# النظام القانوني للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع ودوره في توفير الدواء في جمهورية مصر العربية

على ضوء اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس) وقانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ ولائحته التنفيذية


دكتور

رضا محمد عبدالجواد أحمد

مدرس القانون التجاري

مدير برنامج الدراسات القانونية باللغة الإنجليزية

كلية الحقوق – جامعة مدينة السادات



عدد خاص بالمؤتمر الدولى

## مقدمة

لعبت الاختراعات بمفهومها الواسع دورا محوريا في حياة البشر منذ قديم الأزل؛ فأمام رغبة الإنسان البدائي في توفير ضرورات الحياة من المسكن والملبس والمأكل والدواء؛ اتجهت إرادته إلى محاولة استخدام الموارد الكونية المتاحة من أجل إيجاد حلول مبتكرة لإشباع هذه الحاجات، ولم يكتف بمجرد إيجاد الحلول التقليدية، كاستخدام النار في طهي الطعام، واختراع أدوات الصيد، وأدوات الطعام، وإنما حرص على تطوير هذه الحلول وتوسيعها على النحو الذي ييسر له كل سُبل الحياة ومستلزماتها.

ومع تطور الحياة لم تعد اختراعات الإنسان قاصرة على تلك التي تشبع الحاجات الأساسية، وإنما امتدت تدريجيا إلى كافة مناحي الحياة وصولا إلى ما نشهده الآن من تطور تقني وتكنولوجي بات ملموسا لكل البشر على اختلاف جنسياتهم وأطيافهم، وأصبحت الاختراعات هي أساس تقدم الدول، ومقياس لقوتها الاقتصادية، والسياسية، والعسكرية، فضلا عن دورها في تطوير القطاعات المختلفة كالصحة والزراعة والصناعة والتجارة والتعليم والنقل والاتصالات... إلخ.

وحينما أدركت الدول في العصر الحديث أهمية الاختراعات حرصت الحكومات على تحفيز المبتكرين بقصد تشجيعهم على تقديم المزيد من الاختراعات على النحو الذي يسهم في دفع عجلة التطور إلى الأمام، وإثراء البشرية بمعارف جديدة في كافة مجالات العلوم والفنون والآداب، ولم تقتصر وسائل التحفيز على مجرد الدعم المالي للمبتكرين وتوفير البيئة المناسبة للابتكار، وإنما كانت الحماية القانونية أحد أهم هذه الوسائل، وشهدت تطورا

كبيرا على مدى زمني طويل[1]، حتى نتج عن ذلك ما يسمى بـ "حقوق الملكية الفكرية" التي باتت تنظمها كافة التشريعات الوطنية في العالم فضلا عن التشريعات الدولية، ويحرص المشرعون دائما على تطوير قواعدها بما يكفل

---

**(١) حيث صـــدر أول تنظيم قانوني الحماية القانونية للاختراعات في فينســيا (البندقية – إيطاليا) بتاريخ ١٩ مارس ١٤٧٤، وبعد ذلك صـــدر قانون الاحتكارات الإنجليزي ســـنة ١٦٢٣، وفي الولايات المتحدة الأمريكية صـــدر أول قانون لتنظيم براءات الاختراع ســـنة ١٧٩٠، وفي عام ١٧٩١ صدر أول تنظيم قانوني لتسجيل البراءات وفحصها في فرنسا، وقد توالت بعد ذلك التشـــريعات الوطنية المقارنة في الاهتمام بتنظيم حقوق الملكية الفكرية بشقيها: الملكية الصناعية، والملكية الأدبية والفنية حتى أصبحت منظمة في جميع أنحاء العالم. راجع د. محمود محيي الدين الجندي – براءة الاختراع وصـــناعة الدواء في ظل القانون المصـــري واتفاقية التربس – دراســـة مقارنة – دار النهضـــة العربية – ٢٠١٤ – صـ١٠، وراجع أيضا:**

**Arthur R. Miller and Michael H. Davis, Intellectual Property, Patent, Trademarks, and Copyright, St. Paul, Minn. West Publishing Co. 1990 p. 6-9.**

**مشار إليه د. حسام الدين عبدالغني الصغير – الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية: من اتفاقية باريس إلى اتفاقية تريبس – وثيقة مقدمة إلى حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين – تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) ومعهد الدراسات الدبلوماسية – القاهرة ٢٩ إلى ٣١ يناير/كانون الثاني ٢٠٠٧ – صـ٢ – منشورة عبر الموقع الالكتروني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO):**

**https://www.wipo.int/meetings/ar/doc_details.jsp?doc_id=82600**

**.**

**تمت الزيارة بتاريخ الثلاثاء الموافق ٥ يوليو ٢٠٢٢م – الساعة ٢:١١ مساء**

تحقيق الأهداف المرجوة منها، وتحقيق التوازن العادل بين المصالح المرتبطة بها.

فمن خلال هذه التشريعات يتم حماية حقوق المخترعين بمنحهم ما يسمى بـ "براءة الاختراع"، والتي تعد الوسيلة القانونية المثلى لهذه الحماية، وسند الملكية الذي يتمتع بمقتضاه صاحب البراءة بمجموعة من الحقوق التي تخول له استغلال البراءة والتصرف فيها لمدة معينة هي مدة الحماية القانونية للبراءة، ويمكن تعريف براءة الاختراع بأنها "الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع ويكون له بمقتضاها حق احتكار واستغلال اختراعه ماليا لمدة محددة وبأوضاع معينة"[٢]، ويمكن تعريفها أيضا بأنها "صك تصدره الدولة للمخترع الذي يستوفي اختراعه الشروط اللازمة لمنح براءة اختراع صحيحة يمكنه بموجبها أن يتمسك بالحماية التي يضفيها القانون على الاختراع"[٣].

---

**(٢) د. سميحة القليوبي – الملكية الصناعية – دار النهضة العربية – ٢٠٠٥ – صـ٤٩.**

**(٣) د. حسام الدين عبدالغني الصغير – التعريف بحقوق الملكية الفكرية – وثيقة مقدمة إلى ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى – تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة ومجلس الشورى – مسقط، ٢٣ و٢٤ مارس/آذار ٢٠٠٤ – صـ٢– منشورة عبر الموقع الالكتروني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO):**

**https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_mct_04/wipo_ip_mct_04_4a.doc . (تمت الزيارة بتاريخ الثلاثاء الموافق ٥ يوليو ٢٠٢٢م – الساعة ٧:١٥ مساء)**

وتشمل الحماية التي يقررها القانون للمخترع بموجب براءة الاختراع الحق في الاحتكار والاستئثار باستعمال الاختراع واستغلاله ماليا بالطريقة التي تناسبه وتحقق أهدافه وطموحاته، ويمتد هذا الحق إلى منع الغير من استعمال المنتج محل الاختراع، أو استغلاله، أو تصنيعه، أو استيراده دون موافقة صاحب البراءة، سواء كان موضوع البراءة منتج او كان موضوعها طريقة صنع.

ويجد الحق في الاستئثار بالبراءة وفقا لمضمونه سالف الذكر أساسه الفلسفي في أن الاختراع المحمي بالبراءة هو نتاج ما بذله المخترع من جهد ومال ووقت من أجل التوصل إلى الاختراع، ومن ثم فإن مقتضيات العدالة توجب منحه هذا الحق تكريما له على ابداعه(٤)، ومن ناحية ثانية فإن هذا الحق يساهم في تحفيز المخترعين على تقديم المزيد من الاختراعات وبذل المزيد من الجهد في هذا الشأن.

وعلى الرغم من إقرار التشريعات المختلفة للملكية الفكرية بالحق الاستئثاري لصاحب البراءة إلا أنها في الوقت ذاته حرصت على ألا يكون هذا الحق مطلقا لا يقابله التزام على المخترع، فالمخترع ليس صاحب المصلحة الوحيد في الاستفادة من الاختراع، ولم يمنح الحق في الحماية لمجرد رعاية

---

**(٤) د. بلال عبدالمطلب بدوي – تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية الواردة على مبتكرات جديدة (دراسة في ضوء اتفاقية التربس والاتفاقيات السابقة عليها) – دار النهضة العربية – ٢٠٠٦ – صـ٢٢، د. مريم سالم المطروشي – الإطار القانوني للحد من أثر ارفاع سعر الدواء: دراسة في القانون الإماراتي مقارنة بالقانون المصري واتفاقية التربس – بحث منشور – مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية – المجلد ١٨ – العدد ٢– ديسمبر ٢٠٢١م – صـ٤٣٤.**

مصالحه الخاصة، وإنما توجد مصلحة أخرى مرتبطة بالاختراع جديرة بالحماية، وهي مصلحة المجتمع في الاستفادة من الاختراع؛ ولذا حرص المشرعون على سن القواعد التي تكفل افادة المجتمع من هذا الاختراع، وبموجب هذه القواعد يلتزم المخترع باستغلال الاختراع خلال مدة معينة على النحو الذي يسهم في انتفاع المجتمع به، فالالتزام بالاستغلال هو المقابل الذي ينتظره المجتمع من المخترع نظير منحه حق الاستئثار بالاستغلال خلال المدة القانونية للحماية، وبدونه لا جدوى من منح البراءة.

ويمكن تعريف الالتزام بالاستغلال بأنه "تصنيع المنتجات محل البراءة بطريقة كافية لسد حاجات السوق على إقليم الدولة التي أصدرت البراءة"[٥]، ويتحقق هذا الالتزام وفقا للقانون المصري متى قام المخترع بتصنيع المنتج محل البراءة بنفسه أو رخص لغيره في ذلك داخل جمهورية مصر العربية.

وفي إطار حرص المشرعون على تحقيق مصلحة المجتمع في الاستفادة من براءة الاختراع، لم يجعل الحق الاستئثاري لصاحب البراءة حقا مطلقا، وإنما قرر وضع استثناءات على هذا الحق؛ بما يكفل رعاية الحالات التي تستدعي استغلال الاختراع محل البراءة دون موافقة صاحبها؛ ومن أبرز هذه الاستثناءات **"الترخيص الإجباري"** الذي تقوم فكرته على منح الدولة حق إصدار ترخيص باستغلال الاختراع محل البراءة لشخص من الغير رغما عن إرادة مالك البراءة

---

**(٥) د. سينوت حليم – دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع – منشأة المعارف بالإسكندرية – ١٩٨٣ – صـ ١٧٧، وراجع تفصيلا بشأن مبدأ الالتزام باستغلال البراءة د. عصام مالك أحمد العبسي –الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع "دراسة مقارنة" – مكتبة الوفاء القانونية – الطبعة الأولى – ٢٠١١– صـ١٩ وما بعدها.**

وذلك متى توافر مبرر من المبررات القانونية وتوافرت الشروط المنصوص عليها قانونا لذلك.

- **الأساس القانوني للترخيص الإجباري في الاتفاقيات الدولية وفي القانون المصري:**

يجد الترخيص الإجباري أساسه القانون في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية عام ١٨٨٣، واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية عام ١٩٩٤، وفي القانون الوطني يجد أساسه في قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، ونوضح ذلك بإيجاز على النحو التالي:

**أولا: الأساس القانوني للترخيص الإجباري في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية عام ١٨٨٣[٦]:**

---

**(٦) تعد اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية عام ١٨٨٣ أول اتفاقية دولية بشأن بسط حماية حقوق الملكية الصناعية على نطاق دولي عن طريق ابرام الاتفاقيات الدولية، وقد عدلت هذه الاتفاقية عدة مرات؛ كان أولها تعديل لها بموجب مؤتمر بروكسل بتاريخ ١٤ ديسمبر ١٩٠٠، ثم تعديل مؤتمر واشنطن بتاريخ ٢ يونيو ١٩١١، وأعقبه تعديل مؤتمر لاهاي بتاريخ ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٥، ثم تعديل مؤتمر لندن بتاريخ ٢ يونيو ١٩٣٤، وتعديل مؤتمر لشبونة بتاريخ ٣١ اكتوبر سنة ١٩٥٨، وأخيرا تعديل استكهولم بتاريخ ١٤ يوليو ١٩٦٧. وقد تم تنقيح هذا التعديل الأخير فى ٢ اكتوبر ١٩٧٩.**

**وقد انضمت جمهورية مصر العربية إلى هذه الاتفاقية سنة ١٩٥٠ (تعديل مؤتمر لندن) بمقتضى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٠، ثم انضمت إلى التعديلات اللاحقة (لشبونة ١٩٥٨، استكهولم ١٩٧٦) بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٨٠ لسنة ١٩٧٤ والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠ مارس ١٩٧٥ العدد ١٢.**

يجد الترخيص الإجباري أساسه القانوني في نص المادة الخامسة من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية عام ١٨٨٣، وذلك بعد تعديلها بموجب مؤتمر لاهاي ١٩٢٥، ومؤتمر لشبونة عام ١٩٥٨، ومؤتمر ستوكهولم عام ١٩٦٧، حيث جاءت صياغة هذه المادة بعد إدخال التعديلات السابقة على النحو التالي:

"١- لا تسقط البراءة إذا ادخل مالكها في الدولة التي أصدرت هذه البراءة أشياء مصنوعة في إحدى دول الاتحاد.

٢- لكل دولة من دول الاتحاد حق اتخاذ الإجراءات التشريعية التي تنص على منح تراخيص إجبارية لمنع كل تعسف قد يترتب عليه مباشرة الحق المطلق الذي تمنحه البراءة، كعدم الاستغلال.

٣- ولا يجوز النص على سقوط البراءة إلا في الحالات التي يكون فيها منح التراخيص الإجبارية غير كاف لتدارك هذا التعسف، ولا يجوز رفع دعوى سقوط الحق في البراءة أو إلغائها قبل مضي سنتين من منح الترخيص الإجباري الأول.

٤- ولا يجوز طلب ترخيص إجباري لعدم استغلال الاختراع أو لأنه لم يستغل استغلالا كافيا قبل مضي مدة أربع سنوات من تاريخ إيداع طلب البراءة، أو ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة، وتطبق المدة الأطول، ولا يمنح هذا الترخيص إلا إذا لم يقدم مالك البراءة أعذار شرعية، ولا يكون هذا الترخيص استئثاريا، ولا يجوز التنازل عنه ولو في شكل ترخيص من الباطن إلا مع المحل التجاري أو مع جزء من المشروع الذي يستغل فيه الترخيص".

ويتضح من نص هذا المادة في شأن الترخيص الإجباري ما يلي:

**أ.** أن الترخيص الإجباري يعد جزاء على تعسف صاحب براءة الاختراع في استعمال حقه الاستئثاري، حيث يطبق إذا أتى أي مسلك ينطبق عليه وصف التعسف، سواء بعدم الاستغلال أو المبالغة في الأسعار أو رفض منح الترخيص الاختياري للغير على الرغم من عرضه شروطا معقولة.

**ب.** لا يجوز منح الترخص الإجباري في حالتي عدم الاستغلال المطلق وعدم كفاية الاستغلال إلا بعد انقضاء مدة أربع سنوات من تاريخ إيداع طلب البراءة، أو ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة، أما بالنسبة للحالات الأخرى غير هاتين الحالتين فلا يشترط مضي المدة المذكورة[٧].

**ج.** لا يجوز منح الترخيص الإجباري لمبرر عدم استغلال الاختراع أو لأنه لم يستغل استغلالا كافيا إذا قدم صاحب البراءة أعذارا مشروعة تبرر عدم قيامه بالاستغلال أو عدم كفايته، كأن يبرر ذلك بوجود قوة قاهرة، أو رفض الجهة الإدارية المختصة منح صاحب البراءة الترخيص لبناء المصنع الذي سيقوم بإنتاج السلعة محل البراءة بدون وجه حق[٨].

---

**(٧) د. حسام الدين عبدالغني الصغير – أسس ومبادي اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "اتفاقية التريبس" – دار النهضة العربية – الطبعة الأولى – ١٩٩٩ – صـ٢٥٧.**

**(٨) المرجع السابق – صـ٢٥٨.**

**د.** لا يترتب على منح الغير الترخيص الاجباري استئثاره بحق الاستغلال، حيث يظل صاحب البراءة متمتعا بحقوقه عليها والتي من أبرزها الحق في الاستغلال والحق في الترخيص الاختياري للغير بذلك.

**و.** لا يجوز للمرخص له بموجب الترخيص الإجباري التنازل عن الترخيص للغير أو الترخيص له من الباطن، ويجوز له فقط التنازل عن الترخيص إذا اقترن بالتنازل عن المحل التجاري أو عن ذلك الجزء من المشروع الذي يستغل فيه الترخيص.

## ثانيا: الأساس القانوني للترخيص الإجباري في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية عام ١٩٩٤[٩]:

---

**(٩) تعد هذه الاتفاقية من أهم الاتفاقيات التي أسفرت عنها نتائج المفاوضات التجارية متعددة الأطراف (جولة أورجواي ١٩٨٦ – ١٩٩٤) والتي أعلن عن بدئها في ٢٠ سبتمبر ١٩٨٦، حيث شملت هذه المفاوضات لأول مرة في تاريخ المفاوضات التجارية موضوع "الملكية الفكرية" ضمن الموضوعات التي تشملها المفاوضات التجارية متعددة الأطراف تحت مظلة الجات، وفى ١٥ ابريل ١٩٩٤ تم التوقيع على الوثيقة الختامية فى المؤتمر الوزاري الذى عقد في مدينة مراكش بالمغرب (الفترة من ١٢ –١٦ ابريل )١٩٩٤، وقد تضمنت الوثيقة الختامية كافة نتائج الجولة، والتي كان محصلتها ٢٨ اتفاقية أهمها اتفاقية مراكش بإنشاء منظمة التجارة العالمية والتي تعد الاتفاقية تعد الاتفاقية الأم؛ لأنها تضم كافة الاتفاقيات الأخرى التي تضمنتها الوثيقة الختامية التي جاءت في شكل ملاحق تحمل أرقام (١) ، (٢)، (٣) ، (٤)، وقد تضمن الملحق (١ ج) منها "اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية"، والتي وتعد هذه الاتفاقية من أهم وأكبر الاتفاقيات التي أسفرت عنها مفاوضات جولة أورجواي.**

**وقد عالجت اتفاقية التربس حقوق الملكية الفكرية في سبعة أجزاء هي: الجزء الأول: أحكام عامة ومبادئ أساسية (المواد من ١ إلى ٨)، الجزء الثاني: المعايير المتعلقة بتوفير حقوق**

تناولت المادة ٣١ من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية المبرمة عام ١٩٩٤ الترخيص الإجباري تحت مسمى "الاستخدامات الأخرى بدون الحصول على موافقة صاحب الحق"، وقد وضعت هذه المادة شروطا صارمة يجب على المشرعين احترامها حين يسمح قانون أي من البلدان الأعضاء باستخدام الترخيص الإجباري، وإلى جانب ذلك ذكرت أمثلة لبعض الحالات التي يمكن الاستناد إليها كمبرر لمنح هذا الترخيص.

ولما كانت حالات منح الترخيص الإجباري التي ذكرتها المادة ٣١ وردت على سبيل

المثال وليس الحصر؛ فيجوز لتشريعات الدول الأعضاء في الاتفاقية أن تقرر منح تراخيص اجبارية في حالات أخرى بخلاف الحالات المذكورة في المادة إذا ما توافرت الشروط التي ذكرتها لذلك.

---

**الملكية الفكرية ونطاقها واستخدامها (المواد من ٩إلى ٤٠)، الجزء الثالث: إنفاذ حقوق الملكية الفكرية (المواد من ٤١ إلى ٦١)، الجزء الرابع: اكتساب حقوق الملكية الفكرية واستمرارها وما يتصل بها من الإجراءات التي تؤثر في العلاقة بين أطرافها (المادة ٦٢)، الجزء الخامس: منع المنازعات وتسويتها (المادة ٦٣، ٦٤) ، الجزء السادس: الترتيبات الانتقالية (المواد ٦٥ إلى ٦٧)، الجزء السابع: الترتيبات المؤسسية والأحكام النهائية (المواد من ٦٨ إلى ٧٣).**

**وتجدر الإشارة إلى أن هذه الاتفاقية تعرف باسم اتفاقية "التريبس" كترجمة عربية للمصطلح الإنجليزي (TRIPS) الذي يعد اختصارا لـــ (Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights).**

وتجدر الإشارة إلى أن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية قد أحالت في شأن الترخيص الإجباري إلى الضوابط والشروط التي وضعتها المادة الخامسة من اتفاقية باريس ١٨٨٣، والزمت الدول الأعضاء فيها بتطبيقها(١٠).

## ثالثا: الأساس القانوني للترخيص الإجباري في قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢:

انضمت جمهورية مصر العربية إلى اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية ١٩٩٤، بموجب القرار الجمهوري رقم ٧٢ لسنة ١٩٩٥ والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٢٤ تابع بتاريخ ١٥ يونيه ١٩٩٥، وتنفيذا لالتزاماتها الناجمة عن الانضمام للاتفاقية حرص المشرع المصري في قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على مراعاة الاحكام الملزمة في الاتفاقية؛ حتى جاءت أحكام القانون متفقة إلى حد كبير مع ما جاءت به الاتفاقية.

وفي شأن الترخيص الإجباري حرص المشرع المصري على تنظيمه على النحو الذي يتفق مع نص المادة ٣١ من اتفاقية التريبس، بأن راعى النص على كافة الشروط الواردة في هذه المادة والتي لا اختيار في تطبيقها، ومن جانب آخر توسع في حالات منح الترخيص الاجباري ولم يقتصر على الأمثلة المذكورة في نص المادة سالفة الذكر؛ وذلك بغرض مراعاة كافة المصالح التي تقتضي منح مثل هذا الترخيص الاستثنائي.

---

**(١٠) وقد وردت هذه الإحالة بالفقرة الأولى من المادة الثانية من اتفاقية الجوانب المتصـــلة بالتجارة من الملكية الفكرية ١٩٩٤.**

وقد وردت أحكام الترخيص الإجباري في نصوص المادتين ٢٣، ٢٤ من القانون المذكور، حيث أوضحت المادة ٢٣ السلطة المختصة بمنح الترخيص الإجباري وبينت الحالات التي يجوز فيها منح هذا الترخيص، والتي أوردتها على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال، أما المادة ٢٤ فقد نصت على الشروط الواجب مراعاة توافرها عند إصدار الترخيص الإجباري، والآثار المترتبة على صدوره، وانقضائه.

- **أهمية البحث:**

تنطلق أهمية البحث من أهمية الاختراعات بالنسبة للدول سواء النامية أو المتقدمة، تلك الأهمية التي كانت سببا رئيسيا في تقنين الحماية القانونية للاختراعات، ومنح أصحابها الحق في الاستئثار بالاستغلال، على اعتبار أن ذلك مقابل للفائدة التي ستعود على المجتمع من استغلال الاختراع، فالترخيص الإجباري – من ناحية أولى – يعد أداة في يد الدولة تملك تقرير استخدامها في الحالات التي تقتضي فيها المصلحة العامة استغلال الاختراع المحمي بالبراءة رغما عن إرادة صاحبه، كالمحافظة على الأمن القومي، والصحة وسلامة البيئة والغذاء ومواجهة حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى، ودعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية، وحالات عجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد، أو انخفاض جودتها، أو الارتفاع غير العادي في أسعارها، أو إذا تعلق الاختراع بأدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المزمنة أو المستعصية أو المتوطنة أو بالمنتجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض، وسواء تعلق الاختراع

بالأدوية، أو بطريقة إنتاجها، أو بالمواد الخام الأساسية التي تدخل في إنتاجها، أو بطريقة تحضير المواد الخام اللازمة لإنتاجها.

ومن ناحية ثانية، فهو يعد أداة لمواجهة حالة امتناع صاحب البراءة عن استغلال الاختراع بمعرفته أو بموافقته أو كان استغلاله استغلالا غير كاف، وحالة رفضه الترخيص للغير باستغلال الاختراع رغم عرض شروط مناسبة عليه، وانقضاء فترة تفاوض معقولة، والحالات التي يثبت فيها تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس.

وبوجه خاص تنطلق أهمية البحث من أهمية التنظيم القانوني للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع باعتباره الأساس الذي يتم منح الترخيص بناء عليه، والوقوف على مدى تناسب هذه القواعد الواردة بهذا التنظيم مع مقتضيات التطبيق العملي.

- **مشكلة البحث:**

يثير البحث في النظام القانوني للترخيص الإجباري عددا من الأسئلة التي اتخذ منها الباحث أساسا لمشكلته، ومن أهمها ما يلي:

**أولا:** ماهية الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع؟

**ثانيا:** ما هي الحالات التي يجوز فيها منح الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع؟

**ثالثا:** ما هي شروط منح الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع؟

- **منهج البحث:**

تم الاعتماد على المنهج التحليلي كمنهج لهذا البحث، على اعتبار أنه المنهج الأكثر تناسبا مع تحقيق أهدافه، حيث يساهم في توضيح الأحكام القانونية للترخيص الإجباري في النظام القانوني المصري واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية، والوقوف على أوجه القصور في هذه الأحكام إذا وجدت.

- **خطة البحث:**

على ضوء ما سبق سوف يقسم البحث في هذا الموضوع على النحو التالي:

**مبحث تمهيدي:** تعريف الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع والأسس العامة التي يقوم عليها.

**الفصل الأول:** حالات منح الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع.

**الفصل الثاني:** شروط منح الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع وآثاره.

**خاتمة:** تتضمن التوصيات والنتائج.

## مبحث تمهيدي

## تعريف الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع والأسس العامة التي يقوم عليها

يقتضي البحث في التنظيم القانوني للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع، التعرض لبيان تعريفه، وبيان الأسس العامة التي يقوم عليها النظام القانوني له، وهو ما سنتناوله من خلال المطلبين الآتيين:

### المطلب الأول

### تعريف الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع

لم تضع اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس) تعريفا للترخيص الإجباري، وسارت على نهجها أغلب التشريعات الوطنية التي أخذت بهذا النظام ومن بينها المشرع المصري، فلم يضع تعريفا للترخيص في قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢[١١].

---

**(١١) وذلك على العكس من المشرع السعودي في "نظام براءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدارات المتكاملة والأصناف النباتية والنماذج الصناعية" الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٢٧ بتاريخ ١٤٢٥/٥/٢٩هجرية، حيث نص في المادة الثانية على تعريف الترخيص الإجباري بأنه "الإذن للغير باستغلال مضوع حماية دون موافقة مالك وثيقة الحماية وفقا لأحكام النظام".**

**وتجدر الإشارة إلى أن جانبا من الفقه يرى أن هذا التعريف "يتميز بإيجازه وضبطه لمفهوم الترخيص الإجباري دون التطرق لحالات المنح أو شروطها؛ فحقيقة الترخيص الإجباري هي منح حق استغلال الاختراع لغير مالك البراءة ودون موافقته، كما لم يشر التعريف إلى المدة الزمنية اللازم انقضاؤها لمنح ترخيص إجباري، سواء من تاريخ تقديم طلب الحصول على البراءة او من تاريخ منحها؛ نظرا لكون النظام لم يشترطها في كل حالات منح الترخيص، فأسند التعريف عوضا عن ذلك منح الترخيص لأحكام النظام والتي تختلف**

وعلى أثر غياب التعريف التشريعي للترخيص الاجباري اجتهد الفقه محاولا وضع تعريف عام لهذا المصطلح، غير أن هذا الاجتهاد لم ينجم عنه وجود تعريف موحد ومتفق عليه فقها، وعلى الرغم من تعدد التعريفات الفقهية للترخيص الإجباري والتي تصلح كتعريف له بغض النظر عن طبيعة الاختراع محل البراءة، إلا أن جانبا من الفقه الذي اهتم بدراسة الترخيص الإجباري للأدوية المحمية ببراءة الاختراع لم يكتف بالتعريفات العامة للترخيص الإجباري، وقرر وضع تعريف خاص للترخيص الإجباري باستغلال هذه الأدوية، وفيما يلي توضيح ذلك:

## أولا: المفهوم العام للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع:

تعددت التعريفات العامة للترخيص الإجباري تبعا لنظر كل جانب من الفقه، ونوضح فيما يلي جانبا من هذه التعريفات:

١- الترخيص الإجباري عبارة عن "إجراء إداري لمواجهة الإخلال بالتزامات عقد إداري مبروم بين المخترع والسلطة العامة محله تنفيذ اختراع إشباعا لاحتياجات المرافق العامة، ويؤدي هذا الإجراء إلى إحلال الغير محل

---

**باختلاف كل حالة من حالات منحه..." د. عبدالهادي محمد الغامدي – الترخيص الإجباري باستغلال الاختراع وفقا لنظام الاختراع السعودي والقانون المقارن (المصري والبريطاني) وفي ضوء اتفاقية التربس – مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية – المجلد ١٣ – العدد ٢ – ربيع الأول ١٤٣٧هـ/ ديسمبر ٢٠١٦ – صـ٢٨١.**

المخترع الأصلي دون موافقته في تنفيذ ابتكاره مقابل تعويضه بتعويض عادل يحصل عليه مع بقاء الاختراع باسم صاحبه الأول"[١٢].

٢- الترخيص الإجباري هو "نزع ملكية براءة الاختراع من مالك البراءة لمستغل آخر في حالة تعثر مالك البراءة في استغلال اختراعه أو لضرورات الأمن القومي أو للحالات الطارئة وذلك مقابل تعويض عادل"[١٣].

٣- الترخيص الإجباري هو "استخدام الاختراع موضوع البراءة الممنوحة دون الحصول على موافقة صاحب الحق في البراءة، بما في ذلك الاستخدام من قبل الحكومة أو أطراف ثالثة مخولة من قبل الحكومة"[١٤].

٤- الترخيص الإجباري هو "إذن صادر من الجهة المختصة باستغلال الاختراع موضوع البراءة، بدون الموافقة الصريحة أو الضمنية من مالك البراءة، بمقابل تعويضات عادلة، ويكون الترخيص بالاستغلال نتيجة لتعسف مالك

---

**(١٢) د. سينوت حليم دوس – المرجع السابق – صـــ٤٠٥. وتجدر الإشارة إلى أن هذا التعريف يعد من أقدم وأبرز التعريفات التي قيلت في تعريف الترخيص الإجباري، وعلى الرغم من ذلك فإن جانبا من الفقه قد انتقد تعريفه للترخيص الإجباري على أنه "إجراء إداري". راجع في ذلك د. عصام مالك أحمد – المرجع السابق – صـ٩٢، ٩٣.**

**(١٣) د. عبدالله الخشـــروم – أثر انضـــمام الأردن إلى منظمة التجارة العالمية WTO في تشريعات الملكية الصناعية والتجارية الأردنية – مجلة الحقوق جامعة الكويت – العدد ٢٦ سنة ٢٠٠٢ – صـ٢٩٦.**

**(١٤) د. نجيب أحمد عبيد –الملكية الصـــناعية في قانون الحق الفكري اليمني واتفاقية تريبس – ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الوطنية للملكية الفكرية – صنعاء – يونيو ٢٠٠١ – صـ٥.**

البراءة في استعمال حقه الاحتكاري بعد مدة معينة يحددها القانون بناء على ما تقتضيه المصلحة العامة"[١٥].

## ثانيا: المفهوم الخاص للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع الدوائية:

لم يكتف جانب من الفقه الذي اهتم بدراسة الترخيص الإجباري للأدوية المحمية ببراءة الاختراع بالتعريفات العامة للترخيص الإجباري (السالف ذكر بعضها)، واجتهد لوضع تعريف خاص للترخيص الإجباري في مجال الدواء، فعرفه البعض بأنه "تصريح استغلال اختراع خاص بالدواء تمنحه السلطة الحكومية عادة في بعض الحالات الخاصة المنصوص عليها في القانون، وذلك عندما يعجز الراغب في استغلال الاختراع – الدواء – المشمول بحماية البراءة عن الحصول على ترخيص اختياري من شركة الدواء صاحبة البراءة، وطبقا لشروط خاصة، وتنظيم قانوني معين، في مقابل تعويض عادل للشركة صاحبة البراءة يصدر مع قرار منح الترخيص"[١٦].

---

**(١٥) د. عصام مالك أحمد العبسي – المرجع السابق – صـ٩٥.**

**(١٦) د. جورج نبيل ميشـيل جرجس – الترخيص الإجباري باسـتغلال براءة الاختراع ودوره في حماية الصحة العامة في مصر "دراسة تحليلية في ضوء أحكام اتفاقية الجوانب التجارية للملكية الفكرية (التربس) والقانون المصري – دار النهضة العربية – ٢٠١٦ – صـ١١٧.**

وفي ذات السياق عرفه جانب آخر بأنه "إجراء صادر عن الجهة المختصة في حالات محددة وبشروط معينة يترتب عليه السماح للغير باستغلال براءة الاختراع الدوائية جبراً عن إرادة مالكها، نظير مقابل عادل يدفع له"[١٧].

(١٧) د. مريم سالم المطروشي – المرجع السابق – صـ٤٣٤.

## المطلب الثاني

## الأسس العامة لنظام الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع

باستقراء النظام القانوني للترخيص الإجباري في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس)، وقانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ يتضح أنه يقوم على الأسس العامة الآتية:

### أولا: الترخيص الإجباري يمنح بموجب قرار إداري:

الترخيص الإجباري يمنح بموجب قرار إداري يصدر من الجهة الإدارية المختصة وفقا للقانون، وذلك على عكس الترخيص الاختياري (الطوعي) الذي يمنح من خلال صاحب البراءة للغير بموجب عقد يسمى "عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع".

فالمادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ تنص على أن "يمنح مكتب براءات الاختراع- وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء- تراخيص إجبارية باستغلال الاختراع، وتحدد اللجنة الحقوق المالية لصاحب البراءة عند إصدار هذه التراخيص..."، وتنص المادة ٢٧ من القانون المذكور على أنه "تختص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعاوى المتعلقة بالقرارات الصادرة بشأن براءات الاختراع"، ووفقا للمادة ٣٦ من ذات القانون "تشكل بقرار من الوزير المختص لجنة تختص بنظر التظلمات من القرارات التي يصدرها مكتب براءات الاختراع تطبيقا لأحكام هذا القانون برئاسة

مستشار بمحاكم الاستئناف أو من في درجته من أعضاء الهيئات القضائية وعضوية مستشار مساعد من مجلس الدولة وثلاثة من ذوي الخبرة...".

ويترتب على ذلك أنه يجب أن تتوافر في قرار الترخيص الإجباري الأركان الواجب توفرها في القرار الإداري، سواء الأركان الشكلية أو الموضوعية، وهي إجمالا (الاختصاص – الشكل – السبب – المحل – الغاية)، وأنه يجب أن يتبع في حالة التظلم منه والتقاضي بشأنه ما يتبع في هذا الشأن وفقا للقواعد العامة، فيما عدا ما ورد بشأنه نص خاص في قانون الملكية الفكرية.

**ثانيا: قرار الترخيص الإجباري يصدر رغما عن إرادة مالك البراءة:**

على عكس عقد الترخيص الاختياري باستغلال الاختراع الذي يصدر بالإرادة الحرة لصاحب البراءة، فإن قرار الترخيص الإجباري يصدر رغما عن إرادة صاحب البراءة، ودون أي تدخل منه في مضمون القرار المنشئ للحق في الترخيص، سواء فيما يتعلق بحقوقه المترتبة على القرار أو ما يتعلق بالتزامات المرخص له، وكل ما يحق لصاحب البراءة هو التظلم من القرار والتظلم من مبلغ التعويض المقدر فيه، ويتم التظلم في كلا الحالتين وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ ولائحته التنفيذية في هذا الشأن.

**ثالثا: قرار الترخيص الإجباري لا يمنع جهة الإدارة من إصدار تراخيص أخرى لذات الاختراع محل البراءة:**

صدور قرار الترخيص الإجباري للمرخص له لا يمنع الجهة الإدارية المختصة (مكتب براءات الاختراع) من إصدار قرار آخر لغيره، وهو ما يعني أن قرار الترخيص الاجباري لا يمنح للمرخص له حق احتكار أو الاستئثار باستغلال الاختراع، ويعني أيضا إمكانية تعدد التراخيص الاجبارية باستغلال براءة اختراع واحدة[١٨].

**رابعا: قرار الترخيص الإجباري لا يمنع صاحب البراءة من الحصول على التعويض العادل:**

في إطار حرص المشرع على عدم الإضرار بمصلحة صاحب البراءة أقر بحقه في الحصول على التعويض العادل عن استغلال اختراعه بموجب الترخيص الإجباري، والزم الجهة الإدارية المختصة بإصدار قرار الترخيص بضرورة أن يتضمن قرارها تحديد آلية الحصول على هذا التعويض، وأوضح المشرع المعايير التي يتم تقدير مبلغ التعويض استنادا اليها، وأجاز لصاحب البراءة التظلم من تقديره، واللجوء إلى القضاء في حالة إخلال المرخص له بدفعه[١٩].

---

**(١٨) المادة ٦/٢٤ من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

**(١٩) المادة ٨/٢٤ من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

وفي الحقيقة إن حق صاحب البراءة في الحصول على التعويض العادل يعد أحد الأمور

التي حرص دائما المشرع المصري على مراعاتها، فلم يقتصر الأمر على مراعاتها في حالة الترخيص الإجباري، وإنما حرص على ذلك حتى في حالة نزع ملكية البراءة، حيث نص في المادة ٢٥ من قانون الملكية الفكرية المصري على أن "يجوز بقرار من الوزير المختص– بعد موافقة اللجنة الوزارية المشار إليها في المادة (٢٣) من هذا القانون– نزع ملكية براءة الاختراع لأسباب تتعلق بالأمن القومي، وفي حالات الضرورة القصوى التي لا يكون فيها الترخيص الإجباري كافيا لمواجهتها. ويجوز أن يكون نزع الملكية مقصورا على نزع حق استغلال الاختراع لحاجات الدولة. وفى جميع الأحوال يكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل، ويكون تقدير التعويض بواسطة اللجنة المنصوص عليها في المادة (٣٦) من هذا القانون، ووفقا للقيمة الاقتصادية السائدة وقت إصدار قرار نزع الملكية"[٢٠].

**خامساً: الترخيص الإجباري لا يمنع صاحب البراءة من استغلالها بوصفه مالكا لها:**

لا يترتب على منح الترخيص الإجباري أي مساس بحقوق صاحب البراءة التي خولها له القانون بموجب البراءة، حيث تظل هذه الحقوق قائمة دون

---

**(٢٠) في شأن نزع ملكية براءات الاختراع راجع تفصيلا: د. سعيد سعد عبدالسلام – نزع الملكية الفكرية للمنفعة العامة "براءات الاختراع طبقا للقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في شأن الملكية الفكرية – دار النهضة العربية – الطبعة الأولى – ٢٠٠٤.**

انتقاص، وهي الحقوق المتعلقة بالملكية، كالحق في التنازل عن البراءة للغير، سواء كان التنازل بعوض أو بدون عوض، كما يحق له استغلال البراءة بنفسه أو الترخيص الاختياري للغير باستغلالها[٢١].

**سادساً: الترخيص الإجباري قرار مؤقت (محدد المدة):**

بمعنى أنه يصدر لمدة محددة ينتهي بعدها حق المرخص له في استغلال البراءة، ويعود لصاحب البراءة الحق في الاحتكار والاستئثار باستغلال البراءة[٢٢]، ومن ناحية ثانية يجوز انهاء قرار الترخيص الاجباري قبل انتهاء المدة المحددة في القرار إذا زالت الأسباب التي صدر من

أجلها، ولم يكن من المرجح قيامها مرة أخرى[٢٣].

**سابعاً: قرار الترخيص الإجباري يقوم على الاعتبار الشخصي:**

لا يمنح الترخيص الاجباري إلا إذا ثبت للجهة الإدارية المختصة بإصدار القرار أن طالب الترخيص أو من يصدر لصالحه قادرا على استغلال الاختراع بصفة جدية في جمهورية مصر العربية، وهو ما يعني أن قرار الترخيص الاجباري ينهض على الاعتبار الشخصي للمرخص له شأنه في ذلك شان عقد الترخيص الاختياري[٢٤].

---

**(٢١) د. سميحة القليوبي – المرجع السابق – صـ ١٦٥، ١٦٦.**

**(٢٢) المادة ٥/٢٤ من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

**(٢٣) المادة ٩/٢٤ من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

**(٢٤) د. جورج نبيل ميشيل – المرجع السابق – صـ١٢٦.**

**ثامنا: قرار الترخيص الإجباري لا يمنح المرخص له صلاحيات مطلقة:**

وفقا للطبيعة الاستثنائية للترخيص الاجباري فإن صلاحيات المرخص له تقتصر على استخدام الاختراع محل البراءة في النطاق وبالشروط وخلال المدة التي يحددها قرار منح هذا الترخيص الإجباري[٢٥]، وبناء على ذلك فإن المرخص له إجباريا وإن كان يتمتع بالحق في الاستغلال، إلا أنه لا يملك التصرف في هذا الحق خارج النطاق المحدد له في قرار الترخيص، فلا يجوز له التنازل عن الترخيص للغير أو الترخيص من الباطن، ولا يجوز له استغلال المنتج لتحقيق أغراض غير تلك التي كانت سببا في منحه الترخيص الاجباري.

**(٢٥) المادة ٢٤/ ٥ من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

## الفصل الأول

## حالات منح الترخيص الإجباري باستغلال الاختراع

### تمهيد وتقسيم:

لما كان الترخيص الاجباري استثناء على الأصل العام المتمثل في حق صاحب البراءة في الاستئثار باستغلاله بنفسه وبالترخيص الاختياري للغير؛ فقد حرص المشرع الدولي، سواء في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية عام ١٨٨٣، أو اتفاقية التريبس عام ١٩٩٤ على النص صراحة على أمثلة لبعض الحالات التي يمكن الاستناد إليها كمبررات لمنح الترخيص الإجباري، وترك لمشرعي الدول الأعضاء في الاتفاقية قدرا من الحرية في اتخاذ قرار تحديد ما يمكن اعتباره مبررا لمنح الترخيص الإجباري وفقا للقوانين الوطنية.

فالمادة ٥ فقرة ٢ من اتفاقية باريس تنص على أنه: لكل دولة من دول الاتحاد حق اتخاذ الإجراءات التشريعية التي تنص على منح تراخيص إجبارية لمنع كل تعسف قد يترتب عليه مباشرة الحق المطلق الذي تمنحه البراءة، كعدم الاستغلال (مثلا).

والمادة ٣١ من اتفاقية التريبس اكتفت بذكر أمثلة لبعض المبررات التي يمكن الاستناد إليها لمنح الترخيص الإجباري أو ما عبرت عنه المادة بقولها "استخدام البراءة بدون الحصول على موافقة صاحب الحق"، وتركت لمشرعي الدول الحق في أن تقرر منح تراخيص اجبارية في أي حالات أخرى بخلاف الحالات التي ذكرتها المادة سالفة الذكر على سبيل المثال، وهي حالة وجود طوارئ قومية أو أوضاع أخرى ملحة جدا وحالات الاستخدام غير التجاري

لأغراض المنفعة العامة، والبراءات التي يلزم لاستغلالها براءة أخرى (البراءات المرتبطة)، وحالة عدم استغلال الاختراع من جانب صاحبه، وعدم كفاية الاستغلال.

وانطلاقا من الصلاحيات التي خولتها المادة سالفة الذكر من اتفاقية التريبس لمشرعي الدول الأعضاء في الاتفاقية بشأن جواز النص في القوانين الوطنية على حالات أخرى للترخيص الإجباري غير تلك المذكورة على سبيل المثال في نص المادة ٣١ من الاتفاقية؛ فقد حرص المشرع المصري في قانون الملكية الفكرية الحالي رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على التوسع في حالات

منح الترخيص الإجباري، حيث ذكرت المادة ٢٣ منه العديد من حالات الترخيص الإجباري.

وباستقراء نص المادة سالفة الذكر يتبين أن هذه الحالات يمكن تقسيمها إلى قسمين هما:

**القسم الأول:** ويشمل الحالات العامة التي تصلح مبررا لطلب الترخيص الإجباري بغض النظر عن طبيعة المنتج محل البراءة، فهي تصلح أساسا لطلب الترخيص لجميع الاختراعات بما في ذلك الاختراعات الدوائية، وقد وردت هذه الحالات في البنود (أولا وثالثا ورابعا وخامسا وسادسا وسابعا) من المادة المذكورة.

**القسم الثاني:** ويشمل الحالات الخاصة بالترخيص الإجباري للأدوية فقط، والتي ورد النص عليها في نص البند (ثانيا) من المادة المذكورة.

وعلى ضوء هذا الأساس سوف ينقسم البحث في هذا الفصل على النحو التالي:

**المبحث الأول:** الحالات العامة لطلب الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع.

**المبحث الثاني:** الحالات الخاصة بطلب الترخيص الإجباري للأدوية.

## المبحث الأول

## الحالات العامة لطلب الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع

**تمهيد وتقسيم:**

في إطار حرص المشرع المصري على توسيع دائرة الاستفادة من نظام الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع حرص على توسيع نطاق الحالات التي يجوز فيها منح الترخيص، بحيث تكفل تحقيق العديد من الأهداف التي يكون الترخيص الإجباري سبيلا لتحقيقها، وقد وردت هذه الحالات بصيغة عامة بحيث يمكن الاستفادة من العديد منها وتطبيقها بغض النظر عن الاختراع محل البراءة، وما إذا كان منتجا دوائيا او غير دوائي.

وتجد الحالات العامة لطلب الترخيص الإجباري أساسها القانوني في البنود (أولا، وثالثا حتى سابعا) من نص المادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، والتي أجازت لمكتب براءات الاختراع- وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء- منح تراخيص إجبارية باستغلال الاختراع في الحالات الآتية:

**أولا:** إذا رأى الوزير المختص- بحسب الأحوال- أن استغلال الاختراع يحقق ما يلي:

١- أغراض المنفعة العامة غير التجارية، ويعتبر من هذا القبيل أغراض المحافظة على الأمن القومي، والصحة، وسلامة البيئة، والغذاء.

٢- مواجهة حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى.

٣- دعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية.

**ثانيا:** إذا رفض صاحب البراءة الترخيص للغير باستغلال الاختراع- أيا كان الغرض من الاستغلال- رغم عرض شروط مناسبة عليه، وانقضاء فترة تفاوض معقولة.

**ثالثا:** إذا لم يقم صاحب البراءة باستغلالها في جمهورية مصر العربية، بمعرفته أو بموافقته أو كان استغلالها استغلالا غير كاف.

**رابعا:** إذا ثبت تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس

**خامسا:** إذا كان استغلال صاحب الحق فى براءة اختراع لا يتم إلا باستغلال اختراع آخر لازم له وكان منطويا على تقدم تقني ملموس وأهمية فنية واقتصادية مقارنة بهذا الأخر.

**سادسا:** في حالات الاختراعات المتعلقة بتكنولوجيا أشياء المواصلات، لا يمنح الترخيص الإجباري إلا لأغراض المنفعة العامة غير التجارية، أو لمعالجة الآثار التي يثبت أنها مضادة للتنافس.

وعلى هدي من هذا التمهيد نتناول الحالات العامة سالفة الذكر للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع من خلال المطالب الآتية:

**المطلب الأول:** الترخيص لأغراض المنفعة العامة غير التجارية ومواجهة حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى ودعم الجهود الوطنية.

**المطلب الثاني:** رفض صاحب البراءة الترخيص للغير باستغلال الاختراع.

**المطلب الثالث:** عدم قيام صاحب البراءة باستغلالها في جمهورية مصر العربية أو كان استغلالها غير كاف.

**المطلب الرابع:** تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه على نحو مضاد للتنافس.

## المطلب الأول

## الترخيص لأغراض المنفعة العامة غير التجارية ومواجهة حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى ودعم الجهود الوطنية

**الأساس القانوني:**

ورد النص على هذه الحالة في البند أولا من المادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية المصري، حيث تنص على أن "يمنح مكتب براءات الاختراع- وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء- تراخيص إجبارية باستغلال الاختراع، وتحدد اللجنة الحقوق المالية لصاحب البراءة عند إصدار هذه التراخيص. وذلك في الحالات الآتية:

أولا: إذا رأى الوزير المختص- بحسب الأحوال- أن استغلال الاختراع يحقق ما يلي:

١- أغراض المنفعة العامة غير التجارية: ويعتبر من هذا القبيل أغراض المحافظة على الأمن القومي، والصحة وسلامة البيئة والغذاء.

٢- مواجهة حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى.

ويصدر الترخيص الإجباري لمواجهة الحالات الواردة في البندين (١)، (٢) دون الحاجة لتفاوض مسبق مع صاحب البراءة، أو لانقضاء فترة من الزمن على التفاوض معه، أو لعرض شروط معقولة للحصول على موافقته بالاستغلال.

٣- دعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية، وذلك دون إخلال غير معقول بحقوق مالك البراءة، ومع مراعاة المصالح المشروعة للغير.

ويلزم إخطار صاحب البراءة بقرار الترخيص الإجباري بصورة فورية في الحالات الواردة في البندين (١)، (٣) وفى أقرب فرصة معقولة تتيحها الحالات الواردة في البند (٢)...".

وفي صدد تناول هذه الحالة سوف نتناول كل جزء منها على حدة على النحو التالي:

## الفرع الأول

## أغراض المنفعة العامة غير التجارية

أجاز المشرع المصري منح الترخيص الإجباري متى كان استغلال الاختراع من شأنه أن يحقق المنفعة العامة غير التجارية، وهو ذات ما نصت عليه صراحة المادة ٣١ من اتفاقية التريبس التي ذكرت الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة ضمن الأمثلة التي أوردتها لحالات منح الترخيص الإجباري.

ولم يحدد المشرع المصري في قانون الملكية الفكرية المقصود بالمنفعة العامة غير التجارية، واكتفى بذكر أمثلة لبعض المجالات التي تعتبر من هذا القبيل: كأغراض المحافظة على الأمن القومي، والصحة، وسلامة البيئة، والغذاء، وبوجه عام يمكن القول بأن أغراض المنفعة العامة غير التجارية تشمل

كل نشاط يوجه لخدمة سياسة عامة أكثر منها لتحقيق ربح، ويهدف إلى انتاج سلع وتقديم خدمات يمكن ألا تكون مربحة تجاريا، ولكنها توفر منفعة للمجتمع كله[٢٦].

ولما كانت هذه المجالات قد أوردها المشرع على سبيل المثال؛ فيمكن القياس عليها وأن يضاف إليها حالات أخرى تصلح أساسا لطلب الترخيص الإجباري متى كانت لأغراض المنفعة العامة غير التجارية [٢٧].

ووفقا لنص المادة ٢٣ سالفة الذكر يصدر الترخيص الإجباري في هذه الحالة دون الحاجة لتفاوض مسبق مع صاحب البراءة في سبيل الحصول على ترخيص اختياري، وأيضا دون حاجة إلى انقضاء فترة من الزمن في عملية التفاوض، أو عرض شروط معقولة للحصول على موافقته

**(٢٦) د. علي خليفة الكواري – دور المشـروعات العامة في التنمية الاقتصـادية – منتدى الخليج الدولي – ١٩٨١ – صـ١٧٦.**

**(٢٧) ومع ذلك يرى جانب من الفقه أن "حالات اسـتخدام الاختراعات للمنفعة العامة غير التجارية لا تكون إلا للأمن الوطني، أو لاستخدامها في أمور يكون مردودها شامل لمختلف شرائح المجتمع كسلامة البيئة وتأمين الغذاء والدواء وما يكون له مساس بصحة الإنسان أو الحيوان أو الحياة الفطرية...". راجع د. زياد أحمد القرشي – أحكام منح الترخيص الإجباري باستغلال الاختراع: دراسة تحليلية في نظام براءات الاختراع السعودي واتفاقية باريس واتفاق تربس – مجلة البحوث القانونية والاقتصـادية – كلية الحقوق جامعة المنصـورة – العدد ٥٧ – أبريل ٢٠١٥ – صـ١٢٤.**

بالاستغلال [٢٨]، ومع ذلك يلزم إخطار صاحب البراءة بقرار الترخيص الإجباري بصورة فورية[٢٩].

وتطبيقا لحكم هذه المادة يجوز منح الترخيص الإجباري إذا كان الاختراع محل البراءة من شأنه أن يساعد الدولة في تحقيق الأمن القومي، والذي عرفه مركز الدراسات الاستراتيجية للقوات المسلحة المصرية بأن "الأمن القومي عملية محليّة مركبة، تحدِّد قدرة الدولة على تنمية إمكاناتها، وحماية قدراتها على كافة المستويات، وفي شتى المجالات، من الأخطار الداخلية والخارجية، وذلك من خلال كافة الوسائل المتاحة، والسياسات الموضوعة، بهدف تطوير نواحي القوة، وتطويق جوانب الضعف، في الكيان السياسي والاجتماعي للدولة، في إطار فلسفة قومية شاملة، تأخذ في اعتبارها كل المتغيرات الداخلية والإقليمية والدولية[٣٠]".

---

**(٢٨) راجع نص المادة ٣١/ ب من اتفاقية التربس.**

**(٢٩) ووفقا لنص المادة ٤٢ من اللائحة التنفيذية لقانون الملكية الفكرية المصـــري يقع الالتزام بالإخطار على على مكتب براءات الاختراع.**

**(٣٠) أنشئ مركز الدراسات الإستراتيجية للقوات المسلحة بقرار رقم (٣٢١) لسنة ١٩٩٤ والصادر من السيد رئيس جمهورية مصر العربية وتكون تبعيه المركز لأكاديمية ناصر العسكرية العليا. ومن أحد مهامه إعداد الدراسات التفصيلية والتحليلية للمشاكل والموضوعات التي تتعلق بالأمن القومي المصـــري على المســـتويات المختلفة (دولياً- إقليمياً – محلياً)، راجع في ذلك الموقع الالكتروني الرسمي لأكاديمية ناصر العسكرية العليا:**

**http://www.nasseracademy.edu.eg/HistoryOfStudyCenter.aspx .**

**تمت الزيارة بتاريخ ٦/٧/ ٢٠٢٢م – الساعة ٣:٤٤ مساء).**

وفي هذا الشأن يجب التفرقة بين الاختراعات التي تمس بسلامة الأمن القومي، والاختراعات التي تساهم في الحفاظ على الأمن القومي، حيث إن الأولى (الاختراعات التي تمس بسلامة الأمن القومي) حظر المشرع المصري منحها براءة الاختراع أصلا بموجب نص المادة ٢/ ١ من قانون الملكية الفكرية المصري[٣١]، في حين يجوز منح البراءة إذا كان من شأن الاختراع الحفاظ على الأمن القومي ويدعم الأغراض السلمية.

كما يجوز منح الترخيص الإجباري لمقتضيات الصحة العامة، كما لو كان الاختراع محل البراءة دواء من شأنه أن يسهم في الحد من انتشار مرض أو وباء عام، أو الحفاظ على البيئة من التلوث، أو توفير منتج غذائي في الحالات التي تعاني فيها الدولة نقصا حادا فيه.

---

**وراجع تفصيلا في هذا الشأن: اللواء بهاء الحريشي – مفاهيم وأبعاد الأمن القومي – مادة علمية تدرس بكلية الدفاع الوطني بأكاديمية ناصر العسكرية العليا – غير منشورة – بدون تاريخ نشر، ويعرف سيادته الأمن القومي المصري بأنه "قدرة مصر على توفير أكبر قدر من الحماية لمواجهة كافة التحديات والتهديدات الداخلية والخارجية لفرض الأمن والاستقرار وتهيئة الظروف المناسبة لتحقيق التنمية الشاملة لمصر ويتطلب ذلك بناء قوات مسلحة قوية ومتطورة لردع كافة التهديدات والتحديات الداخلية والخارجية وقوات أمن واعية لتحقيق الاستقرار الداخلي"، ويرى سيادته أن الأمن القومي – على أي مستوى – يتكون من عدة مجالات أساسية هي مصدر قوته وضعفه، وهذه المجالات هي: المجال السياسي، والمجال الاقتصادي، والعسكري، والاجتماعي، والمعلوماتي.**

**(٣١) تنص المادة ٢ من قانون الملكية الفكرية المصري على أنه "لا تمنح براءة اختراع لما يلي: ١- الاختراعات التي يكون من شأن استغلالها المساس بالأمن القومي ...".**

## الفرع الثاني

## مواجهة حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى

بوجه عام فإن حالات الطوارئ وظروف الضرورة القصوى تستدعي اتخاذ إجراءات استثنائية من أجل مواجهتها والحد من آثارها، حتى ولو كانت هذه الإجراءات على حساب المصالح الخاصة للأفراد، إذ أن مقتضيات الصالح العام تبقى أولى بالرعاية من الصالح الخاص في حالة التعارض بينهما، ويحرص المشرعون عادة على تقنين الإجراءات الاستثنائية التي يمكن اتخاذها في إدارة حالات الطوارئ والضرورة القصوى.

وفي ذات السياق أخذ المشرع المصري في اعتباره ما قد تتطلبه مواجهة حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى من ضرورة اللجوء إلى الترخيص الإجباري لاستغلال براءات الاختراع، فأجاز للوزير المختص – بحسب الأحوال – أن يطلب الترخيص الإجباري متى رأى أن هذه الاستغلال من شأنه أن يفيد في مواجهة هذه الحالات وتلك الظروف.

ويلاحظ أن المشرع المصري في نص المادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ قد سار على نهج اتفاقية التريبس[٣٢]، فلم يحدد

---

**(٣٢) ويستند تقرير هذا الاستثناء من جانب المشرع المصري إلى نص المادة ٣١ بند (ب) من اتفاقية التربس والتي بعد أن نصت على شرط عدم السماح بالترخيص الإجباري إلا إذا كان من ينوي الاستخدام قد بذل جهودا قبل هذا الاستخدام للحصول على ترخيص صاحب الحق في البراءة بأســـعار وشـــروط تجارية معقولة، وأن هذه الجهود لم تكلل بالنجاح في غضون فترة زمنية معقولة، أجازت للبلدان الأعضاء منح إعفاء من هذا الشرط فنصت على**

المقصود بحالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى، وإنما أورد المصطلح عاما، واستنادا إلى هذه العمومية فإن حالة الطوارئ وظروف الضرورة القصوى تنطبق على كل ظروف غير عادية تواجهها الدولة وتكافح للخروج منها أو للتخفيف من آثارها أو الحيلولة دون حدوثها، كحالات الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات، والحروب، وانتشار الأمراض والجوائح والأوبئة[٣٣]، [٣٤].

ووفقا لنص المادة ٢٣ فقرة أولى من قانون الملكية الفكرية سالف الذكر يصدر الترخيص الإجباري في هذه الحالة دون الحاجة لتفاوض مسبق مع صاحب البراءة، أو لانقضاء فترة من الزمن على التفاوض معه، أو لعرض شروط معقولة للحصول على موافقته بالاستغلال. ومع ذلك يلزم إخطار صاحب البراءة بقرار الترخيص الإجباري في أقرب فرصة معقولة [٣٥].

---

**أنه "... ويجوز للبلدان الأعضاء منح إعفاء من هذا الشرط في حالة وجود طوارئ قومية أو أوضاع أخرى ملحة جدا أو في حالات الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة...".**

**(٣٣) وهو الأمر الذي أجازته اتفاقية التربس وفقا لنص الفقرة ب من المادة ٣١ والتي بموجبها يكون للدول الأعضاء النص في تشريعاتها على منح تراخيص إجبارية في حالة وجود حالة طوارئ أو أوضاع ملحة جدا، حيث تنص هذه الفقرة على أنه "... ويجوز للبلدان الأعضاء منح إعفاء من هذا الشرط في حالة وجود طوارئ قومية أو أوضاع أخرى ملحة جدا...".**

**(٣٤) د. زياد أحمد القرشي – المرجع السابق – صـ١٢٣.**

**(٣٥) المادة ٢٣ بند (أولا – الفقرة الأخيرة) من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

## الفرع الثالث

## دعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية

تبذل الدول عادة جهود كبيرة من أجل تحقيق التنمية في القطاعات المختلفة بها (الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والإعلامية والسياحة والاتصالات...إلخ)، وهي بهذا الصدد تواجه العديد من العقبات والصعوبات التي تحتاج إلى دراسات سليمة وتخطيط جيد من أجل النجاح في تحقيق الأهداف المرجوة، ولا ريب أن التنمية –حال تحققها– تنعكس آثارها الإيجابية المباشرة على المواطنين في الدولة من خلال دورها في الارتقاء بجودة حياتهم وتحسين مستوى معيشتهم.

ووفقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية يمنح مكتب براءات الاختراع ترخيص إجباري باستغلال اختراع بناء على طلب الوزير المختص متى كان هذا الاستغلال من شأنه أن يدعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية، فعلى سبيل المثال تبذل الدولة المصرية في الوقت الحالي جهودا كبيرة من أجل تعميق التصنيع المحلي والتحول الرقمي وتوطين التكنولوجيا الحديثة وفقا لآليات الثورة الصناعية الرابعة والذكاء الاصطناعي، وتشهد كافة القطاعات جهودا وطنية كبيرة وفقا استراتيجية مصر للتنمية المستدامة (رؤية مصر ٢٠٣٠) [٣٦]، وذلك

---

**(٣٠) في هذا الشأن راجع الموقع الرسمي للهيئة العامة للاستعلامات بجمهورية مصر العربية:**

كله بهدف تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة، وفي ظل هذه الجهود إذا ما رأى الوزير المختص أن استغلال أحد أو بعض براءات الاختراع من شأنه أن يدعم جهود الدولة في تحقيق أهداف هذه التنمية؛ يجوز له طلب الترخيص الإجباري باستغلالها تحقيا للصالح العام للمجتمع.

وفي هذا السياق يمكن لوزير التعليم العالي والبحث العلمي ولوزير الصحة – بصفتهما وزراء مختصين– طلب الترخيص الاجباري باستغلال براءة اختراع دوائية أو غير دوائية (كأداة طبية أو جهاز أو تقنية حديثة) بهدف دعم استخدام التكنولوجيا في القطاع الصحي باعتباره أحد

اهم القطاعات للتنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة [٣٧].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري لم يستثني هذه الحالة من اشتراط إثبات سبق التفاوض مع صاحب البراءة قبل طلب الترخيص الإجباري أو إثبات عرض شروط معقولة للحصول على موافقة صاحب البراءة، وذلك على عكس طلب الترخيص الاجباري لحالة المنفعة العامة غير التجارية وحالة الطوارئ والضرورة القصوى اللتان استثناهما المشرع من هذا الشرط. ومع ذلك يلزم إخطار صاحب البراءة بقرار الترخيص الإجباري بصورة فورية [٣٨].

---

**https://www.sis.gov.eg/section/75/7427?lang=ar (زيارة بتاريخ ٢٠٢٢/٦/١٠م الساعة٣:٤٣م).**

**(٣٧) د. جورج نبيل ميشيل –المرجع السابق– صـ١٦٩، ١٧٠.**

**(٣٨) المادة ٢٣ بند (أولا) من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

## المطلب الثاني

## رفض صاحب البراءة الترخيص الاختياري للغير باستغلال الاختراع

وفقا للبند (ثالثا) من المادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ يجوز منح الترخيص الإجباري "إذا رفض صاحب البراءة الترخيص للغير باستغلال الاختراع – أيا كان الغرض من الاستغلال – رغم عرض شروط مناسبة عليه، وانقضاء فترة تفاوض معقولة. ويتعين على طالب الترخيص الإجباري في هذه الحالة أن يثبت أنه قد بذل محاولات جدية للحصول على الترخيص الاختياري من صاحب البراءة".

ويتضح من نص هذه المادة أن هذه الحالة وردت بصيغة عامة بحيث تنطبق على جميع المجالات دون التقيد بمجال محدد أو بمجال له أهمية خاصة سواء كانت علمية أو تجارية أو صناعية [٣٩]، كما أنها لم تربط منح الترخيص الإجباري بتحقيق أغراض المنفعة العامة أو الصالح العام، وذلك على عكس الحالة السابقة، ولعل قصد المشرع من ذلك يكمن في توسعة مجال الاستفادة من الاختراعات والحد من تعسف أصحاب البراءات.

وقد اشترط المشرع لقبول طلب الترخيص الإجباري استنادا إلى هذه الحالة الشروط الأتية:

---

**(٣٩) ولا ريب أنه في ظل عمومية صياغة هذه الحالة أنه يمكن الاستناد إليها في طلب الترخيص الإجباري إذا كان محل البراءة دواء أو لقاح أو أي منتج آخر له انعكاس إيجابي على الصحة العامة، راجع د. جورج نبيل ميشيل –المرجع السابق– صـ١٧٠.**

**الشرط الأول: عرض طالب الترخيص شروط مناسبة للترخيص الاختياري ورفض صاحب البراءة لها:**

وطبقا لذلك يجب ألا يمنح الترخيص إلا إذا قام طالب الترخيص – في إطار سعيه للحصول على الترخيص الاختياري – بعرض شروط مناسبة لذلك، ورفض صاحب البراءة.

والرفض من جانب صاحب البراءة إما أن يكون رفضا كليا لمبدأ منح الترخيص الاختياري للغير، وإما أن يكون رفضا للشروط المطروحة من قبل طالب الترخيص على الرغم من معقوليتها، وتمسك صاحب البراءة بفرض شروط أخرى غير معقولة، كما لو اشترط مقابل مالي مبالغ فيه، أو اشترط أن يباع المنتج محل البراءة بسعر غير معقول، أو كانت شروطه تنطوي على إضرار بطالب الترخيص الاختياري، وبكلا الصورتين يتحقق شرط الرفض من قبل مالك البراءة[٤٠].

**الشرط الثاني: انقضاء فترة تفاوض معقولة:**

التفاوض يعد مرحلة من المراحل السابقة على إبرام العقود بوجه عام ومن بينها عقد الترخيص الاختياري باستغلال براءة الاختراع[٤١]، ويمكن تعريفه

---

**(٤٠) د. عصام مالك أحمد –المرجع السابق– صـ١١٥.**

**(٤١) بوجه عام تتضمن المرحلة السابقة على التعاقد عدد من المراحل، ومنها على سبيل المثال ما يلي:**

**أ. المقترحات الأولية التي يبديها أي من الطرفين وإن لم ترق لحد الإيجاب.**

**ب. الدراسات التفصيلية ودراسات الجدوى.**

بأنه "المرحلة التي يتم فيها بحث كافة الجوانب الفنية والمالية والقانونية للعقد المزمع إبرامه"(٤٢)، ويمكن تعريفه أيضا بأنه "مجموعة من العمليات التمهيدية تتمثل في المساعي والمباحثات والمشاورات، وتبادل وجهات النظر بهدف التوصل إلى اتفاق"(٤٣).

ومرحلة التفاوض قد تطول أو تقصر حسب طبيعة العقد ومتطلبات الأطراف وشروطهم ومدى تمسكهم بها وقبول التفاوض بشأنها، وتنتهي هذه في الوقت الذي يتوصل فيه الأطراف للاتفاق النهائي بشأن كافة تفاصيل التعاقد.

ولما كان الترخيص الاختياري هو الأصل وما الترخيص الاجباري إلا استثناء عليه؛ فقد حرص المشرع في قانون الملكية الفكرية على اشتراط مضي فترة زمنية معقولة على استمرار التفاوض بين طالب الترخيص الاجباري وصاحب البراءة في سبيل الحصول على الترخيص الاختياري، ولم يجز تقديم طلب الترخيص الاجباري إلا بعد انقضاء هذه الفترة دون نجاح للمفاوضات.

---

**ت. تحديد الإطار العام للعقد.**

**راجع في ذلك د. أحمد السـيد البهي – التفاوض التعاقدي؛ إطاره القانوني وأثره في الالتزام – مجلة كلية الدراسـات الإسـلامية والعربية للبنات بدمنهور – العدد الرابع – الجزء الأول – ٢٠١٩ – صـ١١٨٥ وما بعدها.**

**(٤٢) د. محمد حسين منصور – المسئولية الالكترونية – دار الجامعة الجديدة للنشر – ٢٠٠٣ – صـ٥٢.**

**(43) Cornu (G) Vocabulaire Juridique, Ass. H. Capitant, P.U.F, 1996, P.535.**

ولم يحدد المشرع نطاق زمني محدد لفترة التفاوض التي يجب انقضاؤها قبل طلب الترخيص الاجباري، واكتفى باشتراط أن تكون فترة معقولة، ولا ريب أن تقدير معقوليتها يختلف تبعا لظروف كل حالة على حدة.

**الشرط الثالث: أن يثبت طالب الترخيص الإجباري أنه قد بذل محاولات جدية للحصول على الترخيص الاختياري من صاحب البراءة.**

لما كان الترخيص الاختياري هو الأصل، والترخيص الاجباري استثناء عليه؛ فلم يكتف المشرع لمنح الترخيص الاجباري في هذه الحالة أن يقوم صاحب البراءة بعرض شروط مناسبة للحصول على الترخيص الاختياري وأن تنقضي فترة تفاوض معقولة، وإنما اشترط أيضا أن يثبت طالب الترخيص الإجباري أنه قد بذل محاولات جدية للحصول على الترخيص الاختياري من صاحب البراءة، ولاحقا سوف نتناول كيفية التحقق من وجود هذه الشروط في الفصل الخاص بشروط منح الترخيص الاجباري، لا سيما وأن المشرع لم يضع معيارا واضحا يمكن الاستناد إليه للتحقق من توافر هذه الجدية.

## المطلب الثالث

## عدم قيام صاحب البراءة باستغلالها في جمهورية مصر العربية أو كان استغلالها غير كاف

تنص المادة ٢٣ من قانون الملكية المصري على أن "يمنح مكتب براءات الاختراع– وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء– تراخيص إجبارية باستغلال الاختراع، وتحدد اللجنة الحقوق المالية لصاحب البراءة عند إصدار هذه التراخيص. وذلك في الحالات الآتية: ..... **رابعا:** إذا لم يقم صاحب البراءة باستغلالها في جمهورية مصر العربية، بمعرفته أو بموافقته أو كان استغلالها استغلالا غير كاف، رغم مضي أربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منحها أيهما أطول، وكذلك إذا أوقف صاحب البراءة استغلال الاختراع بدون عذر مقبول لمدة تزيد على سنة".

وباستقراء هذا النص يتبين أنه يشمل ثلاث حالات يمكن الاستناد إلى أيا منها منفصلا لطلب الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع، ونوضح ذلك على النحو التالي:

### أولا: حالة عدم استغلال الاختراع في جمهورية مصر العربية:

بوجه عام يترتب على براءة الاختراع حق مالكها في احتكار استغلال اختراعه، وهذا الحق يقابله التزام باستغلال الاختراع في إقليم الدولة التي أصدرت البراءة لإفادة المجتمع من الاختراع من توفير المنتج المشمول بالحماية في السوق المحلية، ويتحقق الوفاء بهذا الالتزام من جانب صاحب البراءة متى باشر

متطلبات الاستغلال بنفسه، أو قام بالترخيص الاختياري لغيره بالاستغلال[٤٤]، فإذا تخلف صاحب البراءة أو تقاعس عن أداء هذا الالتزام ضاعت الغاية من تقرير الحماية القانونية للاختراع.

ولما كان الإخلال بالاستغلال يؤدي إلى نتائج سلبية على المصلحة العامة ويترتب عليه إضرار بالصناعة الوطنية القادرة على مباشرة الاستغلال، فقد أجازت أغلب التشريعات الوطنية للملكية الفكرية ومن بينها التشريع المصري في حالة الاخلال بهذا الالتزام اللجوء إلى حل قانوني يكفل استغلال الاختراع، ويتمثل هذا الحل في الترخيص الإجباري للغير لاستغلال براءة الاختراع[٤٥].

ووفقا لنص المادة ٢٣ بند (رابعا) سالفة الذكر لا يجوز طلب الترخيص الإجباري استنادا إلى عدم استغلال صاحب البراءة لها إلا بعد مُضي مدة زمنية حددها المشرع بأربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منحها أيهما أطول[٤٦].

ويرى جانب من الفقه أن المشرع قرر منح هذه المدة لصاحب البراءة مراعاة للصعوبات التي قد يواجها عند بدء الاستغلال، وما قد تقتضيه عمليه الاستغلال من توفير للإمكانات البشرية والمادية مثل شراء المعدات والآلات

---

**(٤٤) د. حسام الدين عبدالغني الصغير – التعريف بحقوق الملكية الفكرية – مرجع سابق – صـ٦.**

**(٤٥) د. عصام مالك أحمد –المرجع السابق– صـ٨.**

**(٤٦) وهي ذات المدة التي حددتها المادة ٥ من اتفاقية باريس.**

اللازمة لعملية التصنيع والتعاقد مع الفنيين...إلخ[٤٧]، فالغاية في نهاية الأمر هي تحقق الاستغلال وليس تجريد صاحب البراءة من حقه الاستئثاري ولا منح الغير ترخيص إجباري[٤٨].

ومع ذلك، إذا رأى مكتب براءات الاختراع، رغم فوات المدة المشار إليها في الفقرة السابقة أن عدم استغلال الاختراع يرجع إلى أسباب قانونية أو فنية أو اقتصادية خارجة عن إرادة صاحب البراءة[٤٩]، جاز أن يمنحه مهلة أخري كافية لاستغلال الاختراع [٥٠]، ولم يحدد المشرع حدا أقصى لهذه المهلة، ومن ثم يبقى تقديرها لمكتب البراءات.

ومن أمثلة هذه الأسباب في مجال استغلال براءة اختراع دوائية صدور تشريع يمنع استيراد مكونات المادة الدوائية محل البراءة، أو ظهور منتجات دوائية منافسة بأسعار أقل يجعل انتاج الدواء مرهقا اقتصاديا لصاحب البراءة،

---

**(٤٧) د. سميحة القليوبي –المرجع السابق – صـ١١٥.**

**(٤٨) د. عبدالهادي محمد الغامدي – المرجع السابق – صـ٢٩٧.**

**(٤٩) ويلاحظ أن هذه الأسباب وردت بصياغة عامة وفضفاضة بحيث تشمل كل ما يمكن اعتباره عائقا قانونيا أو فنيا أو اقتصاديا خارجا عن إرادة صاحب البراءة، ومن جانبنا نرى ان هذه العمومية قصد بها المشرع توسعة المجال ومد يد العون لصاحب البراءة لكي يستغل البراءة بنفسه.**

**(٥٠) وقد قرر المشرع ذلك بموجب المادة ٢٣ البند (رابعا) من قانون الملكية الفكرية المصري.**

أو اعتماد الإنتاج على نباتات طبية يتم زراعتها في مصر وتسببت بعض الكوارث الطبيعية في نقصها أو عدم وجودها [٥١].

وقد فرض المشرع المصري على صاحب البراءة أن يكون الاستغلال بإنتاج المنتج موضوع الحماية في جمهورية مصر العربية، أو باستخدام طريقة الصنع المحمية ببراءة الاختراع فيها[٥٢]، وهو ما يعني أن المشرع المصري لم يعتد باستغلال الاختراع خارج جمهورية مصر العربية حتى ولو تم بعد ذلك استيراد المنتجات محل البراءة على النحو الذي يغطي الاحتياجات المحلية منها.

**ب- حالة عدم كفاية الاستغلال في مصر:**

أجاز المشرع المصري طلب الترخيص الإجباري في حالة عدم كفاية الاستغلال الذي يباشره صاحب البراءة لسد احتياجات السوق رغم مضي أربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منحها أيهما أطول، ويعني ذلك أنه إذا قام صاحب البراءة فعليا باستغلال البراءة تنفيذا لالتزامه بذلك إلا أن هذا الاستغلال لم يكن كافيا؛ فيجوز منح الترخيص الإجباري لغيره بالاستغلال.

ووفقا لنص المادة ٢٣ بند (رابعا) من قانون الملكية الفكرية فإن عدم كفاية الاستغلال ترتبط بالسوق المحلي أي عدم الكفاية لسد حاجات المجتمع في جمهورية مصر العربية، وتطبيقا لذلك إذا حصلت شركة أدوية على براءة

---

**(٥١) د. جورج نبيل ميشيل -المرجع السابق- صـ١٧٢.**

**(٥٢) المادة ٢٣ البند (رابعا) من قانون الملكية الفكرية المصري.**

اختراع لدواء، وقامت الشركة باستغلال هذا الدواء فعليا، غير أن هذا الاستغلال لم يكن كافيا لسد احتياجات السوق المصري، فيجوز لشركة أخرى طلب الترخيص الإجباري لبراءة الاختراع للعمل على سد احتياجات السوق، ويقع على شركة الدواء طالبة الترخيص الاجباري إثبات عدم الكفاية لسد حاجات المجتمع المصري، ويجب على اللجنة التي تشكل بقرار رئيس مجلس الوزراء أن تتأكد من عدم الكفاية الفعلية للاستغلال داخل

جمهورية مصر العربية قبل إصدار قرار الترخيص الإجباري(٥٣).

ومن جانبنا نرى أن صاحب البراءة يمكن له إثبات أن عدم الكفاية يرجع لأسباب قانونية أو فنية أو اقتصادية خارجة عن إرادته، ومتى ثبت ذلك بات لزاما على طالب الترخيص الإجباري أن يوضح سُبل تجاوزها لتحقيق كفاية المنتج محل الاختراع في السوق المحلي.

**ج- حالة وقف الاستغلال بدون عذر مقبول:**

في إطار حرص المشرع المصري على استمرارية استغلال الاختراع ساوى من حيث الأثر القانوني بين إيقاف صاحب البراءة استغلال الاختراع وعدم الاستغلال أو الاستغلال غير الكافي، حيث قرر جواز منح الترخيص الإجباري إذا أوقف صاحب البراءة استغلال الاختراع بدون عذر مقبول لمدة تزيد على سنة(٥٤).

---

**(٥٣) د. جورج نبيل ميشيل -المرجع السابق- صـ١٧٢، ١٧٣.**

**(٥٤) المادة ٢٣ البند (رابعا) من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

ووقف الاستغلال يفترض بديهيا أن صاحب البراءة قد استغل الاختراع فعليا داخل جمهورية مصر العربية، سواء كان ذلك الاستغلال بنفسه أو من خلال الترخيص الاختياري للغير بذلك، غير أنه أوقف الاستغلال لمدة تزيد على سنة بدون عذر مقبول لتبرير هذا التوقف، وتحسب مدة السنة من تاريخ التوقف الفعلي عن الاستغلال.

ومتى رغب شخص في الحصول على الترخيص الاجباري استنادا إلى هذه الحالة بات لزاما عليه أن يثبت (أولا) وقف صاحب البراءة الاستغلال، وأن يثبت (ثانيا) فوات مدة تزيد على سنة دون أن يعود صاحب البراءة إلى استغلال البراءة مرة أخرى.

ولا ريب أن صاحب البراءة يستطيع الرد على طالب الترخيص الإجباري بإثبات أن وقف الاستغلال له ما يبرره من اعذار معقولة، أو أن التوقف الفعلي لم يمر عليه مدة سنة، ومتى نجح في إثبات ذلك فلا يجوز إصدار قرار الترخيص الإجباري.

## المطلب الرابع

## تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه على نحو مضاد للتنافس

تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس يتعارض مع العلة التي من أجلها أسبغت التشريعات الحماية القانونية على صاحب الحق في البراءة ومنحه حقا استئثاريا باستغلالها، ويعبر أيضا عن إساءة استخدام المخترع للحق الاستئثاري في الاستغلال.

وفي إطار حرص المشرع المصري على تحقيق التوازن العادل بين مصلحة المخترع وحقه في الاستغلال، وبين مصلحة المجتمع وحقه في الاستفادة من البراءة على الوجه المعقول الذي لا يخل بحقوق المخترع الأساسية؛ قرر استخدام الترخيص الإجباري كآلية يمكن اللجوء إليها للحد من الممارسات التعسفية لصاحب البراءة في استعمال حقه الاستئثاري على الاختراع، وتوفير المنتج محل البراءة للجمهور بالقدر الذي يتفق مع احتياجاته، من غير تغليب مصلحة صاحب الحق بالبراءة على مصلحة الجمهور أو العكس حين المفاضلة بين كلتا المصلحتين.

وقد حددت المادة ٢٣/خامسا من قانون الملكية الفكرية المصري صورا للتعسف في استعمال الحق المستمد من البراءة والممارسات المضادة للتنافس، وهذه الصور ما يلي(٥٥):

---

**(٥٥) وردت هذه الصور على سبيل المثال لا الحصر، ومن ثم يمكن أن يضاف إليها أي صورة أخرى تنطوي على تعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية. راجع: أ. السيد كنعان الأحمر – الحماية الدولية للملكية الصناعية: من اتفاقية باريس إلى**

**أولا:** المبالغة في أسعار بيع المنتجات المشمولة بالحماية، أو التمييز بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط بيعها. **ثانيا:** عدم توفير المنتج المشمول بالحماية في السوق أو طرحه بشروط مجحفة. **ثالثا:** وقف إنتاج السلعة المشمولة بالحماية أو إنتاجها بكمية لا تحقق التناسب بين الطاقة الإنتاجية وبين احتياجات السوق. **رابعا:** القيام بأعمال أو تصرفات تؤثر سلبا في حرية المنافسة، وفقا للضوابط القانونية المقررة. **خامسا:** استعمال الحقوق التي يخولها القانون على نحو يؤثر سلباً في نقل التكنولوجيا.

وفى جميع الاحوال السابقة يصدر التراخيص الإجباري دون حاجة للتفاوض المسبق مع صاحب البراءة، أو انقضاء مهلة على حصوله، ولو كان التراخيص الإجباري لا يستهدف الوفاء باحتياجات السوق المحلى[٥٦]، وذلك على عكس الحالة السابقة الخاصة بعدم استغلال الاختراع أو عدم كفايته والتي اشترط المشرع لطلب الترخيص الإجباري استنادا إليها مضي أربع سنوات من

---

**اتفاق جوانب حقوق الملكية الفكرية المتصـــلة بالتجارة (اتفاق تريبس) – ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضـــاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع الجامعة الأردنية –عمّان، من ٦ إلى ٨ أبريل/نيسان ٢٠٠٤– منشور على الموقع التالي:**

**https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_uni_amm_04/wipo_ip_uni_amm_04_2.doc . تمت الزيارة بتاريخ ١٦/٥/٢٠٢٢م الســاعة ٥:٢٧ مساء**

**(٥٦) المادة ٢٣ البند/ خامسا من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

تاريخ تقديم طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منحها أيهما أطول، وربط عدم الاستغلال أو عدم كفايته بالسوق المحلي[٥٧].

ووفقا لنص المادة سالفة الذكر يكون لمكتب براءات الاختراع أن يرفض إنهاء الترخيص الإجباري إذا كانت الظروف التي دعت لإصداره تدل على استمرارها أو تنبئ بتكرار حدوثها[٥٨]، ولا ريب أن هذا الحكم يعد أمرا منطقيا؛ إذ أن إنهاء الترخيص يستوجب انقضاء المبررات والظروف التي كانت سبب في وجوده، والتأكد من عدم تكرار حدوثها، وبمفهوم المخالفة فإن الترخيص الإجباري يجوز إنهائه إذا انتهت الأسباب التي من أجلها منح الترخيص، وكان من المرجح عدم تكرار حدوثها.

ويراعى عند تقدير التعويض لصاحب البراءة الاضرار التي سببتها ممارساته التعسفية أو المضادة للتنافس[٥٩]، بمعنى أن مقدار التعويض عن الترخيص الإجباري الذي يمنح لصاحب براءة الاختراع في هذه الحالة يكون أقل من التعويض الذي يحصل عليه في حالات الترخيص الإجباري الأخرى، وتقل قيمته كلما ازداد حجم الأضرار[٦٠].

---

**(٥٧) راجع ما سبق صـ٣٢ وما بعدها.**

**(٥٨) المادة ٢٣ البند/ خامسا من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

**(٥٩) د. زياد أحمد القرشي – المرجع السابق – صـ١١٤.**

**(٦٠) د. جورج نبيل ميشيل – المرجع السابق – صـ١٥٤.**

- **جواز إسقاط البراءة كجزاء على التعسف والممارسات المضادة للتنافس رغم منح الترخيص الإجباري:**

في إطار حرص المشرع المصري على رعاية المصالح العليا للجمهور، والتصدي للأنماط المتغايرة لتعسف المخترع وإتيانه التصرفات الغير مشروعة في استغلاله للبراءة، قرر مواجهة المخترع وحثه على التراجع – حين التفكير– في اللجوء إلى تلك الوسائل بمنح مكتب البراءات الحق في إسقاط البراءة باعتباره جزاء يترتب عليه حجب حقه على البراءة(٦١)، وفي ذلك تنص المادة ٢٣/ خامسا من قانون الملكية الفكرية المصري على أنه "... يجوز لمكتب براءات الاختراع إسقاط البراءة إذا تبين بعد مضى سنتين من منح الترخيص الإجباري أن ذلك الترخيص لم يكن كافياً لتدارك الاثار السلبية التي لحقت الاقتصاد القومي بسبب تعسف صاحب البراءة في استعمال حقوقه ولممارساته المضادة للتنافس...".

ويفهم من هذه الصياغة أن سلطة مكتب براءات الاختراع في اللجوء إلى إسقاط البراءة هي سلطة جوازية، حيث يتمتع المكتب بسلطة تقديرية في تقرير اللجوء إليها من عدمه، كما يفهم أيضا أن اللجوء إلى استخدام هذه السلطة مرهون بشرطين هما:

**الشرط الأول:** مضي مدة سنتين من تاريخ منح الترخيص الإجباري.

---

**(٦١) د. سميحة القليوبي – المرجع السابق – صـ٣٣٩.**

**الشرط الثاني:** أن يتضح بعد هذه المدة عدم كفاية الترخيص الإجباري لتدارك الاثار السلبية التي لحقت الاقتصاد القومي بسبب تعسف صاحب البراءة في استعمال حقوقه ولممارساته المضادة للتنافس.

ويبدو أن المشرع قد اعتبر أن المدة المذكورة كافية لاستبيان واستيضاح آثار الترخيص ونتائجه في شأن تدارك الاثار السلبية التي لحقت الاقتصاد القومي بسبب تعسف صاحب البراءة في استعمال حقوقه ولممارساته المضادة للتنافس[٦٢].

## المطلب الخامس

## البراءات المرتبطة

تنص المادة ٢٣ / سادسا من قانون الملكية الفكرية المصري على أنه "إذا كان استغلال صاحب الحق في براءة اختراع لا يتم إلا باستغلال اختراع آخر لازم له وكان منطويا على تقدم تقني ملموس وأهمية فنية واقتصادية مقارنة بهذا الأخر، فإنه يحق له الحصول على ترخيص إجباري في مواجهة الآخر ويكون لهذا الآخر ذات الحق في هذه الحالة. ولا يجوز التنازل عن الاستخدام المرخص به لإحدى البراءتين إلا بالتنازل عن استخدام البراءة الأخرى".

**(٦٢) د. جورج نبيل ميشيل –المرجع السابق– صـ١٨٤.**

ويتضح من نص هذه المادة أنه يجوز طلب الترخيص الإجباري في الحالة التي يوجد فيها براءتي اختراع مملوكتين لشخصين مختلفين، وذلك إذا توافر ما يلي:

**الشرط الأول:** وجود ارتباط بين البراءتين، بمعنى أن استغلال إحداهما لا يتم إلا باستغلال الأخرى، وذلك نتيجة وجود صلة مباشرة وضرورية تربط بين استغلال الاختراعين، بحيث لا يمكن لصاحب البراءة الثانية استغلال اختراعه إلا باستخدام البراءة الأولى.

**الشرط الثاني:** أن يمثل الاختراع الأخير تقدما تقنيا ملموسا وأهمية فنية واقتصادية إذا ما قورن بالاختراع الأول.

وتبدو الحكمة من تقرير الترخيص الإجباري في هذه الحالة في تذليل العقبات أمام استخدام الإنجازات التقنية الجديدة، وتحقيق أقصى استغلال ممكن للبراءتين مع مسايرة التطورات التكنولوجية والتقدم الفني للصناعة الوطنية(٦٣).

وفي إطار إيمان المشرع بأهمية هذا الهدف لم يقصر الحق في طلب الترخيص الإجباري على مخترع دون الآخر، وإنما قرر الحق لكلا منهما في مواجهة الآخر، بمعنى أنه يجوز للمخترع الأول طلب الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع الأخرى للاستفادة من عملية التحسين التي توصل إليها

---

**(٦٣) د. محمود مختار بريري – الالتزام باستغلال المبتكرات الجديدة – موسوعة القضاء والفقه – الجزء ١٤٩ – صـــــ٤٨٤ مشار اليه د. عصام مالك أحمد –المرجع السابق– صـ١٢٤، ١٢٥.**

المخترع الثاني، كما يكون للمخترع الثاني مالك براءة التحسين هذا الحق في مواجهة مالك البراءة الأولى [٦٤].

(٦٤) المادة ٢٣/ سادسا من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، د. بلال عبدالمطلب – المرجع السابق – صـ٢٣، د. جورج نبيل ميشيل –المرجع السابق– صـ١٨٠.

## المبحث الثاني

## الحالات الخاصة بطلب الترخيص الإجباري للأدوية

### تمهيد وتقسيم:

الدواء سلعة حساسة وبالغة الأهمية وتتعلق بأهم شيء في الحياة وهو الصحة، وقد انعكست هذه الأهمية على اهتمام المشرع المصري في قانون الملكية الفكرية، فلم يكتف بالحالات العامة للترخيص الإجباري التي يمكن الإفادة منها والاستناد إليها كمبرر للترخيص الإجباري باستغلال الأدوية، وإنما أفرد للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع الدوائية نصا خاصا بها في شأن حالات الترخيص الاجباري وهو نص البند (ثانيا) من المادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية والتي تنص على أنه "يمنح مكتب براءات الاختراع– وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء– تراخيص إجبارية باستغلال الاختراع، وتحدد اللجنة الحقوق المالية لصاحب البراءة عند إصدار هذه التراخيص. وذلك في الحالات الآتية: ... **ثانيا:** إذا طلب وزير الصحة في أية حالة من حالات عجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد، أو انخفاض جودتها، أو الارتفاع غير العادي في أسعارها، أو إذا تعلق الاختراع بأدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المزمنة أو المستعصية أو المتوطنة أو بالمنتجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض، وسواء تعلق الاختراع بالأدوية، أو بطريقة إنتاجها، أو بالمواد الخام الأساسية التي تدخل في إنتاجها، أو بطريقة تحضير المواد الخام اللازمة لإنتاجها. ويجب في جميع هذه الحالات إخطار صاحب البراءة بقرار الترخيص الإجباري بصورة فورية".

وعلى ضوء نص هذه المادة نتناول فيما يلي الحالات الخاصة التي تصلح كمبرر يمكن لوزير الصحة بناء عليه طلب الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع الدوائية، وذلك على النحو التالي:

**المطلب الأول:** حالات عجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد.

**المطلب الثاني:** انخفاض جودة الأدوية

**المطلب الثالث:** الارتفاع غير العادي في أسعار الأدوية.

**المطلب الرابع:** أدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المزمنة أو المستعصية أو المتوطنة أو بالمنتجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض.

## المطلب الأول

## حالات عجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد

في إطار حرص المشرع المصري على توفير حلول قانونية للحد من الآثار السلبية المترتبة على نقص كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد؛ نص في المادة ٢٣/ ثانيا من قانون الملكية الفكرية على أنه يجوز منح الترخيص الإجباري لاستغلال الدواء محل براءة الاختراع إذا طلب وزير الصحة في أية حالة من حالات عجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد.

وحالات العجز الكمي عن سد احتياجات البلاد هي التي تكون فيها الكمية المتوفرة من الدواء غير كافية بالنسبة للاحتياجات المعتادة للمرضى[٦٥]، وفي مثل هذه الحالات يستهدف منح الترخيص سد العجز في هذه المنتجات الدوائية الضرورية[٦٦].

والملاحظ على الصياغة التشريعية لهذه الحالة (حالة عجز كمية الأدوية) أن المشرع لم يشترط لمنح الترخيص الإجباري استنادا إليها مضي مدة معينة على تاريخ تقديم طلب البراءة أو على تاريخ منحها دون أن تتوفر الكمية الكافية من المنتج، وهو ما يعني أنه أقر بحق وزير الصحة في طلب الترخيص الإجباري بمجرد ثبوت عدم كفاية المنتجات الدوائية على النحو الذي يفي باحتياجات السوق المحلي، وذلك على عكس الحالة العامة لطلب الترخيص الإجباري المتعلقة بـ "عدم كفاية الاستغلال في مصر" والتي ورد النص عليها بالمادة ٢٣/ رابعا من قانون الملكية الفكرية المصري، والتي اشترط المشرع لطلب الترخيص استنادا إليها مضي أربع سنوات من تاريخ تقديم البراءة أو ثلاث

---

**(٦٥) راجع في هذا الشأن: مشروع القرار المقترح من وفود كولومبيا والهند وكينيا وجنوب أفريقيا والولايات المتحدة الأمريكية بشأن معالجة حالات المشكلة العالمية لنقص الأدوية عالميا – جمعية الصحة العالمية التاسعة والستون – البند ١٦-٤ من جدول الأعمال – منظمة الصحة العالمية – تاريخ ٢٨ مايو ٢٠١٦ – صـ٢. منشور عبر الموقع الالكتروني الرسمي لمنظمة الصحة العالمية:**

**https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA69/A69_BCONF3Rev1-ar.pdf .**

**(تمت الزيارة بتاريخ ١٠ يوليو ٢٠٢٢ – الساعة ١:٣٤ مساء).**

**(٦٦) د. مريم سالم المطروشي – المرجع السابق – صـ٤٤٠.**

سنوات من تاريخ منحها (أيهما أطول) دون أن يوفر المخترع الكمية الكافية من المنتج لسد احتياجات السوق المحلي[٦٧].

ولا ريب أن عدم تعليق طلب الترخيص الإجباري في حالة عجز كمية الأدوية عن سد احتياجات البلاد على مضي مدة معينة لا يحقق المخترع خلالها الكمية اللازمة لسد احتياج السوق المحلي من المنتج الدوائي يتفق مع أهمية الدواء للحفاظ على الصحة العامة، وهي مصلحة عامة عليا جديرة بأن توضع فوق كل اعتبار خاص، حتى ولو كان اعتبار مصلحة صاحب البراءة، وذلك على عكس الحالة العامة المذكورة (عدم كفاية الاستغلال في مصر) التي يمكن إرجاع سبب اشتراط المشرع لمضي هذه المدة إلى حرصه على ترك فرصة لصاحب براءة الاختراع في استغلال الاختراع بنفسه وبذل جهدا للوصول به إلى مرحلة الكفاية.

---

**(٦٧) راجع ما سبق صـ٣٢.**

## المطلب الثاني

## انخفاض جودة الأدوية

فطن المشرع المصري أن قيام صاحب البراءة بتنفيذ التزامه بالاستغلال وتوفير المنتج على الوجه الكافي لسد احتياجات السوق المحلي قد يقترن بانخفاض في جودة المنتج الدوائي؛ ولذا قرر منح وزير الصحة حق طلب الترخيص الإجباري استنادا إلى ذلك.

والجودة كمصطلح عام يمكن تعريفها بأنها "مجموعة الخصائص والسمات التي يجب توافرها في المنتج أو الخدمة بحيث تجعله يقوم بوظيفته على أكمل وجه ويرضى المستهلك"(٦٨)، وطبقا لهذا المفهوم فإن تحقيق معايير الجودة في المستحضر الدوائي تعني قدرته على القيام بدوره في علاج المريض على أكمل وجه.

---

**(٦٨) مقال بعنوان "ما هي الجودة" منشور على الموقع الرسمي لكلية الهندسة جامعة المنصورة:**

**https://engfac.mans.edu.eg/index.php/quality-and-certification/road-to-quality/what-is-quality . تمت الزيارة بتاريخ (٢٠٢٢/٦/١٧م الساعة ٤:٠٧ مساء)**

**وفي شأن التعريفات المختلفة للجودة راجع تفصيلا: أ.د أبو بكر محمود الهوش -إدارة الجودة الشاملة في المجالين التعليمي والخدمي - دار حميثرا للنشر والترجمة- ٢٠١٨- صـ ١٩ وما بعدها.**

ويقتضي تحقق معايير الجودة في الدواء مراعاة تطبيق هذه المعايير في المراحل التي يمر بها قبل أن يصل ليد المريض لاستعماله بغرض العلاج، سواء في المرحلة ما قبل التصنيع أو في مرحلة التصنيع أو مرحلة ما بعد التصنيع[٦٩]، ففي مرحلة ما قبل التصنيع التي تبدأ من اكتشاف المادة الفعالة، والحصول على الكميات الكافية منها للتمكن من إجراء الدراسات المختلفة للوقوف على مدى سلامتها وفاعليتها، ودراسة الخواص الفيزيائية والكيميائية للمادة الفعالة، وكذا دراسة مدى إمكانية تحوير مثل هذه الخواص، وتحديد طريقة التحضير المناسبة، وإجراء الدراسات السريرية المختلفة؛ يجب أن تراعى معايير الجودة في كل خطوة من هذه الخطوات، حيث إن جودة كل خطوة تالية تعتمد على جودة الخطوة السابقة عليها.

وفي المرحلة الثانية المرتبطة بالتصنيع، فإن تحقق معايير الجودة يقتضي الالتزام بما تنص عليه المراجع القياسية الدولية لصناعة الأدوية (كدساتير الأدوية)، وممارسات التصنيع الجيد، ونظم الآيزو (ISO) في هذا الشأن.

---

**(٦٩) راجع تفصيلا: د. محمد مصباح صيعان – ورقة مقدمة لمؤتمر الجودة المنعقد بطرابلس – ليبيا – مايو ٢٠٠٨ – بعنوان "الجودة والدواء" – منشورة على الموقع الالكتروني:**

**https://www.researchgate.net/profile/Mohamed Siaan/publication/299541839_aljwdt_waldwa/links/570bf38108ae8883a1ffe02a/aljwdt-waldwa.pdf . تمت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٢/٦/١٧م الساعة ٥:٢٣ مساء)**

وفي المرحلة الثالثة المرتبطة بما بعد التصنيع، فإن تحقق معايير الجودة يرتبط بمراعاة معايير التخزين السليم والجيد، ومراعاة بنود التوزيع والشحن.

وبالرجوع إلى نص المادة سالفة الذكر بشأن جواز طلب الترخيص الإجباري استنادا إلى انخفاض جودة المنتج الدوائي محل براءة الاختراع، نجد أن المشرع لم يقصر انخفاض الجودة كمبرر لطلب الترخيص الإجباري على مرحلة معينة من المراحل سالفة الذكر، وإنما أورد المصطلح عاما بحيث يشمل المراحل الثلاث سالفة الذكر، وفي رأينا أن ذلك أمرا منطقيا تأسيسا على أن الخلل في اتباع معايير الجودة في أي مرحلة من المراحل التي يمر بها إنتاج المستحضر الدوائي ستنعكس حتما بالسلب على إحداث الآثار العلاجية المرجوة منه[٧٠].

وتطبيقا لذلك إذا تبين انخفاض فاعلية الدواء في معالجة المرضى كنتيجة لتقليل كمية المواد الفعالة عن الطبيعي كمحاولة لتوفير تكاليف الإنتاج؛ جاز لوزير الصحة طلب الترخيص الإجباري[٧١]، وذات الشأن إذا تبين عدم كفاءة هذه المادة، أو عدم مراعاة أيا من المواصفات القياسية الدولية في شأن بناء الجودة للمستحضر الدوائي.

---

**(٧٠) وتأسيسا على ذلك يمكن تعريف الأدوية ذات الجودة المنخفضة هي أدوية حقيقية، ولكنها لا تفي بمعايير الجودة.**

**(٧١) د. سميحة القليوبي–المرجع السابق– صـ١٨٧.**

## المطلب الثالث

## الارتفاع غير العادي في أسعار الأدوية

في إطار حرص المشرع المصري على توفير الأدوية المحمية بالبراءة بأسعار وبشروط معقولة تتناسب مع الظروف الاقتصادية ومستويات الدخل في المجتمع [٧٢]؛ قرر جواز منح الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع في حالة الارتفاع غير العادي في أسعار الأدوية المحمية بالبراءة، وفي ذلك تنص المادة ٢٣/ ثانيا من قانون الملكية الفكرية المصري على أنه "إذا طلب وزير الصحة في أية حالة من حالات عجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد، أو انخفاض جودتها، أو الارتفاع غير العادي في أسعارها...".

ولما كانت هذه الحالة خاصة بالارتفاع غير العادي في أسعار الأدوية المحمية بالبراءة؛ فإنها تفترض قيام المخترع باستغلال اختراعه المحمي بالبراءة

---

**(٧٢) د. حسام الدين عبدالغني الصغير – اعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية – وثيقة مقدمة في حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين – تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) ومعهد الدراسات الدبلوماسية – القاهرة بتاريخ ٢٩ إلى ٣١ يناير/كانون الثاني ٢٠٠٧ – صـ١١، منشور على الموقع الالكتروني الرسمي**

**https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_jd_cai_07/wipo_ip_jd_cai_07_1.doc . (تمت الزيارة بتاريخ الاثنين الموافق ١١ يوليو ٢٠٢٢م – الساعة ٨:٥٢ صباحا)**

استغلالا فعليا وطرح المنتج الدوائي المحمي البراءة في السوق، ولكن السعر المحدد لبيعه غير عادي أو ليس معقولا.

وفي الحقيقة فإن تقرير المشرع جواز طلب الترخيص الإجباري في هذه الحالة يستلزم الوقوف أمامه للرد على تساؤل بشأن مدى حق المخترع وصلاحياته في تحديد سعر الدواء محل البراءة، وما إذا كان يملك هذا الحق وتلك الصلاحية أم أن تسعير الدواء يخضع لإجراءات وقرارات يلتزم بتسعير الدواء وفقا لها، وهو ما يسمى بـ "التسعيرة الجبرية"؟

وبالرجوع إلى الأحكام المتعلقة بهذا الشأن في جمهورية مصر العربية يتبين أن الدواء يتم

تسعيره جبريا منذ زمن بعيد[٧٣]، وحاليا يجري تسعيره من خلال هيئة الدواء المصرية بموجب أحكام القانون رقم ١٥١ لسنة ٢٠١٩ بشأن إنشاء الهيئة

---

**(٧٣) ففي عام ١٩٥٠ صدر القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ بشأن التسعير الجبري وتحديد الأرباح، والقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٢ بإعادة تنظيم استيراد وتصنيع وتجارة الأدوية والمستلزمات الكيماوية والطبية، وقرار وزير الصحة بتاريخ ١٩٩٠/١٠/٩ بشأن قواعد وأسس تسعير الأدوية والمستحضرات الصيدلية، وقرار وزير الصحة رقم ٣١٤ لسنة ١٩٩١ بشأن قواعد وأسس تسعير الأدوية المنتجة محليا وتحديد الأرباح طبقا للتكلفة الاقتصادية، ولا ريب أن ذلك يعبر عن إيمان الدولة المصرية بأهمية البعد الاجتماعي المتعلق بتوفير الدواء للمواطنين بسعر يتناسب مع الجميع، وذلك منذ زمن طويل وعلى الرغم من تعدد الحكومات واختلاف السياسات إلا أن التسعير الجبري يعتبر من الثوابت التي حرص على عدم التخلي عنها.**

المصرية للشراء الموحد والإمداد والتموين والطبي وإدارة التكنولوجيا الطبية وهيئة الدواء المصرية، ولائحته التنفيذية، حيث تختص هذه الهيئة بكل ما يتعلق بتحديد سعر الدواء سواء عند طرحه في الأسواق لأول مرة، أو زيادة السعر أو تخفيضه، وسواء كان الدواء محلي أو مستورد(٧٤).

وتأسيسا على ذلك فإن الإجابة على التساؤل السابق هي أن المخترع (شركة الدواء) ليس صاحب الحق في تحديد سعر بيعه للجمهور، وإنما يقترح فقط السعر الذي يراه مناسبا، ويبقى للجهة المختصة اتخاذ قرار بالسعر المناسب، وفي هذه الحالة لا يكون أمامه من سبيل سوى التظلم على القرار وبعد ذلك له الحق في القبول أو الرفض وعدم طرح المنتج الدوائي في السوق.

ولما كان المخترع ليس له الحق في تحديد سعر بيع الدواء محل الحماية، فإن طلب الترخيص الاجباري للارتفاع غير العادي في سعر الدواء لا يتصور إلا في حالتين هما:

**الحالة الأولى:** مبالغة المخترع في السعر المقترح لبيع المنتج في السوق المحلي، ورفض الجهة الإدارية المختصة للسعر المقترح، ووضعها سعر معقول،

---

**(٧٤) تسعير الأدوية لأول مرة، وإعادة تسعيرها بعد طرحها في السوق يتم من خلال هيئة الدواء المصرية، إذ يقوم الأمر على تقديم الشركات لطلبات فردية بخصوص تسعير أو مراجعة تسعير كل صنف، وتَجمع الهيئة كافة الطلبات لتدرسها لجنة التسعير التي تعقد اجتماعاً أسبوعياً لمناقشة تلك الطلبات.**

ولكنه لم يلق قبولا لدى المخترع، وعلى أثر ذلك رفض المخترع استكمال إجراءات طرح المنتج في السوق.

**الحالة الثانية:** أن ينصب الترخيص الإجباري على تصنيع دواء جنيس، وليس الدواء الأصلي، وتتصور هذه الحالة عندما يكون المنتج محل الحماية فرضت طبيعة إنتاجه أن يباع بسعر عالي ليس في مقدور المستهلك العادي، وقد طبقت محكمة الهند أحكام الترخيص الإجباري في مثل هذه الحالة على دواء "سورافينيب توسيلات" المحمي ببراءة الاختراع لصالح شركة "باير" الألمانية، حيث كان هذا الدواء يستخدم لعلاج سرطان الكبد والكلى، وسعره للمريض حوالي ٥٥٠٠ دولار أمريكي، ثم قام جهاز مراقبة البراءات الهندي بإصدار ترخيص إجباري للمنتج في مارس سنة ٢٠١٢ لصالح شركة متخصصة في تصنيع الأدوية الجنيسة، ومن خلال هذا الترخيص تم خفض سعر الدواء إلى ١٧٥ دولار شهريا، بما يعادل نسبة تخفيض ٩٧٪، وفي المقابل التزمت الشركة المرخص لها بدفع نسبة ٦٪ من الأرباح إلى شركة "باير" الألمانية[٧٥].

---

**(٧٥) د. محمود محي الدين محمد الجندي – المرجع السابق – صـ٤٦٧، تعزيز الوصول إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية – المجالات المشتركة بين الصحة العامة والملكية الفكرية والتجارة – النسخة الثانية (المجالات المشتركة بين الصحة العامة والملكية الفكرية والتجارة) – المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) – – ٢٠٢٠ – صـ٢٢٩. منشور عبر الموقع الالكتروني للمنظمة:**

**https://www.wipo.int/publications/ar/details.jsp?id=4511&plang=EN .**

**(تمت الزيارة بتاريخ ٢١ مارس ٢٠٢٢م – الساعة ٥:٣٢ مساء).**

## المطلب الرابع

## أدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المزمنة أو المستعصية أو المتوطنة أو المنتجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض

وفقا لنص المادة ٢٣/ ثانيا من قانون الملكية الفكرية المصري يجوز منح الترخيص الإجباري بناء على طلب وزير الصحة "إذا تعلق الاختراع بأدوية الحالات الحرجة، أو الأمراض المزمنة، أو المستعصية، أو المتوطنة، أو بالمنتجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض، وسواء تعلق الاختراع بالأدوية، أو بطريقة إنتاجها، أو بالمواد الخام الأساسية التي تدخل في إنتاجها، أو بطريقة تحضير المواد الخام اللازمة لإنتاجها".

وبدون الدخول في تعريف الحالات الحرجة، أو الأمراض المزمنة، أو المستعصية، أو المتوطنة من الناحية الطبية على اعتبار أن هذه مسألة فنية تعني بها الدراسات الطبية، فإنها تشير جميعها إلى امراض خطيرة أو تحتاج لفترة طويلة للعلاج أو تلك التي لم يتوصل الطب لعلاج نهائي لها مثل الفشل الكلوي وفشل وظيفة التنفس والقلب والطاعون والالتهاب الكبدي الوبائي والجدري والملاريا والسكر والربو والزهايمر والسرطان وفيروس كورونا والإيدز والصرع ... إلخ.

وفي إطار حرص المشرع المصري على الصحة العامة كمصلحة جديرة بالرعاية؛ قرر جواز منح الترخيص الإجباري للأدوية المرتبطة بعلاج هذه الأمراض أو التخفيف من حدة آثارها، وأجاز كذلك طلب الترخيص الإجباري لمنتجات الوقاية من هذه الأمراض كالمطهرات والمعقمات والألبسة الواقية.

كما أجاز طلب الترخيص الإجباري لطرق إنتاج هذه الأدوية إذا كانت طريقة الإنتاج هي المحمية ببراءة الاختراع، وأجاز أيضا الترخيص الإجباري للمواد الخام الأساسية التي تدخل في إنتاجها، أو لطريقة تحضير المواد الخام اللازمة لإنتاجها، وذلك في الحالات التي تكون فيها هذه المواد أو طريقة تحضيرها محمية البراءة.

## الفصل الثاني

# شروط طلب الترخيص الإجباري والآثار المترتبة على صدور قرار الترخيص

**تمهيد:**

لما كان الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع استثناء على الأصل العام الذي يقضي بأن صاحب البراءة هو صاحب الحق في استغلالها والترخيص للغير بهذا الاستغلال، فكان لابد أن يحاط تطبيقه بشروط واضحة تتفق مع هذه الطبيعة الاستثنائية، فمجرد توافر حالة من الحالات التي تبرر منح الترخيص الإجباري لا يكف بذاته لإصدار القرار ما لم تستوف الشروط المتطلبة قانونا.

ومن ناحية ثانية حرص المشرع على توضيح الآثار المترتبة على صدور قرار الترخيص الإجباري، وهي في مجملها عبارة عن مجموعة من الحقوق والالتزامات الناشئة عن قرار الترخيص الإجباري.

**تقسيم:**

سوف ينقسم البحث في هذا الفصل على النحو التالي:

**المبحث الأول:** شروط طلب الترخيص الإجباري.

**المبحث الثاني:** الآثار المترتبة على صدور قرار الترخيص الإجباري.

## المبحث الأول

## شروط طلب الترخيص الإجباري

**الأساس القانوني:**

باستقراء نص المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية المصري يمكن إجمال الشروط الواجب توافرها لمنح الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع في الحالات السابقة فيما يلي:

**الشرط الأول:** أن يبت في طلب إصدار الترخيص الإجباري، وفقا لظروف كل حالة على حدة.

**الشرط الثاني:** أن يستهدف الترخيص أساسا توفير احتياجات السوق المحلية.

**الشرط الثالث:** أن يثبت طالب الترخيص الإجباري أنه بذل خلال مدة معقولة محاولات جدية للحصول على ترخيص اختياري من صاحب البراءة نظير مقابل عادل، وأنه أخفق في ذلك.

**الشرط الرابع:** أن يكون طالب الحصول على الترخيص الإجباري، أو من يصدر، لصالحه قادرا على استغلال الاختراع بصفة جدية في جمهورية مصر العربية.

وفيما يلي نتناول شرح وتبيان كل شرط من هذه الشروط على حدة من خلال المطالب الآتية:

## المطلب الأول

### البت في طلب إصدار الترخيص الإجباري وفقا لظروف كل حالة على حدة

يجد هذا الشرط أساسه القانوني فيما نصت عليه المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية المصري من أنه "يراعى عند إصدار الترخيص الإجباري ما يلي: ١- أن يبت في طلب إصدار الترخيص الإجباري، وفقا لظروف كل حالة على حدة..."، وقد حرص المشرع على النص عليه تنفيذا لما تقضي به المادة ٣١ من اتفاقية التربس التي تنص على أنه "حين يسمح قانون أي من البلدان الأعضاء باستخدامات أخرى (خلاف تلك المسموح بها بموجب أحكام المادة ٣٠ من الاتفاقية) للاختراع موضوع البراءة الممنوحة، دون الحصول على موافقة صاحب الحق في البراءة، بما في ذلك الاستخدام من قبل الحكومة أو أطراف ثالثة مخولة من قبل الحكومة على البلدان الأعضاء احترام الأحكام التالية: (أ) دراسة كل ترخيص على حدة في ضوء جدارته الذاتية...".

ويقصد بهذا الشرط أن يتم البت في كل طلب للترخيص الإجباري على نحو مستقل أو منفرد عن غيره من الطلبات، فتقوم الجهة المختصة بدراسة كل حالة من حالات الترخيص على حدة؛ بقصد الوقوف على مدى جدوى منح الترخيص لها، ومدى توافر شروط منحه فيها، وتصدر قرارها في إطار ما تنتهي إليه دراستها إما بالقبول وإما بالرفض وفقا لظروف كل حالة.

وتبدو العلة من تقرير هذا الشرط في أن حالات الترخيص الإجباري واردة على سبيل الحصر، ومحددة بشروط ومجالات معينة؛ مما يقتضي دراسته

منفردا للتأكد من توافر شروط المنح وفقا للحالة المستند عليها كمبرر لطلب الترخيص الإجباري[٧٦].

ومن جانب آخر فإن هذا الشرط يمنع الحكومات الأعضاء في اتفاقية التربس عن إصدار ما يسمى بالتراخيص الشاملة Blanket Campulsory Licensing التي تصدر لتشمل مجموعة منتجات محمية ببراءة اختراع لشخص واحد، أو تلك التراخيص التي تصدر لمجموعة منتجات تستخدم في علاج معين كأدوية علاج العقم أو ارتفاع ضغط الدم مثلا[٧٧]، وبموجب هذا الترخيص الشامل يكون متاح لأي شركة استغلال المنتج محل الحماية.

ولقد كان قانون براءات الاختراع الكندي القديم يتيح لكل من لديه القدرة على استغلال براءات الاختراع في مجالي الأدوية والأغذية (فقط) الحصول على ترخيص إجباري تلقائي في مقابل دفع تعويض لصاحب البراءة كان يقدر عادة بنسبة ٤٪ من عائد البيع، غير أن قانون البراءات الكندي الذي صدر عام ١٩٩٣ ألغى الترخيص الاجباري التلقائي وقرر خضوع كافة الاختراعات في جميع ميادين التكنولوجيا لقواعد موحدة فيما يتعلق بالترخيص الإجباري، دون

---

**(٧٦) د. جورج نبيل ميشيل – المرجع السابق – صـ١٥٨.**

**(٧٧) د. زياد أحمد القرشي – المرجع السابق – صـ١٣٢، ١٣٣.**

تفرقة بين المنتجات محل الحماية وما إذا كانت دواء أو غذاء أو غير ذلك[٧٨]، وبوجه عام لم يعد الترخيص الشامل أو الترخيص الإجباري التلقائي ممكنا لأي دولة عضو في الاتفاقية بعد دخولها حيز التنفيذ[٧٩].

(٧٨) د. حسام الدين عبدالغني الصغير – أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية – مرجع سابق – صـ٢٧٧، د. بلال عبدالمطلب بدوي – المرجع السابق – صـ٢١٨.

(٧٩) د. جورج نبيل ميشيل – المرجع السابق – صـ١٥٨.

## المطلب الثاني

## أن يستهدف الترخيص أساسا توفير احتياجات السوق المحلية

ورد النص على هذا الشرط في المادة ٢٤ بند (١) من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بقولها "... وأن يستهدف الترخيص أساسا توفير احتياجات السوق المحلية..."، ويعتبر هذا الشرط تطبيقا لما نصت عليه الفقرة (و) من المادة ٣١ من اتفاقية التربس والتي تنص على أنه "يجيز البلد العضو هذا الاستخدام أساسا لأغراض توفير الاختراع في الأسواق المحلية في البلد العضو".

ووفقا لذلك فإنه يجب أن يكون الهدف الأساسي من منح الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع هو توفير المنتج محل البراءة في السوق المحلي لجمهورية مصر العربية، وذلك بغض النظر عما إذا كان منتج دوائي أو غير دوائي.

- **الحالات الاستثنائية التي يجوز فيها منح الترخيص الإجباري لتوفير احتياجات سوق آخر غير المحلي:**

لئن كانت القاعدة العامة وفقا لنص الفقرة (و) من المادة ٣١ من اتفاقية التربس ونص البند (١) من المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية المصري أنه يجب أن يستهدف الترخيص أساسا توفير احتياجات السوق المحلية، إلا أن هذه القاعدة يرد عليها استثناءين يمكن بناء على أيا منهما منح الترخيص الإجباري

لتوفير احتياجات سوق آخر غير السوق المحلي، وفيما يلي نوضح هاتين الحالتين مع بيان الأساس القانوني لكلا منهما:

**الحالة الأولى: إذا ثبت تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس:**

وتجد هذه الحالة أساسها القانوني فيما نصت عليه المادة ٢٣/ خامسا من قانون الملكية الفكرية المصري من أنه "إذا ثبت تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس ويعتبر من قبيل ذلك ما يلى: ١- المبالغة في أسعار بيع المنتجات المشمولة بالحماية، أو التمييز بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط بيعها. ٢- عدم توفير المنتج المشمول بالحماية في السوق، أو طرحه بشروط مجحفة. ٣- وقف إنتاج السلعة المشمولة بالحماية أو إنتاجها بكمية لا تحقق التناسب بين الطاقة الإنتاجية وبين احتياجات السوق. ٤- القيام بأعمال أو تصرفات تؤثر سلبا على حرية المنافسة، وفقا للضوابط القانونية المقررة. ٥- استعمال الحقوق التي يخولها القانون على نحو يؤثر سلبا على نقل التكنولوجيا.

وفى جميع الأحوال السابقة يصدر الترخيص الإجباري دون حاجة للتفاوض، أو انقضاء مهلة على حصوله، ولو كان الترخيص الإجباري لا يستهدف الوفاء باحتياجات السوق المحلي".

وفي الواقع فإن هذا الاتجاه من المشرع المصري يتفق مع نص المادة ٣١ فقرة (ك) من اتفاقية التربس، والتي تنص على أنه "لا تلتزم البلدان الأعضاء بتطبيق الشروط المنصوص عليها في الفقرتين الفرعيتين (ب) و (و) حين يكون

السماح بهذا الاستخدام لأغراض تصحيح ممارسات تقرر بعد اتخاذ إجراءات قضائية أو إدارية أنها غير تنافسية"[٨٠].

ويعني ذلك أنه إذا ثبت تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس بأي صورة من الصور التي ذكرها المشرع صراحة في المادة ٢٣/ خامسا سالفة الذكر، أو أي صورة أخرى من صور التعسف أو المنافسة غير المشروعة؛ فإنه يمكن اصدار الترخيص الإجباري حتى ولو كان هذا الترخيص لا يستهدف الوفاء باحتياجات السوق المحلي للدولة، وتطبيقا لذلك يجوز منح الترخيص الإجباري في مثل هذه الصور سالفة الذكر بقصد تصدير المنتج للخارج أو سد احتياج سوق آخر غير محلي.

ويجد هذا الاستثناء يجد أساسه الفلسفي فيما يترتب على التعسف والمنافسة غير المشروعة

---

**(٨٠) وتجدر الإشارة إلى أن الشروط المنصوص عليها في الفقرة (ب) من المادة ٣١ من اتفاقية التربس هي: "أن يكون من ينوي استخدام الترخيص الاجباري قد بذل جهودا قبل استخدام الترخيص الإجباري من أجل الحصول على ترخيص اختياري من صاحب الحق في البراءة بأسعار وشروط تجارية معقولة، وأن هذه الجهود لم تكلل بالنجاح في غضون فترة زمنية معقولة"، في حين تنص الفقرة (و) من المادة ٣١ من اتفاقية التربس أنه "يجيز البلد العضو هذا الاستخدام أساسا لأغراض توفير الاختراع في الأسواق المحلية في البلد العضو"، وهو ما سبقت الإشارة إلى أن المقصود به أنه لابد أن يستهدف الترخيص الإجباري أساسا توفير احتياجات السوق المحلي.**

من قبل مالك البراءة من نتائج ضارة اقتصاديا واجتماعيا، واحتمال امتداد تأثيرها إلى نطاق يخرج عن السوق المحلي.

**الحالة الثانية: تتعلق بصناعة وتصدير الأدوية إلى الدول التي لا تملك إمكانات تصنيع الأدوية:**

لما كانت الدول النامية والأقل نمواً لا تملك القدرات التكنولوجية على تصنيع المنتجات الدوائية المبتكرة؛ فسوف يؤدى تطبيق الشرط الخاص بأن يستهدف الترخيص الإجباري توفير احتياجات السوق المحلي إلى أنها ستواجه صعوبة في الاستفادة بشكل فعال من نظام الترخيص الاجباري المنصوص عليه في اتفاقية التريبس[٨١]، إذ لا معني لمنح ترخيص اجباري لشركة لا تملك القدرة التكنولوجية على تصنيع الدواء المرخص لها اجبارياً باستغلاله[٨٢].

وحينما وعيت الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية هذه المشكلة، حرصت على معالجتها من خلال "إعلان الدوحة الوزاري" بشأن اتفاقية التربس والصحة العامة المنعقد في الفترة من ٩ – ١٤ نوفمبر ٢٠٠١ بالعاصمة القطرية

---

**(٨١) وقد سبقت الإشارة إلى أن هذا الشرط قد ورد في المادة ٣١ فقرة (و) من اتفاقية التربس والتي تنص على أنه "يجيز البلد العضو هذا الاستخدام أساسا لأغراض توفير الاختراع في الأسواق المحلية في البلد العضو".**

**(٨٢) د. حسام الدين عبدالغني الصغير – اعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية – المرجع السابق – صـ١١.**

(الدوحة)[٨٣]، حيث نص البند السادس من الإعلان على أنه "نحن نعترف بأن البلدان أعضاء منظمة التجارة العالمية التي يفتقر قطاع الصناعات الدوائية لديها القدرات الكافية لصناعة الدواء أو لا يمتلكها على الاطلاق، قد يواجهون صعوبات في الاستفادة الفعالة من التراخيص الإجبارية بموجب اتفاقية التربس. ونحن نوصي المجلس الاستشاري لاتفاقية التربيس بإيجاد حل سريع لهذه المشكلة، وبرفع تقرير إلى المجلس العام عما فعله في هذا الشأن قبل نهاية عام ٢٠٠٢".

وبتاريخ ٣٠ أغسطس عام ٢٠٠٣ اتخذ المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية قراراً يقضي بتنفيذ البند السادس من إعلان الدوحة، وقد تضمن هذا القرار أن هناك ظروفاً استثنائية تبرر إيقاف تطبيق الفقرة (و) من المادة ٣١ من اتفاقية التربس فيما يتعلق بالمنتجات الدوائية، بما يعني استثناء هذه المنتجات مما تقضي به الفقرة المذكورة من إلزام الدولة العضو في الاتفاقية بأن يكون الترخيص الاجباري الذي تمنحه أساساً لتغطية احتياجات السوق المحلي، واشترط القرار لإعمال ذلك الشروط التالية:

---

**(٨٣) عقد المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية في الدوحة في الفترة من ٩-١٤ نوفمبر سنة ٢٠٠١، وقد شغلت قضية التربس والصحة العامة اهتمام المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية وأصدر المؤتمر الوزاري إلى جانب الإعلان الوزاري الذي تضمن برنامج عمل المنظمة فى المرحلة القادمة إعلاناً وزارياً آخر بشأن اتفاقية التربس والصحة العامة.**

"(أ) أن تقوم الدولة المستوردة للدواء بإخطار مجلس التربس على أن يتضمن الإخطار ما يلي:

١- تحديد اســـماء الأدوية والكمية المتوقعة التي تحتاجها.

٢- تأكيد أن الدولة المســـتوردة المؤهلة ليس لديها القدرة على تصنيع المنتج الدوائي، أو أن قدراتها ضعيفة.

٣- عندما يكون الدواء المســـتورد محمياً ببراءة اختراع في الدولة المستوردة يجب أن تكون قد منحت أو لديها النية في أن تمنح ترخيصا إجبارياً وفقا لشروط المادة ٣١ تربس، وهذا القرار.

(ب) يجب أن يتوافر في الترخيص الإجباري الذي تمنحه الدولة المصدرة للدواء الشروط التالية:

١- أن يحدد الترخيص الإجباري الكمية الضرورية التي ستصنع لتلبية احتياجات الدولة المستوردة، والتي تم إخطار مجلس التربس بها.

٢- يجب تمييز المنتجات محل الترخيص الاجباري بوضوح للدلالة على أنه يتم انتاجها وفقا للنظام الصادر به هذا القرار، وذلك عن طريق تغليفها بأغلفة أو عبوات مميزة أو وضع علامات عليها أو تلوينها أو اتخاذ شكل مميز للمنتجات ذاتها، بشرط أن يكون تمييزها ظاهراً، ولا يكون له تأثير يذكر على سعرها.

٣- يجب على المرخص له (في الدولة المصدرة) قبل بدء الشحن أن ينشر على الموقع الالكتروني المعلومات التالية:

- الكميات التي سوف يتم شحنها بموجب الترخيص الإجباري.
- الملامح المميزة للمنتجات محل الترخيص الإجباري.

(ج) يجب على الدولة المصدرة إخطار مجلس التربس بأنها أصدرت الترخيص الإجباري وبيان الشروط الخاصة بإصداره ويجب أن تشمل المعلومات التي تقدمها اسم وعنوان المرخص له، والمنتجات محل الترخيص، الكميات التي تم الترخيص بها، الدولة أو الدول التي سيتم الشحن إليها، ومدة الترخيص.

ويجب أن يشمل الإخطار عنوان الموقع الإلكتروني المشار إليه فيما تقدم".

ولا ريب أن تقرير هذا الاستثناء له أهمية كبيرة بالنسبة للدول النامية، حيث إن عدم ربط الترخيص الإجباري للأدوية باحتياجات السوق المحلي يفتح المجال أمام الشركات الكبرى بأن تحصل على ترخيص اجباري بهدف سد احتياجات سوق آخر غير محلي من أسواق الدول النامية، وقد حرصت دولة "كندا" على تعديل قوانين براءات الاختراع بما يسمح لشركات الأدوية بأن تحصل على ترخيص إجباري لتصنيع أدوية محمية ببراءة الاختراع، بقصد تصديرها إلى الدول التي لا تملك الإمكانات اللازمة لصناعة تلك الأدوية.

## المطلب الثالث

## بذل طالب الترخيص الإجباري محاولات جدية للحصول على ترخيص اختياري

لما كان الأصل في استغلال المنتج محل الحماية ببراءة الاختراع من جانب الغير أن يتم هذا الاستغلال بموجب الترخيص الاختياري من قبل المخترع صاحب الحق الأصيل في الاستغلال، وأن الترخيص الإجباري هو استثناء على هذا الأصل؛ فيصبح منطقيا أن يشترط لمنح الترخيص الإجباري أن يثبت طالب الترخيص الإجباري أنه بذل خلال مدة معقولة محاولات جدية للحصول على ترخيص اختياري من صاحب البراءة نظير مقابل عادل، وأنه أخفق في ذلك.

ونظرا لأهمية هذا الشرط فقد حرصت اتفاقية التربس على النص عليه في الفقرة (ب) من المادة ٣١، والتي تنص على أنه "لا يجوز السماح إلا إذا كان من ينوي الاستخدام قد بذل جهودا قبل هذا الاستخدام للحصول على ترخيص من صاحب الحق في البراءة بأسعار وشروط تجارية معقولة، وأن هذه الجهود لم تكلل بالنجاح في غضون فترة زمنية معقولة...".

وحرص كذلك المشرع المصري على النص عليه في المادة ٢٤ بند (٢) من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ والتي تنص على أنه "يراعى عند إصدار الترخيص الإجباري ما يلى: ... ٢- أن يثبت طالب الترخيص الإجباري أنه بذل خلال مدة معقولة محاولات جدية للحصول على ترخيص اختياري من صاحب البراءة نظير مقابل عادل، وأنه أخفق في ذلك.

وتطبيقا لأحكام هذه النصوص يجب أن يثبت طالب الترخيص الاجباري أنه بذل العديد من المحاولات مع مالك البراءة من أجل الحصول على ترخيص اختياري، وهذه المحاولات تمت في سبيل التفاوض لتحقيق هذا الهدف، وتوقيع عقد الترخيص الاختياري.

وفضلا عن ذلك يجب أن تتصف هذه المحاولات بالجدية، والجدية تعني وجود رغبة حقيقية في الوصول إلى الهدف، واجتهاد فعلي من أجل تحقيقه، والبحث عن السبل البديلة للتفاوض، وتقديم عروض معقولة من جانب طالب الترخيص إلى مالك البراءة لإقناعه بمنح الترخيص، وتأسيسا على ذلك لا يتوافر هذا الشرط إذا كان طالب الترخيص قد اكتفى بإرسال عرض الترخيص الاختياري من خلال الاتصال التليفوني بمالك البراءة، ولا يتوفر كذلك إذا كانت الشروط المعروضة لا تتفق البتة مع طبيعة المنتج محل الاختراع وقيمته الاقتصادية[٨٤].

بيد أنه يجب اســـتمرار المحاولات الجدية الودية بين طالب الترخيص الاختياري ومالك البراءة لفترة زمنية معقولة، فلا يكفي مجرد مرور فترة قصـيرة على المفاوضات دون التوصل إلى اتفاق ودي بشأن الترخيص.

ولما كان المقابل المادي هو المحور الأســـاســـي الذي ينهض عليه الحق الاستئثاري لمالك البراءة، فقد اشترط المشرع أن يكون طالب الترخيص الإجباري قد قدم في إطار السعي للحصول على الترخيص الاختياري عرضا

**(٨٤) د. زياد احمد القرشي – المرجع السابق – صـ١٣٧.**

ماليا عادلا لمالك البراءة كمقابل للحصـول على الترخيص الاختياري، والمقابل العادل هو الذي يتناسب مع طبيعة المنتج محل البراءة وأهميته الاقتصادية.

ومتى أثبت طـالـب الترخيص الإجبـاري أنـه بـذل خلال مـدة معقولـة محاولات جدية للحصـــول على ترخيص اختياري من صـــاحب البراءة نظير مقابل عادل، وأنه أخفق في ذلك، وفشل في التوصل إلى اتفاق للحصول على الترخيص الاختياري؛ جاز له طلب الترخيص الإجباري، يســـتوي في ذلك أن يكون سبب الإخفاق هو الرفض القطعي للترخيص الاختياري من قبل صاحب البراءة أو رفضـــه للشـــروط والمقابل المعروض من قبل طالب الترخيص، وتمسكه بشروط غير معقولة أو الحصول على مقابل غير عادل.

- **حالات طلب الترخيص الإجباري المستثناة من هذا الشرط:**

استثنت اتفاقية التربس بعض حالات منح الترخيص الإجباري من وجوب توفر هذا الشرط، وسار على نهجها المشرع المصري في قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، فوفقا لنصوص المواد ٣١ (ب) و (ك) من اتفاقية التربس، والمادة ٢٣ (أولا) والمادة ٢٣ (خامسا) من قانون الملكية الفكرية المصري تستثنى الحالات الآتية من شرط إثبات طالب الترخيص أنه بذل خلال مدة معقولة محاولات جدية للحصول على ترخيص اختياري من صاحب البراءة نظير مقابل عادل، وأنه أخفق في ذلك:

**أولا:** حالة الترخيص لأغراض المنفعة العامة غير التجارية أو مواجهة حالات الطوارئ أو الضرورة القصوى[٨٥]، وتبدو الحكمة من تقرير الاستثناء في هذه الحالات من كون الترخيص الإجباري يتصل اتصالا مباشرا بالمصلحة العامة للدولة، وهي مصلحة جديرة بالرعاية حتى ولو على حساب مصلحة صاحب البراءة.

**ثانيا:** حالة الترخيص الإجباري لتصحيح الممارسات المضادة للمنافسة من جانب صاحب البراءة[٨٦].

**(٨٥) المادة ٣١ فقرة (ب) من اتفاقية التريبس، والمادة ٢٣ بند أولا من قانون الملكية الفكرية المصري.**

**(٨٦) المادة ٣١ فقرة (ك) من اتفاقية التريبس، والمادة ٢٣ بند (خامسا) من قانون الملكية الفكرية المصري.**

## المطلب الرابع

## توفر القدرة على استغلال الاختراع بصفة جدية في جمهورية مصر العربية

وفقا لنص المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية المصـــري "يراعى عند اصـــدار الترخيص الإجباري ما يلي: ... ٤- أن يكون طالب الحصـــول على الترخيص الإجباري، أو من يصـــدر، لصـــالحه قادرا على اســـتغلال الاختراع بصفة جدية في جمهورية مصر العربية".

وبإمعان النظر في هذا الشـرط نجد أنه ذو شـقين، الشـق الأول خاص بتوفر القدرة على الاســتغلال، والشــق الثاني يتعلق بأن يكون الاســتغلال في جمهورية مصر العربية، وفيما يلي نتناول بالتوضيح كل شق على حدة، وذلك على النحو التالي:

### أولا: القدرة على الاستغلال:

إذا كان الترخيص الإجباري ينصـب أسـاسـا على منح حق اسـتغلال براءة الاختراع للغير كاستثناء على الحق الاستئثاري لصاحب البراءة؛ فإنه يبدو منطقيا أن يشـــترط في طالب الترخيص الإجباري أو من يصـــدر الترخيص لصالحه أن يكون لديه القدرة على هذا الاستغلال بصفة جدية.

والقدرة على الاســـتغلال الجدي تعني توفر المقومات المالية والفنية اللازمة لعملية التصنيع وتحقيق الغاية منها، وتتحقق بتوفر رأس المال والآلات

والمعدات اللازمة لمباشـــرة الاســـتغلال، وكذلك توفر الخبرة الصـــناعية والإمكانيات العلمية اللازمة[٨٧].

ويرى جانب من الفقه[٨٨] أن المشرع لم يتطلب توافر هذه القدرات عند تقديم طلب الترخيص الإجباري، ولذا يجوز له فقط أن يثبت إمكانية توافرها إذا ما تم الاستجابة لطلبه ومنحه الترخيص، ومن جانبنا نرى أنه وعلى الرغم من جدارة هذا الاجتهاد بالتقدير إلا أن المشرع المصري كان صريحا في اشتراطه توفر هذه القدرة عند إصـــدار الترخيص؛ حيث تنص المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية على أنه " يراعى عند إصـدار الترخيص الإجباري ما يلى: ... ٤- أن يكون طالب الحصول على الترخيص الإجباري، أو من يصدر لصالحه **قادرا** على استغلال الاختراع بصفة جدية في جمهورية مصر العربية".

- **مدى إمكانية استعانة طالب الترخيص الإجباري بالغير لتحقيق شرط القدرة على الاستغلال الجدي؟**

وفي صـدد الإجابة على هذا السـؤال نرى أن القدرة على الاسـتغلال يجب أن تتوفر في شـخص طالب الترخيص أو المرخص له، على اعتبار أنها كانت أسـاسـا من أسـس الموافقة على منحه الترخيص الإجباري، فهي جزء لا يتجزأ من الاعتبار الشـخصـي لطالب الترخيص او المرخص له، بيد أن رأينا هذا لا يعني الحظر الكلي على الاســتعانة بالغير في عملية الاســتغلال،

---

**(٨٧) د. محمود مختار بريري – المرجع السابق – صـ٤٩٠**

**(٨٨) د. سميحة القليوبي – المرجع السابق – صـ**

فالاعتبار الشخصي والقدرة على الاستغلال لا تتأثر بالاستعانة بالغير في بعض مراحل الإنتاج، مثل الاستعانة بشركات التعبئة أو التغليف أو التسويق.

## ثانيا: أن يكون الاستغلال في جمهورية مصر العربية:

لم يكتف المشرع باشتراط أن يكون طالب الترخيص أو من يصدر لمصلحته قادرا على الاستغلال الجدي، وإنما اشترط فضلا عن ذلك أن يكون الاستغلال داخل جمهورية مصر العربية، بمعنى أن يتم تصنيع المنتج من خلال منشأة عاملة في جمهورية مصر العربية، ويبدو أن المشرع قصد من ذلك تعزيز آليات تحقيق الهدف العام من الترخيص الإجباري والمتمثل في سد احتياجات السوق المحلي من المنتج محل البراءة، وفضلا عن ذلك فإن الاستغلال داخل حدود الدولة يسهم في تطوير الصناعة الوطنية، وتوفير فرص العمل، ومنع احتكار السوق المحلية وجعلها سوقا لتصريف المنتجات المصنوعة في الخارج بأسعار مرتفعة(٨٩).

وفي الحقيقة إن المشرع المصري باشتراطه أن يكون الاستغلال في جمهورية مصر العربية قد ضيق السبل التي تساهم في تحقيق الهدف الأساسي المتمثل في إشباع حاجات السوق المحلي من المنتج محل البراءة؛ فقد لا تملك المنشآت العاملة في الدولة القدرات اللازمة لتصنيع المنتج محل البراءة، ومن ثم لا يكون أمامها من سبيل سوى الاستيراد من الخارج مادام أن سوقها المحلي في حاجة لتوفير المنتج، ونرى أنه كان أولى به عدم اشتراط أن يتم الاستغلال بتصنيع المنتج داخل حدود الدولة؛ فالسماح باستغلال المنتج محل الترخيص

---

**(٨٩) د. عصام مالك أحمد – المرجع السابق – صـ١٩.**

الإجباري في الخارج يساهم حتما في توفير المنتج بالسوق المحلي عن طريق استيراده وفقا لشروط عقد الترخيص، يستوي في ذلك أن يكون المرخص له مصريا أو أجنبيا.

## المبحث الثاني

## الآثار المترتبة على صدور قرار الترخيص الإجباري

**تمهيد وتقسيم:**

يترتب على صدور قرار الترخيص الإجباري من الجهة الإدارية المختصة العديد من الآثار التي يمثل بعضها حقا لصاحب البراءة، وبعضاها الآخر يمثل التزاما على المرخص له اجباريا باستغلال براءة الاختراع.

وتجدر الإشارة إلى اننا سنقتصر في تناول الآثار على تلك الواردة في المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية باعتبارها قواعد خاصة بالترخيص الإجباري، على أن يرجع فيما عدا ذلك لما تمليه القواعد العامة في شأن الآثار المترتبة على عقد الترخيص الاختياري.

وعلى ضوء نص المادة سالفة الذكر ينقسم البحث في هذا المبحث على النحو التالي:

**المطلب الأول:** حق صاحب البراءة في التظلم من قرار الترخيص الاجباري.

**المطلب الثاني:** التزام المرخص له باستخدام الاختراع في النطاق وبالشروط وخلال المدة التي يحددها قرار منح الترخيص الإجباري.

**المطلب الثالث:** التزام المرخص له باستخدام الاختراع بنفسه

**المطلب الرابع:** حق مالك البراءة في الحصول على تعويض عادل.

**المطلب الخامس:** حق مالك البراءة في طلب إنهاء الترخيص الإجباري قبل نهاية المدة المحددة له

## المطلب الأول

## حق صاحب البراءة في التظلم من قرار الترخيص الإجباري

الترخيص الإجباري استثناء على الحق الاستئثاري لمالك البراءة في استغلالها؛ ولذا أحاطه المشرع بضوابط تتفق مع هذه الطبيعة الاستثنائية، وتكفل عدم التوسع في تطبيقه؛ فحدد حالات تطبيقه على سبيل الحصر، وَعَدَّدَ شروط إصدار قراره بنصوص صريحة.

وفي إطار حرص المشرع المصري على مصلحة مالك البراءة؛ قرر منحه الحق في التظلم على قرار الترخيص الإجباري أمام اللجنة المختصة بنظر التظلمات من القرارات التي يصدرها مكتب براءات الاختراع، وفي ذلك تنص المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية على أن: "يراعى عند إصدار الترخيص الإجباري ما يلى:... ٣- أن يكون لصاحب البراءة حق التظلم من القرار الصادر بمنح الترخيص الإجباري للغير أمام اللجنة المنصوص عليها في المادة (٣٦) من هذا القانون وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ إخطاره بصدور هذا الترخيص ووفقا للأوضاع والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية".

ولا ريب في أن منح صـــاحب البراءة الحق في التظلم من قرار الترخيص الإجباري قبل اللجوء إلى القضـاء بدعوى الإلغاء يتفق مع متطلبات العدالة الناجزة وتحقيق التوازن بين المصـالح المتعارضـة، فقد يرى صـاحب البراءة أن قرار الترخيص الإجباري قد خالف الضـوابط القانونية اللازمة لإصـداره، كأن يصـدر القرار رغم عدم توافر شـرط أو أكثر من الشـروط المطلوبة قانونا، أو يصـدر رغم عدم توافر حالة من الحالات التي يجوز منح الترخيص بناء عليها، وفي مثل هذه الحالات يجب عليه أن يتقدم بتظلم إلى الجهة المختصـة، وفي حالة تحقق لجنة الطعن من ذلك؛ تصـدر قرارها بقبول الطعن وإلغاء قرار الترخيص الإجباري.

- **الأحكام القانونية الخاصة بطلب التظلم:**

على ضوء نص المادة ٣٦ من قانون الملكية الفكرية المصري نوضح بإيجاز الأحكام الخاصـة بطلب التظلم من قرار الترخيص الإجباري فيما يلي:

**أولا: تشكيل لجنة التظلم:**

تشـكل لجنة التظلمات من القرارات التي يصـدرها مكتب براءات الاختراع برئاسـة مسـتشـار بمحاكم الاسـتئناف أو من في درجته من أعضـاء

الهيئات القضائية وعضوية مستشار مساعد من مجلس الدولة وثلاثة من ذوي الخبرة، ويصدر بتشكيلها على هذا النحو قرار من الوزير المختص[٩٠].

**ثانيا: رسوم التظلم وموعد تقديمه:**

يكون التظلم أمام اللجنة مقابل رسم تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون بما لا يجاوز خمسمائة جنيه[٩١]، ويجب على صاحب براءة الاختراع المتظلم من قرار الترخيص الإجباري أن يقدم تظلمه خلال مدة ثلاثين يوم تحسب من تاريخ اخطاره بقرار مكتب براءات الاختراع بصدور القرار[٩٢].

**ثالثا: موعد البت في التظلم وصدور قرار اللجنة:**

يجب على اللجنة البت في التظلم من قرار الترخيص الإجباري في موعد غايته ستون يوما من تاريخ تقديم التظلم، ويكون قرارها في هذا الشأن نهائيا[٩٣]، بمعنى أن اللجنة تستنفذ سلطتها إزاء الطلب بمجرد صدور قرارها، ولا يكون أمام صاحب البراءة من سبيل سوى تحريك دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري.

---

**(٩٠) المادة ٣٦ فقرة (١) من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

**(٩١) المادة ٣٦ فقرة (٢) من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

**(٩٢) المادة ٢٤ فقرة (٣) من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

**(٩٣) المادة ٣٦ فقرة (٣) من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.**

**رابعا: أهمية التظلم قبل اللجوء إلى القضاء:**

التظلم إجراء شكلي لابد منه لقبول دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري؛ حيث تنص المادة ٤/٣٦ من قانون الملكية الفكرية المصـــري على أنه "وفيما عدا طلبات الإلغاء المقترنة بطلب وقف التنفيذ لا يجوز قبول الدعوى أمام القضاء بشأن قرارات مكتب براءات الاختراع إلا بعد الفصل في التظلم أو فوات ستين يوما من تاريخ تقديمه دون البت فيه".

وتأســيســا على ذلك لا يجوز للمتظلم صــاحب البراءة تحريك دعوى الالغاء قبل صــدور قرار اللجنة بالفصــل في التظلم أو فوات ســتين يوم من تاريخ تقديمه، وإلا رفضــت الدعوى شــكليا، ولا يســتثنى من هذا الشــرط إلا طلبات الإلغاء المقترنة بطلب وقف التنفيذ(٩٤).

---

**(٩٤) بشــأن النواحي الاجرائية المتعلقة بالتظلم من قرار لجنة الطعن يراجع المادة ٤٢ من اللائحة والموقع الالكتروني لمكتب براءات الاختراع المصري على شبكة الانترنت:**

**http://www.egypo.gov.eg/ .**

## المطلب الثاني

## التزام المرخص له باستخدام الاختراع في النطاق وبالشروط وخلال المدة التي يحددها قرار منح الترخيص الإجباري

تنص المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية المصري على أن "يراعى عند إصدار الترخيص ما يلي: ... ٥- أن يلتزم المرخص له ترخيصا إجباريا باستخدام الاختراع في النطاق وبالشروط وخلال المدة التي يحددها قرار منح هذا الترخيص الإجباري. فإذا انتهت مدة الترخيص الإجباري دون تحقيق الغرض من هذا الاستخدام جاز لمكتب براءات الاختراع تجديد المدة".

ويتضح من نص هذه المادة أنه وإن كان استغلال المنتج محل البراءة حق بالنسبة للمرخص له بموجب قرار الترخيص الإجباري، وهذا الحق يمنحه صلاحية التصنيع والتوزيع والبيع، إلا أن المشرع قيد صلاحيات المرخص له في الاستغلال على النحو الذي يتناسب مع صفته كمرخص له وليس صاحبا للبراءة؛ حيث ألزمه بأن يستخدم الاختراع في النطاق وبالشروط وخلال المدة التي يحددها قرار منح الترخيص.

والنطاق يقصد به النطاق المكاني والموضوعي، حيث يلتزم المرخص له ترخيصا اجباريا باستغلال الاختراع في المكان الذي حدده قرار الترخيص للاستغلال، كأن يلتزم بالاستغلال داخل جمهورية مصر العربية، وأن يلتزم أيضا باستغلاله وفقا للغرض المنصوص عليه في القرار، فإذا كان الغرض هو سد احتياجات السوق المحلي، فلا يجوز له تصدير المنتج لسوق آخر، وعلى سبيل المثال إذا كان المنتج الدوائي محل براءة الاختراع عبارة عن مادة كيمائية تدخل

في تركيب عدة أنواع من الادوية التي تستخدم لعلاج أمراض مختلفة، وكان الغرض من منح الترخيص الاجباري هو توفير نوع معين من هذه الأدوية لعلاج مرض معين، فيجب على المرخص له ألا يستغل المادة الخام محل البراءة إلا في تصنيع هذا الدواء فقط دون غيره[٩٥].

ويجب أيضا أن يراعي المرخص له الشروط التي تضمنها قرار الترخيص فيما يتعلق

بعملية الاستغلال، سواء ما تعلق منها بنسبة صاحب البراءة في التعويض، أو بطريقة الاستغلال، أو الكمية، أو التوزيع، أو البيع وخلافه.

ولما كان الترخيص الإجباري استثناء على الحق الأصيل لصاحب البراءة في الانفراد بالاستغلال؛ فلا بد أن يحدد قرار الترخيص المدة الزمنية لاستغلال المرخص له، ويجب أن يلتزم المرخص له بعدم تجاوزها. ولئن كان الأصل هو انقضاء الترخيص الإجباري بانتهاء مدته المنصوص عليها في قرار الترخيص[٩٦]، إلا أن المشرع خرج على هذا الأصل مقررا جواز تجديدها إذا انتهت مدة الترخيص الإجباري دون تحقيق الغرض من استخدام الاختراع[٩٧].

---

**(٩٥) د. حسام الدين عبدالغني الصغير – أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية التربس) – مرجع سابق – صـ٢٨٠.**

**(٩٦) المادة ٩/٢٤ من قانون الملكية الفكرية المصري.**

**(٩٧) المادة ٥/٢٤ من قانون الملكية الفكرية المصري.**

## المطلب الثالث

## التزام المرخص له باستخدام الاختراع بنفسه

وفقا لنص المادة ٢٤/٥ من قانون الملكية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ يقتصر استخدام الترخيص الإجباري على طالبه دون غيره، ووفقا لنص المادة ٢٤/٧ من قانون الملكية الفكرية المصري لا يحق للمرخص له ترخيصا إجباريا التنازل عنه للغير إلا مع المشروع أو مع الجزء المتعلق باستخدام الاختراع.

وفي الحقيقة إن التزام المرخص له باستخدام الاختراع بنفسه يبدو أمرا منطقيا؛ على اعتبار –من ناحية أولى– أن المرخص له وإن كان يتمتع بموجب قرار الترخيص بالحق في استغلال الاختراع، إلا أن هذا الحق يظل حقا استثنائيا، ومن ثم لا يتمتع المرخص له بصلاحيات صاحب البراءة في التصرف فيها، فلا يجوز له التنازل عن الحق في الاستغلال للغير، أو الترخيص له من الباطن، وإنما يجوز له فقط الاستعانة الجزئية بالغير في بعض مراحل الإنتاج، كالاستعانة بشركة تعبئة، أو تغليف أو توزيع أو تسويق؛ فمثل هذه الاستعانة وغيرها لا تفقده فكرة الاستغلال الشخصي ولا تعتبر تنازلا للغير.

ومن ناحية ثانية، فإن التزام المرخص له باستغلال الاختراع بنفسه يعد جوهر فكرة الاعتبار الشخصي التي يقوم عليها عقد الترخيص الاجباري، حيث

إن مكتب براءات الاختراع يقوم باختيار المرخص له تبعا لمدى توافر الكفاءة والقدرة على تصنيع المنتج محل البراءة ومباشرة استغلاله[٩٨].

- **أحقية المرخص له ترخيصا إجباريا في التنازل عنه للغير مع المشروع أو مع الجزء المتعلق باستخدام الاختراع:**

وفقا لنص المادة ٤/٢٧ من قانون الملكية الفكرية المصري يجوز للمرخص له التنازل عن الترخيص الإجباري للغير إذا اقترن هذا التنازل بتنازل المرخص له عن المشروع كاملا، أو اقترن بالتنازل عن جزء المشروع المتعلق باستغلال الاختراع.

وتبدو العلة من السماح بالتنازل عن الترخيص الاجباري للغير في هذه الحالة في أن التنازل عن المشروع كليا أو التنازل عن الجزء المتعلق باستغلال الاختراع فقط لن يؤثر على استمرار عملية الاستغلال بشكل طبيعي؛ لأن التنازل عن المشروع للغير يعني انتقال القدرات المالية والفنية اللازمة لعملية استغلال الاختراع إلى المتنازل إليه باعتبارها أحد موجودات المشروع، فهذه الإمكانات مرتبطة بالمشروع وليس مالكه.

---

**(٩٨) د. يونس عرب – الحقائق الخفية في دعاوى الملكية الفكرية – صـــ٦ – منشور عبر الموقع الالكتروني للمركز العربي للملكية الفكرية وتسوية المنازعات:**

**www.Arabpip.Org/lectures/arab20law .**

**تمت الزيارة بتاريخ (الأربعاء الموافق ١٣ يوليو ٢٠٢٢م – الساعة ٣:٥١ مساء).**

ويعني ذلك أنه إذا كان المرخص له إجباريا شركة، وبعد حصولها على الترخيص الاجباري قررت الاندماج مع شركة أخرى، ففي هذه الحالة يجوز للشركة المندمجة المرخص لها التنازل عن الاستغلال محل الترخيص الإجباري للشركة الدامجة، وأيضا إذا كانت الشركة المرخص لها متعددة الأنشطة وقررت التنازل عن جزء من أنشطتها للغير؛ فيجوز لها أن تتنازل عن الترخيص الإجباري للغير المتنازل إليه، بشرط أن يكون الجزء المتعلق باستخدام الاختراع أحد أو ضمن الأجزاء المتنازل عنها[٩٩].

(٩٩) د. بلال عبدالمطلب بدوي – المرجع السابق – صـ٢١٠.

## المطلب الرابع

## حق مالك البراءة في الحصول على تعويض عادل

الترخيص الاجباري لا يترتب عليه حرمان صاحبها من الحق في الحصول على التعويض المناسب من المرخص له إجباريا، فعلى الرغم من أن الترخيص الإجباري يخول للمرخص له استغلال الاختراع رغما عن إرادة صاحب البراءة؛ إلا أن الاختراع يظل مملوكا لصاحبه، وتبقى يد المرخص له بالاستغلال يد عارضة وليست مالكة.

وقد أكدت هذا الحق اتفاقية التربس بموجب المادة ٣١/ح التي تنص على أنه "تدفع لصاحب الحق في البراءة تعويضات كافية حسب ظروف كل حالة من الحالات مع مراعاة القيمة الاقتصادية للترخيص"، كما أكد ذلك المشرع المصري في قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، حيث نص في المادة ٢٣ على أن "يمنح مكتب براءات الاختراع- وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء- تراخيص إجبارية باستغلال الاختراع، وتحدد اللجنة الحقوق المالية لصاحب البراءة عند إصدار هذه التراخيص..."، ونص أيضا في المادة ٢٤ على أن "يراعي عند إصدار الترخيص الإجباري ما يلي: ... ٨- أن يكون لصاحب البراءة الحق في الحصول على تعويض عادل مقابل استغلال اختراعه، وتراعى في تقدير هذا التعويض القيمة الاقتصادية للاختراع".

ووفقا لنص المادة ٤١ من اللائحة التنفيذية لقانون الملكية الفكرية المصري يتم تقدير التعويض بمعرفة لجنة متخصصة يشكلها رئيس أكاديمية

البحث العلمي والتكنولوجيا بقرار منه، وتراعي اللجنة عند تقدير التعويض على الأخص ما يأتي:

١- الفترة المتبقية من مدة الحماية.

٢- حجم وقيمة الإنتاج المرخص به.

٣- التناسب بين سعر المنتج ومتوسط الدخل العام للفرد.

٤- حجم الاستثمارات المطلوبة للبحوث اللازمة للطرح التجاري.

٥- حجم الاستثمارات اللازمة للإنتاج.

ويتضح من نصوص هذه المواد أن التعويض عن استغلال البراءة بموجب الترخيص الإجباري يمثل حق أصيل لصاحبها، والتزام على المرخص له، ويثبت هذا الحق لصاحب البراءة في كافة حالات الترخيص الإجباري، وحتى ولو كان الترخيص للمصلحة العامة أو لجهة حكومية[١٠٠]، ويترتب على ذلك أنه إذا أخل المرخص له بالتزامه بدفع التعويض العادل، سواء بالامتناع أو بالتأخير؛ فيكون من حق صاحب البراءة اللجوء إلى القضاء باعتباره دائنا للمرخص بقيمة مبلغ التعويض المحدد بموجب قرار منح الترخيص، بيد أن القضاء المختص في هذه الحالة هو القضاء المدني وليس القضاء الإداري؛ تأسيسا على أن النزاع يرتبط بالحقوق الخاصة المترتبة على صدور قرار

**(١٠٠) د. زياد أحمد القرشي – المرجع السابق – صـ١٣٣.**

الترخيص الإجباري، ولا يتعلق بالقرار ذاته[١٠١]. محسن شفيق مشار اليه نبيل جورج صـ١٢٠

وتتولى اللجنة المختصة تحديد قيمة التعويض الذي يلتزم المرخص له بدفعه إلى صاحب البراءة، على أن يراعى في تقدير هذا التعويض القيمة الاقتصادية للاختراع، عصام صـ١٥٣ وتكمل الفقرة في اهامش، والتي تحدد على ضوء المعايير المنصوص عليها في المادة ٤١ من اللائحة التنفيذية. راجع نبيل جورج ١٥٢ وما بعدها.

وقد يتخذ هذا التعويض صورة مبلغ إجمالي أو نسبة مئوية من الأرباح أو الجمع بينهما من خلال دفع مبلغ عند التعاقد إضافة إلى نسبة مئوية من الأرباح عند التشغيل، وفي جميع الأحوال يلتزم المرخص له بدفع التعويض على النحو الوارد بقرار منح الترخيص الاجباري.

- **حق صاحب البراءة في التظلم من قرار تقدير التعويض[١٠٢]:**

لصاحب البراءة الحق في التظلم من قرار تقدير التعويض، ويكون التظلم أمام اللجنة

---

**(١٠١) د. محسن شفيق – نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية – مركز البحوث والدراسات – كلية الحقوق جامعة القاهرة – ١٩٨٤ – صـــــ٨٠ مشار اليه د. عصام مالك أحمد – المرجع السابق – صـ١٥٣.**

**(١٠٢) المادة ٤٣ من اللائحة التنفيذية لقانون الملكية الفكرية المصري.**

المنصوص عليها في المادة (٣٦) من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢[١٠٣]، وذلك خلال ثلاثين يوما تحسب من تاريخ إخطاره بقرار منح الترخيص أو بقرار تقدير التعويض.

ويقدم التظلم على الاستمارة المعدة لذلك، ويخطر المكتب المتظلم بتاريخ الجلسة التي تحددت لنظر التظلم ويكلفه بالحضور أمام اللجنة، ويكون الاخطار في كل الأحوال بخطاب موصى عليه بعلم الوصول.

**(١٠٣) راجع ما سبق صـ٦٦ وما بعدها.**

## المطلب الخامس

## حق مالك البراءة في طلب إنهاء الترخيص الإجباري قبل نهاية المدة المحددة له

الترخيص الاجباري بطبيعته قرار مؤقت، وفي حقيقته ينطوي على مساس بالحق الاستئثاري لصاحب البراءة في استغلالها والتصرف فيها طوال مدة الحماية القانونية؛ ولذا فإن صاحب البراءة الذي صدر قرار منح الترخيص الإجباري للغير رغما عن إرادته؛ له مصلحة مشروعة في طلب انهاء هذا الترخيص قبل انتهاء المدة المحددة له في القرار، حتى يستعيد سيطرته الكاملة على عملية استغلال الاختراع محل البراءة، واحتكار هذه العملية.

وقد جعل المشرع المصري الأصل أن الترخيص الإجباري لا ينتهي إلا بانتهاء مدته، واستثناء من ذلك أجاز لصاحب البراءة طلب انهاء الترخيص الإجباري قبل نهاية المدة المحددة له، ولكن اشترط لذلك شرطين هما:

**الشرط الأول: زوال الأسباب التي أدت إلى الحصول عليه ولم يعد مرجحا قيامها مرة أخرى:**

لا يجوز لصاحب البراءة أن يطلب انهاء الترخيص الإجباري قبل انتهاء المدة المحددة في قرار منح الترخيص؛ مادام أن الأسباب التي مُنح لأجلها الترخيص قائمة أو يكون مرجحا قيامها مرة أخرى، فهذه الأسباب لا تبرر فقط صدور القرار، وإنما يرتبط وجودها بوجوده، حتى أن المشرع قرر في نص المادة ٢٤/٥ من قانون الملكية الفكرية أنه "... إذا انتهت مدة الترخيص الإجباري

دون تحقيق الغرض من هذا الاستخدام جاز لمكتب براءات الاختراع تجديد المدة"، وفي المقابل قرر في المادة ٩/٢٤ من ذات القانون أن ".. ينقضي الترخيص الإجباري بانتهاء مدته. ومع ذلك لمكتب براءات الاختراع أن يقرر إلغاء الترخيص الإجباري قبل نهاية مدته إذا زالت الأسباب التي أدت إلى منحه ولم يكن مرجحا قيام هذه الأسباب مرة أخرى".

**الشرط الثاني: أن تراعي المصالح المشروعة للمرخص له عند إنهاء الترخيص الإجباري قبل نهاية مدته:**

وفقا لنص المادة ١١/٢٤ من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ أن تراعي المصالح المشروعة للمرخص له عند إنهاء الترخيص الإجباري قبل نهاية مدته، ويأتي ذلك في في إطار حرص المشرع المصري على تحقيق التوازن العادل بين مصلحة صاحب البراءة في إنهاء حالة الترخيص الإجباري قبل نهاية مدته ومصلحة المرخص له في الحفاظ على مصالحه المشروعة المرتبطة بالترخيص.

وتأسيسا على ذلك يجب على مكتب براءات الاختراع عند إصداره قرار إنهاء الترخيص الإجباري قبل انتهاء مدته أن يأخذ في اعتباره المصالح المشروعة للمرخص له، على سبيل المثال إذا كان المرخص له قد أبرم عقودا مع الغير تتعلق بالإنتاج أو التوزيع فيكون من حقه الاستمرار في تنفيذ هذه العقود رغم صدور قرار الانهاء، وأيضا إذا كان لدى المرخص له فائضا في

الانتاج فيكون من حقه استغلاله بعد صدور قرار الانهاء؛ حتى لا يناله ضرر من ذلك[١٠٤].

ولا ريب أنه لا يدخل في المصالح المشروعة قيام المرخص له بتعاقدات جديدة عقب صدور قرار الانهاء، أو الاستمرار في الاستغلال بحجة أنه لم يحقق الأرباح المستهدفة من الترخيص الاجباري.

(١٠٤) د. حسام الدين عبدالغني – الحماية الدولية للملكية الصناعية من اتفاقية باريس إلى اتفاقية جوانب حقوق المليكة الفكرية المتصلة بالتجارة (اتفاقية التربس) – مرجع سابق – صـ ٢٠، د. جورج نبيل ميشيل – المرجع السابق – صـ١٦٣.

## خاتمة

يدور موضوع هذا البحث ويرتكز محوره حول التنظيم القانوني للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع ودوره في توفير الدواء، وقد قُسم البحث إلى فصلين يسبقهما مقدمة ومبحث تمهيدي، وقد عرض البحث في المقدمة للأساس القانوني للترخيص الإجباري في التشريعات الدولية وهي اتفاقية باريس١٨٨٣، واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس) ١٩٩٤، وفي التشريع الوطني المتمثل في قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، كما عرض أهمية البحث، ومشكلته ومنهجه وخطته.

وفي مبحث تمهيدي تناول البحث تعريف الترخيص الإجباري، والأسس العامة التي يقوم عليها وفقا للأحكام الواردة في اتفاقية التريبس وقانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

وجاء الفصل الأول بعنوان "حالات منح الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع"، تناول في مبحث أول الحالات العامة للترخيص الإجباري، وهي حالات الترخيص لأغراض المنفعة العامة وحالات الطوارئ والضرورة القصوى، ودعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية، ورفض صاحب البراءة الترخيص للغير باستغلال الاختراع، وعدم قيام صاحب البراءة باستغلالها في جمهورية مصر العربية، بمعرفته أو بموافقته أو كان استغلالها استغلالا غير كاف، ووقف صاحب البراءة استغلال الاختراع بدون عذر مقبول لمدة تزيد على سنة، وتعسف صاحب البراءة

أو قيامه بممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس، والبراءات المرتبطة.

وفي مبحث ثان تناول البحث الحالات الخاصة بطلب الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع الدوائية وفقا لنص المادة ٢٣/ ثانيا من قانون الملكية الفكرية المصري والتي أجاز لوزير الصحة طلب الترخيص الاجباري فى أية حالة من حالات عجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد، أو انخفاض جودتها، أو الارتفاع غير العادي في أسعارها، أو إذا تعلق الاختراع بأدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المزمنة أو المستعصية أو المتوطنة أو بالمنتجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض، وسواء تعلق الاختراع بالأدوية، أو بطريقة إنتاجها، أو بالمواد الخام الأساسية التي تدخل في إنتاجها، أو بطريقة تحضير المواد الخام

اللازمة لإنتاجها.

**أما الفصل الثاني فقد جاء بعنوان** "شروط منح الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع وآثاره"، تناول في مبحث أول الشروط الواجب توافرها لمنح الترخيص الإجباري وفقا لنص المادة ٢٣، ٢٤ من قانون الملكية الفكرية المصري والمادة ٣١ من اتفاقية التريبس ١٩٩٤، وفي مبحث ثان تناول البحث الآثار المترتبة على صدور قرار الترخيص الإجباري على ضوء النصوص سالفة الذكر.

**وقد خلص البحث إلى عدة نتائج وتوصيات يمكن إجمال أهمها فيما يلي:**

**أولا: النتائج:**

**أولا:** الترخيص الإجباري نظام استثنائي على الأصل العام المتمثل في حق صاحب البراءة في الاستئثار باستغلالها بنفسه والترخيص الاختياري للغير.

**ثانيا:** الترخيص الإجباري ليس نظاما مستحدثا بموجب اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية والمعروفة باسم اتفاقية التريبس، إذ أنه كان منظما ضمن اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية عام ١٨٨٣.

**ثالثا:** لم تلغ اتفاقية التريبس أحكام الترخيص الاجباري في اتفاقية باريس ١٨٨٣، حيث أحالت الفقرة الأولى من المادة الثانية منها إلى الضوابط والشروط الخاصة بالترخيص الإجباري والمنصوص عليها في المادة الخامسة من اتفاقية باريس، وألزمت الدول الأعضاء فيها بتطبيقها، وإلى جانب ذلك أوردت تنظيما لحالات الترخيص الاجباري وشروطه بموجب المادة ٣١ تحت مسمى "الاستخدامات الأخرى بدول الحصول على موافقة صاحب الحق".

**رابعا:** الترخيص الإجباري يصلح كآلية لاستغلال أي اختراع محل البراءة، فالمشرع الدولي والوطني لم يستثني أي اختراع حاصل على البراءة من الخضوع لهذا النظام.

**خامسا:** الترخيص الاجباري وعلى الرغم من أهميته إلا أن الاستفادة منه في الدول النامية تواجهها العديد من العقبات والصعوبات الفنية المتعلقة

بالبنية التحتية والظروف الاقتصادية لهذه الدول، والتي غالبا ما لا تملك الإمكانات اللازمة للتصنيع المحلي.

**سادسا:** حرص المشرع المصري على توسعة حالات الترخيص الاجباري مستغلا الصلاحيات التي منحتها اتفاقية التريبس للمشرعين الوطنيين للدول الأعضاء فيها في هذا الشأن.

**سابعا:** حرص المشرع المصري على توسعة مجال الترخيص الاجباري باستغلال براءات الاختراع الدوائية، وذلك في إطار ايمانه بالأهمية الخاصة للدواء في الحفاظ على الصحة العامة للمواطنين، ولذا منح وزير الصحة صلاحية طلب الترخيص الاجباري للأدوية وفق الحالات الواردة في البند ثانيا من المادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية.

**ثامنا:** لا توجد حتى تاريخ الانتهاء من هذا البحث أية تطبيقات عملية للترخيص الاجباري في جمهورية مصر العربية، فلم يصدر حتى هذا التاريخ ترخيص إجباري واحد، وجدير بالذكر أن اللجنة الوزارية المختصة بالموافقة على قرار منح الترخيص الاجباري من مكتب براءات الاختراع لم يصدر قرارا بتشكيلها منذ تاريخ صدور القانون في عام ٢٠٠٢ إلا بتاريخ ٢ فبراير ٢٠٢٢.

**تاسعا:** جمهورية مصر العربية ليست كغيرها من العديد من الدول النامية في شأن الصناعات الدوائية، فهي تملك الإمكانات الأساسية التي تؤهلها فنيا للاستفادة من الترخيص الاجباري.

**ثانيا: التوصيات:**

**أولا:** تفعيل نظام الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع في جمهورية مصر العربية لتحقيق الاستفادة الفعلية من الاختراعات محل البراءات لا سيما في ظل ما تواجهه الدولة من تحديات لمواجهة جائحة كورونا، وما تصبو إليه من تنمية وفقا لرؤيتها المستقبلية لتنمية وتطوير مختلف القطاعات، ولا ريب أن هذه المواجهة وتلك الأهداف تحتاج إلى الإفادة من الاختراعات المتقدمة في جميع المجالات.

**ثانيا:** ضرورة العمل على التطوير المستمر للإمكانات البشرية والمادية لا سيما في قطاع الصناعات الدوائية حتى لا يكون ضعف هذه الإمكانات عقبة أمام استغلال براءات الاختراع في السوق المحلي المصري، ويصبح شأن مصر شأن العديد من الدول التي باتت مصائر شعوبها ترتبط بما تقدمه لها أو تمنعه عنها الدول المتقدمة والكبرى.

**ثالثا:** ضرورة الضغط على الدول المتقدمة لتطبيق قرار المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية الصادر في ٣٠ أغسطس٢٠٠٣ الصادر تنفيذاً للبند السادس من إعلان الدوحة بشأن التربس والصحة العامة، والذي تضمن أن هناك ظروفاً استثنائية تبرر إيقاف تطبيق الفقرة (و) والفقرة (ح) من المادة ٣١ من اتفاقية التربس فيما يتعلق بالمنتجات الدوائية.

# قائمة المراجع

- **المرجع باللغة العربية**:


د أبو بكر محمود الهوش:

إدارة الجودة الشاملة في المجالين التعليمي والخدمي – دار حميثرا للنشر والترجمة– ٢٠١٨.

د. أحمد السيد البهي:

التفاوض التعاقدي؛ إطاره القانوني وأثره في الالتزام – مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بدمنهور – العدد الرابع – الجزء الأول – ٢٠١٩.

أ. السيد كنعان الأحمر:

الحماية الدولية للملكية الصناعية: من اتفاقية باريس إلى اتفاق جوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة (اتفاق تريبس) – ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع الجامعة الأردنية –عمّان، من ٦ إلى ٨ أبريل/نيسان ٢٠٠٤– منشور على الموقع التالي:

https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_uni_amm_04/wipo_ip_uni_amm_04_2.doc .

د. بلال عبدالمطلب بدوي:

تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية الواردة على مبتكرات جديدة (دراســـة في ضـــوء اتفاقية التربس والاتفاقيات السابقة عليها) – دار النهضة العربية – ٢٠٠٦.

اللواء بهاء الحريشي:

مفاهيم وأبعاد الأمن القومي – مادة علمية تدرس بكلية الدفاع الوطني بأكاديمية ناصر العسكرية العليا – غير منشورة – بدون تاريخ نشر.

د. حسام الدين عبدالغني الصغير:

١- الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية: من اتفاقية باريس إلى اتفاقية تريبس – وثيقة مقدمة إلى حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين – تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) ومعهد الدراسات الدبلوماسية – القاهرة ٢٩ إلى ٣١ يناير/كانون الثاني ٢٠٠٧ – منشورة عبر الموقع الالكتروني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO):

https://www.wipo.int/meetings/ar/doc_details.jsp?doc_id=82600 .

٢- التعريف بحقوق الملكية الفكرية – وثيقة مقدمة إلى ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضـــاء مجلس الشـــورى – تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع

وزارة التجارة والصـــناعة ومجلس الشـــورى – مســـقط، ٢٣ و٢٤ مارس/آذار ٢٠٠٤ – منشـــورة عبر الموقع الالكتروني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO):

https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_mct_04/wipo_ip_mct_04_4a.doc .

٣- اعلان الدوحة الصـــادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصـــيدلانية – وثيقة مقدمة في حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماســـيين المصـــريين – تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) ومعهد الدراســـات الدبلوماســـية – القاهرة بتاريخ ٢٩ إلى ٣١ ينـاير/كـانون الثـاني ٢٠٠٧، منشـــور على الموقع الالكتروني الرسمي للمنظمة:

https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_jd_cai_07/wipo_ip_jd_cai_07_1.doc .

٤- أســـس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصـــلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية التربس) – دراسـة تحليلية تشـمل أوضـاع الدول النامية مع الاهتمام ببراءات الاختراع – دار النهضة العربية – الطبعة الاولى – ١٩٩٩.

د. جورج نبيل ميشيل جرجس:

الترخيص الإجباري باســـتغلال براءة الاختراع ودوره في حماية الصـحة العامة في مصـر "دراسـة تحليلية في ضـوء أحكام اتفاقية

الجوانب التجارية للملكية الفكرية (التربس) والقانون المصـــري – دار النهضة العربية – ٢٠١٦.

د. زياد أحمد حميد:

أحكام منح الترخيص الإجباري باستغلال الاختراع: دراسة تحليلية في نظام براءات الاختراع السعودي واتفاقية باريس واتفاق تربس – مجلة البحوث القانونية والاقتصـــادية – كلية الحقوق جامعة المنصورة – العدد ٥٧ – أبريل ٢٠١٥.

د. سعيد سعد عبدالسلام:

نزع الملكية الفكرية للمنفعة العامة "براءات الاختراع طبقا للقانون رقم ٨٢ لسـنة ٢٠٠٢ في شـأن الملكية الفكرية – دار النهضـة العربية – الطبعة الأولى – ٢٠٠٤.

د. سميحة القليوبي:

الملكية الصناعية – دار النهضة العربية – ٢٠٠٥.

د. سينوت حليم:

دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع – منشأة المعارف بالإسكندرية – ١٩٨٣.

د. عبد الله الخشروم:

أثر انضـــمام الأردن إلى منظمة التجارة العالمية WTO في تشـــريعات الملكية الصـــناعية والتجارية الأردنية – مجلة الحقوق جامعة الكويت – العدد ٢٦ سنة ٢٠٠٢.

د. عبدالهادي محمد الغامدي:

الترخيص الإجباري باســـتغلال الاختراع وفقا لنظام الاختراع السعودي والقانون
المقارن (المصري والبريطاني) وفي ضوء اتفاقية التربس – مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية – المجلد ١٣ – العدد ٢ – ربيع الأول ١٤٣٧هـ/ ديسمبر ٢٠١٦.

د. عصام مالك أحمد العبسي:

الترخيص الإجباري لاســـتغلال براءة الاختراع "دراســـة مقارنة" – مكتبة الوفاء القانونية – الطبعة الأولى – ٢٠١١.

د. علي خليفة الكواري:

دور المشروعات العامة في التنمية الاقتصادية – منتدى الخليج الدولي – ١٩٨١.

د. محسن شفيق:

نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية – مركز البحوث والدراسات – كلية الحقوق جامعة القاهرة – ١٩٨٤.

د. محمد حسين منصور:

المسئولية الالكترونية – دار الجامعة الجديدة للنشر – ٢٠٠٣.

د. محمود محيي الدين الجندي:

براءة الاختراع وصـناعة الدواء في ظل القانون المصـري واتفاقية التربس – دراسة مقارنة – دار النهضة العربية – ٢٠١٤.

د. محمد مصباح صيعان:

ورقـة مقدمـة لمؤتمر الجودة المنعقد بطرابلس – ليبيـا – مـايو ٢٠٠٨ – بعنوان "الجودة والـدواء" – منشـــورة على الموقع الالكتروني:

https://www.researchgate.net/profile/Mohamed Siaan/publication/299541839_aljwdt_waldwa/links/570bf38108ae8883a1ffe02a/aljwdt-waldwa.pdf .

د. مريم سالم المطروشي:

الإطار القانوني للحد من أثر ارفاع سعر الدواء: دراسة في القانون الإماراتي مقارنة بالقانون المصري واتفاقية التربس – بحث منشور – مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية – المجلد ١٨ – العدد ٢– ديسمبر ٢٠٢١م.

د. نجيب أحمد عبيد:

الملكية الصناعية في قانون الحق الفكري اليمني واتفاقية تريبس – ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الوطنية للملكية الفكرية – صـنعاء – يونيو ٢٠٠١.

د. يونس عرب:

الحقائق الخفية في دعاوى الملكية الفكرية – صـ٦ – منشور عبر الموقع الالكتروني للمركز العربي للملكيـة الفكريـة وتسـويـة المنازعات:

www.Arabpip.Org/lectures/arab20law .

مشروع القرار المقترح من وفود كولومبيا والهند وكينيا وجنوب أفريقيا والولايات المتحدة الأمريكية بشأن معالجة حالات المشكلة العالمية لنقص الأدوية عالميا – جمعية الصحة العالمية التاسعة والستون – البند ١٦-٤ من جدول الأعمال – منظمة الصـحة العالمية – تاريخ ٢٨ مايو ٢٠١٦. منشـور عبر الموقع الالكتروني الرسمي لمنظمة الصحة العالمية:

https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA69/A69_BCONF3Rev1-ar.pdf .

تعزيز الوصول إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية – المجالات المشتركة بين الصحة العامة والملكية الفكرية والتجارة – النسخة الثانية (المجالات المشتركة بين الصحة العامة والملكية الفكرية والتجارة) – المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) – – ٢٠٢٠ – صـ٢٢٩. منشور عبر الموقع الالكتروني للمنظمة:

https://www.wipo.int/publications/ar/details.jsp?id=4511&plang=EN

**ثانيا: مواقع انترنت:**

الموقع الالكتروني لمكتب براءات الاختراع المصري على شبكة الانترنت:

**http://www.egypo.gov.eg/ .**

الموقع الالكتروني الرسمي لأكاديمية ناصر العسكرية العليا:

**http://www.nasseracademy.edu.eg/HistoryOfStudyCenter.aspx .**

الموقع الرسمي للهيئة العامة للاستعلامات بجمهورية مصر العربية:
**https://www.sis.gov.eg/section/75/7427?lang=ar**

الموقع الرسمي لكلية الهندسة جامعة المنصورة:

https://engfac.mans.edu.eg/index.php/quality-and-certification/road-to-quality/what-is-quality .

الموقع الالكتروني الرسمي لمنظمة الصحة العالمية:

**https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA69/A69_BCONF3Rev1-ar.pdf .**

## ملخص

يدور هذا البحث ويرتكز محوره الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع باعتباره نظام قانوني حرصت العديد من الدول الأعضاء في اتفاقية التربس ١٩٩٤ على تنظيمه في تشريعاتها الوطنية للملكية الفكرية استنادا إلى الصلاحيات المخولة لها بهذا الشأن بموجب نص المادة ٣١ من الاتفاقية، ووفقا لهذا النظام فإن الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع يعد استثناء على الأصل العام الذي يقضي بأن صاحب البراءة هو صاحب الحق الأصيل في استغلال اختراعه والتصرف فيه لمدة زمنية معينة هي مدة الحماية القانونية للبراءة، وهو ما يعرف بالحق الاستئثاري أو الاحتكاري أو امتياز الاختراع، وبموجب هذا الحق للمخترع سلطة استغلال اختراعه ومنع الآخرين من استغلاله دون موافقته، ولما كان هذا الترخيص الإجباري استثناء فلا يجوز اللجوء إليه إلا وفقا للضوابط القانونية المنظمة له، والتي حرص المشرع المصري على النص عليها في قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.



**الكلمات المفتاحية:** الترخيص الإجباري – حالات منح الترخيص الإجباري – استغلال براءة الاختراع – الحق الاستئثاري – براءة الاختراع الدوائية.

## Summary

This research revolves around and centered around the compulsory license to exploit the patent as a legal system that many member states of the TRIPS Agreement 1994 were keen to organize in their national intellectual property legislation based on the powers granted to them in this regard under Article 31 of the agreement, and according to this system, the compulsory license to exploit the patent. The patent is an exception to the general principle that the patent owner is the owner of the original right to exploit and dispose of his invention for a certain period of time, which is the period of legal protection for the patent, Which is known as the exclusive or monopolistic right or the privilege of invention, and according to this right the inventor has the power to exploit his invention and prevent others from exploiting it without his consent. Intellectual Property Law No. 82 of 2002.



**Keywords:** Compulsory licensing – cases of compulsory licensing – exploitation of the patent – the exclusive right – the pharmaceutical patent.