

# الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي  
جامعة د. مولاي الطاهر  
- سعيدة -



كلية العلوم القانونية و الإدارية

مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس في الحقوق

## عنوان المذكرة



حماية براءة اختراع الدواء في ظل  
اتفاقية تريبس والتشريع الجزائري

تحت إشراف الأستاذ المحترم:  
سعيدي بن يحي

إعداد الطالبتين :  
بن يحي نعيمة.  
حبي زهرة.

السنة الجامعية:

2010 / 2009



## المقدمة:

لقد خلق الله عز وجل الإنسان في أحسن تقويم، ورفع عن سائر المخلوقات، ومن عليه بنعم لا يمكن حصرها. ولعل من أروع ما تفضل به سبحانه على عباده نعمة العقل. التي تجعله يبدع في شتى المجالات ، ويدفع عجلة التنمية قدما نحو الأمام، من خلال إنجازات علمية وفنية أدبية هذه الإبداعات التي تعرف في حقل القانونيين بحقوق الملكية الفكرية التي لا يمكن القول بوجودها إلا في ظل منظومة تشريعية دولية وداخلية تقرر بهذه الحقوق وتكفل حمايتها.

ولعل من أهم وأبرز هذه الحقوق براءة الاختراع التي تدخل ضمن حقوق الملكية الصناعية والتي تنطوي بدورها في إطار حقوق الملكية الفكرية. غير أن الحديث عن براءة الاختراع اليوم أصبح ينظر إليه من ضمن أكثر القضايا المثيرة للجدل، إذا ما عالجناه من زاوية ارتباطه باتفاقية دولية وجدت من أجل تدعيم حماية حقوق الملكية الفكرية.

هذه الاتفاقية المنبثقة عن منظمة التجارة العالمية والمعروفة باتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية **Trips** التي ألزمت الدول الأعضاء في المنظمة والتي هي في طريق الانضمام إليها بتعديل تشريعاتها الداخلية بما يتوافق وأحكامها. إلا أن الجديد في هذه الاتفاقية، هو ربطها براءة الاختراع بصناعة الدواء، هذه الأخيرة التي تعد من الصناعات الإستراتيجية التي لا يمكن إيجاد بدائل عنها، على اعتبار أن توفير الأدوية من طرف الدول لمواطنيها من مسائل الأمن الداخلي فيها. هذا الربط الذي جاءت به الاتفاقية، أدى إلى خلق عدة إشكالات سواء على مستوى جمهور المتخصصين في ميدان القانون أو الصحة أو على مستوى المنتجين والمستهلكين.

وعليه، ما مضمون الحماية القانونية المقررة وفق اتفاقية تريبس على براءة اختراع الدواء؟ ومن هذه الإشكالية تتفرع عدة إشكاليات منها:

- ما مفهوم اتفاقية ترييس؟
- ما هي الحقوق المخولة بموجبها لمالك البراءة؟
- ما هي انعكاسات ذلك على وضع قطاع الدواء في الدول النامية؟
- ما أهم الميكانيزمات والآليات التي يمكن الأخذ بها من أجل الحد من هذه التأثيرات؟

وعن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع، يمكن إرجاعها أساسا إلى أهميته ورغبتنا في تحليل أهم النقاط القانونية التي يثيرها اتفاق ترييس، ومخلفاتها على الصعيد القانوني والصحي وحتى الاقتصادي هذا من جهة، ومن جهة أخرى حداثة وخصوصية الموضوع التي من شأنها أن تضي على بحثنا المتواضع هذا بريقا خاصا في مجال البحوث القانونية على مستوى جامعتنا.

وأما عن الصعوبات التي واجهتنا في إعداد هذا البحث، يمكن إرجاعها أساسا إلى قلة المراجع القانونية المتخصصة التي تجمع بين براءة الاختراع باعتبارها حق من حقوق الملكية الفكرية وبين الصناعة الدوائية، مما أدى إلى صعوبة إقامة موازنة بين حماية هذا النوع من البراءة ومدى تعارضها مع الحق في التداوي.

كما أن تشعب الموضوع فرض علينا ضرورة الإلمام بكافة جوانبه، وليس فقط الجانب القانوني، بل حتى الصحي والاقتصادي.

وقد اعتمدنا في دراسة هذا الموضوع على المنهج الوصفي من جهة، وذلك من خلال استعراض وشرح النصوص القانونية الخاصة باتفاقية ترييس وكذا التشريع الجزائري، والمنهج التحليلي الذي تجسد من خلال العمل على تحليل هذه النصوص بإبراز جوانب الحماية التي جاءت بها هذه الاتفاقية.

كما اعتمدنا منهج المقارنة بين نصوص اتفاقية تريبس ومدى انطباقها مع التشريع الجزائري والتشريعات الأخرى في بعض المواضيع باعتبار أن الاتفاقية ألزمت الدول الأعضاء بتعديل تشريعاتها الداخلية بما يتناسب وأحكامها.

هذا وقد تناولنا هذا البحث في ثلاث فصول، الأول كان الفصل التمهيدي الذي حاولنا من خلاله أن نحدد ماهية حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، وذلك بالتطرق إلى مفهوم الملكية الفكرية عن طريق إعطاء تعريف قانوني للحق بصفة عامة وحق الملكية الفكرية بصفة خاصة، وبعدها تناولنا الطبيعة القانونية للملكية الفكرية هذا في إطار المبحث الأول، وعن المبحث الثاني، فقد عالجنا فيه أهم تقسيمات حقوق الملكية الفكرية من خلال تناولنا ضمن طائفتين حقوق الملكية الأدبية والفنية وحقوق الملكية الصناعية. أما الفصل الأول فقد عالجنا فيه النظام القانوني لبراءة اختراع الدواء، من خلال مبحثين، الأول تطرقنا فيه إلى ماهية اتفاقية تريبس، واستعراض شروط الحصول على براءة اختراع الدواء، أما المبحث الثاني فخصصناه للحديث عن الحماية القانونية المقررة لها بتبيان الحقوق المخولة بموجبها لمالك البراءة ووسائل كفالتها.

أما الفصل الثاني، فقد استعرضنا فيه تأثيرات اتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية باعتبارها هي الأكثر تضررا من غيرها، هذا في المبحث الأول، أما في المبحث الثاني فقد حاولنا أن نعطي حلولا للتخفيف من حدتها.

## الفصل التمهيدي: ماهية حقوق الملكية الفكرية

إن الملكية الفكرية في صورتها الراهنة، قد ظهرت نتيجة التطور والتقدم العلمي والتكنولوجي الذي يسود عصرنا الحاضر، ونظرا لاختلافها عن الحقوق الأخرى المتداولة، بدأت الدول تسن تشريعات تنظمها وتحميها من أية اعتداءات.

ونظرا لأهمية هذا الموضوع سنتناوله في مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم الملكية الفكرية.

المبحث الثاني: تقسيماتها.

## المبحث الأول: مفهوم الملكية الفكرية.

تعد حقوق الملكية الفكرية ظاهرة حديثة مقارنة مع المواضيع الأخرى التي عالجها القانون منذ ظهوره، ولذلك سنتطرق لهذا المبحث في مطلبين، ففي المطلب الأول سنحاول إعطاء تعريف شامل لحق مع تبيان تقسيماته، ثم ننتقل إلى تحديد المفهوم القانوني للملكية الفكرية، وفي المطلب الثاني سنتطرق إلى توضيح الطبيعة القانونية للملكية الفكرية.

### المطلب الأول: التعريف القانوني لحق الملكية الفكرية.

قبل التطرق إلى تعريف حق الملكية الفكرية، سنعطي تعريفا للحق وتقسيماته بصفة عامة.

اختلف الفقهاء في تعريفهم للحق منقسمين في ذلك إلى ثلاثة مذاهب، فعرف فقهاء المذهب الشخصي بأنه: " سلطة إدارية يستعملها صاحب الحق في حدود القانون، وتحت حمايته "، وهذا يعني أنهم نظروا إلى الحق من جهة صاحبه. أما فقهاء المذهب الموضوعي فعرفوا الحق على أنه: " مصلحة يحميها القانون "، فهم ينظرون إلى موضوع الحق لا إلى صاحبه. أما فقهاء المذهب المختلط، فعرفوا الحق على أنه: " سلطة إدارية، ومصلحة محمية"، فأصحاب هذا المذهب جمعوا بين المذهب لشخصي والمذهب الموضوعي. أما فقهاء العصر الحديث ومن بينهم الفقيه البلجيكي "دايان" فقال أنه حتى تتمكن من إعطاء تعريف للحق لا بد من معرفة عناصره أولا.

فأرى أن الحق يتكون من أربعة عناصر هي: الانتماء، السلطة، وجود الغير، والحماية القانونية، وبذلك يعرف الحق على أنه: " ميزة يمنحها القانون لشخص ما، ويحميها، وتكون له بمقتضى تلك الميزة أن يتصرف في ما أقره له القانون سواء باعتباره مالكا أو مستحقا في ذمة الغير " <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> د. عبد القادر الغاز، "المدخل لدراسة العلوم القانونية (مبادئ القانون - النظرية العامة للحق)"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى

وعلى الرغم من اختلاف الفقهاء في إعطاء تعريف للحق، إلا أنهم أجمعوا على أن الحق تنقسم إلى حقوق مالية ترد على أشياء مادية وهي الحقوق الشخصية والعينية، وحقوق غير مادية ترد على أشياء غير مادية وهي الحقوق الذهنية أو المعنوية<sup>2</sup>.

فأما الحق الشخصي (حق الدائنية) فهو اختصاص شخصي يسمى الدائن بأداء في ذمة شخص آخر يسمى المدين اختصاصا يقره القانون، وهذا الأداء إما أن يكون إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل.

أما الحق العيني فهو اختصاص شخص بشيء مادي اختصاصا مباشرا يقره القانون، بحيث يستطيع بمقتضى هذه السلطة أو هذا الاختصاص أن يقوم بأعمال معينة تحقق له منفعة تتعلق بهذا الشيء.

أما الحق الذهني أو ما يعرف بحق الملكية الفكرية فقد عرفه بعض الفقهاء على أنه تلك الحقوق الناشئة عن أي نشاط، أو جهد فكري يؤدي إلى الابتكار والإبداع في مختلف المجالات<sup>3</sup>.

وعرف أيضا بأنه ذلك الحق الذي يرد على أشياء غير مادية، وغير محسوسة، والتي لا تدرك إلا بالفكر، والتي تثبت لصاحبها أبوة هذا الحق ونسبته إليه، واستثاره بنتائجه<sup>4</sup>. كما عرف بأنه: "مجموعة القواعد القانونية المقررة كحماية الإبداع الفكري، المفرغ ضمن مصنفات مدركة - الملكية الأدبية والفنية - أو حماية العناصر المعنوية للمشاريع الصناعية والتجارية - الملكية الصناعية<sup>5</sup>."

<sup>2</sup> د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني، ج 8 (حق الملكية)"، منشأة المعارف بالإسكندرية 2004، ص 236.

<sup>3</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، "حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، (دراسة مقارنة)"، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2007، ص 120.

<sup>4</sup> د. فاضلي إدريس، "المدخل إلى الملكية الفكرية، ديوان المطبوعات الجامعية"، الجزائر، بدون طبعة، ص 33.

<sup>5</sup> يونس عرب، "المحددات العامة للنظام القانوني للملكية الفكرية الأدبية والصناعية"، 10 أكتوبر 2003، ص 1.

## المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للملكية الفكرية.

اختلف آراء الفقهاء في تكييف وتحديد الطبيعة القانونية للملكية الفكرية، فذهب بعض الفقه إلى أنها ملكية خالصة تتجمع فيها كل خصائص الملكية، في حين ذهب البعض الآخر إلى أنها حقوق لصيقة بشخصية صاحب الحق الذهني، وذهب فريق ثالث إلى أن هذه الحقوق لها طبيعة مزدوجة تجمع بين خصائص الملكية وبعض خصائص الحقوق الشخصية.

فأنصار نظرية الملكية قالوا بأن كل من حق الملكية الفكرية والحق المعنوي يمثلان سلطة مباشرة للشخص على شيء ما، وبالتالي لا اختلاف بينهما إلا في الشيء الذي تنصب عليه السلطة المباشرة في كل منهما، حيث يعتبر هذا الشيء في الحقوق العينية شيء مادي، أما في الحقوق الذهنية، فهو شيء غير مادي من إنتاج ذهن صاحبه.

وأضاف أنصار هذه النظرية، بأن الملكية الفكرية لها نفس خصائص الملكية من إمكانية الاستعمال والاستغلال والتصرف<sup>6</sup>، فالمفكر يستطيع أن يستعمل ويستخدم نتاج فكره كيفما شاء، ويستطيع أيضا استغلاله سواء بنفسه أو بالترخيص لغيره باستغلاله كما يستطيع التصرف فيه، إما ببيعه أو هبته أو التنازل عنه<sup>7</sup>.

واستند أنصار هذه النظرية إلى القول بأنه إذا كانت الحيابة شرطا لازما من أجل إضفاء صفة الملكية على الحقوق المعنوية، فإن الحيابة في حد ذاتها ليست شيئا ماديا بل معنويا يتجسد في إرادة الحائز وفي الرابطة القانونية التي توجد بينه وبين الشيء محل الحيابة، بالإضافة إلى ذلك فإن حق الملكية والحقوق المعنوية مصدرها واحد هو العمل، بحيث أنه إذا كان هناك عمال يعملون بأيديهم، فهناك أيضا عمال آخرون يعملون بأفكارهم<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 125.

<sup>7</sup> د. إسحاق إبراهيم منصور، "نظريات القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية"، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1999، ص 298.

<sup>8</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 126.



إلا أن هذه النظرية انتقدت على أساس أن طبيعة الملكية تتنافى مع طبيعة الفكر من ناحيتين، أولهما أن الفكر لصيق بالشخصية بل هو جزء منها<sup>9</sup>، ولأن المفكر يتقرر له نوعان من الحقوق: حق مالي وحق معنوي، وهذا الحق من شأنه أن يجعل صاحبه يعيد النظر في فكره، وثانيها أن الفكر بصفة عامة يمكن استمراره في انتشاره لا في استثنائه<sup>10</sup>. فبالرغم من أن الشخص له من وجهين: أولهما أن الإنسانية لا تتقدم إلا بانتشار هذا الفكر وهو ما تستلزمه المصلحة العامة<sup>11</sup>، وثانيهما أن المفكر لكونه عضوا فعالا في المجتمع فهو يتأثر بمن سبقه ويؤثر في من يلحقه، وبالتالي هو مدين لها على نحو ما<sup>12</sup>، وكل هذا يجعل استغلال مؤقت، وهو ما يتنافى ويتناقض مع حق الملكية الذي يعد حق استئثار مؤيد<sup>13</sup>.

أما أنصار نظرية الحقوق الشخصية فحجتهم في ذلك أن محل الملكية الفكرية ليس هو الجسم المادي المحسوس، بل محله الأفكار الذهنية التي يضمها الابتكار الذي توصل إليه المفكر واستطاع أن يجسدها في شكل إبداعي. وهذا الشكل الإبداعي يعتبر جزءا لا يتجزأ من شخصية مبدعه، وبالنتيجة لا يمكن فصله عنها ولا يقبل الحوالة أو الحجز عليه، فحتى ولم قام هذا المفكر بطرح أفكاره للجمهور فهذا لا يعني تخليه عن الصلة التي تجمعها وتربطه بإنتاجه، وبذلك فإن حقوق المفكرين باختلاف مجالاتهم تعتبر حقا من الحقوق الشخصية، فلا يمكن مثلا للدائن الحلول محل المفكر في ممارسة حقه، لأنه لا يمكن فصل النتاج الفكري عن شخصية صاحبه. كما أنه تلتقي حقوق الملكية الفكرية مع الحقوق الشخصية في إمكانية أصحابها رفع دعوى لحماية إنتاجهم من أي تشويه أو تقليد، وهي شبيهة بالدعوى التي تحمي

<sup>9</sup> د. حسن كبره، "المدخل إلى القانون بوجه عام، النظرية العامة للقاعدة القانونية، النظرية العامة للحق"، منشأة المعارف الإسكندرية، بدون طبعة، ص 488.

<sup>10</sup> السنهوري، المرجع السابق، ص 240.

<sup>11</sup> د. محمد حسنين، "الوجيز في الملكية الصناعية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1985، ص 12.

<sup>12</sup> د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 35.

<sup>13</sup> د. السنهوري، المرجع السابق، ص 240.

الشرف والاعتبار، وهذا هو وجه الاختلاف بينها وبين الدعوى التي تحمي الملكية، وأضاف أنصار هذه النظرية القول بأن التقليد لا يعد اعتداءً على أموال المفكرين بقدر ما يعد اعتداءً على شخصيتهم وحرمتهم وهو بذلك يعتبر إكراهاً لا سرقة<sup>14</sup>.

أما أنصار نظرية الطبيعة المزدوجة، فأروا بأنه إذا كانت نظرية الملكية قد ركزت على الجانب المالي للحقوق المعنوية، ونظرية الحقوق الشخصية قد ركزت على الجانب الغير مالي لها، فإن الحقوق المعنوية لها طبيعة ثنائية مزدوجة، فهي تمنح صاحبها نوعين من الحقوق حق مالي وآخر أدبي<sup>15</sup>.

وأضافوا قائلين بأن الطبيعة المزدوجة تظهر من جهتين، فمن جهة تمنح لصاحبها سلطة مباشرة على الشيء الواردة عليه من استعمال واستغلال وتصرف، وهو ما يسمى بالشق المادي، ومن جهة ثانية فإن المفكر تربطه رابطة شخصية بالشيء الذي أبدعه، فيتقرر له عليه حق الحماية من أي اعتداء، ونسب إنتاجه الذهني له، باعتباره امتداد لشخصيته وهو ما يسمى بالشق المعنوي<sup>16</sup>.

وهذا ما يعني أنه يتقرر للمالك الإنتاج الفكري نوعين من المصالح، الأولى مصلحة معنوية تتمثل في حماية إنتاجه الذي يعد امتداد لشخصيته، والثانية تتمثل في احتكاره لما ينتج عن استغلال نتاج فكره مالياً في حالة نشره وتداوله<sup>17</sup>.

وإذا كان الرأي الراجح يعتبر أن الحق الوارد على الملكية الفكرية هو حق ذو طبيعة مزدوجة، فإن الدكتور فاضلي إدريس يرى بأنه توجد أوجه تقارب واختلاف تجمع بين الملكية الفكرية كحق معنوي والحقوق العينية من جهة، وبينها وبين الحقوق الشخصية من جهة أخرى، وتتمثل هذه الأوجه فيما يلي:

---

<sup>14</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 127.

<sup>15</sup> المرجع نفسه، ص 129.

<sup>16</sup> د. حسن كيرة، المرجع السابق، ص 489.

<sup>17</sup> د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 36.

1. أن الملكية الفكرية تمنح لصاحبها حقا جامعا مانعا في الاستثناء، يفرض على الكافة واجبا عاما بعدم التعرض لصاحبها، وبذلك فهي تقرب من الحق العيني الذي يرتب نفس الواجب، ومع ذلك فهي تختلف عنه في كونها تعطي لصاحبها فقط حق الاستغلال والتصرف لأنه إذا ما فجز المبتكر عن استعمال ابتكاره فيمكن لأي شخص آخر استعماله من أجل تحقيق المنفعة العامة.

2. أنها توقع على كافة التزاما سلبيا بعدم التعرض للمبتكر الذي يكون في موقع الدائن وهي بذلك شبيهة بالحق الشخصي الذي يوقع على المدنيين التزاما بعدم التعرض للدائن.

3. أنها تتميز بصفة التوقيت، وهي بذلك تتشابه مع الحق الشخصي، وتختلف عن الحق العيني الذي يتميز بصفة التأييد، فصاحب الملكية الفكرية إذا لم يقم باستعمالها أو استغلالها خلال المدة المحددة، تصبح مالا عاما يخول لأي شخص إمكانية الاستعمال والاستغلال دون أي إذن أو ترخيص من صاحبها لما تقتضيه المصلحة العامة.

4. أنها تشابه مع الحق العيني في إمكانية التنازل عن الشيء الواردة عليه، وهي بذلك تختلف عن الحق الشخصي الذي لا يجوز فيه التنازل عن الشيء الوارد عليه إلا بالاتفاق مع المدين أو على الأقل بعد إعلامه بذلك<sup>18</sup>.

وبعد الحديث عن مفهوم الملكية الفكرية، من خلال تحديد تعريفها وطبيعتها القانونية، سنحاول في المبحث الموالي أن نبين أهم تقسيمات حقوق الملكية الفكرية.

<sup>18</sup> د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 37.

## المبحث الثاني: تقسيمات الملكية الفكرية.

إن حقوق الملكية الفكرية، وباعتبارها ترد على أشياء غير مادية، لا يمكن إدراكها إلا بالفكر، كان لا بد من وضع تقسيمات لها. وهو الأمر الذي درج عليه الفقه من خلال وضعها ضمن تقسيمين أساسيين هما: حقوق الملكية الأدبية والفنية وحقوق الملكية الصناعية، وإن كان بعض الفقه يصنف ملكية المحل التجاري ضمن طائفة جديدة من طوائف الملكية الفكرية وهي الملكية التجارية<sup>19</sup>.

وعليه سوف نتناول في هذا المبحث هذه التقسيمات من خلال مطلبين، الأول سوف نتطرق فيه إلى حقوق الملكية الأدبية والفنية، والثاني سنعالج فيه حقوق الملكية الصناعية.

### المطلب الأول: الملكية الأدبية والفنية.

إن الحديث عن الملكية الأدبية والفنية، يستدعي منا التطرق إلى حقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

وما يمكن ملاحظة أن هذه الحقوق قد شهدت اليوم تطورات ملحوظة، بحيث أنها لم تعد تقتصر على حماية الكتب والأفلام السينمائية الصوتية والسمعية البصرية، زيادة على العديد من المصنفات الأخرى التي تتصف بالتعقيد كالمواقع الإلكترونية على شبكة الانترنت وقواعد البيانات وغيرها<sup>20</sup>.

غير أنه، وقبل الحديث عن حق المؤلف، لا بد من إعطاء مفهوم للمصنف باعتباره مناط هذا الحق، ومدل الحماية القانونية المخولة له.

---

<sup>19</sup> غير أن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية المعروفة بتريبس والمبرمة في 15 أبريل 1995، قد بتقسيم مغاير من خلال دمج جميع الحقوق الملكية الفكرية في اتفاقية واحدة، واعتبرت أن المعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية، كما جاء في الجزء الثاني منها تتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة، العلامات التجارية، المؤشرات الجغرافية، التصميمات الصناعية، براءة الاختراع، التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة، حماية المعلومات السرية.

<sup>20</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 143.

فالمصنف، يمكن تعريفه بأنه كل ابتكار ذهني في مجال الآداب والعلوم والفنون المختلفة، قد يكون أصليا أو مشتقا من مصنف آخر، ولا يهم طريقة التعبير عنه. فقد تكون كتابة أو رسما أو تخطيط<sup>21</sup>.

وأما عن أنواع المصنفات، فقد أوردتها المشرع في المادة الرابعة والخامسة، وذلك في الفصل الأول من الباب الأول من الأمر 03 - 05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة. غير أن تعدادها جاء على سبيل المثال وليس الحصر، حيث جاء في المادة الرابعة: "تعتبر على الخصوص كمصنفات أدبية أو فنية ما يأتي: \* المصنفات الأدبية المكتوبة مثل المحاولات الأدبية والبحوث العلمية والتقنية والروايات والقصص ...، \* كل مصنفات المسرح والمصنفات الدرامية ...". هذه بعض الأمثلة التي أوردتها المشرع في المادة السالفة الذكر من أنواع المصنفات.

كما نصت المادة الخامسة على أنه: "تعتبر أيضا مصنفات محمية الأعمال التالية: \* أعمال الترجمة والاقتباس والتوزيعات الموسيقية ...، \* المجموعات والمختارات من المصنفات، مجموعات من مصنفات التراث الثقافي التقليدي ..."<sup>22</sup>.

والمصنفات على اختلاف أنواعها، إما أن تكون لمؤلف واحد أو قد يتعدد فيها المؤلفون، هذه الأخيرة التي تنقسم بدورها إلى مصنفات مشتركة وأخرى جماعية<sup>23</sup>. وقبل معرفة مفهوم حق المؤلف، لا بد كذلك من إعطاء تعريف للمؤلف في حد ذاته. فالمؤلف وكما عرفته المادة 12 من الأمر 03 - 05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بقولها: "يعتبر مؤلف مصنف أدبي أو فني في مفهوم هذا الأمر الشخص الطبيعي

<sup>21</sup> د. جمال محمود الكردي، "حق المؤلف في العلاقات الخاصة الدولية"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2003، ص 23.

<sup>22</sup> أمر رقم 03 - 05 مؤرخ في 19 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المادة 4، 5. جريدة رسمية رقم 44، مؤرخ في 23 جويلية 2003.

<sup>23</sup> د. أنور طلبة، "حماية حقوق الملكية الفكرية، المكتب الجامعي الحديث"، الإسكندرية، بدون طبعة، ص 11.

الذي أبدعه، يمكن اعتبار الشخص المعنوي مؤلفاً في الحالات المنصوص عليها في هذا الأمر<sup>24</sup>.

وعليه فالمؤلف هو كل شخص مهما كانت طبيعته، أنتج إنتاجاً ذهنياً مبتكراً، مهما كان الغرض منه، أو طريقة التعبير عنه<sup>25</sup>.

وبعد إعطاء مفهوم لكل من المصنف والمؤلف، يمكننا القول بأن حق المؤلف وكما عرفته المنظمة العالمية للملكية الفكرية: بأنه " حق استثنائي يمنحه القانون لمؤلف أي مصنف للكشف عنه كابتكار أو وسيلة، وكذلك الإذن للغير باستعماله على الوجه المحدد<sup>26</sup>.

وعن الحقوق المجاورة لحق المؤلف، فهي تتعلق بحقوق مؤدي المصنف من خلال تحويل هذا الأخير لشكل أدائي<sup>27</sup>.

فهي بالتالي حماية خاصة مقررة لمعاوني المؤلفين من منتجو التسجيلات الصوتية أو فناني الأداء....<sup>28</sup>

### المطلب الثاني: الملكية الصناعية.

الملكية الصناعية كما عرفها الفقه، هي تلك الحقوق لواردة على مبتكرات جديدة أو شارات متميزة، وتمنح لصاحبها حق الاستئثار بها قبل الكافة<sup>29</sup>.

والمبتكرات الجديدة بدورها ترد على فئتين: الأولى تتمثل في براءات الاختراع، والثانية تتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

وعليه سنبدأ الحديث أولاً عن المبتكرات الموضوعية، براءة الاختراع.

<sup>24</sup> المادة 12 من الأمر رقم 03 - 05 يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

<sup>25</sup> د. جمال محمود الكردي، المرجع السابق، ص 35.

<sup>26</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 145.

<sup>27</sup> يونس عرب، "المحددات العامة للنظام القانوني للملكية الفكرية الأدبية والصناعية"، 10 أكتوبر 2003. [www.arablaws.org](http://www.arablaws.org)

<sup>28</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 251.

[www.arablaws.org](http://www.arablaws.org)

<sup>29</sup> يونس عرب، المرجع السابق

إن التطرق إلى براءة الاختراع يقتضي منا إعطاء تعريف للاختراع في حد ذاته من الناحية اللغوية والقانونية.

**فالاختراع لغة:** هو الكشف عن شيء لم يكن موجودا من قبل، أي إبداع شيء لم يكن له وجود فعلي قائم<sup>30</sup>.

**أما قانونا:** فنجد أن المشرع الجزائري في الأمر 03 – 07 المتعلق ببراءات الاختراع، قد أعطى تعريفا له في المادة الثانية منه بنصها، على أنه: "... الاختراع: فكرة لمخترع تسمح عمليا بإيجاد حل لمشكل محدد في مجال التقنية"<sup>31</sup>.

كما يمكن تعريفه بأنه كل ابتكار جديد متعلق بمنتجات صناعية جديدة أو بوسائل حديثة أو بهما معا، وذلك مع قابليته للاستغلال الصناعي.

في حين عرفته المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو" بأنه الفكرة التي تعطي حلولا في مجال التكنولوجيا، ويمكن أن يرد هذا الاختراع على منتج أو طريقة صنع أو على أي منهما<sup>32</sup>.

وعن براءة الاختراع، فالمشرع الجزائري قد أورد تعريفا لها في نفس المادة في فقرتها الثانية من الأمر السالف الذكر، حيث جاء فيها: " البراءة أو براءة الاختراع، وثيقة تسلم لحماية الاختراع"<sup>33</sup>.

وعليه فبراءة الاختراع، هي شهادة تمنح للمخترع من قبل الدولة، فتخول له حق احتكار استغلال هذا الاختراع ماليا<sup>34</sup>، والحصول على الحماية القانونية المقررة له، وهو حق مطلق ومانع، سيتأثر به في مواجهة الجميع لمدة معينة وبشروط محددة.

<sup>30</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد سحن، المرجع السابق، ص 231 – 232.

<sup>31</sup> الأمر رقم 03 – 07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003 والمتعلق ببراءات الاختراع، المادة 2، جريدة رسمية، عدد 44 مؤرخ في 2003/07/23.

<sup>32</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد سحن، المرجع السابق، ص 232.

<sup>33</sup> المادة 12 من الأمر رقم 03 – 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>34</sup> د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 197.

فبراءة الاختراع، هي منقول معنوي، يمكن التصرف فيه بالتنازل عنه بمقابل أو بدونه وبتحويل أو رهنه أو بالوصية وغيرها من التصرفات، وبالتالي هي تشكل العنصر الإيجابي في الذمة المالية لصاحبها، ومن ثمة يمكن الحجز عليها، كما يمكن أن تورث عنه. ومما سبق، يتضح أن حق المخترع يختلف باختلاف طبيعته عن حق الملكية، باعتبار الأول حق مؤقت غير دائم<sup>35</sup>، يتحول بعد انقضاء المدة المحددة قانونا إلى مال شائع ومباح، قابل للاستغلال من قبل الكافة دون وجود أية جزاءات مهما كانت طبيعتها<sup>36</sup>. وعن شروط الحصول على براءة الاختراع، لا بد من التطرق إلى براءة اختراع الأدوية، من حيث تعريفها وطبيعتها باعتبارها تدخل في صميم موضوعنا. وقبل الحديث عن براءة اختراع الدواء، لا بد أولا أن نتعرف على مفهوم الدواء من خلال بيان تعريفه وتقسيماته ومصادره.

**فالدواء لغة:** هو ما يتداوى به، فتداوى بالشيء بمعنى تعالج به.

**أما علميا:** فيمكن تعريفه بأنه كل مادة في منتج صيدلي تستخدم بغرض استكشاف أو تغيير في حالات فيزيولوجية أو مرضية<sup>37</sup>، كما يمكن تعريفه بأنه كل مادة تستخدم بغرض إحداث تغييرات في جسد الكائن الحي، وذلك وقت امتصاصها من قبله<sup>38</sup>.

كما تعرفه هيئة الدواء الأمريكية، بأنه كل مادة تستعمل بغرض التشخيص أو الشفاء أو تسكين الآلام أو الوقاية من الأمراض، كما تشمل المواد غير الغذائية المعدة خصيصا للتأثير على بنية الوظائف الجسدية<sup>39</sup>.

أما عن التعريف القانوني للدواء، فنجد أنه متغير من دولة إلى أخرى، فعرفه المشرع الجزائري في المادة 170 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، على أنه: " ... كل

<sup>35</sup> د. محمد حسنين، المرجع السابق، ص 128.

<sup>36</sup> د. فاضل إدريس، المرجع السابق، ص 197 - 198.

<sup>37</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد سحن، المرجع السابق، ص 75.

<sup>38</sup> [www.wikipedia.org](http://www.wikipedia.org)

<sup>39</sup> [www.wikipedia.org](http://www.wikipedia.org)



مادة أو تركيب يعرض لكونه يحتوي على خاصيات علاجية أو وقائية من الأمراض البشرية أو الحيوانية، وكل المواد التي يمكن تقديمها للإنسان أو الحيوان، قصد القيام بالتشخيص الطبي، و استعادة وظائفها العضوية أو تصحيحها أو تعديلها".  
كما نصت المادة 171 من ذات القانون، على أنه: " يدخل في حكم الأدوية أيضا ما يأتي:

- مواد النظافة ومنتجات التجميل التي تشمل على مواد سامة بمقادير وكثافة تفوق ما يحدده بقرار الوزير المكلف بالصحة.
- المواد الغذائية الحيوانية أو المخصصة للتغذية الحيوية أو المخصصة للتغذية الحيوان، التي تحتوي على مواد غير غذائية، تمنحها خاصيات مفيدة للصحة البشرية<sup>40</sup>. ولنتمكن أكثر من فهم فككرة الدواء، لا بد أن نضع خطا فاصلا بينها وبين المستحضرات والمنتجات الصيدلانية، فالمستحضرات الصيدلانية، يمكن تعريفها بأنها متحصلات أو تراكيب التي تحتوي على خواص طبية لشفاء الإنسان من الأمراض أو الوقاية منها، أو تستعمل لأي غرض طبي آخر، متى أعدت للبيع، ولم ترد في إحدى طبقات دساتير الأدوية<sup>41</sup> وملحقاتها الرسمية.

وعن المستحضرات الدستورية، فيمكن تعريفها بأنها تلك التراكيب الواردة في أحداث طبقات دساتير الأولية والصادرة شأنها قرار من وزارة الصحة، والمجهزات الدستورية المخصصة للتطهير، يمكن أن يتم تصنيعها في مصانع الأدوية أو الصيدليات دون إلزامية تسجيلها.

أما عن مستحضرات التجميل، فهي تلك المخصصة للاستعمال الخارجي لجسم الإنسان، مثل البشرة، الأظافر، الغشاء المخاطي للفم. إما بغرض التنظيف أو التغيير في

---

<sup>40</sup> القانون رقم 85 - 05 مؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، المادة 170، 171، جريدة رسمية، عدد 08، المؤرخ في 17/02/1985.

<sup>41</sup> دستور الدواء، عبارة عن سجل مرقم بجميع المنتجات الداخلة في مفهوم الدواء، وقد صدر في العالم حوالي 50 دستور دوائي، ومنظمة الصحة العالمية أصدرت أول طبعة من دستور الأدوية العالمي في 1951.

الشكل الخارجي، وفيما يخص المستحضرات الغذائية ذات صبغة العلاجية، فهي معدة خصيصاً لعلاج نقص التغذية عند الأطفال<sup>42</sup>.

ولا بد أيضاً من تمييز الأدوية عن الأمصال والطعوم واللقاحات التي تعد أساس الطب الوقائي. فاللقاح يمكن تعريفه بأنه كل مادة تحتوي على جراثيم عرضية فيروسية كانت أو بكتيرية أو مشتقة منها، بغرض استخدامها في الحقن<sup>43</sup>.

أما المصل فهو إما طبيعي أو علاجي، فالمصل الطبيعي هو مادة تستخلص من خلطة دموية خالية من الخلايا الدموية، والتي تنزع من دم الإنسان أو الحيوان، أما المصل العلاجي، فيؤخذ من دم الحيوانات المحتوية على سموم الميكروبات أو الميكروبات ذاتها أو مستخلصاتها، والمصل هنا إما أن يكون طبيعي أو نقي، وتنقيته لمعالجة المصل الطبيعي بالطرق البيولوجية أو الكيميائية المختلفة من أجل استخلاص مادة الجلوبيولين المحتوية على الأجسام المضادة بحالة نقية<sup>44</sup>.

أما عن مصادر الدواء، فيمكننا أن ندرجها ضمن خمسة أقسام ينطوي تحتها أقسام فرعية، والتقسيمات الخمسة هذه تتمثل في الإطار القانوني في صناعة الدواء.

أولى هذه التقسيمات هي أدوية نباتية عشبية وهي أدوية من مصدر نباتي، وطريقة تحضير الأدوية من خلالها تختلف، فقد تؤخذ أوراق جافة وتسحق ويستخلص منها تلقيح. أو قد تستخلص منها مباشرة<sup>45</sup>. ولعل من أجم هذه النباتات المعروفة نجد الكينيين وهو مركب مستخلص من لحاء شجر الكنيا، ويستخدم في علاج الملاريا<sup>46</sup>. ومادة الديجيتاليس

---

<sup>42</sup> د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، "المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية"، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى

2005، ص 17 - 18.

<sup>43</sup> المرجع نفسه، ص 19.

<sup>44</sup> المرجع نفسه، ص 23.

<sup>45</sup> www.Deera.com.

<sup>46</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 81.

والتي تستعمل في علاج أمراض القلب، كما لها دور فعال في تقوية عضلاته، بحيث تستخرج من نبات قفاز الثعلب أو القمعية الأرجوانية<sup>47</sup>.

أما عن المصدر الثاني للدواء فهو من أصل حيواني، وهي أدوية تستخرج من جسم الحيوان، منها هرمون الغدة الدرقية، زيت السمك، وهرمون الأنسولين المستخدم في علاج داء السكري<sup>48</sup>.

أما عن المصدر الثالث، فهو معدني، إذ أنه يحتوي على مجموعة هائلة من أملاح الصوديوم والبوتاسيوم.

وهناك أدوية ناتجة عن كائنات دقيقة مثل دواء البنسيلين الذي يعد الأول من نوعه المنتج من طرف الكائنات الدقيقة، ولقد كان له الفضل في اكتشاف عديد المضادات الحيوية باعتباره أول مضاد حيوي عرفته البشرية، مثل التتراكلين والأمبسيلين<sup>49</sup>.

وأما عن المصدر الخامس، فهي أدوية تجد مصدرها عن طريق تفاعلات كيميائية، لعل من أهم هذه المركبات نجد مادة الأسبرين ومادة السكرين المستخدمة من طرف مرضى السكري<sup>50</sup>.

وعليه يمكن تعريف براءة اختراع الدواء، بأنها تلك الرخصة التي تثبت للمخترع قانوناً على اختراعه الدوائي، فتخول له حق استغلال منتجه الدوائي والتصرف فيه طوال مدة الحماية القانونية<sup>51</sup>.

وبعد الحديث عن المبتكرات الموضوعية "براءة الاختراع" نتطرق إلى المبتكرات الجمالية، باعتبارها تشكل الفئة الثانية من المبتكرات الجديدة.

وتتمثل المبتكرات الجمالية، في الرسم والنماذج الصناعية، وقد نظمها المشرع في الأمر 66 – 86 المتعلق بالرسم والنماذج الصناعية.

<sup>47</sup> [www.Deera.com](http://www.Deera.com).

<sup>48</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 82.

<sup>49</sup> المرجع نفسه، ص 82.

<sup>50</sup> [www.deera.com](http://www.deera.com)

<sup>51</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 235 – 236.

فالرسم الصناعي، هو كل ترتيب للخطوط يعطي للسلعة طابعا مميزا، ولا يشترط أو يؤدي إلى شكل معين<sup>52</sup>.

أما عن النماذج الصناعية، فيمكن تعريفها بأنها ذلك الشكل الذي يعطي للسلعة ما يجعلها مميزة عن السلع المماثلة<sup>53</sup>.

أما عن الشارات المميزة، التي تمثل النوع الثاني من أنواع الملكية الصناعية، فتتجلى أساسا في العلامات التجارية والصناعية، فالعلامة التجارية والصناعية نظمها المشرع بموجب الأمر 03 - 06 المتعلق بالعلامات، ويكن تعريفها بأنها كل إشارة تتخذ شعار من طرف التاجر أو الصانع تميزا لمنتجاته التي يعمل على بيعها أو صنعها عما يماثلها<sup>54</sup>.

أما عن الاسم التجاري، فهو بعد حقا من حقوق الملكية الصناعية وفقا لاتفاقية باريس واتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية. ونفس الأمر بالنسبة للعنوان التجاري<sup>55</sup>.

وبالنسبة للتسمية المنشأة، فقد تناولها المشرع بموجب الأمر رقم 76 - 65 المتعلق بتسمية المنشأ. ويمكن تعريفها بأنها تسمية جغرافية تطلق المنتج، بالاستناد إلى البيئة أو المنطقة التي نشأ فيها<sup>56</sup>.

---

52 د. محمد حسنين، المرجع السابق، ص 188.

53 د. أنور طلبة، المرجع السابق، ص 129.

54 د. فاضل إدريس، المرجع السابق، ص 283.

55 د. محمد حسنين، المرجع السابق، ص 255 - 256.

56 أ. عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص 25.

## الفصل الأول: النظام القانوني لبراءة اختراع الدواء.

لقد حظيت حقوق الملكية الفكرية بمختلف أنواعها بأطر قانونية عديدة تكفل تنظيمها وحمايتها، منها ما هو داخلي ومنها ما هو دولي، تجسد في عديد الاتفاقيات الدولية، لعل من أبرزها اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، هذه الأخيرة التي جاءت بأحكام خاصة لحماية براءة اختراع الدواء

لذلك سنتطرق في هذا الفصل إلى مبحثين:

**المبحث الأول:** اتفاقية تريبس وبراءة اختراع الدواء.

**المبحث الثاني:** الحماية القانونية المقررة لبراءة اختراع الدواء.

**المبحث الأول:** اتفاقية ترخيص وبراءة اختراع الدواء.

تعد اتفاقية ترخيص من أهم وأخطر الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية<sup>57</sup>. فهي تمثل قفزة نوعية في هذا المجال، مما يجعلها تنفرد عن الاتفاقيات السابقة عليها، من خلال تعزيز حماية هذه الحقوق وتقويتها. غير أنها لم تأت منفصلة عنها، بل أحالت إليها في العديد من الأحكام<sup>58</sup>.

لذلك سنتناول هذا المبحث من خلال الحديث عن ماهية اتفاقية ترخيص، مع استعراض شروط منح براءة اختراع الدواء وفق هذه الاتفاقية والتشريع الوطني. وذلك على النحو التالي: **المطلب الأول:** ماهية اتفاقية ترخيص.

**المطلب الثاني:** الحصول على براءة اختراع الدواء.

---

<sup>57</sup> د. جلال وفاء محمد، "الحماية لقانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجانب المتصلة بالتجارة -ترخيص-"، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2004، ص 15.

<sup>58</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 19.

## المطلب الأول: ماهية اتفاقية تريبس.

تعد جولة الأورجواي، التي كانت آخر حلقة من حلقات اتفاقيات لجان، البنية الأساسية لإبرام اتفاقية تريبس التي جاءت يعد إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية<sup>59</sup>.

لذلك سنعالج هذا المطلب بالاعتماد على خمس نقاط أساسية، الأولى نحاول أن نبني فيها أهم الاتفاقيات السابقة على اتفاقية تريبس ومدى ارتباطها بصناعية الدواء، والنقطة الثانية نتطرق فيها إلى نشأة اتفاقية تريبس. ولنقطة الثالثة نعالج فيها الخلفيات الحقيقية وراء إبرام اتفاقية تيبس. أما النقطة لرابعة فنبن فيها المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس، وأخيرا نوضح العلاقة بين اتفاقية تريبس وبراءة اختراع الدواء.

### الفرع الأول: الاتفاقيات السابقة على اتفاقية تريبس.

إن الحاجة إلى حماية حقوق الملكية الفكرية في خلال القرن 19 سواء على المستوى الداخلي أو الدولي، من أجل وقف الاعتداءات المتكررة على هذه الحقوق<sup>60</sup>.  
أولا: اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية.

تعد اتفاقية باريس دستور دولي لحماية الملكية الصناعية<sup>61</sup>، وهي اتفاقية مبرة في 1887/03/20. ودخلت حيز التنفيذ في سنة 1884. بعدما كانت هناك حاجة ماسة لحماية حقوق الملكية الفكرية، هذه الحاجة التي اتضحت في المعرض الدولي للاختراعات بفينا عام 1873 عند امتناع الكثير من المخترعين الأجانب عن المشاركة في هذا المعرض، خوفا من تعرض اختراعهم للنهب والاعتداء.

هذه الواقعة أدت إلى التفكير في عقد مؤتمر دولي في باريس عام 1878 انتهى بعقد مؤتمر دولي ثاني في باريس عام 1880 أين تم اعتماد مشروع الاتفاقية.

<sup>59</sup> د. إبراهيم العيسوي، "الغات وأحوالها- النظام الجديد للتجارة العالمية ومستقبل التنمية العربية مركز دراسات الوحدة العربية"، الأردن، الطبعة الثالثة

2001، ص 50.

<sup>60</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 22.

<sup>61</sup> د. محمد حسنين، المرجع السابق، ص 181.

وقد عدلت الاتفاقية عدة مرات، أولها تعديل بروكسل في 1900/12/14 وبعدها تعديل واشنطن في 1934. وأعقبه تعديل برشلونة في 1958/10/31. وأخيرا تعديل ستوكهولم في 1967 المنقح في 1979<sup>62</sup>.

وتجدر الإشارة أنه إلى جانب اتفاقية باريس، أبرمت اتفاقية أخرى مكاملة لها، وهي معاهدة التعاون بشأن البراءات المبرمة في واشنطن عام 1970 وقد عدلت في 1979 و 1984، هي معاهدة مكاملة لها. ذلك أنها تنازلت التعاون الدولي في مجال الإيداع الدولي لطلبات البراءات<sup>63</sup>.

كما نشير في هذا الإطار إلى إبرام اتفاق ستراسبورغ بشأن التصنيف الدولي للبراءات عام 1971، الذي دخل حيز التنفيذ في 1975. أين أصبح التصنيف الدولي للبراءات بموجبه يدار من طرف منظمة الويبو، وهو متاح لكل الدول الأطراف في اتفاقية باريس<sup>64</sup>.  
ثانيا: اتفاقية باريس وصناعة الدواء.

لم تعن اتفاقية باريس بصناعة الدواء، إذ لم تأتي بنصوص خاصة في هذا المجال وذلك للأسباب التالية:

1. الأدوية لم تكن تحظى بأهمية كبيرة في تلك الفترة، كما وأنه أثناء إبرام الاتفاقية، لم تكن الرعاية الصحية ذات اهتمام محلي أو قومي.
  2. إن صناعة الدواء، وبخاصة الكيميائية منها، لم تتعاضم أهميتها إلا مع النصف الثاني من القرن العشرين. كما وأن الشركات المتعددة الجنسيات لم تكن قد وجدت بعد لتمارس ضغوطا من أجل حماية هذه الحقوق.
- ومن ثمة فإن حماية الصناعة الدوائية، كانت متروكة لإرادة الدول الأعضاء، لذلك تباينت مواقف التشريعات في تقرير هذه الحماية<sup>65</sup>.

<sup>62</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 24 – 25.

<sup>63</sup> د. صلاح زين الدين، "الملكية الصناعية والتجارية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى 2000، ص 193.

<sup>64</sup> د. صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 185.

<sup>65</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 34 – 35.



## الفرع الثاني: نشأة اتفاقية تريبس.

لقد أسفرت المواجهات التي وقعت بين الدول النامية والدول الصناعية الكبرى، القائمة على محاولة الدول المتقدمة إدراج حقوق الملكية الفكرية ضمن موضوعات التجارة الدولية، والدول النامية التي ترفض ذلك معتبرة أن المنظمة العالمية للملكية الفكرية تقوم بدور فعال من خلال العمل على تطبيق الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية. عن ميلاد اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية المعروفة بتريبس التي كانت من ضمن الاتفاقيات المتمخضة عن جولة لأجرواي<sup>66</sup>.

أولاً: جات 1947.

في أعقاب الحرب العالمية الثانية، بدأت معظم دول العالم المنتصرة منها والمهزومة في الدعوة إلى مبدأ أنه لا حرب عالمية ثالثة، وأنه على الاقتصاد أن يقود السياسة. ومن ثمة التفكير في إقامة نظام اقتصادي عالمي جديد<sup>67</sup>.

وبناء عليه قرر المجلس الاقتصادي والاجتماعي على للأمم المتحدة إنشاء منظمة عالمية للتجارة<sup>68</sup>، وبناء على اقتراح من الولايات المتحدة الأمريكية أين انتهى هذا المقترح بالتوقيع على ميثاق هافانا للتجارة الدولية عام 1948، لكن في عام 1950 رفض الكونغرس الأمريكي المصادقة عليه، وقد تأسس هذا الرفض على معارضتها إنشاء منظمة التجارة الدولية.

هذا وقد دعت الولايات المتحدة الأمريكية إلى عقد مؤتمر دولي بجنيف عام 1947. أي قبل التوقيع على ميثاق هافانا، حضره 23 دولة لتسفر مفاوضاته الخاصة بالتعريفات الجمركية إلى توقيع على الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة "الجات" في 20 أكتوبر 1947، ودخلت حيز التنفيذ ابتداء من 01 يناير 1948<sup>69</sup>.

<sup>66</sup> د. جلال وفاء محمد، المرجع السابق، ص 13.

<sup>67</sup> د. عبد المطلب عبد الحميد، "الجات وآليات منظمة التجارة العالمية، الدار الجامعية"، الإسكندرية 2002 - 2003، ص 18 - 19.

<sup>68</sup> د. نصر أبو الفتح فريد حسن، المرجع السابق، ص 64.

<sup>69</sup> د. عبد المطلب عبد الحميد، المرجع السابق، ص 19.

كما وأن الجات ليس منظمة عالمية بالمعنى القانوني. لكنها اكتسبت وصف المنظمة العالمية غير الدائمة، وتمارس مهامها من طرف أمانة دائمة مقرها جنيف.  
ثانيا: جات 1994 وأخواتها.

إن أبرز ما قامت به سكرتارية الجات، هو إجراؤها لعدة جولات مفاوضات تتعلق بالتعريفات الجمركية والقواعد المتعلقة بالإجراءات المنظمة للتجارة الدولية بين الدول المنظمة إلى الاتفاقية.

وقد بلغ عدد هذه الجولات ثماني حلقات، آخرها هو ما يعرف بجولة الأورغواي، وهي من أهم هذه الجولات وأطولها ذلك أن المفاوضات فيها كانت ما بين 1986 - 1993<sup>70</sup>، وتم التوقيع عليها في 15 أبريل 1994 في مراكش بالمغرب، أين بلغ عدد الدول المشاركة 125 دولة. في حين بلغ عدد الدول الموقعة عليها 117 دولة عضو في الجات<sup>71</sup>. وعليه وبمقتضى الاتفاقيات التي أسفرت عنها جولة الأورغواي لم تصبح جات 1994 هي الأداة القانونية الوحيدة لتنظيم التجارة العالمية، حيث دخلت ضمن طائفة اتفاقيات سميت التجارة العالمية، حيث دخلت ضمن طائفة اتفاقيات بأخوات جات 1994، ولعل من بين أهم هذه الاتفاقيات نجد اتفاقية تريبس التي هي من أخطر ما تم التوصل إليه في جولة لأورغواي<sup>72</sup>.

ذلك أنه حتى بوجود اتفاقيات دولية خاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية ترجع إلى مئة سنة. إلا أن دول الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة الأمريكية، أصرت على إدراجها ضمن اتفاقيات الجات.

---

70 د. إبراهيم العيسوي، المرجع السابق، ص 50.

71 د. عبد المطلب عبد الحميد، المرجع السابق، ص 45.

72 د. إبراهيم العيسوي، المرجع السابق، ص 57.

كما أن نصوص الاتفاقية إنما تخضع للمبادئ الواردة في اتفاقية الجات كمبدأ الدولة الأولى بالرعاية، ومبدأ الوحدة القومية مع التزام الدول الأعضاء الاتفاقية بتجسيد هذه الحماية في تشريعاتها الداخلية<sup>73</sup>.

كما ترتب عن هذه الجولة إبرام اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للتجارة OMC في 1994/04/15، باعتبارها المشرفة على تطبيق الاتفاقيات العامة للتجارة والتعديلات GATT، بما فيها اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية<sup>74</sup> TRIPS، وكل النتائج المترتبة عن الجولة<sup>75</sup>. كما تتولى فض المنازعات المتعلقة بالتجارة وتنظيم المفاوضات الدولية للتقدم أكثر نحو تحرير التجارة العالمية<sup>76</sup>.

### هيكلية منظمة التجارة العالمية:

باعتبار أن منظمة التجارة العالمية تختص بتنظيم التجارة بين الدول الأعضاء وتطبيق اتفاقية الأروغواي، نجد من أهم هياكلها ولجانها ما يلي:

- 1. المؤتمر الوزاري:** يتشكل من ممثلي الدول الأعضاء، يعقد اجتماعه مرة كل سنتين على الأقل، يتولى الصلاحيات الرئيسية للمنظمة، وعليه فهو الذي يمنح العضوية يحدد سريان الاتفاقيات ويعدلها بالإضافة إلى إنشاء اللجان... إلخ<sup>77</sup>.
- 2. المجلس العام:** يتألف من ممثلي الدولة الأعضاء في المنظمة، يجتمع مرة واحدة شهريا على الأقل، يمارس عدة مهام منها فض المنازعات التجارية<sup>78</sup>.

<sup>73</sup> خليل سمحاني، "منظمة التجارة العالمية والدول النامية"، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، الطبعة الأولى 2003، ص 90.

<sup>74</sup> هذا ونشير إلى أن منظمة التجارة العالمية تتعاون مع المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO في مجال تطبيق اتفاقية تريس، هذه المنظمة التي أنشئت عام 1967 باستوكهولم، وفي 1974/12/17 أصبحت إحدى وكالات هيئة الأمم المتحدة المتخصصة، وتعنى بتطبيق الاتفاقيات الخاصة بالملكية الفكرية وتجسيدها لهذا التعاون تم عقد اتفاق بين المنظمين في ديسمبر 1995، والذي بدأ سريانه في يناير 1996.

<sup>75</sup> د. محمد صفوت قابل، "منظمة التجارة العالمية وتحرير التجارة الدولية"، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2008 - 2009، ص

69.

<sup>76</sup> د. إبراهيم العيسوي، المرجع السابق، ص 57.

<sup>77</sup> د. محفوظ لعشب، "المنظمة العالمية للتجارة"، ديوان المطبوعات الجامعية 2006، الجزائر، - 2007، ص 37.

<sup>78</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 67.

3. الأمانة العامة: تسير من طرف مدير عام معين عن طريق المؤتمر الوزاري، كما تتكون من موظفين يتمتعون بالاستقلالية عن الدول المنتمين إليها<sup>79</sup>.

4. المجالس الرئيسية: تتكون من منظمة التجارة العالمية من المجالس التالية:

• مجلس تجارة السلع: يحوي عدة لجان منها: اللجنة الزراعية ولجنة مراقبة المنسوجات ولجنة الممارسات ضد الانحراف.

• مجلس تجارة الخدمات: يتولى الإشراف على عدة مجموعات منها: مجموعة المفاوضات حول الاتصالات<sup>80</sup>.

• مجلس حقوق الملكية الفكرية: يتألف من أربعة لجان:

- لجنة التجارة والبيئة: تهتم بدراسة تأثير التجارة على البيئة.
- لجنة التجارة والتنمية: تهتم بدول العالم الثالث خاصة منها الدول الأقل نمواً.
- لجنة القيود المفروضة لأهداف ترتبط بميزان المدفوعات.
- لجنة الميزانية والمالية والإدارية: تشرف على مسائل الداخلية للمنظمة<sup>81</sup>.

الفرع الثالث: الخلفيات الحقيقية وراء إبرام اتفاقية تريبس.

إن إصرار بعض الدول لا سيما الولايات المتحدة الأمريكية على إبرام اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، وإرجاعه إلى إصلاحات ذات أبعاد عالمية في هذا المجال يمكن إرجاعه إلى ما يلي:

أولاً: تقدم الولايات المتحدة الأمريكية الخسائر السنوية من جراء عمليات التقليد، والذي بلغ 24 بليون دولار أمريكي<sup>82</sup>، فبنود الاتفاقية أوضحت هذا التأثير، حيث أن أغلبية نصوص الاتفاقية، توافق قوانين الملكية الفكرية المطبقة في الولايات المتحدة الأمريكية لا

79 د محمد صفوت قابل، المرجع السابق، ص 76.

80 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 67.

81 د. محمد صفوت قابل، المرجع السابق، ص 77.

82 د. صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 193.

سيما في مجال صناعة الدواء<sup>83</sup>. مما دفع بدول المجموعة الأوروبية إلى مساندتها في ذلك، نتيجة الخسائر التي لحقتها هي الأخرى من هذه الانتهاكات<sup>84</sup>.

ثانيا: ظهور التكنولوجيات كعامل غاية في الأهمية في ميدان المنافسة الدولية، لا سيما في مجال الإنتاج والخدمات التي تشكل المحرك الأساسي للتجارة الدولية، مما انعكس على تزايد مصاريف البحث والتطوير في الدول الصناعية منذ سبعينات القرن الماضي، سواء في القطاع العام أو الخاص.

ثالثا: وجود مؤثرات خارجية في مجال المعرفة الخاصة بالتكنولوجيا، التي تدعو إلى إصلاحات في مجال الملكية الفكرية من أجل تدعيم الحقوق الإستثنائية<sup>85</sup>، هذه المؤثرات التي تحققت عن طريق ضغوطات فرضتها شركات متعددة الجنسيات، فالتفاوض من أجل إبرام اتفاقية تريبس لم يتم في الحقيقة من قبل أعضاء الجات، بل من طرف هذه الشركات، ذلك أن نظام البراءة اتفاقية تريبس تم وضعه بتقرير مشترك قدم لأمانة الجات في عام 1988 عن طريق كل من اللجنة الأمريكية لحماية الملكية الفكرية، واتحادات الصناعة لأوروبا واليابان، ذلك أن اللجنة الأمريكية تتكون من 13 شركة أمريكية عملاقة<sup>86</sup>. حققت مكاسبها بالتواصل إلى وضع قواعد صارمة بحجة حماية حقوق الملكية الفكرية، هذه القواعد التي لم توجد إلا للتضييق على الدول النامية في مجال صناعة الدواء، حتى تبقى دائما تابعة لا متبوعة ومستهلكة لا منتجة<sup>87</sup>.

وعليه فالاتفاقية لم تكن بمفاوضات ديمقراطية بين الدول المتقدمة ودول العالم الثالث<sup>88</sup>. وإنما كانت بإذعان قدمت من خلاله الدول النامية عدة تنازلات تجلت في

83 د. كارلوس م. كوريا، ترجمة د. السيد أحمد عبد الخالق، "حقوق الملكية الفكرية، منظمة التجارة العالمية والدول النامية، اتفاق تريبس وخيارات السياسة"، دار المريخ للنشر الرياض 2002، ص 19.

84 د. صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 193.

85 د. كارلوس م. كوريا، المرجع السابق، ص 19.

86 قاندا ناشيفا، ترجمة د. السيد أحمد عبد الخالق، "حقوق الملكية الفكرية حماية أم نهب"، المرجع السابق، ص 19.

www.urnina.com

87 د. محمود أبو الوفا، مخاطر اقتصاديات الدواء في ظل اتفاقية تريبس

88 قاندا ناشيفا، المرجع السابق، ص 140.

التزامها بتعديل تشريعاتها الداخلية بما يتفق وأحكام الاتفاقية دون أي تعويض من الدول الكبرى<sup>89</sup>.

فهذه الشركات الدولية النشاط تحتكر وبشكل شبه كلي حقوق براءات اختراع الأدوية، فالشركات الأمريكية تسيطر على 30% من سوق الدواء العالمي، والشركات الأوروبية على 30%، في حين تستحوذ الشركات اليابانية على 21%.<sup>90</sup>

فرغم أن حقوق الملكية الفكرية هي حق تشريعي وليس طبيعي، إلا أن هذه الشركات جعلت منه حقا طبيعيا تحتكر به الإنتاج والتوزيع والأرباح على حساب صغار المنتجين والمواطنين خاصة في دول العالم الثالث<sup>91</sup>.

رابعا: ظهور العملاق الياباني في المقام الأول، ودول آسيا الصناعية الناهضة التي أصبحت تنافس وبشدة الدول الصناعية المتقدمة في مختلف مجالات التكنولوجيا والخدمات، مما أدى إلى تآكل وهشاشة في التفوق الأمريكي، هذه الوضعية التي تزامنت مع العجز التجاري المرتفع الذي أدى بالكثير من الدول الأجنبية إلى تقليد الكثير من الابتكارات الأمريكية، هذا الهبوط الذي سببته عمليات القرصنة والتزييف، أدى بجماعات الضغط إلى إقناعها بضرورة ربط التجارة بحقوق الملكية الفكرية، وبالتالي تعزيز مركزها واستمرار تفوقها<sup>92</sup>.

#### الفرع الرابع: مبادئ اتفاقية تريبس.

تتمثل هذه المبادئ الأساس الذي تقوم عليه اتفاقية تريبس وهي تتجلى في مبدأ المعاملة الوطنية، ومبدأ الدولة الأولى بالرعاية، والحد الأدنى المقرر للحماية، وزيادة على مواعيد نفاذ الاتفاقية.

89 د. كارلوس م. كوريا، المرجع السابق، ص 19.

90 د. محمود أبو الوفا، المرجع السابق.

91 قاندا ناشيفا، المرجع السابق، ص 140.

92 د. كارلوس م. كوريا، المرجع السابق، ص 20.

أولاً: المعاملة الوطنية.

وهي فكرة قديمة جاءت بها اتفاقية باريس، كما سبق الذكر، إذ تقضي بالزامية معاملة الوطنيين والأجانب على أساس من المساواة دون تمييز في كل ما يتعلق بجوانب الملكية الفكرية<sup>93</sup>. وهذا ما نصت عليه المادة الثالثة من الاتفاقية<sup>94</sup>.

غير أن ما يمكن ملاحظته، هو أن هذا المبدأ تطبيقه يكون فقط عندما يكون المنتج الدوائي أو الخدمة أو العنصر المرتبط بحقوق الملكية الفكرية، قد دخلت السوق الوطنية، ومن ثمة فإن فرض رسوم جمركية على منتج دوائي مستورد لا يعد مساساً بهذا المبدأ حتى ولم يكن الرسم المفروض على منتج الدوائي المحلي معادلاً له<sup>95</sup>.

ثانياً: مبدأ الدولة الأولى بالرعاية.

وهو شرط يقضي بأنه على كل دولة عضوة في منظمة التجارة العالمية، أن تمنح مواطني جميع الأعضاء فيها مباشرة ودون مقابل كل المزايا التي تعطيها لمواطني أية دولة أخرى، ليس فقط تلك التي منحت بعد تاريخ دخول الاتفاقية حيز التنفيذ، وإنما أيضاً المزايا التي تمنح قبل هذا التاريخ<sup>96</sup>، وهو ما يفهم ضمناً من نص المادة الرابعة<sup>97</sup>، وهو في حقيقته مبدأ أساسي بدونه يكون مبدأ المعاملة الوطنية دون فائدة<sup>98</sup>، فهو شرط متعدد الأطراف مشروطاً لصالح جميع أعضاء المنظمة وملقى على عاتقهم جميعاً، حيث أن كل طرف مستفيد منه ومانح له، فمفاوضي جولة الأورغواي قد تمسكوا به وفرضوا على جميع الأعضاء احترامه ابتداءً من 1 يناير 1996.

93 د. صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 197.

94 نصت المادة الثالثة على أنه: "يلتزم كل من البلدان الأعضاء بمنح مواطني البلدان الأخرى الأعضاء معاملة لا تقل عن المعاملة التي تمنحها لمواطنيها فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية".

95 د. نصر أبو الفتح فريد حسن، المرجع السابق، ص 50.

96 د. صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 198.

97 تنص المادة الرابعة من الاتفاقية: "فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية، فإن أي ميزة أو تفضيل أو امتياز أو حصانة يمنحها بلد عضو لمواطني أي بلد آخر يجب أن تمنح على الفور دون أي شروط لمواطني جميع البلدان الأعضاء الأخرى...".

98 د. جلال وفاء محمد بن، المرجع السابق، ص 25.

غير أن المادة الرابعة جاءت باستثناءات أهمها أن الدولة غير ملزمة بإعمال هذا الشرط، إذا كانت المزايا التفضيلية ممنوحة بموجب اتفاقية دولية خاصة بالمساعدة القضائية، أو كانت نابعة من اتفاقيات دولية قبل تطبيق اتفاقية تريبس<sup>99</sup>.

**ثالثاً: الحماية بين الحد الأدنى والأقصى.**

قد تكون التشريعات الوطنية لدولة معينة غير قادرة على توفير الحدود الدنيا من الحماية المقررة في الاتفاقية، لذلك وجب تعديل هذه التشريعات بما يتوافق مع الاتفاقية، فبالنسبة لبراءات الاختراع نجد أن الحد الأدنى المقرر في الاتفاقية 20 سنة بموجب المادة 33 من اتفاقية تريبس. ولو نظرنا إلى التشريع الجزائري، نجد أن مدة حماية البراءة 20 سنة بحسب المادة 9 من قانون براءات الاختراع الجزائري، وعليه نجد أن هذه المدة تتفق والحد الأدنى المقرر في الاتفاقية. غير أنه يجوز للدول الأعضاء أن تقرر مدة حماية أطول شريطة عدم تعارضها مع أحكام الاتفاقية.

**رابعاً: مواعيد نفاذ اتفاقية تريبس.**

لقد منحت اتفاقية تريبس للدول الأعضاء إمكانية إرجاء تنفيذ أحكام الاتفاقية على فترات انتقالية، لأجل منحهم الوقت الكافي لتكييف تشريعاتهم الداخلية مع أحكامها.

### **1. الدول الأعضاء المتقدمة:**

تلتزم هذه الدول وبحسب المادة 1/65 من الاتفاقية بعدم تنفيذ أحكامها إلا بعد مرور سنة من تاريخ نفاذ اتفاقية منظمة التجارة العالمية، ذلك أن تاريخ نفاذها في 1995/01/01، غير انه يمكن لإحدى الدول المتقدمة أن تلتزم بأحكام الاتفاقية في وقت مبكر ومدة سنة المقررة كفترة انتقالية تستفيد منها كل الدول الأعضاء وليس فقط المتقدمة<sup>100</sup>.

<sup>99</sup> د. محمد صافي يوسف، "النظام القانوني لشرط الدولة الأولى بالرعاية في إطار اتفاقيات منظمة التجارة العالمية"، دار النهضة العربية القاهرة 2002،

ص 232.

<sup>100</sup> د. جلال وفاء محمد، المرجع السابق، ص 31.



## 2. دول العالم النامية:

منحت المادة 2/65 للدول النامية مهلة إضافية تقدر بأربع سنوات، ومن ثمة يجوز للدول النامية الأعضاء في منظمة التجارة العالمية. تأجيل تنفيذ اتفاقية تريبس<sup>101</sup>، بحيث لا تلتزم بتطبيقها وتقرير أحكامها في تشريعاتها الداخلية إلا إبتداءً من 2000/01/01<sup>102</sup>.

كما قررت المادة 3/65 من نفس الاتفاقية على أن الدول التي هي في طريق التحول من النظام الاقتصادي الموجه إلى نظام الاقتصاد الحر، والتي هي حالياً في إطار عمليات إصلاح هيكلية في ميدان حقوق الملكية الفكرية، وتواجه صعوبات لا سيما ما تعلق منها بإعداد وتنفيذ قوانين الملكية الفكرية ونواتجها التنظيمية، تستفيد من فترة سماح مقدرة بأربع سنوات<sup>103</sup>.

كما أن الفقرة الرابعة من نفس المادة، أضافت مهلة أخرى مقدرة بخمس سنوات، فيما يتعلق بالحماية الممنوحة لبعض الحالات المستفيدة من البراءة كالمنتجات الصيدلانية والكيميائية، إذا لم تكن تشملها الحماية عن طريق البراءة في تشريعات الدول النامية عند سريان الاتفاقية، كما هو محدد في المادة 2/65 أي في 2000/01/01. وعليه يجوز لها تأخير تنفيذ الأحكام إلى 2005/01/01<sup>104</sup>.

## 4. الدول الأقل نمواً:

لقد منحت اتفاقية تريبس لهذه البلدان فترة سماح مقدرة بـ 10 سنوات إبتداءً من تاريخ تطبيق هذه الاتفاقية، أي اعتباراً من 01 يناير 2006<sup>105</sup>، بحسب ما جاء في المادة

<sup>101</sup> د. صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 198.

<sup>102</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 55.

<sup>103</sup> د. جلال وفاء محمد، المرجع السابق، ص 32.

<sup>104</sup> د. صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 198.

<sup>105</sup> هذا ونشير إلى أن وصف الدول النامية والأقل نمواً، ليس له معيار دقيق - معيار نصيب الفرد من الدخل، نسبة الأمية والتعليم...، إلا أن المعيار المعمول به هو تصنيف الأمم المتحدة الذي تقع وفق الدول العربية ضمن دائرة الدول النامية والأقل نمواً.

1/66، كما أجازت ذات المادة لمجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، تمديد هذه الفترة بناء على طلب وجيه يقدم من البلد العضو<sup>106</sup>.

**الفرع الخامس:** الارتباط بين اتفاقية تريبس وبراءة اختراع الدواء وموفق الجزائر منها. تعتبر اتفاقية تريبس من بين الاتفاقيات الدولية التي أضفت الحماية القانونية على مجال الملكية الفكرية، لا سيما في مجال صناعة الأدوية.

**أولاً:** الارتباط بين اتفاقية تريبس وبراءة اختراع الدواء. تقوم اتفاقية تريبس على ارتباط وثيق مع براءة اختراع الدواء، ذلك أنه قبل إبرام هذه الاتفاقية كانت تشريعات الدول تختلف فيما بينها في مسألة الحماية القانونية لهذا النوع من الاختراعات.

فهناك تشريعات كانت تحرم صناعة الدواء من كل حماية قانونية، وذلك من أجل ضمان توفير هذه السلعة الضرورية لمواطنيها وبأسعار معقولة. بينما ذهبت تشريعات أخرى إلى منح الحماية على طريقة الصنع دون المنتج الدوائي.

في حين أضفت بعض التشريعات الحماية على المنتج والطريقة الصناعية معا. غير أن إبرام اتفاقية تريبس، جاءت بمبدأ عام يقرر الحماية القانونية لكل الاختراعات بما فيها الاختراعات المتعلقة بالأدوية، وذهبت إلى أبعد من ذلك عندما لم تكتف بمنح البراءة للطريقة الصناعية، بل أضفتها على المنتج الدوائي ذاته، وألزمت الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بتعديل تشريعاتها الداخلية بما يتفق وأحكام اتفاقية تريبس<sup>107</sup>.

**ثانياً:** موقف الجزائر من اتفاقية تريبس.

لقد كانت الجزائر تابعة لاتفاقية الجات عن طريق الالتزامات المتبعة من طرف السلطات الاستعمارية الفرنسية وانسحبت الجزائر منها على أساس التوصية العامة في 18

<sup>106</sup> د. جلال وفاء محمددين، المرجع السابق، ص 34.

<sup>107</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 73.

نوفمبر 1960، وفي مارس 1965 بدأت الجزائر تستفيد من نظام العضو الملاحظ في الاتفاقية تطبيقا للمادة 26/ج المتعلقة بالقواعد والإجراءات الخاصة بالدول المستعمرة. وفي أثناء قيام جولة الأورغواي للمفاوضات التجارية المتعددة الأطراف عام 1986، تقرر السماح للدول التي شاركت في الجولات السابقة كعضو ملاحظ أن تشارك في مجريات جولة الأورغواي، شرط إبلاغ نيتها في التعاقد في الاتفاقية قبل 30 أبريل 1987<sup>108</sup>. وقد أبدت الجزائر نيتها في الانخراط عندما تقدمت في 30 أبريل 1987 إلى سكرتارية الجات بمقرر يبين هذه النية.

فشاركت الجزائر كعضو ملاحظ في جولة الأورغواي ووقعت على القرار النهائي في مراكش بالمغرب، بما فيها اتفاقية حقوق الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة<sup>109</sup>.

وتحسبا لانضمام الجزائر إلى منظمة التجارة العالمية، تم إدخال تعديلات على التشريعات الوطنية، بما يتفق وأحكام اتفاقيات منظمة التجارة العالمية، بما فيها قوانين الملكية الفكرية<sup>110</sup>، لا سيما الأمر رقم 03 - 07 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق ببراءة الاختراع أين أصبح يتطابق تقريبا والأحكام المقررة في اتفاقية Trips.

**المطلب الثاني: الحصول على براءة اختراع الدواء.**

إن المخترع إذا ما أراد حماية اختراعه من أي اعتداء، فلا بد أن يتقدم إلى السلطات المختصة في دولته بطلب الحصول على شهادة البراءة، ولا تمنح له هذه الشهادة إلا إذا توافرت مجموعة الشروط في اختراعه.

108 د. ناصر دادي عدون، "انضمام الجزائر إلى المنظمة التجارية العالمية - الأهداف والعراقيل"، ص 72.

109 ناصر دادي عدون، المرجع السابق، ص 73.

110 د. محفوظ لعشب، المرجع السابق، ص 71.

## الفرع الأول: الشروط الموضوعية.

لقد نصت الفقرة الأولى من المادة 27<sup>111</sup> من اتفاقية تريبس على ضرورة توافر مجموعة من الشروط في الاختراع حتى تمنح لصاحبه البراءة، وتتمثل في ضرورة أن يكون الاختراع جديدا وأن ينطوي على خطوة إبداعية وأن يكون قابلا للتطبيق الصناعي، وهي نفس الشروط التي تبناها المشرع الجزائري في المادة 3 بنصه على أنه: " يمكن أن تحمي بواسطة براءة الاختراع، الاختراعات الجديدة والناجمة عن نشاط اختراعي والقابلة للتطبيق الصناعي"<sup>112</sup>.

ولإشارة فإن هذه الشروط تنطبق على جميع الاختراعات بما فيها الاختراعات المتعلقة بالأدوية.  
أولا: الجدة.

تتشرط كافة النصوص القانونية التي نظمت موضوع البراءة ضرورة أن يكون الاختراع جديدا، مع هذا فإنها لم تحدد على نحو دقيق المقصود بالجدة التي تقتضيها. هل الجدة الشكلية دون الموضوعية أو الشكلية والموضوعية معا؟  
لقد تباينت آراء الفقهاء حول المقصود بهذا الاصطلاح، فمنهم من ذهب إلى القول بأن الجدة هي: " عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة عنه، فلا يكفي أن يكون الاختراع جديدا في موضوعه أو أن يقوم أساسا على فكرة ابتكار شيء جديد، بل يجب أن يكون هذا الابتكار الجديد غير معروف سره إلى الغير قبل طلب البراءة"<sup>113</sup>، أي أن هذا الاتجاه أخذ بالجدة الشكلية، في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بضرورة اشتراط أن تكون الجدة بوجهيها الموضوعي والشكلي معا، فتعني الأولى ضرورة أن يشكل الاختراع ابتكارا من الناحية الفعلية بحيث يكون غير معروف من قبل، أما الثانية

<sup>111</sup> المادة 1/27 من اتفاقية تريبس: "... تتاح إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتنطوي على "خطوة إبداعية"، وقابلة للاستخدام في الصناعة ...".

<sup>112</sup> المادة 3 من الأمر رقم 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>113</sup> رشا مصطفى أبو الغيط، " الحماية القانونية للكيانات المنطقية"، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2003، ص 22.

فتعني ألا يكون قد سبق للغير تقديم طلب براءة اختراع عنه، ولم يسبق لشركة الدواء صاحبة الاختراع النشر عنه في مختلف وسائل الإعلام<sup>114</sup>.

أي أن هذا الجانب من الفقه أخ مبدءاً الجدة المطلقة الذي جاءت به اتفاقية تريبس، وتبنته بعدها معظم التشريعات كالتشريع الجزائري الذي أقره في مادة 4 الفقرة الأولى والتي جاء فيها: " يعتبر الاختراع جديداً إذا لم يكن مدرجاً في حالة التقنية، وذلك قبل يوم إيداع طلب الحماية أو تاريخ مطالبة الأولوية بها"<sup>115</sup>.

ويقصد بالجدّة المطلقة أن لا يكون الاختراع قد أذيع السر عنه في أي زمان أو أي مكان، وقد أخذت بهذا المبدأ وعملت به معظم التشريعات كالتشريع الفرنسي، والتشريع الأمريكي والتشريع الألماني، والسوري والمصري،... إلخ<sup>116</sup>. وللإشارة فإن الاختراع يفقد جدته متى أذيع السر عنه، وتحققت علانيته في مختلف وسائل الإعلام، وأيضاً متى نشر على الجمهور بدون رضاء صاحبه وبذلك يفقد المخترع إمكانية الحصول على البراءة<sup>117</sup>.

**ثانياً:** شرط الانطواء على خطوة إبداعية.

لقد نصت المادتين 27 من اتفاقية تريبس و3 من قانون براءة الاختراع الجزائري السالفتين الذكر على هذا الشرط، باقتضائهما أن ينطوي الابتكار على خطوة إبداعية فيما توصل إليه من منتج أو عملية صناعية جديدة، وبذلك فإن اتفاقية تريبس ومعها التشريع الجزائري اعتنقت المفهوم الأنجلوسكسوني لمعنى الإبداع والابتكار والذي يشترط أن يحدث الإبداع طفرة في التقدم الصناعي أو أن يشكل حدثاً ضخماً في إحدى المجالات الصناعية، وذلك على عكس المفهوم اللاتيني للابتكار الذي يحدد معنى معيناً له يتمثل في إيجاد شيء لم يكن موجوداً من قبل أو اكتشاف شيء كان موجوداً، ولكنه كان مجهولاً، وإبرازه في

<sup>114</sup> محمد إبراهيم موسى، "براءات الاختراع في مجال الأدوية"، دار الجامعة للنشر طنطا (مصر)، ص 61 .

<sup>115</sup> المادة 4 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>116</sup> د. صلاح زين الدين، "شرح التشريعات الصناعية والتجارية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2005، ص 40.

<sup>117</sup> د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 204.

المجال الصناعي وذلك بغض النظر عن درجة التقدم التي تصيب الصناعة منه أو الطفرة التكنولوجية التي تترتب بسببه<sup>118</sup>.

والخطوة الإبداعية تقاس بمعيار موضوعي من حيث عدم وضوحها بالنسبة لرجال الصناعة العاديين، ولا شك أن هذا إجراء شديد، الغرض منه هو الاقتصار في منح البراءات على المخترعات المبتكرة ذات النفع والأهمية.

واشترط أن يكون الابتكار منطويًا على خطوة إبداعية لكي يستحق الحصول على براءة اختراع فيه انحياز ومحاباة للشركات الصناعية الكبرى في الدول المتقدمة، لأن الإبداع يتطلب توافر إمكانيات واستثمارات علمية ومالية ضخمة لا يقدر الأفراد على توفيرها وبذلك لا تمنح لهم البراءة لاختلال شرط الإبداع، عكس الشركات التي تستطيع أن تجسد إبداعها بفضل الإمكانيات التي تتمتع بها<sup>119</sup>.

كما أن شرط الانطواء على خطوة إبداعية قد يؤدي إلى عدم منح براءات اختراع على التحسينات التي قد يجريها المخترعون على اختراعاتهم، وهو ما يعني أن الشركات الكبرى قد تقوم باستغلال واستعمال هذه التحسينات بجرية كاملة ودون أن تكون مجبرة على طلب الإذن من صاحبها لأنها غير محمية بالبراءة وبالتالي تجني ثمار هذه التحسينات وهذا ما يؤثر سلبًا على الابتكار ويفقده تميزه<sup>120</sup>.

فتعريف الابتكار على الرغم من أن معظم التشريعات قد تجنبته ولم تحدد معايير للتمييز بين ما يعد ابتكار وما لا يعد كذلك، إلا أنه تبقى له أهميته، فهو يشكل مسألة أساسية سواء بالنسبة للإدارة عندما تريد أن تمنح البراءة، أو بالنسبة للقضاء عند نظره دعوى بطلان البراءة لعدم توفر شرط الابتكار والإبداع<sup>121</sup>.

**ثالثًا: شرط القابلية للاستغلال الصناعي.**

118 د. سائد أحمد الخولي، "حقوق الملكية الصناعية"، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2004، ص 85.

119 د. جلال وفاء محمد، المرجع السابق، ص 68.

120 د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 69.

121 د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 202.

يقصد بقابلية الاختراع للاستغلال الصناعي أن يترتب على استعمال الابتكار نتيجة تصلح للاستغلال في مجال الصناعة، أي أنه يعتبر الاختراع صناعيا متى أمكن تطبيقه عمليا بترجمته إلى شيء مادي ملموس<sup>122</sup>، وذلك بصورة يمكن معها الاستفادة منه عمليا عن طريق استغلاله أو استعماله أو استثماره في أي مجال من المجالات الصناعية المتعددة سواء أكان ذلك في الصناعات الزراعية، أو الصناعات الاستخراجية أو الصناعات الإنشائية أو الصناعات الثقيلة<sup>123</sup>.

وقد تبنت هذا الشرط معظم التشريعات الدولية في قوانينها الداخلية المتعلقة ببراءات الاختراع، من بينها المشرع الجزائري الذي نص على هذا الشرط في المادة 6 من الأمر السالف الذكر بقوله: "يعتبر الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة".

ولالإشارة فإن شرط القابلية للتطبيق الصناعي يمثل أهمية قصوى في مجال صناعة الدواء، وذلك لأن الهدف من البحث عن دواء جديد هو من أجل استخدامه بعد ذلك في العلاج، وهذا لن يتحقق إلا إذا كان الدواء قابلا للاستغلال الصناعي، أي أنه يجوز استغلاله من الناحية الصناعية بطريقة تتحقق فيها الفاعلية من حيث الآثار العلاجية، والسلامة والأمان من حيث الأغراض الجانبية، فإذا كان الدواء عديم القابلية بالنسبة للأثر الطبي أو شديد التأثير من حيث الآثار الجانبية، فلا يتحقق فيه شرط القابلية للاستغلال الصناعي، وهذا ما يفسر التجارب الطويلة والأبحاث المتعمقة التي تقوم بها شركة الدواء حتى تصل إلى نتائج يكون من شأنها التأكد من صلاحية الدواء وإمكانية استخدامه<sup>124</sup>

رابعا: شرط أن لا يكون الاختراع مخلا بالنظام العام والآداب العامة.

فبالإضافة إلى الشروط الثلاثة الملزمة من أجل الحصول على البراءة والتي نصت عليها اتفاقية تريبس في الفقرة الأولى من المادة 27 السالفة الذكر، فإن الاتفاقية أضافت

<sup>122</sup> رشا مصطفى أبو الغيط، المرجع السابق، ص 24.

<sup>123</sup> د. صلاح زين الدين، "شرح التشريعات الصناعية والتجارية"، ص 42.

<sup>124</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 253.

شرطا رابعا اختياريا أقرته للدول الأعضاء فيها وذلك في الفقرة الثانية من نفس المادة<sup>125</sup>، ويتمثل في شرط مشروعية الاختراع، أي لا يكون الاختراع مخلا بالنظام العام والآداب العامة.

وباعتبار أن لهذا الشرط أهمية كبيرة، فقد تبنته غالبية التشريعات وأدرجته في قوانينها الداخلية المتعلقة ببراءات الاختراع، والتي من بينها التشريع الجزائري الذي نص عليه في المادة 8 فقرة 2 بقوله: "لا يمكن الحصول على براءات اختراع بموجب هذا الأمر بالنسبة ل: الاختراعات التي يكون تطبيقها على الإقليم الجزائري مخلا بالنظام أو الآداب العامة"، فمن خلال هذه المادة يتضح لنا أن المشرع اشترط للحصول على البراءة بالإضافة إلى الشروط السابق ذكرها ضرورة أن يكون الاختراع مشروعاً، أي أن لا يؤدي الاختراع إلى الإضرار بالصالح العام سواء من الناحية الصحية أو الاجتماعية أو الاقتصادية، فإذا ما أعطيت البراءة لأحد الأفراد عن هذه الاختراعات، فإنها تكون باطلة لما ينشأ عن استغلالها من إخلال بالنظام العام وحسن الآداب، وتبعاً لذلك يمكن لكل ذي مصلحة أن يطلب إبطالها بدعوى قضائية<sup>126</sup>.

**الفرع الثاني: الشروط الشكلية.**

فإضافة إلى الشروط الموضوعية التي تتطلبها عملية الحصول على البراءة، والتي تتمثل في الجودة، والقابلية للاستغلال الصناعي والانطواء على خطوة إبداعية والمشروعية، يجب أيضاً أن تتوافر شروط شكلية تتعلق على وجه الخصوص بطلب الحصول على البراءة، ونظراً لأهمية هذا الإجراء سنتطرق في البداية إلى أصحاب الحق في تقديم الطلب ثم نحاول تبيان البيانات الواجب ذكرها في الطلب بالإضافة إلى تحديد سلطة الإدارة في فحص الطلب والجهة المختصة بتسليم الطلب ومنح البراءة.

<sup>125</sup> الفقرة الثانية من المادة 27 من اتفاقية تريبس نصت على أنه: "يجوز للبلدان الأعضاء أن تستثني من قابلية الحصول على براءات الاختراع التي يكون منع استغلالها تجارياً في أراضيها ضرورياً لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة، بما في ذلك حماية الحياة أو الصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية، أو لتجنب الأضرار الشديدة بالبيئة، شريطة أن لا يكون ذلك الاستثناء ناجماً فقط عن حظر قوانينها لذلك الاستغلال".

<sup>126</sup> د. عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 81.



أولاً: أصحاب الحق في تقديم الطلب.

تقضي المادة 10 في فقرتها 4 من التشريع الجزائري بأنه: " إذا لم يكن المودع هو المخترع أو المودعين هم المخترعين، فإن الطلب يجب أن يرفق بتصريح يثبت به المودع أو المودعين حقهم في براءة الاختراع"<sup>127</sup>، وفي هذه الحالة يحق للمخترع أن يشترط ذكر اسمه، كما يحق للمخترعين أن تذكر أسمائهم في البراءة باعتبارهم مخترعين، ويقدم مالك الاختراع طلب الحصول على براءة الاختراع إلى الجهة الإدارية المختصة، وإذا ما اشترك شخصان أو عدة أشخاص في إنجاز اختراع، فإن تقديم الطلب يكون باسمهم جميعاً باعتبارهم شركاء في الاختراع<sup>128</sup>،

وهو ما أقرته المادة 10 الفقرة الثانية من الأمر السالف الذكر بقولها: " إذا اشترك شخصان أو عدة أشخاص جماعياً في إنجاز اختراع فإن الحق في ملكية براءة الاختراع يعد ملكاً مشتركاً بينهم باعتبارهم شركاء في الاختراع أو يعد ملكاً لخلفائهم"<sup>129</sup>. ويشمل طلب البراءة اختراعاً واحداً أو عدداً من الاختراعات المترابطة فيما بينها والتي لا تمثل سوى مفهوم اختراع واحد<sup>130</sup>.

وإذا كان الأصل العام أن إيداع طلب البراءة يتم من طرف المخترع، فإن المشرع الجزائري أجاز إيداعه من غير المخترعين، بواسطة وكيل، وفي هذه الحالة إذا كان الوكيل شخص طبيعي يجب تقديم الوكالة مع الطلب موقعة من قبل الموكل ومتضمنة اسم ولقب وعنوان الوكيل وتاريخ الوكالة، وإذا كان الوكيل شخصاً معنوياً فيجب أن تتضمن الوكالة صفة الموقع للوكالة عوضاً عن الشخص المعنوي<sup>131</sup>.

<sup>127</sup> المادة 4/10 من الأمر رقم 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>128</sup> د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 209.

<sup>129</sup> المادة 2/10 من الأمر رقم 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>130</sup> د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 209.

<sup>131</sup> د. عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص 88.

ثانيا: البيانات الواجب ذكرها في الطلب.

لقد أوجب المشرع الجزائري في المادة 1/20 من الأمر السالف الذكر على كل من يرغب في الحصول على براءة الاختراع أن يقوم بتقديم طلب كتابي صريح إلى المصلحة المختصة، وقد جرت العادة أن يحرر الطلب في استمارة معدة لنفس الغرض، ولا يحتوي الطلب الواحد إلا على اختراع واحد فقط، أو يحتوي على عدد من الاختراعات المترابطة فيما بينها، بحيث لا تمثل في مفهومها سوى اختراع واحد وهو ما نصت عليه المادة 1/22. وبالنسبة للأشخاص الذين يقيمون في الخارج ويطلبون إجازة اختراعاتهم في الجزائر، يجب أن ينتدبوا وكلاء جزائرياً مقيماً في الجزائر، وهذا ما لم يوجد اتفاق تبادل بين الجزائر والبلد الذي ينتمي إليه يقضي بغير ذلك وهو ما أقرته الفقرة الثانية من المادة 20<sup>132</sup>.

وطلب الحصول على البراءة يجب أن ينطوي على الموضوع الرئيسي للاختراع والأشياء التفصيلية التي يتكون منها، والتطبيقات التي سبق بيانها، بحيث يجب أن يتعرض الوصف لبيان الاختراع بكيفية واضحة بقدر الكفاية<sup>133</sup>، ويجب أن يراعى في الطلب الإيجاز والاختصار بإنهاء الوصف بملخص تبين في فقرة أو عدة فقرات مرقمة قاعدة الاختراع الأساسية، وعند الاقتضاء النقاط الثانوية التي تميزه، والهدف من ذكر هذا الوصف وبياناته هو بقصد توضيح الاختراع موضوع الحق المراد حمايته قانوناً حتى يمنع على الغير تقليده.

ولقد أجازت المادة 15 الفقرة 1 من الأمر السالف الذكر، لمالك البراءة في أي وقت طوال صلاحية براءته أن يقدم طلباً لتعديل مواصفات الاختراع متى كان القصد منها إدخال تغييرات أو تحسينات أو إضافة على اختراعه شريطة أن لا يؤدي هذا التعديل ذاتية

<sup>132</sup> المرجع نفسه، ص 88

<sup>133</sup> تنص المادة 29 فقرة أولى من اتفاقية تريبس على أنه: "على البلدان الأعضاء اشتراط الإفصاح المتقدم بطلب الحصول على البراءة عن الاختراع بأسلوب واضح وكامل ... ويجوز اشتراط أن يبين المتقدم أفضل أسلوب يعرفه المخترع لتنفيذ الاختراع. هذا وقد نصت الفقرة الثانية من نفس المادة: "يجوز للبلدان الأعضاء اشتراط أن يقدم المتقدم بطلب الحصول على براءة اختراع المعلومات المتعلقة بطلبات مماثلة تقدم بها لبلدان أجنبية أو براءات منحت له فيها".

الاختراع، ويتبع في تقديم هذا الطلب نفس الإجراءات المتبعة في طلب البراءة الأصلية مع وجوب دفع الحقوق المرتبطة بها<sup>134</sup>.

**ثالثاً: سلطة الإدارة في فحص طلب البراءة.**

متى تم تقديم الطلب من صاحب الاختراع وتم تسجيله وفقاً للشروط والإجراءات السابق ذكرها، تتولى الإدارة المعنية فحص الطلب والبت فيه، وللإشارة فإن درجة دراسة الطلب يختلف من تشريع إلى آخر، فهناك من الدول من تبنت نظام الإيداع المطلق، وهناك من تبنت نظام الفحص السابق وأخرى تبنت النظام المختلط.

### **1. نظام الإيداع المطلق أو "دون الفحص القبلي":**

ويطلق عليه أيضاً بنظام عدم الفحص السابق ويعني أن الإدارة يقتصر دورها على مجرد التأكد من توافر الإجراءات الشكلية للطلب دون النظر في شروطه الموضوعية، أي أن الإدارة تتأكد من أن الطلب المقدم من صاحب الاختراع جاء مطابقاً للنصوص التشريعية من الناحية الشكلية، وكذا التأكد من كافة البيانات ومن وصف الاختراع الموضح بالرسم والسندات الدالة على دفع رسوم الإيداع، وأخذت بهذا النظام بعض الدول كالعراق، وفرنسا بالإضافة على الجزائر<sup>135</sup>. حيث نصت على ذلك المادة 31 من التشريع الجزائري بقولها: "تصدر براءات الاختراع ذات الطلبات المستوفية الشروط دون فحص مسبق..."<sup>136</sup>. ودور الإدارة هنا يقتصر على تسجيل طلبات البراءة مرتبة بحسب تواريخ قدومها واستلامها، أي أنها لا تبحث فيها إذا كان الاختراع جديداً أو منطوي على خطوة إبداعية أو قابلاً للاستغلال الصناعي، وتكتفي فقط من تفحص مدى مشروعيته وعدم إخلاله بالنظام العام والآداب العامة، والتأكد من صحة الإجراءات، وتقوم من جهة أخرى بنشر البراءات بترتيب تسليمها مع الإشارة إلى رقمها، وأسماء أصحابها وتواريخ الطلب والتسليم،

134 د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 206.

135 د. محمد حسنين، المرجع السابق، ص 143.

136 المادة 31 من الأمر رقم 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

وعلى هذا النحو تثبت الأسبقية أو الأولوية، وبذلك يتحقق البث السريع في الطلب المقدم<sup>137</sup>.

## 2. نظام الفحص السابق:

يقتضي نظام الفحص السابق أن الجهة الإدارية المختصة بتلقي طلبات براءة الاختراع تلتزم بفحص الطلب من الناحية الموضوعية والشكلية معا، أي أن الإدارة بعد التأكد من الإجراءات الشكلية، والبيانات الواجب قيدها، تتأكد أيضا من توافر الشروط الموضوعية للاختراع، وتعرض الاختراع على الخبراء المختصين لإيضاح مدى استغلال الاختراع صناعيا، وإجراء التجارب عليه، أي أن الفحص السابق لمنح البراءة يكون فحصا دقيقا تقوم به الإدارة من تلقاء نفسها بمجرد تقديم الطلب، وقد أخذت بهذا النظام التشريعات الأنجلوسكسونية كالتشريع الإنجليزي، والأمريكي والكندي والألماني<sup>138</sup>.

ويتميز نظام الفحص السابق بأنه يعطي قيمة قانونية للبراءة، ويقلل من حالات المنازعة في صحتها بعد صدورها، كما أنه يشجع على استغلالها، ويوفر الضمان للغير لشعورهم بأن الجهة الإدارية لم تمنحها إلى بعد وثوقها من جديته.

وما يعاب على هذا النظام أن يؤخر البت في طلبات البراءة لتطلبها وقتا طويلا بغية إنجاز التجارب والدراسات اللازمة (التحقيق)، بالإضافة إلى العبء الثقيل على المخترع بالتزام الدقة والحذر في تحرير طلبه، والتزام شكلية معينة لأن ما يرد في طلبه ووصفه يكون على سبيل الحصر لا المثال<sup>139</sup>.

## 3. النظام المختلط:

وهو نظام يأخذ بكل وسط بين النظامين السابقين، ومقتضى ذلك أن الإدارة المختصة تقوم بفحص الطلبات المقدمة من الناحية الشكلية فقط، ثم تقوم بالإعلان عنه في صحيفة براءات الاختراع، ويعرض ملف البراءة مشتملا على الطلب ووصف الاختراع ورسمه

137 د. سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 163.

138 د. محمد حسنين، المرجع السابق، ص 144.

139 د. سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 162.

على الجمهور في إدارة البراءات، وتتخذ لذلك مدة للاعتراض على الاختراع من ذوي المصلحة، وتفصل في الإخطار بالاعتراض لجنة إدارية يجوز الطعن في قرارها أمام محكمة القضاء الإداري، فإذا لم تسجل هناك أية معارضة أو اعتراض من الغير يطبق نظام أسبقية الإيداع، ووجب على الوزير المختص ببراءة الاختراع منح البراءة وبذلك تقيد في سجل براءات الاختراع وتنشر في صحيفة براءة الاختراع، وقد أخذت بهذا النظام الوسط بين النظامين الفرنسي والإنجليزي عدة دول منها مصر، جنوب إفريقيا، والمجر، ويوغسلافيا،... إلخ<sup>140</sup>.

وعلى الرغم من أن هذا النظام يتميز بالسرعة في البت في الطلبات والإطلاع على طلب البراءة للوقوف على سر الاختراع وتفصيلاته لبيان مدى صلاحيته لمن يهمله، إلا أنه يعاب عليه أن البراءة فيه قد تصدر دون اعتراض من أحد نظرا لعدم اهتمام الغير بهذه الأمور رغم ما بها من عيوب جوهرية<sup>141</sup>.

رابعاً: الجهة التي يقدم إليها طلب الحصول على البراءة.

يقدم طلب الحصول على براءة الاختراع إلى المصلحة الخاصة بالملكية الصناعية أو مصلحة براءات الاختراع، والتي يتكفل بها في الجزائر المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وهو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وقد أنشأت هذه المصلحة تنفيذاً لما جاءت ونصت عليه اتفاقية باريس لسنة 1883<sup>142</sup>.

ولقد اختلف الفقه بشأن الطبيعة القانونية لبراءة اختراع الدواء، فذهب رأي إلى القول بأن البراءة هي عقد بين المخترع والإدارة، في حين ذهب جانب آخر إلى القول بأنه قرار إداري.

140 د. محمد حسنين، المرجع السابق، ص 145.

141 د. سمير جميل حسن القلاوي، المرجع السابق، ص 163

142 نصت المادة 1/120 من اتفاقية باريس على أنه: "على كل دولة من دول الاتحاد بإنشاء مصلحة خاصة بالملكية الصناعية، ومكتب مركزي لإطلاع الجمهور على براءات الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والعلاقات التجارية أو الصناعية".

فالرأي الأول يقول أن البراءة هي عقد بين المخترع والإدارة بحيث يقدم المخترع سر اختراعه للمجتمع، وذلك للاستفادة منه بعد انقضاء المدة القانونية للحماية، مع وجود حق قائم للمخترع على المجتمع هو منحه احتكار استغلال اختراعه والاستفادة منه مالياً<sup>143</sup>. وبالتالي شركة الدواء مثلاً لما تنتج دواء معين جديد، فتتقدم بطلب الحصول على البراءة إلى الجهة المختصة، فتمنحها وثيقة تثبت لها هذا الحق، فهذه الوثيقة هي العقد ما بين المخترع ومكتب براءة الاختراع.

لكن هذه النظرية انتقدت لعدة أسباب أهمها:

- العقد القائم على أساس تعارض وتباين المصالح، فكل طرف فيه يسعى لتحقيق مصلحته الخاصة، وهو أمر غير محقق في طلب الحصول على البراءة.
  - إن المبدأ الذي تقوم عليه العقود المدنية العقد شريعة المتعاقدين، غير متوافر في هذه الحالة لأنه لكل ذي مصلحة حق الطعن في صحة البراءة الدوائية وطلب البطلان لعدم توافر الشروط الموضوعية.
  - العقد يقوم على المساومة والمناقشة بين المتعاقدين، وهو أمر مغيب في طلب الحصول على البراءة، فكل من الطرفين مقيد بنصوص قانونية معدة سلفاً<sup>144</sup>.
- في حين ذهب رأي آخر إلى القول بأن البراءة هي قرار إداري، ومن ثمة هي تمثل سند يقدم لصاحب الاختراع بناء على طلبه<sup>145</sup>.
- فصدور القرار الإداري بمنح البراءة، معناه أن الشركة الدوائية طالبة البراءة قد استوفت شروطها الموضوعية والشكلية، وهي قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس من قبل كل من له مصلحة.

وعليه هذا الرأي هو الذي يمكن ترجيحه لاعتبارات أهمها:

143 د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 199.

144 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 237 - 238.

145 د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 200.

• أن القرار الإداري هو عمل قانوني من جانب واحد، والإدارة هنا هي مصدرة القرار، محدثة بذلك أثر قانوني متمثل في منح احتكار استغلال هذا المنتج الدوائي خلال مدة قانونية معينة ليسقط هذا الحق بعد ذلك ويصبح من الملك العام.

• الإدارة تملك سلطة تقديرية في إصدار قراراتها الإدارية، وهذا أمر محقق بالنسبة لبراءة اختراع الدواء، إذ أن منحها لا يتم إلا بعد فحص الشروط الموضوعية والشكلية اللازمة، كما أن المكتب المختص هو من يتولى إعلان قبول البراءة الدوائية<sup>146</sup>، حيث نصت المادة 33 من التشريع الجزائري على أنه: "تنشر المصلحة المختصة

نشرة رسم

• ية للبراءات" <sup>147</sup>.

هذا وما تجدر الإشارة إليه هو أن قرار منح البراءة هو منشئ لها وليس كاشفاً لأن

حق احتكار الاستغلال لا يكون إلا بعد الحصول على البراءة، أما قبل ذلك فمباشرة

المخترع لاستغلال ابتكاره يعد مباشرة لسر صناعي، ومن ثمة ليس له أي حق من حقوق الملكية الصناعية عليه<sup>148</sup>، ولا يتمتع بالحماية القانونية المقررة لبراءة الاختراع<sup>149</sup>.

وبعد التطرق إلى ماهية اتفاقية تريبس وشروط الحصول على براءة اختراع الدواء سواء

على مستوى هذه الاتفاقية أو التشريع الجزائري، سنتناول في هذا المبحث الحماية القانونية المقررة لبراءة اختراع الدواء.

<sup>146</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 239 - 240.

<sup>147</sup> المادة 33 من الأمر رقم 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>148</sup> د. فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 199.

<sup>149</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 243.

## المبحث الثاني: الحماية القانونية المقررة لبراءة اختراع الدواء.

إن قبول الحصول على البراءة، يخول لصاحبها حقوقا استثنائية ترتب التزام على الكافة بعدم الاعتداء عليها، وهذا ما يعرف بنظام الحماية الذي سنتناوله من خلال ثلاث مطالب، الأول تعالج فيه الأساس القانوني للحماية والثاني نتطرق من خلاله إلى الحقوق المخولة بموجب البراءة والثالث نبين فيه وسائل الحماية المقررة لها.

### المطلب الأول: الأساس القانوني للحماية.

يشكل الأساس القانوني لحماية براءة اختراع الدواء دورا مهما في بيان الحقوق التي تخولها البراءة لأصحابها، ونظرا لأن الشركات الدوائية هي صاحبة النصيب الأكبر في البراءة، فقد سعت إلى تحديد الأساس القانوني لحماية براءة اختراع منتجاتها حتى تستفيد من الحقوق المخولة لها لأطول زمن ممكن<sup>150</sup>، وتبعا لذلك وجدت نظريتين لتحديد الأساس القانوني للحماية.

### الفرع الأول: نظرية الاحتكار أو الاستغلال.

سادت قبل اتفاقية تريبس، وهي تقوم على اعتبار أن الاختراع الدوائي وليد جهد المخترع، مما يلزم المجتمع لمكافأته مقابل الإفصاح عن ابتكاره الدوائي، حتى يصبح فيما بعد بإمكان أي شخص متخصص في صناعة الدواء محل البراءة القيام باستغلاله أو استعماله للمنتج الدوائي بعد انقضاء فترة الاستئثار المقررة للمخترع، دون أن يشكل ذلك تعديا على حقوقه<sup>151</sup>.

وفكرة الاحتكار أو الاستئثار كأساس لحماية البراءة أقرتها غالبية التشريعات التي كانت سائدة قبل اتفاقية تريبس كالقانون الأمريكي الصادر سنة 1952 وقانون براءات الاختراع الملغى المصري رقم 132 لسنة 1949، والذي اعترف للمخترع بحق مطلق في احتكار استغلال اختراعه لمدة 15 عاما، إما بنفسه أو بواسطة الغير، والواقع أن اتفاقية

150 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 254.

151 د. جلال وفاء محمد، المرجع السابق، ص 49 - 50.



باريس لحماية الملكية الصناعية لم تغير من الأمر شيئاً، إذ أنها تركت أمر حماية الاختراعات للدول الأعضاء فيها، وذلك من خلال نصها في مادتها الثانية على أنه يتمتع رعايا كل دولة من دول الاتحاد في جميع دول الاتحاد الأخرى، بالنسبة لحماية الملكية الصناعية بالمزايا التي تمنحها حالياً أو قد تمنحها مستقبلاً قوانين تلك الدولة، فاتفاقية باريس تركت لكل دولة من دول الاتحاد الحرية في سن القواعد الموضوعية والإجرائية لحماية براءاتها الوطنية داخل حدودها، مما قد يؤدي على اختلال في شروط الحماية و مدتها ونطاقها من دولة إلى أخرى، وعلى ذلك فإن استئثار المخترع باستغلال اختراعه ليس لصيقاً بالاختراع نفسه، وإنما يخضع في تنظيمه وشروطه لأحكام كل قانون وطني على حدى<sup>152</sup>.

وهكذا فإن نظرية الاحتكار أو الاستئثار التي كانت سائدة قبل اتفاقية تريبس لم تكن تكفل حماية عالمية متكاملة لبراءة اختراع الدواء لأن الحماية لم تكن مرتبطة بالاختراع الدوائي ذاته، وإنما ارتبطت بسياسة المشرع الوطني لكل دولة، وهذا ما كان يقلق الشركات الكبرى المتخصصة بصناعة الدواء ويهدد مصالحها، لأن التقليد لم تكن تعاقب عليه بعض التشريعات الوطنية، وبذلك كانت في كثير من الأحيان تتعرض لخسائر فادحة، وهذا ما جعل هذه الشركات تهجر هذه النظرية وتبحث عن أساس آخر للحماية<sup>153</sup>.

### الفرع الثاني: نظرية الحق الطبيعي.

تعتبر هذه النظرية الأساس الأمثل الذي سعت إليه الشركات الكبرى لحماية ابتكارها وبذلك فقد نجحت هذه الشركات في إقناع دولها بأن تبني هذه النظرية في مفاوضات جولة الأورغواي لتكون أساساً لحماية براءات اختراعها.

وتقوم هذه النظرية على اعتبار أن حق المخترع على ابتكاره حق لصيق بشخصه كإنسان وغير موضوع من طرف المشرع، لأنه يأخذ نفس المنزلة التي تتميز بها الحقوق الطبيعية للإنسان كالحق في الحياة وفي سلامة الجسد... إلخ.

152 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 256 - 257.

153 د. جلال وفاء محمد، المرجع السابق، ص 52 - 53.

ولم تكنفي هذه النظرية عند حدود هذا الاعتبار، بل أوجبت ضرورة إصباغ الصفة العالمية لهذه الحقوق الطبيعية، أي أنه لا يجب أن تتوقف هذه الحماية عند حدود الدولة المانحة للبراءة، وإنما يجب أن تتخطاها إلى خارج حدود هذه الدولة، وبذلك تنقرر للمخترع حماية استثنائية بغض النظر عن جنسيته أو مكان نشوء الاختراع أو مكان الحصول على براءته<sup>154</sup>.

وتدعيما لذلك يذهب أصحاب هذه النظرية إلى القول بضرورة منح المخترع استئثارا يمكنه من منع الآخرين من الاعتداء على اختراعه، وفي نفس الوقت يتيح له عملية الكشف عن أسرار اختراعه إلى المجتمع دون الخوف من الاعتداء عليه بالتقليد مثلا، وتحقق هذه الحماية من خلال التشريعات الوطنية.

ولالإشارة فإن الشركات الكبرى المتخصصة في مجال الدواء قد نجحت في اعتمادها وتبنيها لنظرية الحق الطبيعي للمخترع كأساس لحماية البراءة الدوائية وهو الأمر الذي كرسته اتفاقية الترييس في

مادتها 27 الفقرة الأولى<sup>155</sup>، بحيث تبنت ضرورة إصباغ الصفة العالمية

للاختراعات، فتقررت لها الحماية بغض النظر عن مكان وجودها أو جنسية أصحابها، وبالتالي تأخذ مكانة تساوي فيها مكانة الحقوق الطبيعية المحمية دستوريا دون تمييز بين جنسية أصحابها أو أماكن وجودهم<sup>156</sup>.

**الفرع الثالث: الرأي الراجح.**

يرى الرأي الراجح أن الأساس القانوني الأمثل لحماية البراءة هو نظرية الاحتكار، فما كان تبني اتفاقية الترييس لنظرية الحق الطبيعي للمخترع إلا تجسيدا لهيمنة الشركات الدوائية الكبرى وسيطرتها الفعلية على مفاوضات جولة أورغواي ومحاولتها اتخاذ كل ما من

<sup>154</sup> د. المرجع نفسه ص 53.

<sup>155</sup> نصت المادة 1/27 من اتفاقية ترييس على أنه: "... تمنح براءات الاختراع ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو

المجال التكنولوجي أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أم منتجة محليا".

<sup>156</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 259.

شأنه المحافظة على حقوقها الفكرية، حتى ولو كان ذلك على حساب الأرواح البشرية، وإذا كانت هذه النظرية قد انتقدت النظم السابقة عليها، إلا أنها لا تخلو من النقد، ومن بين الانتقادات الموجهة لها:

- أنه توجد علاقة وثيقة بين الاختراعات ونظام البراءات ذاته، وبذلك يكون صدور البراءة الدوائية أمر كاشف للاختراع، ومقرر للحق الطبيعي للمخترع على اختراعه، لأنه لو لم يوجد نظام البراءات لما رأت معظم الاختراعات طريقها إلى النور، ولبقيت في طي الكتمان يقوم أصحابها باستغلالها سرا.
- لا يجوز وصف أي اختراع بأنه حق طبيعي للمخترع مهما كانت قيمته، لأنه لا يوجد اختراع مستقل بذاته ويكون من إبداع المخترع بصفة مستقلة عن باقي الابتكارات الموجودة، ولأن أي اختراع لا يأتي من العدم أو الفراغ وإنما يأتي نتيجة التأثير بما هو موجود من قبل من أفكار وابتكارات<sup>157</sup>.

### المطلب الثاني: الحقوق المخولة بموجب البراءة الدوائية.

باعتبار أن براءة الاختراع الدوائية تمثل أهم حقوق الملكية الفكرية، فقد اهتمت بها اتفاقية تريبس وأولتها عناية خاصة من خلال النصوص التي تنظم الحقوق الممنوحة لأصحاب البراءات، وذلك في المادة 1/28<sup>158</sup>، والتي فرقت بين نوعين من الحقوق الاستثنائية، والثانية براءة الطريقة الصناعية والتي تعطي لصاحب إبداع أدى إلى التوصل إلى طريقة جديدة للحصول على دواء معين.

157 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 259.

158 نصت المادة 28 من اتفاقية تريبس على أنه: "تعطي براءة الاختراع لصاحبها الحقوق التالية: أ- حين يكون موضوع البراءة منتجاً مادياً، حق منع أطراف ثالثة لم تحصل على موافقة من هذه الأفعال: صنع أو استخدام أو عرض للبيع أو بيع أو استيراد ذلك المنتج لهذه الأغراض؛ ب- حين يكون موضوع البراءة عملية صناعية، حق منع أطراف ثالثة لم تحصل على موافقته من الاستخدام الفعلي للطريقة، ومن هذه الأفعال: استخدام عرض للبيع أو بيع أو استيراد على الأقل المنتج الذي يتم الحصول عليه مباشرة بهذه الطريقة لهذه الأغراض".

## الفرع الأول: براءة المنتج.

يقصد ببراءة المنتج خلق شيء مادي لم يكن موجود من قبل، له خصائصه التي تميزه عن غيره من الأشياء المشابهة له، ومن ثم فإن ما يضمن على هذه الأشياء الجدة هي ما تتميز به من صفات خاصة تبرز ذاتيتها المستقلة ومدى اختلافها عن الأشياء المماثلة لها، ومثال ذلك اكتشاف مواد كيميائية جديدة أو الوصول إلى نوع جديد من الدواء ذو أثر فعال في الشفاء من بعض الأمراض الجديدة كإكتشاف دواء لعلاج مرض السرطان أو الإيدز<sup>159</sup>.

وتتميز براءة المنتج بكونها تخول لصاحبها حقوقا استثنائية خلال فترة البراءة غير أن هذه الحقوق تختلف من حيث طبيعتها بين الفترة ما قبل العمل باتفاقية تريبس والفترة ما بعد العمل بالاتفاقية، حيث أن القوانين الصادرة قبل اتفاقية تريبس لم تكن تهتم بحقوق صاحب البراءة، أما بعد إبرام اتفاقية تريبس وتبني غالبية الدول لها، أخذت تشريعاتها بهذه الحقوق الواردة في الاتفاقية<sup>160</sup>. منها التشريع الجزائري الذي نص في المادة 11 على أنه: "... تخول براءة الاختراع لمالكها الحقوق الاستثنائية الآتية: في حالة ما إذا كان موضوع الاختراع منتوجا، يمنع الغير

من القيام بصناعة المنتج أو استعماله أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون رضاه"<sup>161</sup>. فمن خلال هذا النص يتضح لنا أن المشرع الجزائري تبني نفس الحقوق التي نصت عليها اتفاقية تريبس والتي عددها في أربعة حقوق هي:

159 د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 84.

160 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 282.

161 المادة 11 من الأمر 07 03 المتعلق ببراءات الاختراع.

## أولاً: الصنع.

ويقصد به صناعة المنتج الدوائي الذي تم وصفه في البراءة الدوائية، ولا عبء هنا للكمية التي تم صنعها، المهم أنه تم صنع الدواء فعلاً، وذكر الصنع في طلب البراءة يترتب التزام على الغير بعدم صنعه دون رضاه.

ثانياً: الاستخدام أو الاستعمال.

ويقصد به استخدام المنتج الدوائي محل البراءة الدوائية، وغالباً ما يتم هذا الاستخدام من طرف شركات دواء منافسة للشركة الأصلية صاحبة البراءة.

## ثالثاً: العرض للبيع أو البيع

ويقصد به مجموعة النشاطات التجارية التي يقوم بها المعتدي على الدواء المشمول بالبراءة، وتتمثل هذه النشاطات في البيع والتوزيع والعرض للبيع الصادر من الأفراد أو الشركات التي تتعامل في الدواء المحمي بالبراءة بدون إذن مالكيها الأصلي سواء كان فرداً أم شركة، لأن إنتاج الدواء يتطلب بحوث وتجارب طويلة بالإضافة إلى رؤوس أموال ضخمة وإمكانات كبيرة لا تتوفر عليها الأفراد.

## رابعاً: الاستيراد.

ويقصد به استيراد الدواء المحمي بالبراءة وهذا يعني أنه يحق للشركة الدوائية صاحبة براءة المنتج الدوائي منع الغير من استيراد هذا المنتج، " بالإضافة إلى ذلك فإنه يعني أيضاً أن قيام صاحب براءة اختراع الدواء باستيراد الدواء محل الحماية واقتصره على استيرادها يمكن أن يعتبر تشغيلاً أو تنفيذاً للاختراع بما يعني عن تطبيق الاختراع على أرض الوطن في أنشطة صناعية تنتج من خلالها الدواء المشمول بالحماية، ولا شك أن هذا الأمر يعتبر قيدياً على حركة التنمية في الدول النامية وتعويقاً لهدف نقل التكنولوجيا ونشرها"<sup>162</sup>.

وبهذا نجد أن اتفاقية تريبس قد توسعت في تعداد الحقوق الاستثنائية الممنوحة لصاحب البراءة الدوائية فلم تقتصر هذه الحقوق في منع الغير من صنع المنتج أو استخدامه

أو بيعه وإنما أضافت إلى ذلك حق منع الغير من عرض المنتج للبيع أو استيراده لأي غرض من الأغراض<sup>163</sup>.

### الفرع الثاني: براءة الطريقة الصناعية.

يقصد براءة الطريقة الصناعية الطريقة التي أدت إلى إنتاج شيء كان موجود من قبل، والشيء الذي يكون هنا محلاً للبراءة هو الطريقة الجديدة التي لم تستعمل من قبل للوصول إلى هذه النتيجة، ومبتكر الطريقة الصناعية الجديدة هو الذي تمنح له براءة الاختراع وبذلك تقرر له الحماية، هذا دون المساس بحق صاحب براءة المنتج الذي توصل إليه بطريقة أخرى غير تلك التي وصل إليها المخترع الجديد.

ومبررات منح هذه الصورة من صور البراءة تكمن في تشجيع المبدعين في كل المجالات لا سيما مجال صناعة الدواء على الابتكار والبحث والتجديد<sup>164</sup>. ولقد تبنت معظم التشريعات فكرة منح هذا النوع من البراءة، وهذا على غرار ما كرسته اتفاقية تريبس في مادتها 1/27<sup>165</sup>، حينما أقرت إمكانية الحصول على براءة اختراع الطريقة الصناعية. غير أن منح براءة الاختراع على الطريقة الصناعية يثير مجموعة من المسائل المهمة،

لعل من أبرزها مسألة عبء الإثبات نظراً للصعوبة التي تواجهه، ويقصد بالإثبات كمصطلح هو محاولة الوصول إلى الحقيقة، أما الإثبات الذي يثور في موضوع براءة الطريقة الصناعية، فهو الإثبات القانوني الذي يقوم على وضع الدليل أمام القضاء، والإثبات في دعاوى البراءة يختلف عن الإثبات في المسائل الأخرى لأن محل الدعوى هنا هو الاختراع الذي يجب أن يحاط بالسرية التامة، وإذا كانت القاعدة العامة في المنازعات تقضي بأن

163 د. المرجع نفسه، ص 285.

164 عبد الله حسين الخشروم، "الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية"، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى 2005، ص 97.

165 الفقرة 1 من المادة 27 من اتفاقية تريبس نصت على أنه: "... تتاح إمكانية الحصول على براءات الاختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية ...".

عبء الإثبات يقع على المدعي، إلا أنه في دعاوى البراءة ونظراً للخصوصية التي تتميز بها فإن اتفاقية تريبس خرجت عن هذه القاعدة ونقلت عبء الإثبات على المدعى عليه<sup>166</sup>. وهو ما نصت عليه المادة 34<sup>167</sup>، وتحليل هذا النص وتطبيقه على صناعة الدواء تظهر النتائج التالية:

- إن اتفاقية تريبس نقلت عبء الإثبات على المدعي عليه، حيث خولت للسلطات القضائية أمر تكليف المدعي عليه بأن يثبت أن الطريقة الصناعية التي استخدمت في إنتاج الدواء تختلف عن الطريقة الصناعية محل البراءة<sup>168</sup>.
- منح هذا النص للقضاء السلطة التقديرية في تحميل المدعى عليه عبء الإثبات شريطة توافر مبررات في ظروف وملابسات القضية.
- وضع النص قرينة مؤداها أن المنتج المطابق الذي صنع بدون موافقة مالك البراءة (براءة الطريقة الصناعية) قد تم إنتاجه باستخدام الطريقة الصناعية موضوع البراءة، وهي قرينة بسيطة يجوز للمدعى عليه أن ينكرها بإثباته أن الطريقة التي استعملها في تصنيع الدواء المطابق تختلف في الطريقة الصناعية محل البراءة الدوائية.
- المادة أقرت للسلطات القضائية للدول الأعضاء في الاتفاقية السلطة التقديرية في تكليف وتقدير الجهود المبذولة من طرف مالك البراءة، وعلى ذلك يكون من حق

166 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 289.

167 المادة 34 من اتفاقية تريبس: "لأغراض الإجراءات المدنية فيما يتعلق بالتعدي على حقوق صاحب البراءة المشار إليها في الفقرة (ب) من المادة 28، للسلطات القضائية إذا كان موضوع البراءة طريقة تصنيع منتجات، صلاحية إصدار الأمر للمدعى عليه بإثبات أن طريقة تصنيع منتج مطابق تختلف عن الطريقة المشمولة ببراءة اختراع، لذلك تلتزم البلدان الأعضاء بالنص على أنه في أحد الأوضاع التالية على الأقل يعتبر أن أي منتج مطابق قد تم الحصول عليه وفق الطريقة المشمولة ببراءة الاختراع، عندما يتم إنتاجه دون موافقة صاحب الحق في البراءة، مالم يثبت خلاف ذلك:

أ. إذا كان المنتج الذي تم الحصول عليه وفق طريقة التصنيع المشمولة ببراءة الاختراع منتجاً جديداً.  
ب. إذا توفر احتمال كبير في أن يكون المنتج المطابق قد صنع وفق هذه الطريقة ولم يتمكن صاحب الحق في براءة الاختراع من تحديد الطريقة التي استخدمت فعلاً من خلال بذل جهود معقولة في ذلك السبيل.  
ت. لأي بلد عضو حرية النص على ان عبء الإثبات المشار إليه في الفقرة 1 يقع على عاتق الشخص المتهم بالتعدي على براءة اختراع فقط إذا استوفى الشرط المشار إليه في الفقرة الفرعية (أ) أو إذا استوفى الشرط المشار إليه في الفقرة الفرعية (ب).  
ث. أثناء تقديم الدليل إثباتاً للاختلاف، تؤخذ في الاعتبار المصالح المشروعة للمتهمين من حيث حماية أسرارهم الصناعية والتجارية".

168 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 291.

المحاكم أن ترفض نقل عبء الإثبات إلى المدعى عليه، ومن ثم الحيلولة دون تعسف مالك البراءة الذي قد يدعي أنه بذل جهودا معقولة لتحديد الطريقة الصناعية التي استخدمت فعلا في تصنيع المنتج الدوائي المطابق.

• منح هذا النص للدول الأعضاء حرية الاختيار بين فرضين يتعلقان بقريئة نقل عبء الإثبات هما:

1. إذا كان المنتج المتحصل عليه باستخدام الطريقة محل البراءة جديدا لم يسبق لأحد إنتاجه، فعلى الدول التي تتخذ هذا لفرض كقريئة النص في قوانينها الداخلية على نقل عبء الإثبات في الدعاوى المدنية المتعلقة ببراءة الطريقة إلى المدعى عليه.

2. إذا كان من المحتمل أن الطريقة الصناعية موضوع البراءة هي التي استخدمت في صنع المنتج الدوائي مع عدم تمكن صاحب البراءة من تحديد الطريقة التي استخدمت فعلا، فعلى الدول التي تعمل بهذا لفرض أن تدرج في تشريعاتها أن عبء الإثبات يكون على المدعى عليه سواء أكان المنتج جديدا أم لا بتوافر الشروط الآتية:

• أن يكون صاحب البراءة بذل جهودا معقولة لتحديد الطريقة التي استخدمت في تصنيع المنتج الدوائي محل الإدعاء.

• ألا يتمكن صاحب البراءة من تحديد الطريقة الصناعية التي استخدمت رغم الجهود المبذولة.

• أن يتوافر احتمال أن المنتج صنع بالطريقة التي استخدمت في صنع المنتج محل الادعاء<sup>169</sup>.

### الفرع الثالث: المنتجات الدوائية المبتكرة خلال فترة السماح.

بغرض تدعيم حماية الاختراعات الدوائية، بأكبر قدر ممكن، أقرت اتفاقية تريبس نوع

من الحماية للاختراعات الدوائية المبتكرة خلال فترة السماح.



أولاً: الحماية الأنبوبية.

يعد هذا النوع من الحماية والذي تقرر بموجب اتفاقية تريبس في المادة 70، مقتصر على حماية الاختراعات المتعلقة بالمنتجات الدوائية والكيميائية والزراعية فقط، ومرتبطة ببراءة المنتج دون الطريقة الصناعية، وهذا يمثل استثناء من المبدأ العام الذي جاءت به الاتفاقية التي أعطت الصلاحية لكل الاختراعات للحصول على البراءة سواء أكانت براءة منتج أو طريقة صناعية.

كما أن هذا الحق في الحماية محول فقط للدول التي لم تكن تشريعاتها تحمي الاختراعات الدوائية عن طريق البراءة في أول يناير 1995<sup>170</sup>، كما لهذه الدول نفس الوقت أن تستفيد من فترات السماح.

وعليه فإن الحماية الأنبوبية لا تطبق على الدول التي كانت تشريعاتها السارية المفعول في أول يناير 1995، لا تحمي الاختراعات الدوائية غير أنها لم تستفيد من الفترات الانتقالية وطبقت أحكام الاتفاقية فور الانضمام إليها دون أن يؤدي ذلك إلى تأخير تنفيذ التزاماتها<sup>171</sup>.

ثانياً: الحقوق التسويقية الاستثنائية المطلقة.

ألزمت اتفاقية تريبس الدول الأعضاء بحماية الاختراعات التي تم تقديم الطلبات بشأنها قبل فحصها، بحيث أقرت لها بحقوق تسويقية استثنائية لمدة خمس سنوات هذا ما تقرر بموجب المادة 9/70<sup>172</sup> من الاتفاقية التي أكدت كذلك على مجموعة من الشروط التي ينبغي توافرها.

170 د. حسام الدين عبد الغني الصغير، "حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدول النامية" دار الفكر

الجامعي، مصر 2002، ص 153.

171 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 153.

172 المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

## 1. إيداع الطلب ابتداء من 01 يناير 1995:

يجب أن يكون طلب الحصول على البراءة، قد تم تقديمه اعتباراً من تاريخ نفاذ اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية إلى غاية انتهاء فترة السماح<sup>173</sup>.

## 2. ضرورة الحصول على البراءة من إحدى الدول الأعضاء المقدم إليها الطلب.

فإيداع طلب البراءة لا يكفي لمنح هذه الحقوق بل لا بد من أن يكون حاصلًا على براءة الاختراع في البلد الذي تقدم إليه بالطلب.

## 3. الحصول على ترخيص بتسويق المنتج في الدولة التي تم فيها منح البراءة:

أي أنه يجب أن يكون طالب الحصول على هذه الحقوق قد حصل على الترخيص القاضي بتسويق المنتج في الدول التي منح فيها البراءة.

## 4. الحصول على الترخيص من الدول التي أودع فيها الطلب:

لا بد أن يكون الترخيص بالتسويق قد تم الحصول عليه من الدولة التي أودع فيها الطلب.<sup>174</sup>

## المطلب الثالث: وسائل حماية براءة اختراع الدواء.

باعتبار أن اتفاقية تريبس، قد حولت لصاحب البراءة مجموعة من الحقوق الاستثنائية، فإنها بالمقابل أقرت وسائل قانونية يمكن من خلالها ضمان أكبر قدر ممكن من الحماية لبراءة اختراع الدواء.

## الفرع الأول: الحماية الوقتية.

لقد منحت اتفاقية تريبس للسلطات القضائية صلاحية اتخاذ أي تدابير مؤقتة بصورة فورية وذلك لمنع أو وقف التعدي على أي حق من حقوق الملكية الفكرية، وقد أقرت لها بهذا الحق حتى دون علم من الطرف الآخر، متى تبين أن أي تأخير يمكن أن يؤدي إلى إلحاق أضرار بصاحب الحق<sup>175</sup>.

<sup>173</sup> د. حسام عبد الغني الصغير، المرجع السابق، ص 155.

<sup>174</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 386 - 387.

<sup>175</sup> المادة 1/50 من اتفاقية تريبس.

هذا ونجد أن المشرع الجزائري قد أقر إمكانية الحجز تحفظيا على المصنوعات المقلدة، بحيث نصت المادة 650 على أنه: "يجوز لكل من له ابتكار أو إنتاج مسجل ومحمي قانونا، أن يحجز تحفظيا على عينة من السلع أو النماذج من المصنوعات المقلدة"<sup>176</sup>. كما تبنت معظم التشريعات الحماية الوقتية، كالمشرع المصري الذي قرر حماية وقتية للاختراعات<sup>177</sup>.

كما نصت الاتفاقية على صلاحية السلطات القضائية أن تطلب من المدعي تقديم الأدلة اللازمة لإثبات أنه صاحب الحق المتعرض للاعتداء أو على وشك التعرض له، مع إلزامية أن يقدم كفالة معادلة لحماية المدعي عليه لتجنب إساءة استعمال الحق، كما يجوز أن تطلب من المدعي تقديم معلومات إضافية لازمة لتحديد السلع محل التدابير المؤقتة<sup>178</sup>.

**الفرع الثاني: الحماية المدنية.**

تعد الحماية المدنية حماية عامة يستظل بها كل حق أيا كان، فهي مقرر لكافة الحقوق والمسؤولية تقوم على أساس القاعدة القانونية، "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"<sup>179</sup>.

وباعتبار أن ما يرد على براءة الاختراع، هو حق كباقي الحقوق، فإنه لصاحب البراءة الحق في رفع دعوى مدنية على كل من يتعدى على حقه في الاختراع موضوع البراءة للمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر، وهذا ما أقرته اتفاقية تريبس التي أعطت للسلطات القضائية صلاحية مطالبة المعتدي على أي حق من حقوق الملكية الفكرية بالتعويضات المناسبة<sup>180</sup>.

<sup>176</sup> قانون رقم 80-90 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المادة 650.

<sup>177</sup> د. محمد أنور حمادة، "النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية"، دار الفكر الجامعي، الأزاريطة، مصر 2002، ص 50.

<sup>178</sup> المادة 5/2/50 من اتفاقية تريبس.

<sup>179</sup> المادة 124 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 مايو 2005، الصادر بموجب الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395

الموافق لـ 20 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 مؤرخة في 1975/09/30 معدل ومتمم .

<sup>180</sup> د صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى 2003، ص 90

هذا وقد نص المشرع الجزائري في المادة 58 على أنه: " يمكن صاحب براءة الاختراع أو خلفه رفع دعوى قضائية ضد أي شخص قام أو يقوم بإحدى الأعمال حسب مفهوم المادة 56 أعلاه "181.

ولعل أهم وسيلة للحماية المدنية للبراءة تتمثل في دعوى المنافسة غير المشروعة والتي سنعالجها من خلال:

**أولاً: المقصود بالمنافسة غير المشروعة.**

يقصد بالمنافسة غير المشروعة في مجال صناعة الدواء، قيام الشخص سواء كان طبيعياً أو معنوياً بالشركات الدوائية باستخدام وسائل وطرق مخالفة للقانون بغرض تغيير المستهلكين كالإدعاء بأنها أدوية غير فعالة أو أن لها آثار جانبية خطيرة، أو القيام بتقليد هذه الأدوية، أو حثهم على اقتناء أدوية شركة أخرى منافسة لها، وعموماً المنافسة غير المشروعة هي كل عمل يؤدي إلى الحيلولة دون استعمال المرضى لأدوية الشركة صاحبة البراءة، وبالتالي إلحاق الأضرار بها<sup>182</sup>.

**ثانياً: شروط دعوى المنافسة غير المشروعة.**

يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة توافر الشروط التالية:

### **1. وجود حالة منافسة:**

فلا تقوم دعوى المنافسة غير المشروعة إلا إذا وجدت منافسة بين نشاطين إما متماثلين أو متقاربين، ولا يشترط أن يكون التماثل في كل مجموع النشاط بحيث لا مانع أن يكون أحد النشاطين أكبر تنوعاً من الآخر كأن تخصص شركة الدواء الأولى في إنتاج أدوية القلب فقط بينما تخصص الثانية في إنتاج أصناف عديدة من الأدوية كأدوية القلب والسكر والضغط ... الخ .

<sup>181</sup> المادة 58 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>182</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 310.

## 2. عنصر الخطأ:

يعد الخطأ شرطاً ضرورياً لقيام دعوى المنافسة غير المشروعية، ويقصد به كل فعل أو قول من شأنه أن يؤدي إلى الإضرار بالغير، وللإشارة فإن أغلبية التشريعات تبنت هذا التعريف دون أن تقوم بحصر الأخطاء محل الدعوى، وبذلك يشمل الخطأ كل فعل يؤدي إلى الإضرار بالغير<sup>183</sup>.

## 3. عنصر الضرر:

يتمثل في الآثار الضارة المترتبة عن أفعال المنافسة غير المشروعة، ولا يشترط وقوع الضرر في الحال لكي نكون أمام دعوى منافسة غير مشروعة، وإنما يمكن أن يكون الضرر المحتمل الوقوع في المستقبل محلاً للدعوى أيضاً شريطة الإثبات بأن الضرر كان نتيجة خطأ أتى من المنافسة غير المشروعة، وهو ما يؤدي للقول بأن الهدف من الدعوى ليس دائماً هو المطالبة بالتعويض عن الضرر، وإنما يهدف أيضاً إلى اتخاذ تدابير وقائية لمنع وقوع الضرر في المستقبل، وهو ما يميز دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعوى المسؤولية التقصيرية العادية التي تهدف إلى جبر الضرر بتعويض المضرور فقط، والضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة يستوي أن يكون مادي أو معنوي

## 4. علاقة السببية:

إن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر هي شرط ضروري لقيام المسؤولية المدنية التي يكون الهدف منها الحصول على التعويض، أما بالنسبة لدعوى المنافسة غير المشروعة فليس دائماً توافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، لأن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر لا تتحقق إلا في حالة الضرر الحال بينما توجد حالات تقوم فيها دعوى المنافسة غير الشرعية بناء على ضرر محتمل الوقوع وهنا لا تكون العلاقة السببية محققة الوجود<sup>184</sup>.

183 د. محمد حسنين، المرجع السابق، ص 180.

184 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 314.

ثالثا: أطراف دعوى المنافسة غير المشروعية.

ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة عادة على مرتكب أعمال المنافسة غير المشروعة سواء كان شخص طبيعي كالصيدلي مثلا، أو شخص معنوي كشركة الدواء المتخصصة في إنتاجه وتجارته، وفي حالة تعدد المسؤولين عن المنافسة غير المشروعة يصبحون ملتزمين التزاما تجاريا بالتعويض عن طريق التضامن، وباعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى شخصية، فلا يجوز أن ترفع من غير المتضرر دون أن ينقص ذلك من حقوق المتضررين لآخرين<sup>185</sup>.

### الفرع الثالث: الحماية الجنائية.

لقد فرضت اتفاقية تريبس على البلدان الأعضاء ضرورة تطبيق عقوبات جنائية في حالة التعدي على أي حق من حقوق الملكية الفكرية، خاصة إذا تمت عمدا وعلى نطاق تجاري<sup>186</sup>.

وهذا وقد نص المشرع الجزائري على هذه الحماية في المادة 61 التي جاء فيها: "يعد كل عمل متعمد يرتكب حسب مفهوم المادة 56 أعلاه، جنحة تقليد"<sup>187</sup>.  
وعليه من خلال النص يتضح أن عملية تقليد عمل مجرم يعطي لصاحب البراءة الذي تعرض ابتكاره للتقليد الحق في رفع دعوى جزائية.  
وتبعاً لذلك سنحاول دراسة عملية التقليد من خلال تعريفها كمصطلح لغوي وقانوني، ثم نتناول أركان جريمة التقليد.

<sup>185</sup> المرجع نفسه، ص 315.

<sup>186</sup> تنص المادة 61 من الاتفاقية على أنه: "... ويجوز للبلدان الأعضاء فرض تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية في حالات أخرى من حالات التعدي على حقوق الملكية الفكرية، لا سيما حين تتم التعديات عن عمد وعلى نطاق تجاري".

<sup>187</sup> المادة 61 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

أولاً: تعريف التقليد.

يعرف التقليد اصطلاحاً بأنه اصطناع شيء كاذب على نسق شيء صحيح، ولا يشترط في الشيء المقلد أن يكون مشابهاً تماماً للشيء الصحيح، وإنما يكفي أن يكون التشابه إلى درجة يكون من شأنها خداع الجمهور. أما التقليد قانوناً، وفي مجال صناعة الدواء فيعني قيام الجاني بتقليد الدواء محل البراءة عن طريق المحاكاة التي تتم بين الأصل والتقليد<sup>188</sup>.

ثانياً: أركان جنحة التقليد.

تتمثل أركان جنحة التقليد فيما يلي:

### 1. الركن الشرعي:

يتجسد الركن الشرعي من خلال قيام المشرع بتجريم العمل المرتكب، وتوقيع عقوبة عليه<sup>189</sup>، وهذا من خلال نص المادتين 61 و 62 من التشريع الجزائري.

### 2. الركن المادي:

من خلال نص المادة 1/61 يتضح أن المشرع الجزائري قد اعتبر كل عمل يرتكب حسب مفهوم المادة 56 يعد جنحة تقليد، فهو جاء بصيغة العموم مما يفهم منه أن جنحة التقليد قد تمس المنتج الدوائي كما قد تمس الطريقة الصناعية.

#### • تقليد المنتج موضوع البراءة: يقصد به قيام شخص بصنع المنتج الدوائي الذي

تحصل صاحبه على شهادة البراءة وذلك دون رضا صاحب البراءة<sup>190</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يفرق بين من يقوم بصنع المنتج الدوائي أو استعماله وبين من يقوم بإخفائه أو بيعه أو عرضه للبيع أو حتى إدخاله إلى التراب الوطني، فالأمر واحد ما دام أنه يشكل مساساً بالمنتج محل البراءة<sup>191</sup>.

<sup>188</sup> د. فاضل إدريس، المرجع السابق، ص 244.

1 فرحة زراوي صالح، "الكامل في القانون التجاري الجزائري - المحل التجاري والحقوق الفكرية"، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران 2001، ص 178.

2 سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 169.

- **تقليد الطريقة الصناعية:** يعتبر مرتكب جنحة التقليد كذلك المقلد لطريقة صنع المنتج موضوع البراءة، ويعاقب بنفس العقوبة المقررة لمقلد المنتج<sup>192</sup>. والتي حددها المشرع بالحبس من ستة أشهر على سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار إلى عشرة ملايين دينار، أو بإحدى هاتين العقوبتين<sup>193</sup>.

### 3. الركن المعنوي:

إن دراسة الركن المعنوي لجنحة التقليد يثير التساؤل عن نية القائم بالعمل، فالمشرع ميز لنا بين نوعين من المرتكبين للفعل المحرم.

- **المقلد المباشر - عدم اشتراط سوء النية:** ويتعلق الأمر بالأشخاص الذين يقومون بصنع المنتج موضوع البراءة أو استعماله أو تسويقه أو حيازته، أو الذين يقومون باستعمال الطريقة المحمية بالبراءة قصد الاتجار بالمنتجات الناتجة عن عملياتهم، فيما أن تصرفهم يمس بحقوق صاحب البراءة بطريقة مباشرة، فلا يشترط توافر القصد الجنائي حتى تقوم في حقهم المتابعة الجزائية.
- **المقلد غير المباشر - اشتراط سوء النية:** الأشخاص الذين قاموا بإخفاء المنتج المقلد أو بيعه أو عرضه للبيع أو إدخاله إلى التراب الوطني، يشترط فيهم المشرع ضرورة توافر عنصر القصد الجنائي، حتى يتابعون على جنحة التقليد<sup>194</sup>.

3 فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص179

4 المرجع نفسه ص 179.

<sup>5</sup> المادة 61 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>194</sup> فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 183 - 184.



## الفصل الثاني: تأثيرات اتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية وآليات الحد منها.

إن تطبيق أحكام اتفاقية تريبس في مجال الدواء من شأنه أن يخلق العديد من المتغيرات سواء على المستوى التشريعي أو الصحي أو الاقتصادي، هذه المتغيرات التي فرضتها الاتفاقية من المحتمل أن تؤثر سلبا على قطاع الدواء لا سيما في دول العالم النامية، الأمر الذي يستدعي في الوقت ذاته إيجاد حلول وميكانيزمات للحد من هذه السلبيات أو الاستفادة من المخارج والمرونة التي جاءت بها الاتفاقية.

وسنعالج هذا الفصل ضمن مبحثين:

**المبحث الأول:** تأثيرات اتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية.

**المبحث الثاني:** آليات الحد منها.

**المبحث الأول:** تأثيرات اتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية.  
لقد أقرت اتفاقية تريبس، وتبعها في ذلك التشريعات الداخلية للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية منح البراءة على المنتج والطريقة الصناعية، أين ساوت بين الاثنين<sup>195</sup>، كما سبق بيانه، مما انعكس سلبا على قطاع الدواء في الدول النامية. لذلك سنحاول من خلال هذا المبحث أن نسلط الضوء على أهم هذه التأثيرات، بالتطرق إلى:

**المطلب الأول:** ارتفاع أسعار الدواء.

**المطلب الثاني:** صعوبة نقل التكنولوجيا إلى قطاع الدواء.

## المطلب الأول: ارتفاع أسعار الدواء.

لقد أبدت العديد من الدول تخوفها من التأثير البالغ لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، هذا القلق الذي أعربت عنه الدول النامية ناجم عن ارتفاع تكلفة الأدوية الجديدة.

لذلك سنعالج هذا المطلب بالتطرق إلى نقطتين أساسيتين الأولى نحاول أن نبين فيها حقيقة هذا الارتفاع، والثانية نعالج فيها التجارب العملية التي تؤكد حدوث هذه الزيادة.

### الفرع الأول: حقيقة الارتفاع.

يتجلى الارتفاع من خلال:

أولاً: السياسة السعرية المنتهجة من الدول النامية.

لقد ظهر هذا الارتفاع من خلال ما اتبعته الدول النامية المطبقة لاتفاقية تريبس، من سياسة سعرية جعلت أسعار المنتج الدوائي غير متفقة مع تكلفته الحقيقية<sup>196</sup>. إذ أشارت الدراسات، أن أسعار الدواء سترتفع بعد تطبيق أحكام اتفاقية تريبس، أي بعد انقضاء فترة السماح الممنوحة من المنظمة العالمية للتجارة، إذ ستتراوح النسبة ما بين 51 و 71% بالنسبة للأدوية المشمولة بالبراءة<sup>197</sup>.

غير أن هذا الارتفاع متوقف على نوع الشركة، فيما إذا كانت تنتمي إلى القطاع العام أو الخاص أو القطاع المشترك، فشركات القطاع المشترك، هي فرع عن الشركة الأم، لذلك لديها إمكانية تحقيق الربح بالسعر الذي تراه مناسباً، ومن ثم فالأدوية التي تنتجها مرتفعة الأسعار من البداية بغض النظر عن وجود الحماية من طرف اتفاقية تريبس من عدمها، لذلك فأسعارها بعد دخول الاتفاقية حيز النفاذ لن ترتفع كثيراً<sup>198</sup>.

<sup>196</sup> المرجع نفسه، ص 110.

<sup>197</sup> د. عبد العزيز صالح، "أثر العولمة على صناعة الدواء - المخاطر المحتملة ووسائل التغلب عليها."

[www.islamset.com/arabic/aioms/Globe/res/Saleh.htm](http://www.islamset.com/arabic/aioms/Globe/res/Saleh.htm)

<sup>198</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 111 - 112.

أما عن شركات القطاع الخاص، فإن أسعار الأدوية التي تنتجها سترتفع، نظرا لأن بقاءها في السوق في ظل المنافسة يقتضي منها الحصول على تكنولوجيا عالية التكلفة . ونفس الأمر ينطبق على شركات القطاع العام، التي لن يكون أمامها في ظل تطبيق اتفاقية ترخيص، إلا رفع مستواها للبقاء في ظل المنافسة وما تتطلبه من استغلال البراءات الجديدة، والتكنولوجيا الحديثة، ومن ثمة ارتفاع أكيد في أسعار الدواء، وإما استغلالها للبراءات السارية المفعول والتي يتباين تأثيرها، بحسب ما إذا كانت مدة الحماية قد انتهت قبل دخول الاتفاقية حيز التنفيذ أم لا، لأنه إذا كانت الحماية انتهت قبل دخول الاتفاقية حيز التنفيذ، فإن تطبيق الاتفاقية لا يؤثر في الأسعار ما دام أن البراءة قد دخلت في إطار الملك العام. أما إذا لم تنتهي حتى بعد دخول الاتفاقية حيز النفاذ، فالتأثير في أسعار الأدوية سيتحقق نظرا لامتداد مدة الحماية<sup>199</sup> .

هذا وقد أكدت دراسة لاتحاد الصناعات المصرية، أن اتفاقية ترخيص تمثل تحديا كبيرا في مواجهة صانعي الدواء في مصر، وما يترتب على ذلك من انعكاسات سلبية، ذلك أن الاتفاقية قيدت التصنيع بنظام الاتفاقات بين 5 إلى 10 سنوات. إذ على الدول النامية أن تنتج أدوية مطابقة للمواصفات العالمية كشرط لدخول منتجاتها الأسواق<sup>200</sup> .

**ثانيا: القوة الاحتكارية لصاحب البراءة.**

من خلال تصرفه على مستوى أوجه التصنيع والاستغلال التجاري، ومن ثمة فإن منطق الاحتكار هذا سيؤدي إلى ارتفاع الأسعار، وذلك بغض النظر عن الحلول البديلة التي قد تنتهجها الدول النامية<sup>201</sup>، ذلك أنه لو اتجهت نحو التصنيع بامتيازات فلن يكون ذلك مجانا، وإذا ما تم الاستيراد المباشر من صاحب البراءة فالأمر لن يختلف كثيرا، لأن كلا الحلين سيؤديان إلى ارتفاع في أسعار بيعها<sup>202</sup> . فالبراءة تمنح مالكيها إمكانية التحكم في

<sup>199</sup> المرجع نفسه، ص 113 - 114.

<sup>200</sup> www. Al-araby.com

<sup>201</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 115.

<sup>202</sup> د. صالح بن عبد الله باوزير، تأثير اتفاقية حماية حقوق الملكية الفكرية على صناعة الأدوية الجنيسة في الدول النامية،

الشركات العاملة في مجال صناعة الدواء، مع الامتيازات الجديدة التي قد يتمسك بها والتي تضاف إلى تكلفة الدواء<sup>203</sup>.

**الفرع الثاني:** الواقع العلمي وتأكيده حدوث الزيادة.

إن منح براءة الاختراع عن المنتجات من شأنه أن يجعل الأدوية المرتبطة بها بعيدة عن عامة الناس، ذلك أن متوسط الدخل في مثل هذه الدول يتراوح الناتج المحلي الإجمالي من 140 دولار أمريكي إلى 6190 دولار في السنة<sup>204</sup>.

**أولاً:** دراسات الاتحاد الهندي لمصنعي الأدوية.

يتوقع الاتحاد تشكيل كارثة صحية نتيجة تطبيق اتفاقية تريبس، ذلك أنه وبالرغم من أن أثمان الأدوية في الهند تعد من أرخصها في العالم<sup>205</sup>، باعتبارها كانت خاضعة لقانون البراءات عام 1970 الذي لا يمنح البراءة على المنتجات الدوائية، ومن ثمة ازداد عدد منتجي الأدوية المسجلة من 5 آلاف إلى 8 آلاف منتج<sup>206</sup>.

إلا أن تأثير هذه الاتفاقية سيجعل توفير الأدوية الحديثة لـ 30% فقط من السكان.

**ثانياً:** دراسات اقتصاديين في البنك الدولي.

أكد أحد اقتصادي البنك الدولي، أن الخسائر التي يمكن أن تلحق الدول النامية بسبب فروق الأسعار كالأرجنتين، الهند، المكسيك، كوريا، تاوان، البرازيل، مقدرة بـ 3,5 بليون دولار أمريكي، هذا كحد أدنى، و 10,8 بليون كحد أقصى، في حين أن دخل صاحب براءة الاختراع الأجنبية 2,1 بليون دولار أمريكي، و 14,4 بليون دولار أمريكي<sup>207</sup>.

---

203 د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 115.

204 قالندا شيفا، المرجع السابق، ص 126.

205 د. كارلوس م كوريا، المرجع السابق، ص 51.

206 قالندا شيفا، المرجع السابق، ص 128.

207 د. كارلوس م كوريا، المرجع السابق، ص 51.

هذا بعد أن كانت البرازيل قد حققت تقدما كبيرا في مجال إنتاج أدوية الإيدز بتكلفة منخفضة، إذ أن العلاج يكون مقابل 192 دولار أمريكي شهريا، وذلك بفضل تشجيع الحكومة لشركاتها المحلية على إنتاج الأدوية لعلاج الإيدز من خلال وضع نصوص للطوارئ في قوانين البراءة بها. ومن ثمة تصنيع مضادات بتكلفة أقل،

فحققت بذلك توفير أدوية بأثمان رخيصة لأزيد من 80 ألف مواطن نهاية 1999. ومن ثمة انخفاض في نسبة الوفيات لأكثر من النصف بين عام 1996 و 1999، وتوفير الحكومة لـ 472 مليون دولار أمريكي في العلاج بالمستشفيات.

في مقابل ذلك، قامت الولايات المتحدة الأمريكية برفع دعوى إلى منظمة التجارة العالمية ضد البرازيل لمطالبتها بعدم تنفيذ قانون البراءة فيها، وعليه فإن خضوع البرازيل لاتفاقية ترييس، وعدم السماح لها بتطبيق قانونها سيحرم الملايين من ضحايا الإيدز في العالم الثالث من حقهم في العلاج والحياة<sup>208</sup>.

هذا وقد سجل الاقتصادي A. Subramanian ارتفاع في أثمان الأدوية بماليزيا يتراوح بين 20% إلى 76% مقارنة بالوضع في الهند.

وأكد نفس الاقتصادي في دراسة حديثة، أن خسائر الهند السنوية بين 162 مليون دولار أمريكي و 1261 مليون، في حين أن أرباح الشركات الأجنبية مقدره من 101 إلى 139 مليون دولار أمريكي<sup>209</sup>.

**المطلب الثاني:** صعوبة نقل التكنولوجيا إلى قطاع الدواء.

من بين سلبات اتفاقية ترييس كذلك، تأثيرها على إنتاج الأدوية بعقول وطنية<sup>210</sup>، نظرا لصعوبة نقل تكنولوجيا الدواء إلى الدول النامية.

لذلك سنعالج هذا المطلب من خلال أربعة نقاط أساسية، الأولى نعالج فيها تقييد إمكانيات التصنيع، والثانية نتطرق فيها إلى المنافسة القوية من الشركات المتعددة الجنسيات،

<sup>208</sup> قالندا شيفنا، المرجع السابق، ص 127.

<sup>209</sup> د. كارلوس م كورينا، المرجع السابق، ص 52.

<sup>210</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 121.

وفي النقطة الثالثة نحاول أن نعالج الحاجة إلى أصناف جديدة، وأخيرا نتطرق إلى تراجع الاهتمام بالبحث والتطوير.

**الفرع الأول:** تقييد إمكانيات التصنيع.

ويتجلى ذلك من خلال:

**أولا:** مدة الحماية.

لقد منحت اتفاقية تريبس مدة حماية مقدرة بـ 20 سنة لبراءات اختراع الدواء. وهي مدة من شأنها أن تقلص من الإنتاج في هذا المجال بصورة كبيرة<sup>211</sup>.

ذلك أن اتفاقية تريبس جاءت بقواعد تفرض على كل الدول المنضمة إليها، حماية للمنتج الدوائي وليس فقط الطريقة الابتكارية.

وعليه لو أنتجت شركة معينة دواء بطريقة معينة واسم معين، فإنه يمنع على أي شركة أخرى ولمدة 20 عاما أن تنتج نفس الدواء. لا بالطريقة هذه ولا بطريقة أخرى، حتى لو كانت الطريقة المبتدعة تزيد كفاءة أو تقل عن الطريقة المحمية بالبراءة<sup>212</sup>.

فهي مدة طويلة لحق الامتياز، تحرم الدولة النامية من فوائد المنتج طيلة هذه المدة، فالشركات غير المتوفرة على حق الامتياز، يمنع عليها تصنيع أدوية نظيرة لها.

فتترك الحرية لصاحب الحق في البراءة من شأنه رفع أسعار تكنولوجيا الدواء، ومن ثمة

احتكار جميع أوجه التصنيع فقد أثبتت تقارير أن الدول النامية خلال التسعينيات لم تتحصل إلا على 6% من بين 3.5 مليون براءة اختراع، لذلك تقدمت حوالي 72 دولة من دول العالم الثالث إلى منظمة التجارة العالمية بطلبات، تدعو من خلالها إلى مراجعة أحكام اتفاقية تريبس.

كما أن واقع دول العالم العربي، يبين امتلاكها لحوالي 5% من براءات الاختراع من مجمل الأدوية المنتجة.

<sup>211</sup> د. محمد صفوت قابل، المرجع السابق، ص 279.

<sup>212</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 106.

هذا وتبلغ نسبة التصنيع بامتياز حوالي 40% من الإنتاج المحلي العربي والباقي مستورد<sup>213</sup>، وحتى في مجال الاستيراد، الاتفاقية ضيقت على المستوردين من خلال اضطرارهم إلى التعامل مع صاحب البراءة بشكل مباشر مع ضرورة معرفتهم بطريقة الإنتاج المتبعة في التصنيع، ومن ثم تغيير مصادر توريد الأدوية وحصرها<sup>214</sup>.

إضافة إلى ذلك، وبهدف تمديد مدة الحماية تقوم الشركات العالمية ومختبرات الأبحاث باستصدار براءات اختراع تتعلق بالعمليات التشكيلية والشكل الصيدلي مثل أقراص أو أمبولات مع إضافتها لبعض المواد الفعالة.

كما تسعى أيضا وفي سبيل تمديد فترة البراءة، إلى استصدار الشهادات المكملة للحماية، مما يؤدي إلى عدم طرح الأدوية الجنيسة وحدوث إشكال يتعلق بتحديد تاريخ انتهاء براءة الاختراع.

**ثانياً: تعدد براءات الاختراع لحماية نفس الدواء.**

تعمل الشركات العالمية ومختبرات الأبحاث، على تقديم عدد كبير من البراءات لحماية نفس الدواء، لمنع باقي المصنعين من تصنيع هذا الدواء أو الاستفادة منه، بينما يستغل المصنع المبتكر براءة أو براءتين فحسب. فمثلا تم منح 50 براءة اختراع تتعلق بحماية أساليب تشييد مادة الأموبرازول Omeprazole.

بل ألزمت اتفاقية تريبس الشركات الجنيسة والمختبرات الأخرى، أن تقدم الدليل على عدم استخدام نفس أسلوب المنتج المحمي بالبراءة، مما يجعل منتجي الأدوية الجنيسة في موقف ضعيف<sup>215</sup>.

213 د. محمود أبو الوفا، المرجع السابق .

214 د محمد صفوت قابل، المرجع السابق، ص 279.

215 د. صالح بن عبد الله باوزير، المرجع السابق .



**الفرع الثاني:** المنافسة القوية من الشركات المتعددة الجنسيات.

لعل من أهم آثار اتفاقية تريبس، ظهور شركات دولية النشاط تنافس صناعة الدواء في الدول النامية، بمواصفات عالية وأسعار أقل، هذا في إطار مبادئ الجات عن طريق فتح الأسواق والالتزام بمواصفات عالمية<sup>216</sup>.

فما تتوفر عليه هذه الشركات من مكاسب من شأنه أن يؤدي إلى تعجيز الشركات الوطنية عن القيام بدورها من خلال توفير الدواء لمواطنيها<sup>217</sup>.  
ولعل من بين هذه الممارسات نجد:

1. قيام بعض الشركات الكبرى بوضع بيانات إعلامية معينة على النشرة الدوائية الخاصة ببعض الأدوية، فقد قامت منظمة الأغذية والأدوية الأمريكية بوقف سلوك شركة أدوية قامت بوضع نشرة لأحد أدوية علاج داء السكري تحتوي بيانات من هذا النوع<sup>218</sup>.
  2. ما تقوم به شركات أدوية عالمية من غش في تركيب الدواء، فالحكومة البرازيلية أكدت ذلك عام 1998 عندما تم اكتشاف عيوب دواء لمنح الحمل لا تحوي مادة الفعالة، مما أدى إلى وقف عمل تلك الشركة المنتجة لمدة 5 أيام.
  3. ممارسة هذه الشركات الدولية النشاط لضغوطات على حكومات الدول النامية للحصول على مزايا ليس بإمكان شركات الدول تحقيقها.
  4. اتجاه الشركات الكبرى إلى شراء الشركات المنتجة للأدوية النوعية، بعدما كانت تشكك في فعالية هذه الأدوية، مما يؤدي إلى إفقاد شركات الدول النامية للقدرة على المنافسة من جهة، وتوفير الدواء بأسعار معقولة من جهة أخرى<sup>219</sup>.
- فالشركات الأمريكية تسيطر على 30% من سوق الدواء العالمي والشركات الأوروبية على 30%، في حين تستحوذ الشركات اليابانية على 21% من السوق<sup>220</sup>. فسيطرة

<sup>216</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 112.

<sup>217</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 167.

<sup>218</sup> د محمد إبراهيم موسى ص128-129.

<sup>219</sup> المرجع نفسه ، ص 130 - 131.

الشركات المتعددة الجنسيات على الأسواق المحلية للدول النامية تحتل المرتبة الأولى نظرا لما تتوفر عليه من رؤوس أموال ضخمة وإمكانات وكفاءات عالية.

كما أن الشركات الكندية، بعد توقيعها على اتفاقية تريبس استطاعت أن تسيطر على 90% من صناعة الدواء الكندي، في حين كانت تسيطر على 10% فقط قبل التوقيع عليها<sup>221</sup>.

هذا وقد أثبتت التقارير أن الشركات المتعددة الجنسيات أصبحت تستحوذ على أكثر من 80% من بين 3.5 مليون براءة اختراع، وذلك في سنوات التسعينات<sup>222</sup>.  
وصعوبة المنافسة هذه يمكن إرجاعها إلى أمرين:

**الأول:** يرجع إلى عدم توافر الإمكانيات المادية للشركات الوطنية لاستخدام تكنولوجيا متطورة في مجال صناعة الدواء.

**الثاني:** يعود إلى الممارسات التي تقوم بها هذه الشركات مما يضعف من فرص الشركات الوطنية في تحقيق تنمية في هذا المجال.

**الفرع الثالث :** الحاجة إلى أصناف جديدة.

إن تطور الحياة البشرية، وظهور تقنيات جديدة تساعد في علاج الأمراض المصاحبة لهذا التطور أو على الأقل الوقاية منها، ذلك أن الأمراض المتجددة تتطلب دائما اكتشاف أصناف جديدة، مما يستدعي البحث الدائم من أجل الحصول على أصناف جديد تمدنا بنتائج إيجابية.

فاتفاقية تريبس وإن كانت تهدف إلى إضعاف القوة التنافسية للشركات الوطنية، فإنما ترمي بذلك إلى المحافظة على المواد البيولوجية للدول النامية، ومن ثمة تمكين الدول المتقدمة وشركات الكبرى من استقلالها في صناعة الأدوية، فالمواد الطبيعية والنباتية أصبحت تمثل ما قيمته 120 بليون دولار أي ما يعادل 40% من إجمالي مبيعات الأدوية في نهاية

<sup>220</sup> د. محمود أبو الوفا، المرجع السابق.

<sup>221</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 113.

<sup>222</sup> د. محمود أبو الوفا، المرجع السابق.

القرن الماضي، كما أن التجارة في المواد النباتية بلغت ما قيمته 10 بليون دولار خلال نفس الفترة.

فشركات الأدوية تتنافس فيما بينها ليس فقط من أجل الحصول على دواء جديد، بل أيضا للوصول إلى دواء أكثر نقاء وأقل تكلفة.

وفي سبيل ذلك تنفق الولايات المتحدة الأمريكية ستة بليون دولار سنويا للحصول على النباتات الطبية من جميع أنحاء العالم<sup>223</sup>.

هذا وقد قام معهد البحوث السرطانية بجمع ما لا يقل عن 700 نبات وأخذ يدرسها من أجل التوصل إلى مواد تصلح لعلاج السرطان<sup>224</sup>.

**الفرع الرابع:** تراجع الاهتمام بالبحث والتطوير.

تعمل اتفاقية تريبس على تضيق فرص البحث والتطوير أو إيجاد طرق تصنيعية

جديدة لمنتجات تتمتع ببراءات اختراع إلى إحباط قدرات البحث، ذلك أنه لا يمكن الاستفادة من أي جهد في مجال البحث في مسألة قد سبق اكتشافها، فمراكز البحث في الدول النامية ليس أمامها إما التفوق على بحوث الشركات الدوائية العالمية أو التوقف عن البحث<sup>225</sup>.

فصناعة الدواء وإن كانت تحتاج إلى العديد من المقومات منها ما هو بشري ومنها ما هو مادي، إلا أن هذا الأخير يبقى الجانب الأهم في مجال هذه الصناعة.

فحتى مع وجود مؤهلين في هذا الميدان علميا وفنيا إلا أنه لا بد من تدخل إيجابي من جانب الحكومات لرفع مستوى البحث والتطوير<sup>226</sup> الذي يشهد دعما كبيرا من قبل الدول المتقدمة لشركاتها العاملة في هذا المجال، ففي الولايات المتحدة الأمريكية تبلغ نسبة الإنفاق حوالي 14% وفي إنجلترا 12%.

<sup>223</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 124 - 125.

<sup>224</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 182.

<sup>225</sup> د. المرجع نفسه، ص 111.

<sup>226</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 122 - 123.

كما أن شركات الأدوية العالمية تولي اهتماما لهذا المجال من خلال إجرائها لبحوث وندوات تدعو فيها الأطباء المتعاونين من أجل ترويج منتجاتها من الأدوية، مع توفير كل وسائل الرفاهية لهم، وهو نوع من الاستحواذ لا بد من مجابته عن طريق تشجيع الدراسة والبحث في هذا المجال<sup>227</sup>.

هذا وإن كانت هناك دراسات تشير إلى أن تأثير اتفاقية تريبس على قطاع الدواء، يمكن أن يكون إيجابيا على المدى الطويل، باعتبار أن الدول النامية التي تحمي قوانينها حقوق الملكية الفكرية تشجع استثمار الشركات الأجنبية إليها، مما سيساعد حسب هذه الدراسات إلى نقل التقنية إلى هذه الدول.

كما تبين أن الاتفاقية من الممكن أن تشجع البحث والتطوير في مجال صناعة الدواء، وأن تحقق تنافس بين الباحثين في هذا القطاع<sup>228</sup>.

وبعد التطرق إلى التأثير والتحديات المتوقعة لاتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية، سنحاول من خلال المبحث الثاني الحديث عن الآليات والسبل التي يمكن اللجوء إليها للتخفيف من ذلك.

---

227 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 111.

228 د. صالح بن عبد الله باوزير، المرجع السابق.

**المبحث الثاني: آليات الحد من تأثير اتفاقية تريبس على قطاع الدواء.**

لأجل الحد من التأثيرات السلبية لاتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية أو التخفيف منها على الأقل، تم إيجاد العديد من السبل والحلول، لعل من أهمها اللجوء إلى التراخيص الدوائية والأخذ بمبدأ الاستنفاد زيادة على نزع ملكية البراءة. وعليه سنتطرق إلى هذه السبل من خلال ثلاث مطالب.

**المطلب الأول: التراخيص الدوائية.**

**المطلب الثاني: مبدأ الاستنفاد.**

**المطلب الثالث: نزع لكية البراءة.**

## المطلب الأول: التراخيص الدوائية.

تتفرع التراخيص الدوائية إلى قسمين أساسيين: الأول يتمثل في التراخيص الاختياري، ويعد طريقة يمكن من خلالها نقل التكنولوجيا الدواء من الشركة المالكة للبراءة إلى الشركة طالبة الترخيص، وأما الثاني فيتمثل في التراخيص الإجباري ويتم الحصول عليه بقرار صادر عن جهة مختصة قانوناً<sup>229</sup>.

### الفرع الأول: التراخيص الدوائي الاختياري.

يحتل التراخيص الدوائي الاختياري أهمية كبيرة في مجال صناعة الدواء، لذلك سنتطرق إليه من خلال بيان المقصود به مع الحديث عن الأحكام والقواعد المنظمة له.  
**أولاً: المقصود بالتراخيص الدوائي الاختياري.**

لتحديد المقصود بالتراخيص الدوائي الاختياري، نحاول إعطاء تعريف له مع بيان أهم خصائصه.

#### 1. تعريفه:

التراخيص الدوائي الاختياري هو عقد رضائي ينشأ بتوافق الإرادتين، يمنح بموجبه البراءة الدوائية لشخص أو عدة أشخاص إمكانية استغلال الاختراع الدوائي المحمي بالبراءة لمدة محدودة مقابل تعويض مالي عادل.

وعليه فالمرخص له ليس له إلا حق الاستغلال، في حين أن ملكية البراءة الدوائية تبقى لمناح الترخيص، مع ضرورة الالتزام باستغلال المنتج الدوائي فقط في الحدود المتفق عليها<sup>230</sup>.

وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 37 بنصها: "يمكن صاحب براءة الاختراع أو طالبها أن يمنح لشخص آخر رخصة استغلال اختراعه بموجب عقد"<sup>231</sup>.

<sup>229</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 397.

<sup>230</sup> د. فاضل إدريس، المرجع السابق، ص 232.

<sup>231</sup> المادة 37 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

## 2. خصائص عقد الترخيص الدوائي الاختياري:

يتميز عقد الترخيص الاختياري بما يلي:

### أ. الترخيص الاختياري عقد من العقود غير المسماة:

ذلك أن المشرع لم يتناوله بتنظيم خاص، غير أنه يقترب في أحكامه كثيرا من عقد الإيجار، فإذا حصل نزاع حول عقد الترخيص الاختياري، ولم يكن هناك عرف أو اتفاق يحل النزاع، يلجأ القاضي إلى القواعد العامة للالتزام، وإن لم يجد إلى أحكام عقد الإيجار<sup>232</sup>.

### ب. الترخيص الاختياري عقد رضائي:

لم يشترط المشرع شكلا معيناً لصفة هذا العقد، إذ أنه يتم بمجرد توافق الإرادتين<sup>233</sup>.

### ج. الترخيص الاختياري من عقود المعاوضات:

ذلك أن الشركة المانحة للترخيص، لا تمنحه بهبة مجانية، بل مقابل عوض مالي عادل.

### د. الترخيص الاختياري من عقود نقل التكنولوجيا:

باعتبار أن عقود التكنولوجيا تتم بموجب اتفاق بين مورد التكنولوجيا ومستوردها، إذ يتعهد بمقتضاها المورّد بنقل معلومات فنية بمقابل مالي، من أجل استخدامها في إنتاج سلعة أو تقديم خدمة...، وهذا ما يتفق إلى حد بعيد مع الترخيص الاختياري، إذ تستلزم الشركة صاحبة البراءة بنقل تكنولوجيا الدواء إلى الشركة المرخصة لها بالإنتاج.

### هـ. الترخيص الاختياري من العقود المركبة:

ذلك لاحتوائه على عمليات عدة كبيع المادة الفعالة، المواد الوسيطة الداخلة في

صناعة المنتج الدوائي<sup>234</sup>.

<sup>232</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 404.

<sup>233</sup> المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

<sup>234</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 406 - 407.

ثانيا: أحكام عقد الترخيص الاختياري.

يرتب عقد الترخيص الاختياري التزامات متقابلة على عاتق كل من المرخص والمرخص له.

### 1. الالتزام بالامتناع عن التعرض:

باعتبار الشركة الدوائية الطرف المرخص، فإنها تلتزم بالامتناع عن التعرض، سواء كان التعرض من المرخص ذاته أو من الغير، فالشركة الدوائية صاحبة البراءة هي التي تتولى دفع الاعتداء عنها.

### 2. الالتزام بدفع الرسوم المحددة قانونا:

ذلك أنه توجد علاقة ارتباط وثيقة بين عقد الترخيص الدوائي والشركة المرخص لها، فإذا لم تقم الشركة المانحة للترخيص بدفع الرسوم، فإنه يترتب على ذلك زوال حقها الاستثنائي باستغلال البراءة وبالتبعية يزول حق الشركة المرخص لها<sup>235</sup>.

### 3. الالتزام بكشف أسرار الاختراع الدوائي:

تلتزم الشركة الدوائية صاحبة البراءة بتوضيح تفاصيل الاختراع وكل الظروف المناسبة من أجل التوصل إلى أكبر وأفضل إنتاج للشركة الدوائية المرخص لها.

### 4. التزامات الشركة الدوائية المرخص لها:

تتمثل التزامات الشركة المرخص لها فيما يلي:

#### أ. الالتزام باستغلال الاختراع الدوائي:

لقد اختلف الفقهاء حول طبيعة استغلال الاختراع الدوائي، فيما إذا كان حقا للشركة المرخص لها أم التزام يقع عليها.

فاتجه بعض الفقه إلى القول أن استغلال الاختراع الدوائي لا يعد التزاما إلا إذا تم النص على ذلك صراحة في العقد.



في حين ذهب البعض الآخر إلى القول أن استغلال الاختراع الدوائي يعد حقا وواجبا على الشركة الدوائية المرخص لها للاعتبارات التالية:

- الشركة المرخصة لها بالاستغلال ملزمة بذلك، حتى لا يتم منح تراخيص إجبارية للغير بعدم الاستغلال.
- يترتب على استغلال الاختراع من طرف الشركة المرخص لها مصلحة للطرف المرخص، على اعتبار أنه بعد الاستغلال الفعلي، وما ينتج عنه من انتشار لفوائد هذا الاختراع، فإذا ما عادت البراءة إلى الشركة المرخصة تواصل استغلاله بالاعتماد على النتائج المحققة.
- والشركة المرخص لها باستغلال الاختراع لا يمكنها أن تبرم عقد ترخيص من الباطن حتى وإن أمكنها أن تخول الغير بعضا من مراحل الإنتاج<sup>236</sup>.

#### ب. الالتزام بدفع المقابل المالي:

تلتزم الشركة المرخصة لها بدفع مبلغ مالي إلى الشركة المالكة للبراءة، وهذا المقابل غالبا ما يكون عن كل علبة دواء مشمولة بالحماية أو نسبة من الربح الصافي.

#### ت. مدة الترخيص الاختياري:

تعتبر المدة القانونية المحددة لاحتكار استغلال البراءة الدوائية كقاعدة عامة هي ذاتها المدة المقررة لعقد الترخيص الاختياري، أي أن مدة العقد عشرين سنة، يمكن لطرفيه أن يتفقا على مدة أقل أو أن يكون العقد غير محدد المدة، لكن في كل الأحوال لا ينبغي أن تزيد عما هو منصوص عليه قانونا<sup>237</sup>.

#### ثالثا: التكنولوجيا الدوائية والترخيص الاختياري.

تشكل عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية، عنصرا جوهريا في عقود التراخيص

الاختيارية.

<sup>236</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 412 - 413.

<sup>237</sup> المرجع نفسه، ص 414 - 415.

فالتكنولوجيا المشمولة بالحماية عن طريق براءة الاختراع تمثل الجانب التطبيقي للعلم، وإن كانت لوحدها غير كافية إذ تحتاج إلى الحصول على المعرفة الفنية السرية. غير أن الشركات الدوائية الكبرى لا تقدم هذه التكنولوجيا كاملة للشركات الوطنية للدول النامية بل بالتدريج، مما يكفل لها السيطرة لأطول مدة ممكنة على الإنتاج والتسويق. وعليه في حالة فشل الشركة الدوائية طالبة الترخيص في الحصول عليه أو تم مطالبتها بمقابل لا يتناسب والقيمة الفعلية للاختراع، فإنه يمكن لطالب الترخيص الدوائي اللجوء إلى طريق آخر، وهو الترخيص الإجباري.

### الفرع الثاني: الترخيص الدوائي الإجباري.

هو تصريح باستغلال الاختراع الدوائي يمنح في حالة عدم إمكان الراغب في استغلال الاختراع الدوائي الحصول على ترخيص اختياري<sup>238</sup>، لكنه يتم وفق ضوابط وشروط معينة.

**أولاً:** شروط ترتبط بطالب الترخيص.

تتمثل فيما يلي:

#### 1. جدية الحصول على ترخيص اختياري:

بمعنى أنه لا يمكن منح ترخيص إجباري إلا بعد بذل محاولات جدية من طرف طالب الترخيص، خلال مدة معقولة لأجل الحصول على ترخيص اختياري<sup>239</sup>، وهذا ما جاء في المادة 31 من اتفاقية تريبس<sup>240</sup>، وأكد عليه المشرع الجزائري في المادة 39 بقوله: "على كل شخص يطلب رخصة إجبارية وفقاً للمادتين 38 و 47 أن يثبت أنه قام

238 د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 442.

239 د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 158.

240 تنص المادة 31/ب من اتفاقية تريبس على أنه: "لا يجوز السماح بهذا الاستخدام إلا إذا كان من ينوي الاستخدام قد بذل جهود قبل هذا الاستخدام للحصول على ترخيص صاحب الحق في البراءة بأسعار وشروط تجارية معقولة، وأن هذه الجهود لم تكفل بالنجاح خلال فترة زمنية معقولة"

بتقديم طلب لصاحب البراءة ولم يستطع الحصول منه على رخصة تعاقدية بشروط منصفة<sup>241</sup>.

وعليه فقد تم تقييد شروط الحصول على ترخيص اختياري بثلاث قيود:

• **القيام بمحاولات جادة:** أي أنه لا يكفي الاتصال لمرة أو بعض المرات، فهي

محاولة سريعة لا تؤثر في تقدم المفاوضات وأن تتم بشروط وأسعار معقولة.

• **أن تتم خلال فترة زمنية معقولة:** إذ يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير هذه

المدة طبيعة البراءة الدوائية، باعتبارها ترد على منتج دوائي حيوي.

• **عدم نجاح الجهود والمفاوضات القائمة بشأن طلب الترخيص الاختياري:** ويتم

ذلك بإثبات تعسف منح الترخيص من طرف الشركة المالكة للبراءة<sup>242</sup>.

غير أن اتفاقية تريبس، أقرت إمكانية الإعفاء من هذا الشرط، بحيث أجازت للدول

الأعضاء منح الترخيص الإجباري، دون مراعاة هذا الشرط، وهذه الحالات تتمثل في:

• حالة وجود طوارئ أو ظروف ملحة بانتشار وباء معين وعدم وجود أدوية كافية

للعلاج، وإن كانت الاتفاقية قد اشترطت إخطار صاحب البراءة.

• حالة الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة، لكن في هذه الحالة لا بد كذلك من

إخطار مالك البراءة فوراً.

• حالة تصحيح الممارسات غير التنافسية، ويدخل ضمن هذه الحالة: وجود تمييز بين

العملاء من حيث الأسعار، بيع منتجات المشمولة بالحماية بأسعار مبالغ

فيها...<sup>243</sup>.

<sup>241</sup> المادة 39 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>242</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 159 - 160.

<sup>243</sup> المرجع نفسه، ص 161 - 162.

## 2. قدرة طالب الترخيص على الاستغلال:

نصت على هذا الشرط المادة 40 من قانون براءة الاختراع الجزائري بنصها: "... لا يمكن أن تمنح الرخصة الإجبارية ... إلا للطالب الذب يقدم الضمانات الضرورية بخصوص استغلال من شأنه تدارك الخلل الذي أدى إلى الرخصة الإجبارية"<sup>244</sup>. ولا يقصد بهذا الشرط توافر الإمكانيات المادية والبشرية، بل يعني توفير المنتج موضوع البراءة في السوق المحلية سواء بالإنتاج أو الاستيراد<sup>245</sup>. وهذا ما أكدت عليه المادة 31/و من اتفاقية تريبس<sup>246</sup>.

## 3. نسبة الاستخدام:

يقصد بهذا الشرط أن استخدام البراءة يقتصر على طالبها فقط، دون أن يتنازل عنها للغير، أو أن يرخص للغير من الباطن<sup>247</sup>. هذا ما جاء في المادة 31/هـ من اتفاقية تريبس<sup>248</sup>، وأكدت عليه المادة 42 من التشريع الجزائري بقولها: "لا يمكن نقل الرخصة الإجبارية إلا مع جزء المؤسسة أو المحل التجاري المنتفع بها، ولا يتم هذا الانتقال إلا بعد موافقة المصلحة المختصة"<sup>249</sup>، أي أن الترخيص الاختياري للغير من الباطن أو التنازل عن الترخيص لا يمكن أن يتم إلا إذا اقترن بالتنازل عن المؤسسة التي يستغل فيها هذا الاختراع. **ثانياً:** شروط ترتبط بمالك البراءة.

في الحقيقة أن هذه الشروط التي جاءت بها اتفاقية تريبس، تمثل حقوقاً لمالك البراءة.

<sup>244</sup> المادة 40 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>245</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 163.

<sup>246</sup> تنص المادة 31/و من الاتفاقية تريبس: "يجوز للبلد العضو هذا الاستخدام أساساً لأغراض توفير الاختراع في الأسواق المحلية في ذلك البلد العضو".

<sup>247</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 165.

<sup>248</sup> تنص المادة 31/هـ على أنه: "لا يجوز أن يكون مثل هذا الاستخدام قابلاً للتنازل للغير عنه إلا فيما يتعلق بذلك الجزء من المؤسسات التجارية أو السمعة التجارية المتمتع بها ذلك الاستخدام".

<sup>249</sup> المادة 42 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

## 1. حق مالك البراءة في استغلالها والحصول على تعويض عادل:

إن الترخيص الإجباري لا يمنح حقا استثنائيا للمرخص له<sup>250</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 31/د من اتفاقية تريبس<sup>251</sup>، وأكدت عليه المادة 48 من التشريع الجزائري بقولها: "تكون الرخصة الإجبارية المذكورة في المادة 38 أعلاه، غير استثنائية..."<sup>252</sup>. كما لا يمس هذا الترخيص بالحق في الحصول على تعويض عادل، يدخل في تقديره عدة عوامل منها القيمة الاقتصادية للترخيص في السوق ومدى توافر المنتج في الأسواق.

## 2. أحقية مالك البراءة في الطعن في الترخيص:

بمعنى أن للمالك البراءة الحق في الطعن في القرار الصادر بشأن الترخيص<sup>253</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 31/ط-ي من اتفاقية تريبس<sup>254</sup>، وهذا الطعن يشمل كل من قرار منح الترخيص للغير، والطعن بشأن التعويض عن هذا الاستغلال. **ثالثا:** شروط ترتبط بالترخيص ذاته.

تتجلى هذه الشروط فيما يلي:

### 1. استقلالية كل طلب:

إذ أنه لا بد من دراسة كل طلب على حدى وهذا وفقا لما جاء في المادة 31 من اتفاقية تريبس، إذ ألزمت ضرورة القيام بدراسة جادة لكل طلب، ومن ثمة المساواة بين جميع الطلبات والتخلي عن النظام التلقائي.

<sup>250</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 167.

<sup>251</sup> تنص المادة 31/د: "لا يجوز أن يكون مثل هذا الاستخدام مطلقا".

<sup>252</sup> المادة 48 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع.

<sup>253</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 477.

<sup>254</sup> تنص المادة 31/ط: "تكون قانونية أي قرار متخذ بإصدار ترخيص يميز هذا الاستخدام خاضعة للنظر فيها أمام القضاء أو للمراجعة المستقلة من قبل سلطة منفصلة أعلى في ذلك البلد العضو". وجاء في الفقرة ي من نفس المادة: "يكون أي قرار متعلق بتحديد التعويض... خاضعا للنظر فيه أمام القضاء أو للمراجعة المستقلة...".

## 2. محدودية الترخيص من حيث المدة والنطاق:

وبقصد بهذا الشرط ضرورة وجود توازن بين المنتج موضوع البراءة والهدف من الترخيص بالاستغلال، فلا يجوز أن يمتد الاستغلال إلى أغراض أخرى، فعند تحقق الغرض ينتهي الحق في الاستغلال، إلا أنه يجوز في حالة واحدة فقط استمرار الاستغلال طيلة مدة البراءة وذلك عندما تستوجب طبيعة الاختراع إقامة منشآت صناعية أو تجارية<sup>255</sup>.

## 3. انقضاء الترخيص بزوال سببه:

هذا شرط نصت عليه المادة 31/ز ويتوقف هذا الشرط على تحقق أمرين:

- ألا يكون هناك احتمال بتكرار الأوضاع التي أدت بالجهة الإدارية إلى منح الترخيص.
- ضرورة توفير الحماية للمصالح المشروعة للأطراف المرخص لها بالاستخدام<sup>256</sup>.

## المطلب الثاني: مبدأ الاستنفاد.

باعتبار أن منح البراءة، يخول لمالكها الحق في منع الغير من استغلال الاختراع، ومن ثمة إمكانية منعه كذلك من استيراد المنتجات المحمية بالبراءة. الأمر الذي أدى ببعض الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية إلى التخفيف من هذه النتيجة من خلال تبني مبدأ يعرف بمبدأ الاستنفاد.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى المقصود بمبدأ الاستنفاد وموقف اتفاقية تريبس

منه.

## الفرع الأول: المقصود بمبدأ الاستنفاد

يقصد بهذا المبدأ، أن حق مالك البراءة في منع الغير من استيراد المنتجات المحمية بواسطتها، يسقط بمجرد أن يتم عرضها في السوق، سواء أكان ذلك بنفسه أو بواسطة الغير.

255 د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 174 - 175.

256 د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 176 - 177.

وعليه تبني هذا المبدأ، لا يمكن لمالك البراءة أن يمنع الشركات الوطنية من استيراد المنتجات المعروضة في الأسواق<sup>257</sup>.

ومن ثمة تقرير هذا المبدأ من شأنه منع تقسيم الأسواق العالمية وما ينتج عنه من تباين في الأسعار، فهي سياسة تنتهجها الدول الصناعية والشركات الدولية النشطة، لذلك فهي تعمل على عدم تبني هذا المبدأ سواء على مستوى تشريعاتها الداخلية أو الاتفاقيات الدولية.

إلا أنه ورغم هذه المعارضة، تبنت معظم تشريعات الدول النامية هذا المبدأ، فالمشرع المصري مثلاً اعتمده في المادة 10 من قانون الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، حيث حولت لمالك البراءة الحق في منع الغير من استغلال اختراع بأية طريقة ويستنفذ حق مالك البراءة من منع الغير من استيراد أو استخدام أو بيع أو توزيع السلعة، إذا قام بتسويقها في أية دولة أو رخص للغير بذلك.

وعليه فالمشرع المصري تبني مبدأ الاستنفاد الدولي بخلاف بعض التشريعات، والاتحادات كالاتحاد الأوروبي الذي يتبنى مبدأ الاستنفاد الإقليمي، وما يؤكد ذلك حكم محكمة العدل الأوروبية في قضية Centrafarm BVV و Sterling Drug Inc التي تتلخص وقائعها في تسجيل شركة Sterling Drug Inc براءة اختراع دواء جديد في إنجلترا وهولندا<sup>258</sup>. تم طرحه للتداول في عديد دول أوروبا، مع تباين في الأسعار، حيث تجاوزت الضعف في هولندا عنه في إنجلترا. نظراً لهذا الارتفاع قامت هولندا باستيراده من إنجلترا بواسطة شركة Centrafarm BVV وبيعه في هولندا ودول أوروبية أخرى، فاعتزمت الشركة المالكة للبراءة على هذا الاستيراد باعتبار الحق المخول لها بموجب البراءة المسجلة في هولندا وأمام رفض الشركة الهولندية الاستجابة لها. رفعت الشركة المالكة للبراءة دعواها أمام

<sup>257</sup> المرجع نفسه، ص 134 - 135.

<sup>258</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 136 - 137.

محكمة العدل الأوروبية، هذه الأخيرة التي أصدرت حكماً أقرت فيه بسقوط حق الشركة المالكة للبراءة في منع الاستيراد باعتبار موافقتها على عرض هذا الدواء في سوق إنجلترا<sup>259</sup>.  
**الفرع الثاني:** موقف اتفاقية تريبس من مبدأ الاستنفاد.

بالرجوع إلى نصوص اتفاقية تريبس، نجد أنها أبدت موقفاً سلبياً تجاه هذا المبدأ، هذا ما تؤكدته المادة السادسة من الاتفاقية<sup>260</sup>. التي تتفق في نصها مع ما تقرره الاتفاقية من توفير الحد الأدنى من الحماية التي تتبعها الدول الأعضاء في سن تشريعاتها. إلا أن الاتفاقية، قد قيدت موقفها من مبدأ الاستنفاد، بمراعاة الدول المطبقة لهذا المبدأ لمبدأ المعاملة الوطنية وحق الدولة الأولى بالرعاية، وفقاً لما جاء في المادة 3 و 4 من الاتفاقية<sup>261</sup>.

كما ألزمت الدول المطبقة لهذا المبدأ في حالة قيام أي نزاع حول تطبيقه، بعدم تفسير نصوص الاتفاقية بما يتلاءم أو يعارض وتطبيقه على اعتبار أن اتفاقية تريبس ليست مصدر إلزام للدول الأعضاء بشأن هذا المبدأ<sup>262</sup>.

إلا أن الدول المعارضة ليست لها حرية مطلقة في ذلك، ويعود هذا التقييد إلى الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة جات 1994، حيث أقرت وفقاً للمادة D بأنه لا يجوز للدول التي لا تتبنى مبدأ الاستنفاد أن تتخذ وبشكل استثنائي، تدابير تقرر منع الاستيراد إلا بتوافر الشروط التالية:

1. وجود ضرورة لاتخاذ هذه التدابير من أجل ضمان الانسجام مع القوانين واللوائح.
2. عدم وجود تعارض بين هذه القوانين واللوائح مع مبادئ اتفاقية الجات، ومن ضمن هذه القوانين، القوانين الخاصة ببراءات الاختراع.

<sup>259</sup> المرجع نفسه، ص 138.

<sup>260</sup> تنص المادة 6 من اتفاقية تريبس على أنه: "لأغراض تسوية المنازعات بموجب هذه الاتفاقية، مع مراعاة أحكام المادتين 3 و 4، لا تتضمن هذه الاتفاقية ما يمكن استخدامه للتعامل مع مسألة استنفاد حقوق الملكية الفكرية.

<sup>261</sup> تنص المادة 6 من اتفاقية تريبس على أنه: "لأغراض تسوية المنازعات بموجب هذه الاتفاقية، مع مراعاة أحكام المادتين 3 و 4، لا تتضمن هذه الاتفاقية ما يمكن استخدامه للتعامل مع مسألة استنفاد حقوق الملكية الفكرية.

<sup>262</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 139 - 140.



3. ألا يكون من شأن هذه التدابير أن تؤدي إلى إحداث تمييز غير مبرر بين الدول أو إقامة تقييد مستتر للتجارة<sup>263</sup>.

وعليه لا يوجد نصوص اتفاقية تريبس أو الجات ما يمنع الدول النامية من تقرير هذا المبدأ في تشريعاتها<sup>264</sup>.

### المطلب الثالث: نزع ملكية البراءة.

يعد نزع ملكية البراءة من بين السبل التي يمكن للدولة أن تلجأ إليها من أجل الحد من الآثار السلبية لامتناد البراءة إلى قطاع الدواء، ولو أن في ذلك مساس واعتداء على حق مالك البراءة. غير أن ذلك لا يتم إلا وفق ضوابط وشروط معينة لذلك سنعالج هذا المطلب من خلال الحديث عن حالات نزع الملكية البراءة وفق التشريع الفرنسي والمصري، مع التطرق إلى الشروط المطلوبة لنزع الملكية.

### الفرع الأول: حالات نزع ملكية البراءة.

باعتبار أن المشرع الجزائري لم ينص على مسألة نزع ملكية البراءة، سنعمد في دراسة هذه الحالات على التقنين المصري والفرنسي.

فبالرجوع إلى نص المادتين 65 من القانون المصري رقم 82 لعام 2002 والمادة 613

– 20 من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي، نجد أن حالات نزع ملكية البراءة في القانون المصري أوسع منها في القانون الفرنسي. فهذا الأخير قصرها على احتياجات الأمن القومي، في حين أن المشرع المصري ربطها بأسباب تتعلق بالأمن القومي وأخرى بحالات الضرورة القصوى<sup>265</sup>.

فحتى مع تحديد حالات نزع الملكية على سبيل الحصر في كلا القانونين، إلا أن مصطلح الأمن القومي أوسع في القانون المصري عنه في القانون الفرنسي، فهو لا يشمل

<sup>263</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 142 - 143.

<sup>264</sup> المرجع نفسه، ص 144.

<sup>265</sup> المرجع نفسه، ص 190 - 191.

المنتجات الحربية والعسكرية فحسب، بل يمتد إلى حالات أخرى. وهذا الاختلاف الوارد في القانونين يبرره الاختلاف في الأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية للبلدين. فالمشروع المصري أضاف الحالات التي يكون فيها منح الترخيص الإجباري غير كاف، وعليه فالجهة المختصة بإصدار قرار نزع الملكية لها أن تلجأ إليه مباشرة مع إثبات عدم كفاية الترخيص الإجباري<sup>266</sup>.

هذا وإن كان المشروع المصري قد منح للوزير المختص أن يجعل من قرار النزع يشمل كافة الحقوق المخولة بموجب البراءة، إلا أنه أقر إمكانية حصره في حق الاستغلال فقط ما دام هذا الأخير كافياً لمواجهة احتياجات الدولة.

#### الفرع الثاني: شروط نزع ملكية البراءة.

لقد ألزم المشروع المصري في المادة 25 من قانون حماية الملكية الفكرية. لصحة قرار نزع الملكية<sup>267</sup>، ضرورة توافر ثلاث شروط تتمثل فيما يلي:

**أولاً:** صدور القرار من الوزير المختص.

لقد نحل المشروع المصري، حق اتخاذ قرار نزع الملكية للوزير المختص "وزير الصحة" مع ضرورة ارتباط قرار النزع باختراع محمي يمس استقلاله تجارياً الأمن القومي<sup>268</sup>.

**ثانياً:** موافقة اللجنة الوزارية على قرار النزع.

يقتضي هذا الشرط الوارد في المادة 25 من قانون حماية الملكية الفكرية المصري، ضرورة موافقة اللجنة الوزارية على قرار نزع الملكية، وهذا أمر من شأنه أن يقر ضماناً للمالك البراءة.

**ثالثاً:** حصول مالك البراءة على تعويض عادل.

<sup>266</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 192 - 193.

<sup>267</sup> المرجع نفسه، ص 193 - 194.

<sup>268</sup> المرجع نفسه، ص 195 - 196.

ألزم المشرع المصري ضرورة إعطاء مالك البراءة تعويض عادل في حالة اتخاذ قرار نزع الملكية، لكنه لم يبين العناصر التي ينبغي مراعاتها عند منح هذا التعويض، ذلك أن المادة 25 اكتفت بالقيمة الاقتصادية للاختراع وقت صدور قرار نزع الملكية<sup>269</sup>. وفي ذات السياق، يمكن اللجوء إلى سبل أخرى، تتمثل في:

#### • الهندسة العكسية:

والتي تعني تحليل المنتج الدوائي للتواصل إلى معرفة مكوناته، ومن ثمة إيجاد منتجات دوائية تقاربه في الفعالية، وهو سبيل استطاعت الدول النامية أن تحرز تقدماً على مستواه مثل الصين، الهند وكوبا، هذه الأخيرة التي تميزت أكثر في هذا المجال، حيث توصلت عام 1996 إلى تصدير بعض هذه المنتجات إلى 124 دولة<sup>270</sup>.

#### • تشجيع الأدوية الجنيسة:

فالدواء الجنيسي أو النوعي هو منتج دوائي يسوق باسم انتهت فترة سريان براءة اختراعه، فهو يحمل اسم يختلف عن الاسم التجاري للدواء، غير أنه يقترب أو يكافئ الدواء الذي يحمل الاسم التجاري من حيث العلاج، كما أنه أقل سعراً من الدواء الأصلي بنسبة 20%.

لذلك فنسبة هذا الدواء في الدول النامية يفوق 90% باعتباره يمثل مخرجا لها من أجل توفير الأدوية وبأسعار معقولة<sup>271</sup>.

وفي نفس الإطار، وللحد من التأثيرات السلبية لاتفاقية تريبس على قطاع الدواء، تم عقد المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية بالدوحة في الفترة ما بين 9 إلى 14/11/2001. ذلك لأنه كان من بين جدول أعمال المؤتمر حل بعض المشاكل المتعلقة بتنفيذ بعض نصوص الاتفاقيات الحالية والعمل على خلق توازن بين حرية الدولة في وضع تشريعاتها الداخلية المتعلقة بالصحة العامة، وحقوق مالكي البراءات في مجال صناعة الدواء.

<sup>269</sup> د. محمد إبراهيم موسى، المرجع السابق، ص 197 - 198 - 199.

<sup>270</sup> د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 513 - 514.

<sup>271</sup> المرجع نفسه، ص 136 - 137.

ومن أهم ما جاء به المؤتمر، هو موافقته على بيان مستقل يتعلق باتفاق تريبس

والصحة العامة الذي جاء بـ:

• أقر تأويل نصوص الاتفاقية وفق المبادئ العامة التي وضعت من أجلها، والتي من أهمها حفظ الصحة العامة<sup>272</sup>.

• حق الدول الأعضاء في منح تراخيص إجبارية لشركاتها الوطنية دون الحاجة إلى موافقة الشركات العالمية صاحبة البراءة، وذلك عندما يتعلق الأمر بأدوية ضرورية لمواجهة الأوبئة، كالإيدز والملاريا... والمهم في الأمر هو أنه لم يقيد الحكومات بضوابط تحدد الأمراض الوبائية<sup>273</sup>.

غير أن ذات البيان أوضح أنه بالنسبة للدول التي لا تتوفر على إمكانيات التصنيع في مجال الدواء، فستواجه صعوبات كبيرة في ممارسة حقها في التراخيص الإجبارية. وبناء عليه طالب الوزراء من مجلس حقوق الملكية الفكرية إيجاد حلول لهذه الصعوبات<sup>274</sup> مع تقديم تقرير بذلك قبل نهاية 2002، وهذا بحسب البند السادس من المؤتمر.

وقد نفذ المجلس العام للمنظمة هذا التكليف، فنص في بداية الأمر على توقيف العمل بنص المادة 31 بموجب قرار 30 أوت 2003. بوضع شروط تكفل حسن تطبيقه، وكما اعتمد مؤتمر كانون هذا التوجه. إلى أن خلص مؤتمر هونكونغ إلى قرار يقضي بتعديل المادة 31 فقرة و-ح، من الاتفاقية. فصدر بروتوكول أتيح بموجبه للدول التي تمتلك قدرات تصنيعية في مجال الدواء إصدار تراخيص إجبارية، تعمل بموجبها على تصدير الدواء محل الترخيص إلى دولة لا تمتلك إمكانيات تصنيعية في هذا المجال، شرط أن تصدر هذه الدولة بدورها ترخيصا إجباريا بالاستيراد وهو قرار مفتوح أمام الدول الأعضاء للتصديق عليه إلى غاية 2007/12/01<sup>275</sup>.

<sup>272</sup> د. صالح بن عبد الله باوزير، المرجع السابق

<sup>273</sup> د. عبد المطلب عبد الحميد، المرجع السابق، ص 432.

<sup>274</sup> د. صالح بن عبد الله باوزير، المرجع السابق

لكن رغم ذلك، فالمؤتمر قد حقق مكاسب للدول النامية والأقل نمواً، من خلال استفادتها من بعض أوجه المرونة المتعلقة بحماية الصحة العامة عن طريق إعلان حقوق الملكية الفكرية والصحة، وبالتالي فتح المجال أمام هذه الدول الإنتاج الأدوية الحديثة، وإفشال ضغوطات الدول المتقدمة لكن يبقى توفير الدعم من طرف حكومات هذه الدول أمر ضروري<sup>276</sup>.

## الختامة:

بعد هذا العرض الموجز لموضوع مذكرتنا، حول حماية براءة اختراع الدواء في ظل اتفاقية تريبس والتشريع الجزائري، هذه الاتفاقية التي جاءت نتيجة العديد من المحاولات والضغطات المفروضة من الشركات الدولية النشاط والدول الكبرى، والموقعة في 14 أفريل 1994 والتي دخلت حيز التنفيذ في أول يناير 1995.

حاولنا أن نعالج في البداية أهم تقسيمات حقوق الملكية الفكرية بالتركيز على براءة الاختراع مع بيان طبيعتها القانونية، ثم بعدها تطرقنا إلى النظام القانوني لهذا النوع من البراءة مع توضيح الحقوق المخولة بموجبها ووسائل حمايتها سواء تعلق الأمر بالحماية المدنية أو الجنائية أو الوقتية. مع إبراز أهم التأثيرات السلبية التي خلفتها هذه الحماية على وضع قطاع الدوائية الدول النامية. محاولين أن نوضح الآليات المتاحة والتي إذا ما تم إعمالها وتفعيلها سيتم وعلى المدى البعيد تخطي هذه المعوقات التي وجدها الدول النامية في طريقها وهي في إطار التحول نحو نظام عالمي تجاري جديد.

هذا وقد كانت دراسة نصوص الاتفاقية بالموازات مع الأمر 03 - 07 المتعلق

ببراءات الاختراع حتى نبين مدى انطباق أحكام هذه الاتفاقية مع التشريع الجزائري.

ولعل من أهم النتائج التي يمكن الخروج بها ما يلي:

1. لقد جاءت اتفاقية تريبس بفترات سماح مقررّة للدول النامية والأقل نموا والتي هي في طريق التحول من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق الحر، الأمر الذي من شأنه أن يساعد هذه الدول على توفيق أوضاعها الداخلية بما يتناسب وأحكام الاتفاقية خاصة ما يتعلق منها بالجانب التشريعي.

2. إن تأخر انضمام الجزائر إلى منظمة التجارة العالمية، من شأنه أن يجعلها غير مستفيدة من الفترات الانتقالية، على اعتبار أن وصف الدول النامية والأقل نموا

والذي بموجبه تتقرر لها هذه المعاملة التفضيلية لا تتمتع به إلا الدول المنضمة إليها  
في 1995/01/01.

3. لقد جاء المشرع الجزائري وللحد من غلواء اتفاقية تريبس باستثناءات على منح  
البراءة في المادة 08، وهي استثناءات مهمة، أجازت اتفاقية تريبس الأخذ بها في  
الفقرتين 2 و 3 من المادة 67.

4. من أهم ما جاء في الاتفاقية وانعكس سلبا على وضع قطاع الدواء، هو فترة الحماية  
والمقدرة بـ 20 سنة، الأمر الذي يتناقض تماما مع طبيعة الصناعة الدوائية.

5. لعل من ابرز التأثيرات السلبية للاتفاقية ارتفاع أسعار الدواء، وذلك نظرا للقوة  
الاحتكارية لمالك البراءة، سواء في جانب التصنيع أو الاستغلال التجاري.

6. صعوبة تفعيل نظام التراخيص الإجبارية، باعتبار الشروط المجحفة المرفوضة من أجل  
تطبيقه.

7. إن صناعة الدوائية في الوطن العربي لا زالت متأثرة بالتحول السريع الذي فرضته  
منظمة التجارة العالمية على الدول المنضمة والتي هي في طريق الانضمام، كما أن  
غياب استراتيجيات مدروسة في هذا المجال من شأنه أن يجعل من الدول النامية  
والأقل نموا في تبعية دائمة سواء على مستوى المنظومة التشريعية أو الصحية أو  
الاقتصادية.

## التوصيات:

بعد هذا العرض الموجز لموضوع مذكرتنا، واستعراض النتائج المتوصل إليها، ارتأينا أن نقدم هذه الجملة من التوصيات:

1. إقامة تنظيم تفصيلي للتراخيص الإجبارية في مجال صناعة الدواء، والتوسيع من حالات منحه، ووضع ضوابط للحد من المبالغة في أسعار المنتجات الدوائية أو عدم توفيرها في السوق أو عرضها بشروط تعسفية.
2. ضرورة مطالبة الدول النامية والأقل نمواً مجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية بإحداث تعديلات على اتفاقية تريبس، لا سيما ما تعلق منها بمدة الحماية المقررة لبراءة اختراع الدواء.
3. العمل على وضع إستراتيجية عربية تتعلق بصناعة الدواء، وذلك لمجابهة القيود المفروضة من طرف اتفاقية تريبس.
4. العمل على عقد دورات تدريبية في مجال صناعة الدواء.
5. تقرير عقوبات مشددة على جرائم تقليد الأدوية على مستوى اتفاقية تريبس والتشريع الجزائي.
6. مراعاة الدول الأعضاء في الاتفاقية عند تعديل تشريعاتها الداخلية، أن لا تلزم نفسها بأي التزامات تتجاوز ما هو مقرر بموجب الاتفاقية.
7. ضرورة العمل بالاستشارات القانونية المتخصصة المقدمة من طرف مكاتب براءات الاختراع.



8. ضرورة تعديل المشرع الجزائري للأمر 03 – 07 المتعلق ببراءات الاختراع، من خلال تقرير كل من مبدأ الاستفادة ونزع ملكية البراءة، باعتبارهما من الآليات التي تساعد على التخفيف من تأثيرات اتفاقية تريبس على قطاع الدواء.
9. إقامة الدولة الجزائرية لإستراتيجية وطنية في مجال صناعة الدواء تحت شعار "سياسة التصنيع الدوائي الأولى بالرعاية".

## قائمة المختصرات:

GATT	General Agree ment trade and tarifs	الاتفاق العام للتعريفات الجمركية والتجارة
OMC	Organisation Mondiale de commerce	المنظمة العالمية للتجارة
TRIPS	Trade-Related of intellectual property rights	اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية
WIPO	World intellectual property organization	المنظمة العالمية للملكية الفكرية

## المصادر والمراجع:

### المصادر:

1. اتفاقية باريس، 1883/03/23 المعدلة في 1971.
2. اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية 14 أبريل 1994.
3. أمر رقم 03 - 05 مؤرخ في 19 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة،
4. الأمر رقم 03 - 07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003 والمتعلق ببراءات الاختراع، المادة 2.
5. القانون رقم 85 - 05 مؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها.
6. القانون رقم 05 - 10 المؤرخ في 20 مايو 2005، الصادر بموجب الأمر رقم 75 - 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 20 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني معدل ومتمم .
7. قانون رقم 08 - 09 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

## المراجع:

1. د. أنور طلبة، "حماية حقوق الملكية الفكرية"، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية.
2. د. إبراهيم العيسوي، "الغات وأخواتها- النظام الجديد للتجارة العالمية ومستقبل التنمية العربية"، مركز دراسات الوحدة العربية، الأردن، الطبعة الثالثة 2001.
3. د. إسحاق إبراهيم منصور، "نظريات القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
4. د. جلال وفاء محمدين، "الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجانب المتصلة بالتجارة -ترييس-"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.
5. د. جمال محمود الكردي، "حق المؤلف في العلاقات الخاصة الدولية"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2003.
6. د. حسن كيره، المدخل إلى القانون بوجه عام، النظرية العامة للقاعدة القانونية، النظرية العامة للحق، منشأة المعارف الإسكندرية، بدون طبعة.
7. د. حسام الدين عبد الغني الصغير، "حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدول النامية"، دار الفكر الجامعي، مصر 2002.
8. خليل السمحراني "منظمة التجارة العالمية والدول النامية"، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، الطبعة الأولى 2003.
9. رشا مصطفى أبو الغيظ، "الحماية القانونية للكيانات المنطقية"، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2003.
10. رضا عبد الحليم عبد المجيد، "المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية"، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2005.

11. د. سائد أحمد الخولي، "حقوق الملكية الصناعية"، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2004.
12. د. سمير جميل حسين الفتلاوي، "استغلال براءة الاختراع"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.
13. د. صلاح زين الدين، "شرح التشريعات الصناعية والتجارية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى 2003.
14. د. عباس حلمي المنزلاوي، "الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية"، الجزائر، 1983.
15. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني"، ج 8 (حق الملكية)، منشأة المعارف بالإسكندرية.
16. د. عبد القادر الغاز، "المدخل لدراسة العلوم القانونية (مبادئ القانون - النظرية العامة للحق)"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى 2004.
17. عبد الله حسين المنشروم، "الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية"، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى 2005.
18. د. عبد المطلب عبد الحميد، "الجات وآليات منظمة التجارة العالمية، الدار الجامعية"، الإسكندرية 2002 - 2003.
19. قاندا ناشيفا، ترجمة د. السيد أحمد عبد الخالق، "حقوق الملكية الفكرية حماية أم نهب" دار المريخ للنشر الرياض 2002.
20. د. فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون طبعة.
21. فرحة زراوي صالح، "الكامل في القانون التجاري الجزائري - المحل التجاري والحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع"، وهران 2001.

22. د. كارلوس م. كوريا، ترجمة د. السيد أحمد عبد الخالق، "حقوق الملكية الفكرية، منظمة التجارة العالمية والدول النامية، اتفاق تريبس وخيارات السياسة"، دار المريخ للنشر الرياض 2002.

23. د. محفوظ لعشب، "المنظمة العالمية للتجارة"، ديوان المطبوعات الجامعية 2006-2007، الجزائر.

24. د. محمد أنور حمادة، النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي، الأزرقية، مصر 2002.

25. محمد إبراهيم موسى، براءات الاختراع في مجال الأدوية، دار الجامعة للنشر طنطا (مصر).

26. د. محمد حسنين، الوجيز في الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.

27. د. محمد صافي يوسف، "النظام القانوني لشرط الدولة الأولى بالرعاية في إطار اتفاقيات منظمة التجارة العالمية، دار النهضة العربية الإسكندرية، 2002.

28. د. محمد صفوت قابل، "منظمة التجارة العالمية وتحرير التجارة الدولية"، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2008 - 2009.

29. د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2007.

## المقالات الإلكترونية

1. د. صالح بن عبد الله باوزير، تأثير اتفاقية حماية حقوق الملكية الفكرية على صناعة الأدوية الجنيسة في الدول النامية

[www.islamset.com/arabic/aioms/Globe/res/Saleh.htm](http://www.islamset.com/arabic/aioms/Globe/res/Saleh.htm)

2. د. عبد العزيز صالح، أثر العولمة على صناعة الدواء – المخاطر المحتملة ووسائل التغلب عليها.

[www.islamset.com/Arabic/aioms/cof7.htm](http://www.islamset.com/Arabic/aioms/cof7.htm)

3. د. محمود أبو الوفاء، مخاطر اقتصاديات الدواء في ظل اتفاقية تريبس.

[www.urnnina.com](http://www.urnnina.com)

4. د. ناصر دادي عدون، انضمام الجزائر إلى المنظمة التجارية العالمية – الأهداف والعراقيل.

[Rcweb.luedld.net/rc3/07-ALGDADI-A-OK](http://Rcweb.luedld.net/rc3/07-ALGDADI-A-OK).

5. يونس عرب، المحددات العامة للنظام القانوني للملكية الفكرية الأدبية والصناعية، 10 أكتوبر 2003.

[www.arablaw.org/Download/IP-Ltcture.doc](http://www.arablaw.org/Download/IP-Ltcture.doc)

[www.arl-araby.com](http://www.arl-araby.com)

[www.deera.com](http://www.deera.com)

[www.wikipedia.org](http://www.wikipedia.org)

[lawyer.4ulike.com](http://lawyer.4ulike.com) [Mousa](http://Mousa)

أ	مقدمة .....
	<b>الفصل التمهيدي: ماهية حقوق الملكية الفكرية.</b>
02	المبحث الأول: مفهوم الملكية الفكرية .....
02	المطلب الأول: التعريف القانوني لحق الملكية الفكرية .....
04	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للملكية الفكرية .....
09	المبحث الثاني: تقسيمات الملكية الفكرية .....
09	المطلب الأول: الملكية الأدبية والفنية .....
11	المطلب الثاني: الملكية الصناعية .....
	<b>الفصل الأول: النظام القانوني لبراءة اختراع الدواء.</b>
20	المبحث الأول: اتفاقية تريبس وبراءة اختراع الدواء ....
21	المطلب الأول: ماهية اتفاقية تريبس .....
21	الفرع الأول: الاتفاقيات السابقة على اتفاقية تريبس .....
23	الفرع الثاني: نشأة اتفاقية تريبس .....
26	الفرع الثالث: الخلفيات الحقيقية وراء إبرام اتفاقية تريبس .....
29	الفرع الرابع: مبادئ اتفاقية تريبس .....
32	الفرع الخامس: الارتباط بين اتفاقية تريبس وبراءة اختراع الدواء وموقف الجزائر منها
34	المطلب الثاني: الحصول على براءة اختراع الدواء .....
34	الفرع الأول: الشروط الموضوعية .....
39	الفرع الثاني: الشروط الشكلية .....
48	المبحث الثاني: الحماية القانونية المقررة لبراءة اختراع الدواء
48	المطلب الأول: الأساس القانوني للحماية .....
48	الفرع الأول: نظرية الاحتكار أو الاستغلال .....



49	الفرع الثاني: نظرية الحق الطبيعي .....
51	الفرع الثالث: الرأي الراجح .....
51	المطلب الثاني: الحقوق المخولة بموجب البراءة الدوائية...
52	الفرع الأول: براءة المنتج .....
54	الفرع الثاني: براءة الطريقة الصناعية.....
57	الفرع الثالث: المنتجات الدوائية المبتكرة خلال فترة السماح .....
59	المطلب الثالث: وسائل حماية براءة اختراع الدواء .....
59	الفرع الأول: الحماية الوقتية.....
60	الفرع الثاني: الحماية المدنية.....
63	الفرع الثالث: الحماية الجنائية.....

## الفصل الثاني: تأثيرات اتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية

### وآليات الحد منها.

67	المبحث الأول: تأثيرات اتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية
68	المطلب الأول: ارتفاع أسعار الدواء .....
68	الفرع الأول: حقيقة الارتفاع .....
70	الفرع الثاني: الواقع العملي وتأکید حدوث الزيادة.....
72	المطلب الثاني: صعوبات نقل التكنولوجيا إلى قطاع الدواء .....
72	الفرع الأول: تقييد إمكانية التصنيع .....
74	الفرع الثاني: المنافسة القوية من الشركات المتعددة الجنسيات .....
76	الفرع الثالث: الحاجة إلى أصناف جديدة .....
77	الفرع الرابع: تراجع الاهتمام بالبحث والتطوير .....
79	المبحث الثاني: آليات الحد من تأثير اتفاقية تريبس على قطاع الدواء.....
80	المطلب الأول: التراخيص الدوائية .....

80	..... الفرع الأول: التراخيص الدوائية الاختيارية
84	..... الفرع الثاني: التراخيص الدوائية الإجبارية
89	..... المطلب الثاني: مبدأ الاستنفاد
89	..... الفرع الأول: المقصود بمبدأ الاستنفاد
91	..... الفرع الثاني: موقف اتفاقية تريبس من مبدأ الاستنفاد...
92	..... المطلب الثالث: نزع ملكية البراءة.....
92	..... الفرع الأول: حالات نزع ملكية البراءة
93	..... الفرع الثاني: شروط نزع ملكية البراءة
94	..... خاتمة

التوصيات.

قائمة المختصرات

المصادر والمراجع.

الفهرس.