

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الجبالي بونعامة - خميس مليانة



كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

براءة الإختراع في مجال الصناعة الدوائية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر
تخصص قانون أعمال

إعداد: الطالبة بوط ياسمين
الطالبة العربي أحلام

إشراف: خنوسي كريمة

رئيسا	الأستاذة: تومي هجيرة
مشرفا ومقررا	الأستاذة: خنوسي كريمة.....
ممتحنا	الأستاذ: سردو محمود

السنة الجامعية: 2020-2021

قائمة المختصرات:

أولا: باللغة العربية.

- 1_ ج. ر. ج. ج الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية .
- 2_ ب.ب.ن بدون بلد نشر.
- 3_ ب.س.ن بدون سنة نشر.
- 4_ ب.ط بدون طبعة.
- 5_ ص الصفحة.
- 6_ د.ج دينار جزائري.
- 7_ الترييس إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية.
- 8_ الجات الأتفاقية العامة للتعريف الجمركية والتجارة.
- 9_ WTO منظمة التجارة العالمية.

ثانيا : باللغة الإنجليزية.

- 1_ WIPO.....wold inlectuel property.
- 2_ TRIPS.....Agreement ou trade Related Aspects of intellectuel property Rignels.
- 3_ p..... page.

شكر وتقدير

نتوجه بشكر خاصة الى الأستاذة كريمة خنوسي على كل توجيهاتها طيلة مراحل انجاز هذه المذكرة.
ونوجه جزيل الشكر والعرفان لرئيس لجنة المناقشة
و أعضاء اللجنة الموقرة على تشريفهم لنا لم ناقشة هذه
المذكرة، وعلى الجهد والوقت الثمين الذي بذلوه في
مراجعتها، كما أشكر الأساتذة الأفاضل للذين ناقشوا المقاييس المستخدمة في هذا البحث.

إهداء

إلى من لهما الفضل بعد الله، فيما وصلت إليه والدي الكريمين منبع الحنان

والتضحية والسير والثبات صانهما الله ورعاهما.

إلى إخوتي وأخواتي، والى كل من ساعدني في إتمام هذا العمل ولم يبخل

على بشيء.

الى كل من ساهم في تكويني من بداية مشواري الدراسي والى اليوم...

ياسمينة و احلام

مقدمة

مقدمة

يشهد العالم منذ بداية القرن العشرين عدة تطورات علي الصعيد الإقتصادي والإجتماعي والثقافي وحتى الجانب الفكري أو مايعرف بالإبداع و الإبتكار الذهني للفرد من مصنفات أدبية وأخري صناعية، وهي ماتعرف بالحقوق المعنوية أو الملكية الفكرية.

فالملكية الفكرية في معناها المعاصر تعني جملة الحقوق التي يمنحها القانون للفرد نتيجة جهد فكري يمنحه القانون حماية ، ولقد زاد الإهتمام بهذا النوع من الحقوق حاليا وهذا بعد ثورة التكنولوجيا وانفتاح العالم في ظل العولمة وظهور منظمة التجارة العالمية حتي أصبح العالم بمثابة قرية صغيرة ، فكان لابد للقائمين علي هذا الأمر من مسايرة هذا التطور خاصة في المجالات الصناعية والمتمثلة بالدرجة الأولى في براءات الإختراع.

و الحقيقة أن وظيفة إقرار نظام قانوني لحماية الإختراعات والحقوق الناشئة عنه تبدو مسألة جوهرية و أساسية لكل الدول ، وهذا بدعوى أن المخترع الذي توصل إلي إختراعه بعد جهد ومثابرة ونفقة باهضة في أمس الحاجة إلي حماية حقه في استغلال موضوع إختراعه ، وهذا بمنع الغير من تقليد إختراعه أو إفشاء سره، وإعتراف الدول بهذا الحق يمنحه براءة عن هذا الإختراع تخول له بذلك إحتكار عملية استغلال الإختراع لمدة معينة وبذلك تحقيق مصلحة عامة الدولة.

والملاحظ ان الدولة الجزائرية كانت دائما واعية بضرورة حماية وإحترام حقوق الملكية الفكرية ، وهذا مايستشف من خلال جملة الأوامر والمراسيم التشريعية وكذا التنفيذية ، بداية من الأمور رقم 66_54 المتضمن شهادات المخترعين و الإختراع¹، وكذا المرسوم

التشريعي رقم 93_17 المتعلق بحماية الإختراعات² الذي أقر من خلاله المشرع الجزائري نظام براءات الإختراع شكلا جديدا للحماية التي يمنحها لصاحب البراءة.

1 - الأمر رقم 66_54 المؤرخ في 03/03/1966 المتضمن شهادات المخترعين وبراءة الإختراع ، منشور بالعدد 19 ، السنة الخامسة ، الجريدة الرسمية 1966/03/8.

2- المرسوم التشريعي 93 /17 المؤرخ في 07/12/1993 المتعلق بحماية الإختراعات ، جريدة رسمية، عدد 81 ، بتاريخ 08ديسمبر 1993

مقدمة

وتعتبر براءة الاختراع في مجال الصناعات الدوائية أحد أبرز القضايا التي تشغل الرأي العام وجمهور المتخصصين من قانونيين وصيدالمة ومنتجين ومستهلكين ، وهذا بالنظر إلي الظروف الصحية والوبائية التي يعاني منها العالم في الأونة الأخيرة .

حيث تتناول الإطار القانوني للبراءة وحماية حقوق الملكية الفكرية في مجال صناعة الدواء وهذا في ظل الإتفاقيات الدولية المتمثلة خصوصا في إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية والمعروفة بإتفاقية التريبس والتي جاء الأمر رقم 03_07 لسنة 2003 والمتعلق ببراءات الاختراع 1 والمتضمن لمعظم أحكامها. ولما كانت صناعة الدواء من الصناعات التي تلبس حاجات أساسية ومطالب ضرورية لا غني عنها ، إذا وجدناها تشغل اهتمام الدول وكذا الأفراد علي حد سواء بحيث يعتبر الإلتزام بتوفير الدواء للمرضي من أهم الإلتزامات التي تقع علي عاتق الدولة في مواجهة الأفراد ولذلك يعتبر توفير الدواء للمواطن من مسائل الأمن القومي التي تسعى الدول علي تحقيقه .

أهمية الموضوع.

تظهر أهمية موضوع براءة الاختراع في مجال صناعة الدواء من حيث إبراز الوضعية القانونية للبراءات الدوائية في التشريع الجزائري ، ومحاولة تحديد الإطار المفاهيمي والقانوني لهذا النوع من الإختراعات ، وهذا خاصة أن الجزائر في صدد الإنضمام لإتفاقية التريبس ومنظمة التجارة العالمية، حيث قامت بتعديل تشريعاتها في قانون البراءات ليتلائم مع بنود هذه الإتفاقية مع الإحتفاظ ببعض النصوص القانونية المرتبطة بسيادة الدولة.

كما تظهر أهمية البحث أيضا في تسليط الضوء علي هذا النوع من المعارف ، بحيث أنه يوجد القليل من الدراسات العربية التي جمعت بين موضوع حماية الملكية الفكرية والصناعات الدوائية.

¹ _ الأمر رقم 07_03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 ، الموافق ل19 يوليو سنة 2003 ، المتعلق ببراءة الإختراع، جريدة رسمية، عدد 44 المؤرخة في 23/07/2003 ، الجزائر.

أهداف الدراسة.

من خلال أهمية الموضوع تهدف دراستنا إلي تسليط الضوء علي الأثر القانوني والحماية المقررة لصاحب الإختراع الدوائي في ظل الأمر رقم 03_07 المنظم ببراءات الإختراع في التشريع الجزائري وكذا بالنظر إلي الإتفاقيات الدولية التي عالجت هذا الموضوع.

أسباب إختيار الموضوع.

بالإضافة إلى أهمية موضوع براءة الإختراع في مجال الصناعة الدوائية فإن إختيارنا دراسته تتخللها عدة أسباب أهمها:

_ رغبة التوسع في هذا الموضوع ومحاولة منا تسليط الضوء عليه وهذا لما له من تأثير كبير علي الجانب الصحي و الإقتصادي والعلمي الدولة.

_ الوضع الصحي الذي تعاني منه الجزائر والعالم بصفة عامة وهذا بسبب فيروس كورونا وماخلفه من تداعيات نتج عنها وفيات كبيرة وحجر صحي كامل للدول ، مما ساهم في البحث عن سبل لإيجاد اللقاح وتنافس الشركات الكبرى في إطار ذلك.

_ ومساهمة متواضع خاصة مع مايكنتفه الموضوع من صعوبات في عدم كفاية وإنتقار المكتبات من الكتب المتخصصة في الموضوع خاصة الكتب ، وقلة المراجع والأبحاث والدراسات السابقة.

صعوبات الدراسة.

بالرغم من تعدد جوانب الدراسة لموضوع براءة الإختراع في مجال صناعة الدواء وهذا لإرتباطه بدراسات علمية وإقتصادية وأخرى قانونية ، بحيث يتخلل موضوع الدراسة عدة مواضيع أخرى خارج مجال التخصص لإرتباطها بالعلوم الطبية هذا ماأدي إلي الإحجاب عن بعض المعلومات ، إلا أننا سعينا لقدرة الإمكان إلى احتواء كافة جوانب البحث بالدراسة والتحليل.

إشكالية الدراسة.

تعتبر براءات الإختراع في مجال الصناعات الدوائية قضية تكتسي في الوقت الراهن أهمية متزايدة في السياسة التجارية والإقتصادية الدول ومطلب عالمي بإعتبارها رأس مال لجذب الإستثمار الأجنبي للإستفادة من أكبر قدر من العوائد الكتابية والمساهمة في نقل التكنولوجيا المتقدمة في المجال الطبي وكذا دعم وتحفيز الإبداع الذهني المخترع ومنح الحماية الكافية له.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع نص خاص بالصناعات الدوائية، لكن هذا لا يعني أن المشرع قد أهمل حماية هذا النوع من الإختراعات ، وذلك لإمكانية إستفادة الإختراع الدوائي من الحماية القانونية المقررة عموما إستنادا القانون 03_07 .

من خلال ماسبق ذكره نطرح الإشكالية التالية:

كيف عالج المشرع الجزائري براءات الإختراع في مجال الصناعة الدوائية؟

وللإجابة عن الإشكالية نطرح التساؤلات الفرعية التالية :

_ ماهو مفهوم للبراءة الدوائية وفيما تتمثل الشروط الشكلية والموضوعية لها في التشريع الجزائري؟

_ ماهي أبرز القيود المفروضة علي منح البراءات الدوائية؟

_ ماهو نطاق الحماية القانونية للصناعات الدوائية في الأمر رقم 03_07 وكذا الإتفاقيات الدولية؟

_ هل واكب المشرع الجزائري التطورات الحاصلة علي مستوى إتفاقية تريبس في مجال الصناعات الدوائية؟

المنهج المتبع.

تقتضي طبيعة البحث وخصوصية الموضوع التعامل مع عدة مناهج بطريقة متكاملة ومتناسقة من أجل الإلمام بمحاور الدراسة ، وفي هذا الإطار إعتدنا في هذا البحث علي الدمج بين مناهج البحث العلمي المتعددة وأولهما المنهج الوصفي الذي يقوم علي شرح النصوص القانونية المتعلقة بالنظام القانوني لبراءة الإختراع و الدواء، و أيضا إعتدنا علي المنهج التحليلي للتعرف علي حقوق براءة الإختراع ، ولإبراز الحماية المقررة من قبل

القوانين الوطنية و الإتفاقيات الدولية وخاصة إتفاقية تريبس وهذا من خلال اسهامها في حماية هذا النوع من الإختراعات.

خطة الدراسة.

تنقسم هذه الدراسة إلى فصلين رئيسيين حيث تتناول في **الفصل الأول** الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية حيث عالجت فيه المفاهيم الأساسية المتعلقة بالدراسة وكذا أبرز الأحكام التي نظمت مجال البراءات بصفة عامة والبراءات الدوائية بصفة خاصة وهذا من خلال مبحثين ، بحيث يتناول المبحث الأول مفهوم براءة الاختراع الدوائية ، أما المبحث الثاني فيعالج الأحكام الخاصة ببراءة الاختراع في مجال الصناعات الدوائية.

أما **الفصل الثاني** فموضوعه الآثار المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية ، حيث تطرقنا فيه إلى الحقوق والإلتزامات الناتجة عن منح البراءة وكذا الحماية المترتبة عنها وهذا على الصعيد الداخلي وكذا الخارجي ، حيث قسم هذا الفصل أيضا إلى مبحثين ، تناول المبحث الأول الحقوق والإلتزامات التي تنشأ عن منح براءات الاختراع في مجال الصناعات الدوائية ، وأما المبحث الثاني فيتناول الحماية القانونية المقررة لبراءة الاختراع الدوائية.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية

الإختراع وليد ما يبذله المخترع من جهد و إبداع من أجل الحصول على البراءة والاستجابة لواجب العدالة¹ والأمر ذاته بالنسبة للدواء فقط يتطلب التوصل الى المنتج الدوائي العديدة من الأبحاث و الدراسات و التجارب التي يقوم بها المخترع بحيث تعد براءة الإختراع أكثر أنواع الحقوق الفكرية إثارة للجدل لارتباطها المباشر بحماية التكنولوجيا المتطورة التي تدخل في مختلف الصناعات ، و على الرغم من أن براءة الاختراع كغيرها من الحقوق أنشأت بدعوى حماية الإبداع و نقل التكنولوجيا و نشر المعرفة إلا أن هذه المزايا تصبح محل تعقيد إذا ما تعلق الأمر بقطاعات حساسة تؤثر بشكل مباشر على حياة الأفراد ؛ سيما بالنسبة لتوفير الدواء و حماية الصحة العامة .

وتتمحور دراستنا حول فكرة براءة الإختراع في صناعة الدوائية و الإطار المفاهيمي الذي يحكم القواعد التي ترتبط أو لها علاقة ببراءة الإختراع و الصناعة الدوائية .

ومن خلال هذا الفصل سيتم التركيز على الجانب المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية في (مبحث الاول) ، وأما في (المبحث الثاني) من هذا فصل فسيتم تناول الأحكام الخاصة ببراءة الإختراع في مجال الصناعة الدوائية والمتمثلة في الشروط و الإجراءات والضوابط المرتبطة بإستحقاق البراءة.

¹- رقيق ليندة ، براءة الإختراع في القانون الجزائري وإتفاقية ترييبس ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ، تخصص ملكية فكرية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، 2014/2015 ، ص 08.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية

المبحث الأول: مفهوم براءة الإختراع الدوائية.

سنتطرق للإطار المنظم لمفهوم براءة الإختراع في مجال الصناعة الدوائية، من خلال هذا المبحث ، حيث نتعرض أولاً للتعريف ببراءة الإختراع الدوائية، و من ثم نوضح الخصائص القانونية لبراءة الإختراع و الصناعة الدوائية ، لنبرز بعدها الطبيعة القانونية لبراءة الإختراع و موقف المشرع الجزائري من هذه الطبيعة.

المطلب الأول: تعريف براءة الإختراع في مجال الادوية .

قبل وضع تعريف شامل لبراءة الإختراع الدوائية ، رأينا أن نعرف كل من البراءة و الإختراع و الدواء تعريفا لغويا ثم التطرق بعد ذلك لكل من التعريف الإصطلاحي أو التشريعي و كذا التعريف الفقهي.

الفرع الأول: التعريف اللغوي والإصطلاحي لبراءة الإختراع الدوائية.

أولاً : التعريف اللغوي.

1_تعريف البراءة لغة :

_ راء؛ بُرءاً: خلق من العدم،برأً: تبرئة،جعله بريئاً من التهمة.¹

_البراءة ،الإجازة: السلامة من العيب .²

¹ _ لسان العرب، قاموس عربي عربي ، دار البرهان ، طبعة جديد قومنقحة ، القاهرة ، 2007 ، ص 68

²_الطيب فاطمة ، التنظيم القانوني لبراءة الإختراع في القانون الجزائري ، بحث مقدم لإستكمال متطلبات ماستر أكاديمي ، تخصص قانون الشركات ، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة ، الموسم الجامعي ، 2016/2017 ، ص 07.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية

_هي مصدر بَرِيٌّ معنى الإبراء من الدين و هو جمع براءات، و في القدم كانت عبارة عن اجازة كان يعطيها السلطان الى وكلاء الدول تثبيتها لهم مناصبهم في الدولة العثمانية تسمى البراءة و كذلك هي عبارة عن منشور يصدره البابا او من الكنيسة.¹

2_تعريف الإختراع لغةً :

يقال إختراع فلان عوداً من الجر أي كسرة منها وإختراع الشيء ارتحلته ، وقيل اختراعه اشتقه.²

_هو كشف القناع عن شيء لم يكن معروفا بذاته أو الوسيلة إليه، وبمعنى آخر هو الكشف عن شيء لم يكن مكتشفاً أو إيجاد شيء لم يكن موجوداً.³

_وكل من المبتكر والمخترع اسم فاعل من إخترع ، وإبتكر بمعنى أبداع شيئاً لم يكن له وجود فعلي قائم .

3_تعريف الدواء لغةً :

_ الدواء يعني العلاج، داوي الشيء يعني علاجه.⁴

1- أميرة الطيب محمد الطيب ، الحماية القانونية لبراءة الإختراع في مجال الأدوية ، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في

القانون الخاص ، جامعة شندي ، جمهورية السودان ، 2019 ، ص45.

2-ابن المنظور، لسان العرب، الجزء الثاني، بيروت ، ص 69.

3- أميرة الطيب محمد الطيب ، مرجع سابق ، ص 47.

4-المرجع نفسه ، ص54.

داواه: أيعالجه ، ويقال هو يداوياً يعالج ،ويداوي بالشيء أي يعالجه.¹

أ_التعريف الطبي للدواء: الدواء هو أي مادة تستعمل في تشخيص أو معالجة الأمراض

التي تصيب الإنسان والحيوان او التي تقيد في تخفيف وطئتها أو الوقاية منها .

وعرف الدواء بمفهومه العلمي بأنه مادة من منتج صيدلي تستخدم لتغيير أو استكشاف نظم

فيزيولوجية أو حالات مرضية لصالح متلقي هذه المادة .²

4_تعريف براءة الإختراع لغةً:

هي عدم وجود تهمة أو عيب في الإختراع ، أو هي شهادة الثقة في الإختراع ، ويقال برأ

إله الخلق ، برء وبروء بمعنى خلقهم.³

ثانياً:التعريف الاصطلاحي.

تتعدد التعريفات الإصطلاحية لبراءة الإختراع الدوائية بتعدد مصدرها فمنها التشريعية

و منها الفقهية.

_التعريف التشريعي لبراءة الإختراع الدوائية:

¹-محمد حسن ، الآليات الدولية لحماية الملكية الفكرية ، دار الشات ، ب.س.ن.، ص 339.

²-أميرة الطيب محمد الطيب ، مرجع سابق ، ص 54.

³-المنجد في اللغة والعلوم العربية ، معاجم دار المشرق ، لبنان ، الطبعة الثانية، ص31.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

لقد عرف المشرع الجزائري براءة الاختراع في الفقرة الثانية من نص مادة 2 من الأمر رقم 03_07 المتعلقة ببراءة الاختراع بأنها: "البراءة أو براءة الاختراع وثيقة تسلم لحماية الاختراع".¹

كما تعرف براءة الاختراع على أنها الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع فيكون له بمقتضاها حق إحتكار استغلال اختراعه مالياً لمدة معينة وبأوضاع معينة شريطة ان يكون قد استوفى كافة الشروط القانونية الضرورية لصحة الاختراع.²

براءة الاختراع رخصة حماية يمنحها المشرع المخترع على إختراعه ، يثبتها ملكيته وتخول له وحده دون غيره حق استغلال براءة اختراعه والتصرف فيها بكل طرق الإستغلال والتصرف طول مدة الحماية التي كفلها له القانون على الوجه المحدد لهذا الإستغلال.³

_ لقد عرف المشرع الفرنسي براءة الاختراع في الفقرة الاولى من المادة 611 من قانون رقم 597/92 والمؤرخ في 1 يوليو 1992 المتعلق بمدونة الملكية الفكرية المعدل بالقانون رقم 94 /102 المؤرخ في 05/04/1994 بانها: " كل اختراع يمكن أن يكون محل سند ملكية صناعية مسلم من طرف مدير المعهد الوطني للملكية الصناعية الذي يمنح لصاحبه او للخلف حق الاستغلال الاستثنائي".⁴

1-الأمر رقم 07_03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 ، الموافق ل19 يوليوسنة 2003 ، المتعلق ببراءة الاختراع ، ج.ر.ع.44 ، المؤرخة في 23/08/2003 ، الجزائر .

2-فرحة زواو يصالح ، الكامل في القانون التجاري _ الحقوق الفكرية_ ، ابن خلدون للنشر ، وهران ، 2003 ، ص18.

3-يسرية عبد الجليل ، حقوق حاملي براءات الاختراع ونماذج المنفعة ، منشأة المعرفة ، الإسكندرية ، 2005 ، ص13.

4 -نبيل ونوغي ، شروط منح براءة الاختراع وفقا لتشريع الجزائري ، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية، معهد الحقوق والعلوم سياسة ، المركز الجامع يأفلو ، المجلد 03، ع 01 ، جوان 2019 ، ص42.

2_ التعريف الفقهي لبراءة الإختراع الدوائية :

لقد تعددت التعاريف الفقهية لبراءة الإختراع فقد عرفها جانب من الفقه بأنها:

« براءة الإختراع هي شهادة تمنح من جهة مختصة لمن يدعي توصله لإختراعه بعد استكمالها لمجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية التي تتضمن وصفا دقيقا للإختراع وتخول صاحبها القدرة عليا استغلالها.¹»

وعرفت الدكتور سميحة القيلوبي بأنها: "الشهادة التي تمنحها الدولة المخترع ويكون له بمقتضاها حق إحتكار استغلال الإختراع ماليا لمدة معينة وبأوضاع معينة."²

ولقد عرفت كذلك بأنها: "شهادة تمنحها الدولة للمخترع فتثبت له حق إحتكار استغلال اختراعه ماليا لمدة محدودة وبأوضاع معينة ، ويكون موضوعها ابتكارات محلها منتجات صناعية جديدة أو استعمال طرق صناعية جديدة أو منتجات دوائية."³

_ بناء على ما سبق يمكن تعريف براءة الإختراع الدوائية بأنها : "الصك او الشهادة الرسمية التي تصدر عن الجهات الادارية المختصة في الدولة للمخترع عن اختراعه الدوائي بعد استوائه للشروط الموضوعية و الشكلية المحدد قانونا و التي تخوله التمسك بالحماية القانونية للاختراع في مواجهة الغير ."³ فالبراءة باعتبارها شهادة هي التي تثبت ملكية الإختراع الدوائي للمخترع و تخوله دون غيره ؛ الحق في احتكار استغلال المنتج الدوائي بنفسه او بواسطة الغير بعقود ترخيص و لمدة محددة ، و كذلك تخوله التصرف فيه طوال مدة الحماية التي ينص عليها القانون .

1 - عبدالله حسن الخرشوم ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية ، دار وائل للنشر ، الأردن، الطبعة الأولى ، 2005 ، ص 23.

2 - سميحة القيلوبي ، الملكية الصناعية ، طبعة الرابعة ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2003 ، ص 46.

3 - حمدالله محمد حمد الله ، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية ، دار النهضة ، الطبعة الثالثة ، 1997 ، ص 07.

الفرع الثاني: خصائص براءة الاختراع الدوائية

تناولنا في هذا الفرع الخصائص التي تتعلق بحق ملكية البراءة الدوائية و كذلك الخصائص التي تتميز بها الصناعة الدوائية عن باقي الصناعات .

أولا : مميزات حق ملكية براءة الاختراع الدوائية. تتميز براءة الاختراع بجملة من خصائص التي تفصلها عن باقي حقوق الملكية الفكرية و هذا ما يبرر الجدل القائم حول طبيعتها القانونية ؛ بحيث تتميز بمايلي :

01_حق براءة الاختراع حق مؤقت: يختلف حق براءة الاختراع الدوائية عن باقي حقوق الملكية الاخرى كون هذا الحق يقوم على التحديث و التجديد باعتبار ان الاختراعات بانواعها و في مجال الطبي تتطور و تتجدد ، و هذا لارتباطها بتغيرات الزمان و ظروف المصاحبة له من ظهور للأوبئة و الامراض المستعصية ؛ حيث ان المصلحة العامة تقضي ان لا يكون للمخترع حق على اختراعه ؛ بل هو محدد المدة قانونا ب 20 سنة و هذا ما نصت عليه اتفاقية تريبس و كذا الامر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع ، و بعد انتهاء هذه المدة يؤول بعدها الاختراع الى الملك العام وتستطيع بعد ذلك جميع المشروعات الانتاجية او الأفراد باستغلاله¹ دون الرجوع الى مالك البراءة.

02 : حق براءة الاختراع ذو طبيعة مالية: حيث انها تمنح لصاحب المنتج او الاختراع الدوائي حق معنويا أدبي و هو غير قابل للتصرف فيه . و من جهة اخرى تمنحه حق مالي يمكنه التصرف فيه و هذا إما بالتنازل عنه أو رهنه او إبرام عقود تراخيص بالاستغلال و يقتصر هذا الحق على الجانب المادي اي الاختراعات ذات المنفعة المادية بحيث ان المشرع الجزائري إشرط ان يكون الاختراع قابلا لتطبيق الصناعي²، و قد استبعد في هذا الشأن بعض الاختراعات التي لاتؤدي الى نتيجة ملموسة.

¹- سميحة القليلوبي، مرجع سابق ، ص 181

2- المادة 3 والمادة 6 من الأمور رقم 03_07 المتعلق ببراءة الاختراع ، المرجع السابق .

3- المادة 7 من الأمر رقم 03_07 المتعلق ببراءة الاختراع ، المرجع السابق.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

3- حق براءة الاختراع مقيد باستغلال : إن القانون ألزم صاحب البراءة بالقيام باستغلال البراءة لمدة محددة وفق طبيعة هذا الحق ،فإذ لم يباشر صاحب البراءة سواء كان فردًا او شركة دوائية استغلال المنتج المخترع بعد انقضاء 4 سنوات من تاريخ ايداع الطلب أو ثلاث سنوات ابتداءً من تاريخ صدور البراءة فإن هذا الحق يسقط و ينتقل جبراً إلى الغير و هذا تحقيقاً للمصلحة الاقتصادية¹ للمجتمع.

04- حق براءة الاختراع مرتبط بصدور وثيقة تسلم لحماية الاختراع :

إن حق براءة الاختراع لا يقرر لصاحبه الا اذا قام باجراءات القانونية من اجل استصدار قرار البراءة من هيئة مختصة بمنح هذه الوثيقة ؛ فإذا ما صدرت البراءة انشأ حق المانع للمخترع في احتكار استغلاله للمنتج الدوائي المخترع فهذا يمنع على الغير استغلال هذا الاختراع او تقليده² ، و المشرع الجزائري اعطى الحماية لمثل هذه الحقوق الواردة على الاختراع في الحالات الخاصة والطارئة مثل حالات الأوبئة والفيروسات وهذا دون اللجوء الى استصدار هذه الوثيقة.

05- براءة الاختراع منقول معنوي : يعتبر الفقهاء براءة الاختراع من المنقولات المعنوية ؛ و هي ليست مالا وإنما لها مضمون اقتصادي و مالي ، و هذا الذي يجعلها قابلة للتصرف و الانتقال.

1-سميحة القيلوبي ، مرجع سابق ، ص 156.

2-بالطيب فاطمة ، مرجع السابق ، ص 10.

ثانياً : خصائص الصناعة الدوائية.

بما أن الدواء يتعلق بصحة الانسان و الحيوان ويلعب دورا هاما في الحفاظ على دورة الحياة فإن الصناعة الدوائية تتمتع بخصائص تميزها عن باقي الصناعات¹ و يمكن أن نوجز هذه خصائص فيما يلي:²

1: الصناعة الدوائية تركز على الأبحاث العلمية : من اجل التوصل الى دواء صالح الاستعمال المباشر من طرف المستهلك يتم المرور على عدة مراحل من الأبحاث و التجارب العلمية التي تقوم بها مختلف الجامعات و الشركات و المؤسسات الرائدة في هذا المجال و قد يستغرق الأمر عدة سنين من اجل التوصل الى دواء يرحب ان يكون فعالا في مواجهة مرض ما .

2- الطلب المتزايد على الصناعة الدوائية : يشهد العالم ظهور و تطور الكثير من الامراض التي تصيب الانسان و الحيوان على حد سواء ما يجعل الحاجة إلى الدواء للوقاية أو العلاج في تزايد مستمر الشيء الذي يدفع بالشركات المتخصصة في صناعة الدواء إلى الإكثار من الأبحاث و التجارب من أجل تلبية كافة الطلبات.

1- نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية (دراسة مقارنة) ، دار الجامعة الجديدة ، 2007 ، ص ص 92.88.

2 -عباس زواوي ، ليديا نصر ، الأحكام العامة لإبراء المنتجات الدوائية وفقا لإتفاقية تريبس ، مجلة العلوم الإنسانية ، أم البواقي ، العدد التاسع ، جوان 2018 ، ص 151

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

3- الصناعة الدوائية تحقق أرباح طائلة : و هي نتيجة متوقعة من خلال الاموال الباهضة

التي ترصد لإجراء الأبحاث و التجارب العلمية التي تنتهي بتوصل التي منتج دوائي أو طريقة صنع جديد في السوق التقنية.

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع الدوائية.

ثار جدل فقهي عميق لتحديد الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع الدوائية فمن الضروري الوقوف على ما إذا كانت براءة الاختراع الدوائية منشأة لحق المخترع في احتكار استغلال اختراعه الدوائي أو مجرد كاشفة له (الفرع الأول) ، و بالأكثر من ذلك يجب معرفة اذا كانت البراءة عمل إداري محض أم أنها عبارة عن عقد بين كل من الإدارة و المخترع (الفرع الثاني) ، و في الأخير نتطرق إلى موقف المشرع الجزائري من هذه الطبيعة.

الفرع الاول: براءة الاختراع الدوائية منشأة للحق او كاشفة له.

لقد قلنا سابقا أن براءة الاختراع الدوائية هي تلك الشهادة أو الوثيقة التي تمنحها الدولة للمخترع في مجال المنتج الدوائي، و لقد ثار التساؤل فيما إذا كانت ما تقوم به الإدارة عملاً منشأً او كاشفاً لحق المخترع.

أولاً - الرأي الاول .

هذا الرأي يرى ان براءة الإختراع عمل منشئ لحق المخترع على منتجه الدوائي بحيث يثبت له بمجرد حصوله على البراءة، فالآثار القانونية المترتبة عليها كحق الاستغلال و حق الحماية القانونية¹ لا تبدأ إلا من تاريخ منحه براءة الإختراع. بحيث يرى اصحاب هذا الرأي أن البراءة هي الوثيقة التي تثبت الحق للمخترع وورثته من بعده و بالتالي هي ليست كاشفة لحق سابق و انما هي منشأة له و من دونها لا يثبت لصاحب المنتج الدوائي اي حق في مواجهة الكافة باختراعه.²

ثانياً - الرأي الثاني :

لقد تناول الرأي السابق و أصحابه أن البراءة منشأة لحق المخترع ، و لكن هناك رأي ثاني يرى اصحابه ان البراءة تعتبر كاشفة لحق المخترع بحجة أنه من شروط منح البراءة أن يلتزم مقدم الطلب بمراعاة الشروط الشكلية المنصوص عليها في قانون البراءات 07_03 ، و بعد إستكمال كافة الإجراءات و نشر البراءة في الجريدة الرسمية فإن هذا النشر يعتبر بمثابة كشف سر المخترع³، و بالتالي هي كاشفة للإختراع.⁴

الفرع الثاني : براءة الإختراع هي عقد أم قرار اداري.

1- سميحة القيلوبي ، مرجع سابق ، ص 34.

2- بالطيب فاطمة ، المرجع السابق ، ص 11.

1- سمير محسن الفتلاوي، استغلال براءة الإختراع، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 34.

4-ريم سعود سماوي، براءات الإختراع في الصناعات الدوائية ، (التنظيم القانوني للتراخيص الإتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية (W.T.O).)، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2008 ، ص 86.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

يثور خلاف فقهي حول الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع ، فهناك من يرى ان البراءة عقد يتم بين المخترع و الإدارة و هناك رأي ثاني يرى أن البراءة عمل قانوني من جانب واحد و هو الإدارة و يتمثل في صورة القرار الإداري.¹

أولاً- الرأي الاول (النظرية العقدية) : خلاصة هذه النظرية هي أن براءة الاختراع الدوائية هي في حقيقتها عقد بين المخترع والمتمثلة في شركات الأدوية وإدارة براءات الاختراع، حيث يقدم الأول بمقتضاه الاختراع الدوائي الى الجمهور بواسطة الإدارة حيث يمكن الافادة منه صناعيا بعد إنتهاء مدة البراءة الدوائية ،وذلك في مقابل حق فهي احتكار و استغلال المنتج الدوائي و الإفادة منه خلال مدة معينة.²

و يتمثل هذا العقد في الوثيقة المسماة بالبراءات الصادرة عن الجهة الإدارية المختصة³ و منه عندما تقوم الشركة الدوائية بإنتاج دواء جديد و تقدم طلب الحصول على البراءة الإختراع و يتم منحها شهادة البراءة . فإن هذه الشهادة في حقيقتها عبارة عن عقد بين مكتب براءة الإختراع و الشركة المنتجة للدواء ، بحيث يلتزم فيه المخترع بالإفصاح عن سر إختراع هذا الدواء حتى يمكن الاستفادة منه بعد انتهاء مدة الحماية، و في مقابل يلتزم مكتب براءة الإختراع بمنح الشركة حقوق استثنائية طوال فترة الحماية القانونية.⁴

ثانياً - الرأي الثاني (نظرية القرار الإداري)

¹-نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص237.

²-ريم سعود سماوي ، مرجع سابق ، ص 85

¹ _ أحمد سويلم الغمري ، براءات الإختراع ، الدار القومية للطباعة والنشر ، القاهرة ، 1969 ، ص60.

⁴-نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع سابق ، ص 237.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية

لقد واجهة النظرية العقدية لبراءة الإختراع الدوائية العديد من اوجه النقد المؤثرة ؛ هذا ما جعل جانب من الفقه يتجه الى تكييف براءات الإختراع في مجال الصناعة الدوائية على إنها عمل قانوني من جانب واحد و يتمثل في صورة قرار إداري بمنح البراءة من الهيئة المختصة¹ ، و على ذلك تكون براءة الإختراع عبارة عن صك رسمي يعطى بناء على طلب شركة الدواء صاحبة اختراع الدوائي، و يحتوي هذا الصك على البيانات التي تخص الشركة الدوائية صاحبة الإختراع ووصف كامل عن المنتج الدوائي ، كما يتضمن هذا الصك حق الشركة التي قامت باختراع الدواء في افكار استغلاله وفق النصوص القانونية ، و يعتبر هذا الصك قرار إداريا يمنح البراءة.²

ويقوم القرار الإداري بمنح البراءة علي قرينة مفادها ان الشركة الدوائية صاحبة الإختراع قد إستوفت الإجراءات الشكلية والشروط الموضوعية التي يتطلبها القانون للحصول على براءة إختراع دوائية صحيحة³، بيد ان هذه القرينة ليست قرينة قطعية وإنما قرينة بسيطة أي يجوز إثبات عكسها، بحيث يجوز لكل ذي مصلحة أو لإدارة براءات الإختراع ذاتها أن تطعن ببطلان براءة الإختراع متي قام الدليل على ان البراءة الدوائية لايتوافر فيها أي شرط من الشروط اللازمة لمنح البراءة .إذن فالإدارة والمخترع مقيدان بفحوى الأحكام القانونية ، ومن ثم تعد البراءة قرار إداري صادر عن الهيئة المختصة قانونا وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من الطبيعة القانونية للبراءة.

¹ _ المرجع نفسه ، ص 238.

² -سميحة القيلوبي ، مرجع السابق ، بند 49، ص 58.

¹ -محمد حسنى عباس ، الملكية الصناعية والمحل التجاري ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1971 بند 46 ، ص 50.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

من خلال ماتم تناوله سابقا ومن خلال النصوص القانونية المتعلقة ببراءات الاختراع فإن المشرع الجزائري إعتبر البراءة الدوائية قياسا على براءات الاختراع بمثابة سند ملكية يجسدها قرار إداري يصدر من الجهة المختصة في الدولة بناءا على طلب من المعني بالأمر يتم بمقتضاه منح البراءة للمخترع.¹ وبمقتضى ذلك تتقرر الحماية لصاحب البراءة بحيث تخوله إستغلال الاختراع إقتصادياً، ومنه يترتب على ذلك مايلي:

أولاً: البراءة منشأة لحق المخترع.

البراءة هي عمل منشئ لحق المخترع في إحتكار إستغلال إختراعه في مواجهة الكافة خلال المدة التي يقرها القانون²، بحيث لايعتبر المخترع سواء كان فردا أم شركة دواء قبل الحصول على براءة الاختراع، مالكا لبراءة إختراع دوائية

تحظي بالحماية القانونية التي كفلها القانون ، وإنما يعتبر صاحب سر إختراع متى إحتفظ به لنفسه ، وإذا قام المخترع بإستغلال إختراعه الدوائي قبل أن يقدم طلبه للحصول على البراءة واستفاد من ذلك مالياً دون الإباحة بسر الإختراع للغير فإنه يعتبر مستغلاً لسر الإختراع وليس مستغلا لبراءة الإختراع، ومن ثم لا يستطيع التمتع بالحماية القانونية المقررة لبراءات الإختراع طالما أنه لم يحصل بعد على القرار المنشئ لهذه الحماية وهو قرار منح البراءة.³

ثانياً: إمتناع الكافة عن إستغلال الإختراع.

¹-انظر المادة 31 من الأمر رقم 07_03 المتعلق ببراءة الإختراع ، المرجع السابق ، ص 32.

²-انظر المادة 09 من الأمر رقم 07_03 المتعلق ببراءة الإختراع، " مدة براءة الإختراع هي 20 سنة ابتداءا من تاريخ

إيداع الطلب..." ، ص 29

¹ - منصور أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع سابق ، ص 243

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

فمتى حصل المشرع على براءة الاختراع فإنه يمتنع على الغير استغلال هذا الاختراع الدوائي ويصبح المخترع سواء كان فرداً أم شركة دوائية هو صاحب الحق الوحيد في استغلال اختراعه،¹ وكذا التنازل عنه لمن شاء وفي حالة الوفاة تؤول الحقوق إلى الورثة.

المبحث الثاني: أحكام براءة الاختراع الدوائية.

من أبرز حقوق صاحب الاختراع الدوائي طلب الاعتراف بحقه على ابداعه الذهني حتى يتمكن من استغلال اختراعه و التمتع بمجهوده الفكري و هذا الا يكون الا من خلال حصوله على سند يثبت ملكيته لهذا الاختراع و الذي بدوره يخول له الحماية بأنواعها , و يتطلب الحصول على البراءة الخضوع لشروط قانونية تتمثل في شروط موضوعية و اخرى شكلية نتناولها بالدراسة في (مطلب الأول) ، كما تخضع البراءة في منحها لجملة من الضوابط التي تساعد في منح البراءة أو رفض الاختراع و التي تتعرض اليها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الشروط القانونية لمنح براءة الاختراع الدوائية.

لا يمكن للمخترع الحصول على سند مقابل اختراعه الا اذا كان هذا الأخير مسجل و من ميدان تطبيق النص القانوني و متى توافرت فيه الشروط القانونية التي تجعله قابلاً للبراءة و هذا السند لا يمنح للمخترع الا اذا كان اختراعه مطابقاً للقيود القانونية , و لاستحقاق براءة

¹- سيد ريمة ، النظام القانوني لبراءة الاختراع في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم سياسة، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2016/2015 ، ص 28.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

الاختراع في مجال الصناعة الدوائية يجب توافر شروط موضوعية و إجراءات شكلية في الاختراع حتى تمنح له شهادة البراءة .

الفرع الاول : الشروط الشكلية و الإجرائية لمنح براءة الاختراع الدوائية.

إن الشروط الموضوعية لوحدها لا تكفي لإبراء الاختراع الدوائي و إنما يجب اتقان إجراءات معينة يترتب عليها وجود قانوني للاختراع الدوائي، و قد سميت بالشروط الشكلية لأنها تتمثل في تلك الإجراءات و الوثائق الواجب إيداعها أمام الإدارة المختصة بإصدار البراءات، بحيث أن هذه الشروط تتعلق بالمخترع و بالطلب الذي يقدمه و كذلك بالإدارة المختصة، و منه سنتاول الإجراءات التي يجب على المخترع فردا كان ام شركة دوائية إتباعها من أجل الحصول على براءة إختراع على المنتج الدوائي.

أولا : الهيئة المختصة بتسلم الإيداع .

إن المشرع الجزائري لم يحذو حذو المشرع الأوروبي و الذي خص الإختراعات ذات طابع الطبي البيولوجي و البيوكيميائي بقسم خاص في قانون براءات الإختراع و وضع آليات خاصة به¹ و اشترط فحصها من قبل ما أسماه برجل المهنة و الذي يقرر وفق إجراءات معينة هل سيأخذ هذا الإختراع البراءة أم لا .

و منه بالقياس على قانون براءات الإختراع² بصفة عامة فإنه تباشر الجهة الإدارية المختصة بتلقي الإيداع و المتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية³ و الذي تم

¹- موفق نور الدين ، خالف عقيلة ، حماية براءة الإختراع البيولوجية ونقل التكنولوجيا: براءات الإختراع الخاصة بلقاحات الفيروسات نموذجا" ، المجلة الأكاديمية البحث القانوني ، كلية الحقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة ، الجزائر ، المجلد 11 ، العدد (02 عدد خاص) ، 2020 ، ص 371.

² الأمر رقم 07_03 المتعلق ببراءة الإختراع ، المرجع السابق

³- المرسوم التنفيذي رقم 68_98 المؤرخ في فيفري 1998 يتضمن انشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وتحديد قانونه الأساسي ، ج.ر عدد 11 ، المؤرخ في 1998/02/21.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

إنشاءه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 68/98 المؤرخ في فيفري 1998 وقد حل محل المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية¹ حيث يتكفل هذا المعهد بضبط كافة حقوق الملكية الصناعية ويأخذ شكل هيئة عامة ذات طابع الصناعي والتجاري ويقوم بتنفيذ مهمة الخدمة العمومية، كما يمارس صلاحيات الدولة فيما يتعلق بالملكية الصناعية بتوفير الحماية لها و تحفيز و دعم وترقية الإبداع والابتكار.

ثانياً: إيداع طلب براءة الاختراع وفحصها .

يعتبر الطلب وسيلة إيداع إجبارية لحصول المخترع علي سند الحماية الذي يمنحه الحق في استغلال اختراعه. مما يفرض عليه تكوين ملف وإيداعه لدي الجهة المختصة . وعليه يقوم صاحب الاختراع أو من آله اليه الحقوق بتقديم طلب الحصول علي البراءة طبقاً لنص المادة 10 من الامر رقم 03_07² وكذلك وفقاً لنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 275.05 لدي المصلحة المختصة³، أو يرسله إليها عن طريق البريد مع اشعار بالاستلام أو بأية وسيلة أخرى مناسبة تثبت الاستلام⁴.

¹ - الأمر رقم 62_73 المؤرخ في 21 نوفمبر 1973 المتعلق بإنشاء المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية ، ج.ر رقم 1973/95، الصفحة 86.

¹ -أنظر المادة 10 من الأمور رقم 03_07 المتعلق ببراءة الاختراع ، مرجع سابق ، ص 29.

³ -أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 275_05 المؤرخ في 02 اوت 2005 المتعلق بتحديد كفاءات إيداع براءة الاختراع وإصدارها ، ج.ر عدد 54 المؤرخ في 07/08/2005 ص.10

⁴ -بالطيب فاطمة ، مرجع السابق ، ص 19

1: أصحاب الحق في إيداع طلب البراءة:

تقدم الطلب من صاحب الإختراع الدوائي سواء كان شخص طبيعي أو معنوي والذي يكون مقيم في الجزائر أو في الخارج أصالة عن نفسه أو يوكل بذلك غيره وهذا إذا كان المخترع موجودا في الخارج ، علي أن يكون هذا الوكيل مرخصا قانونيا للقيام بهذا العمل أو يكون هذا الموكل في موطن الموجود بالخارج ويقوم بمهامه إذا ما وجد إتفاق بين الجزائر وذلك البلد يقضي بالمعاملة بالمثل وهذا حسب ماجاء في نص المادة 20 الفقرة الأخيرة¹ من القانون رقم 03-07 السابق الذكر. إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على حصر الحق في تقديم طلب البراءة في شخص معين ،حيث أجاز إيداع الطلب من قبل أي شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا وإذا اشترك عدة اشخاص في إنجاز الإختراع الدوائي فإن إيداع الطلب يكون من قبلهم جميعا.

2_ محتوى طلب براءة الإختراع:

يقدم الطلب الي مسجل براءات الإختراع بحيث يحتوي الملف علي مستهلات أساسية لقبول الملف بحيث يتم إرسال الوثائق التالية الي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية .يتضمن طلب براءة الإختراع في الصناعة الدوائية وفقا الفقرة الثانية من المادة 20 من الامر رقم 03-07 ما يلي :

أ _ العريضة :

إذ يقوم المودع بتحرير استمارة إدارية توفرها له الهيئة المختصة يبين من خلالها إرادته في تملك الإختراع قصد استعماله عن طريق البراءة وهذه الإستمارة يسلمها المعهد الوطني الجزائري قصد إستعماله عن طريق البراءة ، لإعلان رغبته في امتلاك البراءة واستغلال

¹ -أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 20 من الأمور رقم 03_07 المتعلق ببراءة الإختراع لأنها " عادا حالة اتفاق متبادل ، يتعين علي المودعين المقيمين في الخارج تمثيلهم لدى المصلحة المختصة."

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية

اختراعه.¹ وتتضمن هذه الاستمارة البيانات المذكورة في المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 275_05 المتضمن تحديد كفاءات ايداع براءات الإختراع و اصدارها ، والتي تتمثل في مايلي :

_ اللقب - الاسم_ العنوان وجنسية الطالب في حالة ما إذا كان المتقدم للطلب هو المخترع، أما إذا كان الطالب شخص معنويا مثل شركة الدواء فيجب ذكر اسم الشركة وعنوان مقرها الرئيسي²

ويحق للمخترع أن يذكر اسمه في طلب براءة الإختراع في هذه الحالة .

_ أما في حالة إيداع الطلب من طرف الوكيل المفوض لأصحاب الطلبات المقيمين بالخارج فإنه ينبغي أن يبين إسمه وعنوانه وتاريخ الوكالة كما تتضمن الوكالة لقب واسم صاحب الطلب وعنوانه وإسم شركة وعنوان مقرها .³

_ كما تتضمن العريضة المقدمة مصحوبة بالوثائق الثبوتية المتمثلة في وصل الدفع أو سند الأداء المتعلق برسم الايداع و رسم النشر .⁴

1- سيد ريمة ، مرجع السابق ، ص 37.

2 -أنظر المادة 04 الفقرة 01 و02 من المرسوم التنفيذي رقم 275_05 المتعلق بتحديد كفاءات إيداع براءات الإختراع وإصدارها ، المرجع السابق ، ص04

3 -أنظر المادة 04 و 08 والمادة 4/03 من المرسوم التنفيذي رقم 275_05 المتعلق بتحديد كفاءات إيداع براءات الإختراع وإصدارها ، مرجع سابق ، ص 5/4.

4 _ أنظر المادة 20 من الأمور رقم 07_03 المتعلق ببراءة الإختراع ، مرجع سابق ، ص31

ب_ الوصف والمطالبات:

الوصف: يجب ان يكون الطلب مرفقا بملخص واحد علي الأقل يتضمن وصف الاختراع¹ والحكمة منه هو توضيح موضوع الحق المراد حمايته قانونا ومنع الغير من تقليده. يمكن ان نجد الملخص النهائي من طرف الهيئة المختصة على ان تكون قرائته لا تسمح ابدا بمعرفة مضمون طلب الحصول على البراءة.

المطالبات: وهي الوثيقة الأساسية في ملف الايداع وتكمن وظيفتها في تحديد نطاق الاختراع² والمطالبات هي وثيقة حديثة النشأة تخضع في التشريعين الفرنسي والجزائري³ ، فهي تلعب دورا اساسيا في تحديد نطاق الحماية المطلوبة ، بحيث يجب ان تكون واضحة ومبنية على الوصف لذلك استوجب المشروع الجزائري ذكر المطالب في عريضة الايداع والغرض من هذا التحديد هو منع التهرب من دفع الرسوم المقررة لتسجيل كل طلب على حدى⁴. كما يشترط ان يكون محتوى المطلب مطابقا لما جاء في الوصف فلا يمكن اهمال هذا الالتزام القانوني والا أصبحت البرائة قابلة للإبطال بحيث يجب عليه تقديم بيانات ومعلومات وافية عن الطلبات التي قدمت في الخارج عن ذات الاختراع او ما يتعلق بموضوعه ومصير هذه الطلبات ونتائج البث فيها على الاستمارة المعدة لهذا الغرض⁵.

¹ - صالح فرحة زراوي ، مرجع السابق ، ص 110.

² - بالطيب فاطمة ، مرجع السابق ، ص 19

³ - المرجع نفسه ، ص 19

⁴ - أحلام زراوي ، مرجع السابق ، ص 26.

⁵ - المرجع نفسه ، ص 27

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

ج- الرسم والملخص : تكمن أهمية الرسوم في تفسير الوصف التفصيلي ونزع الغموض عن الاختراع ، لانه في بعض الأحيان لا يمكن اعتبار وصف الاختراع مفهوماً إلا اذا كان مرفوق برسوم¹ وان يشير المخترع الى المركب الكيميائي الذي له الأثر الفعال في علاج مرض محدد مثل ارتفاع الضغط على نحو معين ، وبدلاً من ان يذكر المركبات الحقيقية يشير اليها بحروف مثل (س ، ص ، ع) ويشير إلى ان الظروف التي اجريت فيها التجربة تتشابه مع الظروف التي اجريت فيها التجارب التالية² ، ويذكر عدداً كبيراً من التجارب كعشرين وثلاثين تجربة تحتوي على ظروف مختلفة لتحضير مركبات أخرى ، وعلى من يريد ان يعرف اي هذه المركبات التي لها التأثير الفعال في علاج المرض ان يقوم بتجربة كل هذه التباديل والتوافيق والتي قد تصل إلى تجارب عديدة وبهذه الطريقة يحمي المخترع ما انفق على اختراعه من وقت و جهد مالي ويكون من السهل تقليد او الاعتداء على حقوق هذا المخترع .

3_ فحص طلبات البراءة: جاء القسم الثاني من الأمر رقم 03_07 المعلنون بالفحص ، رغم هذا لم يرد في هذا القسم تعريف للفحص بالمعني القانوني بل ذكرت المادة 27 فقط العبارة التالية (...التأكد من أن الشروط المتخذة في القسم الأول...) ، وهي تلك الشروط المتعلقة بالإيداع وأشارت نفس المادة إلى أنه اذا لم تتوفر الشروط يتم إستدعاء المعني أو طالب البراءة لكي يصحح إيداعه ، وهذا ما يبين طبيعة نظام الفحص المعمول به في القانون الجزائري ، أي أنه متى تم تقديم الطلب وفقاً للشروط والشكليات القانونية السابقة الذكر فإنه يتولى المعهد دراسة وفحص الطلبات وفقاً لأحكام المواد 27 إلى 50 من الأمور رقم 03_07 المتعلقة ببراءة الاختراع.³

1- صالح فرحة زراوي ، مرجع السابق ، ص 112.

2 - نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص 263.

3- المواد 27 إلى 50 من الأمور رقم 03_07 المتعلقة ببراءة الاختراع. ، ص 31

ثالثا: تسليم ونشر براءة الإختراع الدوائية.

01: تسليم براءة الإختراع: بعد قيام الهيئة المختصة بفحص ملف البراءة ومدى توافر الشروط الشكلية والموضوعية المتطلبة للحصول عليها والتعرف علي صاحب الحق في البراءة ،
باشر في فتح الطلبات.¹ وبعد التأكد من عدم وجود أي معارضة في ادارة البراءات أو إصدار اي قرار أو حكم بشأنها ، يقوم الوزير المختص باستصدار قرار يتضمن براءة الإختراع ، يحتوي علي البيانات التالية : رقم البراءة ، اسم المخترع ، اسم مالك البراءة وجنسيته، ومحل إقامته وإذا كانت شركة فيذكر عنوانها أو اسمها أو مركزها الرئيسية ، وكذا اتسمية الإختراع ومدة الحماية وتاريخ بدايتها ونهايتها.²

وتمسك الهيئة المختصة طبقا لنص المادة 32 من الأمور رقم 03_07 ، والمادة 30 من المرسوم التنفيذي 05_275 سجلات دون فيه كل البراءات مرتبة حسب سلسل صدورها وكلا لبيانات المتعلقة بصاحبها والعمليات التي تمتع ليهذه البراءة³، وكما يمكن لأي شخص أن يطلع علي سجل براءات الإختراع ويحصل علي مستخرج منه بعد دفع الرسوم.

¹ - سمير جميل حسن الفتلاوي ، مرجع السابق ، ص 207.

² - حساني علي ، براءة الإختراع (اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن) ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2010 ، ص 152.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 05_275 المؤرخ في 02/08/2005 ، المتعلق بكيفيات إيداع براءات الإختراع وإصدارها ، المرجع السابق.

2 شهر براءة الإختراع.

بعد ان تمنح البراءة وإذا لم تقدم معارضة في طلب البراءة ، أوقدم معارضة و رفضت¹ ، وتكون هذه المعارضة من ذي مصلحة فيعدم صدور البراءة ، تقوم الجهات المختصة شهر قرار منح البراءة بقيده في سجل براءات الإختراع وتقييد جميع البيانات المتعلقة بالبراءة ، كما يشهر القرار الصادر بمنح البراءة بنشره في صحيفة لبراءات الإختراع أو في صحيفة مخصصة لهذا الغرض ، فهذا النشر هو إعلام الكافة بصدور براءة على هذا الإختراع.²

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لبراءات الاختراع الدوائية:

تتمثل الشروط الموضوعية لإستحقاق براءة الاختراع في وجود اختراع جديد و نشاط الإختراع و القابلية للتطبيق الصناعي و كذا عدم مخالفة النظام العام و الادب العامة و لقد سميت بشروط الموضوعية لأنها تتعلق بالإختراع نفسه و لقد نصت عليها المادة 3 من قانون 03-07 المتعلق بحماية الإختراعات و كذا المادة 17 من الإتفاق الدولي الترييس³.

¹- محمد حسني عباس ، مرجع السابق ، ص 93.

²- نبيل ونوغي ، مرجع السابق ، ص 42.

³- إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية"ترييس" ، المبرمة في مراكش ، بتاريخ 16/04/1994 ، في إطار منظمة التجارة العالمية.

أولاً : وجود اختراع جديد .

إن الشرط الذي يجب ان يتوفر لإصدار البراءة هو وجود الاختراع او خطة ابتكاريه أي إحتواء الإختراع على فكرة ابتكاريه غير معروفة¹ من قبل تؤدي إلى تقدم صناعي في نفس الوقت ، و يجب للتأكد من المنشآت التي تتصف بميزة الإختراع و عن أنواع الإختراعات التي تستحق الحماية و لكي يكون هناك قدر من الإبداع في الاختراع الدوائي يجب ان يتجاوز الفن الدوائي التجاري ، اما من حيث وسائل تحقيقها وفقا لما تمكنه الشركة الدوائية صاحبة الإختراع من تخطي العقبات و الصعوبات.

ان المشرع الجزائري لم ينص صراحة على إلزامية وجود اختراع لكن استنتج من فحوى المادة 3 من الامر 07_03 المتعلق ببراءات الإختراع². و على ضوء أحكام القانون الجزائري المتعلق بالملكية الفكرية نجد أن هناك صورتان لوجود إختراع جديد تتمثل في : وجود إبتكار و شرط الجودة.

شرط الإبتكار:

ينبثق هذا الشرط من الإلتزام القانوني الذي يفرض ان يكون الإختراعات قابلة للبراءة والتي تتصف بمميزات الإختراع ، الأمور الذي على اساسه يجب استبعاد كل المنشآت التي لا تنطبق عليها هذه الصفة³، والتي تعرف بالخطوة الإبتكارية، والمقصود بالخطوة الإبتكارية

¹- نقادي حفيظ ، الشروط الواجبة لمنح براءة إختراع في القانون الجزائري رقم 07_03 المتعلق ببراءة الإختراع، مجلة الحقيقة ، العدد الثامن ، ماي 2006 ، ص 84.

²- أنظر المادة 03 من الأمر رقم 07_03 المتعلق ببراءة الإختراع ، المرجع السابق ، ص 28.

1 بالطيب فاطمة ، مرجع السابق ، ص 13.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية

احتواء الإختراع على فكرة ابتكارية غير معروفة من قبل تؤدي التي تقدم صناعي في نفس الوقت، لكنه من الصعب معرفة مدى احتواء الإختراع علي فكرة ابتكارية وغالبا ما يلجأ لتحديد النشاط الإختراعي إلي رجل المهمة العادي المطلع علي حالة التقنية الصناعية السابقة لموضوع الإختراع.¹

2 : شرط الجودة :

هي ان يكون الإختراع الدوائي جديد اي ان أنه يكون فكرة أصيلة في ذاته بحيث يتوافر له شرط الابتكار ، بحيث ان جدة اي اختراع تتميز بأن لها جانبين ،الأول موضوعي للبراءة الدوائية و يقصد به إن يشكل الإختراع ابتكارا من الناحية الفعلية بحيث يكون غير معروف بالمقارنة بحالة الفن الصناعي الدوائي السائد في وقت ما .²

أما الجانب الثاني و هو الجانب الشكلي للجدة ، فيقصد به ألا يكون قد سبق الغير تقديم براءة اختراع عنه و لم يسبق للشركة صاحبة الدواء النشر عنه سواء إذا كان ذلك بوسائل الإعلام المقروءة أو المسموعة أو المرئية أو سبق تقديمه للجمهور على طريق استغلال صناعي دوائي سابق³، و يقصد بالجدة في عدم علم الغير بسر الإختراع قبل طلب البراءة عنه ، اذ من غير المتوقع منح براءة إختراع لأي ابتكار معلوم و اذيع سره⁴ ، و يقصد

¹ -بجعي نور الدين ، الملكية الصناعية ، محاضرات ألقيت علي طلبة السنة رابعة للسداسي الثاني ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، ص10

² نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص 244.

1-أحمد محرز ، القانون التجاري ، النسر الذهبي للطباعة ، القاهرة ، سنة 1998 ، بند 356 ، ص 519 ومابعدها.

4 - اكنوش نسيمة ، بن عيش ياسمين ، حماية الإختراعات الصيدلانية في ضوء أحكام القانون الجزائري وإتفاقية تريبس ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،كلية الحقوق والعلوم سياسة، جامعة عبد الرحمن ميرة،بجاية، 2015/2014،ص11.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

براءة المنتج الجديد إيجاد شئ مادي لم يكن موجودا من قبل و له خصائص تميزه عن غيره من الإختراعات المشابهة له¹، و عليه لا بد من ان يتميز هذا الشئ الجديد بذاتية خاصة تجعله لا يختلط بما يشابهه من منتجات و مثال ذلك اختراع دواء يعالج مرض الايدز او السرطان . و بناءا على ما سبق لا يعد اختراعا لشئ جديد مجرد استبدال عنصر بأخر في تكوين منتجات معينة اذا اقتصر المنتج الجديد على مجرد الاستفادة من خواص و مزايا المادة المستبدلة و التي كانت معروفة من قبل ، اما اذا ترتب على الاستبدال إنتاج جديد في الجوهر فنكون أمام إبتكار يحصل بموجبه المخترع على الحماية القانونية اللازمة.² و شرط الجودة في الصناعة الدوائية لا يعطي للغير الحق في الحصول على براءة الاختراع عن طريق الاستبدال فقط و انما يجب على المنتج الدوائي الجديد أن يؤدي الى إحداث نتائج غير متوقعة او تساعد بصفة مباشرة في التغلب على صعوبات فنية غير عادية ، و هذه الجودة في جانبها الموضوعي و الشكلي تمثل الجودة المطلقة للإختراع الدوائي³ و هي عكس الجودة النسبية التي تهدف إلى الاستفادة من الاختراعات الأجنبية عن طريق فتح المجال لإمكانية التسجيل دون اعتبارها فاقدة لشرط الجودة.

و ليس ضروريا ان يطلع الجمهور فعلا بوصفة ملموسة عن المنتج الدوائي المخترع بل المهم ان يكون بإمكانه معرفة فحوى الاختراع . و بالمقابل يجب ان تكون المعلومات كافية لرجل الحرفة و قدرته على نقل الاختراع⁴. و المشرع الجزائري لم يعرف شرط لجدة بل بين

1 - المرجع نفسه ، ص 12.

2 - حميد محمد علي اللهبي ، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، الأردن ، 2011 ، ص 318.

3 - الجدة المطلقة: " هي التي يشيع امرها بمختلف طرق الشيع والإعلان دون حاجة الي شروط معينة " .

1- رجل الحرفة هو الشخص الذي يملك المعلومات العامة والعادية الخاصة بالقطاع التقني الإختراع ، وقد استعملت هذه العبارة في المادة 22 من الأمور رقم 07_03 المتعلق ببراءة الإختراع ، بخصوص ملف الإيداع.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية

فقط أن يكون الإختراع جديداً و ذلك من خلال نص المادة 04 من القانون المتعلق بحماية الإختراعات.¹

ثانياً : شرط قابلية المنتج الدوائي للتطبيق الصناعي :

1_ شرط النشاط الصناعي : يشترط في الإختراعات ان تكون ناجمة عن نشاط اختراعي ، و من ثم يلاحظ ان المشرع الجزائري استفاد في هذا المجال من المجالات الفقهية و من مضمون الاحكام القضائية التي صدرت في فرنسا بالنسبة لعنصر الجودة² ، و هكذا حدد المشرع الجزائري نشاط اختراعي اذا لم يكن ناجماً بصفة واضحة من حالة التقنية كما يجب تقدير النشاط الاختراعي حسب المشرع الجزائري و على غرار نظيره الفرنسي بالنص على ان الإختراع يعتبر ناتجاً عن النشاط الاختراعي بالنظر الى رجل الحرفة اي المهنة.

2_ القابلية للتطبيق الصناعي : لما كانت براءة الإختراع تعطي لصاحبها الحق في استغلال الفكرة محل البراءة مدة الحماية المقررة قانوناً و التي حددتها اتفاقية تريبس بعشرين عاماً كحد أدنى ، فإن هذا يقتضي ان تكون تلك الفكرة قابلة لتطبيق الصناعي³.

و المقصود بالتطبيق الصناعي ان تقبل الفكرة الترجمة الى شئ مادي ملموس يمكن معه الاستفادة منه عملياً الاستعمال او الاستغلال او الاستثمار في أي من مجالات الصناعة و التي سوف تعود على المجتمع بالفائدة . و لقد نصت المادة 6 من الامر 03_07 المتعلق ببراءة الإختراع⁴ بحيث يعد هذا الشرط من أهم الشروط اللازمة لمنح البراءة المتعلقة

1 - أنظر المادة 04 من الأمور رقم 07_03 المتعلق ببراءة الإختراع ، المرجع سابق ، ص 28

2 - بالطيب فاطمة ، مرجع السابق ، ص 16.

3 - المرجع نفسه ، ص 17.

4 - نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص 201/250.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

بالاختراعات الدوائية لأن الهدف من البحث علي دواء جديد هو استخدامه بعد ذلك في العلاج و هذا لن يتحقق إلا إذا كان هذا الدواء قابلا للاستغلال الصناعي ، أي يجوز استغلاله من الناحية الصناعية بطريقة تتحقق فيها الفاعلية من حيث الآثار العلاجية و السلامة و الأمان من الأعراض الجانبية.

و قابلية الاختراع للاستغلال الصناعي إستنادا الاحكام اتفاقية تريبس يؤخذ بمفهومه الواسع فيشمل الصناعات الزراعية و الكيمائية و الصيدلانية و الطبية و السلاسل النباتية كالأحياء الدقيقة و المنتجات¹، و ترجع أهمية هذا الشرط إلى ان المشرع الجزائري أراد ألا يمنح براءة اختراع الأفكار النظرية المجردة أو الاكتشافات العلمية التي يصل إليها الانسان عن طريق الملاحظة مادامت لم تتجسد في صورة تطبيق صناعي جديد .

ثالثا : ان يكون اختراع مشروعاً :

و يعني من هذا الشرط ان الاختراع الذي ينشأ عن استغلاله إخلال النظام العام و الادب العامة لا يجوز ان تمنح عنه براءة الاختراع .

ان إهتمامات المشرع توسعت سنة 2003 بحيث أنه تدارك ضرورة احترام سلامة الصحة بحيث استبعد الاختراعات ذات آثار ضارة بها و ليس فقط الاختراعات التي تمس النظام العام و لقد نصت المادة 07 و المادة 08 من الامر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع على

¹ - أنظر المادة 06 من الأمور رقم 03_07 المتعلق ببراءة الاختراع ، المرجع السابق ، ص 31.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

بعض الإختراعات المستبعدة من البراءة بقولها: " لا يمكن الحصول على براءات اختراع بموجب هذا الامر بالنسبة لما يأتي :

- الأنواع النباتية او الاجناس الحيوانية و كذا الطرق البيولوجية المحفظة للحصول على النباتات او حيوانات

- الإختراعات التي يكون تطبيقها على الاقليم الجزائري مثلا لنظام العام و الاداب العامة العامة.

- الإختراعات التي يكون استغلالها على الاقليم الجزائري مضره بصحة و حياة الاشخاص و الحيوانات او مضره بحفظ النباتات او يشكل خطرا جسيما على حماية البيئة ."

من خلال هذا النص يتضح جليا ان المشرع الجزائري لا يقبل تسجيل براءة الاختراع تضر بالصحة و الحياة الأشخاص و حتى على سبيل التراخيص من اجل نقل التكنولوجيا في المختبر الجزائرية فهو امر محذور قانونا لا يمكن بأي حال من الأحوال الحصول معه على براءة الاختراع¹ و هذا ما أجازته إتفاقية تريبس ؛ أين استثنت ان لا تمنح براءة الاختراع في ثلاث طوائف و هي نفسها التي كرسها المشرع الجزائري.

المطلب الثاني: ضوابط منح البراءة في مجال الصناعية الدوائية .

بعدما تطرقنا لدراسة الشروط القانونية التي يتطلب وجودها منح البراءة ، فوجود هذه الشرط ليس مطلقا و إنما من وضع القانون و هذا بالرجوع إلى قواعد إتفاقية التريبس هناك

¹- موفق نور الدين، خالف عقيلة ، مرجع السابق ، ص 371

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

ضوابط أخرى تساهم في إمكانية الحصول على البراءة أو تستثنائها من الحماية ببراءة الاختراع الدوائي وهذا ما سنتم دراسته في هذا المطلب .

الفرع الأول: مبدأ قابلية جميع الاختراعات للحصول على البراءة .

ألزمت اتفاقية التريبس الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن تتيح في تشريعاتها الوطنية إمكانية حصول جميع الاختراعات على براءة إختراع طالما توافرت شروط الحصول على البراءة سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا¹، وقد أوجب هذا الحكم على جميع الدول الأعضاء حماية كافة طوائف الاختراعات عن طريق البراءة أيا كان المجال التكنولوجي الذي ينتمي إليه الإختراع .

و يلزم هذا الحكم الدول الاعضاء التي تستبعد تشريعاتها الإختراعات الدوائية أو الكيميائية أو الغذائية من نطاق الحماية عن طريق البراءة أو الدول التي تقتصر منع البراءة على الإختراعات المتعلقة بالطريقة الصناعية دون الإختراعات المتعلقة بالمنتجات بأن تعدل قوانينها بما يتوافق مع أحكام الإتفاقية و هذا يقتضي تعديل تشريعاتها لإتاحة منح براءة المنتج و براءة الطريقة الصناعية لكافة الإختراعات الدوائية و الكيميائية و الغذائية ، شأنها في ذلك شأن غيرها من الإختراعات التي تنتمي إلى المجالات التكنولوجية الأخرى ، طالما توافرت فيها شروط منح البراءة . حيث تعتبر الأدوية الجنيصة أحد الأمثلة المطبقة لهذا المبدأ

2.

¹ - قد نصت المادة 27 / 01 من الإتفاقية علي ذلك بقولها : " مع مراعاة أحكام الفقرتين 2 ، 3، تتاح امكانية الحصول علي براءات الإختراع لأي إختراعات ، سواء أكانت منتجات أو عمليات صناعية ، في كافة ميادين التكنولوجيا ، شريطة كونها جديدة وتتطوي علي خطوة إبداعية وقابلة للإستخدام في الصناعة ، ومع مراعاة أحكام الفقرة 04 من المادة 65 والفقرة 08 من المادة 70 والفقرة 03 من هذه المادة ، تمنح براءات الإختراع ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الأختراع أو المجال التكنولوجي أو ماإذا كانت المنتجات مستوردة ام منتجة محليا ."

² - حسام الدين الصغير ، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية للصحفين_ حقوق الملكية الفكرية : ماهي القضايا المطروحة_ ، المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، سلطنة عمان ، مسقط ، 22مارس 2004 ، ص 413.

*تعريف الدواء الجنييس:

تعتبر الأدوية الجنييسة أو البديلة نسخا كاملة للأدوية الأصلية تحتوي على نفس تركيبة الأدوية الأصلية و نفس الشكل الصيدلي فضلا عن نفس الخصائص العلاجية ، لكنها مختلفة عنها من حيث السعر و الكلفة و لا يمكن صناعة دواء جنييس و ترويجه إلا بعد مرور 20 عاما من تداول الدواء الأصلي في التسويق و بالتالي يصبح الدواء الأصلي ملكا للعامة ، و يمكن لأية مؤسسة تصنيع أدوية معترف بها و الحصول على رخصة تصنيعه مع تغيير اسمه الأصلي و الحفاظ على تركيبته الأصلية .¹

و قد اعتادت الدول النامية سابقا على تصنيع المنتج الدوائي المحمي بالبراءة و ذلك لإفتقارها إلى الإمكانيات البشرية و المادية فكانت تكفي بأبحاث التطوير طرح الأدوية الجنييسة ، لكن مع إنضمام غالبية الدول إلى المنظمة العالمية للتجارة و تطبيق بنود اتفاقية التريبس لاسيما المادة 27فقرة 3ب ، و تغيير جل الدول لقوانينها بما يتماشى مع نص الإتفاقية عليها أن تكيف نفسها لرفع التحديات من خلال تشجيع البحوث في المجال الطبي و استغلال فكرة التراخيص بما يساهم في نقل المعرفة إلى الدول .²

ولقد تعمدت الدول النامية عدم حماية منتجات الأدوية و ذلك لتشجيع شركاتها على البحث و تطوير المنتج محل الحماية و ذلك لتوفير الدواء للمواطنين بأسعار مقبولة نتيجة المستوى

1 - محمد حسن عبد المجيد الحداد ، الآليات الدولية لحماية براءة الاختراع ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى ، الإسكندرية ، 2015 ، ص297.

2 - حنان محمد كوثراني ، الحماية القانونية لبراءات الاختراع وفقا لأحكام إتفاقية تريبس (دراسة مقارنة) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، بيروت، 2010، ص 53.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

المعيشي لهذه الدول بحيث يكون الدواء الجنييس أُرخص في الوقت نفسه . وقد بدأت غالبية الدول حاليا إلى نحو ترقية استهلاك الأدوية الجنييسة ، فالولايات المتحدة الأمريكية التي تتربع على نصف رقم أعمال الصناعة الصيدلانية في العالم تصاعدت فيها حصة الأدوية الجنييسة في السوق العالمي للأدوية من 20 إلى 50 ٪ خلال عشرين سنة و في فرنسا تمثل الأدوية الجنييسة نسبة 13٪ من الأدوية الموصوفة ، و يظل سعر الأدوية الجنييسة أُرخص ب 30٪ مقارنة بالأدوية الأصلية .¹

الفرع الثاني: الإختراعات المستثنات من الحماية ببراءة الإختراع.

أجازت إتفاقية التريبس للدول الأعضاء أن تستثنا من قابلية الحصول على البراءة ثلاث طوائف من الإختراعات هي :²

- الإختراعات التي يكون منع استغلالها تجاريا في أراضيها ضروريا لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة .

- طرق التشخيص والعلاج والجراحة لازمة لمعالجة البشر أو الحيوانات .

- النباتات والحيوانات ، خلاف الكائنات الحقيقية وطرق البيولوجية في معضمها لإنتاج النباتات أو الحيوانات ، خلاف أساليب والطرق غير البيولوجية والبيولوجية الحقيقية .

ولقد نص المشرع الجزائري في المواد 07 من الأمر 03-07 السابق ذكره على الإختراعات المستثنات من البراءة بحيث نصت المادة على مايلي: "لاتعد من قبل الإختراعات في مفهوم هذا الأمر طرق علاج جسم الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداوات وكذلك مناهج التشخيص..." ولعل الشيء الملفت في نص المادة هو الفقرة 4 الخاصة بطرق علاج

1- بوبتر طارق ، براءة اختراع الأدوية في ظل إتفاقية تريبس ، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، عدد 48 ، ديسمبر 2017 ، المجلد ب ، ص154.

2 - أنظر المادة 27 من إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ، المرجع السابق .

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

جسم الإنسان¹ أو الحيوان بالجراحة أو المداوات وكذلك مناهج التشخيص أو الدراسات العيادية كما سماها المشرع الجزائري في قانون الصحة بموجب المادة 377 التي يمكن أن يستشف من خلالها أن المشرع الجزائري لا يعتبر طريقة إنتاج لقاح للفيروسات ومنها فيروس كورونا مؤهلا للحصول على براءة اختراع طالما لم تصبح منتجا ، رغم أنه صرح في المادة 3 من الأمر 03-07 أنه يمكن أن يتضمن الاختراع طريقة علاج ، مما يجعل هناك غموض في التفرقة بين الطرق المؤهلة والطرق غير المؤهلة للحصول على براءة اختراع.²

وبالرجوع لأحكام إتفاقية التريبس فإنها إستتتت الاختراعات الآتية:

أولاً: الاختراعات التي يكون منع استغلالها ضروريا لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة:

أجازت المادة 27 فقرة 2 من الإتفاقية للدول الأعضاء أن تستثنى من قابلية الحصول على البراءة ، الاختراعات التي يكون منع استغلالها تجاريا في أراضيها ضروريا لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة ، بما في ذلك حماية الحياة أو الصحة البشرية أو الحيوانات أو النباتية أو لتجنب الإضرار الشديد بالبيئة ، ومن الأمثلة عن الاختراعات التي إستتتتتت هذه الإتفاقية في ظل حماية النظام العام والأخلاق الفاضلة مايلي:

¹ - لم يعرف المشرع الجزائري المقصود بطرق العلاج والتشخيص والتجارية الطبية مما يجعلنا نتجه إلى تعريف النقه التجارب الطبية وطرق العلاج والتشخيص أين عرفها : " تلك الإجراءات والعمليات الفنية ذات الصبغة التجريبية التي تهدف للكشف عن الحقيقة، أو جمع معطيات علمية أو اختبار مدى صحة فرضية معينة للوصول إلي هدف معين." ، أنظر

, Français Collange , Ethique et transplation d'organe , Novartis , Ellipses édition 2000, p6

² - موفق نور الدين ، خالف عقيلة ، المرجع السابق ، ص 370.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الاختراع الدوائية

01_الإختراعات التي تتضمن المساس بحياة الإنسان أو صحته: مثل الإختراعات المتعلقة

بأجزاء أو مكونات من جسم الإنسان كالخلايا و الدم و البروتين البشري و الهرمونات و

الجينات و عمليات الإستساح¹.

و تستبعد بعض التشريعات المقارنة صراحة مثل هذه الإختراعات من القابلية للحصول على

البراءة وهذا إستنادا إلى حماية النظام العام، وقد إستبعدت تقنين الملكية الصناعية الفرنسي

الصادر بالقانون رقم 92-597 في أول يولي 1992 من القابلية للحصول على البراءة

الإبتكارات التي تتعارض مع النظام العام والأخلاق الفاضلة ، وأدخل في عداء الإبتكارات

المستبعدة صراحة مايتعلق بجسد الإنسان وعناصره ومشتقاته والخريطة الجينية للإنسان أو

أجزائها²

حيث ينص البند الأول والثاني من المادة (611/17) لقانون الملكية الفكرية الفرنسي

على: "لا تمنح براءة إختراع على الجسد الإنساني أو أحد أعضائه أو عناصره أو مشتقاته

وأیضا المعارف المتعلقة بالبناء الكلي أو الجزئي للجين البشري".

غير أن بعض الدول الأخرى تقصر تطبيق فكرة النظام العام والأخلاق الفاضلة فيما يتعلق

بمسألة القابلية للحصول على البراءة على نظام محدود ، فلا تستبعد بالكامل قابلية حصول

الإبتكارات المتعلقة بجسد الإنسان وعناصره ومشتقاته على البراءة مثل الولايات المتحدة

الأمريكية،

1 - حسام الدين الصغير ، مرجع السابق ، ص07.

2 - أنظر المادة L611 _ 17 (a) (المعدلة بالقانون رقم 94_653 في 29 يوليو 1994) من تقنين الملكية الصناعية الفرنسي.

ثالثاً: موقف المشرع الجزائري من الإستثناءات.

لقد نصت المادة 07 من الأمر رقم 03_07 صراحة على بعض الأعمال المستثناة من

أهلية البراءة بقوله: " لا تعد من قبيل الإختراعات في مفهوم هذا الأمر :

_المبادئ و النظريات و الإكتشافات ذات الطابع العلمي و كذلك المناهج الرياضية .

_الخطط و المبادئ و المناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي

محض .

_المناهج و منظومات التعليم و التنظيم و الإدارة أو التسيير .

_طرق علاج جسم الإنسان و الحيوان الجراحة أو المداواة و كذلك مناهج التشخيص .

_مجرد تقديم المعلومات.

_برامج الحاسوب الإبتكارات ذات الطابع التزيني المحض (1).

و يلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد توسع في الإستثناءات إذ أضاف

إلى قائمة الإستثناءات الإختراعات التي ترتبط بالطابع التزيني المحض، كما أضاف إلى

الإختراعات المستثناة من الحماية عن طريق البراءة "البرامج" و هذا يعني أن القانون

الجزائري يستبعد برامج الحاسوب الآلي من الحماية و هذا ليس إغفالا منه و إنما برامج

الحاسوب و الإبتكارات ذات الطابع التزيني المحض محمية قانونا بإعتبارها مصنوعات ادبية

عن طريق الحماية المقررة لحق المؤلف ، و في هذا يختلف المشروع الجزائري عن باقي

التشريعات الأوروبية و الأمريكية .

1- أنظر المادة 07 من الأمر رقم 03_07 ، المرجع السابق ، ص 29.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لبراءة الإختراع الدوائية

ولقد اخذ المشروع الجزائري بأحكام المادة 27 من إتفاقية التريبس من خلال نص المادة 8 من

الأمر 07_03 .

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية

الفصل الثاني:

الآثار المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

يترتب على صدور منح البراءة الإختراع ان يصبح المخترع مالكا لها فله حق استئثار على موضوع الإختراع . يكون له حق احتكار استغلاله كما يكون له الحق في التصرف فيه بالتنازل عنه للغير كلياً او جزئياً كما يكون له أن يرهن هذا الحق او للغير كما يصبح له حماية قانونية ترخيص تجبري باستغلال بإضافة الى نزع ملكية البراءة بالإضافة إلى التزامات على هذا الحق تمكنه من تصدي لأي اعتداء من قبل الغير على هذا الحق و هذا مضمون حق الملكية . (1)

و لما كانت ملكية المخترع على اختراعه ملكية من نوع خاص تمثل في حقيقتها طبيعة اجتماعية بمعنى ان المشرع يمنح الحق لصاحب البراءة على ان يستخدمه في ما يحقق مصلحة الجماعة فهذا الحق مقيد بخدمة المصلحة العامة فهو اضافة الى انه حق مؤقت يسقط بعد مضي مدة معينة في ملك العام فإن المشرع ألزم مالك البراءة الدوائية حتى يستفيد منه و إلا منح الغير ترخيص جبري باستغلاله مالك البراءة بدفع الرسوم المقررة لاستغلال اختراعه و الا سقط حقه يملك البراءة على المنتج الدوائي .

و لضمان حماية فعالة لحق مالك البراءة على منتجه الدوائي لاستئثار بالحقوق التي تنشأ عنها فقد قرر المشرع الجزائري حماية قانونية مدنية و اخرى جزائية لهذا الحق و لحماية حق مالك لبراءة الاختراع على المستوى الدولي فلقد انخرطت الجزائري في جميع المساعي و المجهودات التي تبذلها المجموعة الدولية لضمان حماية فعالة لحقوق المخترعين دولياً . و مما سبق سنقسم دراستنا لهذا الفصل الى بحثين ؛ (المبحث الاول) سيتم تخصيصه لحقوق و التزامات مالك براءة الإختراع الدوائية؛ اما (المبحث الثاني) سنخصصه الى

1- بالطيب فاطمة، مرجع السابق ، ص 29.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
الحماية القانونية لبراءة الإختراع الدوائية على المستوى الوطني و المتمثل في الحماية المدنية
و الجزائية المنتظرة من صاحب المنتج الدوائي و كذا الحماية الدولية المتمثلة في الاتفاقيات
الدولية التي صادقت عليها الجزائر.

المبحث الاول : الحقوق و الالتزامات الناشئة عن براءات الدوائية .

ان منح براءات الإختراع تعطي لصاحبها حقوقا و هذا ما جاءت به المادة 11 من الامر
07-03 متعلق ببراءة الاختراع،¹ فإذا كان موضوع الإختراع منتوجا يحق لمالك البراءة منع
الغير من صنعه او استعماله او بيعه او عرضه للبيع او استرادته.²

و اذا كان موضوع البراءة طريقة صناعية فلمالك البراءة الحق في منع أي شخص في
إستعمال طريقة الصنع او استخدام المنتج³، ولمالك براءة الاختراع الدوائية ايضا حق التنازل
عنها للغير و ذلك لابرام عقود الترخيص لاستغلالها حيث بموجب هذا العقد يمنح مالك
البراءة شخص ما او اكثر ترخيص باستغلال البراءة مقابل مبلغ من المال ؛ و ان منح
البراءة لمقدم الطلب معناه اكتسابه جملة من الحقوق الاحتكارية حتى يتمكن من اكبر قدر
من اختراعه كما تلقى على عاتقه التزامات محددة قانونا لكي يضمن الابقاء على سيران
هذه البراءة خلال المدة المطلوبة ؛

و عليه سنوضح في (المطلب الاول) حقوق و التزامات مالك للبراءة ، و سنتعرض في
(المطلب الثاني) القيود الواردة على حقوق براءة إختراع الدوائية .

1- الأمر رقم 07_03 المؤرخ في 23 يوليو 2003، المتعلق ببراءة الإختراع، الصادر بجر، عدد 44.

2- بن عزيزرحمة، حقوق و إلتزامات صاحب براءة الاختراع ، مذكرة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص ملكية
فكرية ،كلية الحقوق،جامعة زيان عاشور الجلفة، 2014/2013، ص 02

3- المرجع نفسه ، ص 02

المطلب الأول : حقوق و التزامات مالك البراءة الدوائية .

منح المشرع الجزائري من خلال الامر 03_107¹ حقوقا استثنائية لمالك البراءة حتى يتمكن من تتمتع بجميع حقوق المالك بصفة عامة انما يتنافى منها مع صاحب براءة الاختراع يتنافى منها مع طبيعة براءة الإختراع الدوائية باعتبارها منقول معنوي فتضاف الى الحق الأدبي التي تمنحها براءة الاختراع الدوائية لصاحبها لانها تحافظ على الحقوق المالية للمخترع كما تترتب عليه التزامات قانونية و يترتب على عدم التزامه بها سقوط هذه الحقوق.

الفرع الأول : الحقوق الممنوحة لصاحب البراءة .

من اهم الحقوق التي ترتبها براءات الإختراع الدوائية على مالك البراءة حقي الاحتكار و استغلال البراءة و يكون له حق استثنائي على. هذا الحق دون غيره و كذا الحق في التصرف فيها في جميع التصرفات المقررة قانونا.

أولا : الحق في استئثار باستغلال البراءة و ترخيص به للغير .

1: حق مالك براءة الاختراع في الإستئثار بإستغلال الإختراعه:

لمالك البراءة وحده الحق في استغلال الإختراع و الاستئثار به عن طريق منع الغير من استغلاله الا بموافقة ؛ و قد نصت المادة 11 من القانون المتعلق ببراءة الاختراع 03_07 على هذا الحق و ميزت في ذلك بين ما إذا كان موضوع البراءة منتجا عن طريقة صنع ؛

¹- الأمر رقم 03_07، المرجع السابق

فعندما يكون موضوع البراءة منتج مادي فلمالك براءة حق منع أي شخص من صنع نفس المنتج او استخدامه او عرضه للبيع او استرداده¹؛ فيما اذا كان موضوع البراءة طريقة صناعية فإن مالك البراءة يملك حق منع من لم يحصل على موافقته باستخدام تلك الطريقة الصناعية تجاريا او عرضها للبيع او بيعها او حتى استردادها.

و يقصد باستغلال الإختراع الافادة منه بطرق و الوسائل التي يراها صاحب البراءة صالحة لذلك لاستعمال طريقة موضوع البراءة و عرض استعمالها على الغير ؛ و الحق في صناعة منتج الدوائي موضوع الإختراع و عرضه و تسويقه للجمهور كذا بيعه و حيازته ؛ كما يحق له منع الغير من استغلال اختراعها دون الاخير منه حيث يعتبر ذلك جريمة تقليد.²

لقد نص المشرع في المادة 9 من الامر 07_03 على نطاق الحق في البراءة من حيث الزمان حيث تنص على مايلي : (مدة براءة الاختراع 20 سنة ابتداء من تاريخ ايداع الطلب مع مراعاة دفع رسوم التسجيل و رسوم إلقاء على سيران المفعول وفق لتشريع المعمول به) يستخلص من خلال هذا النص ان مدة براءة الاختراع الدوائية مفيدة لمدة زمنية مقدارها 20 سنة ابتداء من تاريخ ايداع طلب التسجيل ؛ كما انه مقيد من حيث المكان و ذلك ان الاستثناء في البراءة يكون في اطار الدولة التي اصدرت البراءة ما لم يحصل مالك البراءة على تسجيل دولي على اختراعه ؛ و هذا النص يتفق مع أحكام المادة 33 من اتفاقية تريبس

1- بالطيب فاطمة، المرجع السابق ، ص 30

2- بن عزير رحمة ، المرجع السابق ، ص ، 02

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية التي جعلت مدة الحماية للبراءة 20 سنة ؛ و عليه ينقضي الحق في استغلال البراءة و استثنائا بها لانقضاء مدتها .

اما التخلي عن الحقوق يمكن لصاحب براءة الاختراع الدوائية ان يتخلى بصفة كلية او جزئية و في أي وقت عن طلب البراءة و هذا بموجب تصريح يكون مكتوب من قبل المخترع مهما كان نوعه (شخص طبيعي أو معنوي) يقدمه الى معهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية¹ و هذا طبقا لنص المادة 51 من الامر رقم 03-07 ؛ و يتضمن طلب التخلي بموجب المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 05_275 مجموعة من البيانات² و في حالة ما إذا كانت البراءة ملكة لمجموعة من الاشخاص فإنه لا يتم التخلي عنها الا بتصريح منهم جميعا.

و يسقط الحق في براءة الاختراع الدوائية بصفة تلقائية اذا تحرقت احدى الحالات:
أ_ جزاء عدم دفع الرسوم السنوية :

انما الالتزامات مالك البراءة دفع الرسوم و هذا بموجب نضام البراءة و هذه الرسوم تتنوع بين رسوم تسجيل البراءة و رسوم تجديد البراءة ؛ و بتالي يسقط حق المخترع في البراءة جراء

¹ - بالطيب فاطمة ، مرجع السابق ، ص 31.

² - المرسوم التنفيذي رقم 05_275 المؤرخ في 02 اوت 2005 المتعلق بتحديد كفيات إيداع براءة الإختراع وإصدارها، المرجع السابق.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
عدم دفع لهذه الرسوم لأنها تعتبر تصريح عن عدم رغبة مالك البراءة في استمراره في تملك
هذه الأخيرة .

ب_ عدم استغلال الإختراع من قبل صاحب الرخصة الاجبارية :

ب: اذا لم يقوم صاحب الرخصة الاجبارية لاستغلال الإختراع او تدارك النقص فيه بعد
انقضاء مدة سنتين على منح الرخصة ؛ يمكن لجهات مختصة قضائيا بناء على طلب
الوزير الاول المعني و بعد استشارة الوزير الملف بالمئة الصناعية أن تصدر حكم بسقوط
البراءة و هذا طبقا للمادة 55 من الأمر رقم 03-107¹

ج_ صدور حكم بالبطلان :

اذا صدر حكم قضائي قطعي ببطلان البراءة و هذا بأسباب منها :

- مخالفة او انعدام احد الشروط الموضوعية سالفة الذكر .
- مخالفة الشروط الشكلية المحدد قانونا
- عدم تحديد وصف دقيق للاختراع او وضوحه بمعنى الكفاية.

فبموجب هذه الحالات ثلاث يصدر حكم قضائي سواء من خلال محكمة العليا او محكمة
الابتدائية او مجلس القضائية بسقوط هذه البراءة،

¹ - الأمر رقم 07_03 ، المرجع السابق ، ص34

حق صاحب البراءة في الترخيص للغير بالإستغلال.

قد لا يستطيع صاحب براءة الاختراع الدوائي استغلال منتجه الدوائي وهذا لعدم توافر الامكانيات اللازمة للاستفادة من البراءة، فقد تقتضي المصلحة منح الغير ترخيصا يسمح له بمنح الغير فرصة استغلال البراءة، ويكون هذا الترخيص اختياريا.

يلعب الترخيص الدوائي الاختيار دورا مهما في المجال الدوائي بصفة عامة وفي نقل التكنولوجيا الدوائية بصفة خاصة ، حيث يعتبر من أفضل الوسائل التي يمكن من خلالها تصنيع الدواء في البلدان النامية ، خاصة اذا ما أخذنا في الاعتبار الشيوخ وانتشار هذه التراخيص في الواقع العملي يدلع لزيادة أهميتها يوما بعد آخر ¹.

أ_ تعريف ترخيص الدوائي الاختياري:

يمكن تعريف الترخيص الدوائي الاختياري الغير لأنه العقد الذي بمقتضاه يخول مالك البراءة الدوائية لشخص آخر يسمى المرخص له التمتع. بحقه استغلال الاختراع الدوائي محل البراءة لمدة معينة مقابل مبلغ مالي محدد ².

في اغلب الاحوال يكون مرخص له شركة دوائية و ليس شخص طبيعي ؛ لان شركة الدوائية هي التي يتوافر لديها الإمكانيات و قدرات الأزمة لإنتاج الدواء محل الحماية و من ثم التمتع بإستغلاله .

1- نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص ، 399.

2- المرجع نفسه، ص 400.

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية
و فضلا عن ذلك فإن مالك البراءة يستطيع أن يمنع عدة تراخيص لاستغلال نفس المنتج ؛
تصدر الإشارة إلى أن المرخص له لا يكتسب حق انتفاع على البراءة الدوائية او اختراع و
هذا لأنه لا يستطيع التنازل عن حقه في استغلال للغير¹، و على ذلك فإن المرخص في
عقد الترخيص الاختياري يحافظ بملكية البراءة و ملكية المنتج الدوائي محل الحماية القانونية
؛ اما الطرف المرخص له فلا يكتسب الا الحق في استغلال الاختراع

ب_التزامات الشركة المرخص لها :

تتمثل التزامات الشركة الدوائية مرخص لها باستغلال في ان تقوم باستغلال المنتج الدوائي
محل الحماية و دفع المقابل المالي .

*الالتزام باستغلال الاختراع الدوائي:

اختلف الفقهاء حول ما إذا كان استغلال اختراع يعد حق لشركة الدوائي المرخص لها به
بحيث يمكن ان تقوم باستغلال أو تمتنع عنه ؛ أم أن هذا الأخير يعتبر التزاما قانونيا على
هذه الشركة .²

فقد اتجه الرأي الأول إلى القول بأن الشركة الدوائية مرخص لها باستغلال ليس عليها الالتزام
باستغلال الاختراع الدوائي إلا إذا اتفق على ذلك صراحة أو كان هذا الالتزام يستفاد ضمنا

¹- المرجع نفسه ، ص ، 405

²-المرجع نفسه ، ص ، 412، 414 .

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية
من شروط العقد .و ذهب رأي آخر إلى القول أن هذا استغلال يعد حقا و واجبا على الشركة
المرخص لها به ؛ و ذلك لان هذه الشركة ملزمة باستغلال الاختراع فعليا خوفا من منح
الغير ترخيص إجباريا بسبب عدم الاستغلال ؛ و كذا لوجود مصلحة اكيدة لشركة مرخصة
في ان تقوم شركة الدواء المرخص لها للاستغلال الفعلي بحيث تكمن هذه المصلحة في ذبوع
الإختراع نتيجة استعماله و انتشار فوائده .¹

و الرأي الراجح هو الأصل ان الشركة المرخص لها تستغل الإختراع بنفسها لان عقد
الترخيص من عقود الاعتبار الشخصي ؛ فلا يجوز لتلك الشركة ان تعقد ترخيص من
الباطن و إن كان لها ان تعهد ببعض مراحل الإنتاج إلى الغير لحسابها دون حوالة حقوقها
إلى الغير

* الالتزام يدفع المقابل المالي :

التزم الشركة الدوائية المرخص لها باستغلال المنتج الدوائي يدفع المقابل المالي المتفق عليه
الى شركة مالكة البراءة و في كثير من الأحيان تشترط الشركة الدوائية المرخصة بأن
يكون المقابل المالي عبارة عن مبلغ معين عن كل علية من الدواء المشمول بالحماية او
نسبة معينة من الربح الصافي الناتج عن بيع هذا المنتج و إذا اتفق على أن يكون المقابل
محدد بالنظر الى عدد الوحدات المباعة من الدواء المحل الحماية فإن من حق الشركة مالكة

¹-المرجع نفسه ، ص 414

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
البراءة ان تطلع على دفاتر شركة المرخص لها و حساباتها حتى و لو لم يتفق على ذلك
صراحة في عقد الترخيص.

ج- مدة الترخيص الاختياري:

ترتبط مدة عقد الترخيص الاختياري بمدة استغلال الإختراع الدوائي كقاعدة عامة حيث
تكون مدة عقد الترخيص هي مدة القانونية المحددة لاحتكار استغلال البراءة الدوائية؛ و وفق
لكل من اتفاقية تريبس و القانون الجزائري لحماية حقوق الملكية الفكرية فإن مدة احتكار هذا
الاستغلال هي 20 سنة تبدأ من تاريخ تقديم طلب البراءة.¹

و بناء على ذلك فإن مدة عقد الترخيص من حيث الأصل تكون 20 سنة ؛ الا أنه يجوز
لطرفي هذا العقد ان يتفق على جعل المدة العقد تقل عن هذا الحد ؛ كما يجوز لطرفي عقد
الترخيص ان يبرم العقد و يكون هذا الاخير غير محدد المدة و في هذه الحالة يستطيع كل
من الطرفين ان يطلب انهاء العقد بعد اخطار سابق بشرط ان لا يتعدى مدة العقد غير
محدد المدة الحجز المنصوص عليه قانونا في استغلال الإختراع الدوائي .

ثانيا : حق المالك في التصرف بالبراءة بجميع التصرفات المقر قانونا.

1 _ حق مالك براءة الاختراع في تنازل عن براءة :

¹-المرجع نفسه ، ص ، 414 ، 415 .

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
يحق لصاحب الإختراع براءة الدوائية تنازل عن اختراع موضوع البراءة الغير و قد يتم التنازل
في موجب عقد بيع اذا مقابل عوض او بموجب عقد هبة اذا كان بدون عوض.¹

قد يتم التنازل عن براءة الدوائي بصفة كلية² و في هذه الحالة تنتقل آلة المتنازل إليه كافة
الحقوق المترتبة على ملكية البراءة ؛ فيحق للمتنازل عليه وحده حق احتكار استغلال البراءة
اقتصاديا دون غيره كما يكون له حق التصرف فيها بجميع انواع التصرفات القانونية فضلا
عن حقه في مقاضاة الغير عند الاعتداء على حقه في البراءة أو على حقه في احتكار في
استغلالها ؛ و قد يكون التنازل عن جزء فقد منها كما يمكن التنازل عن بعض الحقوق دون
الاخرى .

قد يكون تنازل عن البراءة الدوائي بتقديمها كحصة عينية بشركة فإذا كانت البراءة مقدمة
على سبيل التكلم فيسري عليها أحكام البيع و تصبح مملوكة للشركة و لا يحتفظ المخترع
سوى بحقه الأدبي اما اذا كانت مقدمة كحصة عينية على سبيل النقاغ فتسري عليها أحكام
الترخيص الاختياري اي ان يصبح للشركة حق استغلال البراءة مع احتفاظ المالك بملكيتها و
استغلالها اذا اتفقا على ذلك.³

2 _ رهن البراءة و الحجز عليها :

أ_ رهن البراءة الدوائية :

يستطيع مالك البراءة الحصول على قروض اذا قام بوضع البراءة كضمان عن طريق
رهنها رهن حيازيا ويشترط فيرهن البراءة الكتابة وهذا ما نصت المادة 36 من

¹-بالطبيب فاطمة ، المرجع السابق ، ص ، 36

²-بن عزيز رحمة ، حقوق والتزامات صاحب براءة الإختراع ، المرجع السابق ، ص 18.

³-سميحة القيلوبي ، مرجع السابق ، ص ص 249,250.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
الامر رقم 03-07 سالف ذكر¹ ؛ و يتم عقد الرهن بمجرد توافق رادتين وتسليما لبراءة
دون الحاجة إلى اجراء شكلي ؛ الا أنه يشترط للاحتجاج برهن في مواجهة الغير أن
يكون مكتوبا وتما لتأشير به فيسجل البراءة وكذا هو الحال في التنازل عن براءة
الاختراع .

و لكي يترتب عن عقد الرهن الحيازي للبراءة أثار قانونية يستوجب عن ذلك مجموعة من
الشروط و التي تتمثل في ما يلي :

_ وجوب نقل حيازة البراءة الدوائية إلى الدائن المرتهن حيث يلتزم الراهن في تسليم الشيء
المرهون فيتمكن المرتهن في حيازته و تسلمه في نفس الوقت.²

_ ان يحزر العقد في ورقة رسمية ثابتة التاريخ في حالة اشترط المشرع الكتابة في حالة ما
تم رهن البراءة الدوائية

ينقضي الرهن لبراءة الاختراع الدوائية بصفة تبعية في انقضاء الحق المضمون³ ؛ كما يمكن
انقضائه بصفة رسمية و كما يجوز ان يحصل التنازل فيتخلى الدائم باختياره عن شيء
المرهون .

ب_ حجز البراءة الدوائية:

يتمتع المستفيد من عملية الرهن من جميع الصلاحيات الممنوحة لكل دائن مرتهن و اذا ارادة
تحقيق هذا الرهن يتوجب عليه رهن البراءة حجز البراءة و برغم من ان الدائن المرتهن لا

¹-الأمر رقم 03_07 ، المتعلق ببراءة الإختراع، المرجع السابق.

²- المرجع نفسه ، ص، 37

³- أنظر المادة 948 من القانون المدني الجزائري.

الفصل الثاني : الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
يكتسب حق استغلال الإختراع فيجب عليه ان يسهر او يحافظ على البراءة حتى لا تتخفف قيمتها¹.

بحيث يجوز لدائن الحجز على براءة الإختراع الخاصة لمدينه و هذا وفق لقواعد الحجز على المنقول تحت يد المدينة و لدى الغير ولا يلتزم مكتب البراءات باحكام المتعلقة باقرار المحجوز لديه بما في ذمة قبل الحجز عليه .

يجب على الدائن ان يعلن على الحجز و محضر رسوم المزاد المكتب البراءات لتأشير بيانات السجل و لا يكون له حجة على الغير الا من تاريخ التأشير و ينشر الحجز و انتقال ملكية البراءة و رهنها او تقرير حق انتفاع عليها في جريدة الرسمية ؛ و يأشر بذلك بمحضر مرسي المزاد اذا وجد في سجل البراءة و ذلك بناء على طلب يقدمه صاحب الشأن على استمارة المعدة لذلك مشفوعا بسندات المؤيدة لها² و بطبيعة الحال ينتهي رهن البراءة بصفة عامة انتهاء مدة البراءة أو بتسديد الدين نحب الرهن³.

الفرع الثاني : التزامات صاحب براءة الإختراع الدوائية.

تلقى براءة الإختراع الدوائية على صاحبها واجبات قانونية تتمثل اغلبها في الرسوم ممثلة قانونا على صاحب البراءة ضمن الالتزام باستغلال الإختراع حتى يستفيد الجميع من هذه البراءة .

أولا : الالتزام بدفع الرسوم السنوية.

¹- فرحة زراوي صالح ، مرجع السابق ، ص154.

²- سميحة القيلوبي ، مرجع السابق ، ص 253.

³- فرحة زراوي صالح، مرجع السابق ، ص155.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

تنص مادة 09 من أمر رقم 03_07 المتعلق ببراءة الإختراع على نوعين من الرسوم المتمثلة في رسوم التسجيل و رسوم الاحتفاظ بصلاحيات البراءة و ما يطلق عليه برسوم الثانوية او التنظيمية ؛ و التزام بدفع الرسوم جاء للحفاظ على الحق للبراءة أو على طلب الحصول عليها فوجب القانون صاحبها دفع رسوم مقررة قانونا تصاعديا باطراد بعد كل سنة¹، و هذا منذ لحظة إيداع طلب التسجيل إلى غاية حصول شهادة البراءة .

إذا لم يقم مالك البراءة سواء كان فردا او شركة دواء لدفع الرسوم المستحقة فإن هذا يؤدي الى سقوط البراءة الدوائية و تحويلها الى ملك العام ؛ بحيث يعتبر الالتزام لدفع الرسوم بمثابة الحماية او مقابل الحماية التي توفرها الدولة لمالك البراءة .

ثانيا : الالتزام باستغلال الإختراع.

ان الحق في الاستثناء يقابله واجب الالتزام في استغلاله اي ان شهادة الإختراع تمنح لصاحب الإختراع الدوائي ليتمكن من انفراد للحصول على الفوائد المشروعة²؛ و لقد منح المشرع الجزائري مدة 4 سنوات ابتداء من تاريخ ايداع طلب براءة الإختراع او 3 سنوات ابتداء من تاريخ صدور البراءة³، اي تاريخ تسليمها بحيث يلتزم صاحب البراءة الدوائية باستغلال اختراعه.

¹- بالطيب فاطمة ، مرجع السابق ، ص ، 38.

²- زين الدين صلاح، الملكية الصناعية والتجارية ، مكتبة دار الثقافة ، الطبعة الأولى ، الإصدار الأول ، الأردن ، 2000 ، ص ، 126.

³- أنظر المادة 38 من الأمر رقم 03_07 ، المتعلق ببراءة الإختراع ، المرجع السابق ، ص 33.

الفصل الثاني : الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
لكننا نلاحظ ان هذه المدة غير كافية ليتم استغلال الإختراع الدوائي و هذا لارتباط الامر
بظروف المرضية المنتشرة في الأونة الاخيرة هذا الامر الذي جعل الدول تتدخل و تسمح
للغير مثل الدول النامية من استغلال الإختراع الدوائي عن طريق الادوية الجنيسة و هذا من
خلال منح الرخصة الاجبارية .

المطلب الثاني : القيود الواردة على حقوق مالك براءة الإختراع الدوائية.

اذا كان المشرع قد منح صاحب البراءة الدوائية حق استثنائيا في استغلال الإختراع الدوائي
محل الحماية القانونية فإن ذلك يكون على اساس أن هذه البراءة سوف تستغل على ارض
الواقع حتى يستفيد المجتمع من الإختراع الدوائي ؛ فالبراءة لا تمنح لصاحبها بمجرد منع
الغير من الإنتاج دون ان يقوم هو باستخدام اختراعه و انتاج الدواء بالفعل و عليه الزم
المشرع الشركات الدوائية باستغلال اختراعها داخل الدولة عن طريق انتاجها الدواء محل
الحماية.¹

و اذا لم تقم الشركات الاستغلال الإختراع جاز للدولة ان تمنح تراخيص اجبارية او نزع
ملكية البراءة للمنفعة العامة ؛ و عليه سنتناول في هذا المطلب القيود التي تفرض على منح
البراءة و التي نتطرق من خلاله الى الترخيص الاجباري للبراءة و كذا نزع البراءة للمنفعة
العامة.

الفرع الاول : التراخيص الاجبارية.

يعد الترخيص الاجباري احد سبل التي يمكن للدول النامية ارتكان عليها لتخفيف من أثار
السلبه التي يخلفها امتداد البراءة الى قطاع الدواء² فالترخيص الاجباري يساعد إلى حد ما

¹-محمد ابراهيم موسى ، براءات الإختراع في مجال الأدوية، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ص 136.

²-نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع سابق ، ص ، 439.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
على توفير الأدوية المشمولة بالحماية بأسعار معقولة تتناسب مع مستوى الدخل في تلك
الدول و مع احوالها الاقتصادية .

أولاً : تعريف الترخيص الاجباري و تكييفه القانوني.

01_ تعريف الترخيص الاجباري :

الترخيص الاجباري عبارة عن رخصة تمنح من قبل الدولة لطرف ثالث لتصنيع او استيراد او
استخدام المنتج المحلي لبراءة الاختراع او استخدام الطريقة بدون اذن المخترع وفق لظروف
تراها الدولة مناسبة ؛ و .يكون الترخيص للحكومة نفسها.¹
و هو تصريح لاستغلال الإختراع تمنحه الحكومة عادة وفق الحالات المنصوص عليها في
القانون عندما يمتنع صاحب البراءة على منحها لشخص الراعي لاستغلال الإختراع المشمول
بالحماية طبقاً لشروط.خاصة و تنظيم معين مع حصوله على كفاءة خاصة تحدد مع قرار
منح الترخيص .

2_ تكييف القانوني لترخيص الاجباري :

القرار الصادر لمنح ترخيص دوائي الاجباري لإنتاج دواء معين هو قرار اداري منشأ يترتب
عليه خلق مراكز قانونية جديدة بعد اصداره سواء من جانب الشركة الدوائية مالكة البراءة أو
من جانب شركة الدواء المرخص لها باستغلال².

ثانياً : مهلة الترخيص الاجباري.

¹-نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص441

²-المرجع نفسه ، ص442

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية

حرصت المادة 05 من اتفاقية باريس على نص على انه : " لا يجوز طلب ترخيص اجباري الى عدم استغلال الاختراع او على أنه لم يستغل استغلالا كاملا كافيا قبل مضي مدة 4 سنوات من تاريخ ايداع طلب البراءة أو 3 سنوات من تاريخ منح البراءة و تطبيق المدة الاطول ولا يمنح هذا الترخيص الا اذا لم يقدم مالك البراءة اعدار مشروعة"¹

و يستخلص من المادة ان اتفاقية باريس قد وضعت مهلة بحيث لا يجوز طلب الترخيص الاجباري إستنادا الى عدم استغلال الاختراع او عدم كفايته قبل انقضاءها ؛ و تتمثل هذه المهلة في انقضاء 4 سنوات من تاريخ ايداع طلب البراءة أو 3 سنوات من خلال منح البراءة .و تجدر الاشارة الى ان هذا القيد المتمثل في انقضاء هذه الفترة لا يرد الا اذا كان سبب الترخيص الاجباري هو عدم الاستغلال او عدم كفاية هذا الاخير .(2)

ثالثا : المراكز القانونية في ترخيص الاجباري.

يترتب على صدور قرار ترخيص دوائي الاجباري ظهور مراكز قانونية تكتسب حقوقا و يترتب عليها التزامات

1- المركز القانوني لشركة الدوائي مالكة البراءة :

¹صادقت الجزائر على هذه الإتفاقية بموجب الأمر 75_02 المؤرخ في 09 جانفي 1975 ، يتضمن المصادقة على إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ،المبرمة في 20 مارس 1883 ،والمعدلة ببروكسلفي 14 ديسمبر 1900 وواشنطنفي 2 جوانولاهاي في 6 نوفمبر 1925، ولندن في 14 جوان 1934، ولشبونة في 31 أكتوبر 1958، واستوكهولم في 14 جويلية 1967 ، جر ، ع ، 10 ، مؤرخة في 04 فيفري 1975والممنحة في 02 أكتوبر 1979.

²أنظر المادة 05 من الإتفاقية على الموقع: www.IRAOIFI.ORG

²نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص446

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

يتحدد مركز القانوني لشركة الدوائي مالكة البراءة في ضل ترخيص الدوائي الاجباري من خلال بيان حقوق التزامات هذه الشركة ؛ بحيث تتمثل الحقوق في الاحتفاظ في حق ملكية البراءة بدعوة انها صاحبة الإختراع الدوائي بحيث يبقى لها الحق في منح تراخيص دوائية اختيارية كما لها الحق في اقتضاء المقابل المالي ؛ حيث يرتب الترخيص الاجباري حق لشركة الدوائي صاحبة البراءة في اقتضاء المقابل المالي طبقا لما تحدد في قرار الصادر في المواعيد المحددة على حساب شركة الدواء المرخص لها اجباريا حتى تتمكن من مراقبة تحديد مقابل المالي المستحق لها .¹ وإذا أخلت شركة الدواء المرخص لها إجباريا بالتزامها بدفع التعويض العادل فيكون من حق الشركة الدوائية مالكة البراءة اللجوء إلي القضاء.² و تدور التزامات الشركة الدوائية مالكة البراءة حول تمكين شركة الدواء المرخص لها اجباريا بالمباشرة حقها في استغلال المنتج الدوائي و تستمر هذه الممارسة حتى انتهاء مدة الترخيص .³

2 - المركز القانوني لشركة الدوائية المرخص لها اجباريا :

يتضح المركز القانوني لشركة الدوائي المرخص لها اجباريا باستغلال من خلال بيان حقوق هذه الشركة و التي تتركز بشكل أساسي حول الحق في استغلال الإختراع ثم معالجة التزام الشركة بدفع المقابل لشركة مالكة البراءة.⁴

¹-المرجع نفسه ، ص 449.

²-محمود مختار أحمد بريري ، الإلتزام باستغلال المبتكرات الجديدة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، بس.ن ، ص 497.

³-سميحة القيلوبي ، الملكية الصناعية ، المرجع السابق ، بند 202 ، ص ، 294.

⁴-نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع سابق ، ص ، 460

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

أ_ الحق في استغل المنتج الدوائي.

تتمتع الشركة الدوائية المرخص لها بالحق في استغلال المنتج الدوائي موضوع البراءة الدوائية؛ و يتمثل مضمون هذا الحق في تخويل الشركة المرخص لها حق تصنيع الإختراع و طرحه للبيع في حدود الزمنية و مكانية الواردة في قرار ترخيص الاجباري للدواء¹, و يتميز هذا الحق بالطابع الشخصي شأنه فيذلك شأن الترخيص الاختياري.²

(أ) الالتزام بدفع المقابل .

يقع على هاتف الشركة الدوائية المرخص لها اجباريا الاستغلال الالتزام بدفع المقابل المالي لشركة الدوائي مالكة البراءة و ذلك طبقا بطريقة التي حددها القرار التي اصدر الترخيص الاجباري

¹-المرجع نفسه ، ص461

²-المرجع نفسه ، ص461.

رابعاً: الحد من منح التراخيص الاجباري إستنادا لاتفاقية تريپس:

لقد فرضت اتفاقية تريپس (TRIPS)¹ قواعد و حدود ادنى في مجال منح التراخيص الاجبارية؛ اذا لعبت هذه الاتفاقية دور فعالا في الحد من التراخيص الاجباري فاصبحت قيد على الدول النامية كما قامت بوضع الاسس التي تقوم عليها مراعات لمصالح المجتمع و الدولة ؛ لكنها في نفس الوقت شددت على حماية حقوق صاحب البراءة بإعتبارها الاجدر بالحماية اذا اصبحت التراخيص الاجبارية محددة في 3 حالاتو لم تعد بالقدر المطلق التي كانت عليه و لقد اصبحت مقيدة في مايلي :

_حالة الطوارئ التي تواجه الدولة.

_حالة الاستخدام غير التجاري.

_حالة تعسف صاحب البراءة بإصدار ترخيص باستغلالها.²

كما ضيقت الاتفاقية منح التراخيص الى ابعد الحدود ؛ فتقاعص المخترع صاحب البراءة عن استخدامها لم يعد سبب وجيه لمنح الترخيص الاجباري لان قيام الدولة باسترداد ما نحتاجه من منتجات التي تستخدم البراءة في صنعها يعتبر بديلا عن طلب تشغيل البراءة محليا و بتالي يعتبر هذا الامر خطير على دول النامية لانها تضطر لاسترداد منتجاتها الدوائية من خارج باسعار غالية بسبب عدم امكانيتها اجبار المخترع على إستعمال براءته محليا.³

¹-إختصار لإتفاقية التريبس باللغة الإنجليزية :

Trade Related Aspects Of Intellectual Property Rights.

²-اللهبي حميد محمدعلي ، مرجع السابق ص351.

³-أكنوش نسيمة ، بنعيش ياسمين ، مرجع السابق ، ص68.

الفرع الثاني : نزع ملكية البراءة للمنفعة العامة .

على رغم من صعوبة تحديد فكرة المنفعة العامة لاتساعها و تشعبها في شتى المجالات و معاملات الانسانية ؛ بحيث تعتبر من ركائز الاساسية لتنمية و تطوير المجتمعات البشرية الامر الذي يستدعي براءتها في تشريعات المتصلة في براءة الاختراع و خاصة في صناعات الدوائية لما لها من تاثيرات كبيرة على صحة العامة.

أولاً : تعريف المنفعة العامة.

المنفعة العامة مصطلح قانوني يعني كل ما هو خير للجمهور و منفعة للجميع و كل ما فيه مصلحة مشتركة بين الناس و هو مجموعة المصالح العليا للدولة و مصلحة كل فرد فيها¹

_ كما يقصد بالمنفعة العامة المصلحة الكلية التي لا تخص أفراد معينين بل تتعدى ذلك الى تحقيق منفعة الجماعة و دفع الضرر عنهم سواء كانت هذه المصالح اقتصادية او اجتماعية او سياسية.

ثانياً : البراءة الدوائية عنصر من عناصر المصلحة العامة .

تتضمن القوانين العربية و اتفاقيات الدولية الخاصة ببراءات الإختراع العديد من اشكال المصلحة العامة المتعلقة بحماية الإختراعات و تتمثل في الحياة الضرورية لحماية حياة الانسان و صحته و معتقداته و بيئته و المحافظة على اداب عامة و الاخلاق الفاضلة و تحقيق التنمية و تطور الإقتصادي و الاجتماعي بحيث ترتبط حماية الإختراعات في دول العربية في تعزيز النمو الإقتصادي و اكتساب التكنولوجيا الحديثة من اجل مسايرة الثورة

¹ -جيوركورنو ، ترجمة منصور القاضي : " معجم المصطلحات القانونية" ، الجزء الثاني ، ص 1189.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
التقنية التي تمتلكها الدول المتقدمة في صناعات دوائية و مستلزمات الطبية و المواد
الكيميائية.¹

لقد اقرت المعاهدات الدولية و اسس القانونية و منحت الدول الحق في اتخاذ التدابير الازمة
لحماية الصحة العامة و الوقاية من إصابة بالامراض و الحد من انتشارها و هذا من خلال
توفير الأدوية ومنع احتكارها او مبالغة في افعالها و هو ما تضمنته اتفاقية الجوانب
المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) لسنة 1994 و التي تقرر حق لدول
الاعضاء في اعتماد التدابير الازمة لصحة العامة و خدمة المصلحة العامة في القطاعات
ذات الحيوية لتنمية الاقتصادية و الاجتماعية و تكنولوجية و في نفس الوقت تتضمن هذه
الاتفاقية أحكام مثيرة للجدل يترتب عن تطبيقها أثار بالغة الخطورة على شعوب الدول النامية
و منها الشعوب العربية فيما يتعلق بالأدوية و المواد الصيدلانية .²
و من القضايا القانونية المتعلقة ببراءات الإختراع تلك القوانين المتعلقة بحماية الإختراعات
الدوائية و التي اخذت حيز كبير من النقاش بين رجال القانون و اقتصاد و الطب ؛ خاصة
بعد فرض الحماية القانونية لهذه الابتكارات في اطار المنظمة العالمية لتجارة ؛ فلا يكون
هذا الوضع الجديد حجة لاصحاب هذه الابتكارات للقيام برفع اسعار الأدوية اذا يخالف
المصلحة العامة فانه يجب على كل دولة القيام باسس الكفيلة في توفير الأدوية ؛ بدعوة ان
الدول العربية واجب خطورة انتشار الآفات المرضية التي تهدد حياة المواطنين .

¹-وجد يعبد الفتاح سواحل ، الهندسة الوراثية تكنولوجيا متقدمة أمخطر غامض ، مقال منشور في الموقع الإلكتروني :

www.islamonline.net

²-العبد مختار، سليم عمر ، خصوصية نزع ملكية براءة الإختراع لأجل المنفعة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر،
تخصص ملكية فكرية ، كلية الحقوق والعلوم سياسة، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016/2015 ، ص ، 25

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من النزع براءة للمنفعة العامة.

لقد اهل النظام التشريعي الجزائري فكرة نزع ملكية البراءة للمنفعة العامة حيث لم يتضمن الامر رقم 03-07 لسنة 2003 المتعلق ببراءات الإختراعية إثارة تثبت حق الدولة في نزع ملكية براءة الإختراع للمنفعة العامة في الحالات التي لا يكون فيها الترخيص الاجباري كافية متطلبات الصحة العامة.¹

و لقد اكتفى المشرع الجزائري برخصة الاجبارية للمنفعة العامة حيث تنص المادة 49 من الامر رقم 03-07 سالف الذكر على أنه : " يمكن للوزير المكلف بالملكية الصناعية في أي وقت منح رخصة اجبارية لصالح الدولة او للغير الذي يتم تعيينه من طرفه لطلب براءة إختراع و ذلك في احدى الحالات تالية :

1_ عندما تستدعي المصلحة العامة و خاصة الامن الوطني ؛ التغذية و الصحة ؛ او تنمية قطاعات وطنية اخرى و لاسيما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بواسطة البراءة مخالفا او مرتقعا بالنسبة لاسعار المتوسطة للسوق "

¹-مالك أحمد العبيسي، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءة الإختراع في تشريعات الدول عربية ، رسالة دكتوراه ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2006/2007 ، ص 253.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

2- عندما ترى هيئة قضائية أو ادارية ان صاحب البراءة او من مرخص له باستغلالها يستغل هذه البراءة بطريقة مخالفة القواعد التنافسية ؛ و عندما يرى الوزير المكلف بالملكية الصناعية أن استغلال تطبيقيا لهذه الفقرة يسمح بعدول عن. هذا التصرف¹ لقد عدل المشرع الجزائري التشريع المنظم لحماية الاختراعات بحيث اصبحت الحماية تشمل كافة الإختراعات و امتدت الى كافة الميادين التكنولوجية و تتيح امكانية الحصول على براءات سواء انصبت على طريقة التصنيع او انصبت على المنتج النهائي و هذا الامر الذي سيؤثر على قطاع الصناعة الدوائية و سيؤدي بدون شك الى ارتفاع اسعار الدواء انطلاقا مما تمنحه البراءة لمالكها من امكانية التحكم في كافة الشركات التي تعمل في مجال الصناعة الدوائية و تمسكه بتقرير امتيازات و شروط جديدة تضاف الى تكلفة الدواء. فالحق الاحتكاري الذي تخلفه براءة الاختراع في هذا المجال الحيوي فيؤدي بضرورة الى استرداد الدواء من الخارج و اما الى دفع مبالغ طائلة من اجل القيام بتصنيعه و كلاهما سيؤثر بالسلب على هذه السلعة الضرورية و المطلوبة بصفة دائمة .

و لقد اجاز المشرع الجزائري في مادة 49 فقرة 2 من الامر رقم 03-07 سالفه الذكر²، لوزير الصحة حق طلب إصدار تراخيص اجبارية باستغلال الإختراعات في حالة انخفاض كمية الأدوية المحمية بالبراءة في سد احتياجات البلاد او عند تراجع جودتها او الارتفاع الغير العادي في اسعارها بالنسبة للاسعار المتوسطة في سوق او في حالة ما إذا تعلق الاختراع

¹-العيد مختار، سليم عمر ، مرجع السابق ، ص42.

²-أنظر المادة 49 من الأمور رقم 03_07 ، المرجع السابق ، ص

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
بادوية الحالات الحرجة او الامراض المزمنة او المستعصية او بالمنتجات التي تستخدم في
الوقاية من هذه الامراض ؛ و يسري الحكم سواء تعلق الاختراع بالادوية ذاتها او بطريقة
انتاجها او بالمواد ذاتها او بمواد الخام الأساسية التي تدخل في انتاجها او بطريقة تحظير
المواد الخام اللازمة لانتاجها.¹

المبحث الثاني : الحماية القانونية لبراءة الإختراع الدوائية.

ان الإختراعات من أهم ما تملك الملكية الصناعية لما ترتبه من أثار قانونية و اقتصادية
على الدولة و ما أحدثته من ثورة تكنولوجية و تقنية العالمية المتطورة ؛ لكي يتم الاستغلال
الامثل لهذه الإختراعات دون تخوف مالكيها من تدخل الغير و بدون اذن في استغلال تلك
البراءة ؛ سعت الدول الى فرض حماية قانونية على البراءات و جاءت هذه الحماية في اطار
الاحكام القانونية المتعلقة باختراعات لكل دولة بحيث تحقق جزء من الحماية تقف عند حدود
اقلية لدولة مانحة للبراءة و لا تتعداها و بتالي ينحصر أثر تلك البراءة في نفس الدولة
التي تم تسجيلها فيها فقط دون ان يسري الى الخارج و هذا لا يحقق رغبة المخترع في
حماية اختراعه في دولة اخرى مما ادى الى التفكير بالحماية الدولية للاختراعات تضمن لكل
مخترع حقه وفق اطر دولية تتفق عليها جميع الدول و هذا ما سوف نتعرض إليه من خلال
هذا المبحث من حيث سنتطرق للحماية الوطنية لبراءة الإختراع الدوائية (المطلب الاول) و
كذا الحماية الدولية للبراءة (المطلب الثاني) .

¹-العيد مختار، سليم عمر ، مرجع السابق ، ص ،45.

المطلب الاول: الحماية الوطنية لبراءة الاختراع الدوائية

لقد عمد المشرع الجزائري في اطار براءة الاختراع الدوائية على توفير حماية قانونية على صاحب الإختراع و هذا من خلال مجموعة من الوسائل الحمائية لدفاع عن الحق اباستغلال الاستثنائي للاختراع و منه الاعتداء من الغير على هذه الحقوق يضع هذا الاخير ضمن دائرة المسائلة المدنية او الجزائية و عليه سنتناول الحماية المدنية للبراءة الإختراع الدوائية (الفرع الاول) ؛ و ايضا الحماية الجزائية لبراءة الاختراع (الفرع الثاني) .

الفرع الاول : الحماية المدنية لبراءة الاختراع الدوائي.

ان الحماية المدنية مقررة لكافة الحقوق كقاعدة عامة و قد كفلتها كافة القوانين وفقا للقواعد العامة للمسؤولية و بتالي سيحق لطالب البراءة ان يرفه دعوى على من يعتدي على حقه في الإختراع في موضوع البراءة يطالبه من خلالها بتعويض المناسب عما لحقه من ضرر جراء هذا التعدي .

و لقد اشار المشرع الجزائري إلى ذلك في نص المادة 124 قانون المدني الجزائري المعدل بقانون 10_05 التي تنص على أنه " كل فعل أين كان يرتكبه الشخص بخطأ و بسبب خطرا للغير ؛ يلزم من كان سبب في حدوثه في تعويض ¹ و عليه فالحماية المدنية تتقرر بموجب دعوى التقليد المدنية (أولا) ؛ و دعوى المنافسة غير مشروعة (ثانيا)

¹-الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 ، المتضمن القانون المدني الجزائري ، جريدة رسمية ، عدد78 بتاريخ 30/09/1975 ، ص ، 31،30.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

أولاً: دعوى الاعتداء على البراءة الدوائية .

لقد نظم المشرع الجزائري دعوى الاعتداء بموجب المواد من 56 الى 60 من الامر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع ؛ تتحقق الحماية المدنية لصاحب البراءة طبقا لنص المادة 57 من الامر 03-07 السالف الذكر بمجرد القيام باي فعل يمس بحق صاحب البراءة باستثناء الوقائع التي تحدث بعد تبليغ المقلد¹ .

و الشرط الجوهرى لقيام دعوى الاعتداء على البراءة هو وجود هذا الحق و تكامل عناصره فيجب ان يقوم المخترع بتسجيل طلب براءة الاختراع للاستفادة من الحق في هذه الدعوى ؛ فتسجيل الطلب كاف اللجوء الى القضاء و إستعمال هذه الدعوى حتى و لو لم تصدر البراءة و هذا ما تنص عليه المادة 57 من الامر 03-07.²

قد حدد المشرع الجزائري افعالا على سبيل الحصر لا يجوز للغير القيام بها لانها تعد مساسا الحقوق الاستثنائية لمالك البراءة ؛ و هذا ما نصت عليه المادة 58 بقولها: " يمكن لصاحب الإختراع رفع دعوى قضائية على كل شخص قام او يقوم باحدى الأعمال حسب مفهوم المادة 56 اعلاه."

و بلجوء الى المادة 56 نجدها قد احالة بدورها الى مادة 11 من نفس الامر و هذا بمعرفة الأعمال التي تشكل اعتداء على حقوق مالك البراءة اذ نصت : " مع مراعاة مادة 14 أدناه تخول براءة الاختراع لمالكها الحقوق الاستثنائية الآتية :

¹-رقيق ليندة ، مرجع السابق ، ص ، 94.

²- أنظر المادة 57 م الأمر رقم 07_03 ، المرجع السابق ، ص35

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
_ في حالة ما إذا كان موضوع الإختراع منتوجا ؛ يمنع الغير من قيام بصناعة المنتوج او استعماله او بيعه او استتراده لهذه الاغراض دون رضاه
_ اذا كان موضوع الإختراع طريقة صنع يمنع إستعمال نفس طريقة صناعة المنتوج او عرضه للبيع او استتراده دون رضاه .¹

و هذا ما ينصب حول البراءة الدوائية فمتى ارتكب اي احد الافعال التي نص عليها المشرع على سبيل الحصر في مادة سالفة الذكر و مرتبطة بالحقوق الاستثنائية لمالك البراءة الدوائية بهدف صنع المنتجات الدوائية الجديدة او استخدام الطريقة المستحدثة في تطبيق الجديد في الوسائل الصناعية اذا كان ذلك بدون اذن من مالك البراءة الدوائية فالقانون لا يحمي المخترع بصفته فقط و انما يحمي الحائز لصاحب براءة الاختراع الدوائية الصحيحة ؛ و بناء على ذلك لا يعتبر مرتكب التقليد من يقوم بتقليد براءة ادوية باطلة حتى لو كان المقلد قد قام بافعال التقليد معتقد بصحتها ما اكتشف بعد ذلك سبب لبطلانها.²

و لقد نصت المادة 58 الفقرة ثانياة على نتيجة رفع دعوى التقليد المدنية و التي تمثلت في التعويض و إيقاف الاستمرار في التقليد ؛ و المتمثلة كالاتي :

1_ التعويض :

¹-المرجع نفسه ، ص ، 30.

²-رقيق ليندة ، مرجع السابق ، ص ، 95/94

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
نصت المادة 58 الفقرة 2 من الامر 03-07 السالف ذلك على التعويض و لكنها لم تحدد
مقداره بل جاء بصفة عامة اي أنه ترك السلطة التقديرية القاضي في تحديده¹ ؛ و يرجوع
الى الامر 66_56 المتعلق بشهادة المخترعين و براءات الإختراع نجده قد نص في مادة
66 على مايلي: "يجوز الحكم و لو في حالة التبرءة على المقلد او المخفي او المدخل او
البائع بحجز الاشياء الحقيقية من تقليدها ... و ذلك مع عدم الاخلال بما قد يستحق من
تعويض اكثر من نشر الحكم عند الاقتضاء".²

و من هذا النص يتبين بان المشرع قد اقر صراحة التعويض ضرر المادي الذي يصيب
صاحب براءة الاختراع بناء على القواعد العامة لتعويض

2 : وقف الأعمال.

الجزاء الطبيعي لدعوى التقليد هو عادة وضع حد للأعمال التي تشكل تقليدا و ان المنطق
يفرض ان تحكم المحكمة لازالة العمل غير مشروع و ذلك بأن تقوم هذه الاخيرة باتخاذ
الاجراءات الازمة لمنع استمرار الوضع غير قانوني ؛ و عند مباشرة الدعوى المباشرة بصفة
مستقلة فإن عبء اثبات الضرر في دعوى التقليد تقع على عاتق المدعى عملا على نص
المادة 58 من الامر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع.³

ثانيا : دعوى المنافسة غير مشروعة .

¹ -المادة 58 الفقرة 02 تنص على:"إذا أثبت المدعي ارتكاب أحد الأعمال المذكورة في الفقرة أعلاه ، فإن الجهة القضائية
المختصة تقضي بمنح التعويضات المدنية ويمكنها الأمر بمنع مواصلة هذه الأعمال واتخاذ اي اجراء آخر منصوص عليه
في التشريع الساري المفعول.

² -الأمور رقم 66_56 المؤرخ في 1966/03/03 المتضمن شهادات المخترعين و براءات الإختراع ، منشور بالعدد 19 ،
السنة الخامسة ، الج.ر. 1966/03/08.

³ - علي رحال ، الحماية الجنائية لبراءة الإختراع (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة
الجزائر ، 2011 ، ص ، 245.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
هي وسيلة الحماية المدنية لبراءة الإختراع الدوائية¹ ، بحيث تعتبر المنافسة بين البشر من
الأمر الطبيعية التي تتفق مع الفطرة السوية فمن المعتاد ان يتنافس الكل من يمارس نوع
معين من التجارة او المهنة بحيث يقوم كل منهم بعرض ما يتميز به من منتجات بهدف
جذب العملاء؛ و هذا النوع من التنافس اذا كان في حدود ما يقضي به القانون و في حدود
ما تجيبه العادات و الأعراف السائدة في التجارة يكون امرا مرغوبا فيه بالنسبة لتجار و
المتنافسين و بنسبة لجمهور المستهلكين الذي يكون في امكانهم من المقارنة بين الشركات
الدوائية المتنافسة و اختيار الدواء الجيد بسعر المناسب.²

1_تعريف المنافسة غير المشروعة.

من خلال عرضنا للمنافسة المشروعة يمكن بمفهوم المخالفة ان نعرف المنافسة غير
المشروعة في مجال صناعات الدوائية لانها استخدام الشخص او المشروع التجاري المتمثل
في الشركات الدوائية لطرق ووسائل مخالفة القانون او العادات او شرف بهدف صرف
العملاء عن ادوية شركة دواء منافسة ، او تغيير المستهلكين من ادوية تلك الشركة من
خلال الادعاء لان ادويتها غير فعالة او لها اثار جانبية خطيرة أو القيام بتقليد ادوية تلك
الشركة او اي عمل آخر يقوم بشأنه الحيلولة دون إستعمال المرضى لادوية الشركة و بتالي
الحاق الضرر بها.

2_ شروط المنافسة غير مشروعة :

¹ - أمير الطيب محمد الطيب ،مرجع السابق ، ص196.

²نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص306

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية
يشترط لتحقيق حالة المنافسة غير مشروعة ان تكون هناك منافسة او ان يصدر من احد
المتنافسين خطأ ينتج عنه ضرر للمتافس الاخر او ان يرتبط هذا الضرر بذلك الخطأ
برابطة سببية.

(أ) قيام حالة المنافسة .

لا تقوم دعوى المنافسة غير المشروعة الا اذا وجدت حالة منافسة ؛ و يقصد بذلك ان
يوجد تنافس بين نشاطين متشابهين ؛ و لكن لا يشترط التماثل الكامل بين النشاطين بل
يكفي أن يكون النشاطان متقاربان بحيث يكون لاحدهما تأثير على عملاء الاخر كما اذا
كان احد النشاطان عبارة عن انتاج و تصنيع الدواء و نشاط الاخر هو شركة لتسويقه و
بيعه¹

ب_ عنصر الخطأ :

ياخذ الخطأ عن اعمال المنافسة غير المشروعة صور عديدة لا تقع تحت حصر ؛ و كذلك
فإن قيام بعض التشريعات بتعداد اعمال المنافسة او غير المشروعة انما يكون على سبيل
المثال و ليس على سبيل الحصر² و المشرع الجزائري يقيم على دعوى غير المشروعة
على اساس المادة 148 من القانون المدني التي تنص على أنه : " أي كان يرتكبه المرء ؛ و
يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بتعويض ."³ ؛ و ترتيبا على ذلك فإن كل
فعل ترتكبه احدى الشركات الدوائية و يكون هذا الفعل مخالف العادات و الاصول التجارية
لتلك الشركة يعتبر خطأ.

1- نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع سابق ، ص31

2- مرجع نفسه، ص 312،

3 الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص 30.

(ج) عنصر الضرر :

يتمثل الضرر في مجال المنافسة غير المشروعة للآثار الضارة التي تترتب من جراء أفعال هذه المنافسة ؛ ولا يشترط ان يقع الضرر في الحال و انما يكفي بضرر الذي يحدث في المستقبل بشرط ان يثبت ان هذا الضرر هو نتيجة خطأ من أفعال المنافسة غير مشروعة¹. و لعل هذا الامر هو الذي يميز دعوى المنافسة غير مشروعة عن دعوى المسؤولية التقصيرية العادية بان هذه الاخيرة تقتصر على تعويض المضرور عن الضرر الذي الم به ؛ في حين ان القاضي يمكنه بدعوى المنافسة غير مشروعة ان يأمر بإضافة الى تعويض اتخاذ اجراءات وقائية تحول دون امكانية حدوث الضرر مره اخرى في المستقبل ؛ و مثال ذلك ان يأمر القاضي باغلاق شركة الدواء التي تقوم بتقليد الأدوية التي مزالت براءات إاختراعها سارية مفعول التي لم تسقط في ملك العام .

(د) علاقة السببية .

تقوم المسؤولية المدنية على توافر اركانها المتمثلة في خطأ و ضرر و علاقة سببية التي تربط الخطأ بضرر اي إرتباط السبب بالمسبب؛ بين أن هناك حالات لا يترتب على اعمال المنافسة غير مشروعة فيها اي ضرر لمدعى بحيث يكون المقصود من دعوى المنافسة غير المشروعة هو الحكم بازالة الوضع غير المشروع بالنسبة للمستقبل²

3 (أطراف دعوى المنافسة غير مشروعة .

ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة على مرتكب اعمال المنافسة سواء كان شخصا طبيعيا كصيدلي فرد ام معنوي كشركة دواء تقوم بانتاجه و تجارة فيه ؛ و اذا تعدد المسؤولون عن

¹ -نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع سابق ، ص 313

² - المرجع نفسه ، ص 314.

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية

اعمال المنافسة غير مشروعة كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض حيث يعتبر هذا الالتزام بنسبة لهم التزاما تجاريا و بتالي يفترض فيه التضامن .

ولا يجوز ان ترفع دعوى المنافسة غير مشروعة من غير المضرور و يكون لكل متضرر دعوى شخصية باسمه دون ان ينص ذلك حقوق الآخرين من ذلك مما اصابهم الضرر

الفرع الثاني: الحماية الجزائية لبراءة الاختراع الدوائية

تتطلب دراسة الحماية الجنائية لبراءة الاختراع الدوائية المتعرضة لصور الاعتداء على البراءة و الجزاء المترتب على هذا الاعتداء ؛ و لقد عالج المشرع الجزائري الحماية الجنائية للبراءة الدوائية في المواد 56 ؛ 61 ؛ 62 و كذا المواد 12 ؛ 14 ؛ 16 من الامر 07_03 المتعلق ببراءة الاختراع .¹

أولا : جريمة التقليد.

تتفق جميع نصوص الملكية الصناعية على اعتبار ان الجريمة التي تقع على حقوق صاحب براءة الاختراع هي جريمة التقليد هي اكثر شيوعا و كل جرائم الاخرى تبني على أساسها و لذلك اكتفا المشرع الجزائري بذكر جريمة التقليد في نص المادة 61 من الامر 07-03 السالف الذكر بتكليف الافعال الماسة بالحقوق الناجمة عن براءة الاختراع على اساس جنحة التقليد ؛ و بما ان المشرع الجزائري لم يضع نص صريح على جريمة التقليد على الاختراعات الدوائية و بتالي تطبق عليها نص المادة 61 من نفس الامر²

1_ تعريف جريمة التقليد :

1 - أنظر المواد 56 ، 62 ، 61 من الأمور رقم 07_03 ، المرجع السابق ، ص 35.

2- أنظر المادة 61 من الأمور رقم 07_03 ، المرجع السابق ، ص 35

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
يقصد جريمة بتقليد ان يقوم الجاني بتقليد الدواء محل البراءة عن طريق المحاكاة التي تتم
بين الأصل و التقليد و يتوفر ذلك بقيام شخص دون وجه حق باستغلال الإختراع الدوائي
سواء بإنتاج او بيع الإنتاج المقلد او الافادة منه على أي وجه سواء كان شخصا طبيعيا
كاحد الصيادلة او شخصا اعتباريا كشركة دواء حيث يعتبر ذلك اعتداءا على حق صاحب
البراءة في احتكار استغلالها.¹

و على ذلك فإن من يقوم باستغلال البراءة بناءا على عقد ترخيص دوائي اختياري او وفقا
لترخيص اجباري باستغلالها منح له بناء على طلب موافقة مكتب البراءات لا يعتبر مرتكب
لجريمة التقليد ولا يعتبر مقلدا من يقوم باستغلال الإختراع الدوائي بعد انقضاء البراءة الدوائية
أي كان سبب هذا الانقضاء.

ففي مثل هذه الحالات لا يعتبر استغلال الإختراع و الافادة منه اعتداءا على حق صاحب
البراءة و انما هو استغلال للمال مباح و هذا ما تقوم به شركات الدواء من خلال فكرة
الادوية الجنيسة.²

2_ اركان جريمة التقليد :

تتمثل اركان جريمة التقليد الإختراع الدوائي في ركن مادي الذي ياخذ النشاط الاجرامي فيه
اي صورة من صور التقليد او محاكات لدواء موضوع البراءة ؛ و الركن المعنوي الذي يتخذ
صورة القصد الجنائي القائمة على ارادة و العلم.³

¹ -نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع سابق ، ص 316

² - سميحة القيلوبي ، مرجع السابق ، بند 327 ، ص 329.

³ -السيد عبد الوهاب عرفه،الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية،كليةالحقوق،

الإسكندرية،2003 ، ص61.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

(أ) الركن المادي :

يجب ان يقصد المقلد من عملية التقليد استغلال الإختراع الدوائي استغلالا تجاريا او الافادة منه ماليا ؛ فلا يكفي مجرد التقليد لقيام جريمة و لكن يلزم فوق ذلك ان يكون المقصود من ذلك التقليد هو الربح التجاري و على ذلك لا تقوم الجريمة اذا كان الغرض من انتاج الدواء هو اجراء التجارب العملية او الدراسات العملية على الإختراع الدوائي او حتى إستعمال شخصي.

(ب) الركن المعنوي .

القصد الجنائي في جريمة التقليد هو قصد عام اي قصد فعل اعمال التقليد دون استرداد سوء النية و قصد الاساءة و الاضرار بامجنى عليه صاحب البراءة و هو القصد الخاص ؛ ولا جرم ان عدم اشتراط ضوء النية يتفق و الحكمة التي من اجلها ان يطلب المشرع تسجيل براءات الإختراع و قيدها و شهر عن طريق مكتب البراءات ؛ الفائدة من شهر و تسجيل هو علم غير بالبراءة و افراض علم الكافة بصورة مطلقة لهذا الإختراع.¹

و فضلا عن ذلك فإن عدم اشتراط سوء النية هو الذي يتفق مع واقع الحال حيث أنه في مجال الصناعات الدوائية يكون المخترع في اغلب الاحوال هو شركة دواء و يوجد.بهذه الاخيرة وحدة متكاملة البحث و التطوير تكون على علم كاف بالفن السابق في مجال الادوية و متابعة مستمرة بكل ما هو جديد في السوق الدوائي سواء على المستوى المحلي او الدولي من خلال المجالات العلمية و وسائل النشر المختلفة ؛ و لذلك فمن النادر جدا ان تقوم شركة دولية بانتاج دواء معين دون ان تعلم ان هذا الاخير مشمول بالحماية القانونية من خلال براءة إختراع دوائية منحت من قبل لاحدى الشركات الدوائية الاخرى.²

1- سميحة القيلوبي ، مرجع سابق ، ص ، 240.

2- نصر أبو الفتوح فريد حسن، مرجع سابق ، ص321.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

3 (الجزء المترتب على جنحة التقليد .

ان فعالية الحماية القانونية لبراءة الإختراع الدوائية موقوفة على نوعيو العقوبة المطبقة على الشخص المقلد ؛ فالمشرع الجزائري قرر عقوبة واحد كجزاء ضد كل من يرتكب جريمة من الحرائم المنصوص عليها في مادتين 61 و 62 من الامر 03-07 و هذه العقوبة مقسمة آلة عقوبة اصلية و عقوبة تكميلية¹.

أ_العقوبات الاصلية :

حسب المادة 61 من الامر 03-07 فانه يعاقب كل من وقت منه تعدي على حق براءة إختراع بصفة عمدية و كان ذلك بتقليد موضوع البراءة الإختراع اي ارتكاب العام حسب مفهوم المادة 11 من نفس الامر يصبح عرضتا لاحدى العقوبات التالية :

_ الحبس من 6 اشهر الى سنتين

_ غرامة من مليونين و خمسة مئة دينار (25.000 00) الى عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000) .

_ أ و بإحدى هاتين العقوبتين فقط.².

يستنتج من هذه المادة ان المشرع الجزائري الحبس كعقوبة اصلية لجريمة التقليد و يجب الاشارة الى ان المحكمة الجزائرية المختصة هي صاحبة الصلاحية في توقيع العقوبات المذكورة على المعتدي على البراءة و القاضي السلطة التقديرية لنطق بها حسب معاهم الشخصي وظروف ارتكاب الجريمة.

¹ -محمد نجيب حسني ، جرائم الإعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني ، دارالنهضة، لبنان ، ص ، 691..

² - المادة 61 منالأمر رقم 07_03 ، المرجع السابق ، ص35.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية

أ العقوبات التبعية :

أقر المشرع الجزائري لصاحب براءة الاختراع الذي لحقه ضرر جراء الاعتداء على حقوقه بإضافة الى عقوبات الاصلية العقوبات التبعية و هي العقوبات التي يجوز للمحكمة ان تقضي بها مثل العقوبة الاصلية في بعض الجرائم التي يحددها القانون¹ ، فهي عقوبة ترتبط بعقوبات الاصلية غير انها لا تلحق بها اي يجب الحكم بها بقول بوجودها من ناحية القانونية ؛ كما لا يجوز الحكم بها منفردة كما هو الحال في عقوبات الاصلية².

و تنص المادة 58 من الامر 03-07 على أنه اذا اثبت المدعى ارتكاب احد العمال المذكورة في مادة 11 سائلة الذكر فإن الجهة القضائية المختصة تقضي بمنح التعويضات المدنية و يمكنها الامر بمنع مواصلة هذه الاعمال و اتخاذ اي اجراء آخر منصوص عليه في تشريع ساري المفعول³.

ثانيا : جرائم البيع و تداول والاسترداد و الحيازة

لقد اضاف المشرع الجزائري من خلال نصوص المواد 61 و 62 من الامر 03-07 بعض الجرائم التي تلحق جرائم التقليد و بتحليل هذه النصوص و تطبيقها على الصناعة الدوائية نجدتها تعالج الجرائم الاتية :

أ_ البيع او العرض للبيع او التداول.

تجدر الاشارة الى الاعتداء على حقوق مالك البراءة في حالة البيع او عرض للتداول يكون اعتداء غير مباشر ؛ فالفاعل لم يرتكب فعلا ماديا مكونا لجريمة التقليد و انما يقوم ببيع

¹ - محمد نجيب حسني، مرجع سابق ، ص 753

² -عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1998 ، ص 458.

³ -_ المادة 11 من الأمور رقم 07_03 المتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
الدواء في الصورة الاولى فيقوم بعرضه للبيع أوالتداول في الصورة الثانية¹،و يكفي ان يقع
بيع الدواء المقلد من صيدلي او شخص آخر لا يعمل بالصيدلية كما يستوي ان يتم العرض
في صيدلية او في محل تجاري او في أي مكان آخر ؛ فالمشرع يجرم وقائع البيع و العرض
للبيع و للتداول أي كان شخص البائع او العارض و اي كانت صفة المكان الذي يجرى فيه
العرض و وسيلته .

ب _ استرداد و حيازة بضائع مقلدة.

تتحقق هذه الصورة من التجريم عندما يقوم الجاني لاسترداد منتجات دوائية مقلدة من خارج و
تتمتع بموجب براءة الاختراع صادرة او نافذة في الجزائر اذا كان هذا الاسترداد لقصد
الاستغلال التجاري و كان المستورد على علم أن هذه المنتجات الدوائية مقلدة .²
و يقصد باسترداد ادوية مقلدة هو ان تكون هذه الأدوية تقليدا لبراءة اختراع منحة وفقا للقانون
الجزائري و دخلت هذه الأدوية فعالا اقليم الجزائر ؛ تطبيق القوانين يحول دون حماية
صاحب البراءة خارج الجزائر .

يستفاد من بحث الحماية المدنية و الجزائرية لحق براءة الاختراع الدوائية اما المشرع الجزائري
اوجب لكي يتمتع مالك الإختراع بهذه الحماية الخاصة ضرورة توفر شروط معينة و متمثلة
اما في وقوع حق محمي قانونا او ان يدفع فعلا عن حق من الحقوق الاستثنائية التي تخولها
البراءة لمالكها او ان يشكل الاعتداء احد الصور الاجرامية السابق بيانهاكدعوى التقليد و
جرائم التعامل في اشياء المقلدة الملحقات بها . الا ان المخترع معرض الاعتداء على

1 - نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص323.

2-مرجع نفسه ، ص 323.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
إختراعه خارج حدود إقليما لدولة و هذا ما استدعى تنظيم حماية اضافية على مستوى
الدولي .

المطلب الثاني : الحماية الدولية لبراءة الإختراع الدوائية

ان طبيعة حقوق الملكية الصناعية تلتزم حمايتها دوليا حتى يمكن لمن يتمتع بها الافادة من
الحقوق يترتب عليها خارج اقليم الدولة ؛ و مما لا شك فيه ان الحماية الدولية للإختراعات
تحفز الإبداع البشري و تقدم العلمية و تقني مما يسري عالم الصناعة بمخترعات الحديثة
المتنوعة التي تساعد على تسويق المنتجات الملكية الصناعية في شتى ربوع العالم و خاصة
منها الأدوية و هذا جراء ما يعاني منه العالم من تطورات صحية على صعيد الامراض و
الفيروسات الجائحة.و لقد عمدت الدول الى وضع اتفاقيات دولية من اجل حماية الإختراعات
الدولية من التقليد ؛ و مما سبق سنتعرض في هذا المطلب آلة ابرز الاتفاقيات التي سعت
من خلالها الدول المتقدمة تعزيز حماية البراءات المتثلة في اتفاقية باريس (الفرع الاول) ؛
ثم الحماية في ضل اتفاقية ترييس (الفرع الثاني) .

الفرع الاول : الحماية في ضل اتفاقية باريس .

تعتبر اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية اببرمة عام 1883 بمثابة الدستور الدولي
لحماية حقوق الملكية الصناعية¹ ،اذ لم تقتصر الاتفاقية في حمايتها على براءات الإختراع
فقط بل شملت كل ما يتعلق بالملكية الصناعية² كما شملت مختلف انواع البراءات الصناعية
كبراءة الاستراد و براءات التحسين و غيرها ؛ و قد انشأت هذه الاتفاقية بين دول الاعضاء

1- صلاح زين الدين ، مرجع السابق ، ص 170.2

2- شوقي عفيفي ، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية ، الطبعة الثانية ، القاهرة، 2006، ص 122.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
اتحاد يعرف باسم اتحاد باريس¹؛ و لقد لحقت هذه الاتفاقية عدة تعديلات كان اخرها تعديل
(استوك هولم) في عام 1967 و ملحق في سنة 1979.

ولقد تضمنت الاتفاقية قواعد موضوعية و ليست قواعد اسناد بمعنى ان هذه القواعد
الموضوعية تسري لدى الدول التي انضمت إليها شأنها في ذلك شأن اي قاعدة داخلية ؛ و
عليه سنقسم هذا الفرع الى نقطتين تتمثلان في المبادئ التي تقوم عليها الاتفاقية (أولا) ثم
اتفاقية باريس و حماية الإختراعات الدوائية (ثانيا)

أولا : المبادئ التي تقوم عليها اتفاقية باريس

نظرا لاهمية اتفاقية باريس و علاقتها الوثيقة باتفاقية تريبس سوف نلقي الضوء على بعض
مبادئ هذه الاتفاقية حتى نقف على مضمونها .

1 _ مبدأ المعاملة الوطنية.

يفرض مبدأ المعاملة الوطنية على كل دولة عضو في اتحاد باريس ان توفر المواطنين
البلدان الأخرى الاعضاء نفس الحماية التي تمنحها لمواطنيها² فهذا المبدأ يهدف الى مساواة
و عدم تمييز بين رعايا دول الاعضاء في هذه الاتفاقية فيما يتعلق بحقوق الملكية الصناعية

1 - www.wipo.int.

2 - حمادي صامت فاطمة زهرة ، آليات حماية براءة الإختراع ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص. قانون
مؤسسة وتنمية مستدامة جامعة عبدالمجيد بن باديس ، مستغانم ، 2016/2017 ، ص ، 43.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
و لا تقتصر الحماية على مواطنين الاتفاقية فقط و لكن تمتد لتشمل رعاية دول غير
الاعضاء في اتفاقية المقيمين في احدى دول الاعضاء او لديهم منشأة حقيقة او فعالة سواء
كانت صناعية او تجارية ؛ كما لا تقتصر المعاملة الوطنية على حقوق و التزامات مقررة
فعلا بل تمتد لتغطي الحقوق و الالتزامات التي تتقرر مستقبلا . تقضي المادة 2 الفقرة 2
من الاتفاقية على ما يلي : " لا يجوز ان يفرض على رعايا دول الاتحاد اي شرط خاص
بالاقامة او بوجود منشأة للدول التي تطلب فيها الحماية لتمتع باي حق من حقوق الملكية
الصناعية.¹"

و يتضح مما سبق ان رعايا اي دولة من دول الاتحاد يعاملون معاملة الوطنيين داخل اقليم
اي دولة من دول المنظمة الى اتفاقية و يعتبر الشخص تابعا لاحدى دول الاتحاد اذا كان
متمتع بجنسيتها او مقيم بها او يملك منشآت صناعية و تجارية حقيقة في احدى الدول
و لو كان ينتمي الى دولة اخرى ليس عضوا في الاتحاد.²

2_ مبدأ استقلال البراءات :

نصت الفقرة 1 من المادة 4 مكرر من اتفاقية باريس على ان : " تكون البراءات التي يطلبها
رعايا دول الاتحاد في مختلف هذه الدول مستقلة عن براءات التي تم حصول عليها عن
نفس الإختراع في دول اخرى سواء كانت هذه الدولة مضممة الى الاتحاد ."³؛ و تعني هذه
القاعدة ان جميع طلبات البراءة المسلمة لأي دولة عضو في اتحاد باريس تخضع فيما

¹ -نصر أبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص 27.

² - المادة 09 من إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية المبرمة في باريس ،سنة 20 مارس 1883.

³ - فاضلي إدريس ، المدخل إلي الملكية الفكرية (الملكية الأدبية و الصناعية) ، دمن ، عد ، 2003/2004 ، ص ،
249.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
يتعلق بشروط تتمتع بحماية و مدتها و انقضائها و بطلانها بقانون البلد التي اصدرتها و
على استقلال على البراءة بذاتها المسلمة عن نفس الإختراع في بلد آخر .¹

و على هذا الأساس فإن الحصول على براءة إختراع في بلد عضو في اتحاد باريس يمنع أي
شخص آخر غير صاحب البراءة من صناعة المنتج موضوع البراءة أو عرضه للبيع في هذه
البلد حتى ولو كان موضوع هذه البراءة استغلاله مباح خارج هذه البلد لاي سبب كان ؛
فمثلا اذا حصلت احدى الشركات الدوائية على براءة إختراع دواء معين وفقا للقانون الجزائري
و تقدمت بطلب الحصول على براءة خلال فترة الاسبقية في فرنسا فإن كلا من البراءتين
تكون مستقلة عن الاخرى فإذا فرضنا سقوط براءة ممنوحة وفقا للقانون الفرنسي او حكم
ببطلانها فلا يؤثر ذلك على البراءة الجزائرية متى ضلت صحيحة و لم يحكم ببطلانها² و
تجدر الاشارة الى ان تطبيق هذا المبدأ على اطلاقه على نتائج غير منطقية و لا تتفق مع
مصالح الدول النامية.

3_ مبدأ الاسبقية الإتحادية.

تقرر هذا المبدأ من خلال المادة 4 من اتفاقية باريس حيث تقضي بحق المخترع التابع
لاحدى رعايا دول الاتحاد لتمتع خلال مدة معينة لايداع طلبه الاول باحدى هذه الدول بحق
اسبقية³؛ على غيره من المخترعين لنفس الإختراع و بحيث لا يعد طلبه الاول في دول
الاخرى التي يطلب حماية اختراعه لديها انشاء لسريته و مبررا لهدم جديته بشرط ان يتم هذا

¹-صلاح زين الدين ، المرجع السابق ، ص173.

²-سميحة القيلوبي ، المرجع السابق ، بند 285 ، ص ، 122.

³ - المادة 1/04 من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ، مرجع السابق.

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية
الايدياع خلال المدة مقررة قانونا ؛ و الغرض من هذا المبدأ هو تيسير على المخترع باعفاه
من ضرورة تقديم طلبات متعددة في جميع الدول التي يرغب في حماية اختراعه لديها في
وقت واحد اي ان الايدياع الاول في دولة اتحادية ينشأ لصاحب الطلب حق في افضلية على
غيره من المخترعين في تقديم طلبات متوالية خلال مدة 12 شهرا و هي المدة المقررة
للاولوية كانتهاء المدة تدخل على تنازل صاحب الحق على حقه ¹.

و بناءا على هذا المبدأ يستطيع المخترع على حصول لبراءة الاختراع لكل دولة يرغب في
حماية اختراعه لديها لايداع طلب دولي واحد مشكل في شكل موحد دوليا و يكون لايداع هذا
الطلب ذات الآثار القانونية التي تترتب على ايداع عدة طلبات في دول اخرى ؛ و يمنحه
الاسبقية على غيره اذا ما تقدم شخص آخر بعده لطلب اختراع مماثل لأي دولة من دول
الاتحاد ²، والسبب في ذلك يكمن في ان اتفاقية باريس تسعى الى اعتبار جميع دول الاتحاد
كدولة واحدة بهدف حماية براءات الاختراع .

و من هنا فإن صاحب حق الاسبقية يتمتع بفائدة مزدوجة تتمثل أولا في ان شرط السرية
الذي تتطلبه كافة القوانين لا يسري في حقه عند قيامه بايداع طلب البراءة الاولى باعتبار
هذا الطلب لا يعد انشاء لسر الاختراع؛ و ثانيا لا يعد لاي ايداع يقوم به الغير و يكون لاحقا
للايداع الاول لبراءة الاختراع .

¹- آيت تقاني حفيظة ، خصوصية نظام الحماية فياتفاقية تريبس ، مذكرة لنيل شهادة لماجستير في القانون ، فرع ملكية
فكرية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2008 ، ص 51.

²- فاضلي إدريس ، مرجع السابق ، ص 250.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
حيث تنص المادة 6 فقرة 4 منها¹ عن سريان هذا المبدأ في دول الاعضاء في اتحاد فقط
و يرى بعض الفقه ان استقلالية البراءة لا علاقة لها بان تكون دولة عضوا في اتحاد باريس
أم لا كون انها تشمل جميع الدول لكن اذا كان الشخص قد حصل على البراءة او شهادة
التسجيل فإن هذه الاخيرة هي التي تمشأ الحق في حصول عليها في دولة العضو و هذا
بناءا على العضوية .

ثانيا: اتفاقية باريس و حماية الإختراعات الدوائية.

لا شك ان اتفاقية باريس قد لعبت دورا مهما في حماية حقوق الملكية الصناعية بوجه عام ؛
باعتبارها الأساس التي اعتمدت عليه الدول في قواعد خاصة لحماية هذه الحقوق و على
الرغم من اهمية بالغة لهذه الاتفاقية²، الا أنها لم تضع نصوص خاصة لصناعة الدواء و
انما نصت على امكانية الحصول على براءة إختراع سواء على المنتج او طريقة الصناعة³
،و ترجع اسباب عدم العناية بالاتفاقية بصناعة الدوائية الى ما يلي :

¹ - راجع المادة 04/6 ،من إتفاقية باريس علي الموقع الإلكتروني :

<http://www.wipoIMT.treaties/fr/IP/Paris/pdf/docs.w02.pde>.

² -اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ,1975,مرجع السابق .

³ - ريم سعود سماوي ، مرجع السابق ، ص 16 .

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

1_ اما الأدوية في تلك الفترة لم تكن تمثل اهمية كبيرة كما هي في الوقت الحاضر كما ان الرعاية الصحية أثناء إبرام الاتفاقيه و في مراحل التالية عليها لم تكن تبلورة بشكل مناسب الذي يجعل الاهتمام بدواء ضرورة محلية و مطلبا قوميا.¹

2_ لم تكن الصناعات الدوائية متقدمة بالقدر الذي يعطي الأهمية الكبرى لها ؛ فمن المعروف ان صناعة الأدوية و بصفة خاصة الأدوية الكميائية ظهرت اهميتها في نصف الثاني من القرن 20 و فضلا عن ذلك فإن الشركات الكبرى متعددة الجنسيات العاملة في مجال الدواء لم تكن قد ظهرت بعد و اذا لم تكن هناك جهات قوية تمارس ضغوط لحماية حقوق الشركات الدوائية مثلما حدث في مفاوضات جولة اوروغواي²

و هكذا فإن حماية الصناعة الدوائية فإن حماية الصناعات الدوائية وفق لاتفاقية باريس كانت متروكة باردة دول الاعضاء و هذا وفقا لمصالح كل دولة على حدى تبعاً لنظام الاجتماعى و الإقتصادي الذي تأخذ به ؛ و لذلك فلقد تباين موقف التشريعات المختلفة بتقرير قواعد حمائية لصناعة الدوائية.³

و خلاصة القول اذا ان اتفاقية باريس لم تولي عناية خاصة بصناعة الدوائية و لم نتطرق الى وسائل التشخيص و العلاج لانها كانت الخطوة الأولى في تضرر الحديث الحماية الملكية الصناعية.

1- محمد رؤوف حامد ،مستقبل صناعة الدواء في مصر و المنطقة العربية ، سلسلة كراسات مستقبلية ، المكتبة الأكاديمية ، القاهرة ، 1997 ، ص09

2- سميحة القيلوبي، الوجيز في شرح التشريعات الصناعية، الجزء الثاني ، مكتبة القاهرة الجديدة ، مصر ، 1967، ص 176.

3-نصرأبو الفتوح فريد حسن ، مرجع السابق ، ص ، 35.

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

الفرع الثاني : الحماية في ضل اتفاقية تريبس (TRIPS)

لقد ارتبطت اتفاقية تريبس بعدد من اتفاقيات الدولية الاخرى و المبرمة فهي نتيجة لجولات منظمة لتجارة العالمية (WTO) و المتمثلة في اتفاقية الغات من سنة 1947 و اتفاقية جولة اورغواي ؛ للاتفاقية تريبس لم تلغي أحكام اتفاقيات السابق ابرامها بل احالة و دورة أحكام هذه الاخيرة كما تضمنت ايضا مبادئ اساسية تحكم هذه الاتفاقية و تهيئ المناخ العالمي لحماية حقوق الملكية الفكرية بصورة فعالة جاعلة من هذه المبادئ اساسا لأهداف التي سعت الاتفاقية لتحقيقها.¹

و لقد توسعت هذه الاتفاقية بشأن تحديد نطاق الإختراعات محل الحماية و الذي امتد الى كافة الإختراعات في ميادين التكنولوجيا بما في ذلك الأدوية و هذا وفق لنص المادة 27 منها ؛ حيث اتاحت امكانية الحصول على براءات الإختراع لاي إختراع سواء كانت منتجات او طرق صناعية ؛ و لم تعطي الاتفاقية اهمية في هذا الصدد فيما كان الإختراع او في مجال التكنولوجيا او ما إذا كانت المنتجات مستوردة او منتجة محليا²، و لقد كان لهذا الامر الاثر البالغ على احد القطاعات الحيوية و إستراتيجية الحساسة لكافة الدول و نقصد به القطاع. الدوائي.³

و لهذا سنتناول فيما يلي الاتجاهات العامة للاتفاقية تريبس (أولا) ؛ ثم المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الاتفاقية (ثانيا) و منح البراءة لصناعات الدوائية (ثالثا) و أخيرا الآثار المترتبة على حماية الأدوية (رابعا)

1- شوقي عفيفي ،لمرجع السابق ، ص 145.

2-منى جمال الدين محمد محمود ، الحماية الدولية لبراءة الإختراع في ضوء إتفاقية تريبس ، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة ، مصر ، 2004 ، ص 172.

3- بلال عبد المطلب يدوي ، تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية، دراسة في ضوء إتفاقية تريبس TRIPS، والاتفاقيات السابقة عليها ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2006 ، ص 62.

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الاختراع في مجال الأدوية

أولاً : الاتجاهات العامة للاتفاقية تريبس.

سننظر في أحكام العامة للاتفاقية تريبس الى طبيعة و نطاق الالتزامات و ايضا اهداف الاتفاقية .

1 _ طبيعة نطاق الالتزامات للاتفاقية تريبس.

لقد جاءت المادة اولى من اتفاقية تريبس تحديد طبيعة و نطاق التزامات دول الاعضاء و قد الزمت الفقرة الاولى البلدان الاعضاء في منظمة بتنفيذ أحكام هذه الاتفاقية و منحت لها الحرية في تحديد الطريقة الملائمة لتنفيذها في اطار انظمتها و اشاليها القانونية ؛ كما نصت الاتفاقية على أنه لا يجوز للبلدان الاعضاء الالزام ان تنفذ ضمن قوانينها حماية واسع من الحماية التي يتطلبها هذا الاتفاق بشرط ان لا تخل تلك الحماية الاضافية باحكام الاتفاقية .¹

و ذلك يتعين على قانون الوطني لدول الاعضاء الاستجابة لمقتضيات الحدود الدنيا الحماية التي نصت عليها الاتفاقية و عدم نزول عنها او مخالفتها ؛ و تعد هذه المعايير في نفس الوقت الحد أقصى للحماية التي لا تلزم الدول بان تمنح حماية لحقوق الملكية الفكرية بما يزيد عن حد الادنى و مع هذا فإن للدول في اتفاقية تريبس حرية تحديد الطريقة الملائمة لتنفيذ احكامها في اطار قوانينها الوطنية.²

أهداف الاتفاقية:

¹ - عماد الدين محمود سويدات ، الحماية المدنية العلامات التجارية، الطبعة الأولى ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2012 ، ص 157 .

² - ريم سعود سماوي ، مرجع السابق ، ص ، 52 .

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
بحسب النص المادة 7 فإن الاتفاقية تهدف في مجملها الى وضع ايطار قانوني عام ينظم
حقوق حماية حقوق الملكية الفكرية بين دول الاعضاء على نحو يساهم في تشجيع روح
الابتكار التكنولوجي و نقل و تعميم التكنولوجيا بما يحقق للمنفعة المشتركة لمنتجي المنفعة
التكنولوجية و مستخدميها بأسلوب الذي يحقق الرفاهية الاجتماعية و اقتصادية و توازن بين
الحقوق و الواجبات ؛ و في مقابل لا يجوز ان تؤدي حماية حقوق الملكية الفكرية الى
عرقلة نقل و تعميم التكنولوجيا او ان تثرر سلبا على قدرة الاعضاء على الابتكار و تحقيق
الرفاهية و رخاء ؛ و بتالي لا يجوز ان نفسر أحكام هذه الاتفاقية على نحو يمنع الدول
نامية بنقل التكنولوجيا الازمة العمليات الانتاجية التتموية.¹

ثانيا: المبادئ الأساسية للاتفاقية تريبس.

اوردت اتفاقية تريبس عدد من المبادئ يتعين ان تلتزم بها جميع دول الاعضاء و ذلك باخذ
بها و تعديل تشريعاتها و انظمتها لكي تتوافق مع هذه المبادئ بمجرد الانضمام و اهمها
مبدأ المعاملة الوطنية و مبدأ الدولة الاولى برعاية .

1 _ مبدأ المعاملة الوطنية.

لقد اتت اتفاقية تريبس بمبدأ هام جدا و هو المسمى بمبدأ المعاملة الوطنية و ذلك من خلال
المادة الثالثة من هذه الاتفاقية و التي من خلالها تجد بأنها قد اخذت بقاعدة عامة مفادها
المساواة في دولة عضو بين الاجانب المنتمين الى احدى دول الاعضاء و الوطنيين
المنتمين إليها .

¹ - مالك يريم , حماية حقوق الملكية الفكرية في ظل إتفاقية تريبس ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص
قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم سياسة ، جامعة العربي بن مهدي ، أم البواقي ، 2016/2017 ، ص ، 14.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

فقد ألزمت هذه المادة كل دولة عضو بان تمنح الاجانب المنتمين الى دولة اخرى من دول الاعضاء معاملة لا تقل عن تلك التي تمنحها لمواطنيها في شأن حماية الملكية الفكرية¹ ، و هذا الحكم يتوافق مع حكم المادة 2 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية حيث انها سبقت اتفاقية تريبس في ارساء مبدأ المعاملة الوطنية.²

تتعلق هذه المساواة من حيث تحديد المستفيدين من هذه الحماية و كيفية الحصول عليها و نطاقها و مدتها و نفاذها و غيرها من الأمور التي تؤثر في استخدام حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في هذه الاتفاقية.³

رأينا انه بمقتضى مبدأ المعاملة الوطنية تلتزم كل دولة عضو في اتفاقية بان تمنح لكل المنتمين الى دولة اخرى من دول الاعضاء في اتفاقية تريبس حماية قام قانونية لا تقل عن تلك التي توفرها لمواطنيها طبقا للقوانين الوطنية ؛ على ان اعمال هذه القاعدة في بعض الاحوال قد يكون غير فعال في حماية حقوق الملكية اذا قد تكون تشريعات الوطنية لدولة ما عضو قاصرة في بلوغ الحدود الدنيا للحماية التي ارست دعائمها في اتفاقية تريبس ؛ و في هذه الحالة لانه يتعين على قانون الوطني الاستجابة لمقتضيات حدود الدنيا للحماية التي نصت عليها الاتفاقية و عدم النزول عنها او مخالفتها.⁴

1- مالك يريم ، مرجع نفسه ، ص ، 14.

2-2_ عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن ، حقوق الملكية الفكرية وآثرها الإقتصادي ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، مصر ، 2009 ، ص ، 143.

3- محمد محسن ، ابراهيم النجار ، المرجع السابق ، ص ، 30.

4- مرجع نفسه ، ص 31.

2_ مبدأ الدولة الاولى بالرعاية .

كقاعدة عامة فانه في ضل اتفاقية منظمة التجارة العالمية يتعين على دول الاعضاء عدم التفرقة في المعاملة بين جميع دول الاعضاء بمعنى ان تعامل جميع الدول المنظمة على قدم المساواة و كأنهم جميعا على نفس القدر من الافضلية ؛ و عليه فإن على دولة ما عضو في منظمة التجارة العالمية قامت بمنح دولة اخرى عضو ميزة تفضيلية معينة فيتعين عليها تقرير نفس الميزة لجميع الدول الاخرى المنظمة الى المنظمة .¹

و الحقيقة ان هذا المبدأ يأتي مكملًا لمبدأ المعاملة الوطنية حيث يمنع التفاوت في درجة الحماية القانونية المقررة لحقوق الملكية الفكرية التي قد تختلف بناء على مدى درجة العلاقات الحميمة بين الدول ؛ و قد جاء النص على هذا المبدأ في مادة 4 من اتفاقية تريبس و التي تنص على انها : "في ما يتعلق بحماية الملكية الفكرية فإن اي ميزة او تفضيل او امتياز او حصانة يمنحها بلد. عضو المواطنين اي بلد آخر يجب ان يمنح على الفور و باي شروط لمواطنين جميع بلدان الاعضاء الأخرى ."

و تجدر الاشارة الى ان هذا المبدأ يطبق لأول مرة في مجال الملكية الفكرية ؛ حيث لم يسبق لاي اتفاقية دولية ابرمت من قبل في مجال الملكية الفكرية تقريره ؛ و لقد اخذت اتفاقية تريبس بمبدأ المعاملة الخاصة بحق الدولة الاولى برعاية من اتفاقية الجات لعام 1947 بيد ان هذا يبدو متناقضا مع ما يجب ينصرف إليه هذا الاصطلاح ؛ فلا يقصد بها تفضيل دولة بعينها بمعاملة افضل و لكن المقصود هو معاملة دول الاعضاء جميعا على قدم المساواة ؛ لكن هذا المبدأ لا يمنع الدول الاعضاء من فرض قيود لتنظيم التجارة الدولية

¹ - مالك يريم ، مرجع السابق ، ص ، 16.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية بشرط ان تكون هذه القيود عامة و موضوعية و مجردة دون ان تحقق مزايا لبعض الدول دون بعضها الاخر .

ثالثا : منح البراءة لصناعة الدوائية.

تلعب براءة الاختراع الدوائية دورا فعالا في حقوق اصحاب الصناعات الدولية بصفة خاصة لان البراءة الدوائية تمثل قطب الرحي في حماية حقوق شركات الدواء حيث تمثل الشهادة التي تثبت حقوق هذه الشركات على الأدوية التي قامو باختراعها و تجربتها فضلا على انها تعتبر بمثابة سند التي تستند عليه تلك الشركات لمنع الآخرين من الاعتداء على هذه الحقوق و المطالبة بتعويض في حالة وقوع الاعتداء .¹

و لقد اوجب اتفاقية تريبس على دول الاعضاء حماية اختراعاتهم الدوائية سواء اذا انصب على الدواء ذاته او طريقة تصنيعه ؛ فاختراعات الدوائية باعتبارها من أهم الإختراعات في العالم و هذا لانها تتعلق بصحة الانسان و ترتكز اساسا على البحث و التطوير و هذا ما يتطلب رؤوس اموال ضخمة و قدرات فائقة غالبا ما تكون بين ايدي الشركات العملاقة متعددة الجنسيات التي تسعى لتعزيز حماية اختراعاتها الدوائية عن طريق المطالبة بتشديد حماية حقوق الملكية الفكرية لمنع تقليد منتجاتها و لفرض سيطرتها على اسواق عالمية ؛ و تحقيق اموال طائلة دون اعتبار لوضع الدول النامية التي تعاني من أمراض فتاكة لاسيما الإيدز² و الفيروسات الجائحة.

¹- أكنوش نسيمة ، بنعيش ياسمين ، مرجع السابق ، ص ، 65.

²- المرجع نفسه ، ص ، 64.

رابعاً : الآثار المرتبطة بحماية الدواء وفق اتفاقية تريبس .

لعل من أهم التبريرات انضمام الدول النامية الى اتفاق تريبس هو محاولة اقناع تشريعاتها ان القواعد الجديد في اتفاق مراكش هو القدرة على نقل التكنولوجيا الى بلدانها لكنها اصططمت لضعف بنيتها التحتية و ضعف جانبها العلمي و البحثي ؛ و انعكس هذا الاتفاق على عديد من الأمور و لعل اهمها الدواء لما يكتسبه من اهمية على صحة الانسان و كانت صناعة الدواء في الجزائر و الدول النامية تعتمد على قوانين محلية تقوم على مبدأ منح براءات الاختراع عن طريقة التصنيع لها المنتج نهائي¹ و عليه سنتعرض للآثار السلبية و الايجابية لحماية الدواء وفق اتفاقية تريبس .

1_ الآثار السلبية للاتفاقية تريبس على صناعات الدوائية :

ان الانعكاسات السلبية في اتفاقيات منظمة التجارة العالمية و اتفاقية حقوق الملكية الفكرية عديدة و هي تمس جميع مرافق الصناعة و التجارة و قطاع الخدمات ؛ و غير خفية على دول النامية اليوم على ان اتفاقية تريبس لم تاتي لخدمة مصالح الدول النامية كما يتم الادعاء به من أفراد حقوق الملكية الفكرية و التي سعت شركاتها متعددة الجنسيات في

¹ - بويتره طارق ، مرجع السابق ، ص ، 154.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
انجاج هذا الافاق و بذلك فإن منح براءات الإختراع على مثل هذه الإختراع يؤدي الى التهاب
اسعار الأدوية¹.

ضف إلى ذلك ان الدواء سلعة فليست ككل السلع لانها تتعلق بصحة الانسان و حياته و
من هنا تاني اهمية صناعة الدواء كصناعة اساسية بل و إستراتيجية و يلزم منحها الاهتمام
الكبير سواء على المستوى المحلي او على المستوى الدولي ؛ و لهذا جاء الإعلان الوزاري
لدوحة ليشمل حجر الزاوية و يساهم هذا الاخير في اسماع صوت الدول النامية لاعفاء
البلدان أقل نمو لوجود تقديم حقوق تسويق حصرية لاي ادوية جديدة في فترة التي لا يقدمون
فيها حماية ممنوحة بموجب براءة².

كما يؤدي اتفاق تريبس الى زيادة التكاليف التي تدفع من اجل الدواء كما يؤدي ايضا الى
إحداث الضرر في مجال الصحة و يزيد من فحوى الموجودة لدعم البحث في مجال
الامراض و لاسيما تلك المنتشرة في دول النامية و تخشى هذه اللجنة من ان تقوية الدولية
لحماية من الممكن ان تدفع تكاليف الدواء الى الارتقاء في الدول الفقيرة ؛ كما ان التزام دول
الاعضاء في منظمة التجارة العالمية للاتفاق الدولي تريبس سوف ينتج عنه ايجاد سوق
جديدة لببيع الدواء³ و يترتب على هذه الاسواق وجود عوائد مادية للحماية مما ينتج عنه
زيادة تدفقات منهذه العوائد الى الدول الصناعية من الدول النامية.

¹ -محمد حسن عبد المجيد الحداد ، مرجع السابق ، ص ، 369

² - محمد حسن عبد المجيد الحداد ، مرجع سابق ، ص 372

³ -مرجع نفسه ، ص ، 371.

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
_ضف إلى ذلك ان تطبيق الاتفاقية يتيح القرصنة امام الشركات متعددة الجنسيات لغزو
الاسواق بانتاجها الأدوية القديمة التي كانت تنتجها الشركات محلية بتراخيص منها في
الماضي ؛ و لم تمنح هذه الشركات الدول النامية بتراخيص لإنتاج ادوية جديدة مما يضطر
لاستيراد المواد الخام باسعار كبيرة و هو ما سينعكس على اسعار الأدوية ¹.

- على الرغم من أثار السلبية التي سوف تترتب على تطبيق اتفاقية تريبس على دول
النامية الى ان الاتفاقية وضعت مجموعة من مبادئ تتيح لهذه الدول فرصة التحفيفة
من حدة هذه الآثار ؛ فقد اكدت الاتفاقية في مادة سابعة منها على مبدأ مساهمة
حقوق الملكية الفكرية لتشجيع روح الابتكار التكنولوجي و نقل و تعميم التكنولوجيا
بما يحقق المنفعة المشتركة لمنتجي المعرفة و مستخدميها بأسلوب الذي يحقق
الرفاهية الاجتماعية و الاقتصادية و التوازن بين الحقوق و الواجبات²

2_ الآثار الايجابية للاتفاقية تريبس على الصناعة الدوائية:

جاء اتفاق تريبس بنوع من المرونة يمكن الدول النامية باستغلال ما يخدمها من الاتفاقية و
توجيهه لمصلحتها و ذلك من خلال اتخاذ التدابير اللازمة لمنع اساءة استخدام حقوق الملكية
الفكرية او اللجوء الى ممارسات تسفر عن تقييد غير معقول للتجارة ؛ كمان منح اعلان
الدوحة للدول الاعضاء بشأن اتفاقية تريبس و صحة الأمة من امكانية الدول النامية من
اتخاذ تدابير تشريعية بتقليل من مخاطر التي قد نتعرض لها أحكام حقوق الملكية الفكرية.³

¹-مرجع نفسه ، ص ، 373.

²- بويترة طارق ، مرجع السابق ، ص ، 155.

³- نفين حسين كرامة ، إنترام المخترع بالإفصاح عن سر الإختراع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2014 ، ص ، 223.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية

كما اعطت المادة 31 من اتفاقية تريبس امكانية الدول النامية ان تتجاوز الحقوق الحصرية و الاحتكارية لصاحب الإختراع او من آلة إليهم حقوق الملكية خلال مدة الحماية المقررة ب 20 سنة على دواء ما و ذلك بإمكانية السماح للدول من الشركة صاحبة الحقوق لاسترداد الدواء من دون ترخيص من المالك الاصلي¹.

بإضافة إلى ذلك استغلال الفترة الانتقالية المتاحة وفق ما تسمح به شروط الاتفاقية من اجل المساهمة الجماعية من قبل المصانع الدوائية و تركيز اهتمامها على الامراض المستوطنة في دول النامية مثل الايدز و كوليرا و توسيع قاعدة صناعات المواد الخام و دعمها ماديا و كل هذه الامور ستؤدي الى استغلال الفترات الانتقالية من اجل بناء قاعدة صناعية دوائية في هذه الدول².

يؤدي الإتفاق الدولي لتريبس إلي الحد من الهجرة الخارجية للكفاءات البشرية في الدول النامية الأعضاء فيه ، وذلك لإحساسهم بوقوف اوطانهم معهم ، الأمور الذي يدفعهم الي رفض فكرة الهجرة الخارجية، طالما أنهم يحصلون علي حقوقهم داخل أوطانهم، وهذا منشأه إثراء البحث العلمي، وتقدمت لك البلاد³.

¹-محمدحسن عبد المجيد الحداد ، مرجع سابق ، ص ، 365.

²- بوينرة طارق ، مرجع سابق ، ص ، 155.

³-محمد حسن عبد المجيد الحداد ، مرجع سابق ، ص ، 366.

الفصل الثاني: الأثار القانونية المترتبة عن منح براءات الإختراع في مجال الأدوية
_يشجع الإتفاق الدول النامية علي زيادة الإنفاق على البحث والتطوير ، نظ الإمكانية
استعادة هذا الإنفاق في شكل إختراع أو ابتكار ، مما يقلل من فاتورة الواردات من هذه
البنود.¹

و نستنتج أنه اذا كان إتفاقية تريبس تحمل معه اشياء إجابة إلا أنها تعتبر قليلة جدا مقارنة
بالسلبيات التي تحمل في طياتها نظام عالمي جديد يهدف الى احتكار المعلومات و المعرفة
التكنولوجية .

¹-حازم السيد حلمي عطوة مجاهد ، حماية حقوق الملكية الفكرية في ظل إتفاقية تريبس والتنمية الإقتصادي في البلدان
النامية، اشارة خاصة لمصر ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، سنة 2004 ، ص ، 217.

خلاصة الفصل:

يتضح من مجمل ما تناولناه من الفصل الثاني ان المشرع الجزائري وفر المناخ المناسب لصاحب براءة إختراع بصفة عامة حتى يمكنه من التعبير عن ابتكاراته او بتطورها بكل كل حرية وطمئينة دون ان يتعرف الى انتهاك او اعداء ؛ الا ان المشرع الجزائري لم يضع نصوص خاصة لصناعة الدوائية او براءات الدوائية و احال تطبيق احكامه الى نصوص العامة لبراءة الاختراع؛ حيث قرر المشرع الجزائري مسائرا لذلك معظم التشريعات في عالم حماية مدنية و اخرى جزائية باقراره دعوى المنافسة غير مشروعة و دعوى التقليد.

اذا تم في هذا الصدد إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية منها اتفاقية باريس لسنة 1883 التي مهدت الطريق لابرام اتفاقيات لاحقة إلا أنها لم تعالج ايضا فكرة الصناعات الدوائية ؛ لكن بعد ذلك تم التوصل الى إبرام اتفاقية الجوانب المتصلة لتجارة و معروفة باختصار باتفاقية تريبيس و التي جاء الامر 03-07 المتعلق ببراءات الإختراع متوافقا مع هذه الاتفاقية حيث ندمت هذه الاخيرة الصناعة الدوائية و وضعت أحكام قانونية خاصة ببراءات الدوائية و كيفية حمايتها .

الا ان هذه الاتفاقية لها أثر كبير على الدول النامية و هذا لما تضيقه احكامها في منح التراخيص الاجبارية مما جعل هذه الدول تعاني من مشكلة قلة الأدوية مع تكاثر الامراض و تعددها .

الخاتمة

الختامة

من خلال مذكرة الدراسة هذه توصلنا الى ان نظام براءات الإختراع الدوائية يعد احد الادوات التي يتم من خلالها تنفيذ سياسة التطور الإقتصادي و التكنولوجي و الصحي بدرجة الاولى ؛ باعتبار ان براءات الإختراع تمثل وسيلة لدفع و تشجيع الابتكارات المحلية و المشرع الجزائري ككل التشريعات تطرق لبراءات الإختراع الدوائية و شروط منحها و أساسها القانوني و الحقوق المترتبة على منح هذه البراءات و التصرفات الواردة عليها من تنازل و رهن و ترخيص باستغلال إضافة الى الحماية المقررة لها و هذا قياسا على نصوص القانونية التي تنظم براءة الاختراع بصفة عامة .

و يلاحظ ان محاولات الجزائر بالانضمام الى المنظمة العالمية للتجارة جعلت المشرع الجزائري يستوجب إحداث تغييرات عميقة و تجديد يتماشى مع هذه الاتفاقية الذي تمخض عنه هذا الامر رقم 03_07 المتعلق ببراءة الإختراع ؛ كما اقر المشرع مجموعة من حقوق لصاحب براءة الاختراع الذي استوفي الشروط الموضوعية المحددة قانونا من الجدة و الخطوة المبتكرة و قابلية لتطبيق الصناعي مع ضرورة اتباع شروط اجرائية او شكلية سالف الذكر .

و من أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة ما يلي :

_نتائج الدراسة :

- 1_ قانون البراءات له خصوصية تميزه عن باقي القوانين الملكية الفكرية لما لهذا الفرع من اهمية بالغة في تقدم الحضارات و شتى الحاجات المتزايد .
- 2_ يعد براءات الإختراع الدوائية النموذج الصناعي الحديث العهد التي اصبحت كل دول العالم تهتم بتوسيع الابتكار فيه و هذا بسبب تزايد الامراض و الأوبئة مما استدعى ضرورة توثيق انماط جديدة و فعالة من الأدوية

الخاتمة

3_ ان التشريعات و منها المشرع الجزائري يضع شروط موضوعية و الاخرى شكلية لمنح براءة إختراع و حمايتها قانونيا منها البراءات الطبية الخاصة بلقاح ؛ولا يمنح اي براءة إختراع يكون فيها مساسا بالصحة العامة او بالانسان.

4_ ان التشريعات وضعت الية الترخيص الاجباري من اجل الوقاية من الامراض و الحصول على الدواء و اللقاحات و الفيروسات كما هو الحال مع فيروس كورونا .

5_ عدم اخذ المشرع الجزائري بفكرة نوع البراءة الدوائية للمنفعة العامة و النص فقط على الترخيص الاجباري للدواء في الحالات الضرورية.

6_ حماية المشرع الجزائري للاختراع من تعرض لاي نوع من أنواع التقليد او اي شكل من اشكال المنافسة غير مشروعة و هذا من خلال النص على الحماية الجزائئية و المدنية لردع الاعتداء .

7_ اهمال اتفاقية باريس لفكرة البراءة الدوائية و جعله مرتبط بارادة اعضاء الاتحاد و هذا لغياب فكرة التداوي و قلة الامراض في تلك الفترة .

8_ لقد اولت اتفاقية تريبس اهتماما قانونيا بالغا ينصب في جانب واحد و هو تجديد الحماية القانونية لبراءة الإختراع كتوسيع مدة الحماية و الحقوق المترتبة عليها و لم تكتفي اتفاقية تريبس بتشديد الحماية القانونية بل توسعت في تحديد المجالات التي تعطىها البراءة لتشمل كل الإختراعات و جعل الحماية تشري في كافة ميادين التكنولوجيا دون التفريق بين مكان الإختراع او المجال التكنولوجي ؛ فامتد نطاق الحماية ليشمل توسيع منح البراءة للمنتجات الدوائية بعد ان كانت تمنح غالبا بطريقة دون المنتج .

9_ تأثير اتفاقية تريبس على الدول النامية في استعادة من الأدوية و هذا لما جائت به الاتفاقية من بنود لا تخدم هذه الدول و تنعكس سلبا على الإقتصاد و الصحة بدرجة اكبر

الخاتمة

من الدول المتقدمة ؛ و هذا لارتفاع بتكاليف الدواء و منع الترخيص الاجباري و تراجع انتاج الدول الجنيس لتلك الدول .

و في الاخير يمكن تقديم الاقتراحات التالية :

- ✓ إعادة مراجعة قوانين الملكية الصناعية و المتمثلة في الامر 07_03 و المتعلق ببراءة الاختراع و هذا عن طريق وضع أحكام خاصة لحماية البراءات الدوائية .
- ✓ تطوير الصناعة الدوائية المحلية و تشجيع الاستثمار المحلي بتقديم المساعدات و توفير الملائم لهم و انشاء المخابر و مراكز الأبحاث المتخصصة و الادوات التقنية الحديثة التي تساهم في تحفيز المخترعين .
- ✓ منع و تقليل من إستيراد الأدوية الاجنبية التي تنافس الصناعة المحلية .
- ✓ التباطئ في الانضمام الى منظمة التجارة العالمية و التي ستصبح ملزمة لتطبيق بنود المادة 27 من فقرة 3 من اتفاقية تريبس من خلال ترك مساحة للمناورة من اجل تنظيم نفسها .
- ✓ ضرورة تظن المشرع الجزائري المواقع المرونة في تشريعات المخول لها حماية براءات الإختراع الدوائية و تعديل قوانينها وفق احتياجاتها الداخلية و محاولة ايجاد سبب اتفاقية كالعقود الدولية لسد حاجياتها في سوق الدواء .
- ✓ الاستفادة من الخبرات الدولية ؛ الفنية و التكنولوجية التي تكسبها الشركات الدولية المصنعة الأدوية و ذلك باستدراج هذه الشركات الاستثمار في الجزائر مقابل نقل التكنولوجيا و المعرفة الفنية في هذا المجال ؛ و هذا من أجل الوصول الى تكوين خبرات وطنية و مراكز بحث و مصانع متطورة قادرة على الديمومة و الاستمرار في مجال الصناعات الدوائية.

المراجع

المراجع

قائمة المصادر والمراجع.

❖ المصادر

- 1_ المنجد في اللغة والعلوم العربية، معاجم دار المشرق، لبنان، الطبعة الثانية.
- 2_ ابنالمنظور، لسان العرب ، الجزء الثاني ، بيروت.
- 3_ لسان العرب ، قاموس عربي عربي، دار البرهان، طبعة جديدة و منقحة، القاهرة ، 2007.
- 4_ جيور كورنو، ترجمة منصور القاضي : " معجم المصطلحات القانونية" ، الجزء الثاني.

❖ المراجع.

أولاً: الكتب باللغة العربية.

- 1_ الخرشوم عبد الله ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية ، دار وائل للنشر، الأردن، الطبعة الأولى ، 2005.
- 2_ القيلوبي سميحة ، الملكية الصناعية ، طبعة الرابعة ، دار النهضة العربية، مصر ، 2003.
- 3_ القيلوبي سميحة ، الوجيز في شرح التشريعات الصناعية ، الجزء الثاني، مكتبة القاهرة الجديدة ، مصر ، 1967.
- 4_ إدريس فاضلي، المدخل إلى الملكية الفكرية (الملكية الأدبية و الصناعية) ، د م ن ، ع د ، 2004/2003 .
- 5_ الفتلاوي سمير محسن ، استغلال براءة الإختراع ، الطبعة الأولى ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1989.
- 6_ أحمد سويلم الغمري ،براءات الإختراع ، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة ، 1971.
- 7_ أحمد محرز ، القانون التجاري ، النسر الذهبي للطباعة ، القاهرة ،

المراجع

- السيد عبد الوهاب عرفه ، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية ، دار المطبوعات الجامعية ، كلية الحقوق، الإسكندرية ، 2003.
- 9_ بلال عبد المطلب بدوي ، تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية ، دراسة مقارنة في ضوء إتفاقية تريبسTRIPS والإتفاقيات السابقة عليها ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2006.
- 10_ تفين حسين كرارة ، التزام المخترع بالإفصاح عن سر الإختراع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2014.
- 11_ حنان محمد كوثراني ، الحماية القانونية لبراءات الإختراع وفقا لأحكام إتفاقية تريبس (دراسة مقارنة) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، بيروت ، 2010.
- 12_ حميد محمد علي اللهيبي ، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، الأردن ، 2011.
- 13_ حساني علي ، براءة الإختراع (اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن) ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2010.
- 14_ حمد الله محمد حمد الله ، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية ، دار النهضة ، الطبعة الثالثة ، 1997.
- 15_ ريم سعود سماوي، براءات الإختراع في الصناعات الدوائية، (التنظيم القانوني للتراخيص الإتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2008.
- 16_ رضا عبد الحليم عبد المجيد ، المسؤولية القانونية عن انتاج الأدوية والمستحضرات الصيدلانية ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005.
- 17_ زين الدين صلاح ، الملكية الصناعية والتجارية ، مكتبة دار الثقافة ، الطبعة الأولى ، الإصدار الأول ، الأردن ، 2000.
- 18_ شوقي عفيفي ، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية ، الطبعة الثانية ، القاهرة ، 2006.
- 19_ عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1998.

المراجع

- 20_ عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن ، حقوق الملكية الفكرية وأثرها الإقتصادي ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، مصر ، 2009.
- 21_ عماد الدين محمود سويدات ، الحماية المدنية للعلامات التجارية ، الطبعة الأولى ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2012.
- 22_ فرحة زواوي صالح ، الكامل في القانون التجاري_ الحقوق الفكرية_ ، ابن خلدون للنشر، وهران ، 2003.
- 23_ منى جمال الدين محمد محمود ، الحماية الدولية لبراءة الإختراع في ضوء إتفاقية تريبس ، دار أبو المجد للطباعة ، القاهرة ، مصر ، 2004.
- 24_ محمد حسني نجيب ، جرائم الإعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني ، دار النهضة ، لبنان.
- 25_ محمد حسن عبد المجيد الحداد ، الآليات الدولية لحماية براءة الإختراع ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى ، الإسكندرية ، 2015.
- 26_ محمد حسني عباس ، الملكية الصناعية والمحل التجاري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1971.
- 27_ محمد حسن ، الآليات الدولية لحماية الملكية الفكرية ، دار الشات.
- 28_ محمود مختار أحمد بريري ، الإلتزام باستغلال المبتكرات الجديدة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، بدون سنة نشر .
- 29_ محمد رؤوف حامد، مستقبل صناعة الدواء في مصر والمنطقة العربية ، سلسلة كراسات مستقبلية ، المكتبة الأكاديمية ، القاهرة ، 1997.
- 30_ محمد إبراهيم موسى ، براءات الإختراع في مجال الأدوية ، قسم القانون التجاري ، كلية الحقوق ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية.
- 31_ نصر أبو الفتوح فريد حسن ، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية (دراسة مقارنة) ، دار الجامعة الجديدة ، 2007.
- 32_ يسرية عبد الجليل ، حقوق حاملي براءات الإختراع ونماذج المنفعة ، منشأة المعرفة ، الإسكندرية ، 2005.

المراجع

ثانياً: الكتب باللغة الفرنسية.

1_ **François Collange**, Ethique et transplantaion d'organe, Novartis, Ellipses, édition,2000.

2_ **Jean Jacques.brustChavanne ableret** édition,5^{ème} , droit de propriété intellectuelle, Dalloz,1989, Paris.

ثالثاً: الرسائل الجامعية والمذكرات .

• رسائل الدكتوراه.

- 1_ **أمير الطيب محمد الطيب** ، الحماية القانونية لبراءة الإختراع في مجال الأدوية ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة شندي ، جمهورية السودان ، 2019.
- 2_ **مالك أحمد العبسي** ،مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءات الإختراع في تشريعات الدول العربية ، رسالة دكتوراه ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2007/2006.
- 3_ **علي رحال** ، الحماية الجنائية لبراءة الإختراع (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2011.

• المذكرات.

- 1_ **العيد مختار**، سليم عمر ، خصوصية نزع ملكية براءة الإختراع لأجل المنفعة العامة ، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر تخصص ملكية فكرية ، كلية الحقوق والعلوم سياسة ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة، 2016/2015.

المراجع

2_ الطيب فاطمة، التنظيم القانوني لبراءة الإختراع في القانون الجزائري ، بحث مقدم لإستكمال متطلبات ماستر أكاديمي ، تخصص قانون الشركات ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الموسم الجامعي 2016/2017.

3_ مالكي ريم ، حماية حقوق الملكية الفكرية في ظل إتفاقية تريبس ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم سياسة ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، 2016/2017.

4_ أكنوش نسيمة ، بن عيش ياسمين ، حماية الإختراعات الصيدلانية في ضوء أحكام القانون الجزائري وإتفاقية تريبس ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم سياسة ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، سنة 2014/2015.

5_ بن عزيز رحمة ، حقوق وإلتزامات صاحب براءة الإختراع ، مذكرة نهاية الدراسة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر ، تخصص ملكية فكرية ، كلية الحقوق والعلوم سياسة ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة الموسم الجامعي 2013/2014.

6_ سيد ريمة ، النظام القانوني لبراءة الإختراع في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم سياسة ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، سنة 2015/2016.

7_ حامدي صامت فاطمة الزهراء ، آليات حماية براءة الإختراع ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون مؤسسة وتنمية مستدامة ، جامعة عبد المجيد بن باديس، مستغانم ، سنة 2016/2017.

8_ أحلام زراري ، النظام القانوني لبراءة الإختراع ، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم سياسة ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، سنة 2013/2014.

8_ رقيق ليندة ، براءة الإختراع في القانون الجزائري وإتفاقية تريبس ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم سياسة ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، سنة 2015.

10_ آيت تفاني حفيظة ، خصوصية نظام الحماية في إتفاقية تريبس، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون ، فرع ملكية فكرية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، سنة 2008.

المراجع

رابعاً : الوثائق .

1_ بعجي نور الدين ، الملكية الصناعية ، محاضرات أقيمت علي طلبة السنة رابعة للسداسي الثاني ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر .

2_ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية"ترييس" ، المبرمة في مراكش بتاريخ 1994/04/16 ، في إطار اتفاقيات منظمة التجارة العالمية ، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة ، 1998.

خامساً: البحوث والدراسات والمؤتمرات.

حسام الدين الصغير ، حقوق الملكية الفكرية: ماهي القضايا المطروحة؟ " ، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية للصحفيين، المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، مسقط، 22 مارس 2004.

2_ حسام الدين الصغير ، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين ، المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، القاهرة ، 31 يناير 2007.

سادساً :المقالات.

1_ موفق نور الدين ، خالف عقيلة ، حماية براءة الاختراع البيولوجية ونقل التكنولوجيا: براءات الاختراع الخاصة بلقاحات الفيروسات نموذجاً ، "المجلة الأكاديمية البحث القانوني ، كلية الحقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة ، الجزائر ، المجلد 11 ، العدد 02 (عدد خاص) 2020.

2_ بوبترة طارق ، براءة اختراع الأدوية في ظل إتفاقية الترييس، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، عدد48 ديسمبر 2017، المجلد ب .

3_ نبيل ونوغي ، شروط منح براءة الاختراع فوق التشريع الجزائري ، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية ،معهد الحقوق والعلوم سياسة ، المركز الجامعي أفلو ، المجلد 03 ، العدد 01 ، جوان ، 2019.

4_ عباس زواوي، ليديا نصر، الأحكام العامة لإبراء المنتجات الدوائية وفقاً لإتفاقية ترييس ، مجلة العلوم الإنسانية ، أم البواقي ، العدد التاسع ، جوان 2018.

المراجع

سابعا : النصوص القانونية.

- 1_ الأمر رقم 66_56 المؤرخ في 03/03/1966 المتضمن شهادات المخترعين و براءات الإختراع ، منشور بالعدد 19، السنة الخامسة،الجريدة الرسمية 1966/03/8.
- 2_ الأمر رقم 73_62 المؤرخ في 21 نوفمبر سنة 1973 المتعلق بإنشاء المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية ، الجريدة الرسمية رقم 1973/95.
- 3_ الأمر رقم 75_58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 78 ، بتاريخ 30/09/1975.
- 4_ المرسوم التشريعي رقم 93_17 المؤرخ في 07/12/1993 المتعلق بحماية الإختراعات، جريدة رسمية، عدد81 ، بتاريخ 08ديسمبر 1993.
- 5_ المرسوم التنفيذي رقم 68/95 المؤرخ في فيفري1995 المتضمن انشاء المعهد الوطني الجزائري الملكية الصناعية وتحديد قانونه الأساسي ، الجريدة الرسمية عدد 11 ، المؤرخة في 21/02/1995.
- 6_ الأمور رقم 03_07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 ,المواقف ل19 يوليو سنة 2003 المتعلق ببراءة الإختراع ، الجريدة الرسمية عدد 44 المؤرخة في 23/07/2003 ، الجزائر.
- 7_ المرسوم التنفيذي رقم 05_275 المؤرخ في 02 اوت 2005 المتعلق بتحديد كفيات إيداع براءة الإختراع واصدارها، الجريدة الرسمية عدد 54 ، المؤرخ في 07/08/2005 .10.

ثامنا : المواقع الالكترونية.

- 1_ <http://www.wipoIMT.treaties/fr/IP/Paris/pdf/docs.w02.pde>.
- 2_ www.IRAOIFI.ORG.
- 3_ www.wipo.int
- 4_ www.islamonline.net

الفهرس المحتويات :

العنوان	الصفحة
مقدمة	1
الفصل الاول الاطار المفاهمي لبراءة الاختراع الدوائية	7
المبحث الاول : مفهوم براءة الاختراع الدوائية	9
المطلب الاول : تعريف براءة الاختراع في مجال الادوية	9
الفرع الاول : التعريف اللغوي و اصطلاحي لبراءة الاختراع الدوائية	9
الفرع الثاني : خصائص براءة الاختراع الدوائية	14
المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع الدوائية	17
الفرع الاول : براءة الاختراع منشئة للحق او كاشفة له	17
الفرع الثاني : براءة الاختراع الدوائية عقد قرار الاداري	19
الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من طبيعة القانونية للبراءة	21
المبحث الثاني : احكام براءة الاختراع الدوائية	22
المطلب الاول : شروط القانونية لمنح براءة الاختراع الدوائية	22
الفرع الاول : الشروط الشكلية و الاجرائية لمنح براءات الاختراع الدوائية	23
الفرع الثاني : الشروط الموضوعية لمنح براءات الاختراع الدوائية	31
المطلب الثاني : ظوابط منح البراءة في مجال الصناعة الدوائية	37

- 37..... الفرع الاول : مبدا قابلية جميع الاختراعات للحول على البراءة
- 40 الفرع الثاني : الاختراعات المستثنات من الحماية ببراءة الاختراع
- 43.... الفصل الثاني : الاثار القانونية مترتبة عن منح براءة الاختراع في مجال الادوية
- 46..... المبحث الاول : الحقوق و الالتزامات الناشئة عن البراءات الدوائية
- 47..... المطلب الاول : حقوق و التزامات مالك حقوق براءة الدوائية
- 47..... الفرع الاول : الحقوق الممنوحة لصاحب البراءة
- 58..... الفرع الثاني: التزملت صاحب براءة الاختراعات الدوائية
- 59..... المطلب الثاني : القيود الواردة على حقوق مالك براءة الاختراع لبدوائية
- 60..... الفرع الاول : التراخيص الاجبارية
- 65..... الفرع الثاني : نزع الملكية البراءة للمنفعة العامة
- 68..... المبحث الثاني : الحماية القانونية لبراءة الاختراع الدوائية
- 69..... المطلب الاول : الحماية الوطنية لبراءة الاختراع الدوائية
- 70..... الفرع الاول : الحماية المدنية لحماية براءة ابلاختراع الدوائي
- 76..... الفرع الثاني : الحماية الجزائية لبراءة الاختراع الدوائية
- 82..... المطلب الثاني : الحماية الدولية لبراءة الاختراع الدوائية
- 83..... الفرع الاول : الحماية في ضل اتفاقية باريس
- 89..... الفرع الثاني : الحماية في ضل اتفاقية تريبيس

الفهرس

101.....	الخاتمة
105.....	قائمة المراجع
110.....	الفهرس