

حقوق الملكية الفكرية لبراءات الاختراع الدوائية عند انتشار الأمراض الوبائية

د. عبد المجيد خلف منصور العنزي

أستاذ القانون المدني المشارك

أكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية

دولة الكويت

الملخص:

تتمثل أهداف هذا البحث في التعرف على حدود الحماية القانونية التي توفرها قوانين وأنظمة دولة الكويت، واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (ترييس) لبراءات الاختراع الدوائية، والوسائل التي تملكها الدولة لكسر احتكار تلك البراءات عند انتشار الأمراض الوبائية، خاصة مع تزايد الطلب على الدواء واللقاحات بسبب جائحة فيروس كورونا المستجد.

وقد اتبعنا في سبيل ذلك المنهج الوصفي التحليلي للوصول إلى أوجه المرونة في اتفاقية (ترييس) التي تمكن دولة الكويت من استيراد الأدوية واللقاحات، واستيراد تكنولوجيا الاختراعات التي تمكنها من تصنيعها وإنتاجها محلياً، وذلك من خلال تقسيم البحث إلى بحثين: يتناول المبحث الأول منهما تحديد تعريف براءة الاختراع الدوائية، وشروطها الموضوعية، وحالات سقوطها، في حين يتناول المبحث الثاني وسائل الحد من احتكار المنتجات الدوائية، وإنتاج الأدوية واللقاحات محلياً دون الحصول على موافقة صاحب الحق في البراءة.

وقد توصلنا في نهاية البحث إلى مجموعة من النتائج، أبرزها إمكانية لجوء دولة الكويت إلى الأخذ بمبدأ الاستنفاد الدولي، وما يتيح من إمكانية للحصول على الدواء بأقل الأسعار، بالإضافة إلى إمكانية إنتاج الدواء محلياً من خلال استيراد تكنولوجيا براءات الاختراع، أو اللجوء إلى مبدأ الترخيص الإجمالي.

كلمات دالة: براءة الاختراع، الدواء، أمراض وبائية، نقل التكنولوجيا، الاستيراد الموازي، الترخيص الإجمالي.

المقدمة:

حظي موضوع حقوق الملكية الفكرية باهتمام المجتمع الدولي واهتمام المشرعين في الدول المختلفة ومن ضمنها دولة الكويت، إذ تُعد الحماية التي توفرها قوانين حماية الملكية الفكرية أبرز وسائل تشجيع الإبداع والابتكار التي تعتمد عليها المجتمعات في تقدمها وازدهارها لتساير ركب الحضارة.

ويمكن القول إنَّ قياس تطور الدول يمكن أن يعرف بمدى اهتمامها بالمخترعين والمبتكرين، وحرصها على تهيئة المناخ المناسب لهم، وتوفير الحماية القانونية اللازمة لحقوقهم، وضمن حصولهم على التعويضات العادلة عند الاعتداء عليها.

وتُعد صناعة الأدوية والمستحضرات الصيدلانية من أهم الصناعات لدورها الاجتماعي وتعلقها بصحة الإنسان، وهي بذلك تمثل قضية اقتصادية وتجارية واستثمارية رئيسية، كما يتضح من الزيادات الكبيرة في مدفوعات رسوم الترخيص في معظم مناطق العالم⁽¹⁾، وإدراج أحكام الملكية الفكرية في اتفاقيات التجارة والاستثمار الإقليمية والثنائية، لما تدره تلك الصناعة من أرباح كبيرة للشركات المتخصصة بإنتاج الأدوية، لدرجة ذهب معها البعض إلى القول بأنَّ اختراع الأدوية هو: «الذهب الجديد لعصرنا والذي ينتظر استخراج واستغلاله»⁽²⁾، في الوقت الذي تؤدي فيه تلك الحماية - والتي

(1) استحوذت المستحضرات الصيدلانية والتكنولوجيا الطبية على ما نسبته 11% من براءات الاختراع المسجلة في نظام البراءات الدولي (معاهدة التعاون بشأن البراءات) لعام 2019. انظر حول ذلك: الموقع الإلكتروني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية،

https://www.wipo.int/export/sites/www/pressroom/ar/documents/pr_2020_848_annexes.pdf#annex1

تاريخ الاطلاع: 2020/6/3.

وبلغ عدد براءات الاختراع الدوائية المسجلة في مكتب براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية بتاريخ 2020/5/27، 1273 براءة اختراع من أصل 11204 براءة اختراع مسجلة، أي ما يقارب 10% من مجمل البراءات المسجلة. انظر: الموقع الإلكتروني لمكتب براءات الاختراع لمجلس التعاون لدول الخليج العربية <https://www.gccpo.org/>، تاريخ الاطلاع: 2020/6/3.

(2) كلمة الافتتاح لوزير الدولة للشؤون القانونية والداخلية الأستاذ المساعد (هو بنغ كي) في المؤتمر الأوروبي الآسيوي المعني بمعلومات البراءات، والمنعقد في سبتمبر 2002 في سنغافورة، مشار إليها من قبل:

Elizabeth Ng Siew Kuan, The Impact of The International Patent System on Developing Countries, assemblies of the member states of wipo, Thirty-Ninth Series of Meetings, Geneva, September 22 to October 1, 2003, p.8.

غرضها تشجيع الابتكار ونقل التكنولوجيا ونشرها لصالح المجتمع - إلى حرمان نسبة ليست بالقليلة من سكان العالم من الدواء الذي يحتاجونه، ومنع المنافسة الفعالة⁽³⁾، إلا أن هذه الحماية يجب أن تتلاشى عندما يتعلق الأمر بالمصلحة العامة، كحماية أفراد المجتمع من أضرار المنتجات الصناعية، أو عند وجود حاجة ماسة للتعدي على حقوق الملكية الفكرية كالنقص الحاد في المنتج، أو في حالات الطوارئ عند تفشي الأمراض أو الأوبئة.

أولاً: إشكالية البحث

أسهمت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) (TRIPS)⁽⁴⁾ في تعزيز التعاون بين الدول؛ لتشجيع الحماية الفعالة والملائمة لحقوق الملكية الفكرية، بصورة لا تكون معها التدابير والإجراءات المتخذة لحماية حقوق الملكية الفكرية حواجز في حد ذاتها أمام التجارة المشروعة، أو سبباً للاحتكار المطلق لبراءات الاختراع بشكل يؤثر سلباً في وصول المنتجات - وخاصة الدوائية منها - لمحتاجيها.

فهي تسعى لتشجيع الابتكار والإبداع والمنافسة للوصول لاكتشافات واختراعات جديدة بما يحقق آمال الشعوب في التنمية والازدهار من جهة، وإلى تشجيع نقل التكنولوجيا والمعرفة إلى الدول النامية لتكون قادرة على الإنتاج والتصنيع من جهة أخرى.

وأكثر ما يستلزم العناية عند تطبيق أحكام اتفاقية (تريبس) هو الاهتمام بصحة الإنسان، وما يتعلق بها من اختراعات تقيه من الأمراض، أو تسهم في علاجه منها، فليس من المقبول أن تمنح نصوصها حماية لبراءات الاختراع الدوائية في الحالات الطارئة، أو بما يتعارض مع مقتضيات الصحة العامة؛ لذلك أجازت أحكامها كسر الحماية التي توفرها في حالة وجود طوارئ قومية أو أوضاع أخرى ملحة جداً، أو في حالات الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة⁽⁵⁾.

ويُعدّ تعرض العالم أجمع لجائحة فيروس كورونا المستجد (كوفيد 19)، وسرعة انتشاره

(3) Using Intellectual Property Rights to Stimulate Pharmaceutical Production in Developing Countries: A Reference Guide, p.iii.

http://www.unctad.org/en/docs/c2122_en.pdf (paragraph 9(c) of the 2005 Agreed Recommendations), (Accessed on 6/8/2020).

(4) The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights.

(5) المادة (31) من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس).

وتزايد حالات الإصابة به بشكل كبير⁽⁶⁾، وعجز الدول عن إيجاد اللقاح المناسب للحد من انتشاره، والأدوية التي تساعد على معالجة المرضى المصابين بالفيروس المشار إليه، إحدى الحالات الطارئة التي تلقي على شركات تصنيع الأدوية والمعدات الطبية مسؤولية مشاركة المعلومات والتكنولوجيا التي تساعد في الإسراع بتصنيع الأجهزة المساعدة لمعالجة المرضى أو اكتشاف اللقاحات والأدوية للقضاء على فيروس كورونا المستجد⁽⁷⁾، وتخول الدول منح الترخيص الإلزامي لإنتاج الأدوية محلياً لمعالجة المصابين لديها، أو اللجوء إلى نظام الاستيراد الموازي لتوفير الدواء بأسعار معقولة.

لذلك يسعى المجتمع الدولي من خلال منظمة الصحة العالمية إلى استغلال مواطن المرونة المنصوص عليها في الاتفاق بشأن الجوانب المتعلقة بالتجارة لحقوق الملكية الفكرية (تريبس) (TRIPS)⁽⁸⁾، والصلات بين الملكية الفكرية، وتنظيم صناعة الأدوية واستراتيجيات الشراء، لتعزيز الإنتاج الصيدلاني المحلي، وتسهيل الوصول إلى الأدوية تلبية لاحتياجات الصحة العمومية.

وقد منح إعلان الدوحة لعام 2001⁽⁹⁾ بشأن اتفاق (تريبس) والصحة العمومية الدول الأعضاء في منظمة الصحة العالمية الحق في إقرار تشريعات، تسمح باستخدام المواد الحاصلة على براءات الاختراع دون ترخيص من حامل براءة الاختراع، عن طريق الأخذ بمبدأ الاستنفاد الدولي، ومبدأ الترخيص الإلزامي لضمان إمكانية وصول الأدوية للجميع، وبناء قدرة تصنيع محلية للمستحضرات الصيدلانية⁽¹⁰⁾.

(6) بتاريخ 2020/11/22 تجاوز عدد الوفيات حول العالم جراء الإصابة بفيروس كورونا المستجد 1.382.917 شخصاً، فيما بلغ عدد المصابين 58.295.905 أشخاص. وفي دولة الكويت بلغ عدد الحالات المسجلة 140.056 حالة، وعدد الوفيات 866 شخصاً، حسب ما يشير إليه الموقع الإلكتروني لجامعة جونز هوبكنز الأمريكية،

<https://gisanddata.maps.arcgis.com/apps/opsdashboard/index.html#/bda7594740fd40299423467b48e9ecf6>

تاريخ الاطلاع: 2020/11/22

(7) قبيل ذلك ما قامت به شركة ميدترونك (Medtronic) لتصنيع أجهزة التنفس الصناعي بالتنازل عن حقوق الملكية الفكرية عن تصاميم جهاز (PB650)، ونشرت تصاميمها للعامه حتى يتاح لجميع مصانع الأجهزة الطبية إنتاج تلك الأجهزة لمواجهة آثار انتشار فيروس كورونا المستجد، وذلك عبر حسابها على موقع التواصل الاجتماعي تويتر (@Medtronic) بتاريخ 2020/3/30.

(8) The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights.

(9) عقد المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية دورته الرابعة في الدوحة في الفترة من 2001/11/14-9.

(10) Olasupo Ayodeji Owoeye, Compulsory patent licensing and local drug manufacturing capacity in Africa, Bulletin of the World Health Organization, Volume 9, Number 3, March 2014, pp. 153-228; 't Hoen, Ellen FM, Veraldi, Jacquelyn, Toebes, Brigit & Hogerzeil,

وقد جاء هذا البحث للتعرف على أثر تمتع المنتجات الدوائية والمستحضرات الطبية بالحماية القانونية التي توفرها اتفاقية (تريبس) على توفير الدواء لجميع محتاجيه، وعلى الحالات التي يكون فيها المخترع أو المنتج ملزماً بمشاركة معلومات تكنولوجيا اختراعه، بالإضافة إلى بيان الوسائل المتاحة للدولة للحد من احتكار البراءات الدوائية واستغلال براءة الاختراع الدوائية دون موافقة المنتج أو المخترع.

ثانياً: أهمية البحث

تكمن أهمية هذا البحث في جانبين: الجانب الأول يتعلق بتحديد تعريف براءة الاختراع الدوائية وشروطها وحالات سقوطها في القانون الكويتي، وأحكام اتفاقية (تريبس)؛ وذلك للوصول إلى حدود الحماية القانونية التي توفرها لبراءات الاختراع الدوائية. أما الجانب الآخر فيكمن بإبراز الوسائل القانونية التي تساعد دولة الكويت لسد الاحتياج المحلي من الأدوية والعقاقير الطبية وتشجيع تصنيعها محلياً.

ثالثاً: منهجية البحث

من أجل الإحاطة بإشكالية البحث وموضوعه؛ اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل نصوص اتفاقية (تريبس) وقوانين وأنظمة براءات الاختراع المطبقة في دولة الكويت، مع الإشارة أحياناً إلى موقف القانون المقارن.

رابعاً: خطة البحث

في ضوء ما سبق بيانه، قسّمنا هذا البحث إلى مبحثين: يتناول المبحث الأول منهما موضوع حماية حقوق الملكية الفكرية لبراءات الاختراع الدوائية، من خلال تعريف براءة الاختراع الدوائية وشروطها، وحقوق مالك براءة الاختراع الدوائية، في حين يتناول المبحث الثاني موضوع البراءات الدوائية ومقتضيات الصحة العامة، والذي نركّز فيه على التزام مالك البراءة الدوائية بنقل التكنولوجيا التي تضمنها اختراعه، ووسائل الحد من احتكار براءات الاختراع الدوائية.

Hans V. (2018), Medicine procurement and the use of flexibilities in the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 2001–2016. Bulletin of the World Health Organization, 96 (3), 185 - 193. World Health Organization. <http://dx.doi.org/10.2471/BLT.17.199364Ellen FM>, pp.145-224.

المبحث الأول

حماية حقوق الملكية الفكرية لبراءات الاختراع الدوائية

يُعرّف حق الملكية الفكرية بوجه عام على أنه: «تلك الحقوق التي ترد على الأشياء غير المادية التي تعرف بالحقوق المعنوية، التي تمنح صاحبها سلطات قانونية على أشياء معنوية غير مادية، فإذا وردت على نتاج الذهن كحق المؤلف والمخترع سميت بالحقوق الذهنية»⁽¹¹⁾.

ويُعد الاختراع سمة هذا القرن ومحور تقدمه وسر نجاحه ورخائه، بل هو أساس كل تقدم اجتماعي، لإسهامه في زيادة فعالية الإنتاج، وفي جعل حياة كل فرد أكثر أمناً وأكثر رخاءً؛ لما له من فائدة في تحقيق التقدم الاقتصادي والاجتماعي⁽¹²⁾؛ لذلك أصبح الاهتمام بالاختراعات ضرورة وطنية ملحة في ظل عصر صناعي متطور تسيّره الآلة وتحكمه التكنولوجيا⁽¹³⁾.

وللاختراعات الدوائية أهمية خاصة لتحقيق الأمن الوطني، لدورها الاجتماعي وتعلقها بصحة البشر⁽¹⁴⁾، وتلبيتها لحاجات ومطالب ضرورية تتمثل في توفير الأدوية لمساعدة المرضى على التعافي، واللقاحات لوقف انتشار الأوبئة والأمراض السارية، إذ يُعد حق الإنسان في الحصول على العلاج والدواء من الحقوق الاجتماعية التي وردت في دستور منظمة الصحة العالمية لسنة 1946⁽¹⁵⁾، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948⁽¹⁶⁾، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966⁽¹⁷⁾.

(11) إبراهيم أبو الليل، شرح القانون المدني - أصول القانون - ج2 - نظرية الحق، مؤسسة دار الكتب، الكويت، 2004، ص 87.

(12) أرباد بوكش، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، منشورات (الويبو)، رقم 34 A-16، مايو 1986.

(13) محمد محبوب، التطور التشريعي لحماية براءة الاختراع، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد 16، مركز المنارة للدراسات والأبحاث، الرباط، المغرب، 2006، ص 8.

(14) شريفة قراش، أثر تطبيق اتفاقية (تريبس) على براءة الاختراع الدوائية، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد 11، السنة 11، العدد 2، يونيو 2019، ص 669.

(15) جاء في ديباجة دستور منظمة الصحة العالمية النص على أن: «التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه هو أحد الحقوق الأساسية لكل إنسان...». وقد أقرّ هذا الدستور من قبل مؤتمر الصحة الدولي الذي عقد في نيويورك من 19/6/1946 إلى 22/7/1946، ووقّعه ممثلو 61 دولة، ودخل حيّز النفاذ في 1948/4/7، السجلات الرسمية لمنظمة الصحة العالمية، رقم 2، ص 1.

(16) المادة (25) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

(17) المادة (12) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ولما للاختراعات الدوائية من تأثير في الصحة العامة، وبالنظر إلى زيادة الحاجة لإنتاج الأدوية بصورة مضطربة مع تطور علوم الطب وظهور أمراض جديدة، أضحت صناعة الأدوية من أكثر الصناعات اهتماماً بالابتكار والاختراع، لما تحققه شركات تصنيع الأدوية من أرباح كبيرة وضخمة نظير احتكارها لبراءات الاختراع، وتسويق الأدوية التي تقوم بإنتاجها على الصعيد العالمي.

ولحماية المنتجات الدوائية وغيرها من الصناعات الأخرى من التقليد، حرصت الدول الصناعية على توفير الحماية القانونية اللازمة والكافية لمنع التعدي على براءات الاختراع التي تقوم باستغلالها لإنتاج السلع وتوزيعها على المستوى العالمي، انتهت بإقرار اتفاقية باريس للملكية الصناعية عام 1883، وتم التأكيد على ذلك بإبرام اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO)⁽¹⁸⁾ عام 1979⁽¹⁹⁾، وصولاً إلى اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS) عام 1994⁽²⁰⁾، والتي أضفت نصوصها الحماية القانونية لبراءات الاختراع الدوائية.

وقد حرصت دولة الكويت منذ استقلالها عام 1961 على إيلاء براءات الاختراع أهمية خاصة، وذلك باعتبار القانون رقم 4 لسنة 1962 في شأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية من أول القوانين التي أقرها المجلس التأسيسي، والذي تم تعديل أحكامه بالقانون رقم 3 لسنة 2001 ليتماشى مع أحكام اتفاقية (تريبس)، وبصدور القانون رقم 71 لسنة 2017 بشأن الموافقة على نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، أصبح لتلك الدول نظام موحد لبراءات الاختراع.

وللتعرف على الحماية التي يوفرها القانون الكويتي واتفاقية (تريبس) لبراءات الاختراع الدوائية، يجب علينا بداية تحديد ماهية براءات الاختراع الدوائية (المطلب الأول)، ثم تحديد أثر الاعتراف ببراءة الاختراع الدوائية (المطلب الثاني).

(18) World intellectual property organization.

(19) المادة (3) من اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة في إستكهولم في 14/7/1967 والمعدلة في 28/9/1979.

(20) المادتان (27 و28) من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية.

المطلب الأول

ماهية براءة الاختراع الدوائية وشروطها

يُعد تحديد تعريف براءة الاختراع الدوائية وشروط الاعتراف بها، مفتاح الدخول لتحديد نطاق الحماية القانونية لبراءات الاختراع، والسبيل للوصول إلى هدف هذه الدراسة، وهو إيجاد طرق إسقاط تلك الحماية تحقيقاً لمتطلبات المصلحة العامة، ومواجهة الحالات الطارئة التي يتسبب بها انتشار الأوبئة وتوفير الأدوية واللقاحات لمحتاجيها.

ولتحديد تعريف براءة الاختراع الدوائية وشروط الاعتراف بها وإحاطتها بالحماية القانونية، قسّمنا هذا المطلب إلى فرعين: يتناول الأول منهما تعريف براءة الاختراع الدوائية، ويتناول الثاني شروط الاعتراف ببراءة الاختراع الدوائية.

الفرع الأول

تعريف براءة الاختراع الدوائية وأهميتها

تُعد براءة الاختراع الدليل المادي الذي يخوّل مالكيها حق الاستثناء بالاختراع والحقوق الأخرى على الاختراع، وهذا الحق الاستثنائي مضمونه منع الغير من استغلال الاختراع أو استعماله أو تقليده، فيتقرد صاحب الحق بتصنيع السلعة موضوع الاختراع، وبيعها أو التصرف بها بأي شكل من الأشكال⁽²¹⁾.

أولاً: تعريف الاختراع

عرّفت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) الاختراع بأنّه: «الفكرة التي يتوصل إليها أي مخترع وتتيح عملياً التوصل لحل مشكلة معينة في مجال التكنولوجيا، سواء أكان الاختراع منتجاً جديداً أم طريقة صنع جديدة، وكل ما يتعلق بأي منهما»⁽²²⁾، أي أنّ الاختراع يطلق على كل فكرة إبداعية يتم التوصل من خلالها لمنتج، أو طريقة تصنيع جديدة، على

(21) حسام الدين الصغير، التقاضي وقضايا مختارة في مجال البراءات والعلامات التجارية، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين، المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، مسقط، خلال الفترة من 5 إلى 7 سبتمبر 2005، 10/WIPO/IP/DIPL/MCT/05، ص 2.

(22) المادة (112) من قانون الويبو النموذجي للبراءات في البلدان النامية لسنة 1965.

Wipo Model Law for Developing Countries on Inventions, Volume I, (WIPO Publication No. 840 (E).

أن تسهم تلك الفكرة في حل مشكلة في أي مجال من مجالات التكنولوجيا⁽²³⁾.

وقد اتفق الفقه على أن: «الاختراع هو إبداع عقلي وجهد بشري يتولد في مجال الصناعة، ويتجلى في الحصول على نتيجة صناعية جديدة لم تكن معروفة من قبل، أو تطويرها بشكل يثمر في النهاية إنجازاً مفيداً للبشرية، ويزيد قدرها من المعرفة إلى ما هو موجود من قبل»⁽²⁴⁾.

فالاختراعات هي: عبارة عن حلول لمشاكل موجودة عن طريق أفكار جديدة ومبتكرة يمكن من خلالها الوصول إلى منتج جديد، أو تطوير طريقة تصنيع منتج قائم، كابتكار منتج جهاز كهربائي، أو تطبيق إلكتروني، أو حبة دواء أو لقاح، أو تطوير طريقة تصنيع (معادلات كيميائية أو فيزيائية) تسهل الاستفادة من المنتج مثل تسهيل امتصاص الجسم للدواء⁽²⁵⁾.

ثانياً: تعريف براءة الاختراع

حتى يتمتع الاختراع الجديد بالحماية التي توفرها القوانين والاتفاقيات الدولية، يجب على المخترع تسجيل اختراعه، وأن يحصل على براءة اختراع وفقاً للشروط والأحكام التي ينص عليها قانون الاعتراف ببراءة الاختراع في البلد الذي يرغب في التسجيل لديه.

وقد جاء في المادة (27) من اتفاقية (تريبس) أنه: «تتاح إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية، في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتنطوي على (خطوة إبداعية) وقابلة للاستخدام».

وحددت الفقرة 1/7 من المادة (1) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية تعريف براءة الاختراع بأنها: «الوثيقة التي يمنحها مكتب براءات الاختراع

(23) Jean Jacques Mousseron, Traite des brevet Litec, Paris, 1984, p. 175. Yves Marcelin, la procédure française de délivrance des brevets d'invention Cedat, Paris, 1980, p. 12.

(24) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2012، ص22؛ فرحات حمو، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، العدد 1، سنة 2012، ص 242-244. ويشير إلى:

Henri Allart, traite des brevets d'invention, Libraire novella, Paris, 1885, p. 2. Yves Marcelin, la procedure française de delivrance des brevets d'invention cedât, Paris, 1980, p. 58.

(25) سامر الطراونة، مدخل إلى الملكية الفكرية، ندوة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية، المنامة، البحرين، خلال الفترة من 9 - 10 إبريل 2005، (WIPO/IP/BAH/05/INF/2)، ص 6.

لمجلس التعاون لدول الخليج العربية مالكا للاختراع ليتمتع اختراعه بالحماية القانونية طبقاً لأحكام هذا النظام ولوائحه، وتكون سارية المفعول في جميع دول المجلس»، فيما تناولت المادة (2) من النظام المشار إليه الشروط الموضوعية للاختراع بأن يكون جديداً ومنطوياً على خطوة ابتكارية قابلة للتطبيق الصناعي⁽²⁶⁾.

وقد ساق الفقه عدة تعريفات لبراءة الاختراع من أهمها: «أنها تلك الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع أو من آلت إليهم حقوق الاستغلال، ويكون له بمقتضاها حق احتكار واستغلال اختراعه مالياً لمدة محددة بأوضاع محددة»⁽²⁷⁾، وأنها: «الشهادة التي تمنحها الإدارة لشخص ما، ويستطيع بموجبها صاحب البراءة التمسك بالحماية التي يضيفها القانون على الاختراع»⁽²⁸⁾.

وذهب جانب آخر من الفقه إلى أن براءة الاختراع هي: «عقد اجتماعي بين المجتمع ككل من جهة، وبين المخترع من جهة أخرى، يكون للمخترع بموجب هذا العقد الحق في منع الكافة من تصنيع واستعمال وبيع الاختراع المسجل بالبراءة لمدة محددة من الزمن، ويتفرد صاحب الاختراع في حق استغلال اختراعه مالياً والتمتع بالحماية المقررة له، وذلك مقابل إعلان تفاصيل هذا الاختراع إلى الجمهور من قبل المخترع، على أن تتضمن تلك الشهادة تحديداً للاختراع ورسماً لأوصافه بشكل يساعد في التحقق من جديته ويمنع تقليده»⁽²⁹⁾.

وعلى ذلك يمكن القول بأن براءة الاختراع هي وثيقة قانونية تمنحها الحكومة لمنح المخترع الحق الحصري في صنع واستخدام وبيع اختراعه لفترة زمنية محددة، إذا ما تضمن اختراعه ابتكار منتج جديد، أو إدخال تحسينات كبيرة على طريقة تصنيع منتج سابق⁽³⁰⁾. وبمعنى آخر هي حق احتكاري ممنوح للمخترع الذي اخترع منتجاً أو عملية

(26) اشترطت المادة (1) من القانون رقم 4 لسنة 1962 في شأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية الكويتي لمنح براءة الاختراع أن ينطوي الاختراع على ابتكار جديد قابل للاستغلال، سواء أكان متعلقاً بمنتجات صناعية أم بطرق أم وسائل صناعية مستحدثة أم بتطبيق جديد لطرق أو وسائل صناعية معروفة.

(27) سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 46.

(28) حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص 31.

(29) ريم سعود سماوي، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية، «التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية (WTO)، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008، ص 84.

(30) Neetu Sharma and Sandeep Batish, Product patent versus process patent in pharmaceutical industry, Journal of Pharmacy Research, 2011, 4 (1), p.133.

تصنيع جديدة من خلال جهوده الفكرية القابلة للتطبيق الصناعي⁽³¹⁾.

ثالثاً: تعريف براءة الاختراع الدوائية

الدواء هو أية مادة أو مركب لمواد لها خصائص علاجية أو وقائية للأمراض التي تصيب الإنسان، ويمكن إعطاؤها للإنسان بهدف استعادة أو تصحيح أو تعديل وظيفة فسيولوجية عن طريق وسيلة علاجية أو وقائية أو أفضية أو لإجراء تشخيص طبي⁽³²⁾.

وإذا ما طبقنا تعريف براءة الاختراع على مجال صناعة الأدوية وبراءات الاختراع الدوائية التي يكون مجالها محصوراً في نطاق الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، يمكن أن نعرف براءة الاختراع الدوائية بأنها: «كل حماية لاختراع يهدف إلى علاج أو تخفيف آلام الإنسان أو الحيوان، أو تساعد في التشخيص الطبي، أو إعادة الجسم إلى حالته الطبيعية، أو تعديل الخواص الفسيولوجية الوظيفية للجسم»⁽³³⁾. وبصورة أدق هي الشهادة الرسمية التي تصدر عن الجهات الإدارية المختصة في الدولة للمخترع عن اختراعه الدوائي بعد استيفائه للشروط الموضوعية والشكلية المحددة قانوناً، والتي تخوله التمسك بالحماية القانونية للاختراع في مواجهة الغير⁽³⁴⁾.

وتمنح براءة الاختراع للمنتج الدوائي متى ما احتوى على عناصر وتركيبات جديدة لم تكن موجودة من قبل، وله خصائص تميزه عن غيره من التركيبات الدوائية المشابهة له، بأن يتميز بذاتية خاصة تجعله لا يختلط بما يشابهه من منتجات، ومثال ذلك اختراع دواء لمعالجة مرضى الإيدز، أو السرطان، أو الفيروسات، أو البكتيريا حديثة الظهور⁽³⁵⁾.

(31) راجع أيضاً: المادة (101) من قانون البراءات الأمريكي رقم 35.

Consolidated Patent Laws, United States Code Title 35 – Patents.

(32) الفقرة ب من المادة (1) من الأمر التوجيهي للبرلمان الأوروبي والمجلس رقم 2004/27 بشأن المنتجات الطبية للاستخدام البشري.

Directive 2004/27/EC of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 amending Directive 2001/83/EC on the Community code relating to medicinal products for human use, Official Journal L 136, 30/04/2004, Pp. 34-57.

(33) المخترع بن سالم، البراءة الدوائية والحق في الصحة، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان بن عاشور الجلفة، الجزائر، العدد 10، يونيو 2018، ص 393.

(34) غيداء سمير محمد البلتاجي، أثر حماية اتفاقية (تريبس) لبراءات الاختراع على واقع الصناعات الدوائية في فلسطين، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2014، ص 19.

(35) نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 92.

رابعاً: أهمية براءات الاختراع الدوائية

تُعد الحماية التي توفرها براءة الاختراع الدوائية من خلال منح المخترع الحق الحصري في صنع واستخدام وبيع اختراعه لفترة زمنية محددة، أحد أهم الأسباب وراء اهتمام المراكز البحثية، ودعم الحكومات لها، بإجراء الأبحاث والتجارب للوصول إلى اختراعات يمكن من خلالها تغطية الحاجة المستمرة لتوفير الدواء للأمراض والأوبئة التي يتم اكتشافها بشكل مستمر، وتؤثر على صحة الإنسان أو تهدد حياته، لما يترتب على ذلك الحق الاحتكاري من تحقيق لأرباح طائلة كفيلة بتغطية نفقات الأبحاث، وتوفير الميزانيات للمزيد من التجارب، وتقديم الدعم لاقتصاد تلك الدول التي تسجل فيها براءات الاختراع.

ويشكل تسجيل براءات الاختراع الدوائية وحمايتها من التقليد الحافز الرئيسي لدعم الجهود التي تقوم بها المراكز البحثية، وشركات تصنيع الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، لتواصل أبحاثها وتجاربها لاكتشاف تركيبات دوائية قادرة على علاج آثار الإصابة بالأمراض، ويساندها في ذلك الرغبة في حماية أرواح الملايين من البشر.

ولا يمكن توفير الدواء لمحتاجيه وبناء السدود المنيعة لحماية البشر من شر الأمراض الوبائية التي تنتشر بين الناس كانتشار النار في الهشيم إلا عن طريق دعم وحماية براءات الاختراع الدوائية. ودليل ذلك ما تقوم به الدول من تقديم الدعم المالي لمنظمة الصحة العالمية، وللمراكز البحثية للإسراع في إيجاد اللقاح المناسب والفعال في تحصين الناس من شر الإصابة بفيروس كورونا المستجد الذي حصد أرواح مئات الآلاف من البشر، وتسبب في خسائر طائلة أرخت بظلالها على اقتصادات جميع دول العالم.

لذلك يشهد العالم في هذه الأيام تنافساً شديداً بين المراكز البحثية في مجال إنتاج الأدوية للوصول إلى اكتشاف دواء يخفف من أعراض الإصابة بفيروس كورونا المستجد، واكتشاف لقاح يقي الناس من الإصابة به، لإبراز دور الاختراعات في مجال الصناعة الدوائية في مساعدة البشر بشكل عام في الوقاية من الأمراض، ومساعدة المرضى على التعافي، والذي لا يتم إلا من خلال اكتشاف دواء جديد أو تركيبية جديدة للدواء قابلة للتصنيع بما يتضمن الخواص الكفيلة بالتصدي لآثار الإصابة بالمرض⁽³⁶⁾.

(36) استتنتت المادة (2) من قانون براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية الكويتي براءات الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والعقاقير الطبية أو المركبات الصيدلانية، من نطاق الإبراء والحماية القانونية التي يوفرها القانون. في حين لم يستبعد القانون رقم 71 لسنة 2017 بشأن الموافقة على نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية الاكتشافات الدوائية من الاختراعات التي يشملها بالحماية. أما المشرع الفرنسي، فكان أكثر وضوحاً في الفقرة 4 من المادة (10-611.L) من

الفرع الثاني

الشروط الموضوعية لبراءة الاختراع الدوائية

للاعترا ف ببراءة الاختراع الدوائية، يجب استيفاء الشروط الشكلية التي يحددها نظام براءات الاختراع، والتي من أبرزها تقديم المخترع لطلب يتضمن وصفاً تفصيلياً للاختراع يمكن جهة الإدارة من التحقق من توافر الشروط الموضوعية في الاختراع⁽³⁷⁾.

وقد حرصت قوانين واتفاقيات حماية براءات الاختراع على بيان الشروط الموضوعية لبراءات الاختراع، والنص على تأكيد توفرها قبل منح الاختراع الشهادة التي تكفل له الحماية القانونية، والتي يمكن من خلال المادة (2) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية والمادة (27) من اتفاقية (تريبس) حصرها بما يلي:

أولاً: شرط الابتكار

يُعد عنصر الابتكار شرطاً جوهرياً لإضفاء الحماية على أغلب الاختراعات، والابتكار هو إيجاد شيء جديد لم يكن موجوداً من قبل، أو اكتشاف شيء موجود ولكنه كان مجهولاً وغير ملحوظ، وإبراز ذلك في المجال الصناعي⁽³⁸⁾، فهو فكرة مبتكرة يعبر عنها في شكل منتج أو طريقة تصنيع جديدة، أو متمثلة في تطبيق جديد لطريقة قائمة، بشرط ألا تكون مألوفة لدى المشتغلين في فرع النشاط التي ظهرت فيه الفكرة⁽³⁹⁾.

قانون الملكية الفكرية باعتباره الاكتشافات الدوائية المصنوعة كلياً أو جزئياً من مادة بيولوجية، أو من خلال معالجة أو استخدام المواد البيولوجية التي تحتوي على معلومات وراثية من قبيل الاختراعات التي يقبل تسجيلها في نظام براءات الاختراع وتشملها الحماية القانونية.

«Sous réserve des dispositions des articles (L. 611-16 à L. 611-19) sont brevetables aux conditions prévues au 1 les inventions portant sur un produit constitué en totalité ou en partie de matière biologique, ou sur un procédé permettant de produire, de traiter ou d'utiliser de la matière biologique.

Est regardée comme matière biologique la matière qui contient des informations génétiques et peut se reproduire ou être reproduite dans un système biologique».

(37) يعتبر الوصف التفصيلي للاختراع أحد أهم وسائل نشر الاختراع وتمكين العلماء من الاطلاع عليه، واستغلال ما تضمنه من معلومات لتطوير التكنولوجيا التي جاء بها دون أن يتيح ذلك تقليد الاختراع طوال مدة الحماية التي نص عليها القانون. جلال الدين بانقا أحمد، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على المنتجات الدوائية وطرق تصنيعها وفقاً لاتفاقية (تريبس) والقانون السوداني، مجلة العدل، وزارة العدل السودانية، العدد 29، المجلد 12، سنة 2010، ص 173-172.

(38) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 26.

(39) محمد محسن إبراهيم النجار، التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 41.

ويعتبر شرط الابتكار متوفراً متى ما نتج عن الاختراع خلق شيء جديد له خصائصه المميزة له عن غيره من الأشياء المماثلة أو المشابهة، من حيث التركيب أو الشكل أو المميزات الصناعية، حتى لو تم ذلك من خلال جمع عناصر منفصلة أدى توحيدها إلى نتيجة جديدة، بشرط أن لا يكون سر الاختراع موجوداً في الدومين (المجال) العام السابق على إيداع طلب البراءة، وهو ما عبّرت عنه الفقرة 3 من المادة (2) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية بنصها على أنه: «يُعد الاختراع منطوياً على خطوة ابتكارية إذا لم يكن أمراً بديهياً في رأي رجل المهنة العادي نسبة إلى حالة التقنية الصناعية السابقة المرتبطة بطلب البراءة»⁽⁴⁰⁾.

ثانياً: شرط الجدة

الجدة تعني عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة عنه، فلا يكفي أن يقوم الاختراع على ابتكار شيء جديد في مجاله، بل يلزم قبل ذلك أن لا يكون هذا الابتكار معلوماً للغير؛ لأنه بمعرفة الجمهور لسر الاختراع يجعل منه ملكاً للجميع⁽⁴¹⁾.

وقد تناولت الفقرة الثانية من المادة (2) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية شرط الجدة في الاختراع بنصها على أنه: «يكون الاختراع جديداً، إذا لم يسبق من حيث التقنية الصناعية السابقة، ويقصد بالتقنية الصناعية السابقة في هذا المجال كل ما تحقق الكشف عنه للجمهور في أي مكان بالوصف المكتوب، أو الشفوي، أو بطريقة الاستعمال، أو بأي وسيلة أخرى من الوسائل التي يتحقق بها العلم بالاختراع، وذلك قبل تاريخ تقديم طلب البراءة، أو طلب الأولوية المدعى بها نظاماً...».

فالجدة تعني عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة عنه، حيث لا يكفي أن يكون الاختراع جديداً في موضوعه أو أن يقوم أساساً على فكرة ابتكارية لشيء جديد، بل يشترط أن يتصف هذا الابتكار الجديد بالأصالة، وأن لا يكون سرّه معروفاً لدى العاملين في مجاله.

ولا يؤثر في توافر شرط الجدة في الاختراع وفقاً لنظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية الكشف عن الاختراع في الحالتين التاليتين:

(40) انظر في الاتجاه نفسه: القسم الثالث من قانون براءات الاختراع الإنجليزي لعام 1977.

(41) مصطفى أمين بوخاري، النظام القانوني لبراءة الاختراع في مجال الأدوية، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خضير، بسكرة، الجزائر، العدد 22، أبريل 2020، ص 763.

- 1- إذا حدث هذا الكشف خلال السنة السابقة لتاريخ إيداع الطلب أو لتاريخ الادعاء بأولوية الطلب، وكان نتيجة أعمال تعسفية من فعل الغير⁽⁴²⁾.
- 2- الاختراعات التي تعرض في المعارض خلال الأشهر الستة السابقة لتقديم الطلب⁽⁴³⁾.

ويُعد شرطاً الجدة والابتكار في مجال إنتاج الأدوية أبرز وسائل حمايتها من التقليد وانتشار الأدوية المقلدة أو الجنيسة، والسبب الرئيسي للإقبال على إنتاج وتسويق الأدوية الأصلية، وزيادة الدراسات والأبحاث للكشف عن أدوية جديدة.

ثالثاً: شرط القابلية للتطبيق الصناعي

القابلية للتطبيق الصناعي شرط بديهي، فلا قيمة للأفكار الحبيسة ما لم يعلن عنها، والاستفادة منها في تصنيع أو إنتاج شيء يكون له فائدة في خدمة البشرية، فقابلية الاختراع للتطبيق هي التي تنقلنا من دائرة الأفكار إلى الصناعة والإنتاج⁽⁴⁴⁾.

ويُعد الاختراع قابلاً للتطبيق الصناعي، إذا كان بالإمكان استعماله لتحقيق نتيجة صناعية صالحة للاستغلال، بإنتاج سلعة أو آلة أو مادة أو تركيبة كيميائية، يمكن الاستفادة منها في حل مشكلة أو تسهيل أمر من أمور الحياة⁽⁴⁵⁾.

وقد جاء شرط القابلية للتطبيق الصناعي في المادة (1/127) من اتفاقية (تريبس)، والمادة (4/2) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية التي اعتبرت الاختراع قابلاً للتطبيق الصناعي، متى كان بالإمكان إنتاجه أو استعماله في أي نوع من أنواع الصناعة بما فيها الحرف اليدوية.

وتطبيقاً لهذا الشرط، فإن كل ما لا يمكن أن يكون قابلاً للاستغلال الصناعي بطبيعته لا يمكن التسليم له بانطباق وصف الاختراع عليه، مثل القوانين الطبيعية أو الظواهر الطبيعية أو النظريات العلمية المجردة والمبتكرات الأدبية والفنية.

وفي مجال صناعة وإنتاج الأدوية، يعتمد في تحديد مدى قابلية التركيبات الدوائية للتطبيق الصناعي على رأي أهل الخبرة في مجال الطب والصحة العامة، الذين يقومون

(42) انظر في الاتجاه نفسه: القسم الثاني من قانون براءات الاختراع الإنجليزي لعام 1977.

(43) المادة (2/2) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

(44) المخترع بن سالم، مرجع سابق، ص 394.

(45) رضا عبد الحليم عبد المجيد، المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 145.

بمراجعة الاختراعات المشابهة وتحديد الآثار الإيجابية والسلبية للاختراع على صحة الإنسان، بعد إجراء التجارب المخبرية والسرييرية الطويلة والمعمقة قبل منح المخترع البراءة عن اختراعه.

رابعاً: شرط المشروعية

جاء في المادة (2/27) من اتفاقية (تريبس) أنه: «يجوز للبلدان الأعضاء أن تستثني من قابلية الحصول على براءات الاختراعات التي يكون منع استغلالها تجارياً في أراضيها ضرورياً لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة...»، وهي بذلك أجازت للدول الأطراف استبعاد بعض الاختراعات من نطاق الحماية التي توفرها قوانينها، طالما كانت مخالفة للنظام العام وحسن الآداب.

وفكرة النظام العام وحسن الآداب فكرة مرنة واسعة ومتطورة، تختلف من مكان لآخر، ومن زمان لآخر.

والنظام العام هو مجموع الأسس التي يقوم عليها كيان المجتمع، سواء أكانت سياسية أم اقتصادية أم اجتماعية أم أخلاقية، والآداب العامة هي مجموع المبادئ السلوكية والمفاهيم الأخلاقية الخاصة بمجتمع معين في زمن معين، أو بأنها مجموعة القواعد التي وجد الناس أنفسهم ملزمين باتباعها طبقاً لناموس أدبي موروث من المعتقدات والعادات المتأصلة، وما جرى به العرف وتواضع عليه الناس⁽⁴⁶⁾. فإذا تعارض محل الاختراع مع أي أساس من هذه الأسس أو المبادئ التي يقوم عليها كيان المجتمع، جاز لمكتب براءات الاختراع رفض الاعتراف به.

وقد جاء في المادة (1/2) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية أنه: «يُشترط للاعتراف بالاختراع ومنح البراءة عنه، ألا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية أو النظام العام أو الآداب العامة في دول مجلس التعاون»، وبذلك يجب على مكتب براءات الاختراع لدول مجلس التعاون قبل تسجيله لأي اختراع، أن يتأكد من عدم مخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية وللنظام العام وحسن الآداب في دول

(46) حول مفهوم النظام العام والآداب العامة انظر: عبد المجيد خلف العنزلي، بطلان العقد في القانون المدني الكويتي، دار النهضة العربية، الكويت، 2010، ص 154؛ عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ج1، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 492؛ عبد الفتاح عبد الباقي، مصادر الالتزام في القانون المدني الكويتي - نظرية العقد، دار الكتاب الحديث، الكويت، 1988، ص 415؛ عبد المنعم فرج الصدة، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية، بيروت، 1974، ص 338.

المجلس، كأن يكون الاختراع الجديد عبارة عن مواد تذهب العقل أو تؤثر في الطبيعة الفسيولوجية للجسم بشكل يتنافى مع طبيعة سكان المنطقة وديانتهم وعاداتهم كالمنتجات الخاصة بالمثليين جنسياً.

خامساً: أن لا يكون الاختراع مستبعداً بنص قانوني

أجازت المادة (2/27) من اتفاقية (تريبس) للدول الأعضاء أن تستثني من قابلية الحصول على البراءات، الاختراعات التي يكون منع استغلالها حماية للحياة، أو الصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية، أو لتجنب الإضرار الشديد بالبيئة. وقد عدت المادة (3) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية الاكتشافات والأصناف التي لا تعد من قبيل الاختراعات التي تشملها الحماية التي يوفرها النظام، وهي:

1. الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية وبرامج الحاسب الآلي.
2. مخططات وقواعد وأساليب مزاولة الأعمال التجارية، وممارسة الأنشطة الذهنية المحضة وممارسة لعبة من الألعاب.
3. النباتات والحيوانات والعمليات الحيوية المستخدمة لإنتاج النباتات أو الحيوانات، مع استثناء عمليات علم الأحياء الدقيقة ومنتجات هذه العمليات.
4. الأصناف النباتية والفصائل الحيوانية.
5. طرق معالجة جسم الإنسان أو الحيوان جراحياً أو علاجياً، وطرق تشخيص المرض المطبقة على جسم الإنسان أو الحيوان، مع استثناء المنتجات التي تستعمل في أي من تلك الطرق.

ولنا في سبيل الكشف عن الأمراض ومنها الإصابة بفيروس كورونا المستجد وغيره من الأمراض الوبائية، الاستعانة بما جاء في البند الخامس للتعامل مع الحالات المصابة وتشخيصها، وعلاجها بأي طريقة يعلن عنها من قبل المراكز البحثية أو الجهات الصحية في أي بلد آخر، دون أن يشكل ذلك تعدياً على حقوق الملكية الفكرية للمخترع، ما لم يتعد استخدام تلك الطرق إلى تقليد المنتجات التي تُعد ضرورية لذلك العمل، والتي تكون محمية بنظام براءات الاختراع.

المطلب الثاني

أثر الاعتراف ببراءة الاختراع الدوائية

باعتراف السلطة المختصة ببراءة الاختراع بعد التأكد من استيفاء الشروط الشكلية والموضوعية، يصبح لمالك البراءة الحق في الاستئثار باستغلال الاختراع موضوع البراءة والتصرف فيه، وتمتعه بالحماية طوال المدة التي يحددها القانون.

وللوقوف على الحقوق التي يتمتع بها مالك براءة الاختراع بتسجيل اختراعه، وتحديد المدة التي تسقط بانتهائها الحماية القانونية للاختراع، قسّمنا هذا المطلب لفرعين: يتناول الأول منهما الحق في الاستئثار ببراءة الاختراع الدوائية، ويحدد الثاني منهما مدة الحماية التي تتمتع بها براءة الاختراع الدوائية، وأسباب سقوطها.

الفرع الأول

الاستئثار ببراءة الاختراع الدوائية

يترتب على صدور القرار بمنح المنتجات الدوائية أو المستحضرات الصيدلانية براءة الاختراع تمتع صاحبها بمجموعة من الحقوق التي تكفل له استغلال براءة الاختراع بما يحقق مصلحته الخاصة بما يتماشى مع المصلحة العامة للدولة التي منحتة البراءة.

أولاً: استغلال براءة الاختراع

تمنح الحقوق الذهنية بما فيها حق المخترع سلطات قانونية على أشياء معنوية منها الحق المالي للمخترع الذي يخوّل صاحبه القيام بالسلطات التي تمكنه من استغلال اختراعه مالياً عن طريق الاستئثار بالمزايا والمنافع التي يربّتها هذا الحق⁽⁴⁷⁾.

وقد أشارت المادة (1/12) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية إلى مضمون الحق المالي للمخترع وما يمنحه من سلطات، وفرّقت بين براءة الاختراع على المنتجات، وبراءة الاختراع على العمليات والطرق الصناعية، وذلك على النحو التالي:

1. **براءة اختراع المنتج:** يعطي الاعتراف ببراءة الاختراع على المنتجات لمالك البراءة الحق في استخدامها وصناعتها واستيرادها وبيعها وعرضها للبيع.

(47) إبراهيم أبو الليل، مرجع سابق، ص 87.

2. براءة الاختراع على عملية صناعية أو طريقة صنع منتج: تعطي لمالك البراءة الحق في استخدامها وصناعتها واستيرادها وبيعها وعرضها للبيع بالنسبة لما ينتج مباشرة باستخدام هذه العملية أو الطريقة، إضافة إلى حقه في استخدام تلك العملية أو الطريقة.

وقد لا يستطيع مالك البراءة استغلال اختراعه بنفسه، مع عدم رغبته بالتنازل عنها، فله في مثل هذه الحالة أن يمنح الغير ترخيصاً باستغلالها لمدة محددة من الزمن، وفي نطاق جغرافي محدد مقابل مبلغ مالي يتفق عليها الطرفان أو دون مقابل، دون أن يكون للطرف المتعاقد معه التصرف في براءة الاختراع أو التنازل عن حق الاستغلال للغير⁽⁴⁸⁾.

وتُعد الشكلية ركناً من أركان التصرف في براءة الاختراع، إذ جاء في المادة (1/17) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية أنه: «يجوز لمالك البراءة التي تتمتع بالحماية المقررة في هذا النظام أن يرخّص لغيره في القيام بكل أعمال الاستغلال...، ويتعين أن يكون الترخيص مكتوباً وموقعاً عليه من الطرفين وموثقاً من جهة رسمية في إحدى دول مجلس التعاون، ولا يعتد بعقد الترخيص ما لم يتم قيده في سجلات المكتب، ودفع رسم طلب قيد عقد الترخيص».

ثانياً: احتكار براءة الاختراع

حق احتكار استغلال الاختراع هو أحد الآثار المباشرة لبراءة الاختراع التي تضمن عدم تعدي الغير على الاختراع واستغلاله دون موافقة أو ترخيص من المخترع، وذلك طوال المدة التي يحددها القانون لحماية الاختراع.

واحتكار الاختراع يشمل منع الغير من صنع، أو استخدام المنتج، أو عرضه للبيع، أو الاستيراد، فإذا كان موضوع البراءة عملية صناعية، فإن الاحتكار يشمل منع الغير من الاستخدام الفعلي للطريقة، ومنع استخدام أو بيع أو استيراد المنتج الذي يتم الحصول عليه مباشرة بطريقة التصنيع موضوع البراءة.

ويحدث أن تقوم منشأة بحسن نية بتصنيع منتج أو استعمال عملية صناعية لمنتج منحت عنه براءة اختراع قبل تاريخ تقديم طلب منح براءة الاختراع عن المنتج ذاته أو طريقة التصنيع، ففي هذه الحالة يكون للمنشأة رغم صدور البراءة الحق في الاستمرار

(48) محسن البيه، شرح القانون المدني - نظرية الحق، مكتبة الصفار، الكويت، 1994، ص 144، 149؛ سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 147 وما بعدها.

بالقيام بهذه الأعمال شريطة عدم التنازل عن هذا الحق أو انتقاله للغير إلا مع سائر عناصر المنشأة⁽⁴⁹⁾.

الفرع الثاني

مدة الحماية لبراءة الاختراع الدوائية وأسباب سقوطها

حق الاستثناء باستغلال براءة الاختراع ليس حقاً أبدياً، بل هو حق مؤقت بمدة معينة يحددها القانون؛ وذلك لتعم الفائدة من هذا الاختراع، ويستطيع جميع أفراد المجتمع استغلاله لدفع عجلة التنمية، وتطوير المؤسسات الصناعية في الدولة.

ويُعد تحديد مدة الحماية للبراءات الدوائية وغيرها من أسباب سقوط براءات الاختراع إحدى وسائل توفير الأدوية، وتوسيع نشاط إنتاجها، والاستفادة من سقوط براءة الاختراع عنها بإنتاج الأدوية الجنيسة⁽⁵⁰⁾ التي يحتاجها أفراد المجتمع، وتخفيض أسعار الدواء الأصلي، وأهم سبل تطوير المنظومة الصحية في البلاد.

ويترتب على سقوط براءة الاختراع زوال آثارها بالنسبة للمستقبل، فليس للسقوط أثر رجعي على الماضي، وبذلك فإن البراءة تظل قائمة ومنتجة لآثارها القانونية طوال الفترة ما بين تسجيلها وحتى تاريخ سقوط الحماية عنها.

وسنتناول فيما يلي أسباب سقوط براءة الاختراع الدوائية:

أولاً: سقوط براءة الاختراع بانتهاء مدة الحماية

كانت مدة الحماية القانونية لبراءات الاختراع تختلف من قانون وطني إلى آخر، وكانت مدتها في دولة الكويت في القانون رقم 4 لسنة 1962 في شأن براءات الاختراع هي

(49) المادة (3/12) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

(50) الدواء المكافئ أو الدواء الجنيس هو دواء يكافئ منتجاً دوائياً ذا علامة تجارية من حيث الشكل الدوائي وشدته ونوعيته وخصائص الأداء له واستخدامه، وغالباً ما يتم تسويقه باسمه الكيميائي أو بتركيبته الكيميائية بدلاً من الاسم التجاري الملحن والذي يباع الدواء على أساسه، وتختلف الأدوية الجنيسة بسبب بعض العناصر غير النشطة مثل الألوان والنكهات التي قد تكون مختلفة. ولا تؤثر هذه العناصر على طريقة أداء وسلامة وفعالية الدواء الجنيس، وسبب اختلاف الدوائين هو أنّ قوانين العلامة التجارية في الولايات المتحدة لا تسمح بأن يكون الدواء الجنيس مشابهاً وبشكل تام للأدوية الموجودة في الأسواق. راجع حول هذا الموضوع: الموقع الإلكتروني للهيئة العامة للغذاء والدواء في المملكة العربية السعودية، تاريخ الاطلاع: 2020/8/24.

<https://www.sfda.gov.sa/ar/Pages/default.aspx>

خمس عشرة سنة، يجوز تجديدها لمرة واحدة لمدة خمس سنوات، إلا أنه بعد نفاذ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)، تم توحيد الحد الأدنى لمدة الحماية لتكون عشرين سنة من تاريخ تقديم الطلب وفقاً لما جاء في المادة (33) من الاتفاقية المشار إليها التي ألزمت الدول الأعضاء بتعديل تشريعاتها الوطنية لتتماشى مع حكمها.

وقد استجابت إلى ذلك دولة الكويت بصدور القانون رقم 3 لسنة 2001 والقانون رقم 71 لسنة 2017، حيث جعلت مدة الحماية القانونية لبراءة الاختراع والحقوق المترتبة عنها هي عشرون سنة تبدأ من تاريخ التقدم بطلب الحصول على البراءة⁽⁵¹⁾.

ثانياً: سقوط براءة الاختراع لعدم دفع الرسوم

على مقدم الطلب للحصول على براءة الاختراع عن اختراعه أن يلتزم بسداد الرسوم النقدية السنوية التي يحددها مكتب براءات الاختراع، وهذه الرسوم تستحق في بداية كل سنة اعتباراً من السنة التالية لتاريخ تقديم طلب البراءة وحتى انتهاء فترة الحماية القانونية، ويستطيع المرخص له دفعها دفعة واحدة عن كل المدة أو دفعها بشكل سنوي عن كل سنة من سنوات الحماية، فإذا لم يقوم مالك البراءة بسداد الرسم خلال ستة أشهر من تاريخ الاستحقاق سقطت البراءة⁽⁵²⁾.

ثالثاً: سقوط براءة الاختراع لعدم استغلالها

عدم قيام المرخص له باستغلال براءة الاختراع في دول مجلس التعاون لمدة ثلاث سنوات من تاريخ منح الترخيص دون عذر يقبل به مكتب براءات الاختراع، يعد أحد أسباب سقوط براءة الاختراع التي بيّنتها المادة (19) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، والمادة (29) من قانون براءات الاختراع الكويتي.

رابعاً: عدم مراعاة شروط الترخيص

لمكتب براءات الاختراع أن يحدد الشروط التي يلتزم بها المرخص له باستغلال براءة الاختراع بما يتناسب مع الغرض الذي منحت بسببه البراءة، فإذا خالف المرخص له

(51) المادة (12) من قانون براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية الكويتي المعدلة بالقانون رقم 3 لسنة 2001، والمادة (15) من القانون رقم 71 لسنة 2013 بإصدار قانون (نظام) براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

(52) المادة (16) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

الشروط الواردة في قرار منح براءة الاختراع تسقط براءة الاختراع والحماية المقررة لها، كأن يكون الترخيص بالبراءة لأحد الأدوية ذات التأثير العقلي الخاصة بأمراض الجهاز العصبي، ويقوم المرخص له بمخالفة شروط الترخيص، وبيعها للعمامة كنوع من المؤثرات العقلية، وفي ذلك مخالفة لشروط الترخيص وللنظام العام.

المبحث الثاني

البراءات الدوائية ومقتضيات الصحة العامة

إنّ حماية براءات الاختراع للأدوية والمنتجات الصيدلانية تساعد في تشجيع تطوير أدوية جديدة للأمراض التي تصيب البشر، من خلال توفير الحماية للاستثمارات التي تحتاجها شركات الأدوية التي تستثمر مليارات الدولارات في تطوير منتجات جديدة، تستطيع الاستفادة من بيعها بشكل حصري⁽⁵³⁾.

ويرى البعض أنّ اتفاقية (تريبس) لم تأت لخدمة مصالح الدول النامية، بل جاءت لخدمة الشركات الكبرى في الدول الصناعية التي سعت جاهدة لإنجاح الاتفاق ودفع الدول إلى الانضمام له، ذلك أنّ منح براءات الاختراع وتوفير الحماية القانونية لها سيسهمان بشكل كبير في التهاب أسعار السلع، وخاصة الأدوية والمستحضرات الصيدلانية باعتبارها تتعلق بصحة الإنسان ولحاجتها الضرورية في مكافحة الأمراض والأوبئة ومساعدة المرضى على التعافي⁽⁵⁴⁾.

لذلك، استتنت المادة (2) من قانون براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية الكويتي رقم 4 لسنة 1962 براءات الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والعقاقير الطبية أو المركبات الصيدلانية من نطاق الإبراء والحماية القانونية التي يوفرها القانون، إلا إذا كانت هذه المنتجات تصنع عن طريق عمليات كيميائية خاصة، وفي هذه الحالة الأخيرة لا تنصرف البراءة إلى المنتجات ذاتها، بل تنصرف إلى طريقة تصنيعها.

كما جاءت اتفاقية (تريبس) بنوع من المرونة، تستطيع الدول الأعضاء استغلاله فيما يخدم مصالحها، كالنص في المادة (7) من الاتفاقية على مبدأ إسهم حقوق الملكية الفكرية في تشجيع روح الابتكار التكنولوجي ونقل وتعميم التكنولوجيا، بما يحقق المنفعة المشتركة لمنتجي المعرفة التكنولوجية ومستخدميها، بالأسلوب الذي يحقق الرفاهية الاجتماعية والاقتصادية، والتوازن بين الحقوق والواجبات، وما جاء في المادة (31) من الاتفاقية

(53) Chandra Mohan SB, SB Puranik, Prasanna Sagar, Swamy Sreenivasa, Madhu Chakrapani Rao. Patents - An Important Tool for Pharmaceutical Industry, Journal of Pharmaceutics and Nanotechnology, Volume 2, Issue 2, April – June, 2014, p.13.

(54) طارق بوترة، براءة اختراع الأدوية في ظل اتفاقية التريبس، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، العدد 84، ديسمبر 2017، ص 155.

Elizabeth Siew Kuan, The Impact of The International Patent System on Developing Countries, p.13.

المشار إليها من السماح للدول الأعضاء من تضمين قوانينها، ما يسمح لها باستخدام الاختراع موضوع البراءة دون موافقة صاحب الحق في البراءة، سواء من قبل الحكومة أو من قبل طرف ثالث مُخوّل من قبل الحكومة في حال وجود طوارئ قومية، أو أوضاع أخرى ملحة جداً أو في حالات الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة.

فكيف يتم استغلال المرونة التي جاءت بها اتفاقية (تريبس) للتوفيق بين المصلحة العامة التي تستوجب تخفيض ثمن الأدوية وتوفيرها بشكل كاف، ومصصلحة المخترعين الذين يهدفون من خلال تسجيل اختراعاتهم إلى احتكار استغلاله، وكيف يتم تحقيق الأرباح التي تغطي تكلفة الأبحاث والدراسات التي أجريت للوصول له⁽⁵⁵⁾؟ وهل يمكن لدولة الكويت باعتبارها عضواً في اتفاقية (تريبس) الترخيص بإنتاج الأدوية المحمية ببراءات الاختراع في حالة انتشار الأوبئة؟

للإجابة عن هذه الأسئلة، قسّمنا هذا المبحث إلى مطلبين: يتناول الأول منهما التزام المخترع بنقل التكنولوجيا والمعرفة لتحقيق المصلحة العامة، ويركز الثاني على آليات الحد من براءات الاختراع الدوائية في حالة الطوارئ.

المطلب الأول

نقل تكنولوجيا البراءات الدوائية

يُعد توفير الدواء والاهتمام بصحة الإنسان قضية من أهم قضايا حقوق الإنسان التي أولتها منظمة الصحة العالمية الاهتمام الكافي، من خلال تحفيز شركات تصنيع الأدوية والمستحضرات الصيدلانية والمعدات الطبية، للعمل على فتح قنوات للتعاون مع الدول التي تعاني من نقص في الأدوية، أو التي يشكل ارتفاع أسعار الأدوية مشكلة لها، وذلك بنقل تكنولوجيا تصنيع الأدوية بدلاً من استيرادها، بحيث تستطيع تلك الدول إنتاج الأدوية التي يحتاجها مواطنوها من خلال مصانعها وعمالها الوطنية بشكل يساعد على تخفيض أسعار الأدوية، ووصولها بشكل مضمون لمحتاجيها، وتغطية الطلب المحلي للدواء⁽⁵⁶⁾.

(55) المختار بن سالم، مرجع سابق، ص 393.

(56) منشور تعزيز النفاذ إلى التكنولوجيا والابتكارات الطبية (المجالات المشتركة بين الصحة العامة والملكية الفكرية والتجارة)، تم إعداده بتعاون مشترك بين أمانات منظمة الصحة العالمية والمنظمة العالمية للملكية الفكرية ومنظمة التجارة العالمية، ص 144، 152. على الموقع الإلكتروني التالي، تاريخ الاطلاع: 2020/8/19.

https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ar/global_challenges/628/wipo_pub_628.pdf.

والوصول لتكنولوجيا تصنيع الأدوية يمكن أن يتم من خلال طريقتين: الأول استخدام المعلومات التي تضمنها طلب الحصول على براءة الاختراع للعمل على تطوير دواء جديد يكون أكثر فاعلية في محاربة المرض، والثاني هو إبرام اتفاق مع شركات تصنيع الأدوية لنقل تكنولوجيا تصنيع الدواء الذي تملك براءة الاختراع عنه، وهو ما سنتعرف عليه من خلال ما يلي:

الفرع الأول

استخدام براءة الاختراع للوصول إلى اختراع دوائي جديد

ألزمت المادة (29) من اتفاقية (تريبس) المتقدم بطلب الحصول على البراءة بالإفصاح عن الاختراع بأسلوب واضح وكامل يكفي لتمكين تنفيذ الاختراع من جانب شخص يمتلك الخبرة التخصصية في المجال ذاته، كما أجازت للدولة المانحة للبراءة أن تشترط على المتقدم للحصول على براءة الاختراع أن يبين أفضل أسلوب يعرفه لتنفيذ الاختراع في تاريخ التقدم بالطلب.

وقد تناولت في المادة (16) من القانون 4 لسنة 1962 والمادة (5) من القانون رقم 71 لسنة 2013 شرط التزام مقدم الطلب بالكشف عن أوصاف الاختراع، وطريقة استغلاله بشكل واضح وكامل، بحيث يتمكن رجل المهنة في المجال نفسه من تنفيذه؛ وذلك لتحقيق غايتين: الأولى هي إتاحة المجال للباحثين والمراكز البحثية من الاطلاع عليه، واستخدامه في الدراسات التي يجرونها في المجال نفسه، وتطوير الاختراع إن أمكن. والثانية هي تمكين الدولة من منح الترخيص الإلزامي لتصنيع المنتج متى ما اقتضت المصلحة العامة ذلك.

ففي مقابل الحماية القانونية التي توفرها براءات الاختراع، يكشف حامل البراءة للعالم عن الأبحاث والتجارب والعلوم والمعلومات ونسخة من المادة المكتشفة الحاصلة على براءة الاختراع، وبالتالي تتوفر معلومات علمية عن دواء جديد يمكن للباحثين في جميع أنحاء العالم تطويره، والحصول على براءات اختراع جديدة في المجال نفسه.

وبكشف أوصاف البراءة الدوائية، يستطيع العلماء والباحثون تحسين المنتج الدوائي، وزيادة قدرته العلاجية أو تحسين طريقة امتصاص الجسم له، إذ لا تسري الحقوق التي تخولها براءة الاختراع على الأعمال الخاصة بالبحث العلمي⁽⁵⁷⁾؛ وبذلك يمكن للمراكز

(57) المادة (14) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

البحثية في دولة الكويت ومصانع الأدوية المرخص لها بتصنيع الأدوية استغلال ذلك في تطوير أدوية ولقاحات جديدة تسهم في تغطية الطلب المحلي على الدواء، وتساعد في توفير الأدوية لأمراض يعاني المصابون بها من ندرة الدواء كالسرطان والإيدز، أو كما يحدث في العالم الآن جراء جائحة كورونا.

ومن تطبيقات ذلك، تمكن فريق بحثي كويتي من تطوير محلول فحص (PCR) جهاز البلمرة الجينية الذي تُعده منظمة الصحة العالمية الأدق والأهم في تشخيص المصابين بفيروس كورونا المستجد وتصنيع المسحات اللازمة لذلك، من أجل مواجهة النقص الذي تعانيه دولة الكويت في الوقت الراهن من هذا المحلول إزاء تزايد الطلب عالمياً عليه، وعدم قدرة الشركات العالمية على تلبية الاحتياجات المطلوبة منه وارتفاع أسعاره بشكل كبير⁽⁵⁸⁾.

علاوة على ذلك، أجازت المادة (30) من اتفاقية (تريبس) للبلدان الأعضاء منح استثناءات محدودة من الحقوق المطلقة الممنوحة بموجب براءة اختراع، شريطة ألا تتعارض هذه الاستثناءات بصورة غير معقولة مع الاستخدام العادي للبراءة، وأن لا تخل بصورة غير معقولة بالمصالح المشروعة لصاحب البراءة، مع مراعاة المصالح المشروعة للأطراف الثالثة.

وقد أثمر إعلان الدوحة⁽⁵⁹⁾ عن توفير مرونة في تأويل نصوص اتفاقية حماية الملكية الفكرية (تريبس)، بشكل يتيح للدول الأعضاء المجال للخروج من قيود الحماية التي توفرها للاختراعات في مجال الصناعة الدوائية، ويمكن القول معه بأن استخدام أوصاف ومعلومات براءات الاختراع في مجال الصناعة الدوائية المحلية وللإستخدام غير التجاري في زمن انتشار الأوبئة لا يشكل تعدياً سافراً على حقوق المخترع⁽⁶⁰⁾، خاصة إذا ما ربطنا ذلك بالاستثناء الوارد في المادة (31) من اتفاقية (تريبس) والذي يسمح بهذا الاستخدام في حالة وجود طوارئ قومية، أو أوضاع أخرى ملحة جداً أو في حالات الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة، على أن يتم إخطار صاحب الحق في البراءة حالما يكون ذلك ممكناً عملياً، وأن يكون نطاق ومدة هذا الاستخدام محدودين

(58) صحيفة الراي الكويتية، محليات، العدد 14862-A0، الخميس 2020/5/21.

(59) عقد المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية دورته الرابعة في الدوحة في الفترة من 9-14/11/2001.

(60) Correa Carlos – Implication of the Doha Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health, No. 12, 2002, p. 3. (Accessed on 17/8/2020):

https://www.who.int/medicines/areas/policy/WHO_EDM_PAR_2002.3.pdf

بخدمة الغرض الذي أجزى من أجله هذا الاستخدام.

ومن خلال التفسير الواسع لنصوص اتفاقية (تريبس)، يسمح للدول الأعضاء باللجوء إلى عملية الهندسة العكسية للدواء، وهي الانطلاق من الدواء النهائي وتحليله للوصول إلى المكونات التي تم من خلالها صنعه⁽⁶¹⁾، ومن ثم الاستفادة من المعلومات المنتقاة وتجميعها في ثوب جديد من خلال عملية التحضير والإنتاج⁽⁶²⁾.

ولهذا الاستثناء أهميته لدى قطاع صناعة الأدوية، فبموجب هذا الاستثناء أصبح بإمكان الدول الأعضاء في اتفاقية (تريبس) استخدام المنتج الدوائي المشمول بالحماية في كافة أغراض البحث العلمي، وتوسيع المنافسة بين شركات الأدوية للعمل على تطوير وإنتاج الأدوية المستمدة من خلال عملية الهندسة العكسية للمكونات الكيميائية للدواء⁽⁶³⁾.

الفرع الثاني

نقل تكنولوجيا البراءات الدوائية

يُعد نقل التكنولوجيا وخاصة في مجال الصناعات الدوائية من أهم أسباب انضمام الدول النامية إلى اتفاق (تريبس)؛ نظراً لتعلقها بصحة الإنسان وبحقه في العلاج، الذي يمكن للجميع المطالبة به بشكل يتماشى مع القيم العالمية التي تحث على توفير الدواء لمحتاجيه، وتذليل الصعوبات أمام نقل المعرفة الكافية لتأمين تصنيعه بشكل كاف⁽⁶⁴⁾.

ولعل أبرز الصعوبات التي تواجه نقل التكنولوجيا في مجال الاختراعات الدوائية والمستحضرات الصيدلانية هو ما تمنحه براءات الاختراع من حماية قانونية

(61) Bruce N. Kuhli, The Assault on Pharmaceutical Intellectual Property, The University of Chicago Law Review, Vol. 71, No. 1 (Winter 2004), p. 95.

(62) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن ماضي، التنظيم القانوني للصناعات الدوائية على ضوء اتفاقية التريبس، مركز الدراسات العربية، القاهرة، 2015، ص 343؛ حسام الدين الصغير، إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، القاهرة، 29-31 يناير 2007، WIPO/IP/JD/CAI/07، ص 1، ص 9؛ المختار بن سالم، مرجع سابق، ص 398.

(63) كامران حسين الصالحي، قواعد حماية منتجات الأدوية ومدى حماية الاستعمالات الجديدة لها في التشريع المقارن والاتفاقيات الدولية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 48، سنة 2011، ص 88.

(64) Siva Thambisetty, Improving Access to Patented Medicines: Are Human Rights Getting in the Way?, LSE Legal Studies Working Paper, No. 3/2018, p. 11.

للاختراعات، بصورة تتيح لشركات الأدوية الجديدة التي اكتشفتها الأبحاث وقتاً لاسترداد استثماراتها الكبيرة في البحث والتطوير.

وقد احتدم النقاش على الصعيد الدولي حول العلاقة بين حقوق الملكية الفكرية وحوافز البحث والتطوير والتسعير والحصول على الأدوية، والأدبيات التي يجب أن تحكم تلك العلاقة، والأطر القانونية التي تحكم نقل التكنولوجيا بين مؤسسات الأبحاث الطبية الحيوية الممولة من القطاع العام، والكيانات التجارية بطريقة تسهم في فتح باب المنافسة للوصول إلى توازن مناسب بين المكاسب وتقديم حوافز لاكتشاف وتطوير وتسويق عقاقير جديدة⁽⁶⁵⁾.

وقد جاء في المادة (7) من اتفاقية (تريبس) أن هدف الاتفاقية هو أن تسهم في حماية وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية في بيئة تشجع روح الابتكار التكنولوجي ونقل وتعميم التكنولوجيا، بما يحقق المنفعة المشتركة لمنتجي المعرفة التكنولوجية ومستخدميها بالأسلوب الذي يحقق الرفاهية الاجتماعية والاقتصادية والتوازن بين الحقوق والواجبات.

كما ألزمت المادة (1/66) من اتفاقية (تريبس) الدول المتقدمة بالعمل على تشجيع نقل التكنولوجيا للدول الأعضاء الأقل نمواً لتمكينها من خلق قاعدة تكنولوجية قابلة للاستمرار، وذلك لتقليص الفوارق العلمية والتكنولوجية بين الدول الأعضاء، وانعدام المساواة في الحصول على السلع ومنها المنتجات الدوائية⁽⁶⁶⁾.

ويُعد نقل التكنولوجيا وسيلة مهمة من وسائل تعزيز الإنتاج المحلي للأدوية وتخفيض أسعارها، وزيادة الوصول إلى الأدوية الأساسية واللقاحات والأجهزة الطبية⁽⁶⁷⁾. ويمكن أن يتم ذلك بفتح مجالات مثمرة للإنتاج التجريبي للأدوية في البلدان التي تُعد أقل نمواً في مجال الصناعات الدوائية، أو عن طريق نقل الدراية الفنية لإنتاج الدواء على المستوى

(65) Iain M. Cockburn, Intellectual Property Rights and Pharmaceuticals: Challenges and Opportunities for Economic Research, The Economics of Intellectual Property, WIPO, January 2009, p. 150.

(66) شريفة قراش، أثر تطبيق اتفاقية (تريبس) على براءة الاختراع الدوائية، مرجع سابق، ص 673.

(67) Promoting and Supporting Local Manufacturing of Quality Medical Products in Developing Countries, The Business Case for Improving Access, world health organization. (Accessed on 3/9/2020):

https://www.who.int/phi/publications/1651_phi_brochure_130515.pdf?ua=1

المحلي بعد المقارنة بين كلفة نقل التكنولوجيا وكلفة استيراد الدواء⁽⁶⁸⁾.

ويتم نقل التكنولوجيا في مجال البراءات الدوائية من خلال اتفاق بين مورّد التكنولوجيا ومستوردها، يلتزم بمقتضاه مورد التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل المعلومات الفنية الخاصة بإنتاج الدواء إلى مستورد التكنولوجيا لاستخدامها بطريقة فنية تمكنه من تصنيع الدواء محل البراءة، أو تطويره بما في ذلك تركيب وتشغيل الآلات والأجهزة⁽⁶⁹⁾.

ولعل الحاجة إلى نقل التكنولوجيا تزيد في زمن انتشار الأمراض الوبائية بشكل كبير، نظراً لعدم قدرة شركات تصنيع الأدوية على توفير الأدوية واللقاحات بالقدر الكافي للطلبات التي ترد إليها من البلدان المختلفة، بحيث يكون من الأفضل لها أن تقوم بنقل التكنولوجيا لدول أخرى تكون لها القدرة على الإنتاج والتصنيع بكميات تكفي حاجات المنطقة الإقليمية التي تنتمي لها.

وما انتشر وباء كورونا المستجد كالنار في الهشيم، وعجز دول العالم عن توفير الأدوية واللقاحات لمكافحته وعلاج المصابين به، وما فرضه من إجراءات لمنع تنقل الأشخاص والسلع بين الدول، إلا دليل على الحاجة الماسة لنقل التكنولوجيا لتلك الأدوية في حال إجازتها من قبل منظمة الصحة العالمية؛ لتتمكن كل دولة من الدول من إنتاج الدواء لتغطية الاحتياج المحلي.

وقد أكد مدير الطوارئ الصحية الإقليمية بمنظمة الصحة العالمية أنّ هناك اختباراً لأربعة أدوية حديثة لعلاج فيروس كورونا المستجد (كوفيد-19)، مشيراً إلى وجود تطوير مائة لقاح لفيروس كورونا، بينها ثمانية لقاحات دخلت مرحلة التجارب السريرية، وأنّ المنظمة تحرص على توفير سبل التعاون بما يضمن التوزيع العادل للأدوية الجديدة بين الدول⁽⁷⁰⁾.

(68) Ashish Arora Intellectual Property Rights And the International of Transfer of Technology: Setting out an Agenda for Empirical Research In Developing Countries, The Economics of Intellectual Property, Wipo, January 2009, Pp.41-42.

(69) إبراهيم المنجي، عقد نقل التكنولوجيا، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 28؛ حسام الدين الصغير، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مسقط، 2004/3/24-23، ص 3. WIPO/IP/MCT/04/DOC.9

(70) المؤتمر الصحفي المنعقد بتاريخ 2020/5/12 للمكتب الإقليمي لمنظمة الصحة العالمية لشرق المتوسط حول آخر المستجدات المتعلقة بمرض كوفيد-19.

وقد أعلن المدير العام لمنظمة الصحة العالمية، بتاريخ 15 مايو 2020، عن إنشاء منصة التكنولوجيا التي صمّمت بهدف رفع الحواجز التي تحول دون الوصول إلى اللقاحات والأدوية والمنتجات الصحية الأخرى لمكافحة مرض (كوفيد 19)، وستجمع المنصة البيانات والمعارف والمعلومات المتعلقة بالملكية الفكرية عن المنتجات الصحية المتاحة منها والجديدة لتوفير «السلع الصحية العمومية العالمية» لجميع الناس في البلدان كافة.

ومن خلال التقاسم المفتوح للأبحاث العلمية والبيانات، ستتمكن العديد من الشركات من الوصول إلى المعلومات التي تحتاجها من أجل إنتاج التكنولوجيات اللازمة، ومن ثم توسيع نطاق إتاحتها على مستوى العالم أجمع، وخفض تكاليفها وزيادة فرص الوصول إليها⁽⁷¹⁾.

المطلب الثاني

وسائل الحد من احتكار براءات الاختراع الدوائية

تعطي المادة (30) من اتفاقية (تريبس) للدول الأعضاء «استثناءات محدودة من الحقوق المطلقة الممنوحة بموجب براءة اختراع، شريطة أن لا تتعارض هذه الاستثناءات بصورة غير معقولة مع الاستخدام العادي للبراءة، وأن لا تخل بصورة غير معقولة بالمصالح المشروعة لصاحب البراءة، مع مراعاة المصالح المشروعة للأطراف الثالثة»، وهي بذلك تمنح الدول الأعضاء الحق في صياغة تشريعاتها الخاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية وبراءات الاختراع على نحو يمكنها من استخدام موضوع براءات الاختراع بشكل قانوني، بشرط أن تكون الاستثناءات محددة ولا تؤثر على المصالح المشروعة لصاحب البراءة تأثيراً يتجاوز الحد المعقول.

وأبرز الاستثناءات التي يمكن للدولة أن تضمناها لقوانينها الوطنية بشكل يساهم في توفير الدواء لمحتاجيه بأسعار معقولة وبكميات كافية، يمكن حصرها فيما يلي⁽⁷²⁾:

(71) بيان منشور على الموقع الإلكتروني لمنظمة الصحة العالمية بعنوان: «مبادرة التجميع التكنولوجي لمنظمة الصحة العالمية وكوستاريكا من أجل ضمان إتاحة المنتجات الصحية اللازمة لمكافحة مرض (كوفيد 19) للجميع»، بتاريخ 2020/5/15، تاريخ الاطلاع: 2020/8/11.

<https://www.who.int/ar/news/item/22-09-1441-who-and-costa-rica-preview-technology-pooling-initiative-to-ensure-access-to-covid-19-health-products-for-all>

(72) Correa Carlos, Implication of the Doha Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health, (Accessed on 1/9/2020): https://www.who.int/medicines/areas/policy/WHO_EDM_PAR_2002.3.pdf

1. استخدام الاختراع في الأبحاث والتجارب.
2. إجراء التجارب على الدواء بهدف الترخيص باستخدامه وتحديد صلاحيته، وذلك لتسويق المنتج بعد انتهاء مدة الحماية المقررة له.
3. إعداد المنتج الدوائي لحالات طبية فردية ودون استخدامه في نطاق تجاري.
4. استخدام الاختراع في مجال التعليم.
5. استخدام الاختراع من قبل طرف ثالث نفذ إجراءات تحضيرية قبل تاريخ الحصول على البراءة.
6. الاستيراد الموازي.
7. الترخيص الإجباري.

وقد تناولنا حالات استخدام الاختراع في التجارب والأبحاث والتعليم في المطلب السابق كوسيلة من وسائل نقل تكنولوجيا البراءة الدوائية، وما يهمننا من الاستثناءات السابقة لتأمين الأدوية واللقاحات بكميات كافية لسد الاحتياج المحلي في زمن انتشار الأوبئة، استثناءان: يتعلق الأول منهما بطريق استيراد الأدوية من طرف ثالث غير صاحب البراءة، وهو ما يسمى بالاستيراد الموازي (الفرع الأول)، أو عن طريق إنتاجها وتصنيعها محلياً دون الحصول على موافقة صاحب الحق في البراءة وهو ما يسمى الترخيص الإجباري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاستيراد الموازي (الاستنفاد الدولي)

تُحوّل حقوق الملكية الفكرية لصاحبها الحق في الاستثناء باستغلال المنتج واحتكار المنتج المشمول بالحماية، بيد أن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقه يعني أنه يحق لمالك البراءة الدوائية أن يمنع الغير من استيراد المنتج ذاته حتى لو طرح للبيع في الخارج عن طريق صاحب البراءة أو بموافقته، مما يتيح لأصحاب حقوق الملكية الفكرية إمكانية تقسيم الأسواق وطرح المنتجات فيها بأسعار متفاوتة⁽⁷³⁾.

(73) حسام الدين الصغير، الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية: من اتفاقية باريس إلى اتفاقية (تريبس)، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، مرجع سابق، ص9.

وللحؤول دون ذلك، تأخذ تشريعات بعض الدول بمبدأ الاستنفاد الدولي لحقوق الملكية الفكرية⁽⁷⁴⁾ (international exhaustion). وبمقتضى هذا المبدأ، يسقط حق صاحب البراءة في منع الغير من استيراد المنتجات المشمولة بالحماية، بمجرد أن يطرح تلك المنتجات للتداول في سوق أي دولة أخرى، سواء بنفسه أو عن طريق أحد تابعيه أو بموافقته⁽⁷⁵⁾.

ولا يُشكّل تبني تشريعات الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية لمبدأ الاستنفاد الدولي مخالفة لأحكام اتفاقية (تريبس)، التي لم تأخذ به ولم تحظره بنص صريح؛ الأمر الذي أدى إلى اختلاف موقف الدول الأعضاء من المبدأ باختلاف مصالحها.

ويتيح الأخذ بمبدأ الاستنفاد الدولي لحقوق الملكية الفكرية للدول الاستفادة من الاستيراد الموازي (parallel importation)⁽⁷⁶⁾، والذي يصب في مصلحة الدول الأقل نمواً في مجال الصناعة الدوائية إذا ما تبنته في تشريعاتها؛ لدوره في توفير المنتجات الدوائية المشمولة بالحماية في السوق المحلي بأقل الأسعار من أي سوق من الأسواق العالمية⁽⁷⁷⁾، حيث يسمح نظام الاستيراد الموازي للدول بالحصول على الأدوية المشمولة بحماية البراءة الدوائية حسب احتياجات الدولة، وبما يحقق مصلحتها العامة، بالإضافة إلى دوره في تشجيع حرية المنافسة، من خلال السماح باستيراد الدواء من الخارج، إذا كان سعره خارج الدولة أقل بكثير مما هو عليه في الدولة محل براءة الاختراع.

(74) المادة (10) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002؛ المادة (21) من قانون براءات الاختراع الأردني رقم 32 لسنة 1999؛ المادة (5/11) من المرسوم السلطاني العماني رقم 67 / 2008 بإصدار قانون حقوق الملكية الصناعية؛ المادة (7) من التوجيه الأوروبي رقم 104/89؛ المادة (20) من قانون العلامات التجارية رقم 31 لسنة 2003 هونغ كونغ؛ المادة (122) من قانون العلامات التجارية 119 لسنة 1995 أستراليا.

(75) وائل محمد رفعت، التسجيل الدولي للعلامات التجارية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2015، ص 110؛ محمد براك الفوزان، النظام القانوني للاسم التجاري والعلامة التجارية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2012، ص 255.

(76) يقصد بالاستيراد الموازي، استيراد الدواء الأصلي خارج قنوات التوزيع المحددة المتفق عليها مع صاحب البراءة الدوائية عن طريق أطراف أخرى لا تربطها أية علاقة تعاقدية مع صاحب براءة الاختراع، فإذا ما تم تسويق المنتج الدوائي في الخارج من قبل صاحب براءة الاختراع أو بموافقته، فإن ذلك يؤدي إلى استنفاد حقوق الملكية الفكرية المحلية. وائل محمد رفعت، التسجيل الدولي للعلامات التجارية، المرجع السابق، ص 110، هامش 1.

(77) بريهان أبو زيد، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية، المتاح والمأمول، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 265؛ ريم سماوي، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية، مرجع سابق، ص 134؛ حسام الدين الصغير، الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية: من اتفاقية باريس إلى اتفاقية (تريبس)، مرجع سابق، ص 9.

ونكون أمام استيراد موازٍ غير مخالف لاتفاقية (تريبس)، حالما يباع المنتج المحمي عن طريق الحقوق الفكرية إلى طرف مستقل من قبل صاحب البراءة الدوائية، ويقوم الأول بعرض المنتج للبيع بسوق دولة أخرى بسعر أقل من السعر الذي يباع به في دولة الكويت، وفي هذه الحالة، فإن حقوق صاحب البراءة الدوائية لتحديد الشروط التي بموجبها يمكن إعادة بيع المنتج أو السلعة يستنفد من خلال البيع الأول⁽⁷⁸⁾.

ومثال ذلك أن يقوم صاحب البراءة الدوائية ببيع الدواء في الكويت بمبلغ 50 دولاراً، بينما يبيعه في مصر بمبلغ عشرة دولارات، وأخذاً بمبدأ الاستنفاد الدولي يحق لطرق ثالث من لبنان أن يستورد الدواء من مصر ليبيعه في الكويت بسعر أقل من خمسين دولاراً دون أن يأخذ إذناً من مالك البراءة الدوائية؛ لأن حقوق الملكية الفكرية قد تم استنفادها⁽⁷⁹⁾.

ولقد كرّس إعلان الدوحة لعام 2001 في الفقرة د من البند الخامس منه، ما جاء في المادة (1) من اتفاقية (تريبس) حول حرية الدول في تقرير مبدأ الاستنفاد وفقاً لما تراه مناسباً لتحقيق مصلحتها العامة، حيث يهدف هذا الإعلان بطريقة غير مباشرة إلى لفت أنظار الدول النامية إلى وجوب تكريس مبدأ الاستنفاد الدولي في تشريعاتها الوطنية، تمهيداً للاستيراد الموازي الذي يصب في مصلحتها لحل مشاكل الصحة العامة فيها، وبالتالي معالجة مشكلة ارتفاع أسعار المنتجات الدوائية⁽⁸⁰⁾.

وبالرغم من عدم أخذ القانون الكويتي ونظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية بمبدأ الاستنفاد الدولي، إلا أن النص في المادة (2) من قانون براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية الكويتي رقم 4 لسنة 1962 على استثناء براءات الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والعقاقير الطبية أو المركبات الصيدلانية، من نطاق البراءة والحماية القانونية التي يوفرها القانون، يتيح لدولة الكويت استيراد الأدوية من أي سوق وبالسعر الذي تراه محققاً للمصلحة العامة.

(78) Carlos M. Correa, Intellectual Property Rights, the WTO and Developing Countries the TRIPS Agreement and Policy Options, Zed Books Ltd, London, 2000, pp. 80-82.

(79) جلال الدين بانقا أحمد، مرجع سابق، ص 186.

(80) نبيل ونوغي، دور براءة الاختراع في توفير الدواء وأثرها على التنمية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، العدد 1، المجلد 4، مارس 2019، ص 377.

الفرع الثاني

الترخيص الإجباري

إنّ دعم الحقوق الاحتكارية لمالك البراءة هو مقابل قيامه باستغلال الاختراع بما يحقق مصلحة المجتمع، فإذا لم يقم مالك البراءة باستغلالها بالشروط التي تضمنها الترخيص بمنح البراءة له وقصر في خدمة المجتمع، فإنّ الدولة تملك وفقاً لقانونها الخاص ببراءات الاختراع وما تضمنته اتفاقية (تريبس) عدداً من الوسائل القانونية التي تمكنها من استغلال الاختراع لتحقيق المصلحة العامة وخاصة ما يتعلق بالصحة العمومية، أبرزها الترخيص الإجباري.

لذلك جاء في المادة (29) من القانون رقم 4 لسنة 1962، والمادتين (13 و19) من نظام براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية أنّه: «على مالك البراءة استغلال الاختراع استغلالاً كافياً في دول مجلس التعاون خلال ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة، فإذا ما خالف هذا الشرط جاز للإدارة المسؤولة عن براءات الاختراع أن تمنح رخصة إجبارية باستغلال الاختراع لأي شخص آخر قادر على استغلالها، كأصل عام، أمّا إذا ارتبط استغلال البراءة بقيام حالة طوارئ أو حاجة ملحة جداً أو استخدامات عامة غير تجارية، فإنّ شرط مضي السنوات الثلاث يُعد كأن لم يكن».

وقد تناولت اتفاقية (تريبس) التراخيص الإجبارية تحت مصطلح (الاستخدامات الأخرى من دون موافقة صاحب البراءة)، وذلك في المادة (31) منها لما لها من أهمية كبرى في مواجهة تعنت صاحب البراءة في استغلال حقوقه، وحالات الطوارئ التي تمر فيها الدولة والحاجة الماسة لاستغلال الاختراع، حيث سمحت للدولة العضو في الاتفاقية أن تسمح باستغلال براءة الاختراع دون الحصول على موافقة صاحب الحق في البراءة، سواء من قبل الحكومة أو من قبل أطراف ثالثة مخولة من قبل الحكومة.

ويُعرّف الترخيص الإجباري بأنّه: «الترخيص لمستغل آخر قد تكون الدولة أو أي مستغل آخر في استغلال براءة الاختراع، دون موافقة مالك البراءة في حالة تعثر مالك البراءة في استغلال اختراعه، أو لضرورات الأمن القومي أو الحالات الطارئة، وذلك في مقابل تعويض عادل»⁽⁸¹⁾، أو بمعنى آخر هو إجراء إداري لمواجهة الإخلال بالتزامات عقد إداري

(81) عبد الله الخشروم، أثر انضمام الأردن إلى منظمة التجارة العالمية (WTO) في تشريعات الملكية الصناعية والتجارة الأردنية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، المجلد 26، العدد 2، سنة 2002، ص 296؛ محمد الأمين بن عزة، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع وأثر اتفاقية (تريبس)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2010، ص 42.

مبرم بين المخترع والسلطة العامة، محله تنفيذ اختراع إشباعاً لاحتياجات المرافق العامة، ويؤدي هذا الإجراء إلى إحلال الغير محل المخترع الأصلي دون موافقته في تنفيذ ابتكاره مقابل تعويضه بتعويض عادل يحصل عليه مع بقاء الاختراع باسم صاحبه الأصلي⁽⁸²⁾.

ويُعد توفير الدواء في حالات تفشي الأمراض الوبائية إحدى حالات الضرورة التي تعطي للدولة الحق في نزع ملكية براءة الاختراع، واستغلالها من خلال الأجهزة التابعة لها، أو عن طريق طرف ثالث قادر على ذلك، مقابل قيام الدولة بتعويض مالك البراءة عن ذلك⁽⁸³⁾.

ويؤدي نظام الترخيص الإلزامي دوراً هاماً في توفير الأدوية للبلدان الأقل نمواً في مجال الصناعة الدوائية ونقل التكنولوجيا لها، إذ يسمح للدولة بأن تتوسع في مجال تلك الصناعة، وتعزز قدرتها على مواجهة الظروف الطارئة المصاحبة لانتشار الأوبئة، من خلال الإسراع في توفير الأدوية واللقاحات والأجهزة الطبية اللازمة للتغلب على المرض الوبائي ووقف انتشاره⁽⁸⁴⁾.

وقد أقر إعلان الدوحة لسنة 2001 بشكل واضح حق الدول في منح التراخيص الإلزامية لشركاتها الوطنية، وحريتها في تحديد أسباب منح هذه التراخيص، بما يتناسب مع سياسة الدول في مكافحة الممارسات الاحتكارية، أو التي تشوّه المنافسة داخل الأسواق الوطنية، أو بهدف توفير الدواء لمواطنيها وسكانها في إطار سياسة الصحة العامة التي تتبعها، أو في حالة الطوارئ أو الالتزامات الصحية.

كما أكد الإعلان على أن الدول التي ينتابها نقص في الصناعات الدوائية، أو لا تتوفر لديها القدرة الصناعية في هذا المجال، قد تستطيع من خلال المرونة التي تتسم بها اتفاقية (تريبس)، أن تمنح تراخيص إجبارية لشركات أجنبية، شرط احترام مبدأ الدولة الأولى بالرعاية الذي يحظر التمييز بين الشركات الأجنبية⁽⁸⁵⁾.

(82) سينوت حليم دوس، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983، ص 40.

(83) المادة (32) من قانون براءات الاختراع الكويتي رقم 4 لسنة 1964 والمادة 31 من اتفاقية (تريبس).
(84) Jean O. Lanjouw, Intellectual Property and the Availability of Pharmaceuticals in Poor Countries, Innovation Policy and the Economy, The University of Chicago Press, Vol. 3 (2003), p. 113.

(85) صالح بن عبد الله باوزير، تأثير اتفاقية حماية حقوق الملكية على صناعة الأدوية الجنيسة في الدول النامية، الرابط الإلكتروني التالي: <http://207.21.239.40/arabic/aioms/globe/res/saleh.html>، تاريخ الاطلاع: 2020/8/2.

وبناء على ما سبق، نجد أنّ نظام الترخيص الإجباري قد يوفر لدولة الكويت الأرضية القانونية الكافية لمباشرة تصنيع أي دواء أو لقاح يتم اعتماده لمعالجة الأمراض الوبائية ومنها فيروس كورونا المستجد، سواء من خلال الأجهزة التابعة لها، أو من خلال الترخيص لمصانع الأدوية الوطنية بذلك، أو من خلال الترخيص لشركة أجنبية دون تقييد المنافسة؛ الأمر الذي يسهم في الإسراع في توفير الأدوية واللقاحات بكميات تكفي لسد الاحتياج المحلي منها، دون انتظار وصول تلك الأدوية من دولة أخرى قد لا تجعل السوق الكويتي من ضمن أولوياتها.

الخاتمة:

تؤدي براءات الاختراع الدوائية دوراً هاماً في مجال تعزيز الصحة العامة، باكتشاف أدوية جديدة قادرة على علاج الأمراض التي تصيب البشر، واللقاحات اللازمة لمنع تفشي الأمراض الوبائية، وهو أمر لا يأتي إلا من خلال تشجيع التطوير والابتكار، ودعم المراكز البحثية، وتوفير الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية لبراءات الاختراع الدوائية، التي تساعد المراكز البحثية وشركات إنتاج الأدوية على استغلال واحتكار براءة الاختراع بشكل يمكنها من تغطية نفقات الأبحاث وتحقيق الربح.

وقد ركزنا في هذا البحث على الوسائل التي يمكن للدول اللجوء إليها للحد من احتكار براءات الاختراع الدوائية، وتوصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات التي يمكن بيانها من خلال ما يلي:

أولاً: النتائج

1. اهتمت التشريعات الوطنية والإقليمية والاتفاقيات الدولية بمنح المخترع مدة حماية لمدة عشرين سنة، ليتمكن من استغلال براءة الاختراع، من خلال إنتاج وتصدير وبيع اختراعه، ومن ضمنها القانون رقم 4 لسنة 1962 بشأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية الكويتي المعدل بالقانون رقم 3 لسنة 2001، والقانون رقم 71 لسنة 2013 بإصدار قانون (نظام) براءات الاختراع لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

2. إن دعم الحقوق الاحتكارية لمالك البراءة هو مقابل قيامه باستغلال الاختراع بما يحقق مصلحة المجتمع، فإذا لم يقم مالك البراءة باستغلالها بالشروط التي تضمنها الترخيص بمنح البراءة له، وقصر في خدمة المجتمع، أو ظهرت حاجة ماسة لتوفير الأدوية في حالات تفشي الأمراض الوبائية، فإن الدولة تملك وفقاً لقانونها الخاص ببراءات الاختراع وما تضمنته اتفاقية (تريبس) عدداً من الوسائل القانونية التي تمكنها من استغلال الاختراع لتحقيق المصلحة العامة وخاصة ما يتعلق بالصحة العمومية.

ثانياً: التوصيات

1. الأخذ بمبدأ الاستنفاد الدولي وما يتيح نظام الاستيراد الموازي، نظراً لاستثناء المادة (2) من قانون براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية الكويتي، براءات الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والعقاقير الطبية أو المركبات

- الصيدلانية، من نطاق الإبراء والحماية القانونية التي يوفرها القانون.
2. اللجوء إلى نظام الترخيص الإلزامي الذي وفر للدولة الأراضية القانونية الكافية لمباشرة تصنيع أية دواء أو لقاح يتم اعتماده لمعالجة الأمراض الوبائية، ومنها فيروس كورونا المستجد، سواء من خلال الأجهزة التابعة لها، أو من خلال الترخيص لمصانع الأدوية الوطنية، أو لشركات الأدوية الأجنبية للقيام بذلك.
3. تهيئة البيئة المناسبة وتوفير الدعم الكافي لمصانع الأدوية المحلية لاستيراد تكنولوجيا براءات الاختراع الدوائية للمباشرة في إنتاج وتصنيع الأدوية محلياً بكميات كافية وأسعار معقولة.
- وهي وسائل يوصل الأخذ بها إلى الإسراع في توفير الأدوية واللقاحات بكميات كافية لسد الاحتياج المحلي، خاصة في حالات الطوارئ الناجمة عن تفشي الأمراض الوبائية مثل فيروس كورونا المستجد، دون انتظار وصول تلك الأدوية من دولة أخرى قد لا تجعل السوق الكويتي من ضمن أولوياتها.

المراجع:

أولاً: باللغة العربية

- إبراهيم أبو الليل، شرح القانون المدني، أصول القانون - ج2 - نظرية الحق، مؤسسة دار الكتب، الكويت، 2004.
- إبراهيم المنجي، عقد نقل التكنولوجيا، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.
- المختار بن سالم، البراءة الدوائية والحق في الصحة، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان بن عاشور الجلفة، الجزائر، العدد 10، يونيو 2018.
- أرباد بوكش، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، منشورات الويبو، رقم (16-A-34)، مايو 1986.
- بريهان أبو زيد، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية، المتاح والمأمول، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
- جلال الدين بانقا أحمد، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على المنتجات الدوائية وطرق تصنيعها وفقاً لاتفاقية (تريبس) والقانون السوداني، مجلة العدل، وزارة العدل السودانية، العدد 29، السنة 12، سنة 2010.
- وائل محمدرفعت، التسجيل الدولي للعلامات التجارية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2015.
- حسام الدين الصغير،
 - إعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، القاهرة، 29-31 يناير 2007، WIPO/IP/JD/CAI/07/1.
 - ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية، مسقط، 23-24/3/2004، WIPO/IP/MCT/04/DOC.9.
 - التقاضي وقضايا مختارة في مجال البراءات والعلامات التجارية، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين، المنظمة العالمية

الملكية الفكرية (الويبو)، مسقط، خلال الفترة من 5 إلى 7 سبتمبر 2005،
WIPO/IP/DIPL/MCT/05/10 .

• الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية: من اتفاقية باريس إلى اتفاقية (تريبس)، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، القاهرة، 29-31 يناير 2007، WIPO/IP/JD/CAI/07/2،

- حسني عباس، الملكية الصناعية والمحال التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971.
- طارق بوترة، براءة اختراع الأدوية في ظل اتفاقية (التريبس)، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، العدد 84، ديسمبر 2017.
- كامران حسين الصالحي، قواعد حماية منتجات الأدوية ومدى حماية الاستعمالات الجديدة لها في التشريع المقارن والاتفاقيات الدولية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 48، سنة 2011.
- محمد الأمين بن عزة، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع وأثر اتفاقية (تريبس)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2010.
- محمد براك الفوزان، النظام القانوني للاسم التجاري والعلامة التجارية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2012.
- محمد محبوب، التطور التشريعي لحماية براءة الاختراع، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، مركز المنارة للدراسات والأبحاث، الرباط، المغرب، العدد 61، سنة 2006.
- محمد محسن إبراهيم النجار، التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
- محسن البيه، شرح القانون المدني، نظرية الحق، مكتبة الصفار، الكويت، 1994.
- مصطفى أمين بوخاري، النظام القانوني لبراءة الاختراع في مجال الأدوية، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خضير، بسكرة، الجزائر، العدد 22، أبريل 2020.
- نبيل ونوغي، دور براءة الاختراع في توفير الدواء وأثرها على التنمية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، العدد 1، المجلد 4، مارس 2019.

- نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- سامر الطراونة، مدخل إلى الملكية الفكرية، ندوة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية، WIPO/IP/BAH/05/INF/2، المنامة، البحرين، خلال الفترة من 10 - 9 إبريل 2005.
- سينوت حليم دوس، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983.
- سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- عبد الله الخشروم، أثر انضمام الأردن إلى منظمة التجارة العالمية (WTO) في تشريعات الملكية الصناعية والتجارة الأردنية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، المجلد 26، العدد 2، سنة 2002.
- عبد المجيد خلف العنزي، بطلان العقد في القانون المدني الكويتي، دار النهضة العربية، الكويت، 2010.
- عبد المنعم فرج الصدة، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية، بيروت، 1974.
- عبد الفتاح عبد الباقي، مصادر الالتزام في القانون المدني الكويتي، نظرية العقد، دار الكتاب الحديث، الكويت، 1988.
- عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن ماضي، التنظيم القانوني للصناعات الدوائية على ضوء اتفاقية التريبس، مركز الدراسات العربية، القاهرة، 2015.
- عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، ط2، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.
- فرحات حمو، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، العدد 1، سنة 2012.
- صالح بن عبد الله باوزير، تأثير اتفاقية حماية حقوق الملكية على صناعة الأدوية الجينية في الدول النامية، الرابط الإلكتروني: <http://207.21.239.40/arabic/aioms/globe/res/saleh.html>
- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2012.

- ريم سعود سماوي، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية، التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية (WTO)، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2008.
- رضا عبد الحليم عبد المجيد، المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- شريفة قراش، أثر تطبيق اتفاقية (تريبس) على براءة الاختراع الدوائية، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد 11، السنة 11، العدد 2، يونيو 2019.
- غيداء سمير محمد البلتاجي، أثر حماية اتفاقية (تريبس) لبراءات الاختراع على واقع الصناعات الدوائية في فلسطين، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2014.

ثانياً: باللغة الأجنبية

- Ashish Arora Intellectual Property Rights and the International of Transfer of Technology: Setting out an Agenda for Empirical Research In Developing Countries, The Economics of Intellectual Property, WIPO, January 2009.
- Bruce N. Kuhlik, The Assault on Pharmaceutical Intellectual Property, The University of Chicago Law Review, Vol.71, No.1 (Winter 2004).
- Chandra Mohan SB, SB Puranik, Prasanna Sagar, Swamy Sreenivasa, Madhu Chakrapani Rao. Patents - An Important Tool for Pharmaceutical Industry, Journal of Pharmaceutics and Nanotechnology, Volume 2, Issue 2, April - June 2014.
- Elizabeth Ng Siew Kuan, The Impact of The International Patent System on Developing Countries, assemblies of the member states of wipo, Thirty-Ninth Series of Meetings, Geneva, September 22 to October 1, 2003.
- Ellen FM, T Hoen, Jacquelyn Veraldi, Brigit Toebes and Hans V Hogerzeil, Medicine procurement and the use of flexibilities in the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 2001–2016, Bulletin of the World Health Organization, Volume 96, Number 3, March 2018.

- Henri Allart, traité des brevets d'invention, Libraire novella, Paris, 1885.
https://www.who.int/medicines/areas/policy/WHO_EDM_PAR_2002.3.pdf
- Iain M. Cockburn,
 - Intellectual Property Rights and Pharmaceuticals: Challenges and Opportunities for Economic Research, The Economics of Intellectual Property, WIPO, January 2009.
 - Implication of the Doha Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health, No. 12, 2002.
 - Intellectual Property Rights, the WTO and Developing Countries the TRIPS Agreement and Policy Options, Zed Books Ltd, London, 2000.
- Jean Jacques Mousseron, Traité des brevet, Litec, Paris, 1984.
- Jean O. Lanjouw, Intellectual Property and the Availability of Pharmaceuticals in Poor Countries, Innovation Policy and the Economy, The University of Chicago Press, Vol. 3, (2003).
- Neetu Sharma, Sandeep Batish, Product patent versus process patent in pharmaceutical industry, Journal of Pharmacy Research, 2011, 4, (1).
- Olasupo Ayodeji Owoeye, Compulsory patent licensing and local drug manufacturing capacity in Africa, Bulletin of the World Health Organization, Volume 92, Number 3, March 2014.
- Siva Thambisetty, Improving Access to Patented Medicines: Are Human Rights Getting in the Way?, LSE Legal Studies Working Paper, No. 3/2018.
- Yves Marcelin, la procedure française de delivrance des brevets d'invention cédât, Paris, 1980.

المحتوى:

الصفحة	الموضوع
93	الملخص
94	المقدمة
98	المبحث الأول: حماية حقوق الملكية الفكرية لبراءات الاختراع الدوائية
100	المطلب الأول: ماهية براءة الاختراع الدوائية وشروطها
100	الفرع الأول: تعريف براءة الاختراع الدوائية وأهميتها
100	أولاً: تعريف الاختراع
101	ثانياً: تعريف براءة الاختراع
103	ثالثاً: تعريف براءة الاختراع الدوائية
104	رابعاً: أهمية براءات الاختراع الدوائية
105	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لبراءة الاختراع الدوائية
105	أولاً: شرط الابتكار
106	ثانياً: شرط الجودة
107	ثالثاً: شرط القابلية للتطبيق الصناعي
108	رابعاً: شرط المشروعية
109	خامساً: أن لا يكون الاختراع مستبعداً بنص قانوني
110	المطلب الثاني: أثر الاعتراف ببراءة الاختراع الدوائية
110	الفرع الأول: الاستثناء ببراءة الاختراع الدوائية
110	أولاً: استغلال براءة الاختراع
111	ثانياً: احتكار براءة الاختراع

الصفحة	الموضوع
112	الفرع الثاني: مدة الحماية لبراءة الاختراع الدوائية وأسباب سقوطها
112	أولاً: سقوط براءة الاختراع بانتهاء مدة الحماية
112	ثانياً: سقوط براءة الاختراع لعدم دفع الرسوم
112	ثالثاً: سقوط براءة الاختراع لعدم استغلالها
112	رابعاً: عدم مراعاة شروط الترخيص
115	المبحث الثاني: البراءات الدوائية ومقتضيات الصحة العامة
116	المطلب الأول: نقل تكنولوجيا البراءات الدوائية
117	الفرع الأول: استخدام براءة الاختراع للوصول إلى اختراع دوائي جديد
119	الفرع الثاني: نقل تكنولوجيا البراءات الدوائية
122	المطلب الثاني: وسائل الحد من احتكار براءات الاختراع الدوائية
123	الفرع الأول: الاستيراد الموازي (الاستنفاد الدولي)
126	الفرع الثاني: الترخيص الإجباري
129	الخاتمة
130	المراجع

