ASJP Algerian Scientific Journal Platform

- دراسات اقتصادية -

ISSN 2602-7925

https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/417

المجلد: 18 العدد: 02(2024) ص346-360

التراخيص الإجبارية باستغلال براءة الاختراع كصورة من صور الضبط الاقتصادي

Compulsory licenses for exploiting patent rights are a form of economic regulation

ط د. قوريدة بن زيان*

جامعة الجزائر1 (الجزائر)

gouridabenziane1974@gmail.com

د. حاج صدوق ليندة

جامعة الجزائر1 (الجزائر)

l.hadjsadok@univ-alger.dz

معلومات المقال

تاريخ الارسال:
2024/05/31

تاريخ القبول:
2024/07/03

الكلمات المفتاحية:

- ✓ التراخيص الإجبارية ،
- ✓ استغلال براءة الاختراع،
- ✓ المنافسة;
- ✓ الضبط الاقتصادي ;
- ✓ سلطة الضبط.

الملخص:

تعد التراخيص الإجبارية لاستغلال براءة الاختراع أداة قانونية تستخدمها السلطة المختصة، لمنح رخصة استغلال اختراع محمي بموجب براءة اختراع لصالح طالب الحصول على استغلال الاختراع، دون رضا صاحبها الذي أساء استخدام حقه الاحتكاري، برفضه الترخيص أو فرض شروطا مجحفة، أو تحقيق منفعة عامة لتتمكن الدولة بموجب هذا الترخيص التدخل في السوق، لتوفير التوازن الذي لا يستطيع السوق توفيره بنفسه في المجالات المحمية ببراءات اختراع من أجل توفير السلع ومنح دخول أعوان جدد إلى السوق، ولتحقيق المنافسة العادلة. فنظام التراخيص الذي كفلته أغلب التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية يحقق أهداف الضبط الاقتصادي، الذي تمنحه السلطة المكلفة بذلك على غرار المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ، الذي يلعب دور سلطة ضبط اقتصادي لقيامه بنفس أهداف سلطات الضبط وتمتعه بمواصفات كثيرة من مواصفات سلطات الضبط الاقتصادي المعترف بها في القانون.

Article info

Received
31/05/2024
Accepted
03/07/2024

Keywords:

- ✓ *Compulsory licenses ,*
- ✓ *competition,*
- ✓ *economic regulation,*
- ✓ *regulation authorities.*

Abstract :

Compulsory licenses for patent exploitation are a legal tool used by the competent authority to grant license authorizations to exploit an invention protected by a patent for the benefit of the applicant for exploitation of the invention, without the consent of its owner, who has abused of its monopoly right by refusing a license or imposing unfair conditions, or by obtaining a public advantage so that the State can, by virtue of this license, intervene in the market, to ensure a balance that the market cannot provide by itself in areas protected by patents in order to supply and grant goods. The entry of new agents into the market and to achieve fair competition. The licensing system guaranteed by most national legislation and international treaties makes it possible to achieve economic regulation objectives, which are granted by the authority in charge, such as the National Institute Algerian of Industrial Property in Algeria, which plays the role of The economic control authority because it achieves the same objectives as the control authorities and benefits from numerous specifications of the economic regulation authorities recognized by law.

*المؤلف المرسل

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

مقدمة:

لقد شهدت الجزائر منذ تبنيها لمبدأ حرية الصناعة والتجارة وحماية الملكية الخاصة من خلال دستور 1996 وصولا إلى قانون المنافسة الذي حدده الأمر(03/03)، الذي سمح بتحرير المبادرة حيث لم تعد الدولة الفاعل الوحيد في السوق، تغيرا في الدور الاقتصادي للدولة وفي وظائفها الاقتصادية وذلك من الانتقال من وظائف الاستغلال والتسيير المباشر والرقابة إلى دور إرساء التوازنات في قوى السوق، وإضفاء الظروف المناسبة لحرية المنافسة، وممارسة الأنشطة الاقتصادية. كما أن التسارع المتلاحق للتطور الاقتصادي من خلال ظهور وسائل جديدة، والتي يعتبر التقدم التكنولوجي أهمها، وذلك لتأثير الوسائل التكنولوجية على وسائل الإنتاج وكذا التسويق، إذ أصبحت الشركات تتنافس على الأسواق وليست في الأسواق فقط. مما جعل الدولة تسعى إلى كبح هذه المنافسة المتوحشة، من خلال الإصلاحات الاقتصادية ومحاولة تعميم المنافسة العادلة لتشمل القطاعات المالية وسوق السلع والخدمات، وإنشاء سلطات ضبط جديدة لتبرز كظاهرة قانونية تتطلب البحث والدراسة. وهذا ما جسدته الدولة من خلال إنشائها للعديد من سلطات الضبط. أهمها (سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الكهرباء والغاز، النقل الجوي والمياه، وكذا القطاع المالي كالبنوك وغيرها...)، هذه السلطات ذات المحتوى النوعي المختلف الجديرة بالبحث والمقارنة ببعض المؤسسات التي يمكن أن تكون لها نفس الوظيفة والأهداف وتكتسي نفس الطابع والأهمية لمعالجتها موضوعات اقتصادية، وخاصة المجالات الاقتصادية الحديثة المهيمنة والمتحكمة في وسائل الاقتصاد الرقمي وأهمها التجارة المعلوماتية وكل ما له علاقة بالتقدم التكنولوجي، الذي أساسه الاختراع المتجدد لوسائل الإنتاج وطرق تقديم الخدمات، ذلك أنه لا يخفى علينا أن البراءات صارت رأس المال لكثير من الشركات والمؤسسات الاقتصادية المسيطرة على كثير من الأسواق. كسوق الالكترونيات وكذا الصناعات الدوائية والغذائية التي تستعمل فيها وسائل تكنولوجية متقدمة. كما أصبحت المنصات الرقمية والتطبيقات المملوكة لأصحابها وسيلة مهمة في التسويق الإلكتروني، ومحمية بموجب قانون البراءات الذي يعطي أصحابها الحق الاحتكاري لاستغلالها، مما حذي بالدولة التحكم في قوى السوق وتحقيق المنافسة العادلة بالتدخل بمنح تراخيص إجبارية من أجل حماية أمنها القومي بتوفير الدواء والغذاء وفي أحيان أخرى وسائل حماية وجود الدولة نفسها. لأن ترك أصحاب البراءات يمارسون سلطتهم سيؤدي إلى الإخلال بقواعد المنافسة مما يضر بمصلحة المستهلك وكذا الأعوان الاقتصاديين الراغبين في الدخول إلى السوق وخاصة الناشئين منهم. فضلا على أن تدخل الدولة عن طريق منحها تراخيص إجبارية يحقق وفرة السلع ويزيد من عدد الأعوان المتدخلين وذلك بمنحهم حق استغلال البراءات المشمولة بالحماية مع ضمان حق أصحاب البراءات. بموجب رخصة يمنحها المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية باستغلال اختراع مشمول بالحماية وفق نظام براءات الاختراع دون موافقة صاحبه، من أجل المنفعة العامة، بعد استيفاء شروط يحددها القانون المتعلق ببراءة الاختراع .

مما سبق يمكن أن تتمحور إشكالية موضوعنا في:

إلى أي مدى يوفر نظام التراخيص الإجبارية الممنوحة من طرف المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية صورا جديدة من صور الضبط الاقتصادي الذي تبنته الدولة وفق دورها الاقتصادي الجديد؟

ودراستنا لهذا الموضوع يمكن أن نفصلها إلى محورين.

المحور الأول: نتطرق فيه إلى مقاربة مفاهيمية بين مفهوم الضبط الاقتصادي وماهية التراخيص الإجبارية باستغلال براءة الاختراع، متطرقين فيه إلى أهداف التراخيص الإجبارية التي تتوافق وأهداف الضبط الاقتصادي.

أما المحور الثاني: سنتطرق فيه الى الآلية الهيكلية للمؤسسات المنظمة لنظام التراخيص الإجبارية لاستغلال براءة الاختراع ومقارنتها بخصائص سلطات الضبط الاقتصادي، ونتناول فيه إشكالية تحقيق الهدف الرئيس من الضبط الاقتصادي في الاقتصاد الرقمي والمتمثل في حماية المنافسة.

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

المحور الأول: مقاربة مفاهيمية لمفهوم الضبط الاقتصادي والتراخيص الإجبارية باستغلال البراءات.

لقد منح نظام التراخيص الإجبارية الذي كفلته كل التشريعات والقوانين الدولية والوطنية (المتعلقة بحماية الاختراعات) حماية للاقتصاد الوطني وحقوق المستهلكين والأعوان الاقتصاديين من تعسف مالكي البراءات عند استغلال حقهم الاحتكاري في مواجهة المنافسين الاقتصاديين وكذا التعسف بالتحكم في السوق في مواجهة المستهلك على حساب المصلحة العامة. ولذا وجب التطرق إلى دور التراخيص الإجبارية في مهام الضبط من خلال مقاربة مفاهيمية بينهما ،بين مفهوم الضبط الاقتصادي الذي عرفه المشرع الجزائري في قانون المنافسة[1]، وماهية التراخيص الاجبارية التي تناولها المشرع في تنظيمه للتراخيص الإجبارية من خلال الأمر (07/03)المتعلق ببراءة الاختراع[2].

أولا: مفهوم الضبط الاقتصادي:

أدى نظام العولمة إلى تحول الدولة من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة من خلال انسحابها التدريجي من السوق واستحداث هيئات جديدة تحل محلها وتعمل باسمها لتقوم بمهمة ضبط النشاط الاقتصادي.

وقبل التطرق إلى هيئات الضبط الاقتصادي، لا بد التطرق ومعرفة المقصود بالضبط الاقتصادي، سواء من الناحية اللغوية، أو الناحية الاصطلاحية، أو إلى المفهوم في مجاله الأصلي وهو الاقتصاد ، ومعرفة المقصود به في المجال القانوني.

1- المعنى اللغوي:

يعتبر الضبط مصطلح انجليزي يعني (régulation) من الفعل (to regalate) وله معنيين: [3]

رقابة أو محافظة على سرعه آلة أو مسار. الرقابة عن طريق مجموعة من القواعد.

وكلمة régulationفتعني في القاموس الإنجليزي معنيين كذلك

قاعدة أو تعليمة توضع وتحفظ من طرف سلطة. عمل أو مسار ضبطي أو يصبح مضبوطا.

من خلال هذه التعاريف يمكن أن نستخرج العناصر المكونة لهذا المفهوم:

الضبط هو عمل رقابي يسعى للحفاظ على وضعيه معينة. و مساري تحكمه مجموعة من القواعد تصدر من طرف سلطة.

أما في القاموس الفرنسي فإن الضبط هو عمل يهدف إلى تنظيم وحسن سير نظام معين.[4]

2- التعريف الاصطلاحي للضبط الاقتصادي:

الضبط الاقتصادي فرع قانوني جديد في الحياة الاقتصادية يبرز التطورات الجديدة لكيفية تدخل الدولة في الاقتصاد ودورها كسلطة تحافظ على النظام العام الاقتصادي وتضمن التوازن بين الحرية الاقتصادية والأهداف المنوطة بها .

أما عن تعريف قانون الضبط الاقتصادي بناء على موضوعه وهدفه فهو مجموعة من القواعد القانونية موضوعها ضبط القطاعات التي تخضع لقواعد المنافسة وعدم قدرتها على تحقيق توازنها بنفسها، ويوازن بين المنافسة كهدف اقتصادي وبين أهداف أخرى غير اقتصادية.[5]

وقد عرفته الأستاذةMarie frison Roch على أنه فرع قانوني جديد يعبر عن العلاقة الجديدة بين القانون والاقتصاد، ويضم مجموعة من قواعد خاصة لضبط القطاعات الاقتصادية التي تعجز أن تحقق توازنها بنفسها في إطار تنافسي. [6] بينما عرفه بعض الفقه على أنه تلك القواعد التي تنشأ للحفاظ على التوازن في قطاع اقتصادي معين، حيث لا يمكن لهذا الأخير أن ينشأ ويحافظ على هذا التوازن لوحده.

3- المفهوم الاقتصادي للضبط :

هو الانتقال الى شكل جديد للدولة (الدولة الضابطة)،[7]وهو تفسير غير منفصل عن أزمه الدولة الراعية،[8] ، والانتقال من دولة متدخلة مقاولة ضامنة للتسيير المباشر للقطاع الاقتصادي الى دولة ضابطة لا تحل محل الأعوان الاقتصاديين بل تكتفي بوضع القواعد والسهر على حسن تطبيقها واحترامها.

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

مما يجعلنا نؤكد أن الضبط من منظور اقتصادي يعني تراجع الدولة المتدخلة لصالح الدولة الضابطة كحكم للّعبة الاقتصادية بعد أن كان فاعلا رئيسيا فيها.

4- التعريف التشريعي للضبط الاقتصادي :

استعمل مصطلح الضبط في القانون الجزائري لأول مرة من طرف المشرع في قانون 89/ 12[9]، ، وظهر للمرة الثانية في قانون الإعلام لسنة 1990[10] التي تنص على إنشاء مجلس أعلى للأعلام خلال المادة 59.

ويعتبر دستور 1996 الأساس القانوني الأول لهذا المفهوم انطلاقا من تكريس مبدأي حياد الإدارة وحرية الصناعة والتجارة وانتشر هذا المفهوم في القانون الجزائري مع إنشاء سلطات الضبط [11] .

وقد أورد المشرع تعريفا له في قانون المنافسة في المادة:" الثالثة من القانون 08- 12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 يعدل ويتمم الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة: الضبط كل إجراء مهما كانت طبيعته، صادر عن أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن السوق، وحرية المنافسة، ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك طبقا لأحكام هذا الأمر

5- موضوعات قانون الضبط الاقتصادي :

من خلال التعاريف السابقة لقانون الضبط الاقتصادي يمكن استخلاص الموضوع الرئيس لقانون الضبط الاقتصادي المتمثل في حماية المنافسة وإعادة التوازن للسوق مع الحفاظ على أهداف غير اقتصادية لا يستطيع السوق تحقيقها بنفسه وتتركز موضوعات الضبط الاقتصادي فيما يلي :

أ - إقرار مبدأ حرية التجارة والصناعة الذي تبنته الجزائر من خلال دستور 1996 وتبنت اقتصاد السوق الذي يعتمد على المبادرة الخاصة وجعلها هي الأصل وفتح باقي النشاطات على المنافسة وتحريرها من الاحتكار خصوصا في مجال المرافق العمومية الشبكية التي كانت تعاني من الاحتكار العمومي في ظل النظام الاقتصادي السابق واستحدثت هيئات مختصة تهدف إلى حماية المنافسة والمصلحة العامة وذلك بتحويل نوع تدخل الدولة وعلاقتها بالاقتصاد وهو ما يترجم التحول الذي مس دور الدولة في الاقتصاد وتخليها عن التسيير التقليدي.[12]

ب -منح ادخال متعاملين جدد في السوق :

إن تحرير الأنشطة الاقتصادية من الممارسة الاحتكارية يتوجب السماح لأعوان جدد للدخول في السوق مما يزيد في الفعالية الاقتصادية ويحسن الخدمة عن طريق رفع كل الشروط التي تعيق الأعوان من الدخول الى السوق وضمان مبدأ المساواة ونخص بالذكر قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية من خلال المادة الأولى نصت على (ان تطوير وتقديم خدمات نوعية في ظروف موضوعية وشفافة وبدون تمييز في مناخ تنافسي **مع ضمان المصلحة العامة**)[13]،،وهذا ما يحقق هدف الضبط الاقتصادي الذي يسعى إلى تنظيم كيفية الدخول الى السوق بكل حرية وشفافية وموضوعية وبذلك يتكرس مبدأ عدم التمييز بين المتعاملين الاقتصاديين في السوق وبذلك يتحقق مبدأ حماية حرية المنافسة في السوق ، وهذا ما نجده في تعريف الضبط في قانون المنافسة المعدل والمتمم رقم12/08الذي ينص على(كل إجراء مهما كانت طبيعته، تتخذه أية هيئة يهدف الى تعزيز توازن القوى في السوق وحرية المنافسة وإلى رفع الحواجز التي تعيق الدخول إليه وحسن سيره)[14].

ثانيا: ماهية الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع:

الترخيص الإجباري نظام نصت عليه أغلب الاتفاقيات الدولية وكذا التشريعات الوطنية التي تنظم براءة الاختراع وقد جاء به في مواجهه الحق الاحتكاري لصاحب البراءة من أجل تحقيق مصلحة اقتصادية وكذا مصلحه عامه.[15]

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

يعتبر الترخيص الإجباري في أغلب التشريعات الوطنية كقيد قانوني وجزاء لعدم استغلال البراءة. فقد فرضت هذه التشريعات على صاحب البراءة الالتزام باستغلال الاختراع في إقليم الدولة المانحة البراءة تلبية لاحتياجات البلاد الاقتصادية وإلا تعرض هذا الحق للسقوط [16]، وقد ظل هذا الجزاء المترتب على عدم الاستغلال جزاء وحيدا ولكن بعض الدول عارضت ذلك لأنه يعرض صاحب الاختراع لضياع حقه وضياع حق المجتمع في الاستفادة اقتصاديا من ثمار الاختراع ،إلى أن جسدت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة1883 المعدلة والمتممة[17] في مادتها الخامسة التي أعطت لكل دولة الحق في منح تراخيص اجبارية لتحول دون التعسف في استعمال الحق الاستئثاري الذي تكفله براءة الاختراع ، عوضا عن نظام سقوط البراءة[18]. كما تبنى اتفاق تريبس نظام الترخيص الاجباري في مادتها 31. [19] .

1-تعريف الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع: لم يتناول المشرع الجزائري مثل غيره من أغلب التشريعات تعريفا واضحا بل ذكر بعض خصائص الرخص الإجبارية، والتي منها:[20]

- الطابع غير الاستئثاري للترخيص الإجباري، أي عدم تقييد صاحب الاختراع من استغلال اختراعه بنفسه كما يجوز للمصلحة المختصة منح أكثر من ترخيص إجباري لاستغلال الاختراع، وذلك لتموين السوق الوطنية باحتياجات المجتمع المدني وكذا الاقتصادي لتحقيق الأهداف الرئيسة التي منح من أجلها الترخيص.

كما عرف بعض الفقهاء الترخيص الإجباري بأنّه منح السلطة المختصة التصريح باستغلال اختراع ما عند عجز الفرد أو الجهة طالبة استغلاله من الحصول على تصريح من صاحب الاختراع، وفق شروط معينه ونظام قانوني معين، مقابل تعويض عادل يمنح لصاحب براءة الاختراعٌ .[21]

وعرف أيضا بأنه، إجراء من الجهة المختصة سواء كانت إدارة البراءات أم القضاء باستغلال الاختراع موضوع البراءة، دون موافقه مالك البراءة لقاء تعويض مالي يدفع للمالك، وهذا الإجراء نتيجة لعدم استغلال مالك البراءة لاختراعه لمدة معينة يحددها القانون أو توقفه عن الاستغلال أو بناء على حالات يقررها القانون .[22]

مما سبق يمكن تعريف الترخيص الإجباري بأنه إجراء تقوم به الجهة المختصة بناء على طلب صاحب مصلحة، الذي تمنحه حق استغلال الاختراع دون ارادة مالك البراءة مقابل تعويض عادل لصاحب البراءة، وذلك وفق شروط معينة.

2-حالات منح الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع وفقا للتشريع الجزائري:

يمنح الترخيص الإجباري إذا توافرت شروط معينة تفضي إلى تدخل السلطة لمنح طالب الترخيص الإجباري الترخيص رغما عن إرادة صاحب البراءة

أ -الترخيص الاجباري لعدم الاستغلال او لنقص فيه:

نصت المادة 38 الفقرة الاولى من الأمر (07/03) [23]على شرط مرور ثلاث سنوات من تاريخ تسليم البراءة للمخترع، أو أربع سنوات من تاريخ تقديم الطلب وعدم قيامه باستغلال الاختراع موضوع البراءة. على أنه يمكن للسلطة المختصة (المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية) منح رخصة إجبارية لأي شخص طلب الترخيص بشروط محددة وللأسباب التالية:

-مالك البراءة لم ينطلق في عمليه استغلال البراءة ولم يبدأ أي تحضيرات جدية توحي بأنه سيباشر الاستغلال.

-لم يسوق مالك البراءة المنتوج المصنوع بواسطة الآلات المحمية ببراءات اختراع.

-انقطاع الاستغلال لمدة تفوق ثلاث سنوات دون تبرير.

متى توفرت الشروط السابقة يمكن لأي شخص أن يطلب ترخيصا إجباريا بعد اتباعه الخطوات التي نصت عليها المواد 39 و40 و46 من الأمر (07/03) المتمثلة في:

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

- ✓ تقديم الطلب إلى المصلحة المختصة المتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يثبت فيه عدم جدوى الحصول على ترخيص اتفاقي بشروط منصفه المادة 39.
- ✓ تقديم ضمانات كافية من أجل الاستغلال الأحسن المادة 40.
- ✓ استدعاء الطالب والتأكد من صحة الضمانات التي قدمها المادة 46 /2.
- ✓ دفع الرسوم وفقا للقانون والقيام بتسجيل الترخيص الإجباري لدى المعهد الوطني الجزائري الملكية الصناعية.

ب: رخصه التبعية أو المرتبطة:

ذكرت هذه الحالة في المادة 47 من الأمر (07/03) وتعتبر هذه الحالة تحصيل حاصل، أي عندما يتوصل شخص ما إلى اختراع جديد وهذا الاختراع يستحيل استغلاله بصفة مستقلة عن اختراع سابق له، فمن أجل استغلال هذا الاختراع يجب على المخترع إما أن يطلب رخصة تعاقديه من طرف المالك الأول وفي حالة رفض المالك الأول يمكن للمخترع الثاني طلب ترخيص إجباري من طرف السلطة المختصة المتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

ثالثا: الفلسفة التشريعية للتراخيص الإجبارية لتحقق أهداف الضبط الاقتصادي.

إن الإجراءات مهما كانت طبيعتها ،الصادرة عن أية هيئة عمومية والناتجة عن قواعد قانونية متفرقة في مجموعة القوانين التي تضبط مختلف القطاعات الاقتصادية التي تواجه اختلالا في المنافسة والتي لا يمكنها إحداث التوازن لنفسها بنفسها ، والتي تهدف إلى تحقيق التوازن بين مصالح الأعوان الاقتصاديين ومصالح المستهلك ، لها أهداف اقتصادية وأخرى غير اقتصادية ، فالأهداف الاقتصادية تتمثل في تحرير القطاعات الاقتصادية من الاحتكار للمنافسة، ومنح دخول الأعوان الاقتصاديين و الأهداف غير الاقتصادية والمتمثلة في حماية المستهلك وتحقيق المنفعة العامة. وهي ما تظهر في أهداف إصدار التراخيص الإجبارية لاستغلال براءات الاختراع المتمثلة في التراخيص الاجبارية من أجل المنفعة العامة، سواء للمصلحة العامة أو حماية للمنافسة الحرة. الحد من الممارسات التعسفية لأصحاب البراءات ودعما للاقتصاد الوطني ووسيلة هامة لنقل التكنلوجيا إلى الدول النامية.

1 -الترخيص الاجباري للمنفعة العامة:

أعطى المشرع الجزائري الصلاحية للوزير المكلف بالملكية الصناعية منح رخصة إجبارية لغير صاحب البراءة بناء على اعتبارات تطلبها المنفعة العامة أو لحماية المنافسة الحرة.

أ-الترخيص الإجباري لصالح المصلحة العامة:

إن مفهوم المصلحة العامة يختلف حسب وظيفة الدولة في المجتمع، حيث لم يعد تقتصر المصلحة العامة على الأمن العام والصحة العامة بل أصبحت تشمل أيضا مفهوم الرفاهية للمجتمع.[24] وهذا ما تطرق إليه المشرع الجزائري على سبيل المثال في الأمثلة الأتية: الأمن، والتغذية، الصحة، أو تنمية قطاعات اقتصادية وطنية أخرى ولا سيما عندما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بواسطة البراءة مرتفع بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق.

ب -الترخيص الإجباري حماية للمنافسة الحرة:

نصه المادة 49 من الأمر (07/03) في الفقرة الثانية على أنه: **"يمكن للوزير المكلف بالملكية الصناعية في اي وقت، منح رخصة إجبارية لمصلحة من مصالح الدولة أو للغير الذي يتم تعيينه من طرفه، لطلب براءة أو لبراءة اختراع، وذلك في إحدى الحالات الأتية: عندما ترى هيئة قضائية أو ادارية، أن صاحب البراءة أو من هو مرخص له باستغلالها، يستغل البراءة بطريقة مخالفة للقواعد التنافسية، وعندما يرى الوزير المكلف بالملكية الصناعية أن استغلال البراءة تطبيقا لهذه الفقرة يسمح بالعدول عن هذا**

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

التصرف"[25]. ولم يحدد المشرع الجزائري الممارسات المخالفة للقواعد التنافسية على خلاف تشريعات بعض الدول العربية كمصر وسوريا التي وضحتها المادة 5/23بشكل مفصل في القانون المصري.[26]

- ✓ المبالغة في أسعار المنتجات المحمية، أو المعاملة التميزية بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط البيع.
- ✓ عدم توفير المنتج المشمول بالحماية في السوق، أو طرحه بشروط مجحفة.
- ✓ وقف إنتاج السلعة المشمولة بالحماية او إنتاجها بكميات لا تحقق التناسب بين الطاقة الإنتاجية وبين احتياجات السوق.
- ✓ القيام بأعمال او تصرفات تؤثر سلبا على حرية المنافسة وفقا للضوابط القانونية المقررة.
- ✓ استعمال الحقوق التي يخولها القانون على نحو يؤثر سلبا على نقل التكنولوجيا.

2 - الحد من الممارسات التعسفية لأصحاب البراءات:

إن منح التراخيص الإجبارية يعتبر إجراء جزائيا ضد أصحاب البراءات الذين تقاعس في استغلال تلك البراءة لمده معينة وقد حددها المشرع الجزائري في المادة 38 من الأمر (07/03) بأربع سنوات من تاريخ إيداع الطلب أو ثلاث سنوات من تاريخ صدور البراءة أو بسبب نقص في الاستغلال[27] ولا يعني بالضرورة أن تصدر الحكومة التراخيص بل قد تلجأ أحيانا للتهديد به وذلك بشرط تقديم المبررات من صاحب البراءة لعدم الاستغلال أو لعدم كفايته إذ يعتبر التهديد بتقديم المبررات أداة قانونية تحفز أو تدفع صاحب البراءة للاستغلال أو لزيادة الإنتاج لدعم الاقتصاد وإظهار النية الحقيقية لصاحب البراءة ومواجهة الأفعال والممارسات الضارة وكمثال على ذلك ما قامت به بعض الدول كالولايات المتحدة وكندا مارست ضغوطا على شركة باير لإرغامها على بيع عقارها سبيرو المعالج لمرض الجمرة الخبيثة والمحمي ببراءة اختراع لدى الدولتين ونتيجة لتلك الضغوطات باعت شركة باير العقار للولايات المتحدة وكندا بنصف الثمن .[28]

ولقد أدى استئثار أصحاب البراءات بحقوقهم إلى ارتفاع أسعار الأدوية وكذا الغذاء، وعلى عكس اتفاق تريبس التي تحد من سياسة بعض الدول التي تهتم بالرعاية الصحية على حساب الحق الاحتكاري لأصحاب البراءات، استبعدت هذه الدول براءة المنتج في الصناعة الدوائية وتمنح البراءة لطريقة الصنع فقط، لتشجيع الصناعة المحلية، خاصة الأدوية التي لا تخضع لعلامة تجارية محددة، مما يؤدي إلى توفير الدواء بأقل الأسعار.

وعلى عكس اتفاق تريبس الذي يحمي العملية الانتاجية والمنتج النهائي فإن بعض الدول لجأت إلى الترخيص باللجوء الى منتجات دوائية تحمل اسما لا تشمله براءة الاختراع او انتهت براءة الاختراع فيه أو ما زالت البراءة ولكن باستغلال الهندسة العكسية التي لم تكن تشكل انتهاكا للاتفاقيات التي كانت الحماية للعملية الانتاجية فقط.[29]و المادة 31 من اتفاق تريبس تقصر التراخيص الإجبارية على الاستخدام المحلي فقط، ما يعني تلبية احتياجات السوق المحلية دون التصدير مما يمنع استيراد الأدوية الجنيسة ويسمح باستيراد الأدوية ذات الاسم المحلي ببراءة اختراع، وبالتالي لن تضطر الشركات المحتكرة لحقوق الاستغلال إلى خفض الأسعار لمنافسة الأدوية الجنيسة المصنعة في دول أخرى.

3 - دعم الاقتصاد الوطني:

إن منح التراخيص الإجبارية باستغلال براءة الاختراع في أي وقت ، متى استدعت المصلحة العامة ذلك، وقد خصصت المادة 49 الأمن الوطني و التغذية والصحة وتنمية الاقتصاد الوطني[30]، وذلك لتوفير السلع بكميات كافية للتحرر من التبعية وسيطرة أصحاب البراءات المحتكرة وفق حقوق البراءات على السوق ، ومن هناك يمكن إنتاج السلع وتسويقها وفقا للقدرة الشرائية للفرد وأيضا يمكن الحفاظ على الصحة عندما تكون البراءة متعلقة بالمنتجات الدوائية والصيدلانية و خاصة الأدوية واسعة الاستهلاك (الاستعمال) عندما تكون قد انتشرت في المجتمع أمراض وبائية كأمراض كورونا ، فضلا عن توفير العملة الصعبة لسد حاجيات السوق من توفير التوازن النقدي فيه عند استيراد مواد بكميات كبيرة . يمكن للدولة التدخل لمنح تراخيص إجبارية محلية في ميدان الأدوية الجنسية أو التي براءتها

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

محلية وخاصة أن أغلب البراءات المحلية هي مجرد تطوير أو براءة تحسين وعدم استغلالها يؤثر على الاقتصاد وذلك ما قامت به جمهورية بوتسوانا وما حققه الترخيص الإجباري في إنقاذ الاقتصادي الوطني. [31]

ويعتبر في هذا السياق الترخيص للغير لخدمة المصلحة العامة والمحافظة على الأمن القومي والسلامة والتغذية وتنمية قطاعات اقتصادية أو لمواجهة حالات الطوارئ وظروف الضرورة القصوى، ويمكن إدراج كل هذه الحالات وفق حماية المستهلك أو لخدمته في المجالات السابقة للتخفيف عليه من أثار الحالات الطارئة.

ودعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية وكل هذا لا ينفع في المنفعة التجارية، لأن مفهوم المنفعة التجارية يقتضي تمكين الغير من الدخول الى السوق.

كما أن الفقرة الثانية من المادة 49 من الأمر (03 /07) أجازت للهيئة القضائية أو الإدارية التدخل عند رؤيتها أن صاحب البراءة أو من رخص له أو عند استغلالها بطريقة تخل بالقواعد التنافسية ، ولم يذكر المشرع في هذه المادة أمثلة على الممارسات المخالفة للقواعد التنافسية كما ذكرها المشرع السوري مثلا، فقط ذكر أمثلة منها المبالغة في أسعار بيع المنتجات المشمولة بالحماية والتمييز بين العملاء وفيما يتعلق بأسعارها وشروط بيعها وعدم توفير المنتج المشمول بالحماية في السوق أو شروط مجحفة وعدم تحقق التناسب بين الطاقة الانتاجية واحتياجات السوق .[32]

4- التراخيص الإجبارية باستغلال براءة الاختراع كوسيله لنقل التكنولوجيا.

ان نقل التكنولوجيا (مجموعة المعارف المستخدمة في انتاج السلع والخدمات وفي خلق سلع جديده)[33] التي تسعى إليها كل الدول النامية، من أجل نقلها إلى ميادينها الاقتصادية من أجل التنمية لأنها تعبر عن الفارق الجوهري بينها وبين الدول المتقدمة صناعيا. حيث نصت اتفاقية تريبس على وجوب نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية لمساعدتها على النمو والتطور حيث يعد نقل التكنولوجيا من أهداف اتفاقية تريبس بنص المادة 66 الفقرة الثانية التي تنص على **(تلتزم البلدان الأعضاء المتقدمة بإتاحة حوافز لمؤسسات الاعمال والهيئات في اراضيها بغيت حفز وتشجيع نقل التكنولوجيا إلى أقل البلدان الأعضاء نموا لتمكينها من خلق قاعدة تكنولوجية سليمة قابلة للاستمرار).**

وقد حاولت الدول النامية إيجاد نظام خاص بالتراخيص الإجبارية ضمن القوانين الوطنية من أجل نقل التكنولوجيا. كما أن المنظمات الدولية قامت بمحاولة لمساعدة الدول النامية في مواجهة الدول المصدرة للتكنولوجيا في دليل الارشادات في مجال التراخيص لصالح الدول النامية الصادر عن المنظمة العالمية للمكية الفكرية عام 1978، والدليل الصادر عن منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية اينيدو بشأن الضمانات والتعهدات في عقود نقل التكنولوجيا عام 1989. [34]

يتوقف دور التراخيص الإجبارية في نقل التكنولوجيا على تنظيم القوانين الوطنية لهذه التراخيص وما تفرضه من شروط تحد من مجالها.[35] فعلى الدول الراغبة في نقل التكنولوجيا وضع شروط غير مقيده تعطي قدرا من الحرية في حالة الطوارئ استنادا إلى الجوانب المرنة من اتفاقيتي باريس وتريبس . ولكي تحقق التراخيص الإجبارية هدفها يجب أن ترد هذه المحاولات على المعارف الملائمة لهذه الدول والمتماشية مع احتياجاتها الاقتصادية والاجتماعية.

المحور الثاني: مدى توافق مهام المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وخصائص سلطات الضبط الاقتصادي.

باعتبار المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[36] هيئة عمومية يمارس صلاحياته في مجال الملكية الصناعية وخاصة مجال البراءات الذي يهدف من خلال منحه التراخيص الإجبارية إلى تدعيم وضمان توازن السوق وكذا حرية المنافسة ورفع القيود على دخول السوق، كل هذه المهام والأهداف هل تمنحه صفة سلطة للضبط الاقتصادي في هذا المجال، وللتعرف على الإجابة على هذه التساؤلات يجب التطرق الى مميزات سلطات الضبط الاقتصادي المتوفرة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

لقد اختلفت التشريعات والآراء الفقهية والتي كان أبرزها المشرع الفرنسي الذي حذي حذوه عدة تشريعات ومن بينها المشرع الجزائري ولكنه تميز عنه في بعض الخصوصيات كالاعتراف بالشخصية المعنوية .

أولا: المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية كهيئة عمومية مانحة التراخيص:

المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية مؤسسة عمومية، ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية والاستقلال المالي، حيث حل محل المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية في الأنشطة المتعلقة بالاختراعات، وفي الأنشطة المتعلقة بالعلامات والرسوم والنماذج الصناعية والتسميات.[37] يقوم هذا المعهد بممارسة كل الصلاحيات المتعلقة بالملكية الصناعية، ويكون تحت وصاية وزير الصناعة ومقره مدينة الجزائر العاصمة وله تنظيم خاص به، يتمثل في جهازين للتنظيم الإداري وجهاز التنظيم المالي.

1-التنظيم الإداري للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

ضمن نصوص المرسوم التنفيذي 98-68 المتعلق بإنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية حيث قسمه إلى قسمين الأول المدير العام أما الثاني متعلق بمجلس إدارة المعهد.

يسير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية المدير العام بمساعدة مجلس الإدارة، واستنادا للمادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 98-68 "يعين المدير العام بمرسوم تنفيذي بناء على اقتراح الوزير الوصي وتنهى مهامه بالطريقة نفسها، يمكن أن يساعد المدير العام في مهامه مدير مساعد.

وبهذه الصفة يعتبر المسؤول عن السير العام للمعهد.

يمثل المعهد أمام العدالة.

يمارس السلطة السلمية على مستخدمي المعهد.

يمضي الوثائق الرسمية المتعلقة بالملكية الصناعية في إطار الصلاحيات التي يخولها له القانون.

ينظم عملية جمع المعلومات المتعلقة بالملكية الصناعية ومعالجتها وتحليلها.

يعد الميزانية التقديرية للمعهد وينفذها.

يبرم الصفقات والاتفاقيات.

ينفذ نتائج مداولة مجلس الإدارة.

يتولى تحضير اجتماعات مجلس الإدارة.

يأمر بالنفقات المرتبطة بمهام المعهد ويعد كل الحصائل والحسابات والتقديرات المالية.

يسهر على الحفاظ على أملاك المعهد،''.[38]

من خلال هذه المادة يمكن ملاحظه ما يلي: أن كيفية تعيين المدير العام مسندة الى اقتراح من طرف وزير الصناعة باعتباره وصي المعهد. و لم يشترط المشرع الجزائري أي شروط خاصة يجب توافرها في مدير المعهد[39]،

و هو المسؤول عن حسن سير المعهد من جميع النواحي، و مكلف بتمثيل المعهد قانونيا وادارته وتسييره والسهر على المحافظة على أملاكه وإعداد ميزانيته.[40]كما نصت المادة 21 من نفس المرسوم بأن المدير: هذا ما يعطي حريه لمدير المعهد في اقتراح التنظيم الداخلي للمعهد ويكون ساريا بعد أن يوافق عليه مجلس إدارة المعهد. إضافة إلى إعداد الكشوف السنوية التقديرية الخاصة ويرسلها الى مجلس الإدارة ليتداول بشأنها، لتعرض لاحقا على أية سلطة ينص عليها التنظيم.[41]

مجلس إدارة المعهد الجزائري للملكية الصناعية يتشكل من:

الوزير المكلف بالملكية الصناعية او ممثله، رئيسا.

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

ممثل الوزير المكلف بالدفاع الوطني.

ممثل الوزير المكلف بالشؤون الخارجية.

ممثل الوزير المكلف بالبحث العلمي.

ممثل الوزير المكلف بالتجارة.

ممثل الوزير المكلف بالصحة العمومية.

ممثل الوزير المكلف بالفلاحة. ممثل الوزير المكلف بالمالية.

و يحضر المدير اجتماعات مجلس الإدارة بصفة استشارية ويمكن أن يستعين باي شخص يراه مناسبا لدراسة المسائل المدرجة في جدول الأعمال.

من نص المادة نستنتج أن الطابع المتنوع يجعله مستقلا عن الوزارات أما الطابع الرئاسي الممثل الوزير الصناعة كذلك يرجع لكون المعهد يحتوي تمثيل وزاره الدفاع والصحة مرتبط بالنظام العام وكذا الصحة العامة كون بعض حقوق الملكية الصناعية والتجارية المراد حمايتها قد تمس بالصحة العامة او بالنظام العام.[42]

أما تمثيل وزير المالية كذلك يرجع الى تعلقه بالجانب المالي لحقوق الملكية والمحافظة على المصلحة العامة، وتمثيل وزارة التجارة فيعود لارتباطها بالسلع والخدمات.

وبخصوص تمثيل وزير الصناعة والفلاحة يرجع الى الحقوق الصناعية من جهة وكذا الحقوق المرتبطة بالقطاع الفلاحي. كما أن وزير البحث العلمي تمثيله راجع لارتباطها بالاختراعات عندما تكون ناتجة عن تجارب البحث العلمي المختلفة. ولا تكون مداولات مجلس إدارة المعهد صحيحة إلا بحضور 3/2 الأعضاء، وفي حال عدم اكتمال النصاب، يعقد اجتماع في الثماني أيام الموالية لتاريخ الاجتماع الأول، وتكون صحيحة بغض النظر عن العدد. ثم تتم المصادقة على قرارات المجلس بالأغلبية البسيطة للأصوات المعبر عنها وفي حاله تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

من خلال المواد 14 و15 و16 من نفس المرسوم يتبين أن دور المدير هو عمل تنظيمي ولا يؤخذ بصوته إلا في حال تساوي الأصوات مما يعني أن القرارات تتخذ بكل حرية وفق أغلبية أعضاء مجلس الإدارة المعينين من وزارات مختلفة. مما لا يؤثر على طابع الاستقلالية.

ولقيام المعهد الوطني للملكية الصناعية بمهامه فقد احتوى على مديريات متواجدة على مستوى مقره الرئيسي لتجسيد حماية حقوق الملكية الصناعية على أكمل وجه، وأهم هذه المديريات المديرية العامة للتنافسية الصناعية.

ثانيا: الاعتراف بالشخصية المعنوية والاستقلالية لسلطات الضبط الاقتصادي:

الاستقلالية تعني عدم خضوع هذه السلطات لأي رقابة أو وصائية، وهذا بغض النظر إن كانت هذه الهيئات تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا. لأن معيار الشخصية القانونية لا يعبر عن درجه الاستقلالية. ومع أن الفقه الفرنسي انطلاقا من تعريف مصطلح السلطات الإدارية المستقلة بعدم تمتعها بالشخصية المعنوية، باستثناء سلطة الأسواق المالية، فإن المشرع الجزائري سار وفق المبدأ الفرنسي بالنسبة لسلطات الضبط التي تم انشاؤها قبل سنه 2000، مثل مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وكذا بالنسبة لمجلس المنافسة. أما السلطات التي أنشئت بعد سنه 2000 فقد أخذ المشرع الجزائري منحى آخر وذلك باعترافه بالشخصية المعنوية لكل السلطات المنشأة انطلاقا من هذا التاريخ مثل سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية إضافة إلى بعض السلطات المنشاة قبل ذلك بتعديل في قوانينها المنشئة.

بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، نصت المادة 10 من القانون رقم(03/2000)[43] على ما يلي: "تنشأ سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي". وكذا المادة 37 من القانون رقم (05/14)[44] لوكالتي المناجم تنص على

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

أن هذه الأجهزة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي45.وكذلك لجنة ضبط الكهرباء والغاز خلال المادة 112 من القانون رقم (02-01)[46]. وباعتراف المشرع الجزائري بالشخصية القانونية لسلطات الضبط لم يخرج عن المبدأ الفرنسي لمفهوم الاستقلالية بل كرس مفهوم أخر لهذه الاستقلالية وهو ما يقوله الأستاذ رشيد خلوفي" إن إدخال عنصر الاعتراف بالشخصية المعنوية لهذه الهيئات انطلاقا من سنه 2000 من شأنه أن يعيد مراجعة مفهوم السلطات الإدارية المستقلة في حد ذاته".[47]

ومفهوم الاستقلالية التي أراد المشرع الجزائري تكريسها بالنسبة لهذه السلطات في القانون الجزائري هو تكريس لنظرية الهيئات العمومية خاصة وأن إثارة هذه السلطات تتمثل في كونها تتمتع بالشخصية المعنوية، وتبقى بذلك هذه الاستقلالية نسبية أي محدودة لأنها تخضع لرقابة وصائية. لأن الاعتراف بالشخصية المعنوية يتطلب تكييف مكانة هذه السلطات بالنسبة للقانون الذي يحدد الأشخاص المعنوية[48].

من خلال ملاحظه الطبيعة القانونية لسلطات الضبط في القانون الجزائري نلاحظ عدم التجانس في الطبيعة القانونية لمعظم هذه السلطات رغم اشتراكها بالطابع الإداري وذلك يرجع إلى:

- طريقه إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي لا تخدم مبدأ الاستقلالية، وذلك راجع إلى أن أغلب هذه السلطات اختلفت في الطبيعة التشريعية عند انشائها.

- المشرع الجزائري لم يتبع فئة قانونية موحدة ومتجانسة في تشكيل سلطات الضبط وهو ما يوسع مفهوم سلطات الضبط في القانون الجزائري على عكس القانون الفرنسي.

- من حيث الاعتراف بالشخصية المعنوية، لم يسلك المشرع الجزائري مسلك نظيره الفرنسي بإضفائه الشخصية المعنوية وكذا المركز القانوني بالنسبة للسلطات المركزية.

من خلال تحليل العناصر السابقة يمكن القول أن المشرع الجزائري الذي وسع مفهوم سلطات الضبط أبقى الباب مفتوحا لإمكانية تأسيس سلطات ضبط اقتصادية وفق تصور مستقل عن التصور الفرنسي وذلك باتباعه طرق جديدة في الإنشاء على غرار الإنشاء بواسطة قانون المالية، متى توفرت الحاجة الى تنظيم السوق أو حماية المنافسة بهدف خدمة المستهلك وكذا الاقتصاد الوطني.

ثالثا: سلطة الضبط ومشكل المنافسة في الاقتصاد الرقمي:

يسعى قانون المنافسة إلى إبقاء الأسواق مفتوحة أمام الأعوان الاقتصاديين، وذلك بالتحكم بالمنافسة من أجل تحجيم السلطة الاقتصادية للشركات المهيمنة من أجل ضمان حرية المستهلك لاختيار السلع المناسبة له، فإذا سيطرت شركة معينة على المجال الرقمي لتحكمها في التكنولوجيا الرقمية وفرضت هيمنتها على السوق، ينبغي على سلطات الضبط التدخل لضمان التنافس الحر وحماية المستهلكين.

إن الواقع الملحوظ في المجال الرقمي لا تكاد العين تخطئه بسيطرة بعض الشركات العالمية مثل شركة أمازون وآبل، وأصبحت تتدخل في التنافس من أجل السيطرة على مطوري التطبيقات الذين يستخدمون أرضياتهم، بفعل التوسع اللامحدود وجمع أكبر كم ممكن من البيانات، فأصبحوا يستطيعون التحكم في السوق والسيطرة على قواعد المنافسة وأصبحت المنافسة على الأسواق، وليس من أجل الدخول فيها فحسب. مما نتج عن هذه الوضعية ظهور السلوكيات التعسفية والممارسات الإقصائية من بعض المنصات المسيطرة، وذلك يرجع إلى التحكم في البيانات (بيانات المستهلكين) وكذا في حركة الأسواق، بفضل المعطيات التي تمنحها وسائل الاقتصاد الرقمي. ولا ننسى أيضا أن الاقتصاد الرقمي يمنح السلطات المسؤولة معطيات التجمعات التي بلغت عتبات معينة في رقم أعمالها أو أصولها. فالمشرع الجزائري لم يغفل هذه الوضعيات حيث نصت المادة 18 من الأمر (03/03) [49]المتعلق بالمنافسة والذي جاء فيها ما يلي: تطبق أحكام المادة 17 أعلاه، **(كلما كان التجميع يرمي الى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينه).**

من خلال هذه المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري راعى المؤسسات الناشئة التي لا تبلغ في كثير من الأحيان عتبة رقم الأعمال المنصوص عليها، مما يسمح لها بالدخول إلى السوق في إطار المنافسة العادلة.

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

ومما نراه أن الشركات المسيطرة على التكنولوجيات الرقمية وعلى الإمكانيات الحديثة وقدرتها على استثمار البراءات الحديثة من خلال تملكها لحقوق البراءات ، جعلها تستطيع السيطرة على بعض الأسواق ،مثل شركة مايكروسوفت، لذا وجب على سلطات الضبط الاقتصادي في الدول وخاصة الدول التي ترغب في تطوير اقتصادها وحماية مستهلكيها بالتدخل للحد من الهيمنة على السوق ، بفرض وسائل تسمح للأعوان الاقتصاديين الجدد أو الناشئين الدخول الى السوق، من خلال منح تراخيص إجبارية للراغبين في استخدام بعض البراءات التي لم يتوصلوا مع أصحابها إلى اتفاقات عادلة يمكن لهم من خلال استغلالها الولوج الى سوق معينة.

ومن جهة أخرى نعلم أن حرية المنافسة لها تأثير على النمو والتعافي الاقتصادي مما ينعكس على القدرة الشرائية للمستهلك، لأن المستهلك هو المستفيد الأول من الحرية التنافسية، مما يمنحه حرية الاختيار من حيث الجودة والمقابل المادي. أما السلوكيات العشوائية التي تخل بقواعد المنافسة فإن المستهلك هو الأكثر تضررا منها[50]. كما أن المستهلك يعتبر وفق التسويق الحديث (التجارة الإلكترونية) بداية النشاط وهو أيضا نهايته. لأن المؤسسات الاقتصادية تسعى الى جذب المستهلكين وتحقيق رغباتهم بأسهل الطرق معتمدة على أحدث طرق التسويق الالكتروني[51].

إذا رأينا المادة الأولى من الأمر رقم (03/03)[52]المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة والمعدل والمتمم، نجد الأهداف المتمثلة في : تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق ، تفادي كل ممارسة مقيدة للمنافسات ، مراقبة التجميعات الاقتصادية و زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين (المستهلكون الالكترونيون) ، التي عرفتهم المادة السادسة ، الفقرة الثالثة من القانون (18-05) [53]المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية(**المستهلك الالكتروني هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي**).ولم يتطرق قانون المنافسة لتحديد السعر رغم أنه العنصر الأساسي في التجارة التي تتم عن طريق المنصات الإلكترونية من أجل تطوير أسواقه لتكون في موقع احتكاري وذلك بخفض أسعار المبيعات على المجال قصير المدى وحتى المتوسط. رغم أن السعر ليس معيارا لتحليل المنافسة على هذه المنصات لأن الكثير يقوم بتقديم خدمات مجانية مع أنه في الواقع السلعة هي المستهلك نفسه أو بالأحرى معلوماته الشخصية[54].

وبالرغم من أن قانون المنافسة لم يتطرق بالتفصيل الى بعض الحالات الخاصة بحماية المنافسة في ممارسات التجارة الالكترونية، نظرا لخصوصيتها المتجددة، تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يهمل هذه الحالة حيث نص في الفقرة الرابعة من المادة 47 من المرسوم الرئاسي رقم (442/20) [55]المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بالتعديل الدستوري حيث كرس حق الأشخاص في حماية معلوماتهم الشخصية باعتبارها حقا أساسيا. وقد تضمن القانون رقم (05/18)[56] المتعلق بالتجارة الإلكترونية، في الباب المتعلق بواجبات المورد الإلكتروني ومسؤولياته، حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي من خلال المادة 26 الفقرة الأولى حيث جاء فيها: ينبغي على المورد الالكتروني الذي يقوم بجمع المعطيات ذات الطابع الشخصي ويشكل ملفات الزبائن والزبائن المحتملين، ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية، كما يجب:

- الحصول على موافقه المستهلكين الالكترونيين قبل جمع البيانات.- ضمان أمن نظم المعلومات وسرية البيانات.
- الالتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال.

خاتمـــــــــة:

إن إقرار نظام التراخيص الإجبارية باستغلال براءة الاختراع لصالح أطراف تقدمت بطلب الترخيص من صاحب البراءة بالاستغلال نتيجة عدم كفاية الاستغلال أو عدم الاستغلال أصلا، مما أثر على السوق أو المصلحة العامة وما يترتب على ذلك من نتائج اقتصادية واجتماعية وحتى سياسية، مع المحافظة على حقوق مالك البراءة المعنوية وكذا الحق المادي العادل مقابل استغلال البراءة وذلك بإسهام هذا الاستغلال في إرجاع توازن قوى السوق. يتناسب مع أهداف الضبط التي ترمي إلى تعزيز حرية تواجد الأعوان في السوق من جهة، ومن جهة أخرى

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

لوضع تأطير دقيق وصارم لتدخل السلطات العامة في السوق، ومن أجل حماية المنافسة كهدفين اقتصاديين، إضافة إلى الأهداف غير الاقتصادية المتمثلة في حماية المستهلك والمنفعة العامة الاقتصادية وحتى السياسية.

من خلال تعريف الضبط الاقتصادي الذي قدمته المادة الثالثة من قانون المنافسة الذي يعتبر كل إجراء تصدره هيئة عمومية بهدف تدعيم وضمان توازن قوى السوق وحرية المنافسة ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إلى السوق وسيرها المرن ، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها، هذه الأهداف كلها يحققها الترخيص الإجباري الذي كان موضوعه رفع احتكار صاحب البراءة لحق الاستغلال من أجل تحقيق هدف عام أو مصلحة عامة ، ومن هذا يمكن القول أن الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع هو عمل ضبطي تصدره هيئة عمومية متمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية باعتبارها مؤسسه عمومية ذات طابع اقتصادي وصناعي، تتمتع بالشخصية والاستقلال المالي وهو ما يتوافق مع خصائص السلطات الضبط الاقتصادي التي أنشأها القانون الجزائري بمختلف أنواعه. وتدخل المعهد الوطني بصفته هيئة عمومية بقصد تحقيق هدف اقتصادي لا يستطيع السوق تحقيقه بنفسه، لأن صاحب البراءة لم يسمح لغيره باستغلال براءته لأسباب غير مبررة ولم يتمكن السوق من فرض المنافسة الحرة في مجال براءة محمية تحقق أهداف اقتصادية ذات منفعة عامة أو استراتيجية، كل هذا يتناسب مع وظيفة الضبط ومع ما تهدف إليه سلطات الضبط الاقتصادي لتحقيقه، و عليه يمكن القول إن نظام التراخيص الإجبارية لاستغلال براءة الاختراع يحقق أكثر من هدف من أهداف الضبط الاقتصادي ويعتبر آلية من آلياته، إلا أنه يبقى التساؤل حول السلطة التي تنظمه المتمثلة في الهيئة العمومية للمعهد الوطني للملكية الصناعية ، الذي يحتاج إلى تسمية وفق تشريع أو قانون تصدره السلطة العامة ، لتكلفه بوظيفة الضبط الاقتصادي وتعطيه صفة سلطة الضبط الاقتصادي كبقية سلطات الضبط الاقتصادي المعترف بها والتي اختلفت في كيفية انشائها وحسب نوع النص القانوني الذي أنشأها.

و بالاعتراف للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وما يمتلكه من خصائص سلطات الضبط الاقتصادي المعترف بها في القانون الجزائري بصفة سلطة ضبط خاصة بالتراخيص الإجبارية لاستغلال براءة الاختراع ،لأنه يمتلك كل المقومات القانونية ليكون سلطة من سلطات الضبط الاقتصادي المنظمة لها ،و إصدار قانون خاص به كسلطة ضبط اقتصادي جديد تتوافق مع متطلبات الاقتصاد الحديثة، المتمثلة في الاقتصاد الرقمي الذي قوامه الرئيس هو التكنولوجيا والتحكم في وسائل التقنية، حيث أصبحت التقنية رأس المال ووسيلة التعامل الاقتصادي الحديث الذي يوفر الوقت والمال وتعتبر براءة الاختراع وحقوق الملكية الفكرية التي تحمي هذه المبتكرات الأساس القانوني في احتكارها للسوق وفق مبادئ حماية البراءات، و الترخيص الاجباري الذي تمنحه السلطة العمومية المختصة هو الوسيلة الوحيدة التي تمكن السوق من استرجاع حق المنافسة وحق دخول السوق في المجالات التقنية أو التي يحكمها الاقتصاد الرقمي.

وهو بذلك يسمح لطالبي استغلال البراءة من أصحابها إلى الدخول إلى السوق وذلك بتدخل السلطة العامة المتمثلة في السلطة المختصة بمنح التراخيص الإجبارية أو وفق نظام جديد يراعي المستجدات في الاقتصاد الرقمي.

المراجع والهوامش:

[1] - المادة 03 من القانون رقم 08 / 12المؤرخ في 25 جوان 2008 المعدل والمتمم للأمر 03 /03، المؤرخ في 19 جويلية 2008 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية رقم 36.

[2] - الأمر(03-07) المؤرخ في 19 جويليه 2003، المتعلق ببراءات الاختراع، الجريدة الرسمية عدد 44، المؤرخة في 23 جويليه 2003.

[3] - Concise Oxfords English dictionnqry ،oxford ،2002 ،p1207.

[4] -.Dewatripont, pourquoi l'Etat intervient –il dans l'économie, problèmes économiques، n °2.640, novembre 1999 ،p03.

[5] -Marie-Anne Frison Roche. Definition du droit de la regulation économique, Dalloz.2004.n2 .p 128/12

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

[6] - مجامعية زهرة، وظائف الضبط الاقتصادي، مذكرة ماجستير، كليه الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013-2014، ص4.

[7] - الدولة الضابطة: هي الانتقام من دولة رعاية ودولة منتجة، تتدخل مباشرة في الشؤون الاقتصادية، الى دوله تفرض القواعد لتنظيم العلاقات فقط بين الفاعلين الاقتصاديين للتنسيق بين أنشطتهم.

[8] - الدولة الراعية: le Etat-providence هي الدولة التي ترعى وظيفة اعاده توزيع الدخل من خلال الضمان الاجتماعي الذي يضمن الاستفادة من التعويضات على المخاطر المختلفة بغرض حماية الطبقات الضعيفة.

[9] - القانون رقم12/89، المتعلق بالأسعار(الملغى)، المؤرخ في5جويلية1989، الجريدة الرسمية، عدد29، لسنة 1989.

[10]- القانون رقم07/90، المتعلق بالإعلام، المؤرخ في 03أفريل1990، الجريدة الرسمية، عدد14، لسنة 1990.

[11]المادة 03 من القانون رقم 08 / 12المؤرخ في 25 جوان 2008 المعدل والمتمم للأمر 03 /03، المؤرخ في 19 جويلية 2008 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية رقم 36 لسنة 2008.

[12] - وليد بوجملين، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص68.

[13] - القانون رقم: 2000 / 03 المؤرخ في 6 اوت 2000، المتعلق بالقواعد العامة للبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية رقم 48، لسنة 2000.

[14] - المادة 03 من القانون ، سالف للذكر.

[15] - محمد محسن ابراهيم النجار، التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية في ضوء أحكام اتفاقية تريبس وقانون الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2015، ص 79.

[16] -كانت معظم التشريعات تأخذ بسقوط البراءة عند عدم الاستغلال، ولم تكن تمنح التراخيص الاجبارية التي تحافظ على حقوق أصحاب البراءات، كما عدلت معاهدة باريس لسنة 1934 في مؤتمر لندن باستبعاد مبدأ السقوط لعدم الاستغلال، واستبداله بالترخيص الاجباري كما فعلت اتفاقية تريبس.

[17] -اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 20مارس1883، المعدلة ببروكسل 14 ديسمبر1900، وواشنطن2جوان1911، ولاهاي1925، ولندن1934، ولشبونة1958، واستكهولم 1967 والمنقحة1979.

[18] - سفيان بن زواوي، الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع، مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد الثاني عشر،ديسمبر2017 ص 257. البلد..؟؟؟

[19] المادة 31 من اتفاقية تريبس

[20] - المادة 48 من الأمر(03-07) المؤرخ في 19 جويليه 2003، المتعلق ببراءات الاختراع، الجريدة الرسمية عدد 44، المؤرخة في 23 جويليه 2003.

[21] - جورج نبيل ميشيل جرجس، الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع ودوره في حماية الصحة العامة في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2016، ص116.

[22] - رشا علي جاسم العامري، النظام القانوني لحماية حقوق براءة الاختراعٌ دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة مصر،2017،ص311.

[23] - الأمر(07/03) سالف الذكر.

[24] - حمادي زوبير، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزوو، 2018، ص 184.

[25] - المادة 49 من الأمر(07/03) سالف الذكر.

[26] - المادة 23/ 5 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري ، القرار رقم 82 لسنه 2002 ، ج ر ، الصادرة في 03 /06 / 2002 .

[27] - المادة 38 من الأمر(07/03) سالف الذكر.

[28] - عبد الرحمن عبد الله العوض، حسن الجزائري، عبد العزيز التويجري. التوازنات الداخلية في اتفاقية تريبس والفرص والتحديات التي توفرها في حالة الدواء، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الكويت 2003، ص ص، 41، 42.

[29] - هدى جعفر ياسين الموسوي، الترخيص الاجباري باستغلال الاختراع، ط1، دار صفاء، عمان، الأردن، 2012، ص 64.

[30] - المادة 49 من الأمر (03 /07)، سالف الذكر.

[31] - هدى جعفر ياسين الموسوي، المرجع سالف الذكر، ص، ص58 -60.

[32] - وسيم ايوب طعمه وعبد الجبار -التراخيص الاجبارية باستغلال براءات الاختراع سبب تبرير أم جزاء، مجلة جامعة البعث، الجلد 43، العدد 28 سنة 2021، سوريا، ص 339.

[33] - حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا، دراسة في الاليات القانونية للتبعية الدولية، دار المستقبل العربي، القاهرة، 1987، ص61.

[34] - هدى جعفر ياسين الموسوي، الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع، دراسة مقارنة، دار صفاء لطباعه والنشر والتوزيع، الاردن، 2012 الطبعة الاولى، ص67.

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

[35] - هدى جعفر ياسين الموسوي، المرجع نفسه، ص 68.

[36] - المرسوم التنفيذي 98 -68 المؤرخ في 24 شوال 1418 الموافق ل 21 فبراير 1998 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، الجريدة الرسمية، ال عدد11، لسنة 1998، ص21.

[37] - المادة (2، 3) من المرسوم التنفيذي 98 -68 المؤرخ في 24 شوال 1418 الموافق ل 21 فبراير 1998 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

[38] - المادة 20 من المرسوم التنفيذي 98 -68 السابق ذكره.

[39] - محمد السعيد مزياني، الاليات الإدارية لحماية الملكية الفكرية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، الجزائر ،2016/2015، ص 94.

[40] - المادة 20 من المرسوم التنفيذي 98 -68 السابق ذكره.

[41] - المادة 25 من المرسوم التنفيذي 98 -68 السابق ذكره.

[42] - محمد السعيد مزياني، المرجع السابق، ص 93.

[43] - القانون رقم(03/2000)، المؤرخ في 05اوت2000، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر، رقم48، لسنة 2000.

[44] -القانون رقم(05/14)، المؤرخ في 24فيفري2014، الذي يتضمن قانون المناجم، ج ر، العدد 18، لسنة 2014.

[45] - بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، جامعه الجزائر، كليه الحقوق، 2006/ 2007، ص 57،58.

[46] -القانون رقم(01/02)، المؤرخ في 05 فيفري 2002، المتعلق بتوزيع الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر، رقم 08 ، لسنة 2002 .

[47] -R .Khelloufi, les institutions de régulation en droit algérien, IDARA, n°28, 2004, p44

[48] - المادة 49 من القانون المدني تحدد الاشخاص الاعتبارية العامة في: الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات والدواوين العامة التي يحددها القانون.

[49] -الأمر (03/03) المؤرخ في19 جويلية2003، المتعلق بالمنافسة، ج ر، العدد 43، لسنة 2003.

[50] - نبيل ناصري. تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك. مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جزء 52، عدد 4، 2015، ص 135.

[51] - روابي فهد العصيمي، ملك إبراهيم الدريبي، ونوف إبراهيم السياري. " أثر التجارة الإلكترونية على رفاهية المستهلك، مجلة ((Millennium Journal of Humanities and Social Sciences 1 (2):2020))،جامعة شقراء، السعودية، لشهر أغسطس2020 ، ص 26.

[52] - الأمر (03/03) المؤرخ في19 جويلية2003، سالف الذكر.

[53] -قانون رقم(05/18)، المؤرخ في 10ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر، العدد 18، لسنة 2018.

[5] -غالية قوسم ، أثر التجارة الالكترونية على المنافسة في الجزائر ،مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 13،العدد 02،سبتمبر 2022 ، ص 454.

[55] -مرسوم رئاسي رقم (442/20)، المؤرخ في 30 ديسمبر2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج ر العدد 82، لسنة 2020.

[56] - قانون رقم(05/18)، المؤرخ في 10ماي 2018، سالف الذكر.

Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)