استيفاء شرط "الجدة"، لكن استيفاء شرط "النشاط الابتكاري" وشرط "عدم البداهة" ليس صارما بل ليس لازمًا أحيانًا. وعلى أرض الواقع، تطلب حماية نماذج المنفعة فى الغالب للابتكارات ذات الطابع التزايدي وقد لا تصل إلى درجة استيفاء معايير الأهلية للحماية بموجب البراءة.

- مدة حماية نماذج المنفعة أقصر من مدة حماية البراءات وتتفاوت من بلد إلى آخر بين ٧ و ١٠ سنوات عموما دون إمكانية التجديد.

- فى معظم البلدان التى توفر الحماية لنماذج المنفعة، لا تفحص مكاتب البراءات الطلبات فحصا موضوعيا قبل التسجيل. ومعنى ذلك أن عملية التسجيل تكون أبسط وأسرع بكثير وتستغرق ستة أشهر في المتوسط.

- يمكن الحصول على نماذج المنفعة والمحافظة عليها بتكلفة أقل.

- فى بعض البلدان، يمكن الحصول على حماية نماذج المنفعة فقط في ميادين تكنولوجية معيّنة وللمنتجات دون طرائق الصنع.

وتناسب نماذج المنفعة بشكل خاص الشركات الصغيرة والمتوسطة التى تأتى بتحسينات وتكيفات "طفيفة" للمنتجات الموجودة. وتستعمل نماذج المنفعة أساسا في الابتكارات الميكانيكية.

هناك عدد مهم، وإن كان محدودا، من البلدان التى تتيح خيار الحماية بموجب نماذج المنفعة.

وعليه كان من الأحرى أن يفهم من نصوص القانون ذاتها أنه إذا لم تبلغ مقومات طلب الحصول على البراءة رتبة معينة من الجدة والابتكار بحيث إنها لا تكفي للحصول على براءة الاختراع، فإنه يجب النظر إليها على أنها من الممكن أن تحصل على ما يسمى شهادة نموذج منفعة بمميزات أقل عن مميزات البراءة. وهو ما لم يراعيه واضعوا هذا التشريع.

فضلاً عن أنه كان من الأولى عدم استخدام كلمة براءة مع "نموذج المنفعة" للفصل بينه وبين براءة الاختراع، فقد أحسن المشرع الإماراتي عندما استخدم عبارة "شهادة المنفعة" في نص المادة الخامسة من القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ بشأن تنظيم وحماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، حيث نص على أن " منح شهادة المنفعة عن كل اختراع جديد قابل للتطبيق الصناعي ولكنه لا ينتج عن نشاط ابتكاري كاف لمنح براءة اختراع عنه. كما تمنح شهادة منفعة عن كل اختراع تنطبق عليه احكام المادة (٤) بناء على طلب صاحب الاختراع أو من يمثله قانونا.".

**مادة** (٣٢)

على غير ما هو متبع فى التشريعات بشأن النصوص العقابية بالقوانين الخاصة والتى تبدأ بالنص عادة بعبارة " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر"، وذلك لإحداث ترابط بين النصوص العقابية ولئلا يمنح النص الخاص مزية للمعتدي إذا كان ما يقرره من عقاب أقل مما يقرره قانون آخر كان منطبقا على ذات الفعل الإجرامي، فقد خلا النص في المادة ٣٢ من هذه العبارة المهمة، والغريب أنه تم النص عليها مرارا في قانون الملكية الفكرية ذاته في نصوص المواد العقابية الأخرى وهي المواد (٦١) الخاصة بالمعلومات غير المفصح عنها، و (١١٣، ١١٤ ) الخاصتين بالعلامات والبيانات التجارية والمؤشرات الجغرافية، و (١٣٤) الخاصة بالتصميمات والنماذج الصناعية، (١٨١ ، ١٨٧ ) الخاصتين بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، و ٢٠٣ الخاصة بالأصناف النباتية.

كما أنه يتعين في صياغة الحكم العقابي أن يكون الحد الأدنى للعقوبة، أيًا ما كان نوعها، يسمح بتحقيق هدفها الأساسي ألا وهو الردع بشقيه العام والخاص. وهو ما غاب عن صائغ هذا النص بأن جعل العقاب بالغرامة فقط التي لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه ثم شدد العقوبة في حالة العود، وهو ما لا يتناسب مع التعدي على حقوق الملكية الفكرية.

كما كان يتعين عند وضع الأحكام العقابية للجنح بحث ما إذا كان الشروع متصورًا فيها من عدمه فإن كان متصورًا فيجب صياغة نص للمعاقبة عليه لأنه لا عقاب على الشروع إلا بنص.

**مادة (٣٣)**

يلاحظ على هذه المادة خروج المشرع عن النسق المتبع في هذا القانون بشأن اتخاذ الإجراءات التحفظية في مواجهة المتعدي على حقوق الملكية الفكرية، حيث درج المشرع على بيان و تعداد بعضا من الإجراءات التحفظية في مواجهة المتعدي على العلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية وحقوق المؤلف والأصناف النباتية، وذلك في المواد (١١٥ و ١٣٥و ١٧٩ و ٢٠٤ )، إلا أنه في المادة (٣٣) لم يبين الإجراءات التحفظية أو يعدد بعضًا منها.

ونذكر هنا للتوضيح نص المادة (١١٥) من القانون بشأن العلامات التجارية والتي تنص على أنه " لرئيس المحكمة المختصة بأصل النزاع بناء على طلب كل ذي شأن، وبمقتضى أمر يصدر على عريضة، أن يأمر بإجراء أو أكثر من الإجراءات التحفظية المناسبة، وعلى وجه الخصوص

١- إثبات واقعة الاعتداء على الحق محل الحماية.

٢- إجراء حصر ووصف تفصيلي للآلات والأدوات التي تستخدم أو تكون قد استخدمت فى ارتكاب الجريمة والمنتجات أو البضائع أو عناوين المحال أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو وسائل الإعلان أو غير ذلك مما تكون قد وضعت عليه العلامة أو البيان أو المؤشر الجغرافى موضوع الجريمة، وكذلك البضائع المستوردة من الخارج إثر ورودها.

٣- توقيع الحجز على الأشياء المذكورة في البند ٢.

ولرئيس المحكمة في جميع الأحوال أن يأمر بندب خبير أو أكثر لمعاونة المحضر المكلف بالتنفيذ، وأن يفرض على الطالب إيداع كفالة مناسبة

ويجب أن يرفع الطالب أصل النزاع إلى المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الأمر وإلا زال كل أثر له."

وأخيرًا نرى أن تكرار النص على إمكانية اتخاذ الإجراءات التحفظية في كل باب على حدة من أبواب التشريع الواحد رغم تشابهها هو تكرار مخل – على نحو ما سبق وأن أوضحنا في الملاحظات الشكلية – فكان الأولى النص على إتاحة الإجراءات التحفظية بالقانون مرة واحدة في نهايته مع النص على قدرة القاضي المختص على اتخاذ المناسب منها لكل حالة تعدي على حق من حقوق الملكية الفكرية الواردة بالقانون.

**مادة (٣٤)**

تشير هذه المادة إلى أنه إذا تم انتاج منتج مطابق لمنتج محمي بموجب براءة الاختراع، يقرر المشرع اعتبارًا مفروضًا وهو أنه تم انتاجه بطريقة الصنع المحمية التي تشملها البراءة في حالتين. الحالة الأولى: إذا أثبت المدعي في دعواه المدنية أن المنتج المطابق قد تم الحصول عليه بالاستخدام المباشر للطريقة المشمولة بالبراءة.

ويلاحظ أن هذه الحالة لا تحتاج إلى النص عليها في القانون بهذا الشكل، فمن البديهي أنه إذا أثبت المدعي في دعواه المدنية أن المنتج المطابق قد تم الحصول عليه بالاستخدام المباشر للطريقة المشمولة بالبراءة، فيعتبر حينئذ المنتج المطابق قد تم الحصول عليه وفقاً للطريقة المشمولة بالبراءة.

وكان من الممكن للمشرع أن يحسن صياغة هذه الفقرة مثلا بأن ينص على أنه يمكن لصاحب البراءة أن يثبت تقليد طريقة صنع منتجه المحمي بموجب براءة الاختراع بكافة وسائل الإثبات.

أو إعطاء السلطة للمحكمة المختصة بنقل عبء الإثبات من على عاتق المدعي إلى المدعى عليه ليثبت عدم استخدامه طريقة صنع منتج المدعي المحمية بالبراءة إذا كان المنتج جديدا دون حاجة لأن يثبت المدعي أنه بذل جهدا معقولا للكشف عن الطريقة التي استخدمت في الإنتاج لتتميز عن الحالة الثانية كما نص عليه المشرع السعودي في المادة (٤٨) من نظام براءات الاختراع رقم ٤٧ لسنة ١٤٢٥، حيث نص على أنه " مع مراعاة المصالح المشروعة للمدعى عليه من حيث حماية أسراره الصناعية والتجارية ، إذا كان موضوع براءة الاختراع المدعى بالتعدي عليها عملية صناعية لصنع منتج ما؛ فعلى المدعى عليه إثبات أن المنتج المطابق له لم يصنع بهذه العملية دون موافقة مالك البراءة ، إذا تحقق أحد الشرطين الآتيين:

أ – أن يكون المنتج الذي تم الحصول عليه وفق العملية الصناعية المشمولة ببراءة اختراع منتجًا جديدًا.

ب– أن يوجد احتمال كبير بأن يكون المنتج المطابق قد صنع وفق العملية الصناعية المشمولة بالبراءة، ولم يتمكن مالك البراءة من تحديد الطريقة التي استخدمت فعلًا، من خلال بذل جهود معقولة بهذا الشأن."

كما يلاحظ على هذه المادة أنه من الممكن اعتبار أن المنتج المطابق تم انتاجه بطريقة الصنع المحمية بغير هاتين الحالتين المنصوص عليهما بالمادة وهنا ينبغي إضافة عبارة "على الأقل في حالتين" بنص المادة ٣٤ من القانون.

**مادة** (٣٥)

ينسحب بشأنها ذات التعليق على المادة (٣٣) بشأن تنظيم النص على الإجراءات التحفظية في القانون، وهو ما سيغني عن النص على ما ذكر بالمادة (٣٥) في مادة مستقلة بحيث يتم جمع ما يخص الإجراءات التحفظية في نهاية القانون. مما يؤدي إلى عدم زيادة مواد القانون بدون مبرر.

**مادة (٣٩)**

حظرت هذه المادة على العاملين بمكتب براءات الاختراع أن يقدموا بالذات أو بالوساطة طلبات للحصول على براءات الاختراع إلا بعد مضي ثلاث سنوات على الأقل من تاريخ تركهم الخدمة بالمكتب، وفي هذا مصادرة على حق الملكية الفكرية للأشخاص فربما كان أحد العاملين بمكتب البراءات يملك إبداعًا يحتاج إلى الحماية، ومن الممكن هنا أن يقيد هذا الحق بألا يكون قد حصل على الاختراع من المعلومات التي أتيحت إليه بحكم عمله.

وهنا نجد نص القانون الإماراتي أفضل وضعا بالنسبة للعاملين بمكتب براءات الاختراع في هذا الخصوص، حيث نص على أن "يكون لموظفي الإدارة صفة الضبطية القضائية في مجال تنفيذ أحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية ويحظر عليهم في أثناء مدة خدمتهم وبعد انتهائها إفشاء أسرار عملهم أو الإدلاء ببيانات أو معلومات اتصلوا بها بحكم وظائفهم أو الكشف عنها أو استعمالها لمصلحتهم أو لمصلحة الغير، ولا يجوز لهم الاحتفاظ بصفة شخصية بأصل أي مستند أو ورقة أو بصور من ذلك، كما يحظر عليهم طوال مدة خدمتهم وخلال ثلاث سنوات تالية لانتهائها ممارسة مهنة وكلاء التسجيل لدى الإدارة" المادة (٦٥) من القانون الاتحادي رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ الصادر بتاريخ ١٩ / ١١ / ٢٠٠٢ بشأن تنظيم وحماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية.

**مادة (٤٠)**

وتنص على أن تسري الأحكام الخاصة ببراءات الاختراع على كل ما لم يرد به نص خاص في شأن براءات نماذج المنفعة. وقد اقتصرت العديد من نصوص القانون على النص على براءة الاختراع وخلت من إدراج نموذج المنفعة تحت حكم ذات النص، وهنا تأتي المادة (٤٠) من القانون لتعمم حكم النصوص الخاصة ببراءة الاختراع على نموذج المنفعة أيضًا فيما خلا من ذكره. وكمثال: اقتصرت المادة (٣٨) من القانون على منح حق الأولوية لبراءة الاختراع وبموجب المادة (٤٠) من القانون يسري ذات الحق لصاحب نموذج المنفعة وفق ذات الشروط.

وكان من الأجدر أن يدرج المشرع تنظيم أحكام نموذج المنفعة مع براءة الاختراع في كل نص يمكن أن يسري عليه، أو تحديد النصوص التي تسري على نموذج المنفعة ثم ذكرها حصرًا برقم المادة في نص المادة (٤٠) لعدم ترك الأمر للتأويل والاجتهاد والاختلاف.

وكانت هذه رؤية تحليلية لنصوص الباب الأول من الكتاب الأول من قانون حماية الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ ولائحته التنفيذية ونقترح أن الأمر يتطلب مزيد من الدراسة المتخصصة وتدخل تشريعي لتعديل القانون وكذا تدخل من السلطة التنفيذية لتعديل اللائحة التنفيذية للقانون.

## المراجع والمصادر

١. اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية " التريبس"
٢. النظام السعودي رقم (٢٧) لسنة ١٤٢٥ بشأن الموافقة على نظام براءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة والأصناف النباتية والنماذج الصناعية.
٣. القانون التونسي رقم (٨٤) لسنة ٢٠٠٠ بشأن براءات الاختراع.
٤. القانون الاماراتي الاتحادي رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٢ بشأن تنظيم وحماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية.
٥. أحكام المحكمة الدستورية العليا.
٦. أحكام محكمة النقض المصرية.
٧. أحكام المحكمة الإدارية العليا.
٨. دليل جمهورية مصر العربية لإعداد وصياغة مشروعات القوانين إعداد المستشار/ ماجد صبحي قطاع التشريع – وزارة العدل.
٩. موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (ويبو) WIPO على الانترنت.
١٠.موقع شبكة قوانين الشرق.