

جامعة باتنة 1 - الحاج لخضر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية

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

إشراف أستاذة الدكتوراة:
بن عشي حفصية

إعداد الطالب:
سلمون هشام

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
بسكري رفيقة	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة-1	رئيسا
بن عشي حفصية	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة-1	مشرفا ومقررا
محمدي سماح	أستاذ محاضر-أ	جامعة باتنة-1	مناقشا
بعناش ليلي	أستاذ محاضر-أ	جامعة قسنطينة	مناقشا
عبدلي حبيبة	أستاذ التعليم العالي	جامعة خنشلة	مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2023

بسم الله الرحمان الرحيم

قال الله هذا يوم ينفع الصادقين صدقهم لهم جنات تجري من تحتها الأنهار خالدين

فيها أبدا رضي الله عنهم و رضوا عنه ذلك الفوز العظيم

المائة: ١١٩

شكر وعرفان

إذا كان الاعتراف بالحق فضيلة فإن إسداء الشكر لمن أثقل كاهلنا بعظيم إحسانه

فريضة

ومن هذا المنطلق

أحمد الله تعالى أولاً على فضله وجوده وكرمه وإحسانه

حمداً يليق بخلال وجهه وعظيم سلطانه أن هداني إلى طريق النمس فيه علماً سائلاً

إياه جل شأنه أن ينفعني بما علمني وأن يزيدني علماً.

ثم أتقدم بأعمق معاني الشكر، وأصدق العرفان والامتنان لأستاذتي الفاضلة

أستاذة التعليم العالي : بن عشي حفصية

على وافر نصحتها وتوجيهاتها التي كانت لها أكبر أثر في تحقيق هذا العمل.

كما أتقدم بخالص شكري وتقديري إلى أساتذتي الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على

تكرمهم بالموافقة على مناقشة هذه الأطر وحثهم على قراءة وإثرائها

بملاحظاتهم القيمة.

كما أتقدم بخزير الشكر لكل من ساهم ولو بكلمة في إعداد هذا البحث.

الباحث

إهداء

إلى من أطلب بعد رضي الله رضاها
أمي وأبي
حفظكم الله وأبقاكم لناظري
وعلى أكنم الطاهرة وجينكم المشرق أطع قبلاتي حبا وشكراً وعرفانا.
إلى من حبه في الروح منصل
زوجتي وأبنائي.
إلى من تصفو لهم المودة وتطيب لهم الذكرى
إخوتي وأختي وعائلتي.
إلى كل من ساعدني وشجعني
أهدي هذا العمل.

مقدمة

تعد الصناعات الدوائية المرتبطة بالتكنولوجيات الحديثة للمنتجات الدوائية من ضمن الصناعات الأولى في العالم، فضلا عن الأرباح التي تدرها هذه الصناعات الدوائية.

ولقد أدركت الدول أن أهم وسيلة لتحقيق التنمية الاقتصادية هو العمل على تطوير منظومة صحية تقوم على اكتساب تكنولوجيا دوائية تساهم في تحقيق العلاج، ومواجهة الأزمات الصحية، خاصة ما أسفر عنه الانتشار السريع لفيروس كورونا -كوفيد 19- من تهديدات للمستويات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للشعوب والمجتمعات.

وأمام افتقار الدول النامية لقاعدة تكنولوجية دوائية تساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية، وضمان الأمن الصحي فقد عمدت الأحكام القانونية المتعلقة بقواعد الملكية الصناعية المنظمة للتكنولوجيا بكافة أوجهها إلى سد الفجوة بين الدول المتقدمة والدول النامية حول اكتساب التكنولوجيا الدوائية بموجب عقود التراخيص التعاقدية المتعلقة بعمليات نقل التكنولوجيا الدوائية.

وفي ظل نظام الإبراء الذي طال المنتجات الدوائية، والذي تمسكت به الشركات الدوائية من أجل إدراجه تحت بند براءة الاختراع بحجة تحقيق الأرباح المتعلق بعمليات البحث والتطوير المعقدة من أجل الوصول إلى المنتجات الدوائية التي تساهم في ضمان العلاج.

وتعد اتفاقية تريبس الدستور الحديث لقواعد الملكية الصناعية، والتشريع الأول الذي قام بإدراج الصناعات الدوائية تحت بند الحماية بموجب قواعد الملكية الصناعية، بموجب براءة الاختراع، غير أنه وبالنظر لخصوصية المنتجات الدوائية، وارتباطها بأسمى حقوق الإنسان ألا وهي الحق في الصحة، والذي يعتبر الضامن لحق الإنسان في الحياة والأمن خاصة في حالة انتشار الأزمات الصحية التي تهدد البشرية، ولمقتضيات المصلحة العامة هذا من جهة، ولضمان سد الفجوة حول اكتساب وتوطين التكنولوجيا الدوائية من

الدول المتقدمة إلى الدول النامية، وكذا مواجهة احتكار الشركات الدوائية في استغلال التكنولوجيا الدوائية، والتعسف في استغلالها من جهة أخرى، فقد أقرت اتفاقية تريبس تماشيا مع ما هو مقرر في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية نظام التراخيص الإلزامية لضمان تحقيق انتقال التكنولوجيا الدوائية دون إذن من صاحب البراءة الدوائية، وذلك خروجاً عن القواعد العامة لنقل التكنولوجيا بموجب عقود التراخيص التعاقدية، وهذا تقريراً لقواعد الحق في الصحة تغليباً للاعتبارات الإنسانية على المصالح التجارية.

وسعى من المشرع الجزائري من أجل الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية، والاستفادة من الامتيازات المقررة حول الاستفادة من المرونات التي تضمنتها اتفاقية تريبس حول اكتساب التكنولوجيا الدوائية المتعلقة بقواعد الملكية الصناعية، خاصة بعد التعديلات والأحكام الجديدة التي شهدتها اتفاقية تريبس في مجال التراخيص الإلزامية لضمان الوصول إلى المنتجات الدوائية تجسيدا للحق في الصحة، فقد عمد المشرع الجزائري إلى اعتماد نظام التراخيص الإلزامية خاصة في مجال الصناعات الدوائية، وذلك تحقيقاً للمصلحة العامة، ومواجهة لاحتكار الشركات الدوائية في استغلال براءاتها الدوائية، وهذا بموجب الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، والذي صدر نتيجة جملة من التعديلات التي شهدتها قواعد الملكية الصناعية، وذلك تماشيا مع قواعد اتفاقية تريبس من أجل الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية.

أولاً: أهمية الموضوع:

هو موضوع غاية في الأهمية والحساسية والجدة باعتبار كون نظام التراخيص الإلزامية في مجال السوق الدوائية يعد آلية لتحقيق التوازن المأمول، أو بمعنى أدق هامشاً للتوازن بين حرية الصناعة والتجارة المكفولة دستورياً، وبين مقتضيات الصحة العامة. بل وتكمن أهمية الموضوع بشكل أكبر في كونه يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمفاهيم الأمن

الصحي وحماية المستهلك والبحث العلمي، وهي مفاهيم تحظى باهتمام بالغ في الوقت الراهن بالنظر لأهميتها من جهة وحساسيتها من جهة أخرى.

كما تظهر أهمية الموضوع في إبراز الوضعية الحالية لنظام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية، وتوضيح معالمها على اعتبار براءة الاختراع الدوائية كمحل للتراخيص الإجبارية، وكذا الوضع القانوني لبراءة الاختراع وعلاقتها بصناعة الدواء، إضافة إلى إبراز نظام التراخيص الإجبارية في ظل قواعد براءة الاختراع الدوائية ودورها في عملية نقل التكنولوجيا.

وتكمن أهمية هذا الموضوع كذلك في البحث عن فعالية اتفاقية تريبس في تقرير نظام التراخيص الإجبارية خاصة بعد تبنيها لنظام الإبراء، وما ترتب عنها من آثار وأحكام جديدة تعمل من خلالها على مراعاة أو ضاع ومصالح الدول النامية في مجال الصحة والدواء، خاصة في حال الطوارئ والأزمات الصحية، وضمان عدم المساس بالحرية الاقتصادية لبراءة الاختراع الدوائية، وكذا الحق في الصحة.

كما تبدو أهمية الموضوع في توضيح استراتيجيات الحفاظ على الأمن الصحي العالمي في ظل أنظمة الابتكار الدوائي، وما قامت به هيئة الأمم المتحدة بموجب وكالاتها المتخصصة وموثيقها الدولية في تقرير الحفاظ على الأمن الصحي وضمان الحصول على الأدوية، وإيجاد الحلول لضمان حق المواطنين في الحصول على الأدوية في ظل أنظمة الابتكار الدوائي، ونجاعة نظام التراخيص الإجبارية في ضمان الحصول على الأدوية، خاصة بعد الانتشار السريع لفيروس كورونا -كوفيد19-، وما أسفر عنه من أزمات في مجال الإبراء الدوائي.

ثانياً: دوافع اختيار الموضوع:

تتضح أسباب اختيار الموضوع من خلال التطور المذهل الذي وصلت إليه أنظمة التراخيص الإجبارية على المستويات الوطنية والدولية، وارتباطها بعمليات نقل التكنولوجيا واكتسابها من أجل ضمان تحقيق التنمية الاقتصادية، وكذا قلة الدراسات والأبحاث المتخصصة، واقتصارها على القواعد العامة للتراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية.

ثالثاً: أهداف الموضوع:

يهدف هذا الموضوع إلى تحقيق جملة من الأهداف، والمتمثلة أساساً فيما يلي:

- بيان الوضع القانوني لبراءة الاختراع وعلاقتها بصناعة الدواء، والامتداد الكبير للبراءات الدوائية في تحقيق التنمية الاقتصادية، وتشجيع حركة الإبداع والتطور في المجال الدوائي.

- بيان الأحكام الخاصة بالتراخيص الإجبارية في ظل نظام براءة الاختراع الدوائية على الصعيدين الدولي والوطني، واستظهار الأساس القانوني لنظام التراخيص الإجبارية، وتنظيمه في هذا الشأن.

- بيان حتمية تدخل الدولة في جذب التكنولوجيا الدوائية بهدف إشباع الاحتياجات الضرورية، وتحقيق الأمن الدوائي لضمان تحقيق التنمية الاقتصادية في جميع قطاعات الاقتصاد الوطني، وذلك خاصة في ظل الشروط التقييدية التي تفرضها الشركات الدوائية في عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية.

- استظهار أحكام اتفاقية تريبس في مجال التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية، وانعكاساتها على مصالح الدول النامية ومصالح المخترع الدوائي.

- بيان جهود الدول النامية الأعضاء في اتفاقية تريبس في مواجهة الآثار السلبية لاتفاقية تريبس في تقرير المرونات التي تكفل نقل التكنولوجيا الدوائية للدول التي تفتقر لقاعدة تكنولوجية دوائية، وما تضمنه إعلان الدوحة من أحكام في هذا الشأن.

-توضيح الأساليب والآليات التي اعتمدها الدول من أجل ضمان تحقيق الأمن الصحي والوصول إلى الأدوية في ظل أنظمة الابتكار الدوائي، خاصة بعد الانتشار السريع لفيروس كورونا -كوفيد19-.

إضافة للأهداف الموضوعية والعلمية السابقة فإن هناك أهداف عملية وشخصية نرمي إلى تحقيقها من خلال هذه الدراسة، وتتمثل أساسا في إثراء المكتبة الجامعية بهكذا دراسات حديثة، وجعل دراستنا مرجعا يعتمد عليه من قبل الباحثين في الشؤون القانونية والقضائية والممارسين لها.

رابعاً: الدراسات السابقة:

إن موضوع التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية كبحث متخصص في الملكية الصناعية لم يسبق البحث فيه في التشريع الجزائري، ضمن بحوث الدكتوراه باستثناء بعض بحوث الماجستير، الماستر، وكذا المقالات الأكاديمية المتخصصة.

خامساً: طرح الإشكالية:

يطرح هذا الموضوع إشكالية أساسية تتمثل في:

هل وفق المشرع الجزائري من خلال نظام التراخيص الإجبارية المطبقة في السوق الدوائية في تحقيق مقاربة التوازن المطلوب بين حرية الابتكار وحقوق مالك براءة الاختراع، وبين موجبات حماية الصحة العامة؟

وتتدرج تحت هذه الإشكالية إشكاليات فرعية يمكن إيجازها فيما يلي:

- فيما يتمثل الوضع القانوني لبراءة الاختراع الدوائية؟

- فيما تتمثل الأحكام القانونية الخاصة بالتراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية؟
- فيما تتمثل مزايا وعيوب نظام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية؟
- ما لدور الذي تلعبه التراخيص الإجبارية في تجسيد عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية؟

- كيف تولى المشرع الجزائري تنظيم التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية؟
- ما مدى فعالية اتفاقية تريبس في تنظيم قواعد التراخيص الإجبارية في مجال الصناعات الدوائية، سواء من حيث قواعدها الأساسية، أو الأحكام الجديدة التي تضمنتها بعد إعلان الدوحة للتمية في هذا الشأن؟
- ما مدى تماشي نظام التراخيص الإجبارية في المجال الدوائي في التشريع الجزائري مع المواثيق الدولية ذات الصلة؟

- كيف تولت الجهود الدولية تحت مظلة هيئة الأمم المتحدة الحفاظ على الأمن الصحي في ظل أنظمة الابتكار الدوائي خاصة بعد انتشار فيروس كورونا -كوفيد 19-؟

سادسا: المنهج المتبع:

للإجابة عن الإشكاليات المطروحة آنفاً فقد اعتمدنا في دراستنا على المنهج الوصفي والتحليلي، باعتبار أن الدراسة تجري في إطار قانوني يحتاج إلى الكثير من القراءات التحليلية والنقدية. فدراسة موضوع التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية يقتضي اتباع المنهج التحليلي، وذلك لتحليل النصوص القانونية المتعلقة بقواعد براءة الاختراع سواء في التشريع الجزائري، أو في أحكام اتفاقية تريبس، إلى جانب المنهج الوصفي بإعطاء وصف للحقائق القانونية والنظريات الفقهية التي تناولت الموضوع، وذلك لاستخلاص موقف المشرع الجزائري، وتنظيم اتفاقية تريبس للتراخيص الإجبارية في مجال البراءات الدوائية، إلى جانب إجراء دراسة تاريخية كلما اقتضى الأمر ذلك.

سابعاً: خطة الموضوع:

قصد الإجابة على الإشكالية المطروحة، والإلمام بكل جزئيات الموضوع وعناصره فقد ارتأينا أن نتناول الدراسة في بابين واعتمدنا الخطة التالية:

الباب الأول براءة الاختراع الدوائية كمحل للتراخيص الإجبارية، خصص له فصلين الفصل الأول النظام القانوني لبراءة الاختراع وعلاقتها بصناعة الدواء والفصل الثاني تناول التراخيص الإجبارية في ظل نظام براءة الاختراع الدوائية.

أما الباب الثاني تناول التراخيص الإجبارية لتحقيق التوازن بين البراءة الدوائية ومقتضيات الصحة العامة خصص الفصل الأول أحكام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية بموجب اتفاقية تريبس، الفصل الثاني الأحكام الدولية المرتبطة بمقتضيات الحق في الصحة والحصول على الدواء.

الباب الأول:

براءة الاختراع الدوائية

كمحل للتراخيص الإجبارية

تعد الابتكارات التكنولوجية والاكتشافات العلمية بوجه عام الركيزة الرئيسية، والوسيلة العصرية لتحقيق التقدم التكنولوجي، وبسط الهيمنة الاقتصادية خاصة على الصعيد المعرفي أو ما يعرف بعصر التكنولوجيا، والتي تعد براءة الاختراع الصورة المثلى لها، هذه الأخيرة تلعب دورا كبيرا في تحقيقها، حتى أنها أضحت معيارا يقاس عليه مدى التقدم الصناعي والاقتصادي للدول.

ويخول نظام براءة الاختراع لصاحبها حقا استثنائيا باستغلالها، وذلك قصد الجمع بين تحقيق الأرباح التي يسعى إليها أصحاب براءات الاختراع من جهة، ومن جهة أخرى العمل على إيجاد الحلول لجملة المشاكل التقنية التي تعترض الدول والمجتمعات بما يكفل تحقيق التنمية الاقتصادية، كما يخول نظام براءة الاختراع زيادة على ما سبق منح أصحابها حق احتكار استغلالها والتصرف فيها خلال مدة زمنية محددة، ووفقا لأوضاع قانونية معينة، وهذا بهدف كسب ثقة صاحب براءة الاختراع بانفراده باستغلالها، ومنع الغير من استغلالها ما لم يكن هناك إذن منه، غير أنه يمكن لبعض الأشخاص المخول لهم قانونا القيام باستغلال الاختراع دون الحصول على ترخيص من صاحبه، والتي تكون مقررة وفقا للأحكام التي أقرتها التشريعات الدولية والوطنية في هذا الشأن، والذي يعرف بنظام التراخيص الإجبارية.

وبما أن الصناعات الدوائية من قبيل الاختراعات التي تحظى بالحماية بموجب براءة الاختراع، والتي تقرر لأصحابها الحقوق المقررة لبراءة الاختراع عموما، وارتباطها بمسألة جوهرية تتمثل في صحة وسلامة الأفراد ووصولهم على الدواء، فلا بد أن نظام التراخيص الإجبارية في مجال البراءات الدوائية يحظى بخصوصية معينة، مما يستوجب الوقوف على النظام القانوني لبراءة الاختراع وعلاقتها بصناعة الدواء (الفصل الأول)، وكذا الوقوف على التراخيص الإجبارية كمؤشر على تحقيق التوازن بين الصحة العامة ومصلحة صاحب البراءة الدوائية (الفصل الثاني).

الفصل الأول:

النظام القانوني لبراءة الاختراع وعلاقتها بصناعة الدواء:

تلعب الصناعات الدوائية دورا كبيرا في تحقيق أهداف السياسة العامة التي تسعى الدول لتحقيقها، وذلك لارتباطها بالركيزة الأساسية لحياة الإنسان واستمراره، وقيامه بواجباته، ألا وهي الصحة النفسية والجسدية، ومن جهة أخرى تعتبر صناعة الدواء صناعة ذات ربح ودخل خاصة بالنسبة للبلدان مرتفعة الكثافة السكانية، مما يؤكد أن هذا النوع من الصناعات استثمار مضمون النتائج، وذو ربحية عالية، مقارنة مع العديد من الصناعات الأخرى، ولذلك فمن البديهي ألا يخسر أي مصنع متخصص في هذه الصناعة.

وتحقيقا لهذا الشأن، وتماشيا مع المنافسة الاقتصادية بين الدول خاصة المتقدمة منها، وتعزيز سيطرتها على المنظومة الصحية، والحصول على أكبر قنوات لتصدير منتجاتها الدوائية في مناطق بلدان الدول النامية، تم اعتبار الصناعات الدوائية من الأنظمة القانونية التي تستوجب الحماية بموجب براءة الاختراع، وذلك قصد ضمان حماية ابتكارات الشركات الدوائية من أي اعتداء قد يطل صناعاتها الدوائية.

وتجسيدا لهذا الغرض تم اعتبار نظام براءة الاختراع من قبيل الأوضاع القانونية لحماية الصناعات الدوائية، ولمزيد من التوضيح حول النظام القانوني لبراءة الاختراع وعلاقته بصناعة الدواء، سنتناول ماهية براءة الاختراع الدوائية في المبحث الأول، وكذا القواعد المحددة لعمل براءة الاختراع الدوائية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: ماهية براءة الاختراع الدوائية:

لقد كانت الأدوية تعتبر اختراعات من نوع خاص، وذلك قبل تدويل نظام براءات الاختراع، مما أثر سلباً على تحرير التجارة الدولية وشجع على القرصنة والتقليد من طرف الدول النامية خاصة دول جنوب شرق آسيا التي كانت صناعاتها تقوم أساساً على النسخ وتقليد المنتجات مما أدى بالإضرار بالشركات الدوائية.⁽¹⁾

الأمر الذي ترتب عنه نشوء العديد من العراقيل تتمثل في انعدام الثقة بين المرضى وواضعي الأدوية فيما يتعلق بالمنتجات المقلدة والمعروضة في الأسواق وذلك في ظل غياب الترويج للأدوية الجنيسة على مستوى السياسات الصحية العامة لتلك الدول، ووجود قطاعات سوقية في دول الجنوب تتضمن مجموعة من المستفيدين ذوي القدرة الشرائية المرتفعة، والتي لديها ردود أفعال ايجابية اتجاه الأدوية الأصلية، فضلاً عن وجود حواجز قوية للدخول إلى قطاع الصناعة أساسها الافتقار لوسائل الإنتاج على مستوى الدول المقلدة، وغياب وضعية التدفق التجاري بين الدول النامية المصنعة المبتكرة لآليات الصناعة، وعدم تجانس الأدوية الأصلية مع الأدوية المقلدة في أغلب الحالات، وهذا ما يظهر من خلال الحملات الترويجية المكثفة للأدوية، وانتشار شبكات توزيع مكثفة للشركات المصنعة للدواء الأصلي والتي لها من الصورة الحسنة والتقدم التكنولوجي ما يعيق منافسة المنتجات المقلدة.⁽²⁾

وأمام هذه العراقيل التي أثقلت كاهل الدول التي تمتلك الصناعة الدوائية والتي كلفتها جهود ضخمة، تم إدماج قوة الصناعة مع عناصر الملكية الصناعية التي تحمي بموجب براءة الاختراع، مما يتيح للجهات القضائية ضمان حماية المنتجات الدوائية الحاصلة على

(1) شيروان هادي اسماعيل، التدابير الحدودية لجماعة الملكية الفكرية " دراسة تحليلية، الطبعة 1، دار دجلة، العراق، بدون سنة النشر، ص 44.

(2) عبد الحفيظ مسكين، خالد اليتيم، أثر عولمة نظام حماية براءة الاختراع على هيكل قطاع الصناعات الدوائية في الدول النامية، مجلة ميلاف للبحوث والدراسات، المركز الجامعي، ميله، العدد الخامس، جوان 2017، ص 430 .

براءة اختراع من المقلدين وإتاحة الفرصة للشركات المنتجة للأدوية متابعة المقلدين، دون تكلفة باهظة، حيث أن براءة الاختراع شكل من أشكال الحقوق ينتظر منها أن تعزز الابتكار، وذلك بظهور تركيبات علاجية جديدة من وحي أفكار المبتكرين وتنفيذها في وحدات الإنتاج القديمة وإنتاج وحدات إنتاج جديدة، كما يجب أن تؤدي إلى استيراد تكنولوجيا الدواء، وإن عملية تحقيقها تتجسد في حصول المرضى على الأدوية بأسعار مناسبة خاصة بها⁽¹⁾.

وقصد التطرق لماهية براءة الاختراع الدوائية، فإنه سيتم الوقوف على مفهوم براءة الاختراع الدوائية في المطلب الأول، وكذلك التطرق إلى تأثيرات براءة الاختراع على الصناعات الدوائية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم براءة الاختراع الدوائية:

تمثل براءة الاختراع الدوائية مدخلات ومخرجات نشاطات الإبداع التكنولوجي في مجال الصناعات الدوائية، فهي عبارة عن ثمرة الاستثمارات في البحث والتطوير، وهي بذلك تعد مصدرا للمعلومات الزمنية والجغرافية، القطاعية والتكنولوجية حول نشاط الاختراع والإبداع التكنولوجي، مما يجعلها مؤشر جيد للبعد التنافسي للتغير التكنولوجي، مما تسمح باسترجاع على الأقل جزء من المداخل الناتجة عن الإبداع التكنولوجي، والذي يعد الشرط الأساسي لتحويلها إلى سلعة دوائية لكن بضمان حمايتها، وفي نفس الوقت تمثل براءة الاختراع وسيلة لكشف القيمة المستقبلية للجهد التكنولوجي⁽²⁾.

(1) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، أطروحة دكتوراه (ل. م. د) في القانون، تخصص: ملكية صناعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة-1- الحاج لخضر، 2019، ص14.

(2) براهيم بختي، محمد الطيب دويس، براءة الاختراع مؤشر لتنافسية الاقتصاديات: الجزائر والدول العربية، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد 04/2006، ص149، 150.

ولتحديد مفهوم براءة الاختراع الدوائية، لابد من الوقوف على التعاريف المختلفة لبراءة الاختراع في الفرع الأول، والتطرق لأنواع براءة الاختراع الدوائية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التعاريف المختلفة لبراءة الاختراع الدوائية:

إن تعريف براءة الاختراع الدوائية لا يستقيم إلا من خلال الوقوف على التعاريف المختلفة لبراءة الاختراع، وكذا التعريفات المختلفة للصناعات الدوائية بالنظر لخصوصيتها العلمية وتركيبها الكيميائية.

أولاً: التعاريف المختلفة لبراءة الاختراع:

عرفت الدكتورة سميحة القليوبي براءة الاختراع بأنها: "الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع ويكون له بمقتضاها حق احتكار استغلال الاختراع ماليا لمدة معينة وبأوضاع معينة".⁽¹⁾

وعرفها الفقيهان مور Moore وفايسمان Weisman بأنها "إجازة تسلم لشخص معين يستطيع بمقتضاها أن يتمتع بالحماية التي تسبغها قوانين براءة الاختراع على المخترع".⁽²⁾

وكما عرفت بأنها "الشهادة التي تمنح للمخترع والتي تعد سندا للحماية القانونية لاختراعه، تمنح المخترع حقا يسمح له باحتكار استثمار اختراعه أو الإذن لجهة أخرى باستثماره"⁽³⁾.

(1) مشار إليه ضمن، صالح فرحة زراوي، الكامل في القانون التجاري، ابن خلدون للنشر والتوزيع، القسم الأول، الجزائر، 2000، ص 110.

(2) سينيوت حليم دوس، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1983، ص 227.

(3) عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر، الأردن، 1998، ص 239.

وبالنسبة للتعريف التشريعي لبراءة الاختراع فقد عرفها المشرع الجزائري في المادة الثانية في فقرتها الثانية من الأمر 07/03 بقوله⁽¹⁾: " البراءة أو براءة الاختراع، وثيقة تسلم لحماية الاختراع"

أما بالنسبة للمشرع المصري فلم يعطي تعريفا لبراءة الاختراع وإنما اكتفى بذكر بعض صور متطلبات الحماية حيث أشارت المادة الأولى من قانون براءات الاختراع ونماذج المنفعة رقم 82 لسنة 2001 على أن " البراءة تعطى عن كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي سواء أكان متعلقا بمنتجات صناعية جديدة أو بطرق أو وسائل صناعية معروفة"⁽²⁾.

وعرفها المشرع الفرنسي في نص المادة 1/611 من القانون رقم 597/92 الصادر بتاريخ 1 يوليو 1992 المتعلق بمدونة الملكية الفكرية المعدل بالقانون 102/99 بتاريخ 1999/02/05، بأنها " كل اختراع يمكن أن يكون محل سند ملكية صناعية مسلم من طرف مدير المعهد الوطني للملكية الصناعية، الذي يمنح لصاحبه أو للخلف حق الاستغلال الاستثنائي"⁽³⁾.

ثانيا: التعاريف المختلفة للصناعات الدوائية:

تكتسي الأدوية والصناعات الدوائية من الناحية العلمية أهمية كبيرة لأنها تدعم البحث العلمي، والتطوير، والابتكار، وخاصة عندما يواجه العالم مرضا جديدا يبرز دورها في

(1) الأمر 07/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق ببراءة الاختراع، جريدة رسمية، عدد44، الصادرة بتاريخ: 23 يوليو 2003.

(2) ريم سعود سماوي، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص83.

(3) loi n 92-597 du 1^{er} juillet 1992 relative au code de la propriété intellectuelle (partie législative) .jorf (3) n0153 du 03 juillet1992 .

مجال البحوث العلمية، وتعمل الشركات للحصول على الأدوية وعلاج المرض كما بعد ظهور جائحة كورونا.

وقبل تعريف الصناعات الدوائية لا بد من الوقوف على تعريف الدواء سواء من الناحية العلمية، أو عن طريق قوانين براءة الاختراع الدوائية، وذلك من خلال⁽¹⁾:

1- تعريف الدواء من الناحية العلمية: هو كل مادة في منتج صيدلي تستخدم لتغيير أو استكشاف نظم فسيولوجية أو حالات مرضية لصالح الشخص متلقي هذه المادة، أو ما يوصف بأن له هذه المزايا، ويتم تناوله عن طريق الفم، أو الحقن، أو الاستعمال الخارجي، أو بأي طريقة أخرى.

2- تعريف الدواء من الناحية القانونية: عرفت قوانين البراءة الأدوية: بأنها كل الأدوية التي لها استعمال داخلي أو خارجي، وتستخدم من قبل الإنسان أو الحيوان، وكل المواد التي يقصد استعمالها لأجل التشخيص والعلاج، وتخفيف الألم، أو منع الأمراض التي تصيب الإنسان والحيوان، وأيضا كل المواد التي تستخدم لمنع انتشار الأوبئة بين الإنسان أو الحيوانات والسيطرة عليها.

وعرف المشرع الجزائري الدواء في المادة 208 من القانون 11/18 المتعلق بالصحة، والتي عرف فيها الدواء بأنه⁽²⁾: " كل مادة أو تركيب يعرض على أنه يحتوي على خاصيات علاجية أو وقائية من الأمراض البشرية أو الحيوانية وكل المواد التي يمكن وصفها للإنسان أو الحيوان قصد القيام بتشخيص طبي أو استعادة وظائفه الفيزيولوجية أو تصحيحها وتعديلها.

(1) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، تخصص: ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة-1- الحاج لخضر، 2018، 2019، ص68.

(2) القانون رقم 11/18 المؤرخ في 02 يوليو 2018 المتعلق بالصحة، المعدل والمتمم بالأمر 02/20 المؤرخ في 30 غشت 2020، جريدة رسمية عدد50، الصادرة بتاريخ 2 يوليو 2020.

كما يدخل في حكم الأدوية حسب نص المادة 209 من ذات القانون.

منتجات التغذية الحيوية التي تحتوي على مواد غير غذائية تمنحها خاصيات مفيدة للصحة البشرية.

- المنتجات الثابتة المشتقة من الدم.

- مراكز تصفية الكلى أو محاليل التصفية .

- الغازات الطبية.

وتكون مماثلة للأدوية على وجه الخصوص.

-منتجات حفظ الصحة البدنية والتجميل التي تحتوي مواد سامة بمقادير وتركيزات تفوق تلك التي تحدد عن طريق التنظيم.

كما يدخل أيضا في حكم الأدوية⁽¹⁾:

-**اختصاص صيدلاني:** وهو كل دواء يحضر مسبقا ويقدم وفق توضيب خاص

ويتميز بتسمية خاصة

-**اختصاص جنيس من اختصاص مرجعي:** كل دواء يتوفر على نفس التركيبة

النوعية والكمية من المبدأ (المبادئ) الفاعل (الفاعلة) ونفس الشكل الصيدلاني والمتعارض مع الاختصاص المرجعي نظرا لتكافئه البيولوجي المتين بدراسات ملائمة للتوفر البيولوجي.

لا يمكن إعطاء الاختصاص صفة اختصاص مرجعي إلا إذا تم تسجيله نظرا لكل

المعطيات الضرورية والكافية لوحدها لتقييمه.

(1) المادة 210 من القانون 11/18 المعدل والمتمم المشار إليه سابقا.

-منتوج بيو-علاجي: كل دواء تكون مادته الفاعلة مصنوعة انطلاقاً من مصدر حيوي أو مشتقة منه.

-منتوج بيو-علاجي مماثل: كل دواء مماثل فيما يخص الجودة والأمن والفعالية لمنتوج بيو علاجي مرجعي، لا يمكن إعطاء المنتج البيو علاجي صفة منتج بيو علاجي مرجعي إلا إذا تم تسجيله نظراً لكل المعطيات الضرورية والكافية لوحدها لتقييمه.

-مستحضر وصفي: كل دواء يحضر فوراً تنفيذاً لوصفة طبية بسبب غياب اختصاص صيدلاني متوفر أو ملائم.

-مستحضر استشفائي: كل دواء محضر بناء على وصفة طبية وحسب بيانات دستور الأدوية بسبب غياب اختصاص صيدلاني متوفر أو ملائم في صيدلية مؤسسة صحية وموجه للتقديم لمريض أو عدة مرضى.

-مستحضر صيدلاني للدواء: كل دواء يحضر في الصيدلية حسب بيانات دستور الأدوية أو السجل الوطني للأدوية وموجه لتقديمه مباشرة للمريض.

-مادة صيدلانية مقسمة: كل عقار بسيط أو كل منتج كيميائي أو كل مستحضر ثابت وارد في دستور الأدوية ومحضر سلفاً من قبل مؤسسة صيدلانية تضمن تقسيمه إما هي وإما الصيدلية التي تعرضه للبيع وإما صيدليات مؤسسة صحية.

-دواء مناعي: كل دواء يتمثل في:

-كاشف للحساسية يعرف على أنه كل منتج موجه لتحديد أو إحداث تعديل خاص ومكتسب للرد المناعي على عامل مثير للحساسية.

-لقاح أو سمين أو مصل موجه لتقديمه للإنسان قصد إحداث مناعة فاعلة أو سلبية وقصد تشخيص حالة المناعة.

-دواء صيدلاني إشعاعي: كل دواء جاهز للاستعمال لدى الإنسان لأغراض طبية يحتوي على نظير أو عدة نظائر إشعاعية، مسماة نوكليدات إشعاعية.

-مولد: كل نظام يحتوي نوكليدا إشعاعيا أصليا، يستعمل في الإنتاج نوكليد إشعاعي وليد يستخدم في دواء صيدلاني إشعاعي.

-الإضمامة: كل مستحضر يجب إعادة تشكيله أو تركيبه مع نوكليدات إشعاعية في المنتج الصيدلاني الإشعاعي النهائي.

-السلف: كل نوكليد إشعاعي آخر تم إنتاجه من أجل الوسم المشع لمادة أخرى قبل تقديمها.

-دواء مكون أساسا من نبات: كل دواء تكون مواده الفاعلة حصريا مادة أو عدة مواد نباتية أو مستحضرات مكونة أساسا من نباتات.

-دواء تجريبي: كل دواء مجرب أو مستعمل كمرجع، بما في ذلك كغفل، خلال تجربة عيادية.

كما يدخل في حكم الأدوية أيضا مواد النظافة ومنتجات التجميل التي تشمل على المواد السامة والمواد الغذائية حسب نص المادة 171 من ذات القانون، وقد صنفت المواد الكحولية والمخدرات ضمن المواد الصيدلانية.

وتعرف الصناعات الدوائية بأنها صناعة كيميائية متخصصة في صناعة الدواء، وهي تقوم بابتكار أدوية جديدة وبيعها في السوق ويكون لها حق اختراعها وابتكارها، بمعنى أنه لا يجوز لأي مصنع آخر إنتاج دواء معين إلا بعد موافقة الشركة صاحبة الاختراع، وبموجب هذه الصناعات فإنه يجوز للشركة الدوائية التقدم بطلب للحصول على براءة اختراع للحصول على الدواء أو عملية إنتاج الدواء، مع منح حقوق الحصرية عادةً لنحو 20 عاما، وتتم الصناعات الدوائية بجملة من الدراسات والاختبارات الصارمة حول

فعالية الدواء، والتي تستغرق عادة من 10 إلى 15 عامًا في المتوسط، وبموجب البراءة تسمح السلطات الحكومية للشركة بتسويق الدواء وبيعه، حيث تمكّن حماية براءات الاختراع مالك البراءة من استرداد تكاليف البحث والتطوير من خلال هوامش ربح عالية للدواء⁽¹⁾.

ووفقا لما سبق فإن براءة الاختراع الدوائية تعرف بأنها البراءة الاختراعية التي تتعلق بالعقاقير أو أي منتج أو أداة أخرى للاستخدام الطبي أو العملية المستخدمة لتصنيعه، تحمي العنصر النشط المسمى كيان كيميائي جديد (NCE) أو مكون صيدلاني نشط (API) من مادة كيميائية أو بيولوجية، وتتم إصدارها من حيث المبدأ مثل جميع براءات الأخرى⁽²⁾.

كما تعرف براءة الاختراع الدوائية بأنها: ⁽³⁾ "الشهادة التي تمنح لصاحب كل اختراع دوائي من الجهة المختصة للدولة، يكون محلها ابتكار دواء جديد يساهم في العلاج أو الوقاية من الأمراض، يتسم بالفعالية العلاجية والمأمونية، ويكون قابلاً للتطبيق الصناعي، وتمنح مالكه الحق في الحماية القانونية على اختراعه، وتخوله دون غيره الحق في استغلال منتجه الدوائي طوال فترة الحماية المقررة بـ20 سنة".

"أو هي الشهادة أو الوثيقة التي تسلمها الجهات الحكومية المختصة للمخترع الذي توصل إلى اختراع دوائي سواء تعلق ذلك بالمنتج الدوائي أو العملية الصناعية الجديدة أو التطبيق الجديد لطرق العلاج أو أي كيان دوائي يتضمن خطوة ابتكارية أو أكثر، تستخدم

⁽¹⁾ صناعة الأدوية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.marefa.org>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/01/24، على الساعة: 16:02.

⁽²⁾ Philibert baranyanka, la problématique des brevets et l'accès aux médicaments dans les pays en développement par l'approche des biens publics mondiaux. Thèse doctorat en études internationales philosophie. Université Laval. Québec. Canada, 2015, p23.

⁽³⁾ رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص71.

من قبل الإنسان أو الحيوان للوقاية من الأمراض تثبت فعاليتها في التطبيق الصناعي تخول لصاحبها جملة من الحقوق طيلة فترة حماية الاختراع الدوائية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: صور براءة الاختراع الدوائية:

تختلف وتتعدد صور براءة الاختراع الدوائية، فهي إما إنتاج أو الوصول إلى منتجات صناعية جديدة، أو تطبيق جديد لطرق أو الوسائل الصناعية المعروفة أو طريقة صناعية جديدة، وقد تم إضافة صور جديد تتمثل في الاختراع المتعلق بالجمع بين الاختراعات أو وسائل معلومة.

أولاً: إنتاج دوائي جديد:

"يأخذ المنتج الجديد صورة منتجات صناعية مادية جديدة لم تكن موجودة من قبل لها خصائصها تميزها عن غيرها من الأشياء المماثلة لها، بمعنى إيجاد شيء جديد له ذاتية خاصة به فقط دون غيره، ومتى تحققت ذلك كان الإنتاج الصناعي الجديد اختراعاً، ولا يعد كذلك مجرد استبدال مادة بمادة أخرى للاستفادة من خواصها طالما كانت معروفة ولم ينتبه المخترع لاستخدام هذه المادة، ومن الجدير بالذكر أن الاختراع الذي يؤدي للتوصل إلى منتج صناعي جديد متميز سواء في تركيبه أو في شكله أو في خصائصه يأتي على رأس الاختراعات كونه يعتبر من أرقى أنواع الاختراعات التي تحتوي على الابتكارات في أعلى صورها لأنه يتمخض عنها سلع مادية جديدة ليست معروفة من قبل"⁽²⁾.

وعرفت المادة 31 مكرر من اتفاقية تريبس المعدلة سنة 2005 المنتجات الدوائية وفقاً لقواعد الملكية الفكرية بأنها أي منتج له براءة، أو المنتجات المصنعة لمعالجة

(1) بن لعامر وليد، المرجع السابق، ص31.

(2) رقيق ليندة، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، مذكرة ماجيستير في العلوم القانونية: تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014، 2015، ص13، 14.

مشكلات الصحة العامة المعترف بها في الفقرة 01 من الإعلان المتعلق بالصحة العامة.⁽¹⁾

ثانياً: الطريقة الصناعية لإنتاج الدواء:

يتمثل الاختراع في هذه الصورة باستخدام طريقة صناعية معروفة لتحقيق نتيجة صناعية جديدة لم تكن معروفة من قبل، ويجب أن تتجاوز هذه النتيجة ما يمكن التوصل إليه من قبل الخبير العادي في نفس المجال أو الاستخدام المتوقع للطريقة المعروفة فلا يعتد في هذه الصورة بالطريقة الجديدة ولا الناتج الجديد فالمهم هو الربط بين الطريقة الصناعية ونتيجتها وذلك باستعمال الطريقة الصناعية المعروفة للتوصل إلى غرض جديد، كما تتمثل الطريقة الصناعية في مجموعة الأعمال المتتابعة التي تهدف إلى الحصول على الناتج الصناعي، أو النتيجة الصناعية، ويشترط في الطريقة الصناعية حتى تكون محلاً للإبراء أن تتضمن نشاطاً ابتكارياً، وأن لا تكون مستعملة من قبل في المجال الصناعي⁽²⁾.

ومتى تم التوصل إلى طريقة صناعية جديدة لم تكن معروفة من قبل لإنتاج الدواء الموجود والمعروف، فإن المخترع للطريقة الصناعية يحظر عليه استخدامها في إنتاج ذلك الدواء إلا بعد انتهاء مدة حمايته بموجب براءة الاختراع⁽³⁾.

وتعد اتفاقية تريبس هي الاتفاقية الأولى التي قد منحت براءات الاختراع على المنتجات الدوائية ذاتها، والعملية الصناعية الخاصة بصنعها، أو ما يعرف بالطريقة

(1) محمد عبد الكريم عدلي، إشكالية تحقيق التوازن المفقود بين تفعيل حقوق البراءة الدوائية ومقتضيات تجسيد حق الإنسان في الصحة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 14، العدد 02، 2021، ص 34.

(2) عصام مالك أحمد العبسي، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءات الاختراع في تشريعات الدول العربية، رسالة دكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2007، 2006، ص 100.

(3) صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 36.

الصناعية، لتكون بذلك قد توسعت في إضفاء حماية الاختراعات الدوائية، بعد ما كانت حماية الاختراعات الدوائية تقتصر على حماية الطريقة الصناعية فقط، وذلك بموجب المادة 27 من الاتفاقية التي أوجبت منح الحماية للمنتجات الدوائية ببراءة الاختراع سواء للمنتج أو الطريقة الصناعية في كافة ميادين التكنولوجيا⁽¹⁾.

ودوافع المساواة في اتفاقية تريبس بخصوص منح البراءة عن المنتج الدوائي وطريقة تصنيعه يمكن أن يرد إلى الأسباب التالية⁽²⁾:

-مد نطاق براءة الاختراع إلى قطاع الدواء، فالدواء أكثر السلع المشروعة رواجاً، الأمر الذي وجه أنظار الشركات الدوائية التابعة للدول المتقدمة إلى الاهتمام به، ومد نطاق الحماية إليه.

- الادعاءات التي درجت شركات الأدوية العالمية على ترديدها والإيهام بصحتها، حيث درجت الشركات الدوائية على نشر أرقام وهمية عن تكاليف ومتطلبات الوصول إلى مادة دوائية جديدة.

-حماية شركات الأدوية من خطر الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية، بحيث يمكن تقليد الاختراعات التي يتم الوصول إليها دون مقابل مادي.

ثالثاً: الاختراع المتعلق بالجمع بين اختراعات ووسائل معلومة:

يطلق على الاختراع في هذه الحالة "اختراع التركيب" وتبرز مقدرة المخترع في الجمع بين وسائل أو طرق معروفة ودمجها لتكون مركباً جديداً له ذاتية مستقلة عن كل عنصر فيه أي أن يجمع التركيب الصناعي بين عدة عناصر صناعية معروفة من قبل، كما

(1) اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، تريبس، المبرمة بمراكش، المغرب بتاريخ 16/04/1994 في إطار منظمة التجارة العالمية.

(2) شريفة قراش، أثر تطبيق اتفاقية تريبس على براءة الاختراع الدوائية، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية للدراسات والأبحاث في العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الحلفة، مجلد 11، عدد 2، جوان 2019، ص 672.

يقصد به القيام بتجميع أو خلط وسائل صناعية معروفة للحصول على نتيجة إجمالية جديدة تضم عددا من العناصر المختلفة⁽¹⁾.

وعليه فإن هذا الاختراع لا يقصد به التوصل إلى وسيلة صناعية جديدة وإنما يذهب مدلوله إلى استخدام طريقة معروفة لتحقيق نتائج معروفة للوصول إلى منتج دوائي جديد مختلف عن المنتج الدوائي الذي تم التوصل إليه بنفس الطريقة، حيث ينصب الاختراع على تكوين مركب جديد من عدة مركبات صناعية معروفة، وبالتالي فإن براءة الاختراع لا تمنع الغير من استخدام ذات الوسيلة لإنتاج دواء جديدة ولكنها تمنع الغير من استخدام تلك الطريقة أو الوسيلة لنفس الغاية لأجل إنتاج الدواء، وكذلك منع الوصول إلى ذات المنتج ولو تم ذلك من خلال استخدام وسائل جديدة⁽²⁾.

المطلب الثاني: تأثيرات براءة الاختراع على الصناعات الدوائية:

براءات الاختراع هي وسيلة لمنع فشل السوق والسماح بمزيد من الاستثمار في البحث، ومع ذلك فإن الأدوية المحمية ببراءات اختراع لا تضمن حدوداً للأسعار، ولا توجد منافسة لها لمدة عشرين عاماً تقريباً، مما يمنح أصحاب براءات الاختراع حصريّة في السوق، ومن أجل الاستمرار في ابتكار أدوية جديدة وأفضل، يتعين على شخص ما الاستثمار في البحث عنها، ولسوء الحظ، فإن حجم رأس المال المالي المطلوب ليس رقماً صغيراً. في عام 2014، قدر مركز تافنس لدراسة تطوير الأدوية أن الأمر يتطلب حوالي 2.6 مليار دولار والتزام لمدة عشر سنوات طويلة لتطوير وترخيص دواء جديد بدون براءات الاختراع، ولن تستثمر بعض شركات الأدوية في الأبحاث بنفسها بل تنتظر بدلاً من ذلك مجموعة أخرى لاكتشاف الدواء وترخيصه، مما يمكن لتلك الشركات تسعير

(1) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية (براءات الاختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 30، 31.

(2) رأفت صلاح أبو الهيجا، القانون براءات الاختراع ما بين التشريعيين الأردني والمصري، الطبعة الأولى، عالم الكتاب الحديث للنشر والتوزيع الأردن، 2006، ص 67، 68.

الدواء أقل من منافسيها، حيث ستستفيد الشركات الأخرى من بحث مجموعة واحدة دون الحاجة إلى دفع ثمنها⁽¹⁾.

ويظهر تأثير براءات الاختراع على الصناعات الدوائية من خلال براءات الاختراع والحصرية في السوق (الفرع الأول)، وكذا من خلال نظام تسعير الأدوية بموجب براءة الاختراع (الفرع الثاني).

الفرع الأول: براءات الاختراع والحصرية في السوق:

إن الغرض من براءات الاختراع هو جعل الاستثمار في الابتكار جذابًا، وتوفير آلية يمكن من خلالها الوصول إلى المعرفة الواردة في طلب البراءة للمجتمع، ومن ثم فإن التزام أصحاب البراءات بالكشف عن اختراعاتهم يسمح للمجتمع بالاطلاع على المعارف الواردة في وثائق البراءات ومن ثم استخدامها بحرية دون أي تكلفة إضافية، الأمر الذي من شأنه أن يقلل من العوائد التي يتوقعها المخترع الأصلي، يوضح تقرير حديث للويبو أنه لهذا السبب فإن نظام البراءات يهدف إلى تصحيح فشل السوق الذي يمكن أن يؤدي إلى نقص في توفير الأنشطة المبتكرة من خلال منح المبتكرين حقوقًا حصرية لمنع الآخرين من استغلال اختراعاتهم والسماح لهم، عند القيام بذلك للاستفادة من العوائد المتوقعة لابتكارهم، ومع ذلك فإن استخدام الحق الاستثنائي قد يساهم في حد ذاته إلى تشويه السوق، وكما يؤدي إلى وضع يتسم بفقدان الكفاءة وارتفاع الأسعار وعدم كفاية المعروض من المنتجات، وتكتشف الدراسات التجريبية على جملة من الآثار الإيجابية

⁽¹⁾ Elle Mahdavi, Patents and the Pharmaceutical Industry, California review management, Volume 64, Issue 2, Winter 2022, Publication available on the web site: <https://cmr.berkeley.edu/2017/05/patents-and-pharmaceuticals/>, Date of accession the site: 25/01/2022, at: 08: 13pm.

والسلبية لبراءات الاختراع على الابتكار الدوائي بسبب عدم كفاية البيانات المتعلقة بدور نظام البراءات في تشجيع البحث والتطوير ونقل التكنولوجيا⁽¹⁾.

ولن ترغب الشركات في الاستثمار في البحث عن الأدوية التي تعالج مجموعة صغيرة فقط من الأشخاص مثل الأشخاص المصابين بـ "الأمراض اليتيمة" مثل Lou Gehrig's أو متلازمة توريت، الأمر الذي يشكل في نظر الشركات سوقاً صغيراً عند النظر في كمية الأبحاث المطلوبة لتطوير الأدوية الموصوفة لتحفيز إنتاج هذه الأدوية، وفي هذا الشأن أصدرت الحكومة الأمريكية قانون الأدوية اليتيمة، مما يمنح الشركات أجل سبع سنوات من التفرد في السوق لعلاج بعض الحالات النادرة مثل الكثير من الأدوية المحمية ببراءة اختراع وتمكينها يمكن تحديد العقار اليتيم بأي سعر خلال هذه السنوات السبع، وذلك لعدم وجود منافسة ولا قيوداً حكومية⁽²⁾.

الفرع الثاني: نظام تسعير الأدوية بموجب براءة الاختراع:

كما سبق وأشرنا فإن الغرض الأساسي من براءة الاختراع هو منح صاحبها قوة سوقية، وهذا بهدف وقف قواعد المنافسة الحرة من خفض أسعار الأدوية إلى التكلفة الحدية للإنتاج "ريع الاحتكار"، أو بالأحرى احتكار القلة، لأنه غالباً ما يكون البحث الدوائي المرتبط ببراءات الاختراع ضرورياً لجعل الجهود البحثية للمختبرات المبتكرة مربحة، مما يستوجب أن يكون مستوى الأسعار ضامناً لتوفير، إذا أن تأثير نظام براءة الاختراع على تسعير الأدوية يعمل على إنشاء صلة بين الهامش الإجمالي للمختبرات ونفقات البحث والتطوير، وهكذا فمن المسلم به أن العائد على رأس المال المستثمر في صناعة الأدوية كان من بين أعلى المعدلات خلال التسعينيات. وفي عام 2000، كان

(1) Politiques favorisant l'innovation et l'accès, Propriété intellectuelle, commerce et autres aspects de politique, Publication available on thewebsite: https://www.wto.org/french/tratop_f/trips_f/trilatweb_f/ch2b_trilat_web_13_f.htm, Date of accessing the site: 25/01/2022, at: 12: 34pm.

(2) Elle Mahdavi, op cit.

العائد المالي (صافي الدخل على حقوق الملكية) لصناعة الأدوية، في فرنسا، الأعلى بين جميع القطاعات الصناعية (13.5% مقابل 11% في المتوسط). على المستوى العالمي، ستصل ربحية صناعة الأدوية إلى 14% مقابل أقل من 10% للقطاعات الصناعية الأخرى، ولذلك فإنه كلما ارتفعت أسعار الأدوية زادت مصلحة الشركة في زيادة جهودها الترويجية⁽¹⁾.

"وذلك لكون الزيادة في أسعار الأدوية للمنتجات الدوائية المتحصلة على براءة الاختراع جاء نتيجة إلغاء التنافس في الأسعار، وارتفاع التكلفة التقنية المستخدمة في صناعة الدواء، والاستحواذ عليه من قبل هاته الشركات الدوائية التي تسيطر على سوق الدواء، وإن الزيادات في أسعار الأدوية المتحصلة على براءة الاختراع جاء نتيجة إلغاء التنافس في الأسعار، وارتفاع التكلفة التقنية المستخدمة في صناعة الدواء والاستحواذ عليه من قبل هاته الشركات الدوائية التي تسعى للسيطرة على سوق الدواء، حيث ترى الأستاذة "رقيق ليندة" أن ارتفاع أسعار الأدوية المبرأة له تأثير سلبي على صحة مواطني الدول النامية، مما يستوجب معه التوفيق بين مصالح الشركات الكبرى المتعددة الجنسيات المنفردة بصناعة الدواء في ضمان أرباحها مع رعاية مصالح المرضى في الدول النامية، والذي هو الأولى بالرعاية لأنها تمس بحياة الأشخاص لا بأموالهم"⁽²⁾.

⁽¹⁾ Pierre-Louis Bras, Régulation des prix des médicaments et contribution française au financement de l'innovation, Les Tribunes de la santé 2004/1 (no 2), p 59.

⁽²⁾ رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص120، 122.

المبحث الثاني: القواعد المحددة لبراءة الاختراع الدوائية:

شهدت السنوات الأخيرة تعزيز حماية براءات الاختراع للأدوية بشكل كبير، لا سيما في البلدان النامية، والتي لقيت استحساناً كبيراً من قبل صناعة الأدوية ويعود ذلك إلى حد كبير إلى اعتماد اتفاقية تريبس، والتي أوجبت منح حقوق براءات الاختراع وإنفاذها دون تمييز، سواء كانت المنتجات المحمية ببراءات اختراع منتجة محلياً أو مستوردة. هذا يعني أنه لن يكون من الممكن بعد ذلك منح التراخيص الإجبارية أو إبطال براءة الاختراع إذا لم يتم إنتاج المنتج محلياً، طالما أنه يتم توفيره في السوق الوطني بشكل كافٍ عن طريق استيراد المنتج في الخارج.

ولكي يتحصل المخترع على براءة لاختراعه الدوائي قصد توفير الحماية القانونية له مقابل إفشائه لسره الصناعي، ألزمه القانون بإتباع جملة من الشروط الموضوعية والشكلية لأجل تحقيق ذلك، (المطلب الأول)، الأمر الذي يرتب مجموعة من الآثار تتمثل في اكتساب المخترع لمجموعة من الحقوق وتحمله مجموعة من الالتزامات، (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط منح براءة الاختراع الدوائية:

تمنح براءة الاختراع حاملها حصرياً تجارية مؤقتة مقابل نشر الابتكار، يمكن الحصول على براءة الاختراع لأي نوع من الاختراع، ولكن لن يتم تسجيل براءة الاختراع بشكل فعال إلا إذا كان جديداً حقاً، وإذا كان ينطوي على خطوة إبداعية وإذا كان قادراً على التطبيق الصناعي. هذه المعايير مهمة لأنها تحدد ما يعد من قبيل الاختراعات التي يمكنها الحصول على براءة الاختراع، وإذا تم نشر براءة الاختراع، فإن هذا الالتزام حاسم يجعل براءة الاختراع ابتكاراً يمكن أن تظل بياناته سرية، وعليه فإن الحصول على براءة اختراع لابتكار يعني لفت انتباه الجميع إلى المعلومات التي تصف حادثة ما.

وبما أن ملكية المنتجات الدوائية لا تتم إلا بالحصول على براءة اختراع قصد توفير الحماية القانونية، فقد ألزم القانون على المخترع، ومن أجل الحفاظ على مصلحته الخاصة، وما يتطلبه الابتكار الصيدلاني من بحوث ونفقات وتطوير، فضلا عن تحقيق الربح، ومراعاة لخصوصية القطاع الصناعي ضرورة التقييد بمجموعة من الشروط، تتمثل في الشروط الموضوعية للحصول على البراءة (الفرع الأول)، إضافة إلى جملة من الشروط الشكلية المتعلقة ببراءة الاختراع الدوائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط الموضوعية للحصول على براءة الاختراع الدوائية:

استلزم القانون مجموعة من الشروط وهي ضرورية حتى يكون موضوع الحماية اختراعا ويجب أن يكون الاختراع جديدا وقابلا للاستغلال الصناعي وهو ما نصت عليه المادة 03 الفقرة الأولى من الأمر 07/03 السالف الذكر بقولها "يمكن أن تحمي بواسطة براءة الاختراع، الاختراعات الجديدة والناجمة عن نشاط اختراعي والقابلة للتطبيق الصناعي."، وتضمنت المادة الرابعة المقصودة بالجدّة، كما بينت المادة السادسة بقابلية الاختراع للتطبيق⁽¹⁾، فيما تناولت المادة الثامنة ضرورة عدم مخالفة الاختراعات للنظام العام، وكما نصت اتفاقية تريبس في المادة 1/27 عن ثلاثة شروط لإمكانية الحصول على الاختراع، وهو أن يكون الاختراع جديدا وينطوي على خطوة إبداعية وأن يكون قابلا للاستخدام الصناعي، وذلك بقولها⁽²⁾: ".. تتاح إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة، وتنطوي على خطوة إبداعية وقابلة للاستخدام في الصناعة".

(1) الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع المشار إليه سابقا.

(2) المادة 1/27 من اتفاقية تريبس المشار إليها سابقا.

ومما يجب الإشارة إليه أن هذه الشروط تطبق على جميع الاختراعات بما فيها الاختراعات الدوائية، ومن خلال النصوص القانونية السالفة الذكر نستنتج وجوب توافر 4 شروط وهي:

أولاً: وجود الاختراع:

وينبثق هذا الشرط من الالتزام القانوني الذي يفرض ألا تكون قابلة للبراءة الابتكارات التي تتصف بميزة الاختراع، الأمر الذي على أساسه يجب استبعاد كل ما لا ينطبق عليها صفة الاختراع⁽¹⁾.

والمشرع الجزائري لم ينص صراحة على إلزامية وجود اختراع ولكن استنتج عن فحوى المادة 03 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع، فالمشرع استعمل لفظ الاختراعات الجديدة وذلك بقوله⁽²⁾: " يمكن أن تحمي بواسطة براءة الاختراع، الاختراعات الجديدة والناجمة عن نشاط اختراعي والقابلة للتطبيق الصناعي، الأمر الذي يدل على رغبة المشرع في ضرورة وجود اختراع .

"حيث إن الخاصية الأساسية لموضوع براءة الاختراع هي عنصر الابتكار حيث أن الاختراع هي الفكرة الأصلية وما ينتج عنها، كصناعة المنتج أو كتطبيق الطريقة الصناعية هو التنفيذ المادي لهذه الفكرة وموضوع براءة الاختراع".⁽³⁾

وبالتالي لا يعد من قبيل الاختراعات اختراع دوائية جديدة لعلاج ضغط الدم مادام الدواء الجديد لا يضيف شيئاً جديداً من حيث الفاعلية ولا يقلل من الآثار الجانبية للأدوية الموجودة سلفاً.⁽¹⁾

(1) صالح فرحة زراوي، المرجع السابق، ص 57

(2) الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع المشار إليه سابقاً.

(3) ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص 94 .

ثانياً: الجدة (أن يكون الاختراع جديداً):

وبموجب هذا الشرط فإنه يتعين أن يكون الاختراع المطلوب حمايته جديداً لم يسبق وأن تم إصدار براءة عنه، أو تقديم طلب البراءة لغرض حمايته ولم يسبق معرفته من قبل، أي لم يكتشف سر الابتكار للجمهور قبل إيداع طلب البراءة، فإذا تم معرفة هذا السر بعد التوصل إلى الاختراع وقبل إيداع طلب الحصول على البراءة، فإنه يجوز في هذه الحالة استغلاله دون أخذ موافقة المخترع على أساس أن المخترع ليس لديه حق الاستثناء⁽²⁾.

ويستثنى من هذا الأصل حالتين⁽³⁾:

الحالة الأولى: أن يكون لكشف المخترع لسر الاختراع يدخل في حق الأسبقية الاتحادية: طبقاً للمادة 4 من اتفاقية باريس ويعني هذا الحق أن صاحب الاختراع المنتمي لدولة عضو في اتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية، يتمتع بحق الأسبقية تقديم الطلب الأول، فتكون واقعة إيداع طلب البراءة في بلد عضو لا تعد نشراً للاختراع في البلدان الأخرى الأعضاء في اتحاد باريس⁽⁴⁾.

الحالة الثانية: أن يتم نشر الاختراع مؤقتاً في المعارض الوطنية أو الدولية: على أن يكون المعرض معترفاً به من قبل الدولة، ويرد هذا الحكم في نص المادة (24) من الأمر 07/03 إلا أن المشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ الأسبقية المنصوص عليها في المادة

(1) المالكي مجبل لازم مسلم، براءات الاختراع وأهمية استثمارها مصدراً للمعلومات العلمية والتقنية، الطبعة الأولى، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 53.

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 146.

(3) عصام مالك أحمد العبيسي، المرجع السابق، ص 109، 110.

(4) اتفاقية باريس المؤرخة في 20 مارس 1883 انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر 48/66 المؤرخ في 25 مارس 1966 المتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، ج ر عدد 16 لسنة 1966.

الرابعة(4) من اتفاقية باريس المشار إليها سلفاً، حيث حددها ب12 شهراً تبدأ من تاريخ اختتام المعرض.

"وقد تكون الجودة مطلقة أو نسبية"⁽¹⁾:

_الجدة النسبية: أن يكون الاختراع غير مسبق الإفصاح عنه في الدول المقدم إليها طلب البراءة .

_الجدة المطلقة: هي التي شيع أمرها بمختلف طرق الشيوخ والذيوخ دون حاجة إلى شروط معينة، فالمشرع الجزائري أخذ بمبدأ الجودة المطلقة أي أن يكون الاختراع قد أذيع بسرعة في أي زمان وفي أي مكان، فإذا لم تتوفر الجودة في الاختراع بسبب معرفة الجمهور لسر الاختراع أو أن شخص قد سبق له تقديم طلب براءة لهذا الاختراع، فإن للجهة المختصة الامتناع عن منح براءة لهذا الاختراع⁽²⁾.

ويعد شرط الجودة في براءة الاختراع أهم شروط منح براءة الاختراع وأقلها إثارة للخلافات التشريعية والفقهية، وهو يقوم على كون الاختراع جديداً مقارنة بالحالة العلمية السائدة في مجال التخصص العلمي الذي يقع ضمنه الاختراع وإن مضمون الحالة العلمية يشمل أي منتج أو عملية أو معلومات متوفرة لكن هذا المضمون قد يكون غير ملموس وهو ما يعني افتقاره إلى تجسيد مادي وهو ما يعبر عنه القضاء الانجليزي بأنه يشمل الكتابة، الاستعمال، الرسومات، النشر، البيع أو أي طريقة من طرق التجسيد المادي للمعلومات بشكل يتيح للجمهور الاطلاع على المعلومات، ولمعرفة مدى توفر شرط الجودة في الاختراع المقدم عند طلب نيل براءة الاختراع فإن الأمر يستوجب إيجاد مستوى علمي محدد لتقييم الاختراع وبناءً على ذلك فإن الفقه القانوني يعتمد على افتراض شخص متخصص يطلق عليه الشخص المهني لتقييم الاختراع، وبحث مدى توفر شرط الجودة

(1) رقيق ليندة، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبيس، المرجع السابق، ص22.

(2) عصام مالك أحمد العبسي، المرجع السابق، ص111.

حيث أن مستوى الإبداع والمهارات التي من المفترض أن يملكها الشخص تختلف باختلاف المجال الذي يقع ضمنه الاختراع المقدم لنيل براءة الاختراع، وفي ظل تنازع المنهجية المتبعة للمقارنة بين الاختراع من جهة وبين الحالة العلمية السائدة ومعرفة ما إذا كان تطبيق المعلومة صناعيا انتهاكا لحقوق براءة الاختراع ولقد اقترح البعض معياران وثلاث خطوات للتحقق من وجود كشف مسبق للاختراع في عمل سابق تتمثل أساسا في (1).

أ_ إذا تضمنت المعلومة المسبقة اتجاها واضحا يمثل في حالة تطبيقه بعد منح براءة انتهاكا لها.

ب_ إذا تضمن المعلومة ما يشكل توجهها واضحا وغير مشكوك فيه لما قدمه صاحب طلب البراءة في طلبه وفي المجال يجب أن لا يكون الاختراع معروفا لدى العامة قبل تسجيله بحيث يشكل ابتكارا من الناحية الفعلية في المجال الدوائي، وبالتالي يرتبط شرط الجودة في الاختراعات الدوائية بشرط السرية.

ثالثا: القابلية للتطبيق الصناعي:

يقصد بقابلية الاختراع للاستغلال الصناعي، هو أن يترتب على استعمال الابتكار نتيجة صناعية تصلح للاستغلال في مجال الصناعة (2).

أي أن الاختراع يبنى على إيجاد شيء مادي ملموس يمكن تطبيقه صناعيا والاستفادة منه في كافة مجالات التكنولوجيا، وقابلية الاختراع للاستغلال الصناعي استنادا

(1) بن لعامر وليد، المرجع السابق، ص 102، 103.

(2) ادريس فاضلي، المدخل إلى الملكية الفكرية (الملكية الأدبية والفنية والصناعية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2007، ص 205.

لاتفاقية تريبس يأخذ مفهومه الواسع فيشمل الصناعات الزراعية والكيميائية والصيدلانية والطبية والسلاسل النباتية والأحياء الدقيقة والمنتجات⁽¹⁾.

وعليه فإن قابلية الاختراع للتطبيق والاستغلال الصناعي شرط أساسي لتسجيل الاختراع، ولا يهم بعد ذلك كيفية استخدام المنتج الناتج عن تطبيق الاختراع، كما لا يهم الغرض النهائي لصنفة، كما لا يهم سهولة تنفيذ الاختراع أو الصعوبة أو انخفاض تكاليف إنتاجه أو ارتفاعه فهذه المسائل قد تتغير وتتعدّل وتنتظر مع مرور الزمن وتقدم التكنولوجيا، ويجد هذا الشرط أساسه القانوني في المواد 03، 06، 07 من الأمر 07/03، وقابلية الاختراع للاستغلال الصناعي لا يقصد به استغلاله في مجال الصناعة فقط بل في شتى المجالات الاقتصادية، فلا يكفي لكي تعد أمام اختراع جديد سبق العلمي وحده بل يجب أن يستغل ذلك بالتطبيق الفعلي العملي في شتى مجالات الصناعة⁽²⁾.

ولقد استثنى المشرع الجزائري مجموعة من المنشآت، ولم يعتبرها من قبيل الاختراعات⁽³⁾:

*المبادئ والنظريات والاكتشافات ذات الطابع العلمي وكذا المناهج الرياضية.

*الخطط والمبادئ والمناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي

محض.

*المناهج ومنظومات التعليم والتنظيم والإدارة أو التسيير.

(1) ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص102

(2) عبد الجليل يسرية، حقوق حاملي براءات الاختراع ونماذج المنفعة، منشأة المعارف بالاسكندرية، مصر، 2005، ص18.

(3) المادة 07 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع المشار إليه سابقا.

* طرق علاج جسم الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة وكذلك مناهج التشخيص.

* مجرد تقديم المعلومات.

* برامج الحاسوب.

* الابتكارات ذات الطابع التزييني المحض.

* الأنواع النباتية أو الأجناس الحيوانية وكذلك الطرق البيولوجية المحضة للحصول على نباتات أو حيوانات.

"ومما يجب الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم يدرج مدى نجاعة الاختراع والنتائج التي سوف يدرها على الصناعة، وإنما اشترط أن يكون قابلاً للتطبيق الصناعي حتى يمكن استخدامه وإفادة المجتمع منه"⁽¹⁾.

رابعاً: أن لا تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة:

يقصد به عدم جواز منح براءات الاختراع عن أية اختراعات تظهر مخالفتها للنظام العام والآداب العامة بشكل واضح، وباعتبار أن لهذا الشرط أهمية كبيرة فقد تبنته غالبية التشريعات، وأدرجته في قوانينها الداخلية، والتي اشترطت بموجبها ضرورة أن يكون الاختراع مشروعاً أي ألا يؤدي هذا الاختراع إلى الإضرار بالصالح العام سواء من الناحية الصحية، أو الاجتماعية، أو الاقتصادية، ومتى تم منح البراءة لإحدى الاختراعات فإنها تكون باطلة لما ينشأ عن استغلالها من إخلال بالنظام العام والآداب العامة⁽²⁾.

(1) رقيق ليندة، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص28، وأنظر كذلك: عبد السلام مخلوفي، أثر اتفاقية حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة trips على نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، فرع تحليل اقتصادي، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2007، ص51.

(2) عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص81.

ولقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في المادة 02/08 من الأمر 07/03 السابق الذكر بقوله: ⁽¹⁾ " لا يمكن الحصول على براءات اختراع بموجب هذا الأمر بالنسبة للاختراعات التي يكون تطبيقها على الإقليم الجزائري مخلا بالنظام أو الآداب العامة." وفي هذا المجال أيضا لا يجوز منح براءة عن أية مواد أو أساليب صنع مضرّة بالصحة أو كانت منافية للآداب والقواعد الآمرة، كالمواد التي تستعمل للإجهاض ⁽²⁾.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية للحصول على براءة الاختراع الدوائية:

إن الشروط الموضوعية المتطلبة للحصول على براءة اختراع غير كافية لاستصدارها ، بل لابد من إتباع إجراءات شكلية بدونها لا يتم منح براءة اختراع للمخترع، هذه الإجراءات تتعلق بالمخترع وبالطلب الذي يقدمه إلى الجهة الإدارية ذات العلاقة من أجل الاعتراف بها رسميا وقانونيا، والحصول على البراءة، ومنه سنتناول الطلب والهيئة المختصة، الإيداع والتسجيل والنشر، ولقد نظمها المشرع الجزائري الشروط الشكلية المتعلقة ببراءة الاختراع في الأمر 03 / 07 المتعلق ببراءة الاختراع، والمرسوم التنفيذي رقم 05 - 275 المعدل بموجب المرسوم رقم 08 - 394 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008 والذي يحدد كليات إيداع براءات الاختراع وإصدارها ⁽³⁾، ومنه سنتناول الطلب والهيئة المختصة، الإيداع والتسجيل

أولا: طلب الحصول على البراءة:

يعتبر طلب الحصول على البراءة الخطوة الأولية لإجراءات تسجيل الاختراع إلى الجهة الإدارية المختصة أو يرسل إليها عن طريق البريد مع إشعار بالاستلام أو بأي

(1) الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع المشار إليه سابقا.

(2) علي حساني، براءة الاختراع (اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010، ص104.

(3) المرسوم التنفيذي 275/05 المتعلق بتحديد كليات إيداع براءات الاختراع وإصدارها المؤرخ في 02 غشت 2005 جريدة رسمية عدد 54 .

وسيلة تثبت الاستلام من طرف الأشخاص الذين لهم الحق في ذلك وهم المخترع أو من آلت إليه حقوقه حسب نص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 275/05 المتعلق بتحديد كفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها، وفي حالة وفاة المخترع كان الحق لورثته، وإذ ما تنازل المخترع عن حقوقه يثبت الحق المتنازل إليه ولا يكون للمخترع إلا أن يذكر اسمه في البراءة، كما يجب أن يشمل طلب براءة الاختراع طلبا واحدا أو عدد من الاختراعات المرتبطة فيها ولا تمثل سوى اختراعا واحدا، كما يحق لصاحب الاختراع الدوائي المقيم في الجزائر سواء كان أجنبي أو جزائري أن يقدم الطلب بواسطة وكيل شريطة أن تكون الوكالة موقعة من طرفه، كما لم يشترط المشرع الجزائري الأهلية أو صفة معينة في مقدم الطلب، ويجب أن يحتوي طلب البراءة على عدد من المرفقات وهي⁽¹⁾:

1-الاستمارة أو العريضة: ويقصد بها الاستمارة الإدارية التي يملؤها المودع لبيان إرادته في تملك الاختراع موضوع الإيداع قصد استغلاله عن طريق البراءة، وتسلم هذه الاستمارة من قبل المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

2-المطالب والوصف: بالرجوع لأحكام المادة 20 من الأمر 07/03 التي نصت على وجوب أن يتضمن الطلب وصفا تفصيليا للاختراع يتضمن إفصاحا واضحا وكاملا وأهم المسائل التي يتناولها بوصف الاختراع بشرح موجز للفن الحالي لموضوع اختراعه مشيرا إلى الصعوبات والمتاعب التي يصادفها الفن الصناعي القائم⁽²⁾.

3- الرسوم والملخص: ويقصد بالملخص " العرض الموجز للمعلومات التقنية الموجودة في الوصف مما يسمح باستيعاب محتوى الموضوع الموجود وللمصلحة المختصة إعداد ملخص نهائي شريطة أن لا يسمح هذا الملخص عند قراءته بمعرفة مضمون الطلب، للرسم أهمية في تفسير الوصف التفصيلي لأنه في بعض الأحيان لا

(1) بن لعامر وليد، المرجع السابق، ص109، 110، 111.

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص480.

يمكن اعتبار وصف الاختراع مفهوماً إلا إذا أرفق برسوم وطبقاً لأحكام المواد 22، 33، 21 من الأمر 07/03، والمادة 2/18 والمادة 1/19 من المرسوم التنفيذي 275/05 التي حددت الشروط الواجب توافرها في الرسوم.

ثانياً: الهيئة المختصة بتلقي الطلبات:

طبقاً للمادة 12 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية التي ألزمت الدول الأعضاء بضرورة إنشاء مصلحة وطنية خاصة بالملكية الصناعية، ومكتب مركزي للاطلاع على براءات الاختراع وتصدر هذه المصالح نشرة دورية رسمية وتتنشر أسماء مالكي البراءات الممنوحة مع بيان موجز للاختراعات التي منحت عنها البراءات وصور طبق الأصل للاختراعات المسجلة⁽¹⁾.

وبالنسبة للقانون الجزائري فإن المعهد الوطني للملكية الصناعية هو الهيئة المختصة بتلقي طلبات براءات الاختراع طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي 68/98 فإن المعهد الوطني للملكية الصناعية هو الهيئة المختصة بتلقي طلبات براءات الاختراع⁽²⁾.

وحسب ما تقضي به المادة 27 من الأمر 07/03 فإن المصلحة المختصة تقوم بدراسة طلب الحصول على براءة الاختراع بشكل دقيق وشامل، وذلك للتأكد من أن الطلب يتضمن كافة الشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها للحصول على البراءة، وفي حالة عدم توفر ذلك فإن الإدارة تقوم باستدعاء طالب البراءة أو وكيله عند الاقتضاء لتصحيح الملف في أجل شهرين، ويمكن تمديد الأجل عند الضرورة، وبالرجوع لأحكام المادة 28 من الأمر 07/03 فإن الهيئة المختصة لها القيام في إطار ممارستها لصلاحياتها للتأكد من أن الطلب لا يعد من الاختراعات غير القابلة للإبراء، وكما ألزم

(1) مرمون موسى، المرجع السابق، ص 81.

(2) المرسوم التنفيذي 68/98 المؤرخ في 12 فبراير 1998 المتضمن إنشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية، ج 1، عدد 11 لسنة 1998.

المشرع الجزائري الهيئة المختصة بتسليم البراءة متى تأكدت من توفر الشروط القانونية في الطلب فإنها تقوم بإخطار صاحبها فوراً بعد القيام بتدوين كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالاختراع، ومقدم الطلب في سجل البراءات، ليتم اطلاع الجمهور على ملف البراءة مشتملاً على الطلب ووصف الاختراع، ورسمه والبيانات المتعلقة به، ويجوز لأي شخص الحصول على صورة من الطلب ومستنداته مقابل دفع المستحقات والرسوم المترتبة عليه، وتلتزم الإدارة بنشر البراءة في النشرة الرسمية للبراءات، ويجوز لأي شخص الحصول على صورة من الطلب ومستنداته، وما دون عنه بسجل البراءات مقابل دفع المستحقات، والرسوم القانونية المترتبة عليها⁽¹⁾.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن براءة الاختراع الدوائية:

بلغت براءة الاختراع الدوائية أهمية كبيرة، وذلك نظراً لدورها الكبير والفعال في تشجيع البحث العلمي والابتكار، ودفع عجلة التقدم التكنولوجي، الأمر الذي جعلها محط اهتمام التشريعات كافة، وهذا ما سار عليه المشرع الجزائري، والذي أولى أهمية بالغة للاختراعات الدوائية، ونظم الحقوق الإستثنائية لصاحبها بعد إتباعه للشروط القانونية الواجب إتباعها، والتي سبق وأن تناولناها، مما يجعلها تقرر لصاحبها حجية قانونية تمكنه من الحقوق المترتبة عنها، وكذا تخضعه لجملة من الالتزامات المقررة بشأنها⁽²⁾.

وعليه فإن براءة الاختراع الدوائية ترتب لصاحبها جملة من الآثار القانونية، وذلك بتمتعه بجملة من الحقوق (الفرع الأول)، والالتزامات تقع على عاتقه (الفرع الثاني).

(1) محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، مصر، 1967، ص 116.

(2) رقيق ليندة، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 47.

الفرع الأول: الحقوق المترتبة على اكتساب ملكية براءة الاختراع الدوائية:

إن الاختراع هو وليد ما يبذله المخترع من جهود وأموال وصبر تستوجب منه البراءة تقريرا لواجب العدالة، حيث أن قصر الاستثمار في الاختراع الدوائي على صاحبه يعد حقا وتكريما لصاحب الاختراع على إبداعه⁽¹⁾.

كما أن الحصول على براءة الاختراع هو الحافز الأساسي الذي يسعى كل مخترع للحصول عليه قصد استئثاره وانفراده باستغلال الاختراع والتصرف فيه بما يخدم مصلحة المالية، ويحفظ حقوقه، ولقد نظمت الأحكام القانونية هذه الحقوق حيث أقرت جملة من الحقوق تترتب على اكتساب براءة الاختراع وذلك من خلال منحه الحقوق التالية:

أولا: الحق في التمتع بالحماية القانونية:

إن كل براءة اختراع تمنح لصاحبها الحق في الحماية القانونية على اختراعه موضوع البراءة، إذ يمنع على أي شخص المساس به، ومتى تم الاعتداء عليه من طرف الغير فبإمكان صاحب الاختراع متابعتة قضائيا لتكريس الحماية الممنوحة له بموجب القانون، وإن الحماية المقررة لبراءة الاختراع هي حماية مقيدة بمدة زمنية تقدر في الغالب بـ20 سنة⁽²⁾.

ويقرر الحق في الحماية لصاحب براءة الاختراع الدوائية التمتع بحق ملكية مطلقة على اختراعه، فلا يحق لأحد صنع المنتج الدوائي، أو عرضه للبيع دون الحصول على تصريح مسبق منه، مما يساعد على ضمان عائد عادل من الاستثمار، كما يؤدي تقرير الحق في الحماية إلى تحفيز الأشخاص أصحاب البراءات الدوائية بالاعتراف بها، ومكافأتهم ماليا لاختراعاتهم القابلة للتسويق، كما تستفيد حكومات الدول من حق الحماية

(1) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية (براءات الاختراع) الرسوم الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية، المرجع السابق، ص32.

(2) Hamidi hamid, Réforme économique et propriété industrielle, office des publications universitaires, Alger, 1993, p30.

الممنوحة لأفرادها من خلال الرسوم والضرائب الضخمة التي يحصل عليها من طلبات البراءة جراء إفادتهم منها، حيث تزداد تلك الحصيلة بازدياد الحقوق الممنوحة، وبازدياد تطبيقها، وكذا قيمتها السوقية، ومن ثم تزداد قدرة تلك الدول على القيام بأعبائها، الأمر الذي ينعكس بشكل إيجابي على حركة الإبداع والابتكار، وتحقيق التنمية الاقتصادية للدولة⁽¹⁾.

وبالرجوع لأحكام المادة 15 من قانون البراءات أنه يحق لمالك البراءة أو لذوي الحقوق إدخال تحسينات أو تغييرات على اختراعه طوال مدة الحماية وذلك عن طريق الشهادة الإضافية، حيث تستوجب الحصول على براءة اختراع جديدة، أي أنها تقتض وجود براءة أصلية⁽²⁾.

ثانياً: الحق في احتكار استغلال البراءة الدوائية:

"يقصد باستغلال الاختراع الإفادة منه ماليا بالطرق والوسائل التي يراها صاحب البراءة الدوائية صالحة لذلك، كاستعمال الشيء موضوع الاحتكار، أو صنعه، أو طرحه للبيع، أو منح الغير ترخيصاً باستغلاله، أو أي طريق آخر من طرق الاستغلال القانونية، ولا يقيد في ذلك سوى أن يكون الاختراع مشروعاً، وهذا ما قضى به المشرع الجزائري في المادة 11 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع السالف الذكر، حيث يقع على الكافة واجب عام مفاده احترام حق البراءة، وعدم المساس بها بأي شكل من الأشكال"⁽³⁾.

(1) قنقارة سليمان، بوروس لعيرج، خصوصية آثار حماية براءة الاختراع على الجوانب المختلفة للمجتمع وأهمية استثمارها، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، المجلد 04، العدد 02، السنة 2019، ص 116، 117، 118.

(2) صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 127 .

(3) رقيق ليندة، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 48، 49.

وكما تضمنت اتفاقية تريبس الحق في احتكار استغلال الاختراع الذي توصل إليه صاحب البراءة بشأنه، وبذلك يمكن لصاحب براءة الاختراع طبقاً للمادة 28 من الاتفاقية أن يمارس حقه في حالتين⁽¹⁾:

الحالة الأولى: إذا كان موضوع البراءة منتجاً مادياً فيكون من حق صاحب براءة الاختراع طبقاً لاتفاقية تريبس أن يمنع الغير من الأفعال التالية: التصنيع، الاستخدام، العرض بقصد البيع، البيع، استيراد الاختراع محل البراءة.

الحالة الثانية: إذا كان موضوع البراءة طريقة تصنيعية، فإن اتفاقية تريبس تخول لمالك براءة الطريقة الصناعية بمنع الغير من الاستخدام الفعلي للطريقة الصناعية في الإنتاج، أو العرض للبيع، أو البيع، أو الاستيراد للمنتج الذي تم الحصول عليه مباشرة بتلك الطريقة الصناعية ما لم يتم الحصول على موافقة مالك براءة الاختراع، وبذلك فإن براءة الاختراع تخول صاحبها حق استثنائياً في استغلالها، ومنع الغير من استخدامها دون ترخيص منه.

ولقد وضع المشرع الجزائري استثناءات عن الحق في احتكار استغلال الاختراع تتمثل أساساً في قيام شخص حسن النية بصنع منتج محمي ببراءة الاختراع أو قام باستخدام الطريقة الصناعية للوصول إلى الدواء محمية ببراءة الاختراع أو قام بتحضيرات معتبرة قصد مباشرة هذا الصنع أو الاستخدام قبل تقديم طلب البراءة فيحق له مواصلة نشاطه بوجود البراءة أو طلب تسجيلها رغم عدم إبداء طلب الحماية في الآجال اللازمة⁽²⁾، ولكن يشترط في ذلك أن لا يكون على علم بوجود شخص آخر كان قد تقدم بطلب البراءة ولم يكن سارقاً لموضوع الاختراع، حيث قرر المشرع الجزائري مواصلة

(1) فائزة سقار، الحق الاستثنائي على براءة الاختراع في اتفاقية تريبس بين مبدأ احتكار الاستغلال والقيود الواردة عليه، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الجلفة، مجلد 12، عدد 03 جويلية 2020، السنة الثانية عشر، ص 688.

(2) صالح فرحة زراوي، المرجع السابق، ص 132.

نشاطه بوجود البراءة دون أن يعتبره تعرضاً لصاحب البراءة أو تقليد الاختراع، وأما بالنسبة لاتفاقية تريبيس فلم تنص على استثناءات محددة للحقوق الممنوحة لصاحب البراءة وإنما تحث على مبدأ عام في الاتفاقية تحت عنوان الاستثناءات من الحقوق الممنوحة وإجازات للدول الأعضاء أن تضع ما تراه مناسباً من الاستثناءات شريطة أن لا تتعارض بصورة غير مقبولة مع الاستخدام العادي للبراءة وأن لا تخل بالمصالح المشروعة لصاحب البراءة مع مراعاة المصالح غير المشروعة.⁽¹⁾

ثالثاً: الحق في التصرف في براءة الاختراع الدوائية:

إن الشهادة التي تمنح للمخترع تخول له الاستفادة منه مالياً بنفسه مباشرة أو يتنازل عنه لغيره وبراءة الاختراع عبارة عن مال منقول معنوي يجوز التصرف فيه، حيث يمكن لصاحب براءة الاختراع الدوائية حق التصرف في ملكيته، وذلك بنقل الحقوق الناجمة عنها جزئياً أو كلياً، فقد يحدث أن لا تتوفر لدى صاحب البراءة الإمكانيات اللازمة لاستغلال اختراعه بنفسه، فيقوم بالتنازل عن البراءة للغير، أو برهنها، أو بمنح رخص تعاقدية لها، فأهمية البراءة بالنسبة لصاحبها هي في استغلالها أو التصرف فيها.

1- التنازل عن براءة الاختراع الدوائية: لا يجوز لصاحب البراءة التنازل عن

اختراعه إلا بعد صدورها من الإدارة، وقد يكون هذا التنازل بعوض، أو بغير عوض شريطة انعقاده على الوجه المطلوب قانونياً، وقد يتم التنازل عنها كلياً أو جزئياً، ففي حالة التنازل الكلي تنتقل إلى المتنازل إليه جميع الحقوق المترتبة عن ملكية البراءة، ويصبح وحده حق احتكار استغلالها اقتصادياً والتنازل يتمثل كذلك جميع البراءات الإضافية التي تم الحصول عليها من تاريخ التنازل إلا إذا اتفقا على غير ذلك، أما في حالة التنازل الجزئي فإن المتنازل إليه يحل محل المتنازل في بعض الحقوق، كالتنازل على حق

(1) المادة 30 من اتفاقية تريبيس، المرجع السابق .

الإنتاج مثلا أو حق البيع فقط، أو التنازل عن الحق في مدة معينة تعود بعدها براءة الاختراع إلى المتنازل التي تم الاتفاق عليها مع احتفاظ المتنازل بقيمة الحقوق الأخرى⁽¹⁾.

كالتنازل على حق الإنتاج مثلا أو حق البيع فقط، أو التنازل عن الحق في مدة معينة تعود بعدها براءة الاختراع إلى المتنازل التي تم الاتفاق عليها مع احتفاظ المتنازل بقيمة الحقوق الأخرى، وقد يكون التنازل عن البراءة بعوض أو بغير عوض، ومتى كان التنازل بعوض فإننا نكون أمام عقد بيع عن الاختراع موضوع البراءة بدون عوض فتسري عليها أحكام عقد الهبة، ومتى تم تقديم البراءة كوصية تطبق عليها أحكام الوصية حيث أن كل الأحكام المتعلقة بالوصية تطبق على براءة الاختراع، ويترتب على المتنازل عن البراءة نفس الآثار المترتبة عن أي عقد تنازل، وتسري عليه نفس القواعد والأحكام المترتبة عليها، أي أن الحق في البراءة ينتقل إلى المتنازل إليه، وبذلك يمتنع عن المنافسة غير المشروعة للشخص الذي انتقلت إليه حقوق التصرف والاستغلال⁽²⁾.

أ- تعريف عقد التنازل عن براءة الاختراع الدوائية: يعرف عقد التنازل بأنه عقد رضائي يتم بين طرفين يمنح بمقتضاه الطرف الأول ويسمى المتنازل إذنا إلى الطرف الثاني، ويسمى المتنازل له، بأن يتمتع بحق أو أكثر من حقوق براءة الاختراع التي يملك الطرف الأول قدرة على منح هذا الإذن بشكل حصري، ويقوم المتنازل بتحويل حقوقه إلى المتنازل له، واحتفاظه بحق رفع الدعاوى التعدي، وعلى المتنازل تمكين المتنازل له من استخدام هذه الحقوق بذات الدرجة كما لو كان هو الذي يستخدمها، وقد يكون هذا التحويل للحقوق بمقابل، وبحيث لو لم يوجد عقد تنازل لأصبحت أعمال المتنازل له موجبة للمساءلة القضائية من قبل المتنازل، وكما تعرف بأنها طريقة تعاقدية لتطوير واستغلال براءة الاختراع عن طريق تحويل حقوق الاستعمال إلى طرف آخر، وعرفتها

(1) عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص387.

(2) رقيق ليندة، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص52، 53.

المنظمة العالمية للملكية الفكرية بأنها الإذن الممنوح من قبل حائز حق الملكية الفكرية لآخر لاستخدامه بناء على شروط متفق عليها، ولغرض معين في منطقة معينة، ولفترة زمنية متفق عليها⁽¹⁾.

ب- الشروط الخاصة بعقد التنازل عن براءة الاختراع الدوائية: وتتمثل في:

- **ضرورة تسجيل التنازل في سجل البراءات:** لا بد من تسجيل عقد التنازل لدى سجل براءات الاختراع، ولقد حدد المشرع الجزائري حملة من الشروط وذلك من خلال الفقرة الثانية من المادة 36 من الأمر 07/ 03 بقوله " تشترط الكتابة في العقود المنظمة انتقال الملكية أو التنازل عن حق الاستغلال أو توقف هذا الحق أو رهن أو رفع الرهن المتعلق بطلب البراءة اختراع أو ببراءة اختراع وفقا للقانون الذي ينظم هذا العقد ويجب أن تقيّد في سجل البراءات"، وفي حالة رفض طلب البراءة من الهيئة المختصة فإن العقد يعد ممنوحا وذلك لعدم قيام تسليم الشيء المتفق عليه وعندها تنتهي البراءة أو تسقط يوم إبرام العقد يعتبر التنازل باطلا .⁽²⁾

- **أن يكون الغير حسن النية:** تنص بعض القوانين صراحة على حجية التنازل في مواجهة الغير، ولو لم يجر تسجيله في سجل البراءات إذا كان الغير يعلم به فعلا، ولا يجوز للغير أن يتمسك بعدم القيد في سجل البراءات إذا كان سيء النية أي يعلم فعلا بحدوث التنازل لأن استعمال الحقوق مشروط بحسن نية أصحابها، ومن ثم ووفقا لما سبق فإن عقد التنازل عن براءة الاختراع الدوائية تخضع للقواعد العامة من حيث إبرامه، وانعقاده وحجيته⁽³⁾.

(1) عمر إبراهيم محمد خليفة، عقد التنازل عن براءة الاختراع، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2013، 2014، ص 17.

(2) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 391.

(3) عمر إبراهيم محمد خليفة، المرجع السابق، ص 39.

2/ الرهن الحيازي براءة الاختراع الدوائية: يعتبر الرهن الحيازي لبراءة الاختراع

الدوائية أثر من آثار حق التصرف في براءة الاختراع، وبالتالي فيجوز رهنها رهنا حيازيا ضمانا لدين مالكيها، وذلك طبقا لما ورد في المادة 06 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، التي أحالت أحكام رهن البراءة الدوائية للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، وبالضبط المادة 948 التي جاء فيها⁽¹⁾: " الرهن الحيازي عقد يلتزم بمقتضاه شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه الدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقو من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون."، وبذلك يقدم المدائن براءة الاختراع للدائن المرتهن لضمان دين عليه، أو على غيره، وذلك من أجل تمكين الدائن المرتهن من استيفاء حقه بالأولوية والتتبع، وذلك في حالة عدم وفاء المدين بدينه بعد حلول ميعاد الاستحقاق الذي رهنه براءة من أجله، وذلك بالتنفيذ على البراءة وبيعها مع أسبقية الدائن المرتهن، حسب تاريخ قيد الرهن في سجل براءات الاختراع، وبالرجوع لأحكام المادة 779 من القانون التجاري فإن الرهن الحيازي لبراءة الاختراع يكون على نوعين: (2)

أ- رهن براء الاختراع مستقلة عن المحل التجاري: وفي هذه الحالة فإن المشرع

الجزائري وطبقا لأحكام المادة 36 من قانون البراءات يشترط توافر الكتابة، وإلا كان الرهن باطلا مع وجوب تقييد في سجل البراءات، لأنه وفي حالة عدم القيام بذلك فإن الدائن المرتهن لا يستطيع الاحتجاج على الغير بالتقليد أو الاعتداء على حقه، لان العقد بالنسبة للغير يعتبر غير موجود.

(1) الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، جريدة رسمية عدد 78، الصادرة بتاريخ: 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون 05/07 المؤرخ في 31 مايو 2007، جريدة رسمية عدد 31، الصادرة بتاريخ 13 مايو 2007.

(2) بشير محمودي، أحكام الرهن الحيازي لبراءة الاختراع، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاغواط، المجلد الخامس، العدد الأول، 2021، ص 450، 451.

ب- رهن براءة الاختراع مقترنة بالمحل التجاري: طبقاً لأحكام المادة 119، 120 من القانون التجاري الجزائري، فإنه يجب أن يعين صراحة، وعلى وجه الدقة في العقد ما يتناوله الرهن، وبالتالي إلزامية شمول الرهن المتعلق بالمحل التجاري براءة الاختراع، وتقييده لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية، كما يمكن أن يقتصر رهن البراءة على الاختراع موضوع البراءة الأصلية أو مع البراءة الإضافية التي تنجر من إدخال تغيير أو تعديل أو تحسين أو إضافة من صاحب الاختراع على اختراعه الأصلي، وتحظى بالحماية القانونية التي تحظى بها براءة الاختراع الأصلية، وعليه فلكي يكون الرهن صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية فلا بد من مراعاة الشروط التي حددتها المادة 36 من الأمر 03 / 07 عن وجوب تسليم البراءة إلى المرتهن قصد حيازتها وأن يتم العقد في محرر رسمي مكتوب مؤشر عليه من طرف مصلحة سجل البراءات والتي تلتزم بنشر عملية الرهن على براءة الاختراع في صحيفة البراءة، وإذا لم يتم المخترع برهن البراءة عند حلول ميعاد استحقاقها والمرتبطة بأجل الدين يحق في هذه الحالة للدائن التنفيذ على البراءة وبيعها كما تكون له حق الأسبقية في استيفاء دينه وفقاً لتاريخ قيد الرهن في سجل البراءة.⁽¹⁾

وقد يؤدي الحجز على براءة الاختراع إلى زوال ملكية البراءة إذا ما استمر الدائن الحاجز في إجراءات التنفيذ حتى النهاية، ولم يستطع مالك البراءة دفع ما عليه من ديون لدائنه، ويتبع شأن الحجز على البراءة والتنفيذ عليها ذات الأحكام المتعلقة بحجز المال المنقول الواردة في طرق التنفيذ المقررة قانوناً⁽²⁾.

3 / الترخيص باستغلال براءة الاختراع الدوائية: تعتبر التراخيص التعاقدية من العقود الشائعة في مجال صناعة الدواء وهي الوسيلة التي يمكن من خلالها يمكن نقل

(1) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 391، وأنظر كذلك: بن لعامر وليد، المرجع السابق، ص 130 .

(2) عمر إبراهيم محمد خليفة، المرجع السابق، ص 85.

التكنولوجيا الدوائية من الشركة المالكة للبراءة إلى الشركة الراغبة في إنتاج الدواء، محل الحماية، ويعرف عقد الترخيص الدوائي بأنه ذلك العقد الذي بمقتضاه يخول لمالك البراءة الدوائية لطرف آخر يسمى المرخص له التمتع بحقه في استغلال الاختراع الدوائي محل البراءة لمدة زمنية معينة مقابل مادي محدد، وذلك بغض النظر عن الالتزامات التي يتحملها المرخص له إزاء المرخص وهذا كله يتم في إطار عملية نقل التكنولوجيا، وعرفتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية بأنه رضا مالك الحق الخاص المرخص لشخص آخر هو المرخص له ليوحي عملاً معيناً يكون هذا العمل الترخيص محمياً بحق المرخص، وفي مجال الصناعات الدوائية فإن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو عقد بين طرفين المرخص والمرخص له يخول بموجبه مالك البراءة أو المرخص شخصاً آخر طبيعي أو المعنوي وهو المرخص له الحق في استغلال براءة اختراع معينة في الدواء سواء انصب الترخيص على طريقة التصنيع أم على المادة الفعالة أم على كليهما معا لغايات وضع البراءة موضوع التطبيق العملي لإنتاج الدواء مقابل مبلغ محدد في العقد يدفع دفعه واحدة أو بشكل دوري خلال المدة المتفق عليها، على أن لا تتجاوز مدة حياة البراءة الأصلية.⁽¹⁾

أ - شروط تكوين التراخيص التعاقدية: باعتبار أن عقد الترخيص هو صورة من صور عقود نقل التكنولوجيا، فإن الحديث عن عقود نقل التكنولوجيا سيتم التطرق إليها في الفصل الثاني من الدراسة، قصد تحديد دور التراخيص الإجبارية في مجال عقود نقل التكنولوجيا، في حين أننا سنتناول في هذه الجزئية الشروط الأساسية لتكوين عقد الترخيص الاتفاقي أو التعاقدية باستغلال براءة الاختراع من خلال الوقوف على ما يلي⁽²⁾:

(1) بن لعامر وليد، المرجع السابق، ص 131.

(2) Juris pedia, Licence de brevet (fr), Publication disponible sur le site: [https://www.lagbd.org/index.php/Licence_de_brevet_\(fr\)#Conditions_de_formation_du_contrat_d_e_licence](https://www.lagbd.org/index.php/Licence_de_brevet_(fr)#Conditions_de_formation_du_contrat_d_e_licence) Date d'accès au site: 28/01/2022 à: 18h12.

- ضرورة وجود الاختراع (سريان براءة الاختراع): يجب أن تكون براءة الاختراع سارية المفعول، حيث يعتبر عدم وجود الاختراع انعدام لمحل التراخيص التعاقدية ملكية باطلة، ومتى كانت براءة الاختراع عبارة عن ملكية مشتركة فإنه يمكن للأطراف تعاقدياً تقييد نطاق موضوع العقد، حيث أن إبرام التراخيص الحصري يتطلب موافقة جميع أصحاب البراءات، أو الحصول على ترخيص من المحكمة. للحصول على ترخيص غير حصري، يجب على صاحب براءة الاختراع الذي يريد منح التراخيص إبلاغ مشروعه للآخرين وتقديم عرض لنقل حصته بسعر محدد، ويجوز لأصحاب البراءات الآخرين الاعتراض على إبرام التراخيص بشرط إعادة شراء حصتهم بالسعر المحدد، وإذا لم يفعلوا ذلك فإنه يجوز إبرام التراخيص، ويجب على صاحب البراءة المتعاقد أن يعرض المالكين المشاركين بشكل منصف عن الأضرار التي لحقت بهم، ومن حيث المبدأ فإنه يجب أن يقدم العقد بالتراخيص تفاصيل حول هذه النقطة.

- تحديد السعر: يجب أن يكون السعر المتعلق بعقد التراخيص الاتفاقي محدد أو قابل للتحديد، وأن يكون السعر أو متناسباً أو كليهما. جميع الطرائق يمكن تخيلها (تقدمية، تنازلية)، غير أنه غالباً ما يكون هناك حد أدنى أو أقصى لحصص الإنتاج أو الاستغلال، أو حتى حصص دنيا من الإتاوات، وحتى الاختلافات بمرور الوقت فيما يتعلق بتحديد السعر.

- تحديد مدة التراخيص: عقد ترخيص براءة الاختراع ساري المفعول حتى نهاية صلاحية براءة الاختراع (محددة أو غير محددة)، ولا يمكن أن يكون أطول بعد انتهاء مدة الإبراء، لأن هذا من شأنه أن يشكل انتهاكاً لقواعد المنافسة لحقوق الملكية الصناعية، نتيجة لذلك جاء النظام القانوني المنظم لبراءة الاختراع متضمناً بطلان البنود الواردة في عقود التراخيص التي يكون استعمالها تعسفياً ويكون استخدامها مضرًا بالمنافسة في السوق الوطنية، كأن يلزم المتلقي بدفع الإتاوات قبل التصنيع أو الاستعمال، أو فرض

رواتب عالية للمدراء والفنيين المنتدبين من قبل المرخص، مع إلزام المرخص له باستيراد المواد الخام من المرخص بأسعار عالية، وإلزامه أيضا بأن ينقل التحسينات للمرخص دون مقابل، وغالبا ما تخل هذه البنود بمبدأ المساواة التعاقدية، وتحرم الدول النامية من الاستفادة الكاملة من هذه العقود بسبب خشية المورد من انتشار سر اختراعه⁽¹⁾.

ومما يجب الإشارة إليه أنه يمكن أن يكون عقد الترخيص مطلقا أو محددا فيكون الاستغلال إما كلياً بمنح المرخص له حق الاستغلال على جميع الإقليم طوال مدة الحماية القانونية، أو جزئياً يتحدد حسب شروط العقد، كما يمكن أن يكون محددا بمنطقة أو منتجات معينة، أو لمدة محددة حسب ما جاء في اتفاق عقد الترخيص، لكي يتم إبرام عقد ترخيص باستغلال براءة الاختراع الدوائية، فإنه يجب أن يقوم بين أطراف متعاقدة، ويقوم على أركان العقد طبقاً للقواعد العامة (الرضا، الأهلية، المحل، السبب)، ويتم وفق الشكليات القانونية، حيث يبرم عقد الترخيص بالاستغلال بين المالك والغير سواء كان شخصا طبيعياً أو معنوياً، ويجب على المرخص له أن يتأكد من صفة المرخص قبل المفاوضات الأولية وذلك بطلب مستخرج من السجل الممسوك لدى الهيئة المختصة، وبالتالي فإن عقد الترخيص كونه عقداً رضائياً ينعقد بمجرد الاتفاق بين الطرفين، وغالبا ما يتم كتابته، لأنه الأصح من الناحية العملية، فالكتابة شرط لإثباته، غير أن عقد الترخيص لا ينتج أثره بالنسبة للغير إلا بعد إتباع إجراء التسجيل، والنشر والإشهار، الذي يعد ضرورياً لتمكين السلطة المختصة والغير من الاطلاع على جميع العقود وقيمتها الاقتصادية، وكذا عائدات الاستغلال⁽²⁾.

(1) نعمان وهيبة، استغلال حقوق الملكية الصناعية والنمو الاقتصادي، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الملكية

الفكرية، كلية الحقوق (بن عكنون)، جامعة الجزائر 01، 2009، 2010، ص 62.

(2) نعمان وهيبة، المرجع السابق، ص 60، 61.

ب- التمييز بين بين عقد التنازل عن براءة الاختراع والترخيص الاتفاقي (التعاقدى) باستغلال براءة الاختراع: يكمن الاختلاف بين عقد التنازل عن براءة الاختراع والترخيص الاتفاقي (التعاقدى) باستغلالها في النقاط التالية⁽¹⁾:

-عقد التنازل يمنح المتنازل إليه حقا عينيا على البراءة، بحيث يكون التنازل عنها ببيعها والترخيص بها، وينقلها بكافة أسباب نقل الملكية، أما عقد الترخيص فيمنح المرخص له حقا شخصيا على البراءة، أي أن يكون للمرخص له استغلال البراءة دون أن يكون له حق على ملكيتها، وهذا الحق غير قابل للانتقال كونه حقا لصيقا بشخصية المرخص له، وينتهي بمجرد انتهاء العقد، أو وفاة المرخص له.

- يعد عقد التنازل عقد ناقلا للملكية، إذ تنتقل بموجبه ملكية البراءة من المتنازل إلى المتنازل إليه، بينما عقد الترخيص هو عقد غير ناقل للملكية، إذ تبقى ملكية البراءة في ذمة المرخص على الرغم من الترخيص.

- في عقد التنازل يتمتع المتنازل إليه بحق رفع دعاوى الاستحقاق، والتعرض، والعيب الخفي على الغير ممن يعتدون على البراءة، بينما في عقد الترخيص يكون حق رفع الدعاوى للمرخص بشكل عام.

ج - الآثار السلبية للتراخيص التعاقدية: وتتمثل الآثار السلبية في: ⁽²⁾

إلزام الشركات الوطنية بشراء المواد الأولية والمدخلات التي تدخل في صناعة المركبات الكيميائية الدوائية من الشركات صاحبة التكنولوجيا الدوائية المنقولة، وشراء المواد الوسيطة والمدخلات التي تدخل في صناعة المركبات الكيميائية الدوائية من الشركات صاحبة التكنولوجيا الدوائية المنقولة .

(1) عمر إبراهيم محمد خليفة، المرجع السابق، ص 33، 34.

(2) بن لعامر وليد، المرجع السابق، ص 133، 134.

_منع استيراد المركبات الكيميائية من الشركات الأخرى لحجة المحافظة على الجودة مما يقيد حركة الشركات الوطنية في شراء مدخلات الإنتاج من السوق العالمية أو السوق المحلية للأسعار التي تناسبها .

- فرض قيود على حجم الإنتاج ونطاق توزيعه جغرافيا وفرض قيود على أصناف المستحضرات الصيدلانية التي تشتق من المادة الكيميائية الدوائية موضوع التعاقد، وكذا _فرض قيود على أنشطة البحث والتطوير التي يمارسها الطرف المتلقي للتكنولوجيا بما يمنع تطويرها وإدخال تعديلات عليها تلائم الظروف المحلية .

_اشتراط نقل التحسينات التي يتوصل إليها الطرف المستورد للتكنولوجيا الدوائية إلى الشركة المصدرة دون معاملة بالمثل، واقتصار التكنولوجيا على خطوة واحدة، غالبا ما تكون الخطوة الأخيرة من سلسلة التفاعلات المؤدية إلى المنتج الدوائي، تقديم التكنولوجيا في صورة حزمة متكاملة مما يحرم الطرف الوطني من الكشف على المعلومات والمعرفة التي تمثل جوهر التكنولوجيا المنقولة

_فرض إتوات مرتفعة والمقالات في أثمان المواد الوسطية التي تفرضها الشركة الموردة للتكنولوجيا .

-_منع استخدام التكنولوجيا لتحقيق مزيد من الإنتاج بعد انقضاء فترة التعاقد أو اشتراط التفاوض لإبرام عقد جديد بدلا من تمديد العقد الأصلي .

_اشتراط الناقل في التكنولوجيا المشاركة في الاستثمار وربما إدارة العمل في المشروع كشرط لتوريد التكنولوجيا المطلوبة .

_الزام الطرق المستقبل باستخدام علامات أو أسماء تجارية يملكها ويستخدمها الطرف المورد .

الفرع الثاني: الالتزامات المقررة على صاحب براءة الاختراع الدوائية:

إضافة إلى ما ترتبه البراءة من حقوق استشارية فهي ترتب على صاحبها جملة من الالتزامات القانونية لكي يضمن الإبقاء على سرية هذه البراءة خلال المدة المطلوبة والمتمثلة أساساً فيما يلي:

أولاً: دفع الرسوم القانونية:

تعتبر الرسوم الالتزام المقابل لحق الاحتكار الممنوح لصاحب البراءة الدوائية، حيث يلتزم كل من يريد اكتساب حقوق براءة الاختراع الدوائية، والتمتع بها بدفع رسوم محددة، وتختلف حسب الحقوق، وحسب كل إجراء، فتكون سنوية وثابتة، وهي رسوم الإبقاء، وتكون أيضاً إجرائية عند القيام بأي إجراء تسجيل⁽¹⁾.

وعليه يلتزم المخترع بدفع الرسوم المقررة قانوناً، يضاف إليه دفع رسم سنوي عن ذات البراءة ولغاية انتهاء المدة المقررة للحماية⁽²⁾.

ووفقاً للمادة 9 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع هناك 09 أنواع من الرسوم التي يلتزم بها مالك البراءة وهي: رسم التسجيل، رسوم الاحتفاظ بصلاحية البراءة، رسم يضاف عند شهادة الإضافة، وكما لجأت بعض الدول إلى إضافة نسبة تصاعديّة إلى الرسم السنوي بعد السنوات الأولى من الاستغلال لتخفيف العبء على صاحب البراءة، حتى يتحصل على أرباح كافية لتغطية مصاريف الاستثمار، ومن جهة أخرى قد ينتج عن جعل الرسم تصاعدياً أن يكون صاحب الاختراع من دفع الرسوم، إذا ما تبين له أن الاختراع لا يجني أرباحاً كافية من استغلاله، فيسقط الاختراع ويصبح مالاً عاماً يمكن للجميع الاستفادة منه، وإن عدم دفع تلك الرسوم المقررة سنوياً يمثل قرينة على عدم

(1) نعمان وهيبية، المرجع السابق، ص 42.

(2) رأفت صلاح أبو الهيجا، القانون وبراءات الاختراع، الطبعة الأولى، عالم الكتاب الحديث للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2015، ص 215.

اهتمام صاحب البراءة باختراعه، وبالتالي يعتبر سببا لسقوط ملكيته للاختراع، كما يترتب على عدم دفع هذه الرسوم إلى جانب سقوط الحق في امتلاك براءة الاختراع وفقدانه لجميع الحقوق المترتبة عليها في احتكار استغلالها وكذا حق التصرف فيها، وقد أجاز المشرع خلافا لذلك ولتفادي انقضاء البراءة نهائيا أن يمنح لمالك البراءة أو طالبها مهلة 06 أشهر لدفع تلك الرسوم⁽¹⁾.

1- رسوم الإيداع: لقد أوجب المشرع الجزائري ضرورة تسديد رسم الإيداع، وذلك قبل أن تقوم الهيئة الإدارية المختصة بدراسة الملف، أي حتى وإن ترتب على ذلك تسليم البراءة، حيث أنه وطبقا للمادة 111 من القانون 02-11 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 فإنه يجب على المودع أن يكون ملفه محتويا على وصل الدفع، أو سند الأداء المتعلق برسم الإيداع، والذي حدده المشرع الجزائري بـ7500 دج سواء تعلق الأمر بالشهادة الرسمية أو الشهادة الإضافية⁽²⁾.

2- رسوم النشر: يتوجب على طالب البراءة وفقا للمادة 09 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، والمادة 111 من القانون 02-11 السابق الذكر أن يسدد رسوم النشر والمحددة بـ5000 دج يضاف إليها رسم بـ12000 عن كل خمس صفحات زيادة على العشر الأولى سواء تعلق الأمر بنشر الشهادة الأصلية، أو شهادة الإضافة، أما بالنسبة لنشر الرسومات فهي محددة بـ1000 دج⁽³⁾.

3- رسوم الاستغلال (الرسوم السنوية): ويتعلق الأمر بالرسوم الواجب أدائها أثناء استغلال البراءة، حيث تتعلق برسوم على سريان البراءة، وذلك تحت طائلة جزاء قاسي يتضمن سقوط السند، وهذه الرسوم تكون في كل سنة في اليوم الذي يوافق تاريخ الإيداع،

(1) إدريس فاضلي، المرجع السابق، ص 236، 240.

(2) ناصري فاروق، التزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع: دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه ل. م. د. في الحقوق، تخصص قانون المؤسسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02، بدون سنة النشر، ص 28.

(3) ناصري فاروق، المرجع السابق، ص 32.

وترتفع هذه الرسوم تدريجيا كلما زادت أهمية البراءة، ولقد قسم المشرع الجزائري تسديد هذه الرسوم، حيث يقوم صاحب البراءة بتسديد رسم بقيمة 7500 دج عن القسط السنوي الأول، أما القسط السنوي الثاني إلى الخامس فقد حدد الرسم بقيمة 5000 دج، وبعدها يدفع 8000 دج كرسم عن القسط السنوي السادس إلى غاية السنة العاشرة، أما المرحلة الممتدة من السنة الحادية عشر إلى الخامسة عشر فيسدد رسما بقيمة 12000 دج، وأخيرا يقوم بدفع ما قيمته 18000 دج كرسم من السنة السادسة عشر إلى غاية السنة العشرون، والتي تعتبر تاريخ انتهاء المدة المحددة لحماية براءة الاختراع⁽¹⁾.

4-رسوم الشهادة الإضافية: تخضع براءة الاختراع الإضافية إلى نفس إجراءات

الإيداع والنشر والتسليم الخاصة بالبراءة الأصلية، ومنه يترتب على طلب الشهادة الإضافية تسديد رسم حدده المشرع الجزائري بـ7500 دج، أما نشرها فإنه يتم بعد أداء رسم يقدر بـ5000 دج، وكما أجاز المشرع الجزائري لطالب شهادة الإضافة تحويل طلبه إلى طلب براءة الاختراع الأصلية شريطة تسديد رسم حدده المشرع الجزائري بـ1500 دج، ويكون تاريخ إيداعها هو تاريخ طلب الشهادة الإضافية، وذلك ما لم يتم تسليم هذه الأخيرة، ومتى تحقق ذلك يكون صاحب البراءة ملزما بتسديد الرسوم السنوية ابتداء من تاريخ إيداع طلب الشهادة الإضافية⁽²⁾.

"ووفقا لهذا كله فإن التزام صاحب براءة الاختراع الدوائية بواجباته يساهم في إنماء وتطوير شركته ومؤسسته، وبالتالي اقتصاديات الدولة التي ينتمون إليها، وذلك لكونهم يضيفون قيمة صناعية وتجارية، أو خدمة عند دفع الرسوم القانونية المقررة عليهم، فهم

(1) المرجع نفسه، ص33، 35.

(2) ناصري فاروق، المرجع السابق، ص41، 44.

بذلك يشاركون في إيرادات المعهد من أجل دفع نشاطاته الساعية إلى الرفع من مستوى تطوير ونشر حقوق الملكية الصناعية⁽¹⁾.

ثانياً: الالتزام باستغلال براءة الاختراع:

مثلاً أن استغلال الاختراع يعتبر من حقوق مالك البراءة على الاختراع، فإن ذلك يمثل التزاماً عليه في ذات الوقت، فيجب على مالك البراءة استغلال الاختراع موضوع البراءة بما يفي حاجات البلاد، وليتمكن من الانفراد في الحصول على الفوائد المشروعة⁽²⁾.

ووفقاً للمادة 38 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع وطبقاً لما حدده القانون، فإنه في مقابل حق استغلال الاختراع لصاحبه لمدة 4 سنوات ابتداءً من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع أو 3 سنوات من تاريخ إصدارها، يلتزم صاحب البراءة باستغلال اختراعه⁽³⁾.

والعلة من وجوب استغلال الاختراع هو مراعاة مصلحة المجتمع، ضف إلى ذلك أن استغلال الاختراع هو أساس منح براءة الاختراع لصاحبها⁽⁴⁾.

وبالتالي يكون هذا الالتزام مقابلاً للحق الذي منح له، فلا جدوى من منح البراءة لمنع الغير من استغلال الاختراعات إذا لم يحم أصحابها باستغلالها فعلاً في نفس البلد، وإلا أدى ذلك إلى الإضرار بالمجتمع، واحتكار الأسواق الداخلية لمصلحة الأسواق الأجنبية، كما ألزمت العديد من التشريعات المقارنة لمالك البراءة باستغلال اختراعه، وإلا يتم منح رخصة إجبارية للغير من أجل مباشرة إنتاج المنتج موضوع البراءة، وذلك بهدف

(1) نعمان وهيبية، المرجع السابق، ص 43.

(2) رأفت أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص 219.

(3) الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع المشار إليه سابقاً.

(4) الخشروم عبد الله حسين، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، الأردن، 2005، ص 98.

تلبية حاجات المستهلك المختلفة، وتموين السوق الوطنية بشتى المنتجات موضوع براءات الاختراع، وكذا تشجيع الجهود العلمية لتحقيق التقدم الصناعي، وعليه فإن الالتزام بالاستغلال يضع حدا لتحاييل مالك البراءة في منع الغير من استغلال الاختراع، حتى وإن تم التوصل إليه لاحقا من قبل مخترعين منافسين، فعدم الاستغلال من صاحب البراءة، ومن الغير يترتب عنه نتائج اقتصادية ضارة بمصلحة المجتمع لا يمكن قبولها⁽¹⁾.

وحق المخترع القابل للاستغلال هو حقه المالي دون الأدبي الذي يظل لصيقا بشخصه، فإذا تنازل المخترع عن البراءة للغير، انتقل الحق المالي إلى المتنازل إليه دون الحق الأدبي الذي يظل للمخترع، فإذا ما قام المخترع بصنع نموج على اختراعه محل الفكرة الابتكارية كان للمخترع حق ملكية عادي يخضع للقواعد العامة، ويكون للمخترع حق التنازل عليه، واستعماله واستغلاله، والتصرف فيه، أما الحق في استغلال الفكرة الابتكارية موضوع الاختراع فإنه يظل للمخترع وحده، وله أن يستغله في الصناعة وحده دون غيره، وإذا ما توصل الغير إلى نفس الاختراع كان هذا الاعتداء على حق المخترع الأول الذي حصل على براءة عنه، وتمنع على الغير استغلاله، وبالنسبة لمدة استغلال براءة الاختراع فإن المشرع الجزائري قد جاء بنفس القواعد المعمول لها في اتفاقية باريس، حيث ألزم مالك البراءة باستثمار اختراعه في مدة ثلاث سنوات من تاريخ تسليم البراءة، أو أربع سنوات من تاريخ إيداع الطلب بشأنها، إلا أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الحالة التي يتوقف فيها المعني بالأمر عن ممارسة نشاطه، فلم ينص على جواز منح ترخيص للغير إذا ترك الاستغلال أو الإتجار في مدة معينة، وقد اعتبر المشرع الجزائري أن المدة التي قررها للاستغلال تكون كافية حتى يتمكن صاحب البراءة من ترتيب أموره، وذلك بأن

(1) رمضان فراقه، حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2020، 2021، ص 88، 89، 90.

يعرض اختراعه على صاحب الأعمال، وأن يحصل على الأموال اللازمة للاستثمار، وأن يتنازل للغير عن حق الاستغلال⁽¹⁾.

ويتوجب على مالك البراءة فضلا عن القيام باستغلال الاختراع أن يستثمره بطريقة كافية من خلال القيام بإتجار المنتج بصورة تغطي كافة حاجيات السوق الوطنية، وعلى هذا الأساس يجب أن يلبي استغلال كافة المتطلبات، وقد تبنى المشرع الجزائري لشرط الكفاية محددًا بذلك جزءًا صارمًا في حالة تخلف الاستغلال والكفاية وهذا بموجب نظام التراخيص الإجبارية والذي سنتطرق إليه في هذه الدراسة بشيء من التفصيل لمبرراته وحالات اللجوء إليه، نتيجة عدم الاستغلال، أو عدم الكفاية، والكفاية لا تعني فقط سد حاجيات البلاد، وإنما أيضا الاستغلال الجدي ذا فعالية، أو أقصى طاقة يمكن استغلال الاختراع فيها، فينصرف هذا الشرط إلى كمية الاستغلال بقيمة إشباع حاجيات السوق الوطنية، أي أن يكون الاستغلال بمقادير تتكافؤ مع الاستهلاك المحلي، فيفرض على المخترع استغلال اختراعه بأقصى ما يملك لأنه لا يتعلق بمصلحته الشخصية فحسب، وإنما لمصلحة الاقتصاد الوطني، ولتغطية طلبات السوق الوطنية، وإذا تعلق الأمر بالاختراعات التي تتعدد تطبيقاتها، أو الاختراعات التي تتعدد طرق استغلالها، فيكفي باستغلال بعض التطبيقات دون الأخرى، أو استعمال طريقة واحدة من تلك الطرق نظرا للإمكانيات المحدودة التي يمتلكها، إن نتج عن ذلك نقص في الإنتاج، ففي هذه الحالة يمكن أن يتم منح ترخيص إجباري لاستغلال الاختراع في التطبيقات التي يستعملها صاحب البراءة، أما إذا كان الاستغلال كافيا لسد حاجيات السوق الوطنية، فلا يفرض على صاحب البراءة منح رخص إجبارية بالرغم من أنه لا يستعمل كافة التطبيقات

(1) ناصري فاروق، المرجع السابق، ص106، 107.

المرتبطة بالبراءة، لأن الهدف من ذلك هو تمويل السوق الوطنية، وليس في كفيات الاستغلال⁽¹⁾.

وكانت التشريعات المقارنة تفرض على المخترع استغلال اختراعه خلال مدة زمنية داخل إقليم الدولة المانحة لبراءة الاختراع، وإلا اضطرت الجهات القضائية أو الإدارية إلى اللجوء إلى منح تراخيص إجبارية التي يمكن من خلالها تجاوز النقائص المترتبة عن عدم الاستغلال، كما كانت لا تعتبر استيراد المنتج المحمي المصنع في الخارج استغلالاً للاختراع يحول دون أعمال أحكام التراخيص الإجبارية بل لأبد من الاستغلال الصناعي للاختراع المشمول بالحماية، في حين أن اتفاقية تريبس قد أشارت في مادتها 27 إلى وجوب التمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي، أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أو منتجة محلياً، وبهذه الأحكام تكون اتفاقية تريبس قد جعلت من استغلال الاختراع عن طريق استيراد المنتج المشمول بحماية براءة الاختراع من المصانع الخارجية سريان مع الاستغلال عن طريق التصنيع داخل إقليم الدولة المانحة للحماية القانونية، وعليه لم يعد بوسع البلدان الأعضاء في منظمة التجارة العالمية، أو حتى تلك التي تسعى إلى اكتساب هذه العضوية أن تجبر حامل براءة الاختراع على الاستغلال الصناعي المحلي لاختراعه مادام الاستيراد يفي بالغرض الموجود بموجب بنود الاتفاقية الدولية، وبهذا تكون اتفاقية تريبس قد تناقضت مع مبادئها المعلن عنها، فمن جهة تعلن ضمن مبادئها أن الغرض من الاتفاقية، ومن السعي وراء تعميم الحماية القانونية للملكية الفكرية على كل المجالات هو نقل وتعميم التكنولوجيا، ولكن هذا الهدف لا يمكن تحقيقه

(1) ناصري فاروق، المرجع السابق، ص108، 109.

إذا اكتفت شركة الأدوية مثلا بالاستغلال الصناعي في إقليم دولة واحدة، وتزويد باقي أسواق الدول المحمي فيها المنتج ببراءة الاختراع عن طريق الاستيراد⁽¹⁾.

وخلافا لما سبق، وتعريجا على سقوط براءة الاختراع، وسقوط الحقوق المترتبة عنها، فإنه يمكن لصاحب البراءة التخلي عنها جزئيا أو كليا في أي وقت بتقديم تصريح مكتوب إلى المصلحة المختصة للتخلي عن مطلب أو عدة مطالب تتعلق ببراءته⁽²⁾، وهذا ما نص عليه المشرع في المواد 51، 52 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، وبالرجوع لأحكام المادة 39 من المرسوم التنفيذي 275/05 فإذا كانت البراءة ملكا لعدة أشخاص فلا يتم التخلي إلا بطلب منهم جميعا، ومتى كان التخلي فعليا وجب تسجيله في الحال وإذا كان قد تم قيد ترخيص اتفاقي، فالتسجيل لا يتم إلا بعد تقديم تصريح يقبل بمقتضاه المسجل هذا التخلي⁽³⁾.

كما أن بطلان براءة الاختراع يعد سببا من أسباب انقضاء الحق في ملكيتها وزوال الحقوق الناشئة عنه، ولقد نظم المشرع بطلان براءة الاختراع حيث أجاز لكل ذي مصلحة أن يطلب من المحكمة القضاء بإبطال براءة الاختراع التي تكون قد منحت مخالفة لأحكام القانون⁽⁴⁾.

(1) هيشور أحمد، الالتزام بالاستغلال في ظل اتفاقية (تريبس) المتعلقة بالجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة، العدد الثاني (2014)، ص 460، 461.

(2) رقيق ليندة، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 69.

(3) نسرين شريقي، حقوق الملكية الفكرية، دار بلقيس، الجزائر، 2014، ص 98.

(4) محمد انور حمادة، النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002، ص 65.

حيث نصت المادة 53 على أنه⁽¹⁾ "تعلن الجهة القضائية المختصة بالبطلان الكلي أو الجزئي لمطلب أو عدة مطالب لتعلن براءة الاختراع بناء على طلب أي شخص معين في الحالات الآتية: "

1- إذا لم تتوفر في موضوع براءة الاختراع الأحكام الواردة في المواد 03 إلى 08 من هذا الأمر.

2- إذا لم تتوفر في وصف الاختراع أحكام المادة 22 الفقرة 03، وإذا لم تحدد مطالب براءة الاختراع الحماية المطلوبة.

3- إذا كان الاختراع ذاته موضوع براءة الاختراع في الجزائر تبعا لطلب سابق، أو كان مستفيدا من أولوية سابقة.

وعندما يصبح قرار الإبطال نهائيا يتولى الطرف الذي يعنيه التعجيل تبليغه بقوة القانون إلى المصلحة المختصة الذي تقوم بقيده ونشره.

ومما يجب الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم يحدد مدة زمنية معينة لهذا الإبطال وبالتالي فإن إبطال البراءة يكون في أي وقت من عمر البراءة متى منحت خلافا للأحكام القانونية، وبصدور الحكم القاضي بإبطال يتولى الطرف المعني تبليغه للمعهد الوطني للملكية الصناعية بقوة القانون وببطلان البراءة ويصبح الاختراع من الأموال العامة⁽²⁾.

(1) الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، الذي تم الإشارة إليه سابقا.

(2) نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 99.

الفصل الثاني:

التراخيص الإجبارية في ظل نظام براءة الاختراع الدوائية.

تسمح براءة الاختراع بنشر الابتكار من خلال ضمان خصوصية الابتكار، وضمان الاستثمارات في البحث والتطوير، ومع ذلك فإن التمتع براءة الاختراع والاحتكاك المؤقت يمكن أن يدفع بأصحابها إلى تحديد أسعار عالية، وتقنين السوق لتعظيم أرباحهم، وبذلك يمكن لبراءة الاختراع أن تقوض الحصول على الأدوية، الأمر الذي أدى إلى تكريس نظام التراخيص الإجبارية من أجل إيجاد توازن دقيق بين الابتكار والانتشار، وبين التكاليف الثابتة الديناميكية، حيث تعد التراخيص الإجبارية من العوامل التي تعمل على فك عقدة سياسة براءة الاختراع من ارتفاع الأسعار، والقدرة على تحمل التكاليف، والعمل على أفضل وجه للحفاظ على الرفاهية الاجتماعية عن طريق تقليل الخسائر الناجمة عن وجود احتكار مؤقت، من خلال تعظيم المكاسب الناتجة عن إنتاج المعرفة في توفير الأدوية عالية الجودة على نطاق واسع.

وعليه فإن الحماية القانونية لبراءة الاختراع، والتي بموجبها يتمتع مالك البراءة باستثائه في استغلال ابتكاره قد كرسه المشرع الجزائري عملاً بما جاءت به اتفاقية تريبس، ونص عليه الدول المنظمة لها في تشريعاتها الوطنية، إلا أن هذا الحق مقيد بالتراخيص الإجباري، والذي يعد استثناء على الأصل العام لتحقيق المصلحة العامة في حالات الطوارئ والأزمات بدون إذن صاحب البراءة، أو من غير إرادته.

وعليه فإن التراخيص الدوائية الإجبارية تتعلق بالتزام صاحب الاختراع الدوائي باستغلال اختراعه المحمي بالبراءة الدوائية، إلا أن عدم استغلال الاختراعات الدوائية تشكل إحدى المشاكل التي تواجه الدول بشكل عام والدول النامية بشكل خاص، ذلك أن الاختراعات التي تمنح لها الحماية لا تستغل كلها خاصة في الدول النامية، ولمواجهة

حالات عدم الاستغلال من قبل مالك البراءة الدوائية، وجد نظام التراخيص الإجبارية لغايات المصلحة العامة للمجتمع ومواجهة النقص في الدواء .

حيث أن التراخيص الإجبارية وضعت لموازنة الحق الاستثنائي لصاحب البراءة مع الحقوق والأهداف المرجوة تكريسا لمبدأ التنافسية بين أصحاب البراءات الدوائية قصد ضمان الوصول للمنتجات الدوائية وتحقيق المصلحة العامة، وبالتالي فإن الوقوف على نظام التراخيص الإجبارية في ظل نظام براءة الاختراع يظهر من خلال الوقوف على الأحكام الخاصة بالتراخيص الإجبارية في ظل نظام براءة الاختراع الدوائية (المبحث الأول)، وكذا فعالية التراخيص الإجبارية في عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

الأحكام الخاصة بالتراخيص الإجبارية في ظل نظام البراءات الدوائية:

تعد صناعة الدواء من أهم الصناعات التي لا غنى عنها، فالالتزام بتوفير الدواء للمواطنين يعتبر من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق الدول، وهي بلا شك صناعة تتميز بارتفاع معدل الربحية لكونها سلعة ضرورية لا يمكن الاستغناء عنها، ولذلك تحرص الدول على ضرورة توفيرها لمواطنيها، ولكون براءة الاختراع الدوائية تعد من أهم وأقوى أنواع براءات الاختراع عموماً، فإن مثل هذه البراءات في الدول النامية عموماً يشكل حافزاً ودافعاً قوياً للاختراعات الدوائية من قبل علماء الأدوية، وسيكون لذلك بالتأكيد قيمة مادية ومعنوية تعود على المخترع الدوائي وعلى المجتمعات بالفائدة، مما يساعد على تطورها وسد حاجة النقص الدوائي فيها، والتي تتم عبر عقود بين الدول النامية والشركات الدوائية تسمى بالتراخيص التعاقدية التي سبق الإشارة إليها، إلا أن هناك نوع آخر من التراخيص الدوائية يطلق عليها وصف التراخيص الدوائية الإجبارية لا يكون فيها للشركة الدوائية مالكة البراءة الدوائية دخل فيها، وذلك في حالة قيام الشركة الدوائية المالكة للبراءة بعدم استغلالها واحتكارها دون وجه حق مشروع، أو في حالة وجود أزمات وطوارئ ترتبط أساساً بالمصلحة العامة للدولة⁽¹⁾.

حيث تعد التراخيص الإجبارية قيوداً على حرية صاحب البراءة في استغلال اختراعه، فقد لا يجد صاحب البراءة ضرورة استغلاله، أو أنه يتحيز فرصة أفضل لاستغلال اختراعه، وتحقيق الربح المادي أفضل، وطالما أن الغاية من الاختراع هو إفادة المجتمع

(1) محمد العرمان، التراخيص الدوائي الإجباري في دولة الإمارات العربية المتحدة وإمكانية اللجوء إليه، دراسة في ضوء أحكام اتفاقية تريبس، وقانون تنظيم حماية الملكية الصناعية الاتحادي وإعلان الدوحة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد الحادي عشر، العدد الأول، 2019، ص 438، 440، 446.

من كل تقدم علمي أو صناعي، وعليه فإن المخترع ملزم باستغلال اختراعه بما يخدم يلي حاجات المجتمع⁽¹⁾.

" فاستغلال الاختراع محل البراءة هو حق للمخترع وواجب عليه في ذات الوقت، وهذا تغليباً للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة متى اقتضت الحاجة إلى ذلك، وهذا خلافاً لحق المخترع على اختراعه الذي يخضع استعماله لبعض القيود، وفي حالات معينة لحق الدولة منح الغير ترخيص إجباري باستغلال موضوع البراءة"⁽²⁾.

حيث كرسّت الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية نظام التراخيص الإجبارية تحقيقاً لهذا الغرض، ولقد نظم المشرع الجزائري التراخيص الإجبارية في الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع في المواد من 38 إلى 50، وذلك على ضوء أحكام اتفاقيه تريبس تحسباً للانضمام إلى منظمة التجارة العالمية، وفي هذا الصدد سيتناول هذا المبحث الأحكام الخاصة بالتراخيص الإجبارية في ظل نظام البراءات الدوائية، من خلال التطرق للأساس القانوني للتراخيص الإجبارية في المطلب الأول، والوقوف على الأحكام المتعلقة بالتراخيص الإجبارية وتقييمها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الأساس القانوني للتراخيص الإجبارية:

تعد التراخيص الإجبارية أحد الحدود القليلة التي يمكن أن ترد على احتكار مالك براءة الاختراع إلا أنها وضعت كآلية تستفيد الدولة منها متى تم الإخلال بالأهداف التي تصبو الدولة المانحة للبراءة إلى تحقيقها، حيث أن التراخيص الإجبارية وضعت لموازنة الحق الاستثنائي لصاحب البراءة مع الأهداف المرجوة من تحقيقها من منح البراءة،

(1) منى فالح ذياب الزعبي، التراخيص الإجبارية ودورها في استغلال التكنولوجيا، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2010، ص 15.

(2) عبد الهادي محمد الغامدي، التراخيص الإجباري باستغلال الاختراع وفقاً لنظام براءات الاختراع السعودي والقانون المقارن (المصري والبريطاني) وفي ضوء اتفاقية التريبس، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 13، العدد 02، ديسمبر 2016، ص 282.

إضافة إلى رقابة الأسعار وتحقيق مبدأ التنافسية في السوق الوطنية، كما يظهر دور الدولة في منح تراخيص إجبارية عند الخطر الوشيك أو الحال الذي يقع على مستوى الصحة العامة، ومن أجل تحقيق المصلحة العامة فإن الدولة تقوم بتغليبها على حساب المخترع عن طريق اللجوء إلى التراخيص الإجباري⁽¹⁾.

الأمر الذي يستوجب تناول مفهوم التراخيص الإجبارية، والذي لا يتم إلا من خلال تناول مفهوم نظام التراخيص الإجبارية في الفرع الأول، وتحديد الطبيعة القانونية للتراخيص الإجبارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم نظام التراخيص الإجبارية:

لقد تعددت التعريفات الفقهية والتشريعية للتراخيص الإجبارية، حيث اتفقت هذه التعاريف حول مضمون هذه التراخيص بأنها عبارة عن ترخيص للغير باستغلال الاختراع، وبموجبها يتم منح الغير استغلال الاختراع محل البراءة مقابل تعويض يحصل عليه مالك البراءة رغما عن إرادته، وذلك بموجب قرار تصدره المصلحة المختصة، على أن يعود هذا الترخيص بتحقيق مصلحة عامة⁽²⁾.

ولقد عرفها الدكتور "باسود عبد المالك" بأنها إجراء إداري لمواجهة إخلال المخترع بالتزاماته اتجاه الدولة والمجتمع، حيث يؤدي هذا الإجراء إلى إحلال طرف أجنبي محل المخترع الأصلي دون رضاه في تنفيذ ابتكاره مقابل تعويضه تعويضا ماليا عادلا، فالرخصة الإجبارية لا تنتقل للمرخص له ملكية البراءة، وإنما تمنحه فقط الحق في استغلالها⁽³⁾.

(1) بن لعامر وليد، المرجع السابق، ص 156.

(2) منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص 16.

(3) عبد المالك باسود، محاضرات في الملكية الفكرية، أقيمت على طلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، 2020، ص 01.

وهناك من عرفها بأنها⁽¹⁾: "امتياز باستغلال شخص حق ملكية فكرية عائد للغير بدون موافقة مالك البراءة بأسلوب يشكل في الوضع العادي جريمة تعدي على براءة الاختراع يوجب المنع بقرار قضائي، في حين أن هذا النوع من التراخيص يتوجب منحه قانونا بعد الالتزام بجملة من الإجراءات لمنح الترخيص الإجباري".

"ويرى جانب من الفقه العربي بأن الرخصة الإجبارية هو إجراء تقوم به الجهة المختصة سواء كانت إدارة البراءات أم القضاء باستغلال موضوع البراءة دون موافقة مالك البراءة لقاء تعويض مالي يدفع للمالك، وهذا الإجراء نتيجة لعدم استغلال مالك الاختراع لمدة معينة يحددها القانون أو توقفه عن الاستغلال أو بناء على حالات يقررها القانون"⁽²⁾.

وعليه فإن الرخصة الإجبارية تسمح للغير أو الدولة بأن يحل محل المالك الأصلي لبراءة الاختراع حلولا جبريا، وذلك لمباشرة استغلال الاختراع على الوجه الأفضل لتحقيق متطلبات الاقتصاد الوطني، وحاجيات المجتمع مقابل تعويض مالي منفق عليه، مع إبقاء الحقوق المعنوية لصاحب الاختراع الحقيقي⁽³⁾.

"و بالتالي فإن نظام التراخيص الإجباري هو نظام يهدف إلى نزع ملكية براءة الاختراع من مالك البراءة لمستعمل آخر قد تكون الدولة، أو أي مستغل آخر، ويكون ذلك في حالة تعثر مالك البراءة في استغلال اختراعه، أو لضرورات الأمن القومي، أو للحالات الطارئة، ويتم ذلك مقابل تعويض عادل، وهو تصريح باستغلال الاختراع تمنحه الحكومة عادة وفق الحالات المنصوص عليها في القانون عندما يمتنع صاحب البراءة

(1) Haward I. Forman, the economies of Drugs innovation, centre for the study of private Enterprise school of business Administration, Washington, p180.

(2) رشا علي جاسم العامري، النظام القانوني لحماية حقوق براءات الاختراع "دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2017، ص311.

(3) الخشروم عبد الله حسين، المرجع السابق، ص259.

على منحها للشخص الراغب في استغلال الاختراع المشمول بالحماية طبقاً لشروط خاصة وتنظيم معين، مع حصوله على مكافأة خاصة تحدد مع قرار منح الترخيص⁽¹⁾.

ولقد حاول جانب من الفقه الفرنسي تقديم تعريف شامل للرخصة الإجبارية حيث أنه اعتبرها بمثابة رخصة تقدم من السلطات العامة من غير الأخذ بعين الاعتبار موافقة المالك الأصلي للبراءة من هذه الرخصة، على أن يتم دفع مقابل مالي لفائدة هذه الأخيرة يكلف حقه الشخصي، وهذا كجزء من المصلحة العامة⁽²⁾.

وعلى ذلك يمكن تعريف الترخيص الإجباري الدوائي بأنه رخصة تمنح للغير من قبل السلطة العامة المختصة في الدولة باستغلال الاختراع الخاص بالدواء مقابل تعويض يتم دفعه لمالك البراءة، وذلك في الحالات التي تقتضيها المصلحة العامة، وعجز الراغب في استغلال البراءة الدوائية على الحصول على ترخيص اختياري من الشركة المنتجة للدواء مالكة البراءة⁽³⁾.

أولاً: التراخيص الإجبارية في الاتفاقيات الدولية:

1- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (سنة 1883) تطبق اتفاقية باريس على الملكية الصناعية بأوسع مفاهيمها، بما في ذلك البراءات والعلامات والرسوم والنماذج الصناعية ونماذج المنفعة، وعلامات الخدمة والأسماء التجارية، والبيانات الجغرافية (أي بيانات المصدر وتسميات المنشأ)، وقمع المنافسة غير المشروعة، والاتحاد باريس الذي أنشئ بناء على الاتفاقية جمعية ولجنة تنفيذية. وكل دولة عضو في الاتحاد وملتزمة على الأقل بالأحكام الإدارية والختامية من وثيقة استوكهولم (سنة 1967) هي عضو في الجمعية. ويُنتخب أعضاء اللجنة التنفيذية من بين أعضاء الاتحاد ما عدا

(1) رقيق ليندة، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية ترييس، المرجع السابق، ص58.

(2) ناصري فاروق، المرجع السابق، ص197.

(3) محمد العرمان، المرجع السابق، ص447.

سويسرا التي تعد عضوا بحكم وضعها، وتتولى جمعية اتحاد باريس وضع برنامج أمانة الويبو وميزانيتها - فيما يتعلق بالاتحاد - لفترة سنتين، وقد أبرمت اتفاقية باريس سنة 1883 وتم تنقيحها في بروكسل سنة 1900، وفي واشنطن سنة 1911، وفي لاهاي سنة 1925، وفي لندن سنة 1934، وفي لشبونة سنة 1958، وفي استوكهولم سنة 1967، وعدلت سنة 1979، والاتفاقية متاحة لكل الدول. ويجب إيداع وثائق التصديق أو الانضمام لدى المدير العام للويبو⁽¹⁾.

وتعد اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية 1883، أول اتفاقية دولية قامت بإدراج نظام التراخيص الإجبارية، ولم تعتمد اتفاقية باريس في أول نسخة لها على مفهوم التراخيص الإجبارية كجزء يترتب على التعسف في مباشرة الحق الاستثنائي الذي تكلفه براءة الاختراع لصاحبها، بل اعتمدت على مفهوم "سقوط البراءة"، والذي بموجبه يترتب عليه فقدان صاحب البراءة لحقوقه الإستثنائية على الاختراع وإتاحة استغلال هذا الأخير من قبل الغير دون الحاجة لأي ترخيص من صاحب البراءة، أو دفع مقابل له وهو ما يعدل سقوط البراءة في الملك العام بعد انقضاء مدة سريانها الذي ترتب عليه ذات الآثار القانونية⁽²⁾.

واحتفظ أول تعديل أجري على اتفاقية باريس في مؤتمر بروكسل لسنة 1900 على ذات الجزاء المذكور غير أنه أضاف معيارين لإعماله، من خلال عدم إمكانية سقوط البراءة إلا بعد مرور ثلاثة سنوات من تاريخ تسليمها، وكذا منح صاحب البراءة الحق في تقديم أعمار شرعية لتفادي سقوط براءته، ليكون بعد ذلك تعديل لاهاي لسنة 1925 كأول خطوة لإدراج مفهوم التراخيص الإجبارية في نص الاتفاقية، إذ جعل من طلب الرخصة

(1) ملخص عن اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (لسنة 1883)، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: https://www.wipo.int/treaties/ar/ip/paris/summary_paris.html، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/02/10،

على الساعة: 13: 18.

(2) ناصري فاروق، المرجع السابق، ص 189.

الإجبارية من قبل الغير أمر ممكنا في حالة عدم استغلال صاحب البراءة لاختراعه بعد ثلاث سنوات من تاريخ طلب البراءة، أو سنتين من تاريخ تسليمها، ولقد ألغى هذا التعديل على جزاء سقوط البراءة ليسمح بذلك للدول المتعاقدة الخيار بينه وبين إجراء منح الرخصة الإجبارية، وفي مؤتمر لشبونة سنة 1958 المعدل لاتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، والذي ركز على وجه الخصوص على تعديل مدة تقدم الغير بطلب الحصول على التراخيص الإجباري لتمديدتها إلى أربع سنوات من تاريخ إيداع الطلب أو ثلاث سنوات من تاريخ تسليمها، ويعد تعديل ستوكهولم 1967 المنقح سنة 1979 نقطة حساسة في التأسيس لنظام التراخيص الإجبارية، إذ أدرج صراحة نظام التراخيص الإجبارية مانحة للدول الأعضاء الحرية في سن تشريعات تقضي بمنح إجبارية تحول دون ما قد ينتج من تعسف في مباشرة الحق الاستثنائي الذي تكفله براءة الاختراع لصاحبها، وكما لم تحدد الاتفاقية المقصودة بالتعسف، تاركة تحديد حالاته للتشريعات الداخلية للدول الأعضاء، وبالنسبة لمسألة سقوط البراءة فقد تضمن التعديل الأخير للاتفاقية عدم جواز النص على سقوط البراءة إلا في حالة ما إذا كان منح التراخيص الإجبارية لم يكن ليكفي لتدارك التعسف المشار إليه، ولا يجوز اتخاذ أية إجراءات لإسقاط البراءة أو إلغائها قبل انقضاء سنتين من التراخيص الإجباري الأول⁽¹⁾.

2- اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس):

وبالنسبة لاتفاقية تريبس فقد نصت على التراخيص الإجبارية في المادة 31 المعنونة "بالاستخدامات الأخرى بدون الحصول على موافقة صاحب البراءة"، إذ يحاول نظام التراخيص الاجبارية التي نصت عليها اتفاقية تريبس تحقيق التوازن بين الرغبة في تعزيز المستحضرات الصيدلانية والأدوية القائمة، وتعزيز البحث والتطوير للأدوية الجديدة،

(1) المادة 05 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، حسب تعديل بروكسل لسنة 1900، وتعديل لاهاي لسنة 1925، وتعديل برشلونة لسنة 1958، وتعديل ستوكهولم 1976، والمنقحة سنة 1979، الذي تم الإشارة إليه سابقا.

وتكريس المنافسة بحيث تعمل على خفض الأسعار، فبعد أن اشترطت المادة 30 من الاتفاقية عدم تعارض منح التراخيص الإجباري بصورة معقولة بالمصالح المشروعة لصاحب البراءة، أوردت المادة 31 بعد ذلك حالات وأحكام منح تلك التراخيص لتقييد الاتفاقية بعد ذلك سلطة الدولة في منح التراخيص الاجبارية بما وضعت من ضوابط بهدف الحد من الانتفاص من حقوق أصحاب براءات الاختراع، مع أن هذا يحقق مصالح الدول المتقدمة على خلاف الدول النامية نظرا للفوارق المرتبطة بالتنافسية الاقتصادية من جهة ولعدم التكافؤ التكنولوجي من ناحية أخرى، ولكن تجدر الإشارة إلى أن ما تضمنته هذه المادة من حالات التراخيص الإجبارية إنما هي على سبيل المثال وليس الحصر وهذا ما تقرر في التعديلات التي جاءت بها اتفاقية في مجال التراخيص الإجبارية المرتبطة بالصحة العامة⁽¹⁾، والذي سنقف عليه شيء من التفصيل، في قادم هذه الدراسة.

ثانيا: التراخيص الإجبارية في التشريع الجزائري:

اعتمدت الجزائر نظام التراخيص الإجبارية في أول تشريع متعلق بحماية الاختراعات الموجهة الأمر 54/66، والذي قضى في مادته 54 على أنه إذا لم يكن هناك استغلال للاختراع الذي تحميه في البلد إجازة اختراع، وذلك دون الإضرار بالحقوق المرتبطة بالإجازات السابقة، فيجوز منح رخصة إجبارية تعطى بناء على طلب، وضمن شروط محددة في المادة 52 من نفس الأمر، ومتى كان هذا الاستغلال يستجيب لأهداف صناعية تختلف عن أهداف الاختراع الذي كان موضوع الإجازة السابقة، أو لتقدم تقني⁽²⁾.

وبصدور المرسوم التشريعي 17/93 أقر المشرع الجزائري بنظام التراخيص الإجبارية من خلال المادة 25 منه، وأنه بموجبها يمكن لأي شخص في أي وقت بعد

(1) عبد الهادي محمد الغامدي، المرجع السابق، ص 283.

(2) الأمر 54/66 المؤرخ في 03/03/1966 المتعلق بشهادة المخترعين وإجازات الاختراع، الجريدة الرسمية، العدد 19 الصادر بتاريخ 03/03/1966، وأنظر كذلك: نصري فاروق، المرجع السابق، ص 193.

انقضاء أربع سنوات ابتداء من تاريخ إيداع الطلب، أو بعد ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ تسليمها أن يحصل من الجهة القضائية المختصة على رخصة استغلال بسبب عدم استغلال الاختراع، أو نقص فيه، وبأن الرخصة الإجبارية لا تمنح إلا إذا أثبت بعد الفحص وجود عيب حقيقي في استغلال الاختراع أو نقص فيه، ولم تكن هناك ظروف تبرر ذلك العيب، ويقرر الأمران حسب المقاييس والأعراف المقبولة عادة⁽¹⁾.

وبالنسبة للأمر 07/03 المطبق حالياً فإنه قد نص على ان سقوط البراءة نهائياً يكون بعد مرور سنتين على منح الرخصة الإجبارية، إذ يمكن للجهة القضائية المختصة بناء على طلب الوزير المعني، وبعد استشارة الوزير المكلف بالملكية الصناعية أن تصدر حكماً بسقوط براءة الاختراع⁽²⁾.

وقد غير الأمر 07/03 من الجهة المختصة بمنح الرخصة الإجبارية من الجهات القضائية التي نص عليها سابقاً إلى ما سماه بالمصلحة المختصة، وهي المعهد الوطني للملكية الصناعية بحسب ذات الأمر منتقلاً من الترخيص القضائي إلى الترخيص الإداري⁽³⁾.

ولقد نص المشرع الجزائري في الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع على التراخيص الإجبارية من المواد 38 إلى المادة 45، وهذه المواد تتعلق بالتراخيص الإجبارية لعدم الاستغلال، أو عدم كفايته، وذلك بعد 04 سنوات من تاريخ طلب البراءة

(1) المرسوم التشريعي 17/93، والملغي للأمر 54/66، المؤرخ في 07/12/1993 والمتعلق بحماية الاختراعات، الجريدة الرسمية، العدد 81، الصادرة بتاريخ 08/12/1993.

(2) المادة 54 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، الذي تم الإشارة إليه سابقاً.

(3) صالح فرحة زراوي، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية: حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2006، ص 164.

أو 03 سنوات من تاريخ تسليمها، ويشترط عدم إبداء صاحب البراءة أعذارا مشروعة يبرر فيها عدم القيام بالاستغلال⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتراخيص الإجبارية:

لقد أثارت الطبيعة القانونية للتراخيص الإجبارية جدلا واسعا بين الفقهاء ورجال القانون، ولقد انقسم الفقهاء حول تحديد طبيعتها القانونية تبعا لاختلافهم حول أساس التزام مالك براءة الاختراع بالاستغلال، فهناك من يؤسسها على نظرية العقد الاجتماعي، وهناك من يؤسسها على نظرية التعسف في استعمال الحق.

أولا: نظرية العقد الاجتماعي:

يذهب أنصار نظرية العقد الاجتماعي إلى أن أساس التراخيص الإجباري هو الإخلال، على اعتبار أن العلاقة الذي تربط المخترع بالمجتمع تقوم على فكرة العقد الاجتماعي الذي ينشئ التزامات متقابلة بين المخترع والمجتمع، فمقابل الحماية الإستثنائية التي تمنحها السلطة العامة للمخترع أن يتعهد هذا الأخير باستغلال اختراعه، أو في حال إخلال المخترع بالتزامه بالاستغلال يجعل من حق السلطة العامة منح ترخيص إجباري للغير باستغلال هذا الاختراع مقابل تعويض عادل تمنحه للمخترع⁽²⁾.

حيث أن مقابل الحماية الإستثنائية التي يحصل عليها المخترع من السلطة العامة، هو الالتزام بالاستغلال، فمتى حصل إخلال في الوفاء بهذا الالتزام أصبح للسلطة العامة صلاحية منح الغير حق استغلال الاختراع دون الحاجة إلى الحصول على موافقة

(1) الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، الذي تم الإشارة إليه سابقا.

(2) أسيا بورحبية، عصام نجاح، التراخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع في ظل التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 10، العدد 03، ديسمبر 2019، ص 287، 288.

المخترع على ذلك، على أن تمكنه الرخصة الجبرية من الحصول على تعويض نظير استغلال الغير للاختراع⁽¹⁾.

"وهذا الاتجاه يؤسس على بنود قانون براءة الاختراع، والذي يقضي بأن التراخيص الإجباري يصدر عن السلطة المختصة، وهو قرار يخضع لرأي الوزير، ويحق له إجراء أي تعديل أو سحب الرخصة بإرادته المنفردة، وذلك من خلال:"⁽²⁾.

أ- **التراخيص الإجباري عقد رضائي:** وهو عقد يتم بموافقة إرادتين، وله محل وسبب مشروع، ويقترّب هذا النوع من عقود الاشتراط لمصلحة الغير، حيث هناك تعويض مالي لصاحب البراءة.

ب- **التراخيص الإجباري مجرد نظام:** وبموجبه يرى جانب من الفقه أن التراخيص الإجباري لا يحدث إلا بمبادرة شخص طبيعي أو معنوي، وهذا التراخيص ليس بعقد لأن إرادة صاحب البراءة ليست محل اعتبار، فهو عمل قانوني أقرب إلى النظام الذي يستمد وجوده من أحكام خاصة نصت عليها التشريعات المتعلقة ببراءة الاختراع، لذا لا يجوز تعديلها أو مخالفتها تحت طائلة بطلان التراخيص الإجبارية.

ثانياً: نظرية التعسف في استعمال الحق:

يرى أصحاب نظرية التعسف في استعمال الحق بأن التراخيص الإجباري هو جزء يفرض على صاحب البراءة نتيجة تعسفه في استعمال حقه، فحق الاحتكار لا بد من ممارسته عن طريق التنفيذ الصناعي والاقتصادي التجاري للاختراع، ومتى امتنع المخترع عن تنفيذه إخلالاً بالمصلحة العامة ترتب عنه استغلال تعسفي، مما يتيح للسلطة العامة حق منح التراخيص الإجبارية لتفادي الأضرار التي قام بها المخترع، حيث أن المخترع

(1) مرمون موسى، المرجع السابق، ص 295.

(2) نسرين ابراهيم محمد المرافي، النظام القانوني للتراخيص الإجبارية لبراءات الاختراع (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في الملكية الفكرية وإدارة الابتكار، كلية الدراسات العليا، جامعة الزرقاء، الأردن، كانون الأول، 2018، ص 20، 21.

هو جزء من حركة الاقتصاد الوطني وجب عليه استغلال اختراعه بنفسه، أو بواسطة غيره، ومتى رفض ذلك، أو امتنع عن استغلال الاختراع نجم عنه حصول تباطؤ في الحركة الاقتصادية، مما يجيز للسلطة العامة التدخل تحقيقاً لهذا الغرض، وذلك بمنح تراخيص إجبارية مقابل تعويض نظير ذلك⁽¹⁾.

حيث أن كل حق شرع لغاية اقتصادية واجتماعية محددة، وأن أي استعمال يحد به عن هذه الغاية يعد تعسفاً جديراً بمواجهة المشرع له، فأى نقص في الاستغلال وعدم كفايته، أو عدم الاستغلال أصلاً يعد تعسفاً يستوجب تعويضاً على مالك البراءة، ولكن ما يؤخذ على هذا التكيف أنه يكيف عدم الاستغلال أو النقص فيه خطأً يستوجب التعويض⁽²⁾.

"ويستنتج من آراء النظريات السابقة أن الرخص الإجبارية تحمل شكلاً من أشكال العقاب الردعي كونها تجبر المخترع على استثمار اختراعه، وإلا فقد حقه الاستثنائي باستغلال الاختراع، ومن جهة أخرى فهي وسيلة من وسائل التنمية الاقتصادية تسمح بتدارك عيب عدم الاستغلال أو النقص فيه"⁽³⁾.

و يحاول تيار من الفقه الربط بين حق الملكية الذي يرد على براءة الاختراع، وبين القيود التي ترد عليه، حيث يعتبر هذا الجانب التراخيص الإجبارية قيوداً من القيود المألوفة في القواعد العامة، ويعود ذلك إلى كون حق ملكية براءة الاختراع هو حق غير مطلق ومقيد بوظيفة اجتماعية لها معنى، وأن الأصل هو حق ذاتي يخول صاحبه سلطة ذاتية على براءة الاختراع من حيث الاستغلال إرضاءً لمصالحه الشخصية، ولكن هذه الذاتية لها حدود تقتضيها المصلحة العامة، والتي سينتج عنها التراخيص الإجبارية مقابل

(1) مرمون موسى، المرجع السابق، ص 295.

(2) نسرین إبراهيم محمد المرافي، المرجع السابق، ص 21.

(3) ناصري فاروق، المرجع السابق، ص 202.

تعويض عادل، ولكن ما يؤخذ على هذا أنه يصنف التراخيص الإجباري ضمن قيود الملكية، على الرغم من أن القواعد العامة لم تشر إلى ذلك، وخلافا لهذا التيار برغم بعض الفقهاء أن التراخيص الإجباري قيد قانوني خاص يستمد أحكامه من قانون براءة الاختراع، وتتميز هذه الأحكام بأنها تجعل من التراخيص الإجبارية إجراء يتميز بوضع قانوني خاص يبرز من خلال خصائصه التي تتمثل في طابعه الاستثنائي والمقيد، وغير الاستثنائي والممنوح إلى كل مستغل يطلبه بغض النظر عن طابعه القانوني من جهة كونه عام أو خاص⁽¹⁾.

ثالثا: موقف المشروع الجزائري من الطبيعة القانونية للتراخيص الإجبارية:

بالنسبة لموقف المشروع الجزائري حول الطبيعة القانونية للتراخيص الإجبارية، فإنه نظمها على ما يعد منها جزاء يفرضه في حالة عدم استغلال الاختراع، أو عدم كفاية هذا الاستغلال، ومنها ما يتم منحها لدواعي المصلحة العامة، ويتم الحصول على التراخيص الإجبارية بموجب قرار من الوزير المكلف بالملكية الصناعية دون التقيد بمدة معينة وشروط مسبقة، ومنها يتم منحها لدواعي المصلحة الاقتصادية للوطن، وذلك في حالة وجود براءتي اختراع مملوكتين لشخصين مختلفين، وأن استغلال احدهما لا يتم عن طريق الاختراع الآخر باعتباره ضروريا لهذا الاستغلال لكونه يمثل تقدما فنيا ملموسا وأهمية اقتصادية عالية مقارنة بالاختراع الأول، حيث أجاز المشرع الجزائري عند توافر هذا الارتباط ولزوم الاستغلال منح ترخيص إجباري في مواجهة الاختراع الآخر بالرخص الإجبارية بالاختراعات التابعة أو المرتبطة⁽²⁾.

(1) نسرين إبراهيم محمد المرافي، المرجع السابق، ص22.

(2) سفيان بن زاوي، التراخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، العدد الثاني عشر، ديسمبر، 2017، ص 259، 260.

ولقد أخذ المخترع الجزائري بموجب ما سبق بنهج التوسعة في حالات منح الرخصة الإجبارية بهدف تحقيق التوازن ما بين المصلحة العامة ومصلحة صاحب البراءة، وذلك بعد توسيع نطاق الحماية لبراءات الاختراع في كافة مجالات التكنولوجيا، وتوفير الحد الأقصى من الحماية للحقوق الاحتكارية المخولة لمالك براءة الاختراع، والتي يتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي، أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أو منتجة محليا أي أن المشروع الجزائري أعاد النظر في تحديد الحقوق المخولة عن طريق براءة الاختراع مع اعتبار استيراد المنتج من أعمال استغلال البراءة ينبغي النظر فيه على أساس حجة منح التراخيص الإجباري⁽¹⁾.

وفي خصم ما سبق سيتم التطرق إلى شروط منح التراخيص الإجباري وتقييم نظام التراخيص الإجباري للتأكد من فعاليته في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: الأحكام المتعلقة بالتراخيص الإجبارية وتقييمها:

"يسمح نظام التراخيص الإجبارية باستغلال براءة الاختراع أثناء فترة صلاحية أو حياة البراءة دون الحصول على موافقة مسبقة من صاحبها، ولكن بشرط الحصول على موافقة السلطات الوطنية المختصة، وقد تمنح هذه الموافقة لأطراف أخرى، أو في حالة الاستخدام الحكومي تمنح إلى وكالة حكومية أو إلى طرف آخر له صلاحية العمل نيابة عن الحكومة، ويستخدم مصطلح ترخيص إجباري للإشارة إلى هاتين الحالتين من التراخيص، على الرغم من اختلاف السمات التفصيلية بينهما اختلافا جوهريا، وتنص معظم الدول على نظام التراخيص الإجبارية في حالة فشل صاحب البراءة في تشغيل

(1) سفيان بن زواوي، المرجع السابق، ص260، وأنظر كذلك: المادة 11 من الامر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، الذي تم الإشارة إليه سابقا.

البراءة الخاصة به، أو تشغيلها على نحو غير كاف، إضافة إلى الحالة المرتبطة بأهداف السياسة العامة مثل الأمن القومي أو الصحة العامة⁽¹⁾.

وإن النص على بنود التراخيص الإجبارية في مجال براءة الاختراعات الدوائية له العديد من النتائج الإيجابية على النواحي الاقتصادية والاجتماعية، حيث أن هذه البنود تحافظ على حقوق مالك براءة الاختراع في ملكيته، وحصوله على تعويض عادل، وإن الأخذ بنظام التراخيص الإجبارية يؤدي إلى استغلال براءة الاختراع، وبالتالي إلى إشباع حاجات السوق المحلي، وتشجيع الصناعة والتجارة، وكذا تحقيق الرفاهية، ونقل التكنولوجيا الدوائية⁽²⁾.

الأمر الذي يستوجب تناول الأحكام المتعلقة بالتراخيص الإجبارية (الفرع الأول)، وكذا تقييم نظام التراخيص الإجبارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأحكام المتعلقة بالتراخيص الإجبارية:

إن نظام التراخيص الإجبارية يعد وسيلة من وسائل تطوير وتحسين المنظومة القانونية والاقتصادية في الدولة، فهو يعتبر من جهة إحدى الأدوات التي تستعملها الدولة للحصول على التكنولوجيا، وتنمية صناعاتها الوطنية من خلال العمل على تنظيم حماية الاختراعات مع وضع حلول تشريعية تكفل استغلال تلك الاختراعات وفقاً لمتطلبات الاقتصاد الوطني والمصلحة العامة، ومن ناحية أخرى فإنه يمنع من تكوين احتكارات على المنتجات المشمولة بالبراءات في الأسواق المحلية والعالمية، كما أنه يلعب دوراً

(1) تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المجالات المشتركة بين الصحة العامة والملكية الفكرية والتجارة، منظمة الصحة العالمية، منظمة التجارة العالمية المنظمة العالمية للملكية الفكرية، 2013، ص 174، 175.

(2) نسرين إبراهيم محمد المرافي، المرجع السابق، ص 32، 33.

هاما في إيجاد الوسائل الكفيلة باستغلال الاختراعات الممنوحة عنها براءات وغير المستعملة على مستوى التراب الوطني⁽¹⁾.

أولا: حالات منح التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية:

إن منح التراخيص الإجبارية دون موافقة صاحب البراءة له أهمية كبيرة في نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، كما أنها تدفع الشركات الوطنية إلى إجراء البحوث العلمية وتطويرها حول ما تتضمنه البراءة من معارف، الأمر الذي يساعد البلد المضيف لهذه البراءة من تكوين قاعدة بحثية تطبيقية، كما تعتبر التراخيص الإجبارية تصحيحا لبعض الممارسات غير التنافسية، وتنشيط البحث العلمي والتطوير لتصنيع المنتج محل البراءة، والحصول على أساليب أفضل لإنتاج الأدوية بتكاليف أقل⁽²⁾.

وتظهر حالات منح التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية وفقا لما نص عليه المشرع الجزائري في القانون المتعلق ببراءة الاختراع من خلال الحالات التالية:

1- التراخيص الإجبارية للمنفعة العامة: "تسمح العديد من البلدان بمنح التراخيص

الإجبارية بدافع المصلحة العامة دون الاستفاضة في تعريف هذا المصطلح، وتكتفي بعض البلدان الأخرى بالإشارة إلى أسباب محددة، ولا سيما حالات الطوارئ الوطنية، والظروف التي تقتضي أقصى درجات الاستعمال، أو اعتبارات الأمن الوطني، ومقتضيات الصحة العامة عموما"⁽³⁾.

"ويعتبر القانون الجزائري من القوانين القليلة التي أخذت بهذا النوع من التراخيص، وذلك بالمراعاة لدواعي المصلحة العامة، حيث أن هذا النوع من التراخيص يتم بقوة

(1) مرمون موسى، التراخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 01، المجلد 31، العدد الثاني 02، جوان 2020، ص 694، 695.

(2) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 135.

(3) تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المرجع السابق، ص 175.

القانون، ودون التقييد بمدة معينة، ويتم منحها بقرار إداري دون الالتجاء إلى القضاء، ودون الحاجة لتفاوض مسبق مع صاحب البراءة، أو لانقضاء فترة من الزمن على التفاوض معه، أو لغرض شروط الحصول على موافقته بالاستغلال".

وعلى صعيد القانون الدولي فإن اتفاقية تريبس قد أخذت بهذه التراخيص كأحدى مواطن المرونة، بل وتجعلها خاضعة لاعتبارات وشروط تفصيلية بسيطة تتجاوز شرط التفاوض المسبق على ترخيص اتفاقي، ولجأت عدة دول إلى استخدام براءات الاختراع لأغراض غير تجارية" الاستخدام العمومي لبراءات الاختراع"، وذلك من خلال النص على استبعاد إمكانية التفاوض المسبق مع صاحب البراءة بشأن الترخيص الإجباري باستغلالها⁽¹⁾.

ولقد حدد المشرع الجزائري شروط منح هذه التراخيص على سبيل الحصر، حيث يمكن بموجبها للوزير المكلف بالصناعة منح رخصة إجبارية لمصلحة من مصالح الدولة، وهذه الحالات حددتها المادة 49 من الأمر 07/03، وهي كالتالي:

أ- ضرورات المصلحة العامة: وفقا لضرورات المصلحة العامة، والتي تناولها المشرع الجزائري بشكل عام وخاص، حيث أنه عندما تستدعي المصلحة العامة، وخاصة الأمن الوطني، التغذية، الصحة، أو تنمية قطاعات اقتصادية وطنية أخرى، ولا سيما عندما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بواسطة البراءة الاختراع مرتفعا بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق، فإنه يمكن للوزير المكلف بالملكية الصناعية منح رخص إجبارية لهذا الغرض⁽²⁾.

ب- التراخيص الإجبارية نتيجة استغلال البراءة بطريقة مخالفة للقواعد التنافسية:

ويكون هذا الترخيص الذي أقره المشرع الجزائري، عندما ترى هيئة قضائية أو إدارية أن

⁽¹⁾ F. sisule , C.Musunga, Recours aux flexibilités de l'accord sur les ADPIC dans les pays en développement , centre sud, canada, 2006, p50, 51.

⁽²⁾ المادة 49 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، الذي تم الإشارة إليه سابقا.

صاحب البراءة، أو من هو مرخص له باستغلالها يستغل البراءة بطريقة مخالفة للقواعد التنافسية، وعندما يرى الوزير المكلف بالملكية الصناعية أن استغلال البراءة تطبيقاً لهذه الفقرة يسمح بالعدول عن هذا التصرف⁽¹⁾.

والملاحظ أن هذا النوع من التراخيص الإجبارية مختلف من حيث طبيعته عن كونه نوع من الجزاء المفروض نتيجة لإخلال مالك البراءة بالاستغلال⁽²⁾.

وتتضمن القوانين الوطنية لبعض البلدان أحكاماً محددة تسمح بمنح التراخيص الإجبارية للتصدي لممارسات منافية للمنافسة المشروعة يقوم بها صاحب البراءة، وفي بعض البلدان الأخرى مثل الولايات المتحدة الأمريكية لا يتم التصدي للشواغل المتعلقة بقوانين المنافسة عن طريق استخدام الترخيص، ولكن يجوز منح هذه التراخيص الإجبارية بمقتضى إجراءات تتم في إطار قوانين المنافسة العامة⁽³⁾.

ووفقاً لما سبق فإن الرخصة الإجبارية في مجال الدواء والمحافظة على الصحة العامة لتحقيق المنفعة العامة لم تقتصر فقط على الأحكام التي أقرتها أحكام الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع السابق الذكر، وذلك وفقاً للأجال المحددة بموجبه، والتي سيتم تناولها فيما بعد، بل تناولها المشرع الجزائري أيضاً في القانون المتعلق بالصحة، وهذا في ظل الأزمة الصحية التي شهدتها العالم "فيروس كورونا، كوفيد 19 المستجد زنيا وصحياً"، حيث أنه يمكن للوزير المكلف بالصناعة الصيدلانية أن يسلم ترخيصاً مؤقتاً لاستعمال أدوية غير مسجلة عندما توصف هذه الأدوية في إطار التكفل بأمراض خطيرة، ولا يوجد علاج معادل لها على التراب الوطني، ولديها منفعة علاجية مثبتة⁽⁴⁾.

(1) المادة 49 الفقرة الثانية من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، الذي تم الإشارة إليه سابقاً.

(2) مرمون موسى، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 704.

(3) تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المرجع السابق، ص 175.

(4) المادة 233 من الأمر 02/20 المعدل والمتمم للقانون 11/18 المتعلق بالصحة، الذي تم الإشارة إليه سابقاً.

2- التراخيص الإجبارية لعدم استغلال الاختراع أو لنقص فيه: وهذا النوع من

التراخيص الإجبارية نصت عليه المادة 38 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع السابق الذكر، والتي يتضح منها أن حالات منح الرخص الإجبارية لعدم الاستغلال أو لنقص فيه يتمثل في حالتين، سيتم تناولها على الشكل التالي:

أ- عدم استغلال الاختراع خلال المدة القانونية المقررة: لقد حدد المشرع الجزائري

المدة القانونية لعدم الاستغلال بانقضاء أربع سنوات من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع، أو ثلاث سنوات من تاريخ صدور براءة الاختراع، وعليه فإنه متى تم خلال هذه المدة عدم استغلال الاختراع، أو تبين نقص في استغلاله، فإنه يمكن لأي شخص أن يتحصل على رخصة استغلال بسبب عدم استغلال الاختراع أو نقص فيه⁽¹⁾.

كما تنص بعض القوانين الوطنية الأخرى ببساطة على جواز قيام طرف آخر بطلب الحصول على ترخيص إجباري في حالة عدم تشغيل صاحب البراءة للاختراع، أو تشغيل الاختراع على نحو غير كاف دون مبرر مشروع، وفي بعض البلدان تتضمن القوانين أحكاما تفصيلية لتوضيح الظروف الموجبة لتطبيق التراخيص الإجباري كأنواع الأنشطة التي يقوم بتنفيذها صاحب البراءة⁽²⁾.

ومما يجب الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم يحدد المقصود بالاستغلال المطلوب تحقيقه من مالك البراءة، وإنما استلزم القدرة لدى طالب الترخيص الجبري على الاستغلال، واشترط تقديم الضمانات الضرورية بخصوص الاستغلال، وهذه المعطيات توحي بأن المقصود بالاستغلال ليس مجرد الاستيراد، والعرض للبيع، ولكن تشمل عملية التصنيع والإنتاج الذي يعقبه العرض للبيع والاستيراد⁽³⁾.

(1) المادة 38 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، الذي تم الإشارة إليه سابقا.

(2) تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المرجع السابق، ص 175.

(3) سفيان بن زواوي، المرجع السابق، ص 261، 262.

ب- عدم كفاية الاستغلال لحاجيات البلاد: إن المشرع الجزائري لم يتناول مقصود الاستغلال الناقص، أو الذي فيه نقص، وبالتالي فإنه يقع على الجهة المختصة إثبات عدم كفاية الاستغلال لسد حاجيات المجتمع، حيث أن تحديد الاستغلال الذي فيه نقص على عاتق المصلحة المختصة، والتي بدورها تعمل على مراقبة الاستغلال لبراءات الاختراع، حيث أنها تهدف وفقا لذلك للتأكد من ضمان قدرة الاختراع على سد حاجيات المجتمع، كأن يكون الاستغلال غير كاف من حيث الكمية لمواجهة احتياجات كل مناطق الوطن، وذلك بناء على المهلة القانونية المحددة لاعتبارها مهلة كافية للاستغلال، فانقضائها سلبا من صاحب البراءة يمكن مواجهته بجزاء الترخيص الإجباري للغير باستغلال هذا الاختراع⁽¹⁾.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالتراخيص الإجبارية:

"إن الشروط المتعلقة بمنح التراخيص الإجبارية قد نصت عليه صراحة اتفاقية تريبس، وأخذت به التشريعات الداخلية في إطار الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية، والتي نصت عليها الاتفاقية في المادة 31، والمتمثلة في:

1- دراسة كل ترخيص باستخدامه في ضوء جدارته الذاتية: وذلك من خلال التدقيق في كل طلب بالحصول على ترخيص إجباري يتم بشكل مستقل لمراعاة مدى جدواه، ومدى انطباق شروط الترخيص عنه، ومن أهمها ألا يكون الترخيص الإجباري استثنائي كأن يطلب مثلا استغلال محل الترخيص الإجباري بنفسه، أو أن يصدر ترخيصا آخر تعاقديا إجباريا لاستغلال البراءة، وفي حالة ارتباط استعمال البراءة باستخدام آخر منحه عنه براءة أخرى فإنه يشترط أن يكون الاختراع اللاحق الذي منحت عنه البراءة ينطوي على تقدم تكنولوجي ذي اعتبار، وله قيمة اقتصادية بالنسبة للاختراع الأول المبرأ، ولصاحب البراءة الأصلية الحصول على المقابل في حالة استغلال الاختراع

(1) المرجع نفسه، ص 262، 263.

اللاحق وبشروط معقولة، وفي حالة تنازل مالك البراءة اللاحقة للغير باستغلال البراءة الأصلية، فإنه يجب أن يقترن بالبراءة اللاحقة⁽¹⁾.

2- بذل جهود للحصول على التراخيص برضا المالك: وذلك بأسعار معقولة،

وبشروط تجارية لاستغلال الاختراع في فترة طوارئ مؤقتة، أو أوضاع أخرى ملحة جدا، وأن الاستخدام للأغراض العامة غير التجارية، أو لتصحيح ممارسات غير تنافسية، وأن الغرض الأساسي من التراخيص توفير المنتج محليا مع عدم جواز التنازل عنه، ومراعاة المصالح المشروعة، حيث يخضع التراخيص بهذا الاستخدام للانتهاء شريطة منح حماية كافية للمصالح المشروعة للأشخاص الذين أجاز لهم ذلك الاستخدام، وانتهاء الأوضاع التي أدت إلى التراخيص الإجباري، ولم يكن من المرجح تكرار حدوثها، وللسلطة المختصة صلاحية استمرار الأوضاع بناء على طلب أصحاب السلطة المعنيين، ويجب دفع تعويضات كافية حسب ظروف كل حالة مع مراعاة العملية الاقتصادية للتراخيص⁽²⁾.

ومما يجب الإشارة إليه أن المشرع الجزائري ألزم الجهة المختصة بمنح رخصة الاستغلال الإجباري لضرورة تسجيل الرخصة الإجبارية في سجل براءات الاختراع، ونشرها في النشرة الخاصة بالبراءات، وهو ما فيه من حماية لحقوق صاحب البراءة، وذلك دعما لشفافية المعاملات التجارية، حيث لا يكون حجة على الغير إلا من تاريخ نشره⁽³⁾.

كما تلتزم الجهة المختصة بمنح وتنفيذ التراخيص الإجبارية، وذلك بموجب العقد وشروطه إلى غاية انقضاء الرخصة الإجبارية، كما يمكن للمصلحة المختصة تعديل قرار

(1) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، أثر اتفاقية التريبس على الصناعة الدوائية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 156، 157، وأنظر كذلك بن عامر وليد، المرجع السابق، ص 165.

(2) ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص 146.

(3) هدى جعفر ياسين الموسوي، التراخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع، الطبعة الأولى، دار صفاء للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 105.

منح الرخصة الإجبارية بطلب من صاحب البراءة، أو المستفيد من الرخصة متى ظهرت أحداث جديدة تبرر هذا التعديل وخاصة إذا كان صاحب البراءة بمنح رخصا تعاقدية بشروط أكثر امتياز للمرخص التعاقدى⁽¹⁾.

كما يمكن للمصلحة المختصة أن تسحب الرخصة الإجبارية بطلب من صاحب براءة الاختراع في الحالات الآتية⁽²⁾:

- إذا زالت الشروط التي تبرر منح الرخصة الإجبارية.

- إذا تبين أن الشروط المحددة لم تعد متوفرة في المستفيد من الرخصة الإجبارية.

ولا تسحب المختصة الرخصة الإجبارية إذا اقتضت بوجود ظروف تبرر الإبقاء عليها، وخصوصا في الحالة المذكورة في النقطة الأولى أعلاه، أو إذا كان المستفيد من الرخصة يشغل الاختراع المحمي بالبراءة صناعيا أو قام بتحضيرات جادة من أجل ذلك.

الفرع الثاني: تقييم نظام التراخيص الإجبارية:

تعلق الكثير من الدول خاصة النامية منها أهمية كبيرة على التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية، على اعتبارها المدخل الوحيد لتقديم التكنولوجيا خاصة للدول غير المتقدمة تكنولوجيا، فهي تمثل وسيلة لتحقيق التوازن مع الحقوق الإستثنائية التي بلغت مستويات عالية، والتي يتمتع بها أصحاب براءات الاختراعات الدوائية في ظل التشريعات القانونية المعاصرة، فنظام التراخيص الإجبارية آلية تتاح من خلالها الفرص المهمة للتنافس بين كل المنتجين والموردين للسلع والخدمات من خلال إتاحة الفرص للاستفادة من التكنولوجيا الدوائية في الحالات الضرورية مثل الطوارئ والضرورات القومية⁽³⁾.

(1) المادة 44 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، الذي تم الإشارة إليه سابقا.

(2) المادة 45 من الأمر 07/03 المشار إليه سابقا.

(3) منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص 72، 73، 74.

الأمر الذي يدفعنا إلى البحث عن تقييم نظام التراخيص الإجبارية من خلال الوقوف على مزايا هذا النظام، وكذا العيوب التي تترتب عن تطبيقه.

أولاً: مزايا نظام التراخيص الإجبارية:

تنص معظم الدول المتقدمة على ضرورة اعتماد التراخيص الإجبارية، واللجوء إليها لتحقيق المصلحة العامة، وذلك في حالات الطوارئ والاستعجالات الصحية، وقد راجعت العديد من البلدان النامية قوانين براءة الاختراع الخاصة بهم لتشمل اعتماد نظام التراخيص الإجبارية، وذلك للسماح ببعض المرونة في تفسيرها وتطبيقها، حيث أكدت التراخيص الإجبارية على قدرتها الاقتصادية في سبيل تعزيز الاستفادة من التكنولوجيا، فهي آلية فعالة لتحفيز المنافسة، وسلاح موثوق به يدفع صاحب البراءة إلى منح تخفيضات في الأسعار، وكذا منح تراخيص تعاقدية بشروط وأحكام معقولة⁽¹⁾.

"ومنه فإن نظام التراخيص الإجبارية أداة قانونية لمجابهة ظاهرة الاحتكار، وكذا وضع حد لاستخدام براءات الاختراع بشكل مضاد لقواعد المنافسة التجارية كحجب السلعة عن الأسواق أو إتاحتها بمقادير أقل من حاجة المستهلكين، أو رفع ثمنها بشكل مبالغ فيه، أو التقصير في إتاحتها بشكل منتظم، وأيضا عدم التشغيل داخل الدولة، كما أنها وسيلة لنقل التكنولوجيا، حيث أن تقرير نظام التراخيص الإجبارية تدفع بمالكها لاستغلال الاختراع محل البراءة سواء بطريق مباشر أو غير مباشر، حيث أن خوف أصحاب الاختراعات تجعل المخترعين يتساهلون في منح التراخيص الاتفاقية، مما يساعد التكنولوجيا على النمو، والدليل على ذلك قلة التراخيص الإجبارية الصادرة في الدول المتقدمة"⁽²⁾.

(1) بن لعامر وليد، المرجع السابق، ص 162، وأنظر كذلك: philibert baranyanka, op cit, p96, 97.

(2) منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص 76، 77.

وفي هذا الصدد تنص اتفاقية تريبس على أن نظام التراخيص الإجبارية سيكون أساسيا لتزويد السوق المحلية للدول الأعضاء، وذلك لكونه يعمل على خفض تكلفة الإنتاج، مما سيؤثر على قيمة أسعار الأدوية، ويعزز الوصول إليها، فالتراخيص الإجبارية تعد نموذجا اقتصاديا يوفر سعر بيع حصري لتكاليف الاختراعات المرتبطة بالصحة العامة⁽¹⁾.

كما قد يدفع نظام التراخيص الإجبارية إلى الرفع من مستوى الرفاهية الاقتصادية والاجتماعية، وذلك عن طريق دفع الشركات الوطنية للبلد المعني لإنتاج سلع مماثلة أو شبيهة تشبع حاجيات السوق، ويحدث هذا التأثير من خلال ما قد يؤدي إليه نظام التراخيص الإجبارية من تشجيع للاستثمارات، وإعادة تأهيل الاستثمارات بما يتفق مع التطور التكنولوجي لجذب الاستثمارات الأجنبية، وتشجيع الابتكار، والعمل على نشر الاستثمار في مختلف ربوع الاقتصاد، وهو ماله تأثير ايجابي على المناخ العام للاستثمار وتحريك الأسواق⁽²⁾.

ثانيا: عيوب نظام التراخيص الإجبارية:

إن اللجوء إلى نظام التراخيص الإجبارية يثير العديد من الإشكالات خاصة ما تعلق منها بحالات منح الترخيص أو مدته، أو حجم التعويض⁽³⁾.

ورغم الميزة التي أضفتها التراخيص الإجبارية من أجل تغليب المصلحة العامة للمجتمع على المصلحة الخاصة للمخترع، إلا أن نظام التراخيص الإجبارية قد لا يفيد الدول النامية، وذلك نظرا لاحتكار الدول الصناعية للأساليب الإنتاجية، حيث أن إصدار

⁽¹⁾ Midjohodo franck gloglo, Brevet pharmaceutique et intérêt général: essai sur la prise en compte en droit international, Canadian et européen des brevets, thèse doctorat en droit, université Laval, Québec, canada, 2015, p346.

⁽²⁾ منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص78.

⁽³⁾ عطوة حازم حلمي، حماية حقوق الملكية الفكرية وتأثيرها على التنمية الاقتصادية في البلدان النامية، مكتبة أمانة للنشر، عمان، 2005، ص89.

التراخيص الإجبارية يتيح للحكومات السماح بتسويق الأدوية الجنيسة الأرخص سعرا من أجل ضمان الوصول إلى الأدوية، إلا أن التراخيص الإجبارية لا تزال قليلة الاستخدام لأن الحكومات التي ترغب في استخدامها تخضع لضغوط سياسية وتجارية كبيرة نتيجة تهديدات البلدان المتقدمة لشركات الأدوية العملاقة بفرض عقوبات سياسية واقتصادية، والتي غالبا ما تثني البلدان النامية عن استخدام الوسائل المشروعة للتراخيص الإجبارية، وكما تحجم معظم الدول الصناعية عن استخدام هذا النظام خوفا من مخالفة مصالح صناعاتها الدوائية التي يعتمد نموذج أعمالها على براءات الاختراع، ولذلك يحاولون تقييد الفسحة التي يمنحها اتفاق تريبس الذي يسمح باستخدام التراخيص الإجبارية بطريقة واسعة، وذلك من خلال إظهار أنه لا يمكن استخدام التراخيص الإجبارية إلا في حالات الطوارئ أو الاستثناءات المرتبطة بها، أو فقط للأمراض معينة مثل فيروس نقص المناعة البشرية " الإيدز" (1).

ولقد أطلقا إحدى الجمعيات السويسرية بالتعاون مع الرابطة السويسرية حملة إعلامية مكثفة عام 2018 دعت فيه المجلس الفيدرالي السويسري إلى استخدام نظام التراخيص الإجبارية ووقف جميع الضغوط على الدول التي ترغب في الاستفادة من الأدوية تحت شعار حماية المرضى وليس حماية براءات الاختراع، وكما لا تتردد حكومات الدول الصناعية في تشويه سمعة التراخيص الإجبارية من خلال الترويج لحقائق كاذبة، كاعتبار نظام التراخيص الإجبارية يعادل مصادرة براءة الاختراع، وأنه لا يكون مبررا إلا في حالات الطوارئ، أو الحالات القصوى، وأن التراخيص الإجباري يخنق عمليات الابتكار والبحث والتطوير، وعلى العكس من ذلك فإن التجربة الدولية في مجال التراخيص الإجبارية لا تظهر إضعافا للابتكار، أو يعرض الاستثمار الأجنبي المباشر للخطر (2).

(1) Les licences obligatoires et les mythes qui les entourent , publication available on the web site: <https://www.publiceye.ch/fr/thematiques/medicaments/les-remedes-pour-restaurer-linteret-public/licences-obligatoires> , date of accession the site: 04/03/2022 at: 15: 08 pm.

(2) Ibid..

"ووفقا لما سبق فإن نظام التراخيص الإجبارية يتطلب بنية أساسية إدارية وقانونية غير موجودة في أغلب الدول النامية، مما يستوجب على الدول النامية عمل ترتيبات على النحو الذي يحقق النتائج المرجوة منه، حيث أن أحكام المادة 31 من اتفاقية تريبس لم تأت بما هو في صالح الدول النامية، وذلك بسبب محدودية القدرة الإنتاجية للدول النامية من أجل وضع التراخيص موضع التنفيذ"⁽¹⁾.

⁽¹⁾ بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، أثر اتفاقية تريبس في تعزيز نقل التكنولوجيا الدوائية إلى الدول النامية وفقا لإعلان الدوحة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، المجلد 07، العدد 01، جانفي 2020، ص 86، 87.

المبحث الثاني:

فعالية التراخيص الإجبارية في عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية:

تعد الملكية الصناعية وما تشمله من ابتكارات جديدة من أهم العوامل التي ينتقل أثر حمايتها إلى النمو الاقتصادي، الأمر الذي تزداد معه أهميتها الاقتصادية لدرجة أن أصبحت المعلومة ملكية، والملكية حق، والحق في حاجة إلى حماية، وتعتبر براءة الاختراع من بين أهم العوامل المعززة للأداء التنافسي للشركات الدوائية، نتيجة لكون الصناعة الدوائية قائمة على الابتكار، وتعتمد بشكل كبير على التكنولوجيا والاكتشافات العلمية، مما جعل الصناعات الدوائية الأكثر حرجا اجتماعيا واقتصاديا، على اعتبار أن تراكم الأرباح المتعلقة بالصناعات ناتج عن احتكار الشركات العملاقة للتكنولوجيات المتطورة من خلال الابتكارات والاختراعات، وحقوق الامتياز، مما جعل الشركات الدوائية تنادي بضرورة إرساء قواعد الحماية، وتفعيل اتفاقية تريبس، وأنه إذا ما أرادت دولة ما الحفاظ على مركزها التنافسي في الصادرات القائمة على الاختراعات، فإن هذه الأخيرة ينبغي أن تكون متطورة باستمرار، الأمر الذي من شأنه أن يبقي على الفجوة التكنولوجية أطول مدة ممكنة، ومن ثم احتكار المعلومات، وإعاقة نقل التكنولوجيا من الدول المتقدمة إلى الدول المتخلفة تكنولوجيا⁽¹⁾.

"وعليه فإن تدخل الدولة في جذب التكنولوجيا صار أمرا لازما سواء اتسم تدخلها بالمرونة أو التشدد، وهذا بهدف إشباع الاحتياجات الضرورية للتنمية الاقتصادية في جميع قطاعات الاقتصاد الوطني، ولجأت الدول إلى تفعيل نظام التراخيص الإجبارية كنظام التسويق الذي يقوم على التعاون بصورة مستمرة بين المرخص والمرخص له،

(1) عبد الحفيظ مسكين، خالد ليتيم، تحليل الإطار النظري التكنولوجي المفسر لإشكالية براءة الاختراع في الصناعة الدوائية، مجلة التنمية الاقتصادية، جامعة الوادي، الجزائر، العدد 02، 2016، ص 73، 74.

فمبرر وجود التراخيص الإجبارية هي مصلحة المجتمع، والذي يعد من أهم المبررات في استغلال التكنولوجيا الدوائية⁽¹⁾.

ولمزيد من التوضيح حول فعالية التراخيص الإجبارية في عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية، فإنه سيتم الوقوف على عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية في المطلب الأول، ودور التراخيص الإجبارية في نقل التكنولوجيا الدوائية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية:

لقد أخذ موضوع نقل التكنولوجيا الدوائية منحى تصاعدي من حيث الاهتمام به، ووضع الأطر القانونية المنظمة لها، حيث اجتمعت جهود الدول إلى تنظيم الحقل التكنولوجي بإبرام العديد من الاتفاقيات الدولية بدءاً من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، ووصولاً لاتفاقية تريبس التي قامت بإدراج عناصر الملكية الصناعية ضمن المسائل المرتبطة بالتجارة، الأمر الذي دفع بالمشرع الجزائري، وفي مجال الحصول على الأدوية التي لا تتم إلا بآلية نقل التكنولوجيا إلى وضع بنية تشريعية منظمة لهذا المجال خاصة بعد جهوده الإصلاحية ذات الأبعاد التنموية والاقتصادية، والصناعية التقنية.

وبالرغم من محاولات الدول النامية، ومنذ حصولها على استقلالها السياسي لاكتساب ونقل التكنولوجيا الحديثة، إلا أن هذه الدول لا تستطيع أن تتعقب مسار الدول الصناعية بنفس الصيغ والأساليب لاكتساب التكنولوجيا، فبدأت الدول النامية بنقل التكنولوجيا واكتسابها عبر قنوات مختلفة وأساليب متعددة للنقل⁽²⁾.

مما يستوجب الوقوف على مفهوم عقد نقل التكنولوجيا الدوائية (الفرع الأول)، وكذا الوقوف على الشروط التقييدية في عمليات نقل التكنولوجيا (الفرع الثاني).

(1) منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص 81، 82.

(2) بن شيخة قادة هشام، أثر عملية نقل التكنولوجيا على التنمية الاقتصادية للبلدان النامية، مجلة العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة سيدي بلعباس، المجلد 10، العدد 10، جوان، 2015، ص 86.

الفرع الأول: مفهوم عقد نقل التكنولوجيا الدوائية:

تعد التكنولوجيا أحد أهم عوامل التقدم الاقتصادي والاجتماعي، خاصة وأن دول العالم قد شهدت العديد من الثورات العلمية والتكنولوجية، مما جعل الدول النامية تدرك أن أهم أسلوب لتحقيق التنمية الاقتصادية، ومواكبة التطورات الدولية هو الحصول على التكنولوجيا⁽¹⁾.

" وقد تبلور من التجارب التي مارستها الدول النامية وقناعتها بضرورة نقل التكنولوجيا من الدول المتقدمة وتوظيفها والعمل علة تطويرها، وذلك كأقصى الطرق، وأكثرها حفاظا على الوقت، كما أنه لا توجد دولة في العالم تعتمد اعتمادا كليا على التكنولوجيا المبتكرة والمتطورة لديها، بل لا بد لها من الاستعانة بالتكنولوجيا الأجنبية من أجل سد الفجوة التكنولوجية، وتحقيق الهدف من نقلها والاستفادة منها"⁽²⁾.

ولقد سعت الدول النامية إلى استيرادها وفق ما اصطلح عليه بنقل التكنولوجيا، وعليه فإن تعريف عقد نقل التكنولوجيا الدوائية لا يتأتى إلا من خلال الوقوف على النقاط التالية:

أولاً: تعريف التكنولوجيا الدوائية:

تعرف التكنولوجيا بأنها مجموعة من نظم المعرفة والتقنيات والخبرات، والعناصر المادية والمعنوية، والتنظيمات المستخدمة لإنتاج المنتجات والخدمات اللازمة لإشباع الحاجيات الاقتصادية والاجتماعية في بلد ما، أو هي التطبيق العملي للأبحاث والنظريات العلمية، فهي وسيلة للوصول إلى أفضل التطبيقات لهذه الأبحاث العلمية⁽³⁾.

(1) منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص 85.

(2) بن شيخة قادة هشام، المرجع السابق، ص 81.

(3) سميحة القليوبي، تقييم شروط التعاقد والالتزام بالضمان في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة مصر المعاصرة، السنة 77، العدد 46، أكتوبر 1986، ص 98.

وكما تعرف بأنها أفكار تتعلق بتطبيقات عملية في مجال الصناعة يترتب عليها تقدم واضح في مستوى الفن الصناعي، أو هي مجموعة عناصر معنوية تعنى ببلوغ درجة عالية من المهارة في جانب عملي معين استلزم بذل جهود مستمرة، ونفقات مالية كبيرة، بحيث أصبحت موضوع انتفاع ضروري لازم في الحياة المعاصرة سواء من حيث الاستغلال أو الاستعمال لمن يحوزها⁽¹⁾.

أما من الناحية القانونية فقد عرف مؤتمر الأمم المتحدة للتنمية والتجارة التكنولوجية بأنها: (2) " كل ما يمكن أن يكون محلا لبيع أو شراء أو تبادل على وجه الخصوص براءات الاختراع، والعلامات التجارية، والمعرفة الفنية غير الممنوح عنها براءات أو علامات، أو القابلة لهذا المنح وفقا للقوانين التي تنظم براءات الاختراع والعلامات التجارية، والمهارات والخبرات التي لا تنفصل عن أشخاص العاملين، والمعرفة التكنولوجية المتجسدة في أشياء مادية، وبصفة خاصة المعدات والآلات."، وعرفت المنظمة العالمية للملكية الفكرية التكنولوجية بأنها: " كافة الطرق الصناعية، والمعرفة المكتسبة لتشغيل واستغلال فن صناعي معين موضع التنفيذ، وكما وسعت في معطيات التكنولوجية بأنها المعرفة والخبرة المكتسبة ليست فقط للتطبيق العملي لتقنية ما، بل أيضا الاستغلال الإداري والمالي والتجاري لمشروع ما."

أما التكنولوجية الدوائية فتعرف بأنها العلم الذي يهدف لتطبيق المعرفة العلمية، أو التكنولوجية في الصيدلة، وصناعة الأدوية، وعلم العقاقير، وهي بالتالي تشمل جميع الأجهزة والتقنيات والأساليب المستخدمة في تصنيع وتحضير وتركيب، وتعبئة وتخزين

(1) ياسر باسم ذنون السبعوي، صون كل عزيز عبد الكريم، الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 18، السنة 11، العدد 29، 2006، ص 59، 60.

(2) ياسر باسم ذنون السبعوي، صون كل عزيز عبد الكريم، المرجع السابق، ص 61.

وصرف الأدوية، والمنتجات الأخرى التي تهدف لعلاج أو تشخيص أو الوقاية من الأمراض⁽¹⁾.

ثانياً: تعريف عقد نقل التكنولوجيا الدوائية:

"يعرف عقد نقل التكنولوجيا الدوائية بأنه تصرف يتم بواسطته انتقال الحق من شخص لآخر، على إثر واقعة أو عمل قانوني، ومنه تشمل عملية نقل التكنولوجيا نقل مختلف المعارف والمعلومات العلمية، والخبرات التقنية والفنية بواسطة التعليم أو التدريب، ونقل كل أو جزء من براءات الاختراع والعلامات، والمعارف التقنية غير الممنوح عنها براءات اختراع، وكذا المهارات التي لا تتفصل عن ميدان الصناعة والإنتاج"⁽²⁾.

"وكما يعرف عقد نقل التكنولوجيا بأنه بناء قانوني يشير إلى توافق إرادة أطرافه يتعهد بموجبه الطرف الذي يمتلك التكنولوجيا أو يحوزها، بأن ينقلها إلى الطرف الآخر بمقابل⁽³⁾.

وأما بالنسبة لعقد نقل التكنولوجيا الدوائية فإنه يمكن تعريفها بأنها تصرف قانوني يتعهد بمقتضاه مالك التكنولوجيا الدوائية أو حائزها في استغلال تكنولوجيا دوائية سواء انصب العقد على طريقة التصنيع، أم على المادة الفعالة، أم على كليهما معا لوضع غايات التكنولوجيا موضوع التطبيق العملي لإنتاج الدواء مقابل مبلغ محدد في العقد

(1) رزان عماد، ماهي التكنولوجيا الصيدلانية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: ما-هي- التكنولوجيا- الصيدلانية/ <https://ujeeb.com/>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/02/05، على الساعة: 17: 38.

(2) ونوغي نبيل، النظام القانوني لنقل التكنولوجيا، مجلة أفق العلوم، جامعة الجلفة، المجلد الأول، العدد الثاني، جانفي 2016، ص 304.

(3) سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 97.

يدفعه دفعة واحدة، أو بشكل دوري خلال المدة المتفق عليها على أن لا يتجاوز مدة حياة البراءة الأصلية"⁽¹⁾.

يعد هذا التعريف الذي استمد من الأستاذة ريم سعود سماوي، والذي عرفت فيه عقد التراخيص الاختياري، هذا الأخير الذي يتضمن عملية نقل التكنولوجيا، والتي تمثل الصورة الحقيقية لها في براءة الاختراع، بموجب عقد التراخيص التعاقدية، والذي هو أحد أشكال نقل التكنولوجيا، غير أنه وتماشيا مع مقتضيات الدراسة، ولتوضيح فعالية التراخيص الإجبارية في استغلال التكنولوجيا، أو براءة الاختراع في الحالات المنصوص عليها قانونا، والتي تطرقنا إليها حول حالات استصدار التراخيص الإجبارية، غير أن حالة تعسف صاحب البراءة الدوائية في استغلال اختراعه الدوائي يعتبر الآلية الحقيقية الضابطة لعقد نقل التكنولوجيا الدوائية لمصلحة المجتمع أكثر من مصلحة المخترع، حيث يتجسد تعسف صاحب البراءة الدوائية في الاستغلال الفعلي لها بموجب عقود نقل التكنولوجيا الدوائية من خلال الشروط التقييدية لعقد نقل التكنولوجيا في الفرع الثاني، والذي بموجبه سيتجلى لنا أن الشروط التقييدية تعتبر قيودا على نقل التكنولوجيا الدوائية تعكس وبصورة واضحة تعسف صاحب الاختراع الدوائي في استغلال اختراعه موضوع نقل التكنولوجيا.

الفرع الثاني: الشروط التقييدية في عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية:

يلجأ مورد التكنولوجيا عادة إلى فرض شروط تعسفية في العقد التكنولوجي الدولي بهدف تقييد حرية المتلقي في استعمال واستغلال التكنولوجيا، ولقد انتشر استخدام الشروط

⁽¹⁾ ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص196، وأنظر كذلك: بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص131.

المقيدة بصفة خاصة في عقود نقل التكنولوجيا بين الدول المتقدمة والدول النامية، وذلك نظرا لضعف المركز التفاوضي للدول النامية نظير احتياجاتها للتكنولوجيا⁽¹⁾.

"وعلى الرغم من تشتت التشريعات الوطنية، واختلافها في التفاصيل المتعلقة بعملية نقل التكنولوجيا، إلا أن مظاهر التشدد تبدو واضحة فيها لدعم الموقف التفاوضي والتعاقدى لمستورد التكنولوجيا"⁽²⁾.

ولعل ذلك يتمثل في نظام التسجيل لعقود نقل التكنولوجيا، وبصورة أخرى تسجيل براءة الاختراع موضوع النقل التكنولوجي، لما يحققه التسجيل من كشف عن سرية التكنولوجيا، والحد من احتكارها، وضرورة الحصول على الموافقة الإدارية المسبقة كشرط لنفذ العقد بهدف التحقق المسبق من نوعية التكنولوجيا محل العقد، وهذا ما يظهر في نظام الفحص الذي يقوم به المعهد الوطني للملكية الصناعية، ومن ناحية أخرى ثمن نقل التكنولوجيا، والذي يعد مرتبطا بقوانين وقواعد الاستثمار.

وتتمثل الشروط التقييدية في عقود نقل التكنولوجيا في:

أولا: تقييد حرية المتلقي في استخدام التكنولوجيا أو تطويرها:

ويظهر تقييد حرية المتلقي في استخدام التكنولوجيا كإلزام المورد المتلقي بإنتاج قدر معين، وبأسعار محدودة، والمنع من التصدير، وهذا الشرط قد ينجم عنه أضرار للمتلقي الذي يرى أن مصلحته في قصر إنتاجه إلى حد معين، أو زيادته لتصديره، أو تحديد أسعار منخفضة تتناسب مع المستوى الاقتصادي للمتعاملين مع السلع المنتجة بواسطة التكنولوجيا محل العقد، أو إلزامه بشراء قطع الغيار من المورد، حيث يقع لزاما على

(1) سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 109.

(2) حمدي محمود بارود، محاولة لتقييم التنظيم القانوني لنقل التمكين التكنولوجي في ظل الجهود الدولية ومشروع قانون التجارة الفلسطيني، مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 12، العدد الأول، 2010، ص 846.

المورد تزويد المتلقي بقطع غيار للسير الحسن للمشروع، مما يترتب عنه إلزامية المتلقي بشراء قطع الغيار منه⁽¹⁾.

أو إلزامه بالبيع لأشخاص محددين، وذلك متى كانت هناك مصلحة مشروعة للمورد، ووجوب تمتع الأشخاص المحددين للتوزيع أو التوكيل بتسمية وسابقة أعمال في مجال التكنولوجيا، أو لديهم منشآت مجهزة لتصلحها، أو متابعة الاستخدام الآمن لهذه المنتجات لصالح الجمهور، وللمتلقى التمسك ببطلان هذه الشروط متى كانت هناك حاجة ملحة تستدعي ذلك⁽²⁾.

وأما بالنسبة لتقييد حرية المتلقي في تطوير التكنولوجيا فإنها تظهر على سبيل المثال في الحظر على المورد تعديل التكنولوجيا لملائمة الظروف المحلية، ولشدة هذا الشرط قد يضيع الهدف من العقد بنقل التكنولوجيا واستخدامها بما يتلاءم والظروف السياسية والاقتصادية للبلد، ومتى وجد المورد أن مصلحته في الاشتراط على المتلقي عدم إعطاء التكنولوجيا محل العقد إلى شخص آخر وقصرها عليه وحده، فهي مصلحة مشروعة لتجنب المنافسة، أو كأن يشترط عليه قبول التحسينات وأداء قيمتها مقابل كل تحسين يصل إلى المورد على التكنولوجيا محل العقد، وشراء قطع الغيار للسير الحسن للمشروع، أو كأن يلزمه بإشراك طاقمه في إدارة المشروع لضمان حسن التشغيل والإشراف المستمر على المنشأة من وقت لآخر خلال مدة العقد⁽³⁾.

"وقد يترتب على هذا الشرط التكتّم على معلومات، متى أراد صاحبها حمايتها بموجب نظام الأسرار التجارية، هذه الأخيرة التي تعتبر من القيود على نقل التكنولوجيا، خاصة وما تتضمنه من قواعد جاءت لخدمة أصحاب التكنولوجيا وبسط هيمنتهم

(1) سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص113.

(2) وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا "الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص170.

(3) سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص111.

الاقتصادية، وعليه فإن شرط تقييد المتلقي في استخدام التكنولوجيا أو تطويرها يحد من نشاط المتلقي في البحث والتطوير، إذ أن هذا الشرط يستهدف في المقام الأول الحد من قدرة المتلقي على اكتساب التكنولوجيا، إذ بغير نشاط البحث والتطوير سيبقى المتلقي تحت رحمة المورد مما يحد من قدرته على المنافسة، فيظل قابعا في مجال ثابت وجامد⁽¹⁾.

حيث لا يتمكن في استخدام تكنولوجيا مماثلة، أو الحصول على تكنولوجيا أخرى، ويرى أحد الباحثين أن بطلان شرط تقييد حرية المتلقي في الاستخدام يتعين أن ينصرف أيضا إلى الحالة التي يضع فيها المورد على المتلقي قيودا بعدم الاستعمال أو استغلال التكنولوجيا بعد انتهاء مدة العقد أو فسخه، أو لأي سبب آخر لا يعود إلى المتلقي، وكذلك حقه في استخدام التكنولوجيا بعد أن تفقد سريتها⁽²⁾.

وكما يعد شرط تحديد الإقليم والزمان ونوع الإنتاج من أخطر الشروط التقييدية وأكثرها سيطرة للمرخص على المشروع المتلقي، وضررا بالاقتصاد القومي للدول النامية عموما، حيث يتم بموجبه المنع أو الحد من التصدير، وبالتالي إفراغ عملية نقل التكنولوجيا من مضمونها لأن الدول تسعى للحصول على الاختراعات واستثمارها لتعديل التوازن في اقتصادها القومي، الأمر الذي يجعل المرخص يسيطر على الأسواق المجاورة للبلد المتلقي كما هو الحال مثال في الكثير من عقود ترخيص تصنيع المنتجات الكيميائية السائدة في الوطن العربي⁽³⁾.

(1) زينة غانم الصفار، السيد مهند حمد أحمد، الشروط المقيدة لحرية المتلقي في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد 48، السنة 16، ص 90.

(2) زينة غانم الصفار، السيد مهند حمد أحمد، المرجع السابق، ص 89.

(3) علاء عزيز حميد الجبوري، عقد الترخيص، "دراسة مقارنة"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص 136.

ثانياً: تقييد حرية المتلقي في التعريف بالتكنولوجيا والإعلان عنها:

"ويظهر هذا التقييد من خلال إلزام المتلقي علامات تجارية التي يحوزها أو يمتلكها مالك التكنولوجيا، وهذا الشرط قد يمثل مصلحة مشروعة للمورد متى كان ضامناً لإنتاج السلع، أو يكون المورد مبرماً لعقد تعهد فيه لأصحاب هذه العلامة بوضعها على منتجاتهم"⁽¹⁾.

أو إذا كان المورد قد احتفظ لنفسه بحق الإشراف على صنف السلعة أو مستوى جودتها برغبة من المتلقي، فإنه يجوز له اشتراط أن يحمل الإنتاج علامته التجارية، أو اسمه التجاري، ويمتد هذا الشرط ليشمل قيوداً تتعلق بحجم الإنتاج، أو مستوى أسعار بيع المنتجات، كما أن المورد قد يحرص على هذا القيد برغبة منه في زيادة ما قد يحصل عليه من مقابل للتكنولوجيا إذا كان هذا المقابل يتحدد بنسبة معينة من الإنتاج، أو على أساس سعر المنتج، أو القيام بتحديد الأسواق التي يصدر منتجاته، عدا تلك الأسواق التي يقوم فيها الناقل بتصنيع، أو بيع منتجات مشابهة، أو كان قد منح فيها ترخيص حصري لطرف ثالث⁽²⁾.

وكما نجد في شرط الإشراف على صنف السلعة أو مستوى جودتها ما يتيح للطرف المرخص أن يفرض رقابة مستمرة على المرخص له بحجة التزام المشروع بالمقاييس التي سبق أن حددها المرخص، كما قد يلزمه بالألا يغير تلك المقاييس والنسب باستخدام تقنية من مصادر أخرى، مما يقود بالضرورة إلى ربط المرخص له بمصدر واحد للتكنولوجيا ألا وهو المورد وهذا ما يعرف في الأوساط التجارية بالترخيص التكنولوجي، وبالنسبة لشرط الشراء الإجباري نجد فيه المبرر الحقيقي هو تعظيم أرباح المرخص لأنه غالباً ما يغالي بأسعار المواد الأولية والاحتياطية للمشروع سواء أكان هو نفسه الطرف المورد، أو إحدى

(1) سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 110.

(2) زينة غانم الصفار، السيد مهند حمد أحمد، المرجع السابق، ص 86، 91، 92.

شركاته التابعة إضافة، إلى منع المرخص له في تطوير منتجاته المحلية بما يتلاءم مع احتياجا الاقتصادية⁽¹⁾.

ووفقا لما سبق فإن هناك العديد من الشروط التقييدية التي تتضمنها عقود نقل التكنولوجيا، يلجأ إليها أصحابها كحيل وأساليب متعددة، وخاصة الشركات الدوائية الكبرى التي تسيطر سيطرة كاملة على سوق التكنولوجيا الدوائية، مما يستوجب على الدول النامية ضرورة تعديل تشريعاتها، مما يكبح مطامح الشركات الاحتكارية، ويضمن معالجة الشروط التقييدية بما يضمن تجسيد عملية نقل التكنولوجيا إليها بعيدا عن ممارسة الضغوط الاقتصادية، وتكريس سيادة العدالة والقانون⁽²⁾.

"حيث أن هذه الشروط تؤثر بشكل مباشر أو غير مباشر، في ايجابيات نقل التكنولوجيا، كما تساهم في إعاقة الاستيعاب والسيطرة على التكنولوجيا المنقولة، وبالتالي تهدف إلى عدم قدرة الدولة المستوردة من توطين التكنولوجيا حتى تبقي الدول النامية تابعة تكنولوجيا إلى الدول المتقدمة وبالتالي استمرار الفجوة التكنولوجية بين الشمال والجنوب"⁽³⁾.

ووفقا لما سبق فإن الشروط التقييدية التي تفرضها الشركات المالكة للتكنولوجيا على المشروعات المتلقية للتكنولوجيا في الدول النامية، تؤدي إلى زعزعة السياسات المستقرة في مجال نقل التكنولوجيا في العديد من الدول النامية، إذ أدى الكشف عن المخاطر الهائلة للشروط التقييدية في عقود نقل التكنولوجيا، سواء من حيث تأثيرها السلبي على

(1) علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص134.

(2) زينة غانم الصفار، السيد مهند حمد أحمد، المرجع السابق، ص109.

(3) خالد رعد، دراسات وبحوث في العلاقات الدولية، منشورات جامعة دمشق، سوريا، 1995، ص452.

استغلال المشروعات المتلقية للتكنولوجيا في الدول النامية، أو من حيث مساهمتها في زيادة النفقة غير المباشرة لنقل التكنولوجيا بشكل مبالغ فيه⁽¹⁾.

المطلب الثاني: دور التراخيص الإجبارية في نقل التكنولوجيا الدوائية:

لقد تم الإقرار بنظام التراخيص الإجبارية على أنه استجابة للمشاكل التي تسببها براءات الاختراع في الحصول على الأدوية، وأن استخدام التراخيص الإجبارية كفيل لجعل الأدوية ميسورة التكلفة، أو في المتناول مع ضمان أن يتلقى صاحب البراءة مقابل مادي نظير استغلال اختراعه، حيث يعتبر التراخيص الإجباري من الآليات التي يستخدمها الدول لتعزيز المنافسة، وأداة لتعزيز الحصول على الأدوية، وبالتالي فإن حماية المصلحة العامة مثل الصحة العامة كافية تبرير استصدار التراخيص الإجبارية كحالة ظهور الأمراض الوبائية، والتي تعتبر حالة الطوارئ الوطنية تستوجب منح التراخيص الإجبارية مما يتيح للدول أن تستغل التكنولوجيا الدوائية محل براءة الاختراع لأسباب تتعلق بالصحة العامة، وترخيص استخدام إلزامي لإنتاج الأدوية، وتزويدها بتكاليف الأدوية⁽²⁾.

وكما أن الهدف من منح التراخيص الإجبارية هو توفير احتياجات السوق المحلية، وبالتالي فإن ذلك يقتضي عدم قصر هذا الهدف على التصنيع المحلي، وإنما يتعين أن يمتد أيضا إلى الاستغلال عن طريق الاستيراد لتواجه عقبات التصنيع محليا خاصة مع إصرار أصحاب براءات الاختراع على وضع الشروط التقييدية في عقود نقل التكنولوجيا الدوائية، وتعسفهم في استغلال البراءة الدوائية، وذلك لأن الهدف من الاستغلال هو إشباع

⁽¹⁾ إبراهيم المنجي، عقود نقل التكنولوجيا، التنظيم القانوني لعقد نقل التكنولوجيا والتجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 37، 38.

⁽²⁾ Philibert Baranyanka, Les Nouvelles Licences Obligatoires et leur incapacité a ressouder le problème d'accès aux médicaments dans les pays mois Avances, Revue Burundaise De droit et société, faculté de droit, université de burundaise vole 02 n: 02, juin 2017, p58, 60.

حاجات السوق، وتدريب اليد العاملة، والذي لا يتحقق إلا بالاستغلال الذي يتم داخل البلد المانح لبراءة الاختراع⁽¹⁾.

وعليه تظهر التراخيص الإجبارية كألية رئيسية، وإجراء مهم في عملية نقل التكنولوجيا، وذلك طبقاً للحالات التي سبق تناولها في هذه الدراسة، وللإحاطة بدور التراخيص الإجبارية في عملية نقل التكنولوجيا جب تمييز التراخيص الإجبارية عن عقود نقل التكنولوجيا في الفرع الأول، وطرق الترخيص الإجبارية للحصول على الأدوية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تمييز التراخيص الإجبارية عن عقود نقل التكنولوجيا للاستغلال:

يعد العقد أكثر الأدوات القانونية استخداماً في مجال نقل التكنولوجيا من الدول الصناعية إلى الدول النامية، فعمليات النقل تتم وفقاً لعلاقات عقدية باعتبار أن التعاقد على نقل التكنولوجيا يحقق رغبة الدول النامية في الحصول على احتياجاتها التكنولوجية، فظهرت طائفة من العقود لها مقوماتها، وطبيعتها الخاصة، ونظراً لتعدد صور العقود التي تستخدم كأدوات قانونية لنقل التكنولوجيا من جانب، واحتواء العقود على شروط لنقل التكنولوجيا يحتم وجود معيار أو ضابط يحدد متى يكون ناقلاً للتكنولوجيا، وهذا المعيار يختلف في الحالة التي يكون فيها الاتفاق على نقل التكنولوجيا بعقد مستقل عنه في الحالة التي يرد فيها الاتفاق كشرط ضمن عقد آخر⁽²⁾.

وتتعدد صور العقود التي تستخدمها الدول النامية في استغلال التكنولوجيا مما وجب تمييزها عن نظام التراخيص الإجبارية.

(1) منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص 102.

(2) ياسر محمد علي أحمد، عقود نقل التكنولوجيا، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عدن، الجمهورية اليمنية، 2004، ص 04، 08.

أولاً: تمييز عقد الترخيص الإجباري عن عقد الترخيص الصناعي:

يرجع عقد الترخيص الصناعي في أصل وجوده إلى البيئة التجارية، فهو عقد مبتكر يرتكز بصفة أساسية على استغلال المعرفة الفنية، بالإضافة إلى حقوق الملكية الفكرية، فهو عقد يتيح بموجبه المرخص للمرخص له استغلال المعرفة الفنية وما يشملها من حقوق الملكية الفكرية خلال مدة زمنية معينة، وفقاً لشروط وقيود معينة مقابل مبلغ دوري، حيث يتيح هذا العقد لمشروعات الدول النامية استغلال حقوق الملكية الصناعية، والمعرفة الفنية التي تسيطر عليها الدول المتقدمة⁽¹⁾.

ويرى بعض الفقهاء أن عقد ترخيص براءات الاختراع والمعارف الفنية هي إحدى وسائل نقل التكنولوجيا من دولة إلى أخرى تحقيقاً للاستثمار التكنولوجي المرغوب فيه محلياً، وأن أهمية هذه العقود تزداد عندما يتعلق الأمر بالدول النامية على وجه خاص باعتبار أنها لا تحتاج إلى استثمار رأسمالي كبير، فضلاً على أنها وسيلة فعالة لخروجها من دائرة التخلف في إطار سياساتها التكنولوجية نحو تحقيق التنمية الاقتصادية⁽²⁾.

وتعود أهمية التراخيص إلى امكانية تعامله مع أكثر من نوع واحد من أنواع النقل التكنولوجي، فهو أحد مقاييس الإنتاج التكنولوجي التي يشجع استخدامها في تقدير التدفقات الدولية للتكنولوجيا⁽³⁾.

وكذلك يتميز عقد الترخيص بأنه من عقود الاعتبار الشخصي إذ تكون شخصية المرخص له محل اعتبار، وينبني على ذلك أن يتمتع على المرخص له التنازل عن العقد

(1) حسام الدين الصغير، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، مسقط، عمان، 23، 24 مارس 2004، ص 03.

(2) صلاح الدين جمال الدين، عقود نقل التكنولوجيا، دراسة مقارنة في القانون الدولي، القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005، ص 100، 101.

(3) نورمان كلارك، الاقتصاد السياسي للعلم والتكنولوجيا، ترجمة: محمد رضا محرم، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر 1996، ص 105.

إلى غيره، أو أن يمنح غيره ترخيصا من الباطن ولو كان المرخص له قد حصل على ترخيص استثنائي، وذلك ما لم ينص العقد على تخويل المرخص له التنازل عن العقد، أو الترخيص من الباطن، ويحدد عقد الترخيص عادة حدود الاستعمال، وعلى المرخص له بطبيعة الحال أن يلتزم هذه الحدود، ولا يتجاوزها⁽¹⁾.

"ولقد أكدت الدراسات المختصة في ميدان التكنولوجيا أن هذا النوع من العقود لا يعطي النتائج المرجوة منه إلا بتوافر شرط مهم في الطرف المتلقي للتكنولوجيا يتمثل في الأهلية التكنولوجية، والذي تفتقر إليه الدول النامية، ولذلك فإن هذا النوع من العقود تزيد من تبعية الدول النامية للدول المتقدمة في المجال التكنولوجي، وكما أن سيطرة واحتكار الشركات المتعددة الجنسيات لمعظم براءات الاختراع والمعرفة الفنية يضع الدول النامية في مركز ضعيف في المفاوضات التي تسبق إبرام هذه العقود"⁽²⁾.

ومما يجب الإشارة إليه أنه إذا كانت التكنولوجيا محل العقد قد صدرت عنها براءة اختراع، وجب أن يشتمل العقد على أحكام خاصة باستغلال المرخص له للبراءة، فضلا عن الأحكام الخاصة بنقل المعرفة الفنية، أما إذا كانت التكنولوجيا محل العقد قابلة للحماية بموجب البراءة، ولكن لم تصدر براءة عنها فمن مصلحة المرخص له أن ينص في العقد على أن صدور البراءة لها في المستقبل لا يؤثر على حقه في استغلال التكنولوجيا دون أي زيادة في المقابل المتفق عليه، ويأخذ الترخيص الصناعي أحد الأنواع التالية⁽³⁾:

1- الترخيص الاستثنائي: وبمقتضاه يقتصر الحق في استغلال البراءة، أو غير

ذلك من حقوق الملكية الفكرية على المرخص له دون سواه داخل الحدود الجغرافية التي

(1) حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص 03، 04.

(2) عبابسة حمزة، وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية نزاعاتها في ضوء القانون الدولي، مذكرة ماجستير في القانون العام،

كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة الشلف، الجزائر، 2007، 2008، ص 47.

(3) حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص 04.

يرسمها العقد، وهذا النوع من التراخيص يسلب حق المرخص في الاستغلال داخل النطاق الجغرافي المحدد، غير أنه لا يفقد حق ملكيته، كما لا يجوز له أن يرخص لشخص آخر في الاستغلال داخل الحدود المكانية التي يرسمها عقد التراخيص الاستثنائي.

2- التراخيص الوحيد: وبمقتضاه يتمتع المرخص أن يمنح ترخيصاً آخر لغير المرخص له داخل الحدود الجغرافية التي يرسمها العقد، غير أن صاحب البراءة يحتفظ لنفسه بالحق في استغلالها داخل هذه الحدود دون أي قيد.

3- التراخيص غير الاستثنائي: وهذا النوع من التراخيص لا يمنح المرخص من منح تراخيص أخرى بالاستغلال لأي عدد يشاء من الأشخاص، كما يكون من حقه الاستغلال بنفسه، وفي كل الأحوال لا يجوز للمرخص له أن يتجاوز الحدود التي يرسمها العقد، وأن يتبع تعليمات المرخص، وأن يحترم الطرق والأساليب التي يتضمنها العقد.

"وبناء على ما سبق فإن التمييز بين عقد التراخيص الصناعي وبين التراخيص الإجبارية تظهر من خلال أوجه الاختلاف بينهما، حيث يعد عقد التراخيص الصناعي إحدى وسائل نقل التكنولوجيا عقداً قانونياً، والذي يجب أن تتوفر فيه الشروط القانونية العامة لأي عقد، وكما أن الهدف الأساسي من هذا العقد هو نقل التكنولوجيا على أمل استغلالها، وهو عكس الهدف الأساسي من منح التراخيص الإجبارية وهو استغلالها وليس نقلها، كما أن التراخيص الإجبارية يتم منحها وفق حالات محددة قانوناً، أما نقل التكنولوجيا بموجب عقد التراخيص الصناعي فلا يوجد حالات محددة لنقلها"⁽¹⁾.

ثانياً: تمييز التراخيص الإجبارية عن عقد الفرانشايز:

يعد عقد الفرانشايز من العقود الحديثة ذات الأهمية الكبيرة، وذلك لما يلعبه من دور كبير في نقل المعرفة الفنية، والمشروعات الإنتاجية، ووسيلة لتطوير اليد العاملة الوطنية

(1) منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص 111.

من خلال التدريب الذي تتلقاه في المشاريع المقامة، وذلك ما يسهم في رفع كفاءة القوى البشرية، والتقليل من نسب السيولة المتسربة إلى الخارج، وزيادة الاستثمار في المشاريع المتوسطة والمبينة على العلامات التجارية الناجحة، والعمل على عدم الإضرار بالمنتجات الوطنية، وتحفيز الشركات الوطنية لإعادة ترتيب أوراقها حتى تتمكن من المنافسة بما يرفع من قيمة منتجها المقدم للمستهلك⁽¹⁾.

"ويعرف عقد الفرانشايز بأنه عقد يتكفل بموجبه شخص يدعى " المانح " المالك للتكنولوجيا بتعليم وتدريب شخص آخر يدعى " الممنوح له " المورد للتكنولوجيا المعرفة العملية، والتي تشمل نقل المعرفة الفنية، وتقديم المساعدة التقنية، وتحويل استعمال العلامة التجارية، وتزويده بالسلع، أما الممنوح له فيتكفل باستثمار المعرفة العملية، واستعمال العلامة التجارية، التزود من الممون، ودفع المقابل المادي، وكذا الالتزام بعدم المنافسة، والمحافظة على السرية"⁽²⁾.

"وعليه فإن المانح المالك للتكنولوجيا في عقد الفرانشايز يتمتع باحتكار قانوني أو فعلي يعطيه سيطرة مستمرة على الممنوح، بحيث لا يستطيع أن يعدل في شروط العقد لضعف مركزه الاقتصادي، وذلك بالنظر إلى احتكار المانح الذي يضع جملة من الشروط على أساس احتكاره للمعرفة الفنية جوهر محل هذا النوع من عقود نقل التكنولوجيا، بحيث لا يمكنه الاستغناء عنها كضرورة اقتصادية لنجاحه"⁽³⁾

ويأخذ عقد الفرانشايز أحد الأشكال الثلاث:

(1) دعاء طارق بكر الشتاوي، عقد الفرانشايز وآثاره، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008، ص01.

(2) معمر بن علي، فاطمة الزهراء عكاكة، عقد الفرانشايز وآثاره، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة الأغواط، المجلد 06، العدد 01، جانفي 2020، ص184، 185.

(3) ساسية عروسي، عقد الفرانشايز والممارسات المقيدة للمنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، مخبر العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 01، المجلد 05، العدد02، 2020، ص43.

1- فرانشايز التصنيع: ويشمل هذا النوع نقل المعرفة الفنية من المرخص إلى المرخص له " المانح للممنوح " لتصنيع أو تجميعها، ويقوم المرخص له بتصنيع وتوزيع السلعة، والذي يحدد نماذج قياسية يجب مراعاتها، وكما يشرف المرخص على الإنتاج للتأكد من جودة السلعة التي تحمل العلامة التجارية، ومطابقتها للمواصفات التي يحددها، ويتضمن العقد نقل التكنولوجيا، حيث يكشف المرخص الأسرار الصناعية اللازمة للإنتاج للمرخص له⁽¹⁾.

2- فرانشايز التوزيع: وبموجبه يخول الممنوح الحق في توزيع منتجات معينة في محل يحمل الاسم التجاري والعلامة التجارية للمانح، وعادة ما يقترن هذا العقد بإعطاء الممنوح حق الحصرية، أي أن يكون الموزع الوحيد لمنتجات المانح في منطقة ما، وهو ما يعرف بعقد التوزيع الحصري⁽²⁾.

3- فرانشايز التشكيل التجاري: ويهدف هذا العقد بصفة أساسية إلى العمل على شهرة العلامة، وتعريف العملاء بها⁽³⁾.

والذي من خلاله يتم الترخيص لعدد كبير من المشروعات باستعمال العلامة، وذلك كحلقة في سلسلة من مشروعات تستخدم جميعها اسم المرخص وعلامته التجاري، وتقديم خدمات أو سلع مماثلة من حيث الأشكال والنوعيات والمواصفات لأن تقديمها أو إنتاجها يخضع لرقابة واحدة من المرخص، ورغم استقلال كل مشروع مرخص له من الناحية القانونية استقلالاً كاملاً، إلا أن جميع المشروعات تبدو كشبكة واحدة أمام المستهلك لأنها تستخدم اسم المرخص وعلامته التجارية⁽⁴⁾.

(1) حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص 05.

(2) عروسي ساسية، الطبيعة القانونية لعقد الفرنشيز، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، 2015، ص 18.

(3) معمر بن علي، فاطمة الزهراء عكاكة، المرجع السابق، ص 187.

(4) حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص 06.

ووفقا لما سبق فإن عقد الفرانشايز عقد خطي يقدم المانح حقوق الملكية الفكرية من ماركة وسرية، ومعرفة وشعارات عائدة للشبكة التابعة له في الميدان التجاري، أو التقني أو الخدماتي إلى الممنوح له لقاء مقابل يدفعها له هذا الأخير طبقا للشروط التعاقدية الموقعة بينهما⁽¹⁾.

وعليه فإن التمييز بين عقد الفرانشايز وبين التراخيص الإجباري يظهر من خلال عقد الفرانشايز الذي يقوم على القواعد العامة للعقود، أما التراخيص الإجبارية فإنه يتم استصدارها دون إذن وعلم مالك البراءة، وفقا للحالات المنصوص عليها قانونا لهذا النوع من التراخيص الإجبارية، كما أن الاختلاف بين عقد الفرانشايز والتراخيص الإجبارية يظهر في الالتزامات المقررة، فبعد الفرانشايز يرتب على أطرافه التزامات غير موجودة في التراخيص الإجبارية، حيث يلتزم مانح الفرانشايز بتقديم جميع المعارف الفنية، أو المساعدات الفنية في كافة المجالات التي يقدمها سواء كان فرانشايز صناعي، أو إنتاجي، أو توزيعي، أو بيان تجاري، بينما ينصب التراخيص الإجباري على الالتزام باستغلال البراءة طبقا للحالات المقررة لاستصدار التراخيص الإجباري، في حين أن جوهر الالتزام في عقد الفرانشايز هو نقل المعرفة الفنية⁽²⁾.

وبالتالي فإنه يجب على التشريعات للدول النامية أن تتضمن في تشريعاتها على إجراءات استصدار التراخيص بشيء من التفصيل لهذا النوع من عقود نقل التكنولوجيا الذي يكون محلا للتراخيص الإجبارية وفقا للحالات المرتبطة ببراءة الاختراع.

الفرع الثاني: طرق التراخيص الإجبارية للحصول على الأدوية:

" يعد نظام التراخيص الإجبارية كآلية ردعية ترجع في الواقع إلى سياسة الدول في منع احتكار براءة الاختراع الدوائية لمقتضيات الحفاظ على الصحة، حيث أنه قبل تبني

(1) منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص 114.

(2) منى فالح ذياب الزعبي، المرجع السابق، ص 116، 117.

نظام الإبراء لنظام حماية منتجات الأدوية، كانت الدول هي التي تتولى الإشراف المباشر على إنتاج الأدوية وتوزيعها والرقابة عليها، وبالتالي فإن حمايتها ببراءات الاختراع كان سيؤدي إلى تحميل ميزانية هذه الدول بمبالغ إضافية، وإرهاق اقتصادها⁽¹⁾.

وعلى الرغم من أن اتفاقية تريبس قد تناولت تنظيم التراخيص الإجبارية وفقا لشروط محددة، إلا أنها لم تعترض للحلول والمشاكل التي تعترض مسألة الوصول إلى الأدوية، خاصة في ظل معارضة الدول المتقدمة لتطبيق التراخيص الإجبارية على النحو الذي يلبي حاجات الدول النامية بخصوص الأدوية، وبهذا تكون قد قيدت سلطة الدول في منح التراخيص الإجبارية بما وضعت من ضوابط تحقيقا لمصالح الدول المتقدمة، حيث ترى الأستاذة " رقيق ليندة" "أن التراخيص الإجبارية في اتفاقية تريبس مجرد عبارات نظرية جوفاء، فرغم كون موضوع منح التراخيص الإجبارية مهما، فإنه لا يفيد الدول النامية كثيرا لافتقارها لشركات وطنية ذات قدرات تكنولوجية وعلمية تمكنها من إنتاج الأدوية محل البراءة"⁽²⁾.

(1) كامران حسين صالح، قواعد حماية منتجات الأدوية ومدى حماية الاستعمالات الجديدة لها في التشريع المقارن والاتفاقيات الدولية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 48، أكتوبر 2011، ص 30، 31.

(2) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 137، 138.

خلاصة الباب الأول:

لقد سعت اتفاقية تريبس إلى ضمان الحماية القانونية لمالك البراءة وبالأخص في مجال صناعات الدوائية، وبهذا احتكرت الدول الصناعية بموجب البراءة الدوائية هذا القطاع الحيوي والاستراتيجي، فأصبح لزاما على الدول النامية إما استيرادها من الشركات المصنعة، وإما الحصول على ترخيص تصنيعها من أصحاب البراءات بمقابل مالي .

إذ تعتبر الاختراعات الدوائية أهم الاختراعات في العالم، لأنها تتعلق بصحة الإنسان وترتكز أساسا على البحث والتطوير، وهذا ما يتطلب رؤوس أموال ضخمة وقدرات كبيرة للدفاع عن الحق في الاستغلال الاستثنائي للاختراع .

إن استغلال الاختراع محل البراءة واجب على المخترع، فقد لا يجد صاحب البراءة ضرورة لاستغلاله، أو أن يتحيز فرصة أفضل لاستغلال اختراعه، وتحقيق الربح المادي أفضل، وطالما أن الغاية هي إفادة المجتمع من كل تقدم علمي أو صناعي لاسيما في مجال الصناعات بالدوائية، أين تغلب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للحفاظ على الصحة متى اقتضت الحاجة لذلك، وهذا خلافا لحق المخترع الاستثنائي بالاستغلال، فتمنح الدولة للغير ترخيصا إجباريا باستغلال موضوع البراءة مقابل تعويض يحصل عليه مالك البراءة رغما عن إرادته بموجب قرار تصدره السلطة المختصة لتحقيق مصلحة عامة،

تم التطرق للأحكام الخاصة بالتراخيص الإجبارية في ظل براءات الاختراع الدوائية، وما تبناه المشرع الجزائري بموجب الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع لاسيما في المواد من 38 إلى المادة 45 منه .

كما تم تناول شروط منح التراخيص الإجبارية ودورها في نقل التكنولوجيا الدوائية في الدول النامية، لتوفير احتياجاتها في السوق المحلية، كآلية فعالة لتحفيز المنافسة ودفع

صاحب البراءة لمنح تخفيضات في الأسعار ومنح تراخيص تعاقدية بشروط وأحكام معقولة في سبيل تغليب المصلحة العامة للمجتمع على بالمصلحة الخاصة للمخترع .

الباب الثاني:

**التراخيص الإجبارية لتحقيق التوازن بين
البراءة الدوائية ومقتضيات الصحة العامة**

تعتبر صناعة الأدوية من الصناعات الإستراتيجية للدول، وذلك لارتباطها بصحة وأمن وسلامة المواطنين، ومن جهة أخرى فهي تعد من أهم الوسائل لتحقيق التنمية الاقتصادية، وأمام ما ترتب عن الأزمة العالمية لانتشار فيروس كورونا -كوفيد19- من شلل لحركية المجتمعات على جميع الأصعدة السياسية والاقتصادية والاجتماعية، الأمر الذي يستوجب على الدول ضرورة العمل على تطوير قاعدتها الصناعية في مجال الأدوية، والعمل على الاستثمار فيها، وتشجيع الابتكار فيها.

وأمام سعي الدول خاصة المتقدمة منها إلى حماية ابتكاراتها المرتبطة بهذا النوع من الصناعات، وتوحيد جهودها في تقرير نظام حماية للصناعات الدوائية، مما يكفل لها تحقيق الأرباح وحماية الجهود البحثية والابتكارية في هذا المجال ظهرت اتفاقية تريبس كنظام قانوني دولي يعمل على إدراج عناصر الملكية الفكرية المرتبطة خاصة بالصناعات الدوائية ضمن المسائل المرتبطة بالتجارة، مما أدى إلى خلق العديد من الأزمات على مصالح الدول النامية حول مسألة حصول المواطنين على الدواء، وذلك بحجة واضعي سياسات الملكية الفكرية بموجب اتفاقية تريبس على تحرير التجارة الدولية، ومحاربة التقليد والاعتداءات التي تطال المنتجات الدوائية مما يؤدي إلى المساس بمصالح الدول المتقدمة في مجال الصناعات الدوائية بهدف تعزيز الابتكار، وضمان الحماية للتكنولوجيات الدوائية.

ولكون الدواء سلعة ترتبط بالأمن القومي لدول العالم، وفي ظل احتكار أصحاب الصناعات الدوائية حول مسألة توفير الأدوية للمواطنين، وضمان حماية مصالحهم بما يخدم مصالحهم وأهدافهم التي يسعون إلى تحقيقها، عمدت اتفاقية تريبس إلى تقرير جملة من الأحكام تعمل على تحقيق التوازن بين مصلحة أصحاب الابتكارات الدوائية، وحصول المواطنين على المنتجات الدوائية خاصة في ظل الأزمات الصحية التي يشهدها العالم تتمثل أساس في تقرير جملة من المروونات تكفل ذلك، والتي يعد نظام التراخيص

الإجبارية أهمها على الإطلاق بما يضمن حق الإنسان في الصحة والحصول على الدواء.

حيث أن الحق في الصحة يعد من الحقوق الأساسية لكل إنسان، وبموجبه تلتزم الدول بأن تهيئ الظروف التي يمكن فيها لكل فرد الحصول على الرعاية الصحية خاصة ما يتعلق منها بالحصول على الأدوية ذات الجودة والفعالية المناسبة، وذلك على ضوء جهود هيئة الأمم المتحدة في تعزيز الحق في الصحة، وذلك عن طريق منظمة الصحة العالمية وتعزيزها لتكريس الحق في الصحة، وكذا تعزيز الحق في الصحة بموجب العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وفقا للقواعد الدولية المقررة لحقوق الإنسان.

ووفقا لما سبق، وتكريسا لقواعد الحق في الصحة فإن نظام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية يعد تحقيقا للتوازن بين حقوق أصحاب البراءات الدوائية، ومقتضيات الصحة العامة، فإن الأمر يستوجب الوقوف على الأحكام التي قررتها اتفاقية تريبس بشأن التراخيص الإجبارية في مجال الإبراء الدولي لكونها الدستور الحديث لقواعد الملكية الصناعية وارتباطها بقواعد منظمة التجارة العالمية في الفصل الأول، وكذا التطرق للأحكام الدولية المقررة في مجال الحق في الصحة والمرتبطة بمقتضيات الصحة العالمية، والتي يتضح من أحكامها، ومن أجل ضمان الحق في الصحة أنها تعمل على تكريس نظام التراخيص الإجبارية، وإن لم تنص عليه بشكل مباشر، وذلك في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

الفصل الأول:

أحكام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية

بموجب اتفاقية تريبس:

تمثل الصناعات الدوائية واحدة من أهم قطاعات الصحة والرعاية الطبية، وتزداد أهميته ليس فقط من ناحية الأهمية الاقتصادية، بل يمتد إلى دعم البحث العلمي، والتطوير، والابتكار في هذا المجال، وقد ازدادت أهمية صناعة الأدوية بعد ظهور جائحة كورونا -كوفيد 19-، حيث التفت جهود العالم بأكمله إلى ضرورة تطوير هذا القطاع، والبحث عن الوسائل الكفيلة بتوفير هذا الدواء، ومواجهة الأمراض التي تمس المواطنين.

وتعد اتفاقية تريبس أول اتفاقية دولية قامت بإدراج الصناعات الدوائية ضمن عناصر الملكية الصناعية، وحمايتها بنظام براءات الاختراع، حيث كانت الصناعات الدوائية قبل قيام اتفاقية تريبس تخضع لنظام خاص، غير أن التطور التكنولوجي الذي شهده قطاع صناعة الأدوية اتجهت جهود الدول الصناعية المتقدمة، وحفاظا على مصالحها الاقتصادية في مجال الصناعات الدوائية إلى اعتماد نظام دولي يكفل حماية مصالحهم، وذلك من خلال العمل على إدراج الصناعات الدوائية ضمن القواعد المقررة بموجب براءة الاختراع، الأمر الذي تمخض عنه إبرام اتفاقية تريبس بعد جملة من المفاوضات التجارية بشأن الملكية الفكرية، وذلك على الرغم من اعتراض الدول النامية، وذلك بالنظر لهشاشة مركزها القانوني، وضعف قاعدته التكنولوجية، بسبب احتكار التكنولوجيا من طرف الدول الصناعية الداعية إلى إبرام اتفاقية تريبس، غير أنه وفي ظل المفاوضات التي شهدتها اتفاقية تريبس قبل التوقيع عليها، تم اعتماد جملة من الأحكام تراعى فيها مصالح الدول النامية تحت بند حماية الصحة العامة مما ترتب عنه إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، وتقرير جملة من المرونة والاستخدامات للدول النامية لضمان

حصول المواطنين على الدواء، والذي يعد نظام التراخيص الإجبارية أهمها على الإطلاق، وعليه سنتناول هذا الفصل المبادئ التي أقرتها اتفاقية تريبس، وتقرير نظام التراخيص الإجبارية في المبحث الأول، وكذا الأحكام الجديدة للدول النامية بموجب اتفاقية تريبس حول مسألة التراخيص الإجبارية وحصول المواطنين على الدواء، الأمر الذي تولد عنه ميلاد إعلان الدوحة تقريراً لهذا الشأن في المبحث الثاني.

المبحث الأول:

مبادئ اتفاقية تريبس وتقرير نظام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية:

لقد اكتسبت الصناعات الدوائية أهمية كبيرة على الساحة العالمية، حيث اتجه النظام العالمي الجديد نحو إدماجها ضمن أهم موضوعاته بهدف تحقيق المقصد الأسمى، ومن بين هذه الاتفاقيات اتفاقية تريبس، والتي تم طرحها من قبل الولايات المتحدة الأمريكية لغايات تعديل الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركية والتجارة في نهاية دورة طوكيو بغية محاربة التقليد الذي يطل المنتجات الدوائية.

ولم تدخل حقوق الملكية الفكرية في دائرة اهتمام الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركية إلا في الجولة الثامنة من المفاوضات التجارية متعددة الأطراف (جولة أوروغواي 1976-1994)، وذلك حينما أصدر المؤتمر الوزاري للدول المتعاقدة في اتفاقية اللغات إعلانا وزاريا ببدء جولة جديدة من المفاوضات التجارية متعددة الأطراف تضمنت قائمة الموضوعات التي تدور حولها المفاوضات التجارية، والتي شملت لأول مرة موضوع الملكية الفكرية، وذلك على الرغم من اعتراض الدول النامية التي أصرت على أن تعقد المفاوضات المتعلقة بالملكية الفكرية تحت مظلة المنظمة العالمية للملكية الفكرية، والتي باءت بالفشل لعدم توحيد الدول النامية لصفوفها، إضافة إلى جملة من الضغوط التي مارستها الولايات المتحدة الأمريكية⁽¹⁾.

"ولقد نتج عن هذه الجولة إنشاء منظمة التجارة العالمية التي تشرف على تنفيذ جولة أوروغواي، وحلت محل الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركية، وضمت جميع اتفاقياتها، وكذا الاتفاقيات الجيدة لها، وبموجبه تم إنشاء ثلاث مجالس، مجلس يتعلق بتجارة السلع،

(1) حسام الدين الصغير، الإطار القانوني الدولي لحماية الملكية الصناعية، ندوة الويبو الوطنية عن إنفاذ حقوق الملكية الفكرية للقضاة والمدعين العامين، المنامة، البحرين، 12، 13 حزيران 2004، ص 02، 03.

ومجلس يتعلق بتجارة الخدمات، والمجلس الذي قام باستحداث معاهدة حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة " تريبس".⁽¹⁾

ولقد اعتبرت جولة الأورجواي من أكبر الجولات تعقيدا، إذ انعقدت عبر مراحل ابتداء من 1968 إلى غاية 1994، ولقد شهدت العلاقات الاقتصادية الدولية حدثا هاما أثناء التوقيع على الوثيقة الختامية لنتائج جولة الأورجواي في مدينة مراكش بالمغرب، والذي نتج عنه إيجاد اتفاق تريبس المتعلق بجوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة، وترجع الحاجة إلى هذه الاتفاقية لسببين⁽²⁾:

1- أصبحت الملكية الفكرية عنصرا هاما في العلاقات التجارية الدولية.

2- افتقار الاتفاقيات السارية الخاصة بالملكية الفكرية إلى أحكام بشأن الإنفاذ الفعال من أجل مكافحة التقليد والقرصنة.

وتعتبر اتفاقية تريبس من أهم الاتفاقيات في العصر الحديث لكونها لم تقتصر على تناول جانب واحد من جوانب الملكية الفكرية، وإنما كان مجالها واسعا وشملت جميع عناصر الملكية الفكرية. إن الهدف من اتفاق تريبس هو حماية حقوق الملكية الفكرية عالميا، وتشجيع روح الابتكار التكنولوجي ونقل وتعميم التكنولوجيا بما يحقق المنفعة المشتركة لمنتجات المعرفة التكنولوجية، وكذا حماية المصلحة العامة والتغذية وكذا الحفاظ على الصحة العامة. كما تضمن هذا الاتفاق أحكاما خاصة بالبلدان النامية، ووافق مندوبو الدول الأعضاء عليها بتوافق الآراء في 15 ديسمبر 1993، وفي 15 أبريل

(1) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص18، 19.

(2) وزاني نادية، اتفاقية تريبس وتأثيرها على البلدان النامية، بحوث جامعة الجزائر 01، المجلد التاسع، العدد الأول، جوان، 2016، ص12.

1994 تم التوقيع على الوثيقة الختامية في المؤتمر الوزاري الذي عقد في مدينة مراكش بالمغرب في الفترة من 12 إلى 16 أبريل⁽¹⁾ 1994.

ولقد تضمنت اتفاقية تريبس في الوثيقة المتعلقة بها ما يلي:

- 1- أحكام ومبادئ أساسية.
 - 2- المعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية، ونطاق استخدامها.
 - 3- إنفاذ حقوق الملكية الفكرية.
 - 4- اكتساب حقوق الملكية الفكرية، واستمرارها وما يتصل بها من الإجراءات فيما بين أطرافها.
 - 5- منع المنازعات وتسويتها.
 - 6- الترتيبات الانتقالية.
 - 7- الترتيبات المؤسسية والاحكام النهائية.
- وبما أن موضوع الدراسة يتعلق بالتراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية، ومن أجل الوقوف على موقف اتفاقية تريبس في هذا الشأن، فسيتم التطرق إلى المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس، وتأثيرها على نظام الإبراء الدوائي في المطلب الأول، وكذا الوقوف على القواعد المقررة للتراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية بموجب اتفاقية تريبس في المطلب الثاني.

(1) حسام الدين الصغير، الإطار القانوني الدولي لحماية الملكية الصناعية، المرجع السابق، ص 03.

المطلب الأول:

المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس وتأثيرها على نظام الإبراء الدوائي:

تتميز اتفاقية تريبس عن غيرها من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالملكية الفكرية عموماً لانفرادها بالاهتمام البالغ بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية، فهي لم تكتفي بوضع قواعد موضوعية لتوفير حد أدنى من مستويات حماية حقوق الملكية الفكرية في مختلف الدول الأعضاء، بل اهتمت بوضع قواعد إجرائية بشأن التدابير الحدودية لحقوق الملكية الفكرية⁽¹⁾.

وقد كان لاتفاقية تريبس عدة أهداف مرتبطة بالتجارة، إلا أن الغرض الاقتصادي كان جوهر حقوق الملكية الفكرية، والتي من خلالها تسعى أغلبية الدول، وخاصة النامية منها إلى تحقيق الرفاهية والتقدم الاقتصادي، وذلك من خلال الاستفادة من القواعد التي جاءت بها اتفاقية تريبس، ومنها⁽²⁾:

- تحقيق التنمية التكنولوجية، وتمكين الدول الأقل نمواً من إنشاء قاعدة تكنولوجية سليمة وقابلة للاستمرار.

- الإسهام في حماية وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية لتشجيع روح الابتكار التكنولوجي، ونقل وتعميم التكنولوجيا بما يساعد على تحقيق المنفعة المشتركة لمنتجي ومستخدمي المعرفة التكنولوجية.

- منع حائزي حقوق الملكية الفكرية من إساءة استخدامها على النحو الذي يؤثر سلباً على النقل الدولي للتكنولوجيا.

(1) محمود حسام محمود لطفي، تأثير اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" على تشريعات البلدان العربية، الطبعة الثالثة، بدون دار النشر، القاهرة، 1999، ص 17.

(2) جلييلة بن عياد، تأثير اتفاقية تريبس على الصناعة الدوائية في الدول النامية، مجلة الإدارة العامة والقانون والتنمية، جامعة الجلفة، المجلد الثاني، العدد الأول، جوان 2021، ص 39.

ولم تلغى اتفاقية تريبس الاتفاقيات الدولية المعمول بها في مجال الملكية الفكرية بل جاءت متممة لها، وتضيف إلى ذلك الالتزامات الناشئة عنها، بل وتضمنتها بأن أحالت لها أحكام يعمل بها، وهذا طبقا لما نصت عليه المادة 01 من الفقرة 03، وبموجبها ألزمت الدول الأعضاء بمراعاة أحكام الاتفاقيات السابقة، وهي كالتالي⁽¹⁾:

1/ اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية 1883.

2/ اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية لسنة 1971.

3/ اتفاقية الملكية الفكرية ومعظم الأحكام الموضوعية التي تضمنتها فيما يخص الدوائر المتكاملة 1989.

4/ اتفاقية روما لحماية فناني الأداء ومنتجات التسجيلات الصوتية، وهيئات الإذاعة 1961.

وكما قضت اتفاقية تريبس أنه في حالة وجود تعارض بين الأحكام التي تمنحها اتفاقية تريبس، والاتفاقيات التي أحالت العمل إليها فإنه سيتم العمل بأحكام اتفاقية تريبس، وذلك تماشيا مع ما هو مقرر في اتفاقية فيينا والمعاهدات لعام 1969، شريطة أن تكون هناك وحدة الموضوع، ووحدة الأطراف⁽²⁾.

وسنبين في هذا المطلب المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس في الفرع الأول، وكذا تأثيرها على نظام الإبراء الدوائي في الفرع الثاني.

(1) أميرة الطيب محمد الطيب، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في مجال الأدوية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص،

جامعة شندي، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جمهورية السودان، 2019، ص 110.

(2) أميرة الطيب محمد الطيب، المرجع السابق، ص 111.

الفرع الأول: المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس:

إن الأهداف الرئيسية التي سعت الدول المتقدمة إلى تحقيقها من وراء إبرام اتفاقية تريبس هي وضع المعايير الدنيا للحماية، وتنسيق أحكام حماية حقوق الملكية الفكرية في كافة تشريعات الدول المتقدمة والنامية على حد سواء، وتعزيز حماية الاختراعات، وتوسيع نطاقها بما يخدم مصالح أصحاب الاختراعات في استغلال اختراعاتهم، ومنع الغير في القيام بذلك إلا بموافقتهم، وبمقابل مالي يتناسب وأهمية الاختراع⁽¹⁾.

وتتمثل المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس في:

أولاً: مبدأ المعاملة الوطنية:

وهذا المبدأ نصت عليه اتفاقية تريبس صراحة في مادتها الثالثة في فقرتها الأولى بقولها⁽²⁾: " يلتزم كل من البلدان الأعضاء بمنح مواطني البلدان الأخرى الأعضاء معاملة لا تقل عن المعاملة التي تمنح لمواطنيها فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية."

ويقصد بمبدأ المعاملة الوطنية أن تقوم الدولة العضو بمعاملة رعايا جميع الدول الأعضاء في الاتفاقية بنفس المعاملة المقررة لرعاياها من حيث الحقوق الممنوحة لهم، والالتزامات المفروضة عليهم⁽³⁾.

وبمقتضى هذا المبدأ تلتزم الدول الأعضاء بأن تعامل مواطني البلدان الأخرى، ومن هم في حكمهم فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية معاملة لا تقل عن المعاملة المقررة لمواطنيها، فتمنحهم على الأقل نفس المزايا التي يتمتع بها رعاياها، وتخضع لنفس

(1) عصام مالك أحمد العبسي، المرجع السابق، ص134.

(2) المادة الثالثة الفقرة 01 من اتفاقية تريبس، التي تم الإشارة إليها سابقاً.

(3) عصام مالك أحمد العبسي، المرجع السابق، ص135.

الالتزامات، وهذا المبدأ يتوافق مع ما نصت عليه المادة الثانية من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية في هذا الشأن⁽¹⁾.

وبذلك يدعم هذا المبدأ فكرة المساواة بين الأشخاص المنتمين إلى أي من الدول الأعضاء في الاتفاقية، وتتحقق هذه المساواة من حيث تحديد المستفيد من هذه الحماية، وكيفية الحصول عليها، ونطاقها، ومدتها، ونفاذها، وكذلك الأمور التي تؤثر في استخدام هذه الحقوق⁽²⁾.

كما أن الالتزام بهذا المبدأ الذي أقرته اتفاقية تريبس لا يقصد به المعاملة الثنائية التي تتم بين الدول الأعضاء، بل يقصد به أن أي حق من حقوق الملكية الفكرية قد تمنح دولة لمواطنيها يجب أن تمنح ذاته لمواطني الدول الأخرى الأعضاء في الاتفاقية دون استثناء أو تحفظ⁽³⁾.

وكما أوجبت اتفاقية تريبس الدول الأعضاء في تقرير مبدأ المعاملة الوطنية لحقوق الملكية الفكرية مراعاة الاستثناءات الواردة بشأن الإجراءات القانونية والإدارية، وبشأن المعاملة بالمثل في نطاق محدد، والتي لا يستفيد منها العضو في الاتفاقية إلا بعد تحقق شرطين أساسيين⁽⁴⁾:

1- قيام حالة الضرورة: والتي يشترط فيها أن تكون متعلقة باستثناء القصد منه

ضمان تطبيق أحكام القوانين واللوائح التنظيمية، والتي لا تتعارض مع أحكام الاتفاقية.

(1) حسام الدين الصغير، الإطار القانوني الدولي لحماية الملكية الصناعية، المرجع السابق، ص 09.

(2) ناصر محمد الشerman، اتفاقية " التريبس " وتأثيرها على الصناعات الدوائية، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 08، المجلد 04، العدد 29، آذار، 2016، ص 178.

(3) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 23، 24.

(4) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 265، 266.

2- أن لا يكون في اللجوء إلى الإجراءات الإدارية والقضائية تقييد مستمر للتجارة: وذلك بضمان أن تشمل قوانينه الداخلية على إجراءات لتسهيل اتخاذ تدابير فعالة ضد أي تعد على حقوق الملكية الفكرية التي تتضمنها الاتفاقية بأسلوب يكفل تجنب إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة.

ولكن ما يلاحظ على مبدأ المعاملة الوطنية أنه يتعين تطبيقه فقد عندما يكون المنتج أو الخدمة المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية، قد تم دخوله إلى الأسواق الوطنية، وعليه فإن تقرير رسوم جمركية على سلعة مستوردة لا يعتبر كقاعدة عامة اعتداء على مبدأ المعاملة الوطنية، حتى ولو لم تكن المنتجات المحلية عليها نفس الضريبة أو الرسوم المعادلة⁽¹⁾.

ثانياً: مبدأ الدولة الأولى بالرعاية:

وهذا المبدأ قضت به المادة الرابعة 04 من اتفاقية تريبس، وبموجبه يلتزم الدول الأعضاء، وبدون أي شرط كل مزايا أو حصانات أو معاملة تفضيلية تمنحها للمنتمة إلى أي دولة أخرى في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية، ويعتبر هذا المبدأ مكملًا لمبدأ المعاملة الوطنية، حيث أنه وبدون تقرير هذا المبدأ سيكون مبدأ المعاملة الوطنية لا مجال لتطبيقه، حيث أن الغاية من هذا المبدأ هو القضاء على منح الدرجات المتفاوتة في الحماية بين الدول الأعضاء، ومن ثم يجب على الدول الأعضاء المساواة بين رعايا جميع الدول الأعضاء، بمعنى أنها تلتزم إذا منحت أي ميزة، أو تفضيل، أو امتياز، أو حصانة لمواطني أي بلد عضو بأن تمنح جميع مواطني الدول الأعضاء الأخرى نفس الميزة، أو التفضيل، أو الامتياز، أو الحصانة⁽²⁾.

(1) جلال وفاء مجدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفق اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2010، ص24.

(2) حسام الدين الصغير، الإطار القانوني الدولي لحماية الملكية الصناعية، المرجع السابق، ص09.

وهذا المبدأ ما هو إلا تأكيد لمبدأ المعاملة الوطنية الذي يقضي بالمساواة في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية بين مواطني الدول الأعضاء⁽¹⁾.

ومما يجب الإشارة إليه أن اتفاقية تريبس قد أوردت استثناء على هذا المبدأ، حيث يستثنى من هذا المبدأ أي ميزة، أو تفضيل، أو امتياز، أو حصانة يمنحها بلد عضو، وتكون⁽²⁾:

1- نابعة عن اتفاقيات دولية بشأن المساعدات القضائية، أو إنفاذ القوانين ذات الصبغة العامة وغير المقتصرة بالذات على حماية الملكية الفكرية.

2- ممنوحة طبقاً لأحكام معاهدة برن 1971، أو معاهدة روما التي تجيز اعتبار المعاملة الممنوحة غير مرتبطة بالمعاملة الوطنية بل مرتبطة بالمعاملة الممنوحة في بلد آخر.

3- متعلقة بحقوق المؤدين ومنتجي التسجيلات الصوتية، وهيئات الإذاعة التي لا تنص عليها أحكام الاتفاق الحالي.

4- نابعة من اتفاقيات دولية متعلقة بحماية الملكية الفكرية أصبحت سارية المفعول قبل سريان مفعول اتفاق منظمة التجارة العالمية، شريطة إخطار مجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية بهذه الاتفاقيات، وألا تكون تمييزاً عشوائياً، أو غير مبرر ضد مواطني البلدان الأعضاء الأخرى.

ثالثاً: مبدأ إقرار الحد الأدنى من الحماية:

وبموجبه تقضي اتفاقية تريبس أن توفر الدولة العضو في الاتفاقية مدة حماية للحقوق الفكرية لا تقل عن مدة الحماية التي توفرها اتفاقية تريبس، مما يستوجب على

(1) أميرة الطيب محمد الطيب، المرجع السابق، ص 112.

(2) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 24، 25، وأنظر كذلك: المادة الرابعة 04 من اتفاقية تريبس، التي تم الإشارة إليها سابقاً.

الدول الأعضاء أن ترفع مدة الحماية إلى الحد الأدنى على الأقل الذي تقره الاتفاقية، مع جواز أن تضع الدول الأعضاء مدة حماية أعلى من تلك المدة التي توفرها اتفاقية تريبس، غير أن أعمال قاعدة الحد الأدنى قد يكون غير فعال في بعض الأحيان في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية، كالحالة التي تكون فيها التشريعات الوطنية لدولة ما عضو قاصرة عن بلوغ الحدود الدنيا التي أرست دعائمها اتفاقية تريبس⁽¹⁾.

ومما يجب الإشارة إليه أن محاولة تمديد فترة الحماية لأكثر من 20 سنة هو تمديد لاحتكار التكنولوجيا، وتعميق للتبعية الاقتصادية، مما يؤدي إلى عدم قدرة الدول النامية في الحصول على التكنولوجيا الأساسية⁽²⁾.

ووفقا لما سبق فإن اتفاقية تريبس لم تتضمن أية أحكام تتعلق بمبدأ الاستنفاد الدولي، على الرغم من أنه من أهم المبادئ الخاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية نظرا لتوافقه مع متطلبات الصحة العامة في الدول النامية، والذي يقضي بسقوط حق صاحب البراءة في منع الغير من استيراد أو بيع المنتجات المشمولة بالحماية القانونية عن طريق براءة الاختراع إذا تطلبت المصلحة العامة ذلك⁽³⁾.

وتقف الدول من مبدأ الاستنفاد الدولي موقفا متعارضا بحسب اختلاف مصالحها، فهو من أكثر المسائل التي يثار حولها الجدل، ولم تأخذ اتفاقية تريبس أي إيجابي من قضية استنفاد حقوق الملكية الفكرية⁽⁴⁾.

حيث تتباين مواقف الدول المتقدمة بشأن الاستنفاد الدولي لحقوق الملكية الفكرية، فالولايات المتحدة الأمريكية من الدول التي اتخذت موقفا معارضا لفكرة الاستنفاد على أساس أن هذه الفكرة لا تتوافق مع مصالح شركائها التي تقوم بتصريف منتجاتها عن

(1) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 25.

(2) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 267.

(3) عصام مالك أحمد العبسي، المرجع السابق، ص 135.

(4) حسام الدين الصغير، الإطار القانوني الدولي لحماية الملكية الصناعية، المرجع السابق، ص 10.

طريق تقسيم الأسواق، وبيعها بالأسعار التي تتناسب وظروف وأوضاع كل سوق على حدى، اما بالنسبة للدول الأوروبية فقد كانت تؤيد مبدأ الاستنفاد الدولي على أساس مبدأ الاستنفاد الإقليمي⁽¹⁾.

وتضمنت اتفاقية تريبس أحكام خاصة بشأن إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، حيث تنص المادة 41 على الالتزامات العامة بشأن الإنفاذ وهي⁽²⁾:

1- إلزام الدول الأعضاء بتضمين قوانينها بإجراءات الإنفاذ المنصوص عليها في الاتفاقية لتسهيل اتخاذ تدابير فعالة ضد أي تعد على حقوق الملكية الفكرية.
2- أن تكون إجراءات الإنفاذ عادلة ومنصفة، وليست معقدة وباهظة التكاليف، وفي فترة زمنية معقولة.

3- أن تكون القرارات المتخذة في أي قضية مكتوبة ومعللة، وتتم إتاحتها على الأقل للأطراف المعنية دون أي تأخير لا لزوم له، وألا تستند تلك القرارات إلا الأدلة التي أعطيت للأطراف المتخاصمة فرصة عرض وجهة نظرها فيها.

4- إتاحة الفرصة للأطراف في أية قضية مراجعة القرارات الإدارية النهائية، وعلى الأقل الجوانب القانونية للأحكام القضائية الأولى المتخذة في موضوع هذه القضية.

5- من المفهوم أن هذا الجزء لا ينشئ أي التزام بإقامة نظام قضائي خاص بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية منفصل عن النظام الخاص بإنفاذ القوانين بصفة عامة، ولا يؤثر على قدرة البلدان الأعضاء على إنفاذ قوانينها بصفة عامة، ولا ينشئ أي من الأحكام

(1) حسام الدين الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (Trips) مع الاهتمام ببراءات الاختراع، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1999، ص 29.

(2) عصام مالك أحمد العبسي، المرجع السابق، ص 137، وأنظر كذلك: المادة 41 من اتفاقية تريبس، التي تم الإشارة إليها سابقاً.

التي ينص عليها هذا الجزء التزاما فيما يتصل بتوزيع الموارد بين إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، وإنفاذ القوانين بصفة عامة.

الفرع الثاني: تأثير اتفاقية تريبس على نظام الإبراء الدوائي:

تعتبر اتفاقية تريبس حدثا اقتصاديا وسياسيا مهما له أثره الخطير في جميع النواحي الاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية، وله أثره العميق على الصناعة الدوائية، حيث أنه قبل تدويل نظام براءة الاختراع الدوائية لم تكن الدول تضيي على الابتكارات الخاصة بالدواء، أي حماية مع جواز منح البراءة عن طريق تصنيع هذه المزداد، وقد أتت اتفاقية تريبس بقواعد جديدة لحماية الدواء، وألزمت كل الدول الأعضاء بحماية المنتجات الدوائية، وكذا طرق التصنيع الدوائي خلال مدة 20 سنة⁽¹⁾.

حيث أن اتفاقية تريبس جاءت بمبدأ عام يقرر الحماية القانونية لكل الاختراعات، بما فيها الاختراعات المتعلقة بالأدوية، وذهبت إلى أبعد من ذلك عندما لم تكتف بمنح البراءة للطريقة الصناعية، بل أضفتها على المنتج الدوائي ذاته، وألزمت الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بتعديل تشريعاتها بما يتفق وأحكام اتفاقية تريبس⁽²⁾.

وذلك من خلال نص المادة 27 الفقرة الأولى التي نصت على: ⁽³⁾ "مع مراعاة أحكام الفقرتين 2 و3 تتاح إمكانية الحصول على براءات الاختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية، في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتنطوي على خطوة إبداعية، وقابلة للاستخدام في الصناعة، ومع مراعاة أحكام الفقرة 04

(1) أميرة الطيب محمد الطيب، المرجع السابق، ص112.

(2) نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص73.

(3) المادة 27 الفقرة 01 من اتفاقية تريبس، التي تم الإشارة إليها سابقا.

من المادة 65، والفقرة 8 من المادة 70، والفقرة 03 من هذه المادة، تمنح براءات الاختراع، ويتم التمتع بحقوق ملكيتها....."

ويظهر تأثير اتفاقية تريبس على نظام الإبراء الدوائي من خلال:

أولاً: تأثير مبادئ اتفاقية تريبس على نظام الأدوية:

إن التدخل الدولي لبسط الحماية على حقوق الملكية الفكرية، وخاصة على براءة الاختراع في الصناعات الدوائية، حيث قد تم اقتباس المبادئ الأساسية لحماية أشكال الملكية الفكرية من قوانين الدول الأكثر تقدماً، وإن إبراء نظام الصناعات الدوائية ما كان سيتم أو يقبل من الدول النامية لو لم يكن ذلك عن طريق منظمة التجارة العالمية، والتي لا تجد مصلحة لها في الانضمام إلى اتفاقية تريبس، إلا أنها قبلت ذلك للتمتع ببعض المميزات التي تتضمنها اتفاقية منظمة التجارة العالمية⁽¹⁾.

وعليه يظهر تأثير مبادئ اتفاقية تريبس على الصناعات الدوائية من خلال عدم إجبار الدول الأعضاء على وضع طريقة معينة لتنفيذ أحكام الاتفاقية، وإنما تركت لكل دولة حرية سن القوانين المناسبة لتنفيذها بالكيفية التي تناسبها، وذلك حسب الطائفة المنتمية إليها⁽²⁾.

ثانياً: تأثير اتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية:

وضعت اتفاقية تريبس من أجل حماية حقوق الملكية الفكرية، وذلك من خلال الموازنة بين حماية حقوق الملكية الفكرية، وحاجة الدولة للاستفادة من الاختراعات

(1) ناصر محمد الشرمان، المرجع السابق، ص 197، 180

(2) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 268.

وتوظيفها في خدمة مواطنيها، فحماية المنتجات الدوائية بموجب نظام الإبراء الدوائي الذي جاءت به اتفاقية تريبس يساهم بالعديد من الإيجابيات⁽¹⁾:

-تشجيع نقل التكنولوجيا الدوائية إلى الدول النامية، وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 66 الفقرة الثانية 02 من اتفاقية تريبس على تشجيع نقل التكنولوجيا للدول الأعضاء الأقل نموا، كما يعد نقل التكنولوجيا إلى قطاع الدواء في الدول النامية أحد أهم العوامل التي تسعى الدول النامية لتحقيقها.

-زيادة الاستثمارات الأجنبية، وهذا من خلال تشجيع الشركات الدولية المنتجة للأدوية للاستثمار في هذا المجال، وكذا تشجيع الابتكار والإبداع الفني، والعمل على تطوير المنتجات الجديدة.

-الاستفادة من الحقوق الأخرى التي تمنحها اتفاقية تريبس.

وكما أنها قد أقرت اتفاقية تريبس منح البراءة على المنتج الدوائي، والطريقة الصناعية للوصول إلى الدواء، الأمر الذي انعكس سلبا على قطاع الأدوية في الدول النامية، ويظهر تأثير اتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية من خلال:

1- التأثير على أسعار الأدوية: وذلك من خلال ارتفاع أسعار الادوية، ولقد ظهر هذا الارتفاع من خلال ما اتبعته الدول النامية المطبقة لاتفاقية تريبس من سياسة تسعيرية، جعلت أسعار المنتج الدوائي غير متفقة مع تكلفته الحقيقية⁽²⁾.

حيث أن ارتفاع أسعار الأدوية يرجع إلى نظام براءة الاختراع الذي اعتمده اتفاقية تريبس، والذي تقدم الاحتكار المؤقت للمختبرات مما يسمح لهم بتحديد بيع منتجاتهم بما يخدم مصالحهم الربحية⁽¹⁾.

(1) جليلة بن عياد، المرجع السابق، ص40، 41.

(2) محمد ابراهيم موسى، براءات الاختراع في مجال الأدوية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2006، ص110.

ومن ثم فإن منطق الاحتكار سيؤدي إلى ارتفاع الأسعار، وذلك بغض النظر عن الحلول البديلة التي قد تنتهجها الدول النامية حول السياسة السعرية، فالبراءة تمنح لمالكها إمكانية التحكم في الشركات العاملة في صناعة الدواء، مع الامتيازات الجديدة التي قد يتمسك بها، والتي قد تضاف إلى تكلفة الدواء⁽²⁾.

ومن خلال تحليل آثار براءة الاختراع الدوائية على أسعار وخسائر المستهلكين، يتبين أن خسارة المستهلكين في الدول النامية تتراوح بين 160 و477 مليون دولار أمريكي، وأن فرق السعر يمكن أن يصل إلى 67 بالمائة للأدوية الحاصلة على براءة الاختراع، الأمر الذي يؤدي إلى استبعاد الأشخاص الذين ليس لديهم القدرة المالية على دفع ثمنها في معظم البلدان النامية⁽³⁾.

فعلى سبيل المثال طلب مختبر ABOTT زيادة بنسبة 40 بالمائة في سعر دواء NORVIR، وقد ارتفع سعر هذا الدواء من 54 إلى 256 مليون دولار أمريكي، وقد برروا هذه الزيادة إلى تكلفة التحسينات التي تم إدخالها عليه، خاصة وأن هذا الدواء موجود بالفعل، وتم الحصول عليه على براءة له بمجرد إدخال التحسينات عليه⁽⁴⁾.

وعليه فإن ارتفاع أسعار الأدوية في الدول النامية يدل على تأثير حقوق الملكية الفكرية على القدرة التفاوضية للشركات الدوائية صاحبة البراءة التي تتحكم في تحديد الأسعار المرتفعة، وتجد لها مبررات خاصة⁽⁵⁾.

2- التأثير على نقل التكنولوجيا الدوائية: ويظهر تأثير اتفاقية تريبس على نقل

التكنولوجيا الدوائية إلى الدول النامية من خلال ظهور شركات دولية تابعة للدول المتقدمة

(1) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص288.

(2) محمد ابراهيم موسى، المرجع السابق، ص115.

(3) Philibert Baranyanka, la problématique des brevets et l'accès aux médicament dans les pays en développement par l'approche des biens publics mondiaux, op cit, p 56.

(4) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص288.

(5) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص121.

تنافس نشاط صناعة الدواء في الدول النامية بمواصفات وأسعار أقل، وممارسة الشركات الدولية لضغوطات على حكومات الدول النامية للحصول على مزايا ليس بإمكان شركات الدول تحقيقها، وقيامها بشراء المنتجات للأدوية النوعية بعدما كانت تشكك في فعاليتها، مما يؤدي إلى إضفاء شركات الدول النامية القدرة على المنافسة⁽¹⁾.

حيث أن صعوبة المنافسة ترجع إلى عدم توافر الإمكانيات المادية للشركات الوطنية لاستخدام تكنولوجيا متطورة في مجال صناعة الدواء، وكذا الممارسات التي تقوم بها هذه الشركات مما يضعف من فرص الشركات الوطنية في تحقيق تنمية في هذا المجال، حيث أثبتت التقارير الدولية أن الشركات المتعددة الجنسيات أصبحت تستحوذ على أكثر من 80 بالمائة من بين 3.5 مليون براءة اختراع في مجال الأدوية⁽²⁾.

وكما أن اتفاقية تريبس تعمل على تضيق فرص البحث والتطوير، وإيجاد طرق تصنيعية جديدة لمنتجات تتمتع ببراءات الاختراع إلى احباط قدرات البحث، ذلك أنه لا يمكن الاستفادة من أي جهد في مجال البحث في مسألة قد سبق اكتشافها، فمراكز البحث في الدول النامية ليس أمامها سوى التفوق على بحوث شركات الدواء العالمية، أو التوقف عن البحث⁽³⁾.

ووفقا لما سبق كله فإن تطبيق اتفاقية تريبس من قبل الدول النامية سيترتب عليه آثار سلبية خطيرة على مصالحها الوطنية في مجال الأدوية، وعلى الرغم من أن اتفاقية تريبس أدخلت تعديلات جوهرية على نظام براءة الاختراع في الصناعات الدوائية إلا أن نصوص هذه الاتفاقية ليست ذاتية التنفيذ، أي أن الأشخاص الطبيعيين لا يكتسبون حقوقا مباشرة من نصوصها، ولا يحق لهم التمسك بها واستبعاد الأحكام الوطنية، وذلك بخلاف

(1) محمد ابراهيم موسى، المرجع السابق، ص 127، 130، 131.

(2) محمود أبو الوفا، مخاطر اقتصاديات الدواء في ظل اتفاقية تريبس، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني:

<https://anfasse.org/>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/02/18، على الساعة: 17: 38.

(3) نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق، ص 111.

اتفاقية باريس وبرن، حيث أنهما يتضمنان نصوصاً ذاتية التطبيق، مما يستوجب على الدول الأعضاء تغيير تشريعاتها الداخلية بما يتفق مع أحكام اتفاقية تريبس، بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بأن نصوص اتفاقية تريبس ذاتية التنفيذ، فطالما تم التصديق عليها من الجهات المعنية في الدولة، فتصير بذلك كالقوانين الوطنية يمكن الاحتكام لنصوصها وتطبيقها مباشرة⁽¹⁾.

المطلب الثاني:

تقرير نظام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية بموجب اتفاقية تريبس:

منذ أن قامت اتفاقية تريبس بإدراج الصناعات الدوائية ضمن نطاق الإبراء، وتمتعها بالحماية بموجب نظام براءات الاختراع، حيث تعتبر اتفاقية تريبس من أهم الاتفاقيات الدولية التي عززت حماية حقوق الملكية الفكرية خدمة لمصالح الدول المتقدمة، والتي لجأت إلى حماية صناعاتها الدوائية بموجب نظام الإبراء، وذلك لتكفل حصول صناعاتها على عوائد مالية كبيرة، وبذات الوقت تشجيعهم على الإبداع والابتكار، حيث أن الأحكام التي أقرتها اتفاقية تريبس جعلت الدول المتقدمة تفرض العديد من العراقيل على عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية إلى الدول النامية بحجة أن الابتكارات الدوائية في البلدان الصناعية تأتي نتيجة العمل الجاد، والإنفاق الكبير على البحث العلمي، وبالتالي انعكست الآثار السلبية لاتفاقية تريبس على الدول النامية في مجال الصحة والدواء⁽²⁾.

ودرء لهذه الآثار السلبية على مصالح الدول النامية في مجال الصحة والدواء عمدت اتفاقية تريبس إلى تقرير نظام التراخيص الإجبارية لاستغلال براءة الاختراع الدوائية التي تتيح إمكانية الحصول على الأدوية دون إذن من مالك البراءة على وجه شرعي، والذي بموجبها أكدت اتفاقية تريبس أن للدول الحق في اتخاذ التدابير اللازمة

(1) ناصر محمد الشerman، المرجع السابق، ص 183.

(2) محمد العرمان، المرجع السابق، ص 436.

لحماية الصحة العمومية شريطة أن تتفق هذه التدابير مع أحكام اتفاقية تريبس، وبتقرير الاتفاقية لنظام التراخيص الإجبارية تم التصدي لهيمنة الشركات الكبرى التي تحتكر الصناعات الدوائية، ومجابهة حالة ارتفاع أسعار الأدوية، وانخفاض جودتها، أو مواجهة بعض الأزمات الصحية، وكذا الأمراض الخاصة والحرجة⁽¹⁾.

الأمر الذي يستوجب الوقوف على آليات منح التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية وفقا لاتفاقية تريبس في الفرع الأول، والشروط التقييدية للتراخيص الإجبارية للتراخيص الإجبارية وفق اتفاقية تريبس في الفرع الثاني.

الفرع الأول: آليات منح التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية:

جاءت اتفاقية تريبس بتنظيم التراخيص الإجبارية، حيث أحالت المادة الثانية منها فيما يتعلق بالتراخيص الإجبارية إلى ما ورد في نص المادة الخامسة من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، وألزمت الدول الأعضاء بمراعاة أحكام المواد من 01 إلى 12، والمادة 19 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، إلا أن اتفاقية تريبس قد طورت وعدلت في أحكام التراخيص الإجبارية بموجب المادة 31 منها⁽²⁾.

وقد عالجت اتفاقية تريبس في المادة 31 التراخيص الإجباري تحت عنوان "الاستخدامات الأخرى بدون الحصول على موافقة صاحب الحق"، وذكرت الحالات التي تبرر منح التراخيص الإجبارية وهي: الطوارئ القومية أو الأوضاع الأخرى الملحة جداً، وتصحيح الممارسات المضادة للتنافس، والاستخدام غير التجاري للاختراع لأغراض

(1) بن دريس سمية، فرحات حمو، النظام القانوني للتراخيص الإجبارية في براءة الاختراع الدوائية وفقا لأحكام اتفاقية التريبس، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، المجلد 57، العدد 02، السنة 2020، ص 12، 13.

(2) قراش شريفة، عكروم عادل، التراخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع في الاتفاقيات الدولية وأثره على التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، المجلد 05، العدد 01، السنة 2020، ص 333.

عامة، والبراءة المرتبطة ببراءة أخرى. وقد وردت حالات منح التراخيص الإجباري في المادة 31 تريس على سبيل المثال وليس الحصر⁽¹⁾.

وبموجب المادة 31 من اتفاقية تريبس تم تقديم التراخيص الإجبارية على أنها استجابة للمشكلات التي تسببها براءة الاختراع في الحصول على الأدوية في الدول النامية على اعتبار أن استخدم التراخيص الإجبارية يجعل من توفير الأدوية بتكلفة يسيرة يتم بموجبه تغليب المصلحة العامة للدول على مصلحة صاحب البراءة الدوائية⁽²⁾.

ولما كانت المادة 8 من اتفاقية تريبس تجيز للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية اتخاذ التدابير اللازمة لحماية الصحة العامة وخدمة المصلحة العامة في القطاعات ذات الأهمية الحيوية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية، فقد وضعت تشريعات بعض الدول نظاماً خاصاً للتراخيص التي تمنح بقصد المحافظة على الصحة العامة أو لتحقيق مصلحة عامة⁽³⁾.

حيث نصت صراحة على⁽⁴⁾:

1- يجوز للبلدان الأعضاء عند وضع أو تعديل قوانينها ولوائحها التنظيمية اعتماد التدابير اللازمة لحماية الصحة العامة والتغذية وخدمة المصلحة العامة في القطاعات ذات الأهمية الحيوية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية فيها، شريطة اتفاق هذه التدابير مع أحكام الاتفاق الحالي.

(1) حسام الدين الصغير، إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الدوائية، حلقة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، مصر، 29 إلى 31 يناير، 2007، ص10.

(2) Philibert Baranyanka, Les Nouvelles Licences Obligatoires et leur incapacité a ressouder le problème d'accès aux médicaments dans les pays mois Avances, op cit, p60.

(3) حسام الدين الصغير، إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الدوائية، المرجع السابق، ص10.

(4) المادة 08 من اتفاقية تريبس، التي تم الإشارة إليها سابقاً.

2- قد تكون هناك حاجة لاتخاذ تدابير، يشترط اتساقها مع أحكام الاتفاق الحالي لمنع حائزي حقوق الملكية الفكرية من إساءة استخدامها، أو منع اللجوء إلى ممارسات تسفر عن تقييد غير معقول للتجارة أو تؤثر سلبا على النقل الدولي للتكنولوجيا.

وبالتالي فإن اتفاقية تريبس تسمح للدول الأعضاء اللجوء إلى التراخيص الإجبارية للأدوية والاستخدام الحكومي له، حيث أنه بموجب التراخيص الإجبارية ترخص الحكومة لنفسها بإنتاج الأدوية بما في ذلك الأدوية الخاصة بطوارئ الصحة العامة دون الحاجة إلى إذن من صاحب البراءة الدوائية، وذلك تطبيقا لأحكام المادة 31 من اتفاقية تريبس⁽¹⁾.

أولا: مبدأ التراخيص الإجبارية:

من حيث المبدأ تمنح التراخيص الإجبارية في حالات الطوارئ الوطنية للسماح بالاستغلال المحلي المحمي ببراءة الاختراع بهدف مواجهة مشكلة قصيرة المدى، وتنص اتفاقية تريبس صراحة للدول الأعضاء بمنح التراخيص الإجبارية على أساس ظروفهم الخاصة، أو ما تعرف بالمبررات المشروعة لمنح التراخيص الإجبارية، ولم تحدد اتفاقية تريبس الظروف الخاصة أو المبررات المشروعة التي يمكن على أساسها منح مثل هذه التراخيص، وبموجب نظام التراخيص الإجبارية الذي أقرته اتفاقية تريبس فإنه يجوز للدولة العضو الخروج عن القواعد العامة لحماية براءات الاختراع في حالات الطوارئ الوطنية، أو ظروف أخرى ملحة، أو في حالة الاستخدام العام للأغراض غير التجارية شريطة أن تتضمن هذه المواقف أسبابا صحية تتعلق بالمواطنين، حيث يجوز لها استخدام منتج دوائي محمي بالبراءة دون إذن من صاحبها⁽²⁾.

وعليه فإن حماية المصلحة العامة مثل الصحة تعد مبرر كاف لمنح التراخيص الإجبارية، كما يمكن أن يكون ظهور الأمراض الوبائية حالة وطنية تستوجب منح

(1) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 282.
(2) Philibert Baranyanka, Les Nouvelles Licences Obligatoires et leur incapacité a ressouder le problème d'accès aux médicaments dans les pays mois Avances, op cit, p60, 61.

تراخيص إجبارية، وبالتالي تلبية احتياجات الدول النامية في الحصول على الأدوية لأسباب تتعلق بالصحة العامة، وكما تترك المادة 31 من اتفاقية تريبس للدول الأعضاء الحرية في تحديد أسباب منح التراخيص الإجبارية، مع ضرورة مراعاة الشروط الواجب توافرها في منح التراخيص الإجبارية والمتمثلة في:

1- الشروط المتعلقة بصاحب البراءة: والمتمثلة في:

أ- **انتفاء الأعدار المشروعة:** حيث تلتزم الجهة المختصة بالدولة من التأكد من انتفاء الأعدار المشروعة التي قد يبيدها صاحب البراءة ليبرر عدم تمكنه من مباشرة عملية الاستغلال، كأسباب خارجة عن إرادة مالك البراءة حالت دون تمكنه من الاستغلال، وتخضع للأسباب التنظيمية التي قد يتمسك بها المخترع لتبرير التماطل في الاستغلال للسلطة التقديرية للجهة المختصة⁽¹⁾.

ب- **الحصول على تعويض مادي للتراخيص الإجبارية:** حيث تنص المادة 31/ح من اتفاقية تريبس في حق مالك البراءة في الحصول على تعويض عادل نتيجة الاستغلال الجبري لبراءته، ويدخل في تقدير التعويض عدة عوامل منها القيمة الاقتصادية للتراخيص في السوق، ومدى توافر المنتج في الأسواق⁽²⁾.

ج- **الحق في الطعن في القرارات الصادرة بمنح التراخيص الإجباري:** وهذا الحق نصت عليه اتفاقية تريبس في المادة 31/ط، وبموجبه ألزمت الاتفاقية الدول الأعضاء بضرورة تأكيد نصوصها التشريعية على منح حق الطعن في القرار الصادر بمنح التراخيص الإجباري⁽³⁾.

(1) بن دريس سمية، فرحات حمو، المرجع السابق، ص ص 18، 19.

(2) المادة 31 الفقرة (ح) من اتفاقية تريبس، التي تم الإشارة إليها سابقا.

(3) بن دريس سمية، فرحات حمو، المرجع السابق، ص 19.

2- الشروط المتعلقة بطالب الرخصة الإجبارية: ألزمت اتفاقية تريبس على طالب

الرخصة الإجبارية قيامه بمحاولات جدية مع مالك البراءة للحصول على الرخص التعاقدية لاستغلال براءة الاختراع الدوائية، إذ أن تعسف صاحب البراءة حال دون تحقيق ذلك، إضافة إلى تقديمه لكافة الضمانات الضرورية التي من شأنها تدارك الخلل الذي أدى إلى استصدار الرخصة الإجبارية لمالك البراءة، فتقرير الرخصة الإجبارية يعود لعدم تمكن مالك البراءة من توفير المنتج في السوق المحلي، وهذا ما تؤكدته الفقرة 3 من المادة 13 من اتفاقية تريبس، كما يجب التأكيد على أن الرخصة الإجبارية قاصرة على المرخص دون سواه حسب ما تقتضيه المادة 13 في الفقرة هـ، وأن الرخصة الإجبارية غير خاضعة للانتقال أو التنازل إلا في ذلك الجزء المتعلق بالمؤسسة التجارية⁽¹⁾.

ثانياً: حالات منح التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية وفق اتفاقية تريبس:

تعتبر اتفاقية تريبس الاتفاقية التي طورت من نظام التراخيص الإجبارية على غرار ما كان معمول به في السابق، حيث أنها أضافت مجموعة من الشروط والضوابط لاستصدار التراخيص الإجبارية، حيث أنها تضمنت حالات منح التراخيص الإجبارية وهي على النحو التالي⁽²⁾:

1- تعسف صاحب البراءة في إصدار ترخيص باستغلال براءة الاختراع: ويظهر

تعسف صاحب البراءة في إصدار ترخيص باستغلال الاختراع بقيام الغير طالب الرخصة الإجبارية ببذل جهود خلال فترة زمنية محددة للحصول على ترخيص اتفاقي، وبأسعار معقولة تتناسب مع الاستغلال، إلا أنه تعسف في ذلك، مما يجيز لطالب الرخصة

(1) المرجع نفسه، ص 19.

(2) قرأش شريفة، عكروم عادل، المرجع السابق، ص 334.

الإجبارية استصدارها بناء على ذلك، ومن حالات التعسف التي يمكن أن يمارسها مالك البراءة، والتي تعد أيضا من قبيل الأعمال غير التنافسية⁽¹⁾:

- تحديد أسعار بيع مبالغ فيها، أو التمييز بين العملاء في أسعار وشروط البيع للمنتجات محل البراءة.

- عدم توفير المنتج موضوع البراءة أو طرحه في الأسواق بشروط مبالغ فيها، أو إنتاجها بكمية لا تتناسب مع الطاقة الإنتاجية واحتياجات السوق.

- استعمال الحقوق المترتبة ع براءة الاختراع بشكل يؤثر سلبا على حرية المنافسة المشروعة ونقل التكنولوجيا.

2- الاستخدام غير التجاري للبراءة الدوائية: وتختص هذه الحالة بالتراخيص

الإجبارية التي تعرف باسم الاستخدام الحكومي، وذلك بالنظر لأنها تمنح دون أن يكون القصد منها تحقيق أرباح تجارية، كالتراخيص الإجبارية لشركات الأدوية التي تقوم بصناعة الدواء وتوزيعه بمعرفة الجهات الحكومية، وتحت إشرافها، كأن يتم إنتاج الدواء مثلا بسعر التكلفة قصد التصدي لحالات صحية عامة وطارئة⁽²⁾.

ولا يحتاج الترخيص الإجباري أن يكون هو العنصر المهيمن في تلبية احتياجات السوق من الإمدادات، وبهذا يسمح بالصادرات بكمية غير محددة، وتختلف قيمة التعويض حسب كل حالة، بمعنى أن يكون بقيمة أقل في العموم، أو قد لا يكون هناك أي تعويض من الأساس⁽³⁾.

3- حالات الطوارئ التي تواجه الدولة: وتعد هذه الحالة من أهم الحالات التي

يمكن للدولة أن تستغل بها الاختراع لمواجهة حالات الطوارئ والأوضاع غير الطبيعية،

(1) المادة 31 من اتفاقية تريبيس التي تم الإشارة إليها سابقا.

(2) بن دريس سمية، فرحات حمو، المرجع السابق، ص22، 23.

(3) تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المرجع السابق، ص175.

على أن حالات الطوارئ المعنية في اتفاقية تريبس هي وجود حالة طوارئ قومية، أو أوضاع أخرى ملحة جدا مثل انتشار الأمراض والأوبئة الفتاكة بالإنسان أو الحيوان، أو النبات، أو حدوث أخطار تهدد البيئة، وليس مجرد أن الدولة تعلن حالة الطوارئ بسبب حدوث بعض الاضطرابات في الدولة، وعليه فالدولة أن تصدر ترخيص إجباري لجهة معينة بصنع الأدوية المحمية ببراءة الاختراع دون الحصول على موافقة من صاحبها⁽¹⁾.

4- مقتضيات المنفعة العامة " المصلحة العامة": طبقا للمادة الثامنة 08 الفقرة

الأولى من اتفاقية تريبس فإنه يجوز للدول الأعضاء عند وضع أو تعديل قوانينها ولوائحها التنظيمية اعتماد التدابير اللازمة لحماية الصحة والتغذية وخدمة المصلحة العامة في القطاعات ذات الأهمية الحيوية للتنمية الاقتصادية الاجتماعية والتكنولوجية فيها، شريطة اتساق هذه التدابير مع أحكام الاتفاق الحالي⁽²⁾.

وبموجب هذا النص فإنه يجوز للدول الأعضاء استصدار التراخيص الإجبارية لحماية الصحة العامة، والتي تعد من قبيل الأهمية الحيوية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية⁽³⁾.

وعليه وبناء على ما تم ذكره فإن أهم حالات إصدار التراخيص الإجبارية في مجال الدواء هي حالات الطوارئ، أو ظروف الضرورة القصوى، والاستخدام غير التجاري العام، أي حيثما تكون هناك حاجة ملحة للأدوية لعلاج أو الوقاية من الحالات الحرجة، أو الأمراض المزمنة، أو المستعصية، أو المتوطنة، وكذلك يجوز للدول إصدار تراخيص إجبارية في حالة امتناع صاحب البراءة الدوائية عن تصنيع أو بيع الأدوية، وهذا كله

(1) قراش شريفة، عكروم عادل، المرجع السابق، ص 334، 335.

(2) المادة 08 الفقرة 01 من اتفاقية تريبس، التي تم الإشارة إليها سابقا.

(3) قراش شريفة، عكروم عادل، المرجع السابق، ص 335.

بهدف تحقيق المصلحة العامة، ومجابهة الظروف الطارئة التي تجتاح الدولة، مع ضرورة التزام الدولة بإخطار صاحب البراءة الدوائية بقرار الاستخدام بصورة فورية⁽¹⁾.

وما نستشفه أن من خلال المادة 31 من اتفاقية تريبس أن التراخيص الإجبارية المرتبطة بالمنتجات الدوائية يمكن أن تكون في حالة عجز كمية الأدوية عن احتياجات البلاد، أو إذا حدث انخفاض في فعالية الدواء في معالجة المرضى نتيجة التقليل من كمية المواد الفعالة والمؤثرة في العلاج كمحاولة لتوفير تكاليف الإنتاج، أو في حالة الارتفاع غير العادي في أسعار الأدوية محل البراءة، سواء أكان الارتفاع منذ بداية طرح المنتج الدوائي في السوق، أو بعد مدة من تسويقه، إضافة إلى تعلق المنتج الدوائي المشمول بالبراءة لعلاج الحالات الحرجة، أو الأمراض المزمنة أو المستعصية⁽²⁾.

الفرع الثاني: الشروط التقييدية للتراخيص الإجبارية وفق اتفاقية تريبس:

بالرجوع إلى الأحكام التي تناولتها اتفاقية تريبس في مجال التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية نجد بأنها تعد قيوداً على مزاولة هذا الحق في محاولة قوية لتأكيد تدعيم حقوق صاحب البراءة الدوائية، حيث أنها فرضت شروطاً تفصيلية تعرقل اللجوء إلى التراخيص الإجبارية تدعيماً لحقوق مالكي البراءات الدوائية، فتكريس اتفاقية تريبس لنظام التراخيص الإجبارية بأحكام أشد من الأحكام المقررة في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية جاء بعد قيام الدول المصنعة بجهود وضغوط منذ مؤتمر لندن سنة 1912 لإعادة النظر في طبيعة الجزاء المفروض على عدم استغلال البراءة، والذي كان يتمثل في سقوط البراءة، وإدخال التراخيص الإجباري بدلاً منه، لكي تتضمن التراخيص الإجبارية

(1) عبد السلام مخلوفي، المرجع السابق، ص 171.

(2) حواس فتيحة، التراخيص الإجبارية في مجال الصناعات الدوائية، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 13، العدد 01، العدد التسلسلي 26، مارس 2021، ص 245.

كجزء أصلي وأساسي، بينما أصبح جزء السقوط ذات طبيعة احتياطية لا يتم الاخذ به إلا بعد فشل الجزء الأول واتضح عدم فعاليته⁽¹⁾.

حيث تحتوي الفقرة (و) من المادة 31 من الاتفاقية على حكم مهم من حيث نطاق استخدام التراخيص الإجبارية في حل مشكلة الحصول على الأدوية المسجلة ببراءة الاختراع في الدول النامية، أي أن استخدام التراخيص الإجبارية التي لا يقصد بها إمداد السوق المحلي للدولة المصدرة لها، الأمر الذي يقلل بشكل كبير من فعالية التراخيص الإجبارية لتسهيل الوصول إلى الأدوية للدول النامية، وذلك بالنظر إلى حجم أسواقها المحلية⁽²⁾.

ونتيجة لذلك فإن الدول النامية التي ليس لها البنية التحتية الكافية، والقدرة التقنية والمالية لإنتاج الأدوية التي يحتاجونها يجعلهم في وضع لا يسمح لهم من الاستفادة من التراخيص الإجبارية، والاعتماد على قواعد التصدير والاستيراد، ويجوز للمستفيد من التراخيص الإجبارية تصدير منتجاته، ولكن فقط على أساس فرعي، هذا الأخير الذي لم تتضمن اتفاقية تريبس شروط تطبيق الأساس الفرعي خاصة مع صعوبة تحديد المعايير التي تعتمد عليها الدول النامية في تحديد الشخصية الرئيسية أو الفرعية أو الثانوية لهذه الصادرات، مما دفع بالدول النامية إلى تقديم طلب لمجلس تريبس من أجل مراجعة هذه الآلية بهدف السماح بتصدير واستيراد المنتجات الدوائية بموجب التراخيص الإجبارية، أين تم اعتماد نسخة جديدة من التراخيص الإجبارية، وذلك استجابة لمخاوف البلدان النامية التي لا تمتلك القدرات التصنيعية لإنتاج الأدوية الجنيسة بأنفسهم⁽³⁾.

(1) علي دني، تقييد الحق الاستثنائي بالتراخيص الإجباري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأغواط، المجلد الثالث، العدد الأول، 2019، ص 358، 359.

(2) Philibert Baranyanka, Les Nouvelles Licences Obligatoires et leur incapacité a ressouder le problème d'accès aux médicaments dans les pays mois Avances, op cit, p67.

(3) Philibert Baranyanka, Les Nouvelles Licences Obligatoires et leur incapacité a ressouder le problème d'accès aux médicaments dans les pays mois Avances, op cit. , p69.

الأمر الذي تم النص عليه بموجب إعلان الدوحة، والذي سنتناوله بشكل من التفصيل في النقطة الموالية من هذه الدراسة.

وكاستنتاج لما تناولناه في هذا المبحث، فإن اتفاقية تريبس قد أضرت بمصالح الدول النامية في مجال الصناعات الدوائية، فمن خلال هذه الاتفاقية أصبحت الدول النامية مجبرة على دفع مقابل لتصنيع الأدوية للشركات الدوائية صاحبة براءة الاختراع مما يؤدي إلى ارتفاع الأسعار، أو عدم تصنيع الدواء محليا، وبالتالي التبعية الاقتصادية للدول المصنعة لها⁽¹⁾.

وإن الأحكام التي أقرتها اتفاقية تريبس بالنسبة للتراخيص الإجبارية يثير العديد من المشاكل بين الدول المتقدمة والدول النامية، مما ترتب عنه نقص كبير في استصدار التراخيص الإجبارية، وذلك لكون الأطراف تفضل دوما التوصل إلى اتفاق ودي بدلا من اللجوء إلى القضاء، ومن أجل تحديد شروط هذا النوع من التراخيص الإجبارية، الأمر الذي يثير الشك حول مناخ الاستثمار في هاته الدول ونقل التكنولوجيا إليها⁽²⁾.

ومن أجل الحد من الآثار السلبية للتراخيص الإجبارية المنصوص عليها في اتفاقية تريبس فإنه يجب أن تكون الصلاحيات الممنوحة للمستفيد من التراخيص الإجبارية محدودة، حيث يجب أن يبقى الترخيص الإجباري قائما على المؤسسة التي استفادت منه، وتكون قابلة للتحويل من الناحية القانونية في سياق تصفية ملكية المشروع، والاستفادة من الحق الحصري الذي تمنحه التراخيص الإجبارية للمستفيد من متابعة صاحب البراءة الدوائية في التعدي⁽³⁾.

(1) محمد شكرين، حكيم بوجطو، البلدان النامية في مواجهة الأزمات الصحية في ظل اتفاقية تريبس، حالة جائحة كوفيد 19، مجلة الاستراتيجية والتنمية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة مستغانم، المجلد 11، العدد 04، جويلية 2021، ص 105.

(2) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 138، 139.

(3) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 167.

وعليه فإن أحكام اتفاقية تريبس لم تأتي بما هو في صالح الدول النامية في مسألة الحصول على الأدوية استجابة لمقتضيات الصحة العامة لكونها تخضع تلك الإجراءات الخاصة بالتراخيص الإجبارية لشروط تهدف إلى حماية مصلحة الشركات الدوائية متجاهلة بذلك عدم مقدرة الدول النامية على التصنيع الدوائي⁽¹⁾.

⁽¹⁾ ابن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 283، 284.

المبحث الثاني:

الأحكام الجديدة لاتفاقية تريبس في مجال التراخيص الإجبارية للأدوية:

لقد نجحت الدول الصناعية المتقدمة في إخضاع الدواء لنظام براءة الاختراع ضمن أحكام اتفاقية تريبس، الأمر الذي خلق آثار سلبية على الحق في الصحة خاصة لدى الدول النامية التي كانت ملزمة بتعديل تشريعاتها وفق ما أقرته الاتفاقية.

وإن ما جاءت به اتفاقية تريبس من أحكام في مجال نقل التكنولوجيا للدول النامية قد أثار جملة من المخاوف على مصالح تلك الدول، وذلك لعدم قدرة الاتفاقية على إيجاد الحلول للمشاكل الصحية المرتبطة بالدواء، وإدراك الدول النامية بان خسائرها ستكون أكبر بكثير من مكاسبها⁽¹⁾.

وأمام الادعاء الذي تطرحه الدول المتقدمة أن اتفاقية تريبس جاءت لخدمة مصالح الدول النامية بما في ذلك توفير احتياجاتها الدوائية، إلا أن أحكام هذه الاتفاقية كشفت عكس ذلك، فممنح براءات الاختراع على الأدوية يؤدي إلى التهاب الأسعار، ضف إلى ذلك أن المنتجات الدوائية ليست ككل سلعة لأنها تتعلق بصحة الإنسان ومعيشتته⁽²⁾.

وللحد من التأثيرات السلبية لاتفاقية تريبس على قطاع الدواء عمدت الدول النامية إلى عقد المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية بالعاصمة القطرية " الدوحة " في الفترة ما بين 09 إلى 14 نوفمبر 2001، ذلك لأنه كان من بين جدول أعمال المؤتمر حل بعض المشاكل المتعلقة بتنفيذ بعض نصوص الاتفاقية الحالية، والعمل على خلق

(1) بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، أثر اتفاقية تريبس في تعزيز نقل التكنولوجيا الدوائية إلى الدول النامية وفقا لإعلان الدوحة، المرجع السابق، ص 85.

(2) بن قطاط خديجة، براءة الاختراع الدوائي والصحة العامة في إطار اتفاقية تريبس، مجلة القانون الدولي والتنمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، المجلد 08، العدد الثاني(عدد خاص)، نوفمبر 2020، ص 31.

توازن بين حرية الدول في وضع تشريعاتها الداخلية المتعلقة بالصحة العامة، وحق مالكي البراءات في مجال صناعة الدواء.

ولقد حظي إعلان الدوحة بترحيب إيجابي، حيث اعتبره العديد من مسؤولي الصحة العامة خطوة مهمة في إعطاء الأولوية للصحة العامة على حقوق الملكية الفكرية في مواقف معينة". ومع ذلك، لا تزال هناك مشكلات وعوائق أخرى تحول دون الوصول إلى الأدوية، مثل نقص الموارد والبنية التحتية⁽¹⁾.

وعليه سيتناول في هذا المبحث إعلان الدوحة والأحكام الجديدة في مجال الصحة العامة في المطلب الأول، وإجراءات نظام التراخيص الإجبارية للأدوية وتقييم إعلان الدوحة في المطلب الثاني.

المطلب الأول:

إعلان الدوحة والأحكام الجديدة في مجال الصحة العامة:

بمجرد أن دخلت اتفاقية تريبس حيز التنفيذ في البلدان المتقدمة عام 1995 استقادت البلدان النامية بفترة سماح قبل تطبيق أحكام اتفاقية تريبس، فيما عدا النصوص الخاصة بالدولة الأولى بالرعاية، والمعاملة الوطنية، حيث أنها تطبق فوراً بمدّة تقدر بأربع 04 سنوات تنتهي في الأول من يناير سنة 2000، أين استقادت الدول النامية بمدّة سماح إضافية تنتهي في الأول من يناير لسنة 2005 بالنسبة لبعض المنتجات المستفيدة من الحماية ببراءات الاختراع في حدود معينة⁽²⁾.

(1) إعلان الدوحة، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: https://stringfixer.com/ar/Doha_Declaration، تاريخ

الاطلاع على الموقع: 2020/03/10، على الساعة: 14:31.

(2) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 269، وأنظر كذلك: المادة 65 الفقرة الرابعة 04 من اتفاقية تريبس التي تم الإشارة إليها سابقاً.

وكما استفادت الدول التي تمر بمرحلة انتقالية إلى اقتصاد السوق، أو ما تعرف بالدول الأقل نمواً بالحق في فترة سماح فيما عدا النصوص الخاصة بمبدأ الدولة الأولى بالرعاية، ومبدأ المعاملة الوطنية مدتها 10 سنوات تنتهي في الأول من يناير سنة 2006، ومن أجل الأخذ بيد هذه الدول من خلق قاعدة تكنولوجية سليمة قابلة للاستمرار، فقد ألزمت اتفاقية تريبس الدول المتقدمة على ضرورة إتاحة حوافز المؤسسات الأعمال والهيئات في أراضيها بغية حفز وتشجيع ونقل التكنولوجيا إليها⁽¹⁾.

واتساقاً مع ضوابط ومعايير حماية حقوق الملكية الفكرية الدولية، فقد التزمت العديد من الدول الخاضعة لاتفاقية تريبس بتطويع تشريعاتها الوطنية بما يتوافق مع تلك الضوابط والمعايير مع الأخذ في الاعتبار ضرورة ألا تصبح التشريعات معقدة أو غير منصفة بشكل قد يحولها إلى قيود معيقة للتجارة، ومع ذلك فإن المخاوف تتزايد في ضوء تطبيق أحكام اتفاقية تريبس، وما تفرضه من حماية لحقوق مالكي براءات الاختراع الدوائية، إذ تتسم الأحكام بالقسوة، وذلك تحت ضغط الشركات العملاقة لحماية منتجاتها محلياً وعالمياً⁽²⁾.

وإزاء هذا الوضع واجهت العديد من الدول النامية صعوبات خلال انتشار الأوبئة، كما ساهمت الشركات الدوائية الكبرى في ازدياد الوضع سوءاً، وذلك من خلال رفضها لتوفير الأدوية لرعايا الدول النامية، مما استتبع إثارة الجدل حول الحقوق الأولى بالرعاية، وقد شغل الجدل العالمي حول اتفاقية تريبس ومسألة الحصول على الدواء والصحة العامة انتباه المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية في دولة قطر في نوفمبر 2001،

⁽¹⁾ بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 269، 270.

⁽²⁾ أحمد ديهوم، دور إعلان الدوحة في مواجهة وباء كورونا، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.qatarlaw.com/doha-declaration.html>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 20/02/2022، على الساعة: 09: 21.

والذي أدى إلى إصدار المؤتمر لإعلان الدوحة للحد من عيوب اتفاقية تريبس حول الصحة العامة، وأعاد التأكيد على مرونة الدول الأعضاء في تريبس في التحايل على حقوق براءات الاختراع من أجل تحسين الوصول إلى الأدوية الأساسية⁽¹⁾.

الأمر الذي يستوجب منا الوقوف على مبررات اللجوء إلى إعلان الدوحة للصحة العامة في الفرع الأول، وأحكام إعلان الدوحة في مجال الصحة العامة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مبررات اللجوء إلى إعلان الدوحة:

صدر إعلان الدوحة عن المؤتمر الوزاري لمنظمة التجارة العالمية الذي عقد في الدوحة في الفترة الممتدة ما بين 09 إلى 14 نوفمبر 2001، حيث سعى الأطراف بجدية إلى تبني بيان حول حقوق الملكية الفكرية خاصة ما ورد في اتفاقية تريبس بشأن إبراء الأحياء والمستحضرات الصيدلانية، أين طالبت الدول النامية مجلس تريبس بتمكينها من الدواء نظرا إلى ما تمارسه الدول الصناعية من ضغوط مستغلة المرونات التي جاءت بها أحكام اتفاقية تريبس، وذلك نظرا للضغوطات والصعوبات التي حالت من استفادة الدول النامية من مواطن المرونة للاتفاقية⁽²⁾.

خاصة وأن ما تتطلبه السياسة الدوائية من منظمة الصحة العالمية الإبلاغ عن تأثير نشاط منظمة التجارة العالمية على السياسات الدوائية الوطنية، والأدوية الأساسية، أين تم تكليف منظمة الصحة العالمية سنة 1996 بمراجعة هيكل النظام التجاري الدولي

⁽¹⁾ أحمد ديهوم، دور إعلان الدوحة في مواجهة وباء كورونا، المرجع السابق .

- الأدوية الأساسية، كما حددتها منظمة الصحة العالمية (WHO)، هي الأدوية التي تلبي احتياجات الرعاية الصحية ذات الأولوية للسكان". [1] هذه هي الأدوية التي يجب أن يحصل عليها الناس في جميع الأوقات بكميات كافية. يجب أن تكون الأسعار بمستويات معقولة بشكل عام، أنظر: الموقع الإلكتروني: https://stringfixer.com/ar/Essential_medicines، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/10، على الساعة:

.14 :42

⁽²⁾ بن قطاق خديجة، المرجع السابق، ص34.

فيما يتعلق بالصحة العامة، وتحديد العواقب المحتملة لاتفاقية تريبس على السياسات الدوائية والصحة العامة، وتحديد الشروط الوقائية للاتفاقية التي تمكن البلدان من حماية الصحة العامة، وتسهيل الوصول إلى الأدوية، والتأكد من أن مصالح الصحة العامة تحتل مكانة مرموقة في سياسات الصحة العامة، وأنه من حق البلدان النامية في استخدام مواطن المرونة التي قررتها اتفاقية تريبس⁽¹⁾.

حيث أن مواطن المرونة تجد أساسها القانوني وفقا لتقرير اللجنة المعنية بالتنمية وحقوق الفكرية التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية بوجود خيارات مختلفة يمكن من خلالها نقل التزامات اتفاقية تريبس ومبادئه فيما يتعلق بعملية اكتساب الحق، نطاق الحق، وإنفاذ الحق، والانتفاع به⁽²⁾.

وترجع المبررات الأساسية لإعلان الدوحة في:

أولا: ارتفاع أسعار الأدوية المحمية ببراءة الاختراع:

وبموجب ارتفاع أسعار الأدوية المحمية ببراءة الاختراع ترتب عنه عجز مواطني الدول النامية على اقتناء الأدوية، وكذا عجز حكوماتهم عن توفيرها لهم بسبب ارتفاع التكلفة، وعدم تمكنها من الإنتاج محليا بسبب افتقارها للتكنولوجيا، الأمر الذي أكد على الآثار السلبية لاتفاقية تريبس بسبب احتكار الشركات الدوائية للمنتجات الدوائية المبرأة والمغالاة في أسعارها⁽³⁾.

وفى هذا إشارة ضمنية إلى الأثر الذي يمكن أن ينتج عن حماية هذه الأدوية الجديدة ببراءات اختراع بحسبانها احتكاراً قانونياً مؤقتاً للتكنولوجيا على أسعارها الأمر

(1) Ou en est la mise en œuvre de la déclaration de Doha sur les ADPIC et la santé publique dix ans après son adoption, rapport sur les politiques, South centre, n: 07, novembre, 2012 , p02.

(2) بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، أثر اتفاقية تريبس في تعزيز نقل التكنولوجيا الدوائية إلى الدول النامية وفقا لإعلان الدوحة، المرجع السابق، ص 85.

(3)(3) بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، المرجع نفسه، ص 87.

الذي يعزز حق الدول النامية والأقل نمواً في اتخاذ التدابير اللازمة لمجابهة الزيادة في هذه الأسعار⁽¹⁾.

ثانياً: الانتشار الرهيب للأوبئة الصحية في الدول النامية:

إن الحديث عن هذا المبرر يقودنا للحديث عن الأزمة الصحية التي تعرضت لها دولة جنوب إفريقيا التي أصيب سكانها بفيروس الإيدز، وكان لقاح الإيدز أنداك باهظ الثمن ومحمي ببراءة الاختراع، وعمدت أنداك دولة جنوب إفريقيا بإصدار قانون يسمح باتخاذ التدابير اللازمة من أجل توفير الدواء بأسعار معقولة تتناسب مع دخل المرضى في جنوب إفريقيا، حيث أجاز القانون استيراد الأدوية المحمية ببراءات الاختراع طالما أنها طرحت بمعرفة الشركات الدوائية صاحبة البراءات في الخارج مقررّة بذلك مبدأ الاستيراد الموازي⁽²⁾.

وفي أعقاب ذلك تعرضت حومة جنوب إفريقيا لضغوطات وتهديدات من الدول الكبرى لتغيير هذا القانون بزعم أنه يتعارض مع ما تفرضه اتفاقية تريبس على دولة جنوب من التزامات خاصة المادة السادسة 06 من الاتفاقية التي تحظر الاستفاد الدولي⁽³⁾.

أين تم رفع دعوى قضائية من طرف 39 دولة ضد دولة جنوب إفريقيا لمحكمة برييتوريا العليا، ومن خلال الإجراءات تم كشف الستار عن حقيقة أن دولة جنوب إفريقيا

(1) حسن البدرابي، اتفاق تريبس والصحة العامة، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين، المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، صنعاء، الجمهورية اليمنية، 20 و21 مارس 2007، ص 07.

(2) أحمد ديهوم، المرجع السابق.

(3) حسام الدين الصغير، إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الدوائية، المرجع السابق، ص 12، 13.

كانت تستند في ذلك إلى القانون النموذجي الخاص بالويبو، مما أدى بالشركات الدوائية إلى سحب شكاواها بلا قيد أو شرط في عام 2001⁽¹⁾.

وفي عام 2001 اضطرت شركات الأدوية إلى الانسحاب من القضية خشية افتضاح أمرها أمام العالم، وظهورها بوجه قبيح يكشف تعطشها لتحقيق مكاسب وأرباح طائلة دون تقدير لأي جوانب انسانية، ولو كانت تلك الأرباح على حساب أجساد وأرواح المرضى⁽²⁾.

ثالثا: قيام المطالب الدولية لتحقيق الصحة العامة:

إن ادعاء واضعي اتفاقية تريبس بخصوص تشجيع نقل التكنولوجيا، والحفاظ على الصحة العامة لم يؤتي بثماره خاصة أمام استحالة استيراد الأدوية الجنيسة منخفضة الثمن والمنتجة في الدول النامية بسبب القيود التي تفرضها الدول المتقدمة على هذا الإجراء، وما ترتب عن الأزمة الصحية في دولة جنوب إفريقيا مما لا يدع مجالا للشك قيام الشركات متعددة الجنسيات المالكة لرؤوس الأموال الضخمة باحتكار الصناعات الدوائية، وسعيها للحفاظ على استثماراتها من خلال تعزيز حماية ابتكاراتها واختراعاتها، والحرص على رفع مستويات حماية حقوق الملكية الفكرية بغية إحكام قبضتها، وسيطرتها على الأسواق العالمية للمنتجات الدوائية، وتحقيق المزيد من الأرباح⁽³⁾.

ودرء لهذه الأطماع توحدت جهود أمانة المنظمة العالمية للملكية الفكرية، وأمانة المنظمة العالمية للتجارة في 2001 إلى عقد حلقة عمل في النرويج عن التسعير التفضيلي، وتمويل العقاقير الأساسية، وكما قدمت المجموعة الإفريقية اقتراحا تدعوا فيه

(1) بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، أثر اتفاقية تريبس في تعزيز نقل التكنولوجيا الدوائية إلى الدول النامية وفقا لإعلان الدوحة، المرجع السابق، ص 88.

(2) حسام الدين الصغير، إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الدوائية، المرجع السابق، ص 13.

(3) بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، المرجع نفسه، ص 88.

منظمة التجارة العالمية إلى عقد جلسة عمل خاصة لمجلس تريبس لبدأ المناقشات بشأن تفسير أحكام اتفاقية تريبس وتطبيقها من أجل توضيح مواطن المرونة من أجل إقامة علاقة بين حقوق الملكية الفكرية والحصول على الأدوية، واتخاذ إجراءات لضمان أن اتفاقية تريبس لا تسبب بأي شكل من الأشكال في تقويض الحق المشروع للدول الأعضاء في سياسات الصحة العامة الخاصة بهم، وتطبيقاتها من خلال اعتماد تدابير لحماية الصحة العامة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أحكام إعلان الدوحة في مجال الصحة العامة

اعترفا بأهمية مشكلة الحصول على الأدوية، والحاجة الملحة لإيجاد حلول سريعة، فإن إعلان الدوحة يمثل بداية العمل السياسي لصالح الصحة العامة، والذي يعتبر إطارا تفسيريا لاتفاقية تريبس، وذلك لكونه يسمح باتخاذ قرارات أكثر دقة فيما يتعلق بالمصالح المتضاربة من أجل توسيع فرص المرونة خاصة في مجال البراءات الدوائية، ونقل التكنولوجيا المتعلقة بها كان اعتماد إعلان الدوحة حدثا بارزا فيما يتعلق بالقضايا المشتركة بين الصحة العامة والملكية الفكرية والتجارة، وذلك لاتخاذ التدابير المناسبة لحماية الصحة العامة⁽²⁾.

إذ ينص إعلان الدوحة في البند الرابع منه على⁽³⁾: " أن اتفاق تريبس لا ولا ينبغي له أن يمنع الأعضاء من اتخاذ تدابير لحماية الصحة العامة تبعا لذلك، وبينما نكرر تأكيد التزامنا باتفاق التريبس، نؤكد أن هذا الاتفاق يمكن وينبغي أن يفسر وينفذ بطريقة

(1) بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، أثر اتفاقية تريبس في تعزيز نقل التكنولوجيا الدوائية إلى الدول النامية وفقا لإعلان الدوحة، المرجع السابق، ص 88.

(2) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 292، 293.

(3) الإعلان الفرعي الصادر عن المؤتمر الوزاري لمنظمة التجارة العالمية، مؤتمر الدوحة للتنمية بشأن اتفاق تريبس والصحة العامة المنعقد بالدوحة، 2001.

تدعم حق أعضاء منظمة التجارة العالمية في حماية الصحة العامة، وعلى وجه الخصوص للوصول إلى تشجيع الحصول على الأدوية للجميع، وفي هذا الصدد تؤكد من جديد حق أعضاء منظمة التجارة العالمية لاستخدام على نحو كامل، الأحكام الواردة في اتفاقية تريبيس، والتي توفر المرونة اللازمة لهذا الغرض.

وعليه يمكن تفسير هذا البند بأسبقية الصحة العامة على المصالح التجارية، وهذا تماشياً مع الأحكام التفسيرية العامة لاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، والأخذ بتفسير الدعم الفعال لحق الأعضاء في حماية الصحة العامة لتعزيز وصول الجميع إلى الأدوية⁽¹⁾.

وعليه فإن الأحكام التي جاء بها إعلان الدوحة في مجال الصحة العامة تتمثل في:

أولاً: توضيح مواطن المرونة "تفعيل نظام التراخيص الإجبارية":

لقد تضمن إعلان الدوحة للتنمية حق الدول الأعضاء في اتفاقية تريبيس من الاستفادة الكاملة من الأحكام التي تضمنتها اتفاقية تريبيس، والتي تنص على مواطن المرونة بغرض حماية الصحة العامة، وتسهيل الوصول إلى الأدوية، حيث يدل مصطلح المرونة على وجود خيارات مختلفة يمكن من خلالها تفعيل التزامات اتفاقية تريبيس في القانون الوطني، حتى يتسنى مراعاة المصالح الوطنية والحرص في الوقت ذاته على الوفاء بأحكام اتفاقية تريبيس ومبادئها⁽²⁾.

ويعتبر إعلان الدوحة أن أي إجراء تتخذه الدول الأعضاء لحماية الصحة العامة لا يعد من قبيل الانتهاكات على أحكام اتفاقية تريبيس، حتى ولو كان هذا الإجراء ينقص من بعض الالتزامات التي أقرتها اتفاقية تريبيس طالما أنه يهدف إلى تعزيز الوصول إلى الأدوية، وكما أكدت الدول الأعضاء بموجب هذا الإعلان على حق البلدان النامية والأقل

(1) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبيس، المرجع السابق، ص 295.

(2) مواطن المرونة المتعلقة بالبراءات في الإطار القانوني متعدد الاطراف وتنفيذها التشريعي على الصعيد الوطني والإقليمي، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، الدورة الخامسة، جنيف 26 إلى 30 أبريل 2010، ص 11.

نموا أن تتخذ الإجراءات المناسبة لحماية الصحة العامة، وأن لا تمتنع الدول المتقدمة عن التصويت أو التصرف بطريقة تمنع البلدان النامية والأقل نمواً لتطبيق هذه التدابير أو تعيق ممارسة هذا الحق⁽¹⁾.

وعليه فإن إعلان الدوحة قد قدم سياقاً أوضح حول اتفاقية تريبس لتعزيز الحصول على الدواء، وتوضيح مواطن المرونة لتحقيق هذا الهدف، وذلك من خلال ترك الحرية للدول الأعضاء في إنشاء نظامها الخاص لحماية الصحة العامة، والحرية في السماح بالاستيراد الموازي للسلع الحاصلة على براءة اختراع من عدمه بما في ذلك المنتجات الطبية⁽²⁾.

وفي مجال تفعيل استخدام التراخيص الإجبارية أقر المؤتمرين بأن الأعضاء الذين ليست لديهم طاقات تصنيعية كافية أو ليست لديهم طاقات تصنيعية إطلاقاً في المجال الدوائي يواجهون صعوبات في الاستخدام الفعال للتراخيص الإجباري طبقاً لاتفاقية (TRIPS)، وعلى ذلك فإن المؤتمرين يكلفون مجلس (TRIPS) بإيجاد حل عاجل لهذه المشكلة وأن يقدم تقريراً بذلك إلى المجلس العام قبل نهاية عام 2002. (البند السادس)⁽³⁾.

وبالإضافة إلى ذلك يذكر الإعلان في الفقرة الخامسة أن للدول الأعضاء الحرية في تحديد الأسس التي على أساسها يمنحون التراخيص الإجبارية مثل عدم الاستغلال، أو لمتطلبات الصحة العامة، أو المصلحة العامة، والحق في تحديد ما يشكل حالة طوارئ وطنية، أو ظروف أخرى ملحة في مجال الصحة العامة، وعندما يتعين على منظمة التجارة العالمية تسوية الخلاف حول إعلان حالة الطوارئ الوطنية، أو حالة الطوارئ

⁽¹⁾ Ou en est la mise en œuvre de la déclaration de Doha sur les ADPIC et la santé publique dix ans après son adoption, op cit , p02

⁽²⁾ بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص295.

⁽³⁾ حسن البداروي، المرجع السابق، ص09.

القصوى، فسيقع عبء الإثبات على صاحب الشكوى وليس على الدولة العضو التي أعلنت حالة الطوارئ⁽¹⁾.

وبالإضافة إلى ذلك تمت الإشارة إلى أنه للأعضاء الحرية في اعتماد مبدأ اكتمال الواجبات، وتحديد نطاق استخدام الواردات الموازية، أما بالنسبة للاعتراضات التي أثارها البلدان الإفريقية التي لم تتمكن من منح تراخيص إجبارية بسبب نقص الطاقة الإنتاجية المحلية الكافية، فقد صدرت تعليمات إلى الدول الأعضاء لإيجاد حل لهذه المشكلة⁽²⁾.

حيث اقترح إعلان الدوحة إما تعديل الفقرة (و) من المادة 31 من اتفاقية تريبس، أو تطوير تفسير رسمي للمادة 30 يعترف فيه في حق الدول الأعضاء في السماح بإنتاج الدواء دون موافقة صاحب البراءة الدوائية⁽³⁾.

ثانياً: نقل التكنولوجيا والاستثناءات لصالح أقل البلدان نمواً:

أكد إعلان الدوحة من جديد على ضرورة التزام الدول المتقدمة بتقديم حوافز لمشاريعها ومؤسساتها لتعزيز وتشجيع نقل التكنولوجيا إلى أقل البلدان نمواً بموجب الفقرة الثانية من المادة 66 من اتفاقية تريبس من أجل تعزيز وتطوير تكنولوجيا سليمة باعتبار هذه الأخيرة تمثل مشكلة بالنسبة للبلدان الأقل نمواً⁽⁴⁾.

وعلى الرغم من اعتمادها للتدابير الموجهة نحو الصحة العامة لتنفيذ اتفاقية تريبس، فإن معظم البلدان النامية والأقل نمواً لم تنفذ إعلان الدوحة وعوامل المرونة المنصوص عليها في اتفاقية تريبس تنفيذاً سليماً، والأسباب الكامنة من وراء ذلك هو تعقيد الأحكام

(1) الفقرة الخامسة من البند الثاني لإعلان الدوحة للتنمية، الذي تم الإشارة إليه سابقاً.

(2) بن قطاط خديجة، المرجع السابق، ص 34.

(3) Ou en est la mise en œuvre de la déclaration de Doha sur les ADPIC et la santé publique dix ans après son adoption, rapport sur les politiques, op cit , p06.

(4) البند الثاني الفقرة السابعة من إعلان الدوحة للتنمية، الذي تم الإشارة إليه سابقاً.

القانونية لبراءات الاختراع، ونقص الدعم المؤسسي، والخوف من الانتقام التجاري من الدول المتقدمة⁽¹⁾.

المطلب الثاني:

إجراءات التراخيص الإجبارية الجديدة للأدوية، وتقييم إعلان الدوحة:

إن اعتماد إعلان الدوحة للتنمية بشأن الروابط بين اتفاق تريبس والصحة العامة قد جاء مواكبا لتطورات وأوضاع الدول النامية، وذلك من خلال إيقاف العمل بالمادة 31 من اتفاقية تريبس، بحيث تستطيع الدول النامية الحصول على الأدوية اللازمة لحماية مواطنيها في أوقات الأوبئة، مما فتح المجال لتحويل الدول تحديد مفهوم الطوارئ القومية والأوضاع الملحة، وهذا ما يمكن معه توسيع نطاق التطبيق على كافة الأزمات الصحية⁽²⁾.

وعلى الرغم من أن إعلان الدوحة قد أمر مجلس تريبس بإيجاد حل سريع حول مشكلة التراخيص الإجبارية التي سبق وأن أشرنا لها فقد تم التوصل بتاريخ 2003/08/03 إلى اتفاق تم بموجبه إدخال نوع من المرونة على أحكام اتفاقية تريبس، حيث أصبح للدول الأعضاء إمكانية الاستيراد بموجب ترخيص إجباري، وذلك بصدور قرار يقضي بتنفيذ البند السادس من إعلان الدوحة، والذي تضمن وجود ظروف استثنائية تبرر إيقاف تطبيق الفقرتين (و) و(ج) من المادة 31 من اتفاقية تريبس فيما يتعلق بالمنتجات الدوائية، والمتعلقة باقتصار عرض الترخيص الإجباري على توفير احتياجات الأسواق المحلية للدول مانحة الترخيص فحسب مع ضمان دفع تعويضات كافية لصاحب البراءة تراعى فيها القيمة الاقتصادية للترخيص⁽³⁾.

(1) بن قشاط خديجة، المرجع السابق، ص 35، 36.

(2) أحمد ديهوم، المرجع السابق.

(3) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 201.

وبموجب هذا القرار صار يسمح للدول الأعضاء الانتقاص من شروط الالتزامات المحددة في المادة 31 من اتفاقية تريبس، والمضي في تصدير الأدوية الجنيسة بموجب تراخيص إجبارية، والذي ينبغي أن يكون مستخدما بطريقة جيدة لحماية الصحة العامة، وليس لتحقيق أهداف السياسة الصناعية أو التجارية⁽¹⁾.

وعلى الرغم من تقديم هذا القرار لعام 2003 في إيجاد حل لمشكلة الحصول على الأدوية إلا أنه لم ينتج التأثيرات المتوقعة له بسبب ما تتضمنه الفقرة (أ) و(ب) من المادة 31 من اتفاقية تريبس، مما يعني أن الدول غير المعنية ليسوا على استعداد للالتزام بالتراخيص الجديدة التي تضمنها إعلان الدوحة.

وعليه سيتم التطرق في هذا المطلب إلى إجراءات التراخيص الإجبارية الجديدة وفق إعلان الدوحة في الفرع الأول، وتقييم إعلان الدوحة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: إجراءات التراخيص الإجبارية وفق إعلان الدوحة للتنمية:

يشير إعلان الدوحة في فقرته السادسة أن الدول الأعضاء الذين لديهم قدرات تصنيعية غير كافية، أو تعاني من قدرات تكنولوجية في قطاع الأدوية، وتجد صعوبات في الاستخدام الفعال للتراخيص الإجبارية ضمن الإطار المحدد في اتفاقية تريبس، فإنه للدول الأعضاء استخدام التراخيص الإجبارية حتى ولو كان ذلك مخالفا للقواعد المحددة في الاتفاقية تحقيقا لمتطلبات الصحة العامة، وذلك بهدف تغليب المصالح الإنسانية على المصالح التجارية⁽²⁾.

وبموجب بعض الشروط والالتزامات المنصوص عليها في المادة 31 من اتفاقية تريبس، فإن للدول الأعضاء حسب إعلان الدوحة مخولون بالانتقاص من الشروط التي

(1) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص300.
(2) P. Dallier. M. Forteau, A. pellet, Droit international public. 8ème edition.L.G.D, extenso Edition, paris, France, 2009, p430.

حددها المادة 31 من اتفاقية تريبس، والمضي في تصدير الأدوية الجنيسة المصنعة بموجب تراخيص إجبارية لصالح الدول الأعضاء المستوردين المؤهلين، والذين أبلغوا المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية بنيتهم القيام بذلك من خلال تحديد محتوى وشروط تنفيذ محتوى الفقرة السادسة من إعلان الدوحة، وذلك بهدف تشجيع استيراد وتصدير الأدوية الجنيسة، وبالتالي فهي تركز شرعية استيراد الأدوية الجنيسة من البلدان التي حصلت فيها على براءات الاختراع، ولكنهم غير قادرين على إنتاجها بأنفسهم، أو ليس لديهم القدرات التقنية، أو سيكون معقداً أو مكلفاً، شريطة أن يستخدم النظام بشكل كامل أو محدد فقط في حالات الطوارئ الوطنية، أو غيرها من الظروف الملحة، أو في حالة الاستخدام العام لأغراض غير تجارية⁽¹⁾.

ويشمل إجراء الترخيص الإجباري الجديد للمنتجات الدوائية الذي جاء به إعلان الدوحة على العديد من المعوقات التي تعيق فعاليته في حل المشكلة التي تطرحها براءات الاختراع في مجال الصحة العامة، إلى جانب البروتوكول الذي ينص على تعديل المادة 31 من اتفاقية تريبس، ومع ذلك تم إدراجه في التشريعات الوطنية للمصدرين المحتملين، حيث تواصل البلدان المصنعة للأدوية استخدام نفوذها السياسي والاقتصادي للحصول من الدول النامية على التخلي من الاستفادة من التراخيص الإجبارية الجديدة ولاسيما من خلال الدخول في الاتفاقيات الثنائية في الملكية الفكرية، وبالنتيجة فإن الإجراء الجديد للتراخيص الإجبارية الذي تضمنه إعلان الدوحة تم استخدامه مرة واحدة، وبتكاليف أقل فعالية، أي أنه بعد حوالي 15 عام تم إنتاج الأدوية بموجب التراخيص الإجبارية التي طلبتها دولة رواندا من دولة كندا، وتم تسليمها بعد أربع 04 سنوات من بدء الإجراء.⁽²⁾

(1) Philibert Baranyanka, Les Nouvelles Licences Obligatoires et leur incapacité a ressouder le problème d'accès aux médicaments dans les pays mois Avances, op cit, p73, 74.

(2) Philibert Baranyanka, Les Nouvelles Licences Obligatoires et leur incapacité a ressouder le problème d'accès aux médicaments dans les pays mois Avances, op cit, p76.

وفي عام 2005، توصل أعضاء منظمة التجارة العالمية إلى اتفاق بشأن تعديل اتفاقية تريبس لجعل التنازل المؤقت الوارد في قرار منظمة التجارة العالمية الصادر في 30 أغسطس، والذي استوفى بدوره متطلبات الفقرة 6 من إعلان الدوحة بشأن اتفاقية تريبس والصحة العامة الصادر في 14 نوفمبر 2001، وأنشأ هذا القرار آلية للسماح لأعضاء منظمة التجارة العالمية بإصدار تراخيص إجبارية لتصدير نسخ عامة من الأدوية المسجلة ببراءات اختراع إلى البلدان التي لديها قدرة تصنيع غير كافية أو ليس لديها قدرة تصنيع في قطاع المستحضرات الصيدلانية. نص الإعلان الوزاري لعام 2005 على ما يلي: ⁽¹⁾ "نعيد تأكيد الأهمية التي نوليها لقرار المجلس العام الصادر في 30 آب / أغسطس 2003 بشأن تنفيذ الفقرة 6 من إعلان الدوحة بشأن اتفاق تريبس والصحة العامة، وتعديل اتفاق تريبس ليحل محل أحكامه. وفي هذا الصدد، نرحب بالعمل الذي تم في مجلس تريبس وقرار المجلس العام الصادر في 6 ديسمبر 2005 بشأن تعديل اتفاق تريبس".

وقد تم تعميم التعديل، وهو الأول من نوعه على الإطلاق لاتفاق تريبس، على أعضاء منظمة التجارة العالمية لاعتماده رسمياً. تم تحديد موعد نهائي هو 1 ديسمبر 2007 للأعضاء لقبول التعديل الدائم. لدخول التعديل حيز التنفيذ، يجب أن يعتمد ما لا يقل عن ثلثي الأعضاء رسمياً.

واستجابة لهذا، وبتاريخ 06 ديسمبر 2005 اتخذت الدول الأعضاء القرار الصادر بتعديل المادة 31 من اتفاقية تريبس، وذلك بما يتوافق مع القرار الصادر في 30 أوت 2003، ولقد اعتمد المجلس العام لاتفاق تريبس هذا القرار، وقدم إلى الدول الأعضاء لقبوله بروتوكولا يتضمن تعديل المادة 31 من الاتفاقية، لتحل محل القرار الصادر سنة 2003، وتحل ملحه المادة 31 مكرر التي تتضمن أن التزامات العضو المصدر بموجب

⁽¹⁾ إعلان الدوحة، المرجع السابق.

المادة 31 الفقرة (و) لا تنطبق فيما يتعلق بمنح ذلك الترخيص الإجباري بالقدر اللازم لإنتاج الأدوية وتصديره إلى عضو مستورد مؤهل، غير أن هذا التعديل لم يدخل حيز التنفيذ بعد، وذلك بسبب عدم وجود تصديقات كافية من ثلثي 3/2 الأعضاء، وذلك على النحو المنصوص عليه في الاتفاق المنشئ لمنظمة التجارة العالمية⁽¹⁾.

حيث تقرر تعديل اتفاقية تريبس بإدخال المادة 31 مكرر، والبروتوكول المعدل بعد المادة 73 من الاتفاقية، والذي يتكون إضافة للمادة 31 مكرر ملحقا جديدا للبروتوكول المعدل وملحقا آخر حول تقييم القدرات التقنية في قطاع المنتجات الدوائية⁽²⁾.

ومما يجب الإشارة إليه أن بروتوكول 2005 المتضمن تعديل المادة 31 من اتفاقية تريبس، لتحل محلها المادة 31 مكرر والتي لم تدخل حيز التنفيذ إلا في 23 يناير 2017 بعد تصديقها من ثلثي الأعضاء على النحو المنصوص عليه في المادة العاشرة 10 من الاتفاقية المنشئة لمنظمة التجارة العالمية، غير أنه ومما يثير الغرابة والدهشة أن البروتوكول المتضمن تعديل المادة 31 من اتفاقية تريبس لم تصادق عليه إلا 16 دولة فقط من أصل 48 دولة من أقل البلدان نموا، خاصة وأن التعديل يفترض منه إيجاد حل لمشكلة الحصول على الأدوية بالنسبة للبلدان النامية، والأقل نموا، وربما يرجع المبرر في هذا الامتناع أن الأحكام الواردة في هذا البروتوكول لن يسمح بإيجاد لمشكلة حصولهم على الأدوية، وذلك على الاعتبار المحدد في الفقرة (أ) و (ب) من المادة 31 من اتفاقية تريبس⁽³⁾، والتي سبق وأن أشرنا لها.

وفي عام 2008، تم اتخاذ قرار بتمديد الموعد النهائي لقبول تعديل اتفاقية تريبس. تم تمديد الموعد النهائي حتى 31 ديسمبر 2009 أو "في أي تاريخ لاحق قد يقرره

(1) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص301.

(2) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص209.

(3) Philibert Baranyanka, Les Nouvelles Licences Obligatoires et leur incapacité a ressouder le problème d'accès aux médicaments dans les pays mois Avances, op cit, p.78

المؤتمر الوزاري". [3] كما مدد المجلس العام الموعد النهائي في عام 2011 حتى 31 ديسمبر 2013، في عام 2017، بعد مزيد من التمديدات، صدق عدد كافٍ من الأعضاء على التعديل للوصول إلى عتبة الثلثين، مما أدى إلى تفعيل تعديل اتفاق تريبس⁽¹⁾.

الفرع الثاني: تقييم إعلان الدوحة للتنمية:

إن الهدف الأساسي لإعلان الدوحة يتمثل في تعديل اتفاقية تريبس قصد تطوير وتحسين الصحة العامة، وتسهيل الوصول إلى الأدوية من خلال إدراج مواطن المرونة في التشريعات الداخلية لبراءات الاختراع⁽²⁾.

وجاء إعلان الدوحة لمجابهة احتكار الدول الصناعية المتقدمة في تنظيم التجارة العالمية، والإقرار بأن الحصول على الأدوية هو حق إنساني للجميع، وكما تم تبنيه من طرف كل الدول الأعضاء، خاصة وأنه لعب دورا كبيرا في حماية الصحة العامة للدول النامية⁽³⁾.

إلا أن الحقائق تدل على وجود جملة من الآثار السلبية التي قامت بها الدول المتقدمة بما تضمنته إعلان الدوحة من أحكام حالت دون تحقيق أهداف الصحة العامة، حيث أنه في السنوات العشر التي تلت إعلان الدوحة كانت المساعدات الثنائية التي قدمتها البلدان المتقدمة، أو المساعدات المقدمة من طرف المنظمات الحكومية مثل منظمة التجارة العالمية، والمنظمة العالمية للملكية الفكرية، والتي كان يفترض فيها أن تأخذ في الاعتبار الكامل أولويات الصحة العامة، والوضع في البلد المعني⁽⁴⁾.

(1) إعلان الدوحة، المرجع السابق.

(2) رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص200.

(3) بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، أثر اتفاقية تريبس في تعزيز نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية وفقا لإعلان الدوحة، المرجع السابق، ص91.

(4) Ou en est la mise en œuvre de la déclaration de Doha sur les ADPIC et la santé publique dix ans après son adoption, op cit , p08.

وأنه على الرغم من إقرار الدول المتقدمة لإعلان الدوحة إلا أن سياساتها لم تتغير إطلاقاً بل لجأت إلى ممارسة جملة من الضغوط السياسية والاقتصادية لضمان فرض مستويات جد صارمة ودقيقة لحماية الملكية الفكرية على الدول النامية من خلال تحديد أسباب منح التراخيص الإجبارية في حالات الطوارئ لأغراض تجارية وتنافسية، وكذا إغفال الآليات التي بموجبها تضمن الدول المتقدمة مساعدة الدول النامية لحماية الصحة العامة، وهذا من خلال العوائق أمام الاستيراد الموازي أمام الدول النامية، الأمر الذي ترتب عنه ازدياد مؤشر المشاكل الصحية بعد إعلان الدوحة للتنمية، حيث نجد ارتفاع رهيب في الأمراض المستعصية، فعلى سبيل المثال ارتفع عدد المصابين بفيروس نقص المناعة " الإيدز " ليصل إلى 6.38 مليون، وارتفع أمراض السل والالتهاب الكبدي والسرطان إلى 60 بالمائة عند الدول النامية⁽¹⁾.

حيث أن إصرار الدول المتقدمة على اعتماد معايير حماية براءات الاختراع الدوائية هو بحد ذاته عقبة أمام التطبيق الفعال لأحكام إعلان الدوحة، في حين أنه تم وصف نظام الفقرة السادسة من إعلان الدوحة بأنه حل للمشاكل التي تواجهها البلدان النامية، وأقل البلدان نمواً لشراء الأدوية بسعر مناسب، إلا أنه في الواقع لا يوجد ذلك من خلال ما أظهرته التجارب الدولية على وجود عقبات أمام استخدام التراخيص الإجبارية، مما يجعل من الصعب على البلدان النامية استيراد دواء جنيس بموجب ترخيص إجباري، وكما أن المادة 31 مكرر تعتبر من بين المزالق الرئيسية لاستخدام التراخيص الإجبارية، وذلك للاعتبارات التالية⁽²⁾:

(1) بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، أثر اتفاقية تريبس في تعزيز نقل التكنولوجيا الدوائية للدول النامية وفقاً لإعلان الدوحة، المرجع السابق، ص 91.

(2) Ou en est la mise en œuvre de la déclaration de Doha sur les ADPIC et la santé publique dix ans après son adoption, op cit , p.09

- يجب على الشركات المصنعة للمنتجات الدوائية الجنيسة التفاوض على التراخيص الإجبارية مع صاحب الحق قبل التقدم للحصول على التراخيص الإجبارية. يمكن أن تكون المفاوضات طويلة المدى ومعقدة إلى أجل غير مسمى، وتسبب تأخيرات كبيرة، وتثني الشركات المصنعة عن أهدافها إذ تحتوي على سلسلة من الخطوات المعقدة التي يجب إتباعها.

الفصل الثاني:

الأحكام الدولية المرتبطة بمقتضيات الحق في الصحة والحصول للدواء

يحتل موضوع الصحة والحصول إلى الدواء مكانة أساسية، وذلك لارتباطها الوثيق بحياة الإنسان وسلامته، وإن حمايتها والمحافظة عليها هي من صميم حقوق الإنسان، وذلك لاتصال الحق في الصحة والحصول إلى الدواء في حق الإنسان في الحياة، فحماية هذا الحق شرط لازم لحماية حق الإنسان في الحياة، وأساس لضمان دوره في الحياة.

وبما أن الإنسان يعتبر النواة الأساسية لكل المجتمعات، فقد سعت جميع التشريعات للحفاظ على كيانه، وتكريس حقه في سلامة جسده الذي يعتبر حقا ومصالحة يحميها القانون يتضمن قدرته على مباشرة جميع وظائفه الحيوية من خلال الحفاظ على تكامله الجسدي على الصعيد العقلي والنفسي والبدني، ولذلك اعتنت المواثيق الدولية والتشريعات المختلفة بحماية حق الإنسان في الحياة، وسلامة الجسد، وجعلته من الحقوق اللصيقة بالإنسان، وحظر كل ما يمس بالحق في الصحة.

ونظرا لأهمية الحق في الصحة، فقد أصبحت من القضايا الصحية، ومن أهم الانشغالات الدولية، والذي بموجبه عمدت هيئة الأمم المتحدة إلى إنشاء وكالات متخصصة تعنى بهذا الشأن، وكذا اعتمد جملة من الاتفاقيات والعهود الدولية من أجل المحافظة على صحة الإنسان وحقه في الوصول إلى الدواء، وضمان حقوق الإنسان الأساسية، وهذا من أجل تعزيز الأمن الصحي العالمي.

حيث أن ظهور الأمراض والأزمات الصحية التي اجتاحت العالم هو السبب الذي أدى إلى تكريس الاهتمام الدولي بالصحة العالمية، والحد من انتشار الأوبئة والأزمات الصحية، ومثال ذلك ما شهده العالم بعد انتشار فيروس كورونا -كوفيد-19-، وما ترتب

عنه من مخلفات اقتصادية واجتماعية، وانعكاسات خطيرة على الوجود البشري، الأمر الذي يتطلب إعادة النظر في قواعد الصحة التي أقرتها الأحكام الدولية.

ولمزيد من التوضيح سيتناول في هذا الفصل، استراتيجيات الحفاظ على الأمن الصحي العالمي في ظل أنظمة الابتكار الدوائي في المبحث الأول، وكذا الوقوف على الأمن الصحي العالمي بعد جائحة كورونا - كوفيد19- في المبحث الثاني.

المبحث الأول:

استراتيجيات الحفاظ على الأمن الصحي العالمي في ظل أنظمة الابتكار الدوائي

اعتبرت الحماية الصحية للإنسان وتوفير الدواء له من أهم الأهداف التي حرصت الدول على توفيرها، والتي أكدت فيها على ضرورة قيامها باتخاذ كافة السبل والتدابير المناسبة من أجل تأمين وحماية هذا الحق، والذي يعد ركنا أساسيا ومباشرا للتمتع بجميع حقوق الإنسان الأخرى التي أقرتها الوثائق الدولية لحقوق الإنسان⁽¹⁾.

وإن الحق في الصحة يشير إلى الحق في التمتع بمجموعة متنوعة من المرافق والخدمات، والظروف اللازمة لإعمال هذا الحق، حيث بموجبه تلتزم الدول بأن تكفل الحد الأدنى من الوصول إلى المقومات الأساسية للحق في الصحة مثل توفير الأدوية الأساسية والخدمات الصحية الضرورية، ولا يمكن لأي دولة أن تبرر إخفاقها في عدم تحقيق التزاماتها في الحق في الصحة بسبب الافتقار إلى الموارد المالية والبشرية، ويجب عليها أن تكفل هذا الحق إلى أقصى الحدود التي تسمح لها مواردها حتى وإن كانت ضعيفة⁽²⁾.

ويعد الأمن الصحي مدخل أساسي في تعزيز القدرات التي تمتلكها الحكومات من أجل الانتقال من الحاجة إلى الصحة كحق إلى الصحة كثقافة وسلوك يتحلى به المواطن، ويصبح الأمن الصحي موروث في المنظومة القيمية والاجتماعية، حيث تحدد المواثيق

(1) نابد بلقاسم، ضمانات وآليات حماية الحق في الصحة في المواثيق الدولية والإقليمية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مخبر القانون الخاص، جامعة الشلف، العدد الثالث، ديسمبر 2016، ص 82.

(2) عيساني رقيقة، مقومات الحق في التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه في المواثيق الدولية، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، مخبر الحقوق والحريات العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، المجلد السادس، العدد الثالث، 2021، ص 259، 260.

والإعلانات، والبروتوكولات الدولية الحق في الصحة، وتكرسها الدساتير والتشريعات الوطنية⁽¹⁾.

ومن أجل تحقيق الصحة، وضمان الأمن الصحي سعت الدول وخاصة أمام أنظمة الابتكارات التي طالت المنتجات الدوائية، والتي هي أهم مرتكزات الحق في الصحة، فقد عمدت الدول إلى تبني استراتيجيات فعالة لضمان الحق في الصحة والحصول على الدواء، عمدت الدول في إطار انضمامها لهيئة الأمم المتحدة بتعزيز العلاقة بين الصحة وحقوق الإنسان إلى تكريس هذا الحق، الأمر الذي تمخض عنه إنشاء وكالات متخصصة في الصحة العامة تتمثل في منظمة الصحة العالمية، وتقرير الحق في الصحة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، حيث أنه وأمام الجدل القائم حول إبراء الأدوية، وحق المواطنين في الحصول على الدواء، سيعالج هذا المبحث استراتيجيات الحفاظ على الأمن الصحي العالمي في ظل أنظمة الابتكار الدوائي، وذلك من خلال الوقوف على جهود منظمة الصحة العالمية في ظل أنظمة الابتكار الدوائي في المطلب الأول، وكذا الحق في الحصول على الدواء وفقا لقواعد العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في المطلب الثاني.

المطلب الأول:

جهود منظمة الصحة العالمية في ظل أنظمة الابتكار الدوائي:

إن حفظ الصحة وتعزيزها هو أمر أساسي لمعافاة الإنسان، ولتحقيق تنمية اقتصادية واجتماعية مستدامة، وقد أدركت الدول أن تحقيق الصحة وتوفير الأدوية للجميع يمكن أن يساهم في تحقيق جودة أفضل للحياة، كما أنه يساهم في إحلال الأمن والسلم العالميين،

(1) أحمد طيب، الأمن الصحي في الظروف الاستثنائية بين تكريس الحف في الصحة وصناعة الوعي، دفاثر البحوث العلمية، المركز الجامعي تيبازة، المجلد 08، العدد02، 2020، ص62.

حيث تمثل الصحة جانبا رئيسيا من جوانب الأمن البشري، وتحتل موقعا بارزا في المناقشات التي تتناول أولويات التنمية⁽¹⁾.

وتؤثر العملية الابتكارية في المجال الصحي على كل المسائل المرتبطة بالحق في الصحة، حيث أن العملية الابتكارية تتيح المجال أمام أساليب جديدة لتشخيص المشكلات الصحية ورصدها، فضلا عن إتاحة العقاقير والأجهزة الجديدة الخاصة بإدارة مختلف الأمراض والتوصل إلى شفاؤها، كما تعي أيضا زيادة المعارف وإحداث التحول في العمليات القائمة، ونماذج العمل بغية تقديم خدمات أفضل للاحتياجات والتوقعات المتغيرة⁽²⁾.

ويعد نظام الإبراء نظام مصمم لدعم الابتكارات الدوائية وتشجيعها، وضمان أن هذه الابتكارات في متناول الجميع بما يضمن تكريس الحق في الصحة، ووصول الجميع إلى الدواء، وهذا تغليباً للاعتبارات الإنسانية على الاعتبارات التجارية.

وأمام الجدل الكبير الذي طرحته اتفاقية تريبس حول تجارية الابتكارات الدوائية تحت بند براءة الاختراع، ارتأينا أن نسلط الضوء على جهود منظمة الصحة العالمية في ظل أنظمة الابتكار الدوائي، وذلك على اعتبار أن منظمة الصحة العالمية تعد من بين الاستراتيجيات الرئيسية للحفاظ على الأمن الصحي العالمي، وذلك من خلال تحديد الإطار المنظم لمنظمة الصحة العالمية في الفرع الأول، وكذا آليات عمل منظمة الصحة العالمية في ظل أنظمة الابتكار الدوائي في الفرع الثاني.

(1) منظمة الصحة العالمية، برنامج العمل الحادي عشر 11 للحقبة 2006، 2015، جمعية الصحة العالمية التاسعة والخمسون، 59، البند 14 من جدول الاعمال المؤقت، 24 أبريل 2006، ص 05.

(2) الابتكار والصحة، كيف تغير البيانات الضخمة والذكاء الاصطناعي وأشكال التكنولوجيا الأخرى الرعاية الصحية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: https://www.wipo.int/global_innovation_index/ar/2019/health_ai_bigdata.html، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/11، على الساعة: 04: 07.

الفرع الأول: الإطار المنظم لمنظمة الصحة العالمية:

منظمة الصحة العالمية هي السلطة المسؤولة عن الإدارة والتنسيق في مجال الصحة داخل منظومة الأمم المتحدة، وهي منوط بها تولي القيادة في المسائل الصحية العالمية، وصياغة جدول أعمال الأبحاث الصحية، ووضع القواعد والمعايير، وتحديد الخيارات السياسية القائمة على الأدلة، وتقديم الدعم التقني إلى البلدان، ورصد الاتجاهات الصحية وتقييمها⁽¹⁾.

وتعتبر منظمة الصحة العالمية واحدة من عدة وكالات متخصصة تابعة للأمم المتحدة المتخصصة في مجال الصحة، وقد أنشئت في 07 أبريل 1947، ومقرها الحالي في جنيف بسويسرا، ويدير السيد " تيدروس أدها توم " منظمة الصحة العالمية، وتعد منظمة الصحة العالمية السلطة التوجيهية والتنسيقية ضمن منظومة الأمم المتحدة فيما يخص المجال الصحي، وهي مسؤولة عن تأدية دور قيادي في معالجة المسائل الصحية العالمية، وتصميم برنامج البحوث الصحية، ووضع القواعد والمعايير الصحية، وتوضيح الخيارات السياسية المستمدة بالبيانات، وتوفير الدعم التقني إلى البلدان، ورصد الاتجاهات الصحية وتقييمها، ولقد باتت مسألة الصحة في القرن الحادي والعشرين 21 مسؤولية دولية مشتركة تنطوي على ضمان المساواة في الحصول على خدمات الرعاية الأساسية، وعلى الوقوف بشكل جماعي لمواجهة الأخطار الصحية⁽²⁾.

(1) تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المرجع السابق، ص 21.

(2) منظمة الصحة العالمية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://ar.wikipedia.org/wiki>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/11 على الساعة: 18: 30.

أولاً: أهداف منظمة الصحة العالمية ومبادئها:

يقضي دستور منظمة الصحة العالمية في مادته الأولى أن هدف منظمة الصحة العالمية هو أن تبلغ جميع الشعوب أرفع مستوى صحي ممكن، ولكي تضمن منظمة الصحة العالمية تحقيق هدفها الأساسي فإنها تمارس الوظائف التالية⁽¹⁾:

أ- العمل كسلطة التوجيه والتنسيق في ميدان العمل الصحي الدولي.

ب- إقامة تعاون فعال مع الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة، والإدارات الصحية الحكومية، والجماعات المهنية، وغير ذلك من المنظمات، حسبما يكون مناسباً، والحفاظ على هذا التعاون.

ج- مساعدة الحكومات بناء على طلبها في تعزيز الخدمات الصحية.

د- تقديم المساعدة الفنية المناسبة، وفي حالات الطوارئ تقديم العون اللازم بناء على طلب الحكومات أو قبولها.

هـ- تقديم أو المساعدة في تقديم الخدمات والتسهيلات الصحية بناء على طلب الأمم المتحدة لجماعات خاصة، كشعوب الأراضي المشمولة بالوصاية.

و- إنشاء ما قد يلزم من الخدمات الإدارية والفنية بما في ذلك الخدمات الوبائية والإحصائية، والحفاظ عليها.

ز- تشجيع واستحداث الجهود الرامية إلى استئصال الأمراض الوبائية والمتوطنة، وغيرها من الأمراض.

ح- التشجيع بالتعاون مع الوكالات المتخصصة الأخرى عند الاقتضاء على اتخاذ الإجراءات المناسبة التي تؤدي إلى الوقاية من الأمراض الناجمة عن الحوادث.

⁽¹⁾ المادة 02 من دستور منظمة الصحة العالمية، الوثائق الأساسية، الطبعة التاسعة والأربعون 49، بما في ذلك التعديلات المعتمدة إلى يوم 31 مايو 2019.

ط- التشجيع بالتعاون مع الوكالات المتخصصة الأخرى عند الاقتضاء على تحسين التغذية والإسكان والإصحاح والترقية، والأحوال الاقتصادية، وأحوال العمل وغيرها من نواحي صحة البيئة.

ي- تشجيع التعاون بين الجماعات العلمية والصحية التي تسهم في النهوض بالصحة.

ك- اقتراح الاتفاقيات والاتفاقات المنظمة، ووضع التوصيات حول الشؤون الصحية الدولية، والقيام بالمهام التي قد تستند بمقتضاها إلى المنظمة وتكون متفقة وهدفها.

ل- النهوض بصحة ورعاية الأم والطفل، وتعزيز القدرة على العيش بانسجام في بيئة كلية متغيرة.

م- تشجيع الأنشطة في ميدان الصحة العقلية، ولأسيما ما يتصل منها بانسجام العلاقات الإنسانية.

ن- تشجيع وتوجيه البحوث في مجال الصحة.

س- العمل على تحسين مستويات التعليم والتدريب في المهن الصحية والطبية، والمهن المرتبطة بها.

ع- دراسة التقنيات الإدارية والاجتماعية المتصلة بالصحة العامة، والرعاية الطبية من الناحيتين الوقائية والعلاجية، بما في ذلك خدمات المستشفيات والضمان الاجتماعي، وتقديم تقارير عنها، وذلك بالتعاون مع الوكالات الأخرى عند الاقتضاء.

ف- تقديم المشورة والمساعدة في حقل الصحة.

ص- المساعدة في تكوين رأي عام مستنير لدى جميع الشعوب في شؤون الصحة.

ق- وضع تسميات دولية للأمراض ولأسباب الوفاة، ولممارسات الصحة العامة، ومراجعة هذه التسميات كلما دعت الضرورة.

ر- توحيد طرق التشخيص بالقدر اللازم.

ش- وضع معايير دولية للمنتجات الغذائية والحياتية والصيدلانية ومشابهها، وتقريرها ونشرها.

ت- وبصفة عامة اتخاذ كل ما يلزم لبلوغ هدف المنظمة.

وكما يقضي دستور منظمة الصحة العالمية في هذا الدستور طبقاً لميثاق الأمم المتحدة أن المبادئ الأساسية لسعادة جميع الشعوب، ولانسجام علاقتها وأمنها وهي⁽¹⁾:

- الصحة هي حالة من اكتمال السلامة بدنياً وعقلياً واجتماعياً، لا مجرد انعدام المرض أو العجز.

- التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه هو أحد الحقوق الأساسية لكل إنسان دون تمييز بسبب العنصر أو الدين، أو العقيدة السياسية، أو الحالة الاقتصادية أو الاجتماعية.

- صحة جميع الشعوب أمر أساسي لبلوغ السلم والأمن وهي تعتمد على التعاون الأكمل للأفراد والدول، وما تحققه أي دولة في مجال تحسين الصحة وحمايتها أمر له أهميته للمجتمع.

- إتاحة فوائد العلوم الطبية والنفسية، وما يتصل بها من معارف لجميع الشعوب أمر جوهري لبلوغ أعلى المستويات الصحية.

(1) دستور منظمة الصحة العالمية أقره مؤتمر الصحة العالمية الذي عقد في نيويورك من 19 يونيو إلى 22 يونيو 1946، ووقعه ممثلو 61 دولة، ودخل حيز النفاذ في 07 أبريل 1974، والتعديلات التي أقرتها جمعية الصحة العالمية 26 و29 و39 و51، والتي أصبحت نافذة في 03 فبراير 1988.

- الحكومات مسؤولة عن صحة شعوبها، ولا يمكن الوفاء بهذه المسؤولية إلا باتخاذ تدابير صحية واجتماعية كافية.

وعليه فإن منظمة الصحة العالمية قد أعطت بعدا اجتماعيا لمفهوم الصحة، واعترفت صراحة بأن الحق في الصحة من حقوق الإنسان، وأن التمتع بأعلى مستويات الصحة التي يمكن الوصول إليها هو حق من الحقوق الجوهرية لكل إنسان يجب التمتع به دون تمييز على أساس عرق أو دين، أو معتقد، أو الظرف الاجتماعي والاقتصادي⁽¹⁾.

وبحسب المادة 03 من دستور منظمة الصحة العالمية فإن عضوية المنظمة مفتوحة لجميع الدول، وللدول الأعضاء في الأمم المتحدة أن تصبح أعضاء في المنظمة بتوقيع هذا الدستور، أو بقبوله، أو بأي طريقة أخرى، وفقا لأحكام الفصل التاسع عشر 19، ووفقا لقواعدها الدستورية⁽²⁾.

ومع عدم الإخلال بشرط أي اتفاق بين الأمم المتحدة والمنظمة يتم إقراره طبقا للفصل السادس عشر 16، يجوز للدول التي لا تصبح أعضاء وفق المادتين 04، و05 أن تطلب العضوية ويقبل طلبها متى وافقت عليه جمعية الصحة بالأغلبية البسيطة⁽³⁾.

يجوز لجمعية الصحة أن تقبل الأراضي أو مجموعات الأراضي غير المسؤولة عن مباشرة علاقاتها الدولية أعضاء منتسبة بناء على طلب يقدم نيابة عن الأراضي أو مجموعات الأراضي من الدولة العضو، أو السلطة الأخرى المسؤولة عن العلاقات الدولية للأرض أو لمجموعة الأراضي، وينبغي أن يكون ممثلو الأعضاء المنتسبين لدى جمعية

(1) إيمان العباسي، ضمانات الحق في الصحة من خلال النصوص القانونية الدولية والوطنية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، المجلد 54، العدد 05، مارس 2017، ص 259، 260.

(2) المادة 04 من دستور منظمة الصحة العالمية الذي تم الإشارة إليه سابقا.

(3) المادة 06 من دستور منظمة الصحة العالمية المشار إليها.

الصحة مؤهلين بكفاءتهم التقنية في ميدان الصحة، وأن يكون اختيارهم من بين السكان الأصليين، وتحدد جمعية الصحة طبيعة ومدى حقوق والتزامات الأعضاء المنتسبين⁽¹⁾.

وفي حالة عدم وفاء إحدى الدول الأعضاء لما عليها من التزامات مالية للمنظمة، أو في غير ذلك من الظروف الاستثنائية، فغنه يجوز لجمعية الصحة بالشروط التي تراها مناسبة، ووفق امتيازات التصويت، والخدمات التي يحق للدولة العضو أن تتمتع بها، ولجمعية الصحة سلطة إعادة امتيازات التصويت والخدمات هذه.

وتغطي منظمة الصحة العالمية ميزانيتها على شكل ثنائيات (أي كل سنتين معا)، ويستمد الإطار الخاص بموارد المنظمة ونفقاتها المالية من برنامج العمل الحادي عشر 11 الذي يغطي الحصة 2006، 2015، واعتبار من الثنائية 2008، 2009 شكلت الخطة السداسية الإستراتيجية المتوسطة الأجل للحصة 2008، 2013، والتي تشمل ثلاث ثنائيات، الأمر الذي يحدد الإطار اللازم للإدارة القائمة على تحقيق أهداف المنظمة⁽²⁾.

ثانيا: إدارة منظمة الصحة العالمية " جمعية الصحة العالمية":

تقوم الدول الأعضاء البالغ عددها 193 دولة بممارسة السلطة الرئاسية في منظمة الصحة العالمية عن طريق جمعية الصحة العالمية، حيث تتألف هذه الجمعية من مندوبين للدول الأعضاء، وتقوم بإقرار برنامج المنظمة وميزانيتها لفترة سنتين التالية، والبت في أهم مسائل السياسة العامة، وتعد الجمعية العامة اجتماعا سنويا من كل عام، ولها مجلس تنفيذي يتألف من 34 دولة يتم انتخابهم لولاية تدوم ثلاث 03 سنوات، ويتولى المجلس التنفيذي تنفيذ قرارات جمعية الصحة وسياساتها⁽³⁾.

(1) المادة 08 من دستور منظمة الصحة العالمية الذي تم الإشارة إليه سابقا.

(2) المادة 07 من دستور منظمة الصحة العالمية المشار إليه سابقا.

(3) منظمة الصحة العالمية، المرجع السابق.

وطبقا للمادة 18 من دستور منظمة الصحة العالمية فإن وظائف جمعية الصحة هي⁽¹⁾:

- رسم سياسات المنظمة، تسمية الدول الأعضاء التي لها حق تعيين شخصي للعمل في المجلس.

- تعيين المدير العام، والنظر في تقارير وأعمال المجلس والمدير العام والموافقة عليها، وإعطاء المجلس تعليمات فيما يتعلق بالأمور التي يمكن أن يكون من المرغوب فيه اتخاذ إجراء بشأنها أو إعداد دراسة أو استقصاء أو تقرير عنها.

- إنشاء اللجان التي قد تراها ضرورية للأعمال المنظمة، وكذا الإشراف على السياسات المالية للمنظمة والنظر في الميزانية واعتمادها.

- تكليف المجلس والمدير العام بتبنيه الدول الأعضاء والمنظمات الدولية الحكومية أو غير الحكومية إلى أي مسألة تتصل بالصحة وتراها جمعية الصحة جديرة بالاهتمام.

- دعوة أي منظمة دولية أو قومية حكومية أو غير حكومية، تتولى مسؤوليات ذات صلة مسؤوليات المنظمة إلى تعيين ممثلين للاشتراك دون حق التصويت في اجتماعات الجمعية، أو في اجتماعات اللجان والمؤتمرات التي تعقد تحت سلطتها، وذلك بالشروط التي تحددها جمعية الصحة، غير أن المنظمات القومية لا تدعى إلا بموافقة الحكومة المعنية.

- النظر فيما يصدر عن الجمعية العامة أو المجلس الاقتصادي والاجتماعي، أو مجلس الأمن، أو مجلس الوصاية للأمم المتحدة من توصيات تتعلق بالصحة، وموافاة هذه الجهات بتقارير عن الخطوات التي تتخذها المنظمة لتنفيذ تلك التوصيات.

(1) دستور منظمة الصحة العالمية، الذي تم الإشارة إليه سابقا.

- تقديم تقارير إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي طبقاً لأي اتفاق بين المنظمة والأمم المتحدة.

- تشجيع وتوجيه البحوث في ميدان الصحة عن طريق الاستعانة بموظفي المنظمة، أو إنشاء مؤسسات خاصة بها، أو التعاون مع المؤسسات الرسمية أو غير الرسمية لأي دولة عضو بموافقة حكومتها.

- إنشاء ما قد تعتبره مناسبا من مؤسسات أخرى، واتخاذ أي إجراء ملائم آخر للنهوض بهدف المنظمة.

ومما يجب الإشارة إليه أنه لجمعية الصحة سلطة إقرار الاتفاقيات أو الاتفاقيات المتعلقة بأية مسألة تدخل في اختصاص المنظمة، ويتطلب إقرار هذه الاتفاقيات أو الاتفاقيات موافقة جمعية الصحة بثلاثي 3/2 الأصوات، وتصبح نافذة بالنسبة لكل دولة عضو متى قبلتها طبقاً لقواعدها الدستورية⁽¹⁾.

ولجمعية الصحة سلطة إقرار الأنظمة المتعلقة بما يلي⁽²⁾:

أ- الاشتراطات الصحية وإجراءات الحجر الصحي، وغيرها من الإجراءات التي يراد بها منع انتشار الأمراض على الصعيد الدولي.

ب- التسميات المتعلقة بالأمراض وأسباب الوفاة وممارسات الصحة العامة.

ج- المعايير المتعلقة بطرق التشخيص لتطبيقها على الصعيد الدولي، وكذا المعايير المتعلقة بسلامة ونفاذ وفعالية المنتجات الحياتية والصيدلانية، وما يماثلها من منتجات متداولة في التجارة الدولية، والإعلان عنها وبيان أوصافها.

(1) المادة 19 من دستور منظمة الصحة العالمية، الذي تم الإشارة إليه سابقاً.

(2) المادة 21 من دستور منظمة الصحة العالمية المشار إليه سابقاً..

وتتعهد كل دولة عضو بأن تتخذ خلال ثمانية عشر 18 شهرا من تاريخ إقرار جمعية الصحة لأي اتفاقية أو اتفاق، الإجراءات المتعلقة بقبول تلك الاتفاقية، أو ذلك الاتفاق، وعلى كل دولة عضو أن تشعر المدير العام بما تتخذه من إجراءات، وإذا لم تقبل الدولة العضو الاتفاقية أو الاتفاق خلال المدة المحددة تقديم بياننا بأسباب عدم القبول، وفي حالة القبول توافق كل دولة عضو على تقديم تقرير سنوي للمدير العام وفقا للفصل الرابع عشر 14.(1)

وأما بالنسبة لتنفيذ قرارات جمعية الصحة وسياساتها فإن الجهة المختصة بذلك هو المجلس التنفيذي كما أشرنا سابقا، والذي يتألف من أربعة وثلاثين 34 شخصا يعينهم من الدول الأعضاء، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 24 من دستور منظمة الصحة العالمية، حيث تقوم جمعية الصحة مع مراعاة التوزيع الجغرافي العادل بانتخاب الدول الأعضاء التي لها حق تعيين شخصي للعمل عضوا في المجلس على أن تنتخب ثلاث على الأقل من هذه الدول الأعضاء من كل من المنظمات الإقليمية التي أنشئت طبقا للمادة 44، وعلى كل من هذه الدول الأعضاء أن تعين للمجلس شخصا مؤهلا تقنيا في ميدان الصحة، ويجوز أن يرافقه وكلاء ومستشارون، وكما يختص المجلس التنفيذي بما يلي(2):

- العمل كجهاز تنفيذي لجمعية الصحة، والقيام بأية وظائف أخرى تعهد بها إليه جمعية الصحة.

-تقديم المشورة إلى جمعية الصحة في المسائل التي يحال إليه من قبلها، وفي المسائل التي يعهد بها إلى المنظمة بموجب الاتفاقيات والاتفاقات والأنظمة.

(1) المادة 20 من دستور منظمة الصحة العالمية المشار إليه سابقا.

(2) المادة 28 من دستور منظمة الصحة العالمية، الذي تم الإشارة إليه سابقا.

-تقديم المشورة أو الاقتراحات إلى جمعية الصحة من تلقاء نفسه، وإعداد جدول أعمال دورات جمعية الصحة، وكذا تقديم برنامج عمل عام لفترة معينة إلى جمعية الصحة للنظر فيه وإقراره.

-دراسة جميع المسائل التي تدخل في اختصاصه، والقيام في نطاق وظائف المنظمة ومواردها المالية باتخاذ تدابير الطوارئ لمواجهة الأحداث التي تقتضي إجراء فورياً، وللمجلس بصفة خاصة أن يخول المدير العام اتخاذ الخطوات اللازمة لمكافحة الأوبئة، والمشاركة في تنظيم الغوث الصحي لضحايا الكوارث، وإجراء الدراسات والأبحاث التي توجب نظر المجلس إلى صفتها العاجلة أي من الدول الأعضاء أو المدير العام.

يمارس المجلس التنفيذي بالنيابة عن جمعية الصحة بكامل الصلاحيات التي تفوضها الجمعية إليه، ويتبع لمنظمة الصحة العالمية 06 مكاتب تغطي 193 بلداً حول العالم، وهي كالتالي⁽¹⁾:

* المكتب الإقليمي لإفريقيا: والذي يضم كافة البلدان الإفريقية باستثناء مصر، السودان، جنوب السودان، تونس، ليبيا، الصومال والغرب، والتي تقع جمعيتها تحت المكتب الإقليمي لشرق المتوسط.

*المكتب الإقليمي لأوروبا: والذي يشمل معظم دول أوروبا، بالإضافة إلى إسرائيل.

*المكتب الإقليمي لجنوب شرق آسيا: والذي يضم معظم دول جنوب شرق آسيا، بالإضافة إلى كوريا الشمالية.

*المكتب الإقليمي لشرق المتوسط: والذي يشمل بلدان إفريقيا التي لم يتم تنظيمها في المكتب الإقليمي لإفريقيا، باكستان، فضلاً عن دولة الشرق الأوسط باستثناء إسرائيل.

(1) منظمة الصحة العالمية، المرجع السابق.

* المكتب الإقليمي لغرب المحيط الهادئ: والذي يشمل جميع الدول الآسيوية، والتي لا تتبع جنوب شرق آسيا، وإقليم شرق المتوسط، وجميع البلدان في أوقيانوسيا، بالإضافة إلى كوريا الجنوبية.

* المكتب الإقليمي للأمريكيتين: والذي يغطي دول الأمريكيتين.

الفرع الثاني:

آليات عمل منظمة الصحة العالمية في ظل أنظمة الابتكار الدوائي:

تأتي منظمة الصحة العالمية في مقدمة المنظمات التي تعني بالمجال الصحي في العالم، حيث تقوم برسم سياسات عامة عالمية للصحة، وتنفيذ العديد من البرامج على المستوى القطري والإقليمي والعالمي بالتعاون مع ما يعرف بمراكز التعاون، وهي عبارة عن مؤسسات يعينها المدير العام للصحة لتكون جزء من شبكة تعاون مؤسساتي⁽¹⁾.

وأمام سعي الدول من خلال توفير نظام البراءات الدوائية إلى التوفيق بين المصالح الاقتصادية للمنتج والمصلحة العامة، من خلال تشجيع المنافسة وتشجيع الابتكار، كما توفر الحماية القانونية اللازمة للمخترعين، إضافة إلى الحفاظ على الصالح العام من خلال دفع عجلة التنمية، والإسهام في توفير الدواء، وغيرها من المنتجات المرتبطة بالصحة⁽²⁾.

وفي ظل الجدلية القائمة بين الحق في الصحة والوصول إلى الدواء، وبين مقتضيات حماية حقوق مبتكري الأدوية، وبين جهود تلك الشركات التي تتفق أموالاً طائلة لأجل تطويرها، وسبل البحث عن أنجعها من خلال البحث والتطوير، الأمر الذي أدى

(1) إيمان العباسي، المرجع السابق، ص 263.

(2) بن سالم المختار، البراءة الدوائية والحق في الصحة، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد العاشر، جوان 2018، ص 397.

إلى تجاذب المصالح المتضاربة، والتي لا يمكن أن توفق بينهما إلا من خلال ترجيح الغلبة لواحد منهما⁽¹⁾.

ويعتبر رصد أثر التجارة وحقوق الملكية الفكرية على الصحة العامة أحد المجالات الإستراتيجية لعمل منظمة الصحة العالمية، حيث أنه بعد اعتماد اتفاقية تريبيس، اعتمدت جمعية الصحة العالمية التاسعة والأربعون 49 في مايو 1996 بهدف معالجة المجالات المشتركة بين الصحة العامة والملكية الفكرية ليعتمد الكثير من القرارات التي عملت باستمرار على توسيع نطاق ولاية منظمة الصحة العالمية في معالجة القضايا المتصلة بالصحة العامة والتجارة والملكية الفكرية، وتعزيز هذه الولاية⁽²⁾.

وفي ظل دورة الابتكار الدوائي في الدول المتقدمة، والتي تتسم بالفعالية إلى حد بعيد، وتعمل على توفير الرعاية الصحية اللازمة لسكانها، مازال هناك شوط طويل لابد من قطعه في البلدان النامية لكي تلبي احتياجات سكانها، ولاسيما الفقراء⁽³⁾.

ولقد عمدت الدول الأعضاء في منظمة الصحة العالمية في مايو 2003 إلى إنشاء اللجنة المعنية بحقوق الملكية الفكرية والابتكار والصحة العامة، وذلك لإنتاج تحليل الجوانب المشتركة بين حقوق الملكية الفكرية والابتكار والصحة العامة، والتي خلصت فيه أنه لحقوق الملكية الفكرية دور مهم في التحفيز على الابتكار في المنتجات الدوائية في البلدان التي توجد لديها إمكانيات مالية وتكنولوجية، وفيما يتعلق بالمنتجات الدوائية التي لها أسواق مربحة، إلا أن إمكانية الحصول على البراءة قد لا تلعب إلا دوراً ضئيلاً في الابتكار إذا كان السوق مفرطاً، وإذا كانت الإمكانيات العلمية والتكنولوجية غير كافية، وفي البلدان النامية والأقل نمواً يمكن لتكاليف الاحتكار المصاحبة للبراءات أن تحد من

(1) محمد عبد الكريم عدلي، المرجع السابق، ص 31.

(2) تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المرجع السابق، ص 21.

(3) الصحة العمومية والابتكار وحقوق الملكية الفكرية، تقرير اللجنة المعنية بحقوق الملكية الفكرية والابتكار والصحة العمومية، أبريل 2006، ص 10.

تسيير منتجات الرعاية الصحية بالبراءات، والتي يحتاج إليها الفقراء، وفي غياب التدابير الأخرى لخفض الأسعار أو زيادة التمويل⁽¹⁾.

وبموجبه أعدت الدول الأعضاء في منظمة الصحة العالمية استراتيجية وخطة عمل عالميتين بشأن الصحة العامة والابتكار والملكية الفكرية، والتي تحت الدول الأعضاء على ما يلي⁽²⁾:

- تنفيذ الإجراءات المحددة الموصى باتخاذها في الاستراتيجية وخطة العمل العالميتين بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية.

- تقديم الدعم الإيجابي للتنفيذ الواسع النطاق للاستراتيجية وخطة العمل العالميتين بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية، والنظر في كيفية توفير الموارد الكافية واللازمة لتنفيذها.

- دعوة المنظمات الدولية المختصة وغيرها من أصحاب المصلحة لإعطاء الأولوية كلا ضمن ولايتها وبرامجها لتنفيذ الإستراتيجية وخطة العمل العالميتين المعنيتين بالصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية.

- تقديم الدعم للدول الأعضاء بناء على طلبها عند تنفيذ الإستراتيجية وخطة العمل العالميتين بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية.

ولقد أعطت منظمة الصحة العالمية قدرا كبيرا من لتقديم الإرشاد القائم على الأدلة للدول الأعضاء بما فيها من أجل دعمها أثناء عملية تحديد شكل سياساتها المتعلقة

(1) تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المرجع السابق، ص 21.

(2) الإستراتيجية وخطة العمل العالميتين بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية، جمعية الصحة العالمية الحادية والستون، البند 11-6 من جدول الأعمال، 24 ماي 2008، ص 02.

بالصحة العامة والملكية الفكرية، وكما ظلت الدول الأعضاء تطالب بانتظام المساعدة التقنية في المسائل المتصلة بالصحة العامة والملكية الفكرية⁽¹⁾.

وأهم ما تضمنته مسودة الإستراتيجية العالمية بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية الأحكام التالية⁽²⁾:

* تعد حقوق الملكية الفكرية حافزا مهما لاستحداث منتجات الرعاية الصحية، ولا يمكن لهذا الحافز وحده أن يعنى بالحاجات إلى استحداث منتجات جديدة لمكافحة الأمراض عندما تكون الأسواق التي قد تسدد تكاليف ذلك صغيرة، أو غير يقينية.

* قد أكد إعلان الدوحة الوزاري بشأن اتفاقية تريبس والصحة العامة على أن هذا لا يحول ولا ينبغي له أن يحول دون قيام الدول الأعضاء باتخاذ التدابير اللازمة لحماية الصحة العمومية، وبهذا الإعلان إذا يؤكد مجددا على الالتزام بالاتفاق المتعلق بالجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية (تريبس) يؤكد أيضا أن الاتفاق يمكن وينبغي تفسيره وتنفيذه على نحو يدعم حقوق أعضاء منظمة التجارة العالمية في حماية الصحة العمومية، ويعزز على وجه الخصوص حصول الجميع على الأدوية.

* تنص المادة 08 من اتفاقية تريبس على أن حماية وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية من شأنها الإسهام في تشجيع روح الابتكار التكنولوجي ونقل التكنولوجيا وتعميمها مما يحقق المنفعة المشتركة لمنتجي المعرفة التكنولوجية ومستخدميها بالأسلوب الذي يحقق الرفاهية الاجتماعية والاقتصادية والتوازن بين الحقوق والواجبات.

* كما أن ارتفاع الأسعار للمنتجات الدوائية من العوامل التي يمكن ان تعيق الحصول على العلاج، وتتضمن اتفاقات الملكية الفكرية الدولية أوجه مرونة يمكن أن تسير تعزيز حصول البلدان النامية على المنتجات الدوائية، بيد أن البلدان النامية قد

(1) تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المرجع السابق، ص22.

(2) الإستراتيجية وخطة العمل العالميتين بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية، المرجع السابق، ص06.

تواجه عقبات في الاستفادة من أوجه المرونة هذه، وبوسع البلدان النامية أن تستفيد من جملة أمور منها المساعدة التقنية.

وتستهدف الإستراتيجية العالمية بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية التشجيع على فكر جديد بشأن الابتكار وإتاحة الأدوية، وإتاحة إطار متوسط الأجل لتأمين أساس معزز ومستدام لأنشطة البحث والتطوير الأساسية في مجال الصحة والقائمة على تلبية الاحتياجات، والتي تتصل بالأمراض التي تؤثر على نحو غير متناسب في البلدان النامية، واقتراح أغراض وأولويات واضحة للبحث والتطوير، وتقدير الاحتياجات التمويلية في هذا المجال⁽¹⁾.

وتستهدف النظم الدولية للملكية الفكرية أمورا منها تقدم حوافز لاستحداث منتجات صحية جديدة، ومع ذلك ينبغي حسب الاقتضاء تعزيز القدرة على الابتكار والقدرة على إدارة شؤون الملكية الفكرية وتطبيقاتها في البلدان النامية، بما في ذلك على وجه الخصوص الاستفادة التامة من أحكام اتفاقية تريبس والصكوك ذات الصلة، والتي تنص على أوجه المرونة التي تتيح اتخاذ التدابير الكفيلة لحماية الصحة العامة، وأهم الإجراءات التي يتعين اتخاذها فيما يتعلق بهذا العنصر⁽²⁾:

- تشجيع ودعم تطبيق الملكية الفكرية وإدارة شؤونها على نحو يحقق المستوى الأقصى للابتكار فيما يتصل بالصحة، ويعزز إتاحة المنتجات الصحية، ويتفق مع أحكام اتفاقية تريبس والصكوك الأخرى المتصلة الصادرة عن منظمة التجارة العالمية، ويلبي احتياجات البلدان النامية المحددة في مجال البحث والتطوير.

(1) الإستراتيجية وخطة العمل العالميتين بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 06.

(2) الإستراتيجية وخطة العمل العالميتين بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 16،

-القيام عند الاقتضاء وبناء على الطلب وبالتعاون مع المنظمات الدولية الأخرى المختصة بتقديم الدعم التقني، والدعم الخاص بالسياسات عند الاقتضاء إلى البلدان التي تعتزم الاستفادة من الأحكام الواردة في اتفاقية تريبس بما في ذلك جوانب المرونة التي أقر بها إعلان الدوحة بشأن اتفاق تريبس والصحة العامة، وسائر صكوك منظمة التجارة العالمية ذات الصلة باتفاقية تريبس من أجل تعزيز الحصول على المستحضرات الصيدلانية.

-النظر حسب الاقتضاء في تكييف التشريعات الوطنية من أجل الاستفادة من جوانب المرونة الواردة في اتفاقية تريبس بما في ذلك إعلان الدوحة، وقرار منظمة التجارة العالمية الصادر في 20 أغسطس 2003.

- إيلاء الاهتمام في الاتفاقيات التجارية إلى جوانب المرونة التي يتضمنها اتفاق تريبس بما في ذلك إعلان الدوحة، وقرار منظمة التجارة العالمية في 20 أغسطس 2003.

- النظر حسب الاقتضاء في قيام البلدان القادرة على الصنع باتخاذ التدابير الضرورية التي تسهل إتاحة المنتجات الدوائية لصالح البلدان ذات قدرة صنع غير كافية في القطاع الصيدلاني، وذلك عن طريق التصدير وبطريقة تتفق مع أحكام اتفاقية تريبس وإعلان الدوحة، والقرار الذي اتخذته منظمة التجارة العالمية في 20 أغسطس 2003.

المطلب الثاني:

الحق في الصحة والحصول على الدواء وفقا لقواعد العهد الدولي للحقوق الاقتصادية

والاجتماعية والثقافية:

لقد نصت جل مواثيق واتفاقيات حقوق الإنسان على الحق في الصحة، وعلى الرغم من أنه لم يتم تخصيص اتفاقية معينة تتناول تنظيم هذا الحق بصفة خاصة، إلا أن نظام هيئة الأمم المتحدة يعد هو الذي جعل ذلك، وهذا بموجب منظمة الصحة العالمية، والتي

تعد إحدى وكالاته المتخصصة في هذا الشأن، إضافة إلى الوثائق التي قررت في هذا الشأن حماية الحق في الصحة، وضمان الحصول على الأدوية، حيث يستند نظام الأمم المتحدة لحماية حقوق الإنسان بصفة عامة إلى ثلاث 03 وثائق رئيسية، وهي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948، والعهدان الدوليان 1966.⁽¹⁾

لذلك سنتناول في هذا المطلب الحق في الصحة والحصول على الأدوية وفقا للعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وذلك من خلال مستوى الحق في الصحة وفقا للعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الفرع الأول، وكذا قواعد تقرير الحق في الصحة والحصول على الدواء للعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في ظل أنظمة الابتكار الدوائي في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

مستوى الحق في الصحة وفقا للعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

تعتبر الصحة هي الشرط الأساسي لحياة كريمة لأي إنسان، وليست مجرد ميزة تقتصر بها على البعض دون غيرهم، فالحق في الصحة هو حق للجميع⁽²⁾.

ويعتبر الحق في الصحة من أهم الحقوق الأساسية للإنسان ذات الطابع الاجتماعي، والتي ينبغي كفالتها واحترامها، بل ووضع الضمانات والآليات الكفيلة بإرسائها وتحقيق الحماية اللازمة لها ليتمتع بها كل أفراد المجتمع على حد سواء، ومن دون تمييز لأي سبب كان⁽³⁾.

(1) نابد بلقاسم، حماية حق الإنسان في الصحة في المواثيق الدولية والاقليمية، المعيار في الآداب والعلوم الانسانية والاجتماعية والثقافية، المركز الجامعي تيسمسيلت، العدد13، جوان 2016، ص07.

(2) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية ترييس، المرجع السابق، ص199.

(3) مبروك جنيدي، الحماية الدولية للحق في الصحة، حوليات جامعة الجزائر 01، المجلد 35، العدد04، 2021، ص140.

وأكد العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على الحق في الصحة من خلال إيراد عدة خطوات يجب أن تتخذ من قبل الدول الأطراف في العهد لتحقيق هذا الحق، كما أشارت المادة 12 منه في سبيل ذلك على التدابير التالية⁽¹⁾:

- العمل على خفض معدل المواليد والموتى من الرضع، وتأمين نمو الأطفال نموًا صحيًا.

-تحسين جميع جوانب الصحة البيئية والصناعية.

-الوقاية من الأمراض الوبائية والمتوطنة، والمهنية، والأمراض الأخرى وعلاجها، وكافحتها.

- تهيئة الظروف التي من شأنها تأمين الخدمات الطبية والعناية الطبية للجميع في حالة المرض.

-الحفاظ على صحة العمال في ظروف عمل مأمونة وصحية.

- حق كل فرد في مستوى معيشي مناسب لنفسه ولعائلته، بما في ذلك الغذاء المناسب والملبس، ومما له علاقة مباشرة في تأمين حق الإنسان في الصحة.

ويحدد العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عددا من المبادئ المهمة لوضع هذه الحقوق موضع التنفيذ، والتي غالبا ما تكون مُضمنة في مصادر الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الأخرى، حيث يتعين على الدولة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية اتخاذ الخطوات "

(1) نابد بلقاسم، حماية حق الإنسان في الصحة في المواثيق الدولية والاقليمية، المرجع السابق، ص 08.

بأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة " لإعمال هذه الحقوق تدريجيًا، وتكون ملتزمة على وجه الخصوص بما يلي (1):

*احترام الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (الامتناع الذاتي عن ارتكاب أي انتهاك لهذه الحقوق).

*حماية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (منع أطراف ثالثة من انتهاك هذه الحقوق).

*الوفاء بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (اتخاذ التدابير اللازمة لإعمال هذه الحقوق عن طريق الإجراءات التشريعية والإدارية واعتماد الميزانية وغيرها)
*طلب المساعدة والتعاون الدوليين وتوفيرهما في مجال أعمال هذه الحقوق

أولاً: حق الحصول على الدواء :

إن مسألة تمتع الأفراد بأعلى مستوى ممكن للصحة يتطلب توفير الأدوية بكميات كافية، وإمكانية الحصول على الأدوية من قبل أي شخص، وكذا قبول المعالجة مع احترام الثقافة وعرف الأفراد، وأيضاً النوعية الملائمة من الأدوية، وتشمل إمكانية الوصول إلى الأدوية الإمكانات المادية، وكذا إمكانية الحصول إلى المعلومات عن الأدوية، وإلإمكانات الاقتصادية، والتي تتضمن أن الخدمات الصحية يجب أن تكون في متناول كافة مع ضمان كون الخدمات الصحية في متناول كافة من ضمنها المجموعات المتضررة اجتماعياً واقتصادياً، وبالإضافة إلى إمكانية الوصول إلى الأدوية دون تمييز (2).

(1) مقدمة إلى الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.escri.net>

، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/11، على الساعة: 02: 14.

(2) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 105.

ثانياً: تقرير جملة من الالتزامات بما يكفل الحق في الحصول على الدواء:

والمتمثلة أساساً في:

1- الالتزام بالاحترام: ويكون ذلك من خلال إلزام الدول بالامتناع عن التدخل في الحق في الصحة، ومنع التمييز في الممارسة، أي الالتزام بالامتناع عن سن أي قوانين وإجراءات تشكل تعدياً مباشراً على حق الأفراد في الصحة⁽¹⁾.

وكما أن الالتزام بالاحترام يتضمن أن تلتزم الدول باتخاذ الإجراءات التي من شأنها التقليل من معوقات إمكانية حصول الجميع على الخدمات الصحية، وأن تعزز كل الممارسات التي من شأنها تحقيق المساواة وإتاحة المعلومات⁽²⁾.

2- الالتزام بالحماية: التعليقات العامة رقم 14 نصت على أن هذا الالتزام يتضمن واجبات على الدول بتبني تشريعات أو اتخاذ إجراءات أخرى تضمن الوصول العادل إلى العناية الصحية والخدمات ذات العلاقة بالصحة التي يقدمها الأطراف الثالثة⁽³⁾.

حيث أن الالتزام بالحماية يكون بتعزيز الإطار التشريعي والقانوني الذي يكفل الحق في الصحة⁽⁴⁾.

3- الالتزام بالنفاذ: ويكون ذلك بتسخير كافة الوسائل المادية والقانونية لتوفير الدواء مع الأخذ بعين الاعتبار المحددات الاجتماعية للصحة في إطار السياسات العامة الوطنية الكلية والقطاعية، حيث أن النفاذ إلى الأدوية الأساسية يعد عنصراً ضرورياً للوفاء بالحق في الصحة، وإذا كان هناك عدم عدالة في توريد الأدوية الأساسية وارتفاع

(1) فرهاد سعيد سعدي، الحق في الصحة وحماية حقوق الملكية الفكرية، دراسة عن حق الوصول إلى الدواء وفقاً لقواعد حقوق الإنسان في العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وقواعد الملكية الفكرية في اتفاقية تريبس، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الخامس، العدد 18، 2013، ص 147.

(2) إيمان العباسي، المرجع السابق، ص 262.

(3) فرهاد سعيد سعدي، المرجع نفسه، ص 152.

(4) إيمان العباسي، المرجع السابق، ص 262.

الأسعار، والاضطرار إلى أداء مدفوعات غير رسمية فإن ذلك لا يعد مؤشرا على الوفاء بالحق بالصحة، والتزاما بالإنفاذ⁽¹⁾.

4- الالتزام بتوفير الرعاية الأولية: وبموجبه فكل الدول على اختلاف أولوياتها ومشاكلها، ومع تفاوت قدراتها وإمكانياتها ومواردها ملزمة بتوفير الحد الأدنى من الرعاية الصحية حسب التعليق رقم 14، والذي كرس في هذا الشأن توفير ما يلي⁽²⁾:

- غذاء يستوفي الحد الأدنى من شروط التغذية الأساسية.

- مأوى وصرف صحي ومياه صالحة للشرب.

- المرافق والأدوية والخدمات الأساسية.

5- الالتزام بالتعاون: وبموجبه تلتزم الدول بتقديم المساعدة الدولية والتعاون الدولي في تحقيق الحق في الصحة، حيث تلتزم الدول التي هي في موضع أو مكانة يمكنها أن تقدم المساعدة للدول الأخرى، فالدول عليها العمل ضمن إطار مؤسسي أو ثنائي بهدف التوازن العالمي في الوصول إلى الدواء⁽³⁾.

الفرع الثاني: قواعد الحق في الصحة للعهد الدولي في ظل أنظمة الابتكار الدوائي:

يشهد العالم توترا متزايدا بشأن حماية الصحة العامة، وضمان حق الإنسان في الصحة، حيث تعمل دول الشمال على الترويج المستمر لبراءات الاختراع الدوائية في جميع أنحاء العالم، كما تتدد هذه الدول أحيانا بممارسات البلدان النامية التي تعتبر ضارة بالملكية الفكرية، بينما تسعى الدول النامية غالبا إلى تعزيز الصحة العامة في مواجهة

(1) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبيس، المرجع السابق، ص151.

(2) إيمان العباسي، المرجع السابق، ص262.

(3) فرهاد سعيد سعدي، المرجع السابق، ص152.

السلوك الاحتكاري لشركات الأدوية متعددة الجنسيات التي ينظر إليها على أنها تضر بصحة السكان في الدول النامية⁽¹⁾.

وفي خضم هذا الصراع ومسألة الحق في الصحة والحصول على الدواء للاعتبارات الإنسانية دون إهمال للجانب الصناعي، وحماية المعارف الصيدلانية، كانت المادة 12 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تمثل أمثن الضمانات للحق في الصحة، خاصة وأنها فرضت هذا الحق وأشارت إلى أهم الشروط والمستلزمات التي تسهم بشكل كبير وفعال في كفالة التمتع بهذا الحق⁽²⁾.

وأمام ما أثارته مسألة التوازن بين الابتكارات الدوائية المحمية بموجب براءات الاختراع، وبين الحق في الصحة، حيث أن الحماية التي تحظى بها حقوق الملكية الفكرية يترتب عنها حماية ضعيفة للصحة⁽³⁾.

وأمام ما نقضي به التعليقات العامة للجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية حول مسألة حق الوصول إلى الدواء كأساس للتمتع بالحق في الصحة بما يضمن عدم تقييد الوصول إلى الدواء من خلال وضع اشتراطات قانونية بضرورة تقديم بيانات الاختبار للأدوية للتأكد من فاعلية وأمان الدواء قبل التسويق، فإن قيام الدول بمثل هذه الإجراءات لا تقيّد حق الوصول إلى الدواء، وإنما هي إجراء تكفل معه الوصول إلى دواء آمن وفعال، إلا أن حماية الأدوية ببراءة الاختراع هو ما سيؤدي فعلا إلى عدم الوصول إلى الدواء نتيجة ارتفاع الأسعار المرتبطة بها، ومن ثم سيشكل الأمر تدخلا تشريعيا في

(1) بن قطاط خديجة، المرجع السابق، ص 27.

(2) مبروك جنيدي، المرجع السابق، ص 145.

(3) بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، المرجع السابق، ص 149.

إمكانية الوصول إلى الدواء، بما يتعارض مع الالتزام بالاحترام المفروض بموجب العهد الدولي⁽¹⁾.

ومن جهة أخرى فإن اتفاقية تريبس تشترط على الدول الأعضاء حماية المنتج وليس طريقة التصنيع، مما يعني احتكار المنتج ومنع الدول النامية من إنتاج نفس الدواء بطريقة أقل كلفة، وبمجرد طرح المنتج الدوائي في الأسواق فإن المخترع يهدف إلى استعادة نفقات البحث والتطوير ببيع الوحدات الدوائية بأعلى سعر ممكن مما يؤثر سلباً على إمكانية الوصول الاقتصادية للأدوية⁽²⁾.

ومن أجل الموازنة بين أنظمة الابتكار الدوائي وحق الإنسان في الصحة، حيث تعترف اللجنة المعنية بالحقوق تعترف اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالأهمية العامة لنشوء الملكية الفكرية وحيازتها ومراقبتها في إطار عالم اقتصاد يقوم على المعارف، وبالوسائل التي يمكن أن توفرها لتعزيز أو إعاقة التمتع بحقوق الإنسان، لا سيما الحقوق التي يكفلها العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وتترتب على منح حقوق الملكية الفكرية آثار اقتصادية واجتماعية وثقافية هامة قد تؤثر على التمتع بحقوق الإنسان، وتنعكس أهمية الملكية الفكرية في هذا العصر، بالنسبة لحقوق الإنسان، في تطورين اثنين يتمثل أولهما في اتساع المجالات التي تغطيها أنظمة الملكية، ويتمثل التطور الثاني في ظهور قواعد عالمية تخص الملكية الفكرية في النظام التجاري العالمي⁽³⁾.

(1) فرهاد سعيد سعدي، المرجع السابق، ص 146.

(2) فرهاد سعيد سعدي، المرجع السابق، ص 150.

(3) بيان بشأن مؤتمر القمة العالمي للتنمية الاجتماعية وعلاقته بالعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <http://hrlibrary.umn.edu/arabic/cescr-st13.html>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/11، على الساعة: 26: 14.

وفي عام 2001 تبنت اللجنة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بيان عام يقضي بـ⁽¹⁾:

- تشخيص بعض مبادئ حقوق الإنسان، والتي تتطلب أخذها بنظر الاعتبار فيما يخص تفسير وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية.

- التجارة والاستثمار ليست بأية طريقة مستثناة من مبادئ حقوق الإنسان، وأن كلا من التشريعات الوطنية وقواعد القانون الدولي المتعلقة بحماية الملكية الفكرية عليها التقيد بالقانون الدولي لحقوق الإنسان.

- النتيجة التي تخدمها حماية حقوق الملكية الفكرية هو هدف الرفاهية والصالح العام للإنسان.

- إن أي نظام لحقوق الملكية الفكرية يجعل من الصعب على الدولة الإبقاء بالتزاماتها الجوهرية فيما يتعلق بالصحة، وتكون متضاربة ومتعارضة مع الالتزامات القانونية المفروضة للدول الأطراف.

وأيضاً التعليق العام رقم 17 (2005) المتضمن حق كل فرد أن يفيد من حماية المصالح المعنوية والمادة على أي إنتاج... (الفقرة 1/ج) من المادة 15 من العهد الدولي، والتي نصت على أنه وخلاف حقوق الإنسان تتسم حقوق الملكية الفكرية عموماً بطابع مؤقت ولا يمكن إلغاؤها، أو الترخيص بها أو إسنادها لشخص آخر، وفي حين يمكن في ظل معظم نظم الملكية الفكرية منح حقوق الملكية الفكرية لشخص بعينه، وجعلها محدودة في الزمن والنطاق والمتاجرة بها وتعديلها بل وفقدانها، ويستثنى من ذلك في غالب

(1) فرهاد سعيد سعدي، المرجع السابق، ص 153، 154.

الأحيان ما هو معنوي منها، وأن حق الإنسان في الصحة حق دائم، لذلك من المهم عدم مساواة حقوق الملكية الفكرية بحق الإنسان الذي تقره الفقرة 1 (ج) من المادة 15⁽¹⁾.

وبالتالي فإن التعليقات العامة رقم 17 في 2005 وضحت التحديات التي واجهتها اللجنة متمثلة بالنظام التجاري العالمي الجديد، وحماية حقوق الملكية الفكرية للشركات الدوائية صاحبة براءة الاختراع، وتحدي توفير نفس الدواء، وحق الأشخاص الذين هم في حاجة إلى نفس الدواء⁽²⁾.

وعليه فإن قواعد الحق في الصحة وفقا للعهد الدولي في ظل أنظمة الابتكار الدوائي الذي جاءت به اتفاقية تريبس، فالمادة 15 من العهد الدولي تلزم الدول الأعضاء باحترام وحماية وإنفاذ الحق في الصحة، حيث أن المادة 15 من العهد الدولي قد شخّصت الحاجة إلى إيجاد التوازن بين حماية كل من المصلحة العامة، والمصلحة الخاصة في ظل أنظمة الابتكار الدوائي بما يعزز حقوق الإنسان، والتي ترتبط باتفاقية تريبس التي نصت على أن حماية وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية تسهم في تشجيع روح الابتكار التكنولوجي، ونقل وتعميم التكنولوجيا بما يحقق المنفعة المشتركة لمنتجي المعرفة التكنولوجية ومستخدميها بالأسلوب الذي يحقق الرفاهية الاجتماعية والاقتصادية والتوازن بين الحقوق والواجبات⁽³⁾.

فاتفاقية تريبس تحاول تحقيق هذا التوازن بعدة طرق منها⁽⁴⁾:

* للدول الأعضاء اتخاذ تدابير لحماية المسائل ذات العلاقة بالعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وخاصة فيما يتعلق بالعناية الصحية، التغذية والبيئة.

(1) التعليق العام رقم 17 (2009)، لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة الخامسة والثلاثون، 35، جنيف، 07-25 نوفمبر 2005، ص 02.

(2) فرهاد سعيد سعدي،، المرجع السابق، ص 154.

(3) المرجع نفسه، ص 155.

(4) المرجع نفسه، ص 156، 157.

* للدول الأعضاء اتخاذ تدابير للوازن بين الحقوق والمسؤوليات، مع الإشارة إلى درجة من التوافق مع التوازن المطلوب وفقا لنص المادة 15 من العهد الدولي، الأمر الذي يجسد صراحة تقرير نظام التراخيص الإجبارية لأجل حماية المصلحة العامة وتكريس الحق في الصحة والحصول على الأدوية.

المبحث الثاني:

الأمن الصحي العالمي بعد جائحة كورونا -كوفيد19-:

بعد الانتشار السريع لفيروس كورونا -كوفيد 19- اكتشف أنه قد ترتب عنه تعطيل الأنشطة السياسية والاجتماعية للمجتمعات، وبعد أن تحول فيروس كورونا -كوفيد19- إلى جائحة عالمية، وانعكس سلبا على الأمن الصحي العالمي، بدأ في فرض تحديات وجودية خاصة في ظل زيادة عدد الإصابات والوفيات، وبالتالي أصبح العالم أمام حرب عالمية جديدة من حيث حجم الخسائر البشرية والمادية، وبات العالم أمام تحد وجودي مع تصاعد حدة الأزمة الإنسانية والاقتصادية⁽¹⁾.

وفي خضم التأثيرات السلبية لهذا الوباء العالمي فقد أضاف وباء كورونا أبعادا جديدة لقياس القوة الشاملة، ألا وهي صحة الشعوب، ومستوى الرعاية الصحية المقدمة، خاصة مع فشل العديد من الدول المتقدمة في التعامل مع هذا الوباء، لدرجة أن بعضها لجأ إلى التخلي عن كبار السن في هذه الأزمة، حيث أن التداعيات الكارثية التي ترتبت على وباء كورونا ستدفع العديد من دول العالم في المستقبل إلى التركيز على الاستثمار في الأمن الصحي لمواطنيها، وبنفس الدرجة من الاهتمام بالجوانب الأخرى الاقتصادية والأمنية، والعسكرية، وهذا سيكون في صلب السياسات الدفاعية والأمنية في المستقبل بعد أن ثبت أن الاستثمار في المنظومة الصحية الوقائية من شأنه أن يعزز الرعاية الصحية لجميع السكان⁽²⁾.

(1) عقابي خمسية، الأمن الصحي العالمي بعد انتشار فيروس كورونا: التحديات والسيناريوهات المستقبلية، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، المجلد 03، العدد 01، السنة 2021، ص350.

(2) يوسف الحداد، كورونا.....والاستثمار في الامن الصحي، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.alittihad.ae/opinion/>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/11، على الساعة: 16: 05.

ولمزيد من التوضيح حول الأمن الصحي بعد انتشار فيروس كورونا -كوفيد 19-، سيتم التطرق إلى أثر جائحة كورونا على الحق في الصحة في المطلب الأول، وكذا أزمة البراءات الدوائية ودور التراخيص الإجبارية في مواجهة جائحة كورونا -كوفيد19- في المطلب الثاني.

المطلب الأول: أثر جائحة كورونا على الحق في الصحة:

إثر تفشي جائحة كورونا -كوفيد19- واجهت الدول تحديات كبيرة، لاسيما وأن الجائحة مست كل ربوع العالم، إلا أن مسألة مواجهة الجائحة تختلف من دولة لأخرى حسب الإمكانيات المادية والتطور الطبي لهذه الدول، وأمام الواقع الصحي المتدهور في أغلب الدول النامية، والذي كان سببا في تدهور الحقوق الأساسية للمواطنين نتيجة انتشار جائحة كورونا -كوفيد19-، خاصة الحقوق المرتبطة بصحة المواطنين، وتكريسا لهذا الحق في ظل أزمة كورونا-كوفيد 19-، فقد قامت الدول بتبني إجراءات حالة الطوارئ الصحية، وهذا للتخفيف من انتشار الفيروس، وتفشي الجائحة ومحاصرة آثارها⁽¹⁾.

حيث أن جائحة كورونا، ومدى اتساعه وخطورته يرقى إلى مستوى تهديد للصحة العامة، ويمكن أن يبطل فرض قيود عليها، الأمر الذي جعل قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان تكفل لكل شخص الحق في أعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه، ويلزم الدول باتخاذ تدابير لمنع تهديد الصحة العامة، وتقديم الرعاية الطبية لمن يحتاجها⁽²⁾.

وكما يقر قانون حقوق الإنسان بأن القيود التي تفرض على بعض الحقوق في سياق التهديدات الخطيرة للصحة العامة، وحالات الطوارئ العامة التي تهدد حياة الشعوب يمكن

(1) مخطط بلقاسم، بن غربي أحمد، حالة الطوارئ الصحية لمجابهة فيروس كورونا وأثرها على حقوق الإنسان، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، مخبر الحقوق والحريات العامة، جامعة مستغانم، المجلد 06، العدد01(خاص)، 2021، ص115.

(2) الأبعاد الحقيقية في الاستجابة لفيروس "كورونا" المستجد، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.hrw.org/ar/news/2020/03/19/339654> 2022/03/11، على الساعة: 17: 15.

تبريرها عندما يكون لها أساس قانوني، ولا يكون تطبيقها تعسفياً، ولا تمييزياً، ولفترة زمنية محددة، وتكون قابلة للمراجعة ومتناسبة من أجل تحقيق الهدف المنشود⁽¹⁾.

ومن أجل الوقوف على أثر جائحة كورونا على الحق في الصحة، سيتناول في هذا المطلب انعكاسات جائحة كورونا على الحق في الصحة في الفرع الأول، وكذا إجراءات مواجهة جائحة كورونا في إطار الحق في الصحة في الفرع الثاني

الفرع الأول: انعكاسات جائحة كورونا على الحق في الصحة:

تهدد جائحة كورونا باكتساح أنظمة الرعاية الصحية العامة، وهي آخذة في إحداث تأثيرات مدمرة في جميع أنحاء العالم تمس بكافة مجالات الحياة، وكما أدت إلى إزهاق أرواح الألاف من الأشخاص، وتعرضت سبل العيش للخطر، وذلك نتيجة للقيود المفروضة للحد من انتقال الفيروس⁽²⁾.

ولقد تسببت جائحة كورونا في حالة طوارئ صحية عالمية، وأزمة اقتصادية لا تضاهيها حجماً أي أزمة أخرى على مر التاريخ، وتجد الحكومات التي تواجه ذلك التهديد نفسها بمنطقة مجهولة، تستوجب منها الاستعانة بالابتكارات الدوائية للحد من الانقطاع في سلاسل توريد المنتجات الدوائية، والأدوية الضرورية، وتدعيم أنظمة الرعاية الصحية تدريجياً كي يتسنى السيطرة على جائحة كورونا بشكل دائم، بالإضافة إلى الأولوية

(1) نعاس حمزة، غلاي محمد، أثر جائحة كورونا على الحق في الصحة والرعاية الصحية وتداعياتها الحقوقية، مجلة وحدة البحث في تنمية الموارد البشرية، جامعة سطيف 02، المجلد 16، العدد 03 الخاص (الجزء 02)، نوفمبر 2021، ص 762، 763.

(2) بيان بشأن جائحة مرض فيروس كورونا (كوفيد 19) والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <http://docstore.ohchr.org>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/11، على الساعة: 18: 01.

العاجلة المتمثلة في تصنيع لقاح، وذلك من أجل احتواء المرض، والذي يعد الإستراتيجية التي من شأنها أن تحقق أكبر قدر من المكاسب الفورية⁽¹⁾.

وللجائحة تأثيرات سلبية عميقة تمس بالتمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لا سيما الحق في الصحة الواجب للفئات الأكثر هشاشة في المجتمع، خاصة وأنه من منطلق واجب الدول في توفير الرعاية الصحية لمواطنيها بموجب العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، لا سيما الحق في الصحة، وهي الالتزامات التي يجب الامتثال لها في جميع الظروف من خلال أعمال التدابير الوقائية الصحية، والتي ينصرف مدلولها إلى جملة من التدابير والإجراءات الاحتياطية اللازمة والاستثنائية للحيلولة دون وقوع الجرائم، وتفتي المخالفات والانتهاكات الصحية⁽²⁾.

وتجسد جائحة كورونا -كوفيد19- بصورة جلية أهمية عدم قابلية جميع حقوق الإنسان للتجزئة وترابطها، وتمثل هذه الجائحة في الأساس تهديدا للصحة العالمية، وبالتالي فإن التدابير الوقائية تفرض قيودا صارمة على حقوق الإنسان، إلا أنها معقولة ومتناسبة لضمان حماية جميع حقوق الإنسان، وتظهر أهم تأثيرات جائحة كورونا -كوفيد19- على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من خلال عدم استجابة نظم الرعاية الصحية، والبرامج الاجتماعية لمجابهة فيروس كورونا، وفي هذا الصدد ينبغي للحكومات اتخاذ التدابير الصحية دون تمييز وتكلفة، وذلك من خلال⁽³⁾:

(1) حماية الإنسان والصحة، استجابات متكاملة على صعيد السياسات لجهود مكافحة فيروس كورونا المستجد (covid-19)، مجموعة البنك الدولي، 2020، ص11.

(2) أحمد مؤمن بكوش، حيزوم بدر الدين مرغني، انعكاسات تدابير مكافحة جائحة كورونا (كوفيد 19) على ضمان الحق في الحياة والصحة والأمن، دراسة تطبيقية في بعض التشريعات الوطنية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 08، العدد03، 2020، ص147، 148.

(3) بيان بشأن جائحة مرض فيروس كورونا (كوفيد 19) والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، المرجع السابق.

- أن تتخذ الدول طائفة من التدابير العاجلة، وأن تستند إلى الأدلة العلمية المتاحة لحماية الصحة العامة.

- أن تمثل التدابير العاجلة للشروط المنصوص عليها في المادة 04 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، حيثما كان فيها تقييدا للحقوق، وأن تكون هذه التدابير ضرورية لمكافحة أزمة الصحة العالمية التي يتسبب فيها -كوفيد19-.

- أن تكون التدابير معقولة ومتناسبة، وينبغي عدم إساءة استخدام التدابير والصلاحيات الطارئة التي تعتمد عليها الدول الأطراف للتصدي للجائحة، وينبغي رفعها بمجرد أن تصبح غير ضرورية لحماية الصحة العامة.

-الالتزام بتخصيص أقصى الموارد المتاحة للإعمال الكامل للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بما في ذلك الحق في الصحة، وتقديم المعلومات الدقيقة بشأن الوباء على أساس منتظم.

الفرع الثاني: إجراءات مواجهة جائحة كورونا -كوفيد 19-:

إن الحديث عن إجراءات مواجهة جائحة كورونا- كوفيد 19- ليس من قبل الترف الفلسفي، وإنما هو يهدف إلى الوقوف على جملة التدابير التي تتخذها الدول لتعزيز حق الشعوب في السلامة الصحية أثناء الأزمات التي تطال هذا الجانب، وللتوضيح بأن نظام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية يعزز تقرير الحق في الصحة، وأن الاعتبارات الإنسانية لا بد لها أن تتجاوز المصالح التجارية لأصحاب المنتجات الدوائية، وضرورة إبعاد السيطرة التجارية للأسواق عن المسائل المرتبطة بالصحة، فاحترام معايير حقوق الإنسان المتعلقة بالصحة والحياة والأمن الدوائي أثناء اتخاذ تدابير الاحتواء ليست من الأمور التي يمكن المساس بها، أو التأجيل بالالتزام بها⁽¹⁾.

(1) أحمد مؤمن بكوش، حيزوم بدر الدين مرغني، المرجع السابق، ص144.

وتتمثل أهم إجراءات مواجهة جائحة كورونا -كوفيد 19- في إطار الحق في الصحة فيما يلي:

أولاً: فرض حالة الطوارئ الصحية:

تشكل حالة الطوارئ الصحية ظرفاً استثنائياً تعتمد إليها الدول لمواجهة أزمة معينة تعطل على إثرها العديد من القوانين، ومنها الضامنة لحقوق الإنسان⁽¹⁾.

ونظراً للانتشار السريع لفيروس كورونا - كوفيد 19- سارعت الدول إلى إعلان حالة الطوارئ الصحية للحد من انتشار الفيروس، وحماية الحق في الحياة لمواطنيها، حيث أن فرض حالة الطوارئ الصحية من قبيل الحالات الاستثنائية القائمة على فكرة الخطر الوشيك أو الحال المهدد لكيان الدولة وسلامتها وترابها، ولهذا فإن اللجوء إلى الحالة الاستثنائية يعتبر من الناحية المبدئية بأنه إجراء مؤقت مما يفرض أن يكون مقتضياً في مدته إلى أقصى حد ممكن، مما يعني أن تركز السلطة ليصبح غير ضروري من اللحظة التي يتم فيها بلوغ الهدف من اللجوء إليها⁽²⁾.

وبمقتضى حالة الطوارئ الصحية يتم اتخاذ تدابير استثنائية أبرزها الإغلاق الليلي، وفرض حظر التجوال، ومنع التنقل بين المدن ما لم يتوفر على جواز التلقيح، وهي التي توقفت في أوقات سابقة، إذ أن هذا الإجراء يهدف إلى ضمان فعالية ونجاعة الإجراءات والتدابير المتخذة من طرف السلطات العمومية الرامية إلى التصدي لانتشار الجائحة.

ثانياً: تحفيز المبادرات وتعويض الأضرار:

كجزء من الحق في الصحة ينص العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على واجب الحكومات تهيئة الظروف التي من شأنها تأمين

(1) مخلط بلقاسم، بن غربي أحمد، المرجع السابق، ص117.

(2) ليلي بن بغيلة، الأساس القانوني لحالة الطوارئ الصحية في الجزائر، مجلة الشريعة والاقتصاد، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة قسنطينة، المجلد التاسع، الإصدار الأول لسنة 2020، ص14، 15.

الخدمات الطبية للجميع في حالة المرض، كما أنها ملتزمة بضمان حصول العمال على المعلومات الصحية، وما يكفي من الوسائل المناسبة في التصدي للأمراض المعدية خصوصا، وفي إجراء احترازي آخر من أجل السيطرة على الوباء تم إلزام المواطنين بموجب تعليمات بارتداء الكمامات في الأماكن العمومية، مع فرض غرامات مالية عليهم وعلى التجار الذين يمتنعون عن ذلك، وتعرضهم لعقوبات إدارية تتمثل في الغلق الإداري، فضلا عن المتابعات القضائية⁽¹⁾.

المطلب الثاني:

أزمة البراءات الدوائية ودور التراخيص الإجبارية في مواجهة جائحة كورونا:

في الوقت الذي تتسابق فيه الحكومات لتأمين وصول خاص بها إلى أي حلول واعدة لمواجهة أزمة كورونا، يحاول معظم عمالقة منتجي الأدوية الذين يعملون على المنتجات الدوائية المتعلقة بكوفيد19 في العفن على الأقل للبقاء بعيدا عن الأنظار من خلال الحديث عن التعاون غير المسبوق في الصناعة والحاجة إلى التضامن، ولذلك تسبب الدعوات الأخيرة من قبل المدافعين عن الصحة العالمية، وبعض الحكومات لتخفيف حماية براءات الاختراع خلال الأزمة الناجمة عن فيروس كورونا- كوفيد19-، ولجعل الأدوية واللقاحات متاحة على نطاق واسع⁽²⁾.

ولقد كان أحد أبرز الأمور خلال جائحة كورونا-كوفيد19- هو السباق السياسي والاقتصادي بين الدول للتوصل إلى اللقاح، فاشتد التنافس بين الشركات المنتجة للقاحات، وقامت الدول الغنية بالتعاقد المسبق والمشروط مع الشركات قبل وخلال المرحلة السريرية

(1) عبد الحميد رمضان، مقتضيات مكافحة جائحة كورونا واشكالية صون الحقوق والحريات، دراسة حالة الجزائر، المجلة الجزائرية لحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيسمسيلت، المجلد 06، العدد 01، 2021، ص 314، 317.

(2) جيسكا دانيس بلوس، الصراع على حقوق الاختراع لدواء كوفيد 19 يضع سويسرا في موقف صعب، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.swissinfo.ch/ara/>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/23، على

لإنتاج اللقاح، وحجز كميات من اللقاح تزيد عن حاجة هذه الدول بأضعاف كثيرة، وبالتالي أدى ذلك إلى حدوث فجوة في الإنتاج، وكذلك فجوة في التوزيع⁽¹⁾.

وفي خضم التنافس الدولي لابتكار لقاح مضاد لكوفيد 19 والحصول على براءة اختراع، فهذه المواقف انعكاس مباشر على قدرة البلدان النامية في مواجهة الأزمات الصحية العامة مستقبلا، خاصة وأن مواقف شركات الأدوية وسلوكيات حكومات البلدان المتقدمة أظهرت عدم رغبتها في التنازل عن حقوق الملكية الفكرية، أو تعليق العمل بها من أجل لقاحات كورونا، وهو ما يؤكد نزعتها الاحتكارية، وتغليبها المصالح التجارية على المصلحة الإنسانية العامة حتى أثناء الأزمات الشديدة التي تواجه البشرية⁽²⁾.

وإذا كانت المنتجات الدوائية بما فيها اللقاحات لمواجهة كوفيد 19 قد تم تسجيلها، وتوفير الحماية القانونية لها بواسطة نظام براءة الاختراع، إلا أنه من حق هذه الجهات الحكومات أن تمنح تراخيصا إجبارية لمواجهة حالة الطوارئ الصحية التي قد تم فرضها من قبل الحكومات لأن حالة الطوارئ الصحية تمثل ظروفًا خاصة يستدعي التغلب عليها الاعتماد على وسائل خاصة، وتجاوز تلك الوسائل الاعتيادية المعمول بها في الظروف العادية، واستخدام براءة الاختراع الدوائية لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية، الشيء الذي يجعل من الضروري تدخل الدولة بما تملك من سلطة قانونية لمنح تراخيص إجبارية لمواجهة حالة الطوارئ الصحية بسبب فيروس كورونا -كوفيد19-⁽³⁾.

(1) فوزي أبو خليل، لقاحات كورونا تكشف أزمة الملكية الفكرية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني:

<https://mubasher.aljazeera.net/blogs/>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/06، على الساعة: 16: 19.

(2) محمد شكرين، حكيم بوجطو، المرجع السابق، ص 101.

(3) سعيد بن يحي، دور التراخيص الإجبارية في مواجهة الأوبئة "الكورونا نموذجا، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيسمسيلت، المجلد 05، العدد 03، خاص، 2020، ص 167.

ولمزيد من التوضيح سيتناول هذا المطلب، أزمة البراءات الدوائية في ظل جائحة كورونا في الفرع الأول، وكذا دور التراخيص الإجبارية في مواجهة أزمة كورونا -كوفيد 19- في الفرع الثاني.

الفرع الأول: أزمة البراءات الدوائية في ظل جائحة كورونا:

يعد الحق في الصحة من الحقوق الراسخة في الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، حيث يشمل هذا الحق حق الإنسان في العلاج الطبي، والحصول على الأدوية بأسعار معقولة، وقد خلصت لجنة الأمم المتحدة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إلى أن الحق في الصحة أوسع من الوصول إلى الرعاية الصحية، فهو يشمل أيضا الحصول على الأدوية، وهذا ما تم تكريسه في سلسلة من القرارات الصادرة عن هيئات الأمم المتحدة مما يشجع الدول على تحسين الوصول إلى الرعاية وعلاج المرضى، ولاسيما من خلال إنشاء نظام أسعار متفاوتة، وتطوير الأدوية الجنيسة، والإنتاج المحلي للأدوية⁽¹⁾.

وتشهد ساحة الدواء عالمياً تغيرات سريعة خاصة بعد ازدياد معدلات انتشار - كوفيد 19-، وحتى قبل أن يتم إعلانه وباء عالمياً -جائحة- من قبل منظمة الصحة العالمية، قررت بعض الدول منع أو تقييد تصدير الأدوية، فالمملكة المتحدة منعت تصدير 80 مستحضر دوائي من تلك المستخدمة لمرضى العناية المركزة، والهند أخذت قراراً مماثلاً بمنع تصدير 26 مادة فعّالة دوائية من بينها باراسيتامول Paracétamol، إلا أنها تراجع عن قرارها مؤخراً بعد ضغط من الحكومة الأمريكية، ومن المعروف أن الهند

(1) بن قطاخ خديجة، المرجع السابق، ص30.

تنتج حوالي ربع المواد الخام الدوائية المستخدمة في تصنيع الأدوية الجنيسة حول العالم، وبالتالي تقييد التصدير من ناحيتها سيؤثر على إتاحة الدواء عالمياً⁽¹⁾.

وقبيل انعقاد محادثات منظمة التجارة العالمية للنظر في الطلب التاريخي الذي تقدمت به دولة الهند وجنوب أفريقيا في أكتوبر/تشرين الأول للتنازل عن بعض الملكيات الفكرية خلال جائحة كوفيد-19، مما يجب على جميع الحكومات إلى دعم هذه الخطوة التي ستقلب العديد من الموازين، حيث سيسمح التنازل عن الملكيات الفكرية لجميع البلدان باختيار عدم منح أو إنفاذ براءات الاختراع وغيرها من الملكيات الفكرية المتعلقة بأدوية كوفيد-19 ولقاحاته وأدوات التشخيص والتقنيات الأخرى المرتبطة بفيروس كورونا المستجد طوال مدة الجائحة، حتى يتم تحقيق مناعة القطيع على المستوى العالمي⁽²⁾.

وعليه فقد أكدت أزمة كورونا -كوفيد-19- أن نظام حماية الملكية الفكرية يخدم مصالح البلدان المتقدمة وشركات الأدوية في جميع الحالات الاعتيادي والطوارئ الصحية، وأنه يحول دون حق البلدان النامية في الوصول إلى الأدوية واللقاحات، كما لا تستطيع أغلب البلدان النامية الاستعادة من أحكام المرونة التي توفرها اتفاقية تريبس، بينما اعتمدت عليها الدول المتقدمة خلال جائحة كورونا من أجل ضمان إمدادها بالمستلزمات الصحية⁽³⁾.

كما أنه لم تظهر الشركات الدوائية نيتها تعليق العمل بنظام الملكية الفكرية مما يؤكد نزعتها الاحتكارية خلال الأزمات الصحية، حيث يقول الخبير في الابتكار دو

(1) هبة ونيس، من يملك الدواء في زمن الوباء، زاوية أخرى لقراءة المشهد العالمي، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://aps.aucegypt.edu/ar/articles/50/who-owns-medicines-in-pandemic-reading-global-situation-from-different-angle>

تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/26، على الساعة: 19: 11.

(2) على الحكومات دعم اقتراح تعليق براءات الاختراع والممارسات الاحتكارية خلال جائحة كوفيد-19، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.msf.org/ar>، تاريخ الاطلاع على الموقع: 2022/03/17، على الساعة: 25: 22.

(3) محمد شكرين، حكيم بوجطو، المرجع السابق، ص114.

راسينفوس بأنه من غير المحتمل أن تتخلى الشركات عن السيطرة، كما أنه "من المرجح أن تستخدم براءات الاختراع كورقة مساومة مع الحكومات بشكل فردي أو لتلقي بعض التعويضات، فإذا لم تكن لديهم براءات اختراع، فلن يتبقى لديهم شيء يُبادلون به⁽¹⁾."

الفرع الثاني: طرق التراخيص الإجبارية للحصول على الأدوية:

منذ بداية الجائحة أيقنت شركات الأدوية على ممارستها المعتادة المتبعة للسيطرة الصارمة على حقوق الملكية الفكرية، مع مواصلة سعيها خلف صفقات تجارية سرية واحتكارية تحول دون استفادة العديد من البلدان النامية من الأدوية. على سبيل المثال، أبرمت شركة "غلياد" اتفاقية ترخيص ثنائية حصرية حول أحد الأدوية الوحيدة التي أظهرت إمكانات واعدة لعلاج كوفيد-19، وهو دواء "ريمديسيفير"، مستثنياً بذلك نحو نصف سكان العالم من الاستفادة من المنافسة في إنتاج الأدوية الجنيسة الكفيلة بخفض سعر الدواء⁽²⁾.

ومع إدراك الدول لاحتمال أن تقوم براءات الاختراع بعرقلة مساعي توفير الدواء في هذا الوقت الحرج ظهرت نوايا الاستفادة من أحكام المرونة التي تضمنتها اتفاقية تريبس، كما ظهرت مقترحات بتعليق براءات الاختراع المتعلقة بفيروس كورونا المستجد، وجعلها في الملك العام من أجل استخدامها في التجارب السريرية، أو في علاج المرضى⁽³⁾.

حيث أنه وبإعلان منظمة الصحة العالمية تصنيف فيروس كورونا -كوفيد-19- وباء ثم جائحة، أصبح واضحاً أنها أزمة صحية عامة بالمعنى المقصود في اتفاقية تريبس، مما يجيز للبلدان الأعضاء اللجوء إلى ما تضمنته الاتفاقية من جوانب المرونة لمواجهة هذه الأزمة⁽⁴⁾.

(1) جيسিকা دانيس بلوس، المرجع السابق.

(2) على الحكومات دعم اقتراح تعليق براءات الاختراع والممارسات الاحتكارية خلال جائحة كوفيد-19، المرجع السابق.

(3) هبة ونيس، المرجع السابق.

(4) محمد شكرين، حكيم بوجطو، المرجع السابق، ص32.

ويعتبر نظام التراخيص الإجبارية لبراءات الاختراع للمنتجات الدوائية آلية فعالة بالنسبة للبلدان النامية والأقل نمواً من أجل إشباع حاجياتها الدوائية، وهو ما دفع بالدول النامية إلى التمسك بها في مؤتمر الدوحة مما مكنها من إدخال تعديلات على أحكام التراخيص الإجبارية الواردة في اتفاقية تريبس بشكل يعزز الحق في الصحة⁽¹⁾.

وبما أن الإلزام الصحية تتضمن وقائع تسمح باللجوء إلى منح تراخيص إجبارية لمواجهة الظروف الطارئة لا تحتل التأجيل، وهي لا ريب حماية الصحة العامة، ويستمد نظام التراخيص الإجبارية للمنتجات الدوائية مشروعيتها كون أزمة كورونا -كوفيد 19- من قبيل حالات الطوارئ الصحية، وهذا السعي لتكريس نظام التراخيص الإجبارية يدعمه الحق في الصحة، والحق في الوصول إلى الدواء بأسعار معقولة خاصة في ظل الأزمات، وذلك باعتبارها حقاً له ذلك البعد الدولي والإنساني، والاعتداء عليه يشكل انتهاكاً أقصى من انتهاك حقوق الملكية الفكرية⁽²⁾.

وقد أحسن المشرع الجزائري بالنص على نظام التراخيص الإجبارية في الأمر المتضمن تعديل قانون الصحة، وذلك لتكريس بأن النص على التراخيص الإجبارية جاء في إطار حماية الحق في الصحة، ومواجهة الطوارئ الصحية، وذلك بالنص في المادة 233 من الأمر 02/20 بقوله⁽³⁾: " يمكن للوزير المكلف بالصناعة الصيدلانية، وبعد رأي الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية أن يسلم ترخيصاً مؤقتاً لاستعمال أدوية غير مسجلة عندما توصف هذه الأدوية في إطار التكفل بأمراض خطيرة ولا يوجد علاج معادل لها على التراب الوطني، ولديها منفعة علاجية مثبتة."

(1) بن قشاط خديجة، المرجع السابق، ص 32.

(2) محمد عبد الكريم عدلي، المرجع السابق، ص 55.

(3) الأمر 02/20 المعدل والمتمم للقانون 11/18 المتعلق بالصحة، الذي تم الإشارة إليه سابقاً.

خلاصة الباب الثاني:

تعد التراخيص الإجبارية في مجال البراءات الدوائية خيارا لا بديل عنه، وذلك لارتباطها بالحق في الصحة، والذي هو أساس حقوق الإنسان، ونظرا لما تلعبه براءات الاختراع من دور كبير في تشجيع الإبداع والمنافسة بين الشركات الدوائية خاصة بعد اعتماد اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية المعروفة باتفاقية تريبس.

ولهذا تعتبر التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية من الأنظمة القانونية الهادفة لاحترام حقوق الإنسان، وآلية لتحقيق التوازن بين الاختراعات الدوائية ومقتضيات الصحة العامة، حيث تم التطرق إلى أحكام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية بموجب اتفاقية تريبس من خلال الوقوف على مبادئ اتفاقية تريبس وتقريرها لنظام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية مراعية بذلك مصالح الدول النامية التي تفتقر للتكنولوجيا الدوائية، واعتبارات الصحة العامة، وكذا الوقوف على الأحكام الجديدة لاتفاقية تريبس في مجال التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية من خلال التطرق لإعلان الدوحة للتنمية، والأحكام الجديدة التي جاء بها في مجال الصحة العامة، وكذا الإجراءات الجديدة للتراخيص الإجبارية، وتقييم إعلان الدوحة ومكاسب الدول النامية بموجبه.

وبعدها تم التطرق إلى الأحكام الدولية المرتبطة بمقتضيات الصحة العالمية مما يكرس ضرورة تفعيل نظام التراخيص الإجبارية من خلال الوقوف على استراتيجيات الحفاظ على الأمن الصحي العالمي في ظل أنظمة الابتكار الدوائي، وذلك بموجب جهود منظمة الصحة العالمية في ظل أنظمة الابتكار الدوائي، وكذا التطرق إلى مستوى الحق في الصحة وفقا لقواعد العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

وأمام المستجد الجديد للأزمة الصحية العالمية بعد جائحة كورونا -كوفيد19-، وذلك من خلال تحديد آثار الجائحة على الحق في الصحة، وتسليط الضوء على أزمة البراءات الدوائية ودور التراخيص الإجبارية في مواجهة أزمة كورونا من أجل الحصول على الأدوية تحقيقاً للمصلحة العامة خاصة بعد فرض حالة الطوارئ الصحية.

الخاتمة

تعد براءة الاختراع الدوائية جوهر الصناعات الدوائية، والأساس الذي يكفل حماية التكنولوجيا الدوائية، خاصة وأنها تحتاج رؤوس أموال ضخمة، وذلك بالنظر لحجم الأبحاث والاكتشافات والتجارب التي يتطلبها الوصول إلى الدواء والمنتج الدوائي.

وتبدي الشركات الدوائية أهمية كبيرة لحماية ابتكاراتها الدوائية، وذلك من خلال العمل على رفع مستويات حماية الصناعات الدوائية بموجب براءة الاختراع، خاصة مع إقرار تطبيق اتفاقية تريبس، والتي قامت بإدراج الدواء والتكنولوجيا الدوائية ضمن بنود الملكية الفكرية وحمايتها بموجب براءة الاختراع، وهذا بهدف تشجيع الإبداعات والاكتشافات، وتقديم المنفعة للمجتمعات والبشرية بموجب أنظمة براءة الاختراع الدوائية.

ونظرا لارتباط الصناعات الدوائية بمسألة حيوية يتوقف عليها مصير الإنسانية ألا وهي الحق في الصحة، الأمر الذي بموجبه، ومن أجل توفير الأدوية للمواطنين وضمان تحقيق أساليب حماية الصحة للاعتبارات الإنسانية فقد عمدت الدول وخاصة النامية منها إلى استبعاد الاختراعات الدوائية من الحماية المقررة لها بموجب نظام براءة الاختراع قبل تطبيق اتفاقية تريبس، وذلك لضمان الحد الأدنى من الوصول إلى الدواء، ومجابهة احتكار الشركات الدوائية، وذلك بما يتناسب مع الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية للدول خاصة منها.

وأمام المستجدات الدولية الجديدة، وظهور نظام تجاري دولي بموجب إنشاء منظمة التجارة العالمية، وما ترتب عنها من أحكام جديدة تمثلت في إدراج عناصر الملكية الفكرية ضمن المسائل المرتبطة بالتجارة، وإدراج الصناعات الدوائية تحت بند براءة الاختراع، وذلك بموجب اتفاقية تريبس، والتي تسعى الجزائر للانضمام إليها والاستفادة من الامتيازات المقررة بشأنها خاصة في مجال حماية عناصر الملكية الفكرية، خاصة وأنها قد راعت ظروف وأوضاع الدول النامية في ظل وجود الفجوة التكنولوجية بين الدول المتقدمة والدول النامية.

ومن أهم الأحكام التي أقرتها اتفاقية تريبس نظام التراخيص الإجبارية، وذلك للاعتبارات المتعلقة بالمصلحة العامة، ومتطلبات مواجهة الطوارئ القومية، وكذا مبررات مواجهة احتكار وعدم استغلال الاختراعات الدوائية، والذي يعد آلية تكفل ضمان الحق في الصحة والحصول على الدواء.

حيث تعد التراخيص الإجبارية في مجال البراءات الدوائية خيار لا بديل عنه، وذلك لارتباطه بمسألة جوهرية في حقوق الإنسان، ألا وهي الحق في الصحة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن نظام التراخيص الإجبارية يعد آلية تعمل على تحقيق التوازن بين الحق الاستثنائي مع الحقوق والأهداف المرجوة تكريسا لمبدأ التنافسية بين أصحاب البراءات الدوائية قصد ضمان الوصول للمنتجات الدوائية، وتحقيق المصلحة العامة.

والمشرع الجزائري، ومن أجل تحقيق ما سبق ذكره، وضمان أهداف المصلحة العامة، والحق في الصحة مع مراعاة حقوق أصحاب الاختراعات الدوائية فقد وفق إلى حد ما في تحقيق التوازن المطلوب من خلال تكريس نظام التراخيص الإجبارية بموجب الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، والأمر 02/20 المتعلق بتعديل قانون الصحة، والذي صدر في ظل الأزمات العالمية بسبب انتشار جائحة كورونا -كوفيد19-، أين تم تعزيز نظام التراخيص الإجبارية للأدوية وذلك تحقيقا للمصلحة العامة، وضمان الحق في الصحة.

وبناء على ما سبق يمكن استخلاص النتائج والاقتراحات التالية:

أولاً: النتائج:

* الابتكارات التكنولوجية في المجال الدوائي هي من الركائز الرئيسية، ومن الوسائل العصرية لتحقيق التقدم التكنولوجي، وبسط الهيمنة الاقتصادية.

* يخول نظام براءة الاختراع في مجال الأدوية والصناعات الدوائية لأصحابها حق استثنائيا باستغلالها، وذلك قصد الجمع بين تحقيق الأرباح التي يسعى إليها أصحاب البراءات الدوائية، وإيجاد الأدوية التي تساهم في علاج الأمراض المستعصية والمزمنة، وكذا الأدوية التي لديها قدرة علاجية ذات فعالية ثابتة وأمنة.

* إن الحماية المقررة للصناعات الدوائية بموجب نظام براءة الاختراع، والتي يتمتع بموجبها مالك البراءة باستثنائه في استغلال ابتكاره الدوائي، قد كرسه المشرع الجزائري في الأمر المتعلق ببراءة الاختراع، وكذا اتفاقية تريبس باعتبارها الدستور الحديث لعناصر الملكية الفكرية، إلا أن هذا الحق مقيد بنظام التراخيص الإلزامية، والذي يعد استثناء على الأصل العام لتحقيق المصلحة العامة في حالات مقررة قانونا، وذلك بدون إذن صاحب البراءة، أو من غير إرادته.

* إن نظام التراخيص الإلزامية تتعلق بالالتزام صاحب الاختراع الدوائي بضرورة الاستغلال، خاصة وما ترتب عن الاستغلال من العديد من المشاكل، فقد وجد نظام التراخيص الإلزامية لمجابهة احتكار صاحب الاختراع الدوائي بما يكفل تحقيق المصلحة العامة للمجتمع، وضمان الاستفادة من الابتكارات الدوائية.

* كرسات الاتفاقيات الدولية قبل صدور اتفاقية تريبس، وكذا القوانين الوطنية نظام التراخيص الإلزامية للبراءات الدوائية، ولقد نظم المشرع الجزائري التراخيص الإلزامية في الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع في المواد من 38 إلى 50، وكذلك الأمر 02/20 المتعلق بتعديل قانون الصحة. وذلك على ضوء أحكام اتفاقية تريبس تحسبا للانضمام إلى منظمة التجارة العالمية.

* تعد اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية أول اتفاقية دولية قامت بإدراج نظام التراخيص الإلزامية، والتي لم تعتمد في أول نسخة لها على مفهوم التراخيص الإلزامية كجزء يترتب على التعسف في مباشرة الحق الاستثنائي الذي تكفله براءة الاختراع

لصاحبها، وإنما اعتمدت على مفهوم سقوط البراءة، والذي بموجبه يترتب عليه فقدان صاحب البراءة لحقوقه الإستثنائية على الاختراع، وإتاحة استغلال البراءة من قبل الغير دون الحاجة لأي ترخيص من صاحب البراءة، أو دفع مقابل له.

*يعد تعديل ستوكهولم لاتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية سنة 1967 والمنقح سنة 1979 نقطة حساسة في التأسيس لنظام التراخيص الإجبارية، إذ أدرج صراحة نظام التراخيص الإجبارية مانحة للدول الأعضاء الحرية في منح التراخيص الإجبارية مماال يحول دون ما قد ينتج عن تعسف صاحب البراءة في مباشرة الحق الاستثنائي الذي تكفله براءة الاختراع لصاحبها.

*تظهر حالات منح التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية في التشريع الجزائري في حالة المنفعة العامة، والمتمثلة في ضرورات المصلحة العامة، حيث أنه عندما تستدعي المصلحة العامة، وخاصة الأمن الوطني، التغذية، الصحة أو تنمية قطاعات اقتصادية وطنية أخرى، ولاسيما عندما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بالبراءة مخالفا ومرتفعا بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق، وكذا تظهر حالة منح التراخيص الإجبارية للمنفعة العامة نتيجة استغلال البراءة بطريقة مخالفة للقواعد التنافسية.

*تعد التراخيص الإجبارية لعدم استغلال الاختراع أو لنقص فيه، والتي تتمثل في حالة عدم استغلال الاختراع خلال المدة القانونية والمحددة بانقضاء أربع 04 سنوات من تاريخ إيداع براءة الاختراع، أو ثلاث 03 سنوات من تاريخ صدور براءة الاختراع، أو في حالة عدم كفاية الاستغلال لحاجيات البلاد.

* تظهر مزايا التراخيص الإجبارية من خلال قدرتها الاقتصادية في سبيل تعزيز الاستفادة من التكنولوجيا، فهي آلية فعالة لتحفيز المنافسة، وسلاح موثوق به يدفع صاحب البراءة إلى منح تخفيضات في الأسعار، ومجابهة ظاهرة الاحتكار، واستخدام براءات الاختراع بشكل مضاد لقواعد المنافسة التجارية.

* إن اللجوء إلى نظام التراخيص الإجبارية يثير العديد من الإشكالات خاصة ما تعلق منها بحالات منح التراخيص الإجبارية، أو مدته، أو حجم التعويض، وكما أن التراخيص الإجبارية لا تزال قليلة الاستخدام، وذلك نتيجة للضغوط السياسية والتجارية التي تمارسها الشركات الدوائية على الدول النامية.

* يعد نظام التراخيص الإجبارية وسيلة فعالة في عملية جذب التكنولوجيا الدوائية، وذلك بهدف إشباع الحاجيات الضرورية للتنمية الاقتصادية غي جميع أنحاء الاقتصاد الوطني.

* إن الشروط التقييدية في عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية التي تفرضها الدول المتقدمة في عقود نقل التكنولوجيا في الدول النامية، وذلك نظرا لضعف المركز التفاوضي للدول النامية نظير احتياجاتها للتكنولوجيا يعد من قبيل تعسف صاحب البراءة الدوائية، مما يتيح ضرورة استصدار التراخيص الإجبارية، الأمر الذي بموجبه يتم مواجهة احتكار وتعسف صاحب البراءة الدوائية.

* إن نظام التراخيص الإجبارية يعد استجابة سريعة للمشاكل التي تسببها براءات الاختراع في الحصول على الأدوية، وجعلها ميسورة التكلفة مع ضمان أن يتلقى صاحب البراءة مقابل مادي نظير استغلال اختراعه.

* لقد أقرت اتفاقية تريبس جملة من المبادئ المتعلقة بالملكية الفكرية، وذلك بهدف إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، حيث أنها لم تكتفي بوضع قواعد موضوعية لتوفير حد أدنى من مستويات حماية الملكية الفكرية بل اعتمدت بوضع قواعد إجرائية بشأن التدابير الحدودية لحقوق الملكية الفكرية، إضافة إلى إدراج الأدوية ضمن المجالات المرتبطة بالحماية تحت بند براءة الاختراع.

* يظهر تأثير مبادئ اتفاقية تريبس على الصناعات الدوائية من خلال عدم إجبار الدول الأعضاء على وضع طريقة معينة لتنفيذ أحكام الاتفاقية، الأمر الذي ترتب عنه جملة من التأثيرات على قطاع الأدوية في الدول النامية من خلال ارتفاع أسعار، وكذا تعزيز نقل التكنولوجيا الدوائية.

* عمدت اتفاقية تريبس إلى تقرير نظام التراخيص الإلزامية، وذلك درء للأثار السلبية للاتفاقية على مصالح الدول النامية في مجال الصحة والدواء، وقد عالجت اتفاقية تريبس التراخيص الإلزامية تحت عنوان الاستخدامات الأخرى بدون الحصول على موافقة صاحب الحق، وذكرت الحالات التي تبرر منح التراخيص الإلزامية وهي الطوارئ القومية، أو الأوضاع الأخرى الملحة جدا، وتصحيح الممارسات المضادة للتنافس، والاستخدام غير التجاري لأغراض عامة، وكذا البراءة المرتبطة ببراءات أخرى.

* لقد أقرت اتفاقية تريبس نظام التراخيص الإلزامية، وأجازت للدول الأعضاء الخروج عن القواعد العامة لحماية براءات الاختراع في حالات الطوارئ الوطنية، أو ظروف أخرى ملحة، أو تصحيح الممارسات المضادة للمنافسة التجارية، شريطة أن تتضمن هذه المواقف أسبابا تتعلق بصحة المواطنين.

* تتمثل الشروط المتعلقة بالتراخيص الإلزامية من خلال دراسة كل ترخيص باستخدامه في ضوء جدارته الذاتية، وكذا بذل جهود للحصول على ترخيص برضا مالك البراءة الدوائية، والحصول على تعويض مادي للتراخيص الإلزامية لصاحب البراءة الدوائية.

* إن ما جاءت به اتفاقية تريبس من أحكام في مجال نقل التكنولوجيا الدوائية للدول النامية قد أثار جملة من المخاوف على مصالح تلك الدول، وذلك لعدم قدرة الاتفاقية على إيجاد الحلول للمشاكل الصحية المرتبطة بالدواء، فقد عمدت الدول النامية إلى عقد المؤتمر الوزاري الرابع، أو ما يعرف بإعلان الدوحة للتنمية، وذلك من أجل حل المشاكل

المتعلقة بتنفيذ بعض نصوص اتفاقية تريبس، والعمل خلق توازن بين حرية الدول في وضع تشريعاتها الداخلية المتعلقة بالصحة العامة، وحق مالكي البراءات في مجال صناعة الدواء، حيث تقرر بموجب إعلان الدوحة حق الدول الأعضاء من الاستفادة الكاملة من الأحكام التي تنص على مواطن المرونة بغرض حماية الصحة العامة، وتسهيل الوصول إلى الأدوية بموجب نظام التراخيص الإجبارية، وكذا العمل على نقل التكنولوجيا والاستثناءات لصالح أقل البلدان نمواً.

* إن اعتماد إعلان الدوحة للتنمية بشأن الروابط بين اتفاق تريبس والصحة العامة قد جاء مواكبا لتطورات وأوضاع الدول النامية، وذلك من خلال إيقاف العمل بالمادة 31 من اتفاقية تريبس، بحيث تستطيع الدول النامية الحصول على الأدوية لحماية مواطنيها في أوقات الأوبئة بما يكفل الحق في الصحة.

* إن الحق في الصحة والحصول على الدواء يعد من أهم الاستراتيجيات المتبعة من أجل الحفاظ على الصحة، وتقرير الأمن الصحي، حيث عمدت الدول إلى تكريس جملة من الاستراتيجيات للحفاظ على الأمن الصحي العالمي في ظل أنظمة الابتكار الدوائي، وهذا بموجب منظمة الصحة العالمية، وتقرير جهودها في ظل أنظمة الابتكار الدوائي.

* لقد نصت جل مواثيق واتفاقيات حقوق الإنسان على الحق في الصحة، وضمان الوصول إلى الدواء، ويعد العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أهمها على الإطلاق، وذلك من خلال تقريره لحق الوصول إلى الدواء، وتقرير جملة من الالتزامات بما يكفل الحق في الوصول إلى الدواء مراعية بذلك مستوى الحق في الصحة في ظل أنظمة الابتكار الدوائي.

* إن الانتشار السريع لأزمة كورونا -كوفيد19-، وما ترتب عنه من انعكاسات على الحق في الصحة، وكذا قيام جملة من الإجراءات لمواجهة جائحة كورونا -كوفيد19-، والتي يعد أهمها على الإطلاق فرض حالة الطوارئ الصحية.

* إن الآثار السلبية لجائحة كورونا -كوفيد19-، والتي أبانت عن وجود أزمات في مجال الإبراء الدواء، وذلك من خلال النزعة الاحتكارية للشركات الدوائية وتغليبها لمصالحها التجارية على المصلحة الإنسانية حتى أثناء الأزمات، الأمر الذي أكد على ضرورة تفعيل نظام التراخيص الإجبارية، وتعزيز أحكامه خاصة في خضم التطورات التي تمس بالحق في الصحة والوصول إلى الدواء.

ثانياً: الاقتراحات:

- العمل على تطوير قطاع الصناعات الدوائية، وتطوير فرص البحث والتطوير، وذلك خاصة في ظل ارتفاع الاستثمارات في مجال الصناعات الدوائية.

- ضرورة تبني نظام قانوني لمساعدة الشركات الدوائية المحلية وحمايتها، بما يكبح جماح الشركات الدوائية الاحتكارية، وذلك لتعزيز الحق في الصحة، وضمان الوصول إلى الدواء.

* وضع بنية قانونية وإدارية تتعلق بكل نوع من أنواع التراخيص الإجبارية، وحسب الحالات المقررة لها، وذلك من أجل إعطاء هذا النظام نوع من الجدية في تطبيقه.

* ضرورة الأخذ بمواطن المرونة التي جاء بها إعلان الدوحة للتمتية في مجال التراخيص الإجبارية.

* العمل على توسيع حالات، وإمكانية اللجوء إلى نظام التراخيص الإجبارية، وذلك من أجل ضمان الاستغلال الفعال للاختراعات الدوائية.

* ضرورة التعاون بين الدول النامية، خاصة بعد ما ترتب عن أزمة كورونا - كوفيد19- من انتهاكات أخلاقية لعناصر الملكية الفكرية وحماية الصحة العامة من أجل المطالبة بإعادة صياغة الاتفاقية، وذلك من أجل مواجهة السيطرة والاحتكار التجاري الذي تمارسه الشركات الدوائية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: قائمة المصادر:

1- الاتفاقيات الدولية:

- اتفاقية باريس المؤرخة في 20 مارس 1883 انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر 48/66 المؤرخ في 25 مارس 1966 المتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، جـ ر عدد 16 لسنة 1966.
- اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، تريبس، المبرمة بمراكش، المغرب بتاريخ 16/04/1994 في إطار منظمة التجارة العالمية.
- الإعلان الفرعي الصادر عن المؤتمر الوزاري لمنظمة التجارة العالمية، مؤتمر الدوحة للتنمية بشأن اتفاق تريبس والصحة العامة المنعقد بالدوحة، 2001.
- منظمة الصحة العالمية، برنامج العمل الحادي عشر 11 للحقبة 2006، 2015، جمعية الصحة العالمية التاسعة والخمسون 59، البند 14 من جدول الاعمال المؤقت، 24 أبريل 2006.
- دستور منظمة الصحة العالمية أقره مؤتمر الصحة العالمية الذي عقد في نيويورك من 19 يونيو إلى 22 يونيو 1946، ووقعه ممثلو 61 دولة، ودخل حيز النفاذ في 07 أبريل 1974، والتعديلات التي أقرتها جمعية الصحة العالمية 26 و29 و39 و51، والتي أصبحت نافذة في 03 فبراير 1988.
- التعليق العام رقم 17 (2009)، لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة الخامسة والثلاثون 35، جنيف، 07-25 نوفمبر 2005.

2- النصوص التشريعية:

- الأمر 54/66 المؤرخ في 03/03/1966 المتعلق بشهادة المخترعين وإجازات الاختراع، الجريدة الرسمية، العدد 19 الصادر بتاريخ 03/03/1966.

- الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، جريدة رسمية عدد 78، الصادرة بتاريخ: 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون 05/07 المؤرخ في 31 مايو 2007، جريدة رسمية عدد 31، الصادرة بتاريخ 13 مايو 2007.

- المرسوم التشريعي 17/93، والملغي للأمر 54/66، المؤرخ في 07/12/1993 والمتعلق بحماية الاختراعات، الجريدة الرسمية، العدد 81، الصادرة بتاريخ 08/12/1993.

- الأمر 07/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق ببراءة الاختراع، جريدة رسمية، عدد 44، الصادرة بتاريخ: 23 يوليو 2003.

- القانون رقم 11/18 المؤرخ في 02 يوليو 2018 المتعلق بالصحة، المعدل والمتمم بالأمر 02/20 المؤرخ في 30 غشت 2020، جريدة رسمية عدد 50، الصادرة بتاريخ 2 يوليو 2020.

3- النصوص التنظيمية:

- المرسوم التنفيذي 68/98 المؤرخ في 12 فبراير 1998 المتضمن إنشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية، ج.ر، عدد 11 لسنة 1998.

- المرسوم التنفيذي 275/05 المتعلق بتحديد كفايات إيداع براءات الاختراع وإصدارها المؤرخ في 02 غشت 2005 جريدة رسمية عدد 54 .

ثانياً: قائمة المراجع:

1-باللغة العربية:

أ- الكتب:

- إبراهيم المنجي، عقود نقل التكنولوجيا، التنظيم القانوني لعقد نقل التكنولوجيا والتجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2002.
- إدريس فاضلي، المدخل إلى الملكية الفكرية (الملكية الأدبية والفنية والصناعية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2007.
- الخشروم عبد الله حسين، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، الأردن، 2005.
- المالكي مجبل لازم مسلم، براءات الاختراع وأهمية استثمارها مصدراً للمعلومات العلمية والتقنية، الطبعة الأولى، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
- جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفق اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2010.
- حسام الدين الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (Trips) مع الاهتمام ببراءات الاختراع، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1999.
- خالد رعد، دراسات وبحوث في العلاقات الدولية، منشورات جامعة دمشق، سوريا، 1995.

- رأفت صلاح أبو الهيجا، القانون براءات الاختراع ما بين التشريعين الأردني والمصري، الطبعة الأولى، عالم الكتاب الحديث للنشر والتوزيع الأردن، 2006.
- _____، رأفت صلاح أبو الهيجا، القانون وبراءات الاختراع، الطبعة الأولى، عالم الكتاب الحديث للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2015.
- رشا علي جاسم العامري، النظام القانوني لحماية حقوق براءات الاختراع " دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2017.
- سينوت حليم دوس، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع(دراسة مقارنة)، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1983.
- سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.
- شيروان هادي إسماعيل، التدابير الحدودية لجماعة الملكية الفكرية " دراسة تحليلية، الطبعة 1، دار دجلة، العراق، بدون سنة النشر.
- صالح فرحة زراوي، الكامل في القانون التجاري، ابن خلدون للنشر والتوزيع، القسم الأول، الجزائر، 2000.
- _____، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية: حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2006.
- صلاح الدين جمال الدين، عقود نقل التكنولوجيا، دراسة مقارنة في القانون الدولي، القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005.
- صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007.

- _____، الملكية الصناعية والتجارية (براءات الاختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
- عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- عبد الجليل يسرية، حقوق حاملي براءات الاختراع ونماذج المنفعة، منشأة المعارف بالاسكندرية، مصر، 2005.
- عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، أثر اتفاقية التريبس على الصناعة الدوائية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2009.
- عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- عزيز العكلي، شرح القانون التجاري، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر، الأردن، 1998.
- عطوة حازم حلمي، حماية حقوق الملكية الفكرية وتأثيرها على التنمية الاقتصادية في البلدان النامية، مكتبة أمانة للنشر، عمان، 2005.
- علاء عزيز حميد الجبوري، عقد الترخيص، " دراسة مقارنة"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003.
- علي حساني، براءة الاختراع (اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010.
- محمد انور حمادة، النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002.

- محمد ابراهيم موسى، براءات الاختراع في مجال الأدوية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2006.
- محمود حسام محمود لطفي، تأثير اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" على تشريعات البلدان العربية، الطبعة الثالثة، بدون دار النشر، القاهرة، 1999.
- محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، مصر، 1967.
- نسرين شريقي، حقوق الملكية الفكرية، دار بلقيس، الجزائر، 2014.
- نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية(دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007.
- نورمان كلارك، الاقتصاد السياسي للعلم والتكنولوجيا، ترجمة: محمد رضا محرم، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر 1996.
- هدى جعفر ياسين الموسوي، الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع، الطبعة الأولى، دار صفاء للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.
- وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا " الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.

ب- مذكرات التخرج:

- العمري صالحة، الحماية القانونية من مخاطر النشاط الطبي والصيدلي في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، 2017.

- أميرة الطيب محمد الطيب، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في مجال الأدوية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة شندي، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جمهورية السودان، 2019.
- بن لعامر وليد، النظام القانوني للصناعات الدوائية في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، أطروحة دكتوراه (ل. م. د) في القانون، تخصص: ملكية صناعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة-1- الحاج لخضر، 2019، 2020.
- دعاء طارق بكر الشتاوي، عقد الفرانشايز وآثاره، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008.
- رقيق ليندة، تحديات البراءات الدوائية والنباتية في ضوء اتفاقية تريبس، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، تخصص: ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة-1- الحاج لخضر، 2018، 2019.
- _____، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية: تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014، 2015.
- رمضان فراققة، حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945.
- عبابسة حمزة، وسائل نقل التكنولوجيا وتسوية نزاعاتها في ضوء القانون الدولي، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة الشلف، الجزائر، 2007، 2008.

- عبد السلام مخلوفي، أثر اتفاقية حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة trips على نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، فرع تحليل اقتصادي، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2007، 2008.
- عروسي ساسية، الطبيعة القانونية لعقد الفرنشيز، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، 2015.
- عصام مالك أحمد العبسي، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءات الاختراع في تشريعات الدول العربية، رسالة دكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2007، 2006.
- عمر إبراهيم محمد خليفة، عقد التنازل عن براءة الاختراع، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2013، 2014.
- مرمون موسى، ملكية براءة الاختراع في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013، 2012.
- منى فالح زياب الزعبي، التراخيص الإجبارية ودورها في استغلال التكنولوجيا، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2010.
- ناصري فاروق، التزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع: دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه ل. م. د في الحقوق، تخصص قانون المؤسسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02، بدون سنة النشر.
- نسرين ابراهيم محمد المرافي، النظام القانوني للتراخيص الإجبارية لبراءات الاختراع (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في الملكية الفكرية وإدارة الابتكار، كلية الدراسات العليا، جامعة الزرقاء، الأردن، كانون الأول، 2018.

- نعمان وهيبة، استغلال حقوق الملكية الصناعية والنمو الاقتصادي، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق (بن عكنون)، جامعة الجزائر 01، 2009، 2010.

- ياسر محمد علي أحمد، عقود نقل التكنولوجيا، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عدن، الجمهورية اليمنية، 2004.

ج- المجلات العلمية:

- أحمد طيب، الأمن الصحي في الظروف الاستثنائية بين تكريس الحف في الصحة وصناعة الوعي، دفاتر البحوث العلمية، المركز الجامعي تيبازة، المجلد 08، العدد 02، 2020.

- أحمد مؤمن بكوش، حيزوم بدر الدين مرغني، انعكاسات تدابير مكافحة جائحة كورونا (كوفيد 19) على ضمان الحق في الحياة والصحة والأمن، دراسة تطبيقية في بعض التشريعات الوطنية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 08، العدد 03، 2020.

- آسيا بورحبية، عصام نجاح، الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع في ظل التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 10، العدد 03، ديسمبر 2019.

- إيمان العباسي، ضمانات الحق في الصحة من خلال النصوص القانونية الدولية والوطنية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، المجلد 54، العدد 05، مارس 2017.

- براهيم بختي، محمد الطيب دويس، براءة الاختراع مؤشر لتنافسية الاقتصاديات: الجزائر والدول العربية، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد 04/2006.

- بشير محمودي، أحكام الرهن الحيازي لبراءة الاختراع، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاغواط، المجلد الخامس، العدد الأول، 2021.
- بن دريس سمية، فرحات حمو، النظام القانوني للتراخيص الإجبارية في براءة الاختراع الدوائية وفقا لأحكام اتفاقية التريبس، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، المجلد 57، العدد 02، السنة 2020.
- بن سالم المختار، البراءة الدوائية والحق في الصحة، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد العاشر، جوان 2018
- بن شيخة قادة هشام، أثر عملية نقل التكنولوجيا على التنمية الاقتصادية للبلدان النامية، مجلة العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة سيدي بلعباس، المجلد 10، العدد 10، جوان، 2015.
- بن قراط خديجة، براءة الاختراع الدوائي والصحة العامة في إطار اتفاقية تريبس، مجلة القانون الدولي والتنمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، المجلد 08، العدد الثاني(عدد خاص)، نوفمبر 2020.
- بن لعامر وليد، بوهنتالة أمال، أثر اتفاقية تريبس في تعزيز نقل التكنولوجيا الدوائية إلى الدول النامية وفقا لإعلان الدوحة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، المجلد 07، العدد 01، جانفي 2020.
- جلييلة بن عياد، تأثير اتفاقية تريبس على الصناعة الدوائية في الدول النامية، مجلة الإدارة العامة والقانون والتنمية، جامعة الجلفة، المجلد الثاني، العدد الأول، جوان 2021.

- حمدي محمود بارود، محاولة لتقييم التنظيم القانوني لنقل التمكين التكنولوجي في ظل الجهود الدولية ومشروع قانون التجارة الفلسطيني، مجلة جامعة الأزهر بغزة، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 12، العدد الاول، 2010.
- حواس فتيحة، التراخيص الإجبارية في مجال الصناعات الدوائية، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 13، العدد 01، العدد التسلسلي 26، مارس 2021.
- زينة غانم الصفار، السيد مهند حمد أحمد، الشروط المقيدة لحرية المتلقي في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد 48، السنة 16.
- ساسية عروسي، عقد الفرانشيز والممارسات المقيدة للمنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، مخبر العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 01، المجلد 05، العدد 02، 2020.
- سعيد بن يحي، دور التراخيص الإجبارية في مواجهة الأوبئة "الكورونا نموذجاً، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيسمسيلت، المجلد 05، العدد 03، خاص، 2020.
- سفيان بن زواوي، التراخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، العدد الثاني عشر، ديسمبر، 2017.
- سميحة القليوبي، تقييم شروط التعاقد والالتزام بالضمان في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة مصر المعاصرة، السنة 77، العدد 46، أكتوبر 1986.

- شريفة قراش، أثر تطبيق اتفاقية تريبس على براءة الاختراع الدوائية، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية للدراسات والأبحاث في العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، مجلد11، عدد2، جوان 2019.
- عبد الحفيظ مسكين، خالد ليتيم، تحليل الإطار النظري التكنولوجي المفسر لإشكالية براءة الاختراع في الصناعة الدوائية، مجلة التنمية الاقتصادية، جامعة الوادي، الجزائر، العدد02، 2016.
- _____، أثر عولمة نظام حماية براءة الاختراع على هيكل قطاع الصناعات الدوائية في الدول النامية، مجلة ميلاف للبحوث والدراسات، المركز الجامعي، ميلة، العدد الخامس، جوان 2017.
- عبد الحميد رمضان، مقتضيات مكافحة جائحة كورونا واشكالية صون الحقوق والحريات، دراسة حالة الجزائر، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيسمسيلت، المجلد 06، العدد01، 2021.
- عبد الهادي محمد الغامدي، التراخيص الإجباري باستغلال الاختراع وفقا لنظام براءات الاختراع السعودي والقانون المقارن(المصري والبريطاني) وفي ضوء اتفاقية التريبس، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 13، العدد02، ديسمبر 2016.
- عقابي خمسية، الأمن الصحي العالمي بعد انتشار فيروس كورونا: التحديات والسيناريوهات المستقبلية، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، المجلد 03، العدد01، السنة 2021.

- علي دني، تقييد الحق الاستثنائي بالترخيص الإجباري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأغواط، المجلد الثالث، العدد الأول، 2019.

- عيساني رفيقة، مقومات الحق في التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه في المواثيق الدولية، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، مخبر الحقوق والحريات العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، المجلد السادس، العدد الثالث، 2021.

- فايزة سقار، الحق الاستثنائي على براءة الاختراع في اتفاقية تريبس بين مبدأ احتكار الاستغلال والقيود الواردة عليه، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة الجلفة، مجلد 12، عدد 03 جويلية 2020.

- فرهاد سعيد سعدي، الحق في الصحة وحماية حقوق الملكية الفكرية، دراسة عن حق الوصول إلى الدواء وفقا لقواعد حقوق الإنسان في العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وقواعد الملكية الفكرية في اتفاقية تريبس، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الخامس، العدد 18، 2013.

-- قراش شريفة، عكروم عادل، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع في الاتفاقيات الدولية وأثره على التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، المجلد 05، العدد 01، السنة 2020.

- قنقارة سليمان، بوروس لعيرج، خصوصية آثار حماية براءة الاختراع على الجوانب المختلفة للمجتمع وأهمية استثمارها، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية

- والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، المجلد 04، العدد 02، السنة 2019.
- كامران حسين صالح، قواعد حماية منتجات الأدوية ومدى حماية الاستعمالات الجديدة لها في التشريع المقارن والاتفاقيات الدولية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 48، أكتوبر 2011.
- ليلي بن بغيلة، الأساس القانوني لحالة الطوارئ الصحية في الجزائر، مجلة الشريعة والاقتصاد، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة قسنطينة، المجلد التاسع، الإصدار الأول لسنة 2020.
- مبروك جنيدي، الحماية الدولية للحق في الصحة، حوليات جامعة الجزائر 01، المجلد 35، العدد 04، 2021.
- محمد العرمان، الترخيص الدوائي الإلزامي في دولة الإمارات العربية المتحدة وإمكانية اللجوء إليه، دراسة في ضوء أحكام اتفاقية تريبس، وقانون تنظيم حماية الملكية الصناعية الاتحادي وإعلان الدوحة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد الحادي عشر، العدد الأول، 2019.
- محمد شكرين، حكيم بوجطو، البلدان النامية في مواجهة الأزمات الصحية في ظل اتفاقية تريبس، حالة جائحة كوفيد 19، مجلة الاستراتيجية والتنمية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة مستغانم، المجلد 11، العدد 04، جويلية 2021.
- محمد عبد الكريم عدلي، إشكالية تحقيق التوازن المفقود بين تفعيل حقوق البراءة الدوائية ومقتضيات تجسيد حق الإنسان في الصحة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 14، العدد 02، 2021.

- مخلط بلقاسم، بن غربي أحمد، حالة الطوارئ الصحية لمجابهة فيروس كورونا وأثرها على حقوق الإنسان، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، مخبر الحقوق والحريات العامة، جامعة مستغانم، المجلد 06، العدد 01(خاص)، 2021.
- مرمون موسى، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 01، المجلد 31، العدد الثاني 02، جوان 2020.
- معمر بن علي، فاطمة الزهراء عكاكة، عقد الفرانشايز وآثاره، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة الأغواط، المجلد 06، العدد 01، جانفي 2020.
- ناصر محمد الشрман، اتفاقية " التريبس " وتأثيرها على الصناعات الدوائية، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 08، المجلد 04، العدد 29، أذار، 2016.
- نابد بلقاسم، حماية حق الإنسان في الصحة في المواثيق الدولية والاقليمية، المعيار في الآداب والعلوم الانسانية والاجتماعية والثقافية، المركز الجامعي تيسمسيلت، العدد 13، جوان 2016.
- _____، ضمانات وآليات حماية الحق في الصحة في المواثيق الدولية والإقليمية، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مخبر القانون الخاص، جامعة الشلف، العدد الثالث، ديسمبر 2016.
- نعاس حمزة، غلاي محمد، أثر جائحة كورونا على الحق في الصحة والرعاية الصحية وتداعياتها الحقوقية، مجلة وحدة البحث في تنمية الموارد البشرية، جامعة سطيف 02، المجلد 16، العدد 03 الخاص (الجزء 02)، نوفمبر 2021.

- هيشور أحمد، الالتزام بالاستغلال في ظل اتفاقية (تريبس) المتعلقة بالجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة، العدد الثاني (2014).

- وزاني نادية، اتفاقية تريبس وتأثيرها على البلدان النامية، بحوث جامعة الجزائر 01، المجلد التاسع، العدد الأول، جوان، 2016.

- ونوغي نبيل، النظام القانوني لنقل التكنولوجيا، مجلة أفاق العلوم، جامعة الجلفة، المجلد الأول، العدد الثاني، جانفي 2016.

- ياسر باسم نون السباعوي، صون كل عزيز عبد الكريم، الطبيعة القانونية لعقد نقل التكنولوجيا، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 18، السنة 11، العدد 29، 2006.

د- المداخلات والوثائق:

- الاستراتيجية وخطة العمل العالميتان بشأن الصحة العمومية والابتكار والملكية الفكرية، جمعية الصحة العالمية الحادية والستون 61، البند 11-6 من جدول الأعمال، 24 ماي 2008.

- الصحة العمومية والابتكار وحقوق الملكية الفكرية، تقرير اللجنة المعنية بحقوق الملكية الفكرية والابتكار والصحة العمومية، أبريل 2006.

- تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية، المجالات المشتركة بين الصحة العامة والملكية الفكرية والتجارة، منظمة الصحة العالمية، منظمة التجارة العالمية المنظمة العالمية للملكية الفكرية، 2013.

- أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (Trips) مع الاهتمام ببراءات الاختراع، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1999.

- حسام الدين الصغير، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، مسقط، عمان، 23، 24 مارس 2004.

- حسام الدين الصغير، الإطار القانوني الدولي لحماية الملكية الصناعية، ندوة الويبو الوطنية عن إنفاذ حقوق الملكية الفكرية للقضاة والمدعين العامين، المنامة، البحرين، 12، 13 حزيران 2004.

- حسام الدين الصغير، إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الدوائية، حلقة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، مصر، 29 إلى 31 يناير، 2007.

- عبد المالك باسود، محاضرات في الملكية الفكرية، أقيمت على طلبة السنة الثالثة قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، 2020.

- مواطن المرونة المتعلقة بالبراءات في الإطار القانوني متعدد الاطراف وتنفيذها التشريعي على الصعيد الوطني والإقليمي، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، الدورة الخامسة، جنيف 26 إلى 30 أبريل 2010.

هـ - المواقع الإلكترونية:

- أحمد ديهوم، دور إعلان الدوحة في مواجهة وباء كورونا، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.qatarlaw.com/doha-declaration.html>.

- إعلان الدوحة، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: https://stringfixer.com/ar/Doha_Declaration.

- الأبعاد الحقوقية في الاستجابة لفيروس "كورونا" المستجد، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.hrw.org/ar/news/2020/03/19/339654>.

- الابتكار والصحة، كيف تغير البيانات الضخمة والذكاء الاصطناعي وأشكال التكنولوجيا الأخرى الرعاية الصحية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: https://www.wipo.int/global_innovation_index/ar/2019/health_ai_bigdata.html.
- بيان بشأن مؤتمر القمة العالمي للتنمية الاجتماعية وعلاقته بالعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <http://hrlibrary.umn.edu/arabic/cescr-st13.html>.
- بيان بشأن جائحة مرض فيروس كورونا (كوفيد 19) والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <http://docstore.ohchr.org>.
- جيسكا دانيس بلوس، الصراع على حقوق الاختراع لدواء كوفيد 19 يضع سويسرا في موقف صعب، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: [/https://www.swissinfo.ch/ara](https://www.swissinfo.ch/ara).
- رزان عماد، ماهي التكنولوجيا الصيدلانية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: ما-هي - التكنولوجيا - الصيدلانية [/https://ujeeb.com](https://ujeeb.com).
- صناعة الأدوية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.marefa.orgA>.
- على الحكومات دعم اقتراح تعليق براءات الاختراع والممارسات الاحتكارية خلال جائحة كوفيد19، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.msf.org/ar>.
- فوزي أبو خليل، لقاءات كورونا تكشف أزمة الملكية الفكرية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: [/https://mubasher.aljazeera.net/blogs](https://mubasher.aljazeera.net/blogs).

- محمود أبو الوفا، مخاطر اقتصاديات الدواء في ظل اتفاقية تريبس، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://anfasse.org/>.
- مقدمة إلى الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.escri-net.org/ar/resources/368498>.
- منظمة الصحة العالمية، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://ar.wikipedia.org/wiki>.
- ملخص عن اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (لسنة 1883)، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: https://www.wipo.int/treaties/ar/ip/paris/summary_paris.html.
- هبة ونيس، من يملك الدواء في زمن الوباء، زاوية أخرى لقراءة المشهد العالمي، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://aps.aucegypt.edu/ar/articles/50/who-owns-medicines-in-pandemic-reading-global-situation-from-different-angle>.
- يوسف الحداد، كورونا.....والاستثمار في الامن الصحي، منشور متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.alittihad.ae/opinion>.

2- باللغة الفرنسية:

A-lois:

loi n 92-597 du 1er juillet 1992 relative au code de la propriété intellectuelle (partie législative) .jorf n0153 du 03 juillet 1992.

B -OUVRAGES:

- F. sisule , C.Musunga, Recours aux flexibilités de l'accord sur les ADPIC dans les pays en développement , centre sud, canada, 2006.
- Hamidi hamid ,Réforme économique et propriété industrielle, office des publications universitaires, Alger, 1993.

- P. Dallier. M. Forteau, A. pellet, Droit international public. 8ème edition.L.G.D, extenso Edition, paris, France, 2009.
- Pierre-Louis Bras, Régulation des prix des médicaments et contribution française au financement de l'innovation, Les Tribunes de la santé 2004/1 (no 2).

C - THESES:

- Midjohodo franck gloglo, Brevet pharmaceutique et intérêt général: essai sur la prise en compte en droit international, Canadian et européen des brevets, thèse doctorat en droit, université Laval, Québec, canada, 2015.
- Philibert baranyanka, la problématique des brevets et l'accès aux médicaments dans les pays en développement par l'approche des biens publics mondiaux. Thèse doctorat en études internationales philosophie. Université Laval. Québec. Canada, 2015.

D -ARTICLES:

- Ou en est la mise en œuvre de la déclaration de Doha sur les ADPIC et la santé publique dix ans après son adoption, rapport sur les politique, South centre, n: 07, novembre, 2012.
- Philibert Baranyanka, Les Nouvelles Licences Obligatoires et leur incapacité a ressouder le problème d'accès aux médicaments dans les pays mois Avances, Revue Burundaise De droit et société, faculté de droit, université de burundaise vole 02 n: 02, juin 2017.

E-SITES INTERNET:

- Juris pedia, Licence de brevet (fr), Publication disponible sur le site: [https://www.lagbd.org/index.php/Licence de brevet \(fr\)#Conditions de formation du contrat de licence](https://www.lagbd.org/index.php/Licence_de_brevet_(fr)#Conditions_de_formation_du_contrat_de_licence) .
- Les licences obligatoires et les mythes qui les entourent , publication available on the web site: <https://www.publiceye.ch/fr/thematiques/medicaments/les-remedes-pour-restaurer-linteret-public/licences-obligatoires> .
- Politiques favorisant l'innovation et l'accès, Propriété intellectuelle, commerce et autres aspects de politique, Publication available on thewebsite: https://www.wto.org/french/tratop_f/trips_f/trilatweb_f/ch2b_trilat_web_13_f.htm.

3- باللغة الإنجليزية:

- Haward I. Forman, the economics of Drugs innovation, centre for the study of private Enterprise school of business Administration, Washington.
- Elle Mahdavi, Patents and the Pharmaceutical Industry, California review management, Volume 64, Issue 2, Winter 2022, Publication available on the web site: <https://cmr.berkeley.edu/2017/05/patents-and-pharmaceuticals/> .

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات:

شكر وعران

إهداء

1	مقدمة
3	أولا: أهمية الموضوع
5	ثانيا: دوافع اختيار الموضوع
5	ثالثا: أهداف الموضوع
6	رابعا: الدراسات السابقة
6	خامسا: طرح الإشكالية
7	سادسا: المنهج المتبع
8	سابعا: خطة الموضوع
9	الباب الأول: براءة الاختراع الدوائية كمحل للتراخيص الإلبارية
11	الفصل الأول: النظام القانوني لبراءة الاختراع وعلاقتها بصناعة الدواء
12	المبحث الأول: ماهية براءة الاختراع الدوائية
13	المطلب الأول: مفهوم براءة الاختراع الدوائية
14	الفرع الأول: التعاريف المختلفة لبراءة الاختراع الدوائية
14	أولا: التعاريف المختلفة لبراءة الاختراع
15	ثانيا: التعاريف المختلفة للصناعات الدوائية
21	الفرع الثاني: صور براءة الاختراع الدوائية
21	أولا: إنتاج دوائي جديد
22	ثانيا: الطريقة الصناعية لإنتاج الدواء
23	رابعا: الاختراع المتعلق بالجمع بين اختراعات ووسائل معلومة
24	المطلب الثاني: تأثيرات براءة الاختراع على الصناعات الدوائية
25	الفرع الأول: براءات الاختراع والحصرية في السوق
26	الفرع الثاني: نظام تسعير الأدوية بموجب براءة الاختراع

28	المبحث الثاني: القواعد المحددة لبراءة الاختراع الدوائية.....
28	المطلب الأول: شروط منح براءة الاختراع الدوائية.....
29	الفرع الأول: الشروط الموضوعية للحصول على براءة الاختراع الدوائية.....
30	أولا: وجود الاختراع.....
31	ثانيا: الجودة (أن يكون الاختراع جديدا).....
33	ثالثا: القابلية للتطبيق الصناعي.....
35	رابعا: أن لا تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة.....
36	الفرع الثاني: الشروط الشكلية للحصول على براءة الاختراع الدوائية.....
37	أولا: طلب الحصول على البراءة.....
38	ثانيا: الهيئة المختصة بتلقي الطلبات.....
39	المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن براءة الاختراع الدوائية.....
40	الفرع الأول: الحقوق المترتبة على اكتساب ملكية براءة الاختراع الدوائية.....
40	أولا: الحق في التمتع بالحماية القانونية.....
41	ثانيا: الحق في احتكار استغلال البراءة الدوائية.....
43	ثالثا: الحق في التصرف في براءة الاختراع الدوائية.....
53	الفرع الثاني: الالتزامات المقررة على صاحب براءة الاختراع الدوائية.....
53	أولا: دفع الرسوم القانونية.....
56	ثانيا: الالتزام باستغلال براءة الاختراع.....
62	الفصل الثاني: التراخيص الإجبارية في ظل نظام براءة الاختراع الدوائية.....
	المبحث الأول: الأحكام الخاصة بالتراخيص الإجبارية في ظل نظام البراءات
64	الدوائية.....
65	المطلب الأول: الأساس القانوني للتراخيص الإجبارية.....
66	الفرع الأول: مفهوم نظام التراخيص الإجبارية.....
68	أولا: التراخيص الاجبارية في الاتفاقيات الدولية.....
71	ثانيا: التراخيص الإجبارية في التشريع الجزائري.....
73	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتراخيص الإجبارية.....

73	أولاً: نظرية العقد الاجتماعي
74	ثانياً: نظرية التعسف في استعمال الحق
76	ثالثاً: موقف المشروع الجزائي من الطبيعة القانونية للترخيص الإجبارية ..
77	المطلب الثاني: الأحكام المتعلقة بالترخيص الإجبارية وتقييمها
78	الفرع الأول: الأحكام المتعلقة بالترخيص الإجبارية
79	أولاً: حالات منح التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية
83	ثانياً: الشروط المتعلقة بالترخيص الإجبارية
85	الفرع الثاني: تقييم نظام التراخيص الإجبارية
86	أولاً: مزايا نظام التراخيص الإجبارية
87	ثانياً: عيوب نظام التراخيص الإجبارية
90	المبحث الثاني: فعالية التراخيص الإجبارية في عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية ..
91	المطلب الأول: عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية
92	الفرع الأول: مفهوم عقد نقل التكنولوجيا الدوائية
92	أولاً: تعريف التكنولوجيا الدوائية
94	ثانياً: تعريف عقد نقل التكنولوجيا الدوائية
95	الفرع الثاني: الشروط التقييدية في عمليات نقل التكنولوجيا الدوائية
96	أولاً: تقييد حرية المتلقي في استخدام التكنولوجيا أو تطويرها
99	ثانياً: تقييد حرية المتلقي في التعريف بالتكنولوجيا والإعلان عنها
101	المطلب الثاني: دور التراخيص الإجبارية في نقل التكنولوجيا الدوائية
	الفرع الأول: تمييز التراخيص الإجبارية عن عقود نقل التكنولوجيا
102	للاستغلال
103	أولاً: تمييز عقد الترخيص الإجباري عن عقد الترخيص الصناعي
105	ثانياً: تمييز التراخيص الإجبارية عن عقد الفرانشايز
108	الفرع الثاني: طرق التراخيص الإجبارية للحصول على الأدوية
110	خلاصة الباب الأول

الباب الثاني: التراخيص الإجبارية لتحقيق التوازن بين البراءة الدوائية ومقتضيات الصحة العامة	112
الفصل الأول: أحكام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية بموجب اتفاقية تريبس	115
المبحث الأول: مبادئ اتفاقية تريبس وتقرير نظام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية	117
المطلب الأول: المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس وتأثيرها على نظام الإبراء الدوائي	120
الفرع الأول: المبادئ الأساسية لاتفاقية تريبس	122
أولاً: مبدأ المعاملة الوطنية	122
ثانياً: مبدأ الدولة الأولى بالرعاية	124
ثالثاً: مبدأ إقرار الحد الأدنى من الحماية	125
الفرع الثاني: تأثير اتفاقية تريبس على نظام الإبراء الدوائي	128
أولاً: تأثير مبادئ اتفاقية تريبس على نظام الأدوية	129
ثانياً: تأثير اتفاقية تريبس على قطاع الدواء في الدول النامية	129
المطلب الثاني: تقرير نظام التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية بموجب اتفاقية تريبس	133
الفرع الأول: آليات منح التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية	134
أولاً: مبدأ التراخيص الإجبارية	136
ثانياً: حالات منح التراخيص الإجبارية للبراءات الدوائية وفق اتفاقية تريبس	138
الفرع الثاني: الشروط التقييدية للتراخيص الإجبارية وفق اتفاقية تريبس	141
المبحث الثاني: الأحكام الجديدة لاتفاقية تريبس في مجال التراخيص الإجبارية للأدوية	145
المطلب الأول: إعلان الدوحة والأحكام الجديدة في مجال الصحة العامة	146
الفرع الأول: مبررات اللجوء إلى إعلان الدوحة	148
أولاً: ارتفاع أسعار الأدوية المحمية ببراءة الاختراع	149

- 150 ثانيا: الانتشار الرهيب للأوبئة الصحية في الدول النامية
- 151 ثالثا: قيام المطالب الدولية لتحقيق الصحة العامة
- 152 الفرع الثاني: أحكام إعلان الدوحة في مجال الصحة العامة
- 153 أولا: توضيح مواطن المرونة "تفعيل نظام التراخيص الإجبارية"
- 155 ثانيا: نقل التكنولوجيا والاستثناءات لصالح أقل البلدان نموا
- المطلب الثاني: إجراءات التراخيص الإجبارية الجديدة للأدوية، وتقييم إعلان
الدوحة
- 156 الفرع الأول: إجراءات التراخيص الإجبارية وفق إعلان الدوحة للتنمية
- 157 الفرع الثاني: تقييم إعلان الدوحة للتنمية
- 161 الفصل الثاني: الأحكام الدولية المرتبطة بمقتضيات الحق في الصحة والحصول
على الدواء
- 164 المبحث الأول: استراتيجيات الحفاظ على الأمن الصحي العالمي في ظل
أنظمة الابتكار الدوائي
- 166 المطلب الأول: جهود منظمة الصحة العالمية في ظل أنظمة الابتكار
الدوائي
- 167 الفرع الأول: الإطار المنظم لمنظمة الصحة العالمية
- 169 أولا: أهداف منظمة الصحة العالمية ومبادئها
- 170 ثانيا: إدارة منظمة الصحة العالمية " جمعية الصحة العالمية"
- 174 الفرع الثاني: آليات عمل منظمة الصحة العالمية في ظل أنظمة الابتكار
الدوائي
- 179 المطلب الثاني: الحق في الصحة والحصول على الدواء وفقا لقواعد العهد
الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية
- 184 الفرع الأول: مستوى الحق في الصحة وفقا للعهد الدولي للحقوق
الاقتصادية والاجتماعية والثقافية
- 185 أولا: حق الحصول على الدواء
- 187

ثانيا: تقرير جملة من الالتزامات بما يكفل الحق في الحصول على	
الدواء.....	188
الفرع الثاني: قواعد الحق في الصحة للعهد للدولي في ظل أنظمة الابتكار	
الدوائي.....	190
المبحث الثاني: الأمن الصحي العالمي بعد جائحة كورونا -كوفيد19-.....	195
المطلب الأول: أثر جائحة كورونا على الحق في الصحة.....	196
الفرع الأول: انعكاسات جائحة كورونا على الحق في الصحة.....	197
الفرع الثاني: إجراءات مواجهة جائحة كورونا -كوفيد 19-.....	199
أولا: فرض حالة الطوارئ الصحية.....	200
ثانيا: تحفيز المبادرات وتعويض الأضرار.....	200
المطلب الثاني: أزمة البراءات الدوائية ودور التراخيص الإجبارية في مواجهة	
جائحة كورونا.....	201
الفرع الأول: أزمة البراءات الدوائية في ظل جائحة كورونا.....	203
الفرع الثاني: طرق التراخيص الإجبارية للحصول على الأدوية.....	205
خلاصة الباب الثاني.....	208
الخاتمة.....	210
قائمة المصادر والمراجع.....	220
فهرس المحتويات.....	242

ملخص الدراسة

تلعب التراخيص الإجبارية دورا هاما في الصناعات الدوائية التي تقوم عليها سياسات الدول واقتصادها لارتباطها بالأمن الصحي وحماية المستهلك. في مواجهة الحقوق الاستثنائية لمالك البراءة المحمية بموجب اتفاقية تريبس كنظام قانوني دولي يعمل على إدراج عناصر الملكية الفكرية المرتبطة خاصة بالصناعات الدوائية. نظرا لما يكلفه استعمال التكنولوجيا والبحث العلمي من أموال باهظة للاستثمار في مجال الدواء للوصول للابتكارات العلمية وتشجيعها. ولقد ظهرت فكرة التراخيص الإجبارية كآلية قانونية لاستعمال براءة الاختراع الدوائية من خلال تدخل الدولة بمنح تراخيص للغير دون الحاجة لإذن مالك براءة الدواء نظرا لما تقتضيه المصلحة العامة لتوفير الدواء لمواطنيها. وهو ما يساهم في عملية نقل التكنولوجيا من الدول المتقدمة إلى الدول النامية وتحقيق التنمية الاقتصادية. ما يعد تحقيقا للتوازن بين حقوق أصحاب البراءات الدوائية ومقتضيات الصحة العامة والمرتبطة بقواعد منظمة التجارة العالمية. و لقد تبني المشرع الجزائري نظام التراخيص الإجبارية في مجال براءات الاختراع بموجب الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع في حال عدم استغلال الاختراع أو النقص فيه أو للمنفعة العامة مع مراعاة جملة من الشروط القانونية وكذلك بموجب الأمر 02/20 المتعلق بتعديل قانون الصحة الذي صدر مع الأزمة العالمية إعلان حالة الطوارئ مع الانتشار السريع فيروس كورونا كوفيد 19. وهو ما يندرج ضمن المساعي منظمة الصحة العالمية للحفاظ على الأمن الصحي العالمي بتوفير الدواء وضمان الحق في الصحة تماشيا وأحكام اتفاقية تريبس وتحسبا للانضمام لمنظمة التجارة العالمية.

Study summary

Compulsory licenses play an important role in the pharmaceutical industries on which the policies and economies of countries are based, due to their connection to health security and consumer protection. In the face of the exclusive rights of the owner of the patent protected by the TRIPS agreement as an international legal system that works to include elements of intellectual property related to the pharmaceutical industry. Due to the huge amounts of money that the use of technology and scientific research costs to invest in the field of medicine to reach and encourage scientific innovations.

The idea of compulsory licenses emerged as a legal mechanism for the use of drug patents through the intervention of the state to grant licenses to others without the need for the permission of the owner of the drug patent, given the requirements of the public interest to provide medicine to its citizens. This contributes to the process of transferring technology from developed countries to developing countries and achieving economic development. This is considered an achievement of a balance between the rights of drug patent holders and the requirements of public health related to the rules of the World Trade Organization.

And the Algerian legislator has adopted the system of compulsory licenses in the field of patents under Order 03/07 related to the patent in the event that the invention is not exploited or lacking in it or for the public benefit, taking into account a number of legal conditions, as well as under Order 20/02 related to amending the health law issued with The global crisis and the declaration of a state of emergency with the rapid spread of the Corona virus (Covid 19). This is part of the efforts of the World Health Organization to maintain global health security by providing medicine and guaranteeing the right to health in line with the provisions of the TRIPS Agreement and in anticipation of joining the World Trade Organization.