جامعـــة باتنـــة1 ـ الحـــاج لخضر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قســـم الحقـــوق

شرط الجدّة في الاختراع وفقا لاتفاقية تريبس

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه (ل.م.د) في القانون
تخصص: ملكية صناعية

إعـــداد الطالبـــة:
عبد الصمد ريمـــة

إشـراف الدكتورة:
مصعـــور جليلـــة

لجنـــة المناقشـــــة:

الاسم واللقب	الرتبـــة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفـــة
أ.د سلامي ميلود	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة1	رئيســـــا
د.مصعور جليلة	أستاذ محاضر أ	جامعة باتنة1	مشرفا ومقررا
أ.د حامدي بلقاسم	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة1	مناقشـــا
أ.د قصوري رفيقة	أستاذ التعليم العالي	جامعة خنشلة	مناقشـــا
أ.د بن عبد القادر زهرة	أستاذ التعليم العالي	جامعة قسنطينة 1	مناقشـــا

السنة الجامعية: 2023/2022

شكر وعرفان

الحمد لله والشكر لله الذي وفقني لإتمام هذا البحث.

أتوجه بالشكر للأستاذة الفاضلة والراقية، التي أشرفت على هذا البحث وقدمت لي النصح والتوجيه والتي كان لها الأثر البالغ في إتمام هذا العمل

المشرفة: الدكتورة مصعور جليلة.

كما أتقدم بالشكر والامتنان إلى لجنة التحكيم الموقرة لقبولهم مناقشة هذا العمل العلمي.

أشكر الأستاذ الدكتور: سلامي ميلود لما قدمه لنا من دعم وتشجيع خلال مسارنا

جزاه الله عنا خير الجزاء.

أشكر الزميلة المميزة شادة وهيبة على مؤازرتها لي في أصعب الأوقات.

إهـــــداء

أهدي هذا العمل إلى من كانت لتسعد بتفوقي العلمي والدتي رحمها الله.

إلى أبي الغالي أطال الله في عمره.

إلى سندي في الحياة زوجي الفاضل وأبنائي الذين تحملوا معي جزء من مشقة هذا البحث.

إلى أختي التي تقاسمني كل لحظات الحياة حلوها ومرها.

إلى إخوتي وأولادهم.

إلى الأستاذ جبارة عمر الأب الحنون.

إلى عائلة زوجي.

أهدي هذا العمل إلى روح الغالية "سناء عماري" رحمها الله.

قائمة المختصرات

ج.ر ..... جريدة رسمية

ص ..... صفحة

ق.ت.ج ..... القانون التجاري الجزائري

ق.م.ج ..... القانون المدني الجزائري

ق.إ.م.إ ..... قانون الإجراءات المدنية والإدارية

PRINCIPALES ABREVIATION

WIPO ..... المنظمة العالمية للملكية الفكرية

PCT ..... اتفاقية التعاون في مجال البراءات

TRIPS ..... تفاقية جوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة

UPOV ..... الاتفاقية الخاصة بحماية الأصناف النباتية الجديدة

UNEP ..... برامج الأمم المتحدة للبيئة

OMC- WTO ..... لمنظمة العالمية للتجارة

ADN ..... الحمض النووي الديوكس

FAO ..... المنظمة العالمية للزراعة

مقدمـــــة

يتمثل دور براءة الاختراع في تحويل الاختراعات إلى منتجات تنافسية تزيد من هامش الربح، والدافع من تسجيل براءة الاختراع يظهر من خلال الحق الاستئثاري لمودع طلب الحماية في منع الآخرين من استخدام اختراعه واستغلاله تجاريا دون موافقته، كما أن الحق الاستئثاري يسمح للمخترع بالتحلي بمكانة مميزة في السوق إلى جانب زيادة عائدات الاستثمار، ومنح فرص ترخيص الاختراع للغير أو التنازل بالتصرف في الاختراع بمقابل.

ويؤثر نظام براءة الاختراع على التطور الصناعي وله دور في ظهور الثورة الصناعية، فقد أصدرت بريطانيا حزمة من قوانين الاحتكارات في بداية القرن السابع عشر، تهدف هذه القوانين إلى حماية المبتكرات من التقليد بالإضافة إلى منح المخترع حق الاستئثار باختراعه لفترة تقدر بأربعة عشر سنة، وعلى الرغم من الخطوة التشريعية المهمة في بريطانيا إلا أنها واجهت انتقادات على أساس أن إجراءات الحصول على البراءة شاقة ومُكّلِفة للمخترع، بالإضافة إلى أن عملية إفشاء سر الاختراع للمجتمع لم تكن نزيهة بسبب رغبة المخترع في الاحتفاظ بالأسرار التقنية لاختراعه مما أثر على الانتفاع العام من الاختراع، بعدها بفترة عدلت غرفة اللوردات مدة حماية الاختراع كحق استئثاري للمخترع وقلصتها إلى سبع سنوات مع النص على إلزامية منح التراخيص لكل براءة اختراع.

من جهة أخرى فالكونغرس الألماني صادق خلال منتصف القرن التاسع عشر على قرار مفاده أن براءة الاختراع تعرقل تطور الاختراعات، وهذا القرار كان نتاج لفكرة مفادها أن نظام البراءة يشكل حاجزا أمام التطور الصناعي وأن أضراره تتجاوز فوائده، وبناء على هذا قرر المجلس الاقتصادي الألماني أن براءة الاختراع مضرة بالصالح العام، وبقي الوضع على حاله إلى أن اجتاحت الأزمة المالية العالمية أوروبا مُخلِفة أضرار اقتصادية واجتماعية على الدول، ظهرت من جديد أصوات تنادي بإلزامية حماية الاختراع بموجب البراءة، فتوالت القوانين الحامية لبراءة الاختراع في أوروبا.

لم يختلف الوضع كثيرا عند المشرع الأمريكي فقد استوحى فكرة حماية الاختراع بموجب البراءة من القانون البريطاني، وإن كان تطور نظام براءة الاختراع في الولايات المتحدة الأمريكية عرف صعوبات كثيرة بسبب النظام الرأسمالي السائد آنذاك، فبعد صراعات انتصر نظام براءة الاختراع وبذلك حذت أمريكا حذو أوروبا باعترافها بحق المخترع في الاستئثار باختراعه لفترة من الزمن كمكافأة على المجهود والتكاليف التي تكبدها المخترع.

وفي ظل تطور الصناعة والتجارة ظهرت أصوات تطالب بضرورة عقد اجتماعات وإبرام اتفاقيات بين الدول لتنظيم الأمور التجارية، وأسفرت عن توقيع ثلاث نصوص رئيسية وهي اتفاقية باريس المؤرخة في 1883، معاهدة التعاون بشأن براءات الاختراع في 19 جوان 1970، واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة (تريبس) 15 أبريل 1994.

خَصصت اتفاقية تريبس لموضوع براءة الاختراع الاهتمام الأكبر ووَسَعت من مجال براءة الاختراع بإضفاء الحماية على كافة مجالات التكنولوجيا لاسيما التكنولوجيا الملائمة للبيئة أو بمجالات حيوية مست الإنسان والحيوان، وبأي إقليم كان مع ضرورة أن يتوفر الاختراع على الشروط القانونية اللازمة للحماية، كما تخلت اتفاقية تريبس عن المدة المحددة للحماية التي كان معمولا بها في السابق بالنسبة للاختراعات الدوائية والغذائية.

فاهتمام اتفاقية تريبس ببراءة الاختراع كعنصر جوهري ضمن عناصر الملكية الصناعية برز بشكل واضح من خلال توسيع مجال الحماية بموجب براءة الاختراع لتشمل على أساليب الإنتاج وطرق التصنيع، هذا ما ساعد على بروز الاختراع في صور متعددة فيظهر الاختراع في صورة منتج جديد على شكل مُجسَم متميز بتركيبة ميكانيكية أو بنية كيميائية يختلف عن غيره من المجسمات، كما يظهر الاختراع في صورة طريقة جديدة يكون في حال التوصل إلى طرق صناعية جديدة والاحتكار في هذه الحالة ينصب على استغلال الطريقة الصناعية، يتمثل الغرض من منح البراءة لهذا النوع من الاختراعات في الحث على التوصل إلى أفضل وأحدث الوسائل بهدف تحقيق التقدم الصناعي المرجو كما يأخذ الاختراع صورة اختراع تركيب جديد بالجمع بين وسائل معلومة لدى الجمهور وتركيبها بغرض التوصل لنتيجة جديدة، وتكون الحماية في هذه الحالة على المركب الجديد لا على الكيفية التي ركب بها.

وحتى يُحمى الاختراع بموجب البراءة لابد أن يستوفي على معايير تتمثل في وُرود الاختراع ضمن موضوع قابل للحصول على براءة الاختراع مع جدّته وانطوائه على خطوة ابتكارية مع القابلية للتطبيق الصناعي، كل شرط من هذه الشروط الموضوعية يأخذ حيزا مُهما في تقدير أهلية الاختراع للحماية، لكن شرط الجدّة في الاختراع يحتل الصدارة لارتباطه بالجودة، ولأن الانتشار المكثف للاختراعات دفع البعض بالمناداة بضرورة إعادة النظر في إجراءات فحص جدّة الاختراع بحثا عن اختراعات تستحق التشجيع وتقدم الإضافة للمجتمع.

وأساليب تقييم جدّة الاختراع عرفت اختلافا، ففي السابق كان اكتشاف اختراع معروف مسبقا لدى العامة لن يقدم خدمة للمجتمع، لأن إعادة اختراع قاعدة فنية معروفة بالفعل لن تساهم في التقدم التقني، وغياب الفعل الإبداعي في هذه الحالة يُبرر غياب شرط الجدّة عن الاختراع وبالنتيجة لا يمكن لمكتشف الاختراع المعروف بالفعل أن يَدعي امتلاكه للاختراع رغم المجهود الذي بذله المخترع في تسليط الضوء على اختراع صَنعه الآخرون، لكن وعلى خلاف ذلك يمكن تقييم جدّة الاختراع بالاعتماد على الطريقة التي توصل بها المخترع إلى الحل التقني للمشكلة المطروحة، وتقدير كفاية التقدم التقني والنتيجة المترتبة على تقديم الاختراع للعامة.

أولا: أهمية الموضوع

يطرح موضوع شرط الجدّة في الاختراع أهمية علمية وأهمية عملية:

الأهمية العلمية: وتبرز الأهمية العلمية من دراسة هذا الموضوع في توضيح المقصد من الجدّة كشرط قانوني أساسي لحماية الاختراع وعلاقته بمفاهيم أخرى تقترب له في الوظيفة، كما تكمن أهمية هذه الدراسة في تحديد الأحكام القانونية المتعلقة بفحص طلب الحماية المودع لدى المصلحة المختصة وتقدير الآليات المعتمدة في ذلك، مع إبراز دور اتفاقية تريبس في توسيع مجال حماية الاختراع من جهة وتقييد الشروط الموضوعية لفحص الاختراع من جهة أخرى وما ترتب عنها من آثار على جوانب عدة، مع توضيح أثر تخلف شرط الجدّة في الاختراع ومآل التصرفات الواردة على براءة الاختراع.

-**الأهمية العملية:** تبرز من خلال تحديد دور الجدّة في الاختراع في تزويد المجتمع باختراعات ذات جودة مع مساهمته في مواكبة التطورات البيئية والتكنولوجية والاقتصادية بغرض تحقيق التنمية المطلوبة، إضافة إلى تحديد العلاقة بين الصرامة في فحص جدّة الاختراع وتوفير متطلبات المجتمعات.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع

أثار موضوع الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع جدلا فقهيا بعد انعقاد اتفاقية تريبس بين مؤيد لفكرة إطلاق مجال التقنية الصناعية السابقة لحماية رأسمال الشركات الكبرى، وبين رافض لها خوفا من استخدام براءة الاختراع كأداة لاحتكار الأسواق.

ولهذا فإن أسباب اختيار الموضوع تتمثل في:

الأسباب الذاتية:

تعود الأسباب الذاتية لاختيار هذا الموضوع إلى الرغبة في إثراء المكتبة في مجال تخصصي الدقيق–قانون الملكية الصناعية– من خلال البحث في إحدى أهم جُزْئياته المرتبطة ببراءة الاختراع والمتعلقة بدراسة شرط قانوني أساسي لصحة البراءة يتمثل في شرط الجدّة في الاختراع، والإحاطة بمفردات الموضوع وأهميته لا سيما في ظل الاتجاه نحو مساهمة الجامعة في مجال الابتكار وتقديم الجودة.

الأسباب الموضوعية:

أما الأسباب الموضوعية لاختيار هذا الموضوع، فتنحصر على الرغبة في بحث جوانب تنظيم موضوع شرط الجدّة في الاختراع في ظل اتفاقية تريبس وأهمية هذه الاتفاقية مع النظر في الإشكاليات الموضوعية أو العملية التي تطرحها وتحديد الإجراءات التي اعتمدتها في تقدير أهلية الاختراع للحماية.

ومن بين الأسباب الموضوعية كذلك، رغبتنا في التعمق في دراسة براءة الاختراع باعتبارها عنصر مهم في الملكية الصناعية وأكثر المواضيع إثارة للجدل الفقهي والمنازعات القضائية، خاصة مع ظهور الذكاء الاصطناعي والإشكالات المختلفة التي ظهرت بظهوره.

ثالثا: أهداف الموضوع

يهدف هذا البحث إلى:

- إبراز دور شرط الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع مع التنمية من خلال جلب المستثمر من جهة، وارتباطه بفكرة نقل التكنولوجيا من جهة أخرى، إلى جانب علاقته بتحقيق البيئة النظيفة خاصة مع ظهور البراءات الخضراء.
- بيان أثر اعتماد شرط الجدّة المطلقة على اقتصاد الدول النامية والآثار الناتجة عن تطبيقه بالنسبة للشركات التجارية متعددة الجنسيات.
- توضيح وتحليل العلاقة بين الصرامة في تقدير جدّة الاختراع والحماية من التقليد من جهة، والقوة الاقتصادية للدولة من جهة أخرى.
- تحليل الأساليب التي اعتمدتها اتفاقية تريبس في تقدير أهلية الاختراع للحماية بموجب براءة الاختراع، والآليات المعتمدة في فحص شرط الجدّة.

- تبيان النتائج المترتبة على بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدّة، وأثر ذلك على استغلال الاختراع وللتصرفات الواردة عليه.

رابعا: الدراسات السابقة

لقد تم الاعتماد في هذا البحث على بعض الدراسات التي بحثت موضوع شرط الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع، تمثلت في:

- مذكرة ماجستير بعنوان: " شرط الجدّة في قانون براءة الاختراع الجزائري"، تخصص قانون الأعمال المقارن، جامعة وهران السانية كلية الحقوق من إعداد الباحثة مصدق خيرة، تمت المناقشة سنة 2008/2009، ركزت الدراسة على إشكالية فحواها تحديد أهمية الجدّة بالمقارنة مع باقي شروط القابلية للبراءة الأخرى التي حددها المشرع الجزائري، من خلال تحديد ماهية الجدة وأشكالها وأسباب فقد الجدة بتحديد الحدود القانونية على فقدان الجدّة، تتفق مع دراستنا في تحديد المقصد من شرط الجدّة في الاختراع، وتتميز دراستنا من خلال تحديد المجالات التي تتأثر بتقدير جدة الاختراع وتحديد قاعدة البيانات المعتمدة في تقييم الجدة مع تبيان مراحل فحص براءة الاختراع ودور الفاحص المهني في ذلك.
- مذكرة ماجستير بعنوان: " شروط منح براءات الاختراع"، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة، من إعداد الباحث عون مدور موني، تمت المناقشة سنة 2007/2008، تناولت الدراسة الشروط الموضوعية لمنح براءات الاختراع المتمثلة في وجود الاختراع وجدته بالإضافة إلى النشاط الاختراعي والقابلية للتطبيق الصناعي، إلى جانب الشروط الشكلية لمنح براءات الاختراع سواء بالنسبة للشروط الشكلية الواجبة التوفر في صاحب الحق إلى جانب إجراءات طلب البراءة، تناولت الدراسة شرط الجدة في الاختراع كشرط ضمن مجموعة من الشروط الواجبة التوفر في الاختراع، وحدد الباحث الحالات التي يفقد فيها الاختراع لشرط الجدة إضافة إلى الحالات التي يحتفظ فيها الاختراع بسريته رغم سبق النشر

ما تتميز به دراستنا الحالية عن الدراسة السابقة في أن دراستنا تقتصر على شرط موضوعي واحد يتمثل في شرط الجدة مع التوسع في تقدير حالات فقدان جدة الاختراع وتأثير ذلك على الحق الاستئثاري لمالك الاختراع.

- رسالة دكتوراه جامعة أوكسفورد بعنوان The practical accomplishment of novelty in the UK patent system، من إعداد Chris Sugden نوقشت سنة 2011، تمحورت الدراسة حول استكشاف

وتحليل ونقد الجوانب المتعددة من تطبيقات الجدّة في نظام براءة الاختراع، من خلال تحديد الجوانب الفنية في تقييم جدّة الاختراعات، بتسليطه الضوء على تقنيات القياس والحساب المعتمدة في مكاتب براءات الدول المتقدمة وأسس اعتمادها في فحص طلب حماية الاختراع، كما قدم الباحث أهمية بالغة في بحثه حول العلاقة بين فاحص براءة الاختراع والمخترع ووكيل المخترع ما يعرف بمحامي براءات الاختراع وتحديد مهام كل طرف على حدى.

تتفق دراستنا والدراسة السابقة في إبراز أهمية تقدير جدّة الاختراع والمراحل المتسلسلة في تقييم الاختراع، فيما يتميز بحثنا بتحديد النظام القانوني المعتمد في فحص الجدّة في الاختراع، ومقارنته بمختلف الاجتهادات القضائية لتحديد مدى نجاعة إجراءات الفحص ودورها في تحديد جودة الاختراع، مع ضبط الإجراءات المعتمدة في اتفاقية تريبس لتقدير جدّة الاختراع، مع إبراز الدراسة للآليات المختلفة لتسوية منازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع والآثار المترتبة عن ذلك.

خامسا: صعوبات الدراسة

يتناول موضوع البحث شرط قانوني لازم لصحة الاختراع من مجموع شروط قانونية موازية له هذا ما جعل من الدراسة محصورة على جزئية تَقِل فيها الدراسات القانونية الخاصة رغم أهميته، واقتصار الدراسات المتداولة على الشروط الموضوعية في الاختراع للقابلية للحماية بصفة عامة.

إضافة إلى صعوبة الحصول على اجتهادات قضائية وطنية خاصة بشرط الجدّة في الاختراع بسبب شح نشر الاجتهادات القضائية على خلاف ما تعمل به الدول الأخرى، وهذا ما يظهر في دراستنا من خلال اعتمادنا على الاجتهادات القضائية الأجنبية لتوضيح أفكار دراستنا ومقاربة الاجتهادات القضائية المختلفة بغية التوصل لاقتراح عملي يُعتد به.

سادسا: طرح الإشكالية

في ظل ارتباط براءة الاختراع بفكرة التطور التكنولوجي ومحاولة الشركات التجارية المتعددة الجنسيات السيطرة على الخريطة الاقتصادية، وفي المقابل تقف الدول النامية عاجزة على مواكبة التطورات التكنولوجية بالإضافة إلى عجز أنظمتها القانونية على مواكبة التطور العملي وهذا ما يظهر بشكل واضح من خلال تراجع تقنيات فحص البراءة وانتشار الاختراعات الفاقدة للجودة من جهة، إضافة إلى سيطرة الدول المتقدمة على ثروات الدول النامية، ومن هنا تبرز إشكالية البحث المتمثلة في:

الى أي مدى ساهمت اتفاقية تريبس في تعزيز الابتكار من خلال اعتمادها على الجدّة المطلقة

كمعيار أساسي لفحص الاختراع؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية أسئلة فرعية:

- فيما تكمن تقنيات فحص وتقييم الجدّة في الاختراع، والآليات المعتمدة في تقييم الاختراعات الحيوية؟
- ما تأثير التشدُد في فحص الجدّة على التنمية؟
- مدى قدرة اتفاقية تريبس على تنظيم إجراءات فحص جدّة الاختراع مع ظهور الذكاء الاصطناعي؟

سابعا: المنهج المتبع

لقد تم الاعتماد في إنجاز هذا البحث على عدة مناهج، تمثلت أساسا في المنهج الوصفي، الذي تم توظيفه في مجال وصف مختلف المواقف الفقهية ومعرفة النصوص القانونية والاتفاقية، إلى جانب المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة للموضوع والتعرض لأهم الأحكام القضائية الدولية الصادرة على المنظمة العالمية للملكية الفكرية ومنظمة التجارة العالمية، إلى جانب ما توصلنا إليه من اجتهاد قضائي فرنسي وأمريكي، بحثا عن إعطاء المصداقية القانونية لموضوع شرط الجدّة في الاختراع. كما تم توظيف بعض أدوات المنهج المقارن في الجزئيات التي استدعت ذلك خصوصا خلال مقاربة الوسائل البديلة لتسوية منازعات تخلف شرط الجدة، إضافة إلى إجراءات فحص حجة الاختراع على المستوى المحلي وعلى المستوى الدولي لاستخلاص النقائص التي يعرفها نظام فحص الاختراع واقتراح البدائل، كما تم توظيف أدوات المنهج التاريخي خلال تحديد إجراءات فحص جدّة الاختراع قبل اتفاقية تريبس.

ثامنا: تقسيم الدراسة

للإجابة على الإشكالية المطروحة، قمنا بتقسيم الموضوع إلى بابين، يتضمن كل باب فصلين:

حيث خصص **الباب الأول** لدراسة النظام القانوني للجدّة في الاختراع وفقا لاتفاقية تريبس، وقسم إلى فصلين:

يبحث الفصل الأول الإطار المفاهيمي لشرط الجدّة في الاختراع، في حين يدرس الفصل الثاني إجراءات فحص الجدّة في الاختراع.

وخصص **الباب الثاني** للبحث في تسوية منازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع والآثار المترتبة عن بطلان براءة الاختراع، من خلال فصلين:

تناول الفصل الأول تسوية منازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع وفقا لاتفاقية تريبس، وخصص الفصل الثاني للآثار المترتبة عن بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدّة.

الباب الأول:
النظام القانوني للجدّة في الاختراع وفقا لاتفاقية تريبس

تُعد براءة الاختراع السند القانوني الحامي للاختراع تمنح للمخترع حق الاستئثار في استغلال اختراعه وتمنع الغير من التصرف فيه دون موافقة المخترع، هذا ما يجعل من براءة الاختراع ذات أهمية على المستوى التجاري، لذلك يستوجب لصدورها جملة من الشروط الموضوعية والشكلية تستمد أساسها القانوني من الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية المختلفة.

بالإضافة إلى أن براءة الاختراع تُمثل عقد اجتماعي تجمع بين طرفين المخترع والمجتمع، تحكمهما علاقة متبادلة يضمن من خلالها المخترع الاستفادة من العائدات المالية لاختراعه، ومن جهة أخرى يلتزم بنشر المعلومات المتعلقة بالاختراع من أجل أن تعم الفائدة، فالأحكام المتعلقة ببراءة الاختراع تمتاز بالبعد الأخلاقي منذ ظهورها، وإن كان ظهور الاختراعات الحيوية أثار شكوك حول احتفاظ الأحكام المتعلقة ببراءة الاختراع ببعدها الأخلاقي.

زِد على ذلك، فبراءة الاختراع تعد بمثابة حافز للمبادرة والبحث، كون أن الهدف الاجتماعي لحماية الاختراع بموجب البراءة يتمثل في حماية الأرباح، وهو ما يعني أن التحسينات الصغيرة التي تطرأ على الاختراعات القديمة لا ترقى إلى مرتبة الاختراع الجديد بل وتعد انتهاكا لبراءة اختراع سابقة. كما ينتج عن منح حماية البراءات تسريع وتيرة التقدم والتطور من خلال الكشف عن الاختراعات والتي تعد شرط أساسي للقابلية للحماية ببراءة الاختراع، إذ أن توفر الشروط الكاملة والواضحة والدقيقة تُمكن أي شخص فني في المجال لصنع واستخدام نفس الاختراع إذا تم الكشف عن كل تقدم تكنولوجي صغير، كما تسمح بتشجيع ومساعدة المبتكرين الآخرين في ابحاثهم الخاصة، وتقلل من تكرار نفس الاختراعات.

ويُعتبر شرط الجدّة شرطا أساسيا لأهلية الاختراع للحماية بالبراءة يتم التحقق من توفره بإثبات غيابه، بمعنى أن الاختراع يعتبر جديدا إذا لم يشكل جزءا من حالة التقنية الصناعية السابقة، ولمزيد من التوضيح حول موضوع الاحتفاظ بسرية الاختراع قبل تاريخ الإيداع كشرط لحماية الاختراع، فإنه سيتم التطرق إلى الإطار المفاهيمي لشرط الجدّة في الاختراع **(الفصل الأول)**، ثم نتطرق إلى إجراءات فحص الجدّة في الاختراع **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول
الإطار المفاهيمي لشرط الجِدّة في الاختراع

معظم قوانين الملكية الصناعية تنص على جملة من الشروط لتسجيل الاختراع والسماح للمخترع باستغلال اختراعه وحمايته من كافة أشكال الاعتداء عليه وهو ما يصطلح عليه بالشروط القانونية لإصدار براءة الاختراع، ويعد شرط الجدّة أحد الشروط الموضوعية الواجبة التوفر في الاختراع حتى يحظى بالحماية القانونية بموجب براءة الاختراع، فهذا الشرط يعد بمثابة مكافئة للباحثين والعلماء على مجهوداتهم المكرسة على أرض الواقع في شكل اختراع، وحماية للاختراع من كافة أشكال الاعتداء عليه.

فالهدف من توافر شرط الجدّة في الاختراع هو السماح للمخترع باستئثار استغلال اختراعه لمدة معينة مع الزامية الكشف عن أسرار هذا الاختراع ليتسنى للغير الانتفاع به واستغلاله بعد سقوط الاختراع في الدومين العام، وبالنتيجة يؤدي إلى دعم حركة الابداع ويعود بالنفع على المجتمع كما يحقق التنمية الاقتصادية.

ومن هذا المنطلق، سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نبحث عن ماهية الجدّة في الاختراع **(المبحث الأول)**، ثم نتطرق إلى دور شرط الجدّة في الاختراع في التنمية المستدامة. **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول
ماهية الجدّة في الاختراع

يُعتبر شرط الجدّة أحد الشروط الجوهرية الواجبة التوفر في الاختراع، فأغلب القوانين تدعو إلى التجدد، والبحث في ماهية الجدّة لا يقتصر على الأسباب التي جعلت من الجدّة شرطا أساسيا لأهلية الاختراع، وإنما تركز بشكل أكبر على تحديد تعريف واضح لهذا الشرط، ويعود السبب في تحديد الجدّة شرطا لحماية الاختراع بموجب البراءة لارتباط الاختراع بفكرة الاحتكار، فالاختراع الفاقد للجدّة يعد تعديا على الحقوق المملوكة لأطراف أخرى أصحاب براءة الاختراع أو مودع الطلب المحمي بحق الأولوية.

كما أن شرط الجدّة عرف صمودا فلم يتغير مفهومه إلى أن جاءت اتفاقية تريبس أين قدمت فكرة تتحدى من خلالها الرؤية التقليدية لمفهوم شرط الجدّة، ما نتج عنه الخلط بين مفهومي الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع وبين الخطوة الابتكارية، وبينهما وبين معيار السرّية، لذلك سنتعرض من خلال

هذا المبحث إلى مفهوم شرط الجدّة في الاختراع في **(المطلب الأول)**، ثم إلى مضمون شرط الجدّة في الاختراع في **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم شرط الجدّة في الاختراع

في مستهل الحديث، من واجب المخترع تقديم خدمة للمجتمع انطلاقا من مبدأ مفاده: " الملكية هي نتاج فكرة"[1] وهو المبدأ الذي استند عليه قانون براءات الاختراع الفرنسي الصادر في 07 يناير 1791، فإعادة الكشف عن اختراع سائدا من قبل أو إعادة إحياء اختراع دون تقديم الإضافة لن يساهم في تحقيق التقدم التقني.

كما أن خلق أفكار جديدة وترجمتها في شكل مادي ومشاركة الجمهور بها تُعد فكرة نبيلة ومحفزة، فالجمهور هو الخاسر الأكبر من احتفاظ المخترع باختراعه سرا، وتماشيا مع ما تم ذكره فمن نتائج إلزام المخترع بضرورة الكشف عن كامل عناصر اختراعه هو فوز مخترع واحد من مجموع عدة مخترعين بحق حماية اختراعه بموجب براءة الاختراع، وهو ما يصطلح عليه بحافز الحصرية في السوق، وبالمفهوم العكسي الجدّة تخلق حافز للمخترعين الآخرين لتطوير اختراعاتهم والمطالبة من جديد بالحماية القانونية لها.

ومن هذا المنطلق، سيتم التطرق من خلال هذا المطلب إلى تعريف شرط الجدّة في الاختراع في **(الفرع الأول)**، ثم التمييز بين شرط الجدّة والمصطلحات المماثلة له في **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف شرط الجدّة في الاختراع

تباينت آراء فقهاء القانون واختلفت التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية في تعريفها للجدّة كشرط موضوعي في الاختراع، والسبب يعود لسرعة التطور التكنولوجي ومحاولة كل من فقهاء القانون والمشرع على المستوى الوطني أو الدولي مواكبة هذا التطور من خلال تحيين تعريف شرط الجدّة وفق ما تقتضيه الظروف، لذا سنتطرق لتعريف شرط الجدّة في الاختراع ضمن الاتفاقيات الدولية **(أولا)**، ثم تحديد التعريف

[1]Antoine scheuchzer, nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets, librairie Droz, Genève, 1981 , p79

التشريعي لشرط الجدّة على مستوى التشريعات الوطنية **(ثانيا)**، ليليها التعريف الفقهي لشرط الجدّة في الاختراع **(ثالثا)**.

أولا: تعريف شرط الجدّة في الاختراع ضمن الاتفاقيات الدولية

يَتجلّى الهدف العام من الاتفاقيات الدولية في توحيد العلاقات بين الدول، وهو الغرض الأول من انعقاد مختلف الاتفاقيات الدولية المتعلقة ببراءة الاختراع، فهي تهدف في مجملها إلى تسهيل عملية تسجيل البراءة وفحصها وحمايتها في كل رقعة جغرافية.

1/ تعريف شرط الجدّة في الاختراع وفق اتفاقية تريبس

أثارت اتفاقية جوانب الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة (تريبس)[1] «TRIPS[2]» الجدل بين الدول المصنعة والدول المستهلكة[3] حول معيار الجدّة، بالرغم من أنها كغيرها من الاتفاقيات لم تحدد تعريفا واضحا لشرط الجدّة في الاختراع، بل تركت أمر تعريف الجدّة للتشريعات الداخلية لكل دولة عضو أو كل منطقة، فأشارت إلى شرط الجدّة من خلال المادة 1/27 بالنص على: " **مع مراعاة أحكام الفقرتين 2 و 3 تتاح إمكانية الحصول على براءات الاختراع، سواء كانت منتجات أو عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا شريطة كونها جديدة وتنطوي على خطوة إبداعية وقابلة للتطبيق الصناعي مع مراعاة أحكام الفقرة 4 من المادة 65، والفقرة 8 من المادة 70، والفقرة 3 من هذه المادة، تمنح براءات الاختراع ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أو منتجة محليا**"، فما يلاحظ على هذه الاتفاقية أنها

[1] هذه الاتفاقية كانت نتاج جولة الأورغواي الموقعة في مراكش بالمغرب في 15 أفريل 1994 بمراكش ودخلت حيز التنفيذ في 1 جانفي 1995، كما أن اتفاقية تريبس لم تلغ الاتفاقيات السابقة بل أضفت حماية أقوى وأوسع على الاختراعات وهذا تحت ضغط من الدول المتقدمة.

[2] Agreement in Trade Related Aspect of Intellectuel Proprety Rights.

[3] جاءت اتفاقية تريبس بعد ضغط من الولايات المتحدة الأمريكية لتعديل الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة " الجات"، (وهي الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركية والتجارة أبرمت هذه الاتفاقية في 30 أكتوبر 1947 بعد عدة جولات، تم الاتفاق على تبادل التنازلات الجمركية على شكل إعفاءات وتخفيضات في الرسوم الجمركية)، فالهدف من مطالبة الو.م.أ لتعديل اتفاقية الجات هو الخسائر الكبيرة التي لحقتها باعتبارها أكبر المتضررين من التقليد وكافة أشكال القرصنة التي تلحق بعناصر الملكية الفكرية، وتدخلت الدول الأوروبية كمساندة للو.م.أ فظهرت اتفاقية تريبس في شكلها الحالي.

وسعت من نطاق الحماية لكل الاختراعات سواء كانت في شكل منتجات، أو طريقة صناعية وعلى مستوى كافة ميادين التكنولوجيا، مع ضرورة توفر ثلاث شروط في الاختراع، والمتمثلة في الجدّة والخطوة الابتكارية والقابلية للتطبيق الصناعي.

اشترطت اتفاقية تريبس حتى يَحوز الاختراع على صفة الجدّة أن لا يكون له مثيل في الحالة التقنية السائدة، فالجدّة هنا تعرف تعريفا سلبيا باعتبار أن الاختراع يكون جديدا إذا لم يكن متواجد في حالة الفن، [1] وهو ما يفسر على أن الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع والذي أخذت به اتفاقية تريبس يشترط أن تكون مطلقة، بمعنى عدم وجود اختراع مماثل للاختراع المطالب حمايته سواء من حيث الزمان أو من حيث المكان.

2/ تعريف شرط الجدّة في الاختراع ضمن الاتفاقيات الدولية الأخرى

حددت اتفاقية باريس شرط الجدّة في الاختراع كشرط موضوعي أساسي لتقدير أهلية الاختراع، كما ورد ضمن معاهدة التعاون الدولي بشأن البراءات، واتفاقية ستراسبورغ.

أ/ تعريف شرط الجدّة في الاختراع ضمن اتفاقية باريس

تعد اتفاقية باريس[2] أول اتفاقية عالمية تهدف إلى توفير الحماية للاختراعات بموجب براءة الاختراع في الدولة المانحة للاختراع والدول الأخرى العضوة في الاتفاقية، فالهدف الأساسي لهذه الاتفاقية هو وضع تشريع دولي موحد من خلال النص على أحكام عامة يمكن التمسك بها من قِبل أي فرد من إقليم الدولة العضو في الاتفاقية، أشارت هذه الاتفاقية لشرط الجدّة في الاختراع من خلال نص المادة الرابعة، فنصت على أن الجدّة هي: " **... كل اختراع غير مسبوق** ..."، تأسيسا على هذا، تمثل الأسبقية معيارا

[1] Nicole Matip, La révision du droit des brevets de l'Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle (OAPI), Lex Electronica, vol. 13 n°1, Printemps / Spring 2008, p-p, 1-28 , p 9.

[2] اتفاقية باريس المعروفة بـ"اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية" تمت مراجعتها قي بروكسل 14 ديسمبر 1900، في واشنطن في 2 يونيو 1911، في لاهاي 6 يونيو، نوفمبر 1925، في لندن 2 يونيو 1934، في لشبونة 31 أكتوبر 1958، في ستوكهولم 14 يوليو 1967، المنقحة في 28 سبتمبر 1979، انضمت اليها الجزائر بموجب الأمر 66/48 المؤرخ في 25 فبراير 1966، ج.ر عدد16 الصادرة بتاريخ 25 فبراير 1966، وصادقت عليها بموجب الأمر 75/02 المؤرخ في 9 جانفي 1975 ج.ر عدد10، تاريخ 4 فيفري 1975.

لتقدير توفر الجدّة في الاختراع، فاتفاقية باريس تأخذ بالأسبقية كشرط أساسي حتى يتمتع المودع الأول بحق الأولوية.

و باعتبار أن الهدف الرئيسي لاتفاقية باريس هو ضمان الحماية القانونية اللازمة للاختراع بأي رقعة جغرافية، فقد نظمت بشكل موسع حق الأولوية الاتحادية والذي يعد أحد معايير تقييم شرط الجدّة بالإشارة إلى حق المخترع الذي أودع طلب حماية اختراعه في دولة ما من الدول العضوة في الاتفاقية أن يتمتع بحق أسبقية الإيداع مرة أخرى في أي دولة أخرى عضوة في الاتحاد خلال أجل اثنى عشر شهرا، ويحافظ الاختراع على شرط الجدّة في هذه الحالة[1]، وتحسب هذه المدة انطلاقا من أول طلب أودع في دولة من دول الاتحاد، ويتم فحص جِدّة الاختراع في الطلب اللاحق بذات الطريقة التي يفحص فيها طلب الحماية الأصلي.

كما أن شرط توفر الجدّة في الاختراع حسب اتفاقية باريس يَكْمُنُ في وجوب توفره خلال تاريخ إيداع طلب الحماية الأول، فلا يشترط الجدّة في الطلبات اللاحقة لطلب الحماية الأول، على اعتبار أن الطلبات اللاحقة تحمل صفة الأولوية شرط أن تكون خلال فترة محددة باثني عشر شهرا من تاريخ الإيداع الأول.

ب/ تعريف شرط الجدّة في الاختراع وفق معاهدة التعاون الدولي بشأن البراءات

ركزت معاهدة التعاون الدولي بشأن البراءات واشنطن[2] (P.C.T) على الحالة التقنية السائدة في تعريفها لجدّة الاختراع بنصها على: "... **بالبحث التوثيقي عن حالة التقنية الصناعية المرتبطة بالاختراعات التي تكون محل طلبات براءات اختراع**"[3]، يتم فحص جدّة الاختراع حسب معاهدة التعاون

[1] المادة 04 من اتفاقية باريس.

[2] معاهدة التعاون بشأن البراءات « Patent Cooperation Treaty »أبرمت بتاريخ 19 يونيو 1970، تحت إشراف اللجنة التنفيذية لاتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية والمكتب الدولي للملكية الصناعية، بلغ عدد الدول الموقعة عليها 153 دولة، انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 99/92 المؤرخ في15 أبريل 1999 المتضمن المصادقة بتحفظ على معاهدة التعاون بشأن البراءات، المبرمة في واشنطن بتاريخ 19 يونيو 1970 والمعدلة في 28 سبتمبر 1979، وفي 3 فبراير 1984، وفي 3 أكتوبر 2001 وعلى لائحتها التنفيذية.

[3] المادة 16 من معاهدة التعاون بشأن البراءات، المنظمة العالمية للملكية الفكرية ويبو، https://www.wipo.int/pct/en/texts/articles/atoc.html، تاريخ الاطلاع: 09/05/2022 على الساعة: 22.28.

الدولي بشأن البراءات بناء على الحالة التقنية السائدة من خلال وجوبية تضمن الملف الذي يتقدم به المخترع على الوصف الشامل للاختراع حتى يتسنى تحديد الحالة التقنية السابقة للوصول إلى مدى توفر شرط الجدّة في الاختراع من عدمه.

تتجاوز عملية البحث في حالة التقنية مكاتب البراءات المحلية، لتشمل عملية فحص براءات الاختراع على المستوى الدولي، وهذا ما نصت عليه المادة 33/2 من المعاهدة والسبب في تركيز اتفاقية التعاون الدولي بشأن البراءات على حالة التقنية خلال فحص جدّة الاختراع هو الهدف الذي بنيت على أساسه هذه الاتفاقية والمتمثل في تبادل الوثائق المتعلقة بأسرار الاختراعات، حتى يتسنى الفحص الدقيق للشروط الموضوعية للاختراعات خاصة شرط الجدّة، لأن تسهيل عملية تبادل الوثائق والبيانات بين مكاتب فحص الاختراعات أدت إلى حصول المخترع على حماية لاختراعه في عدد من الدول التي يرغب في نشر اختراعه فيها في آن واحد[1]، كما جنبت هذه الاتفاقية ازدواجية الفحص لذات الاختراع وبغرض الحفاظ على الجهد والوقت اعتمدت على الفحص الدولي لبراءات الاختراع.

وعملية فحص جدّة الاختراع على مستوى المكتب الدولي ينتج عنه تقرير استشاريا بالنسبة للمكاتب الوطنية[2]، فلها الحرية التامة في الأخذ بهذا التقرير ومنح الحماية القانونية للاختراع أو إعادة فحص مدى توفر الشروط الموضوعية على المستوى الوطني.

ج/ تعريف شرط الجدّة في الاختراع وفق اتفاقية استراسبورغ

قَسمت اتفاقية استراسبورغ[3] للتصنيف الدولي لبراءات الاختراع[4] التكنولوجيا إلى ثمانية أقسام رئيسة تتضمن حوالي 80000 قسم فرعي، هذه الأقسام تسمح بالعثور بسهولة على وثائق البراءات عند البحث في حالة التقنية الصناعية السابقة، باعتبار أن الأقسام الفرعية تقسم إلى عناوين أساسية، وكل

1 خالد يحي الصباحين، شرط الجدة (السرية) في براءة الاختراع، دراسة مقارنة بين التشريعين المصري والأردني والاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص164.

2 خالد يحي الصباحين، شرط الجدة (السرية) في براءة الاختراع، دراسة مقارنة بين التشريعين المصري والأردني والاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص165.

3 أبرمت هذه الاتفاقية بتاريخ 24 مارس 1971، ودخلت حيز التنفيذ سنة 1975 بفرنسا، وعدلت سنة 1979.

4 نص رسمي باللغة العربية صادر عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية، جنيف 2000.

مجموعة يشار إليها برمز، مثل أفران الخبازين: آلات ومعدات الخبز تتشكل من خمس مجموعات رئيسية وهي 00/7، 00/5، 00/3، 00/001/2، على سبيل المثال رمز B226A00/1 هو رمز لمجموعة فرعية ضمن فئة أفران الخبازين ومعدات الخبز[1]، فهذه الاتفاقية تهدف إلى تنظيم عملية البحث بناء على توافر جدّة الاختراع من عدمه، فالمادة الأولى من هذه الاتفاقية نصت على فكرة التصنيف المشترك لبراءات الاختراع، وهو ما يشار إليه في صلب الاتفاقية بمصطلح " التصنيف"، لذا فهذه الاتفاقية لم تحدد تعريفا لشرط الجدّة وإنما حددت أساليب عملية البحث عن توافر الشروط الموضوعية في الاختراع[2]، وهي عملية سهلت على كافة دول العالم الاطلاع على براءات الاختراع والتقدم التكنولوجي مع اختصار للوقت والجهد، فهي تعد مظهر من مظاهر التعاون الدولي من خلال الكشف عن الاختراعات المتوفرة في حالة التقنية بطريقة واضحة وسهلة لمساعدة المكاتب والإدارات الوطنية على فحص دقيق لطلبات الحماية.

وتأسيسا على ما سبق، فالاتفاقيات الدولية المتعلقة بتنظيم براءة الاختراع اكتفت بالإشارة إلى شرط الجدّة على أنه معيار أساسي في تقدير أهلية الاختراع للحماية بموجب البراءة، دون أن تحدد تعريف لهذا الشرط كما لم تبيين الأساليب والإجراءات الواجبة الاعتماد من طرف مكاتب البراءات الوطنية أو الإقليمية لفحص الجدّة في الاختراع.

ثانيا: تعريف شرط الجِدّة في الاختراع ضمن التشريعات الداخلية المقارنة

بالنسبة للتشريعات المقارنة ستقتصر دراستنا على تشريعات بعض الدول والمتمثلة في التشريع المصري، والفرنسي مع تحديد موقف المشرع الجزائري من تعريف الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع.

1/ تعريف شرط الجدّة في الاختراع ضمن التشريع المصري

أشار المشرع المصري إلى شرط الجدّة بموجب المادة الأولى من قانون الملكية الفكرية[3] بالنص

1 زروتي الطيب، القانون الدولي للملكية الفكرية، تحاليل وثائق، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2004، ص64.

2 المادة الأولى من اتفاقية استراسبورغ، https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_275.pdf، تاريخ الاطلاع: 11/05/2022 على الساعة 11.41.

3 المادة الأولى من القانون رقم 2002/82 الصادر بتاريخ02 يونيو 2002 الجريدة الرسمية عدد 22الصادرة في 02 يونيو 2002، المعدل بموجب قانون رقم 2019/144، الجريدة الرسمية عدد 31 في 6 أغسطس 2019.

على: " **تمنح براءة اختراع طبقا لأحكام هذا القانون عن كل اختراع قابل للتطبيق الصناعي، يكون جديدا، ويمثل خطوة إبداعية ...**"، فالمشرع المصري اعتمد على الجدّة المطلقة[1] كشرط لحماية الاختراع بموجب البراءة، ويكون ذلك من خلال عدم معرفة الغير للمعلومات المتعلقة بالاختراع قبل تاريخ إيداع طلب الحماية، والهدف من ذلك هو مواكبة التطورات الحاصلة دوليا خاصة وأن الجدّة بمفهومها النسبي لم تعد تقدم الإضافة لاقتصاد الدول، كما حدد الحالات التي يفتقد فيها الاختراع جدّته واختصرها في حالتين، تتمثل الحالة الأولى في الأسبقية في طلب براءة الاختراع، والحالة الثانية تتمثل في الاستعمال والاستغلال المعلن للاختراع قبل إيداع طلب براءة الاختراع من خلال المادة 03 من القانون 2002/82.

فإعلان المخترع لسر اختراعه يفقده حقه في الحماية القانونية اللازمة بموجب براءة الاختراع وتمكينه من احتكار واستغلال ابتكاره ماليا، خاصة وأن عدم تقدم المخترع بطلب الحصول على البراءة بمجرد توصله للاختراع المراد حمايته إنما يدل على رغبته في استغلال اختراعه سرا والتمتع بآثاره القانونية، فالمشرع المصري حدد مضمون شرط الجدّة الذي يُعتَمَد عليه في فحص الاختراع، غير أنه لم يحدد مفهوم واضح للجدّة.

2/ تعريف شرط الجدّة في الاختراع ضمن التشريع الفرنسي

أشار المشرع الفرنسي إلى جدّة الاختراع كشرط موضوعي في المادة 611/11: "**يعتبر الاختراع جديدا إذا لم يكن جزء من حالة التقنّية السابقة**"[2]، فالمشرع الفرنسي وأثناء النص على جدّة الاختراع دمج بين معيارين لفحص شرط الجدّة وهما معيار التقنية الصناعية السابقة ومعيار السرية في الاختراع، وهما المعياران المتناسبان مع شرط الجدّة المطلقة الذي تبناه المشرع الفرنسي كغيره من التشريعات المختلفة، فالجدّة المطلقة تشكل ضمانة لعدم وجود أسبقية للاختراع من جهة، وتسمح بإجراء تحليل أكثر دقة لمنح براءات الاختراع، ومعيار التقنية الصناعية السابقة حسب التشريع الفرنسي يتمثل في كل ما تم اتاحته للجمهور قبل تاريخ الأولوية أو ما يعرف بتاريخ إيداع طلب الحماية، والاتاحة هنا تكون كتابة أو

---

1 في القانون الملغى 49/ 132 كان المشرع المصري قد أخذ بالجدة النسبية في الزمان والمكان، فكان يشترط لمنح براءة الاختراع ألا يكون الاختراع معروفا داخل جمهورية مصر خلال الخمسين سنة السابقة على تاريخ تقديم طلب الحصول على البراءة.

2 Art 611 Code de la propriété intellectuelle, Modifié par Loi n°2008-776 du 4 août 2008

.

شفاهه، أو بأي وسيلة أخرى، ويتم التحقق من إتاحة المعلومة للجمهور من طرف فاحص براءة الاختراع أو ما يعرف بالشخص المهني وهو ما اعتمده القضاء الفرنسي من خلال مختلف الاجتهادات القضائية الصادرة عنه، ففي الطعن بالنقض الصادر عن الغرفة التجارية بتاريخ 9 جويلية 2013 قضى بأن الشخص المهني أو ما يعرف بالشخص الماهر في المجال التقني هو المختص بتقييم الخطوة الابتكارية والجدّة للاختراع، وتحديد ما إذا كان الاختراع يؤدي نفس الوظيفة مع الاختراع المتنازع عنه ويهدف إلى نفس النتيجة بالاعتماد على ذات الوسائل[1]، وهو ما يؤكد أن الشخص المهني هو المختص بتقييم الجدّة من خلال الحالة التقنية السائدة[2].

3/ تعريف شرط الجدّة في الاختراع ضمن التشريع الجزائري

ساير المشرع الجزائري التطورات الحاصلة من خلال اجراء التعديلات اللازمة على النصوص القانونية المتعلقة بعناصر الملكية الصناعية، ويعد الأمر 03/07[3] التعديل الأخير المتعلق ببراءة الاختراع، أشار هذا القانون إلى شرط الجدّة من خلال المادة الثالثة منه بالنص على: " **يمكن أن تحمى بواسطة براءة الاختراع الاختراعات الجديدة سواء أكان الاختراع منتوجا أو طريقة**"، فالمشرع الجزائري حصر الاختراعات القابلة للحماية بموجب براءة الاختراع في شكلين المنتوج الجديد والطريقة الجديدة، واكتفى بإعطاء تعريف وصفي للجدّة على أنها كل منتوج أو طريقة غير مدرجة في حالة التقنية وغير

---

1 « … défini comme l'homme du domaine technique dans lequel se pose le problème que se propose de résoudre l'invention ; qu'en se prononçant sur l'activité inventive du brevet français no 04 09767, sans avoir préalablement défini l'homme du métier au regard duquel l'activité inventive devait être appréciée, la Cour d'appel a violé l'article L. 611- 14 du Code de la propriété intellectuelle ;… »

2 تتمثل حيثيات القضية في تقدم شركة Cameuse France مع السيد G في 15 سبتمبر 2004 بإيداع طلب الحصول على براءة الاختراع مسجلة تحت اسم مرطب جزئي في الفصل الخاص بالمواد الصلبة، وفي المقابل حصلت شركة Lhoist للأبحاث والتطوير على براءة اختراع أوروبية EP1 154 958بتاريخ 31 مارس 2004، هذه الأخيرة اتجهت للقضاء للمطالبة بإلغاء براءة الاختراع الفرنسية رقم 0976704 لشركة Cameuse France والسيد G لانعدام الجدة والخطوة الابتكارية، بسبب العثور على الاختراع بالكامل في أسبقية واحدة مع نفس العناصر وذات العملية ويحقق نفس النتيجة التقنية، وأن براءة الاختراع الفرنسية استخدمت نفس المنتج وهو " الجير الحي" مع التفاعل المتأخر CURR. لتفصيل أكثر أنظر

https://www.doctrine.fr/search?q=Cour%20de%20cassation,%20Chambre%20commerciale,%209%20juillet%202013,%2012-18.135, تاريخ الاطلاع: 22/06/2022، على الساعة: 12.23.

3 () الأمر رقم 03/07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ19/07/2003 المتعلق ببراءة الاختراع، ج. ر عدد 44 المؤرخ في 23/07/2003.

متاحة في متناول الجمهور، وهو ما يفسر على أن المشرع الجزائري تبنى هو الآخر معيار حالة التقنية الصناعية، ومعيار السرية في تحديد جدّة الاختراع، دون تحديد واضح ودقيق لشرط الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع.

فالتشريعات المقارنة المذكورة سابقا وغيرها من التشريعات الأخرى لم تحدد تعريفا واضحا لشرط الجدّة، والسبب في ذلك يعود إلى تجنب المشرع وضع تعريف خاص ودقيق لهذا الشرط حتى لا يكون بعيدا عن أي تطور قد يطرأ على مفهوم هذا الشرط لارتباطه بالجانب الاختراعي الذي يعرف تقدما مستمرا دون انقطاع، ويتولى بذلك الفقه مسؤولية تحديد التعريف الدقيق لهذا الشرط.

ثالثا: التعريف الفقهي لشرط الجدّة في الاختراع

تعددت واختلفت التعاريف الفقهية لشرط الجدّة في الاختراع، فجانب من الفقه صاغ تعريفا شاملا بالاعتماد على المفهوم الموسع، وجانب آخر ضيق من تحديد مفهوم الجدّة كشرط موضوعي لَزَمَ توفره في الاختراع.

1/ التعريف الواسع لشرط الجدّة في الاختراع

"**يُحدد مفهوم الجدّة بناء على جودة ونوعية الاختراع المقدم لأول مرة**"[1]، وفق هذا التعريف يعد الاختراع قابلا للحماية بموجب براءة الاختراع استنادا على نوعية الاختراع والاضافة التي يقدمها للوضع السائد، فبالرغم مما يتميز به التعريف غير أنه يحمل الكثير من الغموض خاصة إذا حاولنا تحديد المعايير المعتمدة في تقدير جودة الاختراع، بالإضافة إلى وجود اختراعات في شكل تحسينات لِما هو متوفر من قبل فهي ترقى إلى رتبة الاختراع غير أنها لا تندرج ضمن هذا التعريف.

كما عرف جانب آخر الجدّة في الاختراع على أنها: " **كل ما هو خارجا عن حالة التقنية الصناعية**"[2]، اقتصرت الجدّة وفق هذا التعريف على معيار واحد وهو معيار حالة التقنية الصناعية، فكل اختراع تم اتاحته للجمهور قبل تاريخ الإيداع عُدَ فاقدا لشرط الجدّة، يعاب على هذا التعريف أنه جاء شاملا، حيث هناك استثناءات تسمح باعتبار الاختراع جديدا رغم تواجده ضمن الحالة التقنية السابق،

1 « Nous pouvons définir la nouveauté par la qualité de ce qui existe pour la première fois » Schmidt-Szalewski et Pierre, Droit de la propriété industrielle , LexisNexis, Paris, 4° éd, 2007, p. 43.

2 « La nouveauté suppose l'extériorité de l'invention à l'état de la technique », Raynard et Weiss, « Un an de droit des brevets », Propriété .industrielle., Lexis Nexis, n°1,Paris, janv. 2018, p. 14.

وتختلف هذه الاستثناءات باختلاف الدول، غير أن مجملها تتفق على حالة النشر في المعارض المحلية والدولية، إضافة إلى افشاء سرية الاختراع عن طريق التدليس.

كما عُرفت الجدّة كذلك على أنها: " **عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة عنه**"[1]، هذا التعريف يركز على الجانب الشكلي من شرط الجدّة من خلال التركيز على تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع كمؤشر لتوفر الجدّة، دون الجانب الموضوعي والذي يرتكز على مدى وضوح الاختراع للرجل المتخصص في فن تقني معين وقت التقدم بطلب البراءة.[2] كما أن هذا التعريف أهمل معيار حالة التقنية لتحديد جدّة الاختراع.

وتكمن جدّة الاختراع في كَوْن الاختراع غير معروف سره لدى الغير قبل طلب البراءة عنه، أما إذا عَلِمَ به الغير فيصبح الاختراع ملكا للجميع ويحق استغلاله والانتفاع به دون الحاجة إلى الرجوع للمخترع، ومثال عن التعاريف التي جاءت موافقة لهذا الاتجاه نذكر منها " **يقصد بجدّة الاختراع عدم علم الغير به قبل التقدم بطلب براءة له**"[3] كذلك التعريف القائل بأن " **عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة عنه إذا لا يكفي أن يكون الابتكار أو الاختراع جديدا في موضوعه بل يجب أن يكون هذا الاختراع طي الكتمان طالما أن البراءة لم تمنح عنه**"[4].

وركز جانب من الفقه على الجانب الزماني في تعريف الجدّة: " " **شيء لم يكن معروفا قبل نقطة زمنية معينة تم اكتشافها أو انشاؤها في ذلك الوقت**"[5]، فالجدّة هنا ترتبط مباشرة بما كان معروفا من قبل وهو ما يصطلح عليه بحالة التقنية الصناعية السابقة، وموضوع الاختراع يكون غير معلوم في

---

1 سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، الطبعة العاشرة، كلية الحقوق جامعة الفيوم، مراجع قانونية، القاهرة، مصر 2016، ص109.

2 جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، سنة 2000، ص65.

3 صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص 39.

4 حسام أحمد حسين، الملكية الفكرية وفقا لما عليه العمل في القانون السوداني، الطبعة الأولى، شركة مطابع السودان للعملة المحدودة، الخرطوم، السودان، 2006، ص 139.

5 Jan M.Gerken Martin G, Morhrle, Anew instrument for technology monitoring: Novelty in patents measured by semantic patent analysis, scientometrics, 2012, p-p, 645-670, p649

الوقت الذي تم تقديم الاختراع لشخص يمتلك مهارة تتعلق بالموضوع لتقدير جدّة الاختراع.

2/ التعريف الضيق لشرط الجدّة في الاختراع

الجدّة بالمفهوم الضيق تعني أن الاختراع لم يتم الكشف عنه للجمهور بأي شكل من الأشكال، ويكون تقدير وتقييم الجدّة في الاختراع من تاريخ تقديم طلب حماية الاختراع بموجب البراءة وهو ما يعرف بتاريخ الأولوية، فهو التاريخ الذي تم إيداع طلب الحماية ببراءة الاختراع لأول مرة في أي مكان في العالم، لأن وجود اختراع سابق، أي اختراع مماثل صنعه مخترع آخر في وقت سابق لا يقدم إضافة لحالة التقنية الصناعية وبالتالي لا يقدم إضافة للتنمية ولا للمصلحة العامة، لذلك، تعني الجدّة: "**أن الاختراع يجب ألا يتم الكشف عنه للجمهور بأي شكل من الأشكال قبل تاريخ الأولوية أو قبل التاريخ الذي يتم تطبيقه فيه.**" [1] هذا التعريف أقرب إلى المجال التطبيقي لأنه إذا كان الاختراع معروف بالفعل للجمهور، فسيكون غير عادل إذا حصل شخص ما على حق احتكار لهذا الاختراع. بمفهوم المخالفة، يجب أن تقدم براءة اختراع صالحة لشيء ما وخارج مضمون حالة التقنية السابقة.

ينطلق التعريف الضيق لشرط الجدّة من الجانب السلبي، فمجرد الكشف عن الاختراع قبل تاريخ الأولوية يُعد غير جديدا[2]، ويتم التحقق من جدّة الاختراع للحصول على البراءة بفترة قبل منح الشهادة، كما قد يتم التأكد من جدّة الاختراع بعد منح براءة الاختراع إذا تم الطعن في صلاحية براءة الاختراع أو تمت المطالبة بإلغاء تلك الشهادة.

وتأسيسا على ذلك، نستنتج من مختلف التعاريف أنَّ أغلب التعاريف الفقهية السابقة تتفق في تعريفها لجدّة الاختراع على التركيز على توفر السرية في الاختراع بالمقارنة مع الحالة التقنية السابقة، شرط الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع يتحقق إذا احتفظ المخترع بسرية الاختراع قبل تاريخ الأولوية، دون أن يعلم الجمهور به.

1 Charles Oppenheim, "Patent novelty; proposals for change and their possible impact on information scientists", North-Holland Journal of Information Science, vol 10,1985,p-p 181-186, p181.

2 « **If the invention has been disclosed before its priority date, it is not new: it has been 'anticipated'** », Catherine Colston, Principles of Intellectual Property Law, Cavendish Publishing Limited, London, 1999, p87.

الفرع الثاني

تمييز شرط الجدّة عن المصطلحات المماثلة له

تقوم عناصر الملكية الفكرية عامة، والملكية الصناعية على الخصوص على شروط موضوعية وشكلية لتقدير مدى كفاءة العنصر للحماية، وهنا يقع اللبس بين المصطلحات المشابهة لمصطلح الجدّة، ويعد شرط الخطوة الابتكارية أكثر مصطلح مشابه لمصطلح الجدّة، يليه مصطلح الأصالة، ثم مصطلح السريّة، لذا سنتطرق في البداية إلى تمييز شرط الجدّة عن شرط الخطوة الابتكارية **(أولا)**، يليه التمييز بين الجدّة والأصالة **(ثانيا)**، لنصل إلى تمييز الجدّة عن السرية في الاختراع **(ثالثا)**.

أولا: التمييز بين شرط الجدّة وشرط الخُطوَّة الابتكّارية

يكون الاختراع قابلا للحماية بموجب البراءة إذا نتج عنه تقدما ملموسا في الحالة التقنية السائدة وهو ما يعرف بالخطوَّة الإبداعية أو كما اصطلحت عليه اتفاقية تريبس "عدم الوضوح"، ويعتبر هذا المصطلح مرادف لمصطلح الخطوة الابتكارية، للإشارة فإن اتفاقية تريبس اعتمدت المفهوم الأنجلوسكسوني للابتكار وذلك بإلزامية توفر القفزة في التقدم الصناعي المخترع، على خلاف المفهوم الذي كانت تعتمده الاتفاقيات السابقة القائم على المفهوم اللاتيني للابتكار والذي يؤسس على فكرة إيجاد شيء لم يكن متوفر سابقا دون النظر في درجة التقدم التي قد تحصل للصناعة بسببه.[1]

تنوعت التعاريف المقترحة لشرط النشاط الابتكاري، فعُرف بموجب اتفاقية تريبس بأن عدم الوضوح يتحقق بوضع خَطُ فكرة جديدة أو من خلال طرح بدائل متنوعة لمشكلة معروضة[2]، فالتعريف الذي جاءت به اتفاقية تريبس هو تعريف يشمل مصطلح "ابتكار"، دون تحديد للطريقة التي يتم بها التوصل إلى انطواء الاختراع على نشاط ابتكاري.

ومن هذا المنطلق، فالابتكار هو عبارة عن كشفٍ لفكرة أصلية وهو الشق النظري للابتكار وتنفيذها ماديا وهو ما يعرف بالشق التطبيقي للابتكار[3] وبناء عليه، فالمقصود بشرط الخطوة الابتكارية هو أن

---

1 حميد محمد علي اللهبي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2011، ص321.

2 المادة 27 من اتفاقية تريبس.

3 محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1971، ص 74.

يكون الاختراع غير واضح للشخص المهني من خلال إجراء المقارنة بين الاختراع والحالة التقنية [1].

وتفسيرا لذلك، يقترن الابتكار بعدم بداهة الاختراع باختلاف المجال والقطاع الذي يكون فيه سواء كان منتجا أو طريقة صنع للمنتج، وعدم البداهة مرادف للفكرة الابتكارية الأصلية المؤدية إلى إحداث تقدم صناعي غير مألوف من قبل[2]، باعتبار أن الابتكار هو إيجاد شيء لم يسبق له وجود بالنظر إلى الحالة التقنية السابقة[3] أي الوضع التكنولوجي القائم وقت تقديم طلب الحصول على براءة الاختراع وعدم البداهة تقترن برجل المهنة وليست موجهة للعموم كما في حالة شرط الجدّة.

فإذا تمت المقارنة بين الجدّة والابتكار من حيث المضمون نجد أن الابتكار أوسع من الجدّة، ذلك لأن ليس كل جديد مبتكر والعكس صحيح، غير أن الجدّة والاختراع متلازمان فالدول لا تحمي الاختراع إلا في الحالة التي يقدم فيها إضافة للمجتمع والمتمثلة في الفوائد التي تجنى جراء الاستفادة من اختراعه، ولن يكون ذلك إلا إذا كان الابتكار الكائن في الاختراع سِرا[4] فلا يمكن أن يتوفر في الاختراع شرط الابتكار دون أن يكون محافظ على سريته.

إضافة إلى أن تقييم شرط الجدّة يكون من خلال معرفة مدى وجود الاختراع ضمن الحالة التقنية السائدة، أما بالنسبة للخطوة الابتكارية فمهمة رجل المهنة تتمثل في التحليل والتدقيق والمقاربة بين الاختراع والوضع التقني السائد استنادا لمعرفته العادية.[5] وهذا ما أكد عليه الاجتهاد القضائي الفرنسي في القضية رقم 15–23. 246 الصادرة بتاريخ: 27/08/2017 بين السيد (x) صاحب براءة الاختراع

---

1 « an invention involves inventive step if it is not obvious to a person skilled in the art. Lack of inventive step is known as 'obviousness'. », Catherine Colston, Principles of Intellectual Property Law, Ibid, p 99.

2 عمارة أميرة إيمان، براءة الاختراع والمصلحة العامة، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون المدني والتأمينات، كلية الحقوق سعيد حمدين، 2020/2021، ص 29.

3 « Une invention est considérée comme résultant d'une activité inventive **si elle ne découle pas d'une manière évidente de l'état de la technique.. »,** Les Brevets d'invention, Institut National Algérien de la Propriété Industriell (INAPI), le 17/10/2016., p8**.**

4 محمد علي العريان، الابتكار كشرط لصدور براءة الاختراع بين المعيار الذاتي والمعيار الموضوعي، دراسة مقارنة لشروط منح براءات الاختراع في ضوء قوانين براءات الاختراع حول العالم، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص128.

5 آيت تيفاتي حفيظة، النظام القانوني لحماية حقوق الملكية الصناعية في ظل اتفاقية تريبس، أطروحة دكتوراه تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص83.

بعنوان « **linge de couchage pour personne désorientée** » الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر 2006 والمنشورة تحت رقم 2867666 ضد شركة « **Julie et Floriant de commercialiser** » التي تقوم بتوزيع « turbuline » بهدف ضمان الراحة السريرية للمرضى، حيث خلص القرار بالنص على أن الاختراع يُعتبر متضمنا للخطوة الابتكارية إذا كان غير متداول في حالة التقنية بالنسبة للرجل المهني، ومن خلال التأكد من أن المشكلة المطروحة لم يتم التوصل لحل لها من قبل[1].

ولتوضيح ذلك، فالاختلاف بين الشرطين يكمن في مدى الصلاحية المسندة لرجل المهنة خلال تقدير جدّة وابتكارّية الاختراع.

ومن هذا المنطلق، فحالة التقنية في شرط النشاط الاختراعي لها نفس المعنى في شرط الجدّة فهي تتشكل من جملة السوابق التي وصلت إلى الجمهور قبل تاريخ الأولوية أو تاريخ تقديم طلب براءة الاختراع مع اختلاف طفيف في أن حالة التقنية في شرط الجدّة تشمل على جميع السوابق حتى التي لم تنشر للجمهور بعد كحال البراءات غير المنشورة، غير أن حالة التقنية في شرط النشاط الابتكاري يكتفى فيها الرجل المهني بالسوابق المنشورة فقط[2]، إضافة إلى أن البحث في حالة التقنية في النشاط الاختراعي تستند على البحث عن الأسبقية بصفة عامة فهي تشمل على كافة عناصر الاختراع، أما بالنسبة لفحص الجدّة يتم تقييم حالة التقنية في مجملها كما يمكن أن تتم مقاربة كل عنصر على حدى[3] ويظهر هذا

---

1 « Alors qu 'une invention est considérée comme impliquant une activité inventive si, pour un homme de métier, elle ne découle pas d'une manière évidente de la technique déjà connue ; que l'absence d'activité inventive ne saurait découler de ce que le brevet ne faisait pas mention du problème non encore résolu que propose de résoudre l'invention… », Cass. com., 27 sept. 2017, n° 15-23.246, consulte le 25/02/2022, a 20: 55.

https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=CASS_LIEUVIDE_2017-09-27_1523246&ctxt=0_YSR0MD1DYXNzLiBjb20uLCAyNyBzZXB0LiAyMDE3LCBuwrAgMTUtMjMuMjQ2wqd4JHNmPXNpbXBsZS1zZWFyY2g%3D&ctxtl=0_cyRwYWdlTnVtPTHCp3MkdHJpZGF0ZT1GYWxzZcKncyRzb3J0PSNkZWZhdWx0X0Rlc2PCp3Mkc2xOYlBhZz0yMMKncyRpc2Fibz1UcnVlwqdzJHBhZ2luZz1UcnVlwqdzJG9uZ2xldD3Cp3MkZnJlZXNjb3BlPVRydWXCp3Mkd29JUz1GYWxzZcKncyR3b1NQQ0g9RmFsc2XCp3MkZmxvd01vZGU9RmFsc2XCp3MkYnE9wqdzJHNlYXJjaExhYmVsPcKncyRzZWFyY2hDbGFzcz0%3D#texte-integral,.

2 فرحات حمو، التنظيم التشريعي لحقوق الملكية الصناعية ودوره في التنمية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة وهران، 2011/2012، ص91.

3 مصدق خيرة، شرط النشاط الاختراعي: دراسة في قانون براءة الاختراع الجزائري، الفرنسي، والأمريكي، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، المجلد 9، العدد 02، سنة 2021، ص–ص، 283–300، ص288.

في تقييم الاختراعات الكيميائية.

ما يلاحظ أن شرط الجدّة يختلف عن شرط الخطوة الابتكارية، فتعتبر الجدّة قائمة إذا كان الاختراع يختلف عما تم التوصل إليه في حالة التقنية الصناعية، أما بالنسبة للخطوة الابتكارية فلا يكفي الاختلاف فقط بل يُشترط في الاختلاف بين الاختراع محل المطالبة بالحماية والتقنية الصناعية السابقة اختلافا جوهريا، مع ضرورة أن يتضمن الاختراع على ابتكار تجاوز التطور المعروف في التقدم الصناعي أو التكنولوجي.[1]

وعليه، يعد شرطي الجدّة والخطوة الابتكارية شرطان ملازمان للاختراع، فالابتكار مفترض في الجدّة كما أن الجدّة مكملة للابتكار، غير أنه هناك اختلاف فيما بينهما رغم نقاط الاتفاق التي تجمعهما، فموضوع الابتكار هو الاتيان بشيء غير معهود وهو ما يشكل الجدّة الداخلية المتعلقة بالابتكار ذاته[2].

ثانيا التمييز بين شرط الجِدّة وشرط الأصالة[3]

من الوهلة الأولى يظهر أن للشرطين معنى واحد، لكن بالتدقيق نجد أن كلاهما متميز عن الآخر، فالأصالة في حقوق المؤلف يقصد بها جملة العناصر التي تعكس الطابع الشخصي للمؤلف في مصنفه وتظهر بشكل واضح في الأسلوب التعبيري[4]، بمعنى الأصالة هي السِّمة التي تُمييز مؤلف عن غيره، أما الأصالة في حقوق المؤلف يختلف عن معنى الأصالة في التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، لأن المبتكر في التصاميم الشكلية للدائرة المتكاملة ينحصر دوره في تشغيل الآلة التي تكون مبرمجة لتنفيذ تعليمات مسبقة ويقوم المبتكر بإدخال التعديلات اللازمة حتى يتحقق تجسيد الوظيفة الالكترونية المراد

1 نهاد عبد الكريم الحسبان، دراسة تحليلية للسوابق القضائية في حقوق الملكية الفكرية في المنطقة العربية، منشورات المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، سويسرا، شباط 2020، ص 126.

2 محمد علي العريان، الابتكار كشرط لصدور براءة الاختراع بين المعيار الذاتي والمعيار الموضوعي، دراسة مقارنة لشروط منح براءات الاختراع في ضوء قوانين براءات الاختراع حول العالم، مرجع سابق، ص 125.

3 يصطلح عليها باللغة الفرنسية « L'originalité »

4 رنا عبدالله ابراهيم أبو الوفا، الحماية المدنية لتصاميم الدوائر المتكاملة في القانون الأردني، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كانون الثاني، 2020، ص 33.

تحقيقها، [1] وتفسيرا لذلك، تعتبر الأصالة في التصاميم الشكلية للدائرة المتكاملة غير متطلبة لنفس درجة الإبداع المطلوبة في الاختراع والسبب في ذلك لأن التصاميم الشكلية للدائرة المتكاملة تقوم أساسا على تكرار أجزاء قديمة وادخالها في تركيب جديد لنحصل على تصميم شكلي مختلف عما هو متداول، فالأصالة بهذا المفهوم يقترب إلى مصطلح الجدّة النسبية.

ومن هذا المنطلق، الأصالة يجب أن تنطوي على عنصرين، يتمثل العنصر الشخصي في تقدير المجهود الفكري المبذول من طرف المخترع للتوصل إلى إنتاج التصميم الشكلي، أما العنصر الموضوعي فيعود تقديره وتحديده إلى البحث عن مدى تداول التصميم الشكلي من عدمه لدى المبتكرين وصانعي الدوائر المتكاملة.

ومن زاوية أخرى، فبالنسبة للأصالة في التصاميم الشكلية كعنصر من عناصر الملكية الصناعية لا ترقى إلى درجة الأصالة كشرط في حقوق المؤلف، إضافة إلى أن الأصالة في التصميم والمجهود الفكري المطلوب يختلف عن النشاط الاختراعي وشرط الجدّة في براءة الاختراع والذي يقوم على البحث والمقارنة بين ما توصل إليه المخترع وما هو متوفر ضمن الحالة التقنية السائدة، بينما الأمر بالنسبة للتصميم الشكلي لا يحتاج إلى نفس الدرجة من الإبداع.

كما أن مفهوم الأصالة في الرسوم والنماذج يأخذ معنى التمايز، بمعنى أن يتميز الرسم أو النموذج بطابع خاص تظهر فيه اللمسة أو البصمة الشخصية للمبتكر وأن يكون التصميم غير مسبوق، وعدم استنساخ التصميم عن تصميم آخر سابق، فالتصميم التخطيطي نتاجا لجهد فكري بذله صاحبه كما يجب ألا يكون هذا الجهد مما هو متعارف عليه لدى أهل هذه الصناعة[2]، بمعنى أن تظهر البصمة واللمسة الشخصية للمخترع.

جدير بالذكر، أن الحالة التقنية تأخذ شكلا مختلفا في البحث عن جدّة الاختراع، عما هو عليه الحال في حالة التقنية لأصالة الرسوم والنماذج، ففي الجدّة تتأسس على كل ما تم اتاحته للجمهور قبل تاريخ إيداع طلب الحصول على البراءة سواء كان كتابيا أو شفويا أو أي طريقة كانت، في حين أن تقييم الحالة التقنية المعتمدة في تقدير الأصالة تقتصر على ما وصل إلى المختصين من مستندات وما يوجد

1 فرحات حمو، التنظيم التشريعي لحقوق الملكية الصناعية ودوره في التنمية، مرجع سابق، ص 131.

2 سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص 412.

من نشاطات سابقة لنشوئها ويعتمد الأمر على مقارنة بسيطة، كما أن تقييمها يتم بصورة مفصلة وبالاعتماد على الأسبقية الأكيدة، وتفسيرا لما سبق بيانه، فإن شرط الأصالة شرط قائم بذاته ومنفصل عن شرط الجدّة، يختلف معناه باختلاف عناصر الملكية الفكرية.

ثالثا: التمييز بين شرط الجِدّة والسّرية في الاختراع

يعتبر الاختراع حائزا على شرط السرية في حالة عدم وصول المعلومات الخاصة بالاختراع لعلم الجمهور قبل تاريخ إيداع طلب البراءة سواء أكان ذلك بوصف مكتوب أو شفوي أو بالاستعمال أو أي وسيلة أخرى،

وعلى الرغم من التعريف الذي يبدو واضحا لشرط السرية لكن يوجد خلط بين تعريف السرية و شرط الجدّة في الاختراع وأدى هذا إلى طرح مفهوم السرية خلال تحديد تعريف الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع،

فالمقصود بشرط الجدّة بالاعتماد على السرية هو أن يكون الاختراع طي الكتمان، بمعنى أن لا يكون قد ذاع صيته قبل تقديم طلب الحصول على البراءة عنه، ويكون ذلك من خلال الحفاظ على الأسبقية في نشر أو استعمال أو منح براءة عن ذات الاختراع ما يقترب مع الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع ومن خلال التعريف السابق تقوم السرّية على عدم إذاعة سر الاختراع قبل تقديم طلب الحماية بموجب البراءة عنه، وتظهر السرية كمرادف للجدّة الذاتية والتي ترتبط بذات المخترع أي أن لا يُذاع سِرُ الاختراع قبل تاريخ الإيداع.[1]

كما يتم الاعتماد تعريفا لشرط سرية الاختراع يقوم على أساس مفاده عدم علم الغير بسر الاختراع قبل تاريخ طلب البراءة عنه، أي أن الاختراع يكون فاقدا لشرط الجدة حال ما عرف سره من قبل العامة حتى وإن كان ينطوي على فكرة مبتكرة، فحسب هذا التعريف يفقد الاختراع الحاجة إلى الحماية إذا فقد سريته وبالتبعية يفقد المخترع الحق الاستئثاري على اختراعه[2]، والسبب في الزام المخترع بسرية الاختراع هو دفع المخترع على طلب الحماية لاختراعه بموجب براءة الاختراع خشية منه أن يفشى سر اختراعه

1 رشا علي جاسم العامري، النظام القانوني لحماية حقوق براءات الاختراع، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2017، ص 96، 97.

2 رشا علي جاسم العامري، المرجع السابق، ص 98.

مما يؤدي إلى سقوط اختراعه في الدومين العام وبالتالي يسقط حقه في الحصول على براءة الاختراع.

وتماشيا مع ما تم ذكره، نتوصل إلى نتيجة مفادها أنه رغم التشابه الكبير بين المصطلحين والخلط الفقهي والتشريعي بين المصطلحين إلا أن هناك اختلاف بين شرط الجدّة وشرط السّرية في الاختراع، فجدّة الاختراع يقصد بها أن يكون الاختراع غير معروف من قبل، أما السّرية في الاختراع فهي عدم علم الجمهور بماهية الاختراع قبل تاريخ تقديم طلب براءة الاختراع، فالجدّة ترتبط بموضوع الاختراع أما السرية فهي تتعلق بما قام به المخترع من إجراءات للحفاظ على اختراعه سرا، أي أن السرية تتعلق بالمخترع نفسه لا بالاختراع.

المطلب الثاني

مضمون شرط الجدّة في الاختراع

يُشكل مضمون الجدّة نقطة اختلاف بين مختلف القواعد المنظمة لبراءة الاختراع، بالرغم من اتفاق التشريعات الوطنية على فكرة مفادها أن الجدّة تقوم على عدم ذيوع سر الاختراع بين الجمهور قبل الحصول على البراءة له، وفي حالة وقوع غير ذلك يدخل الاختراع في الملك العام ويُحرم المخترع من الحصول على براءة الاختراع، .

فمعظم التشريعات تلزم المخترع عند تقديم طلب حماية الاختراع بموجب براءة الاختراع بضرورة أن يكون الموضوع المطالب به في تطبيق براءات الاختراع غير معروف ولا يمثل جزء من حالة التقنية السابقة، والأقلية من الدول تقبل بمنح البراءة على اختراع سبق وأن كشف سره بين الناس لكن خلال فترة مضت من الزمن، وعليه فالجدّة كشرط موضوعي في الاختراع تأخذ شكل الجدّة النسبية وهي الجدّة التي كانت سائدة قبل ابرام اتفاقية تريبس **(الفرع الأول)**، أو الجدّة المطلقة وهي الجدّة التي أصبحت تسود جل دول العالم تقريبا عقب اتفاقية تريبس **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

مضمون الجِدّة في الاختراع قبل اتفاقية تريبس

قبل انعقاد اتفاقية تريبس كانت أغلب القوانين الوطنية المتعلقة ببراءة الاختراع تأخذ بالجدّة النسبية، ويعرف شرط الجدّة النسبية عدم استقرار في تحديد تعريف له، لكن هناك بعض القواعد الراسخة التي

تعتمد عليها المحاكم لتقدير جدّة الاختراع، لذا سنتناول في الأول تعريف الجدّة النِسبية **(أولا)**، ثم نحدد النتائج المترتبة عن الجدّة النسبية **(ثانيا)**.

أولا: تعريف الجدّة النسبية

يرجع السبب في صعوبة تحديد تعريف واضح للجدّة النسبية إلى التناقض بين الاجتهادات القضائية مما زاد من صعوبة الفقه في الاتفاق على تعريف لها، كما أن ضغط الدول المتقدمة بقيادة شركاتها التجارية المسيطرة على الاقتصاد في ذلك الوقت جعل من التعريف الفقهي للجدّة النسبية يزيد صعوبة وتعقدا.

يقصد بالجدّة النسبية الحالة التي يكون فيها الاختراع جديدا بالنسبة لنطاق مكاني معين ولفترة زمنية محددة[1]، ففكرة الجدّة النسبية تقوم في الأساس على تحديد النطاق الزماني أو المكاني أو الاثنين معا لكل المعارف السابقة الواردة في حالة التقنية، وتكون حالة التحديد هذه بصورة نسبية[2]، تقوم الجدّة النسبية حسب ما سبق على تحديد أفعال معينة بمجرد توافرها في الاختراع يكون فاقدا لسرية الاختراع وبالنتيجة فاقد لجدته، سواء أكان ذلك من ناحية الزمان أو المكان، لأن الاختراع يكون جديدا نسبيا إذا لم يسبق نشره أو استعماله لمدة معينة قبل إيداع طلب براءة الاختراع ضمن إقليم معين، أو أن استعماله كان معروفا وتم نشر سر تركيبه خارج حدود إقليم معين لكن صاحب هذا الاختراع لم يتقدم بطلب البراءة مما يجعل الاختراع في هذه الحالة غير محمي قانونا ولعل قضية روبنسون الشهيرة أفضل مثال على ذلك، فقد قام المخترع روبنسون بجملة من التعديلات على آلة الخياطة غير أنه لم يقم بإجراءات التسجيل لأسباب خاصة به إلى غاية سنة 1858 تقدم بطلب الحصول على براءة الاختراع إلا أن طلبه رُفض بسبب تداخله مع براءة اختراع منحت لشخص آخر سجلت سنة1854 ويُعتبر تأخر المخترع في تسجيل الاختراع تخليا منه[3].

وتفسيرا لذلك، فالاختراع يفقد أحد شروطه الموضوعية والمتمثل في شرط الجدّة إذا تم الكشف

1 رشا علي جاسم العامري، النظام القانوني لحماية حقوق براءات الاختراع، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 100.

2 محمد علي العريان، الابتكار كشرط لصدور براءة الاختراع بين المعيار الذاتي والمعيار الموضوعي، المرجع السابق، ص 130.

3 Michael L Ryan, Novelty in Patent Law, Ibid, p12

عن عناصره خلال فترة زمنية محددة تختلف باختلاف تشريعات كل دولة على حدى، أو أن عملية الكشف تمت ضمن حيز إقليمي مُحدد.

ثار تساؤل في الولايات المتحدة في الفترة الممتدة من 1800 إلى غاية 1836 حول استخدام المخترع للاختراع بنفسه دون علم الغير به، هل يفقده شرط الجدّة؟ إلا أن القضاء فسر عبارة " غير معروف" على أنها غير معروفة وغير مطبقة من قبل الجمهور قبل المطالبة بالحماية بموجب براءة الاختراع، وبموجب التعديل لسنة 1836 تم إضافة عبارة " غير معروف من قبل الآخرين"[1]، بمعنى أن الاستخدام الشخصي للاختراع لا يفقد للاختراع جدّته، إنما معرفة الآخرين ووصول الاختراع للعامة 'دون تحديد للعدد' هو ما يؤثر على جدّة الاختراع.

ولا يفوتنا أن ننوه إلى أن قوانين براءة الاختراع تعتبر كل اختراع جديد يختلف اختلافا جوهريا عما سبقه، القاعدة بسيطة وواضحة في شروطها لكن الصعوبة في تطبيقها فيشترط أن تجمع بين بعض عناصر الأصالة والتغيير في الأسلوب أو الطريقة، وتعد قضية لاوريلي ضد مورس أشهر قضية لمنح براءة الاختراع لوسائل جديدة لإنتاج قديم[2]، حيث تم تأسيس القضية على أنه حتى نكون أمام جدّة الاختراع يجب أن تكون الآلة جديدة وليس التطبيق الناتج عن البراءة.

ثانيا: النتائج المترتبة عن الجدّة النسبِّية

اختلف الفقه في تقدير الجدّة النسبية بصورتيها ومدى حاجة الاقتصاد الوطني لها، فالبعض يرى أن الجدة النسبية تخالف فكرة حالة التقنية السابقة، والتي تعتبر ملكا للجميع، والبعض الآخر يرى أن لها أهمية في نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية[3]، لذا سنحاول تحديد الإيجابيات الناتجة عن الجدّة النسبية للاختراع، والسلبيات الناجمة عن الجدّة النسبية للاختراع.

---

1 which added the words "by others", causing the statute to read, "not known or used before the application by others-" Michael L Ryan, Novelty in Patent Law, thesis presented for the degree of LL.B, Ibid, p 13.

2 تسمى بقضية "Morse Telegraph Case". تعد كذلك من أشهر القضايا المثارة حول الجدّة النسبية

which added the words "by others", causing the statute to read, "not known or used before the application by others-" Michael L Ryan, ibid, p14.

3 الدول النامية تسمى كذلك بالدول المتخلفة أو دول سائرة في طريق النمو، دول متأخرة اقتصاديا، دول فقيرة، تعاني هذه الدول من تخلف القوة الإنتاجية لديها كما أن اقتصادها لا يزال يقوم على الاستيراد والاستهلاك فحسب.

1/ ايجابيات الجدّة النسبية:

يَنتج عن الجدّة النسبية منح براءات اختراع احتكارية عن اختراعات قديمة بقيت مُحتفِظة بحق الاستغلال في الدول التي تأخذ بمبدأ الجدّة النسبية[1]، فالأخذ بالجدّة النسبية يساهم في إنشاء اقتصاد يقوم على إحياء اختراعات قديمة وهو ما يساعد على تطوير اقتصاد الدول النامية ومسايرتها للتطورات الحاصلة، لكن هذه الفكرة تعاكس الفكرة القائمة على أن الجدّة النسبية قد تكون دافعا للطرف الأجنبي خاصة الشركات الأجنبية المتطورة على الاحتكار.

إضافة إلى أن معيار الجدّة النسبي، يُشار إليه أيضا باسم معيار الجدّة الإقليمي لا يَشترط في الاختراع المراد حمايته ببراءة اختراع أن يكون غير متطابقا أو مشابه للاختراعات السابقة الموجودة في العالم بأسره[2]. إن ميزة هذا المعيار هو أنه يجلب الراحة إلى هيئات منح براءات الاختراع في فحص الجدّة، فتقييم الجدّة النسبية من قبل الموظف المختص يقتصر على مقارنة الاختراع بالحالة التقنية السابقة لفترة محددة من الزمن تقدر في الغالب بخمسون سنة، بمعنى أن عملية البحث عن اختراع مماثل للاختراع المراد حمايته تكون ضمن فترة زمنية قصيرة وهو ما يُسهل عملية البحث، دون الحاجة إلى وسائل وأجهزة مستحدثة للقيام بعملية المقاربة.

ب/ سلبيات الجدّة النسبية:

من أبرز سلبيا الجدّة النسبية أن الأخذ بها يؤدي إلى منح براءات اختراع عن اختراعات قديمة ذات فائدة قليلة وهذا لاختلاف الأزمنة وتطور متطلباتها[3]، فتكون عاجزة عن مواجهة المنافسة الدولية، لأن براءة الاختراع في مثل هذا النوع من الجدّة تُمنح عن اختراعات سبق معرفتها أو استعمالها أو النشر عنها منذ فترة من الزمن في مكان ما، فالأخذ بهذه الجدّة يُساهم في إصدار براءات ليست لها قيمة لسبق نشرها أو لمعرفتها في دول أخرى.

---

1 رشا علي جاسم العامري، النظام القانوني لحماية حقوق براءات الاختراع، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص108.

2 (لتفصيل أكثر http://www.chinaipmagazine.com/en/journal-show.asp?id=261، تاريخ الاطلاع: 5/01/2022 على الساعة: 20.11.

3 عماد حمد محمود الابراهيم، الحماية المدنية لبراءات الاختراع والأسرار التجارية، أطروحة دكتوراه تخصص قانون خاص، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2012، ص 50، 49.

كما أن الجدّة النسبية تَنتهِك حق الملكية الذي تحميه جل الدساتير والأعراف الدولية لأنها تسمح لأي شخص أن يُنسب اختراع له لكونه مسجل في الخارج ويقوم بإعادة تسجيله في بلده.

ومن زاوية أخرى فإن تبني المشرع في الدول النامية للجدّة النسبية قد يسمح لرأس المال الأجنبي باحتكار الاختراع في دولة نامية ما بالرغم من وجوده في الحالة التقنية السائدة لدى الدولة المنشأة، وبالنتيجة تحتكر الدول المصنعة التكنولوجيا تحت مُسمى براءة اختراع.[1]

والواقع العملي كشف على السلبية الأبرز للجدّة النسبية والمتمثلة في الاحتكار الأجنبي من خلال حصول الشركات الأجنبية على الحماية القانونية للاختراع عن طريق براءة الاختراع لاختراع ذو سرية مشكوك فيها سبق نشرها في الخارج ويعمل المخترع الأجنبي على احتكارها ومنع استغلالها في الدول النامية دون وضعها موضع التطبيق العملي أو الاستفادة منها.

وتفسيرا لما سبق، فالأخذ بالمفهوم النسبي للجدّة كان فعال وذو نتائج بالغة الأهمية في فترة معينة كانت تعرف صعوبة في تبادل المعلومات بين الدول والقدرة على رصد المعلومات، ولدفع المخترع الأجنبي على إيداع اختراعه في الدول النامية، غير أن التطور التكنولوجي الحاصل مع حداثة وسائل تداول المعلومات وتوثيقها أصبح من الصعب أن لا يدخل الاختراع حالة التقنية السابقة في كافة الأقاليم الجغرافية[2].

وتماشيا مع ما تم ذكره، يتضح أن الجدّة النسبية بصورتيها لم تعد تتفق مع المعايير التي تأخذ بها التشريعات الحديثة وتُعارض الاتفاقيات الدولية المعنية حتى أنها تتعارض مع مبدأ الأسبقية، كما أن التطور الاقتصادي للدول النامية يحتاج إلى تشريعات تحث على الابتكار لتخرج هذه الدول من دائرة الدول المستهلكة إلى دائرة الدول المنتجة لذا لابد من سن تشريعات تسمح للمخترعين المحليين من حماية اختراعاتهم من المنافسة الأجنبية، هذا ما أدى إلى المناداة بنوع آخر للجدّة ألا وهي الجدّة المطلقة.

1 محمد علي العريان، الابتكار كشرط لصدور براءة الاختراع بين المعيار الذاتي والمعيار الموضوعي، دراسة مقارنة لشروط منح براءات الاختراع في ضوء قوانين براءات الاختراع حول العالم، مرجع سابق، ص 133.

2 محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 133.

الفرع الثاني

مضمون الجدّة في الاختراع بعد اتفاقية تريبس

لَعِبت الدول المتقدمة[1] دورا هاما في ظهور موقف دولي موحد يشترط الجدّة المطلقة في الاختراع حتى يُحْمى بالبراءة، بناء على فكرة مفادها أنه لا يوجد ما يبرر إقامة حواجز جغرافية تحول دون التجديد، ومن جهة أخرى فالعلاقة المتداخلة بين القانون الدولي والقانون المحلي[2] حافز شجع على المناداة بالجدّة المطلقة.

معيار الجدّة المطلق، يسمى أيضا معيار الجدّة العالمي أو معيار الجدّة في جميع أنحاء العالم، يقصد به ألا يكون الاختراع متطابقا أو مشابه للاختراعات السابقة في العالم. الهدف من هذا المعيار هو ضمان حداثة التصميم الحاصل على براءة الاختراع، تكمن الصعوبات التي تواجه هذا المعيار في العراقيل التي تواجه عملية التحقق من جميع الاختراعات السابقة عند فحص ما إذا كان الاختراع بموجب تطبيق البراءات يمتلك الجدّة. وذلك سيكلف سُلطات منح براءات الاختراع موارد ضخمة لجمع والتحقق وتقدير الاختراع مع الاختراعات السابقة، [3] فالجدّة تُؤسس على فكرة عدم أسبقية إشهار الاختراع في البلد المطلوب حماية الاختراع فيه أو في أي بلد أجنبي آخر وفي أي وقت قبل تاريخ طلب البراءة[4]، فالجدّة المطلقة بحسب التعريف الحالي تكون سواء من حيث الزمان والمكان أو وسائل النشر، إذا تم كشف الاختراع قبل الحصول على براءة الاختراع عُدَّ الاختراع مِلكا للجميع، ويحق لأي شخص استغلاله دون الحاجة إلى ترخيص بالاستغلال ولا يُمثل اعتداء على ملكية الغير على أساس غياب عنصر الجدّة في الاختراع.

يُفقد كشف الاختراع للجمهور الاختراع جدته، ذلك لأن قيام حالة التقنية السابقة تمنع وضع الاختراع

---

1 الدول المتقدمة هي الدول التي حققت تقدما على كافة الأصعدة بفضل اقتصادها القوي، فهي تخصص ميزانية ضخمة للبحث والاكتشاف لتنتج اختراعات حديثة تمتلك أسرارها وتحافظ عليها سرا ثم تتابع تطبيق هذه الاختراعات في كافة المستويات بالاعتماد على أساليب علمية دقيقة، وتقوم على نظامين إداري وقانوني صارمين.

2 Antoine scheuchzer, Nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets, Ibid, p 94.

3 منشور متوفر على http://www.chinaipmagazine.com/en/journal-show.asp?id=261 تاريخ الاطلاع: 5/1/2022 على الساعة 20: 11.

4 رشا علي جاسم العامري، النظام القانوني لحماية حقوق براءات الاختراع، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص100.

في متناول الجمهور ولا نقصد بالجمهور شخص واحد[1] وهو ما سنأتي لتفصيله لاحقا، فالجدّة إذن قابلة للتقدير في كل زمان أو مكان، والإطلاق هنا يشمل الوقت والمساحة.[2]

وقد ثار جدل واسع في السنوات الأخيرة، بين الدول المتقدمة الصناعية والدول النامية المستهلكة حول تأثير الجدّة المطلقة على اقتصاد الدول، فغالبية القوانين الوطنية أصبحت تعتمد الجدّة المطلقة كشرط موضوعي في الاختراع حتى يتم حمايته قانونا، وتستلزم في الجدّة المطلقة عدم ذيوع سر الاختراع واستعماله علنا سواء من حيث الزمان أو من حيث المكان أيا كانت الفترة التي تفصل بين ذيوع الاختراع وبين تاريخ طلب البراءة حتى وإن كان ذيوع الاختراع لقرون من الزمن[3].

ومن هذا المنطلق، فالمقصود من شرط الجدّة المطلق هو أن تكون الجدّة قابلة للتقدير في كل زمان ومكان فهي مطلقة في الوقت والمساحة[4]، وأنّ الاختراع لم يسبق لأحد معرفة سره سواء من حيث الزمان أو المكان قبل تقديم طلب البراءة، وتكون الجدّة في هذه الصورة قابلة للشيوع والذيوع بمجرد ما تصل إلى عِلم الجمهور دون الحاجة إلى شروط معينة، وتظهر الجدّة المطلقة في صوتين وهو ما سنأتي لتفصيله.

أولا: صور الجدّة المطلقة

تظهر الجدّة المطلقة في صورتين وهما: الجدّة المطلقة الزمانية والجدّة المطلقة المكانية، أو ما تسمى بالجدّة المطلقة الموضوعية والجدّة المطلقة الشكلية، إلا أننا نستخدم في بحثنا هذا مصطلحي الجدّة المطلقة الزمانية والجدّة المطلقة المكانية لأنهما أكثر دقة والأنسب لموضوع دراستنا.

1/ الجدّة المطلقة الزمانية:

تركز هذه الصورة من الجدّة على عنصر الزمن مهما طال أو قصر، فالاختراع يفقد جدّته نتيجة

1 رشا علي جاسم العامري، المرجع السابق، ص100.

2 Patrick Tafforeau, Cédric Monnerie, droit de la propriété intellectuelle, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 4 -ème éditions, 2015,p 383.

3 محمد علي العريان، الابتكار كشرط لصدور براءة الاختراع بين المعيار الذاتي والمعيار الموضوعي، دراسة مقارنة لشروط منح براءات الاختراع في ضوء قوانين براءات الاختراع حول العالم، المرجع السابق، ص138.

4 « La nouveauté est donc appréciée en tous temps et en tous lieux, elle est absolue dans le temps et dans l'espace » Patrick tafforeau, droit de propriété intellectuelle, Ibid, p383.

إفشاء سره في أي فترة وبأي وسيلة من وسائل الاستعمال قبل تقديم طلب الحصول على براءة الاختراع، إلا أن هذه الصورة لها استثناءات تتمثل في الأسبقية، وصدور براءة اختراع أو التقدم بطلب حماية الاختراع بطريقة غير مشروعة، وفي الاختراعات الحائزة على شهادة الحماية في المعارض الدولية.

أ/ حق الأسبقية:

يسمى كذلك بحق الأولوية جاءت به اتفاقية باريس، ويقصد به أن يتقدم المخترع بطلب حماية اختراعه في احدى دول الاتحاد ويتم نشر طلبه، فهذا لا يشكل عائقا أمام المخترع للمطالبة بحماية نفس الاختراع أمام دولة أخرى خلال فترة محددة باثني عشر شهرا حسب المادة الرابعة من اتفاقية باريس، فحسب هذا الاستثناء لا يفقد الاختراع جدته، كما أن هذا الحق لا يقتصر على المخترع فحسب بل يتعدى إلى خلفه وهذا ما تناولته المادة الرابعة من الاتفاقية باريس السابقة الذكر[1]، ونكتفي بهذا التوضيح لأننا سنأتي لنفصل الأولوية في الاختراع لاحقا.

ب/ عدم مشروعية البراءة المقدمة:

وهي الحالة التي يتم فيها صدور أو تقديم طلب براءة الاختراع بطريقة غير مشروعة، أو ما تُعرف كذلك بإفشاء وإذاعة سر الاختراع دون رضا المخترع، في هذه الحالة يكون انتشار الاختراع ووصوله إلى الجمهور بفعل خارج عن إرادة المخترع، وبدون رضاه وبطريقة غير مشروعة، وتظهر هذه الحالة من خلال السرقة من طرف أحد مساعدي المخترع أو شخص على مقربة منه[2]، فحسب هذه الحالة فإن الاختراع يحافظ على حقه في الحماية بموجب براءة الاختراع إذا كان إفشاء سره كان بسوء نية شرط أن يتخذ المخترع كافة الاحتياطات اللازمة لحماية سر اختراعه، مع العلم أن الاختراع يعد فاقد للجدّة حسب رأي آخر حتى وإن تم كشف سره بسوء نية خارجة عن إرادة المخترع، ويبقى أمام المخترع اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض من خلال دعوى المسؤولية التقصيرية[3]، تظهر هذه الحالة بشكل أكبر في الاختراعات الخاصة بالعمال عند إقدام العامل على إفشاء سر الاختراع دون موافقة رب العمل، من

1 حنان محمود كوثراني، الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لأحكام اتفاقية التريبس، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، سنة 2007، ص 154.

2 خالد الحري، التنظيم القانوني لاختراعات العاملين، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007، ص 85.

3 خالد يحي الصباحين، شرط الجدة 'السرية' في براءة الاختراع، مرجع سابق، ص114.

خلال توصل العامل إلى فكرة مبتكرة ويجسدها في شكل اختراع فيتقدم لطلب الحصول على الحماية القانونية لهذا الاختراع ويتجاهل عقد العمل الذي يجمعه برب العمل[1]

ج/ عرض الاختراع في المعارض الدولية:

تَكمُن في حالة عرض الاختراعات الحائزة على شهادة الحماية في المعارض الدولية، فيُشترط في هذه المعارض أن تكون معارض دولية معترف بها مع إتباع الإجراءات القانونية المعترف بها[2]، فهذه المعارض الدولية تقام لغرض الدعاية للاختراعات الجديدة في العالم، لأن عرض الاختراع في المعارض الدولية ينتج عنه حماية الاختراع مؤقتا بشهادة وقتية تكفل للمخترع التقدم بطلب الحماية ببراءة الاختراع خلال فترة زمنية تختلف من تشريع إلى آخر حدها الأدنى يقدر بستة أشهر وحدها الأقصى يحدد باثني عشر شهرا، وسنكتفي بهذا التفصيل الموجز لنأتي للتوسع أكثر في هذه الجزئية في الفصل الثاني من الباب الأول من هذه الأطروحة.

2/ الجدّة المطلقة المكانية:

ترتكز هذه الصورة على العنصر المكاني أو الإطار الإقليمي فالاختراع يفقد جدته إذا سبق الإفصاح عنه بصفة علنية أو سبق الاستعمال قبل تقديم طلب البراءة أمام الجهة الإدارية المختصة في أي مكان في العالم سواء داخل البلد أو خارجها، كما أن الجدّة تعتبر غائبة عن الاختراع سواء تم الكشف عن الاختراع من طرف الغير أو من المخترع نفسه.

وتماشيا مع ما تم ذكره، فالنطاق المكاني للجدّة ينطلق من فكرة عدم التمييز بين المكان الذي تكشف فيه المعلومة حتى تكون جزء من الحالة التقنية السابقة، وهنا نُشير إلى أنه في الولايات المتحدة الأمريكية يتم التفريق بين المعلومات المحررة والتي تعد جزء من حالة التقنية وبين المعلومات الشفوية والتي تم الكشف عنها خارج الولايات المتحدة الأمريكية فهي لا تعد جزء من حالة التقنية إلا إذا كان الكشف قد تم في وسيلة إعلامية.[3]

1 حنان محمود كوثراني، مرجع سابق، 156.

2 رشا علي جاسم العامري، النظام القانوني لحماية حقوق براءات الاختراع، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص114.

3 Michael Meller, Principles of patentability and some other basic for a global patent system, Journal of patent and trademark office, 2001. P364.

ثانيا: تقدير الجدّة المطلقة

يَستلزم تقدير شرط الجدّة المطلق في الاختراع كشرط موضوعي الإجابة عن سؤال مفاده مدى ملائمة شرط الجدّة المطلقة للدول المتقدمة والدول النامية؟ فالتشدد في تقدير توفر شرط الجدّة في الاختراع له إيجابيات على اقتصاد بعض الدول كما عليه بعض السلبيات.

1/ إيجابيات الجدّة المطلقة:

لتحديد إيجابيات تقييد شرط الجدّة كمعيار لتقييم أهلية الاختراع للحماية بموجب البراءة والذي جاءت به اتفاقية تريبس، نتوصل إلى أن الجدّة المطلقة تساهم في زيادة حافز الاختراع بهدف الوصول إلى اختراعات جديدة لم تكن معروفة من قبل وهذا لأن الاختراعات التي لم تكن معروفة سابقا والتي لم تدخل في حالة التقنية السابقة هي الوحيدة المعنية بالحماية ببراءة الاختراع، وبالنتيجة يؤدي هذا إلى التحفيز على الابتكار والتسابق بين الدول في مجال البحث العلمي[1].

من هذا المنطلق نقول أن الجدّة المطلقة ساهمت في الحد نسبيا من عدد الاحتكارات، وذلك من خلال تقليص عدد الاختراعات بسبب الصعوبة التي يجدها المخترع في الوصول إلى اختراع جديد مطلقا لم يسبق استخدامه ولم يعتمد على ما هو متوفر في حالة التقنية السابقة، هذا التقليل من عدد الاختراعات نسبيا أدى بالمقابل إلى التقليل من الاحتكار وهذا ما جعل الكثير من الاختراعات تدخل في متناول الجميع أي الدومين العام لاسيما الاختراعات الدوائية التي انتهت مدة براءتها.

أمام سيطرة الشركات الكبرى على الاختراعات الجديدة واحتكارها، لم يبق أمام الدول النامية من سبيل سوى البحث عن وسائل لتشجيع البحث العلمي، فاشتراط الجدّة المطلقة حفزت الدول النامية من خلال مؤسساتها العامة والخاصة ومراكز الأبحاث على الاستثمار في مجال البحث والتطوير وهو ليس بالأمر الهين فهو يقوم على سلسلة من الأبحاث التي قد تستغرق مدة طويلة وتكاليف باهظة الثمن ومن ثم الوصول إلى اختراع معين ينتج عنه احتكار الحقوق التي تخولها البراءة[2]، فإيجابيات اشتراط الجدّة المطلقة تظهر من خلال استناد الدول النامية على البحث والتطوير لاكتشاف حلول لما تعانيه من

1 حنان محمود كوثراني، الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لأحكام اتفاقية التريبس،، مرجع سابق، ص 158.

2 حنان محمود كوثراني، مرجع سابق، ص163.162.

نقائص في شكل اختراعات تواكب بها ما توصلت إليه الدول المتقدمة في بعض الأحيان[1].

وتفسيرا لذلك، كحل للنهوض باقتصاد الدول النامية يشجع جانب من الفقه[2]على برامج الأبحاث والتطوير الخاصة ببعض المنتجات الدوائية التي تعتمد بشكل أساسي على النباتات، فالسكان الأصليين وحدهم هم الذين يعرفون ما تحتويه هذه النباتات من أسرار علاجية لمختلف الأمراض والطرق المعتمد للعلاج بها، فتوجد الكثير من الأمراض المستعصية تم توفير العلاج المناسب لها بفضل منتجات دوائية قامت بتركيبها شركات كبرى بالاعتماد على نباتات متوفرة على أقاليم دول نامية وبالاعتماد على معلومات وحقائق يوفرها السكان المحليين، والغريب أن هذه المنتجات الدوائية تباع في دول نامية بمبالغ كبيرة، كان من الأولى لو تم تخصيص ميزانية محددة من طرف هذه الدول للبحث والاكتشاف عن هذه النباتات خاصة وأنها لا تحتاج لتكاليف باهظة[3].

إذن فالطابع المطلق للجدّة يقوم على استبعاد بعض الاختراعات من الحماية بموجب براءة الاختراع وإلى حماية الاختراعات في الدول الصناعية من خلال منع الدول الأخرى من الاستفادة من الأبحاث القديمة، بالرغم من بعض التأثيرات الإيجابية لشرط الجدّة المطلق على الاختراع من جهة وعلى اقتصاد الدول من جهة أخرى، إلا أنه ظهرت سلبيات لهذه الصورة من الشرط لا يمكن أن نغفل عنها.

---

1 العائق أمام الدول النامية يبقى في حجم الميزانية المخصصة من طرف الدول النامية لمرحلة البحث والتطوير، فالواقع يشير أن الدول النامية تخصص ما يقارب0.5% من الميزانية لبرامج البحث والتطوير وهو ما يعد غير كاف وغير مشجع لهذه المرحلة.(تقرير صادر عن جمعية متخصصة في أبحاث الصحة العامة(commission on health research for development)، لسنة 2013، ص 122 وما يليها،

https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/85761/9789240690844_ara.pdf?sequence=8&isAllowed=y تاريخ الزيارة: 04/02/2023 على الساعة: 00 :55.

2 لتفصيل أكثر أنظر وفاء محمدين، الملكية الصناعية، ص67، وحنان محمود كوثراني، الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لأحكام اتفاقية التريبس، ص166، 167.

3 تسمى المنتجات الدوائية التي تقوم أساسا على النباتات ب (botanical medicines)، تقوم على مراحل، تتمثل المرحلة الأولى في جمع المعلومات عن خصائص النبتة، هذه المعلومات توجد لدى السكان الأصليين للدول النامية فقط، المرحلة الثانية تتمثل في إجراء اختبارات على النباتات يقوم بها متخصصون في المجال، المرحلة الثالثة والأخيرة منح التركيب النهائي إلى الشركات الصناعية المنتج النهائي، لتفصيل أكثر، كهينة بلقاسمي، حماية الاختراعات الناتجة عن التكنولوجيا الحيوية والأصناف النباتية وفق اتفاقية تريبس واليوبوف، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، 2017.

ب/ سلبيات الجدّة المطلقة:

جاءت اتفاقية تريبس بفكرة مفادها أن التشدد في حماية حقوق الملكية الفكرية يؤدي إلى التشجيع على الابتكار والمنافسة، إضافة إلى نقل وتعميم التكنولوجيا[1]، وتعد الجدّة المطلقة شكل من أشكال هذا التشدد غير أن الأخذ بالجدّة المطلقة للاختراع كان حافزا على تشجيع الاحتكار أكثر، فبانتهاء المدة المحددة بشأن براءة اختراع والتي تقدر بعشرين سنة (20 سنة) سيكون الاختراع بعد هذه المدة ملكا لعامة الناس وهو ما يصطلح عليه بسقوط الاختراع في الملك العام، وبالتالي يمنع في هذه الحالة إصدار براءة اختراع له في أي مكان في العالم على خلاف الجدّة النسبية أين كانت الدول النامية تلجأ إلى إصدار براءات اختراع عن اختراعات متمتعة بالجدّة النسبية بعد سقوطها في الملك العام وانتهاء مدة براءتها.[2]

يعد تصنيع المنتجات الدوائية المجال الأكثر تضررا من شرط الجدّة المطلق بالنسبة للدول النامية، والسبب يعود إلى الوسائل والإمكانيات البسيطة التي تمتلكها هذه الدول في هذا المجال، فباعتماد الجدّة المطلقة من قبل هذه الدول أصبحت ملزمة على عدم منح براءة اختراع كل منتج دوائي معروف سابقا ومحمي ببراءة الاختراع وإن كانت بعض الدراسات تشير إلى أن عن كل عشرون منتج دوائي هناك منتجان يعتمد في تركيبهما وبشكل مباشر من الثروات الطبيعية للدول النامية[3]

ما نتوصل إليه، هو أن الاختلاف واضح بين الآراء، فيوجد من يرى أن الدول المتقدمة هي المستفيدة الوحيدة من إيجابيات شرط الجدّة فتزيد من احتكارها للتكنولوجيا وبالمقابل الدول المتخلفة تطالها سلبيات الجدّة المطلقة، خاصة وأن البلدان النامية وبالنظر إلى حالتها الصناعية والزراعية والتكنولوجية فإن الجدّة النسبية هي الأنسب لها فهي تسمح لهذه الدول النامية أن تستفيد من الاختراع الأجنبي الذي حُصن بالحماية خارج هذه الدول النامية دون أن تلتزم بدفع أي مقابل لصاحب البراءة مادام لم يقدم صاحبها طلبا للحماية بالدولة النامية.

غير أن المُطلِع الجيد على أرقام مداخيل وصادرات الدول يجد أن شرط الجدّة المطلق لا يمكن أن يكون عائقا أمام الدول النامية خاصة وأن هذه الدول تعرف أرقام متزايدة في اصدار براءات الاختراع،

1 هذا ما نصت عليه المادة 07 من اتفاقية تريبس.

2 حنان محمود كوثراني، الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لأحكام اتفاقية التريبس، المرجع السابق، ص176.

3 حنان محمود كوثراني، المرجع نفسه، ص 170.

وبالتالي الإشكال يَكمن في جودة الاختراع وطريقة تسويقه.

المبحث الثاني

دور شرط الجدّة في التنمية المستدامة

كانت التنمية في السابق مُرادف لمصطلح النمو الاقتصادي وبقيت على هذا الحال منذ نهاية الحرب العالمية الثانية إلى غاية منتصف سنوات الستينات من القرن العشرين، غير أن فقهاء علم الاجتماع حاولوا الجمع بين مفهوم التنمية بالبعد الاجتماعي، فأصبحت التنمية تلقي الضوء على مشكلات الفقر والبطالة واللامساواة من هنا ظهرت فكرة مفادها أن التنمية لا تقتصر على الجانب الاقتصادي بل على العدالة في توزيع الموارد المالية للوصول إلى زيادة في الإنتاج بقي هذا المفهوم سائدا منذ منتصف السبعينات إلى منتصف الثمانينات من القرن العشرين.

أدى هذا لظهور مفهوم التنمية الشاملة التي تهتم بكامل شؤون الحياة، فأصبحت التنمية خلال هذه الفترة تقوم على فكرة النقلة النوعية والكمية في مختلف المجالات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية والبيئية والإدارية والصحة والتكنولوجيا[1]، وبفعل المشكلات البيئية المستجدة خلال فترة الثمانينات من القرن الماضي، فما كان على المجتمع الدولي إلا البحث عن إيجاد مفهوم جديد للتنمية يجمع بين كامل جوانب حياة الإنسان فظهر مصطلح التنمية المستدامة، من هذا المنطلق نجد أن اتفاقية تريبس لم تخالف هذا النهج العالمي، فباشتراط الجدّة المطلقة لفحص وتقييم الاختراع تكون قد ساهمت في تحقيق التنمية المستدامة على المستوى الاقتصادي **(المطلب الأول)**، وعلى المستوى البيئي **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

دور جِدّة الاختراع في تحقيق التنمية الاقتصادية

تقوم فكرة التنمية الاقتصادية على تنمية الموارد المالية إضافة إلى الاستغلال الأمثل لها داخل المجتمع بغرض زيادة الإنتاج، فالتنمية الاقتصادية هي "**.. العملية التي يرتفع بموجبها الدخل القومي الحقيقي خلال فترة زمنية**"[2]، ولا يمكن أن تتحقق التنمية إلا بالاعتماد على الاستثمار بنوعيه.

---

1 رحالي حجيلة، التنمية في ظل المتغيرات العالمية (من التنمية الاقتصادية إلى التنمية المستدامة)، مجلة معارف، جامعة آكلي محند أولحاج لبويرة، العدد 17، ديسمبر 2014، ص_ص، 152_176، ص157.

2 عمار عوابدي، علاقة التنمية الإدارية بالتنمية الاقتصادية، مجلة إدارة، مجلة صادرة عن المدرسة الوطنية

كما تجدر الإشارة إلى أن براءة الاختراع تعد المحرك الرئيسي للتنمية الاقتصادية، هذا ما يشجع الدول المتقدمة من خلال شركاتها على تطوير دوري لاختراعاتها حتى تكتسي طابع الجدّة بغرض تحسين قدرتها التنافسية، وفي المقابل تعمل الدول النامية على تعديل تشريعاتها لتشجيع المخترع المحلي على مواكبة التطورات الحاصلة والحصول على اختراعات معاصرة من جهة، كما تعمل هذه الدول على جذب المستثمر الأجنبي لأن هذه الدول تَعِي جيدا أن التنمية الاقتصادية لا يمكن أن تتحقق بالاعتماد على المستثمر المحلي فقط، بناء على ما سبق، سيتم التطرق من خلال هذا المطلب إلى شرط الجدّة في الاختراع وفكرة جذب الاستثمار **(الفرع الأول)**، كما سنتطرق إلى شرط الجدّة في الاختراع وفكرة نقل التكنولوجيا **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

شرط الجدّة في الاختراع وفكرة جذب الاستثمار

يُعتبر الاستثمار أساس التنمية الاقتصادية في الدول النامية والمتقدمة على حد سواء، فالدول النامية تعمل على استقطاب المستثمر الأجنبي بهدف مواكبة التطورات والخروج من دائرة التخلف، أما هدف الدول المتقدمة من الاستثمار هو تبادل التقنيات الحديثة والتوسيع من أسواقها، لذا فالجدّة في الاختراع كشرط موضوعي تمثل أداة لحماية الاختراع من التقليد وبعث الطمأنينة في المستثمر من جهة كما أن ثبات النصوص القانونية الحامية للاختراع والمتعلقة بشروط فحص وتقييم الاختراع تعد ركن من أركان الأمن القانوني الداعمة للاستثمار الأجنبي.

أولا: تعريف الاستثمار

يعرف الاستثمار اختلاف في تحديد مفهومه فعرفت الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية الاستثمار على أنه: "**توظيف النقود لأي أجل، في أي أصل أو حق ملكية أو ممتلكات أو مشاركات محتفظ بها للمحافظة على المال أو تنميته سواء بأرباح أو بزيادات الأموال في نهاية المدة أو بمنافع غير مادية**"[1]، فيقوم الاستثمار على تكوين رأس المال واستخدامه بهدف تحقيق الربح في الأجل القريب

للإدارة، مجلد 6، عدد 02، سنة 1996، ص–ص 5–34، ص17.

[1] السيد الهواري، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، الاستثمار، القاهرة، مصر، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ج6، 1982، ص11.

أو البعيد بشكل مباشر أو غير مباشر[1]، أي أن الاستثمار بهذا المعنى يقوم على فكرة تكريس المال سواء نقود أو اكتشافات واختراعات أو أسرار تجارية قصد جَني ثمار هذا التكريس مستقبلا، سواء كان الاستثمار داخلي أو ما يعرف بالاستثمار المحلي، أو كان الاستثمار يرتكز على عنصر أجنبي.

1/ الاستثمار المحلي: يرى الفقه أن العنصر الأجنبي هو العنصر الأساسي في التمييز بين الاستثمار الوطني والأجنبي، فيكون الاستثمار وطني إذا أُنجِز من طرف شخص مقيم في دولة معينة، فحسب هذا الاتجاه يعد الاستثمار محليا إذا أنجزه شخص مقيم بإقليم ذات الدولة لفترة معينة، أو يعتمد البعض الآخر معيار الجنسية للتمييز بين الاستثمار الأجنبي والمحلي لذلك بقيت هذه المسألة محل خلاف[2]، وبالتالي لا يوجد معيار واضح ومحدد للتمييز بين الاستثمار المحلي والأجنبي، إلا أن ربط الاستثمار بالاقتصاد الوطني لدولة معينة يقوم على معيار الجنسية بالنسبة للأشخاص الطبيعيين، وموقع الاستثمار والمركز الاجتماعي عندما يتعلق الأمر بالأشخاص المعنوية [3]

2/ الاستثمار الأجنبي: يَحتَلُ الاستثمار المرتبة الأولى والأساسية لتحقيق التنمية الاقتصادية للدول، غير أن هذه التنمية لا يمكن أن تتحقق في الدول النامية إذا اكتفت هذه الدول بالاستثمارات المحلية الداخلية، هذا ما يدفع هذه الدول إلى اللجوء إلى الاستثمارات الأجنبية باعتبارها المُنقض نحو تنمية اقتصادية فعلية[4].

ويعمل الاستثمار الأجنبي على تقديم خدمات للتنمية الاقتصادية من خلال المساهمة في توظيف العمالة الوطنية، فالاستثمار الأجنبي له دور في الاستغلال الأمثل لموارد الدولة المضيفة، إضافة إلى أنه يساهم في توفير رؤوس الأموال ونقل التكنولوجيا للبلدان النامية، وهذا على عكس القروض الخارجية

1 عبد الستار أحمد مجيد الجبوري، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2019، ص 33.

2 عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص136.

3 عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص137.

4 نزيه عبد المقصود محمد مبروك، الآثار الاقتصادية للاستثمارات الأجنبية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص464.

والتي أصبحت مؤخرا تشكل عائقا أمام التنمية الاقتصادية[1]، ويعرف الاستثمار الأجنبي على أنه " **هو تحريك رؤوس الأموال من أي بلد بغير تنظيم مباشر**" [2]، ولا يشترط في هذه الأموال أن تكون طويلة الأجل أو قصيرة الأجل لكن يجب أن تكون هذه الأموال ذات طابع مستمر وتكون لهدف إعادة تحويل رأس المال في صورة رِبحية أو فائدة أو حصصا إلى موطنه الأصلي، وينقسم هذا النوع من الاستثمار إلى نوعين.

أ/ **الاستثمار الأجنبي المباشر**: ينطوي الاستثمار الأجنبي المباشر على مجموع المشروعات التي يُقيمها ويَمتلكها ويُديرها المستثمر الأجنبي بالاستناد على المعرفة الفنية والإدارية بالإضافة إلى مجمع رأس المال النقدي الذي يمتلكه، يظهر المستثمر الأجنبي في شكل فرد أو مؤسسة أو فرعا لإحدى الشركات[3]، يعتبر هذا النوع من الاستثمار مصدرا مهما للتمويل، ودفع عجلة التنمية الاقتصادية.

وتبرز أهمية المستثمر الأجنبي من خلال مساهمته في تصدير ما تنتجه الدول المضيفة بسبب خبراته الإعلانية وتسويقه واتصالاته بالأسواق العالمية وهذا ما ينتج عنه زيادة في حصيلة صادرات الدولة المضيفة، بإضافة إلى أن الاستثمار الأجنبي المباشر يؤدي إلى تخفيض التكلفة لمشروعات محلية نتيجة توفير بعض مستلزمات الإنتاج، وتوسيع نطاق السوق المحلية وفتح آفاق جديدة أمام المنتجات المحلية.

ب/ الاستثمار الأجنبي غير المباشر:

يسمى هذا النوع من الاستثمار بالاستثمار في المحفظة أو التوظيف للمنقول فهو يقوم على شراء

---

1 في عام 2020 قلصت الشركات المتعددة الجنسيات استثمارها في الدول النامية بسنبة 56% لتصل إلى 347 مليار دولار وهي النسبة الأدنى منذ عام 1996، يعود سبب هذا التراجع إلى جائحة COVID_19 فهذه الجائحة زادت من هشاشة الاستثمار الأجنبي المباشر في الاقتصادات الضعيفة هيكليا. فتدفقات إلى اقتصادات الدول النامية مستقر نسبيا بقيمة 685 مليار دولار وهي قيمة ضيقة بكثير بالمقارنة مع التدفقات إلى الدول المتقدمة، أنظر تقرير الاستثمار العالمي 2021، الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية الأونكتاد، ص3، 4.

2 عبد الستار أحمد مجيد الحوري، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص29.

3 () أحمد سمير أبو الفتوح، دور القوانين والتشريعات في جذب الاستثمار في الجزائر، ط1، المكتب العربي للمعارف، مصر، 2015، ص 10، نقلا عن محمد بسيوني، دور السياسة الاقتصادية تجاه الاستثمارات الأجنبية المباشرة، رسالة دكتوراه، كلية التجارة، جامعة عين الشمس، القاهرة، 1976، ص15.

السندات والأسهم من الأسواق المالية، من خلال قيام الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين بشراء سندات أو أسهم لشركات قائمة في دولة أجنبية بغرض زيادة قيمة الأوراق المالية التي يملكونها[1].

يقتصر دور المستثمر الأجنبي على تقديم رأس المال إلى جهة معينة في الدولة المضيفة لتقوم بعملية الاستثمار بنفسها دون أن تكون للمستثمر الأجنبي أية سيطرة أو رقابة على المشروع[2]، إلا أنه يُعاب على هذا الشكل من الاستثمار أنه لا ينقل المهارات والخبرات الفنية والتكنولوجيا الحديثة إلى الدولة المضيفة، وبالتالي لا يدخل هذا الشكل من الاستثمار ضمن نطاق دراستنا الحالية، لأن الغرض من هذه الدراسة هو تبيان تأثير الحماية القانونية لشرط الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع على استقطاب المستثمر الأجنبي بغرض نقل التكنولوجيا للدول التي بحاجة إلى النهوض باقتصادها كالجزائر نموذجا.

ثانيا: دور جدّة الاختراع في استقطاب المستثمر الأجنبي

إقدام المستثمر على الاستثمار في بلد ما لا يحتاج إلى دراسة الأوضاع السياسية والاقتصادية والأمنية السائدة في ذلك البلد فقط، إنما يتأثر قراره بالنظام القانوني السائد الذي يحكم عملية الاستثمار[3]، فمن معوقات الاستثمار في الجزائر هو عدم الاستقرار السياسي والاقتصادي بالإضافة إلى عدم وضوح واستقرار قوانين الاستثمار[4]، فقد عرف قانون الاستثمار في الجزائر تعديلات متتالية بهدف سن تنظيم قانوني واضح حامي للمستثمر غير أن هذا قد يؤثر على حقوق المستثمر ويزيد من المخاوف.[5]

تتعدد وتختلف العوامل والحوافز المقدمة لجذب المستثمر الأجنبي لدولة ما، كما أن الجدّة المطلقة في الاختراع جاءت بها اتفاقية تريبس بعد ضغط من الشركات الكبرى وبالتالي فحماية هذا الشرط من طرف الدول المضيفة للمستثمر سيفتح الباب أمام هذه الشركات لاستثمار اختراعاتها في إقليم هذه الدول، لذا سنسلط الضوء على الجدّة المطلقة باعتبارها شرط موضوعي في الاختراع كحافز لجذب المستثمر

1 أحمد سمير أبو الفتوح، مرجع سابق، ص 11.

2 عبد الستار أحمد مجيد الجبوري، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية، مرجع سابق، ص61.

3 عبد الستار أحمد مجيد الجبوري، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية، مرجع سابق، ص95.

4 أحمد سمير أبو الفتوح، مرجع السابق، ص62.

5 اخر تعديل لقانون الاستثمار بموجب لقانون رقم 22/18 المؤرخ في 24 يوليو 2022 يتعلق بالاستثمار، ج ر رقم 50 الصادرة في 28 يوليو 2022.

الأجنبي ومدى فعاليتها.

1/ دور الجدّة المطلقة للاختراع في الحماية من التقليد

تعددت واختلفت التعاريف الفقهية والقضائية لمصطلح التقليد فكل تعريف يأخذ منحى حسب الميدان الذي تنصب فيه الدراسة، لكن التعريف الأقرب لمحتوى دراستنا الحالية هو أن التقليد عبارة عن سلوك احتيالي مخالف للنصوص القانونية المنظمة لحقوق الملكية الصناعية الغرض منه هو تحقيق ربح مالي بطريقة غير مشروعة، [1] يتمثل الهدف من التقليد في الوصول إلى نتيجة دون جهد مستحق، ولعملية التقليد هذه انعكاسات على الشركات التجارية من جهة، وعلى اقتصاد الدول، إضافة إلى المستهلك المتضرر الأكبر من عملية التقليد.

والأمر يختلف بالنسبة لبراءات الاختراع الخاصة بالدواء، فإن التقليد يكون له انعكاسات على شركات الدواء المالكة للحق الحصري لعملية انتاج الدواء، ومن نتائج التقليد على هذه الشركات نجد انخفاض هامش الربح، إضافة إلى المساس بسمعة شركات الدواء من خلال فقدان ولاء المستهلك من جهة وفقدان الميزة التنافسية للشركة المصنعة للدواء من جهة أخرى، علاوة على انخفاض القيمة السوقية للأصول المعنوية للشركة[2]، وغيرها من الانعكاسات التي تلحق بالمخترع والشركة المنتجة على حد سواء، لذا تلجأ أغلب الشركات إلى حماية اختراعاتها بنفسها وهو ما يعرف بالحماية الذاتية للاختراع ويكون ذلك من خلال إيجاد آليات خاصة علمية، تقنية، وفنية لحماية المنتج كحق من حقوق الملكية الصناعية، كمثال عن ذلك تعتمد الشركات المصنعة للمواد التجميلية على أسلوب تقني منفرد يمتاز بالدقة مما يعرقل عملية التقليد من قبل الشركات المنافسة هذا ما يؤدي إلى تقليل مخاطر التقليد الذكي[3].

---

1 زرارة الواسعة صالحي، شادة وهيبة، التسويق الالكتروني للدواء المقلد وانعكاساته على الشركات المصنعة للدواء، مداخلة ألقيت في المؤتمر الدولي حول التقليد والقرصنة لحقوق الملكية الصناعية، جامعة باتنة 1، 21/22 أكتوبر 2020، ص07.

2 زرارة الواسعة صالحي، شادة وهيبة، المرجع السابق، ص 11.10.

3 يسمى كذلك بالنسخة الذكية، يكون بتقليد المظهر الخارجي تقليدا دقيقا وبدقة عالية يصعب التمييز بين المنتج الأصلي والمنتج المقلد، صعوبة التفرقة هذه ليس على المستهلك فحسب إنما حتى على أهل الاختصاص، وهو أكثر أشكال التقليد إضرارا بالشركات التجارية، لتفصيل أكثر المرجع:

Alleres, Danièlle, La propriété intellectuelle dans l'univers du luxe, Réseaux, 16, 1998, 139-150, p141 https://www.persee.fr/doc/reso_0751-7971_1998_num_16_88_3229 , date de visite: 26/05/2022 a l'heure:

كما تلجأ هذه الشركات إلى أسلوب الابتكار المفتوح من خلال عقد اتفاقيات شراكة بين هذه الشركات والجامعات ومراكز البحث والمنظمات الوطنية والدولية، ويكون ذلك من خلال تمويل مشاريع أبحاث الدكتوراه للبحث في آثار استخدام مستحضر تجميلي محدد على صحة المستهلك، كمثال ذلك عقد البحث الذي تم حول مرطبات الجلد من خلال مجموعة من الأبحاث التي أجريت على الخلايا الجذعية والانزيمات المرتبطة بالترطيب للوصول إلى اختراع ذو فعالية أكبر ومبتكر، [1] فهذا الإجراء تعتمده شركات مستحضرات التجميل في السنوات الأخيرة لتحافظ دائما على جدة اختراعاتها من خلال إصدار دوري لاختراعات مواكبة للتطورات وذات جودة عالية وجدّة مطلقة، فالشركات المنتجة لمستحضرات التجميل تعمل جاهدة على وضع حد لحالات التقليد التي أصبحت تشكل عائقا أمام تسويق منتجاتها المبتكرة، فوجدت طريقة الاعتماد على إنشاء مخابر التحاليل كمخبر Paco Rabanne، خُصص هذا المخبر للكشف عن تقليد العِطر من خلال حاسة الشم، فيكفي شم المنتج لمعرفة إن كان مقلدا ويكون ذلك من خلال فحص اللون أو استخدام منحنى المكونات الكيميائية[2]

تعتمد الأساليب الذاتية المعتمدة لحماية الاختراعات من التقليد على التجديد الدوري للاختراع، لغرض مواكبة التطورات من جهة وتسريع وتيرة التجديد في الاختراع حتى تقلل هذه الشركات من فرضية تقليد الاختراع من الشركات المنافسة، وبالنتيجة تحقيق الأرباح المرجوة.[3]

وبالاطلاع على بنود قانون الاستثمار رقم 22/18، نجد أن المشرع الجزائري نص صراحة على واجب الدولة في حماية حقوق الملكية الفكرية من خلال نص المادة 08 بالنص على: " **تضمن الدولة حماية حقوق الملكية الفكرية طبقا للتشريع المعمول به**"، كما سخر المشرع الجزائري للمستثمر لجنة وطنية[4] تنشأ على مستوى رئاسة الجمهورية تختص بالنظر في الطعون التي يتقدم بها المستثمر خلال

10.45.

1 cosmetic-valley.com , visité le: 26/05/2022, à: 11.05.

2 NFC: Near Field Contact)): ظهرت هذه التقنية في الولايات المتحدة الأمريكية من خلال برمجة هذه التقنية في ملف العلامة للتأكد من أصالة المنتج في أي وقت بمساعدة الرموز المخصصة.

3 جليلة مصعور، ريمة عبد الصمد، آليات حماية العلامة في مستحضرات التجميل من التقليد، مداخلة ألقيت في المؤتمر الدولي حول التقليد والقرصنة لحقوق الملكية الصناعية، جامعة باتنة 1، 21/22 أكتوبر 2020، ص12.

4 المادة 11 من قانون الاستثمار 22/18 السابق الذكر.

أجل شهر واحد من تاريخ إخطارها، وهي مدة تطمئن المستثمر في ما يخص سرعة البت في النزاع.

2/ الاستقرار القانوني أداة لتكريس الأمن القانوني[1]

لم تَعد تقتصر أساليب جذب المستثمر الأجنبي على تقديم تحفيزات مادية وجبائية، إنما أصبحت النصوص التشريعية والجانب التنظيمي يحوزان على الحصة الأكبر في اهتمامات المستثمر الأجنبي، إذ يُولي المستثمر أهمية كبرى للبيئة التشريعية الثابتة والواضحة وهو ما يعرف بالاستقرار القانوني، للإشارة فإن الأمن القانوني يقوم على الجمع بين احترام الحقوق المكتسبة واحترام التوقعات المشروعة مع استبعاد أي خطر يمس بالمركز القانوني جراء التعديلات التشريعية المتتالية والغير مدروسة أو إلغاء قوانين سارية المفعول[2]

تعمل الدول على تشريع قواعد قانونية لحماية براءة الاختراع مما يكفل للمخترعين حماية حقوقهم في استغلال اختراعاتهم ويشجعهم على الاستمرار في الإبداع، هذا ما يؤدي بالدول إلى توفير احتياجاتها من الاختراعات في جميع المجالات محليا بالاعتماد على أيادي المخترعين المحليين، أو بالاعتماد على المستثمر الأجنبي، غير أن مواكبة التطورات الحاصلة من خلال تحيين النصوص القانونية قد يصطدم بمبدأ الاستقرار القانوني والذي يشكل مطلب لكل مستثمر، فالاستقرار القانوني هو مبدأ يؤسس على فكرة تحقيق الاستقرار في القوانين والتنظيمات المعمول بها بما يضمن اليقين منها، ومسايرتها للتطورات الجديدة للوصول إلى استقرار الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة[3]، فالاستقرار القانوني لا يعني حسب

---

1 الأمن القانوني عبارة عن جملة من التدابير والقوانين التي يضعها الانسان ليحمي نفسه وعرضه وماله وممتلكاته، وحتى يحقق الأمن والسكينة والطمأنينة في المجتمع، عبد المجيد لخذاري، فطيمة بن جدو، الأمن القانوني والأمن القضائي علاقة تكامل، الشهاب، مجلد 04، عدد 02، جوان 2018، ص 389.

كما يتجلى الأمن القانوني من خلال حصر السلطة التقديرية للقاضي في حدود ضيقة وإحاطتها بالعديد من الضمانات القانونية، محمد زلايجي، اصلاح القضاء دعامة لتحقيق الأمن القانوني وضمانة لحق النقد، مجلة المناظر، عدد 16، المغرب 2014، ص333.

2 نبيل خادم، قراءة تحليلية للأمن القانوني، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، المجلد6 العدد 02، سنة 2021، ص24–41، ص35.

3 لعماري وليد، الاستقرار القانوني وأثره على الاستثمار الأجنبي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون

هذا التعريف عدم التعديل في القوانين نهائيا، إنما يقصد به أن يكون التعديل مبررا مع حماية الحقوق المكتسبة للمستثمر الأجنبي، وهذا ما يعزز ثقة المستثمر في قوانين الدول ويمنحه أريحية وطمأنينة ويعتبر خطوة مشجعة على اتخاذ القرار الاستثماري[1] في بلد ما، مما يؤكد الاستقرار القانوني هو الدعامة الأساسية للأمن القانوني، هذا الأخير الذي يعرف على أنه التزام السلطة العامة بتحقيق قدر من الثبات للعلاقات القانونية كحد أدنى من الاستقرار للمركز القانونية بهدف توفير الأمن لجميع أطراف العقد القانوني[2]

تعمل الشركات الاستثمارية على التوسع ضمن أسواق الدول النامية بعد أن تلقى توضيحا من هذه الدول حول مدى تكريسها للثبات التشريعي الذي يعد حاميا للمستثمر الأجنبي، فالإطار التشريعي الخاص ببراءات الاختراع في الجزائر لم يطاله إلغاء أو حتى تعديل منذ سنة 2003، فلا وجود لتعديل عشوائي أو للتضخم، بمعنى أن الثبات هنا يقصد به الثبات التشريعي النسبي الذي يحقق توازن بين مصالح مستخدمي هذه الحقوق وبين المصالح العامة للدولة[3]، وبالتالي فالاستقرار والثبات التشريعي الذي عرفته القوانين المنظمة لبراءة الاختراع تمنح للمستثمر الأجنبي أو المحلي الثقة في استثمار الموارد المالية، فالشروط الموضوعية لبراءة الاختراع بوجه عام وشرط الجدّة على الخصوص عَرف استقرار في النصوص القانونية المنظمة له منذ تسعة عشرة سنة وهو ما يعتبر بمثابة آلية لحماية المستثمر في البلد المضيف.

الخاص تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر1، 2018/2019، ص97.

1 القرار الاستثماري هو كل عملية تسبق عملية الاستثمار الجاد، يستند على كيفية استخدام الموارد الاقتصادية الاستخدام الأمثل، حتى يصل المستثمر إلى نتيجة مفادها توظيف الموارد في مشروع ما ليحصل على أكبر عائد، لتفصيل اكثر أنظر: شول بن شهرة، آيت عودية بلخير محمد، الأمن القانوني كقيمة جاذبة للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المجلد 3، العدد 2 ديسمبر 2018، ص4.

2 لعماري وليد، الاستقرار القانوني وأثره على الاستثمار الأجنبي، المرجع السابق، ص70.

3 وهيبة شادة، عبد الصمد ريمة، واقع الاستثمار الأخضر الجزائري ضمن القوانين الناظمة لحقوق الملكية الصناعية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، لمجلد 9 العدد 2، أكتوبر 2021، ص–ص، 1628–1652، ص1647.

الفرع الثاني

شرط الجدّة في الاختراع وفكرة نقل التكنولوجيا

يتميز الاختراع في بدايته بتكنولوجيا عالية وهذا ما يُشجع الشركات التجارية على فكرة الاحتكار وتكتفي بعرض الاختراع في سوق الدولة الأم خوفا من المنافسة والتقليد فلا تفكر هذه الشركات في نقل استثمارها عن طريق نقل التكنولوجيا خارج بلدها، [1] هذا السبب جعل منظمة الأمم المتحدة تعقد عدة مؤتمرات عالمية من أجل البحث في موضوع العلم والتكنولوجيا لأجل التنمية، وقد أكدت هذه المؤتمرات على استخدام العلم والتكنولوجيا في التنمية للقضاء على عدم المساواة[2]، فباعتبار أن براءة الاختراع عنصر من عناصر التكنولوجيا فهي تحدد نجاح أو فشل خطط التنمية، بالمقابل تظهر قدرة الدول على مواكبة الاقتصاد العالمي من خلال العلاقة الناجحة بين التنمية الاقتصادية والسيطرة على التكنولوجيا، وتعتبر براءة الاختراع المحرك الرئيسي للتنمية الاقتصادية، لذا فالشركات والمؤسسات والدول تعمل على تطوير الاختراع لتحسين قدرتها التنافسية لمواجهة المشاكل التي تظهر في كافة القطاعات[3].

كما أن الدول المتقدمة تعرف تسابق كبير على امتلاك براءات اختراع عالمية، فكل دولة تعمل على حماية البراءة على مستوى عالمي، نظرا لأن من استراتيجيات الشركات الكبرى هو اصدار براءات الاختراع ذات جودة للهيمنة على الأنشطة الاقتصادية، فخبراء الاقتصاد يحللون دور البراءات في مسار التنمية من خلال الارتفاع المسجل في نشاط إصدار البراءات وبناء على مكانتها في الأسواق وقدرتها على تحقيق المنافسة في أسواق المنتجات، [4]وحسب الاحصائيات، ارتفعت عدد طلبات براءات الاختراع لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية إلى 277.500 طلب براءة في سنة [5]2021، وهو الرقم الأكبر على

---

1 أحمد سمير أبو الفتوح، دور القوانين والاستثمارات في جذب الاستثمار في الجزائر، المرجع السابق، ص 154.

2 عبد السلام أبو قحف، نظريات التدويل وجدوى الاستثمارات الأجنبية، ط1، الهيئة المصرية للكتاب، مصر، 1986، ص8، 9.

3 زواوي رابح، علاقة حقوق براءة الاختراع بالتنمية الاقتصادية وتأثيرها على الدول النامية، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي بريكة، 2021، مجلد 04، عدد 02، 2019، ص–ص، 200–215، ص213.

4 زواوي رابح، علاقة حقوق براءة الاختراع بالتنمية الاقتصادية وتأثيرها على الدول النامية، المرجع السابق، ص 213.

5 https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo-pub-901-2022-en-patent-cooperation-treaty-yearly-review-2022.pdf ,p20, visité le: 03/06/2022, à: 15.10.

الإطلاق رغم اضطرابات وباء covid-19، وقُدرت عدد طلبات براءة الاختراع في سنة 2020 بـ275.900 طلب، وبقيت الصين تحتل المرتبة الأولى في عدد طلبات براءة الاختراع، تليها الولايات المتحدة الأمريكية ثم اليابان، جمهورية كوريا وألمانيا، [1] هذه الأرقام وغيرها تؤكد هيمنة الدول المصنعة على التكنولوجيا وحاجة الدول المستهلكة إلى مواكبة التطورات.

أولا: موقف الدول النامية من فكرة نقل التكنولوجيا

تمتلك الدول النامية الثروات الطبيعية والطاقة البشرية اللازمة لتنميتها الاقتصادية، غير أنها لازالت تعاني من نقص التكنولوجيا لاستغلالها، والسبب في ذلك كون أن رأس المال وحده لا يكفي لتحقيق التكامل الاقتصادي بل لابد من الخبرة الفنية والعلمية حتى نصل إلى التنمية الاقتصادية.[2]

يُعتبر تحقيق التكامل الاقتصادي والتنمية مُمكنا إذا وضعت الدول النامية تطوير نظام البراءات لديها موضع الجد مما يساعد على تحقيق الاكتفاء الذاتي من خلال توفير كل المنتجات والمواد الضرورية لكسر الهيمنة من طرف الشركات متعددة الجنسيات[3].

تجدر الإشارة إلى أن مصطلح التكامل الاقتصادي ظهر لأول مرة في أدب التاريخ الاقتصادي من خلال فينر « Viner » سنة 1950، وهو عبارة عن عملية سياسية اقتصادية واجتماعية لغرض إقامة علاقات اندماجية متكافئة بين دولتين أو أكثر لغرض تحقيق مصالح اقتصادية مشتركة وكسب عوائد عن طريق خلق المزيد من التداخل بين الهياكل الاقتصادية والاجتماعية[4].

كما أن نقل التكنولوجيا هي عبارة عن نقل المعرفة من إقليم جغرافي لآخر بغرض الاستفادة منها واستخدامها، ويعتمد في عملية النقل هذه على وسيلة تتمثل في العقد والذي هو مجموعة من البنود التي

1 https://www.wipo.int/pressroom/ar/articles/2021/article_0002.html,
la date de visite: 03/06/2022, a l'heure: 15.15.

2 عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص159.

3 زواوي رابح، علاقة حقوق براءة الاختراع بالتنمية الاقتصادية وتأثيرها على الدول النامية، المرجع السابق، ص214.

4 كفية قسميوري، علوي شمس نرجمان، عوامل نجاح التكامل الاقتصادي بالاتحاد الأوروبي ومعوقاته بالاتحاد الافريقي، مجلة التكامل الاقتصادي، جامعة أدرار، المجلد 07، العدد 03، سبتمبر 2019، ص3.

تحكم العلاقة بين الأطراف المتعاقدة لهدف نقل التكنولوجيا[1]، ويكمن هدف نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة والخبرة على حد سواء، نقصد بالمعرفة في الاستخدام الكامل للبيانات والمعلومات مع إمكانية المزاوجة مع المهارات والأفكار والحدس والدوافع الكامنة في الفرد[2]، أما عن الخبرة فهي تراكم المعارف والمعلومات في مجال وتخصص معين ويكون ذلك من خلال التدريب والممارسات اليومية للأعمال[3].

تجدر الإشارة إلى أن عملية نقل التكنولوجيا تتأثر بعدة عوامل، وتعد الصرامة في حماية عناصر الملكية الفكرية بشكل عام العامل الأبرز في تشجيع نقل التكنولوجيا.

ثانيا: تقييد نطاق شرط الجدّة لدعم نقل التكنولوجيا

تُعتبر حاجة الدول النامية إلى التكنولوجيا الدافع لفتح اقتصادها على الشركات الأجنبية، إلا أن هذا لم يسمح لها باكتساب التكنولوجيا الضرورية للتنمية الاقتصادية، والسبب في ذلك يعود إلى حرص الدول المتقدمة على حماية الملكية الفكرية لشركاتها[4].

انطلاقا من هذه الفكرة انقسم الفقه إلى جانبين، يرى جانب من الفقه أن حماية حقوق الملكية الفكرية تؤثر على الاستثمار الأجنبي وعلى نقل التكنولوجيا في الدول النامية، فنقل التكنولوجيا يكون صعبا عندما يكون نظام الحماية القانونية لبراءة الاختراع واسعا[5]، وتعزيز حماية الاختراع قد يحفز الاستثمار الأجنبي لكنه يفشل في نقل التكنولوجيا، لأن الشركات متعددة الجنسيات تختار الإنتاج محليا من خلال الاستثمار الأجنبي المباشر في سوق نامية حيث تتنافس مع شركة محلية، تُقسم عملية الإنتاج في السوق النامية إلى المعرفة المقننة الحاصلة على براءة الاختراع (مثل المخططات وموصفات التصميم) والمعرفة الضمنية (مثل الدراية بالإنتاج) التي تظل سرية، إذا كانت الشركة تقوم بالاستثمار

1 محمد حسين عبد المجيد حداد، الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية وأثرها الاقتصادي، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، درا الكتاب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر 2011، ص242.

2 الملكاوي إبراهيم الخلوف، إدارة المعرفة الممارسات والمفاهيم، عمان مؤسسة الوراق، 2006، ص30.

3 سي هادي كريمة، بن عناية جلول، آليات نقل الخبرات والمعارف من خلال الاستثمار الأجنبي المباشر، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سطيف1، المجلد 20، العدد 01، ديسمبر 2020، ص–ص 379–390، ص384.

4 عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص160.

5 Salsabila Khairunnisa, Patent Legal Protection On Invention (Comparation Study Between Indonesia and Japan), Jurnal Hukum Novelty, Vol. 9, No. 2, August 2018, p-p. 183-191

الأجنبي المباشر فيجب عليها إفشاء المعرفة الضمنية للموظفين المحليين لذا نقول أن حماية براءة الاختراع تحفز الاستثمار الأجنبي لكنها لا تساهم في نقل التكنولوجيا هذه الأخيرة تحدث عند حماية الأسرار التجارية.[1]

فيما يرى جانب آخر أن عقود نقل التكنولوجيا هي الحل الأنسب لتحقيق التنمية الاقتصادية في الدول النامية، إذ تستمد فكرة تأثر نقل التكنولوجيا بفكرة الحماية اللازمة لبراءة الاختراع من خلال تقييم آثار اتفاقية تريبس على الدول النامية، بإلزام هذه الدول على توفير الحماية اللازمة لحقوق الملكية الصناعية، فكلما كانت الحماية ضعيفة تؤثر على جودة التكنولوجيا المنقولة من خلال دور الحماية في تحديد شكل التعاقد وتجعل من هذه الدول في مركز قوة[2].

وفي هذا الصدد، نوافق الرأي القائل أن نظام حماية براءة الاختراع الضعيف يؤدي إلى زيادة التقليد، والتقليل من جذب المستثمر خاصة في مجال الأدوية والمنتجات الصحية والكيمياويات والمعدات الالكترونية، وكلما كانت الحماية قوية لحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، ولبراءة الاختراع على الخصوص سيشجع ذلك الشركات متعددة الجنسيات على الترخيص بالإنتاج في تلك الدول لأنها تخشى تقليد منتجاتها.

كما أن شرط الجدّة المطلقة يمنح الأرْيحِية للشركات التجارية الأجنبية من عدم حيازة البراءة بعد فترة من الزمن كما كان يحدث في حالة الجدة النسبية عندما كان الاختراع يكون قابلا للحماية مرة أخرى بموجب براءة الاختراع بعد استغلاله بفترة من الزمن وهو ما كان يؤثر على مداخيل الشركات الكبرى.

من جهة أخرى و بالاعتماد على الدراسات التطبيقية والتي توصلت إلى أنه لا وجود لعلاقة بين الحماية المتشددة لعناصر الملكية الصناعية من طرف اتفاقية تريبس وبين جذب المستثمر الأجنبي المباشر، وإنما الكلمة الفصل في تشجيع الدول الأجنبية للقيام باستثمار الأجنبي المباشر والمشروعات المشتركة ومنح التراخيص للبراءات في الدول النامية تعود إلى المناخ العام الاقتصادي في حال توفر المقومات المقبولة.[3]يكمن هدف نقل التكنولوجيا في نقل المعرفة والتي تكون في شكل بيانات ومعلومات

1 Michael A. Klein, Patents, trade secrets and international technology transfer, Economics Letters 210, 2022, p-p,1-4, p2.

2 Sadao Nagaoka, Does strong patent protection facilitate international technology transfer? Some evidence from licensing contracts of Japanese firms, Technol Transf, 2009, 34: 128–144, p129.

3 عبد السلام مخلوفي، أثر اتفاقية حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة على نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية،

وهو ما يحدث مع براءات الاختراع فهي تعد مصدر من مصادر نقل التكنولوجيا من خلال الوصف الجزئي للاختراع في وثيقة البراءة.

1/ وصف الاختراع ضمن طلب الحماية:

تحتوي براءة الاختراع على العنوان واسم (أسماء) المودعين (الشركات) والمخترع (المخترعين) ورقم براءة الاختراع ورقم أولويتها والملخص[1]، من خلال هذا الوصف يتم توضيح المعارف التكنولوجية التي يتضمنها الاختراع وهو ما يساعد الغير على معرفة مضمون الاختراع من تكنولوجيا ومعرفة فنية ليحقق التطور اللازم بعد عملية البحث والتطوير[2]، كما أن الوصف الكتابي يسمح بتحديد مدى إلمام المخترع باختراعه وتمكنه منه، فيشترط في الوصف تحديد جميع مشتملات الطلب للتعرف إذا ان صاحب الطلب قد قدم طلبا متناسقا مع الاختراع من خلال وصف كل عنصر من عناصره[3].

حدت اتفاقية تريبس الزامية الوصف من خلال المادة 29 بالنص على: " **على البلدان الأعضاء اشتراط افصاح المتقدم بطلب الحصول على البراءة عن الاختراع بأسلوب واضح وكامل..**" وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري من خلال المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي[4] 05/275، كما يلزم المخترع بتسجيل كافة الوحدات والرموز بشكل دقيق، والدافع من ذلك هو إعطاء فرصة للفاحص للتأكد من جدة الاختراع بشكل دقيق من خلال مقارنة وصف الاختراع مع ما هو متوفر في حالة التقنية الصناعية السابقة، وصف الاختراع أو ما يعرف بالكشف التقني عن الاختراع يسمح لأي شخص من أهل المهنة من تنفيذ الاختراع دون الحاجة إلى مساعدة أو طلب توضيح لعناصر الاختراع.

دراسة حالة صناعة الدواء في الجزائر، المرجع السابق، ص117.

[1] Henri Dou, Valérie Leveillé, Utilisation de L'information Brevet pour facilité la créativité et le développement technologique. Application au développement durable, Lavoisier, Revue internationale d'intelligence économique , vol 07, 2015, p-p, 25-45, p27.

[2] تهاني عبد اللطيف السيد إبراهيم، دور براءة الاختراع في تحقيق التقدم التكنولوجي، المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار، جامعة حلوان، مصر المجلد الأول، ديسمبر 2019، ص–ص، 415–441، ص428.

[3] آيت تفاتي حفيظة، متطلبات الإفصاح عن سر الاختراع في الاتفاقيات الدولية، المجلة النقدية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، مجلد 12، عدد1، 2017، ص–ص، 201–230.، ص213.

[4] مرسوم تنفيذي 05/275 مؤرخ في26 جمادى الثانية عام 1426 الموافق 2 غشت 2005، يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها، ج ر عدد 54 الصادرة في 07 غشت 2005.

2/ دور وصف الاختراع في نقل التكنولوجيا

يرتبط وصف الاختراع بالحث على البحث وتشجيع التطوير ضمن المجال التكنولوجي لأن عملية الكشف التقني عن عناصر الاختراع وتعميمها على المخترعين والباحثين في مجالات متعددة تمكن الغير من وضع التكنولوجيا الجديدة موضع التنفيذ، وعقب منح البراءة تصبح متاحة للجمهور كما يمكن أن تنشر محتويات طلب البراءة بعد فترة من إيداع الطلب في قواعد بيانات إلكترونية عامة سهلة الوصول والاطلاع عليها

يؤثر الإفصاح على نقل التكنولوجيا، في حالة الترخيص الاجباري إذ يواجه المرخص له صعوبة في استغلال وتنفيذ الاختراع في حالة تقاعس صاحب البراءة عن التعاون معه خاصة إذا كان الإفصاح غير واضح أو غير دقيق[1]، فالوضوح في وصف الاختراع والدقة في تقديم المعلومات التقنية المتعلقة بالاختراع تُسهل على المرخص له استغلال الاختراع، إضافة إلى أن وصف الاختراع كتابة يعد وسيلة لتحديد مدى تمكن المخترع من اختراعه وتمكنه من عناصره وإلمامه بكامل خطواته [2]

كما يلاحظ أن الشركات الكبرى تعمل على توسيع انتشارها في العالم، ويكون ذلك في حالتين إما من خلال حماية ابتكاراتها في أكبر عدد من الدول أو من خلال الاختراع الدولي المشترك[3]، وهذا الأخير يساهم بشكل أفضل في نقل التكنولوجيا من خلال تبادل المعارف التقنية.

المطلب الثاني

دعم شرط الجدّة في الاختراع للتنمية البيئية

يُعد البعد الاقتصادي أحد أهم مظاهر تحقيق التنمية المستدامة وهو أساس باقي الأبعاد الأخرى، لأن من نتائج التنمية الاقتصادية هو الرفع في الدخل القومي والفردي وبالنتيجة تحسين مستوى معيشة الأفراد ورفع القدرة الإنتاجية والاستهلاكية من خلال الصناعة والتجارة والزراعة.

لكن ما يُلاحظ أن استخدام التكنولوجيا النظيفة في المرافق الاقتصادية أو ما يصطلح عليه

1 فاطمة محمد كامل، حماية الملكية الفكرية بموجب براءات الاختراع والتنمية المستدامة في مصر، المحلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار، مصر، المجلد الأول، العدد الأول، 2018، ص-ص، 119-138، ص129.

2 آيت تفاتي حفيظة، متطلبات الإفصاح عن سر الاختراع في الاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص213.

3 Jérôme Danguy, La globalisation de l'innovation analysée par les donnée de brevets, de Boeck Supérieur, 2016, p-p- 17-26, p24.

بالتكنولوجيا الصديقة للبيئة، لها قيمة في المحافظة على الموارد الطبيعية بفعل استغلالها بطريقة عقلانية، فمن الصعب الفصل بين مصطلحي التنمية والبيئة، ذلك لأن التنمية المُفرطة تؤدي إلى إلحاق ضرر بالبيئة، فيكون تحقيق النمو الاقتصادي المستدام من خلال نشر وتطوير التكنولوجيا الخضراء المستدامة بيئيا.

الفرع الأول

براءة الاختراع والابتكار البيئي

يختلف فقهاء القانون حول ارتباط القانون بفكرة الابتكار التكنولوجي النظيف أو المستدام، كما أن نظام براءات الاختراع الحالي أدى إلى الاندفاع نحو اختراع التكنولوجيا الفنية فقط من أجل فائدة مالية دون البحث في مدى تأثير هذه التكنولوجيا على البيئة، لذا تسعى المجتمعات لتُصبح أكثر تعزيزا بالتكنولوجيا المُصممة لإصلاح أو تحسين أو منع الضرر الذي يلحق بالبيئة.

وزادت هذه النقاشات حدة بعد اتفاقية باريس بشأن تغير المناخ[1]، كان هدف الاتفاقية هو احتواء الاحترار العالمي لأقل من 2° على أن تخفض مستقبلا إلى 1.5°[2]، وهذا الهدف حتى يتحقق يتطلب تعزيز الابتكار في التقنيات الصديقة للبيئة أو الخضراء، فهو يعتبر من الحلول التقنية للتقليل من انبعاثات غازات الاحتباس الحراري « GHG » وهذا يعد التحدي الأكبر لسياسة الابتكار في القرن الحادي والعشرين، لذا سنحاول التطرق إلى مفهوم البراءات الخضراء **(أولا)**، يليه جهود المنظمة العالمية للملكية الفكرية في نشر البراءة الخضراء **(ثانيا)**، ثم يليه موقف المشرع الجزائري من البراءة الخضراء **(ثالثا)**.

أولا: مفهوم البراءات الخضراء

تَنصبُ براءات الاختراع الخضراء على براءات الاختراع الخاصة بالتكنولوجيا الخضراء. وهذا يعني براءات الاختراع الممنوحة للتكنولوجيا الصديقة للبيئة. كمثال التكنولوجيا المتعلقة بالنفايات، وطاقة الرياح، والطاقة الحرارية الأرضية، والطاقة الشمسية، وطاقة المد والجزر، والكتلة الحيوية إلى غير ذلك، ما

1 اتفاق باريس (Accord de Paris) جاء هذا الاتفاق عقب المفاوضات التي عقدت أثناء مؤتمر الأمم المتحدة 21 للتغير المناخي في باريس 2015، حضره 195 دولة وتم المصادقة عليه بتاريخ 12 ديسمبر 2015، وبتاريخ 22 أبريل 2016 وقع رؤساء 175 دولة في نيويورك على مسمى اتفاقية باريس للتغير المناخي.

2 Caoimhe Ring, Patent law and climate change: innovation policy for a climate in crisis, Harvard Journal of Law & Technology Volume 35, Number 1 Fall 2021,373-404, p374.

يستنتج مما سبق أن براءة الاختراع الخضراء عبارة عن براءة اختراع ممنوحة لتكنولوجيا لا تَضُر بالبيئة أو التكنولوجيا التي تستخدم للحد من التدهور البيئي[1]، لتحديد مفهوم دقيق للبراءة الخضراء نحدد في البدء مفهوم التكنولوجيا النظيفة ونميز الاختراع الأخضر عن الابتكار الأخضر.

1/ تعريف التكنولوجيا النظيفة

تُعرف التكنولوجيا النظيفة بشكل عام من طرف الأمم المتحدة على أنها" **تكنولوجيات لتوليد الطاقة[2] لديها القدرة على الحد من الغازات الدفيئة**"[3]، فالتكنولوجيا الخضراء حسب هذا التعريف هي الموجهة خصيصا للتقليل من آثار الغازات المضرة بالكائنات الحية، غير أن هذا التعريف قد أغفل التدابير الوقائية التي تدخل ضمن مفهوم التكنولوجيا الخضراء، إنما اكتفى بالمنتج أو الأداة المستخدمة في التخفيف من الإضرار بالبيئة، كما تعرف التكنولوجيا الخضراء بالجمع بين التقدم التكنولوجي والتنمية الاقتصادية للدول خلال تعريفه للتكنولوجيا الخضراء من خلال النص على أنها: " **التكنولوجيا التي تركز على التنمية الاقتصادية للبلاد، دون المساس بجودة البيئة**" [4] فهذا التعريف اعتمد على التقدم التكنولوجي نظرا لأهميته الكبيرة في جميع الميادين إلى جانب الاستدامة البيئية، ويكون ذلك من خلال الحفاظ على جودة البيئة[5] بالاستناد إلى المعايير الحمائية لجودة البيئة والمتمثلة في الأوامر والتوجيهات وقواعد استخدام التجارة التي لها علاقة مباشرة بحجم الإنتاج ونوعيته وتكاليفه، إضافة إلى الآليات

---

1 https://www.intepat.com/blog/patent/green-patents-environments, date de visite: 10/06/2022, a 22.45.

2 يقصد بتوليد الطاقة أو الطاقة المتجددة الكهرباء التي يتم توليدها من الشمس والرياح والكتلة الحيوية والحرارة الجوفية والمائية وكذلك الوقود الحيوي والهيدروجين المستخرج من المصادر المتجددة، لتفصيل أكثر: بلال شيخي، علي العبسي: التجارب العربية في الطاقة المتجددة، يوم دراسي بعنوان الطاقات المتجددة في الجزائر، تحديات وآفاق، كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، يوم 26فيفري 2018، ص02.

3) https://scholar.google.com/scholar?q=United%20Nations%20Framework%20Convention%20on%20Climate%20Change, visité le: 07/06/2022, à 17.21.

4 Araken Alves De Lima, 'Scenario-Patent Protection Compared to Climate Change: The case of Green Patents' Journal of Social Ecology and Sustainable Development 4,2013.

5 يقصد بجودة البيئة مجموعة الخصائص المتنوعة المتمثلة في نقاء الهواء والماء أو التلوث أو الضوضاء، والآثار التي قد تحدثها مثل هذه الخصائص على الصحة البدنية والعقلية، لتفصيل أكثر أنظر

https://www.eea.europa.eu/help/glossary/eea-glossary/environmental-quality#:~:text=Environmental%20quality%20is%20a%20general,(caused%20by%20human%20activities). تاريخ الاطلاع 20/06/2022 على الساعة 20: 19.

المعتمدة للتصرف في مُخَلفات المنتج بعد استخدامه[1]، وتأسيسا على ذلك، نستنتج أن الوصول إلى تحقيق معادلة النمو الاقتصادي والأمن البيئي يكون من خلال براءة الاختراع وبالتالي يتم توجيه الابتكار التكنولوجي نحو ابتكار التكنولوجيا الخضراء، وهذا ما يساعد على تحقيق التنمية المستدامة.

يقصد بـ "براءة الاختراع الخضراء"، التي يُنظر إليها من منظور تعزيز التنمية البشرية المستدامة، الأخذ بعين الاعتبار التقنيات الخضراء التي تَمنع تغيير المناخ من جهة وتحقيق التنمية بأبعادها الاقتصادية والاجتماعية والبيئية على حد سواء. وبالتالي فإن براءات الاختراع الخضراء هي براءات الاختراع للتقنيات الخضراء التي تعزز التنمية البشرية المستدامة مع الحفاظ على البيئة[2]، والبراءة هنا تنصب على الاختراعات الصديقة للبيئة، وهنا لابد أن نميز بين مصطلح الابتكار والاختراع حتى يتضح معنى البراءة الخضراء بشكل أدق.

2/ التمييز بين الابتكار الأخضر والاختراع الأخضر

ينطوي الابتكار[3] الأخضر على فكرة التقليل من التأثيرات السلبية الناتجة عن عمليات الإنتاج والمنتجات بحد ذاتها من خلال إيجاد أساليب وتقنيات تضمن استدامة البيئة ومواردها، حفاظا على موارد الأجيال الحالية والمستقبلية[4]، من خلال هذا التعريف نستنتج أن الابتكار الأخضر يقوم على ابتكار منتوجات خضراء صديقة للبيئة أو عمليات خضراء والتي تَكمُن في تعديل عمليات الإنتاج والأنظمة

1 مرزاقة قراس، رضا دمدوم، السياسات البيئية كآلية لتفعيل الحوكمة البيئية – الاتحاد الأوروبي نموذجا، المرجع السابق، ص415.

2 Saha Devashree, Muro Mark: Patenting Invention. Brookings Metropolitan Policy Program; 2017, p6, https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2017/04/patenting_invention.pdf, date of aces to the web site: 09/06/2022, at: 19.47

3 يعرف الابتكار على أنه عملية عقلية ديناميكية لتطوير أفكار جديدة أو خلق استخدامات جديدة للمنتجات القائمة على أن يكون التجديد إيجابيا، نور الدين قرايري، حليمة بن سعيد، الابتكار الأخضر: مفهومه، أشكاله، ومتطلبات تطبيقه، أنموذج مقترح لمحددات التوجه وتبني الابتكار الأخضر في الصناعات غير الخضراء، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، يومي 9–10 مارس 2020، جامعة بسكرة، ص04.

4 أحمد عبد الستار الطالبي، علياء ابراهيم حسن، " عناصر الابتكار الأخضر وأثرها في تعزيز الاستدامة البيئية– دراسة استطلاعية في شركات صناعة الألبان في القطاع الخاص في الموصل "، مجلة جامعة جيهان، أربيل العلمية، العراق، إصدار خاص، عدد2، الجزء2018 ،B، ص ص351– 380، ص 357.

بغرض التوصل إلى إنتاج منتجات ذات بعد بيئي.[1] والفكرة نفسها جاء بها مرصد الابتكار البيئي التابع للجنة الأوروبية خلال تبيانه المقصد من الابتكار الأخضر وأبرز دور الجدّة بشكل واضح من خلال العمل على تخفيض استخدام الموارد الطبيعية والحد من مخلفاتها الضارة ويكون ذلك بتقديم منتج جديد أو محسن بشكل كبير أو عملية أو حل تسويقي.[2]

يكمن الاختراع في ادخال تعديلات صغيرة أو كبيرة على المنتجات فيجعل منها أكثر فعالية. أما بالنسبة للابتكار فهو التوصل إلى منتج جديد بالكامل أو عملية جديدة تختلف كليا عما سبق وتنفرد عن غيرها هذا الأمر يتطلب جهودا كبير ولا يحدث إلا في فترات متباعدة كما تتطلب استثمارات ضخمة، لذا يُعد الاختراع أكثر فعالية في خدمة التطور المستمر[3]

فالابتكار الأخضر[4] قد يكون في شكل تحسينات وهو ما يسمى بالاختراع الأخضر ويُحمى بموجب براءة الاختراع، كما قد يحمى بموجب العلامة الخضراء ويوجه بالدرجة الأولى للمستهلك الأخضر، أو يحمى بكلاهما[5] .

ثانيا: الجهود الدولية والوطنية في نشر البراءة الخضراء.

يَسمح نظام براءات الاختراع باختراع التقنيات الصديقة للبيئة وإنتاجها، والتي تسمح بدورها للدول في زيادة الثروة مع التقليل في استخدام الطاقة والمواد لذا تعددت التدابير التي اتخذتها الدول والمنظمات

1 شادة وهيبة، ريمة عبد الصمد، واقع الاستثمار الأخضر الجزائري ضمن القوانين الناظمة لحقوق الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص 1639.

2 عبيدي شهرزاد، تحسين أداء الابتكار البيئي ودوره في تحقيق التنمية المستدامة، مجلة الاقتصاديات المالية البنكية وإدارة الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 11 العدد11، 2022، ص-ص، 394-414،، ص396.

3 دريدي أحلام، خير الدين جمعة، المسجد الأخضر كأحد الأشكال الحديثة للابتكار الأخضر -مسجد كامبريدج نموذجا-، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، يومي 9-10 مارس 2020، جامعة بسكرة، ص3.

4 حسب مؤشر الابتكار البيئي ل 28 دولة في الاتحاد الأوروبي لعام 2019 حققت لكسمبورغ أعلى مرتبة في الابتكار البيئي بمعدل160، وسبب تقدم لكسمبورغ هي أخذها بعين الاعتبار أهداف التنمية للأمم المتحدة، لتفصيل أكثر أنظر عبيدي شهرزاد. مرجع سابق، ص405.

5 Florian Martin – Bariteau, la marque au service de l'innovation, in: Jacques Mestre & Laure Merland (eds.), Droit et Innovation, Presses universitaires d'Aix-Marseille, France, 2013, pp173- 184,p 181-182

العالمية لنشر البراءة الخضراء.

1/ جهود المنظمة العالمية للملكية الفكرية في نشر البراءة الخضراء

طَورت المنظمة العامة للملكية الفكرية (الويبو) برنامج "الويبو الأخضر" الذي يعمل كوسيط فيُعَد بمثابة سوق عبر الانترنت بين مقدمي ومستخدمي التقنيات النظيفة والمستدامة. فإلى جانب الهدف الرئيسي الذي أنشئ لأجله هذا البرنامج والمتمثل في تسهيل نشر البراءة الخضراء، غير أنه يعمل كذلك على تحقيق التوازن والتقليل من التفاوت بين البلدان النامية والمتقدمة من خلال التسهيلات التي تتيحها المنصة والتي من شأنها أن تعمل على تحقيق التعاون بين جميع البلدان المشاركة بالإضافة إلى نشر التكنولوجيا النظيفة والمستدامة وتشجيع الدول النامية على تحقيق أهدافها بطريقة صديقة للمناخ.

أطلقت الويبو بصفتها مالكة لقاعدة بيانات البراءات العالمية « Patent Scope » على الانترنت في عام 2010 برنامجا يسمى بـ « I P C Green inventory » وهو برنامج يُستخدم للبحث عن وثائق البراءات المتعلقة بالتكنولوجيا الخضراء في جميع أنحاء العالم من أجل المساهمة في الوصول إلى كل ما يتعلق ببراءات الاختراع حول التقنيات الخضراء من خلال نقرات بسيطة[1].

هذا البرنامج يستخدمه أكثر من 100 مكتب براءة اختراع في جميع أنحاء العالم، يُقسم نظام IPC جميع مجالات التكنولوجيا إلى مجموعات وأقسام وفئات فرعية تستخدم لإثبات جدّة الاختراع ولتحديد حالة الفن في مجال معين من التكنولوجيا، كما تُستخدم للبحث عن براءات الاختراع والعثور على المعلومات التكنولوجية للعثور على شركاء محتملين[2]. تم إنشاء هذا البرنامج بناء على توصيات اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ[3] « UNFCCC »، هذا البرنامج يوفر نظام التصنيف الدولي لبراءات الاختراع بهدف تسهيل استرجاع معلومات البراءات الخاصة بالتقنيات الخضراء.

---

[1] IPC Green Inventory, World Intellectual Property, p2, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/patents/434/wipo_pub_l434_09.pdf, date of aces to the web site: 12/06/2022, at: 14.45.

[2] Ibid, p3

[3] وقعت على الاتفاقية 154 دولة في مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية المعروف باسم قمة الأرض، الذي عقد في ريو دي جانيرو في الفترة بين 3– 14 يونيو 1994.

2/ المكانة البارزة للبراءة الخضراء لدى الدول المتقدمة

تَعتمد الدول المتقدمة على الاتصالات التسويقية لأنها تَعِي جيدا أنها الدعامة الأساسية لنشر الابتكار الأخضر، ويكون ذلك من خلال نشر المعلومات وشرح المحتوى، وقد نجحت شبكة Pinterest » « في ذلك، فهو موقع اجتماعي لتبادل وتصنيف الصور الموجودة على الانترنت[1]، هدف الشبكة هو تسويق المحتوى، وتحتل العلامات الخضراء المراتب الأولى كمحتوى يسوق للمستهلك، فالعلامة التجارية Mrs Meyer's » « ذات الموقع الالكترونيwww.mrsmeyers.com زاد عدد زائري هذه العلامة ليتجاوز 10.000.000 زائر في الشهر، وهو رقم ضخم لمنتج أخضر يسوق لكافة المستهلكين، كذلك منتج « Better Life » عدد زواره في حدود 253.000 زائر، يعتمد على شعار: "منتجات التنظيف الطبيعية آمنة للناس، والحيوانات الأليفة، تصعب معها الفوضى" [2]

كما تُعد تجربة شركة « TOYOTA » من التجارب الرائدة في مجال الابتكار الأخضر والمنتجات الخضراء الصديقة للبيئة، فهي الرقم واحد في سوق السيارات باليابان وآسيا والولايات المتحدة الأمريكية وأوروبا، تعتبر من ضمن أحسن 10 مؤسسات من بين 500 مؤسسة حسب مجلة(Fortune)، ومكانتها الرائدة ألزمتها على مراعاة رغبات المستهلك العالمي والهيئات الدولية نحو المنتجات الخضراء، فأنشأت سيارة خضراء سميت بالسيارة الصديقة للبيئة"Toyota Prius "تعمل على الحد من استخدام الوقود وانبعاثات CO2، تسعى هذه الشركة إلى تسويق تصميم طراز جديد (بيوموبايل ميشا) لعام 2057 من خلال استبدال ضخ الغازات الملوثة في الهواء باستخدام تلك الغازات بعينها كوقود، هذا التصميم سيساهم في تأكيد أحقية هذه الشركة بالتسمية المشهورة بها وهي الشركة الصديقة للبيئة.[3]

---

1 أسست شبكة Pinterest من طرف Ben Silberman و Paul Sciarra و Evan sharp يشرف على إدارة هذا الموقع مختبرات Cold Brew Labs، استخدمت هذه الشبكة لأول مرة في مارس 2010 وهي اليوم الأكثر شعبية في أمريكا.

2 بن ثامر كلثوم، لعروق حنان، شبكة البنترست Pinterest للتواصل الاجتماعي نافذة رقمية للمنتجات الخضراء على الأسواق الأمريكية – فرصة واعدة لمنتجي منتجات التنظيف الخضراء– مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، يومي 9–10 مارس 2020، جامعة بسكرة، ص10.

3 العلواني كميليا، ترغني صباح، تبني الابتكار الأخضر كآلية لضمان استدامة المقاولاتية الخضراء، عرض تجارب عالمية ومحلية، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات

كذلك مؤسسة(Nespresso Nesstlé) تأسست سنة 1986 بسويسرا، وهي تعد رائدة في قطاع البُن عالية الجودة، تسوق منتجاتها في أزيد من 60 دولة، تعتمد على خاصية مميزة في تشغيل ماكيناتها وهي خاصية إيقاف التشغيل تلقائيا بعد 9 د من الاستخدام مما يساهم في التقليل من استهلاك الطاقة بنسبة 60% تعتمد هذه المؤسسة على القهوة المحضرة بنظام الكبسولات لها تأثير ايجابي على البيئة، لأنها تستخدم كمية دقيقة من الماء والبن والطاقة اللازمة لتحضير كوب قهوة مثالي.[1]

3/ مكانة البراءة الخضراء ضمن قانون براءة الاختراع الجزائري

اهتم المشرع الجزائري بالبيئة ضمن تشريعاته، لكن المتفحص للنصوص القانونية المنظمة لبراءة الاختراع يجد أن مواكبة المشرع الجزائري للتطورات التشريعية الحاصلة في دول العالم تسير بوتيرة بطيئة، فباستقراء الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع السابق الذكر نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يخص البراءة الخضراء بتعريف على الرغم من أهميتها، فقد اكتفى بتحديد تعريف لبراءة الاختراع التقليدية من خلال نص المادة الثانية.

لكن المشرع الجزائري لم يغفل عن البعد البيئي خلال تنظيمه لكافة عناصر الملكية الصناعية، وهذا ما تؤكده المادة 08/03 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع باستثنائها الاختراعات المضرة بالصحة وحياة الأشخاص والحيوانات أو التي تشكل خطرا جسيما على حماية البيئة من الحماية ببراءة الاختراع، غير أن هذا لا يُعد كافيا لحماية البيئة فلابد على المشرع الجزائري أن يحذو حذو الدول المتقدمة بتخصيص جانب لبراءة الاختراع الخضراء من خلال تقديم حوافز لتشجيع المبتكر الأخضر على الحصول على الحماية القانونية اللازمة عن اختراعه الصديق للبيئة.

بالرغم من أن التنظيم التشريعي للبراءة الخضراء لازال لم يواكب التطورات التشريعية المعمول بها في الدول الصناعية كما سبق بيانه، إلا أن هناك محاولات من قبل شركات رائدة على المستوى الوطني لمواكبة السوق العالمية تستحق الإشادة، فاختارت هذه الشركات الاعتماد على الاختراع الصديق للبيئة كأساس لمنتجاتها، وأبرز مثالين عن ذلك:

الصغيرة والمتوسطة، يومي 9–10 مارس 2020، جامعة بسكرة، ص8.7.

[1] العلواني كميليا، ترغني صباح، تبني الابتكار الأخضر كآلية لضمان استدامة المقاولاتية الخضراء، عرض تجارب عالمية ومحلية، المرجع السابق، ص9.

أ/ الشركة الناشئة (بلاستي سايكل) Plasticycle » « لإعادة تدوير البلاستيك، أُسست سنة 2012، تعمل هذه المؤسسة على جمع وتحويل النفايات البلاستيكية بعد شرائها من الخواص أو من مراكز الردم ومكبات النفايات التقنية العمومية ثم تأتي مرحلة طحن وغسل وتجفيف النفايات وتحويلها إلى HD-PET-PP-PE ليتم بيعها للزبائن من المتعاملين في مجال الصناعة كمادة أولية[1].

ب/ كذلك بالنسبة للمنتج الصادر عن مؤسسة BIT BAIT (الطعم الصغير)، وهي مؤسسة ذات مسؤولية محدودة مختصة في إنتاج المبيدات الحشرية العضوية الصديقة للبيئة غير الضارة بالإنسان والحيوان حائزة على شهادة الاعتراف من منظمة جنيف للعلوم والتكنولوجيا[2]، يتمثل هذا المنتج في طعام للقوارض والحشرات يختلف عن المنتجات المتوفرة للمؤسسات المنافسة والمعروف عنها بأنها سامة، يعمل هذا المنتج بالتأثير على الحشرات والقوارض بطريقة مغايرة فهو يعتمد على التأثير الفيزيائي بدل من التأثير الكيميائي وذلك باستخدام مادة الجبس الذي يتم طهيه في الفرن، يقوم بالتأثير بشكل مباشر على الجهاز الهضمي للحشرات والقوارض مما يجعلها غير قادرة على الدفاع عن نفسها بسبب الإمساك الذي يسببه لها تراكم الجبس في الجهاز الهضمي لها[3].

الفرع الثاني

دور شرط الجدّة في دعم البراءة الخضراء

يتميز الاختراع الأخضر عن الاختراع التقليدي بحاجته للحصول على موارد وكفاءات جديدة تختلف عما هو موجود في السابق كحل لمشكلات التنمية المستدامة من ناحية، وتحقيق الميزة التنافسية من ناحية أخرى[4]، وهنا تظهر مكانة الجدّة كشرط موضوعي محفز على الاختراع الأخضر.

---

1 العلواني كميليا، ترغني صباح، تبني الابتكار الأخضر كآلية لضمان استدامة المقاولاتية الخضراء، عرض تجارب عالمية ومحلية، المرجع السابق، ص12.

2 أمال ذبيح، أسماء شريف، مساهمة تطبيق الابتكار الأخضر في تحقيق البعد البيئي للتنمية المستدامة، دراسة حالة مؤسسة BIT BAIT، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، يومي 9–10 مارس 2020، جامعة بسكرة، ص6

3 أمال ذبيح، أسماء شريف، المرجع السابق، ص7.

4 نور الدين قرايري، حليمة بن سعيد، الابتكار الأخضر: مفهومه، أشكاله، ومتطلبات تطبيقه، أنموذج مقترح لمحددات التوجه وتبني الابتكار الأخضر في الصناعات غير الخضراء، مرجع سابق، ص01.

حيث أن الثابت في الاختراعات التكنولوجيا الخضراء أنها متنوعة للغاية وتستند إلى الهندسة المتطورة وغيرها من التخصصات، على هذا النحو فإن مخترعي هذه التكنولوجيا يعملون على توفير الحماية الموثوقة للجهد الذي يُبذل في اختراع هذه التكنولوجيا.

ومن هذا المنطلق يظهر اشكال آخر يكمن في أن الحماية القوية تعني أن التكنولوجيا لن تكون متاحة بسهولة للبلدان النامية لاستخدامها. لذلك من الضروري تحقيق توازن بين الجوانب الاقتصادية والمالية للتكنولوجيا الخضراء والجانب البيئي.

فحتى تكون التكنولوجيا الخضراء حلاً لمشاكل العالم، يجب استخدامها في جميع أنحاء العالم ولا يمكن حصر استخدامها فقط على الدول المتقدمة التي تستخدم التكنولوجيا المستدامة بيئيًا في حين أن البلدان النامية لا يمكنها الوصول إلى التكنولوجيا، لأن هذا قد يؤثر على الغرض من التكنولوجيا الخضراء والمتمثل في حماية البيئة على كافة المستويات وبكل رقعة جغرافية.

من جانب آخر إتاحة التكنولوجيا الخضراء للجميع يعرقل عملية الابتكار، لذا لابد من الموازنة بين احتكار استغلال الاختراع وتوفير التكنولوجيا الخضراء لكل دول العالم، على هذا الأساس عَمِلت العديد من الدول على مراجعة قوانينها وسياساتها، فظهرت فكرة المسار السريع لفحص جدّة الاختراع الأخضر، إضافة إلى الاعتماد على تقنية النانو للحصول على اختراعات خضراء جديدة غير مدرجة في حالة التقنية.[1]

أولا: المسار السريع لفحص جدّة الاختراع الأخضر

يَحتاج الاختراع لفترة طويلة حتى يُقدم في حِلته الجديدة بغرض الاستفادة منه والاستئثار بحقوقه لفترة زمنية محددة، ويَجني المخترع فوائد إذا نجح في الحصول على براءة الاختراع بعد الوفاء بجميع معايير براءات الاختراع، تشمل هذه الإجراءات على تقديم طلب الحصول على براءة الاختراع، يشمُل هذا الطلب على وصف شامل ودقيق لمختلف عناصر الاختراع، ثم تأتي بعد ذلك اجراءات الفحص والمعارضة والمنح. فيستغرق الأمر عدة سنوات قبل أن يتم حماية الاختراع بموجب البراءة، وتعتبر مرحلة الفحص التي عادة ما تستغرق وقتًا طويلاً وممل هي المرحلة الأصعب والأهم.

فالفحص عبارة عن عملية غير آلية تنطلق عقب تقدم المخترع لطلب الحصول على براءة الاختراع،

1 https://www.researchgate.net/publication/342130267_Green_Patents-Development_and_Issues, date of aces to the web site: 11/06/2022, at: 23.30

يقوم الموظف المختص بفحص الطلب، قد تنطوي هذه المرحلة على تكلفة أعلى من حيث الرسوم المدفوعة للفاحص المشارك في إجراء البحث عن براءات الاختراع التي يتم دفعها بشكل منفصل إلى مكتب براءات الاختراع الوطني ونافذة معاهدة التعاون بشأن البراءات.[1]

تُعد هاته الإجراءات مرهقة وملزمة للمخترع في ذات الوقت، هذا ما شجع بعض الدول أن تطلق برنامج "المسار السريع" لتطبيقات براءات الاختراع الخضراء من خلال التركيز على تسريع فحص التكنولوجيا الخضراء الجديدة. تؤدي برامج المسار السريع المعروفة أيضًا باسم "العملية السريعة" إلى تقليل وقت الانتظار بالنسبة للمخترعين للحصول على براءة اختراع الخاصة بهم والتي تسمح بانتشار التسويق والتكنولوجيا بشكل أسرع.

هذه المفاضلة بين المخترع التقليدي والمخترع الأخضر ليس فقط لجلب الابتكار التكنولوجي ولكن أيضًا لتوليد وظائف وأعمال في هذا القطاع وهذا ما يتوافق مع المادة 7 من اتفاقية تريبس علاوة على ذلك، يرى مكتب براءات الاختراع الأمريكي أن براءة الاختراع الخضراء لا تعمل فقط كحافز لتطوير البحث والتكنولوجيا النظيفة ولكن أيضًا كوسيلة لنشرها في جميع أنحاء العالم خاصةً عندما يكون مستوى التلوث مرتفعًا[2].

تم تقديم العديد من المقترحات لزيادة الابتكار ونشر التكنولوجيات النظيفة والمستدامة التي تهدف إلى معالجة تغير المناخ، تعمل هذه الاستراتيجيات على زيادة عدد براءات الاختراع في هذا القطاع بهدف تشجيع استثمارات القطاع الخاص، كما تعمل بعض هذه الاستراتيجيات على زيادة عدد براءات الاختراع في هذا القطاع بهدف تشجيع استثمارات القطاع الخاص والاستراتيجيات الأخرى لأجل زيادة المنافسة بين الشركات[3].

بسبب أهمية تطوير تكنولوجيات نظيفة ومستدامة تم تسهيل إجراءات منح البراءات للإسراع بفحص طلبات البراءات الموجهة إلى هذه التكنولوجيات، فهذه الإجراءات تقلل الوقت اللازم للمخترعين للحصول

1 Araken Alves De Lima, 'Scenario-Patent Protection Compared to Climate Change: The case of Green Patents, Journal of Social Ecology and Sustainable Development, n 4,vol 3 2013, p 123.

2 Eric Lane, 'A Proposal for International Harmonization of Green Technology Fast Track Programs' , Berkley Technology Law Journal, 2012, p-p, 1119, 1122, p1119.

3 . Saha Devashree, Muro Mark: Patenting Invention. Brookings Metropolitan Policy Program; 2017, p6, https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2017/04/patenting_invention.pdf, date of aces to the web site: 09/06/2022, at 19.47

على براءات اختراع للتقنيات النظيفة والمستدامة، أدخلت مكاتب البراءات المختلفة في جميع أنحاء العالم برامج تُسّرع من تسجيل براءات الاختراع لمثل هذه الاختراعات

فاعتمد مكتب الولايات المتحدة للبراءات والعلامات التجارية (USPTO) برنامجا تجريبيا للتكنولوجيا الخضراء في عام 2009 لتسريع تطوير ونشر التكنولوجيا النظيفة والمستدامة من خلال منح هذه التقنيات وضعا خاصا للفحص السريع، ثم وسع من هذا البرنامج سنة 2010 بزيادة عدد الفئات المؤهلة للمعالجة السريعة في إطار البرنامج، تم اصدار بنهاية سنة 2010 حوالي 94 براءة خضراء وفي وقت قياسي أسرع بكثير من الفحص القياسي للبراءات، بعد سنتين تم منح أزيد من 500 براءة من هذا النوع، بحلول سنة 30 مارس 2012 وصل عدد هذه الطلبات إلى 35000 طلب غير أنه أُغلق برنامج الالتماسات لتقديم طلبات خاصة بالتكنولوجيا النظيفة والمستدامة وتسريعها لأسباب خاصة.

البيئة النظيفة تشكل منفعة عامة تؤسس على فكرة استخدام الفرد لا يُقلل من استخدام الآخرين يتم منح مكافئة عبارة عن جائزة في شكل مبلغ للمخترع ثم يوضع الاختراع في المجال العام، كمثال عن المسار السريع وفي المملكة المتحدة في عام، ولأول مرة في العالم، قدم مكتب البراءات في المملكة المتحدة ما يعرف باسم "القناة الخضراء" حيث يتم تقديم خدمة مجانية للمتقدم الذين من المحتمل أن يبتكر تقنية تستند على البيئة الطبيعية. القناة الخضراء مفتوحة لأي مقدم الطلب، إمكانية إثبات بشكل معقول كتابيا أن التكنولوجيا تستند على معايير بيئية والتي يشار إليها بمعايير براءات الاختراع المريحة.

يتم منح خيار إذا كان مقدم الطلب يرغب في الحصول على البحث أو الفحص أو النشر المتسارع، وقد أثبت وجود قاعدة بيانات للتكنولوجيا الخضراء مفيدًا بشكل خاص في البحث عن حالة التقنية السابقة. فقد خُفِضت عملية البحث هذه فترة التقديم بشكل كبير إلى ثمانية أشهر في المتوسط بينما تستغرق براءات الاختراع العادية في المتوسط عامين على الأقل. اعتمدت أستراليا وكندا نموذجًا مشابهًا لاحقًا[1].

البعض من الفقهاء من بينهم (Natalie Derzko) تقترح نظام براءات الاختراع الأخضر من خلال التعاون بين مكتب براءات الاختراع والعلامات التجارية بالولايات المتحدة ووكالة حماية البيئة، يتم فحص البراءات من خلال إعفاءات الابتكار وهي فترات سماح من خلالها يتم التسريع في وقت الفحص بين

1 Eric Lane, A Proposal for International Harmonization of Green Technology Fast Track Programs, Ibid, p 1120.

الاختراع والتسويق هذا يقلل مدة الانتظار قد تصل إلى 04 سنوات لمنح براءة الاختراع، على سبيل المثال يستخدم مكتب البراءات الأوروبي الفئات الفرعية (Y02) للإعلان عن التقنيات الخضراء في سجل براءات الاختراع ولتيسير البحث في براءات الاختراع[1]

فيما يقترح جانب من الفقه الأكثر تطرفا إلى تغيير في قانون براءات الاختراع فتقترح (Estelle Derclaye) اعتماد مصطلح النظام العام لاستبعاد التقنيات الضارة بيئيا، على اعتبار أن التأثير البيئي يؤثر على النظام العام ويخالف المادة27/2 اتفاقية تريبس.[2] أمام هذا التناقض بين مكاتب البراءات في العالم يمكن لمكتب الملكية الفكرية الدولي توحيد شروط تسجيل براءات الاختراع الخضراء لمنع الممارسات غير المترابطة بين مكاتب البراءات.

ثانيا: تكنولوجيا النانو والتقنيات الخضراء

تعد تكنولوجيا النانو التكنولوجيا القادرة على ابتكار تطبيقات حديثة لم تكن معروفة من قبل[3]، لذا تعمل الدول المتقدمة من خلال شركاتها التجارية منذ مطلع القرن الحالي على السيطرة على الأنشطة البحثية والتطبيقية لتكنولوجيا النانو[4] لما لها من دور بارز في تحقيق التنمية بكافة أبعادها، ويقصد بتكنولوجيا النانو: "**هي التطبيق العلمي لإنتاج الأشياء عبر إعادة ترتيب ذراتها لتصنيع جزيئات ذات مواصفات جديدة محددة ومخطط لها يعطي ذلك الجزيء صفات فيزيائية وكيميائية معينة**"[5]، فتقنية النانو تقوم على إعادة ترتيب الذرات للحصول على خصائص جديدة لذات المادة أو الحصول على مادة

1 Caoimhe Ring, Patent law and climate change: innovation policy for a climate in crisis, Harvard Journal of Law & Technology Volume 35, Number 1 Fall 2021,373-404, p393

2 Caoimhe Ring, Patent law and climate change: innovation policy for a climate in crisis Ibid, p394

3 بلحراف سامية، كلاش خلود، الاستغلال الاقتصادي لتكنولوجيا النانو الخضراء، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، يومي 9–10 مارس 2020، جامعة بسكرة، ص3.

4 تقنية النانو تكنولوجي أو يصطلح عليها كذلك " التقنيات المتناهية في الصغر"، أول من أطلق هذه التقنية هو ريتشارد فاينمان Richard Feynman وهو فيزيائي من القرن العشرين حائز على جائزة نوبل في ديسمبر 1959، عندما ألقى محاضرة عنوانها « There's plenty of room at the bottom »

5 محمود محمد سليم صالح، تقنية النانو وعصر علمي جديد، مدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية، الرياض، 2015، ص39.

جديدة، ما يؤدي إلى استخدامات جديدة للمادة المعالجة بفعالية أكبر.

تعتبر تقنية النانو أمرا حيويا لتطوير الكثير من التطبيقات الجديدة، يتم تصنيع النانو في قسمين، الطرق الرئيسية تنطوي على التجميع التسلسلي للكيانات الذرية أو الجزئية في كتل أكبر، هذا ما يسمى بالنهج التصاعدي، أما النهج الآخر فهو ينطوي على تحليل مواد على نطاق واسع في كيانات نانوية[1].

تجدر الإشارة إلى أن تكنولوجيا النانو تواجه صعوبتين، الأولى تتعلق بأهلية الاختراعات المشتقة من تكنولوجيا النانو للحماية بموجب براءات الاختراع وقدرة الفاحص على التأكد من توفر الشروط الموضوعية في طلب الحماية[2]، أما الصعوبة الثانية تكمن في عدم قدرة البلدان النامية على طرح تكنولوجيا النانو في السوق كسلعة بنفس الوتيرة التي تفعلها الدول المتقدمة وهذا ما يزيد التفرقة بين الجنوب والشمال[3]، فلم تتمكن معظم الدول النامية من الاستفادة من فوائد التكنولوجيا الخضراء بسبب تكلفة الابتكار وكذلك عدم إمكانية الوصول إليه.

1 Nabeel Mahdi Althabhawi, Zinatul Ashiqin Zainol, Patentable novelty in nanotechnology inventions: a legal study in Iraq and Malaysia, Nanoeihiscs ,2013, 7: 121-133, p121.

2 بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، 2019/2020، ص 94.

3 Nabeel Mahdi Althabhawi, Zinatul Ashiqin Zainol, Patentable novelty in nanotechnology inventions: a legal study in Iraq and Malaysia, Ibid, p122.

خلاصة الفصل الأول

تمحورت الدراسة في هذا الفصل حول تحديد الإطار المفاهيمي لشرط الجدة في الاختراع، فبالاطلاع على الاتفاقيات المتعلقة ببراءة الاختراع نتوصل إلى أنها أشارت لشرط الجدّة ضمن الشروط الموضوعية الواجبة التوفر في الاختراع دون تحديد لمعناه، وهو ما سارت عليه التشريعات المحلية وهذا ما زاد من مسؤولية الفقه في تحديد تعريفا لشرط الجدّة باعتبار أن جدّة الاختراع تتحقق باحتفاظ المخترع بسرية الاختراع قبل تاريخ الأولوية دون علم الجمهور به.

وغموض تحديد مفهوم شرط الجدّة أدى إلى الخلط بين المصطلحات المشابهة له، فيتضح لنا أن شرط الجدّة يتفق مع الخطوة الابتكارية في كونهما شرطان متلازمان في الاختراع وأن الخطوة الابتكارية مفترضة في الجدّة كما أن الجدّة مكملة للابتكار، لكنهما يختلفان من حيث الغاية فالمقصد من موضوع الخطوة الابتكارية هو الاتيان بشيء غير معهود وهو ما يُشكل الجدّة الداخلية المتعلقة بالابتكار ذاته، كما تتميز الجدّة عن الأصالة في الغاية، فغاية الأصالة تتمثل في البحث عن عدم التداول لدى المبتكرين الصانعين وإبراز البصمة الشخصية، وعلى الرغم من التشابه الكبير بين الجدّة والسرية في الاختراع إلا أن التفرقة تظهر في جزئية صغيرة تتمحور حول أن الجدّة في الاختراع يقصد بها أن يكون الاختراع غير معروف من قبل، أما السرية في الاختراع فهي عدم علم الجمهور بماهية الاختراع قبل تقديم طلب الحماية، فالجدّة ترتبط بموضوع الاختراع لكن السرية تتعلق بالمجهود الذي قام به المخترع في الاحتفاظ باختراعه سرا.

قبل انعقاد اتفاقية تريبس كانت الجدّة تأخذ شكلا واحدا وهو الجدّة النسبية بافتقاد الاختراع للجدّة إذا تم الكشف عنه خلال فترة زمنية محددة أو ضمن حيز إقليمي معين، لكن مضمون الجدّة تطور بعد انعقاد اتفاقية تريبس وأصبح يؤسس على فكرة عدم الأسبقية في إشهار الاختراع في البلد المطلوب حماية الاختراع فيه أو في أي بلد أجنبي آخر، وفي أي وقت قبل تاريخ طلب البراءة.

يعد معيار الجدة المطلق هو الأنسب بالنسبة للدول النامية لأنه يدفع إلى الابتكار لمواكبة التطورات ويساهم في تحسين جودة الاختراع، كما يهدف إلى الحماية من التقليد وطمأنة المستثمر بفضل التجديد الدوري للاختراع بغرض تسريع الوتيرة لحماية المنتج، مع دوره في تحقيق الأمن البيئي بفضل ابتكار التكنولوجيا الخضراء وحمايتها بموجب البراءة الخضراء.

الفصل الثاني
إجراءات فحص الجدّة في الاختراع

يَحدث التغيير التكنولوجي بفضل الاختراعات ذات السمة العالية في الجدّة، لذا تواجه الشركات التجارية الكبرى تحدي يتمثل في ابتكار اختراعات لها القدرة على المنافسة، لكن تقييم الاختراعات قد يشكل عائقا خاصة فيما يتعلق بمراقبة الاختراعات بمجهود يدوية مكلفة وبسيط، يستلزم لفحص الجدّة الاعتماد على تحليل البراءة عن طريق أجهزة الإعلام الآلي إضافة إلى استخدام المتغيرات اللغوية لقياس الجدّة.

تقوم عملية فحص وتقييم جدّة الاختراع في مرحلتين تتمثل المرحلة الأولى في تحديد الفئة التي يندرج ضمنها الاختراع محل طلب الحماية وتحديد حالة التقنية من طرف الفاحص المهني، مع الإشارة أن عملية فحص الجدّة في الاختراعات الحيوية تختلف عن عملية الفحص في الاختراعات الثابتة أو ما يعرف بالاختراعات الآلية، ثم المرحلة الثانية والمتمثلة في مقارنة الاختراع مع الحالة التقنية السابقة، لكن قبل هذا يُقدم المخترع وصفا كاملا ودقيقا عن جميع عناصر الاختراع وهو إجراء مُلزم للمخترع حتى يسمح للفاحص بإجراء البحث والتأكد من أهلية الاختراع للحماية بموجب البراءة.

ترتبط عملية تقييم الجدّة في الاختراع بجودة الاختراع، فتوفر الاختراع أو بعض عناصره ضمن حالة التقنية السابقة يفقد الاختراع أحقيته في الحماية بموجب براءة الاختراع لذا تحرص جُل التشريعات على تحديد نطاق حالة التقنية السابقة كمرحلة أولى لفحص جدّة الاختراع **(المبحث الأول)**، ثم تتم عملية المقارنة بين الاختراع محل طلب الحماية والحالة التقنية السابقة **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول
نطاق حالة التقنية السابقة لفحص جدّة الاختراع

تفرض اتفاقية تريبس على الدول الأعضاء التزام إجرائي تقوم به مكاتب البراءات يتمثل في فحص الاختراع عن طريق الوصف الذي يقدمه المخترع، كما سمحت اتفاقية تريبس لمكتب البراءات بالزام مودع الطلب بتقديم المعلومات المرتبطة بالاختراع والمتعلقة بطلبات مماثلة تقدم بها في مكاتب براءات أخرى، وهذا الاجراء نصت عليه بعض معاهدات الملكية الفكرية مثل معاهدة قانون البراءات (PLT) ومعاهدة التعاون بشأن البراءات (PCT).

تكون عملية البحث عن جودة البراءات من خلال تعزيز الكفاءة الإنتاجية أثناء عملية فحص الاختراعات ضمن مكاتب البراءات، هذا ما أكدته الدورة أربعة وعشرون للجنة الدائمة في سنة 2017 المعنية بقانون البراءات من خلال إجراء دراسة استقصائية حول كيفية تعامل الدول الأعضاء في الويبو مع فكرة الجودة في البراءات، وعملية التعاون بين مكاتب البراءات خلال البحث وفحص طلبات البراءات[1].

انطلاقا مما سبق، نتناول في البداية ماهية حالة التقنية الصناعية السابقة **(المطلب الأول)**، ثم نتناول الكفاءة الإنتاجية لتعزيز جودة البراءة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم حالة التقنية الصناعية السابقة

يُفحص شرط الجدّة في الاختراع انطلاقا من فكرة أن الاختراع غير معروف بالفعل في مجال المعرفة ذي الصلة قبل تاريخ الأولوية، وإذا ثبت غير ذلك يعتبر الاختراع متوفرا في حالة التقنية السابقة[2]، وبالتالي يعد جزء من الدومين العام، تتكون حالة التقنية الصناعية من كل ما تم توفيره للجمهور قبل تاريخ إيداع طلب البراءة عن طريق وصف مكتوب أو شفهي أو استخدام أو أي وسيلة أخرى، [3] فحالة التقنية الصناعية تشمل على كل ما صنع من طرف الانسان وتم اتاحته للجمهور بأي وسيلة من وسائل الوصف سواء الوسائل المكتوبة أو عن طريق الاستخدام أو بأي وسيلة أخرى قبل تاريخ إيداع طلب البراءة.

كما تعرف حالة التقنية الصناعية بالاستناد على كونها مجموعة العمليات والمنتجات القائمة على العلم وموظفي الإنتاج في مختلف فروع الصناعة[4]، تقترن حالة التقنية السابقة مع كل ما يقدمه الانسان

1 Standing Committee on the Law of Patents, WIPO, Twenty-Sixth Session Geneva, July 3 to 6, 2017, https://www.wipo.int/edocs/mdocs/scp/en/scp_26/scp_26_3.pdf,date of aces to the web site: 02/07/2022,at 16.59.

2 الاختلاف الفقهي لم يقتصر على تحديد نطاق حالة التقنية الصناعية السابقة، إنما طال إلى تسمية هذه الفترة، بين حالة الفن «State of art »، والحالة العلمية السائدة، الحالة التقنية Prior art » «، لذا سنعتمد في دراستنا هذه على مصطلح " الحالة التقنية السابقة" لأنها الأقرب إلى التعريف الذي اعتمدناه في هذه الدراسة

3 Antoine scheuchzer, Nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets,Ibid, p113.

4 « **La technique quant à elle est généralement définie comme l'ensemble des procédés et des produits fondés sur des connaissances scientifiques et employés à la production dans les différentes branches de l'industrie** », Nicole Matip, La révision du droit des brevets de l'Organisation Africaine de la

من انتاج للصناعة قبل تاريخ الأولوية فتقوم على الاختلاف الفيزيائي للاختراع إلى حد ما عن كل ما هو متوفر ومتاح للجميع في أي رقعة جغرافية، لذا فالتقنية لا تُقيد بمكان وزمان معين.

وبالعودة إلى التشريع الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري أشار إلى حالة التقنية دون تحديد لمفهوم لها أو تفصيل للجانب الإجرائي، وهذا ما أدى إلى التناقض في تفسير معنى الإتاحة وعدم وضوح المادة كقاعدة عامة التي يُعتمد عليها لفحص الشروط الموضوعية للاختراع، لذا نقول أن حالة التقنية السابقة ترتكز على عناصر ثابتة في كل التعاريف لتقييم الجدّة والخطوة الابتكارية في الاختراع.

الفرع الأول

عناصر حالة التقنية السابقة

تَسمح حالة التقنية بمعرفة الحالة العامة السائدة للتقنية مما يساعد على تحسين التقنيات في براءة الاختراع، إضافة إلى تنمية التقنيات المضمنة ببراءة الاختراع بالإضافة إلى الهدف الأساسي الكامن في بحث الجدّة بالنسبة لطلب البراءة، فحالة التقنية السابقة تشمل على المعلومات والعناصر **(أولا)**، التي تم إتاحتها **(ثانيا)**، للجمهور **(ثالثا)**، قبل تاريخ الأولوية **(رابعا)**.

أولا: المعلومات أو البيانات

تشمل المعلومات والبيانات على العمليات والمنتجات والمسائل المجسدة في شكل مادي بالكتابة أو الاستخدام أو الرسم وتم نشرها، غير أن بعض التشريعات لا تشترط في المعلومات الكتابة بل يكفي أن تكون المعلومة شفهية ومختصرة[1]، فالدول التي تأخذ بنظام الجدّة النسبية كالولايات المتحدة الأمريكية تعتبر الكتابة شرط أساسي في المعلومة غير أن الدول التي تأخذ بالجدة المطلقة كفرنسا وماليزيا والجزائر تؤثر المعلومة الشفهية على جدّة الاختراع، فمجرد الإفشاء الشفهي يفقد الاختراع جدته.

ويعتبر وضوح المعلومة التقنية محل نقاش، فالقاعدة الفنية التي سبق الكشف عنها يجب أن تكون واضحة وكاملة بشكل كاف لشخص ماهر في الفن حتى يتمكن من استخدامها، وبالتالي المعلومات غير المفهومة هل تندرج ضمن حالة التقنية السابقة[2]، بمعنى هل اتاحة المعلومة الغامضة تؤثر على جدّة

Propriété Intellectuelle (OAPI), Lex Electronica, vol. 13 n°1 Printemps / Spring 2008, p-p, 1-28 , p 9

1 Nabeel Mahdi Althabhawi, Zinatul Ashiqin Zainol, Patentable novelty in nanotechnology inventions: a legal study in Iraq and Malaysia, Nanoeihiscs, Ibid, p123.

2 Antoine scheuchzer, Nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets, op cit, P 119.

الاختراع؟ هذا ما سنتناوله في اتاحة المعلومة للجمهور.

ثانيا: إتاحة المعلومة للجمهور

تعتبر المعلومة متاحة للجمهور قبل تاريخ إيداع طلب الحماية[1]، فيقصد بالإتاحة أو التوافر هو توفر عناصر الاختراع لعامة الجمهور سواء بطريقة صريحة أو ضمنية قبل تاريخ الأولوية[2]، تشمل حالة التقنية الصناعية السابقة على كل ما تم اتاحته للجمهور[3] قبل تاريخ الأولوية.

تختلف وسائل الإتاحة باختلاف نوع الاختراع من جهة، وبفعل التقدم التكنولوجي وتأثيره على وسائل الإتاحة من جهة أخرى، فيتم الكشف عن الاختراع من خلال الوصف المكتوب أو الشفهي او الاستعمال أو أي وسيلة أخرى، وقد أورد المشرع الجزائري وسائل الإتاحة في المادة الرابعة من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، وحددت وسائل الاتاحة من طرف المشرع الجزائري على سبيل المثال لا الحصر باستخدام المشرع الجزائري لحرف التخيير "أو" بدلا من حرف الربط "واو".

فطبيعة شرط الجدّة المطلق يتطلب أن يكون الاختراع غير متاح للجمهور وغير معروفا على الإطلاق قبل التقدم بطلب حماية الاختراع ببراءة الاختراع، وهذا بغض النظر عن اللغة المستخدمة أو مكان الكشف عن الاختراع. لكن السؤال عن الإفصاح الناتجة بشكل مباشر أو غير مباشر من المدعي أو من ينوبه، فالطبيعة المطلقة للجدّة تتطلب تقييم الاختراع دون تمييز في أساليب الإفشاء وتتطلب أن لا يكون الاختراع متاحا للجمهور على الإطلاق قبل تاريخ تقديم الطلب لبراءة الاختراع، فالتقنية تتضمن الإفصاح المسبقة بغض النظر عن الجنس أو اللغة أو التاريخ أو المكان.[4]

تتم عملية الإتاحة للمعلومة عن طريق النشر السابق على تاريخ الإيداع، أو من خلال الاستخدام المسبق لهذه المعلومة ضمن مخابر البحث أو مراكز البحث العلمي وغير ذلك من الأماكن التي تستخدم

1 Patrick tafforeau, Cédric monnerie, droit de la propriété intellectuelle, op cit, p382.

2 Charles Oppenheim, Patent novelty; proposals for change and their possible impact on information scientists, Ibid, p-p, 181-186, p183

3 في ماليزيا يستخدم مصطلح الكشف (Disclosed) عن حالة التقنية الصناعية السابقة، بدلا من مصطلح الإتاحة Availability))، فالكشف يعد خطوة إيجابية على عكس الاتاحة والتي تعد خطوة سلبية، هذا ما يعطي الصفة الذاتية في اختبار الجدة، فيؤخذ بعين الاعتبار فقط بالأمور التي تم الكشف عنها بالفعل، ولا تنطوي على الإفشاء الإيجابي.

4 Nicole MATIP, La révision du droit des brevets de l'Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle (OAPI), Ibid, p9, 10.

فيها المعلومة المكونة لأجزاء الاختراع، كما أن الاجتهاد القضائي الفرنسي يرى أن افشاء الاختراع يكون في العناصر الأساسية التي تتكون منه، مؤكدا على محتوى المادة التي تم الكشف عنها وتاريخ الوصول إلى العامة وكفاية ذلك أي الكشف عن الوسائل بشكل واضح بما فيه الكفاية لنسخه.

1/ النشر المسبق: يقصد بعملية النشر تقديم المعلومة إلى الغير بوسائل وأساليب متعددة سواء النشر بالكتابة أو بالشفاهية.

أ/ النشر الكتابي

يسمى بالوصف الكتابي ويقصد به مجموع المستندات المكتوبة والمتضمنة لوصفا كاملا للاختراع محل الحماية، تتمثل هذه المستندات في وثيقة مهمة لها علاقة مباشرة بالاختراع وتبيين أن الاختراع يعد حالة مألوفة في حالة التقنية الصناعية[1]، تظهر كذلك من خلال عملية النشر لمحتويات فنية مع الإشارة لتاريخ الإصدار أو نشر المنشورات بالنسبة للمنشورات الورقية المطبوعة مثل وثائق براءات الاختراع والمجلات التكنولوجية أو الكتب، الأطروحة الأكاديمية المتخصصة، والوثائق والكتب المدرسية والتقنية، كتيبات تتضمن الإجراءات أو التقارير الفنية، الصحف، عينات الكتب، كتالوجات المنتجات والكتيبات الاعلانية، وما إلى ذلك، [2] وتأخذ هذه المنشورات شكل الرسمية والمتمثلة في طلبات الحماية المودعة أمام الهيئة المختصة بفحص أهلية الاختراع أو منشورات غير رسمية وتشمل على كل الوثائق المعتمد عليها قبل تاريخ الإيداع.

كما أن المعلومة تتأثر بالتقدم التكنولوجي الحاصل، ويختلف شكلها باختلاف تقدم الدولة، لكن لا تتأثر الوثيقة باللغة أو المكان أو الطريقة التي نشرت بها كما أن الكمية أي حجم المعلومة المنشورة لا يُعتد به في تحديد حالة التقنية السابقة، فيؤخذ بالتاريخ الذي طُبع فيه المنشور ويعتبر تاريخ الكشف.

يُقدر تاريخ نشر المنشورات المجمعة مع مواد أخرى مثل الكتاب، المراجعات أو المقتطفات أو

---

1 عجة الجيلالي، براءة الاختراع خصائصها وحمايتها، دراسة مقارنة لتشريعات الجزائر، تونس، المغرب، مصر الأردن، والتشريع الفرنسي والأمريكي والاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015، ص 104.

2 Comparative study on the patent laws and examination guidelines (novelty) (SIPO lead), p42 avaible at:

https://www.kipo.go.kr/upload/en/download/JP-CN-KR_Comparative_Table_of_Novelty.pdf , visité le28/07/2022, à 18.46.

الكتالوجات من تاريخ النشر من هذه المواد، أما بالنسبة للمنشورات المعاد طبعها فإن تاريخ الطباعة الأولية يعتد به إن وجد، وبناء عليه تحدد النقطة الزمنية بتاريخ الإيداع أو تاريخ النشر عندما يكون تاريخ الإيداع والنشر نفس التاريخ، أما إذا كان هناك اختلاف يعتد بتاريخ الإيداع وإذا لم يكن تاريخ الإيداع واضحا يعتد بتاريخ النشر.[1]

تعد قضية « Arkwright » أكثر قضية شهرة في بريطاني فيما يخص النشر السابق لعناصر الاختراع، إذ تم الغاء براءة الاختراع سنة 1775 بسبب الكشف عن احدى الآلات التي تستخدم في الاختراع في كتاب تم نشره سنة 1773، كذلك في سنة 1843حازت مونز » « Munz's على براءة الاختراع لاستخدام سبيكة من النحاس والزنك رغم أنه قد سبق الكشف عنها في السابق، ويعود السبب في منحها البراءة رغم سبق النشر وهذا لأن النشر السابق من عام 1800 لم يذكر بالتحديد ولم يكن واضح لكل جزئيات الاختراع، كذلك في نيوزيلندا، حازت براءات الاختراع مركبة في شكل إزيمر « Epimer ». على الرغم من سبق نشر يصف كيفية تشكيل خليط يحتوي على 50٪ من هذا » « Epimer، ولكن دون تعليمات حول كيفية تنقية Epimer » « لذا لم يكن منشورا مسبقا ولم يبطل تطبيق براءات الاختراع [2].

من المتفق عليه أن المعلومة المنشورة تشكل حالة تقنية سابقة تفقد الاختراع جدته في حال توفرها، لكن الإشكال يثور حول المعلومة السابقة غير المنشورة وغير الحائزة على براءة الاختراع فهي تعد من الحالات التي يصعب على فاحص جدّة الاختراع الوصول إلى حالة التقنية غير الحاصلة على براءة الاختراع، كمثال للتوضيح بالنسبة لأطروحة الدكتوراه غير المنشورة تمثل حالة تقنية سابقة يمكن استخدامها لبطلان براءة اختراع، بالرغم من ذلك يكون العثور عليها ضمن حالة التقنية بالنسبة للفاحص أمر صعبا لأن المعلومة المتوفرة ضمن قاعدة البيانات هي المعلومة الحائزة على براءة الاختراع فقط[3].

ب/ النشر عن طريق الوصف الشفهي:

يقصد بالنشر عن طريق الوصف الشفهي كل معلومة يدلى بها شفاهية، قد يكون الوصف الشفهي صوتا أو فيديو فهي تشمل على كل مادة مصنوعة من الكهرباء والبصريات إضافة إلى الوسائل

1 Comparative study on the patent laws and examination guidelines (novelty) (SIPO lead), Ibid, p 53.

2 Charles Oppenheim, Patent novelty; proposals for change and their possible impact on information scientists, Ibid, p183

3 Corinne Langinier, Philippe Marcoul, The Search of Prior Art and the Revelation of Information by Patent Applicants, Rev Ind Organ Cross Mark, 2016, p-p, 399-427, p401

المغناطيسية أو الفوتوغرافية، الأفلام، أشرطة الفيديو، تسجيلات.

يعتد بتاريخ البث في تقدير الجدّة بالنسبة لمحتويات البحث التلفزيوني أو التصوير السنيمائي التي يمكن أن يستقبلها العامة كما يُعتبر العرض بمثابة تاريخ للكشف، [1] وبناء عليه يكون النشر المسبق من خلال وصف الاختراع ونشره في بعض المستندات أو عن طريق كشف واضح عن طريق الفم سواء تم ذلك بطريقة صريحة أو ضمنية.

2/ الاستخدام المسبق:

يبرز الاستخدام المسبق من خلال استعمال الاختراع لدوافع علمية أو صناعية أو تجارية، قبل تاريخ الإيداع [2] فالكشف عن طريق الاستخدام كحل تقني يدخل ضمن حالة التقنية في حال إتاحتها للجمهور، الاستخدام المسبق كان يُعتمد عليه منذ القدم، فكانت براءة الاختراع تعتبر غير صالح للمستخدم السابق ففي سنة 1556 لم يتمكن المخترع من الحصول على براءة اختراع لصنع " فريسادو frisadoes "، وهي أقمشة صوفية جيدة، لوجود ملابس مشابهة للغاية كانت تعرف باسم" Bales".

تعتبر من وسائل الكشف عن طريق الاستخدام صنع واستخدام وبيع واسترداد وتبادل وإثبات العرض وما شابه ذلك، فيُعد المحتوى الفني متاح للجمهور، إذا كان عرض في معرض وتم شرح المنتج لتقنية معينة كما يشمل العرض في المكان المخصص لعرض المواد الإعلامية التي يمكن للجمهور الاطلاع عليها مثل الملصقات الرسومات والصور الفوتوغرافية والعينات[3]، فالاختراع حتى يحافظ على جدته يجب أن لا يكون قد استخدم بالفعل قبل تاريخ الأولوية، والاستخدام هو أن لا يسبق أحد بصناعة المنتج بالفعل، أو استخدام الطريقة أو عملية عرض الاختراع للجمهور.

أما بالنسبة لمدى الأخذ بالاستخدام المسبق بغرض التجريب كحالة من حالات الكشف عن الاختراع فقد أكد الاجتهاد القضائي الفرنسي على أن الاختراع محل التجربة لا يفقد شرط الجدّة إذا اتخذ المخترع التدابير اللازمة للحفاظ على سريته مع السماح للمخترع بمشاركة الأشخاص الملزم تواجدهم

1 Comparative study on the patent laws and examination guidelines (novelty) (SIPO lead), Ibid, p52

2 خيرة مصدق، حالة التقنية في قانون براءة الاختراع الجزائري والفرنسي، تقدير شرط الجدة وشرط ابتكارية الاختراع، المجلة الدولية للقانون، جامعة قطر، المجلد التاسع، العدد الثاني، 2020، ص–ص، 265–297، ص271

3 Comparative study on the patent laws and examination guidelines (novelty) (SIPO lead), Ibid, p44

لتجربة الاختراع والتزامهم بالحفاظ على السرية[1]، فمن الضرورة أن يجري المخترع اختباراته وتجاربه سرا، مع عدم السماح لأعضاء الجمهور بالوصول للاختراع، فكل من لا صلة له بالاختراع لا يسمح له أن يشهد الاختراع، وفي حالة الاطلاع على كيفية صنع الاختراع يعد خرقا لشرط الجدّة، تجدر الإشارة إلى أن مشاهدة الجمهور لكيفية عمل الاختراع وتاريخ طرحه في السوق للاستخدام لا يعد انتهاك لشرط الجدة[2]، لأن هذا يندرج ضمن عملية عرض الاختراع بغرض البحث عن جهات تدعمه ماديا وتحديد السوق التي يسوق فيها.

كما أن الاستخدام السري للاختراع يعد حالة من التقنية الصناعية فيفقد الاختراع الحق في الحماية في حال استخدام الاختراع سرا في السابق قبل إيداع طلب الحماية، ففي قضيتين شهيرتين الأولى سنة 1758 فقدت شركة "سولوند Dollond's" براءة الاختراع بسبب استخدام مسبق لتلسكوب ساري المفعول منذ سنة، القضية الثانية سنة 1798 تم إلغاء براءة اختراع لسائل تبييض "Tennant's "بعدما تبين أن الشركة المنافسة كانت تستخدم سرا نفس المنتج منذ خمسة سنوات في وقت سابق، وبيع المنتج سرا[3].

إلا أن الاجتهادات القضائية الحديثة تشترط في الاستخدام المسبق أن لا يكون سريا بأن يسمح لعدد من الجمهور الاطلاع عليه، فالمعرفة السرية (الفن السري) تعد جزء من التقنية الصناعية بالنسبة لنظام براءات الاختراع الأمريكي على الرغم من بقائه مخفيا، فيما يعتبر قانون البراءات الأوروبي أن المعرفة السرية سببا لرفض الطلب أو إبطال براءة الاختراع، ففكرة الفن السري شاقة المضمون لأنها تتحدى مضمون الجدّة في الواقع والسبب في ذلك لكون أن هدف نظام البراءات هو تشجيع الطبقة المبدعة على الكشف عن ابداعاتهم وجعلها في متناول الجميع، لكن الجمهور لا يمكن له الاستفادة من اختراع بقي سرا وهو ما يتعارض مع فكرة حماية الاختراع بالبراءة، كما أن الاختراعات عادة ما تسقط في الملك العام عند انتهاء مدة حمايتها ببراءة الاختراع وهو ما يتعارض مع المعرفة السرية لذا فهي فكرة تخالف الغرض من الجدّة[4].

---

1 خيرة مصدق، حالة التقنية في قانون براءة الاختراع الجزائري والفرنسي، تقدير شرط الجدة وشرط ابتكارية الاختراع، ص271.

2 Charles Oppenheim, Patent novelty; proposals for change and their possible impact on information scientists, Ibid, p184

3 Charles Oppenheim, Patent novelty; proposals for change and their possible impact on information scientists, Ibid, p185

4 Nabeel Mahdi Althabhawi, Zinatul Ashiqin Zainol, Patentable novelty in nanotechnology inventions:

وبناء عليه فحالة التقنية الصناعية تقوم على الأسبقية الصناعية، والتي بدورها تخضع لمجموعة من الضوابط والشروط، فحتى نكون أمام أسبقية صناعية يشترط أن تكون هذه الأسبقية حقيقية وكافية وكذا علنية.

أ/ الأسبقية حقيقية:

كان الفقه يعتمد على نظرية التعادل والتي تتمثل في مقارنة العناصر الأساسية للاختراعين المتنازع بينهما واستخلاص نقاط التشابه والاختلاف من خلال تحديد مدى كفاية الأسبقية في العناصر الأساسية للاختراع دون العناصر الثانوية ليُحمى الاختراع بالبراءة، فيتم تقدير جدّة الاختراع مع التركيز على العناصر الأساسية وفي حالة وجود تشابه بين العناصر الثانوية واختلاف في العناصر الأساسية نكون أمام أسبقية وعكس ذلك في حال وجود اختلاف في العناصر الثانوية للاختراع وتشابه في العناصر الأساسية يكون الاختراع فاقد لشرط الجدّة.

غير أن هذه النظرية لم يعد يؤخذ بها حديثا، فالاتجاه الحديث بقيادة الفقيه الألماني (Joseph Kohler) تقوم على فكرة الأسبقية بالاعتماد على فحص وتحديد التقليد، فحسب أصحاب هذه النظرية " **أن المهم في التقنية ليس التفرد والتميز في عناصر الاختراع، إنما في الوظيفة التقنية والنتائج المترتبة عن الاختراع، ويبني أصحاب هذه النظرية فكرتهم على أن لا وجود لاختراع من العدم**"[1]، الملاحظ أن مفهوم الأسبقية تغير نوعا ما بعد هذا الاتجاه الحديث، وأصبحت الأسبقية الحقيقية تشمل على جميع عناصر الاختراع دون الاعتماد على المعلومات السابقة[2]، فالأسبقية حسب هذا الاتجاه يجب أن تكون أكيدة بوجودها أو نتائجها بمعنى أن الاختراع يكون قابل للحماية القانونية ببراءة الاختراع إذا تم إثبات الأسبقية الأكيدة والحقيقية وفي حالة الشك حول أسبقية الاختراع يّفسر الشك لصالح طالب البراءة، ويكون إثبات الأسبقية على عاتق المعارض بكافة طرق الإثبات.

---

a legal study in Iraq and Malaysia, Ibid, p125.

1 « ce qui importe dans la technique, ce n'est pas l'individualité des éléments, mais la fonction technique que réalisent ces fonctions techniques.. il n'y a pas d'invention imprévue », Antoine scheuchzer, Nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets, Ibid, p115.

2 نعيم مغبغب، براءة الاختراع، ملكية صناعية وتجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003، ص45.46.

ب/ الأسبقية كافية:

يّقصد بكفاية الأسبقية أن أسبقية واحدة كافية لهدم شرط الجدّة، دون الحاجة إلى جمع أسبقيات أخرى، فالأسبقية الواحدة تتضمن جميع عناصر الاختراع حتى نكون أمام اسبقية في الاختراع بمعنى أن يجتمع نفس الوضع التقني ونفس الشكل ونفس العمل والمهمة، [1]تجدر الإشارة أنه في السابق كان يتم تحديد مدى كفاية الأسبقية من خلال اختبار الانتهاك العكسي reverse- infringement » « هذا الاختبار يكون على النحو التالي نفترض أن المخترع السابق في منشوراته وصف شيئا ما بشكل واضح أو أعطى تعليمات واضحة حول كيفية الصنع، في حال حصول مخترع آخر على براءة اختراع لاختراع فاقد للأسبقية الأكيدة يقوم المخترع الأول بإثبات ذلك.

غير أن اختبار الانتهاك العكسي لم يعد يؤخذ به، والسبب في ذلك لأن ليس كل أسبقية سابقة تبطل اختراع لاحق، فإذا تم الكشف مسبقا وأثبت أن المعلومات المتاحة ليست مفيدة لا يؤدي ذلك لإبطال الاختراع وبالتالي الأسبقية هنا غير كافية، هذا ما أدى إلى الاعتماد على نهج إفصاح أو كشف التمكين The disclosure approach » « [2]

رغم الاختلاف بين نهج كشف التمكين عن نهج الانتهاك العكسي، غير أنه انتقد على أساس أن كشف تمكين ليس وسيلة مناسبة لتحديد كفاية الأسبقية، لأنه على الرغم من توفر الوصف في منشور سابق لكن يصعب التأكد من أن الاختراع اللاحق تم الاعتماد عليه كسابقة، كما أن الكشف السابق لا يكشف تفاصيل الاختراع.

نُبرز هنا موقفنا الشخصي في أن كفاية العنصر الذي تم اتاحته للجمهور يكمن في كونه كاف لفهم مكونات الاختراع وبالتالي يؤثر على جدّة الاختراع، وإن كان جانب من الفقه والاجتهادات القضائية لا تشترط في الاتاحة أن تشمل على جميع عناصر الاختراع وإنما عنصر كاف وفعال لتخلف الجدّة، ونُدعم موقفنا هذا بالاجتهاد القضائي الفرنسي في القضية رقم 2011 -T1577 والتي أثيرت بين عقارين Tamoxiféne وعقار Anastrozole، حيث خلص القضاة في تسبيب حكمهم إلى أن الاختراع لا يفقد شرط الجدّة فقط في الحالة التي يكون فيها للشخص المهني القدرة على التوصل إلى ذات النتيجة التي

1 نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص47.

2 Nabeel Mahdi Althabhawi, Zinatul Ashiqin Zainol, Patentable novelty in nanotechnology inventions, Ibid, p127.

توصل إليها المخترع من خلال المعلومات والبيانات المتوفرة، إنما مدى فعالية الاختراع في حل الإشكالية ضمن الاختراعين المتنازعين يحدد الأسبقية، فقضاة الموضوع في القضية الحالية توصلوا إلى أن فعالية عقار « Tamoxiféne » ضد مرض سرطان الثدي في المراحل المتقدمة أقل بالمقارنة مع عقار « Anastrozole » الذي له فعالية أكبر ويعمل على العلاج في وقت مبكر.[1]

ج/ الأسبقية أكيدة:

اختلف الفقه حول تحديد متى تكون الأسبقية أكيدة، فيرى جانب من الفقه أن النشر وإن كان بلغة قديمة ومنقرضة يلغي الجدّة عن الاختراع[2] غير أن جانب آخر من الفقه يرى غير ذلك، فالأسبقية تقوم من خلال الاعتماد على المستندات الموثوقة، وبالتالي فالأقوال المبهمة أو الإشارات في الصحف، التعليمات غير الدقيقة في نشرات علنية، تعد غير كافية للإعلان عن الاختراع ولا ترقى لأن تكون أسبقية، إضافة إلى مشاركة طرف ثالث معلومات عن الاختراع دون فهم منه للاختراع في هذه الحالة لا تعد أسبقية، باعتبار أن الوصول إلى نتائج يكون من خلال معرفة عناصر الاختراع معرفة دقيقة.[3] وعليه، فالأسبقية حتى تكون أكيدة يجب أن تكون قائمة على مستندات موثوق بها أو تم مراقبتها من طرف مسؤولي المحاسبة أو عبارة عن شهادة أشخاص الذين عاصروا التجارب في المختبرات.

د/ العلنية في الأسبقية

من شروط الأسبقية أن تكون علنية، أي يمكن للجمهور التعرف عليها، ويجب الإشارة هنا إلى وجود حالات تكون فيها المعلومة متاحة للجمهور بالفعل وتم الكشف عنها بترخيص لكن لن يتم اعتبارها جزء من حالة التقنية الصناعية السابقة وهذا ما يتعارض مع القاعدة العامة، لكن هناك معلومات تم الكشف عنها تتمتع عادة بالحماية من خلال واجب السرية، هذا يعني أن متلقي المعلومات يخضع لواجب قانوني أو تعاقدي للاحتفاظ بهذه المعلومات سرا ولا ينبغي إفشاؤها، أما إذا تم الكشف عنها كان ذلك خرق لهذا الواجب [4].

---

1 Nouvelle étude sur l'activité inventive (partie 3), document établie par le secrétariat de OMPI (Organisation Mondiale de la Propriété intellectuelle, Date: 7 Mai 2019, comité permanent du droit des brevets, trentiéne session Genéve, 24-27 juin 2019., p13.

2 « même une publication dans une langue morte détruit la nouveauté », Antoine scheuchzer, Nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets, op cit, p105.

3 نعيم مغبغب، براءة الاختراع، ملكية صناعية وتجارية، المرجع السابق، ص48.

4 Nabeel Mahdi Althabhawi, Zinatul Ashiqin Zainol, Patentable novelty in nanotechnology inventions:

ثالثا: الجمهور

من ضوابط الجدّة أن لا تصل المعلومة إلى الجمهور قبل تاريخ الأولوية، يقصد بالجمهور: " **الجمهور كيان غير محدد وغير قابل للتحديد**"[1]، والجمهور هنا هو مرادف للعموم وهو أي شخص غير ملزم بالسرية[2]، فبمجرد وصول المعلومة إلى الجمهور يكون شرط الجدّة تخلف في الاختراع، لكن الجدّة تبقى قائمة رغم وصول الاختراع إلى الجمهور في الحالة التي علم فيها عدد محدد من الأشخاص بالاختراع والتزموا بالسرية، فوصول المعلومة للجمهور ليست معيار لتقدير الجدّة، إنما المعيار المعتمد هو التزام الجمهور بالسرية.

ويلتزم الجمهور بالحفاظ على سرية الاختراع بناء على علاقة عمل تجمع بين المخترع وعدد من الجمهور أو من خلال اطلاع الغير على سر الاختراع عن طريق شخص آخر يربطه بالمخترع اتفاق مدرج ضمن عقد مبرم بينهما حول حفظ السرية[3]، وبالتالي، فالاختراع يفقد شرط الجدّة بعلم الجمهور به في حالتين، في حال ما يكون محتوى الاختراع معروف لدى الجمهور، ويصبح محتواه معروفا لأشخاص غير محددين، أو في حال كان هناك احتمال لاطلاع أشخاص غير ملزمين بحفظ سره[4]، ويتم التأكد من احتمالية إطلاع الجمهور من خلال كفاية التدابير المتخذة من طرف المخترع للاحتفاظ باختراعه سرا.

تجدر الإشارة إلى أن عبارة "الاختراعات المعروفة للجمهور" تشمل الاختراع الذي يصبح محتواه معروف لأشخاص غير محدودين باسم الفن دون التزام الجمهور بالسرية، أي في الحالة التي يكشف فيها أشخاص يحتفظون بالسرية عن الاختراع لأشخاص آخرين ليسوا على علم بسريته، فهذا التفسير اعتمده مكتب البراءات الياباني، وهو ذات المعنى الذي اعتمده مكتب كوريا للملكية الفكرية مع إضافة شرط يتمثل في أن لا يكون هناك محاولة لإبقاء الاختراع سرا في جمهورية كوريا أو دولة أجنبية قبل

---

a legal study in Iraq and Malaysia, Ibid, p125.

1 Antoine scheuchzer, Nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets, Ibid, p121.

2 Nicole Matip, La révision du droit des brevets de l'Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle , OAPI,Ibid, p 10.

3 خيرة مصدق، حالة التقنية في قانون براءة الاختراع الجزائري والفرنسي، تقدير شرط الجدة وشرط ابتكارية الاختراع، مرجع سابق، ص270.

4 خيرة مصدق، مرجع سابق، ص270.

إيداع الطلب.

كما فَسَّر هذه العبارة مكتب ويبو للملكية الفكرية على أنها تعني الحالة التي يكون فيها الشخص المهني قادر على فهم محتوى الاختراع بسهولة من خلال مراقبة عملية التصنيع كما تعني الحالة التي يمكن لأشخاص غير محددين فهم الاختراع.[1]

ويَدُل مصطلح " سهل الوصول" « accessible » على سهولة معرفة الجمهور للمعلومات التقنية، وليس على الظروف العملية التي جرت من خلالها عملية الاختراع، وقد كان الاجتهاد القضائي الفرنسي أكثر وضوحا وشديد الصرامة، فيُلزم في الإفصاح أن يكون في العناصر الأساسية التي يتكون منها الاختراع، مُؤكدا على محتوى المادة التي تم الكشف عنها وتاريخ الوصول إلى العامة وكفاية ذلك أي الكشف عن الوسائل بشكل واضح بما فيه الكفاية[2]

رابعا: تاريخ الأولوية[3]:

يختلف تاريخ الأولوية عن تاريخ الإيداع، فتاريخ الإيداع هو تاريخ بداية حساب مدة البراءة وهو التاريخ الذي يبادر فيه مودع طلب البراءة بتقديم الوثائق اللازمة للحماية، بمعنى يُمثل تاريخ الإيداع اليوم الذي يتلقى في مكتب البراءات عناصر معينة على الأقل من طلب براءة كامل، وتحدد مسبقا العناصر الواجبة التقديم لمكتب البراءات للحصول على تاريخ الإيداع والمتمثل في بيان صريح أو ضمني يحدد عناصر طلب الحماية، مع بيانات تثبت هوية مودع الطلب، ووصف جزئي للاختراع محل طلب الحماية[4]

يتحول تاريخ الإيداع عند الضرورة إلى تاريخ الأولوية لأي طلب إيداع لاحق حتى وإن تم إيداع الطلب اللاحق في بلد آخر، وقد جاءت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية بحق الأولوية التي يتم

1 Comparative study on the patent laws and examination guidelines (novelty) (SIPO lead),Ibid, p45.

2Nicole Matip, La révision du droit des brevets de l'Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle (OAPI), Ibid , p 9

3 يتميز تاريخ الأولية عن تاريخ منح البراءة، في أن تاريخ الأولوية هو التاريخ الذي يقدم فيه المخترع طلب براءة الاختراع لأول مرة، أما تاريخ منح البراءة فهو التاريخ الذي تمنح فيه الجهة الإدارية المختصة لشهادة البراءة للمخترع بعد استفاء كامل الشروط الموضوعية والشكلية.

4 http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=288514#P83_6610 date of aces to the web site: 30/05/2022, at 21: 14.

فيها إيداع طلب البراءة في دولة عضوة في اتفاقية باريس وسمحت بالمطالبة بالأولوية في الدول الأخرى انطلاقا من الطلب الأول ويكون ذلك في غضون 12 شهرا من تاريخ الإيداع الأول، يسمى كذلك بالأولوية الاتفاقية.

تبرز أهمية تاريخ الأولوية في حالة تعدد المخترعين المتنازعين على الأحقية للحماية بالبراءة خاصة وأن كل مخترع قد توصل إلى ذات الاختراع في وقت متقارب فيما بينهم، ويتمثل الحل في هذه الحالة في تفضيل أحدهم على غيره بناء على الأولوية أو الأسبقية في الإيداع وذلك بالاستناد على التاريخ الأسبق في تقديم طلب الحصول على البراءة لدى الجهة الإدارية المختصة.

يلزم لتقديم طلب الحماية الأولوية أن تكون من نفس الشخص الذي قدم طلب حماية الاختراع على المستوى المحلي، فعندما يحتوي الطلب الأول للحماية على أكثر من متقدم، يُشترط أن يكون الطلب اللاحق يحتوي على جميع المتقدمين الواردة أسماؤهم في طلب الحماية بموجب البراءة على المستوى المحلي أو خلفهم ويشترط في حال التنازل عن الحقوق أن يكون التنازل بشكل صحيح قبل التقدم بطلب الأولوية الدولية، وهذا ما ورد في قضية[1] بين شركة سويسرية EDWARDS LIFESCIENCES وشركة COOK BIOTECH INCORPORATED، حيث كانت شركة EDWARDS تختص بصنع صمام القلب الاصطناعي SAPIEN وهو موجه للأشخاص الذين يعانون من تضيق الوعاء الأيسر بالقلب وهو متوفر بالأسواق الأوروبية منذ سنة 2007، تقدمت شركة EDWARDS أمام القضاء لتطالب ببطلان براءة الاختراع الأوروبية رقم 510 2551 الحائزة عليها شركة COOK لتخلف الجدّة في الاختراع، وتعدد الأطراف المطالبة بالأولوية، فنزاع المطالبة بالألوية الدولية يعتمد على تفسير المادة 04 من اتفاقية باريس وفي النزاع الحالي تم منح الحماية الدولية بعد إيداع الطلب الدولي بتاريخ 31 يناير 2001 عن براءة الاختراع الأمريكية لشركة COOK رقم البراءة 179.195/6، إلا أن شركة EDWARDS اعترضت على الأولوية بحجة أن إيداع طلب الأولية على المستوى المحلي كان بتاريخ 31 يناير 2000 وبأسماء المخترعين المشتركين المتمثلة في الآتي: Joe Obermiller, Francisco Osse , Patricia Thorpe وكان السيد Joe Obermiller موظف في شركة COOK وقت صناعة الاختراع، لكن باقي المخترعين لم يكونوا

[1] رقم القضية HC08C00934، صدر الحكم بتاريخ: 12 يونيو 2009، محكمة العدل الملكية ستراند، لندن، الاجتهاد القضائي متوفر على الموقع: https://www.wipo.int/export/sites/www/pctcaselawdb/en/docs/pct-2010-0012.pdf، تاريخ الاطلاع: 25/11/2022، 20: 18.

في الشركة ولم يخصصوا حصصا في الشركة حتى سبتمبر 2002. وبناء على المادة الرابعة من اتفاقية باريس لا تمنح الحماية للشخص الذي يتقدم بالحماية الدولية إلا إذا قدم ما يثبت أنه مودع طلب الأولوية في البراءة الوطنية أو خلفه، وهو الحكم الصادر في قضية الحال عندما قضت المحكمة بأن تاريخ الأولية في قضية الحال تحدد بتاريخ 31 يناير 2000.

وبناء عليه، فقد جاء مبدأ الأولوية ليواجه مبدأ الإقليمية في حماية براءات الاختراع، على أساس أن الإيداع على المستوى الوطني لطلب الحماية في دولة مرتبطة مع دولة أخرى بموجب معاهدة دولية يثبت حق الأولوية في التسجيل في أي دولة من الدول المنظمة للمعاهدة حتى وإن تعدد المخترعين المدعين لأحقية حماية الاختراع[1]، كما أن المخترع الذي يقدم طلب براءة اختراع في بلده الأصلي يحق له أن يقدم في غضون اثنى عشر شهرا طلب الأولوية في دول الاتحاد ويتخلل فترة الأولوية هذه إجراء تحسينات على الاختراع محل طلب الحماية يتم إيداع طلب الأولوية في هذه الحالة ليشمل أولوية جميع التحسينات اللاحقة على طلب البراءة المودع في موطنه الأصلي.[2]

وفي قرار صادر عن المحكمة الفيديرالية بكندا[3] بخصوص نزاع قدمت فيه شركة Bayer Cropscience LP طلب للحصول على الحماية لاختراع بتاريخ 3أبريل 2012، لكن مكتب الولايات المتحدة الأمريكية للبراءات والعلامات(USPTO) طلب من الشركة تقديم رسومات بيانية معينة حول الاختراع، في 19 أبريل 2012 قدمت الشركة البيانات والمخططات المطلوبة منها لمكتب الولايات المتحدة الأمريكية للبراءات والعلامات، بعدها تحصلت الشركة على براءة اختراع رقم 619.691/61، بعدها بتاريخ 15 مارس 2013 أودعت الشركة طلب الأولوية عن البراءة رقم 691.619./61 لدى المكتب الدولي للويبو،

---

1 بشار محي هاشم الحسيني، ذكرى محمد حسين الياسين، حق المخترع في الأولوية بالتسجيل لاختراعه غير المسجل، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية، العراق، العدد 55، المجلد 14، مارس 2022، ص–ص 270–289، ص271.

2 Zsófia Kacsuk, The mathematics of patent claim analysis, Artificial Intelligence and Law, n 4, 2011, p-p, 263-289, p265.

3 قرار رقم FC1782017، رقم الملف: 191A/17، بتاريخ 13 /04/2018، بين شركة Bayer Cropscience LP و Canada (Attorney General)، متاح على الموقع:

https://www.wipo.int/export/sites/www/pctcaselawdb/en/docs/pct-2018-0002.pdf،

تاريخ الزيارة: 23/11/2022، الساعة: 20.15

لكن بتاريخ 26 أبريل 2013 أرسلت الويبو للشركة طلبا لتصحيح مطالبة الأولوية بسبب تاريخ طلب الأولوية المودع لدى المكتب الدولي الويبو المحدد بـ3 أبريل 2012 تاريخ الأولوية الوارد في براءة الاختراع الصادرة عن مكتب البراءات الأمريكي المددة بـ 19 أبريل 2012، وفي 12 مايو 2013 قامت الشركة بتصحيح طلب الأولوية لدى مكتب الويبو باستبداله بتاريخ 19 أبريل 2012، لكن في 16 فبراير 2015 طلبت الشركة من مكتب البراءات في الولايات المتحدة الأمريكية تعديل تاريخ الإيداع بـ 03 أبريل بدلا من 19 أبريل 2012 على أساس أن التقدم بطلب الحماية كان بتاريخ 03 أبريل 2012 وأن تاريخ 19 أبريل كان لاستكمال الوثائق المطلوبة والبيانات الناقصة في ملف طلب الحماية واستجاب مكتب الولايات المتحدة الأمريكية لطلب الشركة بتغيير تاريخ الإيداع إلى 03 أبريل 2012، بعدها تقدمت الشركة بطلب تصحيح تاريخ الإيداع لدى المكتب الدولي للويبو وفق تاريخ الإيداع في مكتب البراءات بالولايات المتحدة الأمريكية، إلا أنه رفض طلب الشركة بسبب أن المادة26 مكرر من معاهدة التعاون بشأن البراءات تحدد فترة زمنية قدرها 16 شهرا اعتبارا من تاريخ الإيداع لتصحيح أو إضافة مطالبة الأولوية وأن الفترة المحددة قد انتهت في دعوى الحال وهو الرأي الذي أخذت به محكمة الاستئناف الاتحادية بكندا بتاريخ 13 04/2018.

إضافة إلى أن تحديد المخترع صاحب الحق في الأولوية عرف اختلاف فقهي وقضائي، وانقسم إلى اتجاهين الاتجاه الأول يسمى بنهج أول من اخترع « The first to invent » والطريقة الثانية تتمثل في معرفة الطرف الذي كان أول من قدم طلب الحصول على براءة اختراع تسمى نهج الملف الأول « The first to file »

أ/ نهج أول من اخترع:

يتم تحديد الجدّة بناء على تاريخ صنع الاختراع، في حال تم الكشف عن عناصر الاختراع للجمهور قبل تاريخ صنع الاختراع يعد الاختراع خال من الجدّة، اعتمدت هذه الطريقة في و.م.أ إلا أنه في سنة2011 أصدر الكونجريس الأمريكي تعديلا لقانون براءة الاختراع الأمريكي إذ تبنت نهج الملف الأول.

ففي حال تعدد المتقدمين بطلب الحماية، تمنح الحماية للطرف الذي يستطيع إثبات أنه أول من تصوّر الاختراع وطبقه قبل أي طرف آخر، وحسب هذا النهج إذا كان المخترع قد تصور الاختراع لكن غيره سبقه إلى تطبيقه في هذه الحالة تولى الأهمية الأكبر لمن طبق الاختراع إلا في الحالة التي يثبت فيها المخترع الذي تصور الاختراع أولا أنه اتخذ كافة الإجراءات لتطبيق الاختراع قبل المخترع الثاني،

في هذه الحالة تمنح الأولوية للطرف الذي تصور الاختراع وإن كان تطبيقه للاختراع قد حدث لاحقا، ويكون تقدير أولوية التصور بناء على فحص السجلات المختبرية وتحديد تواريخ النماذج الأولية.

يُعاب على هذا النهج أنه صعب التطبيق في الواقع العملي لصعوبة معرفة المكتشف الأول عند حدوث نزاع، وصعوبة معرفة زمن اكتشاف الاختراع بالإضافة إلى زعزعة استقرار المراكز القانونية القائمة من خلال إمكانية مطالبة المخترع الثاني بأحقيته في الاكتشاف ويطالب باسترداد حقه في الحماية بموجب براءة الاختراع وهذا يؤثر على المركز القانوني للمخترع الأول[1].

ب/ نهج الملف الأول:

وهو النهج الذي اعتمدته اتفاقية تريبس من خلال المادة 29/1، وسار عليه المشرع الجزائري، يتم تحديد تاريخ الأولوية بناء على الملف الأول الذي تم ايداعه لدى الهيئة المكلفة بتقييم مدى توفر شروط صحة الاختراع حتى يحمى بالبراءة، [2] وبالتالي كل معلومة تم الكشف عنها قبل تاريخ الإيداع تعتبر ضمن حالة التقنية الصناعية السابقة ويعد الاختراع خال من شرط الجدّة.

ننوه هنا إلى نقاش حاد في السنوات الأخيرة بين فقهاء القانون حول برنامج الذكاء الاصطناعي وهو جهاز مساعد للمخترع يعمل على حل مشكلة ويؤدي الحل الذي جاء به إلى الحصول على براءة الاختراع، ففي الحالة التي يقوم فيها الذكاء الاصطناعي بعملية الاختراع دون أدنى تدخل من الإنسان، هل يعتبر في هذه الحالة حائزا لبراءة الاختراع؟

يندرج الذكاء الاصطناعي ضمن مجالات علم الحاسوب، يقصد به ذكاء الآلات وقدرتها على الفهم والتعلم من أجل حل المشكلات واتخاذ القرارات، فالهدف من الذكاء الصناعي هو جعل الآلة تنوب عن الإنسان في أداء المهام التي تتطلب الذكاء.

وتعد قضية « DABUS » هي أول قضية أثارت هذا الاشكال، من خلال رفض مكتب الاتحاد الأوروبي طلب المهندس تايلر بعد أن طلب أن يكون برنامج DABUS هو المخترع الحقيقي بسبب اختراعه لاختراعين الأول تحت رقم EP18 275 174 والثاني تحت رقم EP 18 275 163، من خلال هذه

---

1 بشار محي هاشم الحسيني، ذكرى محمد حسين الياسين، حق المخترع في الأولوية بالتسجيل لاختراعه غير المسجل، المرجع السابق الذكر، ص274.

2 Nabeel Mahdi Althabhawi, Zinatul Ashiqin Zainol, Patentable novelty in nanotechnology inventions , Ibid, p126.

القضية اعتبر البرنامج هو مخترع الفكرة الإبداعية حسب عناصر الاختراع المعمول بها دون تدخل الانسان، أي أن البرنامج هو المخترع المعنوي المشارك يضاف اسمه إلى جانب المخترع البشري مقدم الطلب وهو من قام باختراع البرنامج وزوده بكافة المعلومات، وبالتالي يمكن اعتبار البرنامج كطرف مخترع بشرط إضافة اسم مقدم الطلب لكونه هو الأصيل [1]

مما سبق، نتوصل إلى نتيجة مفادها أن توفر المعلومة لدى الجمهور كاف لفقدان شرط الجدّة في الاختراع، فلا يمكن للمخترع التمسك بطلب براءة الاختراع لمجرد أن المعلومة المتوفرة لدى الجمهور لم يتم الاعتماد عليها في الاختراع، فالمعلومة تعد حالة متاحة بمجرد ما يتمكن الشخص المهني من فهم الاختراع بناء على حالة التقنية الصناعية السابقة، وعلى المخترع عبء إثبات أن لا أحد توصل لمحتويات الاختراع من الجمهور، وتعد هذه المهمة صعبة للغاية خاصة في الحالات التي تكون فيها تواريخ الإيداع والكشف العلني متقاربة من تاريخ الإيداع[2].

الفرع الثاني

الاستثناءات الواردة على الحالة التقنية المطلقة

من المتفق عليه أن الكشف عن الاختراع قبل تقديم طلب الحصول على براءة الاختراع يجعل من الاختراع فاقد لجدته، ويجعل منه غير قابل للحماية بموجب براءة الاختراع غير أن هناك استثناءات ممنوحة قانونا تجعل من الكشف عن الاختراع للجمهور قبل حمايته ببراءة الاختراع لا تؤثر على جدّة الاختراع

أولا: الاختراع المعروض في معرض رسمي أو معترف به رسميا:

تعتبر المعارض أماكن مخصصة لعرض الأفكار البشرية تعمل على مواكبة الأحداث الاقتصادية والعلمية والتكنولوجية والتبادلات الثقافية الكبرى، يُعرف المعرض على أنه تظاهرة تهدف إلى إعلام الجمهور بالتطورات الحضارية وإبراز التقدم المحقق، يشمل فرع أو عدة فروع من النشاط الانساني[3]،

1 Articl avaible at: https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2019/06/article_0002.html, 30/07/2022, 17: 13.

2 Antoine scheuchzer, Nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets ,Ibid, p115.

3 المادة الأولى من مرسوم الرئاسي 97/317 مؤرخ في11 ربيع الثاني 1418، يتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية مع التحفظ إلى البروتوكول الموقع في باريس بتاريخ 30 نوفمبر 1972 بخصوص المعارض الدولية،

تأخذ المعارض شكل الرسمية أو معارض دولية مختصة

1/ المعارض الرسمية:

تُسمى كذلك بالمعارض الدولية المسجلة، يكون لديها طابع عالمي، يشترط توفر مجموعة من الخصائص حتى يعترف بها من طرف المكتب الدولي للمعارض، تتمثل هذه الخصائص في:

- ينبغي أن لا تقل مدتها عن ثلاثة أسابيع وأن لا تتجاوز ثلاثة أشهر
- يجب أن تتناول موضوعا محددا
- ينبغي أن لا تتجاوز مساحتها الاجمالية 25 هكتارا[1]

2/ معارض دولية مختصة:

وتسمى بالمعارض الدولية المعترف بها أو المعارض المعترف بها رسميا، تكون في الغالب ذات طابع خاص ومحدد خلاف للمعارض الدولية، يتم تنظيمها في أي وقت بين معرضين دوليين لمدة عرض لا تتجاوز ثلاثة أشهر، تنشأ من قبل المنظمين الأجنحة وتوضع على ذمة المشتركين[2].

حساب الأولوية في حالة عرض الاختراع في معرض رسمي أو معترف به رسميا تكون من تاريخ عرض الاختراع، في أجل اثني عشر شهرا الموالية لتاريخ اختتام المعرض كمدة استثنائية يتقدم فيها المخترع بطلب حماية الاختراع مع المطالبة بالأولوية، تحسب هذه المدة ابتداء من تاريخ عرض موضوع الاختراع في معرض رسمي أو معترف به رسميا[3].

ويحدد هذا التاريخ في الشهادة التي تقدم للمخترع من طرف منظم المعرض يبين من خلالها بوضوح تاريخ بداية ونهاية عرض الاختراع وخصائصه الأساسية إضافة إلى اسم المخترع[4]، إذ تسمح

ج ر عدد 54، الصادرة بتاريخ 14 ربيع الثاني 1418.

1 المادة 04 من المرسوم الرئاسي 97/317 السابق الذكر.

2 علي عماد محمد ازهر، دور المعارض الدولية التجارية في تنشيط الحركة الاقتصادية في الامارات، مجلة التحليل والاستشراق الاقتصادي، جامعة تمنراست، المجلد الثاني، العدد الثاني، 2021، ص–ص، 100–114، ص106.

3 المادة 24 من الأمر 03/07 السابق الذكر.

4 المادة 05 من المرسوم التنفيذي 05/275 السابق الذكر، يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها

هذه الشهادة للمخترع في الحصول على الحماية القانونية لاختراعه بموجب براءة الاختراع، أي أن الاختراع يحافظ على جدته على الرغم من سبق علم الجمهور به قبل إيداع الاختراع.

كما ننوه أن حق الحصول على شهادة عرض الاختراع في المعرض لا تقتصر على المخترع، إنما تنصرف إلى ذوي حقوقه أو وكيل المخترع مع تقديم السند القانوني الذي يثبت صفته وهذا ما أكدت عليه المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي 05/275، أما في حالة المخترع شخص معنوي فيحدد صاحب الإيداع في طلب منح الشهادة إضافة إلى البيانات الشخصية للشخص المعنوي.[1]

ثانيا: الحماية من النشر التعسفي لسر الاختراع

النشر التعسفي لسر الاختراع أو ما يعرف بالإفشاء التعسفي يكون دون علم المخترع، كمثال ذلك شخص يَعرض على المخترع اختراعه ويلزمه بالحفاظ على السر، فإذا تم إيداع طلب البراءة خلال الفترة الاستثنائية للحماية المقدرة باثني عشر شهرا من الكشف غير القانوني من طرف المخترع الشرعي لا يعتبر كشفا عن الاختراع[2]، في هذه الحالة يكون المودع ضحية لأعمال تعسفية صادرة من الغير، المؤدية إلى الكشف عن سر الاختراع أمام الجمهور قبل استيفاء إجراءات الإيداع، يسمح للمخترع في هذه الحالة أن يتمسك بحماية اختراعه على الرغم من وصول العلم به إلى الجمهور متى تم ذلك في أجل اثنى عشر شهرا السابقة لتاريخ الإيداع أو الأولوية المطالب بها، وقد منح المشرع الفرنسي مهلة للمخترع الحقيقي للمطالبة بالأحقية في الاختراع خلال خمسة سنوات بعد نشر الإيداع إذا كان المودع حسن النية، أو بعد انتهاء الصلاحية إن كان المودع سيئ النية، يحل المدعي محل المغتصب ويحصل على براءة الاختراع.

وهو الرأي الذي أخذ به جانب مهم من الفقه، فالتعسف في نشر الاختراع يعد وسيلة غير مشروعة وهو ما يسمى بالغش، والغش يُبطل جميع التصرفات ولا يترتب عنه حرمان المخترع الأصلي من حق حماية اختراعه، غير أن جانب آخر من الفقه يؤيد فكرة أن الكشف عن سر الاختراع يبطل الأحقية في الحماية، فوصول الاختراع إلى الجمهور يفقده الجدّة مهما كانت وسيلة وطريقة النشر، وما للمخترع سوى

1 المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 05/275 السابق الذكر.

2 Patrick tafforeau, Cédric monnerie, droit de la propriété intellectuelle, Gualino éditeur, op cit, p384.

المطالبة بالتعويض[1]

ثالثا: حالة الكشف عن الاختراع من طرف المودع حسن النية

يمكن للمخترع التمسك بحقه في الحماية القانونية إذا ثبت حسن نيته في ظرف سنة من تاريخ القيام بهذه الأعمال، هذا ما جاءت به قام المودع بأحد التصرفات الواردة في المادة 14 من الأمر يكون الكشف للزوم إجراء التجارب العلمية والاختبارات الضرورية اللازمة للتأكد من ابتكارية الاختراع وقابليته للتطبيق الصناعي[2]

رابعا: نشر الاختراع ضمن آجال الأولوية

حددنا فيما سبق المقصد من تاريخ الأولوية الذي يعد استثناء عن شرط الجدّة، وتتميز الأولوية الاتفاقية عن الأولوية الداخلية، فالأولوية الدولية أو الاتفاقية هي التي تنظم أحكامها في النظام الدولي وتعد اتفاقية باريس لعام 1883أول اتفاقية سمحت للمخترع الاستفادة من فترة سنة واحدة من تاريخ تقديم الطلب الأول في دولة لتقديم طلبات أخرى في دول أخرى الأطراف في الاتفاقية من خلال المادة الرابعة من الاتفاقية، يعد حق الأولوية استثناء عن المبدأ العام بمجرد إيداع طلب البراءة يدخل الاختراع في حالة التقنية الصناعية لكن هذا استثناء في الإيداع الأول لن يؤثر على الجدّة والإيداعات اللاحقة للإيداع الأول ستكون الاجراءات اللاحقة بأثر رجعي بشرط تنفيذها جميعا.

تنظم الأولوية الداخلية في النظام الداخلي للدول فيسمح للمخترع الذي قدم أول طلب براءة اختراع موجزة لتخوف المخترع من الإفصاح عن جميع عناصر الاختراع أن يكمل الإجراءات في غضون سنة ويقدم الطلب الثاني أكثر وضوحا ويحل محل الطلب الأول بأثر رجعي الإيداع الثاني يستفيد من تاريخ الإيداع الأول هذه الأولوية الداخلية.[3]

خامسا: فترة السماح استثناء عن حالة التقنية الصناعية

يقصد بفترة السماح هي المدة الزمنية الممنوحة للمخترع بعد الكشف عن اختراع جديد مع السماح

1 رشا علي جاسم العامر، النظام القانوني لحماية حقوق براءات الاختراع، مرجع سابق، ص117، 118.

2 إبراهيم محمد عبيدات، الكشف عن الاختراع قبل نيل البراءة وأثره على معيار الجدة، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الامارات، العدد 68، أكتوبر 2016، ص–ص 425–460، ص444.

3 Patrick tafforeau, Cédric monnerie, droit de la propriété intellectuelle, Ibid, p385.

له بالتقدم لطلب الحصول على براءة اختراع دون أن تؤثر على حقه في الحصول على البراءة.[1] يفهم من هذا التعريف أن الكشف عن الاختراع قبل إيداع طلب الحصول على الحماية القانونية يفقد الاختراع الأهلية في الحماية لعدم توفر شرط موضوعي في الاختراع وهو شرط الجدّة، وهذا المبدأ له استثناءات، وفترة السماح أحد هذه الاستثناءات وهي الفترة التي يُكشف فيها عن الاختراع للجمهور قبل تقديم طلب براءة الاختراع دون أن يشكل ذلك حالة تقنية.

تعد الولايات المتحدة الأمريكية من الدول التي تأخذ بفترة السماح فالمخترع لديه فترة سنة واحدة قبل أن يودع ملف طلب براءات الاختراع، خلال هذه السنة بإمكانه أن يكشف عن بعض عناصر اختراعه أو كلها الجوهرية منها أو الثانوية للجمهور، الغرض من هذه الفترة هو منح المخترع الوقت الكافي لتحديد السوق لتسويق اختراعه قبل أن يبدأ في إجراءات تسجيل الاختراع المرهقة.

ففترة السماح هذه تسمح بالتوفيق بين المصالح المتضاربة للمجتمع والمخترعين خاصة خلال الفترة التي تعرف انتشار الأوبئة، فعلى سبيل المثال بالنسبة لمناهج البحث والتطوير التقليدية لتطوير الأدوية هي إجراءات مكلفة وطويلة تنطلق من عملية تسجيل الدراسات والتقارير، إلى عملية إحصاء النتائج ونشرها، وتبادل البيانات والعينات الحيوية والمشاركة، كلها عمليات شاقة للمخترع، غير أن فترة السماح هذه قد تقلل نوعا ما العقبات على المخترع من خلال نشر نتائج الاختراع للجمهور دون التأثير على جدّة الاختراع.

كانت فترة السماح أكثر انتشارا قبل سنة 1970، فكانت أغلب دول العالم تأخذ بها، إلا أنه تم الغاؤها تدريجيا مع التحول من نهج أول من اخترع له الحق في الحصول على براءة الاختراع إلى نهج أول من أودع الملف لدى الهيئة المختصة بفحص الاختراع ومنح الحماية القانونية له.

نصت عليها المادة 04 من اتفاقية باريس لسنة 1883 بالسماح للمخترع الذي يُودع طلب براءة اختراع في بلد عضو في الاتفاقية مدة 12 شهرا بفرصة تقديم طلبات لاحقة في دول أعضاء أخرى، ففترة السماح هذه تتناسب أكثر مع الجدّة النسبية للاختراع والتي كانت جاءت بها اتفاقية باريس، غير أن الجدّة المطلقة والتي نصت عليها اتفاقية تريبس لا تتلاءم مع فترة السماح.

1 Tamasz Ozyhar, Laura Barnabie, Dorkina Myrick, When speed matters: a discussion on the benefits of a grace period in patent law to acccelerate pharmaceutical innovation in time of pandemic, Journal of law and the Biosciences, May 2022, p-p 1-28, p04.

كما يلاحظ أن عدم النص على فترة السماح في القوانين الأوروبية يؤثر على البحث، هذا لأن المخترع الذي كشف عن اختراعه في دولة عضوة يُفقد الاختراع جدته في أوروبا[1]، بناء عليه يتضح أن لفترة السماح فوائد كما عليها مآخذ لابد أن نشير إليها.

1/ فوائد فترة السماح

تؤدي فترة السماح دورا في تعزيز الابتكار وهذا نظرا للتطورات الأخيرة في الصحة وتغيير المناخ والبيئة وعلم الوراثة، فهي فترة تسمح للمخترع بالتواصل مع الشركات للمتاجرة بالحقوق الحصرية للاختراع من جهة، والاعلان عن الاختراع للجمهور من جهة أخرى قبل تداوله لدى العامة[2].

تظهر مميزات فترة السماح بشكل أوضح من خلال الوسط الأكاديمي، فخلال مرحلة التكوين الأكاديمي يُسمح للمخترع أن يكشف عن اختراعه علنا للجمهور مما يساعده على تحقيق الربح المادي المطلوب من عملية الكشف ويودي ذلك إلى مواصلة البحث وتسمى بفترة السماح الأكاديمية « Grace accademic period[3] »، وفي هذه الحالة يُمنح للمخترع في المختبرات الأكاديمية نفس الحقوق والحماية التي يتمتع بها أصحاب الاختراعات المحمية ببراءة الاختراع.

كما تسمح فترة السماح للمخترع بكسب الوقت الإضافي الكافي قبل البدء في إجراءات تسجيل الاختراع، إضافة إلى أنها تعمل على الكشف السريع للاختراع[4].

وتوفر فترة السماح الحماية القانونية للاختراع رغم عدم حصول الاختراع على البراءة، وهذا امتياز للمخترع من جهة وللمجتمع من جهة أخرى نتيجة انتشار المعرفة بسبب تسارع المنافسة الأكاديمية مما يولد المزيد من الاختراعات، وكل هذا يؤدي إلى رفاهية المجتمع.

تظهر مزايا فترة السماح بشكل أكبر في الحالات التي يسمح فيها ببيع الأدوية الصيدلانية في

1 Will Rothley, Report on the introduction of a grace period for innovations in national patent law, 1999, avaible at: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-4-1999-0037_EN.html, 30/07/2022, 17.32.

2 Tamasz Ozyhar, Laura Barnabie, Dorkina Myrick, When speed matters: a discussion on the benefits of a grace period in patent law to acccelerate pharmaceutical innovation in time of pandemic,Ibid, p04.

3 Sado Nagaoka, Yoichiro Nishimura,Do grace periods promote knowledge spillover ? evidence from Japan, in CEPR- RIETI joint work shop on'science and innovation' NIESR, London 26 February 2018,p-p, 1-63, p28.

4 Tamasz Ozyhar, Laura Barnabie, Dorkina Myrick, When speed matters: a discussion on the benefits of a grace period in patent law to acccelerate pharmaceutical innovation in time of pandemic,Ibid, p15.

السوق قبل تقديم طلب براءة الاختراع[1]، ففي الدول التي تأخذ بفترة السماح يشعر فيها المخترع بالأمان أثناء فترة التجربة السريرية لبعض الأدوية التي تتطلب ذلك.

تجدر الإشارة إلى أن التعديل الأخير في قانون البراءات الصيني الذي دخل حيز التنفيذ في جوان 2021، وسع من نطاق فترة السماح لتشمل الاختراعات التي يتم اتاحتها للجمهور قبل إيداع طلب الحماية أثناء حالة الطوارئ، وحددت مدة فترة السماح هذه بستة أشهر قبل تاريخ تقديم الطلب[2]، فالاختراع المعلن عنه لابد أن يكون أثناء ظروف استثنائية تمر بها البلاد أو في حالة الطوارئ الوطنية، ويتمثل السبب الأساسي في هذا التعديل هو الصعوبات التي واجهت المخترعين في دولة الصين خلال نشر البيانات والنتائج المتوصل إليها خلال فترة جائحة COVID-19.

2/ سلبيات فترة السماح

من جهة أخرى ففترة السماح تؤدي إلى الاخلال بالتوازن بين المخترع والجمهور، مما يؤدي إلى التأثير بالسلب على نظام براءات الاختراع، فتُثار مسألة صعوبة تحديد هوية المخترع الأول في حالة التنازع عن جدّة الاختراع[3]

كما أنه من سلبيات فترة السماح أن بعض المجالات مثل التكنولوجيا الحيوية والصيدلية وتكنولوجيا المعلومات تكون أكثر عرضة للسرقة العلمية والسبب في ذلك لسرعة التواصل والاتصال من خلال شبكة الانترنت، فقد يُعرض الاختراع للخطر في حال تم الكشف عنه قبل إيداع طلب الحماية نظرا للمنافسة بين الشركات الكبرى[4] وتزايد الأهمية الاقتصادية لبراءة الاختراع[5]

هذا إلى جانب أن فترة السماح تتناقض مع شرط الجدّة المطلقة، فقد يطول الوقت دون تقديم طلب

1 https://www.managingip.com/article/2a5br9xu2x8x93zqz0jy8/south-korea-court-rules-on-novelty-when-drug-is-sold-before-filing, date of aces to the web site ; 03/07/2022, at 16.32.

2 https://ficpi.org/ip-news/patent-term-extension-china, date of aces to the web site 03/07/2022, at 17.50.

3 Renee E Metzler, Not all grace periods are created equal: Building a grace period from the ground UP, 13 marquette intellect, prop ; law rev ,2009, p 6

4 Frederik W. Struve, Ending Unnecessary Novelty Destruction: Why Europe Should Adopt the Safety-net Grace Period as an International Best Practice, William Mitchell Law Review,v39,2013,p-p,1404-1427,p1412. https://open.mitchellhamline.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1523&context=wmlr, 03/07/2022, 18: 05.

5 Tamasz Ozyhar, Laura Barnabie, Dorkina Myrick, When speed matters: a discussion on the benefits of a grace period in patent law to acccelerate pharmaceutical innovation in time of pandemic,Ibid, p17.

الحصول على براءة الاختراع وهذا ما يفقد الاختراع جدته خاصة في الدول التي تأخذ بنهج الملف الأول كالدول الأوروبية.

من زاوية أخرى ففترة السماح ترهق كاهل الشركات الصغرى والمتوسطة من خلال زيادة موارد التقاضي، فخلال فترة الكشف عن عناصر الاختراع ضمن فترة السماح يزيد خطر تقليد الاختراع من قبل المتنافسين وهذا ما يدفع بهذه الشركات إلى زيادة موارد التقاضي[1]

لذا يرى جانب من الفقه الأوروبي، أن عدم التنسيق العالمي أدى إلى عدم المساواة بين المخترعين، لأن المخترع الأمريكي يستفيد من فترة السماح في بلاده غير أن المخترع الأوروبي لازال يطالب بفترة السماح في بلاده، إلا أن الواقع وخاصة خلال الفترة الأخيرة " فترة انتشار وباء COVID-19 " لم تقدم أي حافز لتعزيز الكشف عن الاختراعات من قبل شركات الأدوية، كما أن نجاح شركات الأدوية الأوروبية في سباق تطوير لقاح ضد covid-19 يؤكد أن قدرة أوروبا على الابتكار لا تتأثر بعدم وجود فترة السماح [2].

ما نتوصل إليه، أن مدة " فترة السماح" تختلف من دولة لأخرى، تحدد بعض الدول فترة السماح بستة أشهر إلى اثنى عشر شهرا من تاريخ الكشف العلني عن مواصفات الاختراع من طرف مودع الطلب أو سلفه في الملكية، فإذا تم إيداع الطلب في تلك الفترة لن يخل هذا الكشف بجدّة الاختراع، ففي الولايات المتحدة الأمريكية على سبيل المثال تحدد الفترة بعاما واحدا، وتحدد اتفاقيات البراءات الأوروبية فترة السماح بستة أشهر، فإذا قام مخترع بعرض اختراعه في مجلة علمية قبل سبعة أشهر من تاريخ الأولوية وهو تاريخ إيداع طلب البراءة الأمريكية في هذه الحالة يعد الاختراع حائزا لشرط الجدّة حسب قانون البراءات في الولايات المتحدة الأمريكية، ويعتبر غير ذلك إذا تقدم بطلب البراءة الأوروبية وهذا ما يؤكد أن فترة السماح قد تشكل عائقا أمام المخترع الراغب في حماية الاختراع في أماكن مختلفة.

المطلب الثاني

الكفاءة الإنتاجية لتعزيز جودة البراءة

يُشكل موضوع إصدار براءة اختراع مشكوك في صحتها الكثير من الارتباك في نظام حماية

[1] Matthew Graff, Armin ayatollahi, Disclosing before filling ? Grace period disharmony greates uncertainty for applicants seeking desing protection around the world,Ibid, p19.

[2] Tamasz Ozyhar, Laura Barnabie, Dorkina Myrick, When speed matters: a discussion on the benefits of a grace period in patent law to acccelerate pharmaceutical innovation in time of pandemic,Ibid, p28.

البراءات، وكمحاولة لتحسين عملية تقييم البراءات أطلق مكتب البراءات الأمريكي عدة مبادرات لتطوير عمل الفاحص خلال عملية البحث عن المعلومات المتوفرة في حالة التقنية، خاصة وأن خطأ الفاحص يؤثر على جهود المخترع التي بذلها فيكون الاختراع غير قابل للحماية ببراءة الاختراع، [1] كما قد يواجه الفاحصون صعوبة في تقييم أهلية الحصول على براءة الاختراع ويؤدي ذلك إلى انخفاض جودة براءة الاختراع، لذا يجب أن يكون هناك حوافز للمتقدمين بطلب الحماية مقابل توفير معلومات ذات صلة بالاختراع لمساعدة الفاحصين على اتخاذ قرارات دقيقة[2]، قد نواجه مقدم طلب سيئ يُخفي حالة التقنية الصناعية السابقة لزيادة فرصة الحصول على براءة الاختراع مما يجب على الفاحص تكثيف البحث عند تلقيه التحفيزات.

الفرع الأول

فاحص أهلية الاختراع

يتم فحص طلب براءة الاختراع من طرف موظف يسمى بالشخص المهني، يعتمد في عملية الفحص على مصادر معلومات التقنية السابقة بناء على قاعدة بيانات واستنادا إلى كلمات مفتاحية دالة على الاختراعات المشابهة للاختراع محل طلب الحماية، يُعتبر الشخص المهني أو ما يسمى بالشخص الفني الجهة المختصة بتقييم الجدّة والخطوة الابتكارية في الاختراع، ويمْلِك كامل الصلاحية في تقدير مدى استحقاقية الاختراع للحماية فهو ممارس في المجال التقني المعني، لديه معرفة ومهارات متوسطة ولديه معرفة عامة في المجالات ذات الصلة، ويتميز بإمكانية التوصل إلى جميع العناصر من أحدث ما توصلت إليه التكنولوجيا لاسيما الوثائق المذكورة في تقرير البحث[3].

يُفترض أن يكون لديه معرفة شاملة بجميع المواضيع ذات الصلة في المجال دون أن يكون لديه تصور إبداعي"[4]، فعرض الاختراع على شخص مهني سيمنع المحكمة من الحكم بناء على الإدراك

1 Corinne Langinier, Philippe Marcoul, The search of prior art and the revelation of information by Patent applicants, Rev Ind Orang , 49: 2016, 399-427, p400

2 Corinne Langinier, Philippe Marcoul, Ibid, p421.

3 منشورات صادرة عن المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية، الدار البيضاء 27/02/2015 حول موضوع الجواب على الارسالية رقم C8403، بحث منشور على الموقع:

https://www.wipo.int/export/sites/www/scp/en/meetings/session_22/comments_received/morocco_fr.pdf، تاريخ الاطلاع: 20/07/2022 على الساعة: 02 :17.

4 « Who is assumed to have athorough knoweledge of all of the relevant literature in the field but to

المتأخر (Hindsight)، ويقصد بفكرة الادراك المتأخر هو الامتناع عن منح الحماية لاختراع يستحق الحماية بحجة كونه موجود ضمن حالة التقنية وسبب هذا الاعتقاد الخطأ هو المدة الزمنية الفاصلة بين منح البراءة والنزاع الذي تم بسببه تقييم الاختراع، ولتجنب هذا يُستعان بشخص مهني الذي يكون على اطلاع بالمعلومة وقت إيداع الاختراع وليس وقت نشوب النزاع حوله[1].

فالشخص المهني لا يمكنه أن يعرف الحالة التقنية السابقة بالكامل، كما أن الاجتهاد القضائي يؤكد على أنه ليس من الضروري أن يحوز الشخص المهني عِلما وفيرا بموضوع الاختراع، بل يكفي أن تكون له القدرة على الاستنتاج وإمكانية التعرف على الاختراع[2]، وهذا ما جاءت به محكمة النقض الفرنسية الغرفة التجارية في قرار صادر بتاريخ 27 سبتمبر 2017: " **الشخص الماهر في الفن هو الشخص الذي لديه معرفة طبيعية بالتقنية المعنية وقادر باستخدام معرفته المهنية وحدها على تصميم حل للمشكلة المقترحة لحل المشكلة**"[3]

فالاجتهاد القضائي له الفضل في إزالة الغموض عن مفهوم الشخص المهني وتحديد معايير انتقاء الشخص المهني، فقد حدد مجموعة من المعايير الدلالية الواجبة التوفر في الشخص المهني، والمتمثلة في المستوى العلمي للمخترع، إضافة إلى سرعة التطور العلمي في حقل التخصص.[4]

غير أن الإشكال يظهر في الحالة التي يكون فيها الاختراع مختلط أو يشمل على عدة ميادين،

---

inventive imagination », Jonathan Atkinson, Rachel Jones, Novelty in chemical and pharmaceutical patents: a concise overview, Future Med. Chem,3,3, 2011 p-p, 253–255, p253, avaible at:

https://scholar.google.com/scholar?q=Novelty+in+chemical+and+pharmaceutical+patents:+a+concise+overview&hl=fr&as_sdt=0&as_vis=1&oi=scholart, 27/07/2022, 02: 51.

1 Gregory N, Mandel, Patently non-obuios: Empirical irrational, ohiostate law journal, vol 67, 2006, p1393.

2 Antoine scheuchzer, nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets, Op cit, p107.

3 « que sur la définition de l'homme du métier, l'homme du métier est celui qui possède les connaissances normales de la technique en cause et est capable, à l'aide de ses seules connaissances professionnelles, de concevoir la solution du problème que propose de résoudre l'invention », cass.com, 27 décembre 2017, n= 23.246-15,

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000035683130 30/07/2022, 20: 47.

4 سلام عبد الزهرة عبد الله الفتلاوي، نبيل مهدي كاظم زوين، شرط الجدة في الاختراع دراسة مقارنة في ضوء نصوص قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية العراقي رقم 65 لسنة 1970 المعدل، مجلة بابل للعلوم الإنسانية، العراق، المجلد 21 العدد 04، 2013، ص–ص، 994–1014، ص1002.

في أي ميدان يتم اختيار رجل المهنة، ففي هذه الحالة رجل المهنة المختص بفحص الاختراع هو الذي يعمل في الميدان وتكون الظروف التي يعيش فيها هي التي تدفعه إلى ذلك[1]، بمعنى يحدد الشخص المهني بناء على العنصر الأهم في الاختراع، وفي حال استحالة ذلك للشخص المهني الحق في استدعاء مجموعة من الأشخاص سواء فريق بحث أو فريق انتاج[2].

ذكر المشرع الجزائري الشخص المهني خلال مرحلة وصف الاختراع أثناء تقدير الوصف وتحديد مدى دقته من خلال المادة 22 من الأمر 03/07 ولم يحدد مهامه في تقدير الجدّة بوضوح، وخلال زيارتنا لمعهد الملكية الصناعية الجزائري بتاريخ 31 ماي 2022 أكد لنا السيد الزين يوسف مدير مكتب الابتكار بالمعهد أثناء مقابلتنا له أن عدد فاحو طلبات الاختراع على مستوى المعهد يقدر بستة فاحصين وهو عدد قليل– حسب رأينا– بالمقارنة مع عدد طلبات الحماية المودعة على مستوى المعهد.

بناء على ما سبق نتساءل هل الموظف المختص بتقدير جدّة الاختراع، أو الجهة القضائية المختصة برقابة جدّة الاختراع قادرة بما يكفي الاعتماد على معيار حالة التقنية الصناعية السابقة لتقييم مدى توفر شرط الجدّة في الاختراع؟ أو بمعنى آخر هل معيار حالة التقنية الصناعية واضح للشخص المهني أثناء تقدير جدة الاختراع؟

فيلزم تحديد شروط انتقاء الفاحص بدقة، يجب أن يكون على درجة عالية من العلم في التخصص المطلوب حتى يتسنى له دراسة محتوى الاختراع محل التقييم، والقدرة على تحليل كل وثيقة من ملف الاختراع على حدى لمعرفة مدى تواجد الاختراع في حالة التقنية، مع المناداة بالتخصص الدقيق للفاحص ففي معهد "تشارترد " في المملكة المتحدة يحتوي على 2000 فاحص لبراءات الاختراع كل فاحص يغطي نوع معين من مجالات التكنولوجيا ولديه مستوى من الخبرة[3].

يُفترض في الشخص المهني أن يكون منخرط في ورشات للتطوير المستمر في مجال تخصصه

---

1 ماثيوس جاك قراعة، التنظيم القانوني لتسجيل الاختراع في فلسطين" دراسة تحليلية مقارنة"، رسالة لنيل الماجستير، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2015، ص57

2 Questionnaire sur la reconnaissance des savoir traditionnels et des ressources génétique dans le systéme des brevets, WIPO, Juillet 2004, diffusé sur:

https://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo_grtkf_ic_7/wipo_grtkf_ic_7_q_5.pdf, 31/07/2022, 00.07.

3 Chris Sugden, The practical accomplishment of novelty in the UK patent system, Atheseis submitted for the degree of doctor of philosophy, university of oxford, 2011, p 62.

التقني، كما يُفترض أن له توسع في المجالات الفنية ذات الصلة أو مجالات عامة أو حتى تقنيات، يكون تشجيعه بذلك من خلال اجراء تربصات قصيرة وطويلة المدى لمواكبة طريقة فحص البراءات في مختلف دول العالم، إضافة إلى تشجع الشخص المهني على توسيع مكتسباته التقنية وهي عبارة عن عوامل تهدف إلى تطوير مكتسبات الشخص المهني.

الفرع الثاني

عوامل تطوير استراتيجيات فحص جدّة الاختراع

أجريت مفاوضات خلال جمعيات الدول الأعضاء في الويبو سنة 2000 بشأن التنسيق بين القوانين الوطنية المتعلقة بأهلية الحصول على براءة الاختراع، الهدف من هذا التنسيق هو منح الهيئات الإدارية الخاصة بالبراءات الوطنية والإقليمية إمكانية للوصول إلى مِنصة تشغيلية مشتركة تسمح بالتعاون وتبادل المعلومات وتقاسم الموارد والحد من ازدواجية العمل[1]، وبالتالي فالهدف من هذا التنسيق بالدرجة الأولى هو مساعدة مكاتب البراءات في الدول النامية على مواجهة التحديات والعقبات خاصة فيما يتعلق بمحدودية الموارد البشرية لفحص البراءات وبالمقابل الزيادة في عدد الطلبات في مختلف المجالات التقنية إضافة إلى اللجوء إلى سرعة الفصل في الطلبات مما يؤثر على الفحص الدقيق لأهلية الاختراع للحماية بموجب البراءة.

انطلاقا من فكرة البحث عن براءة اختراع ذات جودة عالية، اعتمدَتْ العديد من مكاتب البراءات في العالم على علاقات تعاونية مع بعضها البعض بهدف إنشاء شبكة عالمية من شبكات التعاون بين مكاتب البراءات، وتطورت هذه الشبكات استنادا إلى المبادرات المعيارية المعتمدة في المنتديات المتعددة الأطراف مثل تلك المعتمدة في المنظمة العالمية للملكية الفكرية، أو في الاتفاقيات التجارية الثنائية أو الإقليمية، ونتج عن هذه العلاقات رقمنه الوثائق والتدقيق أكثر في فحص الجدّة في الاختراع والخطوة الابتكارية.

أولا: أبرز شبكات التعاون بين مكاتب البراءات للدول المتقدمة:

تلجأ الدول المتقدمة إلى التعاون فيما بينها للاستفادة من الخبرات وتجسيدها على أرض الواقع، والسبب في ذلك لأنها تَعِي أن مكتب البراءات ليس مجرد مكان لفحص الاختراعات وتقييمها، لكنه إلى

1 Nirmalya Syam, Robust Patent Examination or Deep Harmonization? Cooperation and Work Sharing Between Patent Offices, Access to Medicines and Vaccines, Geneva, Switzerland, 2022, p-p, 241-276, p245.

حد ما مكان تُخْلق فيه الاختراعات من خلال التصحيحات المتتالية ومطالبة المخترع بتعديل ما يجب تعديله، فلضرورة المصلحة قد يُقترَح على المخترع تغيير الاختراعات المخطط لها مسبقا استجابة لتغيرات السوق، ومن أهم التربصات المشتركة في هذا المجال:

أ/ التعاون الثلاثي «Trilateral Cooperation »:

تم إطلاق هذا التعاون سنة 1983، بين المكتب الأوروبي للبراءات EPO، مكتب البراءات الياباني JPO ومكتب الولايات المتحدة الأمريكية للبراءات والعلامات التجارية USPTO، هدف هذا التعاون هو التعامل مع الزيادة الهائلة في عدد إيداعات طلبات البراءات التي تؤثر على المكاتب الثلاثة[1] تم رقمنة جميع وثائق البراءات الصادرة بعد سنة 1920، وإنشاء قاعدة بيانات مشتركة لتسهيل الاطلاع على الحالة التقنية السابقة، ثم توسعت الفكرة خلال السنوات اللاحقة من خلال تطوير شبكة تبادل وثائق الأولوية والاعتماد على الصيغة الالكترونية للتبادل، وصيغة مشتركة لطلب البراءات[2]، ولم يقتصر التعاون عند هذا الحد، بل امتد ليشمل تنسيق ممارسات فحص البراءات في مختلف مجالات التكنولوجيا[3].

ب/التعاون IP5:

إلى جانب أطراف التعاون الثلاثيJPO. USPTO. EPO » « انضم كل من مكتب البراءات الصيني CNIPA ومكتب براءات كوريا الجنوبية KIPO، وتعد هذه المكاتب الخمسة الرائدة في العالم، سمي هذا التعاون بـIP5، وحسب الاحصائيات العالمية يمثل هذا التعاون إجمالي طلبات براءات الاختراع في العالم بنسبة 80% [4]، أسس هذا التعاون سنة2007 وركز بشكل مطلق على القضاء على ازدواجية العمل بين مكاتب البراءات وتعزيز كفاءة فحص البراءات وجودتها، وفي عام 2017 وسعت IP5 أهدافها من التعاون لتشمل عملية البحث عن الجودة العالية في الفحص وتسهيل تبادل الوثائق[5]، إضافة إلى

1 https://www.trilateral.net/about, visité le: 02/07/2022, à 22.17.

2 https://www.trilateral.net/about/achievements, visité le: 02/07/2022, à 22.35.

3 https://www.jpo.go.jp/news/kokusai/nichibeiou/document/nitibeiou_meeting_30/pamphlet.pdf, visité le 02/07/2022, à 22.45.

4 Procedure Guidelines For Patent Prosecution Highway (PPH), Procedures to file a PPH request under the Patent Prosecution Highway Pilot Program between the Indian Patent Office (IPO) and the Japan Patent Office (JPO), p-p, 1-33, p 4,

https://ipindia.gov.in/writereaddata/Portal/News/591_1_PPH_Procedure_Guideline_combined_20191128_final.pdf, visité le: 03/07/2022, à 00: 06.

5 Nirmalya Syam, Robust Patent Examination or Deep Harmonization? Cooperation and Work Sharing

أن تعاون IP5 ركز على مشروع سمي بالملف العالمي الذي يهدف إلى توفير مجانية الوصول إلى معلومات الملفات الخاصة بجميع الطلبات في الملف العالمي، وربطها بنظام الويبو للنفاذ المركزي والبحث والفحص "CASE".

تجدر الإشارة هنا إلى أن الإصلاحات التي جاءت بها منظمة الملكية الفكرية العالمية الويبو متوافقة مع الإصلاحات المعتمدة من قبل IP5، وهو ما يؤكد أن تعاون IP5 هو مشروع تجريبيا ناجح بشأن فحص البراءات والتعاون الدولي.

ج/ التعاون فانكفور «The Vancouver »

أسس هذا التعاون سنة 2008، يتكون من مكتب البراءات الأسترالي ومكتب البراءات الكندي ومكتب البراءات للمملكة المتحدة، يتشابه هذا التعاون إلى حد كبير تعاون IP5، واتفقت المكاتب الوطنية للبراءات الثلاث على مشاركة العمل فيما بينهم، والاستغلال المشترك للعمل على الفحص الدقيق لأهلية الاختراع للحماية القانونية من خلال عملية التبادل أثناء الفحص الموضوعي[1].

د/ تعاون بريكسIP BRICS:

تأسس هذا التعاون بين سنتي 2012، و2013 يضم مكاتب براءات الاختراع في كل من البرازيل وروسيا والهند والصين وجنوب افريقيا[2]، اعتمد هذا التعاون على إجراء له أهمية بارزة في تعزيز جودة البراءة من خلال تبادل موظفي مكاتب البراءات وتدريب الفاحصين وتبادل بيانات معلومات البراءات المتعلقة بالفحص وتبادل وثائق الملكية الفكرية وتقاسمها[3]، ودُعم هذا التعاون باجتماعات سنوية لرؤساء مكاتب الملكية الفكرية في البريكس منذ عام 2013، وتم تنظيم دورتين لفحص البراءات[4]، وتعززت هاتين الدورتين بالدراسات حول ممارسات وإجراءات الفحص المتعلقة بأنواع معينة من طلبات البراءات، مثل طلبات Markush »، وهي عبارة عن صيغة كيميائية عامة تتضمن مجموعة واسعة من المركبات

Between Patent Offices, Ibid, p 261.

[1] https://www.wipo.int/case/en/,visité le: 03/07/2022, à 00: 35.

[2] https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A8%D8%B1%D9%8A%D9%83%D8%B3, visité le 03/07/2022, à 01: 26.

[3] Nirmalya Syam, Robust Patent Examination or Deep Harmonization? Cooperation and Work Sharing Between Patent Offices, Ibid, p263.

[4])http://www.ipbrics.net/secondpage/aboutus/2013Roadmap%20final%20version%20signed%20IP-BRICS_2013.pdf,visité le: 03/07/2022, à 01: 47.

الكيميائية تمنح نسخة منها لمقدم الطلب للتأكد من جدّة الاختراع الكيميائي[1].

هـ/ تعاون PPH

يسمى بتعاون الطريق السريع لفحص الاختراع، بدأ كمشروع تجريبي سنة 2006 بين الولايات المتحدة الأمريكية ومكتب البراءات الياباني، ثم توسع التعاون ليشمل عدد من مكاتب البراءات الوطنية والإقليمية ولم يقتصر أعضاءه على الدول المتقدمة، إنما شمل على عدد من الدول النامية، وهي عبارة عن اتفاقية تعاون بين مكاتب البراءات ولا تعد بمثابة معاهدة قانونية، فتنفيذ المشروع لا يتطلب تعديل القوانين الوطنية، إنما يتم فقط من خلال اللوائح الإدارية.

من خلال الطريق السريع لفحص البراءات يمكن لمقدم الطلب الذي يحظى بموافقة مكتب البراءات على أهلية الاختراع للحماية بموجب البراءة أن يقدم طلب للفحص السريع في مكتب براءات آخر مشارك بالاعتماد على نتائج البحث والفحص الصادرة عن المكتب الأول، وبالتالي قد يستغرق الفحص الكلي شهرين إلى ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع طلب الفحص[2].

وفي عام 2014 أطلق مشروع Globale PPH(G PPH)، جمع هذا المشروع ثلاثة وعشرون مكتب براءات وطني واقليمي، يسمح هذا المشروع للمكاتب المشاركة باستخدام جميع منتجات أعمال البحث والفحص الخاصة بمكتب الإيداع أو الفحص الأول بين مكاتب البراءات المشاركة.

ثانيا: أبرز شبكات التعاون بين مكاتب البراءات للدول النامية:

تحتاج الدول النامية من خلال مكاتب البراءات التابعة لها المشاركة في التعاون فيما بينها في إطار التعاون بين دول الجنوب، وينصب التعاون على تسخير موارد مكاتب البراءات الوطنية والإقليمية لضمان تبادل تقنيات الفحص الدقيق لطلبات براءات الاختراع، ويعتبر تعاون بروسر وتعاون آسبيك شكلان ناجحان من أشكال التعاون بين دول الجنوب في مجال تطوير فحص طلبات براءات الاختراع.

أ/ تعاون بروسر[3]: « PROSUR »

عبارة عن مبادرة إقليمية أطلقت سنة 2010 بين مكاتب الملكية الفكرية في ثلاثة عشر دولة، تتمثل

1 https://en.wikipedia.org/wiki/Markush_structure,visité le: 03/07/2022, à 02: 05.

2 https://www.jpo.go.jp/e/toppage/pph-portal/statistics.html,visité le: 03/07/2022, à 01: 30.

3 http://prosur.org/quienes-somos/visité le: 03/07/2022 , à 00: 50.

في الأرجنتين والبرازيل، تشيلي، كولومبيا، وكوستاريكا وجمهورية الدومينيكان والاكوادور والسلفادور ونيكاراغوا، وبنما والباراغواي والبيرو والأورغواي، تسعى هذه المجموعة إلى تعزيز الجودة والكفاءة في عمليات الفحص والبحث واتخاذ القرار في مكاتب الملكية الفكرية المشاركة من خلال تبادل المعلومات وأنظمة البيانات، كما تعمل هذه الدول على هدف واحد وهو تبادل الآراء حول طلبات البراءات والتي يمكن أن تكون متاحة كمرجع للمكاتب المشاركة الأخرى في عملية البحث والفحص الخاص بهم، تعتمد خلال عملية الفحص والبحث عن مدى جدّة الاختراع على WIPO CASE والمنصة الالكترونية للفحص التعاوني E- PEC والتي أنشأتها مكاتب البراءات في الأرجنتين والبرازيل.

ب/ تعاون ASPEC:

أسس هذا التعاون في سنة 2009، اعتمدته تسعة دول أعضاء في رابطة دول جنوب شرق آسيا « ASEAN »[1]، تضم كل من دولة إندونيسيا، ماليزيا، الفيليبين، سنغافورة، تايلند، بروناي، فيتنام، لاوس، بورما، كمبوديا، اعتمدت هذه المجموعة على برنامجا إقليميا لتقاسم عمل البراءات يسعى إلى التعاون في فحص البراءات التابعة لرابطة دول جنوب شرق آسيا، من خلال هذا التعاون يسمح باستخدام نتائج البحث والفحص في أهلية الاختراع في تطبيق مماثل في دول أخرى في الرابطة[2].

ساعدت الرقمنة وتكنولوجيا المعلومات والترجمة الآلية مكاتب البراءات بشكل كبير على البقاء على اتصال ومشاركة المعلومات بسرعة وأمان مع توسيع استخدام هذه التقنيات لتمكين الوصول إلى مزيد من المعلومات لإجراء البحث والفحص الأكثر شمولا والتواصل بين مكتب البراءات ومقدم الطلب أثناء البحث والفحص واستخدام أدوات الذكاء الاصطناعي على سبيل المثال مكتب البراءات الأوروبي الذي يعتمد على الذكاء الاصطناعي لإدارة ملفات براءات الاختراع[3].

المبحث الثاني

إجراء مقاربة الاختراع مع حالة التقنية

مرحلة إجراء المقاربة بين الاختراع وحالة التقنية مهمة للغاية، من خلالها يُحدد نتاج جهد سنوات

1 A SEAN: .The **A**ssociation of **S**outh**e**ast **A**sian **N**ations,

2 https://www.aseanip.org/Services/ASEAN-Patent-Examination-Co-operation-ASPEC/What-is-ASPEC,visité le: 03/07/2022, à 01: 16.

3 https://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/en/pct_a_36/pct_a_36_7_add.pdf, visité le: 03/07/2022, à 02.46.

للوصول إلى الاختراع محل طلب الحماية، يتم التوصل إلى حالة التقنية من خلال أرشفة الاختراعات في مجموعة قواعد البيانات المترابطة لبراءات الاختراع في جميع أنحاء العالم، في السابق كانت الأرشفة عبارة عن ملكية مادية لمجموعة من المستندات الورقية إلى جانب نظام فهرسة متطور لأعمدة الأدراج مما يسمح للفاحص بالعثور على طلب براءة الاختراع المناسبة له، وهو المورد الشامل والمشترك لجميع الفاحصين، أما حاليا يتم استخدام التكنولوجيا بالاعتماد على مواقع الويب وقاعدة البيانات.

يقوم الفاحص بتحديد الفئة التي يندرج ضمنها الاختراع حتى يتمكن من البحث عنه، ويحدد قائمة بالكلمات الرئيسية للبحث عنها بالترتيب والكشف عن المواد ذات الصلة، يتكون البحث من عدد من مجموعات الاستعلامات والوثائق للتصفح بعدها يتوصل الفاحص إلى إعداد مستندات مختلفة لكل بحث تشمل مئات إلى آلاف الأبحاث، يقوم الفاحص بجمع الوثائق أكثر صلة بطلب البراءة المطروح وينتج تقريره ويرسله إلى مقدم الطلب، في حال العثور على مستند واحد للاستشهاد به ما يدل على أن الاختراع يفتقد للجدّة.

عملية فحص جدّة الاختراع تعرف تعقيدا أكثر بالنسبة للاختراعات الحيوية لطبيعتها الخاصة، غير أن التكنولوجيا تعمل على التقليل من هذا التعقيد من خلال الاعتماد على تقنيات حديثة لفحص الجدّة في الاختراع **(المطلب الأول)**، وعلى أساليب خاصة لفحص جدّة الاختراعات الحيوية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

تقنيات فحص الجدّة في الاختراع

يعتبر التصنيف الدولي للبراءات وسيلة هامة لإجراء عمليات البحث من خلال قواعد بيانات البراءات، كما يسمح بتحرير تقارير البراءات لإجراء دراسات إحصائية سنوية حول التقنيات والمعرفة [1]، وتعد قاعدة البيانات العالمية فرصة للاطلاع على كافة الطلبات الدولية المودعة كما تسمح للمخترع التأكد من توفر شرط الجدّة في الاختراع وباقي الشروط الموضوعية بصفة ذاتية قبل التقدم بطلب الحماية وهذه العملية اختيارية بحسب رغبة المخترع، ويقدم بعدها المخترع نتائج عملية الفحص الذاتية للفاحص للقيام بعملية الفحص الثانية[2] التي يقوم بها مكتب البراءات على مستوى كل دولة أو مكتب البراءات

1 Henri Dou, Valérie Leveillé, Utilisation de L'information Brevet pour facilité la créativité et le développement technologique. Application au développement durable, Revue internationale d'intelligence économique, n=1, vol.7, 2015, p-p, 25-45, p28.

2 في دراسة استقصائية شملت 4269 فاحص في المكتب الأوروبي للبراءات EPO توصلت إلى أن 85.3% من

الإقليمي.

يتم توثيق البيانات من خلال إجراء ترميز، ما يساعد على توفير المعلومات إذا كانت المراجع ذات صلة أو المرجع وثيق الصلة مع مصادر أخرى[1] واختلاف قواعد البيانات راجع إلى الدقة في تحديد المعلومة، يشكل موضوع نظام البراءات نقاش كبير وبشكل متكرر لأنه يبدو في بعض الحالات غير قادر على التعامل مع العدد الكبير الإيداعات على مستوى مختلف المكاتب، وهو ما يترتب عنه تأخير في عملية المنح وزيادة عدم اليقين القانوني[2].

تختلف عملية البحث في حالة التقنية من مكتب البراءات إلى آخر، على حسب مصادر المعلومات المعتمدة مجانية كانت أو تجارية (بمقابل)، إضافة إلى فعالية الموارد البشرية المعتمد عليها وهذا ما يؤثر على جودة البراءة كما سبق بيانه، فتقسم إلى قاعدة بيانات مجانية **(الفرع الأول)** وقاعدة بيانات بمقابل **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

قاعدة البيانات المجانية

تؤدي براءة الاختراع دورا هاما في إحداث التقدم التكنولوجي من خلال اتاحة معلومات البراءات لدعم عملية البحث والتطوير للوصول إلى تحقيق التنمية الاقتصادية في كافة المجالات الصناعية[3]، يُسمح بالاطلاع على مستجدات الاختراعات من خلال قواعد البيانات الخاصة بمكاتب الملكية لكل الدول والمتاحة من خلال المواقع الالكترونية لهذه المكاتب، مثل موقع مكتب البراءات الأمريكية[4]، كذلك من

الطلبات المتضمنة فحص مسبق من طرف المخترع قد ساعدت على تخفيف الجهد على الفاحص وساهمت في سرعة الفحص، لتفصيل اكثر أنظر:

Corinne Langinier, , Philippe Marcoul, The Search of Prior Art and the Revelation of Information by Patent Applicant , Ibid, p 405.

1 Christian sternitzke, Patent and publications as sources of novel and inventive knowledge, jointly published by ajadémiai Kiado, budapest and springer, Dordrecht, scientometrics, vol 79, n 3, 2009,p-p, 551-561, p556.

2 Nicolas Van Zeebroeck, Développement et impact des stratégies de dépôt de brevets, De Boeck Supérieur, 2008, p-p, 87-100, p88.

3 تهاني عبد اللطيف السيد إبراهيم، دور براءة الاختراع في تحقيق التقدم التكنولوجي، المرجع السابق، ص436.

4 https://patft.uspto.gov/ , visité le: 01/07/2022, à 17.30.

خلال الموقع الخاص بالبراءات على الانترنت الذي يمكن البحث عن النص الكامل لبراءة الاختراع الأمريكية بالإضافة إلى استخدام صفحة البحث المتقدم عن البراءات للبحث حسب المعايير بما في ذلك رقم لبراءة الاختراع والمخترع وتاريخ الإيداع.

أولا: قاعدة البيانات الخاصة بالمكتب الأوروبي[1]:

يتم إتاحة المعلومات الخاصة بالطلب من الناحية القانونية والطلبات الأخرى التي تم الاستناد لها كفن سابق" citing documents " للطلب، تعد من أهم وأقوى قواعد البيانات المتواجدة الآن، تحتوي على 130 مليون وثيقة لبراءة الاختراع وهو عبارة عن فضاء مجاني تتيح قاعدة البيانات الخاصة بالمكتب الأوروبي البحث بالاعتماد على البحث الذكي، بحث متقدم، البحث في التصنيف

1/ البحث الذكي:

تتم عملية البحث عن جدّة الاختراع من خلال ادخال مصطلحات مشابهة لمحتوى الاختراع وهي ما تعرف بالكلمات المفتاحية، يمكن للمخترع البحث بنفسه عن جدّة الاختراع كما يمكن اسناد هذه المهمة إلى مكتب البراءات على أن لا تتجاوز الكلمات المفتاحية عشر كلمات وأن تكون باللغة الإنجليزية .

2/ البحث المتقدم:

يكون بمليء مجموعة من البيانات من طرف المخترع أو مكتب البراءات، عبر ادخال عنوان الاختراع أو مختصر العنوان، إضافة إلى الوصف الكامل للاختراع مع رقم النشر ورقم الطلب ورقم الأولوية مع ادراج اسم المودع سواء كان شخص أو منظمة مع ادراج رمز التصنيف، كمثال عن رمز التصنيف H03K17/687، ثم القيام بالضغط على زر البحث للحصول على بحث أكثر تفصيلا ودقة.

3/ البحث في التصنيف

تتم عملية البحث من خلال اختيار الصنف الذي ينتمي إليه الاختراع، وقد رتبت أصناف الاختراع إلى تسعة أصناف مرتبة كالتالي « A .B.C.D.E.F.G.H.Y ».

استنادا على ما سبق، نتوصل إلى أن الغرض من التصنيف الدولي للبراءات هو توحيد البحث في وثائق البراءات استنادا إلى أن المرحلة الأساسية لإصدار براءة الاختراع تتمثل في البحث عن حالة

1 https://worldwide.espacenet.com/ , visité le: 01/07/2022, à: 17.25.

التقنية الصناعية السابقة من خلال الاطلاع على الوثائق المنشورة لتقييم استفاء الاختراع للشروط القانونية اللازمة، إلى جانب تسهيل عملية البحث عن طريق التصنيف الدولي للبراءات فهو يسمح للتوصل لنتائج موثوق فيها.

ثانيا: قاعدة البيانات الخاصة بمكتب الولايات المتحدة الأمريكية للبراءات والعلامات التجارية USPTO:

وهي عبارة عن أداة للبحث موجهة للعامة، وهي تُمثل تطبيق جديد للبحث عن التقنية الصناعية لبراءات الاختراع على شبكة الانترنت، حلت هذه القاعدة محل قواعد البيانات التالية:

PUB East, Pub West, External legacy search tools pat FT and apPFT

يحتوي البحث العام من خلال قاعدة البيانات بمكتب الولايات المتحدة الأمريكية للبراءات والعلامات التجارية على واجهتان حديثتان تسمحان بفحص جدّة الاختراع بناء على طلب المخترع

البحث السريع[1]: تتم عملية البحث السريع من خلال تحديد القائم بعملية البحث سواء كان شخص المخترع أو قريب له، ثم ادخال الكلمات المفتاحية، تكون نتائج البحث عامة أي تشمل على عامة الاختراعات المشابهة للكلمات المفتاحية وتعتمد على السرعة في البحث.

البحث السريع ضمن قاعدة البيانات الخاصة بمكتب الولايات المتحدة الأمريكية للبراءات والعلامات التجارية USPTO

البحث المتقدم [2]: تم إطلاق البرنامج التجريبي في 03 نوفمبر 2021، ودخل للتنفيذ في 1 ديسمبر 2021، تسمح لك طريقة البحث هذه بإدخال الكلمات المفتاحية ويقدم لك النتائج في أربعة ألواح.

ثالثا: قاعدة البيانات الخاصة بالمنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO PATENTSCOPE

تشمل قاعدة PATENTSCOPE على 105 مليون وثيقة براءة اختراع، بما في ذلك 4.4 مليون طلب براءة دولية مودعة بناء على معاهدة التعاون بشأن البراءات، وبتاريخ 19 ماي 2022 تم تدعيم

1 https://ppubs.uspto.gov/pubwebapp/visité le: 01 /07/2022, à 17: 25.

2 https://ppubs.uspto.gov/pubwebapp/

قاعدة البيانات ببرنامج RSSfeed[1]، كما زُودت المنصة بخاصية " ماركوش" وهي عبارة عن مجموع تمثيلات لتركيبات كيميائية تستخدم في وثائق البراءات لتحديد مجموعات المركبات ذات الصلة الكيميائية، ويكون من خلال إدراج الاسم التجاري المتفق عليه في اتفاقية الاتحاد الدولي للكيمياء البحتة والتطبيقية (IUPAC) أو الأسماء الدولية غير المسجلة للمواد الصيدلانية (INN) المدرجة في نص طلب البراءة المقدم من خلال رسم التركيب[2].

أما فيما يخص قاعدة البيانات على المستوى الوطني، يمتلك المعهد[3] قاعدة بيانات مجانية تابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، تسمح للمخترع بفحص الجدّة والخطوة الابتكارية للاختراع قبل تقديم طلب الحماية وهذه المرحلة تعد اختيارية بالنسبة للمخترع لكن بعد إيداع طلب الحماية لدى مكتب البراءات على مستوى المعهد يلتزم مكتب البراءات بفحص الاختراع حتى لو تم فحصه من طرف المخترع من قبل للتأكد من توفر الشروط الموضوعية في الاختراع، يُصنف الاختراع حسب قاعدة بيانات المعهد الوطني للملكية الصناعية إلى ستة أصناف تتمثل في الكيمياء، الهندسة الكهربائية، الآلات، مهندس ميكانيكي، غير مصنفة وأصناف أخرى.

الفرع الثاني

قاعدة البيانات بمقابل

تعد قاعدة البيانات التجارية أكثر دقة في تحديد حالة التقنية السابقة للاختراع، تتعامل بشكل واسع مع مقدمي طلبات الحماية وبدرجة أقل مع المكاتب الوطنية لبراءة الاختراع، ومن أبرز قواعد البيانات التجارية شركة تومسون رويترز، والجمعية الأمريكية للكيمياء CAS

[1] https://www.wipo.int/patentscope/en/news/pctdb/2022/news_0004.html

[2] https://www.wipo.int/patentscope/ar/news/pctdb/2021/news_0006.html, visité le: 05/07/2022, à 00: 27.

[3] يّعد المعهد الوطني للملكية الصناعية مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، أنشئ بموجب المرسوم التنفيذي 98/68 الصادر في 21 فيفري 1998، يتمتع بالاستقلال المالي ويخضع لسلطة وزير الصناعة والمناجم، يضمن المعهد حماية حقوق الملكية الصناعية من خلال تقديم الخدمات العامة من تسجيل طلبات حماية البراءات والعلامات التجارية والرسوم والنماذج والتصاميم الشكلية للدائرة المتكاملة.

أولا: قاعدة بيانات المستخلصات الكيميائية((CAS[1]

هي قاعدة بيانات تابعة للجمعية الكيميائية الأمريكية، وتعتبر مصدرًا للمعلومات الكيميائية. تؤسس على فهرس دوري يشمل على العديد من الكلمات الرئيسية متصلة بحوالي 8000 مجلة وتقرير تقني وأطروحة بالإضافة إلى ملخصات المؤتمرات والكتب الجديدة، بالإضافة إلى مواصفات البراءات من 27 دولة ومنظمتين دوليتين – قاعدتا البيانات الرئيسيتان اللتان تدعمان مختلف النتائج هما (CAplus) و(Registry).–،

كما تتوفر قاعدة البيانات على ما لا يقل عن 50 لغة، وهذا ما يجعل من قاعدة بيانات المستخلصات الكيميائية مبتغى كل مخترع لفحص جدّة الاختراع قبل التقدم بطلب الحماية، كما أن مكاتب البراءات الوطنية تعتمد على نتائجها بشكل كبير بسبب الثروة في المعلومة المتوفرة على مستوى القاعدة التابعة لها، وتعد دولة المملكة العربية السعودية من بين الدول التي تعتمد على قاعدتها البيانية خلال فحص أهلية الاختراع المقدم على مستوى مكاتبها.

ثانيا: قاعدة البيانات التابعة لشركة تومسون رويترز[2] (Thomson Reuters Corporation))

تعد بمثابة وكالة أنباء عالمية وشركة مُتعددة الجنسيات يقع مقرها الرئيسي في كندا، وتخصص شركة تومسون رويترز رموزاً فريدة للمودعين الذين يتقدمون بأكثر من 500 طلب، كما تعمل بصفة دورية على تطوير برمجيات قادرة على اكتشاف التباينات المحتملة بين مختلف الطلبات بالاعتماد على آخر إصدارات الذكاء الاصطناعي.

المطلب الثاني

الأساليب الخاصة لفحص جدّة الاختراعات الحيوية

تداركت اتفاقية تريبس النقص الذي كان في اتفاقية باريس التي لم تحدد الحالات التي تمنح فيها الحماية بموجب براءة الاختراع، هذا ما أدى إلى وجود تناقض بين التشريعات حول مدى أحقية الاختراع للحماية من دولة إلى أخرى، ونتج عن ذلك حرمان بعض المخترعين من حقهم في حماية اختراعاتهم رغم توفرها على كامل الشروط القانونية المطلوبة.

1 https://www.cas.org/visité le 6/7/2022, à 01: 01

2 thomsonreuters.com, visité le: 6/7/2022, à 01: 30.

وسعت اتفاقية تريبس من نطاق الحماية الممنوحة للاختراع بموجب البراءة لتشمل كافة الاختراعات مهما كان المجال التكنولوجي الذي تنتمي إليه، على اعتبار أن حماية الاختراعات كانت تنحصر على الهندسة الآلية والكيميائية، لكن التطور العلمي الذي ظهر من خلال الهندسة الوراثية ومعالجة أشكال الحياة على المستوى الجيني وسع من دائرة الحماية[1]، ومع التطور التكنولوجي الجديد وجدت الدول نفسها ملزمة على إجراء تعديلات جديدة على قواعد البراءات المعمول بها[2].

تجدر الإشارة هنا إلى أن فكرة الحماية القانونية للتكنولوجيا الحيوية قد واجهها اعتراض في البداية في كل دول العالم من طرف المعارضين لمنح براءة الاختراع على كائنات حية لما فيه من مخاطر تهدد حياة الإنسان وتؤثر على البيئة فأصحاب هذا الاتجاه يرون أن المعارف التقليدية والأمور الأخلاقية مسائل لا تُحمى بعناصر بالملكية الفكرية، غير أن الشركات التجارية الكبرى فرضت الحماية على هذه الاختراعات رغم المعارضة الشديدة من طرف البرلمان الأوروبي بسبب افتقار هذه الاختراعات للبعد الأخلاقي إضافة إلى احتجاجات مجموعات الرفق بالحيوان والجماعات الدينية في سنة 1988[3]، فتكنولوجيا الأحياء جمعت بين متناقضين، فمن جانب شكلت تحديا من خلال فرض اكراهات على مختلف الأصعدة العلمية والقانونية والاقتصادية وحتى الأخلاقية ومن جانب آخر قدمت الأهمية اللازمة في كافة المجالات.

لذا بعد سنوات من الاحتجاجات والرفض تم تعديل التوجه الأوروبي رقم 98/44 مؤرخ في 06 يوليو 1998، بشأن الحماية القانونية للتكنولوجيا الحيوية، وأصبح تطبيق التكنولوجيا الحيوية على نطاق واسع في المجال الزراعي والصناعي والأدوية والطب والطاقة وحماية البيئة[4]، تم منح أول براءة اختراع

1 آيت تفاتي حفيظة، متطلبات الإفصاح عن سر الاختراع في الاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص216.

2 أولت الدول المتقدمة أهمية لتعديل قوانينها الداخلية لمواكبة التطورات الحاصلة في حماية الاختراع في مجال التقانات الحيوية، ففي فرنسا على سبيل المثال تم توفير الحماية لهاته الاختراعات بموجب القانون 2004/1338 الصادر بتاريخ: 08/12/2004 المتعلق بحماية الاختراعات في مجال التقانة الحيوية.

3 Li Jiang, Biotechnology Directive: A Major Step in Biotechnology Patent Law in Europe, Bioeconomy for Sustainable Development p-p, 143–158, p145,

https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-981-13-9431-7_8, 18/07/2022, 03: 01

4 تم الاعتراف بمنح البراءة عن الاختراعات الحيوية بناء على مبدأ "كل ما هو تحت الشمس من صنع الانسان"

« anything under the sun that is made by man »

في مجال التقانات الحيوية[1] أول مرة في السبعينات من القرن الماضي ويتعلق ذلك بالتقنيات المتعلقة بالحمض النووي منقوص الأكسيجين DNA، وفي سنة 1980 سمحت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية بمنح براءة بشأن جرثومة قادرة على إتلاف البترول[2].

الفرع الأول

تقنيات فحص الجدّة في اختراعات التكنولوجيا الحيوية

تسمى التكنولوجيا الحيوية كذلك بالتقنية الحيوية يقصد بها تحسين النواتج أو تحسين النبات أو الحيوان أو الكائنات الدقيقة عن طريق استخدام الكائنات الحية والمواد الناتجة منها بغرض استخدامها في الزراعة والصناعة والأغراض الطبية وحماية البيئة[3].

كما تعرف التكنولوجيا الحيوية على أنها: "**استعمال تقنيات حديثة عن طرق التعديل الوراثي الغرض منها تحسين وإيجاد أنواع نباتية وحيوانية جديدة مع الأخذ بعين الاعتبار الحفاظ على البيئة والتنوع البيولوجي**"[4] فمن التعريفين يتضح أن أساس التكنولوجيا الحيوية[5] هو علم الأحياء والكائنات

---

1 انعكس التطور السريع للتكنولوجيا الحيوية في زيادة تطبيقات براءات التكنولوجيا الحيوية، فوفقا لتقرير المفوضية الأوروبية زادت نسبة النمو بـ13–15% سنويا لبراءات التكنولوجيا الحيوية.

2 فواز صالح، منح براءات الاختراع في مجال البحث على الخلايا الجذعية (دراسة قانونية مقارنة)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد الأول، 2009، ص–ص، 199–245، ص210.

3 زيدان السيد عبد العال، التكنولوجيا الحيوية وآفاق القرن الحادي والعشرين، شركة منشأة المعارف، مصر ، 1997، ص05.

4 بلقاسمي كهينة، حماية الاختراعات الناتجة عن التكنولوجيا الحيوية والأصناف النباتية وفق اتفاقية تريبس واليوبوف، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، 2017، ص20.

5 تتمثل أنواع البيو تكنولوجيا في الصناعية: تشمل

- التطبيقات الصناعية التي تعتمد على نظم بيولوجية بديلة عن النظم الكيميائية التقليدية.
- النباتية: تشمل التطبيقات الصناعية في ميدان الزراعة والنبات والغذاء
- الطبية: تشمل على التطبيقات الصناعية في مجال الطب والصحة عموما خاصة في مجال الصناعات الصيدلانية
- البيئية: تشمل على كل ما له علاقة بالمحافظة على البيئة وحمايتها من خلال التطبيقات الصناعية

الحية[1] يتم تسخيرها بكافة الطرق بما في ذلك الهندسة الوراثية ويكون ذلك من خلال التعامل مع الجينات سواء بالتغيير والنقل وزراعة الأنسجة الحية مهما كان مصدرها النبات أو الحيوان أو الانسان.

تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية تريبس لم تقدم تعريفا للاختراع في المجال البيو تكنولوجي، غير أن المادة الثانية الفقرة الثالثة من اتفاقية التنوع البيولوجي عرفتها بأنها: "أية تطبيقات تكنولوجية تستخدم النظم البيولوجية أو الكائنات الحية أو مشتقاتها، الصنع أو تغيير المنتجات أو العمليات من أجل استخدامات معينة"، تتمثل الاختراعات البيو تكنولوجية في إبراء الكائنات الحية، وهي محل جدل إلى غاية يومنا هذا فعدد من التشريعات ترفض فكرة حماية الأصناف النباتية والحيوانية بموجب براءة الاختراع، وفي المقابل منحت العديد من الدول الحماية القانونية اللازمة لهذه الكائنات وتعد الولايات المتحدة الأمريكية سباقة في ذلك.

ففي قضية عرضت على المحاكم الأسترالية[2]، نظرت المحكمة لأول مرة في قابلية حصول حمض نووي معزول على براءة.

فعناصر طلب الحماية بموجب البراءة لشركة Myriad Genetics خاصة "حمض نووي معزول" يشمل كلاً من الحمض النووي الريبي المنزوع الأكسجين) DNA (والحمض النووي الريبي) RNA (. وتشمل البراءة، على وجه التحديد، طفرات جين سرطان الثدي (BRCA1) المرتبط بزيادة خطر الإصابة بسرطان الثدي.

للمعالجة والقضاء على التلوث

- المائية: تتعلق بالتطبيقات المستخدمة في مجال البحار والمحيطات والأحياء.

1 يقصد بالكائنات الحية: " **هي الأحياء المجهرية التي لا يمكن أن ترى بالعين المجردة ولكن تحت المجهر لأنها صغيرة جدا إذ يبلغ حجمها أقل من ميكرون وتشمل البكتيريا، الفطريات، الطحالب، الكائنات وحيدة الخلية والفيروسات**"، حسام عبد الغني، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية مع الاهتمام ببراءات الاختراع، دار النهضة العربية، مصر، 1999، ص169.

2 قضية بين شركة Cancer Voices Australia ضد شركة Myriad 25Genetics] FCA 65 سنة 2013، لتفصيل أكثر حول حيثيات القضية، للاطلاع:

https://patentdocs.typepad.com/files/cancer-voices-australia-v-myriad-genetics-inc-2013-fca-65

–15–february-2013.pdf، تاريخ الزيارة: 05/11/2022، على الساعة: 09: 23.

قضت المحكمة الفيدرالية الأسترالية بجواز منح براءة لأي حمض نووي موجود في الخلايا، سواء أكان DNA أو RNA، تمت عزله من البيئة الخلوية التي يوجد فيها بشكل طبيعي، وهو ما أكدت عليه المحكمة الفيدرالية في الاستئناف المُقدَّم بشأن هذه المسألة، لكن تم نقض ذلك الحكم من طرف المحكمة العليا، فحكمت بأن التسلسل الجيني ليس اختراعا قابلاً للحصول على براءة، ورأت المحكمة العليا أن العنصر الأساسي للاختراع المُطالَب بحمايته ليس "الحمض النووي المعزول"، كما رأت المحكمة الفيدرالية، بل المعلومات الواردة في التسلسلات الجينية، الموجودة بشكل طبيعي في أجسام الأشخاص. ولذلك، خلصت المحكمة العليا إلى أن استخراج الجينات وعزلها لا يمكن اعتباره طريقة تصنيع جديدة، لأن هذه الجينات المعزولة تحتوي على نفس المعلومات الموجودة في الحمض النووي الذي عُزلت منه.

انطلاقا مما سبق، فالمادة 39 من اتفاقية تريبس أشارت إلى شرط وصف الاختراع بصفة عامة وشاملة لكافة أشكال الاختراع باختلاف المجال الذي يندرج ضمنها، غير أن هناك بعض الاختراعات لها إجراءات خاصة في الوصف كالاختراعات المتعلقة بالتكنولوجيا الحيوية، يكون وصف الاختراع من خلال إيداع عينة من الكائن الدقيق محل الاختراع.

أولا: إجراءات فحص الجدّة في الاختراعات الحيوية:

يكون فحص الاختراع بدرجة أسهل في المجالات التي يمكن التنبؤ بها نسبيا، مثل الهندسة الكهربائية أو الميكانيكية، غير أن الأمر يزيد تعقيدا بالنسبة للاختراعات البيو تكنولوجية[1]، فسبب اختلاف عملية فحص الاختراعات الحيوية في المادة الجامدة للطبيعة المتغيرة للمادة الحية وهذا ما يزيد من صعوبة اكتشاف جدّة الاختراع للرجل المهني، تتم عملية الفحص الموضوعي للاختراعات الحيوية بالاعتماد على وثيقة الإفصاح عن مواصفات الاختراع، إذ يتم وصف الاختراعات لدى المكتب المختص بفحص توفر الشروط الموضوعية والشكلية في الاختراع، وتخضع لأحكام المادة 29 من اتفاقية تريبس كما تم بيانه في المطلب الأول من المبحث الأول للفصل الثاني من هذا الباب، ويخضع منح براءة الاختراع لنفس المعايير المعتمدة للتكنولوجيا الأخرى، من خلال الاعتماد على وثائق الفن السابق ومدى توفر المعلومة للجمهور.

لكن من زاوية أخرى، يخضع هذا النوع من الاختراعات لطريقة مغايرة في وصف الاختراع أو ما

1 Hyewon Ahn, Second Generation Patents in Pharmaceutical Innovation, nomos-elibrary.de, 2014, p99.

يعرف بالإفصاح ويكون ذلك من خلال إيداع عينة من الكائن الدقيق محل الاختراع[1]، وهذا ما أكدت عليه معاهدة بودابست الخاصة بالاعتراف الدولي بإيداع الكائنات الدقيقة، فعالجت بدقة مسألة الإفصاح عن الاختراعات المتعلقة بالكائنات الدقيقة، وحددت المادة الثالثة الفقرة الأولى كيفية الإفصاح والذي يكون في شكل عينة من هذا الكائن لدى سلطة إيداع دولية.

كما يُوكّل لسلطة الإيداع الدولية مهمة استلام العينة وإثبات صلاحيتها للحياة وحفظها بطريقة تضمن استمراريتها وعدم تلوثها، ويشترط أن يكون مقر هذه المؤسسة إحدى الدول الأعضاء في المعاهدة أو إحدى الدول الأعضاء في منظمة دولية حكومية للملكية الفكرية، مع الزامية حصول هذه المؤسسة على ضمانات من طرف الدول أو المنظمة الدولية الحكومية للملكية الصناعية مفادها استفائها للشروط المطلوبة.

غير أن وجود حمض نووي مشابه لا يفقد للاختراع جدّته، فعملية البحث في جدّة الاختراع هنا تظهر من خلال البحث على توفر الوظيفة الجديدة للاختراع[2]، إذ تستند عملية الاختراع البيو تكنولوجي على عزل المادة البيولوجية عن طبيعتها التقنية باستخدام طريقة تقنية تكون محل اختراع حتى في الحالة التي يكون فيها موجود مسبقا في الحالة الطبيعية[3]، فاكتشاف المادة الحية في حد ذاته لا يعد اختراع، إنما الجدّة هنا تنصب على الطريقة المستعملة في تحويل المادة الحية إلى منتج صناعي، هذه النتيجة هي القابلة للحماية بموجب براءة الاختراع.

وهذا ما أكد عليه الاجتهاد القضائي في قضية جمعت بين جمعية علم الأمراض الجزيئية ضد شركة ميرياد جينتيكس. ففي تسعينيات القرن العشرين، توصَّل الباحثون في شركة ميرياد إلى تسلسل الحمض النووي في جينين اثنين يشيران إلى الحالات التي تكون فيها المرأة مُعرَّضة بشدة للإصابة بسرطان الثدي أو المبيض، وعزل الباحثون هذين الجينين. وفي عامي 1994 و1995، ثم أودعت شركة ميرياد طلبا للحصول على براءتين للجينين اللذين يُسمى أحدهما(BRCA1 for BReast Cancer1)

1 آيت تفاتي حفيظة، متطلبات الإفصاح عن سر الاختراع في الاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص221.

2 Li Jiang, Biotechnology Directive: A Major Step in Biotechnology Patent Law in Europe, Bioeconomy for Sustainable Development, Ibid, p 147.

3 سمية بلعربي، فرحات حمو، حماية التكنولوجيا الحيوية ببراءة الاختراع، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، مجلد 06، عدد02، 2020، ص–ص، 1055، 1081، ص1062.

ويُسمى الثاني(BRCA2 (for BReast Cancer2 وطالبت شركة ميرياد ببراءات الاختراع لهذين الجينين.

وكانت المحكمة العليا تقضي دائما بأن قوانين الطبيعة والأفكار المجردة والظواهر الطبيعية لا تجوز حمايتها بموجب براءة. وادَّعَت جمعية علم الأمراض الجزيئية أن شركة ميرياد عزلت الجينين فحسب، ولم تُعدلهما، والجينات موجودة بالفعل في الطبيعة، والجين المعزول يؤدي وظيفة مماثلة للجين الموجود في شكل طبيعي. وفي المقابل، ادَّعت شركة ميرياد أن الجينات المعزولة والمُعدَّلة التي حصلت على براءات لها لم توجد في الطبيعة لأن علماءها "طبقوا مَلَكاتهم الإبداعية على كتلة من المادة الوراثية لم تكن من قبل مُميزة عن غيرها، وابتكروا كيانا كيميائيا جديداً.

وفي مارس 2010، أعلنت المحكمة الابتدائية أن جميع المطالبات المتنازع عليها باطلة، وقالت إن "وجود الحمض النووي في شكل "معزول" لا يغير هذه الصفة الأساسية للحمض النووي الموجود داخل الجسم ولا المعلومات التي يشفّرها. ولذلك فإن البراءات المعنية الموجَّهة إلى "حمض نووي معزول" يتضمن تسلسلات موجودة في الطبيعة غير مقبولة من الناحية القانونية وتُعتبر غير قابلة للحماية

وقدمت شركة ميرياد طعنا، وتمت الموافقة عليه، وفي يوليو 2011، ألغت محكمة الاستئناف بالدائرة الفيدرالية 22 جزءاً من قرار المحكمة الابتدائية إذ نقضت الحكم بأن تسلسل الحمض النووي المعزول غير مؤهل للحصول على براءة، ونقضت حكم محكمة المحلية بأن طرق فحص علاجات السرطان غير مؤهلة للحصول على براءة وأكدت المحكمة على أن الحمض النووي المعزول مختلف من الناحية الكيميائية عن الحالة الطبيعية للجين الموجود داخل الجسم، وخلصت إلى أن براءات شركة ميرياد تصف تسلسلات حمض نووي غير موجودة بمفردها في الطبيعة، ولذلك فهي مؤهلة للحصول على براءة.

وفي مارس 2012، ألغت المحكمة العليا قرار محكمة الدائرة الفيدرالية وأعادت القضية مرة أخرى إلى محكمة الدائرة الفيدرالية، وفي أغسطس 2012، حكمت محكمة الدائرة الفيدرالية مرة أخرى لصالح شركة ميرياد،

وفي سبتمبر 2012، قُدم التماس لاستصدار أمر بتحويل القضية إلى المحكمة العليا، ووافقت المحكمة العليا على النظر في استئناف حكم الدائرة الفيدرالية. وفي 15 أبريل 2013، استمعت المحكمة العليا للولايات المتحدة إلى مرافعات شفهية حول مسألة جواز منح براءات للجينات البشرية في هذه القضية. وفي 13 يونيو 2013، أصدرت المحكمة العليا حكما بالإجماع أبطلت فيه عناصر حماية شركة

ميرياد المتعلقة بالجينات المعزولة. وحكمت المحكمة العليا بأن التسلسلات الجينية الموجودة بشكل طبيعي، ومنتجاتها المشتقة الطبيعية، ليست مؤهلة للحصول على براءة، وأن مجرد عزل الجينات الموجودة في الطبيعة لا يجعلها قابلة للحماية.[1]

يستفاد مما سبق، أن الاختراع الحيوي يتشكل أساسا من مكونات موجود في الطبيعة وهي تشكل جزء من حالة التقنية، لذا فحص الجدّة هنا يكون حول الجهد المبذول من الانسان من خلال استخدام تقنيات الهندسة الوراثية للقيام بعملية التهجين على مستوى الخلية، فهذا الاختراع لا يعد جزء من الطبيعة بعد تدخل الانسان والرجل المهني لا يعلم بوجودها، [2] فمكتب البراءات الأوروبي يعتبر أن عزل أجزاء الجنين رغم كونه معروفا من قبل يحافظ على جدّته طالما لم يتم الإفصاح من قبل عن أجزاء هذا الجنين[3]

يظهر اشكال بالنسبة للاختراعات الحيوية المستمدة من المعارف التقليدية، خلال مرحلة الكشف عن عناصر الاختراع والتي تعد خطوة مهمة لتسجيل الاختراع، فالإفصاح عن عناصر الاختراع يصطدم مع المعارف التقليدية المعتمد عليها والمعروفة لدى أجيال واكتسبت مكانة في جهة معينة، وهو ما يخالف شرط الجدّة الذي يشترط في الاختراع أن يشتمل على خصائص غير معروفة في حالة التقنية فالمعارف التقليدية معروفة بشكل عام وبالتالي فهي تدخل في حالة التقنية الصناعية لأعداد كبيرة من الناس من مختلف المجتمعات التقليدية[4].

أما بالنسبة لفحص الجدّة للاختراعات الحيوية على المستوى الوطني فيأخذ بنفس رأي الجانب الفقهي الذي يرى أن الاختراع البيو تكنولوجي المحور صناعيا فاقد لشرط الجدّة بسبب قيامه أساسا على مواد موجودة في الطبيعة، وهو الرأي الذي أسس عليه المشرع الجزائري استثناء هذه الاختراعات بموجب

1 لتفاصيل أكثر حول القضية: http://www.uspto.gov/patents/law/exam/myriad_20130613.pdf تاريخ الاطلاع: 04/02/2022، على الساعة: 12: 21.

2 سمية بلعربي، فرحات حمو، حماية التكنولوجيا الحيوية ببراءة الاختراع، المرجع السابق، ص 1063.

3 بلقاسمي كهينة، حماية الاختراعات الناتجة عن التكنولوجيا الحيوية والأصناف النباتية وفق اتفاقية تريبس واليوبوف، مرجع سابق، ص 85.

4 Jonathan Curci, The protection of biodiversity and traditional knowledge in international law of intellectual property, cambridge university press, published in the united states of America by cambridge university press, 2010, p314.

المادة السابعة الفقرة الرابعة من الأمر 03/07 فقد استثنت مجموعة من الاختراعات من الحماية بموجب براءة الاختراع .

فموقف المشرع الجزائري فيما يخص حماية الاختراع الحيوي والكائنات الدقيقة غامض وذلك من خلال نص المادة 08 من الأمر 03/07 والتي استبعد من خلالها الطرق البيولوجية للحصول على نباتات أو حيوانات، لكنه لم يستثن الاختراعات المستمدة من الكائنات الدقيقة وهو ما يفهم من أن المشرع الجزائري أخذ نفس الاتجاه الذي جاءت به المادة 27 من اتفاقية تريبس السالفة الذكر، فالمشرع الجزائري يعترف بإبراء الكائنات الدقيقة[1]، غير أنه من جانب آخر فهو لا يعتمد على تشريع مرتبط بالكائنات المحورة جينيا، وهذا الغموض في تبني أو عدم تبني هذا النوع من البراءات أثر على مواكبة التطورات الحاصلة خاصة في المجال الصحي فجانب من الفقه ينادي بإدخال استثناء من خلال السماح بمنح براءات الاختراع الخاصة بجسد الإنسان دون المساس بالنظام العام لتحسن صحة الشعوب[2]

تبقى حاجة الدول إلى أشخاص متخصصين لمساعدة مكاتب الاختراع على فهم وفحص الاختراع لتحديد مدى توفر الشروط الموضوعية وأهليته للحماية بموجب البراءة، عملية إيداع عينة من الكائن الدقيق محل الاختراع تبقى بلا فائدة إذا لم تدعم مكاتب البراءات بأهل التخصص.

ثانيا: فحص الجدّة لتطبيقات الاختراعات الحيوية

سنفصل خلال هذه الجزئية في التطبيقات الواردة على الاختراعات الحيوية والمتمثلة في الاختراعات الدوائية، إلى جانب الأصناف النباتية الجديدة

1/ فحص الجدّة في الاختراعات الدوائية والتنافس بين المخابر الصيدلانية

بسبب أهمية الدواء في حياة الانسان فقد حظي باهتمام دولي واسع، واختلفت الآراء بين أهمية حماية الدواء بموجب براءة الاختراع دون البحث في جودة المنتج الدوائي، وهو الرأي الذي أخذت به الدول المتقدمة ودافعت عنه بشتى الطرق، والرأي الثاني والذي تبنته الدول النامية والذي مفاده أن حماية

1 بلقاسمي كهينة، حماية الاختراعات الناتجة عن التكنولوجيا الحيوية والأصناف النباتية وفق اتفاقية تريبس واليوبوف، مرجع سابق، ص85.

2 سمية بلعربي، فرحات حمو، حماية التكنولوجيا الحيوية ببراءة الاختراع، المرجع السابق، ص 1074.

المنتج الدوائي ببراءة الاختراع سيؤدي إلى احتكاره وارتفاع سعره وبالنتيجة الإضرار بصحة المريض[1]

تعد براءة الاختراع الدوائية على أنها: شهادة تصدر كمكافأة على الاختراع الدوائي، تحمي ابتكار الدواء الجديد يهدف إلى العلاج أو الوقاية من الأمراض، يستأثر مالكه باستغلاله طوال فترة الحماية أو التصرف فيه [2]، فالبراءة في المجال الصيدلاني أكثر صعوبة لأنها تنطوي على مادة كيميائية والمركبات الكيميائية هي عبارة عن رموز غالبا ما تكون شديدة التعقيد[3].

يستند شرط الجدّة في المنتجات الدوائية على أن الدواء ينطوي على فكرة أصلية وأنه يُشكل ابتكار من الناحية الفعلية بالإضافة أن لا يكون معروفا مقارنة مع حالة التقنية الصناعية الدوائية السائدة[4]، ففي اختراع يتعلق بمستحضر صيدلاني في شكل قرص يجمع بين مبدأين فعالين لعلاج فيروس نقص المناعة البشرية، توصل المجلس الاستئنافي التابع لمكتب البراءات الأوروبي إلى أن العقار يفتقد لشرط الجدّة على أساس إعلان صاحب براءة الاختراع في مقال نشر في مجلة متخصصة عن تجربة إكلينيكية لهذه التركيبة العلاجية[5].

غير أن تقييم جدّة المنتجات الدوائية لا يقتصر على مدى التشابه بينه وبين مركب آخر يظهر في حالة التقنية لكن يجب التنبؤ بالخصائص أو المنفعة أو المزايا أو الآثار التقنية للمركب المطالب به والتي يتم أخذها في الاعتبار [6]

فالمبدأ العام المتفق عليه في فحص جدّة الاختراع يؤسس على أن الاختراع لا يقبل الحماية بموجب

---

1 بوبترة طارق، الإطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيو تكنولوجي، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون ملكية فكرية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2017/2018، ص04.

2 رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص ملكية فكرية، جامعة باتنة 1، 2018/2019، ص71.

3 Jan M.Gerken Martin G, Morhrle, Anew instrument for technology monitoring: Novelty in patents measured by semantic patent analysis, scientometrics , Ibid, ,p668.

4 رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، مرجع سابق، ص80.

5 Nouvelle étude sur l'activité inventive (PARTIE III) Document établi par le Secrétariat Comité permanent du droit des brevets, Trentième session Genève, 24 – 27 juin 2019, p09**, https://www.wipo.int/edocs/mdocs/scp/fr/scp_30/scp_30_4_add.pdf, 20/07/2022, 02: 32.**

6 Nouvelle étude sur l'activité inventive (PARTIE III) Document établi par le Secrétariat Comité permanent du droit des brevets, Trentième session Genève, Ibid, p14

براءة الاختراع في حال الإفصاح عنه قبل طلب الحماية، غير أن هذا المبدأ له استثناء في حالة الاختراع الذي يندرج في المجال الكيميائي والمستحضرات الصيدلانية فيسمح الكشف لمادة ما في حال ما إذا كان الإفصاح عرضيا عن مادة كيميائية تم استخدامها من قبل في مجال مختلف تماما، كمثال مركب كيميائي عبارة عن مادة الطلاء، يضاف إلى مضادات الالتهاب، فمادة الطلاء هنا تستبعد عن الحماية بموجب براءة الاختراع[1]، فبالنسبة للاختراعات الكيميائية فإن الكشف عن فئة كيميائية ليس بالضرورة أن تؤدي إلى تخلف حداثة مركب فردي يقع ضمن هذه الفئة على سبيل المثال إذا كان جزئي من هيكل معين هو في حالة التقنية الصناعية السابقة قد تكون براءة الاختراع مرتبطة بمصطلح واحد فقط من جزئي سابق الذكر تعتبر جديدة وبالتالي قابلة للحماية بالبراءة في حالة استفاء شرط الخطوة الابتكارية وافق على هذا الرأي في المملكة المتحدة وألمانيا والو.م.أ[2]

لتقييم جدّة المنتج الدوائي يحدد مدى التشابه مع منتج دوائي آخر باستخدام درجة تانيموتو (Tanimoto score) أو ما يعرف كذلك باسم معامل جاكارد (Jaccard coefficient)، وهو يستخدم لقياس التداخل في البنى التحتية الكيميائية بين جزيئين لتحديد الأدوية ذات الوظيفة المماثلة بعدها يتم تحديد الدواء المرشح ليكون جديدا إذا كان مختلفا جزئيا عن جميع الأدوية، فالتانيموتو يسمح بتحديد الأدوية الجديدة التي تحتوي على حد منخفض من التشابه مع الأدوية الواردة في حالة التقنية السابقة[3]

تجدر الإشارة إلى أن قانون براءات الاختراع يُشجع الاختراعات الجديدة، ولكن الجدّة ليست الهدف بل الأفضلية، ففي كثير من الأحيان تكون الاختراعات جديدة لكنها ليست الأفضل على الإطلاق بل الأسوأ، خاصة في حالة تطوير تقنية قديمة مثلا في مجال الأدوية إذا كان من شأن مادة كيميائية معروفة أن تصنع دواء فعالا يمكن إجراء تغييرات طفيفة أو البحث عن ملف مادة كيميائية مختلفة حتى وإن كانت هذه التغيرات قد تجعل الدواء أسوء لأن حافز البراءة مهم جدا للعملية الابتكارية لذا ترتكز مذاهب البراءات البحث عن الجديد والمختلف دون التركيز على تحسين التكنولوجيا، فالمستهلك يتجه لمنتج معين لعدة أسباب من بينها الجودة، والجودة ليست السبب الرئيسي لذا لا تشترط قوانين براءات

1 Jonathan Atkinson, Rachel Jones, Novelty in chemical and pharmaceutical patents, Ibid, p254.

2 Ulrich storz, Patentability requirement of biotech patents, springer briefs in biotech patents, 2014, p-p 1-21, p11.

3 Joshua Krieger, Danielle Li, Dimitris Papanikolaou, Missing Novelty in Drug Development, Ibid, p637.

الاختراع التفوق على الاختراعات الفردية[1].

2/ فحص الجدّة في الأصناف النباتية الجديدة وعلاقتها بالقرصنة الحيوية:

يقصد بالنبات كل ما هو موجود في الطبيعة من أشجار ونباتات ومسطحات خضراء سواء كانت من صنع المولى عز وجل أو من ابتكار البشر مثل الفتائل والشتلات النباتية التي يتم استنساخها[2]

تقسم النباتات إلى عوائل ثم أجناس ثم أنواع ثم أصناف، على سبيل المثال عائلة الموالح تنقسم إلى عدة أجناس كالبرتقال والليمون واليوسفي، فجنس البرتقال ينقسم إلى أنواع كالبرتقال البلدي أو أبو سرة وكل نوع ينقسم إلى أصناف ومن أصناف أبو سرة نجد الطومسون، وصنف واشنطن[3]

عُرف الصنف النباتي في الفقرة السادسة من المادة الأولى من اتفاقية اليوبوف[4] على أنه: " مجموعة نباتية تندرج في أدنى المراتب المعروفة تستوفي أو لا تستوفي تماما شروط منح حق مربي النباتات، ويمكن التعرف عليها بالخصائص الناجمة عن تركيب وراثي معين أو مجموعة معينة من التراكيب الوراثية، وتميزها عن أية مجموعة وراثية أخرى بإحدى الخصائص المذكورة باعتبارها واحدة نظرا لقدرتها على التكاثر دون تغير"

يُعتبر موضوع الأصناف النباتية محل جدل قانوني ليس فقط فيما يتعلق النظام القانوني الأصلح للحماية، إنما كذلك حول الطبيعة القانونية للأصناف النباتية الجديدة محل اختلاف، فالصنف النباتي الجديد من المشاتل التي تغرس في الأرض مؤقتا فهي تحمل الصفة العقارية، لكن بعد انتزاعها ونقلها

1 Will Nichlson Price, The cost of novelty » university of michigan law school ship repository, colm L.Rev 119, no 8, 2020, 769-837, p772.

2 بن عبد الكبير حسان، الآليات القانونية لحماية الموارد الطبيعية النباتية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، جامعة العقيد أحمد دراية أدرار، 2020/2021، ص28.

3 عدلي محمد عبد الكريم، جدي نجاة، نظام حماية الأصناف النباتية الجديدة وفق منظومة الملكية الفكرية، مجلة المعيار، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي تيسيمسيلت، الجزائر، المجلد 12، العدد01، 2021، ص–ص 209–228، ص212.

4 سميت اتفاقية (UPOV) نسبة للأحرف الأولى من التسمية الفرنسية للاتحاد الدولي لحماية الأصناف النباتية الجديدة بديسمبر 1961، تم التوصل إلى هذا الاتفاق الدولي لحماية الأصناف النباتية الجديدة بمبادرة من دولة فرنسا، دخلت حيز النفاذ سنة 1968 عدلت في 10 نوفمبر 1972 وعدلت في 23 أكتوبر 1978 وآخر تعديل في 19 مارس 1991.

لمكان آخر تصبح منقولا[1] تستمد الأصناف النباتية الجديدة طبيعتها من أنواع نباتية أخرى، تحمى بوسيلتين حددتهما اتفاقية تريبس بموجب المادة 27 منها، تتمثل في براءة الاختراع أو بشهادة المستنبطات النباتية، وهي الطريقة التي يعتمدها المشرع الجزائري تسمى بالحيازة، غير أن حماية الصنف النباتي الجديد تكون بتوفر شرطين أساسيين وفق ما جاءت به اتفاقية تريبس، الشرط الأول أن لا يقتصر الصنف على إجراء تعديل للنوع النباتي الأصيل، والشرط الثاني أن لا يكون الصنف النباتي الجديد عبارة عن إعادة إنتاج الصنف النباتي الأصلي، فبناء على أحكام اتفاقية تريبس فحماية للأصناف النباتية الجديدة يكون عن طريق نظام خاص المتمثل في اليوبوف(UPOV)

تهتم الدول المتقدمة لحماية الأصناف النباتية الجديدة بسبب الثورة التكنولوجية التي أحدثتها في مجال الزراعة وما نتج عن ذلك من تطور مس هذا المجال، والأصناف النباتية الجديدة تتميز بوفرة الإنتاج وتحّمُل الجفاف وغيرها من الخصائص، غير أن فكرة حماية الأصناف النباتية الجديدة لدى الدول النامية لم تظهر إلا حديثا عقب إلزام اتفاقية تريبس الدول الأعضاء والدول التي تسعى إلى الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية بتوفر الحماية القانونية اللازمة لهذا النوع من الاختراعات، ويعود السبب الأول في حماية الأصناف النباتية الجديدة هو وضع حد لمختلف التجاوزات التي ظهرت بظهور تقنيات الهندسة الوراثية وما نتج عنها من قرصنة حيوية.

كما تقترن الاختراعات البيو تكنولوجية في مجال الأصناف النباتية مع المعرفة التقليدية والتي يقصد بها ابتكارات تعكس الهوية الثقافية والاجتماعية، وإن كانت لم تُحفظ في شكل مكتوب، إلا أن الأجيال تناقلتها من جيل إلى جيل وهي ذات قيمة معنوية لتلك المجتمعات[2]

تبرز أهمية المعارف التقليدية من خلال عملية القرصنة التي تتعرض لها من طرف الدول المتقدمة، تقوم القرصنة البيولوجية على إبراء استخدام عنصر نباتي موجود سابقا في الدومين العام ويحظى باستخدام من طرف أجيال لهذا العنصر لسنوات عدة، أو احتكار أصناف نباتية تستمد أصولها الجينية من البلدان النامية.

1 بن عبد الكبير حسان، الآليات القانونية لحماية الموارد الطبيعية النباتية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص36.

2 بوبترة طارق، الإطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيو تكنولوجي، مرجع سابق، ص46.

يكمن الهدف من القرصنة الحيوية هو الاستئثار بالموارد والمنتجات البيولوجية وطرق إنتاجها من خلال الحصول على براءات اختراع لمعارف تقليدية وابداعات الشعوب الموجودة لقرون مضت. لإيجاد حل لهذه الظاهرة نادى جانب من الفقه بإنشاء قاعدة بيانات تسمح بإتاحة المعلومة المتعلقة بالجدّة الخاصة بالمواد الوراثية والمعارف التقليدية المتعلقة بها[1]، فهذا النمط تعتمده الشركات التجارية الكبرى من خلال حماية للمنتجات المعدلة وراثيا بناء على المواد الخام وبيع المنتج النهائي إلى الدول الموردة بأسعار مرتفعة.

يُقصد بالجدّة في الصنف النباتي عدم سبق طرح الصنف للتداول بأي طريقة كانت سواء بمعرفة المربي أو بمعرفة أحد تابعيه، كما تعني عدم التقدم بطلب سابق بغية حماية الصنف الجديد وعدم بيع الصنف أو منتجاته أو المحصول أو نقل الصنف للغير[2]

المشرع الجزائري لم يوضح أسلوب انتاج الصنف النباتي سواء بطريقة بيولوجية أو بالاعتماد على تقنيات الهندسة الوراثية[3]، على الرغم من أن توضيح الأسلوب المعتمد في غاية الأهمية لتقدير طريقة فحص جدّة الاختراع، لأن فحص الأصناف النباتية الجديدة المعتمدة على الهندسة الوراثية يحتاج لإجراءات خاصة لفحص أهلية الاختراع.

فالصنف النباتي يعد فاقد لشرط الجدّة إذا كان معروفا للغير عند تاريخ إيداع الطلب للحصول على الحماية أو إذا تم استغلاله لغرض تجاري أو وضع التصنيف النباتي للبيع وبرضى الحائز.

ففي هذه الحالة يعتبر الصنف النباتي فاقد لشرط الجدّة إذا كان معروفا للغير عند تاريخ إيداع الطلب للحصول على الحماية أو إذا تم استغلاله لغرض تجاري أو وضع الصنف النباتي للبيع برضى الحائز[4] وهذا ما نصت عليه المادة 28 من القانون 05/03: "لا يمكن وصف صنف ما أنه جديد عن

1 بوبترة طارق، المرجع نفسه، مرجع سابق، ص54.

2 بلقاسمي كهينة، حماية الاختراعات الناتجة عن التكنولوجيا الحيوية والأصناف النباتية وفق اتفاقية تريبس واليوبوف، مرجع سابق، ص161.

3 عدلي محمد عبد الكريم، جدي نجاة، نظام حماية الأصناف النباتية الجديدة وفق منظومة الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص213.

4 بلقاسمي كهينة، حماية الاختراعات الناتجة عن التكنولوجيا الحيوية والأصناف النباتية وفق اتفاقية تريبس

تاريخ إيداع الطلب الا إذا لم يبيعه الحائز أو لم يسلمه للغير أو برضاه لأغراض تجارية أو لاستغلاله الخاص"

يختلف فحص الجدّة في الأصناف النباتية عن الجدّة في الاختراع الهندسي، فيجب في هذا الأخير أن يكون مستقلا بذاته عن غيره من الاختراعات الأخرى، أما الجدّة في الصنف النباتي تكمن في اكتشاف الصنف أو تطويره أو استخلاصه من النبتة بما يحقق نوعا شقيقا من الصنف الأول[1]

الصنف النباتي يبقى متمتعا بصفة الجدّة ويحصل المربي على حمايته ولو طرحه للتداول أو الاستعمال بأي صورة كانت سواء من خلال استعمال الصنف ذاته أو استعمل في انتاج أصناف أخرى أو تم إدخاله في مواد تركيبية أخرى كالأدوية فإن ذلك لا يمنع من الحماية خلال المدة التي لم تنقض وهي سنة سابقة على تقديم طلب منح الحماية إذا تم التداول في الجزائر، أما خارج الجزائر فالمدة ستة سنوات بالنسبة للأشجار والأعناب وأربعة سنوات بالنسبة لغيرها من المحاصيل الزراعية[2].

يعتبر نظام الأصناف النباتية الوسيلة التي اعتمدها المشرع الجزائري لحماية فعالة للأصناف النباتية الجديدة الناتجة عن البيو تكنولوجيا، كما أن موقف المشرع الجزائري كان واضحا من الأصناف النباتية المحورة وراثيا بموجب المادة السابعة الفقرة الثالثة من المرسوم التنفيذي 06/247[3] المعدل بموجب المرسوم 11/05[4] الذي يحدد الخصائص التقنية للفهرس الرسمي لأنواع وأصناف البذور والشتائل وشروط

واليوبوف، مرجع سابق، ص162

1 عدلي محمد عبد الكريم، جدي نجاة، نظام حماية الأصناف النباتية الجديدة وفق منظومة الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص216.

2 بلقاسمي كهينة، حماية الاختراعات الناتجة عن التكنولوجيا الحيوية والأصناف النباتية وفق اتفاقية تريبس واليوبوف، مرجع سابق، ص163

3 المرسوم التنفيذي 06/247 المؤرخ في 09 جويلية 2006 الذي يحدد الخصائص التقنية للفهرس الرسمي لأنواع وأصناف البذور والشتائل وشروط مسكه ونشره وكذا كيفيات وإجراءات تسجيلها فيه، ج.ر عدد 46، الصادرة في 16/07/2006.

4 المرسوم التنفيذي 11/05 المؤرخ في 10 جانفي 2011 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 06/247 المحدد للخصائص التقنية للفهرس الرسمي وأصناف البذور والشتائل وشروط مسكه ونشره وكذا كيفيات وإجراءات تسجيلها فيه، ج ر عدد 02 المؤرخ في 12/01/2011

مسكه ونشره وكذا كيفيات وإجراءات تسجيلها فيه والتي جاء فيها: " لا يمكن تسجيل الأصناف المعدلة وراثيا في السجل الرسمي."

والجهة المختصة بفحص طلبات تسجيل الأصناف النباتية الجديدة هي السلطة الوطنية التقنية النباتية، أنشأت بموجب المادة 04 من قانون البذور والشتائل وحماية الحيازة النباتية تعم تحت وصاية الوزير المكلف بالفلاحة، فالمشرع الجزائري خص جهة زراعية متخصصة بفحص أهلية الأصناف النباتية الجديدة للحماية على خلاف مختلف عناصر الملكية الصناعية والتي توكل عملية الحماية إلى مكاتب تجارية وصناعية[1] وبذلك فالمشرع الجزائري ساير ما جاءت به اتفاقية اليوبوف.

1 عدلي محمد عبد الكريم، جدي نجاة، نظام حماية الأصناف النباتية الجديدة وفق منظومة الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص223.

خلاصة الفصل الثاني:

تعلقت دراستنا في هذا الفصل بإجراءات فحص الجدّة في الاختراع، بإبراز اختلاف عملية البحث في حالة التقنية من مكتب البراءات إلى آخر، على حسب مصادر المعلومات المعتمدة مجانية كانت أو تجارية (بمقابل)، إضافة إلى فعالية الموارد البشرية المعتمد عليها وهذا ما يؤثر على جودة البراءة، وانطلاقا من فكرة البحث عن براءة اختراع ذات جودة عالية، اعتمدَتْ العديد من مكاتب البراءات في العالم على علاقات تعاونية مع بعضها البعض بهدف إنشاء شبكة عالمية من شبكات التعاون بين مكاتب البراءات، وتطورت هذه الشبكات استنادا إلى المبادرات المعيارية المعتمدة في المنتديات المتعددة الأطراف مثل تلك المعتمدة في المنظمة العالمية للملكية الفكرية، أو في الاتفاقيات التجارية الثنائية أو الإقليمية، ونتج عن هذه العلاقات رقمنه الوثائق والتدقيق أكثر في فحص الجدّة في الاختراع والخطوة الابتكارية.

يتم التحقق من توفر شرط الجدّة عبر مرحلتين أساسيتين، تتمثل المرحلة الأولى في تحديد الفئة التي يندرج ضمنها الاختراع محل طلب الحماية وتحديد حالة التقنية من طرف الفاحص المهني، مع الإشارة أن عملية فحص الجدّة في الاختراعات الحيوية تختلف عن عملية الفحص في الاختراعات الثابتة أو ما يعرف بالاختراعات الآلية، ثم المرحلة الثانية والمتمثلة في مقارنة الاختراع مع الحالة التقنية السابقة، لكن قبل هذا يُقدم المخترع وصفا كاملا ودقيقا عن جميع عناصر الاختراع وهو إجراء مُلزم للمخترع حتى يسمح للفاحص بإجراء البحث والتأكد من جدّة الاختراع، وعلى المخترع عبء إثبات أن لا أحد توصل لمحتويات الاختراع من الجمهور، وتعد هذه المهمة صعبة للغاية خاصة في الحالات التي تكون فيها تواريخ الإيداع والكشف العلني متقاربة من تاريخ الإيداع أو تاريخ الأولوية.

وتوصلنا إلى أن مكتب البراءات ليس مجرد مكان لفحص الاختراعات وتقييمها، فهو جهة لخلق الاختراعات من خلال التصحيحات المتتالية والاقتراحات التي يقدمها لمودع الطلب لتعديل وصف الاختراع تفاديا لرفض طلب الحماية بعد فحص الطلب المودع على مستوى المكتب.

الباب الثاني:
تسوية منازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع والآثار المترتبة عن بطلان براءة الاختراع

يُعد التقدم التكنولوجي السريع في العقود الثلاثة الماضية إنجازا مهم في المجال البشري، غير أنه أثار إشكالية حول كفاية الحماية القانونية للاختراعات الجديدة وكيفية تطوير وتكييف قانون الملكية الفكرية لمواكبة التطورات.

تسمح براءة الاختراع للمخترع بممارسة سلطاته على الغير الذي يحاول دون إذنه الاستفادة من ثمار جهده، يكون ذلك من خلال اللجوء إلى جهة القضاء باعتبارها هيئة محايدة، فالقضاء عبارة عن جهاز يمثل الوسيلة الأصلية لتسوية وحماية المنازعات الناشئة عن براءة الاختراع، فالمحاكم هي الجهة المختصة بحل الخلافات بين الأطراف من خلال إجراءات التقاضي، وتَكمُن هذه الوسائل القضائية في الدعاوى القضائية التي تُحرك خلال نشوب اعتداء أو في حالة وشوك حدوثه لغرض حماية الحق في الاستئثار باستغلال الاختراع.

غير أن عجز القاضي عن فهم التخصصات المتعددة للقضية المطروحة، أثر على فعالية التسوية القضائية في حماية حقوق المخترع، إضافة إلى التعقيد الذي تعرفه منازعات براءات الاختراع، هذا ما قلّل من ثقة أطراف النزاع وشكك في قدرة المحكمة على فهم الأدلة بشكل كاف لإصدار حكم صحيح، خاصة وأن نتائج الأحكام القضائية لا تؤثر على الأطراف فحسب بل لها آثار اقتصادية بعيدة المدى لتشمل السوق وحجم الشركات والمستهلك على حد سواء.

إضافة إلى اختلاف وظيفة القاضي بِتمَييز مفهوم العدالة من دولة إلى أخرى، فالحق الحصري للدولة في تسوية المنازعات بدأ يتقلص بظهور الوسائل البديلة لحل النزاعات كاتجاه موازي للقضاء التقليدي، وقد اعتمد الفقه والقضاء بشكل كبير على مصطلح الحل المناسب للنزاع « Appropriate dispute resolution » بدلا عن الحل البديل للنزاع« Alternative dispute resolution ».

من جانب آخر، يؤثر بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدة فيها على مالك البراءة والمستفيد من التصرف في البراءة على حد سواء، وتختلف حدة أثر البطلان باختلاف نوع التصرف وطبيعة الاختراع. من هذا المنطلق، سنتطرق إلى الآليات المختلفة لتسوية المنازعات الناتجة عن تخلف شرط الجدّة كشرط موضوعي في الاختراع **(الفصل الأول)**، ثم نحدد الآثار المترتبة على صدور القرار النهائي ببطلان براءة الاختراع بسبب غياب شرط قانون أساسي في الاختراع والمتمثل في شرط الجدّة **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول
تسوية منازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع وفقا لاتفاقية تريبس

تعرف المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع تعقيدا قانونيا وفنيا، خاصة إذا ارتبطت بالذكاء الاصطناعي، هذا ما يجعل من القاضي الوطني غير مؤهل للفصل في هذا النوع من المنازعات، إضافة إلى أن براءة الاختراع الدولية وهي البراءة المسجلة في عدة دول تستدعي حمايتها بحكم تحكيمي قابل للتنفيذ في أكثر من دولة بالنظر لتفاوت مستوى الحماية القانونية في التشريعات الوطنية بين الدول.

فظهور الوسائل البديلة عن القضاء لحل المنازعات في مجال براءة الاختراع والمتمثلة في الآليات التي يلجأ إليها الأطراف عوضا عن القضاء العادي عند نشوء خلاف بهدف التوصل لحل نهائي، جاء كنتيجة عن التكاليف الباهظة والإجراءات المعقدة للتسوية القضائية لمثل هذا النوع من المنازعات، بالإضافة إلى مطلب السرية الغائب عن التسوية القضائية والذي يُشكل مطلبا مهما للمتنازعين في مجال براءة الاختراع بُغية حماية السمعة التجارية والحفاظ على السرية في وقت واحد.

تبرز قيمة الوسائل البديلة عن القضاء في كونها تمتاز ببساطة الإجراءات نظرا للحرية التي يتمتع بها الأطراف خلال إجراءات التقاضي كإدارة الجلسات وتقديم البيانات والاتصال بأطراف النزاع بالإضافة إلى السرعة في فض النزاع مع الحفاظ على العلاقة الجيدة بين الخصوم والتي تُعد أهم ميزة في هذه الآليات البديلة لفض النزاع من خلال إمكانية التوصل لحل ودي بناء على مجهودات أطراف النزاع الخاصة أو من خلال طرف ثالث يتم اختياره أو يعين من طرف القضاء، وهذا ما سنتناوله في هذا الفصل من خلال التسوية الودية لمنازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع ضمن **(المبحث الأول)**، والتسوية القضائية لمنازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول
التسوية الودية لمنازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع

ألزمت المادة 64 في فقرتها الثانية من اتفاقية تريبس الدول الأعضاء في الاتفاقية بتطبيق المادتين 22 و23 من الاتفاقية العامة للتعريفة والتجارة العامة الصادرة سنة 1994 في حال نشوب منازعات فيما بين الدول الأعضاء، وتشمل هاتين المادتين على اجراءات لحث الأطراف المتعاقدة إلى التشاور في

حالة نشوب منازعات لهدف التوصل إلى تسوية بينهم.

كما تم وضع نظام لتسوية المنازعات بعد تعديل الاتفاقية العامة للتعريفة والتجارة من خلال النص على قواعد أكثر إلزامية وفعالية بهدف التوصل إلى حماية فعالة للنظام التجاري خاصة في مجال حقوق الملكية الفكرية، تم تحديد هذه القواعد والإجراءات ضمن وثيقة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، يُشرف على تطبيقها جهاز تسوية المنازعات وهو جهاز يختص بالنظر في كافة المنازعات بين أعضاء المنظمة العالمية للتجارة حول مدى احترام الحقوق الواردة في اتفاقية تريبس.

انطلاقا من هذا فإن موضوع التسوية الودية لمنازعات البراءة على مستوى المنظمات الدولية المتخصصة **(المطلب الأول)** أو على المستوى المحلي **(المطلب الثاني)** يعد المسلك الأسهل والأفضل بسبب الحرية التي يتمتع بها الأطراف المتنازعة وسهولة الإجراءات وما ينتج عن ذلك من فائدة في ربح الوقت وزيادة الربح بفعل تقليل حجم الخسارة، مع تحقيق الهدف الأساسي المتمثل في احقاق السلم مع إبقاء المودة.

المطلب الأول

التسوية الودية على مستوى المنظمات الدولية المتخصصة

زادت أهمية التسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية بفِعل الفساد المحلي وضعف النظام القانوني، فالارتباط الوثيق لبراءة الاختراع بالاستثمار يُشجع المخترع على التصرف في ملكية البراءة من خلال الترخيص للغير خاصة الشركات التجارية في الدول النامية باستغلال اختراعه، غير أن العائق الأكبر أمام عملية الترخيص تتمثل في غياب الاستقرار القانوني وفساد القضاء المحلي هذا ما يؤثر على السير الحسن للمنازعة في حالة نشوء نزاع.

فمنازعات براءات الاختراع تتعدى حدود إقليم الوطن الواحد لأن البراءة تتسم بالطابع الدولي، في هذه الحالة يكون القضاء على المستوى الوطني أقل فعالية في حل نزاعات براءات الاختراع ذات النطاق الدولي وتكتسي الطرق البديلة الحل الأنسب في حل الخلافات وإيجاد السبل الأفضل لفض النزاع، وهو ما يوفره مركز الويبو والمنظمة العالمية للتجارة.

فبالإضافة إلى الدور الأساسي الذي تقوم به منظمة الملكية الفكرية (الويبو) بالحث على الابتكار لتحقيق التنمية الاقتصادية بالاستناد على نظام دولي موحد للملكية الفكرية، فإنها تركز كذلك على تسوية المنازعات التي تنشأ بين الأطراف من خلال إنشاء جهة خاصة بحسم المنازعات بطريقة ودية **(الفرع**

الأول)، أو على مستوى منظمة التجارة العالمية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

التسوية الودية على مستوى مركز الويبو للتحكيم والوساطة

يُعتبر مركز ويبو للتحكيم والوساطة هيئة دولية تعمل على حل المنازعات المرتبطة بالملكية الفكرية بالاستناد إلى الطرق البديلة عن القضاء[1]، ومن أبرز المهام الموكلة إليه النظر في المنازعات المعروضة عليه واقتراح تعيين مُحكمين أو الاستعانة بالوسطاء والخبراء في مختلف المسائل المرتبطة بالملكية الفكرية[2]، ويتميز مركز ويبو للتحكيم والوساطة في قدرته على التوصل إلى حل للنزاع داخل المركز بمساعدة خبراء ووسطاء تابعين للمركز متخصصين في مجال براءة الاختراع[3].

تتمثل الخدمات التي يقدمها مركز الويبو في تسوية النزاعات التجارية الدولية بين الأطراف في مجال الملكية الفكرية من خلال مساعدة الأطراف المتنازعة على إحالة المنازعة إلى مركز ويبو واقتراح وسطاء ومحكمين بالاعتماد على قاعدة بيانات الويبو التي تحتوي على ما يزيد عن ألف وسيط ومحكم في مجال الملكية الفكرية، بالإضافة إلى وظيفة التنسيق بين الأطراف المتنازعة والوسطاء والمحكمين[4]، كما يوفر مركز الويبو لتسوية القضايا الكترونيا (ECAF WIPO) تشمل على ميزة الإيداع الآمن للوثائق

---

1 أدار مركز ويبو للتحكيم والوساطة حوالي 900 قضية منذ تأسيسه سنة 1994، وفي سنة 2021 سجلت على مستوى المركز 263 طلب تسوية ودية وفقا لقواعد الويبو، بنسبة 70% طلب حل النزاع بالوساطة، و30% طلب حل النزاع بالتحكيم، كما حدد معدل تسوية حالات الوساطة على مستوى المركز بـ 75%، منها 29% قضية متعلقة ببراءة الاختراع، لتفصيل أكثر، https://www.wipo.int/amc/fr/center/caseload.html، آخر تاريخ للاطلاع: 15/11/2022، 10.38.

2 شمامة بوترعة، حماية حقوق الملكية الفكرية على مستوى المنظمات الدولية المتخصصة، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، 2018/2019، ص 157.

3 شهد مركز الوساطة والتحكيم في السنوات الأخيرة زيادة في عدد المنازعات غير التعاقدية، بما في ذلك قضايا التعدي على براءات الاختراع التي يتم إحالتها إلى الوساطة والتحكيم، ففي هذا النوع من القضايا يكون الهدف الرئيسي للأطراف هو إعلان بطلان براءة الاختراع بنسبة 73% أو إعلان تقليد براءة الاختراع بنسبة 30%، وثيقة من إعداد اللجنة الاستشارية المعنية بالإنفاذ، الدورة التاسعة، جنيف من 3 إلى 5 مارس 2014، https://www.wipo.int/meetings/fr/doc_details.jsp?doc_id=261456، تاريخ الزيارة: 15/11/2022، 10.47.

4 زين الدين صلاح، الملكية الفكرية، نشأتها مفهومها ونطاقها وأهميتها وتكييفها وتنظيمها وحمايتها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2006، ص 189.

المتعلقة بالقضية في حافظة الكترونية كما يَسمح بتخزينها واسترجاعها في أي مكان في العالم.

تكمن الوسائل المناسبة لحل المنازعات على مستوى مركز ويبو للتحكيم والوساطة في الوساطة، الوساطة المتبوعة بالتحكيم[1]، التحكيم، التحكيم المعجل[2] وتعمل كلها على حث الأطراف المتنازعة سواء في شكل أفراد أو شركات بأهمية الحل الودي لاستمرارية العلاقة التجارية بين الأطراف، لكن هذه الوسائل ليست كلها في مجملها قابلة لتسوية منازعات تخلف شرط الجدّة وهذا راجع لطبيعة براءة الاختراع كونها وثيقة رسمية صادرة عن هيئة رسمية.

أولا: الوساطة الوسيلة الأنسب لحل منازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع على مستوى مركز ويبو

تعد الوساطة مرحلة متقدمة من التفاوض تقوم على فتح مجال الحوار بين الأطراف المتنازعة بهدف التوصل إلى التسوية بحضور طرف محايد عن النزاع يسمى بالوسيط، يعمل على إيجاد حل مناسب لجميع الأطراف في جلسات سرية[3]، تنطلق الوساطة فور موافقة الأطراف على إجراء الوساطة[4].

أساس فكرة الوساطة هو قيام الوسيط بمساعدة الأطراف في تحديد نقاط الاتفاق بطريقة مرضية مع إزالة سوء التفاهم بين أطراف النزاع، فالمرونة في اجراءات التوفيق بين الأطراف تعتبر عامل أدى لتزايد انتشار فكرة الوساطة كبديل عن القضاء لتسوية منازعات براءة الاختراع بشكل عام ومنازعات

1 الوساطة المتبوعة بالتحكيم تعد وسيلة جامعة بين الوساطة والتحكيم يلجأ إليها الأطراف في حال غياب التسوية عن طريق الوساطة خلال المهلة المتفق عليها مسبقا.

2 التحكيم المعجل هو الإجراء الذي يولي فيه المحكم أهمية للوقت، ففي هذا الشكل من التسوية يتم تخصيص وقت وجيز لكافة الإجراءات المتبعة في التحكيم، بالإضافة إلى عقد جلسات موجزة مع الاستعانة بمحكم فرد على عكس التحكيم الذي يعتمد على ثلاث أعضاء، لتفصيل أكثر، شمامة بوترعة، حماية حقوق الملكية الفكرية على مستوى المنظمات الدولية المتخصصة، مرجع سابق، ص160، 161.

3 أنور ناجي أحمد، الوساطة في منازعات الملكية الفكرية، ورقة مقدمة لأشغال الندوة الدولية بعنوان الوسائل الودية لفض المنازعات (الوساطة، التحكيم، الصلح)، نظمتها الكلية المتعددة التخصصات بالناظور، منشورات مجلة الحقوق، العدد 04، 2012، ص 93، 94.

4 قد تكون موافقة الأطراف على الوساطة مؤجلة، من خلال استخدام عبارة ' ليس الآن' رغم الموافقة على الوساطة، ويكون ذلك من خلال إبداء أطراف النزاع موافقتهم على تسوية النزاع وديا لكن تحت شرط طلب الوقت الإضافي، والسبب في ذلك هو غياب المعلومات الكافية لدى أطراف النزاع لاتخاذ قرار تجاري بشأن تقديم عرض تسوية أو قبول، وتكون الرؤية غير واضحة حيال النزاع في حال تبادل الوثائق والمعلومات وحجج كل طرف.

صِحة البراءة بوجه خاص مع الحفاظ على مصالح الأطراف في النزاع، بالإضافة إلى أن الوساطة كحل بديل تتميز بالخاصية المطلقة فهي غير محصورة على إقليم معين أو نطاق جغرافي محدد.

1/ الوساطة وسيلة لحماية مصالح أطراف النزاع

يهدف أطراف النزاع إلى الوصول لحل للنزاع بأيسر الطرق وبأقل التكاليف على أن يكون ذلك في فترة قصيرة، وتعد الوساطة السبيل الأنسب لذلك بسبب مميزاتها ونتائجها المرضية لكافة الأطراف، فالوساطة وسيلة وقائية لفض النزاع، تساعد على السرعة في الوصول إلى نقطة اتفاق بين الأطراف بخلاف التسوية القضائية، عرفت من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية في المادة الأولى من نظام الويبو للملكية الفكرية على أنها: " **اتفاق الأطراف على إخضاع جميع أو بعض الخلافات التي نشأت والتي قد تنشأ بينهما للوساطة، وقد تكون الوساطة اتفاقية في شكل بند أو عقد أو عقد مفصل**".

كما عرفت الوساطة من طرف المشرع الأوروبي بموجب تعليمة صادرة عن الاتحاد الأوروبي رقم CE/S2/2008 بتاريخ 21/05/2008 بموجب المادة الثالثة على أنها عملية مرتبة يحاول بموجبها الطرفان المتنازعان أو أكثر التوصل طوعا إلى اتفاق لحل النزاع بمساعدة وسيط، ويمكن للأطراف المتنازعة الشروع في الوساطة سواء باقتراح أو بموجب أمر من جهة قضائية بموجب قانون دولة عضو[1] فالوساطة حل بديل عن القضاء وعن التحكيم لفض النزاعات بالاعتماد على شخص لا يمت للنزاع بصلة، قد تكون الوساطة جزء من عملية التسوية القضائية أو كآلية مستقلة عن القضاء لتسوية المنازعات، تتوفر في الوسيط صفات الحيادية والاستقلالية، يعمل على اقتراح حلول عملية ومنطقية تقرب وجهات نظر المتنازعين لإيجاد صيغة توافقية[2].

ما يميز الوساطة أنها تمثل أسلوب لحل المنازعات بين الأشخاص يمكن اللجوء إليها في أي مرحلة من مراحل النزاع سواء قبل التقاضي أو بعده من أجل إيجاد حلول توافقية، [3] كما تتميز الوساطة

1 « la médiation est un processus structuré , quelle que soit la manière dont il est nomme ou vise dans lequel deux ou plusieurs parties à un litige tentent par elles-mêmes volontairement de parvenir à un accord sur la résolution de leur litige avec l'aide d'un médiateur ce processus peut être engage par les parties , suggéré ou ordonné par une juridiction par le droit d'un état membre ».

2 بن زايد سليمة، تسوية المنازعات الناشئة عن براءات الاختراع، مرجع سابق، ص294.

3 قاشي علال، الوساطة القضائية كبديل لحل المنازعات المدنية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، عدد 12، جوان 2019، ص–ص، 157، 173، ص160.

كحل مناسب لمنازعات براءة الاختراع في كونها تتسم بسهولة ومرونة إجراءاتها فالمرونة في الوساطة تعني تجنب الإجراءات المتعبة والطويلة المعتمدة لدى الجهة القضائية، [1] فالوساطة تساهم في إنهاء الخصومة بطريقة سهلة وسريعة عكس القضاء الذي يحتاج إلى إجراءات مكلفة ومتعبة في غالب الأحيان[2].

كما تساهم الوساطة في التقليل من التكاليف فهي توفر أزيد من 70% من تكاليف التقاضي أمام الجهات القضائية[3]، إذ يقع على الأطراف عبء تكاليف التحضير لعملية الوساطة فقط، دون عبء تكاليف التنفيذ لأن التسوية الودية عن طريق الوساطة تُغني عن التنفيذ المُكلف، لكون أن الوساطة غير ملزمة فإن إنهاء عملية الوساطة لا يكلف الأطراف خسارة مالية باستثناء رسوم الوساطة والتكاليف القانونية، بالإضافة إلى الميزة الرئيسية للوساطة المتمثلة في السرية من خلال إمكانية الأطراف أن تطلب عدم إرسال المعلومات التي تم الكشف عنها للوسيط إلى الطرف الآخر.[4]

2/ اجراءات الوساطة على مستوى مركز الويبو للتحكيم والوساطة:

تختلف إجراءات سير الوساطة باختلاف نوعها[5]، فالوساطة الاتفاقية عبارة عن اتفاق أطراف النزاع على تعيين وسيط، يكون ضمن عقد يبرمه الأطراف قبل وقوع النزاع أو بعده، والوساطة المؤسسية تنعقد من خلال مراكز متخصصة في مجالات معينة من النزاعات[6]، أما بالنسبة للوساطة القضائية

1 قاشي علال، الوساطة القضائية كبديل لحل المنازعات المدنية، مرجع سابق، ص162.

2 أسامة محمد محمود أحمد، شروط وعوامل نجاح الوساطة كوسيلة لفض المنازعات الدولية، مجلة تطوير الأداء الجامعي، جامعة المنصورة، مجلد 17، عدد 01، جانفي 2022، ص–ص، 237–263، ص240.

3 D.ciraco, Forget the mechanisms and bring in the garders, University of baltimore intellectual property law journal, 2000, vol 9, p70.

4 J. Player and C.Morel de westgaver, chapter 11: IP mediation in T.cook and AI garcia international intellectual property arbitration, 2010, p 363.

5 العديد من الدول تولي أهمية لنوع من الوساطة يصطلح عليها " الوساطة الخصوصية"، هذا النوع من الوساطة يقوم بها أصحاب اختصاص سواء قضاة متقاعدون أو محامون أو مهنيين، يتم تجهيزهم جيدا من خلال ساعات تدريبية في مهارات الوساطة لتولي تقريب وجهات النظر بين الخصوم، هذا النوع من الوساطة يعرف انتشارا محدودا، قاشي علال، الوساطة القضائية كبديل لحل المنازعات المدنية، مرجع سابق، ص165.

6جطي خيرة، الوساطة القضائية كآلية بديلة لحل النزاعات في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، عدد 04، ديسمبر 2011، ص–ص، 163، 167، ص157.

تكون بناء على أمر إلزامي من القاضي على الخصوم أو باقتراح منه خلال مراحل رفع الدعوى القضائية، غير أن إجراءات الوساطة على مستوى مركز ويبو للتحكيم والوساطة فهي محددة من خلال نظام الويبو الداخلي، وتشمل على:

أ/ تسجيل طلب إجراء الوساطة

حددت المادة الثالثة من نظام الويبو شروط الوساطة والتي تبدأ بتسجيل طلب الوساطة أمام مركز الويبو من طرف أحد أطراف النزاع الراغب في حل النزاع وديا، بإيداع طلب كتابي يحتوي على أسماء وعناوين أطراف النزاع مع بيان موجز عن طبيعة النزاع وإجبارية إرسال نسخة من الطلب لجميع أطراف النزاع.

ب/ تعيين الوسيط

يصطلح عليه بالوسيط (médiator) أو المحايد (neutral)، يتفق عليه الأطراف أو يتم تعيينه من خلال عملية يتفق عليها الأطراف.

بالرغم من عدم وجود معايير جودة واضحة ومقبولة بشكل عام لتحديد كفاءة الوسطاء في التعامل مع النزاعات العابر للحدود، غير أنه وبعد عملية التسجيل يقوم مركز ويبو باتخاذ الإجراءات اللازمة فور تلقيه الطلب الكتابي للوساطة من خلال تعيين الوسيط وقد حددت المادة السابعة من نظام الويبو شروط تعيين الوسيط، وتتمثل هذه الشروط في شروط موضوعية وأخرى شكلية.

ب1/ الشروط الموضوعية لتعيين الوسيط:

يشترط في الوسيط حسن السيرة والسلوك أي أن لا يكون قد تعرض إلى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف، وألا يكون ممنوعا من حقوقه المدنية، بالإضافة إلى أن يكون مؤهلا للنظر في المنازعات المعروضة عليه

مع شرط الكفاءة والاختصاص الفني، يكون ذا خبرة بالمسائل الاقتصادية والتجارية والصناعية والمالية عموما وبالمسائل الخاصة ببراءة الاختراع محل النزاع .

ب2/ الشروط الشكلية:

تتمثل في إرسال قائمة بأسماء المرشحين للوساطة على أن تشمل القائمة على ثلاث مرشحين على الأقل ترتب أبجديا، ويبين في القائمة مؤهلات كل مترشح، وقد حددت المادة الثامنة شرطين وجب

توفرهما في الوسيط وهما الحيادية والاستقلالية.

ج/ سير الوساطة: ولضبط سير جلسة الوساطة نصت المادة 15 من نظام الويبو على أنه لا يجوز إجراء أي تسجيل خلال سير جلسات الوساطة، مع وجوبية احترام السرية من طرف كل من يحضر الجلسات سواء الأطراف أو الخبراء أو المستشارين، ويكون ذلك من خلال توقيع تعهد السرية قبل المشاركة في الوساطة.

تنتهي الوساطة بالتوقيع على اتفاق التسوية من قبل الأطراف المتنازعة وذلك بقرار الوسيط ويشمل اتفاق التسوية على تسوية كل مسائل النزاع أو بعضها أو أن يكون بقرار من الوسيط أو إعلان من أحد طرفي النزاع يفيد بعدم الفائدة من مواصلة الوساطة لاستحالة الوصول إلى حل ودي، مع ضرورة إرسال الوسيط إشعار كتابيا إلى المركز يفيد بإنهاء الوساطة مع تحديد تاريخ انتهاء الوساطة والطريقة التي تمت بها التسوية والمسائل التي تمت تسويتها في حال كان هناك تسوية ودية مع إلزامية تبليغ الأطراف المتنازعة بنسخة من الإخطار الموجه إلى المركز، على أن يحتفظ المركز بسرية الإشعار مع عدم الإفصاح عن وجود أو نتيجة الوساطة لأي شخص[1] .

جدير بالذكر، أن الوساطة على اختلاف أنواعها تتفق في هدف الحفاظ على مصالح الأطراف المهنية المتنازعة بالنسبة للماضي أو الحاضر أو المستقبل[2]، غير أن الشروط الواجبة التوفر في الوساطة تختلف في الوساطة القضائية عن الوساطة الاتفاقية، لذا تعمل العديد من المؤسسات على منح الأولوية للوسائل البديلة على القضاء.

وهذا ما أكد عليه تقرير اللجنة الاستشارية المعنية بالنفاذ على مستوى منظمة الويبو خلال الدورة التاسعة المنعقدة خلال الفترة الممتدة من 03 مارس إلى غاية 05 مارس سنة 2014، فأشادت بالمجهودات التي قامت بها مؤسسة فراونهوفر غيسلشافت وهي عبارة عن مؤسسة منظمة للبحوث التطبيقية في أوروبا تضم 66 معهدا ووحدة بحث مستقلة بإجمالي ميزانية سنوية مخصصة للبحوث قيمتها 1.9 مليار يورو، ففي سنة 2012 أبلغت المؤسسة عن إنجاز 696 اختراعا وأودعت 499 طلب براءة، اختارت هذه المؤسسة تشجيع الوسائل البديلة لفض المنازعات بسبب الفائدة العائدة منها للمؤسسة ولجميع الأطراف، فمنذ سنة

1 المادة 19 من نظام الويبو.

2 بن زايد سليمة، تسوية المنازعات الناشئة عن براءات الاختراع، المرجع السابق، ص 297.

2008 أتاحت المؤسسة للأطراف تسوية المنازعات على مستويات ثلاثة، تتمثل في المفاوضات كمرحلة أولى عقب نشوء النزاع وحددت المدة من 30 إلى 90 يوما، تليها مرحلة الوساطة في حال فشل المفاوضات لمدة محددة من 30 إلى 90 يوما، أما في حال فشل الوساطة يتم اللجوء إلى التحكيم المعجل بإشراف محكم واحد، ولقيت هذه الإجراءات إقبال بنسبة 95 % من المتنازعين، ولم تكتف المؤسسة بهذا الحد بل انضمت إلى نظام المائدة المستديرة للوساطة وإدارة النزاعات في الصناعة الألمانية (المائدة المستديرة www. RTMKM.de) وهذا يعد بمثابة مثال ناجح لاتباع نهج طويل الأمد من أجل إدارة النزاعات وتوفير الوقت والمال[1]

كما ننوه في الأخير، إلى أن الدول المتقدمة تولي أهمية اليوم للإجراء الوساطة الالكترونية وهي عبارة عن عملية تسوية النزاع وديا على شبكة الانترنت تتفق مع الوساطة التقليدية في الهدف العام منها لكونها تهدف إلى التعاون والتفاوض للتوصل إلى حل مرضي للأطراف غير أنها تختلف من حيث الوسيلة المعتمدة أو ما يعرف بمقر الوساطة، فالوساطة الالكترونية تتم عبر وسيلة الكترونية وهي شبكة الانترنت وتحت تصرف شخص يدعى بالوسيط الالكتروني يشترط فيه النزاهة والحيادية والاستقلالية[2]، خصص مركز الويبو للتحكيم والوساطة فضاءا إلكترونيا لتسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية (ECAF WIPO) يتم إيداع الوثائق المتعلقة بالمنازعة في حافظة إلكترونية مع تخزينها واسترجاعها عند طلب ذلك في أي وقت أو مكان بالعالم[3].

والوساطة الإلكترونية قد تكون ضمن حدود إقليم الدولة فتكون وساطة إلكترونية داخلية وهي لازالت لا تعرف انتشارا بقدر الوساطة الإلكترونية الدولية المنتشرة بشكل متزايد في السنوات الأخيرة والتي تتم عبر شبكة المعلومات الدولية بين أشخاص يتواجدون وينتمون لدول مختلفة، تعتمد الوساطة الإلكترونية على تخصيص صفحات إلكترونية تبين فيها أسماء الوسطاء الأعضاء في المركز مع تحديد

1 لتفصيل أكثر، تقير اللجنة الاستشارية المعنية بالإنفاذ، الدورة التاسعة، جنيف 3 إلى 5 مارس 2014.

2 شمامة بوترعة، حماية حقوق الملكية الفكرية على مستوى المنظمات الدولية المتخصصة، المرجع السابق، ص169.

3 سعيد يحياوي، الوسائل البديلة عن القضاء العام والخاص في حل النزاعات التجارية، مرجع سابق، ص 189.

مؤهلاتهم العلمية وخبراتهم[1]

ثانيا: التحكيم كأسلوب فعال لحل بعض منازعات براءة الاختراع

يعتبر التحكيم اتفاق تعاقدي على طريقة محددة لحل نزاع معين مع التزام الأطراف بقرار المحكم، يحتل الصدارة في ترتيب الطرق البديلة على القضاء لفض المنازعات باعتباره النظام المعمول به دوليا لتسوية المنازعة المتعلقة ببراءة الاختراع

1/ منازعات تخلف شرط جدّة الاختراع موضوع اتفاق تحكيمي

يرى جانب من الفقه أن منح البراءة لحماية الاختراع من طرف الجهة المختصة يُعد حقا حصريا للمخترع يسمح له باستغلال الاختراع أو استثماره، لذا تعتبر البراءة مصلحة شخصية للمخترع[2]، فتخضع منازعاتها للتحكيم لعدم ارتباطها بالمصلحة العامة.

كما أن فِرق التحكيم قد تنظر في مطابقة إجراء قانوني لبلد معين، وهو ما نجده في نزاع بين الإتحاد الأوروبي وكندا حول اعتراض على استثناء وارد في قانون البراءات الكندي المتمثل في السماح بإنتاج أدوية خلال فترة حمايتها عن طريق البراءة من خلال السماح للغير بتصنيع المنتجات الدوائية قبل انتهاء مدة البراءة بستة أشهر، وهذا ما يعتبر منافسة الغير لمالك البراءة بشكل غير مشروع، ثارت هذه القضية بطلب من الإتحاد الأوروبي وطلب من جهاز تسوية المنازعات، عقب عدة مشاورات عقدت مع الحكومة الكندية لمخالفة المواد 27/1 والمادة 33 والمادة 28 من اتفاقية تريبس، لم تفلح المشاورات في الوصول إلى تسوية للنزاع، فتم تشكيل فريق تحكيم بطلب من الإتحاد الأوروبي في 21/12/1998، أعد فريق التحكيم تقريره وتم توزيعه على الدول الأعضاء في 17 مارس 2000، وتوصل فريق التحكيم إلى أن الاستثناء الوارد في القانون الكندي لا يتناقض مع المادة 27/01 من اتفاقية تريبس لأن الغرض من تصنيع الدواء قبل نهاية صلاحية البراءة بستة أشهر هو الاستعداد للتسويق لا التعدي على جدّة الاختراع، وتم اعتماد تقرير فريق التحكيم في 7 أبريل 2000[3].

1 سعيد يحياوي، المرجع السابق، ص 193.

2 Y.Meniere, les fonctions des droits de la propriété intellectuelle le point de vue de l'économie , prop, Ind, octo 2010, https://hal-mines-paristech.archives-ouvertes.fr/hal-00842174/ date de visite: 12/09/2022,le 21.25.

3 https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds114_e.htm, date of aces to the web site: 10/09/2022, a 22: 42.

2/ منازعات صحة براءة الاختراع غير قابلة للتحكيم

الراي الغالب من الفقه يرى أن منازعات صحة الشروط القانونية في براءة الاختراع لا تقبل النظر فيها من طرف شخص أو فريق محكم، سبب ذلك يعود إلى الطبيعة القانونية للحق الممنوح للمخترع إضافة إلى الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع.

أ/ الطبيعة القانونية للحق الممنوح لمالك براءة الاختراع

شهادة البراءة عبارة عن مصلحة خاصة بموجبها يُسمح للمخترع بالانتفاع باختراعه واستغلاله واستثماره ماليا، بالإضافة إلى إمكانية انتقال هذا الحق إلى الورثة هذا ما يعني أن براءة الاختراع ليست بحق الملكية إنما هي ميزة إدارية تنظيمية مرتبطة بالجهة المانحة للبراءة، [1] وما يؤكد أن براءة الاختراع هي نوع خاص من الملكية هو تدخل الدولة من خلال إجبار المخترع على الترخيص للغير باستغلال الاختراع مع إمكانية حرمان المخترع من الاستئثار باختراع لدواعي أمنية وسلامة الدولة، وهذا ما يوصلنا لنتيجة مفادها أن براءة الاختراع عبارة عن شهادة تسمح للمخترع بممارسة حق الملكية على اختراعه لكن في حدود وهي غير قابلة للتحكيم في صحتها لارتباطها بالنظام العام.

2/ الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع

باعتبار أن براءة الاختراع وثيقة تصدر عن هيئة رسمية مختصة كاعتراف للمخترع بحقه في استئثار واستغلال اختراعه لفترة محددة، فهي عبارة عن عمل إداري منشئ للحق، فالمخترع لا يمكنه شهر اختراعه ونشره للجمهور بكافة وسائل النشر إلا إذا قام بتسجيله، كما قد يحرم المخترع من حقه في حماية اختراعه ببراءة الاختراع إذا سبقه الغير بتسجيله قبل تاريخ الإيداع فيصبح بذلك ذو حق في حيازة الاختراع لذا فمنح البراءة يعد عمل من أعمال القانون العام تابعة للنظام العام[2].

يخرج عن اختصاص فرق التحكيم المنازعات المتعلقة بصحة سند صادر عن سلطة عامة ويؤول الاختصاص إلى جهة القضاء للنظر في صحة السند[3]، فبراءة الاختراع عبارة عن عمل إداري يدخل

---

1 Mahmoud Ismail Abu Turabi, The Problem of Recourse t oblem of Recourse to Arbitr o Arbitration in Intellectual Pr ation in Intellectual Property Disputes within National Laws: Comparative Study on Patent, Trademark and Copyright Disputes, Journal Sharia and Law, n 73. 2018,p-p, 293-338 , p302.

2 Mahmoud Ismail Abu Turabi, Ibid, 301.

3 بن زايد سليمة، تسوية المنازعات الناشئة عن براءات الاختراع، مرجع سابق، ص211.

ضمن قواعد النظام العام[1]، والجهة المسجلة لبراءة الاختراع لها السلطة التقديرية في تقرير مدى قابلية الاختراع للحماية بموجب البراءة فور توفر الشروط القانونية المطلوبة، غير أن السلطة التقديرية هذه مقيدة برقابة القضاء، وهو الرأي الذي أخذ به القضاء الفرنسي من خلال النص على عدم قابلية منازعات براءة الاختراع المتعلقة بصلاحيتها للتحكيم.

إذ أكدت محكمة استئناف باريس في 28/02/2008 في نزاع للشركة السلوفانية LIV HIDRAVLIKA طالبت بإلغاء قرار التحكيم رقم 12694 الصادر في 23 مارس 2005 تحت رعاية غرفة التجارة الدولية بحجة مخالفة قرارا التحكيم للنظام العام الدولي من خلال إثارة وجه عدم كفاءة المحكم للنظر في صحة براءة الاختراع، فكان رد قضاة الاستئناف أن المنازعات المتعلقة بصلاحية أو بطلان براءة الاختراع هي موضوعات غير قابلة للتحكيم لكن في حدود معينة[2]، وإن كان هناك جانب من الاجتهاد القضائي الفرنسي يرى أن ارتباط البراءة بالنظام العام لا يعني بالضرورة عدم قابليتها للتحكيم، فالتحكيم حسب هذا الرأي ممكن حتى يثبت بقرار التحكيم ما يعارض النظام العام، أي في حالة صدور قرار عن المحكم مخالف للنظام العام في هذه الحالة يكون القرار غير قابل للتطبيق[3].

فالاجتهاد القضائي الفرنسي يُفرق بين المنازعات التعاقدية المرتبطة بالاستثمار في مجال حقوق الملكية الصناعية القابلة للتحكيم، والمنازعات المتعلقة بصحة هذه الحقوق التي تعد غير قابلة للتحكيم، كما أن قرار المحكم بإبطال سند ملكية براءة اختراع آثاره تتعدى الأطراف المتنازعة حول صحة البراء إلى أطراف لم يكن لهم وجود في النزاع التحكمي.

وتماشيا مع ما تم ذكره، تستثنى من التحكيم منازعات صحة براءة الاختراع، إذ يُسمح بالطعن في أحقية شهادة براءة الاختراع ومدى توفر الشروط القانونية في الاختراع محل الحماية أمام الجهة القضائية المختصة، فتختص الجهة القضائية كجهة محايدة بالفصل في البطلان الكلي أو الجزئي لبراءة الاختراع لعدم توفر شرط أو عدة شروط موضوعية المقررة قانونا ثم يقوم طرف النزاع بتبليغ قرار البطلان الصادر

1 سما عماد حسين، تسوية منازعات الملكية الفكرية بطريق التحكيم، مرجع سابق، ص45.

2 « « même un litige concernant la validité d'un brevet ou d'une marque peut être résolu par arbitrage, en acceptant la limite de la juridiction de l'arbitre, à savoir qu'une telle résolution n'a d'effet qu'entre les parties de l'arbitrage » https://www.sedlex.fr/wp-content/uploads/2014/10/cour-d-appel-de-paris-1ch.-rg-n%C2%B0-0510577-28-f%C3%A9vrier-2008.pdf, le 15/09/2022, 00: 16.

3 Mahmoud Ismail Abu Turabi, The Problem of Recourse t oblem of Recourse to Arbitr o Arbitration in Intellectual Pr ation in Intellectual Property Disputes within National Laws: Comparative Study on Patent, Trademark and Copyright Disputes,Ibid, p309.

عن القضاء إلى المصلحة المختصة الصادر عنها شهادة براءة الاختراع وتقوم بقيده ونشره، هذا ما جاءت به المادة 53 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع.

3/ موقف المشرع الجزائري من قابلية منازعات صحة براءة الاختراع للتحكيم

المشرع الجزائري لم يحدد طبيعة حق البراءة بل أشار إلى أن براءة الاختراع ملك لصاحب الاختراع أو خلفه[1]، واكتفى بالإشارة إلى حق المخترع في الانتفاع واستثمار واستغلال اختراعه بالتصرف فيه سواء عن طريق التنازل عنه أو تحويله عن طريق الإرث.

غير أن النقاش يكمن حول التكييف القانوني لبراءة الاختراع، أو بالأحرى لصفة براءة الاختراع، فيرى البعض أن العلاقة بين المخترع مودع الطلب والمعهد الوطني للملكية الصناعية هي عقد بسبب توافق الإرادتين فيما يرى جانب آخر أن التصرف هو عمل قانوني صادر من جانب واحد وبالتالي هي قرار إداري.

أ/ براءة الاختراع عقد إداري:

حسب هذا الاتجاه فبراءة الاختراع تتمثل في توافق إرادتين يكون ذلك من خلال كشف المخترع عن سر اختراعه للجمهور حتى يتسنى الاستفادة منه صناعيا بعد انقضاء مدة الحماية القانونية للاختراع[2]، وهذا ما يعني أن إرادة المخترع قد توفرت أما عن إرادة الجهة المختصة تكون من خلال منح وثيقة براءة الاختراع والتي تصدر عن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بعد تسديد الرسوم المحددة كمقابل لاحتكار استغلال الاختراع خلال فترة الحماية.

فالجهة المختصة والتي هي هيئة إدارية تمنح البراءة للمخترع كعقد إداري بعد توفر جملة من الشروط في الاختراع، في حال غياب شرط من هذه الشروط القانونية أو ورود الاختراع ضمن مجال يمنعه القانون تمتنع الإدارة عن منح الحماية اللازمة للاختراع وهنا يظهر هدف الإدارة في التوفيق بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة، وهذه الغاية لا تتحقق إلا في العقود الإدارية.

وتأكيدا على ما سبق بيانه، فالمادة 53/3 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع تنص على

1 نصت المادة 10 من الأمر 03/07 على: " الحق في براءة الاختراع ملك لصاحب الاختراع كما هو محدد في المواد من 03 إلى 08 أعلاه أو ملك خلفه"

2 سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص13.

حالات اللجوء إلى القضاء لبطلان البراءة ما يستفاد من المادة أن إخلال المخترع بالكشف الكامل عن جزئيات الاختراع يجعل من عقد البراءة قابلا للبطلان[1].

لكن النظرية العقدية تقوم على توافق الإرادتين وهو ما لا يتوفر في إصدار براءة الاختراع بسبب تقييد إرادة الجهة الإدارية مصدرة البراءة بالقانون، وهذا ما يفسر على أن براءة الاختراع لا تعد عقدا إداريا.

ب/ براءة الاختراع قرار إداري:

يكون القرار إداريا إذا صدر من جانب واحد بتوافر إرادة طرف واحد وهو الهيئة مصدرة القرار، وينتج عنه إحداث أثر قانوني بإنشاء أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني [2]، فبراءة الاختراع حسب هذا الرأي هي قرار إداري صادر عن المعهد الوطني للملكية الصناعية تستحدث أثر قانوني للمخترع وتحمي اختراعه قانونا.

ننوه أن الاعتراف للمخترع بحق الاستئثار على اختراعه، وقيده في سجل الخاص ببراءات الاختراع ونشره، يعد إقرار بحماية الاختراع ضد أي اعتداء، وإعلان للكافة بعدم التعرض للمخترع في ملكية اختراعه خلال الفترة المحددة، هذا ما يعني توفر أركان القرار الإداري في شهادة براءة الاختراع.

ورغم اقتراب البراءة إلى مواصفات القرار الإداري، غير أن هناك من نادى بأن البراءة لا ترقى أن تكون قرارا إداريا لسببين، السبب الأول هو المادة 31 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع والتي حملت معها لبسا كبير بمنح الحرية لجهة الفحص في فحص الاختراع تحت مسؤولية وضمان المخترع وهذا ما يخالف مضمون القرار الإداري.

أما السبب الثاني يتمثل في عجز المعهد الوطني للملكية الصناعية عن إلغاء البراءة الصادرة عنه والتي لا تتوفر فيها الشروط القانونية اللازمة، إنما تحال على القضاء للفصل في صحتها، ويختص القضاء العادي ممثلا في المحكمة التجارية المتخصصة للفصل في منازعات بطلان شهادة البراءة بسبب أن المادة 801 من القانون 08/9 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية استثنت منازعات المؤسسات

1 فرحات حمو، التنظيم التشريعي لحقوق الملكية الصناعية ودوره في التنمية، مرجع سابق، ص48.

2 معن عودة السكارنة العبادي، انقاء الحق في براءة الاختراع، مرجع سابق، ص42.

العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من ولاية القضاء الإداري[1]

ج/ براءة الاختراع سند ملكية:

تعد براءة الاختراع سند ملكية بسبب اختلاف طبيعتها، بموجبها يتملك المخترع اختراعه وبه يثبت تملكه للاختراع، كما يحق له أن يطالب بالحماية القانونية المحددة بموجب القانون، وهو ما سار عليه المشرع الجزائري من خلال اعتماده على عبارة " ملك لصاحب الاختراع" في المادة 10 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع.

لكن ما يميز سند الملكية هذا أنه محدد المدة، يفتقد المخترع ملكيته للاختراع بعد فترة زمنية من الاستغلال تقدر ب20 سنة من تاريخ إيداع طلب البراءة، كما تنقضي البراءة وتسقط في الدومين العام لأسباب أخرى، وهذا ما يميز ملكية الاختراع عن الملكية الواردة في القانون المدني.

وهو ما يُفَسَر على أن طبيعة شهادة البراءة هي مزيج بين حق ملكية خاصة للمخترع قابلة لتسوية المنازعات الناشئة عنها عن طريق التحكيم، ورخصة صادرة عن الإدارة باعتبارها سلطة عامة تندرج ضمن النظام العام لا يمكن إخضاعها للتحكيم.

من الثابت أن تسجيل البراءة لدى الهيئة المختصة هو فعل منشأ للحق، والسبب في ذلك راجع لأن المخترع لا يستطيع ممارسة حقوقه على الاختراع إلا عند تسجيله، فشهادة براءة الاختراع حسب أصحاب هذا الرأي تدخل ضمن نطاق القانون العام هذا ما يعد قيدا على إمكانية إخضاع منازعات صحة البراءة للتحكيم[2].

كما أن معهد الملكية الصناعية مؤسسة عامة صاحبة الاختصاص الحصري في منح براءة الاختراع وهي جهة رسمية حكومية من غير المنطقي أن يتعدى محكم شخص من القانون الخاص على هذه الصلاحية فيقرر سحب شهادة البراءة من شخص لصالح شخص آخر.

بالمقابل نجد أن المشرع الفرنسي كان أكثر وضوحا ودقة في تحديد المنازعات القابلة للتحكيم والمستثناة، فالمادة 613/27 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي كانت واضحة من خلال النص على

1 () رمضان فراقة، مرجع سابق، ص 56.

2 سما عماد حسين، تسوية منازعات الملكية الفكرية بطريق التحكيم، مرجع سابق، ص47.

إمكانية اللجوء إلى التحكيم في منازعات البراءة المتعلقة بالترخيص والاستثمار فقط. على خلاف المشرع الجزائري فلم يحدد منازعات براءة الاختراع القابلة للعرض على التحكيم.

الفرع الثاني

التسوية الودية على مستوى المنظمة العالمية للتجارة

بعد صدور وثيقة التفاهم بشأن القواعد الإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات والتي يرمز لها بـ (DSU) تحت إشراف وإدارة جهاز تسوية المنازعات[1] والذي يختص بالنظر في المنازعات الناشئة بين الأعضاء في منظمة التجارة العالمية[2] حول مدى احترام التزامات اتفاقية تريبس، يَستند جهاز التسوية إلى قواعد وإجراءات تسوية المنازعات الواردة في مذكرة التفاهم بشأن القواعد والقواعد التي تحكم تسوية المنازعات.

يُعد اتفاق التسوية شكل من أشكال التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، فهو شامل لجميع آليات تسوية المنازعات الناشئة في إطار منظمة التجارة العالمية، يُنظم المنازعة منذ بدايتها إلى غاية التسوية النهائية، يستند نظام تسوية المنازعات على هدفين، يتمثل الهدف الأول في الحد من السعي خلف إجراءات أخرى للتسوية، والهدف الثاني يتمثل في توحيد التسوية الودية للمنازعة بين جميع الأطراف الأعضاء منعا لأي اختلاف خاصة في حالة الدول المتقدمة اقتصاديا أمام الدول

---

1 جهاز التسوية يرمز له بـ (DSB)هو الهيئة العليا ضمن منظمة التجارة العالمية يختص بتسوية المنازعات التجارية ما بين الدول الأعضاء، لم تحدد إجراءات وشروط تشكيل جهاز تسوية المنازعات الشروط الواجبة التوفر في الرئيس والأعضاء ضمن اتفاق التسوية، غير أن سلطات وصلاحيات جهاز التسوية حددت في المادة الثانية من اتفاق التسوية وتتمثل في إدارة القواعد والإجراءات وأحكام تسوية المنازعات في الاتفاقات المشمولة ما لم يكن هناك نص آخر يمنع ذلك، بالإضافة إلى سلطة إنشاء فرق التحكيم، وإنشاء جهاز دائم للاستئناف إضافة إلى مراقبة الدول والجهات المعنية لتنفيذ القرارات الصادرة والتوصيات الصادرة عن الجهاز ، إضافة إلى سلطة إخطار المجالس واللجان المتخصصة في منظمة التجارة العالمية بتطور أي منازعة لها علاقة بأحكام الاتفاقات محل التسوية المعنية (المادة 2/2، 3 من اتفاق التسوية).

2 تم إنشاء منظمة التجارة العالمية بعد اقتراح تقدمت به الولايات المتحدة الأمريكية والدول الأوروبية بهدف وضع حد لحالات التقليد المتزايدة وكان هذا الاقتراح في نهاية دورة طوكيو لتعديل اتفاقية الجات سنة 1947، وقد عارضت الدول النامية هذا الاقتراح في ذلك الوقت، غير أنه ظهر في مظهر جديد باسم اتفاق معالجة الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية للحد من خسائر الولايات المتحدة الأمريكية والتي قدرت بـ 25 مليون دولار سنويا.

النامية.[1]

تناولت المادة 64 من اتفاقية تريبس قواعد تسوية المنازعات، وأوجبت الفقرة الأولى منها تطبيق المادتين 22 و23 من اتفاقية جات 1994 المتمثلة في المشاورات وتسوية المنازعات التي تنشب بين الدول الأعضاء وهو ما تم تفصيله في اتفاقية " التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات"، وحددت الاتفاقية وسائل مختلفة لفض المنازعات بدءا بالمشاورات أو ما تعرف بالمصالحة كمرحلة أولى وبناء على النتائج المترتبة على هذه المرحلة في حال عدم التوصل لتسوية للنزاع يتم اللجوء إلى المساعي الحميدة أو التوفيق أو الوساطة بهدف إعداد مذكرة التفاهم وفي حال فشل هذه الوسائل في حل النزاع يبقى أمام الأطراف اللجوء إلى القضاء أو ما يسمى بالتحكيم، يؤسس اتفاق التفاهم على نظام متكامل يهدف لتسوية المنازعات من خلال إرساء قواعد وإجراءات مفصلة، وقصر مدة تسوية منازعاته[2]

أولا: المشاورات كوسيلة ودية أساسية على مستوى المنظمة العالمية للتجارة

تعتبر المشاورات إجراء إلزامي سابق على التحكيم، لم يرد تعريف له في اتفاق التسوية، يُعتمد على المشاورات[3] في المرحلة الأولى من النزاع في الحالة التي تُعرف بالخلاف ولم تصل إلى رتبة النزاع الحاد، فتقوم على تبادل وجهات النظر بين الأطراف المتنازعة بغية الوصول إلى تسوية ودية للنزاع ترضي جميع الأطراف.

فمرحلة المشاورات هي مرحلة يتم خلالها إجراء المباحثات التي تكون بين الأطراف المتنازعة بشأن خلاف يتعلق بحقوق الملكية الفكرية، يبادر بها الطرف الأكثر استعجالا للوصول لحل للنزاع مقبولا

1 جلال وفاء محمدين، تسوية منازعات التجارة الدولية في إطار اتفاقيات الجات، المرجع السابق، ص 16، 17.

2 قاسم مجدي إبراهيم، آلية تسوية المنازعات " جهاز وإجراءات تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع، الطبعة الأولى، 9/11 ماية 2004، ص 1475.

3 أول طلب تشاور له علاقة بمجال الملكية الفكرية كان بتاريخ 9 فيفري 1996، قدم الطلب من طرف الولايات المتحدة الأمريكية طالبت من خلاله تعديل عدد من النصوص القانونية الواردة ضمن قانون حماية الملكية الفكرية الياباني لتعارضها مع نص المادة 14 من اتفاقية تريبس، هذه المواد القانونية تتعلق بالتسجيلات الصوتية وحقوق منتجي التسجيلات الصوتية.

من الطرفين[1]، في حال موافقة جميع الأطراف على الدخول في المشاورات فتمنح مهلة ستين يوما بعد تاريخ طلب إجراء المشاورات وفي حال أخفقت عملية المشاورات جاز للطرف الشاكي المطالبة بإنشاء فريق لحسم النزاع[2].

فالمشاورات تكون في الحالة التي يكون فيها النزاع بين دولتين طرفين في اتفاقية تريبس ولهما عضوية في منظمة التجارة العالمية، تتقدم احدى الدولتين إلى جهاز التسوية بطلب التشاور بهدف تسوية النزاع بطريقة ودية، مع التزام الطرف طالب التشاور بإخطار الجهاز والمجالس واللجان ذات الصلة[3]، وما يميز مرحلة المشاورات أنها تتم بين الأطراف دون تدخل طرف آخر على عكس الوساطة وهو ما سيتم بيانه.

ومن هذا المنطلق، فالمشاورات هي المباحثات التي تتم بين أطراف النزاع بهدف حل نزاع له علاقة بحقوق الملكية الفكرية، يبادر بها الطرف المستعجل بهدف حل النزاع حلا وديا مقبولا من الطرفين[4]، تتميز مرحلة المشاورات بمجموعة من الشروط وضمانات الحماية التي تحدد أهمية هذه المرحلة في حسم الخلاف، تشمل على جانب إجرائي متميز يُحدد بدقة سواء في الحالات العادية للنزاع أو في حالات الاستعجال.

في الحالات العادية حددت المادة الرابعة من اتفاق التسوية الشروط الشكلية للتقدم بطلب المشاورات، وتتمثل في تقديم طلب كتابي، يتضمن الطلب على

- تحديد الأسباب المؤدية إلى تقيم الطلب
- تحديد الإجراء المعترض فيه والذي قامت به الدولة المشكو في حقها
- تحديد الأساس القانوني الذي تؤسس عليه الشكوى

1 عجة الجيلالي، أزمات حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص316.

2 [0]https://www.wipo.int/tools/en/gsearch.html?cx=016458537594905406506%3Ahmturfwvzzq&cof=FORID%3A11&q=%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B4%D8%A7%D9%88%D8%B1%D8%A7%D8%AA#gsc.tab=0&gsc.q=%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B4%D8%A7%D9%88%D8%B1%D8%A7%D8%AA&gsc.page=1, 29/09/2022, 13.07.

3 هذا ما جاءت به المادة 4/4 من اتفاق التسوية.

4 عجة الجيلالي، أزمات حقوق الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص316.

- اخطار جهاز تسوية المنازعات والمجالس واللجان ذات الصلة بطلب التشاور[1]

تقدر المدة الممنوحة للدولة العضو المقدم لها طلب التشاور بعشر أيام تبدأ من تاريخ تسليم الطلب، على أن تنطلق المفاوضات خلال مدة لا تتجاوز ثلاثون يوما بغية التوصل إلى حل يرضي الطرفين[2].

وفي حال رد الدولة المشكو منها خلال عشرة أيام بالموافقة تبدأ المشاورات بحثا عن حل ودي للخلاف القائم وفي حال التوصل لحل ودي للنزاع تكون الدولتين المتنازعتين ملتزمتان بإخطار جهاز تسوية المنازعات واللجان والمجالس المختصة بالحل المتوصل إليه.

يجب في المشاورات أن تكون سرية هذا ما نصت عليه المادة الرابعة في فقرتها السادسة ويقصد بذلك أن تبقى الأسئلة والأجوبة المتبادلة بين الأطراف دون أن تصل إلى الدول الأعضاء الأخرى التي لا تعد طرف في النزاع.

أما في حالة رفض المشاورات، ويكون رفض المشاورات في حالات ثلاث

- سواء في حال عدم رد الدولة المشكو في حقها خلال أجل عشر أيام من تاريخ تسليم الطلب، يعتبر صمت الدولة رفضا ضمنيا لطلب المشاورات.
- أو في حال موافقة الطرف المشكو منه إجراء المشاورات حول الخلاف القائم وكان رد الطرف واضحا بالموافقة على المشاورات خلال الأجل القانوني غير أنه تماطل عن الدخول في مرحلة المشاورات وانتهت فترة الثلاثين يوما من تاريخ الموافقة على طلب المشاورات دون أي إجراء واضح باستثناء الموافقة على انعقاد المشاورات.
- أما الحالة الثالثة فهي الحالة التي لا يتم فيها التوصل إلى تسوية مع الطرف المشكو منه تكون في الحالة التي تقبل فيها الدولة المشكو منها بإجراء المشاورات، غير أنه لا يتوصل الطرفان إلى تسوية للنزاع القائم خلال ستين يوم بعد تاريخ تسلم الطلب،

في هذه الحالات الثلاث يحق للطرف المتضرر طلب إنشاء فرق التحكيم بناء على أن المشاورات

1 محمدين جلال وفاء، تسوية منازعات التجارة الدولية في إطار اتفاقيات الجات، مرجع سابق، ص 42.

2 اللهيبي حميد محمد علي، مرجع سابق، ص 611.

لم تنجر عنها تسوية ودية للنزاع القائم[1].

أما في حالات الاستعجال يكون الاستعجال هنا حسب المادة 04 الفقرة الثامنة من اتفاق التسوية في الحالات المرتبطة بالمنتجات سريعة التلف، وتحدد فترة المشاورات بعشرين يوما عوض عن ستين يوما الواردة في الحالات العادية.

ثانيا: تكوين فرق حسم المنازعات: "PANEL

تكون في حالة إخفاق المشاورات يمكن تقدم الطرف الشاكي في النزاع بطلب لتشكيل فريق لحسم المنازعة، هذا ما تضمنته المادة السادسة الفقرة الأولى من اتفاق التسوية، مع وجوبية تقدم الطلب مكتوبا متضمنا ملخصا مختصرا عن الأساس القانوني للشكوى وعرض المشكلة بوضوح.

كما حددت المادة 07 اختصاص فرق حسم المنازعات المتمثلة في فحص الموضوع المقدم إلى جهاز تسوية المنازعات بغية التوصل لنتائج تساعد جهاز تسوية المنازعات في تقديم التوصيات، وخلال إنشاء الفرق يمكن لرئيس الجهاز فحص اختصاصات الفريق بعد التشاور مع طرفي النزاع، ويشترط التنوع في اختيار أعضاء الفريق وفقا لمؤهلاتهم وخبراتهم وهذا ما جاءت به المادة 03 الفقرة 2 على أن يتكون كل فريق من ثلاثة أشخاص في حال عدم اتفاق طرفا النزاع خلال عشرة أيام من إنشاء الفريق.

1/ إجراءات انعقاد فرق حسم المنازعات:

يتم تحديد الجدول الزمني لسير القضية المعروضة ويكون ذلك خلال أسبوع كأقصى تقدير حسب المادة 12/3 من اتفاق التسوية، وفي حال فشل أطراف النزاع في التوصل لحل مناسب للأطراف يقدم الفريق استنتاجاته في شكل تقرير مكتوب إلى جهاز تسوية المنازعات ويشمل التقرير سرد للوقائع والنتائج المترتبة عن الجلسة والمبررات الأساسية لكل نتيجة من نتائج وتوصيات الفريق.

أما في حال التوصل إلى تسوية النزاع وديا فيقتصر التقرير على سرد مختصر لوقائع القضية والحل المتوصل إليه، كما حددت فترة ستة أشهر كأقصى تقدير للمدة التي يدرس فيها الفريق القضية بدءا من الاتفاق على تشكيل الفريق واختصاصاته إلى غاية تاريخ اصدار تقريره النهائي لطرفي النزاع، وتقلص المدة في الحالات المستعجلة إلى ثلاثة أشهر حسب المادة 12/8 من اتفاق التسوية وفي حال عجز الفريق عن إصدار التقرير خلال المدة المحددة في الحالات العادية أو الاستعجالية يخطر الجهاز

1 المليجي محمد حامد السيد، مرجع سابق، ص 238-243.

كتابة مع تحديد أسباب التأخير والمدة الإضافية المطلوبة لإصدار التقرير وهذا ما أكدت عليه المادة 12/3 من اتفاق التسوية على أن لا تتجاوز المدة كاملة تسعة أشهر.

وتكون مداولات الفرق سرية، كما تدرج الآراء التي يعبر عنها أعضاء الفرق في التقارير دون ذكر لأسماء الأعضاء الفرق وهذا ما جاءت به المادة 14

2/ اعتماد تقارير الفرق:

ينظر جهاز تسوية المنازعات في اعتماد التقارير خلال عشرين يوما من تاريخ توزيعها على أعضاء الجهاز، وفي حال وجود اعتراض على تقرير فريق ما يُقدم أسباب الاعتراض مكتوبة يتم شرح الاعتراضات، بعدها يعتمد الجهاز تقرير الفريق في أجل ستين يوما بعد تاريخ تعميم التقرير على الأعضاء ويتم اعتماد التقرير في احدى اجتماعات المجلس، باستثناء الحالات التي يتم فيها استئناف تقرير الفرق أو قرر الفريق بتوافق الآراء على عدم اعتماد التقرير وهذا ما جاءت به المادة 16 من اتفاق التسوية، فالمجلس لا بنظر في اعتماد التقرير إلا بعد استكمال الاستئناف.

3/ مرحلة الاستئناف:

يتم إنشاء جهاز دائم للاستئناف من طرف جهاز تسوية المنازعات يختص بالنظر في القضايا المستأنفة من الفرق، يتشكل من سبعة أشخاص ذو كفاءة وخبرة في مجال القانون والتجارة الدولية، يشترط في الأعضاء أن لا يكونوا تابعين لأية جهة حكومية.

يُخصص الاستئناف للمسائل القانونية الواردة في تقرير الفريق والتفسيرات القانونية، يعتمد جهاز تسوية المنازعات تقارير جهاز الاستئناف على أن تقبلها أطراف النزاع دون شروط ما لم يقرر جهاز تسوية المنازعات خلاف ذلك، ويجب على العضو الشاكي في النزاع أن يخبر جهاز تسوية المنازعات في مدة لا تتجاوز ثلاثين يوما بعد تاريخ اعتماد تقرير الفريق بنوايا فيما يتصل بتنفيذ توصيات وقرارات جهاز تسوية المنازعات، وفي حال تعذر ذلك يتم منح فترة معقولة من الوقت للعضو للقيام بتنفيذ التوصيات والقرارات[1]

كما يراقب جهاز تسوية المنازعات عملية تنفيذ التوصيات والقرارات، وفي حال عدم امتثال العضو

[1] ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع الجامعة الأردنية عمّان، من 6 إلى 8 أبريل/نيسان 2004، ص10.

المعني للتوصيات والقرارات يتم تحديد جلسات للمفاوضات حول تعويض مقبول للطرفين مع مراعاة مصالح الدول النامية حسب المادة 21، ففي نزاع عرض على فرق التسوية حول جدّة الاختراع يتمثل في شكوى تقدم بها الاتحاد الأوروبي ضد كندا في 19 ديسمبر 1997 مفادها أن قانون براءة الاختراع الكندي يحتوي على نص قانوني يتعارض مع المواد 27/1 والمادة 28 والمادة 33 من اتفاقية تريبس فهو يجيز للغير تصنيع المنتج موضوع البراءة خلال فترة ستة أشهر قبل انتهاء مدة الحماية المحددة بعشرين سنة وذلك بغرض الحصول على ترخيص بتسويقه من جهة أو بغرض تخزينه استعداداً لطرحه للبيع بمجرد انتهاء مدة الحماية.

هذا الاستثناء الوارد في قانون براءة الاختراع الكندي دفع الاتحاد والأوربي إلى الاعتراض إلى جهاز تسوية المنازعات (D S B) فتقدم بشكوى طالبا عقد مشاورات مع الحكومة الكندية على أساس مخالفة أحكام أحد الشروط الموضوعية في براءة الاختراع التي جاءت بها اتفاقية تريبس والمتمثل في شرط الجدّة

تم عقد المشاورات لكن لم ينتج عنها تسوية للنزاع، وعلى ذلك فقد طلب الاتحاد الاوروبى تشكيل فريق تحكيم، انتهت فرقت التحكيم في تقريرها إلى أن الاستثناء الوارد في قانون البراءة الكندي حول تصنيع المنتج قبل انتهاء مدة البراءة بغرض الحصول على ترخيص بالتسويق لا يتناقض مع المادة 27/1 من اتفاقية تريبس، فهو جائز طبقاً للمادة (30) ولا يخالف المادة 28/1 فالهدف من هذا الاستثناء هو اتاحه الفرصة للمنافسين لاستعمال الاختراع وتصنيع المنتج المشمول بالحماية خلال فترة سريانها بدون ترخيص من مالك البراءة بغرض تقديم عينات من المنتج للحصول على ترخيص لتسويقه الأمر الذى يمكنهم من تصنيع المنتج وطرحه فى السوق عقب انتهاء مدة الحماية مباشرة

أما فيما يخص استثناء التخزين استعدادا للطرح بمجرد انتهاء مدة البراءة فالفريق يرى أن هذا الاستثناء يتعارض مع المادة 28/1 من اتفاقية تريبس ومن ثم فهو استثناء واسع يخالف الاستثناءات المحددة في المادة 30 من اتفاقية تريبس، وتم اعتماد تقرير فريق التحكيم من طرف جهاز تسوية المنازعات فى أبريل سنة 2000، وطلبت كندا بتطبيق المادة 21/3 من نظام تسوية المنازعات (D S U) بمنحها مدة معقولة لتنفيذ التوصيات إلا أن الأطراف المتنازعة اختلفوا على تحديد المدة وعلى ذلك فقد طلب الاتحاد الأوروبي حل الخلاف عن طريق التحكيم .

وتوصل حكم التحكيم إلى أن المدة المعقولة للتنفيذ تقدر بستة أشهر تبدأ من تاريخ اعتماد تقرير

فريق التحكيم ومن ثم فهي تنتهى في أكتوبر سنة 2000، وهو ما التزمت به كندا، وأخطرت الجهاز والأعضاء في أكتوبر سنة 2000 بتنفيذها للتوصيات الأمر الذى يعنى تعديلها لقانون براءات الاختراع [1].

ثالثا: الوسائل الاحتياطية للتسوية الودية على مستوى المنظمة العالمية للتجارة

تتمثل الوسائل الاحتياطية في فض المنازعات وديا على مستوى منظمة التجارة العالمية [2] في مجموعة من الإجراءات الاختيارية أو البديلة لتسوية المنازعات في اتفاق التسوية، وهي تعد مرحلة موالية لمرحلة المشاورات ففي حال عدم التوصل لحل في مرحلة المشاورات، يمكن للدولة المتنازعة اللجوء إلى الوسائل الثانوية وتتمثل في المساعي الحميدة، والتوفيق، والوساطة من جهة والتحكيم من جهة أخرى يتم اللجوء إليها اختياريا بعد عرضها على المدير العام للمنظمة العالمية للتجارة، ورغم ورود هذه الوسائل الثلاث ضمن مادة واحدة في اتفاق التسوية إلا أن كل وسيلة مستقلة عن الأخرى يختار أطراف النزاع الوسيلة الأنسب لتسوية النزاع.

1/ **المساعي الحميدة:**

هي وسيلة يتم بموجبها توسط شخص أو هيئة بين الأطراف المتنازعة بهدف استمرارية عملية التفاوض التي يمكن أن تؤدي إلى حل للنزاع[3]، فالمساعي الحميدة تقوم على تدخل طرف محايد بحثا عن دفع الأطراف المتنازعة على إجراء المفاوضات، يتمثل دور الساعي الحميد في حث الطرفين على

1 ندوة الويبو الوطنية المتخصصة للقضاة والمدَّعين العامّين والمحامين تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الصناعة والتجارة صنعاء، 12 و13 يوليه/تموز 2004، ص 12.

2 تعتبر منظمة التجارة العالمية هي المنظمة الفرع أنشأت كثمرة لجولة مفاوضات الأوروغواي المتعلقة بتحرير التجارة بموجب إعلان مراكش لتحل محل الجات، ودخلت حيز التنفيذ اعتبارا من 01 كانون الثاني 1995، وتعد منظمة مستقلة ماليا وإداريا، تتولى عملية الإشراف على تنفيذ القوانين الخاصة بالقضايا التجارية بطريقة أكثر شمولا من الجات، تنظر في مسائل مختلفة منها الملكية الفكرية والخدمات والاستثمار، كما تمارس المنظمة صلاحيات واسعة فيما يتعلق بتسوية النزاعات المتعلقة بالمسائل السابقة، لتفصيل أكثر ريم سعود سماوي، براءة الاختراع في الصناعات الدوائية، التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 2011، ص 33.

3 محمدين جلال وفاء، تسوية منازعات التجارة الدولية في إطار اتفاقيات الجات، مرجع سابق، ص49.

البحث عن حل ودي دون أن يقدم حلولا أو يشارك في المفاوضات فدوره سلبي في النزاع[1]

في المساعي الحميدة لا يزيد دور الدولة المحايدة على المحاولة في تقريب وجهات النظر بين الأطراف المتنازعة من خلال شرح وتفسير رأي كل طرف على حدى ونقل اقتراح كل طرف إلى الطرف الثاني دون محاولة تسوية النزاع، فالهدف من المساعي الحميدة لا يتعدى حث أطراف النزاع على المفاوضات[2].

2/ التوفيق:

أنشئ حل التوفيق بعد معاهدات عُقدت عام 1919، مفادها إحداث لجنة من ثلاثة إلى خمسة أعضاء يرأسهم ممثل دولة ثالثة مهمتها وضع تقرير لاقتراح بتسوية معينة يقدم إلى الأطراف المتنازعة.

فالتوفيق حالة من حالات المساعي الحميدة، يقوم بناء على مبادرة طرف ثالث محايد للتحقيق في النزاع ويختتم عمله بتقرير يقدم لأطراف النزاع يحوي على حلول للنزاع دون أن يكون هذا التقرير ملزما، وعمل الموفق يكون مستقلا عن الأطراف دون الحاجة إلى الحضور الشخصي للأطراف[3] بمحاولة تقريب وجهات النظر بين دولتين متنازعتين وحثهما على الشروع في المفاوضات لفض نزاع قائم بينهما، ارتباط التوفيق باستخدام القضايا السياسية لحل المنازعات الدولية يجعل منه حل وديا غير مناسب لمنازعات براءة الاختراع. [4]

يتم بموجبه الاتفاق بين الأطراف المتنازعة على عرض النزاع على طرف محايد يعمل على التواصل بين الأطراف المتنازعة بصفة منفردة أو مجتمعين معا مع اقتراح حلول للنزاع القائم، لا يتعد دور الدول القائمة بإجراء التوفيق التأثير على الأطراف بهدف تقديم تنازلات متبادلة للوصول إلى حل

1 شمامة بوترعة، حماية حقوق الملكية الفكرية على مستوى المنظمات الدولية المتخصصة، المرجع السابق، ص304.

2 محمدين جلال وفاء، تسوية منازعات التجارة الدولية في إطار اتفاقيات الجات، مرجع سابق، ص 49.

3 شمامة بوترعة، حماية حقوق الملكية الفكرية على مستوى المنظمات الدولية المتخصصة، المرجع السابق، ص304.

4 رأفت إبراهيم رضوان خوالدة، ماهية التحكيم الدولي وتمييزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات الدولية، المجلة القانونية، مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية، دون سنة نشر، ص–ص، 5432–5462، ص5451.

ودي للنزاع.

وتماشيا مع ما تم ذكره، فالتوفيق أسلوب يؤدي لتسوية المنازعات التي تنشأ بين الأطراف أساسه اختيار طرف ثالث ليس طرفا في النزاع يسمى بالموفق والذي يجب أن يكون حياديا وعادلا ومنصفا، يقوم بتقريب وجهات النظر المختلفة دون أن يمتد دوره إلى اقتراح حل يرتضيانه[1]، نصت المادة الخامسة في فقرتها الرابعة من اتفاق التسوية على أن اللجوء لهذه الإجراءات الودية لحل النزاع تتم خلال فترة 60 يوما بعد تسلم طلب عقد المشاورات مع إلزامية عدم لجوء الطرف الثاني إلى التحكيم خلال هذه الفترة، أما في حالة عدم التوصل لحل للنزاع يمكن للأطراف اللجوء إلى إنشاء فرق التحكيم بحسب الفقرة 03 من المادة 05 من اتفاق التسوية.

3/ الوساطة:

تختلف الوساطة عن التوفيق في كون الدولة المحايدة يختلف دورها عن دور الدولة القائمة بالتوفيق، فالدولة الوسيطة تعمل على حل النزاع ومساعدة الأطراف على التوصل إلى تسوية، إضافة إلى أن الوسيط يشارك إيجابيا في تسوية النزاع من خلال المشاركة في المفاوضات ومحاولة الانفراد بكل طرف على حدى ومحاولة إقناع كل طرف على التسوية المقترحة.

حددت المادة الخامسة الفقرة الرابعة من اتفاق التسوية الآجال القانونية للجوء إلى هذه الإجراءات من خلال تحديد فترة ستين يوما الموالية لتسلم طلب عقد المشاورات مع التزام الطرف الشاكي بعدم اللجوء إلى التحكيم وهو المرحلة الموالية إلا بعد انتهاء هذه الإجراءات

قد يوافق الأطراف على إجراء الوساطة لكن مستقبلا، وذلك باستخدام عبارة ' ليس الآن' رغم الموافقة على الوساطة، تكون خلال إبداء أطراف النزاع موافقتهم على تسوية النزاع وديا لكن مع اشتراط الوقت الإضافي، والسبب في ذلك هو أن أطراف النزاع تنقصهم المعلومات الكافية لاتخاذ قرار تجاري بشأن تقديم عرض تسوية أو قبوله، وتكون الرؤية واضحة حيال النزاع في حال تبادل الوثائق والمعلومات وحجج كل طرف[2]

1 محمد إبراهيم موسى، التوفيق التجاري الدولي وتغيير النظرة السائدة حول سبل تسوية منازعات التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص23.

2 Paul M Lurie and Jeremy Lack, Guided Choice Dispute Resolution Processes, Ibid, p 173.

4/ التحكيم كوسيلة بديلة لتسوية منازعات براءة الاختراع

يسمى بالتحكيم السريع يلجأ إليه الأطراف المتنازعة لتسوية المنازعات التجارية الدولية حسب المادة 25 من اتفاق التسوية يمتاز بالسرعة في الفصل في النزاع بالإضافة إلى توفير الجهد والوقت وهو ملزم للأطراف باعتبار أن أطراف النزاع ملزمون بتنفيذ القرار المتوصل إليه في التسوية عن طريق التحكيم.

يشترط في اتفاق التحكيم أن تكون الدولتان منتميتان إلى عضوية المنظمة العالمية للتجارة، بمعنى أن يكون أطراف النزاع من الدول الأعضاء في المنظمة، كما يلزم الطرفان بإعلان اتفاق التحكيم إلى الدول الأعضاء في المنظمة وهذا استنادا إلى المادة 25 من اتفاق التسوية والهدف من ذلك هو منح فرصة لبقية الدول الأعضاء والتي لها مصلحة تجارية طلب الانضمام إلى إجراءات التحكيم.

المطلب الثاني

التسوية الودية لمنازعات تخلف شرط الجدّة على المستوى الوطني

لتفادي طول إجراءات التقاضي اقترحت المنظمة العالمية للتجارة على الدول الأعضاء إنشاء محاكم خاصة للنظر في منازعات الملكية الفكرية وهذا ما جاءت به المادة 41/5 من اتفاق التسوية، غير أن تخصيص دائر معينة في المحاكم للنظر في منازعات الملكية الفكرية يبقى جوازي بالنسبة للدول، والمشرع الجزائري بموجب التعديل رقم 22/13[1] لقانون الاجراءات المدنية والإدارية بموجب المادة الثالثة المتضمنة تعديل الفصل الرابع من الباب الأول من الكتاب الثاني من القانون رقم 08/09 أنشئ محاكم متخصصة للنظر في منازعات الملكية الفكرية وأولى أهمية للصلح كوسيلة مناسبة لحل منازعات الملكية الفكرية إلى جانب الوساطة القضائية والتحكيم كحلول بديلة مناسبة لمنازعات براءة الاختراع.

1 قانون رقم 22/13 مؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق لـ 12 يوليو 2022 يعدل ويتمم القانون رقم 08/09 الموافق لـ 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 48 الصادرة في 17 يوليو 2022.

الفرع الأول

الوساطة القضائية

عُرفت الوساطة في المادة العاشرة من القانون رقم 90/02 الصادر بتاريخ 06 فيفري 1990[1] المتعلق بالنزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، والتي تنص على: " **الوساطة هي إجراء يتفق بموجبه طرفا الخلاف الجماعي على إسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه**"

تتم الوساطة القضائية على مستوى الأجهزة القضائية الداخلية للدول، بعرضها على الخصوم من طرف القاضي، فترتبط الوساطة بفكرة اللجوء إلى طرف محايد يلتزم بإيجاد حل ودي، استحدثها المشرع الجزائري لأول مرة في القانون رقم 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم ضمن الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الخامس وفقا للمواد 994 إلى 1005 وألزم المشرع القاضي على عرض إجراء الوساطة على الخصوم في أول جلسة حسب ما جات به المادة 994/02، مع إبقاء الحرية للأطراف في الأخذ بها أو رفضها كإجراء بديل لحل المنازعة.

لكن بموجب القانون رقم 22/13 المتضمن تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية أصبح على رئيس القسم التجاري عرض النزاع مسبقا على الوساطة دون انتظار موافقة الأطراف، فالمادة 534 من القانون 22/13 جعلت من الوساطة مرحلة إلزامية قبل السير في الدعوى، وهي إجراء تفرضه المحكمة بأمر.

أولا: إجراءات تعيين الوسيط

يعد وسيطا أي شخص ثالث طُلب منه إجراء الوساطة، يتمثل دور الوسيط[2] في عملية تقريب مختلف وجهات النظر والمساعدة على تحديد النقاط المشتركة لتحديد منطقة من الاتفاق المحتملة، لكن عمل الوسيط يتأثر بالثقافات القضائية المحلية يقصد بذلك أن الوسيط المتنقل عبر مناطق مختلفة يواجه

1 القانون رقم 90/02 الصادر بتاريخ 06 فيفري المتعلق بالنزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب 1990، ج ر عدد 06 الصادرة بتاريخ 7 فبراير 1990.

2 يتم تعيين الوسيط من طرف القاضي بعد موافقة طرفي النزاع، مع تحديد الآجال الممنوحة للوسيط للقيام بمهمة التوفيق بين الأطراف وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة

صعوبة تتعلق بالنهج المختلف بسبب اختلاف ثقافة المتنازعين، إضافة إلى تأثر الوسيط بفعالية البرامج التدريبية المقررة للوسطاء والتي تعرف اختلاف من بلد لآخر[1].

تجدر الإشارة، إلى أنه ليس كل وسيط مؤهل للنظر في النزاع، فالفرق يكمن بين الكفاءة والملائمة، إذ تتطلب الوساطة الدولية الجمع بين مهارة إدارة المشاريع الجيدة والمهارات الشخصية بالإضافة إلى الخبرة في حل النزاعات من خلال عملية التحاور[2]، الوسيط في البداية يركز على مساعدة الأطراف المتنازعة على تحديد العوائق ومعالجتها مسبقا وما يساعد في ذلك ويبعث الطمأنينة هي سرية الوساطة[3].

أ/ الشروط الشكلية لتعيين الوسيط

يعد الوسيط عون مساعد للقضاء، يعين وفق إجراءات تبدأ بتقديم طلب إلى النائب العام لدى المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه مقر إقامة المترشح، مع إرفاق ملف الترشح بملف إداري يشمل على صحيفة السوابق العدلية، وشهادة الجنسية، وشهادة تثبت مؤهلات المترشح مع شهادة الإقامة.

تعقب عملية الإيداع إجراء تحقيق إداري من طرف النائب العام حول كفاية الشروط في المترشح، ليحول الملف بعد اكتمال التحقيق إلى رئيس المجلس القضائي لدراسة الطلبات من طرف لجنة الانتقاء والفصل فيها، وكمرحلة أخيرة ترسل القوائم المعدة لوزير العدل للموافقة عليها بموجب قرار.

تخضع هذه القوائم لمراجعة دورية سنوية خلال شهرين من افتتاح السنة القضائية، ويقوم الوسيط بتأدية اليمين القانونية أمام المجلس القضائي المعين في دائرة اختصاصه قبل مباشرة مهامه[4]

1 Jeremy Lack, Aloysius Goh, The Importance Of Process-Design When Selecting A Mediator For Cross-Border Disputes, published 07 Oct 2019, at https://whoswholegal.com/features/the-importance-of-process-design-when-selecting-a-mediator-for-cross-border-disputes. date of aces: 19/9/2022, at 17: 23

2 Jeremy Lack, Aloysius Goh, The Importance Of Process-Design When Selecting A Mediator For Cross-Border Disputes, published 07 Oct 2019, Ibid

3 Paul M Lurie and Jeremy Lack, Guided Choice Dispute Resolution Processes: Reducing the Time and Expense to Settlement, Dispute Resolution International Vol 8 No 2 October 2014, p-p, 167-178, p168.

4 لتفصيل أكثر حول تعيين الوسيط المرسوم التنفيذي 09/100 المحدد لكيفيات تعيين الوسيط القضائي السابق الذكر.

ب/ الشروط الموضوعية لتعيين الوسيط

حددت المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 09/100[1] الطريقة التي يعين بها الوسيط من طرف القاضي، إذ يحدد من القائمة التي يتم إعدادها على مستوى كل مجلس، ويشترط في الوسيط أن يؤدي اليمين القانونية أمام رئيس المجلس القضائي التابع له.

بالإضافة إلى التمتع بالأهلية القانونية دون الإصابة بأي عارض من عوارض الأهلية أو أن يكون محجورا عليه، وإن كان شرط التخصص إجباري في الوسيط غير أن المشرع الجزائري لم يحدده ضمن الشروط الواجبة التوفر في الوسيط، في حالات محددة يسمح للقضاة الاعتماد على وسيط غير مسجل في القائمة، على أن يؤدي اليمين القانونية أمام القاضي الذي عينه وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 09/100، غير أن القانوني لم يحدد بالتدقيق الحالات التي يتم اللجوء فيها إلى وسيط خارج القائمة، فالحالة الاستثنائية التي تتطلبها الضرورة والمصلحة هي عبارة غير واضحة تحتاج لتفسير من المشرع الجزائري، كما أن المشرع الجزائري أغفل الإشارة إلى الحالة التي يتم فيها الاستعانة بأكثر من وسيط في حالة المنازعات متعددة الأطراف.

كما يُلزم في الوسيط أن يكون محايدا من خلال مراعاة مبدأ المساواة بين أطراف النزاع دون تحيز لأي طرف وفي حال كان هناك ما يهدد حيادية الوسيط يلتزم بإخطار القاضي وهذا ما جاءت به المادة 11 من المرسوم التنفيذي 09/100، وفي حال تأكد القاضي من توفر ما يهدد استقلالية الوسيط يلتزم القاضي باستبدال الوسيط بآخر، تندرج إجراءات تعيين الوسيط بإصدار أمر قضائي بالتعيين، حددت شروطه المادة 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع ضرورة تبليغه، ومنح المشرع للوسيط الحرية في قبول طلب التعيين من عدمه أو رفضه دون أن يلزمه المشرع بضرورة تقديم مبرر لرفض الوساطة أو يحدد الحالات التي يسمح فيها للوسيط رفض طلب التعيين.

ثانيا: مراحل سير الوساطة القضائية

تقوم الوساطة على خطوات متتالية تبدأ بالتحضير لها، يلي ذلك الشروع فيها ثم التفاوض والمناقشات حول الاختلافات المثارة بين الأطراف.

1 المرسوم التنفيذي رقم 09/100 المتضمن كيفية تعيين الوسيط القضائي، ج ر عدد 16 الصادرة بتاريخ 10/03/2009.

1/ مرحلة الإعداد للوساطة

خلال هذه المرحلة يتم الاتفاق على الوساطة والتعريف بها وشرح عمل الوسيط وعملية الوساطة، وليس من الضروري أن يكون الوسيط خبيرا في براءات الاختراع لأن ذلك يؤدي إلى التركيز في النزاع المتعلق بالبراءة بشكل ضيق دون الاستعانة بخيارات أخرى وتوسيع النطاق للتوصل إلى حل[1]، ثم يقدم الطرفان موقفهما وتاريخ البراءة والأسباب التي أدت إلى وقوع النزاع بالإضافة إلى تحديد تاريخ النزاع والمحاولات السابقة لتسوية النزاع، مع تحديد خصائص براءة الاختراع كل هذا يساعد الوسيط على تقييم الوضع القائم.

فمرحلة الإعداد للوساطة تقوم على عملية البحث الأولي من خلال شرح الالتزامات مع تحديد الأهداف التي تصبو إليها هذه الجلسة، بالإضافة إلى إجراءات وقواعد سير الجلسة، فهي التعريف الأولي بعملية الوساطة، من خلالها يتم استدعاء الأطراف لوضع كل طرف في الصورة وأخذ فكرة عامة على طريقة سير النزاع.

كما يتم الاتفاق على الأتعاب والطريقة التي يتم بها أدائها مع تحديد الفترة الزمنية التي يتم من خلالها الأداء، وتحديد قواعد التعامل في حالة فشل الوساطة، إضافة إلى قراءة المذكرات وحجج كل طرف مع توفير المناخ المناسب للوساطة.

2/ مرحلة الشروع الفعلي في الوساطة:

يتم مباشرة الوساطة، خلال هذه المرحلة بتوفير قاعات خاصة بالاجتماع وعقد اجتماع أول بين الأطراف الحاضرة، فهو بمثابة أول لقاء جماعي بين المتنازعين، يتم تذكير الأطراف بالالتزام بالوساطة من خلال وضع تساؤلات، محاولة التوفيق من حيث الوقت، الإصغاء والتلخيص، محاولة زرع روح الثقة بين الطرفين، إيجاد المصالح، دعوة الأطراف إلى الاتصال المباشر.

ثم يتولى الوسيط استدعاء كل أطراف النزاع على حدى لإجراء مناقشة أولية سرية ثم يطلب الوسيط من الأطراف تكوين فرقهم الخاصة على أن يكون شخصا واحدا على الأقل من الإدارة التنفيذية عضوا في الفريق لضمان إمكانية الاتفاق على التسوية[2]

1 Friederike Heckmann, The Use of Mediation in Settling Patent Disputes,Ibid, p3

2 Friederik Heckmann, , The Use of Mediation in Settling Patent Disputes,Ibid, p3

جلسة الوساطة هذه تعد بمثابة اجتماع شخصي ينظم ليوم أو يومين، ومكان إجراء الوساطة يُشترط أن يكون في مساحة كافية لكل طرف تسمح بالمداولة في جلسات منفصلة مع قاعة تسمح لاجتماعات جميع الأطراف.

3/ مرحلة المناقشة والتفاوض:

يقوم الوسيط خلال هذه المرحلة بتلخيص النقاش والتركيز على نقاط التقارب مع محاولة كشف مصالح الأطراف بالإضافة إلى الوقوف على طبيعة طلبات الأطراف، يتلقى وجهات نظر كل طرف في النزاع ومحاولة التوفيق بين وجهات النظر.

من خلال مرحلة التفاوض يتم توثيق الحلول المقترحة من خلال كتابة الاتفاق وتوثيقه وتوقيعه من طرف الأطراف[1]، بعدها يتم إخطار الخصوم بما توصل إليه الوسيط القضائي كتابيا سواء في حال الاتفاق من عدمه هذا ما نصت عليه المادة 1002 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتماشيا مع ما تم ذكره، يباشر الوسيط العمل خلال المدة المحددة من طرف القاضي في أمر التعيين، ويُسمح له بسماع أي شخص يقدم إضافة لحل النزاع بعد موافقة الخصوم، بعدها يحرر الوسيط محضر اتفاق كلي أو جزئي حسب ما نصت عليه المادة 1003 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يودع لدى أمانة ضبط المحكمة مرفق بكشف الأتعاب ولا يرقى هذا المحضر إلى مرتبة السند التنفيذي إلا عقب مصادقة القاضي عليه ولا يقبل أي طعن.

أما في حالة فشل مساعي الوساطة يبلغ الوسيط القاضي بذلك مع تحديد الأسباب ويودع الطلب لدى أمانة ضبط المحكمة ويعاد إحالة الخصوم على القضاء للفصل في النزاع.

ومن هذا المنطلق، لنجاح الوساطة يُلزم حضور من له سلطة الموافقة على قرار الوساطة أثناء مرحلة التفاوض، ففي حالة حضر الوساطة من يفتقد لهذه الخاصية سيجعل من الوساطة فاقدة للجدية وهذا ما يؤدي إلى توقف إجراء الوساطة[2]

لكن ما يعرقل سير الوساطة الحسن هو عدم وجود معايير جودة واضحة ومقبولة بشكل عام على

---

1 تبشيم بوجمعة، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة في القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون مقارن جامعة تلمسان، السنة 2011/2012، ص 24، 25.

2 Kathi vidal, leeron, kalay, Peter S, Manell, Matthew powers, Sarita venkat, Patent Mediation Guide,Ibid, p28.

الوسطاء لتحديد كفاءتهم للتعامل مع النزاعات العابرة للحدود، ففي هذا المجال طورت فرقة عمل تابعة لمعهد الوساطة الدولي IMI معايير لتدريب الوسطاء بين الثقافات وشهادة IMI إلى جانب المتطلبات العامة والمعايير الموضوعية (المعرفة والمهارات)

إضافة إلى عدم وجود مبادئ توجيهية عملية أساسية أو قائمة مرجعية تقترح كيفية إعداد عملية وساطة مناسبة ومتوازنة ثقافيا.

ننوه في الأخير، إلى أن من العوامل المساهمة في انخفاض عدد حل منازعات براءة الاختراع عن طريق الوساطة هي اعتقاد بعض الأطراف ومستشاريهم بأن حل النزاع البديل بشكل عام والوساطة على الخصوص لا يناسب النزاعات التي فيها مخاطر مالية عالية بسبب عدم الثقة في عملية الوساطة بحد ذاتها[1]، لذا فالوساطة لم ترقى للمرتبة السامية التي وجدت لها لعدة أسباب ولعل السبب الأبرز هو عدم جدية القاضي في عرض الوساطة على الخصوم، إذ يكتفي بعرض الوساطة بهدف احترام القواعد الإجرائية الشكلية فقط.

الفرع الثاني

الصلح وسيلة لفض منازعات براءة الاختراع

يرى جانب من الفقه أن الصلح هو شكل من أشكال التحكيم الغير ملزم، الغرض منه هو مساعدة الأطراف على الوصول إلى حل وسط مقبول من جميع أطراف النزاع.[2]

فالصلح عبارة عن اتفاق الأطراف على حسم نزاع قائم من خلال تنازل كل طرف على جزء من ادعائه أو طلباته، يجب في الصلح تحديد محل الصلح تحديدا دقيقا من خلال تحديد الحقوق المتنازل عنها بدقة منعا لأي لبس أو غموض في الصلح، على أن يكون موضوع الصلح موجود أو ممكن الوجود، معينا أو قابلا للتعين، مشروعا وغير مخالف للنظام العام[3]، لم يشترط المشرع الجزائري الكتابة صراحة إلا أن إثبات الصلح يكون من خلال محضر يوقع من الأطراف ويودع بأمانة ضبط الجهة

1 Susan corbett, Mediation of intellectual property disputes: A critical analysis,Ibid, p3.

2 https://globalarbitrationreview.com/guide/the-guide-ip-arbitration/first-edition/article/addressing-the-ip-dispute-resolution-paradox-combining-mediation-arbitration-and-litigation#footnote-055

3 شريفة ولد شيخ، الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، المجلة النقدية، دون سنة نشر، ص–ص 90–134، ص97.

القضائية وهو ما يفسر على أن الكتابة إلزامية ضمنيا.

أولا: تفعيل القاضي لنظام الصلح في مادة براء الاختراع

من الواجبات التي تقع على عاتق القاضي هو واجب بذل العناية اللازمة لتسوية النزاع بين الخصوم، قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية كان القاضي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في إجراء الصلح القضائي بموجب المواد 900 إلى 993 من ق إ م إ، استنادا إلى جواز عرض الصلح على الخصوم من طرف القاضي أو بسعي من الخصوم، لكن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2022 جعل من الصلح وجوبي، على القاضي السعي بكافة الطرق للتوصل لحل مرضي للطرفين.

دور القاضي في الصلح وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية يلتزم بعرض الصلح على الأطراف، في حال موافقة الأطراف على إجراء الصلخ يستدعي الأطراف مع تحديد تاريخ ومكان إجراء الصلح، ويكون دور القاضي إيجابي في منازعات براءة الاختراع، من خلال محاولة التوفيق بين الأطراف المتنازعة والجمع بينهم مع اقتراح حل النزاع وديا على المدعى عليه في الدعوى ويكون القاضي شاهدا على رد المدعى عليه.

كما يحق للقاضي عرض الصلح على الخصوم في أي مرحلة من مراحل الدعوى، كما يسمح له بعرض الصلح على الخصوم في جلسة النطق بالحكم على حسب وقائع كل قضية، وفي حال توصل الأطراف لحل للنزاع يصدر أمر من القاضي يبين فيه نقاط الاتفاق بوضوح مع غلق الملف هذا ما جاءت به المادة 973 من ق إم إ.

لكن بموجب القانون رقم 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أصبح الصلح إجراء وجوبي يسبق قيد الدعوى، مع وجوبية إرفاق عريضة الدعوى بمحضر عدم الصلح تحت طائلة عدم قبول الدعوى.[1]

فالصلح كإجراء إلزامي سابق على سير الدعوى القضائية يدفعنا للتساؤل حول طبيعة الصلح، هل يعتبر حكما قضائيا أم أنه عقد بين طرفي الدعوى المالك للبراءة والمعتدي.

يتحقق الصلح بتوافر أهلية المتصالحين وخلوها من العيوب، فالمادة 460 من القانون المدني تنص

1 المادة 536 مكرر 1 من القانون رقم 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

على " **يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح**"

هذا ما يفسر على أن الصلح ليكون صحيحا لابد أن يكون خال من عيوب الرضا، سواء كان غلط أو تدليس أو اكراه أو استغلال، وإلا عد قابلا للإبطال، أما بالنسبة للغلط تنص المادة 465 من القانون المدني لا يجوز الطعن في الصلح بسبب الغلط في القانون" أي على المتصالحين الرجوع إلى أحكام القانون قبل إجراء الصلح ولا يعذر بالجهل بالقانون

كما يقوم الصلح على وجود نزاع قائم أو محتمل الوقوع بين صاحب البراءة ومستغلها، إضافة إلى قبول تنازل كل طرف عن جزء من ادعاءاته مع توفر نية حسم النزاع والصلح يسبق تسجيل الدعوى القضائية.

مما سبق، يتضح أن إجراء الصلح يسبق تسجيل الدعوى، ويجب أن تتوفر فيه ثلاث شروط، تتمثل في:

- وجوب حضور الطرفين أمام القاضي وإقرارهما بالصلح أو وكيليهما أو بوكالة خاصة ويقر كل طرف بمحتوى الصلح إقرارا صريحا وواضحا
- سهر القاضي على هذه الإجراءات
- مكان إجراء الصلح حسب المادة 991 لم تحدد مكان إجراء الصلح، تركت الأمر للسلطة التقديرية للقاضي، وإن كان جانب من الفقه يرى ضرورة حصره في قاعدة الجلسة أو مكتب القاضي يؤدي الصلح إلى حسم الخلاف أو التنازل وإنهاء الخصومة.

ثانيا: مراحل الصلح

يؤسس الصلح على ثلاث مراحل متتالية بهدف التوصل إلى حل ودي للنزاع

أ/ مرحلة المبادرة إلى الصلح:

كان الصلح في المواد المدنية إجراء جوازي، من خلال منح القاضي سلطة تقديرية في عرضه على أطراف المنازعة في أي مرحلة كانت عليها الخصومة قبل صدور حكم نهائي فاصل في الموضوع وحرية إثارة الصلح للخصوم كذلك في جميع مراحل الخصومة (م990 ق ا م ا)، لكن بموجب تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية أصبح الصلح يكون باقتراح من أحد الخصوم قبل تسجيل الدعوى القضائية

ب/ مرحلة انعقاد جلسة الصلح:

تكون من خلال مثول أطراف الخصومة أو عن طريق موكليهم أمام القاضي بعد الموافقة على إجراء الصلح، فحضور الأطراف إلزامي للتوقيع على المحضر طبقا للمادة 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن تتم عملية الصلح في المكان والوقت الذي يراه القاضي مناسبين إلا في حالة وجود نصوص قانونية تقر خلاف ذلك.

يعين رئيس المحكمة في مدة خمسة أيام بموجب أمر على عريضة قاض للقيام بإجراء الصلح على أن لا تتجاوز مدة الصلح ثلاثة أشهر، ويحق للقاضي الاستعانة بأي شخص يرى أنله دور إيجابي في سير جلسة الصلح.[1]

ج/ محضر الصلح:

ينتهي الصلح بمحضر يوقع عليه كل من القاضي رئيس الجلسة وأطراف النزاع وأمين الضبط.

يعتبر وثيقة تحتوي على كل البيانات المتعلقة بالنزاع وأطرافه والنتيجة المتوصل إليها، يودع المحضر لدى أمانة الضبط ليصبح سند تنفيذي لا يجوز الطعن فيه إلا بالتزوير أو بدعوى الإبطال لعيب من عيوب الإرادة لعدم مشروعية المحل أو السبب

يترتب عن الصلح الإيجابي حسم النزاع بين الأطراف بطريقة ودية واستنفاذ المحكمة لولايتها لأنه يؤدي إلى حسم النزاع.

وتفسيرا لما سبق، تعددت الآراء الفقهية والتشريعية حول تنظيم الوسائل البديلة لحل المنازعات منذ نهاية القرن العشرين إلى غاية الوقت الحالي، والمشرع الجزائري حذي حذو الدول المتقدمة من خلال منح الأولوية للطرق البديلة لإنهاء المنازعة القائمة، وتختلف هذه الوسائل بين التحكيم والصلح أو التوفيق أو الوساطة وغيرها.

وتحولت الوسائل المناسبة لفض المنازعات من وسائل بديلة عن القضاء إلى طرق أصلية في حسم النزاع بالنظر إلى أهميتها وفعاليتها في حل النزاع، بالإضافة إلى زيادة لجوء الأفراد إليها[2].

1 المادة 536 من القانون 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2 أسامة محمد محمود أحمد، شروط وعوامل نجاح الوساطة كوسيلة لفض المنازعات الدولية، مرجع سابق، ص-

وما زاد من أهمية هذه الوسائل هو تميزها بطابع السرية ففي الوساطة عرفت من طرف الممارسين ذوي الخبرة على أنها التزام المشاركين في الوساطة بالامتناع عن الكشف أو استخدام البيانات ونقل المعلومات في وساطة خارج الوساطة[1]

ورغم كل هذه المميزات، لكن تظهر عيوب الطرق الودية لتسوية المنازعات إذا تم استخدامها بشكل غير صحيح، فبافتراض أن أطراف النزاع تجلس على طاولة المفاوضات طواعية مع الاستعداد للتفاوض وحل النزاع بطريقة فعالة وودية، غير أنه قد يكون الحل البديل طريق للتأخير بحيث يلجأ الأطراف إلى التفاوض لعدة أشهر قصد تحقيق حل للنزاع في حين يكون أحد أطراف النزاع له نية سيئة لهدف الإضرار بالطرف الآخر.

كما توجه انتقادات للحلول الودية المتمثلة في السرية في نتائج وإجراءات تسوية المنازعات، فإذا كانت براءة الاختراع تفتقد لشروطها الموضوعية المتمثلة في الجدّة والخطوة الابتكارية والتطبيق الصناعي جاز الطعن فيها أمام الجهات القضائية بدعوى بطلان البراءة لعدم صحتها، ففي حال ما إذا كان النزاع يتعلق بصحة البراءة ولكن الطرفان اتفقا على التسوية الودية وكان هناك اتفاق على عدم الطعن القضائي في البراءة مستقبلا حتى لو تبين أن البراءة غير صالحة بواسطة الوسيط في هذه الحالة تفوت على الطرف المتنازع اللجوء إلى القضاء.

المبحث الثاني

التسوية القضائية لمنازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع

يؤدي القضاء وظيفة مزدوجة في منازعات براءة الاختراع، فيُعد من جهة المساعد لأصحاب الحق في الحفاظ على حقهم بفعل الأوامر الوقتية التحفظية الصادرة عنه، بالإضافة إلى دوره في جبر الضرر بفضل دعوى المنافسة غير المشروعة ودعوى المسؤولية التقصيرية، غير أن الوظيفة الأساسية للقضاء تكمن في مراقبة صحة براءة الاختراع المسجلة بفضل الوظيفة الرقابية التي يتميز بها.

ظهرت فكرة إنشاء نظام المحاكم المتخصصة في الملكية الفكرية أو براءات الاختراع يُعرض من

ص، 237–263، ص240.

1 "the obligation of mediation participants to refrain from disclosing and/or using statements and information communicated in a mediation outside of the mediation.", Kathi Athividal, Leeron G, Kalay, Peter S, Menell, Matthew Powers, Sarita Venkat, , Patent Mediation Guide, Federal Judicial Center, 2018, p11.

خلالها عدد معين من القضايا الخاصة بالملكية الفكرية أو براءات الاختراع، وهو الحل الأنسب من عرضها على محكمة عامة، والفائدة من ذلك تعود على جودة الأحكام الصادرة ومن جهة ثانية تسمح بمواكبة القضاة لجميع التطورات الطارئة على قوانين الملكية الفكرية، مما يتطلب مستوى أعلى من التدريب وهذا ما يؤدي إلى خلق مستوى أعلى من الوعي لدى المجتمع المدني[1].

المطلب الأول

الإجراءات السابقة على تسجيل دعوى بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدّة

تتمثل في كل ما يسبق تسجيل دعوى البطلان، تظهر في شكل الطعون الداخلية في قرارات المعهد الوطني للملكية الصناعية، إذ يسبق رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة، تقديم طعن أمام المصلحة مصدرة براءة الاختراع، ويكون الطعن في هذه الحالة من المتضرر من منح البراءة بغرض توضيح سبب منح البراءة رغم تواجدها ضمن حالة التقنية، كما يكون الطعن من طرف المخترع للجهة الرافضة لإصدار براءة الاختراع بغرض تقديم التوضيحات اللازمة حول سبب امتناعها عن حماية الاختراع.

الفرع الأول

الطعن في قرارات المعهد الوطني للملكية الصناعية قبل منح البراءة

يمارس مكتب الملكية الصناعية المهام ذات الطابع الإداري وإن كانت تتخللها بعض المهام المشابهة للمهام القضائية وهي التي يصطلح عليها الفقه " بالمهام الشبه القضائية" المتمثلة في النظر في طعون القرارات الصادرة أثناء أو في نهاية الإجراءات المتعلقة باستصدار البراءة.

يسبق قرار منح البراءة جملة من الإجراءات بغرض إيداع طلب الحماية تتمثل في عملية التسجيل، والتي هي عبارة عن قرار قيد لبراءة الاختراع في فهرس خاص يمسكه المعهد يتخذ هذا القرار من طرف المدير العام للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[2] نصت عليها المادة 34 من المرسوم التنفيذي 05/275 المحدد لكيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها

مع تضمين نموذج وكافة البيانات الخاصة بالتسجيل، وذكر جميع عناصر الاختراع حتى يسمح

1 Robin kieron richaroson, Alternative dispute resolution in intellectual property law,Ibid, p145.

2 زراوي صالح فرحة، المرجع السابق، ص 238.

لمالك الاختراع بالاحتجاج بها في مواجهة الغير [1]، عملية التسجيل هذه تعد ضمانة لمسجل براءة الاختراع السابق فهي تمنع أي تسجيل لاحق مطابق لتسجيل كان له أسبقية في الإيداع هذا ما نصت عليه المادة 08 من المرسوم التنفيذي 98/68 من خلال تعداد مهام المعهد الوطني للملكية الصناعية[2]

فمن المهام الأساسي للمعهد هو فحص طلبات الحماية المودعة على مستواه وتقدير أحقية كل طلب في الحماية، وبالتالي يحق للمعهد رفض الطلبات التي يراها غير مستوفية للشروط القانونية، ولم يلزم المشرع الجزائري تسبيب قراره بالرفض أو الآجال القانونية لمودع الطلب بالطعن في قرار الرفض أمام الجهة الإدارية المختصة بالطعون على مستوى المعهد، وهذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي حدد الحالات التي يتم فيها رفض طلب الإيداع وألزم مدير المعهد الوطني للملكية الصناعية الفرنسي بتبرير سبب الرفض ليتسنى لمودع الطعن في قرار الرفض بكافة وسائل الطعن التي تحفظ له حقه، كما حدد له المهلة القانونية للطعن بشهر وهذه المدة كافية حسب رأينا لاتخاذ الإجراءات اللازمة من طرف مودع الطلب[3].

يرتبط الطعن قبل منح البراءة بشرط الجدّة في حالتين، تتمثل الحالة الأولى في ادعاء مكتب البراءات أن رسوم الطلبات قد دفعت بعد أيام من تاريخ إيداع وثائق الطلب بينما يدعي المخترع أن إيداع الرسوم دفعت في نفس اليوم الذي أودع فيه الطلب، إذا نشر الاختراع المطالب به في اليوم التالي لإيداع الطلب نفسه يكون قرار مكتب البراءات الذي يحدد فيه تاريخ الإيداع بالغ الأهمية، ففي حال بقي تاريخ دفع رسوم التسجيل قبل تاريخ النشر يؤدي ذلك إلى رفض الطلب بسبب افتقار الاختراع إلى الجدّة، لذلك من المهم أن يتمتع الاختراع بحق الطعن في قرار تحديد تاريخ الإيداع.

نوضح هنا أن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يتمتع بحرية نشر كل المعلومات المرتبطة بالاختراع بعد الموافقة على طلب الحماية، وتوضع هذه المعلومات في متناول الجمهور وفقا للمادة 08 من المرسوم التنفيذي 98/68، والهدف من النشر هو تحفيز القدرة الإبداعية والابتكارية، ويكون ذلك من خلال استلام طلبات الحصول على حماية للاختراع وبعد إجراءات الفحص والتدقيق يقوم

1 رمضان فراق، حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق جامعة8 ماي 1945 قالمة، 2020/2021، ص 115

2 المادة 08 من المرسوم 98/68

3 Art L 612/12 prop intellect fr.

بتسجيلها واصدارها وتوزيع المعلومات التقنية والتجارية المتعلقة بالاختراع، كما يرد النشر دوريا في النشرة الرسمية للمصلحة المختصة، مع حفظ وثائق وصف براءة الاختراع من طرف المعهد[1].

مما سبق يتضح أن تسجيل الاختراع يكون بعد دراسة دقيقة لوثائق الاختراع وكافة المرفقات المودعة مع طلب الحماية وبعد دفع الرسوم المحددة قانونا من طرف مودع الطلب، يقوم المعهد الوطني للملكية الصناعية بإصدار إشعار يتضمن براءة الاختراع ويصاحب ذلك إعلام الجمهور بفحوى الاختراع ووصفه وكل البيانات المتعلقة به، ويحق للمعهد نشر البراءة في النشرة الرسمية للبراءات.

أما الحالة الثانية تتمثل في حالة صدور قرار بعد الفحص الموضوعي ويتم رفض الطلب من طرف مكتب البراءات بحجة أن الاختراع المطالب به في الطلب ليس جديدا، ففي حالة صدور قرار عن المعهد الوطني للملكية الصناعية يقضي برفض حماية الاختراع بموجب البراءة لتخلف شرط الجدّة، وتمنح للمودع مهلة للطعن في صحة القرار، لم يحدد المشرع الجزائري طبيعة هذا الطعن هل هو طعن مسبق اختياري أم هو تظلم إداري إلزامي قبل اللجوء إلى القضاء كجهة مستقلة.

غير أن الوثيقة التي تحصلنا عليها من المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية – مدرجة كملحق ضمن هذه الدراسة –، تشمل على قرار برفض منح الحماية القانونية لاختراع بسبب تخلف شرط الجدة، ومنحت للمودع فترة تقدر بشهرين من تاريخ صدور الإشعار بنتائج الفحص أو ستة أشهر بالنسبة للاختراعات المشتركة لتقديم ملاحظات أو ما يؤكد أولوية الاختراع، مع الملاحظة أن هذه المدة قابلة للتمديد بطلب من طالب الحماية أو من ينوبه،

في ظل غياب تام لنصوص قانونية تنظم حالة الطعن الشبه القضائي في الإشعار بنتائج الفحص، نتساءل ما طبيعة الإشعار بالرفض الصادر عن المعهد الوطني للملكية الصناعية، وهل يتم الطعن فيه عن أمام نفس الجهة مصدر الإشعار بالرفض، وهل هذا الطعن يعد بمثابة تظلم إداري مسبق؟

فالتظلم الإداري هو عبارة عن شكوى أو طلب يقدم من طرف المتظلم بحثا عن حق أو لتصحيح وضع قائم، فهو عبارة عن عمل إداري يوجه إلى هيئة إدارية مختصة ضد عمل قانوني أو مادي تقوم

1 رمضان فراق، حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 118.

به الإدارة، يسبق الدعوى الإدارية[1]

ينقسم التظلم الإداري إلى تظلم ولائي وهو الدي يقدم إلى نفس الجهة أو الهيئة مصدرة القرار، يلتمس المتظلم إعادة النظر في صدر منها سواء بالتعديل أو الإلغاء أو السحب[2].

كما قد يكون التظلم رئاسيا يرفعه المتضرر من القرار الصادر عن الجهة الإدارية إلى رئيس مصدر القرار، وفي حال اقتناع الرئيس بعدم مشروعية القرار يتخذ ما يراه مناسبا[3]، تبرز أهمية التظلم الرئاسي في أنه يصدر عن الهيئة الأعلى في الهرم الرئاسي وهو التظلم الذي يعتد به قانونا.

يشترط في التظلم الإداري أن يقدم باسم صاحب الشأن كامل الأهلية، وأن يكون القرار محل الطعن نهائي، مع تقديم طلب التظلم أمام الجهة الإدارية المختصة.

بالنسبة للمشرع الفرنسي أجاز لمقدم الطلب التقدم بطعن أمام مدير المعهد خلال أجل شهرين م 612/16[4]

الفرع الثاني

الطعن في قرارات المعهد الوطني للملكية الصناعية بعد منح براءة الاختراع

وتكون في حالة المطالبة بالأولوية عند قيام أحد الأطراف بعد منح البراءة بالاعتراض بالمطالبة بأولوية على هذه البراءة، تكون في حالة الطلبات الدولية عندما يتم إيداع طلب البراءة ويبقى في الفترة البالغة 12 شهرا المحددة للتسجيل الدولي.

على سبيل المثال في دولة ألمانيا حددت آجال تقديم الاعتراض على البراءة أمام قسم البراءات بتسعة أشهر تسري من تاريخ نشر منح البراءة وتكون دعوى البطلان فقط من المتضرر أمام محكمة

---

1 خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص102.

2 عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 367

3 عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، دار جسور، الجزائر، 2013، ص297.

4 Art 612/16 prop intelle: « Le recours doit être présenté au directeur général de l'Institut national de la propriété industrielle dans un délai de deux mois à compter de la cessation de l'empêchement. L'acte non accompli doit l'être dans ce délai. Le recours n'est recevable que dans un délai d'un an à compter de l'expiration du délai non observé. »,

Modifié par Ordonnance n°2020-116 du 12 février 2020 - art. 2

البراءات الفدرالية وهي عبارة عن محكمة اتحادية مستقلة مختصة بالطعن في القرارات الصادرة عن أقسام البراءات في مكاتب البراءات[1] .

كذلك في معظم الولايات القضائية لا يتم تحديد صلاحية البراءة من قبل المحاكم إنما يكون للهيئة مسجلة البراءة تتخذ الدور من خلال النظر في الطعون على الصلاحية الإدارية كشكل للمعارضة بعد المنح خلال فترة معينة بعد المنح مثال في المكتب الأوروبي للبراءات (EPO) يمكن تقديم معارضة على منح براءة الاختراع في غضون تسعة أشهر من تاريخ نشر منح البراءة في نشرة البراءات الأوروبية[2].

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على شرط الجدّة في الاختراع عن طريق دعوى البطلان

تعد الدعوى القضائية الوسيلة الحمائية للحقوق والمراكز القانونية للأشخاص وهي حق مكفول لأي شخص تتوفر فيه مجموعة من الشروط، يتحقق القاضي من مدى توفرها وفي حال تخلف أحد هذه الشروط القانونية يؤدي ذلك إلى عدم قبول الدعوى شكلا دون النظر في أصل النزاع.

تُعرف دعوى البطلان على أنها" وصف قانوني يلحق العمل المخالف لنموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار القانونية التي يرتبها عليه القانون لو كان صحيحا"[3]

المشرع الجزائري لم يضع تعريفا دقيقا لدعوى البطلان المتعلقة ببراءة الاختراع، بل اقتصر على تحديد الحالات التي تعلن فيها الجهة القضائية المختصة بطلان براءة الاختراع وهذا في المادة 53 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، فقصور المشرع الجزائري في تنظيم أحكام بطلان البراءة يلزمنا بالرجوع إلى أحكام الشريعة العامة، والتي خصها المشرع بمواد من 99 إلى 105 من القانون المدني الجزائري كجزاء عن تخلف ركن من أركان العقد

1 المادة 123/1 من قانون البراءات الألماني الصادر بتاريخ 16 ديسمبر 1980، المعدل في 08 أكتوبر 2017.

2 An overview of patent litigation systems across jurisdictions, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_941_2018-chapter1.pdf, Ibid, p13.

3 بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص182.

يتميز بطلان البراءة عن سقوط الحق في براءة الاختراع في كون أن بطلان البراءة يكون في حالة منحها على غير أساس كمنح البراءة لغير مالكها أو بالاستناد على مستندات مزورة أو عدم توفر شرط من الشروط الموضوعية لبراءة الاختراع، أما سقوط الحق في البراءة يكون في حالة منح البراءة على أساس سليم لكن ظهرت مستجدات أو عوارض أجنبية ساهمت في سقوط الحق في البراءة، كمثال عن ذلك التقصير في تقديم المستندات المكملة لعملية تسجيل البراءة خلال مدة محددة[1].

يكون القرار الصادر في طلب براءة الاختراع في شكلين سواء بالقبول والموافقة على الطلب أو رفض الطلب وعدم القبول، وتكون الموافقة على طلب حماية الاختراع بموجب البراءة في حال توافر الشروط الشكلية والموضوعية الواردة في قانون براءة الاختراع والتنظيم الساري المفعول، ويصدر عن الهيئة الخاصة بالفحص قرار القبول مع منح طالب التسجيل الموافقة المبدئية ويلزم بدفع أجور النشر خلال مدة تحدد من تاريخ تبليغه، ويتضمن إعلان النشر على ملخص عن الاختراع .

يجوز لأي شخص الاعتراض على منح البراءة لدى مصلحة تسجيل البراءات خلال أجل شهرين بالنسبة للاختراعات الفردية وستة أشهر بالنسبة للاختراعات الجماعية في حال صدور القرار بالرفض وعدم قبول طلب حماية الاختراع بسبب أن فحص الاختراع محل الطلب نتج عنه عدم توفر الشروط الواردة في قانون براءة الاختراع والتنظيم الخاص به يصدر عن المصلحة المختصة قرار مسببا برفض الطلب، ويحق لمقدم الطلب في هذه الحالة التقدم بالطعن أمام مصلحة الطعون على مستوى قسم البراءات بالمعهد الوطني للملكية الصناعية.

تتلخص الحالات التي يتم فيها بطلان براءة الاختراع في مخالفة الشروط الموضوعية الواجبة التوفر في الاختراع، أو مخالفة الشروط الشكلية الواردة في الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، أو أن موضوع براءة الاختراع يتجاوز موضوع الطلب الذي تم إيداعه، أو في حال صدور براءة اختراع سابقة عن ذات الاختراع ويكون ذلك في حال الاستفادة من الأولوية السابقة بسبب تعلق حق الغير بالاختراع موضوع البراءة.

يتمثل التعدي على براءة الاختراع في قيام شخص آخر غير صاحب البراءة بصنع اختراعا محمي

[1] جواهر محمد آل ثاني، دور القضاء في فض المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع، رسالة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة قطر، كلية القانون، 2019، ص 29، 30.

ببراءة الاختراع دون الحصول على إذن من صاحب البراءة، غير أنه قد يستخدم مصطلح واسع للإشارة لأي شخص آخر غير صاحب البراءة يصنع اختراعا محمي ببراءة، دون ذكر ما إذا حصل على إذن أم لا للقيام بذلك[1]

الفرع الأول

الضوابط الشكلية لدعوى بطلان براءة الاختراع بصورة مستقلة

اشترطت اتفاقية تريبس على الدول الأعضاء في الاتفاقية إتاحة إجراءات عادلة ومنصفة وخالية من التعقيد خلال تنفيذ حقوق الملكية الفكرية التي تشملها الاتفاقية، ويكون ذلك من خلال حماية حقوق الأطراف خلال المنازعة عن طريق حق المدعى عليه في المنازعة في تلقي إخطار مكتوب يحتوي على كامل التفاصيل والأساس القانوني الذي تستند إليه كافة المطالبات مع السماح لأطراف النزاع بمحام لتمثيلهم أمام الهيئات القضائية وحماية أحقية كل طرف في الاعتماد على مختلف وسائل الإثبات وتقديم كافة الأدلة المرتبطة بالقضية[2].

وقد استند المشرع الجزائري على الإجراءات الواردة في اتفاقية تريبس لتحديد الشروط الشكلية لدعوى بطلان براءة الاختراع، وتتمثل الضوابط الشكلية في مجموع الشروط القانونية الواجبة التوفر في دعوى بطلان براءة الاختراع حتى تكون قابلة للنظر في الموضوع، وتقسم هذه الشروط إلى شروط سابقة عن تسجيل دعوى بطلان براءة الاختراع، وشروط تسجيل دعوى البطلان.

أولا: الشروط السابقة عن تسجيل دعوى بطلان براءة الاختراع

تسبق عملية تسجيل دعوى بطلان براءة الاختراع التحقق من مجموعة من الإجراءات المتمثلة في توفر سند ملكية صحيح صادر عن جهة مختصة، نهائي، أن يكون ساري المفعول.

أ/ التأكد من وجود سند ملكية صادر عن جهة مختصة:

يقصد بسند الملكية في دعوى بطلان البراءة، وثيقة البراءة الصادرة عن سلطة عمومية تسلم لمودع طلب الحماية المرفق بوصف تقني للاختراع ورسم بياني له، تتمثل السلطة العمومية في المعهد الوطني

1 البراءات والملك العام، منشورات صادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية، ص 15.

2 حددت المادة 42 من اتفاقية تريبس تحت قسم الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية مجموعة الإجراءات لتحقيق العدالة والانصاف في الخصومة وألزمت الدول الأعضاء في الاتفاقية على اعتماد هذه الإجراءات.

للملكية الصناعية أو عن ديوان البراءات حسب نظام الدولة[1].

ويعد المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المدنية والاستقلال المالي[2]، يخضع لوصاية وزارة الصناعية وإعادة الهيكلة سابقا، المسماة حاليا بوزارة الصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الاستثمار، من بين المهام الموكلة للمعهد حسب المادة 08 من المرسوم التنفيذي 98/68 السابق الذكر دراسة طلبات حماية الاختراعات وتسجيلها عند الاقتضاء، إضافة إلى مهمة النشر ومنح سندات الحماية عند الضرورة.

ب/ أن يكون سند الملكية في شكله النهائي:

حتى يكون سند الملكية في الحلة النهائية يجتاز عدة مراحل

- أولى هذه المراحل هي مرحلة إيداع طلب الحصول على سند ملكية براءة الاختراع:

يعد إيداع طلب الحماية ركن أساسي لمقدم طلب حماية الاختراع من خلاله يحقق الأولوية التي تسمح له بالمطالبة بالاستئثار بالاختراع، وهو عبارة عن تصرف إرادي من جانب المخترع، حدد المشرع الجزائري الشروط التي يجب أن يحتوي عليها طلب إيداع براءة الاختراع وكيفية إيداع الطلب، فالإيداع يتم من طرف المخترع أو وكيله مع تسديد رسوم الإيداع والبحث، وفي حال عدم إيداع الرسوم المستحقة في الآجال المقررة قانونا يؤدي ذلك إلى انعدام طلب الحصول على البراءة.

كما يشترط المشرع الجزائري أن يشتمل ملف الإيداع على طلب كتابي صريح إلى قسم البراءات وهو القسم المختص بفحص براءة الاختراع، يشتمل الطلب على استمارة بموجبها يتم وصف الاختراع مع الرسم البياني للاختراع عند الاقتضاء[3]، هذه الوثائق تستخدم أمام هيئة القضاء كوسيلة لإثبات الأولوية في المنازعات المتعلقة بتخلف شرط الجدة.

كما أن المادة 21 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع قد حددت أن تاريخ الإيداع هو تاريخ استلام طلب الحماية بالبراءة وهو بمثابة تاريخ الأولوية، غير أن الوثيقة المقدمة لإثبات الأولوية لا تقبل

1 عجة الجيلالي، أزمات حقوق الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 265.

2 المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 98/68 المؤرخ في 21 فبراير 1998، المتعلق بإنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي ج ر عدد 11 الصادرة بتاريخ 01 مارس 1998.

3 المادة 20 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع.

الطعن فيها بالبطلان لأنها لا ترقى إلى مرتبة السند النهائي القابل للطعن فيه بالبطلان.

- تتمثل المرحلة الموالية في فحص طلب الإيداع ما يصطلح عليه المشرع الجزائري بـ الفحص":

يتم خلال هذه المرحلة المراجعة المسبقة والفورية، بمجرد إيداع طلب الحماية تقوم الإدارة بإجراء بحث أولي تمهيدي، خلال هذه المرحلة يحدد ما إذا تم الكشف عن عناصر الاختراع، إذا ثبت عدم الكشف عن عناصر الاختراع تصدر الإدارة البراءة، كما يجوز لمودع الطلب تقديم ملاحظات أو تعديل في وصفه الاختراع، حسب الرأي الوثائقي الصادر عن مكتب البراءات.

يقصد بالرأي الوثائق(l'avis documentaire) وثيقة يصيغها الخبراء تُوضح حالة الفن، فهو رأي بسيط لا يقرر صحة البراءة أو بطلانها إنما يعطي ببساطة العناصر التي تسمح للإدارة أن تقرر وفقا لمعايير أهلية البراءة للاختراع[1].

أو هو تقرير عن البحث الذي تم إجراؤه حول العناصر الواجب توافرها لتقييم الاختراع، يتم الاعتماد على نظامان قانونيان في إعداد تقرير البحث سواء بالاعتماد على نظام الفحص المسبق والفوري(régime de l'examen préalable et immédiat)أو نظام الفحص المؤجل (l'examen différé de brevetabilité.)، غير أن تقرير البحث لا يرتب أثر قانوني إنما يعد وثيقة تسمح للإدارة أو مكتب البراءات بتقرير منح البراءة.

لتوضيح ما سبق، يمكن القول أن الفحص المؤجل لبراءة الاختراع ينقسم إلى مرحلتين:

- الإيداع والفحص الرسمي والرأي الوثائقي والنشر كمرحلة أولى.
- فحص الأهلية للبراءة ومنحها مرحلة ثانية.

في المرحلة الأولى يتم إجراء فحص موجز أولي أثناء الإيداع الغرض منه معرفة ما إذا كان يمكن استلام الطلب وما إذا تم دفع الرسوم أو الإجراء فحوصات رسمية أخرى ثم يتم نشر التطبيق بعد انقضاء فترة معينة

1 « L'avis documentaire est un document rédigé par les experts exposant l'état de la technique par rapport à l'invention revendiquée et cela » Ilunga Lubumbashi, Les faiblesses du système de protection des inventions brevetées: cas de l'absence de l'avis documentaire dans le processus d'octroi du brevet en droit congolais, Mouvements et Enjeux Sociaux,2022, p-p, 49-56,

المرحلة الثانية: فهي للفحص النهائي لأهلية الحصول على البراءة قبل منح حق الملكية يتم معرفة ما إذا كان الاختراع يفي بشروط الأهلية للبراءة، فهو فحص يغطي كل من الشكل والمحتوى، وإذا ثبت أن فحص الأهلية للبراءة عن حاسم يتم رفض طلب البراءة.

منحت اتفاقية تريبس للدول الأعضاء الحرية في اختيار طريقة فحص طلبات حماية براءة الاختراع، فالبعض من التشريعات تولي أهمية من الناحية الموضوعية والشكلية، فتمنح البراءة حسب هذا الاتجاه في حال توفر مقومات موضوعية بالإضافة إلى استفاء الإجراءات الشكلية المتمثلة في خطوات تقديم الطلب، فيما تختار بعض التشريعات عدم الفحص السابق ويتم منح البراءة للمخترع مقدم الطلب على مسؤوليته دون فحص الاختراع من الجهة المختصة بذلك.

أما عن المشرع الجزائري فهو قد أخذ موقفا وسطا، من خلال اسناد مهمة الفحص للمعهد الجزائري للملكية الصناعية وهذا استنادا إلى المادة 27 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع يتم التأكد من توفر الشروط الشكلية والموضوعية لكن إصدار سند الملكية يكون تحت مسؤولية المخترع[1]، والمصلحة المختصة تسلم للمخترع سند الملكية إضافة إلى نسخة من الوصف والمطالب والرسومات، وهو السند الذي يسمح للمخترع بالاستئثار بملكية اختراعه ويسمح للغير بالمطالبة بإبطاله أمام الجهة القضائية المختصة.

نتساءل هنا عن طبيعة نظام الفحص الذي يأخذ به المشرع الجزائري، فباستقراء المواد القانونية في الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع نجد أن المشرع يلزم جهة الإدارة على فحص الاختراع شكلا وموضوعا والوقوف على مدى توفر الشروط الموضوعية في الاختراع وهذا ما وقفنا عليه خلال زيارتنا للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، حتى أن المعهد خلال فحصه لجدة الاختراع والتحقق من ورود الاختراع ضمن حالة التقنية يصدر وثيقة تفيد بامتناع المعهد عن حماية الاختراع لوروده ضمن حالة التقنية وهذا ما يعد فحصا موضوعيا.

لكن المادة 31[2] من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع اقتصرت على الفحص الشكلي دون الموضوعي وهو ما يخالف الواقع العملي بالنص على: " **تصدر براءة الاختراع ذات الطلبات المستوفية**

1 المادة 31 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع

2 تنص المادة 31 من الأمر 03/07 .

الشروط دون فحص مسبق وتحت مسؤولية الطالبين..." .

كما يتم منح البراءة على مسؤولية مقدم طلب حماية الاختراع، لذا يمكن رفع دعوى للمطالبة بالأولوية أو دعوى بطلان البراءة.

نظرا لأن فحص طلب البراءة يظل سرا من حيث المبدأ خلال فترات قبول فمن الصعب على صاحب البراءة السابق الحصول على المعلومات في الوقت المناسب لبدء إجراء المطالبة بالأولوية كبديل لهذه الصعوبة فإن صاحب البراءة السابق لديه دعوى البطلان للمطالبة بأحقية الاختراع.

- مرحلة إشهار براءة الاختراع: يتم إشهار براءة الاختراع من خلال تسجيل البراءة في السجل المعد

لذلك إضافة إلى الإعلان عنها للجمهور، ويعد السجل الوطني للبراءات دفتر رسمي يتم قيد البراءات فيه حسب التسلسل الزمني لصدورها ورغم أهمية مرحلة التسجيل هذه غير أن المشرع الجزائري لم يقدم توضيحا كافيا لهذه المرحلة كما لم يحدد البيانات الواجبة التوفر في السجل، تكمن أهمية التسجيل في ضروريتها لحماية الحق في البراءة، فبالإضافة إلى دوره في إعلان وإطلاع الجمهور على فحوى البراءة فهو وسيلة لإثبات وجود سند ملكية، والسجل لا يقبل الطعن فيه إلا بالتزوير.

نشر الاختراع يعد خطوة ضمن مرحلة إشهار الاختراع، ويكون نشر الاختراع عن طريق إعلان الجمهور بوجود براءة اختراع مع تحديد رقم البراءة وتاريخ صدورها، وتعد عملية النشر هذه اختيارية للنسبة للمخترع، إذ يسمح له بالانتفاع بنشر اختراعه ضمن النشرة الرسمية للبراءات دون أن يؤثر ذلك على صحة البراءة.

ج/ أن يكون سند الملكية ساري المفعول:

يقصد بالبراءة سارية المفعول التي لم تتعرض لأية أسباب تؤدي لسقوطها أو انقضائها، وتنقضي براءة الاختراع قانونا بانتهاء أجلها القانوني المحدد بعشرين سنة وفقا للمادة 09 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، يبدأ سريان هذه المدة من تاريخ إيداع طلب الحماية مع تسديد رسوم التسجيل والرسوم السنوية لإبقاء البراءة سارية المفعول.

أو بالتخلف عن تسديد رسوم التسجيل السنوية وهي رسوم ملزمة لمالك البراءة مقابل استئثاره بالحقوق المستحقة له بها، يحدد التنظيم الآجال القانونية وفي حال عدم دفع الرسوم السنوية للدولة خلال

المهلة المحددة وانقضاء مهلة ستة أشهر التي تمنحها الجهة المختصة لتسديد الرسوم المتأخرة وغرامة التأخير يعد ذلك سبب قانونية لبطلان براءة الاختراع.

ننوه هنا إلى أن هناك جدل فقهي وقضائي حول سريان مفعول براءة الاختراع في دعوى البطلان فالاتجاه الأول يقيد أجل الدفع ببطلان براءة الاختراع بفترة زمنية من تاريخ العلم بصدور البراءة محل طلب البطلان، فحسب هذا الاتجاه يقصد بالبراءة سارية المفعول قبل أقل من خمسة سنوات من العلم بصدور البراءة موضوع طلب البطلان، فبعد خمسة سنوات ليست هناك مصلحة في معارضة براءة الاختراع[1].

فقبل التعديل لقانون رقم 08/561 في فرنسا كان التقادم لفترة 30 عاما، بعد صدور قانون 08/561 الصادر في17 جوان 2008 حددت مدة البطلان بخمسة سنوات من اليوم الذي علم فيه صاحب الحق أو كان ينبغي أن يعرف سبب بطلان البراءة، أو على الأقل كان يفترض أنه على علم بالوقائع التي تسمح له بممارسة دعواه، هنا يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار وسائل الإثبات المختلفة لتقييم المعرفة الفعلية أو افتراض المعرفة بالحقائق المعنية[2].

كمثال ذلك الاجتهاد القضائي الصادر عن مجلس قضاء باريس في القضية رقم 14/15008 الصادر بتاريخ 08 نوفمبر 2016، تعود وقائعها إلى تاريخ 13 مارس 2001 تقدم السيد (P.I) وهو باحث بطلب للحصول على براءة اختراع فرنسية خاصة بقياس المستويات البيئية للمركبات ثنائية يشار إليها بـPCDD، تم نشر طلب البراءة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية الفرنسي بتاريخ 20 سبتمبر 2002، وتحصل على البراءة في 20 مارس 2009 تحت رقم 0348501، بعد صدور البراءة منح السيد (P I) ترخيصا باستغلال البراءة بموجب عقد مؤرخ في 23 جانفي 2010 لشركة Aair lichens التي أنشئت في 29 فيفري 2000 يتمثل نشاطها في الكشف عن تلوث الهواء باستخدام أجهزة حديثة، وتم تسجيل الترخيص في السجل الوطني للبراءات في 28 جانفي 2010.

في المقابل شركة Evinerude أنشئت في 09 ماي 2006 يتمثل نشاطها في تحليل ومراقبة وحماية

1 https://www.tendancedroit.fr/wp-content/uploads/2017/09/N-3954-Agir-en-nullite-de-brevet-invention-en-France.pdf, p 02, le 05/10/2022, 22.26.

2 Francis Ahner, prescription de l'action en annulation d'un brevet d'invention, Paris, le 14 Octobre 2013 , p-p 01-03 , p01.

https://www.regimbeau.eu/REGIMBEAU/GST/COM/PUBLICATIONS/2013%2010%20Prescription%20de%20l'action%20en%20annulation%20d'un%20brevet_FA.pdf , 06/10/2022, 15: 08.

البيئة، طالب هذه الأخيرة ببطلان براءة الاختراع رقم 0348501، وبتاريخ 24 أفريل 2013 قضت المحكمة الابتدائية في باريس ببطلان براءة الاختراع لحمايتها لاكتشاف وليس لاختراع، مع أمر شركة A air lichens بدفع مبلغ 10000 يورو لشركة Evinerude.

استأنف السيد(P) مالك الاختراع وشركة A air lichens الشركة المرخص لها في 15 جويلية 2014 مطالبين بإلغاء الحكم القاضي ببطلان براءة الاختراع على أساس أن دعوى البطلان قد سقطت بالتقادم منذ 13 مارس 2011، وقضى في الاستئناف أن دعوى بطلان براءة الاختراع منصوص عليها في قواعد القانون العام، ووفقا للمادة 110/4 من القانون التجاري الفرنسي تم تخفيض مدة التقادم إلى 5 سنوات بين التجار بدل من 10 سنوات[1].

هذه المدة تعد قصيرة بالنسبة للفاعلين الاقتصادين، وإن كانت السوابق القضائية قد أبطلت المدة وتركت تاريخ معرفة سبب البطلان وفقا لظروف القضية وليس بالضروري تاريخ صدور القضية مثال 14/04698.

يسمح برفع دعوى بطلان براءة الاختراع خلال الفترة التي تكون فيها البراءة سارية المفعول، أي في الحالة التي تكون فيها براءة الاختراع تنتج آثارها القانونية، فلا يوجد ميعاد محدد يفيد دعوى بطلان البراءة باعتبار أنها من الدعاوى التي نظمها قانون خاص[2]، أي أن دعوى بطلان براءة الاختراع غير محددة بأجل لقيدها على مستوى الجهة القضائية المختصة ولا مجال لتطبيق قواعد التقادم المدني أو التجاري على هذه الدعوى طالما أن البراءة قائمة وهذا ما يسمح للطرف المتضرر بالمطالبة ببطلان سند ملكية الاختراع طالما أن مدة الحماية القانونية لم تنته بعد.

ثانيا: الشروط الشكلية لدعوى بطلان براءة الاختراع

تتمثل الشروط الشكلية الواجبة التوفر في دعوى بطلان براءة الاختراع في جملة الشروط المتعلقة بأطراف دعوى البطلان.

---

1 [0]« Considérant qu'il n'est pas discuté que l'action en annulation d'un brevet se prescrit par les règles du droit commun, soit, selon l'article L110-4 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription, de 10 ans entre commerçants, ramenée à 5 ans par ladite loi, étant prévu par les dispositions transitoires de celle-ci, telles qu'inscrites à l'article 2222 du code civil, qu"En cas de réduction du délai de prescription... »

2 صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 142.

أ/ الصفة كشرط لقبول دعوى بطلان براءة الاختراع:

تعد الصفة شرط متصل بصاحب الحق، ويقصد بها المركز القانوني لصاحب الحق في الدعوى، تثبت للشخص طبيعيا كان أو معنويا[1]، فالصفة هي الرابطة بين الشخص رافع الدعوى والموضوع محل النزاع، وانعدام صفة التقاضي في رافع الدعوى يؤدي إلى عدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة.

وتأخذ الصفة شكل الصفة الموضوعية والتي تؤسس على فكرة مفادها أن صاحب الحق هو الأجدر بمعرفة مصلحته والقادر على التمييز بين الفائدة من رفع الدعوى[2]، وفي حال انتفاء الصفة على المدعي أو المدعى عليه وانتقالها إلى صاحب حق جديد يتم إعادة توجيه الدعوى لصاحب الحق دون أن تكون عرضة لعدم القبول، كما قد تأخذ الصفة شكل الصفة الإجرائية وهي الحالة التي تمنح فيها الصفة لشخص آخر غير صاحب الحق لأسباب مختلفة، فيسمح للشخص بمباشرة إجراءات الدعوى باسم غيره وليس نيابة عنه[3].

وباعتبار أن الصفة فيما تعنيه هي واقعة التطابق الإجرائي بالموضوع بمعنى أن يكون لطرفي الدعوى علاقة بالحق محل المطالبة القضائية، ففي حال انتفاء الصفة في دعوى بطلان براءة الاختراع يجعل من الدعوى غير مقبولة والدفع بانعدام الصفة يكون من قبل أطراف الدعوى كما يمكن إثارتها من طرف القاضي من تلقاء نفسه في أي مرحلة من مراحل الدعوى لارتباطها بالنظام العام وهذا ما جاء به المشرع الجزائري من خلال نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب/ المصلحة كشرط لقبول دعوى بطلان براءة الاختراع:

صاحب المصلحة هو كل شخص متضرر من صدور براءة الاختراع محل دعوى البطلان، حددت لها مفهوم أدق محكمة النقض في فرنسا من خلال النص على أن الحق في طلب دعوى البطلان يكون

---

1 خليل بوصنبورة، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 08/09 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فيفري 2008، الجزء الأول، منشورات نوميديا 2010، ص146.

2 عمر بن الزوبير، الصفة والمصلحة كشرط لقبول الدعوى المدنية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، المجلد 06، العدد 02، سنة 2022، ص–ص، 129–143، ص 130.

3 لامية لعجال، الشروط المشروعية لقبول الدعوى المدنية على ضوء التشريع، مجلة معارف للعلوم القانونية والاقتصادية، جامعة لبويرة، المجلد 02، العدد 02، سنة 2021، ص–ص، 96–111، ص 98.

لأولئك الذين يمكنهم الاستفادة بشكل شخصي وشرعي من الإبطال يمكن أن تكون لهم مصلحة في التصرف قضية رقم 11/ 09940 الصادرة في 17 فيفري 2012[1]

ونشير هنا إلى أن رب العمل باعتباره مالك للبراءة أو الشريك في الاختراع أو أي شخص آخر له دور في وجود الاختراع وتم تجاهل حقه عند إصدار البراءة[2].

فقانون براءة الاختراع لم يحدد أشخاص معينين لرفع دعوى البطلان فعلى سبيل المثال هل المستهلك مؤهل للتقدم بدعوى بطلان البراءة وهل المنافس تتوافر فيه صفة المصلحة، لذلك من الضروري الرجوع إلى المواد الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتحديد الأشخاص القادرين على التقدم بدعوى بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدة في الاختراع.

اعتمد المشرع الجزائري عبارة واسعة المدلول في تحديد المصلحة بالقول " صاحب المصلحة في رفع الدعوى"، فالشخص المؤهل ليكون صاحب مصلحة في دعوى بطلان براءة الاختراع يكون المخترع الحقيقي، أو المرخص له باستغلال الاختراع، أو النيابة العامة في حال اقتضت الضرورة ذلك، المعهد الوطني للملكية الصناعية مصدر البراءة، وغيرهم من أصحاب المصلحة.

- المخترع الحقيقي للاختراع محل الدعوى:

المخترع الحقيقي هو الشخص الذي يدعي الأسبقية في الاختراع، سواء كان مخترعا أو خلفه العام أو الخلف الخاص، أو رب العمل بالنسبة لاختراعات العمال، وهو المالك الحقيق للاختراع.

غير أن حائز براءة الاختراع في دعوى بطلان البراءة هو المدعى عليه، وليس بالضرورة أن يكون هو المشار إليه في مواصفات براءة الاختراع ففي حالة الملكية المشتركة لبراءة الاختراع لابد من النص على جميع المشتركين كذلك في حالة التنازل عن براءة الاختراع لن يظهر المالك الجديد في وثيقة براءة الاختراع لذلك من الضروري إصدار أمر بيان التسجيلات من المعهد الوطني للملكية الصناعية لتحديد

1 « …. la société OMNIPHARM Ltd ne justifiait pas d'un intérêt à agir en nullité des brevets français nos 9604208 et 9703711 dont la société MERIAL est titulaire, a déclaré la société demanderesse irrecevable en sa demande de nullité des brevets litigieux pour défaut d'intérêt à agir et l'a condamnée à verser à la société MERIAL la somme de 10.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile … » Cour d'appel de Paris, Pôle 5 - chambre 2, 17 février 2012, n° 11/09940, date de visite: 18/09/2022, a 01: 10

2 جواهر محمد آل ثاني، دور القضاء في فض المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع، رسالة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة قطر، كلية القانون، 2019، ص33.

المدعى عليه في دعوى بطلان براءة الاختراع

- المرخص له أو المتنازل له باستغلال البراءة

المتنازل له كليا في حالة التنازل الكلي، بموجود عقد مبرم بين صاحب الحق والمتنازل له كليا عن الشيء المحمي مهما كان نوعه.

أما المرخص له كليا: يكون في حالة وجود عقد ترخيص، ولابد التفريق بين الترخيص البسيط والترخيص المطلق، ففي الحالة الأولى لا يجوز للمرخص له في حالة الرخص البسيطة من رفع الدعوى، أما في الحالة الثانية يمكن للمرخص له رفع الدعوى إلا إذا كان هناك بند في العقد يخالف ذلك.

النيابة العامة:

يجوز للنيابة التدخل بطلب بطلان البراءة كطرف أصيل إذا كانت مخالفة الاختراع لشرط الجدة واضحة حتى أن اسم الاختراع لا يتفق مع حقيقته، أو أن النيابة العامة تتدخل بطلب بطلان براءة الاختراع حماية لمصلحة الاقتصاد الوطني من خلال انتاج براءة باطلة لآثارها القانونية .

- المعهد الوطني للملكية الصناعية:

لا يقتصر دور المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بتسجيل الاختراع والسهر على فحص توفر الشروط القانونية الواجبة فيه، إنما منح المشرع الجزائري للمعهد الحق في إبطال البراءة إذا اعترض عليها الغير، فبع تحقق المعهد من أن الاختراع الصادر عنه معروفا سابقا يتقدم المعهد أمام جهة القضاء باعتباره الوكيل الشرعي في حالة غياب الورثة مطالبا ببطلان البراءة[1].

- المنافس:

يضيف الاجتهاد القضائي الفرنسي المنافس لقائمة الأشخاص الذين تتوفر فيهم المصلحة العامة والتي تمكنهم من التقدم بدعوى بطلان براءة الاختراع شرط أن يوضح وجود مصلحة كافية بهدف السماح باستغلال مستقبلي للتقنية المحمية ببراءة الاختراع أو تقنية مماثلة كأن يكون هذا المنتج منافس لمنتجات الشركة أو يهدد تطورها التكنولوجي.

1 أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.، ص 129.

يمكن للمنافس أن يعمل بشكل أساسي بهدف إبطال براءة الاختراع بشرط أن يثبت وجود صلة مصلحة كافية تهدف إلى تحرير الاستغلال المستقبلي للتقنية المحمية ببراءة الاختراع أو لتقنية مماثلة أي أن دعوى البطلان ممكنة للصناعي الراغب في تحرير السوق، أي أن الشخص الذي يطالب ببطلان براءة الاختراع أن يثبت خلال تقديم دعوى البطلان أن المصلحة تمثل أو يحتمل أن تمثل عقبة في ممارسة نشاطه الاقتصادي لأنه يمارس أو يخطط لممارسة نشاط في المجال الذي يتعلق به الاختراع المحمي ببراءة الاختراع .

ففي قضية رقم، [1] 12/15393 صادرة عن محكمة باريس العليا بين شركة (FELCO SA) وهي شركة مصنعة لمقصات إلكترونية ومقصات الأسلاك الاحترافية (cisailles a câbles professionnels) تعمل ببطاريات محمولة بسلك وبطاريات قابلة لإعادة الشحن وشركة(PELLENC) شركة متخصصة في مجال الزراعة منذ عام 1975 لها عدة اختراعات فازت بعدة جوائز فرنسية ودولية على اختراعاتها ذات الطابع المبتكر، كانت شركة FELCO في علاقة تعاقدية توريد مع PELLENCللمكونات الإلكترونية للمقصات الالكترونية، في فيفري 2012 توقفت شركة FELCO عن طلب البطاريات من شركة PELLENC وتوقفت عن طلبات المقصات رقم F800 ،F810 على أساس أن لديها بطاريات جديدة قادرة على تشغيل الأدوات، طلبت شركة PELLENC رؤية الأداة الجديدة المعروفة بـ F820 وسلمتها نسخة سرية في 11 جويلية 2012.

في 19 جويلية 2012 تقدمت شركة FELCO بدعوى ضد PELLENCلإلغاء براءة الاختراع رقم FR2920558بسبب عدم كفاية الوصف والجدّة والخطوة الابتكارية طلبت شركة PELLENC عدم قبول الدعوى لعدم توفر المصلحة المشروعة لشركة FELCO في رفع دعوى البطلان على أساس أن المدعي في دعوى البطلان يجب أن يكون منافسا حقيقيا أي الشخص الذي يقدم منتجات متطابقة أو متشابهة في السوق وليس مجرد منافس محتمل يخطط للتسويق مثل هذه المنتجات في المستقبل وأن تكون علاقة مباشرة بين المنتج المحمي بالبراءة ومنتج المنافس ووفقا للمادتين 31، 32من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، يكون طلب بطلان البراءة ممكنا لكل من له مصلحة مشروعة في نجاح الدعوى أو رفضها وبالتالي يمكن للمنافس أن يعمل على إبطال براءة الاختراع شرط إثبات وجود مصلحة كافية تهدف إلى تحرير الاستغلال المستقبلي للتقنية المحمية ببراءة الاختراع أو لتقنية مماثلة فدعوى البطلان مفتوحة

1 Tribunal de grande instance de Paris, 3e chambre 1re section, 2 mars 2017, n° 12/15393

للصناعي الراغب في تحرير السوق، هذا يعني أن الشخص الذي يعمل على بطلان براءة الاختراع لابد من أن يثبت عند رفع الدعوى أن البراءة تشكل له عقبة في ممارسة نشاطه الاقتصادي لأنه يخطط أو يمارس نشاطه في المجال الذي يتعلق به الاختراع المحمي ببراءة الاختراع[1].

- المستهلك:

يعتبر المستهلك صاحب مصلحة في دعوى بطلان براءة الاختراع هذا ما أكد عليه بعض الفقه أن مصلحة المستهلك قائمة في دعوى بطلان براءة الاختراع في حال عدم حصوله على المنتج المحمي بالبراءة بسعر معقول[2]، غير أن الرأي الراجح يرى أن المستهلك العادي لا يمثل صاحب مصلحة إلا في الحالة التي يكون له مصلحة مباشرة اتجاه براءة الاختراع محل دعوى البطلان.

- الشركاء المتعاقدين les partenaires contractuels du breveté

ففي حال وجود علاقة تعاقدية فهذا لا يمنع الشخص المتعاقد من رفع دعوى البطلان، وتكون هذه الحالة إذا اشترك شخصان أو عدة أشخاص في انجاز اختراع واحد، فالملكية هنا تكون حقا مشتركا فيما بينهم باعتبارهم شركاء في الاختراع ويعد ملكا لخلفائهم[3]، يتقدم أحد الشركاء إلى هيئة القضاء طلبا بإلغاء أسبقية جزء من الاختراع للطرف الآخر من العقد، بمعنى أن ينسب أحد المخترعين بعض عناصر الاختراع إليه رغم ورودها ضمن حالة التقنية في اختراع سابق للمخترع الثاني.

ثالثا: الشروط الموضوعية لدعوى بطلان براءة الاختراع:

حصر المشرع الجزائري الحالات التي يُسمح فيها برفع دعوى بطلان براءة الاختراع من خلال

---

1 " Et. en application des articles 31 et 32 du même code, l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé, toute prétention émise par ou contre une personne dépourvue du droit d'agir étant irrecevable. L'intérêt à agir doit être personnel et direct, légitime, né et actuel, la menace de trouble étant suffisante dès lors qu'elle est réelle. Ainsi un concurrent peut agir à titre principal en annulation de brevet pour autant qu'il démontre l'existence d'un intérêt suffisant visant à libérer une exploitation prochaine de la technique brevetée ou d'une technique ressemblante ; l'action en nullité est ouverte à l'industriel désireux de libérer un marché..."

2 صلاح زين الدين، شرح قانون براءات الاختراع القطري، مرجع سابق، ص150

3 جامع مليكة، الحماية القانونية لبراءة الاختراع، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، المجلد الرابع، العدد 02، جوان 2018، ص–ص، 110–141، ص 117.

المادة 53 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، وتقتصر هذه الحالات على عدم توفر الشروط الموضوعية في الاختراع المتمثلة في شرط الجدّة والخطوة الابتكارية والقابلية للتطبيق الصناعي، إضافة إلى مخالفة الاختراع للنظام العام والآداب العامة والصحة والبيئة،، زيادة على أن يكون الاختراع لا يقبل الحماية بموجب براءة الاختراع على مستوى التراب الوطني وهذه الحالة حددت على سبيل الحصر في المادة الثامنة من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع.

حددت الفقرة الأولى من المادة 53 الحالات التي يتخلف فيها شرط الجدّة عن الاختراع ليكون سببا في انقضاء البراءة بالبطلان، تتمثل الحالات التي تنتفي فيها الجدّة عن الاختراع بحسب المادة 53 من الأمر 03/07 في:

- الأسبقية في التقدم بطلب البراءة أو صدور البراءة عن ذات الاختراع، وهي الحالة التي يكون فيها الاختراع مسجلا ويستفيد من الأسبقية وبسبب حالة الأولوية السابقة تجعل من الاختراع محل الحماية فاقد للجدّة[1]، ويسري هذا الأمر على الاختراعات المسجلة داخل الإقليم الجزائري أو في الخارج لأن المادة 04 من الأمر 03/07 جاءت بالإطلاق بالنص على أن الاختراع يكون جديدا في إقليم الدولة أو خارجها.
- العلنية السابقة للاختراع: تكون في حالة النشر المسبق للاختراع أو وصفه أو رسمه بأسلوب واضح تسمح لأهل الخبرة من تنفيذه، ويكون النشر بأي وسيلة كانت والتي سبق بيانه في الباب الأول.

الفرع الثاني

الجهة القضائية المختصة بالفصل في دعوى بطلان براءة الاختراع

اعتمد المشرع الجزائري على عبارة " المحكمة المختصة" كجهة مختصة بالفصل في منازعات براءة الاختراع من خلال نص المادة 53 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، وهي عبارة شاملة ومبهمة، لذلك سيتم الاعتماد على القواعد العامة لتحديد اختصاص الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات براءة الاختراع.

1 فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: المحل التجاري والحقوق الفكرية، الجزء الثاني، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص81.

أولا: الاختصاص النوعي

يتمثل الاختصاص النوعي في مجال القضايا التي يمكن لجهة قضائية محددة مباشرة ولايتها استنادا لنوع الدعوى[1]، فهي تتمثل في ولاية جهة قضائية على اختلاف درجتها للفصل في نوع من الدعاوى.

لكن ولاية القضاء بالفصل في القضية المطروحة، يختلف في موضوع الحال من الحالة التي تكون فيها دعوى البطلان مستقلة، أو دعوى مقترنة بدعوى التقليد

تكون حالة رفع دعوى البطلان بصورة مستقلة استنادا إلى ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 53 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، كما استعمل المشرع مصطلح قرار ابطال مما يعني أن بطلان البراءة يتم بموجب قرار قضائي والقرار هو الصادر عن المجلس القضائي[2]

كما أن المادة 32/7 من القانون 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية حددت الاختصاص القضائي للفصل في منازعات الملكية الفكرية للأقطاب المتخصصة بصورة عامة، لكن بموجب التعديل الأخير 22/13 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية استحدث المشرع الجزائري المحكمة التجارية المتخصصة.

1/ المحكمة التجارية المتخصصة:

كان في السابق القضاء العادي يختص بالفصل في المنازعات من خلال أقسام متنوعة، غير أنه بموجب تعديل22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أصبح القضاء العادي يشتمل على محكمتين، محكمة عادية ومحكمة تجارية تتميز عن المحكمة العادية بإجراءات خاصة من حيث تشكيلتها أو الوسائل المعتمدة خلال النظر في الدعوى

وهي محكمة اختصاص الدرجة الأولى، تختص في منازعات التجار أو بين الشركات أو بين الشركاء من نفس الشركة كما تنظر في أعمال وتصرفات التجار، بالإضافة إلى المنازعات البحرية والنقل

1 بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 74.

2 حمادي زوبير، مسألة الاختصاص القضائي في دعوى البطلان المتعلقة بالملكية الصناعية على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقوانين الملكية الصناعية، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق عدد 01، 2011، ص 47، 48.

الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري[1]،

ما يميز المحكمة التجارية المتخصصة عن الهيئة القضائية العادية هي التشكيلة القضائية بالإضافة إلى الاختصاص، فالتشكيلة القضائية على مستوى المحكمة التجارية تتشكل من أقسام تحت رئاسة قاض وبمساعدة أربعة مساعدين ممن لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية، المشرع اعتمد مصطلح الدراية بالمسائل التجارية وهذا المصطلح يعني أن القاضي لا يشترط فيه أن يكون متخصصا في المسائل التجارية.

تكمن أهمية التشكيلة الجماعية في المحاكم التجارية في كون أن الفرد المدني يهدف إلى الحفاظ على الذمة المالية دون انتقاص منها ولهذا يرى الفقه أن القانون المدني يتسم بالجمود لتفضيله ثبات الأموال واستقرارها، وهذا ما يعني أن تشكيلة المحكمة المدنية تكفي أن تكون فرد، على عكس المعاملات التجارية التي تتميز بالمضاربة ونية تحقيق الربح هذه الخصائص التي يتميز بها القانون التجاري تستدعي ضرورة تخصيص هيئة قضائية منفصلة ومتميزة عن الهيئة الفاصلة في القضايا المدنية[2]، ففي ظل القانون 08/09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية كانت التشكيلة القضائية للقسم التجاري تتشكل من مساعدين برأي استشاري ممن لهم الدراية بالمسائل التجارية بالإضافة إلى رئيس القسم التجاري م533من ق إ م إ.

كما أن المشرع الفرنسي اعتمد نفس النهج من خلال تخصيص محاكم تجارية للفصل في منازعات الملكية الفكرية، تتشكل تشكيلة المحكمة من قضاة تجار يتم انتخابهم من طرف القضاة السابقين في المحاكم التجارية والقضاة الحاليين لفترة ولاية تستمر لعامين، يمكن أن تجدد ولايتهم لمدة ثلاث فترات انتخابية مدتها أربعة سنوات[3]، يستفيد القضاة على مستوى المحاكم التجارية من تكوين مدته خمسة أشهر ينتهي باختبار لتحديد جاهزية القاضي للفصل في المنازعات على مستوى المحكمة التجارية.

---

1 حدد الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية ضمن المادة 536 مكرر من القانون رقم 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2 حاج بن علي محمد، مغربي قويدر، نحو قضاء تجاري جزائري متخصص، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، عدد 09 جانفي 2018، ص–ص 61–75، ص67.

3 https://annonces-legales.lesechos.fr/actualites/modification/quel-est-le-role-du-tribunal-de-commerce/ 22/12/2022, a 16: 39.

فالمحاكم التجارية تمثل آلية مستحدثة للفصل في النزاعات التجارية، استحدثها المشرع الجزائري للفصل في القضايا التجارية نتيجة لطبيعة هذه القضايا وما تحتاج إليه من سرعة للفصل فيها، كما يعد التخصص أحد مستجدات المنظومة الإدارية الحديثة، وقد شمل على أغلب المؤسسات العامة في مختلف أنحاء والأجهزة القضائية كغيرها من المؤسسات، والمحاكم التجارية تعد مثال عن تخصيص جهات للنظر في نوع من النزاع.

نوضح هنا إلى أن المحاكم تكون مُخصصة عندما تُخصص لغرض معين مثال الفصل في منازعات شؤون الأسرة أو المنازعات التجارية، أما المحاكم المُتخصصة فهي التي تختص بالنظر في نوع معين من القضايا ولا تنظر سوى في هذه النوعية من القضايا يكون فيها القضاة على قدر معين من التخصص في هذا المجال المحدد من القضايا دون غيرها، غير أن المحكمة التجارية لا تعد من قبيل المحاكم التجارية المتخصصة وإنما هي محكمة مخصصة بنوع محدد من المنازعات، والقضاة على مستوى هذه المحاكم لا تقتصر جهودهم على النظر في الدعوى الواردة أمام هذه المحاكم فحسب، بل لهم حق المشاركة في المنازعات المعروضة على المحاكم العادية، فهي بمثابة محاكم مخصصة للنظر في أنواع محددة من القضايا المتعلقة بالتجارة لكنها لم ترق بعد إلى مرتبة المحاكم المتخصصة، والسبب أن المحاكم المتخصصة تقوم على قضاة مختصون[1]، تعتمد هذه المحاكم على وسائل مختلفة مثل الصلح والوساطة القضائية، ويعد الدافع من تخصيص محاكم للنظر في منازعات الملكية الفكرية لرفع العبء والضغط عن كاهل قضاة المحاكم العادية نظرا لكثرت أعداد القضايا التي تؤدي في غالب الأحيان إلى إطالة وقت التقاضي.

نوضح مما سبق، أن المحكمة التجارية تنظر في نوعية خاصة من الدعاوى، تقوم على فحص الجوانب المحيطة بالدعوى، ولأن عنصر الوقت مهم في مثل هذه المنازعات ينادي أغلب الفقهاء بضرورة إعمال الصيغة الالكترونية للوصول لحكم سريع وبأقل التكاليف وجهد أقل.

خاصة وأن الهدف من إنشاء المحاكم التجارية هو تسهيل إجراءات التقاضي وسرعة الفصل في

---

1 لتفصيل أكثر، أحمد علي السيد خليل، مدى حاجة منازعات الاستثمار على محاكم متخصصة: نموذج المحاكم الاقتصادية في التجربة المصرية، ورقة بحثية مقدمة إلى المؤتمر العلمي السنوي التاسع عشر: قواعد الاستثمار بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وأثرها على التنمية الاقتصادية في دولة الامارات العربية المتحدة، جامعة الامارات العربية المتحدة، 27، 25 أبريل 2011، ص 1045.

المنازعات التجارية، تقوم هذه المحاكم بعدة مهام أساسية لحل المشاكل التجارية تتمثل في البدء في محاولة تسوية الخلافات التجارية بالاعتماد على آليات الصلح والوساطة، وفي حال فشلها تصدر أحكامها القضائية.

نشير إلى اختلاف الاختصاص النوعي في التشريع الفرنسي لمنازعات براءة الاختراع من خلال نص المادة 615 /17 الفقرة 1 أين حددت ازدواجية القضاء من خلال تحديد اختصاص القضاء العادي للفصل في جميع منازعات براءة الاختراع، أما عن التصرفات الصادرة عن الوزير المسؤول عن الملكية الصناعية فيختص القضاء الإداري بالفصل في هذه المنازعات[1] .

تصدر المحكمة حكمها في حال فشل الحل الودي للمنازعة التجارية، ويكون ذلك من خلال نظر المحكمة التجارية في كافة الطلبات والدفوع مع الأخذ بعين الاعتبار طبيعة وخصوصية هذه الدعوى التجارية بما تتميز به من خصوصية من حيث السرعة والائتمان[2] يكون ذلك من خلال سرعة عقد الجلسات وتقارب موعدها بالإضافة إلى حرية الإثبات لطرفي النزاع.

تتميز المحكمة التجارية في فرنسا بإجراء لاقى استحسان الكثير من الفقهاء، إذ يجوز للمحكمة تعيين مستشار لمساعدتها في التقاضي بشأن البراءات إما بحكم وظيفته أو بطلب من الأطراف وهذا ما جاءت به المادة 615/20 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي[3] غير أن هذا التعيين نادر جدا في الممارسة.

كما أن، إجراءات التقاضي تحتاج لمدة زمنية طويلة كما تعتمد على اعتبارات قانونية لا تجارية[4] بالإضافة إلى ظهور المعاملات الالكترونية وهي شكل مستحدث من الأنشطة الالكترونية تستلزم في القاضي الذي ينظر في منازعاتها أن يكون على قدر من الدرايا بها ولا يتأتى هذا إلا بقضاء تجاري

1 Art L615/17: « Les actions civiles et les demandes relatives aux brevets d'invention, y compris dans les cas prévus à l'article L. 611-7 ou lorsqu'elles portent également sur une question connexe de concurrence déloyale, sont exclusivement portées devant des tribunaux judiciaires, déterminés par voie réglementaire, à l'exception des recours formés contre les actes administratifs du ministre chargé de la propriété industrielle qui relèvent de la juridiction administrative… », Modifié par Ordonnance n°2019-964 du 18 septembre 2019.

2 عمر فلاح العطين، دور المحاكم الاقتصادية في فض المنازعات التجارية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الأردن، المجلد 45 عدد 04، ملحق 04، 2018، ص–ص 73– 89، ص 81

3 Art 615/20: « La juridiction saisie d'une action ou d'une exception relevant des dispositions du présent titre peut soit d'office, soit à la demande d'une des parties, désigner tel consultant de son choix pour suivre la procédure dès sa mise en état et assister à l'audience. Le consultant peut être autorisé à poser des questions aux parties ou à leurs représentants » **Modifié par LOI n°2014-315 du 11 mars 2014 - art. 18**

4 عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية، النظرية المعاصر، دار هومة، الطبعة الأولى، 2007، ص 262.

متخصص[1]

وعليه، فسقوط البراءة هو انقضاء الحق للقيام بعمل محدد بسبب تجاوز الحدود المسطرة قانونا[2]، بينما يعتبر بطلان البراءة جزاء لتخلي المخترع عن الالتزام بالشروط الشكلية والموضوعية لحماية الاختراع بموجب البراءة، غير أن هذا الجزاء لا يتأتى إلا في حال توافر الشروط اللازمة لرفع هذه الدعوى المتمثلة في الجهة القضائية المختصة، وميعاد رفع دعوى البطلان.

ثانيا: الاختصاص الإقليمي

يرتبط الاختصاص الإقليمي بالتوزيع الجغرافي وتعد الجهة المختصة إقليميا للفصل في بطلان براءة الاختراع حسب المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هي الجهة التي بها موطن المدعى عليه أو الاختياري أو آخر موطن له، وقد حددت المادة 50 من القانون المدني الجزائري تعريف للموطن وهو المرادف لمصطلح محل الإقامة المعتاد أو المختار لكن وكاستثناء حددت المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية استثناء لهذه القاعدة من خلال إجازة رفع دعوى الملكية الفكرية أمام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه، وبالتالي يؤول اختصاص النظر في دعوى بطلان براءة الاختراع للمحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه.

فالاختصاص الإقليمي بشأن مسائل الملكية الفكرية بصفة عامة ودعاوى بطلان براءة الاختراع على الخصوص من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه[3]، ويرى جانب من الفقه أن الاختصاص الإقليمي في دعوى بطلان براءة الاختراع يعد من النظام العام وسبب ذلك هو تقييد المشرع الجزائري لاختصاص المحكمة المختصة دون سواها مما يمنع اتفاق الخصوم على مخالفتها[4].

1 حاج بن علي محمد، مغربي قويدر، نحو قضاء تجاري جزائري متخصص، ص68.

2 بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص201.

3 حمادي زوبير، مسألة الاختصاص القضائي في دعوى البطلان المتعلقة بالملكية الصناعية على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقوانين الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص60.

4 حمادي زوبير، مرجع سابق، ص 66.

تكون دعوى البطلان أصلية يتقدم بها المدعي للمطالبة ببطلان براءة اختراع سارية المفعول لعدم توفر شرط من الشروط القانونية في البراءة الممنوحة، أو تكون عن طريق دفع فرعي ببطلان– البراءة بالموازاة مع دعوى تقليد المنتج أو الطريقة موضوع البراءة[1]، حسب المواد 56، 57، 58، 59 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع يحق لكل من تعرض للتعد رفع دعوى في حال التأكد من التعدي يتم منع التعدي مع رفع التعويض اللازم والحكم على المعتدي بالغرامة المقررة

بمعنى في حال إثبات التعدي على الاختراع يحق للمدعى عليه رفع دعوى بطلان براءة الاختراع تبعا للتعدي القائم عليها، ويكون ذلك بنفس الإجراء المتبع في دعوى التقليد.

1 فرحة زراوي صالح، ص 169–176.

خلاصة الفصل الأول

ساهم الفساد الإداري وضعف النظام القانوني على مستوى الهيئات القضائية المحلية في زيادة اهتمام المنظمة الدولية للملكية الفكرية بالتسوية الودية لمنازعات الملكية الفكرية بوجه عام ومنازعات براءة الاختراع على الخصوص، فالارتباط الوثيق لبراءة الاختراع بالاستثمار يُشجع المخترع على التصرف في ملكية البراءة من خلال الترخيص للغير خاصة الشركات التجارية في الدول النامية باستغلال اختراعه، غير أن العائق الأكبر أمام عملية الترخيص تتمثل في غياب الاستقرار القانوني وفساد القضاء المحلي هذا ما يؤثر على السير الحسن للمنازعة في حالة نشوء نزاع.

يقدم كل من مركز الويبو للوساطة والتحكيم والمنظمة العالمية للتجارة خدمات تتمثل في إتاحة الوسائل اللازمة لتسوية المنازعات بين الأطراف في مجال براءة الاختراع، كما تتيح كل من اتفاقية تريبس واتفاقية باريس للدول الأعضاء إمكانية اللجوء إلى القضاء المحلي لتسوية المنازعات الخاصة ببراءة الاختراع مع منح الأولية للطرق البديلة على القضاء.

والمشرع الجزائري حذي حذو الدول المتقدمة من خلال منح الأولوية للطرق البديلة لإنهاء المنازعة القائمة، وتختلف هذه الوسائل بين التحكيم والصلح أو التوفيق أو الوساطة وغيرها، وتحولت الوسائل المناسبة لفض المنازعات من وسائل بديلة عن القضاء إلى طرق أصلية في حسم النزاع بالنظر إلى أهميتها وفعاليتها في حل النزاع.

تولي منظمة ويبو أهمية لفكرة إنشاء محاكم متخصصة في الملكية الفكرية أو براءات الاختراع يُعرض عليها القضايا الخاصة بالملكية الفكرية أو براءات الاختراع، بحثا على جودة الأحكام الصادرة ومن جهة ثانية تسمح بمواكبة القضاة لجميع التطورات الطارئة على قوانين الملكية الفكرية، مما يتطلب مستوى أعلى من التدريب وهذا ما يؤدي إلى خلق مستوى أعلى من الوعي لدى المجتمع المدني.

تنظر المحكمة التجارية المتخصصة بمراقبة شرط الجدّة في الاختراع عن طريق دعوى البطلان الأصلية يتقدم بها المدعي للمطالبة ببطلان براءة اختراع سارية المفعول أو عن طريق دفع فرعي ببطلان البراءة مع دعوى تقليد المنتج أو الطريقة موضوع البراءة.

الفصل الثاني
الآثار المترتبة على بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدّة

تعد شهادة براءة الاختراع حقا حاميا للاختراع ومانحة لاحتكار استغلاله ماليا لمدة زمنية محدودة، فبراءة الاختراع هي المقابل الذي يُقدم للمخترع نظير مجهوده، وباعتبار أن براءة الاختراع مال منقول معنوي يستأثر به المخترع لنفسه في شكل استثمار مباشر من خلال صنع المنتج محل الحماية بالبراءة أو عرضه للبيع أو باستخدامه واستيراده أو حتى من خلال استخدام العلمية الصناعية وعرضها للبيع أو الاستيراد

كما يمكن للمخترع استثمار الاختراع بطريقة غير مباشرة من خلال نقل الاستثمار إلى طرف آخر يُصطلح عليه بالغير، هذا الأخير لا تربطه علاقة محددة بالاختراع غير أن المخترع ارتأى إلى أن يتصرف قانونا في اختراعه بمختلف أشكال التصرف، فالتصرف القانوني هو عمل قانوني ينشئ الحق الشخصي ويكسب الحقوق العينية، ينقسم إلى من حيث تكوينه إلى تصرفات صادرة من جانبين والتي لا تتم إلا بتطابق إرادتين، أو تصرفات صادرة من جانب واحد تتم بتوافر إرادة منفردة.

تتأثر هذه التصرفات التي يقوم بها المخترع ببطلان البراءة، سواء في حالة استغلال البراءة أو في حالة التصرف فيها قانونا، والسبب في ذلك أن آثار بطلان البراءة لا تقتصر على صاحب الحق (**المبحث الأول)** بل تمتد إلى الغير صاحب العلاقة المباشرة بالاختراع أو الغير مباشرة كما تؤثر على العقود التي تمت بسبب البراءة (**المبحث الثاني)**.

المبحث الأول
أثر تخلف شرط الجدّة على حق استغلال الاختراع

تَمنح البراءة لمالك الاختراع الحق في الاستئثار باستغلال اختراعه لمدة محددة بفترة زمنية، يتم خلالها الاستفادة منه ماليا مع منع الغير من استغلال الاختراع إلا بموجب موافقة مالك البراءة.

فالبراءة تَمنح حق لمالك الاختراع في الاستئثار باستغلال الاختراع محل البراءة ومنع الغير من المشاركة في الاستغلال بدون الموافقة، كما يحق للمخترع تسويق الاختراع إذا كان موضوع الاختراع طريقة صنع، وفي الحالة التي يتوصل فيها المخترع صاحب البراءة إلى اختراع منتج جديد يحق له

استعماله أو التصرف مع السماح للغير من استغلال الاختراع لفترة دون تمليك.

استنادا إلى ما سبق، يتجسد استغلال الاختراع من خلال استئثار المخترع باستغلال اختراعه، وما يترتب عن هذا الحق في حال بطلان البراءة بقرار قضائي بسبب تخلف شرط موضوعي في الاختراع والمتمثل في شرط الجدّة **(المطلب الأول)**، كما قد يكون استغلال الاختراع من طرف الغير دون نقل لملكية براءة الاختراع، فيحتفظ مالك البراءة بملكية البراءة غير أن آثار بطلانها تنصرف إلى الغير المستغل للبراءة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

أثر تخلف شرط الجدّة على حق الاستئثار في استغلال الاختراع:

يترتب على صدور القرار القاضي ببطلان البراءة أثار على حق الاستئثار في استغلال الاختراع الممنوح للمخترع لمدة محدد من الزمن، فالهدف من حق الاستئثار في استغلال الاختراع هو الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة من خلال مكافأة المخترع وتشجيعه على الخلق والإبداع بمنحه مدة لاحتكار استغلال الاختراع حتى يتمكن من جني ثمار ما قدمه للوصول إلى الاختراع.

ونقصد بحق الاستئثار في استغلال الاختراع " **هو الحق الذي تمنحه براءة الاختراع لصاحبها بحيث تمكنه من أن يحتكر ميدان استغلال الاختراع المحمي بموجب تلك الوثيقة (صناعيا وتجاريا)، فلا يجوز للغير أن يمارس ذلك النشاط إلا إذا تحصل على رخصة من صاحب البراءة**"[1]، والهدف من الاستئثار باستغلال البراءة هو الاستفادة منها ماليا بمختلف الطرق والوسائل المناسبة لمالك البراءة، سواء من خلال استعمال الاختراع أو استثماره أو تشغيله أو صنعه أو انتاجه أو تجهيزه وبيعه أو بمنح تراخيص لاستغلال البراءة.

ويعتبر حق احتكار البراءة حقا نسبيا محدد بمدة ومكان وبموضوع معين، فالاستئثار النسبي هو حق الاحتكار المؤقت للاختراع يحدد فيه تاريخ بداية الاستئثار بالاختراع وتاريخ نهايته من حيث الزمان، بعد هذه الفترة يكون الاختراع مالا ملكا لعامة الجمهور دون قيد أو شرط مع عدم اعتبار هذا الاستغلال تعديا على حق الاستغلال الاستئثاري.

---

1 نعيم أحمد نعيم شنيار، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في ظل قانون حماية الملكية الفكرية، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الدار الجديدة، 2010، ص 429.

تَتسم الحماية بموجب البراءة بأنها حق مُحدد زمنيا يحق لمالكها أن يستأثر باستغلال اختراعه لمدة محددة قانونا، ويحظى بموجبها مالك البراءة بالحماية القانونية له وتنقضي بانقضاء مدة هذا الحق.[1]

تُقدر مدة الاستئثار هذه بعشرين سنة في معظم التشريعات المحلية والاتفاقيات الدولية، يبدأ سريانها من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع، ونصت عليها المادة 09 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، وتستثنى البراءات الممنوحة عن طريق التصنيع والعمليات الكيميائية الخاصة المتعلقة بالمنتجات الكيميائية والمركبات الصيدلانية أو الأغذية إذ تقتصر مدة الحماية في هذه الحالات على 05 سنوات والهدف من تقليل مدة الاحتكار في هذه الاختراعات هو ارتباطها بمواد حيوية وضرورية في حياة الفرد، ليس من المصلحة الجماعية أن تبقى موضوع احتكار لمدة طويلة.

و النسبية لا تقتصر على الجانب الزماني، بل تتعداه إلى الجانب المكاني والتي تَكمن في احتكار استغلال الاختراع ضمن إقليم معين مكان إيداع طلب الحماية ولا يسمح باستغلال الاختراع من طرف الغير داخل الإقليم إلا بإذن من مالك الاختراع[2]، فقرار منح الحماية للاختراع يحوز حجية مالكه في مواجهة الكافة غير أن الحماية قد تمتد خارج إقليم الدولة في حال قيام مالك الاختراع بتسجيل الاختراع دوليا[3].

فبالإضافة إلى حالة إيداع طلب حماية الاختراع على المستوى الوطني" إيداع طلب براءة محلي" يكون في البلد الأصلي لموطن مودع الطلب، ما يميز هذا النوع من الإيداع هو يُسر وسرعة التواصل بين مودع الطلب ومكتب البراءات بسبب وحدة اللغة المستخدمة وعملية دفع الرسوم التي تتم بالعملة الوطنية دون الحاجة إلى الإجراءات الإدارية للتحويلات المصرفية الدولية، كما يمتاز الإيداع الوطني بميزة تتمثل في أن إيداع طلب البراءة على المستوى الوطني يمنح للمودع مهلة تقدر باثني عشر شهرا لإيداع طلبات براءة لاحقة في مكاتب وطنية أخرى مع المطالبة بأولوية طلب البراءة المحلي.

كما تُنشئ مكاتب براءات إقليمية هدفها حماية الاختراع على المستوى الإقليمي مثال ذلك المنظمة

---

1 علي دني، بغداد قرزو، الحقوق الاستئثارية لصاحب البراءة بين التضييق والامتداد، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 7، العدد 1، 2021، ص–ص، 2052–2076، ص 2057.

2 صلاح زين الدين، الملكية، ص 116.

3 علي دني، بغداد قرزو، الحقوق الاستئثارية لصاحب البراءة بين التضييق والامتداد، مرجع سابق، ص 2058.

الإقليمية الأفريقية للملكية الفكرية(الأريبو)، والمكتب الأوروبي للبراءات، المكتب الأوروبي الآسيوي للبراءات، ومكتب براءات الاختراع لمجلس التعاون لدول الخليج العربي وغيرها من مكاتب البراءات الإقليمية، تسمح هذه المكاتب بتقليل تكاليف الإدارة ووقتها وبالمقابل زيادة نشاط مودعي طلبات البراءات خارج الحدود الوطنية يمكنهم من إيداع طلب براءة للإقليم بأكمله بدلا من إيداع طلب عن كل دولة، وهذا ما يساهم في توحيد إجراءات الفحص الموضوعية على مستوى الإقليم بأكمله، كمثال ذلك يحدد توجيه الاتحاد الأوروبي بشأن التكنولوجيا البيولوجية EC/44/98 معيارا مشتركا داخل الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي فيما يخص استصدار براءات لاختراعات التكنولوجيا البيولوجية بموجب قوانين البراءات الوطنية في تلك الدول.[1]

يطلب حماية الاختراع على المستوى الدولي عن طريق إيداع "طلب براءة دولي" يكون من خلال إيداع طلب براءة واحدة يمتد أثرها ليشمل الدول المتعاقدة اتفاقية باريس، يخضع الطلب للبحث الدولي تقوم به أحد مكاتب البراءات التي عينتها جمعية معاهدة التعاون بشأن البراءات كإدارة للبحث الدولي، وتصدر نتائج البحث في شكل "تقرير بحث دولي"، وتعد إدارة البحث الدولي رأيا مكتوبا بشأن قابلية منح براءة الاختراع، ويتميز الطلب الدولي بأنه يوفر الوقت والجهد على مودع الطلب إلى جانب الهدف الاستراتيجي المتمثل في نشر الطلب في جريدة دولية مؤشر للمستثمرين والمنافسة على أنشطة صاحب البراءة[2].

وتماشيا مع ما تم ذكره، يتميز حق استغلال الاختراع المحمي بالبراءة عن حق الاستغلال لاختراع لم يُحمَ بالبراءة، لكن الاستغلال في هذه الحالة يكون متاحا للجميع دون أن ينشأ حق في الاستئثار باستغلال الاختراع، فالاستئثار في الاستغلال يكون بصدور براءة الاختراع من خلال احتكار المخترع لصناعة منتجات وبيعها أو عرضها للبيع واستيرادها أو احتكار تطبيق طريقة الصنع واستعمال المنتج المصنوع مباشرة بهذه الطريقة وعرضه للبيع واستيراده، وعملية منع الغير من استغلال الاختراع ذاته تكون في حال تم الحصول على براءة اختراع منشأة لحق احتكار استغلال الفكرة الابتكارية.

[1] http://europa.eu/legislation_summaries/internal_market/single_market_for_goods/pharmaceutical_and_cosmetic_products/l26026_en.htm, date of aces to the web site: 25/03/2022, at: 23: 49.

[2] لتفصيل أكثر: https://www.wipo.int/pct/en/texts/time_limits.html، تاريخ الاطلاع 26/03/2022 على الساعة: 00.20.

وننوه هنا أن حق الاستئثار في استغلال الاختراع يختلف عن "الاحتكار"، فأغلب الأنشطة التجارية المتعلقة بالبراءات لا تقيد الأسواق أو تحتكرها، فالبراءة ليست احتكارات قانونية بالمفهوم الذي تعنيه عبارة مكافحة الاحتكار[1]، كما لا ترتبط البراءة بالقوة السوقية بل إن براءة الاختراع تشترك من حيث الأهداف مع قوانين مكافحة الاحتكار فكلاهما يهدف إلى تشجيع الابتكار والصناعة والمنافسة.

ولا يَفوتُنا أن نشير إلى ظهور فكرة "الابتكار المفتوح"، بدأت في اعتمادها الشركات التجارية الكبرى في الولايات المتحدة الأمريكية وهي فكرة مخالفة لكل من الاحتكار والاستئثار بالاستغلال، اعتمدتها شركة "تسلا" [2]يتضح ذلك في تقريرها السنوي الصادر في نهاية السنة المالية 2018، جاء فيه: " نسعى في إطار أعمالنا إلى حماية حقوق ملكيتنا الفكرية كالحقوق الخاصة بالبراءات والعلامات التجارية وحقوق المؤلف والأسرار التجارية، بما في ذلك حمايتها من خلال اتفاقات عدم الإفصاح المبرمة مع الموظفين والأطراف الأخرى، وغير ذلك من الترتيبات التعاقدية، وإضافة إلى ذلك، سبق أن أعلنا عن سياسة براءات تعهدنا فيها تعهدا لا رجعة فيه أننا لن نرفع دعوى قضائية ضد إي طرف بسبب انتهاك براءاتنا من خلال نشاط يتعلق بالسيارات الكهربائية أو المعدات ذات الصلة مادام هذا الطرف يتصرف بحسن نية، وقد قطعنا على أنفسنا هذا التعهد من أجل التشجيع على النهوض بمنصة مشتركة سريعة التطور للسيارات الكهربائية، مما يعود بالنفع علينا وعلى الشركات الأخرى التي تصنع سيارات كهربائية وعلى العالم أجمع".

والغرض من اعتماد الابتكار المفتوح من طرف شركة تسلا هو تحقيق شهرة تجارية واسعة والاستفادة من السمعة التجارية الناتجة عن إعلانها عن عدم مقاضاة الأطراف الأخرى التي تستغل براءة الاختراع عن حسن نية.

---

1 تقرير من إعداد لجنة التجارة الاتحادية The Proper Balance of Competition and Patent Law and Policy To Promote Innovation: ، تاريخ زيرة الموقع: 22/03/2021، على الساعة: 10: 45.

2 هي شركة أمريكية متخصصة في مجال السيارات والطاقة، سميت بهذا الاسم تكريما للمهندس الشهير نيكولا تسلا، تتميز هذه الشركة في إنتاج سيارات كهربائية لمعالجة أزمة الكربون بتوفير وسيلة نقل مستدامة تستند على التكنولوجيا النظيفة، أودعت عدد كبير من براءات الاختراع لدى مكتب الولايات المتحدة الأمريكية للبراءات والعلامات التجارية.

الفرع الأول

الاستثناءات الواردة على حق الاستئثار في استغلال الاختراع

إن حق الاستئثار الممنوح لمالك البراءة لا يقصد منه حرية استخدام التكنولوجيا المشمولة بالبراءة واستغلالها، وإنما يتمثل في حق منع الآخرين من القيام باستغلال الاختراع دون موافقة مالك البراءة، ودليل ذلك أن معظم التشريعات المحلية تُحدد استثناءات على الحقوق الاستئثاري التي تمنحها البراءة بهدف تحقيق توازن بين مصالح أصحاب الحقوق ومصالح الأطراف الأخرى.

للإشارة في نفس المجال، فقد نصت المادة ثلاثون من اتفاقية تريبس على إجازة تقديم استثناءات محدودة للحق الاستئثاري الممنوحة بموجب البراءة شرط أن لا تتعارض هذه الاستثناءات مع الاستغلال العادي للبراءة وألا تُخِل بالمصالح المشروعة لصاحب البراءة.

كما تتضمن المادة الخامسة من اتفاقية باريس على جملة من القيود على الحق الاستئثاري في حال كان نفاذ هذه الحقوق ضار بالمصلحة العامة، وتندرج هذه الاستثناءات في نوعين

أولا: النوع الأول من الاستثناءات على الحق الاستئثاري:

يتمثل في مجموع الاستثناءات الواردة في التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية تسمح باستخدام الاختراعات المحمية بالبراءات دون مقاضاة المعتدي رغم أن هذه الأفعال تعد تعديا وسبب ذلك هو حماية المصلحة العامة، سنركز في دراستنا لهذه على الاستثناءات الواردة على حقوق الاستئثار في استغلال الاختراع الأكثر انتشارا في التشريعات المحلية للدول.

أ/ استثناء الاستخدام التجريبي أو البحث العلمي:

يسمى كذلك بالاستثناء البحثي، يعد أكثر الاستثناءات ورودا في قوانين البراءات الوطنية رغم اختلاف نطاقه من إقليم لآخر غير أنه يتمثل في تمكين الباحثين من دراسة ما ورد في البراءات وتحسين هذه الاختراعات المحمية دون خوف من التعدي عليها هذا الاستثناء يعد أداة لحماية العلماء من الملاحقة القضائية في حالة استخدام اختراع محمي بالبراءة في إطار بحوثهم خاصة وأن البحث العلمي تراكمي بحكم طبيعته.

في هذا الصدد وعلى سبيل المثال في اجتهاد قضائي صادر عن محكمة الدائرة الفدرالية سنة 2002 قضت بـ "...**وبغض النظر عن وجود مؤسسة معينة أو كيان بعينه يسعى لتحقيق منفعة تجارية**

من عدمه، مادام الفعل يهدف إلى تعزيز عمل تجاري مشروع يقوم به المعتدي المزعوم فإن ذلك لا يندرج ضمن النطاق الضيق والمحدود للغاية لدفاع الاستخدام التجريبي، فالتركيز يكون على العمل الذي تباشره جامعة ديوك إذا كان الغرض منه فلسفي بحت هدفه معرفة طريقة عمل الاختراع فهو يدخل ضمن نطاق الاستخدام البحثي.."[1]

2/ استثناء الاستعراض التنظيمي (استثناء بولار)

يسمى باستثناء بولار نسبة لقضية شهيرة بين Roche product وشركة Bolar Pharmaceuticals[2]، كانت هذه القضية سبب في وضع استثناء في قانون البراءات الأمريكي ينص على أن الأفعال التي يقتصر الغرض منها على أوجه الاستعمال التي لها علاقة معقولة بإعداد وتقديم المعلومات المطلوبة بموجب قانون فيديرالي ينظم تصنيع أو استخدام أو بيع أدوية أو منتجات بيولوجية بيطرية، بخلاف المنتجات التي تصنع في المقام الأول باستخدام بعض تقنيات التعديل الجيني لا تمثل تعديا على البراءة

تفسيرا لذلك، تستثني بعض الدول استخدام المنتجات المحمية بموجب البراءة خاصة بالنسبة للمستحضرات الصيدلانية بهدف الحصول على موافقة الجهات التنظيمية لتسويق المنتج في السوق،

---

1 قضية رقم WL31190842 بتاريخ 3 أكتوبر 2002، بين السيد مادي وجامعة ديوك، إذ كان السيد مادي باحثا في جامعة ديوك، كان يجري تجارب باستخدام أجهزة الليزر وكان السيد مادي قد حصل على عدة براءات قبل أن يلتحق بجامعة ديوك، واستمر في إجراء التجارب على اختراعاته في أثناء عمله بالجامعة، وأنهت جامعة ديوك عقد العمل المبرم مع السيد مادي لكنها بقيت تستخدم معداته من بينها معدات حصل السيد مادي على براءة اختراع عنها، وعند لجوء السيد مادي إلى القضاء بحجة تعدي الجامعة على حقه الاستئثاري في استغلال الاختراع كان رد الجامعة أن استخدامها للأجهزة المحمية بموجب البراءة كان لإجراء التجارب وهي مستثناة من دعاوى التعدي استنادا لمبدأ الاستخدام التجريبي...."، لتفاصيل حول القضية:

http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/733/858/459501, date de visite: 20/09/2022, 20.05

2 حكمت محكمة الاستئناف في هذه القضية سنة 1984 بأن الاستثناء البحثي في الولايات المتحدة الأمريكية لا يشمل الأفعال التي قامت بها شركة بولار لإجراء اختبارات معادلة من أجل الحصول على موافقة الجهات التنظيمية على الأدوية الجنيسة قبل انتهاء مدة البراءة ذات الصلة المملوكة لشركة روش، وكان الرأي الغالب في ذلك الوقت أنه من غير المناسب منع شركات الأدوية الجنيسة من البدء في التحضير والحصول على موافقة الجهات التنظيمية على الأدوية الجنيسة لأن ذلك يؤدي إلى تأخير طرح الأدوية في السوق لفترة طويلة ويمدد فترة الحماية الفعلية بما يتجاوز مدة البراءة.

وهذا يستغرق وقتا طويلا، بدءا من الاتفاق على تطوير منتج معين إلى غاية طرحه في السوق.

نصت على هذا الاستثناء المادة 30 من اتفاقية تريبس، واشترطت ثلاثة شروط لاستفائه تتمثل في أن الحقوق المستثناة يشترط أن تكون محدودة وهذا ما عملت به الولايات المتحدة الأمريكية من خلال تحديد حالات الاستثناء الاستعراضي في المستحضرات الصيدلانية وهذا الاستثناء يسمح لشركات الأدوية الجنيسة من طرح أدويتهم في الأسواق فور انتهاء مدة البراءة.

إضافة إلى شرط عدم التعارض الغير معقول مع الاستخدام العادي للبراءة، مع ضرورة ألا تخل بالمصالح المشروعة لمالك البراءة، وكمثال عن هذه الحالة صدر حكم في قضية بين شركة ميرك وشركة إنتفرا لايفسينسز عن المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية مفاده[1]: " أن الاستثناء المنصوص عليه في المادة 271/1 يشمل جميع أوجه استعمال الاختراعات المحمية بالبراءات التي لها علاقة معقولة بإعداد وتقديم أي معلومات مطلوبة بموجب القانون الفدرالي للغذاء والدواء ومواد التجميل، ويشمل ذلك بالضرورة الدراسات قبل السريرية التي تجرى على مركبات حاصلة على براءات ويلزم تقديم نتائجها إلى إدارة الغذاء والدواء للحصول على الموافقة التنظيمية..."

3/ استثناء استخدام اختراع مشمول بالبراءة من طرف المزارعين ومستولد النباتات:

تكون في حالة بيع الأسمدة المستخدمة في زيادة كثافة النباتات أو استغلالا تجاريا من طرف صاحب البراءة لمزارع آخر لاستغلالها في أغراض زراعية فهذا يعد تصريح ضمنيا للمزارع باستخدام

1 قضية رقم 193 545 US، سنة 2005 تقدمت شركة إنتفرا بدعوى تعدي على البراءة ضد شركة ميرك ومعهد سكريبس للبحوث والدكتور تشيريش، كانت شركة إنتفرا تحوز على خمسة براءات تتعلق بسلسلة من الأحماض الأمينية RGD (الأرجينين والجلايسين والأسبارتات) داخل سلسلة ببتيد، بعد عدة تعاونات بين الدكتور ديفيد تشيريش ومعهد ميرك توصلا إلى مركب فعال في توليد الأعوية الدموية وهو علاج فعال في علاج خلايا الأورام السرطانية والتهاب المفاصل وما إلى ذلك، وخطط كل من الدكتور تشيريش ومعهد سكريبس لإيداع طلب بشأن دواء تجريبي للحصول على موافقة إدارة الأغذية والعقاقير، ثم انتقلت إلى مرحلة التجارب السريرية باستخدام المركب، لتتقدم شركة إنتفرا بدعوى التعدي على براءة الاختراع، فرد الدكتور تشيريش أن التجارب التي قام بها محمية بموجب الاستثناء التنظيمي الذي يمنحه القانون العام، وهو ما حكمة به المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية فاستخدام المركب المشمول بالبراءة في تجربة معينة من أجل إعداد المعلومات وتقديمها إلى إدارة الغذاء والدواء لا يشكل تعديا على البراءة، لتفصيل أكثر حول حيثيات القضية: https://www.law.cornell.edu/supct/html/03-1237.ZO.html، تاريخ الاطلاع: 30/11/2022 على الساعة: 01: 53.

نتاج محصوله في الإكثار أو التكاثر بنفسه في مزرعته الخاصة.

4/ استثناء الحيازة السابقة للاختراع عن حسن نية

نص عليه المشرع الجزائري في المادة 14 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، من خلال السماح باستعمال الاختراع من طرف الغير الحسن النية الذي بدأ بالاستعمال قبل تاريخ الإيداع أو تاريخ الأولوية سواء بصنع المنتوج أو استخدام طريقة الصنع موضوع الاختراع المحمي بالبراءة، أو القيام بتحضيرات للقيام بهذا الصنع أو الاستخدام، فيسمح لحسن النية استكمال نشاطه رغم وجود براءة اختراع دون متابعة قضائية

5/ الاستثناء الخاص باستنفاذ الحقوق أو الاستيراد الموازي:

يُترك لكل دولة عضو حرية إنشاء نظامها الخاص لهذا الاستنفاذ مع مراعاة الأحكام الواردة في المادتين 3 و4 من اتفاقية تريبس بشأن معاملة الدولة الأولى بالرعاية والمعاملة الوطنية، يسمى بمبدأ استنفاذ البراءات أو مبدأ البيع الأول، يعد قيدا مفروضا على ما تمنحه البراءة من حق سلبي في منع الآخرين من صنع أو استخدام أو بيع سلعة يتجسد فيها الاختراع المحمي بالبراءة دون موافقة صاحب الحق.

فهذا المبدأ يؤسس على فكرة أن البيع الأول لمنتج محمي ببراءة من طرف صاحب الحق أو بتصريح منه يؤدي إلى استنفاد حق البراءة المرتبطة بذلك المنتج، ولذلك لن يكون بإمكان صاحب البراءة إنفاذ حقه على ذلك المنتج، واستنفاذ الحقوق هو مبدأ دولي أي أن استنفاد حقوق البراءة على المبيعات الأجنبية يعد مبدأ وارد في القانون العام العابر للحدود على المبيعات المحلية.

وهذا ما أكدت عليه محكمة الاستئناف الأمريكية للدائرة الفيدرالية سنة 2017، فقضت على أن "يجوز لصاحب البراءة بموجب قانون البراءات أن يفرض قيودا على السلعة وقت البيع، وهو البيع الذي يحدث بمقتضى قيد قانوني معلن عنه بوضوح يتعلق باستخدام ما بعد البيع أو إعادة البيع لا يمنح المشتري وأي مشتر لاحق سلطة المشاركة فيما يحظره القيد من الاستخدام أو إعادة البيع" وفيما يخص الاستنفاد الدولي للحقوق فجاء الاجتهاد القاضي واضح بأن "...**خلصت المحكمة العليا إلى أن تطبيق**

استنفاد البراءات على المبيعات الأجنبية أمر واضح ومباشر لأن مبدأ القانون العام المطبق على حقوق المؤلف وقانون البراءات لا يخضعان لأي قيود إقليمية"[1]

5/ استثناء استخدام الاختراع محل الحماية في وسائل النقل التابعة لإحدى الدول الأعضاء

يشمل على وسائل النقل البري والبحري أو الجوي التابعة لأحدى الدول الأعضاء بمنظمة التجارة العالمية، وحتى لم تكن الدولة عضو في المنظمة يكفي أن وسيلة النقل موجودة بصفة مؤقتة أو عرضية لا دائمة داخل إقليم الدولة[2].

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من المادة الثانية عشر من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع باستثنائه لاستعمال وسائل محمية ببراءة الاختراع على متن البواخر والسفن الفضائية أو أجهزة النقل الجوية أو البرية الأجنبية التي تدخل المياه الإقليمية أو التراب الوطني أو الفضاء الجوي دخولا مؤقتا، ويستفاد من المادة السالفة الذكر أن استغلال وسائل محمية بموجب البراءة على وسائل النقل المذكورة لا يعد تعديا يستوجب اللجوء إلى القضاء أو متابعة المستخدم بحجة التقليد[3]

---

1 قضية رقم 1523S.CT.137بين شركة "إمبريشن برودكتس" ضد شركة لكسمارك إنترناشيونا" مختصر وقائع القضية أن شركة لكسمارك إنترناشيونا تصمم خراطيش الحبر وتصنعها وتبيعها في جميع أنحاء العالم، تحوز على عدد من براءات الاختراع لمنتجات مختلفة، وطالما أنه يمكن إعادة تعبئة خراطيش الحبر الفارغة لتستخدم من جديد ومن ثم يمكن منافسة المنتج الأصلي وإعادة بيعها بسعر أقل من المنتج الأصلي، ولوضع حد لهذا التصرف الذي تقوم به جهات إعادة التصنيع داخل الولايات المتحدة الأمريكية وخارجها دعت شركة لكسمارك عملاءها لإعادة الخراطيش الفارغة للشركة وأتاحت لهم خصم قيمته 20%، وثبتت الشركة رقاقة صغيرة دقيقة على كل خرطوش لمنع إعادة استخدام خرطوشة الحبر أكثر من مرة، غير أن هذه العملية لم تنجح بسبب قيام شركات منافسة بإبطال مفعول هذه الرقاقة، في عام 2010 لجأت الشركة إلى القضاء مطالبة حماية حق الاستئثار في استغلال الاختراع، وبعد أخذ ورد خلصت المحكمة العليا إلى أن "...شركة لكسمارك قد استنفذت حقوق براءاتها في اللحظة التي باعت فيها الخراطيش ولا يمكن للشركة الاحتفاظ بحقوق البراءات في منتج قررت الشركة طواعية بيعه، كما مبدأ الاستنفاذ يقيد الحق في الاستبعاد..." لتفاصيل أكثر حول القضية https://www.scotusblog.com/case-files/cases/impression-products-inc-v-lexmark-international-inc/. تاريخ الاطلاع: 01/12/2022، على الساعة: 02: 06.

2 ميثاق طالب عبد حمادي، سعد حامد هادي، حدود الحق الاستئثاري لصاحب براءة الاختراع، (دراسة تحليلية مقارنة)، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العدد الثالث، 2019، ص–ص، 364–394، ص381.

3 علي دني، بغداد قرزو، الحقوق الاستئثارية لصاحب البراءة بين التضييق والامتداد، المرجع السابق، ص2062.

ثانيا: النوع الثاني من الاستثناءات الواردة على الحق الاستئثاري:

هي الحالات التي لا يحق فيها لمالك البراءة من منع الغير من استغلال اختراعه دون اذنه، لكن يسمح له الحصول على تعويض مقابل انتفاع الغير، تظهر في شكل التراخيص الاجبارية يسمى كذلك بالترخيص الجبري وهو عبارة عن تصريح باستغلال الاختراع جبرا ودون الحاجة إلى موافقة مالك الاختراع يصدر عن هيئة حكومية في بعض الحالات الخاصة المنصوص عليها في القانون.

يكون الترخيص الجبري في حالة عجز حائز البراءة عن استغلال الاختراع، أو استحالة ع الحصول على تصريح بالاستغلال من صاحبها من صاحبها، تحكمه شروط خاصة وتنظيم قانوني معين في مقابل مكافأة محددة لصاحب البراءة تصدر قرار الترخيص[1]، فالرخصة الإجبارية تتمثل في كونها رخصة تمنح لطالبها في أي وقت لكن وفق شروط محددة وتكون كحق في استغلال الاختراع إذا لم يتم استغلاله من طرف صاحب البراءة، أو في حال كان هناك استغلال غير كاف[2].

فالترخيص الإجباري عند تعريفه يرتبط بالجزاء دون إهمال لدوره في تحقيق المصلحة العامة، وفي حال الجمع بين الجزاء والمصلحة العامة في تعريف الترخيص الإجباري نقول أنه إجراء تتخذه جهة مختصة – إدارية أو قضائية– بعد التأكد من توفر الشروط اللازمة والمحددة من قبل المشرع، يرخص من خلالها للغير باستغلال الاختراع موضوع البراءة دون الحاجة إلى موافقة مالك البراءة، بالمقابل يدفع مبلغ مالي لمصلحته بهدف تحقيق المصلحة العامة[3].

ما يستنتج أن الرخصة الإجبارية ناتجة عن حالتين الأولى تتمثل في امتناع مالك البراءة عن استغلال الاختراع والثانية تتمثل في عدم كفاية الاستغلال

1/ حالة امتناع مالك البراءة عن استغلال الاختراع:

نتفق على أن استغلال الاختراع هو حق لمالك البراءة كجزاء عن الكشف عن عناصر الاختراع

1 سميحة القيلوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، مرجع سابق، ص 125.

2 محمود إبراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص64.

3 ناصري فاروق، التزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة وهران 2، ص198.

للعامة أي أن الاستغلال في هذه الحالة هو تحقيق للمصلحة الخاصة لمالك براءة الاختراع، ومن جهة أخرى هو التزام لتحقيق المصلحة العامة من خلال استفادة المجتمع به، لذلك في حال كان هناك موقف سلبي من مالك البراءة الكامن في الامتناع الكلي عن استثمار اختراعه وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 38 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع دون تحديد للحالات التي يكون فيها امتناع من مالك البراءة عن استغلال اختراعه[1].

غير أن المشرع الفرنسي كان أكثر وضوحا في تنظيم هذا الشرط فألزم أن يكون مالك البراءة امتنع عن استغلال الاختراع أو لم يقم بتحضيرات جدية لذلك، ويقصد بالتحضيرات الجدية هي مجموع الأعمال الضرورية كبناء المصانع أو ابرام عقود التموين، فاشتراط التحضيرات الجدية من طرف المشرع الفرنسي هدفه تعزيز مكانة مالك البراءة وحماية أكبر، بسبب اكتفاء المالك إثبات أنه بصدد القيام بتحضيرات جدية لمباشرة الاستثمار خاصة بالنسبة للاختراعات التي تحتاج لجهد ومال كبيرين لاستثمارها[2]

2/ حالة عدم كفاية استغلال الاختراع

يقصد بعدم كفاية استغلال الاختراع عدم القدرة على تلبية متطلبات السوق، تتدخل الهيئة المختصة وترخص للغير باستغلال الاختراع محل الحماية، نص عليها المشرع الجزائري في المادة 38 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع واستخدم مصطلح " نقص الاستغلال" للدلالة عن عدم كفاية مالك البراءة في استغلال اختراعه، دون تحديد من المشرع الجزائري لمجال السوق المقصودة من عبارة نقص الاستغلال، هل اكتف المشرع الجزائري بالسوق المحلية في تحديد عدم كفاية استغلال الاختراع أم يتعدى إلى سوق التصدير[3]، وإن كان المشرع الفرنسي أكثر دقة ووضوحا في هذا المجال من خلال تحديد السوق بدقة ونص على منح رخصة إجبارية إذا لم يقم المعني بالأمر بمتاجرة المنتوج

1 حدد المشرع الجزائري على سبيل المثال الحالات التي يتم فيها الترخيص جبرا باستغلال الاختراع في المادة 44 من الأمر 66/54 المتعلق ببراءة الاختراع الملغى، وتمثلت هذه الحالات في امتناع المالك بسبب أن الطلب المتعلق بالمنتج لم يتم إرضاؤه في البلد بشروط عادلة، أو استيراد المنتج المسجل في الخارج، أو رفض صاحب الإجازة منح رخصة بشروط عادلة، عدم تزويد سوق مهمة لتصدير المنتج المرخص به والموضوع في البلد...

2 ناصري فاروق، التزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص204، 205.

3 ناصري فاروق، التزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 205

موضوع البراءة بصورة كافية لسد حاجيات السوق الفرنسية[1].

وتفسيرا لما سبق، استغلال الاختراع يكون بتصنيع المنتج محل البراءة أو استعمال الطريقة المسجلة بصورة كافية لتلبية حاجات السوق الوطنية خلال المهلة القانونية المحددة من المشرع الجزائري في المواد من 38 إلى المادة 50 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع لتنظيم الرخص الإجبارية، وتكون هذه الرخص في حال فوات المدة المحددة بأربع(4) سنوات من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع أو ثلاث(3) سنوات من تاريخ الحصول على براءة الاختراع دون استغلال للاختراع، ويتم التحقق من عدم الاستغلال من طرف المصلحة المختصة والمتمثلة في المعهد الوطني للملكية الصناعية، ويعتبر الاختراع غير مستغل مع مراعاة الظروف التي تبرر ذلك والتي تتمثل في الظروف الخارجة عن إرادة مالك البراءة والتي اصطلح عليها المشرع الجزائري بالعذر الشرعي كالقوة القاهرة مثلا[2] وهذا مراعاة لمصلحة مالك البراءة.

أما الاستئثار النسبي من حيث الموضوع فيكون نسبة إلى الأوصاف والتفاصيل الواردة في وثائق تسجيل الاختراع أو العينات المودعة لدى تسجيل البراءة.

الفرع الثاني

قيد الاستئثار في الاستغلال بسقوط الاختراع في الدومين العام لتخلف شرط الجدّة.

يقصد بالدومين العام أو الملك العام: "**مجموع المطبوعات والاختراعات وطرائق الصنع غير المحمية بحق المؤلف أو براءة الاختراع، ويمكن لأي شخص أن يتملكها دون أن يقع عرضة للتعدي عليها**"[3]

تسقط حقوق براءة الاختراع بصفة تلقائية عند انتهاء الفترة المحددة للحماية وتندرج في الدومين العام، وكاستثناء قد يندرج الاختراع في الدومين العام في ظل ظروف معينة رغم سريان مفعول البراءة أي قبل انتهاء مدتها بالكامل ويكون ذلك في حال بطلان البراءة من طرف القضاء أو التخلي عنها في حال عدم تسديد رسوم التجديد السنوية وهو ما ورد في المادة 54 و55 من الأمر 03/07 فبراءة الاختراع

[1] Art. L613-11 propr.intell: « b) N'a pas commercialisé le produit objet du brevet en quantité suffisante pour satisfaire aux besoins du marché français…. »

[2] علي دني، بغداد قرزو، الحقوق الاستئثارية لصاحب البراءة بين التضييق والامتداد، المرجع السابق، ص2061

[3] تحديد الاختراعات المندرجة ضمن الملك العام، منشورات صادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية، ص14

تسقط في الدومين العام عند عدم تسديد رسوم الإبقاء وانتهاء الآجال الإضافية، وهي رسوم سنوية يدفعها مالك البراءة للمعهد الوطني للملكية الصناعية طيلة فترة استغلال الاختراع.

لكن سقوط البراءة في الدومين العام لا يقتصر على الحالة الواردة في الأمر 03/07 المتعلقة بعدم تسديد رسوم الإبقاء، فبطلان البراءة من طرف القضاء لتخلف الشروط القانونية يؤدي إلى ورودها في الدومين العام، فسقوط البراءة في الدومين العام في هذه الحالة يكون كجزاء يترتب عليه زوال الحق في استغلال البراءة[1]، ينتج عنه توقف آثار البراءة وانتهاء وجودها قانونا[2]

بمعنى أنه من النتائج المترتبة على بطلان براءة الاختراع هو سقوط البراءة في الدومين العام، ويفهم من مصطلح ورود الاختراع في الدومين العام أن الاختراع أصبح مكشوفا عنه للجمهور ولا يخضع للحماية بموجب البراءة، فيجوز لأي فرد أو مؤسسة استخدام الاختراع في ذلك البلد دون أن يكون هناك فعل التعدي على براءة الاختراع، وسقوط البراءة في الدومين العام في حالة البطلان يسري بأثر رجعي كما قد يشمل البراءة بجميع عناصرها أو جزء منها وهو ما سنأتي لتفصيله لاحقا.

يختلف سقوط البراءة في الدومين العام بسبب بطلانها عن حالة سقوط البراءة في الدومين العام بسبب عدم دفع الرسوم السنوية، ففي الحالة الأخيرة يكون السقوط بقوة القانون دون الحاجة إلى توفر قرار قضائي أو إداري لسقوط البراءة، إضافة إلى أن مالك البراءة بإمكانه استرداد حقه في استغلال البراءة والاستئثار بها في حال تسديد الرسوم التنظيمية[3]، كما يتميز سقوط البراءة في الدومين العام لبطلان البراءة عن سقوطها بسبب عدم استغلال الاختراع في أن هذه الحالة الأخيرة تسري بأثر فوري على خلاف سقوط البراءة في الملك العام بسبب البطلان التي تسري بأثر رجعي وتحتاج لقرار قضائي لأن البراءة لم تعد صحيحة، كما أن بطلان البراءة قد يكون جزئيا كما قد يكون كليا.

لكن سقوط البراءة في الدومين العام يُبقي المخترع محتفظا بحقه الأدبي بسبب ارتباطه بشخص

---

1 صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية: براءات الاختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية، مرجع سابق، ص131.

2 حميد محمد علي اللهبي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية، مرجع سابق، 2011، ص351.

3 () ناصري فاروق، التزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 316.

المخترع بنسبه إليه وينقضي بوفاة المخترع[1]

المطلب الثاني

أثر تخلف شرط الجدّة على حق التصرف الغير ناقل لملكية براءة الاختراع

تكون براءة الاختراع محلا للتصرف القانوني دون أن يتخلى المخترع عن الاختراع نهائيا، تنشئ بناء على عقد يجمع مالك البراءة بإرادته وطرف آخر لا علاقة له بالاختراع بهدف استغلال الاختراع المحمي بالبراءة.

تختلف الأسباب المؤدية لهذا النوع من العقود قد تكون لقلة الإمكانات المالية والفنية التي تسمح للمخترع باستغلال الاختراع محل البراءة لفترة محددة بمقابل قد يكون مالي محدد أو كضمان لدين عليه بغرض الحصول على قروض مالية لتحسين الاختراع، وتتمثل طرق استغلال الغير ناقلة للاختراع في طريقتين، سواء بموجب عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع **(الفرع الأول)**، أو عقد رهن براءة الاختراع **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

أثر تخلف شرط الجدّة في الاختراع على عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

يعد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بمقابل مع احتفاظ المالك بملكية البراءة وما يتفرع عنها من حقوق من العقود الرضائية، فهو يُمكن المخترع من اتاحة اختراعه في السوق على نطاق واسع دون مجهود منه مع احتفاظ المخترع بالحق في الملكية في احتكار الاستغلال.

كما يعتبر من أهم أشكال التصرف الواردة على براءة الاختراع نصت عليه المادة 37 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، يقوم من خلاله صاحب البراءة بترخيص حقه في استغلال البراءة بمقابل، المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا للترخيص باستغلال الاختراع، إلا أن تعريف المنظمة العالمية للملكية الفكرية جاء شاملا على كل العناصر استنادا إلى أن عقد الترخيص هو عبارة عن إذن من طرف المخترع الحائز على حق الملكية لطرف آخر بغرض استخدامه لغرض معين بناء على بنود متفق عليها مسبقا، تحدد من خلاله فترة الاستغلال وكذا الإقليم الجغرافي الذي يتم فيه الاستغلال، فالترخيص قد يقتصر على شخص واحد كما قد يشمل عدد من الأشخاص.

1 ناصري فاروق، التزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع، المرجع نفسه، 316.

كما يعرف على أنه: " **ذلك العقد الذي يتنازل بموجبه صاحب البراءة أو من آلت إليه حقوقه عن حقه الاستئثاري في احتكار استغلال اختراعه كليا أو جزئيا وذلك خلال مدة معينة لقاء مبلغ يحدد في العقد يسمى بالإتاوة يدفع على هيئة إيراد أو عوائد**"[1]

قيمة هذا النوع من العقد تظهر عند المخترع الذي يفتقد للقدرة على استغلال الاختراع بنفسه بسبب قلة القدرات الفنية أو المالية، وفي المقابل يتجنب المخترع بيع أو التنازل عن الاختراع، فعقد الترخيص بالاستغلال يجمع بين اشتراك المال والذكاء لتحقيق الفائدة المرجوة.

وبصفة عامة، عقد ترخيص الاستغلال هو الحل الفني والقانوني والاقتصادي الذي يعود بالفائدة على كافة الأطراف المرتبطة باستغلال الاختراع، كما يشكل عقد الترخيص أداة لتبادل الأسرار التكنولوجية محليا أو دوليا بفضل احتوائه على حلول قانونية وفنية واقتصادية ذات العلاقة باستغلال البراءة[2].

أولا: أنواع الترخيص باستغلال براءة الاختراع:

تختلف أشكال الترخيص بحسب حالاته وبحسب المدة الزمنية أو المنطقة الجغرافية التي [3]يقع عليها الترخيص. المشرع الجزائري أشار إلى عقد الترخيص دون أن يخصص له تنظيما واضحا لمختلف أحكامه، مما يضطرنا للرجوع إلى القواعد العامة في نظرية العقد.

فعقد الترخيص يتشابه إلى حد ما بحق الانتفاع بسبب أن المالك يبقى في الحالتين مالكا للاختراع لكن دون حيازة، لكن الاختلاف يكمن الطريقة التي ينتهي بها حق الانتفاع بموت المنتفع، غير أن عقد الترخيص يستمر بوفاة أحد طرفيه[4]، كما أن في حق الانتفاع يسمح للمنتفع بالتنازل عن حقه في الانتفاع لشخص آخر على خلاف عقد الترخيص فلا يجوز للمرخص أن يتنازل عن استغلال الاختراع إلا بعد موافقة المرخص، إضافة إلى أن المرخص بإمكانه ترخيص البراءة لعدة أشخاص وهو ما لا

1 Roubier(p), le droit de la propriété industrielle, partie spécial,T2, recueil sirey, Paris, 1954, p-p, 260,261.

2 جلال أحمد خليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى النامية، ط1، منشورات ذات السلاشل، الكويت، 1983، ص 400.

3 () فرحة زراوي صالح، ص 160، 161.

4 سميحة القليوبي، النظام القانوني للاختراعات في جمهورية مصر العربية، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، 1969، ص67.

يصح في حق الانتفاع لأنه يرد على حق انتفاع واحد.

يظهر ترخيص الاستغلال في ثلاث أشكال:

1/ الترخيص البسيط:

يتم منح الترخيص لفرد مع السماح له بمنحه لشخص آخر بدوره لغيره، إلا في حال إذا تضمن عقد الترخيص على بنود تخالف ذلك وهو ما يسمى بالترخيص غير الحصري لاستغلال براءة الاختراع، ويلتزم المرخص له الثاني بدفع مقابل الترخيص دوريا بنفس الحالة التي يدفع بها المرخص له الأول، يتفق المرخص لهم في الالتزامات المترتبة على العقد لكن تختلف الصلاحيات من مرخص له إلى آخر حسب بنود الاتفاق، كأن يمنح الترخيص للمرخص له الأول الحق في انتاج وتصدير الاختراع، فيما ينحصر نطاق الترخيص للمرخص له الثاني في التصدير فقط، وتجاوز بنود العقد يسمح للمرخص له المطالبة بفسخ العقد دون تعويض[1].

2/ الترخيص الوحيد:

يرخص للمرخص له باستغلال الاختراع محل الحماية بصفة احتكارية، مع احتفاظ المخترع بحق استغلاله إلى جانب المرخص له، ففي هذا النوع من الترخيص يقع على عاتق المرخ التزام يتمثل في الامتناع عن منح ترخيص مماثل لطرف آخر خلال فترة استغلال المرخص له للاختراع، والاستثناء على هذه القاعدة هو حال اتفاق الأطراف على غير ذلك، كأن ينطوي الاتفاق على السماح لمالك البراءة باستغلال الاختراع إلى جانب المرخص له بالموازاة مع مبدأ الحرية التعاقدية، وفي حال عدم الاتفاق على هذا الاستثناء يكون استغلال مالك البراءة للاختراع خلال فترة الترخيص تعديا على حق استغلال الاختراع.[2]

يلتزم المرخص بتسليم البراءة من خلال طرح الاختراع في عملية الإنتاج وتسويقه، مع ضمان العيوب الخفية التي تشمل الاختراع وتجعله تقنيا غير قابل للاستغلال وعدم التعرض.

تتعدد أشكال عقد الترخيص الاتفاقي، لكنها تتفق في أن عقد الترخيص ينقل حق الانتفاع للغير

1 زواتين خالد، استغلال براءة الاختراع وحماية الحق في ملكيتها، مرجع سابق، ص24.

2 حمد حسني، مرجع سابق، ص 172.

لاستغلال الاختراع محل البراءة دون فقدان لملكية البراءة، كما أن المرخص له مقيد في استغلاله للاختراع إذ يمنع ترخيص الترخيص أو التنازل عنه من طرف المرخص له إلا بموافقة المرخص[1]، ينتج عن عقد الترخيص التزامات متبادلة بين المرخص والمرخص له، تنحصر التزامات المرخص في تسليم سند ملكية براءة الاختراع الذي يسمح للمرخص له باستغلال الاختراع وضمان التعرض وضمان العيوب الخفية، أما الالتزام الذي يقع على المرخص له يكمن في دفع المقابل المتفق عليه مسبقا والمحدد بدقة في العقد، ويكون الدفع في دفعة واحدة أو في شكل أقساط دورية، مع التزام مهم يقع على عاتق المرخص له يتمثل في استغلال الاختراع محل البراءة.

ثانيا: الالتزام المترتب على المرخص بعد بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة

يحتفظ المرخص بملكية براءة الاختراع فيما يستأثر المرخص له باستغلال الاختراع ضمن الشروط الوارد في العقد، فعقد الترخيص يرد على الفائدة لا الملكية لمدة محددة مسبقا ومتفق عليها في بنود العقد، فالترخيص يقتصر على حق الانتفاع دون التملك لفترة محددة ينتهي بعدها العقد لذا يرى جانب من الفقه أن عقد الترخيص يقترب في معناه إلى عقد الإيجار[2].

يترتب على بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدّة نفس الآثار التي تترتب على التزامات الأطراف في عقد الإيجار، ذلك لأن المرخص والمؤجر يلتزمان بتمكين المستأجر أو المرخص له من الانتفاع بالعين المؤجرة مع ضمان الاستغلال من خلال منع كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، مع قيام المستأجر في عقد الإيجار أو المرخص له في عقد الترخيص بدفع المقابل أو بدل الإيجار[3]

يقع على عاتق المرخص التزامين أساسيين الأول يتمثل في نقل المعرفة الفنية مع تزويد المرخص له بكافة التحسينات التي أجرية على الاختراع محل الترخيص قبل إبرام عقد الترخيص، والالتزام الثاني يتمثل في ضمان عدم التعرض وضمان العيوب الخفية.

ولأن دراستنا تتمحور حول الالتزامات الملقاة على عاتق المرخص –مالك البراءة –في حال بطلان

1 زواتين خالد، استغلال براءة الاختراع وحماية الحق في ملكيتها، مرجع سابق، ص19

2 فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص154.

3 زواتين خالد، استغلال براءة الاختراع وحماية الحق في ملكيتها، مرجع سابق، ص 16.

البراءة لتخلف شرط الجدّة، فنركز على التزامين الأول يتعلق بمآل نقل المعرفة الفنية بعد القضاء ببطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة والثاني يتعلق بالتزام ضمان العيوب الخفية باعتبار أن بطلان البراءة لتخلف شرط موضوعي يعد عيبا خفيا.

1/ مآل نقل المعرفة الفنية بعد بطلان براءة الاختراع

يقصد بالمعرفة الفنية مجموع العناصر المادية والمعنوية المرتبطة بالاختراع محل عقد الترخيص، تشمل العناصر المادي على المهارة والكفاءة تعتمد في الأساس على تسليم الوثائق التقنية التي تشمل على التركيبات الرسومات الصناعية، أو عناصر مادية تتمثل في الآلات المعدات وقطع الغيار، كما تشمل على التعليمات المتمثلة في تشغيل المنتوج أو طريقة الصنع.

ومن التزامات المرخص في عقد الترخيص نقل المعرفة الفنية في الحالة التي يشمل فيها عقد الترخيص على بند يتعلق بنقل المعرفة الفنية، وهي تشمل على المعرف التقنية المطبقة في مجال الصناعة لا تدخل ضمن الاختراع المحمي بموجب البراءة لكنها ذات فائدة للمرخص له في وضع الاختراع موضع التطبيق فيتم نقلها للغير مع إلزامه بالسرية[1]، فالسبب في نقل المعرفة التقنية هو عدم كفاية استخدام الاختراع في مجال التطبيق وتفاديا للجوء إلى الأبحاث والتجارب التي قد تستغرق وقتا وتؤثر على الفترة المسموحة للاستغلال يقوم المرخص له بالمطالبة بالتنازل عن المعرفة الفنية مع الاختراع بمقابل مع الاحتفاظ بالسرية.

يعد اتفاق الأطراف على نقل المعرفة الفنية في الاختراعات التقنية الزاميا، خاصة عندما يكون المرخص له مفتقرا للخبرة الفنية كحال النامية في هذه الحالة لا يمكن اعتبار المعرفة الفنية منفصلة عن براءة الاختراع، بل تعد جزء من البراءة لأنها تعد بمثابة المساعد على تنفيذ الاختراع.

فالتزام المرخص بنقل المعرفة الفنية يندرج ضمن التزام ببذل عناية، أي أن عقد الترخيص لا يلزم المرخص بنقل المعرفة التقنية إلا في حال الاتفاق على ذلك.

فالمعرفة الفنية واجبة لاستغلال الاختراع بأحسن حال في حال الجمع بين الترخيص بالاختراع والمعرفة الفنية نكون أمام حالة (عقود الترخيص المزدوج)، أي الترخيص باستغلال الاختراع المحمي

---

1 سعيد يحي، تنظيم نقل المعرفة Know-how بين مشروع التقنين ومشروع القانون المصري، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، المكتب العربي الحديث، 1983، ص161.

بالبراءة وترخيص المعرفة الفنية غير الممنوح عنها البراءة، وباعتبار أن المعرفة الفنية ذات طبيعة خاصة تحظى دائما بالسرية فهي غير قابلة لأي نشر أو إتاحة للجمهور بأي طريقة كانت.

حتى نكون أمام نقل فعال للاختراع المرخص به لابد من استغلال الاختراع بالترخيص بالمعرفة الفنية والاستشارات الفنية والمساعدة التقنية، ويقصد بالمساعدة التقنية عندما يكون المرخص له على القدر الكاف من الخبرة يسعى للحصول على المساعدة التقنية يكون بإدراج بند في عقد الترخيص أو بناء على اتفاق منفصل بينهما، من المتفق عليه من الناحية الفقهية أن الالتزام بتقديم المساعدة التقنية لا يعد من الالتزامات التبعية التي يفرضها عقد الترخيص على المرخص، فالمساعدة التقنية تقوم على تدخل لشخص يتمتع بالمهارة والكفاءة لفائدة طرف آخر تنقصه الخبرة والكفاءة.

ينتج عن بطلان البراءة لتخلف شرط الجدة إبطال كافة التصرفات الواردة على البراءة، فالمشرع الفرنسي كان أكثر وضوحا في هذا الخصوص وفقا للمادة 613/27 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي التي تنص على أن بطلان شهادة براءة الاختراع يؤدي إلى إلغاء كافة التصرفات الناتجة عنها[1]، هذا يعني أن موضوع الترخيص لاختراع مسجل وغير صحيح بسبب بطلان يعتبر باطلا، لكن الاختلاف الفقهي والقضائي كان حول الأثر الرجعي لبطلان البراءة، نجد آراء مختلفة في هذا المجال فبعض المحاكم الفرنسية مع الحجج القائلة بأن لبطلان العقد أثر رجعي، إذ يمكن للمرخص له إرجاع أمواله المدفوعة، فالأثر الرجعي لبطلان شهادة البراءة المقبولة في معظم الأنظمة يؤدي إلى التعويض، لأن إبطال عقد الترخيص كان بعد عقد مسبق، ولأن بطلان الشهادة له أثر مطلق وبالتالي تعد وكأنها لم تصدر إطلاقا، فتتم مراجعة الدفع في عقد الترخيص بعد إلغاء شهادة براءة الاختراع.

رغم ذلك فإن الممارسة السائدة في المحاكم الفرنسية تولي أهمية لمراعاة التزامات الطرفين على أساس الرأي القائل إذا كان المرخص له استفاد من الامتيازات الحصرية لا يترتب عليه استرداد الأموال التي دفعت مقابل ذلك بسبب انتفاعه من استغلال الاختراع أي إذا استلم المرخص له أدوات براءة الاختراع واستفاد منها دون ازعاج أو منافسة من طرف ثالث وكان تنفيذ العقد عن حسن نية وجلب فوائد حقيقية لا يمكن طلب استرداد المدفوعات السابقة.

كل ما حصل عليه المرخص له خلال تنفيذ عقد الترخيص هو ملك له ففي القانون الفرنسي على

[1] Art 613/27 propr intelle.fr: « … l'annulation s'applique aux parties du brevet déterminées par le dispositif de la décision… »

الرغم من أن العقد باطلا إلا أنه لا يمكن للمستفيد من البراءة استرداد الاتاوات المدفوعة، هذا بالنسبة لعلاقة المرخص له مع الغير، أما بالنسبة لعلاقة المرخص له مع المرخص فالأمر يختلف، القضاء ببطلان البراءة لتخلف شرط الجدة يعتد به من تاريخ التسجيل، والأثر الرجعي للبطلان يدفع المرخص له في إعادة الأموال المدفوعة وهذا ما ورد في القواعد العامة.

بالعودة إلى قواعد القانون العام، فإذا كان العقد باطلا يجب القبول بإعادة الإتاوة المدفوعة ما لم يمنع حكم خاص الإرجاع، لذلك شخص لديه عقد فاسد إذا جمع المال بضمان عقد فاسد وجب عليه رده إلى صاحبه.

انطلاقا من هذا فإن الأموال التي تم حيازتها قبل بطلان براءة الاختراع غير قابلة للاسترداد إذا اعتبرنا أن الحق في إنهاء العقد في عقد الترخيص مثل عقد الإيجار تعاقدي مستمر اعتمادا

يرى البعض أن بطلان شهادة براءة الاختراع يعني أن الاختراع غير موجود منذ وقت التسجيل بناء على ذلك فإن ببطلان شهادة التسجيل يكون عقد الترخيص باطلا.

2/ الالتزام بعدم التعرض

يضمن المرخص فعل التعرض القانوني الصادر من الغير ففي بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدة يدعي الغير الأسبقية في إيداع طلب الحماية بموجب البراءة، ويقوم التزام المرخص في هذه الحالة شرط أن يثبت المرخص له عدم علمه وقت التعاقد بأسبقية الغير في إيداع طلب البراءة، والمرخص له مخير بين فخص عقد الترخيص أو إنقاص الثمن بسبب المنافسة التي يتعرض لها احتكار استغلاله[1].

ويعد بطلان البراءة لعدم صحتها عيبا خفيا يلزم المرخص بالضمان فالمرخص يضمن كل عيب يحول دون الانتفاع بالبراءة هذا ما نصت عليه المادة 488/1 ن ق م ج، وتفاديا للتكرار سنأتي لتفصيل هذه الجزئية أكثر في المطلب الخاص بالتنازل على براءة الاختراع بعوض.

الفرع الثاني

أثر تخلف شرط الجدّة في الاختراع على عقد رهن براءة الاختراع

حصول المخترع على براءة الاختراع وفق الإجراءات القانونية تمنحه إمكانية استعمال الاختراع

1 زواتين خالد، مرجع سابق، ص 48.

واستغلاله أو التصرف فيه حسب الحالة التي يراها مالك البراءة مناسبة له، ويعد رهن براءة الاختراع شكل مهم من أشكال التصرف القانونية في براءة الاختراع.

يشكل الرهن أقوى أنواع العقود التي توثق الديون وتؤمنها، يجمع بين تأمين الحق واستفاء الدين، [1]يتعهد مالك البراءة برهن البراءة والشهادات المرتبطة بها مقابل مبلغ مالي يستفيد منه مالك البراءة، عُرف الرهن الحيازي لبراءة الاختراع في المادة948 من القانون المدني باعتبار أن رهن البراءة رهنا لمال منقول[2]، تخضع للأحكام العامة للرهن الحيازي.

يشمل رهن البراءة على الاختراع موضوع البراءة الأصلية كما قد يقتصر على موضوع البراءة الإضافية، وتتعدد أشكال الرهن الحيازي فقد تكون شاملة للبراءة بصفة مستقلة أو بالتبعية للمحل الذي تعد عنصر منه، ويخضع رهن البراءة للقواعد العامة الخاصة برهن المنقول في انتقال حيازة البراءة إلى الدائن.

يكون رهن البراءة في هذه الحالة مستقلا عن المحل التجاري، شرط توفر القيد في سجل البراءات، كما قد يكون رهن البراءة بالتبعية للمحل التجاري إذا كانت عنصر من المحل التجاري ويحتاج التاجر إلى مبلغ مالي لدعم نشاطه التجاري فيلجأ إلى الرهن الحيازي وتكون البراءة العنصر الجوهري للمحل التجاري[3]، فالبراءة في هذه الحالة تعد عنصرا ضمن المحل، يكون الرهن في هذه الحالة خاضعا لأحكام القانون التجاري مع إلزامية تحديد العناصر التي يشملها رهن المحل بدقة[4]ويقيد الرهن في السجل الممسوك بالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

باعتبار أن البراءة مال منقول فبإمكان مالك البراءة أن يحصل على قروض بنكية مقابل ضمان البراءة، نص عليها المشرع في م 36/02، كما نص المشرع على رهن براءة الاختراع على اعتبار أنها

---

1 بعلي لحسن، أثر هلاك المرهون –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري– مجلة أبحاث، المجلد 6، العدد02، 2021، ص–ص، 957–966، ص 958.

2 صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، ص 123.

3 فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، القسم الأول: المحل التجاري، عناصره، طبيعته القانونية، العمليات الواردة عليه، مرجع سابق، ص 252.

4 المادة 119 من القانون التجاري الجزائري.

عنصرا من عناصر المحل التجاري بموجب الأمر 96/27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996 في القسم 2، الرهن الحيازي للمحل التجاري من الفصل الثاني العقود التي تتناول المحل التجاري من الكتاب الثاني المعنون بالمحل التجاري، يكون رهن البراءة بصفة مستقلة وفقا للمادة 36/02 من الأمر 03/07 لغرض تأمين قرض حصل عليه أو تأمينا لأي التزام آخر ثبت في ذمته.

تنتقل الحيازة في الرهن الحيازي من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن، غير أن براءة الاختراع باعتبارها منقولا معنويا تبقى في حيازة المدين المرتهن حماية لحق استغلالها وكسب الأرباح[1]

ثانيا: شروط عقد رهن براءة الاختراع

يُرتب عقد الرهن آثاره القانونية إذا احترم الشروط القانونية الموضوعية، أما عن الشروط الشكلية لرهن البراءة فهي تكمن في جملة الإجراءات التي تكفل حماية الغير ويتم الإعلان بأن البراءة موضع رهن حيازي، وتتمثل هذه الشروط في الكتابة إضافة إلى قيد عقد الرهن الحيازي.

1/ الشروط الموضوعية لرهن براءة الاختراع

تتمثل الشروط الموضوعية في عنصر التراضي وعنصر المحل والسبب، بالإضافة إلى شرط أن يكون الراهن مالك للبراءة محل الرهن وأهلا للتصرف فيها، [2] وإلزامية خلو إرادة الراهن من العيوب .

يعد الرهن تأمين للحصول على الائتمان فهو ضمان لدين أو التزام، يشترط أن يكون الالتزام مشروعا ومعينا أو قابلا للتعين، حالا أو مستقبلا كالتاجر الذي يرهن براءة الاختراع مقابل ضمان صفقة ينوي الدخول فيها مستقبلا[3].

يختلف الفقه في تحديد طبيعة عقد الرهن فجانب من الفقه يعتبره عملا تجاريا، فيما يرى جانب آخر أنه عمل مدني، فيكون رهن البراءة عمل تجاري إذا كان بهدف ضمان دين تجاري يعد عملا تجاريا بالتبعية ويستند لأحكام القانون التجاري، أما إذا كان رهن البراءة عملا مدنيا كضمان لدين عليه فيخضع

1 فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، مرجع سابق، ص 153.

2 أحمد محمد محرز، القانون التجاري، النسر الذهبي للطباعة، 1998، ص 370.

3 رمضان فراقة، حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص44.

لأحكام الرهن الحيازي الواردة ضمن أحكام القانون المدني[1]

2/ الشروط الشكلية لرهن براءة الاختراع

تعتبر الشروط الشكلية ضمانة للدائن المرتهن لاسترداد حقه عند تاريخ الاستحقاق، تتمثل في نقل البراءة، والكتابة وقيد ونشر الرهن.

أ/ نقل البراءة إلى المرتهن

رهن براءة الاختراع تشتمل على وجوب نقل حيازة البراءة إلى الدائن المرتهن يكون ذلك من خلال تسليم براءة الاختراع حتى يتمكن المرتهن من حيازة واستغلال الاختراع هذا ما نصت عليه المادة 951 من القانون المدني من خلال إلزام الراهن بتسليم الشيء المرهون، ويعد ذلك شرط لنفاذ الرهن في مواجهة الغير ويشترط في التسليم هذا أن يكون ماديا وفعليا ليتمكن المرتهن من استثماره.

نقل البراءة يقتصر على حيازة البراءة فحسب، بمعنى أن الرهن لا يحرم مالك البراءة من ملكيتها، واستثمارها لسداد الدين العالق بذمته[2]، لكن ملكية الراهن لبراءة الاختراع مقيدة بعدم التصرف فيها بالبيع أو التنازل أو أي حق آخر للغير وذلك لضمان حق الدائن المرتهن.

ب/ الكتابة:

يحرر عقد الرهن في ورقة رسمية ثابتة التاريخ مع إلزامية تبيان المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة من خلال هذا التاريخ تُحدد مرتبة الدائن المرتهن، فيكون الرهن الحيازي لبراءة الاختراع بموجب عقد رسمي، وهي شرط لانعقاد تصرف الرهن الحيازي وفي حال تخلفت الكتابة عد العقد باطلا، ويشترط في عقد الرهن الحيازي لبراءة الاختراع تحديد اسم المدين وبيان الشيء المرهون ومقدار الدين المضمون بالرهن وتاريخ استحقاقه[3]، حتى يكون عقد رهن البراءة صحيح يلزم الكتابة وهذا ما نصت عليه المادة 36/2 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع بالنص على: " **تشترط الكتابة في العقود المتضمنة انتقال الملكية.....أو رهن أو رفع الرهن المتعلق بطلب براءة الاختراع أو ببراءة الاختراع...**"، يتمثل

1 محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص117.

2 رمضان فراقة، حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص80.

3 مصطفى كمال طه، العقود التجارية، دار الفكر الجامعي، مصر 2005، ص 65.

الهدف من الكتابة في الرهن الحيازي لبراءة الاختراع هو تحديد تاريخ الرهن بدقة وهو ما يسمح بتحديد مرتبة الدائنين المرتهنين بالنسبة للدائنين الآخرين[1]، ما يسهل على الدائن الحصول على عقه عند أجل الاستحقاق، فرهن البراءة يعد سندا تنفيذيا قابل للتنفيذ.

تكون الكتابة بالتعيين الدقيق لمحل الرهن في عقد الرهن، مع تقييده بالمعهد الوطني للملكية الصناعية حتى يكون حجة على الغير، يشتمل رهن البراءة على البراءة الأصلية أو الإضافية التي تتضمن تعديلات أو تحسينات أو إضافة على البراءة الأصلية.[2]

ج/ قيد الرهن في السجل الخاص ببراءة الاختراع

يعد قيد رهن براءة الاختراع في سجل براءة الاختراع شرط لصحة عقد الرهن، هذا ما تناولته المادة 36/3 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، الغرض من قيد رهن البراءة في السجل الخاص بالبراءات لتكون حجة على الغير، فأي تصرف يرد على الرهن المقيد في السجل يعد باطلا لكن في حال تم رهن البراءة دون قيد لا يمكن الاحتجاج بالرهن في مواجهة الغير.[3] وحدد المشرع الجزائري آجال لقيد الرهن المقدرة بثلاثون يوما من تاريخ إبرام العقد.

د/ نشر رهن براءة الاختراع

تتبع عملية القيد نشر الرهن من طرف السلطة المختصة في نشرة رسمية للبراءات[4]، يقصد بعبارة المصلحة المختصة الواردة في المادة 36 هو المعهد الوطني للملكية الصناعية باعتباره الهيئة الوحيدة المكلفة بفحص وتسجيل براءة الاختراع وكافة التصرفات الواردة عليها، الغاية من نشر الرهن هو السماح للغير بالاطلاع على التصرف الوارد على البراءة.

---

1 سميحة بشينة، الرهن الحيازي لبراءة الاختراع، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 12، العدد 02، أكتوبر 2019، ص–ص، 331–348، ص336.

2 بشير محمودي، أحكام الرهن الحيازي لبراءة الاختراع، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 1، 2021، ص–ص، 447–459، ص451.

3 سميحة بشينة، مرجع سابق، ص337.

4 المادة 33 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع.

ثانيا: أثر تخلف شرط الجدّة في الاختراع على البراءة محل الرهن

ينتج عن صدور قرار بطلان براءة الاختراع هلاك الشيء المرهون ما يؤدي إلى انقضاء الرهن الحيازي أي زوال محل الرهن، وحالة بطلان البراءة لتخلف شرط الجدة تعد سببا لهلاك محل الدين بفعل المدين الراهن، ما يثير مسؤوليته في دفع التعويض اللازم، وينتقل الرهن من الشيء المرهون إلى التعويض بمعنى أن يحل التعويض محل الشيء المرهون وهذا ما نصت عليه المادة 954 من ق.م.ج

نشير هنا أن هلاك محل الدين المتمثل في براءة الاختراع قد يكون كليا في حالة البطلان الكلي لبراءة الاختراع هذا ما يؤدي إلى انقضاء الرهن بالكامل لانعدام المحل أما إذا كان بطلان البراءة جزئيا يبقى الرهن على ما بقي من الشيء المرهون بمعنى أن الجزء المتبقي من البراءة يبقى خاضعا للرهن الحيازي إلى غاية تسديد الدين[1]

المبحث الثاني

أثر تخلف شرط الجدّة على التصرفات الناقلة لبراءة الاختراع

يؤدي بطلان شهادة براءة الاختراع إلى اعتبار الاختراع كأن لم يكن في الأساس، إلا أن الأثر بالنسبة للعقود المبرمة هل يستمر البطلان إلى هذه العقود، ففي حال بطلان البراءة لعدم توفر شرط الجدة فما هو مصير العقد الذي تم إبرامه، هنا لابد أن نحدد هل تم إلغاء براءة الاختراع عند اكتمال تنفيذ العقد واكتمال الأداء أو تم إلغاؤه خلال فترة العقد، في هذه الحالة هل يمكن استرداد الأموال المدفوعة، وهل كان هناك احتكار قبل إلغاء شهادة التسجيل والترخيص بناء على ذلك.

المطلب الأول

الآثار المترتبة على تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة

يقصد بالشركة وفق التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري في المادة 416 من القانون المدني الجزائري على أنها: " **الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريين أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر**

1 سميحة بشينة، الرهن الحيازي لبراءة الاختراع، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 12، العدد 02، أكتوبر 2019، ص–ص، 331–348، ص340.

عن ذلك".

تكتسي عملية تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة أهمية حيوية لارتباطها بتحريك النمو الاقتصادي وزيادته بالنسبة للدول النامية والسائرة في طريق النمو إضافة إلى كونها أداة لتشجيع الابتكار والاختراع من خلال استفادة المخترع من أرباح الشركة نظير الحصة الناجمة عن براءة الاختراع.

فالحصة تمثل أساس الشركة، تقدم من طرف الشريك في شكل مال نقدي أو حصة عينية أو من خلال القيام بعمل ما شريط أن يكون هذا العمل له مكانة بارزة في نشاط الشركة

تأخذ الحصة الشكل النقدي تقدم من طرف الشريك في الآجال المتفق عليها تفاديا لعرقلة سير الشركة وفشل المشروع القائم عليها وفي حال المخالفة يكون الشريك عرضة للمطالبة بالتعويض وهذا حسب المادة421 من ق م ج، ومجموع الحصص النقدية يصطلح عليه برأسمال الشركة.

كما قد تأخذ الحصة شكل عيني سواء في شكل عقار أو منقول أو منقول معنوي كمثال ذلك دين للشريك لدى الغير أو في شكل محل تجاري أو أحد عناصر الملكية الصناعية كنموذج أو رسم صناعي أو براءة اختراع أو غيرها

وتكون الحصة في شكل عمل ويكون ذلك من خلال عمل يقدم لحساب الشركة لفائدتها ويكفي أن يكون العمل محددا بدقة ومشروعا مع إلزامية أن يقوم به الشريك بنفسه لا أن يكلف غيره للقيام به[1]، وباعتبار أن براءة من الاختراع مالا منقول معنوي تقدم كمساهمة في الشركة من طرف مالك البراءة لقاء حصص وأرباح وأسهم في الشركة، تقدم سواء كحصة في شركة قائمة أو قيد الإنشاء، تحكم عملية تقديم البراءة كحصة في الشركة شروط.

الفرع الأول

شروط تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة

تنقسم إلى موضوعية وشكلية، أما الشروط الموضوعية فهي تنقسم إلى شروط موضوعية عامة وخاصة فالشروط الموضوعية العامة تتمثل في الرضا يشترط أن يكون صحيحا لا يشوبه عيب، كذلك شرط المحل أن يكون محل الشركة محددا ويهدف الشركاء إلى تحقيقه ما يصطلح عليه بالمشروع المالي،

1 سامية بولحيس، براءة الاختراع كحصة في رأسمال الشركة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة الجزائر 1– بن يوسف بن خدة–، السنة 2020–2021، ص 77

إضافة إلى شرط السبب وهو الدافع من وراء إنشاء العقد، فهو الدافع من وراء تقديم البراءة كحصة في الشركة، أما عن الأهلية فهي المذكورة في المادة 40 من القانون المدني.

أما عن الشروط الموضوعية الخاصة لتقديم البراءة كحصة في الشركة، فلابد أن يتوفر التعدد في الشركاء فلا يقل عدد الشركاء عن اثنين والهدف من ذلك هو جمع المال، فرأس المال المشروع والذي يعد موضوع الشركة هو الهدف من تعدد الشركاء في الشركة، إضافة إلى شرط نية الاشتراك وهو ركن أساسي من أركان الشركة والمقصود به اتجاه إرادة جميع الشركاء إلى التعاون الإيجابي لتحقيق غرض الشركة من خلال الإشراف على إدارة المشروع والمخاطر المشتركة[1]

تقديم الحصة في الشركة يقتضي توفر مجموعة من الشروط الشكلية المتمثلة في الكتابة م545 من القانون التجاري الجزائري من خلال النص على أن إثبات الشركة يكون بناء على عقد رسمي تحت طائلة البطلان، بالإضافة إلى شرط الشهر والهدف من الشهر هو إعلام الغير بالشركة وبأن مالك البراءة قد قدم براءته كحصة في الشركة.

يقتضي تقديم براءة الاختراع حصة في الشركة قيام مالك براءة الاختراع بنقل ملكيتها إلى الشركة بغية الاشتراك فيها مقابل أسهم أو سندات استثمار التي تصدرها شركات المساهمة أو التوصية بالأسهم أو شركة المساهمة المبسطة أو مقابل أنصبة تصدرها شركة التضامن أو شركة التوصية البسيطة أو ذات المسؤولية المحدودة سواء أكان ذلك عند تأسيسها أو بعد مرحلة التأسيسي كزيادة في رأس مال الشركة[2]

كما تشكل فكرة تقديم الحصص كأسهم في الشركة ركنا لازما لقيام الشركة التجارية وقد تكون هذه الحصص في شكل مال أو عمل مقدم للشركة من طرف الشريك وتتمثل الحصة النقدية في مجموع المدفوعات النقدية التي تقدم للشركة ويكون الوفاء بواسطة الشيكات أو تحويل حساب بنكي، أو أن تكون شكل تقديم عمل من خلال الالتزام بالأعمال تعود بالفائدة على الشركة مع اشتراط أن يكون هذا العمل

1 نادية محمد معوض، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، 2011، ص 38، 40.

2 إبراهيم المستاري، تقديم براءة الاختراع كحصة عينية في رأسمال شركة، مجلة الأبحاث والدراسات القانونية، عدد 18، سنة 2021، ص–ص 139–156، ص141.

ينطوي ضمن نشاط الشركة سواء ذات طبيعة فنية أو إدارية أو تجارية[1]، كما يمكن للشريك أن يقدم حصته على شكل مال عيني في شكل براءة الاختراع باعتبارها مالا منقولا معنويا.

أما بالنسبة لمالك البراءة فقد يكون طرفا أجنبي عن الشركة كما قد تكون له علاقة شراكة مع الشركة منذ نشأتها كما قد يكون أجيرا في الشركة هذا الأخير يختار تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة مقابل الحصول على بعض الحصص أو الأسهم في الشركة كمكافأة على الإبداع الذي قام به المخترع مالك البراءة، أما في حال تعدد ملكية البراءة لعدة أشخاص وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري بأن البراءة قد تكون ملك مشترك لعدة أشخاص دون أن يوضح الحالات التي يستغل فيها كل مخترع الاختراع على حدى ولفائدته من خلال إبرام التصرفات القانونية مع الغير مع تعويض لباقي الشركاء تعويضا عادلا في حال عدم استغلال الاختراع وهذا ما جاء به المشرع الفرنسي في المادة 613/29. فالبراءة التي تكون ملكا مشاعا بين مجموعة من المخترعين تخضع لاتفاق الشركاء وكل طرف في الاختراع يعد شريكا في الشركة ويملكون الحصة على الشياع[2]

يتم عقد تقديم براءة الاختراع كإسهام في الشركة بين طرفين أحدهما طبيعي وهو المساهم بالبراءة وطرف معنوي يتمثل في المستفيد من عقد البراءة كإسهام في الشركة وهذا المستفيد قد يكون شركة مدنية أو تجارية، فالمساهم قد يكون شريك في الشركة كما قد يكون عامل من عمالها، في هذه الحالة تطبق قواعد القانون الخاصة بالعامل المخترع (اختراعات الخدمة)[3]

فيما يخص محل أو موضوع عقد الاسهام في الشركة فقد يكون براءة الاختراع كما قد يكون شهادة الإضافة أو حتى طلب براءة الاختراع مودع لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية محل عملية تقديم كإسهام في الشركة

1 فرحة زراوي صالح، تقديم العمل في الشركات التجارية، مجلة المؤسسة والتجارة، العدد الرابع، 2008، ص09.

2 إبراهيم المستاري، تقديم براءة الاختراع كحصة عينية في رأسمال شركة، مرجع سابق، ص151.

3 فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المحل التجاري والحقوق الفكرية، مرجع سابق، ص 201، 202.

الفرع الثاني

أثر تخلف الجدّة في الاختراع على حالات تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة

يكون تقديم البراءة كإسهام في الشركة بموجب عقد على سبيل التمليك أو الانتفاع ومقابل ذلك الأرباح التي يجنيها نظير الحصة المقدمة سواء قدمت البراءة كحصة منفردة أو خلال تقديم المحل التجاري كإسهام في الشركة على اعتبار أنها عنصر في المحل التجاري[1]

أولا: حالة تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة على سبيل التمليك:

تكون في حال الحصول على حصص وأسهم في رأس مال الشركة مقابل منح البراءة، وفي هذه الحالة يتنازل المخترع عن ملكية البراءة لصالح الشركة فيما يحتفظ بحقه الأدبي في نسبة الاختراع إليه بالإضافة إلى نصيب من الأرباح السنوية للشركة والمساهمة في تسييرها.

بعد نقل مليكة البراءة للشركة يحق لها التصرف فيها كما لها حق رفع دعوى تقليد ضد أي اعتداء واقع على حقها في البراءة[2]، فيقصد بالتمليك إخراج مجموعة من الأموال من ذمة الشركاء وانتقالها لذمة الشخص المعنوي مما ينتج عنه انتقال ملكية الحصة العينية إلى الشركة لاستغلالها في نشاطها وتندرج هذه الحصة في الذمة المالية للشركة لتصبح مالكة لها، وتنوب الشركة عن مالك البراءة في الحقوق التي تتمتع بها من خلال استئثار الاستغلال والتنازل عنها بموجب رخص وغيرها من التصرفات التي قد ترد على براءة الاختراع،

1/ طبيعة عقد تقديم البراءة كحصة في الشركة

فهذا النوع من التصرف يعد بمثابة نقل للملكية يكون بنقل ملكية براءة الاختراع من المالك أو ما يسمى المكتتب إلى الشركة مقابل ذلك الحصول على أسهم مع تنازل مالك البراءة عن كافة الحقوق المرتبطة ببراءة الاختراع لصالح الشركة، اختلف الفقه في مدى اعتبار هذا التصرف عقد بيع بين الشريك والشركة تطبق عليها أحكام البيع من خلال ضمان المال المقدم إذا ظهر عيب فيه.

فيما يرى جانب آخر من الفقه أن تقديم البراءة كحصة في الشركة لا يعتبر بيعا وسبب الاختلاف

---

1 زواتين خالد، استغلال براءة الاختراع وحماية الحق في ملكيتها، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019/2020، ص 85.

2 زواتين خالد، استغلال براءة الاختراع وحماية الحق في ملكيتها، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 88.

في كون أن الشريك لا يحصل على مقابل نقدي كمقابل تمليك البراءة، بل تقوم على المشاركة في اقتسام الأرباح وموجودات الشركة عند تصفيتها[1]، كما يختلف عنه من جانب الحصول على نصيب من الأرباح مساو لنسبة المساهمة في نهاية كل سنة مالية، بالإضافة إلى أن الحصص العينية المعنوية يمكن أن تتضمن الغرر بسبب استحالة تقدير قيمة الأسهم التي سيتلقاها بمقابل في المستقبل لانخفاضها وزيادتها حسب الأرباح التي تحققها الشركة[2].

غير أن المشرع الجزائري ومن خلال المادة 422 من ق م ج أخذ بالرأي القائل أن تقديم الحصة العينية على سبيل التمليك في الشركة على أنه بمثابة عقد بيع تطبق عليه أحكام ضمان الحصة إذا هلكت أو ظهر فيها عيب[3]، وهو الرأي الذي أخذ به غالبية الفقه خاصة فيما يتعلق بإجراءات نقل الملكية وتبعات الهلاك وضمان الاستحقاق والعيوب الخفية يلتزم من خلالها مالك البراءة وهو الشريك في الشركة بتسليم براءة الاختراع للشركة وفق الاتفاق الوارد في العقد مع ضرورة اشتمال براءة الاختراع على المواصفات المتفق عليها مسبقا بين الطرفين مع الملحقات التي تساعد الشركة في تنفيذ الاختراع مع إلزامية أن يكون وصف الاختراع واضحا ليتم تنفيذه مع ابراز الطريقة الأفضل لتنفيذ الاختراع عند تاريخ تقديم الطلب[4]

من الالتزامات التي تقع على مالك براءة الاختراع الشريك هو ضمان العيوب الخفية وضمان التعرض والاستحقاق، ويقصد بالعيوب الخفية هي العيوب التي تطرأ على الاختراع وتشكل عائقا أمام تنفيذه أو استغلاله أو أن الاختراع لم يحقق النتائج المرجوة منه والمتفق عليها خلال مرحلة التعاقد[5]، كما يعد عيبا خفيا بطلان البراءة لتخلف أحد شروطها الواجبة التوفر في الاختراع بعد إبرام عقد تقديم

1 زواتين خالد، استغلال براءة الاختراع وحماية الحق في ملكيتها، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 88.

2 سامية بولحيس، براءة الاختراع كحصة في رأسمال الشركة، مرجع سابق، ص 112.

3 () المادة 422 من ق م ج تنص على: " يعتبر بمثابة بيع صادر من الشريك إلى الشركة باعتبارها شخص معنوي لذا تطبق أحكام عقد البيع فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب"

4 سامية بولحيس، مرجع سابق، ص 115.

5 نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية – الملكية الصناعية– (دراسة مقارنة)، دار وائل للنشر، ط1 عمان، 2010، ص115.

البراءة كحصة في الشركة وسبب ذلك هو صعوبة الاطلاع على هذا العيب خلال مرحلة إبرام العقد.

كما ألزمت المادة 371 من ق م ج مالك البراءة الشريك في الشركة بعدم التعرض[1] للشركة في الانتفاع بالاختراع بفعله أو بفعل الغير حتى وإن كان قد ثبت حقه عقب تقديم الحصة.

بالإضافة إلى التزام مالك البراءة بضمان عدم تعرض الغير للمشتري إذا كان فعل التعرض مؤسس على حق ثابت للغير، ففي ادعاء الغير أن الاختراع ملك له بسبب فقدان الاختراع محل التنازل كحصة في الشركة لشرط موضوعي كشرط الجدّة لمنح البراءة، فقرار البطلان يؤدي إلى بطلان العقد بسبب تخلف ركني المحل والسبب وهو ما يفسر على أن الشروط المطلوبة لضمان تعرض الغير الذي يضمنه البائع قائمة والمتمثلة في قانونية التعرض بالإضافة إلى ثبات الحق المستند إليه البيع وحالية التعرض ومخل بحق الشركة[2].

وبالتالي فمن الآثار المترتبة على بطلان البراءة المقدمة كحصة في الشركة هو تفعيل ضمان الاستحقاق من طرف مالك البراءة وهو الطرف الشريك في الشركة، يكون من خلال إثارة مسؤولية مالك البراءة عن فقدان الحماية القانونية للاختراع بصفة كلية أو جزئية بفعل مطالبة الغير بأحقية الحماية بالبراءة بعد التنازل عن البراءة كحصة في الشركة وهذا ما يعني أن مالك البراءة وهو الشريك لم ينفذ التزامه عينا ما يؤدي إلى المطالبة بالتعويض.

2/ تأثير بطلان براءة الاختراع على الحصة التي تقدم على سبيل التمليك

يتبع بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدّة في الاختراع انقضاء الحق الاستئثاري بالاختراع الممنوح لفترة محددة، بأن يندرج الاختراع في الدومين العام، لكن في حال كانت براءة الاختراع حصة عينية في شركة فهلاكها قبل تسليمها للشركة يلتزم الشريك في هذه الحالة بتقديم حصة أخرى أو يُقصى من الشركة، أما إذا كان الهلاك بعد التسليم ففي هذه الحالة تبعات الهلاك تتحملها الشركة على أن يبقى

1 يكون التعرض ماديا أو قانونيا، ويقصد بالتعرض المادي هو الفعل الذي يقوم به المالك يؤدي إلى عرقلة وحرمان المشتري من الانتفاع بالعين جزئيا أو كليا دون سند قانوني، أما التعرض القانوني يكون في حال ادعاء المالك حقا على البراءة سواء كان هذا الحق سابقا على البيع أو لاحقا له.

2 سامية بولحيس، مرجع سابق، ص121.

حق الشريك قائما في الأرباح[1].

أما في حال تقديم البراءة كحصة عينية في شركة المساهمة فإن البراءة تشكل جزءا من رأس مال الشركة المساهمة مما يعني أن البراءة تدخل في الذمة المالية للشركة المستقلة عن ذمة الشركاء، لذا فآثار بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة يترتب عليه آثار على الشركة من جهة وعلى الشريك مقدم البراءة كحصة من جهة أخرى.[2]

من المتفق عليه أن الشركاء في شركة المساهمة يلتزمون بتقديم الحصص لزيادة رأس مال الشركة، وبعد إجراء تقديم وتقويم الحصص العينية واعتماد التقويم تمنح للشريك مالك البراءة أسهم عينية لتصبح جزءا من رأس مال شركة المساهمة، بناء عليه فالحصة العينية هنا المتمثلة في براءة الاختراع تخرج من دمة الشريك وتدخل في ذمة الشركة لاعتبار أن رأس المال في شركة المساهمة مستقل عن أموال الشركاء والتزامات كل شريك تكون في حدود قيمة رأس المال المقدر بحصة كل شريك في رأس المال ويتساوى الشريك بحصة عينية مع الشريك بالحصة النقدية، لذا في حال بطلان البراءة وهو ما يعد هلاك للحصة العينية المقدمة مقابل الحصول على أسهم تستمر الشركة في استغلال البراءة مع فقدانها لحقها الاستئثاري في الاستغلال باسم الشركة وحدها وسبب ذلك هو دخول البراءة في الدومين العام.

أما في حال الاتفاق السابق على تقديم حصة جديدة عند انقضاء البراءة لأي سبب من أسباب الانقضاء في هذه الحالة يلتزم الشريك بتقديم حصة أخرى بدل عن الحصة العينية المهلكة، وفي حال عدم امتثال الشريك لذلك يخرج من شركة المساهمة على أن تستمر الشركة في نشاطها.

وبالتالي، لا يؤثر انقضاء براءة الاختراع خلال نشاط الشركة على الشريك مالك البراءة بسبب ملكيته للأسهم العينية كما أن البراءة أدرجت ضمن رأس مال الشركة وأصبح في مركز الشريك يتلقى أرباح بقيمة ما يملك من حصص في رأس المال كما يتحمل الخسائر دون تقديم لحصة جديدة بدلا من الحصة العينية المهلكة أما عن الشركة فتستمر في نشاطها واستغلال البراءة التي أصبحت ملك للعامة.

كما أن الحالة التي تكون تمثل فيها براءة الاختراع كامل رأس مال الشركة أو تمثل الهدف من إنشائها في هذه الحالة يؤدي بطلان البراءة إلى تخلف محل الشركة وبالتالي انقضاء الشركة سواء كان

---

1 عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة للنشر والتوزيع، 2009، ص 154.

2 العكيلي عزيز، الوسيط في الشركات التجارية، ط2، دار الثقافة والنشر، 2010، ص194.

قرار بطلان البراءة قبل أو بعد تسليم البراءة كحصة للشركة[1]

ثانيا: حالة تقديم البراءة كحصة في الشركة على سبيل الانتفاع:

يتضمن تقديم الحصة العينية في الشركة على سبيل الانتفاع عدم انتقال ملكية براءة الاختراع للشركة فيُسمح لمقدمها باسترجاعها عند حل الشركة وتستبعد من بيعها في حال تصفية الشركة، في هذه الحالة يقتصر حق الشركة على استغلال الاختراع دون تملكه ويكون الاستغلال لمدة معينة وهذا التصرف يقترب إلى عقد الإيجار فالشريك في مركز المؤجر والشركة في مركز المستأجر على أن يضمن المخترع الانتفاع الهادئ بالاختراع مع ضمان كل العيوب التي تحول دون الانتفاع بها[2]، دون أن يسمح للشركة بالتصرف فيها كما يحق للشركة مواجهة الناقل بضمان العيوب الخفية في الاختراع[3].

يترتب على بطلان البراءة لتخلف شرط الجدة في الاختراع وكانت مقدمة كحصة في الشركة على سبيل الانتفاع مسؤولية الشريك، أما في حال بطلان البراءة الجزئي أو كانت حصة الشريك غير قابلة للانتفاع يحق للشركة في هذه الحالة طلب الفسخ مع إلزامية خروج الشريك من الشركة.

يُعد صدور قرار ببطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدة هلاك لرأس مال الشركة أو لأحد الشركاء والسبب أن الاختراع يعد الأساس الذي أسست عليه الشركة سواء قدمت على سبيل التمليك أو على سبيل الانتفاع.

المطلب الثاني

أثر بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة على التنازل بعوض

يختلف التنازل على براءة الاختراع عن التنازل على الاختراع، فالتنازل على البراءة يكون بعد صدور شهادة من الهيئة المختصة تقضي بأهلية الاختراع للحماية بموجب البراءة، أما التنازل على الاختراع يكون في حالة الاختراع الذي لم يُحمَ بالبراءة ولم يخضع لأي شكل من أشكال التدقيق والفحص في توفر الشروط القانونية اللازمة في الاختراع، أو تم فحص الاختراع دون منح البراءة بسبب تخلف

1 سامية بولحيس، مرجع سابق، ص267 .

2 زواتين خالد، استغلال براءة الاختراع وحماية الحق في ملكيتها، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 89.

3 عجة الجيلالي، براءة الاختراع خصائصها وحمايتها، مرجع سابق، 2015، ص175.

شرط قانوني من شروطه.

يكون التنازل على ملكية براءة الاختراع بمقابل بموجب عقد يكيفه البعض على أنه عقد البيع أما الذي يقصد به وفقا للمادة 351 من القانون المدني الجزائري نقل ملكية شيء مقابل ثمن نقدي وهو ما اصطلح عليه المشرع الجزائري حقا ماليا آخر، يقوم على خروج مال من ذمة شخص ليدخل في ذمته مقابل لهذا المال، والحق المالي هذا قد يمتد ليشمل بيع حق الانتفاع والحقوق الشخصية أو حقوق الملكية الصناعية والأدبية.

أو في شكل تنازل دون مقابل كحالة عقد الهبة، فالتنازل دون عوض يغلب عليه طابع المحاباة، وحماية للورثة والدائنين من هذا التصرف أخضعها المشرع الجزائري إلى أحكام تصرفات المريض مرض الموت، وفي حال تقديم براءة الاختراع كوصية تنطبق عليها أحكام الوصية، أدرج المشرع الجزائري الوصية في القانون المدني وذلك في القسم الثاني تحت عنوان الوصية، من المادة 775 إلى المادة 777 من الأمر رقم 75/58 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر عدد 78 بتاريخ 30 سبتمبر 1975. كل الاحكام المتعلقة بالوصية تطبق على براءة الاختراع في حال تنازل عنها مالكها دون عوض.

ينصب التنازل بعوض على الاختراع بكامل عناصره بانتقال كامل الحقوق المتعلقة بالاختراع إلى المتنازل إليه ويحتكر استغلال الاختراع لنفسه كما يحق له التصرف فيه قانونا، أو يشمل التنازل على جزء من الحقوق المرتبطة بالاختراع كالتنازل عن حق الإنتاج دون بقية الحقوق.

الفرع الأول

الطبيعة القانونية لعقد التنازل عن البراءة بعوض

يعد التنازل عن براءة الاختراع للغير من أهم التصرفات التي قد ترد على وثيقة البراءة والتنازل يشمل الاختراع المحمي بالبراءة يكون بعوض أي بمقابل مادي نقدا أو مالا آخر أو التنازل دون عوض[1]، يُشترط في التنازل عن براءة الاختراع بعوض أن يكون تصرفا صحيحا حتى ينتج آثاره القانونية في انتقال الملكية إلى المتنازل إليه مع ضمان العيوب الخفية من المتنازل بما في ذلك بطلان براءة الاختراع لعدم

1 نوري حمد خاطر، تحديد المبادئ القانونية للتصرفات الواردة على حقوق الاختراع، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات القانونية، العدد التاسع عشر، يونيو 2003، ص 155.

صحتها، نصت اتفاقية تريبس على عقد التنازل على ملكية براءة الاختراع من خلال المادة 28/2 بالنص على: " **لأصحاب براءات الاختراع الحق أيضا في التنازل للغير عنها، أو تحويلها للغير بالأيلولة، أو التعاقب، وإبرام عقود منح التراخيص**"، وضمّنها المشرع الجزائري[1] في الباب الخامس من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع المعنون ب " انتقال الحقوق" من خلال المادة 36: " **تكون الحقوق الناجمة عن طلب براءة الاختراع/ أو شهادات الإضافية المحتملة المتصلة بها قابلة للانتقال كليا أو جزئيا**"، فاتفاقية تريبس حددت الحالة التي يمكن من خلالها التنازل عن ملكية البراءة بعوض وتركت للتشريعات المحلية تنظيم عقد التنازل.

يختلف الفقه حول موضوع بطلان البراءة المتنازل عنها بعوض بسبب تخلف شرط من شروطها القانونية ومدى التزام المتنازل بضمان العيوب الخفية، ولتحديد مدى شمولية عقد التنازل بعوض عن براءة الاختراع بضمان العيب الخفي ضروري تكييف عقد التنازل عن البراءة بعوض.

أولا: تكييف عقد التنازل على براءة الاختراع بعوض

يختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لعقد التنازل عن براءة الاختراع بعوض، بين من يعتبره عقد بيع مدني، وجانب آخر يرى أنه عقد بيع تجاري[2]، كذلك الاختلاف حول اعتباره عقد غرر وعقد محدد المدة.

1/ عقد التنازل على البراءة بعوض احتمالي أو عقد محدد المدة

يبرر أصحاب الرأي القائل أن التنازل على براءة الاختراع بعوض محدد المدة على أساس أن كل متعاقد يحدد المقدار الذي يمنحه والذي يأخذه خلال التعاقد، أما الاتجاه المخالف والذي يرى أن عقد التنازل هو عقد احتمالي بسبب احتمال صحة براءة الاختراع، لأن البراءة قابلة للطعن فيها بالبطلان في

---

1 نصت المادة 54 على عقد التنازل بعوض من الأمر 66/54 (الملغى) المؤرخ في 03/03/1966 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع: " **يجوز أن تكون إجازة الاختراع موضوع تنازل من طرف صاحبها بمقتضى تصريح موقع أمام المصالح المختصة**"

2 تتغير طبيعة عقد التنازل على البراءة باختلاف الأطراف، فإذا كان أطراف العقد تجار أثناء ممارسة عمل تجاري يكون عقد التنازل عن البراءة عقدا تجاريا ويلزم توفر أهلية ابرام العقود التجارية، وفي حال كان المتنازل إليه تاجر والمتنازل طرف مدني عد التصرف من الأعمال المختلطة ويؤسس على أنه عملا مدنيا بالنسبة للمتنازل وعملا تجاريا بالنسبة للمتنازل إليه.

حال عدم صحتها وغياب الشروط القانونية اللازمة في الاختراع، يكون بطلان البراءة كلي بأن يشتمل على جميع عناصر البراءة ويترتب على كافة الحقوق الناتجة عنها، كما قد يكون البطلان جزئيا ويندرج ضمن جزء من البراءة دون بقية العناصر الأخرى هذ ما يوضح أن أطراف عقد التنازل على براءة الاختراع بعوض يشتركان في حظ الربح والخسارة[1].

كما أن بطلان البراءة لتخلف شرط الجدة يعتبر حدث غير مؤكد الوقوع خلال إبرام عقد التنازل عن براءة الاختراع، وفي حال بطلان البراءة يعد المتنازل في مرتبة الرابح بسبب تحصيل مقابل عن حق البراءة الباطلة قانونا، وبالمخالفة في حال كانت براءة الاختراع مشروعة ومستوفية لكامل الشروط القانونية يكون المتنازل له حقق ربحا نتيجة لتحصله على براءة الاختراع بثمن حدد بناء على صحة البراءة المحتملة وغير المؤكدة.

والنقد الذي وجه للفقه المؤيد لفكرة أن عقد التنازل بعوض يعد عقد احتماليا تمثل في أن عقد التنازل عن البراءة بعوض بمثابة عقد بيع بسبب توفر كامل الشروط اللازمة في عقد البيع متوفرة في عقد التنازل بعوض، كما أنه عقد محدد ومؤكد بسبب تحديد محل التزام الأطراف وقت ابرام العقد والمتمثل في نقل ملكية البراءة بالنسبة للمتنازل، ودفع الثمن بالنسبة للمتنازل له[2].

كما انتقد هذا الرأي على أساس أن إرادة الأطراف خلال فترة التعاقد لا تنصب على الربح والخسارة، إنما محل التعاقد يتمثل في براءة الاختراع وهي مال قائم بذاته وإرادة الأطراف انصبت إلى إبرام عقد احتمالي وأن المتنازل له يتحمل لوحده المخاطر التي تطرأ مستقبلا[3].

2/ عقد التنازل على البراءة بعوض جزئي أو كلي

يكون التنازل عن براءة الاختراع في شكلين، فقد يكون التنازل كليا أي يشمل على جميع الحقوق المترتبة على ملكية البراءة بما في ذلك حق الاستئثار ليصبح المتنازل له المالك للاختراع ومحتكر استغلاله بما يسمح له القانون حتى أنه يحق له التصرف فيه بكافة أشكال التصرف القانونية، والتنازل الكلي يشمل على جميع البراءات الإضافية التي تم الحصول عليها قبل تاريخ التنازل[4]، ويقصد بذلك

1 Allart.H, Traité théorique et pratique des brevet d'invention, op.cit, p 225.

2 Albert chavanne et Jean jacque burst, droit de la propriété industrielle, Dalloz, 5 eme édition, p 181.

3 فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 145.

4 عسالي عبد الكريم، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، رسالة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية،

انتقال الذمة المالية من مالكها إلى المتنازل له ليصبح المالك الأصلي لها، والتنازل هنا يتجاوز البراءة إلى الحقوق الناتجة عن ملكية البراءة والبراءات الإضافية التابعة للبراءة الأصلية قبل تاريخ عقد التنازل عن البراءة، وهذا ما يخول للمتنازل إليه التصرف في البراءة بكافة أشكال التصرفات القانونية التي كان المتنازل قبل عقد التنازل يمتلكها، ولا ينحصر التنازل على إقليم جغرافي معين بل يندرج ضمن كل الأقاليم التي منحتها الحماية وطيلة فترة سريان البراءة[1].

ويكون التنازل عن البراءة بعوض جزئيا بأن يتنازل المالك عن بعض الحقوق المترتبة على ملكية البراءة، كأن يكون التنازل محدد الفترة الزمنية فيتنازل بعوض لمدة محددة ليعود بعدها المالك الأصلي باستغلال الاختراع بصفة عادية بعد انتهاء المدة المحددة في العقد

أو أن يكون التنازل ضمن إقليم جغرافي محدد فلا يحق للمتنازل له استغلال البراءة أو التصرف فيها خارج الحدود الإقليمية الواردة في العقد، وفي حال إخلال المتنازل عن هذا الشرط يكون قد أخل بالتزاماته التعاقدية، ويتابع بالتقليد.[2]

يختلف الوضع في حال التنازل عن ملكية براءة الاختراع المشتركة، فالمادة 613/29[3] من قانون الملكية الفكرية الفرنسي تنص على جواز التنازل عن جزء من ملكية البراءة في حال الملكية المشتركة شرط أن يُبلغ بقية الشركاء خلال الآجال القانونية المحددة قانونا ليتسنى لهم ممارسة حقهم في الشفعة وفي حال الإخلال بهذا الشرط يحق لباقي الشركاء أن يدفعوا ببطلان عقد التنازل عن البراءة.

ثانيا: ضوابط عقد التنازل على براء الاختراع بعوض

يرتب عقد التنازل على براءة الاختراع بعوض آثار قانونية إذا احترمت الضوابط القانونية اللازمة، ففي حال بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدة لا يمكن للمتنازل له أن يطالب بالتعويض في حال التنازل الجزئي أو المطالبة بإبطال عقد التنازل إلا إذا كان عقد التنازل قد تم وفق الضوابط القانونية

جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص83.

1 سمير جميل حسن الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، مرجع سابق، ص 109.

2 فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص146.

3 « .. chaque copropriétaire peut, à tout moment, céder sa quote-part. Les copropriétaires disposent d'un droit de préemption pendant un délai de trois mois à compter de la notification du projet de cession. A défaut d'accord sur le prix, celui-ci est fixé par le tribunal judiciaire. .. »

والتي تنقسم إلى ضوابط موضوعية وضوابط شكلية.

1/ الضوابط الموضوعية:

تنحصر الضوابط الموضوعية في مجموع الشروط الواجبة التوفر في المتنازل والشروط الواجبة التوفر في محل عقد التنازل، إضافة إلى المقابل المادي مقدار التنازل.

أ/ الضوابط الخاصة بصفة المتنازل

يكون المتنازل شخصا طبيعيا أو معنويا، فإذا كان مالك البراءة شخص طبيعي يشترط في أن يكون المالك الأصلي لبراءة الاختراع، مع امتلاكه لأهلية التصرف في البراءة بالتنازل إلى جانب شروط الأهلية بأن يكون بالغا وراشد، وإذا كان مالك البراءة شخص معنوي، فيشترط في الوكيل الشرعي احترام بنود عقد الوكالة باعتباره المخول قانونا للقيام بإجراءات إبرام عقد التنازل عن البراءة، مع خلو إرادة المتعاقدان من عيوب الإرادة المتمثلة في الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال، وفي الحالة العكسية التي يكون فيها عيب الرضا مشوب بعيب من العيوب فالتنازل عن البراءة يكون قابلا للإبطال من طرف صاحب المصلحة[1].

ب/ الضوابط الخاصة بموضوع عقد التنازل

يعتبر موضوع براءة الاختراع محل للعقد، وصحة التنازل على البراءة تستدعي أن يكون سند البراءة مشروعا وفق ما يقتضيه القانون، ويكون ذلك بإيداع طلب الحماية لدى الهيئة المختصة مع التدرج في الإجراءات القانونية اللازمة لفحص وتقدير أهلية الاختراع لحماية، وصدور التقرير الإيجابي بمنح الحماية على الاختراع المودع، مع تسديد الرسوم القانونية بانتظام وسريان مفعول براءة الاختراع دون سقوطها في الدومين العام، كما تكفي الموافقة المبدئية على طلب منح البراءة الصادر عن الجهة المختصة بمنح البراءة أن يكون محلا للتنازل.[2]

وضحت المادة الخامسة من اتفاقية باريس أن التنازل عن ملكية براءة الاختراع لا يتضمن الحق الأدبي للمخترع، بسبب عدم قابلية الحق الأدبي للانتقال.

1 Mathely.y, le nouveau droit français des brevets d'invention, jour not et av, Paris, 1993, p377.

2 فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 145.

ج/ المقابل كشرط أساسي في عقد التنازل بعوض

يتميز التنازل بعوض عن التنازل دون عوض بالمقابل المالي ما يعرف بالثمن، يحدد دفعة واحدة كما يمكن أن يدفع بالتقسيط بحسب اتفاق أطراف العقد، ويحدد بناء على الأرباح الناجمة على براءة الاختراع في حال استغلالها[1].

2/ الضوابط الشكلية:

حدد المشرع الجزائري في الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع ضمن الباب الخامس بعنوان " انتقال الحقوق" في المادة 36 على أن الحقوق الناجمة عن طلب براءة الاختراع أو شهادة إضافية قابلة للانتقال كليا أو جزئيا، غير أن التصرف في البراءة يلزم توفر شرطان وهما الكتابة والتقييد في سجل البراءات.

يحرر عقد التنازل في شكل عقد رسمي لدى الموثق طبقا للمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري، والمادة 79 من القانون التجاري الجزائري، يشهر بعد ذلك في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ليتم بعدها قيد التصرف لدى السجل الخاص بالبراءات الممسوك من طرف المعهد الوطني للملكية الصناعية وهذا ما حددته المادة 147 من القانون التجاري الجزائري بالنص على: " **يتم إجراء القيد والبيانات طبقا للتشريع الساري المفعول إذا كانت البيوع أو التنازلات عن المحلات التجارية تشتمل على علامات المصنع أو التجارة أو الرسوم والنماذج الصناعية...**"

تظهر أهمية القيد والنشر في حالة تعدد الأطراف المتنازل لهم عن براءة الاختراع، فالأولوية تكون لأول من يقوم بقيد العقد ونشره ويعد المالك لبراءة الاختراع[2]، وهو الرأي الذي خالفه المشرع الفرنسي من خلال المادة 613/53 فحسبه نفاذ عقد التنازل لا يحتاج لقيده طالما أن الغير كان عالما به، كما أن نشر عقد التنازل يلحق نشر طلب البراءة لذا يستبعد قيد التنازل اللاحق عن التنازل الأول إذا كان التنازل الأول تم قيده في السجل.[3]

---

1 نبيل إبراهيم سعد، التنازل عن العقد (نطاق التنازل عن العقد، أحكام التنازل عن العقد)، دار الجامع الجديد للنشر، 2004، ص 154.

2 فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 143.

3 Art 613/55 code. Propr.intelle.fr: **« Toutefois, un acte ne peut être inscrit que si la personne indiquée dans l'acte à inscrire comme étant le titulaire de la demande de brevet ou du brevet avant la**

يكون إثبات التنازل عن البراءة من خلال الكتابة وتعتبر الكتابة شرط جوهري في قانون الملكية الفكرية الفرنسي تحت طائلة البطلان استناد إلى أن كل تصرف ناقل للملكية يثبت بالكتابة وإلا عد باطلا غير أن المشرع الجزائري لم يشر إلى حالات الكتابة كحالة من بطلان عقود نقل الملكية.

أما بالنسبة لشرط تسجيل التنازل فيكون إلزامي على المخترع من خلال إيداع التنازل أمام دائرة تسجيل الاختراع لإعلام الغير بنفاذ التصرف.

في ظل أحكام قانون براءة الاختراع لا يترتب أي أثر رجعي على حق براءة الاختراع التي أعلن عن بطلانها فكل براءة اختراع تعتبر غير موجودة منذ إعلان بطلانها، ولا يترتب على قرار بطلان البراءة أي أثر رجعي على أي تصرف وارد على البراءة كان قبل إعلان بطلان البراءة، مع ذلك يجب تعويض الضرر الذي يلحق بأشخاص آخرين بسبب سوء نية من جانب مالك البراءة.[1]

كما أن قيد التنازل يعد أداة للحماية من التقليد، يكون ذلك بالاعتماد على سجل قيد التنازل كوسيلة لإثبات التصرفات التي تلحق التنازل على ملكية البراءة في سجل البراءات[2]. فإجراء القيد يمنح للمتنازل حقا في الاحتجاج بملكية البراءة المتنازل عنها والاستئثار في استغلال البراءة مع منع الغير من التعرض له في استغلالها، وفي حال التعرض للاعتداء يحق للمتنازل له في حال قيد التنازل أن يطالب بالتعويض عن الاعتداء على البراءة، ويسري التنازل بأثر فوري، كما أن الحقوق والالتزامات السابقة على التنازل عن البراءة تكون ملك لمالك براءة الاختراع، باستثناء الحق الأدبي للمخترع الذي سبق بيانه فهو غير قابل للانتقال لأي شخص.

الفرع الثاني

مسؤولية المتنازل على بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة

تتمثل التزامات المتنازل في عقد التنازل بعوض في تسليم الاختراع محل عقد التنازل والالتزام بالضمان، ويكون تسليم البراءة من خلال منح سند البراءة الذي يأخذ شكل شهادة أو طلب البراءة، أما إذا كان التنازل ضمنيا فيكون التنازل بالسماح للمتنازل له باستغلال الاختراع دون أي اعتراض من مالك

modification résultant de l'acte est inscrite comme telle au Registre national des brevets… »

1 Huang Liping, Zhang Lina, Research on the Relationship Between Invalid Patent and the Validity of Patent Contract, Ibid, p898.

2 فرحة زراوي، مرجع سابق، ص147.

البراءة[1].

وتنفيذ عقد التنازل يستلزم اتباع التنازل عن البراءة بنقل المعرفة الفنية وهذا ما يندرج ضمن تنفيذ العقود بحسن نية، باعتبار أن تسليم الشيء المتنازل عنه مع ملاحقه، وسر المعرفة يعد ملحق تقني تابع لبراءة الاختراع، وغياب المعرفة يؤدي إلى صعوبة تنفيذ العقد واستحالة استغلال الاختراع خاصة في الاختراعات القائمة على التقنيات الحديثة، والحديث عن نقل المعرفة الفنية لا يستدعي نقل المهارة التي ينفرد بها المتنازل في مجال الاختراع ولا تندرج ضمن لواحق البراءة[2]

يرفق مع التنازل على الاختراع ضمان العيوب الخفية والتي يقصد بالعيب الخفي هو العيب الذي يجعل من البيع غير صالح كليا أو جزئيا، يشكل العيب الخفي عائقا أمام المتنازل له، ينقسم إلى عيوب قانونية وعيوب مادية.

تقتصر دراستنا على العيوب القانونية باعتبار أن المتنازل يضمن صحة سند ملكية البراءة للمتنازل له[3]، ويعد بطلان البراءة لتخلف شرط الجدة في الاختراع عيبا قانونيا يتبعه استحالة استغلال الاختراع، يؤدي إلى اعتبار محل العقد مستحيلا ويترتب عليه التزام المتنازل بضمان العيب من خلال أحقية المتنازل له في رفع دعوى لإبطال عقد التنازل في الحالة التي يكون فيها التنازل على براءة الاختراع كليا ويطالب باسترجاع الثمن الذي دفعه نظير انتقال البراءة إلى ملكيته أما في الحالة التي يكون فيها التنازل على ملكية البراءة جزئي يمكن للمتنازل في حال بطلان البراءة لتخلف شرط الجدة أن يطالب بتخفيض ثمن التنازل[4].

بعد الفصل ببطلان البراءة يكون المدعي أمام خيار المطالبة بالتعويضات أو استرداد الثمن، تكون المطالبة باسترداد الثمن على أساس أن الأرباح التي جناها المدعى عليه كانت أرباحه هو، تكون في حالة بيع الاختراع من طرف المدعى عليه قبل الفصل في دعوى البطلان ويكون المدعى عليه قد جنى أموال طائلة من البيع في هذه الحالة يختار المدعي استرداد الثمن بدلا من دعوى التعويض.

1 Pollaud Dulian, la propriété industrielle, Economica, 2eme édition, paris, 2022, p 258.

2 ناصري فاروق، التزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع، دراسة مقارنة، ص 170.

3 فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 152.

4 ناصري فاروق، مرجع سابق، ص171.

نستنتج مما سبق أن بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدة فيها يعد عيبا خفيا في عقد التنازل بعوض، وللمتنازل له الخيار بين إعادة البراءة إلى المتنازل مع استرداد الثمن أو الإبقاء على البراءة تحت تصرف المتنازل له مع استرداد جزء من الثمن، أما في حال كان المتنازل له على علم بتخلف شرط قانوني من شروط الاختراع قبل إبرام عقد التنازل فالمسؤولية تنتفي على المتنازل.

أولا: استرداد الثمن

تقضي الأحكام العامة في إبطال العقد بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد ويكون ذلك بأثر رجعي، لكن فيما يخص عقد التنازل على براءة الاختراع برز رأيين مختلفين فالرأي الأول ينادي بإلزامية رد المتنازل له للثمن الذي تلقاه كاملا جراء إبرام عقد التنازل بعوض سواء كان الثمن إجماليا أو عبارة عن ربح أو إتاوات عمل[1]، للبطلان من حيث المبدأ أثر رجعي فهو يلغي العقد في المستقبل من حيث أنه لم يعد من الممكن المطالبة بالخدمات، وفي الماضي بإعادة الأشياء إلى الحالة التي كانت عليها قبل إبرام العقد، أدخل المشرع الكونغولي شرط لتخفيف الآثار الضارة للبطلان من خلال الانتفاع بالخدمات إذا أثبت الطرف المتعاقد أنه لم ينتفع من براءة الاختراع بعد الخدمات التي أداها بمقابل. يسمح له بالاستمرار في تسويق المنتجات المشمولة ببراءة الاختراع المشوبة بعيب[2].

بينما يستبعد جانب من الفقه إمكانية إرجاع ما تم قبضه جراء التنازل بعوض، وحجتهم في استبعاد الأثر الرجعي لإبطال العقد بسبب استغلال المتنازل له للاختراع في ظل الظروف الواقعة وخلال الفترة التي تسبق البطلان لكون أن البراءة في تلك الفترة كانت صحيحة[3]، والتناقض الفقهي والقضائي حول استبعاد المطالبة بالإتاوات عند الإعلان عن بطلان براءة الاختراع بأثر رجعي مستمر منذ سنوات عديدة، فمنذ سنة 1990 والجهود الدولية تبحث عن حل لمواكبة النظام القانوني لبراءة الاختراع والأحكام العامة، فقد أجرت الرابطة الدولية لحماية الملكية الفكرية (AIPPI) دراسة خاصة بهذه القضية، وقدمت حوالي 26 دولة تقارير حول طرق حل المشكلة في الممارسات التشريعية والقضائية، ففي معظم الدول يحرم مالك البراءة من المطالبة بالإتاوات عند إعلان بطلان براءة الاختراع أي استبعاد الأثر الرجعي، فالنص

1 سمير الفتلاوي، مرجع سابق، ص 138.

2 Huang Liping, Zhang Lina, Research on the Relationship Between Invalid Patent and the Validity of Patent Contract, Proceedings of the 8th International Conference on Innovation & Management, p-p, 897-900, p897.

3 عباس محمد حسني، الملكية الصناعية والمحل التجاري، مرجع سابق، ص 179.

على عدم رجعية تناقض ما جاء في الأحكام العامة في القانون المدني وهو ما يجعلنا أمام نظام تشريعي مزدوج حول صحة العقد المتعلق ببراءة الاختراع في حال بطلان البراءة[1].

يستند القضاء –في الغالب– على الرأي الأول لأن بطلان البراءة لتخلف شرط الجدة يحرم المالك (المتنازل) من الحماية وينقله من رتبة المخترع إلى المتعدي على مال الغير، وفي هذه الحالة لا يستحق ثمنا رغم أن البراءة كانت مالا مباحا له، وهذا ما دافع عليه القضاء المصري بفضل اجتهاداته المتعددة " **أنه يتعين على الطرف الذي يبحث عن إبطال أو إلغاء التنازل عن براءة اختراع لغش أو لسبب آخر، أن يضع الطرف الثاني في الوضع الذي كان موجودا بغير عقد التنازل، وعليه أن يعيد أو يعرض إعادة النقود التي اكتسبها بسبب التنازل**"[2]

ثانيا: التعويض

يحق للطرف المتضرر عن إبطال البراءة أن يطالب بتعويضات ضد صاحب البراءة إذا نجح في إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين خطأ صاحب البراءة والضرر وأنه عانى نتيجة إبطال براءة الاختراع ' دعوى المسؤولية المدنية[3].

يتم تقدير التعويضات المناسبة في قضايا الملكية الصناعية باختلاف عناصرها بدقة رغم صعوبة التقدير في غياب قواعد عامة لتقدير التعويض بسبب اختلاف قيمة التعويض من عنصر لآخر ومن حالة إلى أخرى.

ويعفى المتنازل من المسؤولية في حال إذا تضمن عقد التنازل عن البراءة بعوض شرط بعدم ضمان العيوب الخفية وهو ما يسمى بالشرط المعفي من المسؤولية العقدية، ففي هذه الحالة تنتفي مسؤولية المتنازل من إعادة الثمن والتعويض شرط أن يكون المتنازل حسن النية.

باعتبار أن أحكام المسؤولية العقدية لا تندرج ضمن النظام العام فيحق للأطراف الاتفاق على

1 Huang Liping, Zhang Lina, Research on the Relationship Between Invalid Patent and the Validity of Patent Contract, Proceedings of the 8th International Conference on Innovation & Management, p-p, 897-900, p897.

2 قضية رقم 2002/1089، جلسة 6/6/2002، محكمة النقض مصر، نقلا عن سمير الفتلاوي، مرجع سابق، ص 140.

3 Ilunga Lubumbashi, Les faiblesses du système de protection des inventions brevetées: cas de l'absence de l'avis documentaire dans le processus d'octroi du brevet en droit congolais, Mouvements et Enjeux Sociaux,2022, p-p, 55.

إدراج بند يحتوي على الاتفاق على التخفيف من المسؤولية العقدية أو الإعفاء منها كليا وتنتفي بذلك مسؤولية المدين في تعويض الدائن عما أصابه من ضرر.[1]

حدد المشرع الجزائري حالة الشرط المعفي من المسؤولية العقدية في المادة 384 من القانون المدني الجزائري بالنص على: " **يجوز للمتعاقدين بمقتضى اتفاق خاص أن يزيدا في الضمان أو ينقصا منه أو أن يسقطا هذا الضمان غير أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا إذا تعمد البائع إخفاء العيب في المبيع غشا منه**"

نشير إلى أن المشرع الجزائري استثنى براءة اختراع المنتج من الشرط المعفي لضمان العيب الخفي، ففي حال تخلف شرط الجدة في اختراع المنتوج ونتج عن ذلك بطلان براءة الاختراع، لا يمكن للمتنازل أن يعفي نفسه من المسؤولية حتى وإن تم الاتفاق عليها مسبقا في عقد التنازل على براءة الاختراع بعوض[2]، وضمان المنتج محمي بقوة القانون وكل شرط يقضي بغير ذلك يعد باطلا بطلانا مطلقا وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 03 من القانون 09/03[3]: "... **يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة، في حال ظهور عيب بالمنتوج، استبداله أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة مع ضمان العيب الخفي للمنتوج**"، فيستنتج أن المشرع الجزائري استثنى المنتوج من ضمان العيب الخفي.

1 رحمة بريق، عيسى حداد، الشرط المعفي من المسؤولية العقدية والقيود الواردة عليه، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي، المجلد 6 عدد2، 2020، ص–ص، 220–242، ص 220.

2 محمد دمانة، شرط الإعفاء من المسؤولية بين مقتضيات سلطان الإرادة وسلطان القانون، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، المجلد 3، جوان 2011، ص241.

3 القانون رقم 09/03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المؤرخ في 25/02/2009، ج ر عدد15، المؤرخة في 8 مارس 2009.

خلاصة الفصل الثاني

يترتب على بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة سقوط البراءة في الدومين العام، ويعد الاختراع مكشوفا عنه للجمهور ولا يخضع للحماية بموجب البراءة، فيجوز لأي فرد أو مؤسسة استخدام الاختراع دون أن يكون هناك فعل التعدي على براءة الاختراع، أما في حال التصرف في البراءة فآثار البطلان تختلف بحسب التصرف الوارد على البراءة.

ففي حال رهن البراءة ينتج عن بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة هلاك محل الدين المتمثل في براءة الاختراع قد يكون كليا في حالة البطلان الكلي لبراءة الاختراع هذا ما يؤدي إلى انقضاء الرهن بالكامل لانعدام المحل أما إذا كان بطلان البراءة جزئيا يبقى الرهن على ما بقي من الشيء المرهون بمعنى أن الجزء المتبقي من البراءة يبقى خاضعا للرهن الحيازي إلى غاية تسديد الدين

وفي حال تقديم البراءة كحصة في الشركة وكانت براءة الاختراع حصة عينية في الشركة ففي حال هلاكها قبل تسليمها للشركة يلتزم الشريك في هذه الحالة بتقديم حصة أخرى أو يُقصى من الشركة، أما إذا كان الهلاك بعد التسليم ففي هذه الحالة تبعات الهلاك تتحملها الشركة على أن يبقى حق الشريك قائما في الأرباح.

أما في حال تقديم البراءة كحصة عينية في شركة المساهمة فإن البراءة تشكل جزءا من رأس مال الشركة المساهمة مما يعني أن البراءة تدخل في الذمة المالية للشركة المستقلة عن ذمة الشركاء، لذا فآثار بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة يترتب عليه آثار على الشركة من جهة وعلى الشريك مقدم البراءة كحصة من جهة أخرى.

وفي حال كانت البراءة حصة في الشركة على سبيل الانتفاع تترتب مسؤولية الشريك، يحق للشركة في هذه الحالة طلب الفسخ مع إلزامية خروج الشريك من الشركة.

أما بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدّة فيها يعد عيبا خفيا في عقد التنازل بعوض، وللمتنازل له الخيار بين إعادة البراءة إلى المتنازل مع استرداد الثمن أو الإبقاء على البراءة تحت تصرف المتنازل له مع استرداد جزء من الثمن، وإذا كان المتنازل له على علم بتخلف شرط قانوني من شروط الاختراع قبل إبرام عقد التنازل فالمسؤولية تنتفي على المتنازل.

خاتمـــــــــة

في ختام دراسة موضوع شرط الجدّة في الاختراع وفقا لاتفاقية تريبس تبيّن لنا أن الدقة في تقدير أهلية الاختراع للحماية تساهم في الحث على إنتاج اختراعات ذات فائدة اقتصادية، كما أن الانتشار المكثف للاختراعات يدفع بإعادة النظر في أساليب فحص جدّة الاختراع، ومن خلال الدراسة التي قمنا بها توصلنا **للنتائج التالية:**

أولا: فيما يتعلق بشرط الجدّة ونقل التكنولوجيا

تقوم فكرة الجدة على إيجاد منتج بخصائص جديدة ومختلفة عما هو متوفر في حالة التقنية، يكون بإنشاء اختراع جديد بشكل كلي أو تعديل منتج متواجد سابقا، هذا ما يساعد على التحكم في التكنولوجيا وفتح المجال أمام تبادل ونقل التجارب بين الدول.

تبرز مكانة نظام براءة الاختراع باعتباره أداة لتشجيع نقل التكنولوجيا عبر الاستثمار المباشر والترخيص باستغلال الاختراع، فعملية نقل التكنولوجيا تكون عند تجسيد الرغبة في حماية المنتج لكن ضعف نظام الحماية يعيق الاستثمار ويظهر ذلك بشكل واضح من خلال فحص وتقييم الجدّة في الاختراع، فالفحص المسبق لجدّة الاختراع يساهم في جذب المستثمر لأن الحماية القوية والتشدد في فحص الاختراعات يشجع الشركات متعددة الجنسيات على الترخيص باستغلال اختراعاتها في تلك الدول لشعورها بالطمأنينة اتجاه منتجاتها.

واعتماد اتفاقية تريبس على الجدّة المطلقة من خلال المادة 27 يستلزم على المخترع مقدم الطلب وصف الاختراع وصفا دقيقا يكون بالإفصاح على جزئيات الاختراع، وسبب اشتراط إفصاح المخترع عن الاختراع بأسلوب واضح ليسمح لأي شخص يمتلك الخبرة في مجاله من تنفيذ الاختراع، ويسهل دراسة الاختراع وتنفيذه بعد انتهاء فترة الحماية مما يسمح بنقل التكنولوجيا.

ثانيا: فيما يخص فحص جدّة الاختراع الآلي والكيميائي

يسمح نظام براءات الاختراع بانتقال أية دولة إلى العصر التكنولوجي ويكون الناتج التكنولوجي ذو قيمة إذا ما ارتبط البحث العلمي بأجهزة الإنتاج وأدى ذلك إلى الاستغلال العقلاني والحماية الفعالة، فالحق في حماية الاختراع يكون بشهادة صادرة عن الهيئة المختصة تتضمن الموافقة على حماية الاختراع بموجب البراءة يسبق صدور هذه الشهادة إجراء عملية الفحص والتقييم للتأكد من صحة ومشروعية عناصر الاختراع.

بعد اعتماد اتفاقية تريبس أصبحت الدول مُلزمة بالحد الأدنى من القواعد لإدارة براءة الاختراع وحمايتها، فبموجب المادة 27 من الاتفاقية لا يعد كل اختراع مؤهلا للحماية إلا إذا اندرج ضمن موضوع قابل للحصول على البراءة، وتحدد هذه الموضوعات القابلة للحصول على البراءة من خلال وضع استثناءات من الاختراعات القابلة للحماية بموجب براءة الاختراع.

تدعو اتفاقية تريبس إلى التشدد في فحص الاختراع وتقدير جاهزيته للحماية بموجب البراءة، وحرص الدولة على ذلك يعد دليل على قوة البيئة الاقتصادية للدولة، لذا تختلف إجراءات فحص جدة الاختراع باختلاف الإمكانيات المتوفرة على مستوى الهيئة المختصة بالفحص، إلى جانب كفاءة فاحص الاختراع، فالوصف الدقيق للاختراع ضمن الوثائق المقدمة لطلب الحماية يُساهم في توجيه الفاحص خلال فحص جزئيات الاختراع وتحديد عناصر الاختراع المتواجدة ضمن حالة التقنية بدقة.

لقد سعى المشرع الجزائري لمواكبة ما جاءت به اتفاقية تريبس، لكن باستقراء النصوص القانونية المنظمة لبراءة الاختراع على المستوى الوطني، نتوصل إلى أن المشرع الجزائري اكتفى بتنظيم الفحص الشكلي لطلب حماية الاختراع بموجب البراءة، على خلاف الواقع العملي لسير المعهد الوطني للملكية الصناعية، فخلال زيارتنا للمعهد وبالاطلاع على الموقع الرسمي للمعهد توصلنا إلى أن المعهد يولي أهمية للفحص الشكلي والموضوعي لطلبات براءة الاختراع.

ويعتبر فاحص أهلية الاختراع مظهر من مظاهر الجدية في فحص الاختراع للحماية بموجب البراءة، فيفترض في فاحص أهلية الاختراع امتلاك معرفة شاملة بجميع المواضيع ذات الصلة بمجال الاختراع دون أن يكون لديه تصور إبداعي، لذا ينادي الفقه بتوفر معايير دلالية متمثلة في المستوى العلمي وتطوير الرصيد العلمي المستمر في مجال التخصص، وبالعودة إلى الأمر 03/07 المتضمن قانون براءة الاختراع نستنتج أن المشرع الجزائري لم يحدد معايير لانتقاء فاحص جدة الاختراع على مستوى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

ساهمت التكنولوجيا في تغيير جذري لأساليب فحص والتحقق من توفر الجدة في الاختراع بفضل ظهور قواعد بيانات مستحدثة تسهل عملية البحث في حالة التقنية الصناعية السابقة، كما تساعد قاعدة البيانات على الاطلاع على كافة طلبات الحماية المودعة في مكاتب البراءات المختلفة في العالم ومقاربة الاختراع محل طلب الحماية بغيره من الاختراعات المشابهة له، وتعمل قاعدة البيانات على مواجهة مشكلة التأخير في دراسة الطلبات والعشوائية في الفحص، لذا تحتل قواعد البيانات التجارية (بمقابل)

الصدارة في جودة فحص جدة الاختراع بالمقارنة مع قواعد البيانات المجانية بسبب الدقة وتعدد الخيارات، وبالمقارنة مع ما هو معتمد في الجزائر يتضح أن المعهد الوطني للملكية الصناعية يمتلك قاعدة بيانات مجانية تابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية فقط.

ثالثا: فيما يخص فحص جدة الاختراعات الحيوية

وسعت اتفاقية تريبس في المادة 27/3 من مجال براءة الاختراع بفتح المجال أمام من يتقدم بطلب حماية الاختراع سواء كان منتج أو عملية صناعية ضمن أي ميدان تكنولوجي، مع السماح للدول استثناء اختراعات النباتات والحيوانات والطرق البيولوجية التي تستخدم في انتاجها من الحماية، لكن هذا الاستثناء لا يشمل على الكائنات الدقيقة والطرق غير البيولوجية، فحماية الكائنات الحية الدقيقة حسب اتفاقية تريبس يقتصر على الكائنات الحية غير المرئية بالعين المجردة، شرط استفاءها للشروط القانونية للحصول على براءة الاختراع، هذا ما يستدعي للقول أن الكائنات الحية القابلة للحماية حسب اتفاقية تريبس لا تشمل على الكائنات الحية الموجودة في الطبيعة.

تُفحص جدّة الاختراعات الحيوية بالاعتماد على الوصف الدقيق للاختراع بإيداع عينة من الكائن الدقيق محل الاختراع، والتزام الهيئة المختصة بالفحص باستلام العينة وإثبات صلاحيتها للحياة وحفظها بطريقة تضمن استمراريتها وعدم تلوثها، وتقدير الجدّة في هكذا نوع من الاختراعات يكون بالبحث عن الوظيفة الجديدة التي جاء بها الاختراع، وفحص الجدّة ينصب بشكل دقيق على تقنيات الهندسة الوراثية المستخدمة أثناء القيام بعملية تهجين الخلية

فحص جدة الاختراعات الحيوية يعرف تعقيدات في الدول المتقدمة رغم سعيها لإيجاد حلول لها، أما في الدول النامية يكاد يكون الأمر مستحيلا في ظل الإمكانيات المتوفرة، بالنسبة للمشرع الجزائري فقد سار على نفس نهج اتفاقية تريبس باعترافه بإبراء الكائنات الدقيقة وعدم استثناءه لها من الحماية بموجب البراءة، غير أن حماية هذا النوع من الاختراعات يحتاج إلى فاحص متخصص لتحديد توفر الشروط القانونية، كما يحتاج إلى تقنيات حديثة خلال عملية إيداع عينة من الكائن الدقيق محل الاختراع.

رابعا: فيما يخص التسوية الودية لمنازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع

تكتسي التسوية الودية أهمية بالغة بسبب الدور الذي تؤديه في تسوية المنازعات مع احتفاظ الأطراف على الود إلى جانب قصر مدة الفصل وإتاحة الفرصة للأطراف للتشاور وتبادل الحلول المقترحة حول نقاط الاختلاف، وما يميز التسوية الودية عن التقاضي بشأن براءة الاختراع هو صعوبة وجود نظام

قانوني عالمي للملكية الفكرية على الرغم من أن اتفاقية تريبس قد حققت تنسيقا عالميا في نصوص الملكية الفكرية إلا أنها عجزت عن توفير تسوية دولية متساوية لمنازعات الملكية الفكرية من خلال السماح للمتقاضيين بعرض قضايا متعددة في مكان واحد على أن تكون الأحكام الصادرة عنها قابلة للتنفيذ على المستوى الدولي.

أما على المستوى الوطني فإن القضاة في كثير من الأحيان غير مجهزين للفصل في منازعات الملكية الفكرية، من هنا تظهر أهمية التسوية الودية لذا أوجب المشرع الجزائري عرض النزاع المتعلق ببراءة الاختراع مسبقا على الوساطة دون الحاجة إلى موافقة الأطراف حسب المادة 534 من القانون رقم 22/13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والصلح الوجوبي في المادة 536 مكرر1 من نفس القانون.

خامسا: فيما يخص بالجهة القضائية المختصة بالرقابة على جدة الاختراع

فتحت المجال اتفاقية تريبس أمام القضاء المحلي لمراقبة صحة براءة الاختراع، وأسند المشرع الجزائري هذه المهمة للمحكمة التجارية المتخصصة للفصل في منازعات تخلف شرط الجدة في الاختراع بتشكيلة قضائية تتكون من قاض وبمساعدة أربعة مساعدين ممن لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية، ودراية القاضي بالمسائل التجارية تجعل من المحكمة التجارية محكمة مخصصة لا متخصصة، لأن التخصص يستوجب في القاضي والمساعدين أن يكون لهم مستوى علمي محدد في تخصص ما إضافة إلى مزاولة تكوين مستمر.

وبناء على ما قد سبق بيانه من نتائج يمكن تقديم مجموعة من **الاقتراحات:**

باعتبار أن الجزائر تسعى للانضمام إلى منظمة التجارة العالمية وقبول عضويتها في اتفاقية تريبس، يتعين عليها إجراء إصلاحات إضافية على تنظيم براءة الاختراع لتتماشى مع ما جاءت به اتفاقية تريبس من خلال:

- تركت اتفاقية تريبس المجال مفتوح أمام الدول في تحديد الطريقة التي يتم بها فحص جدة الاختراع، وباستقراء النصوص الوطنية المنظمة لبراءة الاختراع نجد أن المشرع الجزائري نص على الفحص الشكلي لبراءة الاختراع من خلال المادة 31 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع ما يتناقض مع المادة 03 من نفس الأمر والتي حددت شروطا موضوعية وجب توفرها في الاختراع إلى جانب الشروط الشكلية وهو ما يستدعي فحص موضوعي إلى جانب الفحص الشكلي، لذا يتعين على المشرع

الجزائري النص صراحة على الفحص الموضوعي للاختراع محل طلب الحماية.

- وفرت اتفاقية تريبس الحماية لاختراعات الكائنات الحية بسبب أهمية هذا النوع من الاختراعات، مما يستدعي على المشرع الجزائري ادخال تعديلات فيما يخص حماية اختراعات الكائنات الحية وتسخير الإمكانيات المادية التي تسمح بفحص جدة الاختراعات الحيوية وتأهيل فاحص الاختراع في هذا المجال.

- فاحص جدة الاختراع هو شخص يملك من العلم ما يساعده على تنفيذ الاختراع محل الفحص، وتقدير أهليته للحماية بالبراءة يتعين تحديد معايير لانتقاء فاحص أهلية الاختراع بسبب أهمية الدور الذي يؤديه وتُقسم هذه المعايير إلى ذاتية وموضوعية، كما يجب تنمية قدراته بالتدريبات المستمرة من خلال اتفاقات التعاون بين بلدان الجنوب وبلدان الشمال للرفع من مستوى فحص طلب البراءة.

- يتعين زيادة الموارد البشرية للبحث والفحص والاعتماد على التكنولوجيا الحديثة مع الاستفادة من قدرات البحث لمكاتب البراءات الأخرى.

- فضلت اتفاقية تريبس من خلال المادة 41/5 إنشاء محاكم خاصة للفصل في منازعات الملكية الفكرية، وحسنا فعل المشرع الجزائري بتخصيص محاكم تجارية متخصصة للفضل في منازعات الملكية الفكرية، لكن يتعين رفع كفاءة قضاة المحاكم التجارية من خلال التركيز على التخصص في تكوين القاضي للتعامل مع قضايا الملكية الفكرية بكفاءة، مع استفادة القضاة على مستوى المحاكم التجارية من تكوين ينتهي باختبار لتحديد جاهزية القاضي للفصل في المنازعات على مستوى المحكمة التجارية، مع ضرورة أن يكون مساعدي القاضي لهم دراية علمية بالأمور التجارية وليس مهنية فقط.

- تفعيل دور وكلاء البراءات أو ما يصطلح عليه بمحام براءة الاختراع، نظرا لدورهم البارز في وصف الاختراع ما يمنع من رفض حماية الاختراع لتقصير المخترع في وصف عناصر الاختراع بدقة بسبب محدودية المخترع لذا تولي الدول المتقدمة أهمية بارزة لهؤلاء.

- ضرورة تعريف الباحثين والمستثمرين بالاختراعات التي تندرج ضمن الاختراعات في الملك العام وتصبح متاحة للكافة للاستفادة منها في البحث أو التطوير أو الاستثمار وتوعية الباحثين بضرورة الاستفادة من الاختراع الذي سقط في الملك العام.

- أن استقراء الأعداد الضخمة لبراءات الاختراع الصادر سنويا يدفعنا إلى التأكيد على أن ليس كل اختراع يؤدي فائدة اقتصادية وليس كل اختراع يستحق التشجيع، مما يلزم إعادة النظر في أساليب تقدير شرط الجدة للاختراع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر والمراجع باللغة العربية:

أولا: المصادر

1/ الاتفاقيات الدولية:

1) اتفاقية باريس المعروفة بـ"اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية" تمت مراجعتها قي بروكسل 14 ديسمبر 1900، في واشنطن في 2 يونيو 1911، في لاهاي 6 يونيو، نوفمبر 1925، في لندن 2 يونيو 1934، في لشبونة 31 أكتوبر 1958، في ستوكهولم 14 يوليو 1967، المنقحة في 28 سبتمبر 1979، انضمت اليها الجزائر بموجب الأمر 66/48 المؤرخ في 25 فبراير 1966، ج.ر عدد16 الصادرة بتاريخ 25 فبراير 1966، وصادقت عليها بموجب الأمر 75/02 المؤرخ في 9 جانفي 1975 ج.ر عدد10، تاريخ 4 فيفري 1975.

2) معاهدة التعاون بشأن البراءات أبرمت بتاريخ 19 يونيو 1970، تحت إشراف اللجنة التنفيذية لاتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية والمكتب الدولي للملكية الصناعية، بلغ عدد الدول الموقعة عليها 153 دولة، انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 99/92 المؤرخ في15 أبريل 1999 المتضمن المصادقة بتحفظ على معاهدة التعاون بشأن البراءات، المبرمة في واشنطن بتاريخ 19 يونيو 1970 والمعدلة في 28 سبتمبر 1979، وفي 3 فبراير 1984، وفي 3 أكتوبر 2001 وعلى لائحتها التنفيذية.

3) اتفاقية استراسبورغ أبرمت هذه الاتفاقية بتاريخ 24 مارس 1971، ودخلت حيز التنفيذ سنة 1975 بفرنسا، وعدلت سنة 1979.

4) اتفاقية تريبس نتاج جولة الأورغواي الموقعة في مراكش بالمغرب في 15 أفريل 1994 بمراكش ودخلت حيز التنفيذ في 1 جانفي 1995، كما أن اتفاقية تريبس لم تلغ الاتفاقيات السابقة بل أضفت حماية أقوى وأوسع على الاختراعات وهذا تحت ضغط من الدول المتقدمة.

2/ النصوص التشريعية:

1) القانون رقم 90/02 الصادر بتاريخ 06 فيفري المتعلق بالنزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب 1990، ج ر عدد 06 الصادرة بتاريخ 7 فبراير 1990.

2) الأمر رقم 03/07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ19/07/2003 المتعلق ببراءة الاختراع، ج. ر عدد 44 المؤرخ في 23/07/2003.

3) القانون رقم 08/09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 الصادرة بتاريخ 23أفريل 2008.

4) القانون رقم 16/09 المؤرخ في 03 أوت 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 46 المؤرخة في 03 أوت 2016

5) قانون رقم 22/13 مؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق لـ 12 يوليو 2022 يعدل ويتمم القانون رقم 08/09 الموافق لـ 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 48 الصادرة في 17 يوليو 2022

3/ النصوص التشريعية الأجنبية:

1) القانون رقم 2002/82 الصادر بتاريخ02 يونيو 2002 الجريدة الرسمية عدد 22الصادرة في 02 يونيو 2002، المعدل بموجب قانون رقم 2019/144، الجريدة الرسمية عدد 31 في 6 أغسطس 2019، المتضمن قانون الملكية الفكرية المصري.

4/ النصوص التنظيمية:

1) مرسوم الرئاسي 97/317 مؤرخ في11 ربيع الثاني 1418، يتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية مع التحفظ إلى البروتوكول الموقع في باريس بتاريخ 30 نوفمبر 1972 بخصوص المعارض الدولية، ج ر عدد 54، الصادرة بتاريخ 14 ربيع الثاني 1418.

2) المرسوم التنفيذي 98/68 المؤرخ في 21 فبراير 1998، المتعلق بإنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي ج ر عدد 11 الصادرة بتاريخ 01 مارس 1998

3) مرسوم تنفيذي 05/275 مؤرخ في26 جمادى الثانية عام 1426 الموافق 2 غشت 2005، يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها، ج ر عدد 54 الصادرة في 07 غشت 2005

4) المرسوم التنفيذي 06/247 المؤرخ في 09 جويلية 2006 الذي يحدد الخصائص التقنية للفهرس الرسمي لأنواع وأصناف البذور والشتائل وشروط مسكه ونشره وكذا كيفيات وإجراءات تسجيلها فيه، ج.ر عدد 46، الصادرة في 16/07/2006.

5) المرسوم التنفيذي رقم 09/100 المتضمن كيفية تعيين الوسيط القضائي، ج ر عدد 16 الصادرة بتاريخ 10/03/2009.

6) المرسوم التنفيذي 11/05 المؤرخ في 10 جانفي 2011 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 06/247 المحدد للخصائص التقنية للفهرس الرسمي وأصناف البذور والشتائل وشروط مسكه ونشره وكذا

كيفيات وإجراءات تسجيلها فيه، ج ر عدد 02 المؤرخ في 12/01/2011

ثانيا: قائمة المراجع بالغة العربية

I/ الكتب:

1) إبراهيم الخلوف الملكاوي، إدارة المعرفة الممارسات والمفاهيم، عمان مؤسسة الوراق، 2006
2) أحمد سمير أبو الفتوح، دور القوانين والتشريعات في جذب الاستثمار في الجزائر، مصر، الطبعة الأولى، المكتب العربي للمعارف، 2015.
3) أحمد محمد محرز، القانون التجاري، النسر الذهبي للطباعة، 1998.
4) أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
5) السيد الهواري، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية، الاستثمار، القاهرة، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، ج6، 1982.
6) جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، القاهرة، سنة 2000.
7) حسام أحمد حسين، الملكية الفكرية وفقا لما عليه العمل في القانون السوداني، الطبعة الأولى، شركة مطابع السودان للعملة المحدودة، الخرطوم، السودان، 2006.
8) حسام عبد الغني، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية مع الاهتمام ببراءات الاختراع، دار النهضة العربية، 1999.
9) حميد محمد علي اللهيبي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2016.
10) حنان محمود كوثراني، الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لأحكام اتفاقية التريبس، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، سنة 2007.
11) خالد الحري، التنظيم القانوني لاختراعات العاملين، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007.
12) خالد يحي الصباحين، شرط الجدة (السرية) في براءة الاختراع، دراسة مقارنة بين التشريعين المصري والأردني والاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.

13) خليل بوصنبورة، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 08/09 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فيفري 2008، الجزء الأول، منشورات نوميديا، الجزائر 2010.

14) رشا علي جاسم العامري، النظام القانوني لحماية حقوق براءات الاختراع، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017.

15) رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

16) ريم سعود سماوي، براءة الاختراع في الصناعات الدوائية، التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

17) زروتي الطيب، القانون الدولي للملكية الفكرية، تحاليل وثائق، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2004.

18) زيدان السيد عبد العال، التكنولوجيا الحيوية وآفاق القرن الحادي والعشرين، شركة منشأة المعارف، مصر، 1997.

19) زين الدين صلاح، الملكية الفكرية، نشأتها مفهومها ونطاقها وأهميتها وتكييفها وتنظيمها وحمايتها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، الأردن، 2006.

20) سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، الطبعة العاشرة، كلية الحقوق جامعة الفيوم، مراجع قانونية، القاهرة، مصر، 2016.

21) سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.

22) صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.

23) عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

24) عبد الستار أحمد مجيد الجبوري، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2019.

25) عبد السلام أبو قحف، نظريات التدويل وجدوى الاستثمارات الأجنبية، ط1، الهيئة المصرية للكتاب، مصر، 1986.

26) عجة الجيلالي، براءة الاختراع خصائصها وحمايتها، دراسة مقارنة لتشريعات الجزائر، تونس،

المغرب، مصر الأردن، والتشريع الفرنسي والأمريكي والاتفاقيات الدولية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 2015.

27) عجة الجيلالي، أزمات حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

28) عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

29) عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، ط2، دار الثقافة والنشر، 2010.

30) قاسم مجدي إبراهيم، آلية تسوية المنازعات " جهاز وإجراءات تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع، الطبعة الأولى، 9/11 ماية 2004.

31) محمد إبراهيم موسى، التوفيق التجاري الدولي وتغيير النظرة السائدة حول سبل تسوية منازعات التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.

32) محمد حسين عبد المجيد حداد، الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية وأثرها الاقتصادي، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، درا الكتاب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر 2011.

33) محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1971.

34) محمد علي العريان، الابتكار كشرط لصدور براءة الاختراع بين المعيار الذاتي والمعيار الموضوعي، دراسة مقارنة لشروط منح براءات الاختراع في ضوء قوانين براءات الاختراع حول العالم، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

35) محند وعلي عيبوط، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

36) محمود محمد سليم صالح، تقنية النانو وعصر علمي جديد، مدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية، الرياض، 2015.

37) نعيم أحمد نعيم شنيار، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في ظل قانون حماية الملكية الفكرية، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الدار الجديدة، 2010.

38) نعيم مغبغب، براءة الاختراع، ملكية صناعية وتجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003.

39) نزيه عبد المقصود محمد مبروك، الآثار الاقتصادية للاستثمارات الأجنبية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

40) نهاد عبد الكريم الحسبان، دراسة تحليلية للسوابق القضائية في حقوق الملكية الفكرية في المنطقة العربية، منشورات المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، سويسرا، شباط 2020.

41) نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية – الملكية الصناعية– (دراسة مقارنة)، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2010.

II/ البحوث العلمية:

1/ أطروحات الدكتوراه

1) حسان بن عبد الكبير، الآليات القانونية لحماية الموارد الطبيعية النباتية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، جامعة العقيد أحمد دراية أدرار، 2020/2021.

2) حفيظة آيت تيفاتي، النظام القانوني لحماية حقوق الملكية الصناعية في ظل اتفاقية تريبس، أطروحة دكتوراه تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

3) رمضان فراق، حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق جامعة8 ماي 1945 قالمة، 2020/2021.

4) زواتين خالد، استغلال براءة الاختراع وحماية الحق في ملكيتها، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019/2020.

5) سامية بولحيس، براءة الاختراع كحصة في رأسمال الشركة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة الجزائر 1– بن يوسف بن خدة–، السنة 2020–2021.

6) سعيد يحياوي، الوسائل البديلة عن القضاء العام والخاص في حل النزاعات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر 1، 2018/2019.

7) سليمة بن زايد، تسوية المنازعات الناشئة عن براءات الاختراع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، فرع القانون الخاص، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق سعيد حمدين، 2015، 2016.

8) شمامة بوترعة، حماية حقوق الملكية الفكرية على مستوى المنظمات الدولية المتخصصة، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1،

.2018/2019

9) طارق بوبترة، الإطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيو تكنولوجي، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون ملكية فكرية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2017/2018.

10) عبد السلام مخلوفي، أثر اتفاقية حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة على نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، دراسة حالة صناعة الدواء في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، 2007، 2008.

11) عماد حمد محمود الابراهيم، الحماية المدنية لبراءات الاختراع والأسرار التجارية، أطروحة دكتوراه تخصص قانون خاص، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2012.

12) عمارة أميرة إيمان، براءة الاختراع والمصلحة العامة، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون المدني والتأمينات، كلية الحقوق سعيد حمدين، 2020/2021.

13) فرحات حمو، التنظيم التشريعي لحقوق الملكية الصناعية ودوره في التنمية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة وهران، 2011/2012.

14) كهينة بلقاسمي، حماية الاختراعات الناتجة عن التكنولوجيا الحيوية والأصناف النباتية وفق اتفاقية تريبس واليوبوف، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، 2017.

15) ليندة رقيق، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص ملكية فكرية، جامعة باتنة 1، 2018/2019.

16) وليد بن لعامر، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، 2019/2020.

17) وليد لعماري، الاستقرار القانوني وأثره على الاستثمار الأجنبي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر1، 2018/2019.

2/ رسائل الماجستير

1) تبشيم بوجمعة، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة في القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون مقارن جامعة تلمسان، السنة 2011/2012.

2) رنا عبدالله ابراهيم أبو الوفا، الحماية المدنية لتصاميم الدوائر المتكاملة في القانون الأردني،

رسالة ماجستير في القانون الخاص، كانون الثاني، 2020.

3) سما عماد حسين، تسوية منازعات الملكية الفكرية بطريق التحكيم، رسالة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة قطر، كلية القانون، سنة 2021.

4) ماثيوس جاك قراعة، التنظيم القانوني لتسجيل الاختراع في فلسطين" دراسة تحليلية مقارنة"، رسالة لنيل الماجستير، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2015.

III/ المقالات العلمية:

1) إبراهيم المستاري، تقديم براءة الاختراع كحصة عينية في رأسمال شركة، مجلة الأبحاث والدراسات القانونية، جامعة المسيلة، عدد 18، سنة 2021، ص–ص 139–156.

2) إبراهيم محمد عبيدات، الكشف عن الاختراع قبل نيل البراءة وأثره على معيار الجدة، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الامارات، العدد 68، أكتوبر 2016، ص–ص 425–460.

3) أحمد عبد الستار الطالبي، علياء ابراهيم حسن، " عناصر الابتكار الأخضر وأثرها في تعزيز الاستدامة البيئية– دراسة استطلاعية في شركات صناعة الألبان في القطاع الخاص في الموصل "، مجلة جامعة جيهان، أربيل العلمية، العراق، إصدار خاص، عدد2، الجزء B، 2018، ص ص351– 380.

4) أسامة محمد محمود أحمد، شروط وعوامل نجاح الوساطة كوسيلة لفض المنازعات الدولية، مجلة تطوير الأداء الجامعي، جامعة المنصورة، مجلد 17، عدد 01، جانفي 2022، ص–ص، 237–263.

5) بشائر صلاح عبد الله الغانم، دور سلطان الإرادة في اختيار القانون الإجرائي على التحكيم، دراسة في قواعد مركز الويبو للتحكيم والوساطة، المجلة الدولية للقانون، المجلد التاسع، العدد 01، سنة 2020، ص–ص 207– 231.

6) بشار محي هاشم الحسيني، ذكرى محمد حسين الياسين، حق المخترع في الأولوية بالتسجيل لاختراعه غير المسجل، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية، العراق، العدد 55، المجلد 14، مارس 2022، ص–ص 270–289.

7) بشير محمودي، أحكام الرهن الحيازي لبراءة الاختراع، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية

والسياسية، المجلد 5، العدد 1، 2021، ص-ص، 447-459.

8) تهاني عبد اللطيف السيد إبراهيم، دور براءة الاختراع في تحقيق التقدم التكنولوجي، المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار، جامعة حلوان، المجلد الأول، ديسمبر 2019، ص-ص، 415-441.

9) جلال محمد القهيوي، تسوية منازعات براءات الاختراع في ظل أحكام اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، المجلة القانونية، مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية، دون سنة طبع، ص-ص 232- 269.

10) حاج بن علي محمد، مغربي قويدر، نحو قضاء تجاري جزائري متخصص، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، عدد 09 جانفي 2018، ص-ص 61-754.

11) حفيظة آيت تفاتي، متطلبات الإفصاح عن سر الاختراع في الاتفاقيات الدولية، المجلة النقدية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، مجلد 12، عدد1، 2017، ص-ص، 201-230.

12) خيرة جطي، الوساطة القضائية كآلية بديلة لحل النزاعات في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، عدد 04، ديسمبر 2011، ص-ص، 163، 167.

13) خيرة مصدق، شرط النشاط الاختراعي: دراسة في قانون براءة الاختراع الجزائري، الفرنسي، والأمريكي، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، المجلد 9، العدد 02، سنة 2021، ص-ص، 283-300.

14) خيرة مصدق، حالة التقنية في قانون براءة الاختراع الجزائري والفرنسي، تقدير شرط الجدة وشرط ابتكارية الاختراع، المجلة الدولية للقانون، جامعة قطر، المجلد التاسع، العدد الثاني، 2020، ص-ص، 265-297.

15) رابح زواوي، علاقة حقوق براءة الاختراع بالتنمية الاقتصادية وتأثيرها على الدول النامية، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي بريكة، 2021، مجلد 04، عدد 02، 2019، ص-ص، 200-215.

16) رأفت إبراهيم رضوان خوالدة، ماهية التحكيم الدولي وتمييزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات الدولية، المجلة القانونية، مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية، دون سنة

نشر، ص–ص، 5432–5462.

17) رحالي حجيلة، التنمية في ظل المتغيرات العالمية (من التنمية الاقتصادية إلى التنمية المستدامة)، مجلة معارف، العدد 17، ديسمبر 2014، ص_ص، 152_176.

18) زوبير حمادي، مسألة الاختصاص القضائي في دعوى البطلان المتعلقة بالملكية الصناعية على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقوانين الملكية الصناعية، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق عدد 01، 2011، ص 47، 48.

19) سلام عبد الزهرة عبد الله الفتلاوي، نبيل مهدي كاظم زوين، شرط الجدة في الاختراع دراسة مقارنة في ضوء نصوص قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية العراقي رقم 65 لسنة 1970 المعدل، مجلة بابل للعلوم الإنسانية، العراق، المجلد 21 العدد 04، 2013، ص–ص، 994–1014.

20) سمية بلعربي، فرحات حمو، حماية التكنولوجيا الحيوية ببراءة الاختراع، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، مجلد 06، عدد02، 2020، ص–ص، 1055، 1081.

21) سميحة بشينة، الرهن الحيازي لبراءة الاختراع، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 12، العدد 02، أكتوبر 2019، ص–ص، 331–348.

22) سي هادي كريمة، بن عناية جلول، آليات نقل الخبرات والمعارف من خلال الاستثمار الأجنبي المباشر، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعةسطيف1، المجلد 20، العدد 01، ديسمبر 2020، ص–ص 379–390.

23) شريفة ولد شيخ، الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، المجلة النقدية، جامعة مولود معمري، دون سنة نشر، ص–ص 90–134.

24) شهرزاد عبيدي، تحسين آداء الابتكار البيئي ودوره في تحقيق التنمية المستدامة، مجلة الاقتصاديات المالية البنكية وإدارة الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 11 العدد11، 2022، ص–ص، 394–414.

25) شول بن شهرة، آيت عودية بلخير محمد، الأمن القانوني كقيمة جاذبة للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي البيض، المجلد 3، العدد 2 ديسمبر 2018.

26) عبد المجيد لخذاري، فطيمة بن جدو، الأمن القانوني والأمن القضائي علاقة تكامل، الشهاب، مجلد 04، عدد 02، جوان 2018.

27) عدلي محمد عبد الكريم، جدي نجاة، نظام حماية الأصناف النباتية الجديدة وفق منظومة الملكية الفكرية، مجلة المعيار، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي تيسيمسيلت، الجزائر، المجلد 12، العدد01، 2021، ص–ص 209–228

28) علي الجاسم، عبد الله موسان، شرط الجدة في براءة الاختراع، مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية، سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 36، العدد 6، 2014.

29) علي دني، بغداد قرزو، الحقوق الاستئثاري لصاحب البراءة بين التضييق والامتداد، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، حسيبة بن بوعلي، الشلف، المجلد 7، العدد 1، 2021، ص–ص، 2052–2076.

30) علي عماد محمد ازهر، دور المعارض الدولية التجارية في تنشيط الحركة الاقتصادية في الامارات، مجلة التحليل والاستشراق الاقتصادي، المجلد الثاني، العدد الثاني، 2021، ص–ص، 100–114.

31) عمار عوابدي، علاقة التنمية الإدارية بالتنمية الاقتصادية، مجلة إدارة، مجلة صادرة عن المدرسة الوطنية للإدارة، مجلد 6، عدد 02، سنة 1996، ص_ص 5_34.

32) عمر بن الزوبير، الصفة والمصلحة كشرط لقبول الدعوى المدنية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد 06، العدد 02، سنة 2022، ص–ص، 129–143.

33) عمر فلاح العطين، دور المحاكم الاقتصادية في فض المنازعات التجارية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الأردن، المجلد 45 عدد 04، ملحق 04، 2018، ص–ص 73– 89.

34) فاطمة محمد كامل، حماية الملكية الفكرية بموجب براءات الاختراع والتنمية المستدامة في مصر، المحلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار، المجلد الأول، العدد الأول، 2018، ص–ص، 119–138.

35) فواز صالح، منح براءات الاختراع في مجال البحث على الخلايا الجذعية (دراسة قانونية مقارنة)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد الأول، 2009، ص–ص، 199–245.

36) قاسم مجدي إبراهيم، آلية تسوية المنازعات " جهاز وإجراءات تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع، الطبعة الأولى، 9/11 مايو 2004.

37) قاشي علال، الوساطة القضائية كبديل لحل المنازعات المدنية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، عدد 12، جوان 2019، ص–ص، 157– 173.

38) قويدر شعشوع، بن علي محمد، الاعتراف الدولي بالحق في التنمية المستدامة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 06، العدد1، 2021، ص–ص، 118– 134

39) كفية قسميوري، علوي شمس نرجمان، عوامل نجاح التكامل الاقتصادي بالاتحاد الأوروبي ومعوقاته بالاتحاد الافريقي، مجلة التكامل الاقتصادي، جامعة أدرار، المجلد 07، العدد 03، سبتمبر 2019.

40) لامية لعجال، الشروط المشروعية لقبول الدعوى المدنية على ضوء التشريع، مجلة معارف للعلوم القانونية والاقتصادية، جامعة البويرة، المجلد 02، العدد 02، سنة 2021، ص–ص، 96– 111.

41) محمد زلايجي، اصلاح القضاء دعامة لتحقيق الأمن القانوني وضمانة لحق النقد، مجلة المناظر، المغرب، عدد 16، 2014.

42) مرزاقة قراس، رضا دمدوم، السياسات البيئية كآلية لتفعيل الحوكمة البيئية – الاتحاد الأوروبي نموذجا، مجلة الناقد للدراسات السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد6، العدد1، سنة 2022، ص–ص 408–423.

43) مليكة جامع، الحماية القانونية لبراءة الاختراع، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد الرابع، العدد 02، جوان 2018، ص–ص، 110–141.

44) ميثاق طالب عبد حمادي، سعد حامد هادي، حدود الحق الاستئثاري لصاحب براءة الاختراع، (دراسة تحليلية مقارنة)، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العدد الثالث، 2019، ص–ص، 364–394.

45) نبيل خادم، قراءة تحليلية للأمن القانوني، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، المجلد6 العدد 02، سنة 2021، ص24–41.

46) وهيبة شادة، عبد الصمد ريمة، واقع الاستثمار الأخضر الجزائري ضمن القوانين الناظمة لحقوق الملكية الصناعية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 9 العدد 2، أكتوبر 2021، ص-ص، 1628- 1652.

IV/ المداخلات في الملتقيات والمؤتمرات:

1) أحمد علي السيد خليل، مدى حاجة منازعات الاستثمار على محاكم متخصصة: نموذج المحاكم الاقتصادية في التجربة المصرية، ورقة بحثية مقدمة إلى المؤتمر العلمي السنوي التاسع عشر: قواعد الاستثمار بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وأثرها على التنمية الاقتصادية في دولة الامارات العربية المتحدة، جامعة الامارات العربية المتحدة، 27، 25 أبريل 2011

2) أمال ذبيح، أسماء شريف، مساهمة تطبيق الابتكار الأخضر في تحقيق البعد البيئي للتنمية المستدامة، دراسة حالة مؤسسة BIT BAIT، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، جامعة بسكرة، يومي 9-10 مارس 2020.

3) بلال شيخي، علي العبسي، التجارب العربية في الطاقة المتجددة، يوم دراسي بعنوان الطاقات المتجددة في الجزائر، تحديات وآفاق، كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، يوم 26فيفري 2018.

4) جليلة مصعور، ريمة عبد الصمد، آليات حماية العلامة في مستحضرات التجميل من التقليد، مداخلة ألقيت في المؤتمر الدولي حول التقليد والقرصنة لحقوق الملكية الصناعية، جامعة باتنة 1، 21/22 أكتوبر 2020

5) دريدي أحلام، خير الدين جمعة، المسجد الأخضر كأحد الأشكال الحديثة للابتكار الأخضر - مسجد كامبريدج نموذجا-، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، جامعة بسكرة، يومي 9-10 مارس 2020.

6) سامية بلحراف، كلاش خلود، الاستغلال الاقتصادي لتكنولوجيا النانو الخضراء، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، جامعة بسكرة، يومي 9-10 مارس 2020

7) زرارة الواسعة صالحي، شادة وهيبة، التسويق الالكتروني للدواء المقلد وانعكاساته على الشركات

المصنعة للدواء، مداخلة ألقيت في المؤتمر الدولي حول التقليد والقرصنة لحقوق الملكية الصناعية، جامعة باتنة 1، 21/22 أكتوبر 2020

8) كلثوم بن ثامر، لعروق حنان، شبكة البنترست Pinterest للتواصل الاجتماعي نافذة رقمية للمنتجات الخضراء على الأسواق الأمريكية – فرصة واعدة لمنتجي منتجات التنظيف الخضراء– مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، جامعة بسكرة، يومي 9–10 مارس 2020

9) كميليا العلواني، ترغني صباح، تبني الابتكار الأخضر كآلية لضمان استدامة المقاولاتية الخضراء، عرض تجارب عالمية ومحلية، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، جامعة بسكرة، يومي 9–10 مارس 2020.

10) نور الدين قرايري، حليمة بن سعيد، الابتكار الأخضر: مفهومه، أشكاله، ومتطلبات تطبيقه، أنموذج مقترح لمحددات التوجه وتبني الابتكار الأخضر في الصناعات غير الخضراء، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي: الابتكار الأخضر: مفتاح نجاح المؤسسات الناشئة، والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، جامعة بسكرة، يومي 9–10 مارس 2020.

V/ التقارير

1) تقرير من إعداد لجنة التجارة الاتحادية The Proper Balance of Competition and Patent Law and Policy To Promote Innovation: .

2) نهاد عبد الكريم الحسبان، دراسة تحليلية للسوابق القضائية في حقوق الملكية الفكرية في المنطقة العربية، منشورات المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، سويسرا، شباط 2020

3) منشورات صادرة عن المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية، الدار البيضاء 27/02/2015 حول موضوع الجواب على الارسالية رقم C8403.

ثالثا: المصادر والمراجع باللغة الأجنبية

1/ CODES:

- Loi n° 92-597 du 1er juillet 1992 relative au code de la propriété intellectuelle, publié au Journal officiel du 3 juillet 1992, Dernière modification: 2023-01-01

2/ Les ouvrages:

1) **Antoine scheuchzer**, Nouveauté et activité inventive en droit européen des brevets, librairie Droz, Genève, 1981.

2) **Catherine Colston**, Principles of Intellectual Property Law, Cavendish Publishing Limited, London, 1999.
3) **J. Player and C.Morel de westgaver**, chapter 11: IP mediation in T.cook and AI garcia international intellectual property arbitration, 2010.
4) **Patrick Tafforeau, Cédric Monnerie**, droit de la propriété intellectuelle, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 4 -ème éditions, 2015.
5) **Pollaud Dulian**, la propriété industrielle, Economica, 2eme édition, paris, 2022.
6) **Raynard et Weiss**, « Un an de droit des brevets », Propriété .industrielle., Lexis Nexis, n°1,Paris, janv. 2018.
7) **Schmidt-Szalewski et Pierre**, Droit de la propriété industrielle , Lexisnexis**,** Paris, 4° éd, 2007.

3/ Les thèses:

1) **Chris Sugden**, The practical accomplishment of novelty in the UK patent system, Atheseis submitted for the degree of doctor of philosophy, university of oxford, 2011.

2) **Michael L Ryan**, Novelty in Patent Law, thesis presented for the degree of LL.B, cornell university school of law, 1896.

4/ Les articles

1) **Araken Alves De Lima**, Scenario-Patent Protection Compared to Climate Change: The case of Green Patents, Journal of Social Ecology and Sustainable Development , vol 4, July 2013p-p, 61-70.
2) **Asako wechs Hatanaka**, Optimising mediation for intellectual property law, perpectives from EU, French and UK law, paper was presented at the 12 th annual EPIP conference, published on line 11 april 2018, p-p, 384-412.
3) **Alleres, Danièlle,** La propriété intellectuelle dans l'univers du luxe, Réseaux, 16, 88-89, 1998, p-p, 139-150.
4) **Caoimhe Ring**, Patent law and climate change: innovation policy for a climate in crisis, Harvard Journal of Law & Technology Volume 35, Number 1 Fall 2021,p-p, 373-404.
5) **Charles Oppenheim**, Patent novelty; proposals for change and their possible impact on information scientists", North-Holland Journal of Information Science, vol 10,1985,p-p 181-186.
6) **Christian sternitzke**, Patent and publications as sources of novel and inventive knowledge, jointly published by ajadémiai Kiado, budapest and springer, Dordrecht, scientometrics, vol 79, n 3, 2009,p-p, 551-561.
7) **Corinne Langinier, Philippe Marcoul**, The Search of Prior Art and the Revelation of Information by Patent Applicants, Rev Ind Organ Cross Mark, 2016, p-p, 399-427.
8) **Eric Lane**, A Proposal for International Harmonization of Green Technology Fast Track Programs , Berkley Technology Law Journal, 2012, p-p, 1119, 1122.
9) **Florian Martin – Bariteau**, la marque au service de l'innovation, in: Jacques Mestre & Laure Merland (eds.), Droit et Innovation, Presses universitaires d'Aix-Marseille, France, 2013, p-p173- 184.
10) **Frederik W. Struve**, Ending Unnecessary Novelty Destruction: Why Europe Should

Adopt the Safety-net Grace Period as an International Best Practice, William Mitchell Law Review,v39,2013,p-p,1404-1427.

11) **Gregory N, Mandel**, Patently non-obuios: Empirical irrational, ohiostate law journal, vol 67, 2006.
12) **Henri Dou, Valérie Leveillé**, Utilisation de L'information Brevet pour facilité la créativité et le développement technologique. Application au développement durable, Lavoisier, Revue internationale d'intelligence économique , vol 07, 2015, p-p, 25-45.
13) **Jan M.Gerken Martin G, Morhrle,** Anew instrument for technology monitoring: Novelty in patents measured by semantic patent analysis, scientometrics 91,2012, p-p, 645-670.
14) **Jérôme Danguy**, La globalisation de l'innovation analysée par les donnée de brevets, de Boeck Supérieur, 2016, p-p- 17-26.
15) **Jonathan Atkinson, Rachel Jones,** Novelty in chemical and pharmaceutical patents: a concise overview, Future Med. Chem,3,3, 2011 p-p, 253–255.
16) **Joshua Krieger, Danielle Li,** Dimitris Papanikolaou, Missing Novelty in Drug Development, The Review of Financial Studies 35, 2022, p-p, 636–679.
17) **Khushboo Singh, Manjari Mishra**, Alternate Dispute Redressal in Intellectual Property, Acclaims, Volume 6, July 2019, p-p, 1-10.
18) **Li Jiang**, Biotechnology Directive: A Major Step in Biotechnology Patent Law in Europe, Bioeconomy for Sustainable Development p-p, 143–158.
19) **Mahmoud Ismail Abu Turabi**, The Problem of Recourse t oblem of Recourse to Arbitr o Arbitration in Intellectual Pr ation in Intellectual Property Disputes within National Laws: Comparative Study on Patent, Trademark and Copyright Disputes, Journal Sharia and Law, n 73. 2018,p-p, 293-338.
20) **Michael Meller**, Principles of patentability and some other basic for a global patent system, Journal of patent and trademark office, 2001.
21) **Michael A. Klein**, Patents, trade secrets and international technology transfer, Economics Letters 210 ,2022, p-p,1-4.
22) **Nabeel Mahdi Althabhawi, Zinatul Ashiqin Zainol,** Patentable novelty in nanotechnology inventions: a legal study in Iraq and Malaysia, Nanoeihiscs , vol 7,2013,p-p, 121-133.
23) **Nicole Matip**, La révision du droit des brevets de l'Organisation Africaine de la Propriété Intellectuelle (OAPI), Lex Electronica, vol. 13 n°1 (Printemps / Spring 2008), p-p, 1-28.
24) **Nicolas Van Zeebroeck**, Développement et impact des stratégies de dépôt de brevets, De Boeck Supérieur, 2008, p-p, 87-100.
25) **Nirmalya Syam**, Robust Patent Examination or Deep Harmonization? Cooperation and Work Sharing Between Patent Offices, Access to Medicines and Vaccines, Geneva, Switzerland, 2022, p-p, 241-276.
26) **Paul M Lurie and Jeremy Lack**, Guided Choice Dispute Resolution Processes: Reducing the Time and Expense to Settlement, Dispute Resolution International Vol 8 No 2 October 2014, p-p, 167-178.
27) **Sadao Nagaoka,** Does strong patent protection facilitate international technology transfer? Some evidence from licensing contracts of Japanese firms, Technol Transf

(2009) 34: 128–144.

28) **Sado Nagaoka, Yoichiro Nishimura,Do** grace periods promote knowledge spillover ? evidence from Japan, in CEPR- RIETI joint work shop on'science and innovation' NIESR, London 26 February 2018,p-p, 1-63.
29) **Saha Devashree, Muro Mark**: Patenting Invention. Brookings Metropolitan Policy Program; 2017.
30) **Salsabila Khairunnisa**, Patent Legal Protection On Invention (Comparation Study Between Indonesia and Japan), Jurnal Hukum Novelty, Vol. 9, No. 2, August 2018, p-p. 183-191.
31) **Susan corbett,** Mediation of intellectual property disputes: A critical analysis, New zeland business law quarterly, v 17, March 2011, p-p 1-18.
32) **Tabrez Yebrahim**, Clean and sustainable technology innovation, Current Opinion in Environmental Sustainability Volume 45, August 2020, Pages 113-117.
33) **Will Nichlson Price**, The cost of novelty » university of michigan law school ship repository, colm L.Rev 119, no 8, 2020, 769-837.
34) **Zsófia Kacsuk,** The mathematics of patent claim analysis, Artificial Intelligence and Law, n 4, 2011, p-p, 263-289.

5/ Etudes et Rapports:

1) Nouvelle étude sur l'activité inventive (partie 3), document établie par le secrétariat de OMPI (Organisation Mondiale de la Propriété intellectuelle, Date: 7 Mai 2019, comité permanent du droit des brevets, trentiéne session Généve, 24-27 juin 2019.
2) Comparative study on the patent laws and examination guidelines (novelty) (SIPO lead),
3) Will Rothley, Report on the introduction of a grace period for innovations in national patent law, 1999.
4) Questionnaire sur la reconnaissance des savoir traditionnels et des ressources génétique dans le systéme des brevets, WIPO, Juillet 2004.
5) Y.Meniere, les fonctions des droits de la propriété intellectuelle le point de vue de l'économie , prop, Ind, octo 2010.
6) Procedure Guidelines For Patent Prosecution Highway (PPH), Procedures to file a PPH request under the Patent Prosecution Highway Pilot Program between the Indian Patent Office (IPO) and the Japan Patent Office (JPO), p-p, 1-33 .

6/ La jurisprudences:

1) Cass. com., 27 sept. 2017, n° 15-23.246.
2) N° HC08C00934, 12 Juin 2009.
3) N° FC1782017191, le 13/04/2018.
4) N°NSD 643 of 2010, « Cancer Voices Australia » et « Myriad 25Genetics », le 15 February 2013.
5) CA Paris, N° 05/10577 « Société Liv Hidravlika », le 28 février 2008.
6) CA Paris, N° 11/09940 « la société OMNIPHARM » et « la société MERIAL », le 17 février 2012.
7) Tribunal de grande instance de Paris, N° 12/15393, « FELCO SA » et « PELLENC

», le 02 mars 2017.

8) WL 31190842 , le 3 oct 2002.

9) 1523S.CT.137 , « Impression Products » et « Lexmark International », le 30 may 2017.

7/ Cites web:

1) https://www.wipo.int

2) https://www.doctrine.fr

3) http://www.chinaipmagazine.com/

4) https://www.intepat.com/blog/

5) https://scholar.google.com/

ملاحـــــــــق

أولا: إشعار بنتائج فحص جدة الاختراع على مستوى المعهدالوطني الجزائري للملكية الصناعية

in pi	MINISTERE DE L'INDUSTRIE وزارة الصناعة	CODE: R2-FO-17.1/E1 – Date: 10-02-2015	
	INSTITUT NATIONAL ALGERIEN DE LA PROPRIETE INDUSTRIELLE	Edition 01	Pages : 1

NOTIFICATION DU RESULTAT D'EXAMEN

Conformément à l'article 28 de l'ordonnance 19 juillet 2003 relative aux brevets d'invention

I- Office :

Institut National Algérien de la Propriété Industrielle (INAPI),
40/42 Rue Larbi Ben M'Hidi. B.P 403 - 16 000-Alger, Algérie

Tèl : +213 73 01 02 Site :
Fax : +213 73 96 44/73 55 81 Email : info@inapi.dz

II- Numéro de la demande de Brevet: Date de la demande de Brevet:

III- Nom et adresse du demandeur : Nom et adresse du mandataire (s'il y a lieu)*:

III- Résultat de l'examen :

	Invention considérée comme nouvelle		Art :
x	Absence de nouveauté pour les revendications suivantes :	01 à 05/05	Art : 04
	Absence de clarté pour la revendication suivante :		Art :
	Description non claire		Art :
	Demande considérée comme complexe		Art :

IV- Documents considérés comme pertinents pour indiquer l'absence de nouveauté : Oui

Références des documents avec indication des parties pertinentes	Revendication concernées
CN204858409 Publiée le ; 09/12/2015 CN106508881 Publiée le ; 11/11/2016 CN205837185 Publiée le ; 28/15/2016 Article publié le 09/09/2015 sur des drones au service du réseau électrique. Et le décryptage publié le 25/01/2017	Abégé, dessins, revendications 01/01 Abégé, dessins, revendications 01 à 09/09 Abégé, dessins, revendications 01, 09/10, 10/10 Pages 01 02/02 et 01 à 03/05

V- Observations :

Par conséquent, nous vous informons que les revendications suivantes **01 à 05/05** sont retirées, et que ladite demande ne peut donner lieu à un brevet et ce conformément à l'article 28 de l'ordonnance 03-07 du 19 Juillet 2003.

VI- Le déposant dispose d'un délai de deux 02 mois (06 mois si la demande est considérée comme complexe) à partir de la date de notification pour présenter des observations et/ou pour transmettre à l'INAPI un nouveau jeu limitant ses revendications initiales. Ce délai peut être augmenté sur requête du demandeur ou de son mandataire. Passé ce délai la demande de brevet est réputée retirée et ne peut donner lieu à un brevet.

VII- Date de notification :

N/ Réf/ / /DB/22

VIII- Signature

ثانيا: طلب براءة اختراع أمريكية بالاعتماد على التصنيف التعاوني للبراءة

US 20190045738A1

(19) **United States**

(12) **Patent Application Publication** (10) **Pub. No.: US 2019/0045738 A1**

Remick (43) **Pub. Date: Feb. 14, 2019**

(54) **CAT LITTER BOX**

(71) Applicant: **Karen Remick**, Fairbanks, AK (US)

(72) Inventor: **Karen Remick**, Fairbanks, AK (US)

(21) Appl. No.: **15/674,201**

(22) Filed: **Aug. 10, 2017**

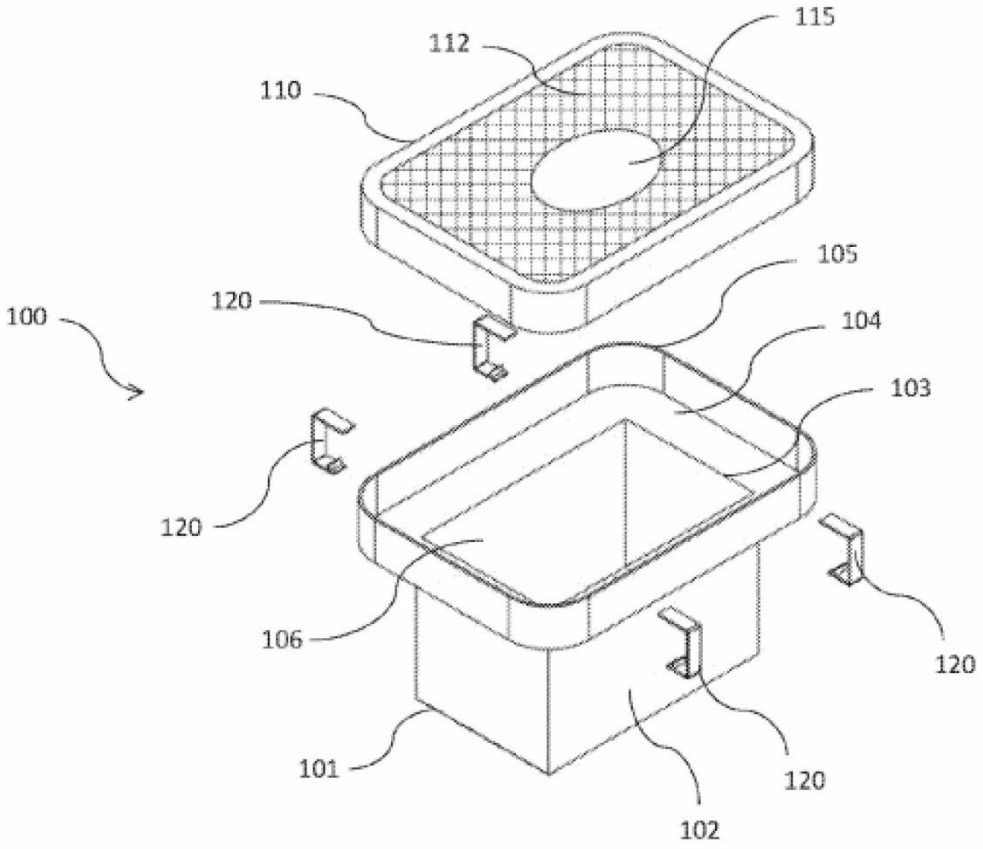
Publication Classification

(51) **Int. Cl.**
A01K 1/01 (2006.01)

(52) **U.S. Cl.**
CPC ***A01K 1/0114*** (2013.01)

(57) **ABSTRACT**

A cat litter box has a bath tub form having a circumferential lip having an underside, a raised perimeter extending upwardly from the lip, the raised perimeter having top edge, and a circumferential groove on the underside of the lip, a lid having an aperture therein, the lid configured to fit within the raised perimeter and rest on the lip, the aperture configured to permit ingress and egress of a cat, and a plurality of fasteners having an upper appendage and lower appendage, wherein the upper appendage is configured to extend over the perimeter, and the lower appendage comprises a protrusion configured to engage with the groove. The lid may also have a grate that is porous, or it may be textured and porous, to help remove litter from a cat's feet as it comes out of the litter box.



ثالثا: طلب براءة اختراع دولية بالاعتماد على التصنيف الدولي

(12) INTERNATIONAL APPLICATION PUBLISHED UNDER THE PATENT COOPERATION TREATY (PCT)

(19) World Intellectual Property Organization
International Bureau

(43) International Publication Date
14 February 2019 (14.02.2019)

WIPO | PCT

(10) International Publication Number
WO 2019/033042 A1

(51) International Patent Classification:
A01K 1/01 (2006.01)

(21) International Application Number:
PCT/US2018/046330

(22) International Filing Date:
10 August 2018 (10.08.2018)

(25) Filing Language: English

(26) Publication Language: English

(30) Priority Data:
15/674,201 10 August 2017 (10.08.2017) US

(72) Inventor; and
(71) Applicant: **REMICK, Karen** [US/US]; 1220 Park Drive, Fairbanks, AK 99709 (US).

(74) Agent: **BRADEN, Stanton** et al.; 12702 Via Cortina, #101, Del Mar, CA 92014 (US).

(81) Designated States *(unless otherwise indicated, for every kind of national protection available)*: AE, AG, AL, AM, AO, AT, AU, AZ, BA, BB, BG, BH, BN, BR, BW, BY, BZ, CA, CH, CL, CN, CO, CR, CU, CZ, DE, DJ, DK, DM, DO, DZ, EC, EE, EG, ES, FI, GB, GD, GE, GH, GM, GT, HN, HR, HU, ID, IL, IN, IR, IS, JO, JP, KE, KG, KH, KN, KP, KR, KW, KZ, LA, LC, LK, LR, LS, LU, LY, MA, MD, ME, MG, MK, MN, MW, MX, MY, MZ, NA, NG, NI, NO, NZ, OM, PA, PE, PG, PH, PL, PT, QA, RO, RS, RU, RW, SA, SC, SD, SE, SG, SK, SL, SM, ST, SV, SY, TH, TJ, TM, TN, TR, TT, TZ, UA, UG, US, UZ, VC, VN, ZA, ZM, ZW.

(84) Designated States *(unless otherwise indicated, for every kind of regional protection available)*: ARIPO (BW, GH, GM, KE, LR, LS, MW, MZ, NA, RW, SD, SL, ST, SZ, TZ, UG, ZM, ZW), Eurasian (AM, AZ, BY, KG, KZ, RU, TJ, TM), European (AL, AT, BE, BG, CH, CY, CZ, DE, DK,

(54) **Title:** CAT LITTER BOX

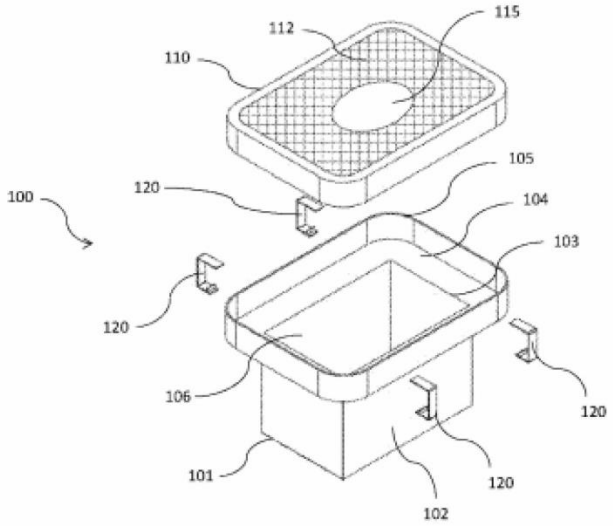


FIG. 1

(57) **Abstract:** A cat litter box has a bath tub form having a circumferential lip having an underside, a raised perimeter extending upwardly from the lip, the raised perimeter having top edge, and a circumferential groove on the underside of the lip, a lid having an aperture therein, the lid configured to fit within the raised perimeter and rest on the lip, the aperture configured to permit ingress and egress of a cat, and a plurality of fasteners having an upper appendage and lower appendage, wherein the upper appendage is configured to extend over the perimeter, and the lower appendage comprises a protrusion configured to engage with the groove. The lid may also have a grate that is porous, or it may be textured and porous, to help remove litter from a cat's feet as it comes out of the litter box.

WO 2019/033042 A1

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات:

مقدمـــة 1
الباب الأول: النظام القانوني للجدّة في الاختراع وفقا لاتفاقية تريبس..... 10
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لشرط الجِدّة في الاختراع 12
المبحث الأول: ماهية الجدّة في الاختراع..... *12*
المطلب الأول: مفهوم شرط الجدّة في الاختراع 13
الفرع الأول: تعريف شرط الجدّة في الاختراع..... 13
أولا: تعريف شرط الجدّة في الاختراع ضمن الاتفاقيات الدولية 14
ثانيا: تعريف شرط الجِدّة في الاختراع ضمن التشريعات الداخلية المقارنة..... 18
ثالثا: التعريف الفقهي لشرط الجدّة في الاختراع 21
الفرع الثاني: تمييز شرط الجدّة عن المصطلحات المماثلة له 24
أولا: التمييز بين شرط الجدّة وشرط الخُطوَّة الابتكّارية..... 24
ثانيا التمييز بين شرط الجِدّة وشرط الأصالة..... 27
ثالثا: التمييز بين شرط الجِدّة والسّرية في الاختراع 29
المطلب الثاني: مضمون شرط الجدّة في الاختراع..... 30
الفرع الأول: مضمون الجِدّة في الاختراع قبل اتفاقية تريبس..... 30
أولا: تعريف الجدّة النسبية 31
ثانيا: النتائج المترتبة عن الجدّة النسبِّية..... 32
الفرع الثاني: مضمون الجدّة في الاختراع بعد اتفاقية تريبس..... 35
أولا: صور الجدّة المطلقة..... 36
ثانيا: تقدير الجدّة المطلقة 39
المبحث الثاني: دور شرط الجدّة في التنمية المستدامة..... 42
المطلب الأول: دور جِدّة الاختراع في تحقيق التنمية الاقتصادية..... 42
الفرع الأول: شرط الجدّة في الاختراع وفكرة جذب الاستثمار 43
أولا: تعريف الاستثمار..... 43
ثانيا: دور جدّة الاختراع في استقطاب المستثمر الأجنبي..... 46
الفرع الثاني: شرط الجدّة في الاختراع وفكرة نقل التكنولوجيا..... 51
أولا: موقف الدول النامية من فكرة نقل التكنولوجيا 52

ثانيا: تقييد نطاق شرط الجدّة لدعم نقل التكنولوجيا..... 53
المطلب الثاني: دعم شرط الجدّة في الاختراع للتنمية البيئية..... 56
الفرع الأول: براءة الاختراع وللابتكار البيئي..... 57
أولا: مفهوم البراءات الخضراء 57
الفرع الثاني: دور شرط الجدّة في دعم البراءة الخضراء..... 64
أولا: المسار السريع لفحص جدّة الاختراع الأخضر 65
ثانيا: تكنولوجيا النانو والتقنيات الخضراء..... 68
خلاصة الفصل الأول:..... 70
الفصل الثاني: إجراءات فحص الجدّة في الاختراع..... 71
المبحث الأول: نطاق حالة التقنية السابقة لفحص جدّة الاختراع..... *71*
المطلب الأول: مفهوم حالة التقنية الصناعية السابقة..... 72
الفرع الأول: عناصر حالة التقنية السابقة..... 73
أولا: المعلومات أو البيانات..... 73
ثانيا: إتاحة المعلومة للجمهور 74
ثالثا: الجمهور 82
رابعا: تاريخ الأولوية..... 83
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على الحالة التقنية المطلقة..... 88
أولا: الاختراع المعروض في معرض رسمي أو معترف به رسميا 88
ثانيا: الحماية من النشر التعسفي لسر الاختراع..... 90
ثالثا: حالة الكشف عن الاختراع من طرف المودع حسن النية..... 91
رابعا: نشر الاختراع ضمن آجال الأولوية..... 91
خامسا: فترة السماح استثناء عن حالة التقنية الصناعية..... 91
المطلب الثاني: الكفاءة الإنتاجية لتعزيز جودة البراءة..... 95
الفرع الأول: فاحص أهلية الاختراع..... 96
الفرع الثاني: عوامل تطوير استراتيجيات فحص جدّة الاختراع..... 99
أولا: أبرز شبكات التعاون بين مكاتب البراءات للدول المتقدمة..... 99
ثانيا: أبرز شبكات التعاون بين مكاتب البراءات للدول النامية 102
المبحث الثاني: إجراء مقاربة الاختراع مع حالة التقنية..... *103*
المطلب الأول: تقنيات فحص الجدّة في الاختراع..... 104
الفرع الأول: قاعدة البيانات المجانية..... 105

أولا: قاعدة البيانات الخاصة بالمكتب الأوروبي..... 106
ثانيا: قاعدة البيانات الخاصة بمكتب الولايات المتحدة الأمريكية للبراءات
والعلامات التجارية USPTO 107
ثالثا: قاعدة البيانات الخاصة بالمنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO
PATENTSCOPE 107
الفرع الثاني: قاعدة البيانات بمقابل 108
أولا: قاعدة بيانات المستخلصات الكيميائية((CAS..... 109
ثانيا: قاعدة البيانات التابعة لشركة تومسون رويترز Thomson Reuters
Corporation))..... 109
المطلب الثاني: الأساليب الخاصة لفحص جدّة الاختراعات الحيوية..... 109
الفرع الأول: تقنيات فحص الجدّة في اختراعات التكنولوجيا الحيوية 111
أولا: إجراءات فحص الجدّة في الاختراعات الحيوية:..... 113
ثانيا: فحص الجدّة لتطبيقات الاختراعات الحيوية 117
خلاصة الفصل الثاني 125
الباب الثاني: تسوية منازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع والآثار المترتبة عن بطلان براءة الاختراع..... 126
الفصل الأول: تسوية منازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع وفقا لاتفاقية تريبس 128
المبحث الأول: التسوية الودية لمنازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع..... *128*
المطلب الأول: التسوية الودية على مستوى المنظمات الدولية المتخصصة *129*
الفرع الأول: التسوية الودية على مستوى مركز الويبو للتحكيم والوساطة 130
أولا: الوساطة الوسيلة الأنسب لحل منازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع على
مستوى مركز ويبو 131
ثانيا: التحكيم كأسلوب فعال لحل بعض منازعات براءة الاختراع..... 137
الفرع الثاني: التسوية الودية على مستوى المنظمة العالمية للتجارة..... 143
أولا: المشاورات كوسيلة ودية أساسية على مستوى المنظمة العالمية للتجارة 144
ثانيا: تكوين فرق حسم المنازعات: "PANEL 147
ثالثا: الوسائل الاحتياطية للتسوية الودية على مستوى المنظمة العالمية للتجارة 150
المطلب الثاني: التسوية الودية لمنازعات تخلف شرط الجدّة على المستوى الوطني 153
الفرع الأول: الوساطة القضائية..... 154
أولا: إجراءات تعيين الوسيط..... 154

ثانيا: مراحل سير الوساطة القضائية 156
الفرع الثاني: الصلح وسيلة لفض منازعات براءة الاختراع..... 159
أولا: تفعيل القاضي لنظام الصلح في مادة براء الاختراع..... 160
ثانيا: مراحل الصلح..... 161
المبحث الثاني: التسوية القضائية لمنازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع..... *163*
المطلب الأول: الإجراءات السابقة على تسجيل دعوى بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدّة..... 164
الفرع الأول: الطعن في قرارات المعهد الوطني للملكية الصناعية قبل منح البراءة 164
الفرع الثاني: الطعن في قرارات المعهد الوطني للملكية الصناعية بعد منح براءة الاختراع..... 167
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على شرط الجدّة في الاختراع عن طريق دعوى البطلان..... 168
الفرع الأول: الضوابط الشكلية لدعوى بطلان براءة الاختراع بصورة مستقلة 170
أولا: الشروط السابقة عن تسجيل دعوى بطلان براءة الاختراع..... 170
ثانيا: الشروط الشكلية لدعوى بطلان براءة الاختراع..... 176
ثالثا: الشروط الموضوعية لدعوى بطلان براءة الاختراع:..... 181
الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بالفصل في دعوى بطلان براءة الاختراع..... 182
أولا: الاختصاص النوعي..... 183
ثانيا: الاختصاص الإقليمي..... 187
خلاصة الفصل الأول:..... 189
الفصل الثاني: الآثار المترتبة على بطلان براءة الاختراع لتخلف شرط الجدّة 190
المبحث الأول: أثر تخلف شرط الجدّة على حق استغلال الاختراع..... *190*
المطلب الأول: أثر تخلف شرط الجدّة على حق الاستئثار في استغلال الاختراع: 191
الفرع الأول: الاستثناءات الواردة على حق الاستئثار في استغلال الاختراع 195
أولا: النوع الأول: من الاستثناءات على الحق الاستئثاري: 195
ثانيا: النوع الثاني: من الاستثناءات الواردة على الحق الاستئثاري:..... 200
الفرع الثاني: قيد الاستئثار في الاستغلال بسقوط الاختراع في الدومين العام لتخلف شرط الجدّة..... 202
المطلب الثاني: أثر تخلف شرط الجدّة على حق التصرف الغير ناقل لملكية براءة الاختراع..... 204

الفرع الأول: أثر تخلف شرط الجدّة في الاختراع على عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع..... 204
أولا: أنواع الترخيص باستغلال براءة الاختراع: 205
ثانيا: الالتزام المترتب على المرخص بعد بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة 207
الفرع الثاني: أثر تخلف شرط الجدّة في الاختراع على عقد رهن براءة الاختراع..... 210
ثانيا: شروط عقد رهن براءة الاختراع..... 212
ثانيا: أثر تخلف شرط الجدّة في الاختراع على البراءة محل الرهن..... 215
المبحث الثاني: أثر تخلف شرط الجدّة على التصرفات الناقلة لبراءة الاختراع..... *215*
المطلب الأول: الآثار المترتبة على تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة..... 215
الفرع الأول: شروط تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة..... 216
الفرع الثاني: أثر تخلف الجدّة في الاختراع على حالات تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة 219
أولا: حالة تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة على سبيل التمليك..... 219
المطلب الثاني: أثر بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة على التنازل بعوض..... 223
الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعقد التنازل عن البراءة بعوض..... 224
أولا: تكييف عقد التنازل على براءة الاختراع بعوض..... 225
ثانيا: ضوابط عقد التنازل على براء الاختراع بعوض..... 227
الفرع الثاني: مسؤولية المتنازل على بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة..... 230
أولا: استرداد الثمن 232
ثانيا: التعويض..... 233
خلاصة الفصل الثاني: 235
خاتمـــــة..... 236
قائمة المصادر والمراجع..... 242
ملاحـــــق..... 261
فهرس المحتويات 265
ملخص:..... 271
ABSTRACT..... 272

ملخص:

يهدف نظام براءة الاختراع إلى تحفيز الإبداع يظهر ذلك من خلال الجدّة التي تُعد شرطا قانونيا أساسيا في الاختراع، تتحقق باحتفاظ المخترع بسرية الاختراع قبل إيداع طلب الحماية بموجب البراءة، فَوِفْقَ اتفاقية تريبس تُؤسس الجدّة في الاختراع على فكرة عدم اتاحة المعلومة للجمهور في أي مكان وزمان قبل تاريخ إيداع طلب البراءة.

يطرح موضوع " شرط الجدّة في الاختراع وفقا لاتفاقية تريبس" إشكالية تتمحور حول الدور الذي تؤديه اتفاقية تريبس في تعزيز الابتكار من خلال اعتمادها على الجدة المطلقة كمعيار أساسي لفحص جدة الاختراع ؟ التي استدعت للإجابة عليها اعتماد المنهج الوصفي إلى جانب المنهج التحليلي فيما يخص تحليل مختلف النصوص القانونية وأهم الأحكام القضائية ذات الصلة بموضوع الدراسة مع الاستعانة ببعض أدوات كل من المنهج المقارن والمنهج التاريخي تم توظيفها في الجزئيات التي تطلبها الموضوع.

يرتبط التطور التكنولوجي بالاختراعات ذات السمة العالية في الجدّة، لذا تُسند مهمة تقدير جدّة الاختراع إلى الشخص المهني أو ما يسمى بالفاحص، الذي يتولى عملية فحص الاختراع، وتختلف عملية فحص جدّة الاختراع في الاختراعات التكنولوجية الحيوية عن الاختراعات الآلية بسبب الطبيعة المتغيرة للمادة الحيوية، واختلاف أسلوب وصف الاختراع، وضمانا لحماية حق المخترع خولت اتفاقية تريبس للمخترع في حال نشوب نزاع حول تخلف شرط الجدّة في الاختراع إمكانية اللجوء إلى التسوية الودية، التي تتم على المستوى الدولي عن طريق المنظمات الدولية المتخصصة كمركز الويبو للتحكيم والوساطة أو على مستوى المنظمة العالمية للتجارة، كما تأخذ التسوية الودية لمنازعات تخلف شرط الجدّة في الاختراع طابعا محليا باتباع إجراءات الوساطة القضائية والصلح أمام الجهة القضائية المختصة.

وينتج عن بطلان البراءة لتخلف شرط الجدّة في الاختراع آثار تمس بحق الاستئثار في استغلال الاختراع وتنصرف إلى التصرفات الواردة على الاختراع سواء التصرفات الغير ناقلة لبراءة الاختراع والمتمثلة في الترخيص باستغلال براءة الاختراع ورهن البراءة، أو التصرفات الناقلة لملكية براءة الاختراع المتمثلة في تقديم البراءة كحصة في الشركة والتنازل بعوض عن البراءة.

خلصت الدراسة إلى أن الصرامة في فحص جدّة الاختراع تحمي من التقليد، وتزيد من القوة الاقتصادية للدولة مما يستوجب النص صراحة على الفحص الموضوعي لبراءة الاختراع، وتحديد معايير انتقاء فاحص أهلية الاختراع مع تنمية قدراته من خلال التدريب المستمر وتبادل المعارف مع مكاتب البراءات الأخرى، إضافة إلى الحرص على تكوين القاضي المختص برقابة جدّة الاختراع.

Abstract

The patent system aims to stimulate creativity, and this appears through the novelty, which is a basic legal condition in the invention. It is achieved by the inventor keeping the confidentiality of the invention before filing the application for protection under the patent. According to the TRIPS agreement, novelty in the invention is based on the idea that information cannot be available to the public anywhere or anytime before the date of filing the patent application.

The issue of the condition of novelty in the invention according to the TRIPS agreement raises a problematic centred on the role played by the TRIPS agreement in regulating the issue of the condition of novelty in the invention in light of the current technological developments? The answer to which necessitated the adoption of the descriptive approach in addition to the analytical approach, with regard to analyzing the various legal texts and the most important judicial rulings related to the subject of the study, with the use of some tools of both the comparative approach and the historical approach, and then employing them in the particles required by the subject.

Technological development is associated with inventions with a high feature of novelty, so the task of the invention is assigned to the professional person or the so-called examiner, who undertakes the process of examining the invention. To protect the right of the inventor, the TRIPS Agreement authorizes the inventor, in the event of a dispute over the lack of novelty condition in the invention, to resort to amicable settlement, which takes place at the international level, through specialized international organizations such as the WIPO Centre for Arbitration and Mediation or at the level of the World Trade Organization, the amicable settlement of disputes that violate the condition of novelty in an invention takes on a local character by following the procedures of judicial mediation and conciliation before the competent judicial authority.

The invalidity of the patent due to the absence of the novelty condition in the invention results in effects that affect the exclusive right to exploit the invention, and the disposals contained in the invention are directed towards the invention, whether the actions that do not transfer the patent, represented by licensing the exploitation of the patent and mortgage the patent, or the actions that transfer the ownership of the patent represented by giving the patent as a share in the company and assigning the patent in compensation.

This study concluded that the rigor in examining the novelty of the invention protects from imitation and increases the economic strength of the state, which requires an explicit text on the objective examination of the patent, and defining the criteria for selecting the examiner for the eligibility of the invention while developing his capabilities through continuous training and exchanging knowledge with other patent offices, in addition to being careful To train the competent judge to control the novelty of the invention.