الإطار القانوني للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع

A legal framework for a compulsory granting of the right to use a patent.

بلحاج فاطمة الزهرة [1]*، شيخ نسيمة [2]

[1] جامعة بلحاج بوشعيب-عين تموشنت- (الجزائر)، fatima.belhadj@univ-temouchent.edu.dz

[2] جامعة بلحاج بوشعيب-عين تموشنت- (الجزائر)، nassima.chikh@univ-temouchent.edu.dz

تاريخ الاستلام: 2021/10/19 تاريخ القبول: 2021/12/15 تاريخ النشر: 2022/01/21

ملخص:

يعتبر الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع رغما عن إرادة صاحبها استثناء أقرّه المشرع الجزائري على حق المالك في استغلال واحتكار براءة اختراعه، وذلك تحقيقا للمصلحة الاقتصادية، والمحافظة على المصلحة العامة، ومواجهة تعسف صاحب البراءة في استعمال حقه بالاستغلال.

ولقد نظم المشرع الجزائري أحكام الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع في الأمر رقم 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع، فبيّن شروط وإجراءات منحه، وهو ما سنحاول بحثه في هذه الدراسة.

كلمات مفتاحية: براءة الاختراع، الترخيص الإجباري، حالات منح الترخيص، شروط منح الترخيص.

Abstract:

The compulsory patent licencing overrules a patent-holders right of exclusively using and enforcing a patent.

This exception, approved by the Algerian legislation, is granted to safeguard the economic and public interests and to prevent potential abuse by patent owners. If patent owners/holders do not provide a fair, reasonable and non-discriminatory (i.e. FRAND) license, or/and is non-practicing entity (i.e. NPE : a patent holder that does not practice the patent invention), yet prevent other entities from using the patent invention.

The Algerian legislator have organized the compulsory licensing in the decree number 03-07 which is related to patent, and the conditions and procedures to grant it. This syudy will cover in details the various facets and implication of this decree.

Keywords: patent; compulsory licence; cases of granting a license; conditions for granting a license.

*المؤلف المرسل

1.مقدمة:

تخول البراءة صاحبها الحق في استغلال اختراعه، لكن ينبغي أن يقوم فعلا بهذا الاستغلال إذ يعتبر الاستثمار حقا ممنوحا لمالك البراءة فحسب، بل هو كذلك التزاما على عاتقه وعند اخلاله بهذا الالتزام فالمشرع يواجهه بأحد الأمرين، الأمر الأول وهو السقوط وكان الجزاء الوحيد في التشريعات القديمة عند إخلال صاحب البراءة بالتزامه، وجاء هذا الجزاء متزامنا مع ظهور حماية الاختراعات وظل الأثر الوحيد حتى أواخر القرن الماضي، اعتبر الفقهاء أن هذا الجزاء قاسي وإذا تسنى تحقيق الهدف بطريقة أخرى فلا حاجة لإسقاط الحق وهو ما يحققه "الترخيص الإجباري"، ولم يعد جزاء لعدم الالتزام بالاستغلال فحسب، وإنما يطبق أيضا في الحالات التي تقتضيها المصلحة العامة وهو ما أخذت به عدة تشريعات منها التشريع الجزائري، وتقدر الإشارة إلى أن براءة الاختراع كانت تضع لأحكام الأمر رقم 66-54 المتعلق بشهادات المخترعين، ولقصور نصوصه وعدم مواكبتها التطور التكنولوجي استلزم إعادة النظر فيه وهو ما أدى إلى إلغائه بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-17 المتعلق بحماية الاختراعات والذي بدوره ألغي بموجب الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، والذي سوف تتم دراسة هذا البحث في ظله.

ومن بين أهم المسائل التي يطرحها موضوع استغلال براءة الاختراع مسألة احتكار استغلالها أو تعلق موضوع البراءة بالمنفعة العامة، ومنه نطرح الإشكالية التالية:

فيما يتمثل الإطار القانوني للترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع؟

تكمن أهمية هذا البحث في تبيان مفهوم الترخيص الإجباري وشروط منحه، وهو ما يدفعنا لدراسة طبيعته القانونية وحالات وشروط منحه. واقتضى البحث الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي فهو جمع لمنهجين الأول الذي يعتمد على وصف الظاهرة والثاني لتحليل عناصرها ومكوناتها.

وعليه ارتأينا تقسيم البحث إلى قسمين الأول تناولنا فيه ماهية الترخيص الإجباري، أما الثاني فتضمن شروط الترخيص الإجباري.

2.ماهية الترخيص الإجباري:

الترخيص الإجباري نظام فرضته جل التشريعات وذلك لمواجهة تعسف مالك براءة الاختراع في استعمال حقه الاحتكاري أو لمصلحة العامة ، وللتفصيل أكثر حول الترخيص الإجباري سوف نتطرق إلى مفهومه أولا ثم الحالات التي يتم فيها منح الترخيص الجبري ثانيا.

1.2 مفهوم الترخيص الإجباري:

لم ينص التشريع الجزائري وغيره من القوانين الوطنية على تعريف للترخيص الإجباري، وتباينت التعاريف الفقهية وحتى حول طبيعته القانونية.

سنتناول في هذه الجزئية تعريف الترخيص، تعريف الترخيص الإجباري، و طبيعته القانونية.

1.1.2 تعريف الترخيص:

الترخيص **لغة** يعني الإذن، وهو مستمد من فعل رخص جمع رخائص ويقال: رخص له كذا أو في كذا أي أذن له فيه وترخص في الأمر أي أخذ فيه رخصه، ويرجع **اصطلاح** الترخيص licence إلى الاصطلاح اللاتيني licentia ومعناه الحرية، فالمفهوم الاصطلاحي ينصرف إلى مشروعية الفعل وبدون الترخيص فإن الفعل يعتبر غير مشروع.[1]

يعرف الفقه عقد الترخيص على أنه "عقد يلتزم بمقتضاه مالك البراءة بإعطاء حق استغلال البراءة أو بعض عناصرها إلى المرخص له مقابل التزام الأخير بدفع مبلغ من المال دفعة واحدة ، أو بصفة دورية أو بطريقة أخرى حسب الاتفاق"، وعرفته المنظمة العالمية للملكية الفكرية (**WIPO**) المقصود بالترخيص بالانتفاع بالبراءة هو ببساطة أن يصرح مالك البراءة لفرد آخر/ منظمة أخرى بصنع إختراعه المحمي والانتفاع به وبيعه وما إلى ذلك، ويمنح هذا التصريح وفقا لشروط متفق عليها، لغرض محدد في إقليم محدد

[1] سامي معمر شامة، 2015، ص.14

والفترة زمنية متفق عليها.[2] إذن يتم عقد الترخيص باستغلال البراءة وفقا للفقرة الأولى من المادة 37 من الأمر 03-07 بناء على عقد بين المرخص والمرخص له يرخص فيه للغير (المرخص له) باستغلال اختراعه مقابل حصول المخترع (المرخص) على مقابل ذلك متى توفرت الشروط الموضوعية والشكلية المحددة في الأمر 03-07[3].

2.1.2 تعريف الترخيص الإجباري:

لقد وردت للترخيص الإجباري عدة تعريفات منها:

"هو نزع حق استغلال الاختراع جبرا على المخترع أو خلفه لقاء دفع تعويض عادل تقرره الإدارة أو القضاء".[4]

"هو إمتياز باستغلال شخص حق ملكية فكرية عائد للغير بدون الموافقة الصريحة لمالكه، بأسلوب يشكل في الوضع العادي جريمة تعدي على براءة الاختراع يمنعه القانون، لولا أن كان هذا الامتياز مطابقا لأحكام القانون".[5]

"إجراء إداري لمواجهة الإخلال بالتزامات عقد إداري مبرم بين المخترع و السلطة العامة محله المخترع الأصلي دون موافقته في تنفيذ ابتكاره مقابل تعويضه بتعويض عادل يحصل عليه مع بقاء الاختراع باسم صاحبه الأول".[6]

رغم تعدد التعريفات إلا أنها تصب في مفهوم واحد وهو أن الترخيص تمنحه السلطة العامة للغير في حال ما إذا أخل صاحب البراءة بالتزامه بالاستغلال، مقابل تعويض عادل على أن يعود هذا الترخيص بتحقيق مصلحة عامة.

3.1.2 الطبيعة القانونية للترخيص الإجباري:

---

[2] *wipo.int/patents/ar/faq-patents.html, 10-08-2021,18:15*

[3] شريف هنية، 2017، ص.528

[4] منى فالح ذياب الزعبي، (2010)، ص.17

[5] موسى مرمون، 2020، ص.700

[6] منى فالح ذياب الزعبي، (2010)، ص.16

تختلف الطبيعة القانونية للترخيص الإجباري في حالة تعسف مالك البراءة في استعمال حقه الاحتكاري عن الطبيعة القانونية للترخيص الإجباري لمقتضيات المصلحة العامة.

أ. حالة تعسف مالك البراءة في استعمال حقه الاحتكاري:

في هذه الحالة لم يختلف الفقهاء في تحديد طبيعته القانونية فاعتبروه كجزاء يوقع على صاحب البراءة عند إخلاله بالتزام استغلال الاختراع موضوع البراءة (تطبيق لنظرية التعسف في استعمال الحق).

ب. حالة الترخيص الإجباري لمقتضيات المصلحة العامة:

لقد اختلف الفقهاء حول تحديد الطبيعة القانونية لهذا النوع من التراخيص منهم من يكيفه على أنه قيد من قيود الملكية، ومنهم من يعتبره نظام قانوني خاص.

بالنسبة للرأي الأول فهو يعتبره قيد من قيود الملكية فاعتبروها صورة من صور نزع الملكية للمنفعة العامة يرد على براءة الاختراع، وذلك لوحدة الهدف بين نزع الملكية للمنفعة العامة والتراخيص الإجبارية التلقائية وهي دواعي إشباع المصلحة العامة.[7]

أما الرأي الثاني فيعتبر الترخيص الإجباري هو نظام قانوني خاص له أحكامه الخاصة المستمدة من قانون براءة الاختراع، وتتميز أحكامه في خصائصه التي تتمثل في طابعه الاستثنائي والمقيد وغير الاستئثاري والممنوح إلى كل مستغل يطلبه بغض النظر عن طابعه القانوني أو كونه عام أو خاص.[8]

2.2 حالات منح الترخيص الإجباري:

لا يمنح الترخيص الإجباري إلا إذا توافرت بعض الحالات التي يمكن أن تكون نتيجة لتعسف مالك البراءة في استعمال حقه الاحتكاري أو بسبب تبعية البراءة أو حالات تقتضيها المصلحة ال عامة، سنتناول كل حالة على حدا.

1.2.2 عدم الاستغلال براءة الاختراع أو عدم كفايته:

[7] موسى مرمون، 2020، ص.701

[8] عجة الجيلالي، 2015، ص.197

لا يمكن تقديم طلب للحصول على رخصة إجبارية إلا في حالة عدم استغلال البراءة أو استغلالها بصورة غير كافية بعد انتهاء مدة أربع سنوات ابتداءا من تاريخ إيداع طلب البراءة أو ثلاث سنوات ابتداءا من تاريخ تسليمها حسب ما جاء في نص المادة 38/ 1 من الأمر 03-07[9]، ويقصد بالاستغلال صناعة المنتوج المسجل أو استعمال الطريقة المسجلة، وقد نص المشرع في الأمر 66-54 على بعض الحالات التي تسمح بطلب ترخيص جبري، إلا أن المشرع اكتفى في الأحكام الراهنة بالنص على أن هذه الرخصة لا تمنح إلا بعد إثبات عدم استغلال الاختراع أو نقص في استغلاله، دون إشارة أخرى.[10]

ويقصد بعدم الاستغلال هو عجز صاحب البراءة عن استغلال براءته لأسباب مالية أو بشرية أو مادية كما قد تدخل في هذه الحالة الامتناع الإرادي عن الاستغلال لكن إذا كان الاستغلال لأسباب لا إرادية كالقوة القاهرة أو ما أشبه فإن وضعية عدم الاستغلال لأسباب لا إرادية كالقوة القاهرة أو ما فإن وضعية عدم الاستغلال لا تكون قائمة.

أما النقص في الاستغلال أو عدم كفايته فإن تقدير هذه الحالة في الواقع مسألة فنية يجب إثباتها من طرف الطالب عن طريق خبرة فنية تخضع هي الأخرى لتقدير الجهة المصدرة للترخيص.[11]

2.2.2 رخصة تبعية البراءة:

هناك حالة خاصة من الترخيص الإجباري، وهي رخصة التبعية طبقا لنص المادة 47 من الأمر 03-07؛ تنطبق بشكل أساسي عندما يكون الاختراع بمثابة براءة تحسين لاختراع سبقه (الاختراع الأولي) ويكون هذا الاختراع مسجلاً لصالح شخص آخر غير مالك براءة الاختراع المتعلقة بالتحسين، و في هذه الحالة نتحدث عن براءة اختراع مهيمنة (السابقة) وبراءة اختراع محسّنة (اللاحقة). والتي من أجل استغلالها يجب على مالك براءة التحسين الحصول على إذن من مالك براءة الاختراع المهيمنة للنقل الكلي أو الجزئي لاختراعه، وفي حالة تعسف هذا الأخير يمكن تقديم طلب من طرف مالك براءة التحسين على رخصة

[9] الأمر 03-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر. عدد 44 المؤرخة في 23 يوليو 2003

[10] فرحة زراوي صالح، 2001، ص.170.

[11] عجة الجيلالي، 2015، ص. ص. 197-198

إجبارية عن البراءة المهيمنة يعرف باسم ترخيص التبعية . إلا أنه لا يمكن لمالك البراءة المهيمنة استخدام الاختراع لأنه تم تحسينه دون موافقة مالكها.[12]

وما تجدر الإشارة إليه هو أن الإجراء الواجب إتباعه في حالة الترخيص الإجباري بسبب تبعية البراءة، كانت أحكام الأمر 66-54 في مادته 1/52 تسند بوضوح سلطة منح هذه الرخصة إلى الجهة القضائية غير أن الأمر يختلف بالنسبة للأحكام الر اهنة، بحيث أن المشرع لم يبين بوضوح الجهة المختصة واكتفى بالقول على أنه "تمنح رخصة " دون أي إشارة أخرى، لذا يجب الرجوع إلى المعهد الوطني الجزائري للمكية الصناعية باعتباره السلطة المختصة بمنح الرخص.[13]

3.2.2 الرخصة الإجبارية للمنفعة العامة:

لقد أعطى المشرع بموجب نص المادة 49 من الأمر 03-07 إمكانية للوزير المكلف بالملكية الصناعية منح رخصة إجبارية لمصلحة من مصالح الدولة أو للغير وذلك في الحالات التالية:

1- عندما تستدعي المصلحة العامة والخاصة، الأمن الوطني، التغذية، الصحة، أو تنمية قطاعات اقتصادية وطنية أخرى.

2- حالة استغلال البراءة من طرف صاحبها أو المرخص له بطريقة مخالفة للقواعد التنافسية.

ويستنتج من نص هذه المادة أن الحالات التي تندرج تحت مجال الترخيص الإجباري للمنفعة العامة هي:

أ.الرخصة الإجبارية لمصلحة الصحة العمومية:

إن المشرع الجزائري يرص في الأحكام الراهنة على إمكانية منح الرخصة الإجبارية للمنفعة العامة وهذا عندما تستدعي المصلحة العامة بما في ذلك التغذية والصحة لا سيما عندما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بواسطة البراءة مخالفا ومرتفعا بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق. [14] مع العلم أن الصحة

[12] *Patrick Tafforeau, Cédric Monnerie, (2012), p.374*

[13] زواتين خالد، 2020، ص.126

[14] زواتين خالد، 2020، ص.127

قد يشكل تهديدها تهديدا للمصالح العليا للأمة، وبالتالي تستدعي حمايتها اتخاذ كافة التدابير اللازمة ولو على حساب المصالح الخاصة للأفراد.[15]

ب.الرخصة الإجبارية لمصلحة الاقتصاد الوطني:

إذا تم استغلال الاختراع بشكل لا يكفي لسد حاجيات السوق، وتشمل هذه الرخصة جميع أنواع السلع فيما عدى الأدوية.[16] أما بالنسبة لتشريع الفرنسي فقد نص عليها في المادة **L. 613-18** من قانون الملكية الصناعية على أنه يمكن منحها في جميع المجالات ما عدا صناعة الأدوية. إذا رأى الوزير المسؤول عن الملكية الصناعية أن صاحب البراءة لا يستغل حقه بما يلبي احتياجات الاقتصاد الوطني، فيخطر مالك براءة الاختراع لاستغلالها بما يلبي حاجات السوق. ويتم منح رخصة إجبارية بتوافر شرطين:

- إذا لم يمتثل مالك البراءة في غضون عام واحد؛
- إذا كان عدم الاستغلال يضر بشكل خطير بالتنمية الاقتصادية والمصلحة العامة.

ثم يستمر الإجراء على مرحلتين:

- قرار من مجلس الدولة يُخضع البراءة لنظام الترخيص الإجباري؛
- يصدر أمر بمنح الترخيص لمن يطلبه من وزير الملكية الصناعية.

يتم إصدار الترخيص بموجب نفس الشروط الأخرى أن يكون ترخيص غير حصري، وفي المدة والنطاق الذي يحدده الوزير ، الرسوم التي يحددها الطرفان أو المحكمة العليا بباريس في حالة الخلاف.[17]

ت.الترخيص الإجباري لمصلحة الدفاع:

قد تكون للاختراع قيمة عسكرية وتقتضي مصلحة الدفاع الوطني عدم نشره بسبب المحافظة على السيادة الوطنية ، فتكون في هذه الحالة مصلحة الدولة في استغلال الاختر اعات المتعلقة بالنواحي العسكرية والأمنية.[18] وتعد سرية الاختراعات التي ينجزها أي مواطن والتي تهم الأمن الوطني والاختراعات

[15] سعيدي بن يحي، 2013-2014، ص.222

[16] سامي معمر شامة، 2015، ص.109

[17] Tafforeau Patrick, Monnerie Cédric, (2012), p.375

[18] زواتين خالد، 2020، ص.129

التي تؤثر على الصالح العام، يتبين أن المشرع أصبح يستعمل مصطلح "الأمن الوطني" بدلا من مصطلح "الدفاع الوطني". فلا شك فيني لعبارة "الأمن" معنى واسعا، إذ تشمل كل ما يمس الدفاع الوطني في المقام الأول، أي كل ما يخص المجال العسكري، لكنها تكاد تشمل كذلك كل ما يتعلق بالأمن الداخلي ولو كان ذا طابع اقتصادي.[19]

ث.الرخصة الإجبارية لمواجهة حالات الطوارئ:

وتتمثل هذه الحالة في حق الدولة في استغلال الاختراع دون إذن من مالك البراءة في حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى قد تواجه البلاد، مثل انتشار الأمراض والأوبئة الفتاكة بالإنسان أو الحيوان أو النبات، أو حدوث أخبار تهدد البيئة، وليس لمجرد أن الدولة تعلن حالة الطوارئ بسبب حدوث بعض الاضطرابات السياسية في البلاد، وفي كل الأحوال يلزم إخطار مالك البراءة بإصدار الترخيص الإجباري مع ضرورة دفع التعويضات العادلة حسب ظروف كل حالة من الحالات ومراعاة القيمة الاقتصادية للترخيص.[20]

إلاّ أنه تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على حالات الطوارئ في نص المادة 49 من الأمر 03-07، إلا أنه يمكن إدراجها ضمن المصلحة العامة، الأمن الوطني وحتى الصحة.

ج.الرخصة الإجبارية لتصحيح الممارسات المضادة للمنافسة:

لقد أجاز المشرع الجزائري للوزير المكلف بالملكية الصناعية بمنح رخصة إجبارية وذلك بغرض تصحيح الممارسات المنافية للمنافسة وكذلك الأعمال أو الاتفاقيات التي تفرض تحديدات تمثل استعمالا تعسفيا للحقوق التي تخولها براءة الاختراع، وتتخذ هذه الحالة صور متعددة منها: التمييز في المعاملة من حيث الأسعار، وتخفيض الأسعار إلى درجة الخسارة بهدف القضاء على المنافسة، ثم إعادة رفعها وتعليق بيع السلع على شراء سلع أخرى، والتمييز في المعاملة بين راغبي الحصول على الترخيص والمغالات في الأسعار.

[19] فرحة زراوي صالح، 2006، ص.161

[20] حميد محمّد علي اللهيبي، 2011، ص.352

غير أن المشرع الجزائري لم ينص على الحالات التي يكون فيها صاحب البراءة مخالفا للقواعد التنافسية، وربط منح الرخصة الإجبارية في هذه الحالة، بعد اتخاذ إجراءات إدارية أو قضائية تقرر أن هذه الممارسات فعلا مضادة للمنافسة.[21]

3. شروط منح الرخصة الإجبارية:

لا يمكن الحصول على رخصة إجبارية إلا إذا توافرت شروط موضوعية و أخرى شكلية.

1.3 الشروط الموضوعية للترخيص الإجباري:

تتمثل الشروط الموضوعية للترخيص الإجباري فيما يلي:

1.1.3 انتفاء الأعذار المشروعة لعدم الاستغلال براءة الاختراع أو عدم كفايته:

تفرض غالبية الأنظمة التشريعية على مالك براءة الاختراع التزاما باستغلال اختراعه خلال مدة معينة، وفي حال لم يقم باستغلال أو كان هذا الأخير غير كافيا يمكن اللجوء إلى طلب ترخيص إجباري، إلا أن المشرع وفر إمكانية عدم منح ترخيص إجباري إذا كان هناك عذر شرعي (ظروف مبررة) وهذا ما جاء في نص المادة 38 /3 من الأمر 03-07؛ ويعد عذرا مشروعا يبرر تأجيل منح الترخيص الإجباري كل واقعة خارجية مستقلة عن إرادة المالك، فالإخلال الذي يبرر منح الترخيص الإجباري هو الإخلال الناجم عن إهمال مالك البراءة.[22]

2.1.3 رفض منح الترخيص أو منحه بشروط تعسفية:

يتعين على كل شخص يطلب الترخيص الإجباري أن يثبت عدم قدرته على الحصول من صاحب البراءة على ترخيص تعاقدي أو أن هذا الترخيص جاء بشروط غير منصفة وبمفهوم المخالفة يمكن لصاحب البراءة تفادي التراخيص الإجبارية متى أبرم مع الغير تراخيص تعاقدية.[23]

3.1.3 تمتع المرخص له بأهلية استغلال البراءة:

[21] موسى مرمون، 2020، ص.706

[22] موسى مرمون، 2020، ص.706

[23] عجة الجيلالي، 2015، ص.198

من الخطأ الاعتقاد بأنه يجوز لأي شخص تقديم طلب للحصول بسهولة على رخصة إجبارية، فلا يمكن منحها إلا إذا توافرت في الطالب الضمانات اللازمة لاستغلال الاختراع، أي الضمانات التي تبين أنه يستطيع معالجة النقص الذي يسبب منح الرخصة حسب نص المادة 40 من الأمر 03-07. وعلى ذلك يجب على كل طالب، سواء كان منتميا إلى القانون العام أو الخاص، إثبات أنه قادر على استغلال الاختراع بصورة جدية وفعالة، كما ليست الرخصة الإجبارية رخصة مطلقة، لذا لا يمكن مطالبة المرخص له بتغطية كافة طلبات المستهلكين غير أنه يلزم باستغلال الاختراع على أحسن وجه.[24]

4.1.3 منح الرخصة الإجبارية مقابل تعويض مناسب:

يشترط لمنح الرخصة قيام المرخص له بدفع تعويض مناسب إلى صاحب البراءة ويتم تقدير هذا التعويض كما يلي:

- إما باتفاق الطرفين أي صاحب البراءة والمرخص له إجباريا.
- وإما في غيبة الاتفاق تتولى الجهة مصدرة الترخيص الإجباري بتحديد قيمة التعويض.

على أنه يمكن اللجوء إلى القضاء المختص لتحديد هذه القيمة والتي تفصل فيه بموجب قرار ابتدائي نهائي عملا بأحكام المادة 46 /3 من الأمر 03-07 وعادة ما يتم ذلك في حالة وجود نزاع حول هذه القيمة.[25]

2.3 الشروط الشكلية للترخيص الإجباري:

تبدأ إجراءات الحصول على الترخيص الإجباري بطلب يقدم إلى المصلحة المختصة وسلطتها في قبول هذا الطلب أو رفضه.

1.2.3 طلب الحصول على الترخيص الإجباري:

للحصول على الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع يجب تقديم طلب لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يتم من خلاله إثبات عدم جدوى الحصول على ترخيص اتفاقي من طرف

[24] فرحة زراوي صالح، 2006، ص.163

[25] عجة الجيلالي، 2015، ص. ص. 198-199

مالك البراءة بشروط منصفة،[26] مع تقديم الضمانات الكافية من أجل الاستغلال الأحسن للبراءة،[27] ودفع الرسوم المقررة قانونا والقيام بتسجيل [28]الترخيص الإجباري في سجل خاص يمسكه المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وذلك في حالة قبول الطلب.[29]

2.2.3 الجهة المختصة بإصدار الترخيص الإجباري:

لتحديد الجهة المختصة يجب التمييز بين منح الرخصة الإجبارية بسبب تعسف صاحب البراءة في استغلال حقه الاحتكاري، وبين الترخيص الإجباري لمقتضيات المصلحة العامة، لا يثار الجدل بالنسبة لهذا الأخير فالاختصاص في كل التشريعات أنيط للجهة الإدارية المختصة؛ أما بالنسبة للترخيص الإجباري في حالة تعسف مالك البراءة في استعمال حقه الاحتكاري فيوجد اختلاف بين التشريعات فمنهم من منح هذا الاختصاص إلى جهة القضائية المختصة كالتشريع الفرنسي، ومنهم من يمنحه إلى الجهة الإدارية المختصة كالتشريع الجزائري.[30]

إلا أنه يجب التنويه إلى أن المشرع الجزائري في ظل الأمر 66-54 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع، [31] والمرسوم التشريعي 93-17 المتعلق بحماية الاختراعات [32] منح الاختصاص إلى الجهات القضائية المختصة.

---

[26] المادة 39 من الأمر 03-07

[27] المادة 40 من الأمر 03-07

[28] المادة 43 من الأمر 03-07

[29] سامي معمر شامة، 2015، ص.107

[30] زواتين خالد، 2020،ص.ص. 133-134

[31] المادة 52: "يقدم لدى المحكمة المختصة طلب الرخصة الاجبارية الخاصة بالاجازة، التي يجب أن تكون موضوع الإثبات المنصوص عليه في المادة 46 وتدعو المحكمة المختصة الطلاب وصاحب الإجازة وتستمع إليها ويجوز أن تطلب رأي الوزير الذي يهمه الأمر. إذا منحت المحكمة الرخصة الإجبارية، فيجب عليها أن تحدد شروطها وتبين على الخصوص مدتها ومبلغ التعويض الواجب دفعه إلى صاحب الإجازة."

[32] المادة 25: "يمكن أي شخص في أي وقت بعد إنقضاء أربع (4) سنوات إبتداء من تاريخ تسليمها أن يحصل من الجهة القضائية المختصة على رخصة إستغلال بسبب عدم استغلال الاختراع أو نقص إستغلاله".

أما بالنسبة للتشريع الحالي الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع فقد أسند الاختصاص إلى الجهة الإدارية المختصة،[33] وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية الذي فالواقع هو مؤسسة صناعية وتجارة له شخصية معنوية فهو يمارس صلاحيات الدولة، أي السلطة العامة في مجال الملكية الصناعية.[34]

إلا أن اعتماد المشرع الجزائري على أسلوب الترخيص الإجباري الإداري لا يعني الاستبعاد الكلي للجهات القضائية من إجراءات المنح، صلاحية تحديد مقدار الأتاوى للقاضي إذا لم يتوصل أطراف الترخيص الإجباري إلى اتفاق حول مقدار الأتاوى طبقا لنص المادة 46/ 3 من الأمر 03/ 07.[35]

4. خاتمة:

بعد القيام بدراسة الإطار القانوني لبراءة الإختراع نستخلص أن الحكمة من الترخيص الإجباري هو حماية المصلحة العامة وذلك باستفادة المجتمع من التقدم التقني للموضوع محل البراءة وذلك بحمايته من تعسفه في استعمال براءة الاختراع أو حتى حماية المصلحة الخاصة لمالك براءة اختراع أخرى يملكها الغير، وقد تم التوصل إلى عدة نتائج وتوصيات تتمثل فيما يلي:

1. تختلف الطبيعة القانونية للترخيص الإجباري باختلاف حالات منحه ففي حالة منح الترخيص لتعسف مالك البراءة في استعمال حقه الاحتكاري عدّ على أساس أن تعسف في استعمال الحق، أما في حالة منحه لمقتضيات المصلحة العامة فمنهم من يرى على أنه قيد من قيود الملكية، أو أنه نظام قانوني خاص.
2. لم يتول المشرع الجزائري النص بصفة صريحة على حالات الطوارئ كما فعلت بعض التشريعات المقارنة كتشريع المصري مثلا.

---

[33] المادة 38: "... أن يتحصل من المصلحة المختصة على رخصة استغلال بسبب عدم استغلال الاختراع أو نقص فيه."
المادة 2/ 3: "يقصد في مفهوم هذا الأمر بما يأتي:
– المصلحة المختصة: المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية".

[34] موسى مرمون، 2020، ص.708

[35] سامي معمر شامة، 2015، ص.106

3. وجوب توافر شروط موضوعية وأخرى شكلية لإمكانية منح الرخصة الإجبارية ومنها ما يتعلق بصاحب البراءة ومنها ما يتعلق بطالب الترخيص.
4. منح الترخيص من طرف المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية حصريا بموجب الأمر 03-07، أما في التشريعات السابقة فقد كان كغيره من تشريعات المقارنة تمنح من طرف الجهات القضائية.

لقد وفق المشرع الجزائري في سن المواد الخاصة بالترخيص الإجباري إلا أنه يمكن إعطاء بعض التوصيات:

1. نقترح على المشرع الجزائري تحديد المدة الدنيا و القصوى للترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع.
2. تحديد ما إذا كان الترخيص الإجباري هو ترخيص حصري أو غير حصري.
3. إعادة إدراج الجهات القضائية كجهات مختصة لمنح الرخص الإجبارية بجانب الجهات الإدارية.

5. قائمة المراجع:

المؤلفات:

باللغة العربية:

-زراوي صالح، فرحة، (2001)، الكامل في القانون التجاري الجزائري المحل التجاري والحقوق الفكرية، نشر وتوزيع ابن خلدون، الجزائر.

-زراوي صالح، فرحة، (2006)، الكامل في القانون التجاري الجزائري الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر وتوزيع ، الجزائر.

-شامة، سامي معمر، (2015)، التراخيص باستغلال براءة الاختراع دراسة تحليلية في ظل التشريع الجزائري، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر.

- عجة، الجيلالي، (2015)، براءة الاختراع خصائصها وحمايتها،مكتبة زين الحقوقية، لبنان.

-اللهيبي، حميد مُحَّد علي، (2011)، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية، المركز القومي للاصدارات القانونية، مصر.

-باللغة الأجنبية:

- *Tafforeau Patrick, Monnerie Cédric, (2012), Droit de la propriété intellectuelle, Lextenso éditions, France.*

الأطروحات:

-بن يحي، سعيدي، (2013-2014)، براءة اختراع الدواء وحماية الحق في التداوي، قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس -سيدي بلعباس-، الجزائر.

-الزعبي، منى فالح ذياب، (2010)، التراخيص الإجبارية لبراءات الاختراع ودورها في إستغلال التكنولوجيا، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

-زواتين، خالد، (2020)، استغلال براءة الاختراع وحماية الحق في ملكيتها -دراسة مقارنة-، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس -مستغانم-، الجزائر.

المقالات:

- مرمون، موسى، (2020)، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية الجزائر، المجلد 31، العدد 2، ص.ص. 693-710

-هنية، شريف، (2017)، وقف إيرادات براءة الاختراع بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد 04، ص. 515-537

مواقع الانترنيت:

المنظمة العالمية للملكية الفكرية، البراءات،

wipo.int/patents/ar/faq-patents.html, (consulté le 10-08-2021)

النصوص القانونية:

- الأمر رقم 66- 54 المؤرخ في 3 مارس 1966 يتعلق بشهادات المخترعين و إجازات الاختراع، ج.ر. عدد 19 المؤرخة في 8 مارس 1966
- المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر 1993 يتعلق بحماية الاختراعات، ج.ر. عدد 81 المؤرخة في 8 ديسمبر 1993

- الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر. عدد 44 المؤرخة في 23 يوليو 2003