مجلة رسالة الحقوق ISSN-2032-2075

الإصدار (17) العدد الثاني
أبريل – مايو – يونيو 2025

التراخيص الإجبارية كقيد قانوني يرد على حقوق براءات الاختراع
Compulsory licenses as a legal restriction on patent rights.

بحث مقدم من قبل
أ.م.د. محمد عبد الرزاق الشوك
كلية الصفوة الجامعة/ قسم القانون

الخلاصة :

إنّ الحق الاستئثاريّ الذي تمنحه براءة الاختراع لمالكها قد يترتب عليها آثار سلبية كنتيجة محتملة لإساءة استعمال هذا الحق، لهذا تدخلت غالبية التشريعات إلى وضع قيود محدودة في مواجهة ذلك الحق، ومن بين هذه القيود استخدام الترخيص الإجباريّ كوسيلة للحد من إساءة استغلال مالك البراءة حقه الاستئثاريّ والمحافظة على المصالح العامة. أذ تعد التراخيص الإجبارية من أهم القيود التي ترد على الحقوق الاستئثارية، وفي الوقت ذاته تُعد من مواطن المرونة التي نصّت عليها اتفاقية تريبس فيما يتعلق ببراءات الاختراع.

الكلمات المفتاحية:- الترخيص الإجبارية، براءة الاختراع، الحق الاستئثاري، المصلحة العامة .

Abstract

The exclusive right granted by a patent to its owner may have negative effects as a potential result of misuse of this right, which is why most legislations have intervened to place limited restrictions on this right, including the use of compulsory licensing as a means to limit the patent owner's misuse of his exclusive right and to preserve the public interest. Compulsory licenses are among the most important restrictions on exclusive rights, and at the same time they are among the areas of flexibility stipulated by the TRIPS Agreement regarding patents.

Key words: Compulsory license, patent, exclusive right, public interest.

المقدمة

أولاً/ فكرة موضوع البحث:-

عملت الدول على منح صاحب براءة الاختراع حقوقاً تنطوي على قدر كبير من الاستئثار، مما قد يُكسبه في بعض الأحيان قوة سوقية تُمكنه من تحديد أسعار مرتفعة لمُنتَجاته المحمية بمقتضى قوانين الملكية الفكرية في ظل صعوبة توافر بدائل لتلك المُنتَجات في الأسواق المحلية تستطيع منافستها، مما قد يؤدي إلى آثار سلبية على المجتمع، لهذا عمدت غالبية الأنظمة القانونية إلى وضع قيود واستثناءات تُقيد الحقوق الاستئثارية المقررة لصاحب براءة الاختراع، وتمنع إساءة استغلالها من أجل تحقيق التوازن بين حماية حقوق المخترع وحقوق المجتمع. ومن أهم هذه القيود التراخيص الاجبارية التي تُشكل قيداً حقيقياً فرضتهُ غالبية الأنظمة القانونية لمواجهة الحقوق الاستئثارية المقررة لصاحب براءة الاختراع.

ثانياً/ أهمية موضوع البحث

للتراخيص الاجبارية في براءات الاختراع أهمية بالغة في تعزيز التجارة الدولية، والحد من الممارسات المقيدة للمنافسة، لأنّه يُحد من الآثار السلبية المحتملة الناتجة عن حماية حقوق الملكية الفكرية، الأمر الذي يستلزم رصد تجارب الدول الحديثة في كيفية تنظيمه ، والتعرف على التطورات القانونية والسوابق القضائية بوصفه من الوسائل السريعة للحصول على المُنتَجات الضرورية بأسعار معقولة دون الخشية من انتهاك حقوق الملكية الفكرية، لا سيما المُنتَجات الدوائية خصوصاً مع انتشار الأمراض الوبائية والمزمنة التي شكلت عبئاً اقتصادياً كبيراً على اقتصاديات الدول النامية.

ثالثاً/ مشكلة البحث:-

تكمن مشكلة البحث في إيجاد آليات قانونية في الحد من الحقوق الاستئثارية المقررة للمالك براءة الاختراع أو العلامات التجارية، ووضع قيود تُساهم في تحقيق التوازن بين حماية حقوق الملكية الفكرية وحقوق المستهلك، فضلاً عن الإفادة المجتمعية والإنسانية بتوفير المُنتَجات بأقل الأسعار السائدة عالمياً.

لهذا طرحت هذ البحث مجموعة من الإشكاليات والأسئلة الهامة في سبيل ايجاد الحلول والمقترحات التي يمكن أن يستعين بها العراق في تعديل احكام التراخيص الاجبارية في قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والأصناف النباتية رقم (65) لسنة 1970 المعدل. يمكن حصرها بالاتي:-

1- ما هو التعريف الدقيق للتراخيص الإجبارية الذي يتناسب مع طبيعتها القانونية في ظل اختلاف الدول حول نطاق تطبيقه ؟
2- ما هو موقف اتفاقية تريبس(TRIPS) من التراخيص الإجبارية؟، وهل أخذت بالاعتبار عند تطبيقها أوضاع الدول النامية، لا سيما ما يتعلق بمعالجة المشكلات الصحية ؟
3- ما هو أثر التراخيص الاجبارية في الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة؟.

رابعاً/ منهجية البحث

تقتضي طبيعة موضوع البحث الاعتماد على المنهج الوصفيّ من خلال بيان المقصود بالتراخيص الاجباريةووضعه في إطاره الصحيح، وشرح جميع الظروف المحيطة به، مروراً بالمنهج التحليليّ عن طريق دراسة النصوص القانونية وأحكام المحاكم وتحليلها، فضلاً عن اعتماد المنهج المقارن وهو الغالب في هذه الدراسة، لذلك اتَّجهَنا إلى المقارنة بين قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والأصناف النباتية العراقيّ رقم 65 لسنة 1970 المعدل، وقانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ رقم (82) لسنة 2002 المعدل، وقوانين ولوائح الاتحاد الأوربيّ، أحكام محكمة العدل الأوربية (CJEU)وقوانين الولايات المتحدة الأمريكية كقانون براءات الاختراع تحت عنوان (35) للعام 2019 معززاً الدراسة أيضاً بموقف اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS) من التراخيص الاجبارية.

خامساً/ هيكلية موضوع البحث:-

لغرض الإحاطة الجوانب القانونية لموضوع البحث، ارتأينا تقسيم على النحو الآتي:-

المبحث الأول/مفهوم التراخيص الإجبارية.
المبحث الثاني/ شروط منح التراخيص الاجبارية
المبحث الثالث/ حالات منح التراخيص الإجبارية.

المبحث الأول/مفهوم التراخيص الإجبارية

مثلما إن استغلال الاختراع يُعد من حقوق مالك البراءة، فأنّه يعد في الوقت نفسه التزاماً عليه، بمعنى إن الحقوق الاستئثارية المقررة لمالك براءة الاختراع، يقابله واجب استغلال ذلك الاختراع[1]، إذ فرضت التشريعات المتعلقة ببراءات الاختراع التزاماً على مالك البراءة باستغلال اختراعه في إقليم الدولة التي منحته البراءة، ويعد المالك قد أوفى بالتزامه إذ قام باستغلال الاختراع بنفسه أو عن طريق منح ترخيص الغير بذلك[2]، بناء على ما تقدم، لغرض بيان مفهوم التراخيص الإجبارية، سنقسم هذا

المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الأول التعريف بالتراخيص الإجبارية، ونتطرق في الثاني الى **شروط منح التراخيص الاجبارية** وعلى النحو الآتي:-

المطلب الأول/ التعريف بالتراخيص الإجبارية

تعد التراخيص الاجبارية احد القيود التي ترد على الحقوق الاستئثارية الممنوحة لصاحب براءة الاختراع، إذ أن اللجوء الى التراخيص الاجباري يسمح للغير أو الدولة بأن يحلوا جبراً محل صاحب براءة الاختراع في استغلال الاختراع، بالمقابل أثارت التكييف القانوني للتراخيص الاجبارية انقساماً وجدلاً واسعاً في الفقه القانوني نتيجة تبعا اختلافهم حول أساس التزام صاحب براءة الاختراع بالاستغلال[3]. وعليه فإن التعريف بالتراخيص الإجبارية يستوجب تقسيم هذا المطلب الى فرعين: نتناول في الفرع الأول بيان تعريف التراخيص الاجبارية، ثم نبحث في الفرع الثاني التكييف القانوني للتراخيص الاجبارية وذلك على النحو الآتي:-

الفرع الأول/ تعريف التراخيص الاجبارية

إن التراخيص الإجبارية نظام فرضتهُ غالبية التشريعات والاتفاقيات الدوليّة المتعلقة ببراءات الاختراع، وذلك لمواجهة مالك البراءة في حالة إساءة استغلال حقه الاستئثاريّ[4]. إذ يعد قيداً على حرية الإرادة في التعاقد، بحيث لا يكون لهذه الإرادة أي دور في تحديد هوية المرخص له ولا مبلغ التعويض أو مدة الترخيص[5]، على الرغم من تبني غالبية التشريعات تنظيم التراخيص الإجبارية إلاّ أن لم نجد تعريفاً قانونياً في هذه التشريعات ومن بينها قانون براءة الاختراع العراقيّ. فقد وردت العديد من التعريفات للتراخيص الإجبارية في الفقه، مما يدفعنا إلى استعراض التعريفات الأقرب في تحديد المقصود بالتراخيص الإجبارية، فهناك من عرفهُ بأنّه (**تصريح باستغلال الاختراع تمنحه السلطة الحكومية، في بعض الحالات المنصوص عليها في القانون، وذلك عندما يعجز الشخص الراغب في استغلال الاختراع المشمول بالبراءة عن الحصول على ترخيص من صاحبها طبقاً لشروط معقولة، على أن يدفع له تعويضاً محدداً صاحب البراءة في قرار منح الترخيص**)[6]. إذ يُلحظ في هذا التعريف القصور الواضح في بيان الجانب الموضوعيّ لتراخيص الإجبارية، وتركزه على الجانب الشكليّ من خلال إبراز بعض شروط الواجبة توفرها التي تخص حالة واحد من حالات منح التراخيص الإجبارية هي حالة الترخيص الإجباري لعدم استغلال الاختراع أو عدم كفايته. وعرفه آخر بأنّه (**نزع حق استغلال الاختراع جبراً على المخترع أو خلفه لقاء تعويض عادل تقرره الإدارة أو القضاء**) [7]. على الرغم أن هذا التعريف يتميز بالمرونة والعمومية في بيان المقصود بالتراخيص الإجبارية دون الإطالة المفرطة، لكنه كان قاصراً في حصر استخدام التراخيص الإجبارية في إطار براءة الاختراع دون سائر حقوق الملكية الفكرية، لهذا يستلزم إن يكون تعريف الترخيص الإجباري بأسلوب واضح ومرن يُلم بجميع حالات التراخيص الإجبارية في إطار حقوق الملكية الفكرية دون الاقتصار على براءات الاختراع فقط.هناك من عرفهُ بأنّه (**إذن تمنحه السلطات القضائية أو الادارية لشخص ما في استغلال الاختراع أو منفعة محمية أو حقوق الملكية الفكرية الأخرى، من دون موافقة صاحبها ،وفقاً لشروط حددها القانون وبمقابل تعويض يدفع لصاحب الملكية.**)[8]. ونرى أنّ التعريف الأخير اقرب لتحديد المقصود بالتراخيص الإجبارية من التعريفات السابقة التي حصرت التراخيص الإجبارية ببراءة الاختراع من دون الحقوق الملكية الفكرية الاخرى. في حين أنّ التراخيص الاجبارية يمكن استخدامها في جميع عناصر الملكية الفكرية الأدبية منها أو الصناعية، باستثناء ما يتعلق بالعلامات التجارية، إذ منعت اتفاقية تريبس في المادة (21) منها الدول الاعضاء من منح التراخيص الإجبارية لغرض استعمال العلامة التجارية، إذ نصّت على أنّه **((يجوز للبلدان الأعضاء تحديد شروط الترخيص باستخدام العلامات التجارية أو التنازل عنها على أن يفهم أنّه غير مسموح بالترخيص الإلزاميّ باستخدام العلامات التجارية، وبأن لصاحب العلامة التجارية حق التنازل عنها للغير مع أو من دون نقل المنشاة التي تنتمي إليها العلامة التجارية إلى صاحب العلامة الجديد.))**[9]. وعليه فإنّ استغلال الاختراع ذات صفة مزدوجة تمثل حقاً وواجباً في الوقت ذاته. وقد إشارت المادة (27/ب) من قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والأصناف النباتية رقم (65) لسنة 1970المعدل على إعطاء صلاحية للمسجل بمنح ترخيصاً إجبارياً للغير في حالة امتناع مالك البراءة عن استغلال اختراعه أو عدم كفاية هذا الاستغلال قبل انقضاء مدة ثلاثة سنوات من تاريخ منحهُ براءة الاختراع، أو أربع سنوات من تاريخ إيداع الطلب[10]، أما بالنسبة للقانون المصريّ فلم يختلف كثيراً عن موقف القانون العراقيّ الخاصة بمنح التراخيص الإجبارية في حالة عدم استغلال الاختراع[11] في حين استخدام الاتحاد الأوربيّ التراخيص الإجبارية على نطاق محدد لمنع حالات الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، وقد استندت محكمة العدل الأوربية (CJCE) في تبرير اللجوء إلى التراخيص الإجبارية إلى أحكام المادة (102) من معاهدة عمل الاتحاد الأوربيّ (المادة 82 من معاهدة الجماعة الأوربية الأوربية) التي أشارت إلى منع أي إساءة من قبل أي شركة أو اكثر تمتلك مركزاً مهيمناً داخل السوق المشتركة أو في جزء كبير منه، وتشمل هذه الإساءة فرض أسعار شراء أو بيع غير عادلة أو بشروط مجحفة وبصورة مباشرة أو غير مباشرة، او تقييد عميات الإنتاج أو التطوير التقنيّ، أو التمييز بين العملاء في اتفاقيات متشابهة عن طريق فرض شروط مختلفة بين شخص وأخر، أو جعل أبرام العقود التجارية خاضعة لقبول أطراف أخرى، ليس لهم علاقة بموضوع هذه العقود[12]، كما سمح الاتحاد الأوربيّ في

اللجوء إلى التراخيص الإجبارية لغرض تصنيع المُنتَجات الدوائية شريطة تصديره إلى البلدان التي تعاني من المشكلات الصحة العامة[13].

في حين كانت الولايات المتحدة اقل تحمساً فيما يتعلق بالأخذ بالتراخيص الإجبارية، ويرجع السبب في ذلك إلى تأثير شركاتها الكبرى، لا سيما الشركات العاملة في التكنولوجيا الحيوية والصناعات الدوائية[14]، إذ لا يعترف قانون براءات الاختراع الأمريكيّ تحت عنوان (35) لعام 2019 باستخدام التراخيص الإجبارية، مع ذلك سمح المُشرِّع الأمريكيّ باستخدام التراخيص الإجبارية في قانون الولايات المتحدة الامريكية الثاني تحت عنوان (28) المعروف بقانون (The Bayh-Dole Act)، وذلك في القسم 1498(a) منه الذي منح الحق للحكومة الفيدرالية أو حكومات الولايات أو الشركات العاملة لمصالحها باستخدام أو تصنيع الاختراع محل البراءة المسجلة دون موافقة مالكه ومن دون الحاجة إلى إجراء تفاوض مسبق مع المالك لاستغلال الاختراع، على إن يتم دفع تعويض معقول يتمّ تحديده بعد إقامة مالك الاختراع دعوى أمام أحدى المحاكم الفيدرالية في الولايات المتحدة الأمريكية [15]، كما سمحت الولايات المتحدة الأمريكية بالتراخيص الإجبارية في إطار بعض القوانين المتعلقة بالصحة العامة أو البيئة، كقانون الهواء النظيف تحت عنوان (42) للعام 1970، إذ أشار القسم 7608(1) منه إلى إمكانية استغلال اختراع محل البراءة في الولايات المتحدة لغرض مواجهة مخاطر البيئية على أن يتمّ استخدامه لأغراض غير تجارية[16].

الفرع الثاني/ التكييف القانوني لتراخيص الاجبارية:-

اختلف الفقه القانوني حول التكييف القانوني للتراخيص الإجبارية، بحسب كل حالة من حالات التراخيص الإجبارية، وذلك على النحو الآتي:-

أولا/ تعسف مالك البراءة في استغلال اختراع:-

إن الترخيص في هذه الحالة يعد جزاءً لإخلال صاحب براءة الاختراع بالتزامهُ بالاستغلال، وهذا ما تضمنته المادة (27) من قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة العراقي التي اجازت منح الترخيص الإجباري في حال عدم استغلال صاحب البراءة اختراعه خلال مدة ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة [17]، وهذا الجزاء تُوقعه السلطة المختصة (المسجل براءة الاختراع والنماذج الصناعية) على صاحب الاختراع فيندرج بذلك في وصف العقوبة التي تفرضها الدولة[18]، في حين يرى آخرون أن هذه الحالة من التراخيص يكفي لوجوده مجرد وجود ضرر ناتج عن استئثار صاحب البراءة باستغلال اختراعه وهذا ما يبعده عن وصفه كجزاء[19].

ومن جانبنا نرجح الرأي الأول هو أن الترخيص الإجباري في هذه الحالة هو ناتج عن تعسف صاحب البراءة في عدم استغلال اختراعه أو عدم كفاية الاستغلاله.

ثانياً/ الترخيص الإجباري لمقتضيات المصلحة العامة:-

فقد اختلف الفقه حول التكييف القانوني في حالة الترخيص لمقتضيات المصلحة العامة بين من يرى أنه صورة من صور نزع الملكية للمنفعة العامة[20]، ومنهم من يرى أنه يعد فسخاً لعقد البراءة ما بين الإدارة وصاحب الاختراع في حالة مخالفته الصريحة لالتزامه بالاستغلال[21]، بينما اعتبر آخرون ان الترخيص الإجباري لمقتضيات المصلحة العامة نظام قانونيّ فرضتهُ مقتضيات التطور الاقتصادي وحاجات المجتمع[22]. والراي الأخير هو الراجح لدى غالبية الفقه لأنّ حقوق الملكية الفكرية هي حقوق معنوية غير قابلة للاستحواذ والحيازة، كما إنّ مبلغ التعويض الممنوح لمالك البراءة في حالات التراخيص الاجبارية على شكل دفعات، بينما في نزع الملكية يكون دفعة واحدة[23]. وبالرجوع إلى النصوص القانونية التي تناولت الترخيص الإجباري لمقتضيات المصلحة العامة فنجد ان التفسير الوحيد لأحكام الفقرة (أ) من المادة (27) من قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية العراقي، التي تناولت حالة الترخيص الإجباري لمقتضيات المصلحة العامة لا تنسجم مع اعتبار هذا الترخيص صورة من صور نزع الملكية للمنفعة العامة أو اعتباره فسخاً عقدياً، لأن صاحب البراءة يظل محتفظاً بحقه في استغلال البراءة أو الترخيص بها للغير أو التنازل عنها حتى بعد صدور الترخيص الإجباري، في حين يمنع نزع الملكية صاحب البراءة من استغلال الاختراع أو التصرف فيه [24]. وبالتالي نرجح الرأي القائل أن التكييف القانوني للترخيص الإجباري لمقتضيات المصلحة العامة هو نظام قانوني مستقل فرضته ضرورات تنمية وتطوير الاقتصاد الوطني.

المطلب الثاني/ شروط منح التراخيص الإجبارية

أورد غالبية التشريعات ومنها القانون العراقيّ عدة شروط لمنح التراخيص الإجبارية، منها ما يتعلق بمالك البراءة، ومنها ما يتعلق بطالب الترخيص الاجباري ومنها شروط شكلية تتعلق بالطلب وقرار الترخيص نفسه، وذلك على النحو الآتي:-

الفرع الأول/ الشروط المتعلقة بمالك البراءة:

حدد قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية العراقيّ والقوانين المقارنة مجموعة من الشروط التي لها علاقة بمالك البراءة وكما يأتي:

أولا/ انتفاء الأعذار المشروعة لعدم الاستغلال:

نصّت أغلب التشريعات على عدم جواز منح الترخيص الإجباري في حالة إذا قدم مالك البراءة أعذاراً مشروعة تبرر موقفه السلبي في عدم استغلال اختراعه، وهذا ما نصّت عليه العبارة الأخيرة من الفقرة (ب/1) من المادة (27) من قانون براءات الاختراع العراقيّ ((..... **للوزير ان يقرر منح مالك البراءة مهلة اضافية إذا تبين له أنّ أسباباً خارجة عن ارادة مالك البراءة قد حالت دون ذلك**)) ، وهذا يبين أنّ المُشرِّع العراقيّ حصر منح مهلة إضافية لمالك البراءة إذا توافرت أسباب منحها بالوزير دون المسجل، في حين أنّ المُشرِّع المصريّ أوكل هذه المهمة إلى مكتب براءات الاختراع[25]، وكان يُفضل لو إن المُشرِّع أعهد بهذه المهمة إلى المسجل على اعتباره الجهة المختصة بمنح التراخيص الإجبارية، وأكثر معرفة بمدى تحقق أسباب عدم استغلال الاختراع من عدمها، مع ذلك فإنّ المُشرِّع العراقيّ لم يحدد مقدار المهمة الإضافية التي يجوز منحها لمالك براءة الاختراع، فبزوال العذر تنتهي هذه المهلة الإضافية.

ثانيا/ دفع تعويض لمالك البراءة:-

نصّت اتفاقية تريبس على ضرورة دفع تعويض كافي لمالك البراءة يؤخذ بنظر الاعتبار ظروف كل حالة مع مراعاة القيمة الاقتصادية للاختراع[26]، كما أوجبت التشريعات دفع تعويض عادلاً لمالك البراءة يؤخذ بنظر الاعتبار في تقديره القيمة الاقتصادية للاختراع، وهذا ما أشارت إليه (28/خ) من قانون براءات الاختراع العراقيّ التي نصّت على **((يجب ان يستلم صاحب البراءة تعويضاً عادلاً يأخذ بنظر الاعتبار فيه القيمة الاقتصادية للاختراع))**، كما أشار المُشرِّع المصريّ في المادة (8/24) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية إلى نص مشابه للنص العراقيّ[27]، لكنه وضع نصاً مستقلاً فيما يتعلق بحالة تعسف مالك براءة الاختراع في ممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس، إذ يؤخذ بنظر الاعتبار في تقدير التعويض نسبة الأضرار التي سببتها ممارساته التعسفية أو المضادة للمنافسة[28]. منحت الولايات المتحدة الأمريكية الحق لمالك براءة الاختراع في الحصول على تعويض معقول استناداً لأحكام القسم 1498(a) وذلك في حالة استغلال الاختراع من قبل الجهات الحكومية أو الشركات التي تعمل لصالحها، ونذكر على سبيل المثال قرار محكمة الاستئناف الأمريكية، الدائرة الفيدرالية في قضية شركة (Advanced Software Design Corporation) ضد البنك الاحتياطي الفيدرالي الأمريكيّ في سانت لويس التابع لوزارة الخزانة الأمريكية لاستخدامه برامج الحاسوب التي تملكها شركة (Advanced Software Design Corporation) من دون موافقته، إذ وسعت محكمة الاستئناف- الدائرة الفيدرالية من تفسيرها للقسم 1498 (a) ليشمل الشركات التي تعمل لصالحها الحكومة الفيدرالية، إذ عدَّت استخدام البنك لهذه البرامج صحيح استناداً لإحكام قانون(The Bayh-Dole Act)،على أن يلتزم البنك بدفع تعويض معقول وكامل للشركة المصنعة[29].

الفرع الثاني/ الشروط المتعلقة بطالب الترخيص:

هناك جملةشروط وضعتهاالتشريعات والاتفاقيات الدوليّة تتعلق بمدى جديةوقدرة طالب الترخيص باستغلال الاختراع كما يأتي:

أولا/ جدية طالب الترخيص:

على طالب الترخيص إن يثبت أنّه بذل محاولات جدية للحصول من مالك البراءة على ترخيص اختياري مقابل ثمن عادل يتناسب مع أهمية الاختراع، وأنّه فشل في اقناع مالك البراءة بحصول على ترخيص اتفاقي[30]. وهذا ما نصّت عليه المادة (28/ب) من قانون براءة الاختراع العراقيّ **((أنّ يكون طالب الترخيص قد سعى إلى الحصول على ترخيص من مالك البراءة باستغلالها بأسعار وشروط معقولة، ولم يتوصل معه إلى اتفاق خلال مدة زمنية معقولة وذلك في الحالة المنصوص عليها في الفقرة ب من المادة 27 من هذا القانون))**[31]، كذلك اشترطت المادة (9/ 1) من لائحة الاتحاد الأوربيّ الخاصة بالتراخيص الإجبارية لبراءات الاختراع المتعلقة بتصنيع المُنتَجات الصيدلانية لغرض تصديرها إلى البلدان التي تعاني من مشكلات الصحة العامة) على مقدم الطلب أنّ يقدم أدلة إلى السلطة المختصة في غضون ثلاثون يوماً بعد فشله في حصول على ترخيص تعاقدي من مالك البراءة[32].

ثانيا/ قدرة طالب الترخيص على الاستغلال:

إي عليه أن يقدم الضمانات الكافية لإثبات مقدرته على استغلال الاختراع استغلالاً صحيحاً وكافياً، بما يسد النقص الحاصل في الأسواق المحلية[33]، وتتجسَّد القدرة هنا في القدرة الصناعية والمالية في نطاق المدة المحددة في قرار الترخيص، وبالشروط المقررة فيها[34].

الفرع الثالث/ الشروط المتعلقة بطلب وقرار الترخيص

وضعت التشريعات شروطاً شكلية يستوجب مراعاتها عند منح الترخيص الإجباري باستغلال الاختراع يمكن حصرها على النحو الآتي:-

أولا/إنّ يقدم طلب الترخيص إلى الجهة المختصة:-

للحصول على الترخيص الإجباريّ يجب إنّ يقدم الراغب بطلبهِ إلى الجهة المختصة يرفق معهُ الوثائق والمستندات المطلوبة، إذ اختلفت التشريعات حول الجهة التي تمنح الترخيص الإجباري، فهناك بعض القوانين أخذت بالنظام الإداريّ، كقانون براءة الاختراع العراقيّ الذي حصر منح التراخيص الإجبارية بالمسجل[35]، كذلك المُشرِّع المصريّ الذي أعطى الحق

لمكتب منح براءات الاختراع وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء بمنح ترخيص إجباري باستغلال الاختراع[36]. في حين يختص القضاء في دول أخرى في نظر بطلبات التراخيص الإجبارية عند امتناع مالك البراءة أو خلفه عن استغلال الاختراع[37]، في حين سمحت المادة (1/6) من لائحة الاتحاد الأوربيّ رقم (2006/816) الخاصة بالتراخيص الإجبارية لبراءات الاختراع المتعلقة بتصنيع المُنتَجات الصيدلانية للتصدير إلى البلدان التي تعاني من مشكلات الصحة العامة، لأي شخص إن يتقدم بطلب للحصول على ترخيص إجباري بمقتضى هذه اللائحة إلى سلطة مختصة في الدولة العضو المانحة لبراءة الاختراع، لغرض أنتاج المُنتَجات محل البراءة، وبيعها لغرض التصدير[38]. والسبب في عدم تحديد الجهة المختصة بنظر طلبات الترخيص الإجباري في هذه اللائحة ولغرض منح الحرية للدول الأعضاء تحديد ذلك وفقاً ما تراها مناسبة.

ثانيا/ **إن يبت في طلبات التراخيص وفقاً للظروف كل طلب**:

اشتراط المادة (31) من اتفاقية تريبس على دول الاعضاء إن تقوم بمنح الترخيص بعد دراسة كل ترخيص على حِدَة، إذ لا يجوز للدول الاعضاء منح الترخيص إلى مجال صناعي أو تكنولوجي معين دون إن تبحث في توفر باقي الشروط الأخرى بكل طلب على حِدَة[39].

ثالثاً/ **إن لا يكون الترخيص الممنوح استئثاريّاً**:

اي بمعنى أن الترخيص الاجباري لا يمنع مالك البراءة من استغلال اختراعه[40]، أو حقه في منح ترخيص اختياري (تعاقدي) للغير سواء بالإنتاج أو بالبيع أو الاستيراد[41]، كما يمكن للمسجل أو المحكمة منح ترخيص إجباري لشخص آخر عن الاختراع نفسه، خصوصا إذا وجدت إن الترخيص الاخر يسبب احتكاراً يحول دون المنافسة المشروعة في الأسواق المحلية[42].

رابعا/ **إنّ نطاق ومدة الترخيص الإجباري محددين لخدمة الغرض الذي منح من أجله**:

وهذا ما جاء بنص المادة (٢٨/ت) من قانون براءة الاختراع العراقيّ **((أن يقتصر نطاق استخدام التراخيص ومدته على الغرض الذي منح الترخيص من اجله))**، فلا يكون الاستخدام مطلقا، لكن ليس هناك ما يمنع أن يمتد الترخيص الإجباري حتى نهاية مدة براءة الاختراع إذا كان استغلال البراءة يتطلب مدة زمنية طويلة[43]، وقد أشار المشرع المصريّ إلى أمكانية تجديد المدة من قبل مكتب براءات الاختراع إذا انتهت مدة الترخيص الإجباري دون تحقيق الغرض من استخدام الاختراع[44].

المبحث الثاني/ حالات منح التراخيص الاجبارية:

تُمنح التراخيص الإجبارية في حالات وظروف معينة التي اشارت اليها القوانين الوطنيّة والاتفاقيات الدولية فيما يأتي:

المطلب الأول/ حالات الترخيص الإجباري لمقتضيات المصلحة العامة

أجازت اتفاقية تريبس (TRIPS) اللجوء إلى الترخيص الإجبارية للدول الأعضاء اللجوء إلى الترخيص الإجباري في حالات طوارئ أو أوضاع أخرى ملحة جدا أو في حالات الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة[45]. كذلك عالج المُشرِّع العراقيّ في الفقرة (أ) من المادة (27) من قانون براءة الاختراع العراقيّ الحالات اللجوء إلى استخدام التراخيص الإجبارية لمقتضيات المصلحة العامة بشكل موجز مقارنة بالقانون المصريّ لكن بعمومية في الصياغة سمح من خلالها لأي جهة حكومية أو شخص مرخص من قبلها، متى كانت الغاية من الترخيص تحقيق المصلحة العامة، خصوصاً ما يتعلق بالأمن، أو مواجهة الحالات الطارئة، أو كان الهدف لتحقيق أغراض عامة غير تجارية[46]. في حين كان المُشرِّع المصريّ أكثر دقة في تحديد حالات استخدام الترخيص الإجباريّ لأغراض المصلحة العامة من جانب، وأكثر تشدداً في إجراءات منح هذه الحالات من التراخيص الإجبارية من جانب آخر، إذ منح تراخيص الإجبارية باستغلال الاختراع إذا كانت تُحقيق أغراض المنفعة العامة غير التجارية كالمحافظة على الأمن القوميّ، والصحة وسلامة البيئة والغذاء، أو مواجهة الظروف الطارئة، أو لدعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية الاقتصادية أو الاجتماعية[47]، وكذلك إذا طلب وزير الصحة في أية حالة من حالات عجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلد، أو انخفاض جودتها، أو الارتفاع غير العاديّ في أسعارها، أو إذا تعلق الاختراع بأدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المزمنة أو المستعصية أو بالمُنتَجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض، وسواء تعلق الاختراع بالأدوية، أو بطريقة إنتاجها، أو بالمواد الخام الأساسية التي تدخل في إنتاجها، أو بطريقة تحضير هذه المواد.

وما يُجدر بالذكر، فقد تقدمت بعض الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية في 2 أكتوبر 2020 بوثيقة تتضمن السماح للدول الأعضاء في المنظمة بالحصول على إعفاء مؤقت بعدم تطبيق أو إنفاذ بعض قواعد الملكية الفكرية المنصوص عليها في اتفاقية تريبس (TRIPS) لمواجهة جائحة (COVID-19)، وتذليل العقبات في سبيل الحصول على الأدوية اللازمة، بما في ذلك الحصول على اللقاحات والتقنيات التشخيص والمواد الأخرى ذات الصلة، وبالوسائل القانونية كافة بما في ذلك اللجوء إلى استخدام التراخيص الإجبارية واستنفاد الحقوق ومواطن المرونة الأخرى التي نصّت اتفاقية تريبس في سبيل مواجهة التحديات التي نتجت عن انتشار جائحة (COVID-19) ، وتمّ دعم هذه الوثيقة على نطاق واسع من قبل أكثر من 100 دولة، فضلاً عن دعمها من قبل وكالات الأمم المتحدة والمنظمات الدوليّة، وقد وافق مجلس منظمة التجارة العالمية بكافة أعضائه على أجراء المفاوضات بين الدول بشأن التوصل إلى اتفاق حول آلية مناسبة لتنفيذ الوثيقة على أرض الواقع [48].

أمّا بالنسبة للاتحاد الأوربيّ، فقد نصّت العديد من التشريعات الوطنية لدول الاتحاد الأوربيّ على استخدام التراخيص الاجبارية لمقتضيات المصلحة العامة[49]. كما أقرّت الولايات المتحدة في القسم 1498(a) إمكانية استخدام التراخيص الإجبارية لأغراض المصلحة العامة تحت عنوان (28) المعروف بقانون (The Bayh-Dole Act)، وذلك في القسم 1498(a) منه الذي منح الحق للحكومة الفيدرالية أو حكومات الولايات أو الشركات العاملة لمصالحها باستخدام أو تصنيع الاختراع محل البراءة المسجلة دون موافقة مالكه ومن دون الحاجة إلى إجراء تفاوض مسبق مع المالك لاستغلال الاختراع، على إن يتمّ دفع تعويض معقول يتمّ تحديده بعد إقامة مالك براءة الاختراع دعوى أمام أحدى المحاكم الفيدرالية في الولايات المتحدة الأمريكية [50]، وقد لجئت الأخيرة إلى منح الترخيص الإجباريّ في مناسبات عديدة منها على سبيل المثال قيام وزارة الدفاع الأمريكية في عام 1990 بتصنيع وتطوير اختراع النظارات الليلية العائدة لشركة (Gargoyles) من دون الحصول على موافقته، بالمقابل أقامت هذه الشركة دعوى قضائية ضد الحكومة الفيدرالية أمام محكمة الاستئناف الأمريكية الدائرة الفيدرالية في عام 1996، وبالفعل حصلت الشركة على تعويض معقول نتيجة استخدام الحكومة لاختراعها [51].

المطلب الثاني/ حالة الترخيص الإجباريّ لعدم استغلال الاختراع أو عدم كفايته أو توقف استغلاله

أنّ منح مالك البراءة حقاً احتكارياً بالاستغلال اختراعه مشروطاً بقيامه بالاستغلال الفعلي لهذا الاختراع خلال مدة حددها القانون، وبانقضاء هذه المدة التي حددتها التشريعات بثلاثة سنوات من تاريخ منح البراءة أو أربع سنوات من تاريخ ايداع طلب التسجيل، أي إن تمضي المدة التي تنقضي مؤخراً من دون قيام مالك البراءة باستغلال اختراعه، يمكن لطالب الترخيص أن يقدم طلباً مشفوعاً بالمستندات الكافية والمقبولة تُثبت أنّه جاد على المباشرة باستغلال الاختراع بصورة فاعلة ، علاوة على إثباته وجود تقصير من قبل مالك البراءة في استغلال الاختراع[52]. إذ إنّ المُشرِّع العراقيّ لم يُحدد ماهية الاستغلال المطلوب، عكس المُشرِّع المصريّ الذي حدد ذلك في الفقرة (رابعاً) من المادة (23) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ التي نصّت على أنّه **((.. ويكون الاستغلال بإنتاج موضوع المُنتَج موضوع الحماية في جمهورية مصر العربية، أو باستخدام طريقة الصنع المحمية ببراءة الاختراع فيها.))**، إلا أنّ المُشرِّع العراقيّ أشار صراحةٍ إلى اعتبار استيراد البضائع محل البراءة نوعاً من أنواع الاستغلال، وذلك المادة (27/ب/2) من قانون براءات الاختراع التي نصّت على أنّه **((لإغراض البند 1 من هذه الفقرة وبدون الأخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، يعتبر استيراد البضائع التي هي موضوع البراءة إلى العراق استغلال للبراءة.))**، ومن ثَمّ، فإنّ المُشرِّع العراقيّ لم يشترط إنتاج المُنتَج محل براءة الاختراع داخل العراق من خلال اعتبار استيراد المُنتَجات محل البراءة بمنزلة استغلال للبراءة.

المطلب الثالث/ حالة المنافسة غير المشروعة من قبل مالك براءة الاختراع

أشار المُشرِّع العراقيّ إلى إمكانية[53] منح ترخيص إجباري للغير في حالة قيام مالك البراءة باستعمال حقوقه الاستئثارية بطريقة تقيد حرية المنافسة في الأسواق المحلية، إذ نصّت المادة (27/ج) من قانون براءات الاختراع على أنّه ((إذا مارس صاحب البراءة حقوقه بطريقة تمنع الآخرين من التنافس بصورة المشروعة))، لم يحدد المُشرِّع ماهية الممارسات التي تعد مخالفة للقواعد المنافسة، على خلاف المُشرِّع المصريّ الذي ذكر إمكانية استخدام الترخيص الإجباريّ في حالة تعسف مالك البراءة في ممارسة حقوقه المقررة بمقتضى البراءة على نحو مضاد للتنافس في السوق، كفرض أسعار بيع مبالغة بها أو التمييز بين العملاء أو أيقاف إنتاج المُنتَجات المشمولة بالحماية أو إنتاجها بكمية لا تلبي احتياجات السوق وغيرها من ممارسات منافية للمنافسة[54]. فيما قضت محكمة العدل الأوروبية (CJEU) في قضية IMS Health v NDC Health التي تتلخص وقائعها بقيام شركة (IMS Health) برفع دعوى ضد شركة (NDC Health) لرفض الأخيرة باعتبارها تملك مركز مهيمن في الصناعات الدوائية في الأسواق الألمانية منح ترخيص باستغلال الاختراع للشركة الأولى، إذ رأت المحكمة أن صلاحية الشركة المالكة لبراءة الاختراع في منح الترخيص لأي شخص أو رفض منحه يُشكل حقاً استئثارياً لمالك براءة الاختراع أو العلامة التجارية، أي لا يمكن اعتبار رفض منح الترخيص لشركة (IMS Health GmbH) يُشكل إساءة لاستغلال حقوق الملكية الفكرية حتى لو كانت الشركة المالكة لبراءة الاختراع تتمتع بمركز مسيطر في السوق ذات الصلة، إلا في حالة حدوث الظروف الاستثنائية، فعندئذ يعد رفض منح الترخيص بمنزلة إساءة لاستغلال المركز المسيطر[55]، وبما أن الظروف الاستثنائية موجودة في القضية المنظورة، فقد قضت المحكمة أن رفض الشركة المالكة لبراءة الاختراع منح ترخيص من دون مبرر موضوعيّ لإنتاج مُنتَجٍ جديد يوجد طلب محتمل عليه في السوق يُشكل إساءة استخدام لمركز المهيمن وإعاقة للمنافسة الفعلية في السوق ذات الصلة، ومن ثَمّ فإنّ منح ترخيصاً إجبارياً له ما يبرره. خلاصة القول أنّه إذا توافرت شروط وحالات منح التراخيص الإجبارية فأنّها تُشكل قيداً من القيود المفروضة على مالك في استعمال حقوقه الاستئثارية.

الخاتمة

أولا: النتائج:-

1- على الرغم من تبني غالبية التشريعات تنظيم التراخيص الإجبارية إلاَّ أن لم نجد تعريفاً قانونياً في هذه التشريعات ومن بينها قانون براءة الاختراع العراقيّ.

2- أنّ المُشرِّع العراقيّ حصر منح مهلة إضافية لمالك البراءة إذا توافرت أسباب منحها بالوزير دون المسجل، في حين أنّ المُشرِّع المصريّ أوكل هذه المهمة إلى مكتب براءات الاختراع.

3- اشتراط اتفاقية تريبس على دول الاعضاء إن تقوم بمنح الترخيص بعد دراسة كل ترخيص على حِدَة، إذ لا يجوز للدول الاعضاء منح الترخيص إلى مجال صناعي أو تكنولوجي معين دون إن تبحث في توفر باقي الشروط الأخرى بكل طلب على حِدَة.

4- أنّ منح مالك البراءة حقاً احتكارياً بالاستغلال اختراعه مشروطاً بقيامه بالاستغلال الفعلي لهذا الاختراع خلال مدة حددها القانون.

5- أن المُشرِّع العراقيّ لم يشترط إنتاج المُنتَج محل براءة الاختراع داخل العراق من خلال اعتبار استيراد المُنتَجات محل البراءة بمنزلة استغلال للبراءة.

6- أنّ المُشرِّع العراقيّ إلى إمكانية منح ترخيص إجباري للغير في حالة قيام مالك البراءة باستعمال حقوقه الاستئثارية بطريقة تقيد حرية المنافسة في الأسواق المحلية، من دون أن يُحدد ماهية الممارسات التي تعد مخالفة للقواعد المنافسة.

ثانياً/ المقترحات:-

1- نقترح على المشرع العراقي وضع أحكام قانونية خاصة وواضحة لكل نوع من أنواع التراخيص الإجبارية وذلك عمال كل منها لاختلاف أسباب اعتماد واعمال كل منهما. وعدم إخضاع جميع التراخيص لنظام قانوني مشترك بينهما.

2- نقترح على المشرع العراقي الأخذ بمواطن المرونة التي نصت عليها اتفاقية تريبس ومن اهم هذه المواطن استنفاد الحقوق الذي يؤدي إلى سقوط حق المالك في منع الغير من إعادة بيع أو استيراد المُنتَجات المحمية بمقتضى قوانين الملكية الفكرية، بمجرد ان يتمّ عرضها في السوق سواء أكان ذلك بنفسه أو بواسطة الغير وذلك لفتح المجال أمام استيراد الأدوية النادرة.

3- نقترح توسيع اختصاصات المسجل في مجال النزاعات المتعلقة بالرخص الإجبارية دون اللجوء للقضاء خاصة وأن هذا الأخير لا يزال غير متخصص بالقدر الكافي في مجال الملكية الفكرية.

الهوامش

(1) أنور السيد أحمد، حقوق طرفي عقد العمل في براءة الاختراع، ط 2، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2011، ص 187.

(2) من بين الآثار السلبية الناشئة عن منح الحقوق الاستئثارية لمالك البراءة هي ارتفاع أثمان السلع والخدمات وإمكانية فرض شروط تعسفية في عقود التراخيص، وخلق احتكارات من قبل الشركات الكبرى على الأسواق المحلية ... الخ. د. صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، 2000، ص 69.

(3) د. عبد الله حسين الحشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان ،2005، ص103.

(4) د. موسى مرمون، الترخيص الإجباريّ لاستغلال الاختراع في القانون الجزائري، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية، مجلد (31)، العدد (2)، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2020، ص696.

(5) د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية الصناعية) دراسة مقارنة بين القوانين الاردني والاماراتي والفرنسي، دار وائل للنشر، عمان، الطبعة الاولى، 2005، ص 97. د. محمد محسن ابراهيم النجار، التنظيم القانونيّ لعناصر الملكية التجارية والصناعية في ضوء أحكام اتفاقية التريبس (TRIPS) وقانون حقوق الملكية الفكرية المصريّ رقم 82 لسنة 2002، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2015، ص 79.

(6) د. جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفقاً لاتفاقية الجوانب المتصلة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2000، ص 81-82.

(7) د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية الصناعية)، مصدر سابق، ص 98.

(8) Carlos M. Correa Intellectual Property Rights and the Use of Compulsory Licenses Options for Developing Countries: working paper of Trade-Related Agenda, Development and Equity, Buenos Aires, Argentina, 1999, p 9.

(9) حددت اتفاقية تريبس(TRIPS) خمسة مواطن محددة تسمح للدول الاعضاء استخدامها كوسائل لمنع إساءة استخدام الحقوق الاستئثارية من قبل مالك البراءة هي التراخيص الإجبارية المادة (31)، واستنفاد الحقوق المادة (6)، واستثناء لأغراض البحث العلمي المادة (31)، واستثناء الفحص الإداري (استثناء بولار) فقد عدّت هيأة فض النزاعات التابعة لمنظمة التجارة العالمية أن استثناء بولار يتمشى وأحكام المادة (30) من اتفاقية تريبس(TRIPS)، وأخيراً نماذج المنفعة التي تجد أساسها في اتفاقية باريس في المواد (1، 4، 5) منها، وذلك لأن المادة (2) من اتفاقية تريبس(TRIPS) نصّت على التزام الدول الأعضاء بمراعاة أحكام المواد من 1إلى 12 من اتفاقية باريس، إذ نصّت على أنّه ((فيما يتعلق بالأجزاء الثاني والثالث والرابع من الاتفاق الحالي، تلتزم البلدان الأعضاء بمراعاة أحكام المواد من ١ حتى ١٢ والمادة ١٩ من معاهدة باريس "1967")). المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مواطن المرونة المتعلقة بالبراءات في الإطار القانونيّ متعدد الأطراف وتنفيذها التشريعيّ على الصعيد الوطنيّ والإقليميّ، مصدر سابق، ص 12-25.

(10) المادة (27/ب) من قانون براءة الاختراع العراقيّ **((للمسجل ان يمنح ترخيصا باستغلال الاختراع لغير مالك البراءة ودون موافقته في اي من الحالات التالية: ب- إذا لم يقم مالك البراءة باستغلالها او إذا كان استغلاله لها دون الكفاية قبل انقضاء ثلاثة سنوات من تاريخ منح البراءة أو اربع سنوات من تاريخ ايداع طلب التسجيل،....))** .

(11) المادة (23/رابعا) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ **((يمنح مكتب براءات الاختراع ويعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء تراخيص اجبارية باستغلال الاختراع وتحدد اللجنة الحقوق المالية لصاحب البراءة عند اصدار هذه التراخيص وذلك في الحالات الآتية:- رابعا: إذا لم يقم صاحب البراءة باستغلالها في جمهورية مصر العربية، بمعرفته أو بموافقته أو كان استغلالها غير كاف رغم مضى اربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منحها أيهما اطول وكذلك إذا أوقف صاحب البراءة استغلال الاختراع بدون عذر مقبول لمدة تزيد على سنة.))**.

(12) Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union (ex Article 82 TEC) ((Any abuse by one or more undertakings of a dominant position within the common market or in a substantial part of it shall be prohibited as incompatible with the common market insofar as it may affect trade between Member States. Such abuse may, in particular, consist in:

(a) directly or indirectly imposing unfair purchase or selling prices or other unfair trading conditions;

(b) limiting production, markets or technical development to the prejudice of consumers;

(c) applying dissimilar conditions to equivalent transactions with other trading parties, thereby placing them at a competitive disadvantage;

(d) making the conclusion of contracts subject to acceptance by the other parties of supplementary obligations which, by their nature or according to commercial usage, have no connection with the subject of such contracts.)). متاح على الموقع الالكترونيّ الآتي:
https://ec.europa.eu/competition/legislation/treaties/ec/art82_en.html
تاريخ الزيارة (14-1-2021).

(13) The Regulation (EC) No 816/2006 of the European Parliament and of the Council of 17 May 2006 on compulsory licensing of patents relating to the manufacture of pharmaceutical products for export to countries with public health problems. متاح على الموقع الالكترونيّ الآتي:
. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32006R0816
تاريخ الزيارة (16-1-2021) .

(14) Jarrod Tudor, "Compulsory Licensing in the European Union", George Mason International Law Journal: Vol. (4), No.(2),2012, p 224.

(15) Section 1498(a) "The Bayh-Dole Act " of 1980 ((Whenever an invention described in and covered by a patent of the United States is used or manufactured by or for the United States without license of the owner thereof or lawful right to use or manufacture the same, the owner's remedy shall be by action against the United States in the United States Court of Federal Claims for the recovery of his reasonable and entire compensation for such use and manufacture. Reasonable and entire compensation shall include the owner's reasonable costs, including reasonable fees for expert witnesses and attorneys, in pursuing the action if the owner is an independent inventor, a nonprofit organization, or an entity that had no more than 500 employees at any time during the 5-year period preceding the use or manufacture of the patented invention by or for the United States.)). متاح على الموقع الالكترونيّ الآتي:
https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2011-title28/pdf/USCODE-2011-title28-partIV-chap91-sec1498.pdf تاريخ الزيارة (18-1-2021).

(16) Section 7608 (1) " Clean Air Act" Title 42 of 1970 ((in the implementation of the requirements of section 7411, 7412, or 7521 of this title, a right under any United States letters patent, which is being used or intended for public or commercial use and not otherwise reasonably available, is necessary to enable any person required to comply with such limitation to so comply)). متاح على الموقع الالكترونيّ الآتي:
https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2013-title42/html/USCODE-2013-title42-chap85-subchapIII-sec7608.htm. تاريخ الزيارة (18- 1- 2021)

(17) المادة (27 /ب) من قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية المعدل.

([18]) د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 286.

([19]) د. عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، اثر اتفاقية تريبس على الصناعات الدوائية، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2009، ص 156.

(20) سعيد سعد عبد السلام، نزع الملكية الفكرية للمنفعة العامة (براءات الاختراع)، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 149. عصام مالك أحمد العبسي، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع "دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 76.

([21]) د.سينوت حليم دوس ،دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988، ص 122.

(22) د. عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، الطبعة الثانية، عمان، 2008، ص 105، د. جلال أحمد خليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا للدول النامية، مطبوعات جامعة الكويت، 1993، ص 409.

(23) د.سمير جميل حسين الفتلاويّ، استغلال براءة الاختراع، الطبعة الاولى، دار الحرية للطباعة،بغداد،1976،ص 82.

([24]) عصام مالك أحمد العبسي، مصدر سابق، ص 101.

(25) المادة (23/ رابعا) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ **((.....ومع ذلك إذا رأي مكتب براءات الاختراع رغم فوات أي من المدتين المشار اليهما، أن عدم استغلال الاختراع يرجع إلى اسباب قانونية أو فنية أو اقتصادية خارجة عن ارادة صاحب البراءة جاز أن يمنحه مهلة أخرى كافية لاستغلال الاختراع.))**.

(26) المادة (31/ ح) من اتفاقية تريبس (TRIPS) **((تدفع لصاحب الحق في البراءة تعويضات كافية حسب ظروف كل حالة من الحالات، مع مراعاة القيمة الاقتصادية للترخيص)).**
(27) المادة (8/24) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ.
(28) المادة (23/ خامسا) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ **((ويراعى عند تقدير التعويض لصاحب البراءة الاضرار التي سببتها ممارساته التعسفية أو المضادة للتنافس.)).**
(29) Case Advanced Software Design Corp. v. Federal Reserve Bank, United States Court of Appeals, Federal Circuit, No. 2008-1152\ 2009. متاح على الموقع الالكترونيّ الآتي: https://caselaw.findlaw.com/us-federal-circuit/1492506.html. تاريخ الزيارة (9-1-2023).
(30) د. محمد حسن النجار، مصدر سابق، ص 84.
(31) تقابلها المادة (23/ ثالثا) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ.
(32) Article (6 1) of The Regulation (EC) No 816/2006 of the European Parliament and of the Council of 17 May 2006 on compulsory licensing of patents relating to the manufacture of pharmaceutical products for export to countries with public health problems (The applicant shall provide evidence to satisfy the competent authority that he has made efforts to obtain authorisation from the rights-holder and that such efforts have not been successful within a period of thirty days before submitting the application). متاح على الموقع الالكترونيّ الآتي:- https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:32006R0816 .تاريخ الزيارة (13-1-2023).
(33) د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية الصناعية)، مصدر سابق، ص 101.
(34) هدى جعفر ياسين، الترخيص الإجباريّ باستغلال براءة الاختراع، الطبعة الاولى، دار الصفاء للنشر، عمان، 2011، ص 50.
([35]) بينت الفقرة (2) من المادة (1) من قانون براءة الاختراع العراقيّ المقصود بمسجل براءة الاختراع على أنّه **((مسجل براءة الاختراع والنماذج الصناعية "الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية".))**، أما المُشرِّع المصريّ فقد أوكل مهمة تسجيل الاختراع وفحصه وباقي إجراءات تسجيل الاختراعات إلى مكتب براءات الاختراع، (المادة 4 من قانون حماية الملكية الفكرية) أمّا بالنسبة للاتحاد الأوربي، فقد توصلت الدول الأعضاء في اتفاقية براءات الاختراع الأوربية (EPC) في عام 1973 إلى اتفاق بإنشاء دائرة تنفيذية موحدة لبراءات الاختراع الأوربية تُسمى (المكتب الأوربيّ للبراءات "EPO") يتولى تلقي طلبات تسجيل الاختراع وإصدار شهادات تسجيل الاختراع وتكون مماثلة في قوتها القانونية لشهادات البراءات الوطنيّة (المادة 52 من اتفاقية براءات الاختراع الأوربية)، إما الولايات المتحدة الأمريكية فإنّ مكتب براءات الاختراع والعلامات التجارية هي الجهة المختصة بنظر بطلبات تسجيل الاختراع (القسم 205 U.S.C. 35) من قانون براءات الاختراع الأمريكي.).
(36) المادة (27) من قانون براءة الاختراع العراقيّ، وكذلك المادة (23) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ.
(37) على سبيل المثال، المُشرِّع الفرنسيّ الذي منح الحق للمحاكم في نظر بطلبات التراخيص الإجبارية في المادة (L-613-12) من قانون الملكية الفكرية الفرنسيّ المعدل **(يتم تقديم طلب الترخيص الإجباري إلى المحكمة: يجب أنّ يكون مصحوباً بدليل يثبت عدم تمكن مقدم الطلب من الحصول على رخصة باستغلال الاختراع من مالك براءة الاختراع، وأنّه في وضع يسمح له باستغلال الاختراع بصورة جدية وفعالة، ويُمنح الترخيص الإجباري بمقتضى شروط محددة، لا سيما فيما يتعلق بمدته ونطاقه ومقدار التعويض التي ينتج عنها، يمكن تعديل هذه الشروط بقرار من المحكمة بناءً على طلب المالك أو المرخص له).**
Art. L. 613-12. ((La demande de licence obligatoire est formée auprès du tribunal de grande instance: elle doit être accompagnée de la justification que le demandeur n'a pu obtenir du propriétaire du brevet une licence d'exploitation et qu'il est en état d'exploiter l'invention de manière sérieuse et effective. La licence obligatoire ne peut être que non exclusive; elle est accordée à des conditions déterminées, notamment quant à sa durée, son champ d'application et le montant des redevances auxquelles elle donne lieu Ces conditions peuvent être modifiées par décision du tribunal, à la requête du propriétaire ou du licencié.)).

1) of The Regulation (EC) No 816/2006 of the European Parliament and of the /(38) Article (6 Council of 17 May 2006 on compulsory licensing of patents relating to the manufacture of pharmaceutical products for export to countries with public health problems ((Any person may submit an application for a compulsory licence under this Regulation to a competent authority in the Member State or States where patents or supplementary protection certificates have effect and cover his intended activities of manufacture and sale for export)).

(39) المادة (31) من اتفاقية تريبس (TRIPS).

(40) المادة (28/ ث) من قانون براءة الاختراع العراقيّ **((ان لا تكون رخصة الاستغلال شخصية))**.

(41) د. عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، أثر اتفاقية الجوانب التجارية للملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2013، ص 327.

(42) المادة (28/ ح) من قانون براءة الاختراع العراقيّ **((تمنح الرخصة لتلبية الطلب في السوق المحلية ما عدا الحالات التي تم اعتبارها ضد التنافس من قبل السلطات الإدارية والقضائية المختص**ة.)) . كذلك المادة (2/10) من لائحة الاتحاد الأوربي (رقم 2006/816) بشأن الترخيص الإجباري لبراءات الاختراع المتعلقة بتصنيع المُنتَجات الصيدلانية للتصدير إلى البلدان التي تعاني من مشكلات الصحة العامة **((يجب إلا تتجاوز كمية المُنتَجات المصنعة بمقتضى الترخيص ما هو ضروري لتلبية احتياجات البلد أو البلدان المستوردة المذكورة في الطلب، مع مراعاة كمية المُنتَجات المصنعة بمقتضى التراخيص الإجبارية الأخرى الممنوحة في مكان آخر.))**.

"The amount of product(s) manufactured under the licence shall not exceed what is necessary to meet the needs of the importing country or countries cited in the application, taking into account the amount of product(s) manufactured under other compulsory licences granted elsewhere".

(43) مسعود مراد سفيان زبدة، التراخيص الإجبارية لاستغلال براءة الاختراع، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ٢٠١٤، ص 9. متاح على الموقع الالكترونيّ الآتي:
http://dspace.univ-djelfa.dz:8080/xmlui/handle/123456789/2796. تاريخ الزيارة (18-1-2023).

([44]) المادة (5/24) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

(45) المادة (31/ ب) من اتفاقية تريبس ((**.... ويجوز للبلدان الأعضاء منح إعفاء من هذا الشرط في حالة وجود طوارئ قومية أو أوضاع أخرى ملحة جدا أو في حالات الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة. وفى حالة الطوارئ القومية الملحة أو الأوضاع الأخرى الملحة جدا....))**.

(46) المادة (27/أ) من قانون براءة الاختراع العراقيّ.

(47) المادة (23/ أولا) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ.

(48) تقدمت جنوب إفريقيا والهند بهذه الوثيقة في 2 أكتوبر 2020.

World Trade Organization (WTO)," Waiver from certain provisions of the Trips Agreement for the Prevention, Containment and treatment of Covid-19",IP/C/W/669, 2 October 2020.

(49) أقر قانون الملكية الفكرية الفرنسيّ في المادة (L.613-17) منح الترخيص الإجباري فيما يتعلق ببراءات الاختراع لمُنتَجْات الدوائية لحماية الصحة العامة، أو لغرض الحصول على الأدوية، أو الطرق لتصنيع مثل هذه المُنتَجات، إذ يصدر بناء على طلب من وزير الصحة إلى الوزير المسؤول عن الملكية الصناعية، كذلك اشارت المادة نفسها إلى حق الدولة في منح الترخيص الإجبارية في أي وقت، أذا كان الاختراع لضروري لمتطلبات الدفاع الوطنيّ، بناء على طلب من وزير الدفاع، مقابل تعويض عادل.

Art. L.613-19. ((L'Etat peut obtenir d'office, à tout moment, pour les besoins de la défense nationale, une licence pour l'exploitation d'une invention, objet d'une demande de brevet ou d'un brevet, que cette exploitation soit faite par lui-même ou pour son compte. La licence d'office est accordée à la demande du ministre chargé de la défense par arrêté du ministre chargé de la propriété industrielle. Cet arrêté fixe les conditions de la licence à l'exclusion de celles relatives aux redevances auxquelles elle donne lieu.)).

(50) Section 1498(a) "The Bayh-Dole Act " of 1980 ((Whenever an invention described in and covered by a patent of the United States is used or manufactured by or for the United States without license of the owner thereof or lawful right to use or manufacture the same, the owner's remedy shall be by action against the United States in the United States Court of Federal Claims for the recovery of his reasonable and entire compensation for such use and

manufacture. Reasonable and entire compensation shall include the owner's reasonable costs, including reasonable fees for expert witnesses and attorneys, in pursuing the action if the owner is an independent inventor, a nonprofit organization…..)). متاح على الموقع الالكترونيّ الآتي: https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2011-title28/pdf/USCODE-2011-title28-partIV-chap91-sec1498.pdf تاريخ الزيارة (18-1-2023).

(51) Judgment of the US Supreme Court, Case: Plaintiffs-Appellants v. United States, United States Court of Appeals, Federal Circuit, Nos.(96-5089), (96-5094), 20- May- 1997. متاح على الموقع الالكترونيّ الآتي: https://caselaw.findlaw.com/us-federal-circuit/1098010.html تاريخ الزيارة(18- 1- 2021).

(52) د. دانا حمه باقي عبد القادر، حقوق الملكية الفكرية ذات الصلة بالأصناف النباتية الجديدة والمُنتَجْات الدوائية، دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، 2011، ص 533.

53

(54) نصّت الفقرة (خامسا) من المادة (23) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصريّ على أنّه ((إذا ثبت تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسه حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس ويعتبر من قبيل ذلك ما يلي:

1. المبالغة في اسعار بيع المُنتَجات المشمولة بالحماية، أو التميز بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط بيعها.
2. عدم توفير المُنتَج المشمول بالحماية في السوق أو طرحة بشروط مجحفة
3. وقف انتاج السلعة المشمولة بالحماية أو انتاجها بكمية لا تحقق التناسب بين الطاقة الانتاجية وبين احتياجات السوق
4. القيام بأعمال أو تصرفات تؤثر سلبا على حرية المنافسة، وفقا للضوابط القانونية المقررة.
5. استعمال الحقوق التي يخولها القانون على نحو يؤثر سلبًا على نقل التكنولوجيا.)).

(55) عصام مالك أحمد، مصدر سابق، ص 10. جلال وفاء محمدين، مصدر سابق، ص 84.

المصادر

أولا/ الكتب:-

أ
-1
أنور السيد أحمد، حقوق طرفي عقد العمل في براءة الاختراع، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2011.
2- د. جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفقاً لاتفاقية الجوانب المتصلة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2000.
3- دانا حمه باقي عبد القادر، حقوق الملكية الفكرية ذات الصلة بالأصناف النباتية الجديدة والمُنتَجْات الدوائية، دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، 2011.
4- سعيد سعد عبد السلام، نزع الملكية الفكرية للمنفعة العامة (براءات الاختراع)، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
5- د. سمير جميل حسين الفتلاويّ، استغلال براءة الاختراع، الطبعة الاولى، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1976.
6- د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.
7- د. سينوت حليم دوس ، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988.
8- د. صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، 2000.
9- د. عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، أثر اتفاقية الجوانب التجارية للملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2013.
10- د. عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، الطبعة الثانية، عمان، 2008.
11- عصام مالك أحمد العبسي، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع "دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
12- د. محمد محسن ابراهيم النجار، التنظيم القانونيّ لعناصر الملكية التجارية والصناعية في ضوء أحكام اتفاقية التريبس (TRIPS) وقانون حقوق الملكية الفكرية المصريّ رقم 82 لسنة 2002، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2015.
13- د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية الصناعية) دراسة مقارنة بين القوانين الاردني والاماراتي والفرنسي، دار وائل للنشر، عمان، الطبعة الاولى، 2005.
14- هدى جعفر ياسين، الترخيص الإجباريّ باستغلال براءة الاختراع، الطبعة الاولى، دار الصفاء للنشر، عمان، 2011 .

ثانياً/ رسائل واطاريح الجامعية:-

1- عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، اثر اتفاقية الجوانب التجارية للملكية الفكرية على تنظيم لبراءة الاختراع، اطروحة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة المنوفية، 2007.
2- صباح نجاح مهدي، التزام مُنتِج مستحضرات التجميل بالسلامة الجسدية، أطروحة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة النهرين، 2020.

ثالثا/ البحوث والدوريات:-

1- د. أكرم فاضل سعيد قصير، دور اتفاقية التريبس في تطوير نظم الحماية القانونية للكائنات الدقيقة والمستحضرات الصيدلانية والتقنيات البيولوجية في التشريعات العربية (دراسة في التشريعات البيولوجية والدوائية العراقية والمصرية والاردنية)، مجلة كلية القانون/ جامعة النهرين، المجلد (16)، العدد(1)، 2014.

2- مسعود مراد سفيان زبدة، التراخيص الإجبارية لاستغلال براءة الاختراع، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ٢٠١٤.

رابعاً/ القوانين العراقية:-

1. القانون المدنيّ العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل.
2. قانون العلامات والبيانات التجارية رقم (21) لسنة 1957 المعدل.
3. قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة رقم 65 لسنة 1970 المعدل بموجب امر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (81) لسنة 2004.
4. قانون مزاولة مهنة الصيدلة العراقي رقم (40) لسنة 1970 المعدل.
5. قانون تصديق انضمام العراق إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية وتعديلاتها وإلى اتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية المرقم (212) لسنة 1975.
6. قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي رقم (14) لسنة 2010.

خامسا/ القوانين العربية:-

1. قانون براءات الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية المصري رقم 132 لسنة 1949 الملغي.
2. قانون الإمارات الاتحادي رقم (44) لعام 1992 في شأن تنظيم وحماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية الملغاة.
3. قانون براءات الاختراع الاردني رقم (32) لعام 1999 المعدل.
4. قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري (82) لعام 2002.

سادسا/ القوانين الاجنبية:-

1. قانون الولايات المتحدة الأمريكية المتعلق ببراءات الاختراع لعام 1984 الملغى.
(United States Patent Act of 1984)

2. قانون الملكية الفكرية الفرنسيّ رقم (597) للعام 1992 المعدل.
(Law No. 92–597, on the Intellectual Property Code of 1992).

3. قانون الولايات المتحدة الأمريكية المتعلق ببراءات الاختراع للعام 1994 الملغي.
(United States Patent Act of 1994)

4. لائحة الاتحاد الأوربيّ رقم (816/ 2006) بشأن الترخيص الإجباريّ لبراءات الاختراع المتعلقة بتصنيع المُنتَجات الصيدلانية لغرض تصديرها إلى البلدان التي تعاني من مشكلات الصحة العامة لعام 2006.
(Regulation (EC) No 816/2006 on compulsory licensing of patents relating to the manufacture of pharmaceutical products for export to countries with public health problems)

5. لائحة (الاتحاد الأوروبيّ) رقم (1257/ 2012 بشأن تعزيز التعاون في مجال الحماية الموحدة للبراءات الاختراع لعام 2012.
(Regulation (EU) No 1257/2012 implementing enhanced cooperation in the area of the creation of unitary patent protection).

6. قانون الولايات المتحدة المتعلق ببراءات الاختراع تحت عنوان (35) 2019.
(United States Code Title 35 – Patents)

سابعاً/ الاتفاقيات والمعاهدات الدولية:-

1. اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS) لعام 1994.
2. اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام 1883.
3. إعلان الدوحة بشأن اتفاقية تريبس والصحة العامة لعام 2001.
4. معاهدة التعاون بشأن البراءات للعام 1970.

ثامنا/ المصادر الإجنبية:-

1- Carlos M. Correa Intellectual Property Rights and the Use of Compulsory Licenses Options for Developing Countries: working paper of Trade-Related Agenda, Development and Equity, Buenos Aires, Argentina, 1999, p 9.

2- Jarrod Tudor, "Compulsory Licensing in the European Union", George Mason International Law Journal: Vol. (4), No.(2),2012, p 224.

3- Judgment of the US Supreme Court, Case: Plaintiffs-Appellants ،v. United States, United States Court of Appeals, Federal Circuit, Nos.(96-5089), (96-5094), 20- May- 1997.