



كلية الحقوق
الدراسات العليا

حماية المعلومات غير المفصم عنها في قوانين الملكية الفكرية . دراسة مقارنة

رسالة
لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الطالب
فارس مصطفى محمد المجالى

لجنة المناقشة والحكم :

الأستاذ الدكتور/ حسام الدين كامل الاهواني مشرفا
ورئيسا

أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق . جامعة عين شمس وعميد الكلية السابق

الأستاذ الدكتور/ محمد حسام محمود لطفي عضوا

أستاذ القانون المدني ورئيس القسم السابق بكلية الحقوق . جامعة بنى سويف . ووكيل
الكلية للدراسات العليا والبحوث

الأستاذ الدكتور/ رضا السيد عبد الحميد مشرفا
وعضوا

أستاذ ورئيس قسم القانون التجارى والبحرى بكلية الحقوق . جامعة عين شمس ووكيل
الكلية الأسبق

الأستاذ الدكتور/ ناجي عبد المؤمن عضوا

أستاذ مساعد بقسم القانون التجارى والبحرى بكلية الحقوق . جامعة عين شمس

٢٠٠٨

إهداء

إلى من دعمني وشد من أزري ،أبي حفظه الله،

إلى من أنارت طريقي بدعائها وصلاتها ،أمي رعاها الله،

إلى من تحملت غريتي وساندتني ،زوجتي حفظها الله ،

إلى نور حياتي ،زيد وسوزان حماهما الله ،

إلى كل من علمني حرفا فكنت له عبدا.....

"إني رأيت أنه لا يكتب أنسان كتابا في يومه إلا قال في غده : لو غير هذا لكان احسن ، ولو زيد كذا لكان يستحسن ، ولو قدم هذا لكان أفضل ، ولو ترك هذا لكان أجمل ، وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر"

رسالة من القاضي الفاضل

إلى

العماد الاصفهاني

والتي أشار لها في كتابه

خريدة القصر وجريدة العصر.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا
اَكْتَسَبَتْ

رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ
عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا
تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَارْحَمْنَا
أَنْتَ مَوْلَانَا

فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ(*)

(*) سورة البقرة: آية "٢٨٦".

المقدمة:

إن التطور العلمى الهائل الذي يشهده العالم بخطوات متسارعة وكبيرة، أدى إلى ازدهار لا يخلو من الإرهاصات والهزات على مختلف الصعد والمستويات والتأثير شكل مباشر على حياة الناس ومقدراتهم وكل ما يحيط بهم ، وفي الوقت الذي يكون فيه هذا التأثير إيجابياً على جماعة فإنه يكون سلبياً على جماعة أخرى، لذلك سعت الجماعة الدولية بكل مكوناتها وقدراتها إلى محاولة إيجاد توازن بين المصالح المتضاربة بين الدول والمجموعات المختلفة وذلك من خلال إجراء جولات من المفاوضات بغية التوصل إلى عقد وإبرام اتفاقيات تتسجم تتواءم مع هذه التطورات المتسارعة.

وأن القوة تفرض نفسها وإن مصالح القوي يتم تحقيقها على حساب مصالح الضعيف، وبالتالي يؤدي ذلك إلى أن تكون هذه الاتفاقيات مسخرة لخدمة مصالح ورؤى وتصورات الأقوى سواء أكان دولة أو شركة كبرى، ومن هذه الاتفاقيات اتفاق ((التريبس)) (TRIPS) الخاص بحماية حقوق الملكية الفكرية .

ويعتبر حق الابتكار عنصراً مهماً لبناء الأمم وتقدمها وتطورها، وبالتالي فإن الإنتاج الفكرى يوازى فى أهميته الإنتاج

المادى ، فالجهد الذى بذلته البشرية على مر العصور فى المجال الذهنى هو جهد جدير بالاحترام والحماية، وبالتالى يجب أن يكون هناك علاقة بين الإبداع والابتكار حتى يكون الابتكار عنصراً جوهرياً ودعامة رئيسية لتقدم أى مجتمع.

ومما لاشك فيه بأن هذه الابتكارات وامتلاكها يختلف من دولة لأخرى بل أصبح معيار تميز الدول عن بعضها يقاس بمقدار الإبداع الفكرى فأصبحنا نميز بين الدول المتقدمة والمتطورة أو الدول المتخلفة أو التى تكون فى طريق النمو من خلال عددا الابتكارات والإبداع الموجود بها، وكذلك مدى تطبيق هذه الابتكارات على أرض الواقع.

وقد جاءت اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية بعد التوقيع عليها فى ١٥ أبريل ١٩٩٤ م (جولة مراكش) بالمغرب وهى الجولة الثامنة فى المفاوضات التجارية المتعددة الأطراف والتى تعتبر الاتفاقية الأم^(١) كونها تضم ٢٨ اتفاقية تجارية متعددة الأطراف والحققت باتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية (WTO)، وقد أدرجت حقوق الملكية الفكرية ضمن الموضوعات التى تضمنتها الملاحق تلبية لمطالب الدول المتقدمة.

(١) د. حسام الدين عبد الغنى الصغير: حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التى تواجه الصناعات الدوائية فى الدول النامية، دار الفكر الجامعى. الإسكندرية ٢٠٠٣، ص ٣. ويشار له فيما بعد بـ حسام الدين الصغير.

و يعتبر هذا حلاً وسطاً بين مطالب الدول المتقدمة بزعامة الولايات المتحدة الأمريكية والدول النامية وبالتالى فإن ((الترييس)) تعتبر بمثابة تحول فى السياسة التشريعية للدول النامية حيث أنها تعتبر من أهم الاتفاقيات فى مجال الملكية الفكرية ، وهى تحتوى على ٧٣ مادة موزعة على سبعة أقسام.

ولقد استندت الدول المتقدمة بمطالبتها بالحماية على أساس أن لحماية الاختراعات أهمية بالغة ، وأنها تؤدي إلى حصولها على عوائد مالية كبيرة مقابل التكلفة الضخمة للابتكارات ، وهذا بالتالى يتعارض مع رغبة الدول النامية في الحصول على التكنولوجيا بأبسط وارخص الطرق والوسائل.

وقد تضمنت الاتفاقية الأحكام الموضوعية للاتفاقيات الدولية الرئيسية السابقة فى مجال الملكية الفكرية حيث ان اتفاقية ((الترييس)) أحالت إليها ووضعت معايير للحماية لمعظم فروع الملكية الفكرية والتى فرضت على الدول النامية أن توفرها بتشريعاتها أسوة بالدول المتقدمة صناعياً وهذا أدى إلى أن تشهد الدول النامية موجة من التعديلات التشريعية الجديدة من أجل إدخال أحكام جديدة تراعي متطلبات اتفاقية ((الترييس)).

ونتيجة لذلك وضعت الأردن ومصر مجموعة من التشريعات الحديثة التى تتواءم وتواكب ما تتطلبه اتفاقية ((الترييس)).

أهمية موضوع البحث وسبب اختياره:

لقد استعملت اتفاقية ((الترييس)) "مصطلح المعلومات غير المفصح عنها" ووضعت لها شروطاً في المادة (٣٩) منها وهى شروط تعتبر قريبة أو متوافقة فى كثير من الأوجه مع شروط حماية الأسرار التجارية والتي حاولت الولايات المتحدة الأمريكية أن تضع تعريفاً لها فى الاقتراح الذى قدمته عام ١٩٨٧م، وفقاً لما هو موجود فى القانون الأمريكى، الامر الذى اعترضت عليه الدول النامية التي اعتبرت أن الأسرار التجارية ليست فرعاً من فروع الملكية الفكرية التقليدية ،حيث أن حمايتها تقوم على القواعد العامة الموجودة بالقانون المدنى والتجاري والتي تتعلق بالمسؤولية التقصيرية ،كما هو موجود بالقانون الأردنى والقانون المدنى المصرى ، ولكن اتفاقية ((الترييس)) أدخلت تعديلات على هذه الحماية واعتبرت أن حماية المعلومات غير المفصح عنها تعتبر جزءاً من الملكية الفكرية.

ويمكننا القول بأن حماية المعلومات غير المفصح عنها والذى أوجدته اتفاقية ((الترييس)) يؤثر سلباً على الدول النامية وخصوصاً فى مجال الصناعات الدوائية،حيث أنه يستهدف أن تضع الدول قواعد قانونية جديدة منظمة لحقوق الملكية الفكرية وخصوصاً فى مجال الاختراع وتكون منسجمة مع اتفاقية ((الترييس))، وخصوصاً عندما اعترفت تشريعات الدول النامية مثل الأردن ومصر بإخضاع المنتجات الدوائية لبراءات الاختراع

وجعلت مدة الحماية عشرين سنة وهذا يؤدي إلى وجود قضايا حساسة مثارة في المجال الإقتصادي والعلمي والتي تركز على الآثار التي قد تصيب الدول النامية في حالة حماية المعلومات غير المفصح عنها وعلاقتها ببراءات الاختراع ومدى فائدتها وقدرتها على تشجيع الابتكار ومدى تأثيرها على ازدهار الاقتصاد وتشجيع الاستثمارات الأجنبية في الدول النامية وكذلك الآثار الاجتماعية بالغة الخطورة على الدول النامية.

لذلك جاء إختيار الموضوع محأوله لإيجاد صيغة توافقية لحماية الابتكار والإبداع في الدول النامية سواء من خلال العلانية (براءات الاختراع) أو السرية (المعلومات غير المفصح عنها) حيث أن هذا الموضوع كان ولا يزال يشهد تفاعلاً ويشهد مفأوضات متعددة بين الدول المتقدمة والنامية للوصول إلى الصيغة المثلى التي ترضى جميع الأطراف ولذلك حاولت القيام بالبحث من خلال محأور متعددة للوصول إلى نوعية العلاقة التي تربط بين كل صيغة والمحيط الذي توجد به، مما يقتضى الوقوف عند طبيعة الآليات والوسائل التي تنظم العلاقة بين الأطراف جميعها فهل يجب على تشريعات الدول النامية أن تكون متوافقة مع ما هو موجود داخل البلد نفسه؟ وهل تقوم على خدمة مصالح هذا البلد اقتصادياً واجتماعياً أم تكون متوافقة مع ما هو موجود بالاتفاقيات الدولية حتى لو كانت غير متوافقة مع حاجات المجتمع؟.

ولذلك تتأولت نظام حماية براءات الاختراع وان توسعت به قليلاً وذلك من أجل إيضاح مدى صلاحية هذا النظام وبالتالى عمل مقارنة لما لهذه المقارنة من دور فعال فى إيضاح ماهى المعلومات غير المفصح عنها ووجود علاقة مباشرة بينهما والصعوبات التى تواجه تطبيق كل نظام.

وتجدر الاشارة إلى بعض الصعوبات التى واجهتنا فى إنجاز هذه الدراسة وتتمثل بما يلى:

-يعتبر هذا الموضوع من المواضيع الحديثة فى مجال الملكية الفكرية حيث أن المعلومات غير المفصح عنها استحدثت حديثاً نتيجة للثورات العلمية والتكنولوجية التى يمر بها العالم ،و إن كانت معروفة منذ فترة ليست بالقصيرة تحت مسمى الأسرار التجارية أوالمعرفة الفنية أو التقنية (know how) .

-قلة أو غياب الأحكام القضائية والمتعلقة بموضوع الدراسة، والتى يمكن من خلالها معرفة نجاح القوانين فى حماية المعلومات غير المفصح عنها.

-تشعب الموضوع ليشمل فروعاً كثيرة من القانون وكذلك فإنه من الناحية العملية يتضمن فروعاً متعددة من العلوم فهو يرتبط بالقانون المدنى والتجارى وقانون العمل والقانون الجنائى والقانون الإدارى ويرتبط بالعلوم الطبيعية

مثل الطب والصيدلة مما استدعى أن ترجع الدراسة لمراجع متعددة في مختلف فروع القانون والاقتصاد وبعض المراجع العلمية المتعلقة ببعض فروع العلوم الطبيعية.

منهج الدراسة:

تعتمد الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، ويقوم المنهج الوصفي على وضع النصوص المتعلقة بالملكية الفكرية في ((الترييس)) والقانون الأردني والمصري من ثم شرحها وخصوصاً ما يتعلق ببراءات الاختراع والمعلومات غير المفصح عنها.

ويقوم المنهج التحليلي على الغوص وسبر أغوار هذه النصوص ومقارنتها حتى نتبين مواقف التشريعات المختلفة ومقارنتها حتى يتسنى لنا أن نستخلص النتائج والمبادئ والأحكام المتعلقة بهذه الدراسة.

خطة الدراسة:

نتيجة لما سبق عرضه وبناء عليه فقد ارتأيت وبعد التوكل على الله وحتى تعم الفائدة وأن تتخذ هذه الدراسة صفة الشمولية المطلوبة أن أقسم هذه الدراسة إلى فصل تمهيدى وبابين حيث تم تخصيص الفصل التمهيدي لدراسة التطور التاريخي لحماية الملكية الفكرية والوضع في القانون المقارن.

وقسم هذا الفصل لمبحثين الأول : الاتفاقيات الدولية فى حماية المعلومات غير المفصح عنها والثانى: التشريعات المقارنة وحماية المعلومات غير المفصح عنها.

أما الباب الأول فقد عالج حماية المعلومات من خلال العلانية وتم التركيز فيه على الحماية من خلال براءات الاختراع حيث تم شرح براءات الاختراع والتعرض لكل ما هو متعلق بها من شروط ومواعيد وإجراءات وما يترتب بطبها كأحد أساليب الحماية للابتكارات فى نطاق العلانية.

أما الباب الثانى فقد بحث فيه الحماية من خلال السرية وتم التعرض فيه للمعلومات غير المفصح عنها كأحد أساليب الحماية حيث درست فيه شروط وطرق ووسائل حماية المعلومات غير المفصح عنها وعلاقتها بما يشابهها من وسائل الحماية فكما أن المعلومات التى تظهر للعلن يكون لها طرق ووسائل للحماية فهناك حماية لما هو سري من معلومات ، وما هى طرق إسباغ هذه الحماية، والقواعد المنظمة لهذه الحماية حيث أن التطور العلمى والتكنولوجى ورغبة الأشخاص فى حماية ابتكاراتهم. من جهة وزيادة التطور التكنولوجى وسهولة الحصول على المعلومات من جهة أخرى كان لابد من وضع قواعد للحماية من خلال الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية.

أما الفصل الثالث فقد تحدثنا فيه عن وسائل حماية المعلومات غير المفصح عنها مدنيا وجزائيا.

وأخيراً نقول بأن الكمال لله وحده، وأنه لا بد من القول بأننى حاولت جاهداً أن تستوعب هذه الدراسة كل ما يتعلق بموضوع العنوان من جزئيات ولكن لا بد من الاعتراف بأنه من طبيعة البشر مهما سعى وحاول بأن يكون عمله كاملاً إلا إن الكمال لله وحده وأنه لا بد فى وجود عيوب ونواقص راجياً أن تلتمسوا لي العذر عن التقصير فلكل مجتهد نصيب أن أجاد فله أجران وإن أخطأ فله أجر فإن أجدت فما توفيقى إلا بالله وإن أخطأت فإني ادعو الله أن يوفق غيرى لإصلاح الخطأ .

الفصل التمهيدي

التطور التاريخي لحماية الملكية الفكرية

والوضع في القانون المقارن

إن حماية الابتكارات سواء أكان ذلك من خلال براءة الاختراع أم عن طريق المعلومات غير المفصح عنها في مجال حقوق الملكية الفكرية وفروعها المختلفة لم يحدث فجأة، وإنما جاء ثمرة لجهد دؤوب من المجتمع الدولي، ولا نبالغ إذا قلنا إن هذا التطور نبت منذ أن بدأت الصناعة والتجارة بالظهور والتطور، وذلك بحكم أن الطبيعة والفطرة الإنسانية تهدف إلى الاستئثار بالأشياء وحمايتها ، أو على الأقل أن الإنسان كان حريصاً على حماية بعض المعلومات والأسرار التجارية الخاصة بصناعته ، ويشعر عند الاعتداء عليها أن هناك ضرراً فادحاً لحق به مما يجعله ينشد باستمرار جبر الضرر الذي لحق به.

وتعد كل من الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة من الدول الرائدة والسابقة في حماية الأسرار التجارية، حيث عرفت المملكة المتحدة أول قضية تتعلق بأسرار التجارة عام ١٨٤٩م، وهي القضية التي طلب فيها الأمير ألبرت حماية رسوماته التي تعدى عليها أحد مالكي دور الطباعة ، وأصدر يومها مجلس اللوردات

(House of Lords) حكماً أكدت فيه أن تلك الأعمال تنتهك مبادئ العدالة والثقة وقانون العقد^(٢).

وفي الولايات المتحدة الأمريكية عام ١٨٣٧م كانت قضية Vickey V Welch وقضت فيها المحكمة العليا بأن العقود التي تفرض شروطاً يهدف منها الحفاظ على السرية للمعلومات التجارية لا تعد قيدياً غ ير قانوني على التجارة^(٣).

محاولات الإنسان لحماية المعلومات غير المفصح عنها لصناعاته أو تجارته (الأسرار التجارية) لم تحظ بجهد منظم ضمن اتفاقيات دولية إلا في أواخر القرن التاسع عشر وبدايات القرن العشرين، حيث بدأ الاهتمام الدولي بتحرير التجارة وحماية حقوق الملكية الفكرية بفروعها المختلفة.

(٢) Cornish, Intellectual property : Patents ,copyright ,trade marks and Allied Rights , London ,sweet and Maxwell 1981 ,p266

ومشار لها للد. بريهان احمد فؤاد أبو زيد، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية "دراسة مقارنة" بين تشريعات مصر والاتحاد الأوربي والولايات المتحدة الأمريكية في إطار اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية وملاحقها المعنية ،رسالة دكتوراة ،جامعة بني سويف عام ٢٠٠٧ ص ٢٠٥

(٣) د. بريهان ابو زيد، مرجع سابق ص ٢٠٥.

ولم يقتصر التطور التشريعي الدولي على مجرد إبرام الاتفاقيات، وإنما تم إنشاء منظمات دولية تسهر على تطبيق هذه الاتفاقيات وتطويرها، ومنها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (World Intellectual Property Organization) (Wipo) لتحل في عام ١٩٦٧ مكان المكاتب الدولية المتحدة لحماية الملكية الفكرية - والتي سعت جاهدة لتطبيق اتفاقيتي باريس وبرن - وتعد هذه المنظمة إحدى المنظمات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة، ولهذه المنظمة صلاحية الإشراف على جميع اتفاقات الملكية الفكرية المختلفة، سواء تعلقت بالملكية التجارية أم الصناعية، أم بالملكية الأدبية والفنية، وينسحب ذلك الإشراف على الاتفاقات الحديثة نسبياً، مثل الاتفاق الخاص بحماية الأصناف النباتية إذ تتولى الـ (WIPO) مع الاتحاد الدولي لحماية الأصناف النباتية السهر على فرض قواعد دولية خاصة بالاستتبات الزراعي^(٤).

وتعد منظمة التجارة العالمية (World Trade Organization) (WTO) أهم المنظمات التي تسهر على تطبيق أحكام الإتفاقيات الدولية المتعلقة بتحرير التجارة والجوانب المتصلة بها، وأنشئت هذه المنظمة بموجب اتفاقية مراكش بالمغرب عام ١٩٩٤، وقد تضمنت الوثيقة الختامية الموقعة من الأعضاء

(٤) د. محمد محسن النجار - التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية دار الجامعة الجديدة للنشر _ الاسكندرية، ٢٠٠٥ م، ص ٢٨-٢٩.

(٢٨) اتفاقية، والملحق موضوع هذا البحث رقم (١/ح) من الوثيقة الختامية،
و يعرف باتفاق الجوانب المتصلة بالتجارة، والتي أطلق عليها اسم ((التريبس)) (Trips)

Agreement on Trade –Related Aspects of Intellectual Property Rights ⁽⁵⁾

ولقد انعقد اتفاق بين المنظمتين في ٢٢ ديسمبر عام ١٩٩٥ على أن يبدأ العمل به من ١/١/١٩٩٦، ويقضي الاتفاق بإيجاد نوع من التعاون بينهما فيما يتعلق بتطبيق اتفاقية (التريبس) وغيرها من الاتفاقيات الدولية الأخرى^(٦).

انعكس اهتمام الدول بحقوق الملكية الفكرية وبشكل خاص حماية المعلومات غير المفصح عنها (الأسرار التجارية) على التشريعات الوطنية للدول المختلفة، حيث أصبحت التشريعات المقارنة تتضمن نصوصاً صريحة تحمي المعلومات غير المفصح عنها، وتحظر على الغير الحصول على الأسرار التجارية باستخدام أساليب وممارسات غير شريفة، إلا أننا نلاحظ

(٥) د. عبد الفتاح بيومي حجازي - مقدمة في حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية ٢٠٠٥م، ص ١٠-١١ ويشار له لاحقاً عبد الفتاح بيومي حجازي.

(٦) د. جلال وفاء محمدين - الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ٢٠٠١م، ص ١٠.

أن هناك اختلافاً بينها في كيفية حماية هذه الأسرار التجارية واختلافاً في مسمياتها، فنجد البعض يسميها الأسرار التجارية والبعض الآخر يسميها المعلومات غير المفصح عنها، والبعض يسميها بالمعلومات غير المكشوف عنها وهكذا ، بالإضافة إلى اختلاف هذه الدول في موضع إدراج النصوص المتعلقة بها في القوانين المختلفة.

ولإعطاء صورة واضحة عن التطور التاريخي لحماية المعلومات غير المفصح عنها يرى الباحث أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين هما:-

المبحث الأول: الاتفاقيات في حماية المعلومات غير المفصح عنها.

المبحث الثاني: التشريعات المقارنة في حماية المعلومات غير المفصح عنها.

المبحث الأول

الاتفاقيات الدولية في حماية المعلومات غير المفصح عنها

شهد النصف الثاني من القرن التاسع عشر اهتماماً دولياً واسعاً وثورة تقنية على الصعيد الصناعي والتجاري، حيث بدأت تظهر اختراعات جديدة مترافقة مع ازدهار العلاقات التجارية ما بين الدول، وأصبحت القوانين الوطنية للدول عاجزة عن توفير الحماية لاختراعاتها الجديدة، وأصبح هناك اعتداء واضح من قبل

الغير في الدول المختلفة على اختراع معين يخص شخص في دولة ما، الأمر الذي أجبر هذه الدول صاحبة الاختراعات والإمكانات الاقتصادية العالية أو ما يسمى بالدول المتقدمة على السعي المتواصل لحماية منتجاتها واختراعاتها من الاعتداء عليها، سواء بالتقليد أو بكشف أسرارها التجارية واستخدامها من قبل آخرين وذلك بإبرام الاتفاقيات الثنائية والدولية لتنظيم وحماية ذلك.

تعتبر المملكة المتحدة من الرواد الأوائل في حماية أسرار التجارة ، أما ماورد في الدول الاخرى مثل الولايات المتحدة الأمريكية فكان الامر لايعدو أن يكون قضايا فردية لم تجد الاساس القانوني السليم لها _على خلاف الوضع في القانون الانجليزي _ الامر الذي أدى إلى إرساء أسس راسخة لنظام أسرار التجارة وحمايته من خلالها، ولا شك أن قضية الامير ألبرت _ والتي أشرنا لها سابقا _ تعد هي القضية الأساس والأشهر والأقدم ، ولذلك يشير بعض الكتاب إلى أن أول من دعى إلى ضرورة إيجاد شكل من أشكال الحماية للملكية الصناعية كان الأمير ألبرت زوج الملكة فيكتوريا في مناسبة المعرض الدولي الكبير لعام ١٨٥١م، حيث اقترح أنه من الضروري إيجاد حماية دولية للاختراعات، وذلك لمواجهة مشكلة عزوف الكثير من المخترعين عن المشاركة في المعرض خوفاً من تقليد اختراعاتهم،

ويشيرون إلى أنه في هذه المرحلة بدأت تظهر المبادرات الدولية لإيجاد اتفاقيات دولية لحماية الملكية الصناعية^(٧).

وبعد ذلك جاءت قضية (MORISON v Moat)، حيث ادعى مجموعة من الشركاء بأن شركاءهم الباقين ما زالوا يصنعون الدواء الذي كانوا يصنعونه معا ودون موافقتهم على الرغم من إنهاء الشراكة بينهم، فحكمت المحكمة بتعويض المدعين وبنت حكمها على أساس أنه ليس للمدعي عليهم حق تصنيع الدواء وبيعه، لأن عقد الشراكة قد انتهى وهو العقد الذي كانوا من خلاله يستطيعون صنع الدواء وبيعه^(٨).

أثمرت الجهود الدولية عن معاهدة باريس للملكية الصناعية، والتي تديرها حاليا المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) في ٢٠ من آذار ١٨٨٣م، والتعديلات التي طرأت عليها وتوالت الاتفاقيات الدولية المختلفة في مختلف مجالات فروع الملكية الفكرية إلى أن توجت الجهود باتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التريبس) (Trips)، والتي

(٧) د. كنعان الأحمد - الحماية الدولية للملكية الصناعية من اتفاقية باريس إلى اتفاق جوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة اتفاق (التريبس) - ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية عمان من ٦ إلى ٨ نيسان ٢٠٠٤.

(٨) Cornish p٢٦٧ مرجع سابق، ومشار للقضيه لدى د. بريهان ابو زيد، مرجع سابق

تديرها منظمة التجارة العالمية
(WTO).

وتعد اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة (التريبيس) من أهم الاتفاقيات الدولية في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها، لذا سنتكلم عنها في مطلب مستقل من هذا البحث، وكون هذه الاتفاقية لم تنسخ أحكام الاتفاقيات الدولية السابقة عليها والمتعلقة بحماية المعلومات غير المفصح عنها فسنبحث تلك الاتفاقيات في مطلب مستقل ونبين من خلال ذلك أيهما أولى بالتطبيق في حالة تعارض النصوص.

المطلب الأول

الجهود الدولية السابقة على اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة

ما قبل اتفاقية (التريبيس) (Trips)

بالإلقاء نظرة عامة على الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالملكية الصناعية نجد أن هذا النوع من الاتفاقيات يمكن تقسيمه إلى ثلاثة فروع هي:

الفرع الأول

اتفاقيات التسجيل الدولي لعناصر الملكية الصناعية

وهذا النوع من الاتفاقيات يعنى ببيان وتحديد الشروط والإجراءات اللازمة للإيداع وتحديد الرسوم والوقت وتسجيل عناصر الملكية الصناعية ، مثل براءة الاختراع والعلامات التجارية بحيث تسجل وفق إجراءات معينة في مكان واحد، وتعد عندها مسجلة ومحمية من قبل الدول الموقعة على الاتفاقية دون الحاجة إلى التسجيل في كل دولة بمعزل عن الدولة الأخرى ومن أمثلة هذه الاتفاقيات:

١ - اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات عام ١٨٩١م والبروتوكول الملحق به عام ١٩٨٩م، ويبلغ عدد الأعضاء في الاتفاق ٥٦ لغاية ٢٠٠٨/٩/١٩ دولة من بينها الجزائر والمغرب والسودان ومصر وسوريا ،وفي البروتوكول ٧٧ دولة من بينها المغرب والبحرين وعمان وسوريا ^(٩)، وقد جرى تعديل هذا الاتفاق عدة مرات ^(١٠) وقد هدف هذا الاتفاق إلى تحقيق مصلحة الدول الأعضاء في الاتحاد الدولي لحماية الملكية الصناعية ^(١١)، وذلك من خلال وضع نظام لتسجيل العلامات

(٩) http://www.wipo.int/treaties/en/documents/pdf/madrid_marks.pdf

(١٠) تعديل بروكسل عام ١٩٠٠، تعديل واشنطن عام ١٩١١، تعديل لاهاي عام ١٩٢٥، تعديل لندن عام ١٩٣٤، تعديل نيس عام ١٩٥٧ تعديل استوكهولم عام ١٩٦٧.
(١١) أنشئ الاتحاد بناء على هذه الاتفاقية وبعد ذلك أنشئت جمعية لهذا الاتحاد والتي تضم كل دول الاتحاد وذلك عام ١٩٧٠.

ويكون هذا النظام دولياً حتى يضمن حماية العلامة التجارية للشخص المنتمي لأي دولة في جميع دول الاتحاد، إذا سجل هذه العلامة التجارية في المكتب الدولي لحماية الملكية الصناعية بعد تسجيلها في دولته، وهذا أدى للتخفيف على الشخص صاحب العلامة، حيث إن هذا التسجيل في المكتب الدولي يوفر له الحماية في الدول الأعضاء كافة بدل التسجيل في كل الدول التي يرغب أن يوفر الحماية بها، وهذا يترتب عليه توفير الوقت والجهد والنفقات والتي قد تترتب لو لم يكن هذا النظام موجوداً.

٢ صيغة جنيف لاتفاق لاهاي بشأن التسجيل الدولي للرسوم والنماذج الصناعية، جنيف ١٩٩٩م، وقد بلغ عدد الاعضاء ٥٣ عضواً لغاية ١٩/٩/٢٠٠٨م، ومن الدول العربية الموقعة عليها تونس وسوريا ومصر والمغرب والجزائر والسودان^(١٢)، وقد أبرمت هذه الاتفاقية سنة ١٩٢٥ م وأدخلت عليها عدة تعديلات^(١٣) وكذلك أضيفت إليها عدة وثائق^(١٤) وبروتوكولات^(١٥) وقد هدفت هذه الاتفاقية وما جرى عليها من تعديلات ووثائق وبروتوكولات إلى تنظيم عملية التسجيل الدولي للرسوم والنماذج

(١٢) <http://www.wipo.int/treaties/en/documents/pdf/hague.pdf>

(١٣) تعديل لندن عام ١٩٣٤، تعديل لاهاي عام ١٩٦٠.

(١٤) وثيقة موناكو عام ١٩٦١، وثيقة استوكهولم التكميلية عام ١٩٦٧، تعديل الوثيقة التكميلية عام ١٩٧٩.

(١٥) بروتوكول جنيف عام ١٩٧٥.

الصناعية، وذلك من خلال من هي الجهة المختصة بالتسجيل وأثار هذا التسجيل على الدول الأعضاء والدول الأخرى ومدى الحماية لصاحب التسجيل، والأصل أن هذه الاتفاقية تتيح العضوية لكل الدول التي وقعت على اتفاقية باريس (١٨٨٣م).

٣ - اتفاقية لشبونة لحماية دلالات المصدر وتسجيلها دولياً (اتحاد لشبونة) ١٩٥٨م وعدد أعضائه ٢٦ دولة لغاية ١٥/١/٢٠٠٨م^(١٦)، من بينها تونس والجزائر^(١٧)، وقد جاءت هذه الاتفاقية من أجل حماية دلالات المصدر، وهي الدلالات أو التسميات التي تطلق على المنتج للتبصير عن مؤشر جغرافي كالجهة أو البلد أو المحافظة أو المدينة أو الدولة، فمثلاً في الأردن هنالك (الجميد الكركي أو السمن البلقاوي)، وفي مصر مثلاً هنالك (المانجو المصرية أو السمك النيلي أو القطن المصري)، وهذه جميعاً تعطي دلالة جغرافية للاسم من خلال مكان المنشأ، ومن أجل الحصول على الحماية لدلالات المصدر يجب أن يتم تقديم الطلب للجهات الدولية المختصة وهي (المكتب الدولي للويو)، والذي يتولى تسجيل هذه الدلالات والتسميات، وذلك من

(١٦) <http://www.wipo.int/treaties/en/documents/pdf/lisbon.pdf> (١)

(١٧) د. محمد حسام محمود لطفي - أثار اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ((الترييس)) على تشريعات البلدان العربية - النسر الذهبي للطباعة - القاهرة، ٢٠٠١، الطبعة الثالثة ص ٥٤.

خلال طلب يقدم من الجهات المختصة في الدولة ويتم ابلاغ
بقية الدول بهذه الحماية .

الفرع الثاني

اتفاقيات التصنيف

ويقصد بهذه الاتفاقيات وضع معايير وطرق محددة لبيان إلى
أي فئات المنتجات يندرج تحت هذا العنصر من عناصر الملكية
الصناعية، فإذا أردنا أن نسجل علامة تجارية، فإنه إذا ترك
الأمر دون تنظيم، سنجد الدول تتبنى تصنيفات مختلفة، بحيث
يصعب على غير المهتمين في الدول المعنية معرفة المنتجات
التي تندرج تحت هذه العلامة أو بماذا تتعلق، أما عندما ننسب
تسجيل هذه العلامة إلى صنف معين في اتفاقية دولية، فمن
السهولة على جميع الدول الموقعة على الاتفاقية معرفة نوع
المنتج الذي تمثله العلامة ومن الأمثلة على هذا النوع من
الاتفاقيات:

١ - اتفاق نيس بشأن التصنيف الدولي للبضائع والخدمات
لأغراض تسجيل العلامات (اتحاد نيس) ١٩٥٧م، ويضم
الاتحاد ٨٣ دولة من بينها دول عربية هي تونس، الجزائر،

لبنان، المغرب، سوريا، البحرين، مصر، والأردن^(١٨)، وقد وضعت هذه الاتفاقية من أجل إيجاد اتفاق دولي يهدف لإيجاد حماية فعالة للعلامات الدولية^(١٩)، وذلك لأهمية وجود تصنيف دولي لتقرير هذه الحماية حيث إن الكثير من الدول لا يوجد لديها تصنيف وطني^(٢٠)، مما دفع بالتالي لتظافر الجهود من أجل إيجاد تصنيف دولي للبضائع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات والزام الدول بتطبيقه، وقد جاء هذا التصنيف محتوياً على قائمة سلع وخدمات مرتبة أبجدياً وقائمة بأصناف السلع والخدمات^(٢١)، ويتم تعديل هاتين القائمتين من خلال لجنة مختصة في حال دعت الضرورة لذلك.

٢ - اتفاقية فينا المنشأة للتصنيف الدولي للعناصر المميزة للعلامات (اتحاد فينا) ١٩٧٣ وعدل عام ١٩٨٥ م (٢٢) ووقعت عليه ٢٥ دولة، من ضمنها الأردن وتونس^{٢٣}، وتبرز أهمية

(١٨)

http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=12

(١٩) تمت مراجعتها في استوكهولم عام ١٩٦٧ وجنيف عام ١٩٧٧ وتم تعديلها عام ١٩٧٧.

(٢٠) د. بلال عبد المطلب بدوي، تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٦، ص ٢٠.

(٢١) د. بلال عبد المطلب بدوي، مرجع سابق ص ٢٠.

(٢٢) د. محمد حسام لطفي - مرجع سابق - ص ٦-٧.

(٢٣)

http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&search_wat=B&bo_id=14

هذا الاتفاق كونه يتعلق بأمور خاصة بالعلامات التجارية، والتي تحتوي عناصر رمزية ، وذلك من خلال تصنيف العلامات التي تتكون من عناصر تصويرية ورمزية فقط مثل الأشخاص والحيوانات والنباتات، أما التي لا تحتوي على مثل هذه العناصر فلم يتناولها الاتفاق (٢٤)، ومع أن هذا الاتفاق ألزم الدول المتعاقدة بما جاء فيه إلا أنه ترك الحرية للدولة باتخاذ إجراءات لتغيير هذا التصنيف، وقد أخذت بهذا التصنيف العديد من مكاتب العلامات التجارية ومنظمة الوايبو .

الفرع الثالث

اتفاقيات الحماية

ويقصد من هذه الاتفاقيات حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية ، بحيث تضمن لصاحب براءة الاختراع أو العلامة التجارية أو أسرار التجارة الحق بالاستئثار ببراءة اختراعه وحق عدم التعدي على أسرارته التجارية من قبل الغير ، بحيث تضمن له تعويضاً عادلاً عما لحقه من ضرر وجزاء مدني وجنائي يوقع على من تعدى على الحق موضوع الحماية، ومن أهم هذه الاتفاقيات.

(٢٤)د. بلال عبد المطلب بدوي، مرجع سابق ص ٢١.

١ -اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ٢٠ آذار /

مارس ١٨٨٣م.

٢ -اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية

((الترييس)).

ومن خلال استعراض مختلف الاتفاقيات الدولية النازمة لحماية الملكية الصناعية، لم نجد فيها أي نص واضح الدلالة على حماية المعلومات غير المفصح عنها، باستثناء اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (الترييس) واتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، وسنترك البحث في الأولى إلى المطلب الثاني ونعرف من خلال هذا المطلب باتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية.ولكن قبل ذلك نتحدث عن اتفاقية
النافتا : (٢٥)

اولا: اتفاقية النافتا

(NORTH AMERICAN FREE TRADE AGREEMENT) (NAFTA)

أي اتفاقية التجارة الحرة لدول أمريكا الشمالية . وهي أول اتفاقية تعالج المعلومات غير المفصح عنها بصورة واضحة

(٢٥) لمزيد من المعلومات عن النافتا ينظر -http://www.nafta-sec.alena.org/DefaultSite/index_e.aspx?DetailID=184

ودقيقة، وقد أخذت اتفاقية (التريبيس) العديد من نصوصها من هذه الاتفاقية^(٢٦) .

وتعد النافتا عملاقا اقتصاديا جديدا ، وتضم تكتلا مكونا من (أمريكا - المكسيك - كندا) بالإضافة إلى انها تعتبر من اكبر الأسواق العالمية حيث تسع "٣٦٠ مليون نسمة"، وحجم ناتجها القومى الاجمالى يصل إلى "٧ تريليون دولار".

وقد أقرها الكونجرس الأمريكى فى السابع عشر من نوفمبر عام ١٩٩٣ لبدأ العمل بها في الولايات المتحدة الأمريكية فى مطلع عام ١٩٩٤ .

وقد مثلت إتفاقية منطقة التجارة لأمريكا الشمالية(النافتا) تمهيدا لاتفاقية جولة أوروغواى فى محادثات الجات، وقد عبر عن ذلك الرئيس الأمريكى بيل كلنتون فى مجال تعليقه على تصويت مجلس النواب، حيث قال ان اتفاقية "نافتا" تقدم النموذج الاقتصادى والسياسى والاخلاقى الذى يجب ان تكون عليه الأوضاع التجارية فى العالم كله^(٢٧).

(٢٦) د.بريهان ابو زيد مرجع سابق ص ٢١٤

(27) Alan Cox hoped and wishes of the pharmaceutical industry today, the first Arab international intellectual property conference, Arab society for the protection of intellectual property (aspip) publications, Amman, 1995, p 67

وفى سياق المفاوضات التجارية المتعشرة على صعيد "الجات" التى أثرت وتأثرت بمسار الاحداث الداخلية على صعيد الولايات المتحدة الامريكية، سعى الرئيس "كلينتون" جاهدا من اجل اقرار اتفاقية "النافتا" حتى يمكن أن يدفع الأمور إلى الأمام فى مفاوضات الجات التى كان محدد لها يوم الخامس عشر من ديسمبر ١٩٩٣ موعدا نهائيا لاختتامها^(٢٨).

وأكدت النافتا رغبة امريكا فى توسيع نطاق حرية الحركة أمام صادراتها واستثماراتها شمال وجنوب القارة، وليس الميل إلى الانعزال والتفوق فى حدود القارة الشمالية، حتى فى إطار الاندماج والتعاون مع حدودها الجنوبية، فقد كانت الرغبة فى الاستثمار وتكاتف عناصر رأس المال والتكنولوجيا، إضافة إلى العمالة الرخيصة المتوافرة فى المكسيك عاملا أساسيا، فى الترغيب باتفاقية النافتا .

وقد طبقت الاتفاقية على عدد من القطاعات وتشمل :

(٢٨) هوارد لافرانشي مقال منشور في كريستيان ساينس مونيتور. مترجم ومنشور
<http://www.arabinfocenter.net/index.php?d=45&id=45499>

- قطاع الطاقة، وتقرر فيه ان يستمر العمل بالحظر المكسيكى المفروض على قيام القطاع الخاص بعمليات البحث والتنقيب عن النفط الخام ، السماح للشركة البترولية المملوكة للدولة بفتح المجال أمام الشركات الامريكية والكندية، للدخول فى العقود الحكومية.

- قطاع الزراعة، حيث تم الاتفاق على إزالة معظم الرسوم الجمركية المفروضة على المعاملات الزراعية بين الولايات المتحدة والمكسيك بصورة فورية فى أعقاب تنفيذ الإتفاقية.

- قطاع الخدمات المصرفية، حيث اتفق على ان تفتح المكسيك قطاعها المصرفى بصورة تدريجية، أمام الاستثمارات الامريكية والكندية، حتى تزال كافة القيود والحواجز بحلول عام ٢٠٠٧.

- وقد نصت الاتفاقية على إلغاء الرسوم الجمركية المفروضة على قطاع المنسوجات، على مدى عشرة أعوام من جانب الدول الثلاث فى وقت واحد.

وتشير الخطوط العامة للاتفاقية إلى :

-بالنسبة للجمارك فقد تقرر: تخفيض الرسوم الجمركية على مدى ١٥ عاما، مع تباين نسب التخفيض والفترة التي تستغرقها، طبقا للقطاع المعنى.

ويمكن العودة إلى قدر من القيود الجمركية، فى حالة تعرض الصناعة المحلية للدولة المعنية لبعض الصعوبات نتيجة فتح السوق.

- أما الاستثمارات : إزالة كافة القيود المفروضة على الاستثمارات فى القطاعات المختلفة باستثناء قطاع البترول فى المكسيك، والصناعات الثقافية فى كندا، والخطوط الجوية والاتصالات اللاسلكية فى الولايات المتحدة.

وقد تم استبعاد حرية الحركة للأفراد، باستثناء بعض النوعيات من العمالة.

- فتح الباب أمام التعاقدات الحكومية، التى تكون غير محددة بفترة معينة، وكانت المكسيك هى الطرف الأساسى الذى سيتأثر من هذا الإطلاق، حيث تفرض إبرام بعض التعاقدات مع الشركات الوطنية المكسيكية.

وقد تم التوافق على اللجوء إلى التحكيم المستقل لحل الخلافات التي تتجم عن التطبيق.

وشملت اتفاقية النافتا أيضا بعض الاتفاقيات الجانبية، منها اتفاقية خاصة بحماية البيئة حيث نصت على ان تفرض غرامات مالية، إضافة إلى العقوبات الأمريكية والمكسيكية، فى حالة ثبوت وجود مخالفات متكررة لقوانين حماية البيئة. كما تشمل ايضا الاتفاقية الخاصة بقوانين العمل، والتي تنصرف إلى فرض عقوبات فى حالة عدم تنفيذ قوانين حماية الطفولة والصحة والحد الأدنى للأجر، والاتفاقية الموقعة بين المكسيك والولايات المتحدة لإنشاء بنك أمريكا الشمالية للتنمية، لتمويل عمليات تحسين البيئة ورفع مستوى المناطق الواقعة على الحدود الأمريكية المكسيكية المشتركة.

كما اتفق ايضا على قيام الولايات المتحدة بإنفاق حوالى ٩٠ مليون دولار، على مدى الثمانية عشر شهرا الأولى من اجل إعادة تأهيل العمالة فى الدول المشاركة فى الاتفاقية والتي ستفقد وظائفها نتيجة لتطبيق الاتفاقية^(٢٩).

ثانيا : اتفاقية باريس:

^(٢٩)عثمان بني يونس ،حماية الملكية الفكرية في مجال المعلومات غير المفصح

عنها رسالة ماجستير، جامعة آل البيت ،٢٠٠٥م ص ٢٧

تعد اتفاقية باريس الركيزة الأساسية لحماية حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة والملكية (٣٠) الصناعية بصفة خاصة أسرار التجارة عنها وحمايتها من التعدي غير المشروع، حيث وضعت هذه الاتفاقية بعض التدابير لكي تتخذها الدول الأعضاء في اتحاد باريس لمواجهة التعديات غير المشروعة على المعلومات غير المفصح عنها (الأسرار التجارية).

أن الصور الثلاثة الواردة في الفقرة (ج) من المادة (١٠) مكرر من اتفاقية باريس ليس من بينها إنتهاك أو اعتداء على المعلومات غير المفصح عنها، ولكن هذا لا يعني أنها غير مشمولة بالحماية لسببين هما:

١- إن التعداد الوارد في الفقرة (ج) هو على سبيل المثال لا الحصر ويظهر ذلك جلياً من مطلع الفقرة (ج) والتي جاء فيها "ويكون محظوراً بصفة خاصة ما يلي"، وهذا يعني أن هناك عدة حالات ولكن الاتفاقية خصصت بعض الحالات بالذكر لأهميتها عند وضع الاتفاقية وهذا التخصيص هو تخصيص من القاعدة العامة الواردة في الفقرة (ب) والتي جاء فيها "ويعتبر من أعمال

(٣٠) أبرمت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية في ٢٠ مارس ١٨٨٣ وعدلت في بروكسيل بتاريخ ١٤ ديسمبر ١٩٠٠، ثم عدلت في واشنطن في ٢ يونيو ١٩١١ ثم عدلت في لاهاي بتاريخ ٦ نوفمبر ١٩٢٥. وكذلك عدلت في لندن في ٢ يونيو ١٩٣٤، ثم عدلت في لشونه في ٢١ أكتوبر ١٩٥٨، واستوكهولم في ١٤ يوليو ١٩٦٧، وأخيراً نقحت في ٢٨ سبتمبر ١٩٧٩.

المنافسة غير المشروعة كل عمل من أعمال المنافسة يتعارض مع العادات الشريفة في المعاملات التجارية أو الصناعية".

٢- أنه وإن كان يروق للبعض القول وفقاً لمصالحه أن هذا التعداد هو على سبيل الحصر، فإنه يجب الاعتراف بأن المعلومات غير المفصح عنها أصبحت محمية بموجب إتفاقية ((الترييس)) والتي حصرت الإحالة بتنظيم قواعد المنافسة وأنها أضافت حمايتها بموجب نصوصها.

فبعد أن كانت الحماية مقتصرة كلياً وعلى نطاق داخلي في الدولة كان هذا الأمر من المشاكل التي كانت تواجه المخترعين واختراعاتهم، حيث كان من الصعب انتقال هذه الاختراعات من دولة لأخرى لأنه سيقع عليها بالتاكيد اعتداءات، مما يشكل عائقاً أمام المخترعين وغيرهم من أصحاب الأفكار على نقل اختراعاتهم وأفكارهم، مما جعل الدول تفكر جدياً في أواخر القرن التاسع عشر بشأن إيجاد تنظيم دولي لينظم حقوق الملكية الصناعية داخل وخارج الدولة ، وتقوت هذه الرغبة بسبب تسارع ظهور الاختراعات الحديثة والتغيرات الاقتصادية الكبيرة التي ترافقت مع زيادة حركة المبادلات بين الدول، مما يؤدي

بالتالي إلى الحاجة لأنظمة قانونية دولية تحمي الملكية الفكرية، وإيجاد نوع من التعاون الدولي في هذا المجال^(٣١).

ويمكن القول بأن المعرض الدولي للإختراعات بفيينا عام (١٨٧٣م) أظهر بوضوح الافتقار إلى الحماية الدولية للاختراعات والابداعات، حيث إن عدداً كبيراً من المخترعين الأجانب أحجموا عن المشاركة في المعرض، وذلك بسبب خوف هؤلاء المخترعين والمبدعين من أن تسرق أفكارهم وتستغل في دول أخرى، هذه المسألة أظهرت الحاجة إلى أن يكون هنالك حماية دولية للملكية الصناعية، لذلك تم عقد مؤتمر في باريس سنة (١٨٧٨م)، ومن ثم عقد مؤتمر في باريس للمرة الثانية سنة (١٨٨٠م) وتمخض عن هذين المؤتمرين اعتماد مشروع اتفاقية دولية للحماية الدولية للملكية الصناعية^(٣٢).

وجاء العام (١٨٨٣م) ليتم التوقيع في باريس على اتفاقية تحت اسم اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ودخلت حيز التنفيذ _____ سنة (١٨٨٤م).

(٣١) د. حسام الدين عبد الغني الصغير: أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية اتفاقية (التريبيس) دراسة تحليلية تشمل أوضاع الدول النامية مع الاهتمام ببراءات الاختراع، دار النهضة العربية، القاهرة ط ١ ١٩٩٩ ص ٣ - ٤.

(٣٢) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، نحو عولمة الحماية القانونية للملكية الفكرية، بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية ص ٤٥٨ وهو بحث مقدم إلى المؤتمر السادس لكلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٦ - ٢٧ - مارس - ٢٠٠٢.

نرى هنا أن الهدف الأساسي لهذه الاتفاقية كان يتمثل في توفير أكبر حماية للمخترعين وضمان حقوقهم داخل الدولة وخارج حدودها، وكذلك حماية كل حقوق الملكية الصناعية، حيث تضمنت الاتفاقية في موادها نصوص لحماية الاختراعات والأسماء التجارية والرسوم والنماذج الصناعية والمنافسة غير المشروعة^(٣٣).

وتمثل هذه الاتفاقية أولى الاتفاقيات الدولية في مجال الحماية من المنافسة غير المشروعة ومن ثم يترتب على كل إخلال بها إعتداء على أسرار التجارة ، بل يمكننا القول أن هذه الاتفاقية تضم القواعد الأساسية للحماية الدولية لكل عناصر الملكية الصناعية ، ولا تقتصر على عنصر واحد منها، والمواد من ١ حتى ١٢ والمادة ١٩ من اتفاقية باريس أصبحت واجبة التطبيق أيضاً بموجب اتفاقية ((الترييس)) التي تلزم الدول الأعضاء بتطبيق أحكام بعض الاتفاقيات الدولية في مجال الملكية الفكرية ومنها المواد المذكورة من اتفاقية باريس^(٣٤) .

- تعديل الاتفاقية:

(٣٣) د. محسن شفيق، القانون التجاري المصري، دار نشر الثقافة الاسكندرية، ط١، ١٩٤٩، ص ٤٦١.

(٣٤) (لمزيد من التوضيح حول اتفاقية باريس أنظر :

David Bainbridge, Intellectual Property, Fifth Edition,
Longman, England 2002, p. 311.

عدلت الاتفاقية عدة مرات كان أولها تعديل بروكسل عام (١٩٠٠م)، ثم تعديل واشنطن عام (١٩١١م)، ثم تعديل لاهاي عام (١٩٢٥م)، ثم تعديل لندن عام (١٩٣٤م)، ثم تعديل لشبونة عام (١٩٥٨م)، ثم تعديل استوكهولم عام (١٩٦٧م)، وقد نقح هذا التعديل عام (١٩٧٩م).

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المنظمة الدولية للملكية الفكرية WIPO ومقرها جنيف تتولى الإشراف والإدارة لهذه الاتفاقية ، وقد انضمت معظم الدول العربية لهذه الاتفاقية حيث انضمت لها الأردن عام (١٩٧٢م) ومصر عام (١٩٥٠م) ، ويبلغ عدد اعضائها ١٧٣ عضوا لغاية ٢٠٠٨/٥/٢ (٣٥) .

(٣٥) <http://www.wipo.int/treaties/en/documents/pdf/paris.pdf>

مبادئ الاتفاقية:

وقد تضمنت الاتفاقية مجموعة من المبادئ أهمها:-

١ - مبدأ المساواة في المعاملة:

نصت المادة الثانية من اتفاقية باريس على أنه:

(١) يتمتع رعايا كل دولة من دول الاتحاد في جميع دول الاتحاد الأخرى، بالنسبة لحماية الملكية الصناعية، بالمزايا التي تمنحها حالياً أو قد تمنحها مستقبلاً قوانين تلك الدول للمواطنين، وذلك دون الإخلال بالحقوق المنصوص عليها بصفة خاصة في هذه الاتفاقية ، ومن ثم فيكون لهم نفس الحماية التي للمواطنين ونفس وسائل الطعن القانونية ضد أي إخلال بحقوقهم، بشرط اتباع الشروط والإجراءات المفروضة على المواطنين

(٢) ومع ذلك لا يجوز أن يفرض على رعايا دول الاتحاد أي شرط خاص بالإقامة أو بوجود منشأة في الدول التي تطلب فيها الحماية للتمتع بأي حق من حقوق الملكية الصناعية

(٣) يحتفظ صراحة لكل دولة من دول الاتحاد بأحكام تشريعها المتعلقة بالإجراءات القضائية والإدارية وبالاختصاص

وكذلك بتحديد محل مختار أو تعيين وكيل، والتي قد تقتضيها قوانين الملكية الصناعية.

وكذلك نصت المادة الثالثة من الاتفاقية (يعامل نفس معاملة رعايا دول الاتحاد ورعايا الدول غير الأعضاء في الاتحاد غير المقيمين في إقليم دول الاتحاد، أو الذين لهم عليها منشآت صناعية أو تجارية حقيقية وفعالة .

ومن خلال النظر لهاتين المادتين يستفاد منهما أن مبدأ المعاملة الوطنية يفرض ويلزم كل دولة عضواً في الاتفاقية أن تمنح مواطني البلدان الأخرى المنظمة للاتفاقية معاملة لا تقل عن المعاملة التي تقدمها لمواطنيها، بل نفس الحماية والمعاملة، وتمنحهم نفس الحقوق دون اشتراطهم لإقامة أو وجود المنشأة في الدولة المطلوب حماية أي حق من حقوق الملكية الصناعية فيها، وتمتد الحماية كذلك لتشمل أبناء الدول غير الأعضاء في الاتفاقية المقيمين في إحدى الدول المنظمة إلى الاتفاقية وهذه الحماية تشمل الحقوق والالتزامات الموجودة أصلاً وكذلك الحقوق والالتزامات التي تتقرر مستقبلاً^(٣٦).

(٣٦) د.نادية محمد معوض، القانون التجاري وفقاً لأحكام قانون التجارة الجديد رقم (١٧) لسنة ١٩٩١، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١ عام ٢٠٠٠، ص ٢٨٨.

ونشير هنا إلى أن مبدأ المعاملة الوطنية جاء عاماً ولم يستثن إلا الأمور الإجرائية، حيث تحتفظ كل دولة بتشريعاتها المتعلقة بالإجراءات القضائية والإدارية والاختصاص، وبذلك فإن الحماية والحقوق التي يتمتع بهما الأجنبي تعتمد على تطور وتقدم تشريعات الدولة التي تطلب بها الحماية^(٣٧).

ونلاحظ أن مبدأ المساواة في المعاملة يعد مبدأً شكلياً لأنه يقوم على أشياء ومفاهيم مجردة، حيث إنه يعتمد على قيام التوازن بين تشريعات الدول الأعضاء في الاتفاقية في جميع النواحي^(٣٨).

ومن ناحية أخرى فإننا لا نستطيع أن نقارن بين الحماية التي تتمتع بها الدول المتقدمة وبين الدول النامية، والتي لا يوجد عندها الكم الكبير من الاختراعات والتي ترغب بحمايتها خارج حدودها، وبالتالي فإنه لا يمكن أن يوجد أي توازن أو تبادل حقيقي بين الدول، فهذا الأمر يدفعنا للقول بأن هذا المبدأ وجد أصلاً لحماية الدول المتقدمة على حساب الدول النامية حتى تستطيع استغلال حقوقها مقابل الدول النامية. وبالتالي فهذا المبدأ

(٣٧) د. محمود مختار بريري، الالتزام باستغلال المبتكرات الجديدة، دار الفكر العربي، القاهرة دون تاريخ نشر ص ٨٢.

(٣٨) د. نصر ابو الفتوح حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠٠٧، ص ٢٨.

لا يقوم على التساوي عملياً وواقعياً بل نظرياً وشكلياً^(٣٩)، لذلك فإن مواطني الدول المتقدمة وشركاتها تعمل على الحصول على احتكارات اقتصادية من خلال البراءات في مواجهة الدول النامية وعلى أراضيها دون أن يكون هنالك توازن أو مقدرة من قبل الدول النامية على هذا الأمر^(٤٠).

وتطبيقاً لذلك نجد أن المواطنين في دول اتحاد باريس يتمتعون بالمساواة في المعاملة، وقد نصت على ذلك المادة الثانية من الاتفاقية حيث جاء في البند الأول منها على أنه: "يتمتع رعايا كل دولة من دول الاتحاد في دول الاتحاد الأخرى جميعها، بالنسبة لحماية الملكية الصناعية، بالمزايا التي تمنحها حالياً أو قد تمنحها مستقبلاً قوانين تلك الدولة للمواطنين"، وقد نصت المادة الثالثة على أنه: "يعامل معاملة رعايا الدول نفسها رعايا الدول غير الأعضاء في الاتحاد المقيمين في إقليم إحدى دول الاتحاد، أو الذين لهم عليها منشآت صناعية أو تجارية حقيقية أو فعالة".

٢ - مبدأ الأولوية:

(٣٩) د. منى جمال الدين محمود، الحماية الدولية لبراءات الاختراع في ضوء اتفاقية ((التريبس)) والقانون المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، ص ١١٤.

(٤٠) د. جلال أحمد خليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا في البلاد العربية والنامية، مطبوعات جامعة الكويت، ط ١، ١٩٨٣، ص ١٦٣.

نصت على هذا المبدأ المادة (٤) من اتفاقية باريس، حيث جاء في البند الأول من الفقرة (أ) "بأنه كل من أودع طبقاً للقانون في إحدى دول الاتحاد طلباً للحصول على براءة اختراع أو تسجيل نموذج منفعة أو رسم نموذج صناعي أو علامة صناعية أو تجارية يتمتع هو أو من خلفه فيما يختص بالإيداع في الدول الأخرى بحق الأولوية خلال المواعيد المحددة لذلك، حيث نصت الفقرة الأولى على أنه:

أ- ١- كل من أودع طبقاً للقانون في إحدى دول الاتحاد طلباً للحصول على براءة اختراع أو تسجيل نموذج منفعة أو رسم أو نموذج صناعة، أو علامة صناعية أو تجارية يتمتع هو أو خلفه فيما يختص بالإيداع في الدول الأخرى بحق أولوية خلال المواعيد المحددة فيما بعد .

٢- يعد منشأ لحق الأولوية كل إيداع له حكم الإيداع الوطني الصحيح بمقتضى التشريع الداخلي لكل دولة من دول الاتحاد

أو بمقتضى معاهدات ثنائية أو متعددة الأطراف مبرمة فيما بين دول الاتحاد .

٣- يقصد بالإيداع الوطني الصحيح كل إيداع يكفي لتحديد التاريخ الذي أودع فيه الطلب في الدول المعنية أياً كان المصير اللاحق للطلب.

ب- وعلى ذلك فإنه لا يجوز إبطال الإيداع اللاحق الذي يتم في إحدى دول الاتحاد الأخرى قبل انقضاء المواعيد المنوه عنها أعلاه بسبب أية أعمال وقعت خلال هذه الفترة، وبصفة خاصة، بسبب إيداع طلب آخر أو نشر الاختراع أو استغلاله أو عرض نسخ من الرسم أو النموذج للبيع أو استعمال العلاقة، كما أنه لا يجوز أن يترتب على هذه الأعمال أي حق للغير أو أي حق حيازة شخصية ، ويحتفظ للغير بالحقوق التي اكتسبها قبل تاريخ إيداع الطلب الأول الذي يعتبر أساساً لحق الأولوية وذلك حسبما يقضى به التشريع الداخلي لكل دولة من دول الاتحاد .

ج- ١- تكون مواعيد الأولوية المنوه عنها أعلاه اثني عشر شهراً لبراءات الاختراع ونماذج المنفعة وستة شهور للرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية أو التجارية .

٢- تسرى هذه المواعيد ابتداء من تاريخ إيداع الطلب الأول، ولا يدخل يوم الإيداع في احتساب المدة .

كما تنص الفقرة ز (١) من المادة الرابعة من اتفاقية باريس على أن:-

"إذا تبين من الفحص أن طلب براءة اختراع يشتمل على أكثر من اختراع جاز للطالب أن يجزئ طلبه إلى عدد معين من الطلبات الجزئية مع الاحتفاظ لكل منها بتاريخ الطلب الأول، وبالتمتع بحق الأولوية إن وجد" .

كما تنص الفقرة ط (١) من ذات المادة السابقة على
أن:

"يترتب على طلبات الحصول على شهادات المخترعين،
المودعة في دولة يكون للطالبين فيها حق الاختيار بين تقديم
طلب للحصول على براءة اختراع أو شهادة المخترع، نشوء حق
الأولوية المنصوص عليه في هذه المادة طبقاً لنفس الشروط
ونفس الآثار الخاصة بطلبات براءات الاختراع".

جاءت هذه المادة لتعطي المخترع التابع لإحدى الدول
المنظمة للاتفاقية، أو خلفه حقاً في الأولوية والأسبقية وخلال مدة
معينة حددت باثني عشر شهراً على غيره من المخترعين والذين
قاموا بنفس الاختراع، حيث لا يعتد بأي إيداع يكون لاحقاً على
الإيداع الأول لبراءة الاختراع، ولذلك يكون باطلاً كل طلب يقدم
خلال هذه المدة في أي دولة أخرى، متى كان صاحب الحق في
الأسبقية قد قدم طلبه في هذه الدولة وضمن المدة القانونية
المقررة للأولوية.

ونرى أن هذا المبدأ جاء للتخفيف والتيسير على المخترع
وأصحاب حقوق الملكية الصناعية، لأنه يعفيهم من تقديم طلبات
حماية متعددة في جميع البلدان التي يرغب في أخذ الحماية بها
لحقوقه، وبالتالي فإن المخترع يستطيع الحصول على براءة
اختراع في كل دولة يرغب بحماية اختراعه بها من خلال طلب
واحد دولي ويكون له ذات الأثر القانوني.

فاتفاقية باريس تسعى إلى اعتبار كل الدول المنظمة لها وكأنها دولة واحدة من أجل حماية الاختراعات وبالتالي فهو لا يعد إفشاء للسرية .

٣- مبدأ إستقلال البراءات:

نصت المادة الرابعة (ثانياً) من الاتفاقية :

١- تكون البراءات التي يطلبها رعايا دول الاتحاد في مختلف هذه الدول مستقلة عن البراءات التي تم الحصول عليها عن نفس الاختراع في دول أخرى، سواء كانت هذه الدول أعضاء أم غير أعضاء في الاتحاد .

٢- يؤخذ الحكم السابق بصورة مطلقة ، ويعني ذلك على وجه الخصوص أن تكون البراءات التي تطلب خلال مدة الأولوية مستقلة من حيث أسباب البطلان، والسقوط من حيث مدة الاستمرار العادية لهذه البراءات .

٣- ويسري الحكم السابق على جميع البراءات القائمة عند بدء نفاذه .

٤- وبالمثل يسري الحكم السابق على البراءات التي تكون قائمة في كل من الجانبين عند انضمام دول جديدة إلى الاتحاد .

٥- تتمتع براءات الاختراع بحق الأولوية في مختلف دول الاتحاد، بمدة حماية تساوي المدة التي كانت ستقرر لها لو أنها طلبت أو منحت دون الأولوية .

يستفاد من هذا المبدأ أن البراءات وجميع الطلبات المسلمة في أي دولة عضو بالاتفاقية تخضع إلى قانون البلد الذي صدرت به البراءة وفي كل شيء، سواء تعلق بالشروط المتعلقة بالحماية أو أسباب البطلان والانقضاء ومدتها، وهذا يعني أن كل براءة ممنوحة عن اختراع واحد في عدة دول تعتبر مستقلة في كل دولة على حدة عن الدولة الأخرى، لذلك فإنه يتمتع على أي شخص آخر غير صاحب البراءة في هذه الدولة أن يستغل هذه البراءة سواء إكان ذلك بالانتاج أم البيع حتى لو كانت هذه البراءة متاحة للاستغلال خارج هذه الدولة^(٤١)، حيث إنه لو حصلت شركة أردنية على براءة اختراع في مجال معين وفقاً للقانون الأردني وتقدمت خلال فترة الاسبقية بطلب للحصول على براءة، وفي نفس الموضوع في مصر فإن كل من البراءتين تعتبر مستقلة عن الأخرى، وبالتالي فإن سقوط البراءة الممنوحة في إحدى الدول لا يؤثر في البراءة الأخرى التي بقيت صحيحة^(٤٢).

نجد هنا أن هذا المبدأ في اتفاقية باريس وتطبيقه على إطلاقه يؤدي لنتائج غير منطقية من الناحية العملية، فهو يؤدي إلى الاضرار بمصالح الدول النامية خصوصاً.

(٤١) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية، ١٩٨٨، ص ٧١٣.

(٤٢) د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة ط٤، ٢٠٠٢

فلو أن شركة فرنسية كانت صاحبة براءة اختراع لدواء معين، ومن ثم حصلت على براءة اختراع لنفس الدواء في الأردن أو مصر، وبعد ذلك أبطلت البراءة قضائياً في فرنسا لعدم توافر شروط موضوعية للاختراع، أو تركها صاحبها باختياره وإرادته نتيجة ظهور تكنولوجيا تفوقها^(٤٣)، نرى بأن هذه البراءة تبقى مستمرة في الأردن ومصر وتنتج آثارها لصاحبها وخصوصاً الاستغلال المالي طيلة مدة الحماية، وبالتالي فإن هذا الأمر ليس في مصلحة الدول النامية التي لا تستطيع أن تستخدم هذه الاختراعات كونها محمية بالبراءة، مما يترتب عليه ارتفاع أسعار المنتجات بها نتيجة المبالغ التي تدفع لاستغلال هذه البراءات من خلال عقود الترخيص^(٤٤).

ومن الأمثلة على النتائج غير المنطقية لهذا المبدأ عندما طلبت وزارة العدل الأمريكية سنة ١٩٧٠م إبطال براءة اختراع الأمبيسيلين (INEAMPISL)، وهو أحد المضادات الحيوية المعروفة، حيث كان سبب الإبطال أن الحصول على البراءة تم عن طريق الغش، ومع ذلك فقد بقي الأمبيسيلين متمتعاً بحماية

(٤٣) شوقي عفيفي، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية، وفقاً لقانون الملكية الفكرية الجديد رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ واتفاقية (التريبس) وأحكام القضاء وآراء الفقه، ط ٢، القاهرة ٢٠٠٦، ص ١٣٠.

(٤٤) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق ص ٣٦٢.

براءة الاختراع في أكثر من ستين دولة بالعالم، وحقق استغلالها لذلك العام (١٦٠) مليون دولار^(٤٥).

أخيراً يمكن القول إن إتفاقية باريس عملت بشكل كبير على تطور التكنولوجيا ونشرها بين الدول الأعضاء، فحماية الاختراع بعد إنجازه يدفع الأشخاص إلى الاختراع والبحث والتطوير، وبالتالي فإن هذه الاتفاقية أتاحت للمخترع العديد من الحقوق المالية والمعنوية، مثل الاستثناء باستعمال الاختراع طيلة مدة فترة الحماية، وتسجيل الاختراع في دول أخرى بعد قيامه بتسجيله في إحدى الدول الأعضاء وخلال عام دون أن يتم فحصه في الدولة الأخرى، وكذلك الترخيص الإجباري.

ولكن على خلاف اتفاقية ((التريبس)) لم تحدد الاتفاقية كيفية استغلال مالك البراءة لحقوقه، مثل منع الغير من بيع المنتج أو استخدامه، حيث إن ((التريبس)) أعطت حقوقاً عديدة للمخترع، وعددتها واعتبرتها حداً أدنى للحماية المقررة عند الدول الموقعة على اتفاقية ((التريبس))^(٤٦)، ويمكننا القول بأن من أهم أهداف اتفاقية ((التريبس)) هو تشجيع الحماية الفعالة والملائمة لحقوق الملكية الفكرية، وذلك من أجل تخفيض التشوهات والمشاكل والعراقيل التي تواجه التجارة الدولية، بحيث لا تكون

(٤٥) د. حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا، دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية، دار المستقبل العربي، ط ١، ١٩٨٧، ص ١٠٢.

(٤٦) د. منى جمال الدين محمود، مرجع سابق، ص ٢٨٦.

التدابير والإجراءات المتخذة لانقاذ هذه الحقوق حواجز في حد ذاتها أمام التجارة المشروعة^(٤٧).

إن مقتضى ما سبق أنه للشخص طالب التسجيل في إحدى دول الاتحاد الأسبقية والأفضلية في باقي دول الاتحاد، وقد حدد البند الأول فقرة (ح) من المادة الرابعة مواعيد الأولوية المنوه عنها أعلاه اثني عشر شهراً لبراءات الاختراع ونماذج المنفعة وستة شهور للرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية أو التجارية.

(٤٧) أنظر ديباجة اتفاقية ((الترييس)).

٤ - قواعد الحماية:

تضمنت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية مجموعة من القواعد والتي يجب على الدول الأعضاء إتباعها لحماية عناصر الملكية الصناعية، سواء ما تعلق منها ببراءات الاختراع أو العلامات التجارية أو النماذج الصناعية أو الأسماء التجارية أو بيانات مصدر المنتجات أو المنافسة غير المشروعة، وسوف نتعرض من خلال هذه الرسالة لقواعد الحماية المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة باعتبارها القواعد التي تخدم موضوع الدراسة والمتعلقة بها.

نصت المادة العاشرة مكرراً (ثانياً) من اتفاقية باريس وتحت عنوان المنافسة غير المشروعة على أنه:

١ - تلتزم دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا دول الاتحاد الأخرى حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة.

٢ - يعد من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية.

٣ - ويكون محظوراً لصفة خاصة ما يلي:

(١) الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأي وسيلة كانت لبساً مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

(٢) الإجراءات المخالفة للحقيقة في مزولة التجارة التي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

(٣) البيانات أو الادعاءات التي يكون من شأن استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحيتها للاستعمال أو كميتها.

ومن خلال النص السابق نجد أن الفقرة الثانية بينت القاعدة العامة في تحديد وقت إعتبار العمل من أعمال المنافسة غير المشروعة، فيكفي أن يكون العمل يتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية، وبالتالي يمكننا القول إن الاعتداء على المعلومات غير المفصح عنها في الشؤون الصناعية والتجارية يتنافى مع العادات الشريفة، ومما يؤكد أن هذا النص يستوعب الاعتداء على المعلومات غير المفصح عنها (أسرار التجارة) الإحالة التي وردت في المادة (٣٩) من اتفاقية (التريبس)، حيث جاء في الفقرة الأولى منها أنه أثناء ضمان الحماية الفعالة للمنافسة غير المنصفة حسب ما تنص عليه المادة (١٠) مكررة من معاهدة باريس ١٩٦٧م، تلتزم البلدان الأعضاء بحماية المعلومات السرية وفق الفقرة (٢) والبيانات المقدمة للحكومات أو الهيئات الحكومية وفقاً لأحكام الفقرة (٣)،

وستبحث الدراسة تفصيل ذلك في المطلب الثاني من هذا المبحث.

وقد بينت المادة العاشرة الفقرة الثانية أنه يعد صاحب مصلحة، سواء كان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، كل منتج أو صانع أو تاجر يزاول إنتاج أو تصنيع تلك المنتجات أو الاتجار فيها.

وبينت المادة العاشرة مكرراً ثالثاً من اتفاقية باريس التزام دول الاتحاد بتمكين من مورس ضده أعمال المنافسة غير المشروعة وكيفية اقتضاء حقه حيث جاء فيها أنه.

(١) تتعهد دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا دول الاتحاد الأخرى وسائل الطعن القانونية الملائمة لقمع الأعمال المشار إليها عليها في المواد ٩ و ١٠ و ١٠ مكرراً (ثانياً) بطريقة فعالة.

(٢) بالإضافة إلى ذلك تتعهد دول الاتحاد بتوفير الإجراءات التي تسمح للنقابات والاتحادات التي تمثل ذوي الشأن من رجال الصناعة أو الإنتاج أو التجارة ولا يتعارض وجودها مع قوانين الدول التي تتبعها بالالتجاء إلى القضاء أو السلطات الإدارية لقمع الأعمال المنصوص عليها في المواد ٩ و ١٠ و ١٠ مكرراً (ثانياً) في الحدود التي يجيزها قانون الدولة التي تطلب فيها الحماية للنقابات والاتحادات التابعة لتلك الدولة .

المطلب الثاني

اتفاقية (التربيس) وحماية حقوق الملكية الفكرية

تعد اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة ((التربيس)) أهم الاتفاقيات الدولية المطروحة على الساحة في ظل النظام الدولي المعاصر، هذه الاتفاقية هي الاتفاقية ١ (ج) من اتفاقيات دورة أوروغواي عام ١٩٩٤م، وتضم هذه الاتفاقية مجموعة من القواعد والمعايير القانونية في قانون الملكية الفكرية^(٤٨).

حيث شهدت مدينة مراكش في ١٥ إبريل ١٩٩٤ التوقيع على الوثيقة الختامية لنتائج الجولة الثامنة للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف في إطار الجات والتي عرفت باسم جولة أوروغواي، وتضمنت الوثيقة الختامية كافة نتائج الجولة وهي تشمل ٢٨ اتفاقية تجارية متعددة وعديدة الأطراف، أهمها اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية، وتعد هذه الاتفاقية هي الاتفاقية الأم كونها تضم كافة الاتفاقيات الأخرى، حيث وردت جميع الاتفاقيات التجارية التي أسفرت عنها جولة أوروغواي في أربعة ملاحق مرفقة باتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية، وقد تضمن الملحق ١ (أ) / الاتفاقيات متعددة الأطراف المتعلقة بتجارة السلع. بينما جاءت الاتفاقية العامة للتجارة في الخدمات في

^(٤٨) ينظر في تفاصيل تاريخ الاتفاقية واحكامها، د.أحمد جامع اتفاقيات التجارة العالمية

(الجات) ج ١+ج ٢ دار النهضة العربية ٢٠٠١ .

الملحق ١ (ب) ووردت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية اتفاقية ((التريبس)) في الملحق ١ (ج): أما الملحق ٢ فقد تضمن الاتفاقية المتعلقة بقواعد وإجراءات تسوية المنازعات ويطلق عليها (تفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، بينما تضمن الملحق ٣ آلية مراجعة السياسة التجارية وتضمن الملحق ٤ الاتفاقيات التجارية عديدة الأطراف^(٤٩) .

إن التعريف باتفاقية ((التريبس)) يستلزم التعريف باتفاقيات دورة الأوروجواي حيث عقدت اتفاقية الجات في ٣٠ أكتوبر ١٩٤٧ في إطار وضع آليات للتجارة العالمية لتحول دون نشوب حرب تجارية شاملة والعودة إلى ما كان عليه الحال قبل الحرب العالمية الأولى ولتتولى دورها إلى جوار صندوق النقد الدولي والبنك الدولي للإنشاء والتعمير مشكلة بذلك الأضلاع الثلاثة للنظام التجاري العالمي الجديد^(٥٠)، وقد مرت الجولات التفأوضية إلى أن توجت عام ١٩٩٤ بإنشاء منظمة التجارة العالمية بالمراحل التالية:-

جولات اتفاقية الجات ومبادئها.

(٤٩) د. حسام الدين عبد الغني الصغير - حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدول النامية، ص ٣ مرجع سابق

(٥٠) د. محمد حسام لطفي - مرجع سابق. ص ٨-٩.

بعد نهاية الحرب العالمية الثانية كان الهم منصباً على وضع آليات جديدة للتجارة العامة للحيلولة دون نشوب حرب تجارية شاملة والعودة إلى ما كان الوضع عليه قبل الحرب العالمية الثانية، لذلك تم صياغة اتفاقيتي البنك الدولي للإنشاء والتعمير، والذي تم إنشاؤه عام ١٩٤٤ وصندوق النقد الدولي والذي تم إنشاؤه عام ١٩٤٥ ، وبعد ذلك أبرمت الاتفاقية العامة للتعرفة الجمركية والتجارة (الجات) (GATT) بعد جولة مفاوضات بدأت عام ١٩٤٦، وتم التوصل للاتفاقية في ٣٠ أكتوبر عام ١٩٤٧ وبدأ سريان الاتفاقية في الأول من يناير عام ١٩٤٨^(٥١).

وقد مرت الاتفاقية بثماني جولات تفاوضية تجارية متعددة الأطراف وذلك من أجل تحرير التجارة العالمية وكانت الجولات كما يلي^(٥٢):

الجولة الأولى: جولة جنيف التأسيسية/ سويسرا، ١٩٤٧ وبمشاركة ٣٣ دولة.

الجولة الثانية: جولة أنسي / فرنسا ١٩٤٩ وبمشاركة ١٣ دولة.

(٥١) الدول المؤسسة للجات ٢١ دولة وهي: الولايات المتحدة الأمريكية، بريطانيا، استراليا، نيوزلندا، كندا، فرنسا، بلجيكا، هولندا، لوكسمبورج، النرويج، لبنان، تشيكوسلوفاكيا، البرازيل، شيلي، كوبا، جنوب افريقيا، الهند، باكستان، الصين، بورما، سيلان.

(٥٢) د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ١٦.

ال الجولة الثالثة: جولة توركاى/ انجلترا ١٩٥١ ، ١٩٥٢ وبمشاركة
٣٨ دولة.

ال الجولة الرابعة: جولة جنيف الثانية/ سويسرا ١٩٥٦ وبمشاركة
٢٦ دولة.

ال الجولة الخامسة: جولة ديلون/ سويسرا ١٩٦٠ - ١٩٦١
وبمشاركة ٢٦ دولة.

ال الجولة السادسة: جولة كنيدي/ ١٩٦٤ - ١٩٦٧ وبمشاركة ٦٢
دولة.

ال الجولة السابعة: جولة طوكيو/ ١٩٧٢ - ١٩٧٩ وبمشاركة ١٠٢
دولة.

ال الجولة الثامنة: جولة أوجواى/ ١٩٨٦ - ١٩٩٤ وبمشاركة
١١٧ دولة.

ومما لا شك فيه أن جولة أوجواى هي أهم جولة من
جولات الاتفاقية وتعد نقلة مهمة ونوعية، حيث أنها أدخلت
موضوعات جديدة للنقاش لم تكن موجودة في الاتفاقية الأصلية
والجولات اللاحقة ، وأهم مثال (الملكية الفكرية) وقد تم التوقيع
على اتفاقياتها في ١٥ ابريل عام ١٩٩٤م في مراكش بالمغرب ،
حيث تم التوقيع على ٢٤ اتفاقية دولية متعددة الأطراف وأربع

اتفاقيات عديدة الأطراف ، و يبلغ عدد الدول المنظمة للتربيس
١٥٣ حكومه كجزء من الاتفاق النهائي^(٥٣).

لذلك ظهرت لهذه الجولة عدة نتائج يمكن إجمالها بما يلي:-
أولاً:- ظهور منظمة التجارة العالمية: ومقرها جنيف وتأسست
عام ١٩٩٥ وهي تعد كيان دولي مستقل وتعنى وتختص بتنظيم
ووضع قواعد للتجارة العالمية وتطبيق اتفاقية الأورجواي بشكل
أساسي^(٥٤) ، وهي تضم كل الدول الأعضاء في اتفاقية الجات،
وتهتم هذه المنظمة بإدارة المفاوضات التجارية بين الدول
والتعاون الدولي، والتعاون مع المنظمات الدولية، وتسوية
المنازعات التجارية لذلك كان لهذه المنظمة عدة لجان وهيكل
وهي كالتالي:.

المؤتمر الوزاري: وهو يتألف من وزراء التجارة للدول الاعضاء
،وهو يعد الجهاز الرئيسي للمنظمة ويجتمع كل سنتين على
الأقل، وقد عقد الاجتماع الأول في سنغافورة ديسمبر ١٩٩٦
والاجتماع الثاني في جنيف مايو ١٩٩٨، والثالث في سيائل

(٥٣) http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm

(54) يونس عرب: نظرة على اتفاقيات التجارة الدولية منشور على الموقع التالي:

www.arabpip.or/lectutes/arabz/daw.htm

ديسمبر ١٩٩٩ ،والرابع في الدوحة نوفمبر ٢٠٠١ ،والخامس في كانون سبتمبر ٢٠٠٣^(٥٥).

الأمانة العامة: وتتكون من المدير العام وموظفين مستقلين عن الدول التي ينتمون إليها.

المجلس العام: يضم ممثلين عن الدول الأعضاء ويجتمع مرة كل شهر على الأقل ويقوم بفض المنازعات التجارية بالإضافة لما يسنده المؤتمر الوزاري له من وظائف.

وهناك عدد من المجالس الرئيسية واللجان الفرعية مثل: مجلس تجارة السلع ومجلس تجارة الخدمات ومجلس حقوق الملكية الفكرية وكذلك لجان التجارة والبيئة والتنمية.

ثانياً: مراجعة سياسات الدول الأعضاء: حيث إن منظمة التجارة العالمية تقوم وبشكل دوري بمراجعة السياسات في المجال التجاري للدول حتى يتم تحقيق أقصى حدود الشفافية.

ثالثاً: حماية حقوق الملكية الفكرية: حيث إن الملحق رقم (١/ج) من الوثيقة الختامية لجولة أوروغواي للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف يعتبر بلا شك عبارة عن اتفاق لتنظيم الجوانب التجارية لحماية حقوق الملكية الفكرية من خلال (الجات)، وقد تناولتها اتفاقية ((التريبس)) (اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية).

(55) خليل العناني: أدوية الفقراء وكانكون، منشور على الموقع التالي
www.islamonline.Net/arabic/economics/2003/09/atticles08/htm.

رابعاً: تسوية المنازعات التجارية: حيث نظمت هذه الاتفاقية حل المنازعات التجارية من خلال منظمة التجارة العالمية^(٥٦).

اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس)

Agreement on Trade Related Aspects of instinctual property Rights.

كما ذكرنا سابقاً فإن العديد من الاتفاقيات الدولية قد أبرمت في مجال حماية الملكية الفكرية وعند انعقاد اتفاقية ((التريبس)) أصبحت من أهم الاتفاقيات الدولية وأعمها وأشملها، حيث أصبحت هذه الاتفاقية عاملاً أساسياً للتنمية الاقتصادية الدولية^(٥٧).

فالحمايات التي تقدمها هذه الاتفاقية والشروط والالتزامات التي فرضتها على الدول، جعلتها بحق من أعم وأشمل الاتفاقيات التي تعنى بتشجيع الملكية الفكرية وخلق مناخات ممتازة للاستثمار بها.

(٥٦) د.جلال وفاء محمدين، تسوية منازعات التجارة الدولية في اطار اتفاقيات الجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠٠٢ ص ٢٩.

(٢) لمزيد من التوضيح ينظر

Duncan Matthews ,Globalizing Intellectual Property Rights the
spirT
Agreement , center for the Study of Globalization and
Regionalization ,2002 p29

ويمكن تقسيم دراسة الاتفاقية للفروع التالية:

الفرع الأول: الاطار العام لاتفاقية ((الترييس)).

الفرع الثاني: مبادئ اتفاقية ((الترييس)).

الفرع الثالث: خصائص اتفاقية ((الترييس)).

الفرع الأول

الاطار العام لاتفاقية ((الترييس))

تتكون اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (الترييس) من مقدمة وثلاث وسبعين مادة موزعة على سبعة أجزاء^{٥٨} كالآتي:

- الجزء الأول: أحكام عامة ومبادئ أساسية المواد من (١) - (٨) ويبحث بالأحكام العامة والمبادئ الأساسية مثل الدولة الأولى بالرعاية، والمعاملة الوطنية وعلاقة الاتفاقية بالاتفاقيات والمعاهدات المتعلقة بالملكية الفكرية وأبرمت سابقاً.

- الجزء الثاني: المعايير المتعلقة بتوفير حماية لحقوق الملكية الفكرية ونطاقها واستخدامها.

هذا الجزء يبحث المعايير التي تخص حماية حقوق الملكية الفكرية والتي قامت على مبادئ ومعايير تضمنتها الاتفاقيات

السابقة المتعلقة بحماية الملكية الفكرية مثل اتفاقية باريس وغيرها وقد قسم هذا الجزء لسبعة أقسام.

القسم الأول: حقوق المؤلف والحقوق المتعلقة به المواد من (٩ - ١٤).

القسم الثاني: العلامات التجارية المواد من (١٥ - ٢١).

القسم الثالث: المؤشرات الجغرافية المواد من (٢٢ - ٢٤).

القسم الرابع: النماذج والتصميمات الصناعية المواد من (٢٥ - ٢٦).

القسم الخامس: براءات الاختراع المواد من (٢٧ - ٣٤).

القسم السادس: التصميمات التخطيطية (الرسومات الطبوغرافية)

للدوائر المتكاملة، المواد من (٣٥ - ٣٨).

القسم السابع: حماية المعلومات غير المفصح عنها المواد من (٣٩ - ٤٠).

- **الجزء الثالث:** إنفاذ حقوق الملكية الفكرية المواد من (٤١ -

٦١) وهو يبحث في طرق ووسائل تنفيذ أو

فرض حقوق الملكية الفكرية، وذلك من خلال

الالتزامات العامة والاجراءات والجزاءات المدنية

والادارية والاجراءات والتدابير المؤقتة

والمطلوبات الخاصة المتعلقة بالتدابير الحدودية.

- **الجزء الرابع:** ويتناول كيفية إكتساب حقوق الملكية الفكرية

واستمرارها والاجراءات المؤثرة بين أطراف

العلاقة، المادة (٦٢)، حيث يبحث هذا الجزء
كيفية الحصول على حقوق الملكية الفكرية
وإظهار الموضوعات المستبعدة من حماية
الملكية الفكرية.

- **الجزء الخامس:** منع المنازعات وتسويتها، المواد (٦٣ - ٦٤).

حيث يبحث هذا الجزء كيفية حل المنازعات،
أو تجنبها أصلاً، وذلك من خلال نشر جميع
القوانين المتعلقة بالملكية الفكرية.

- **الجزء السادس:** الترتيبات الانتقالية المواد من (٦٥ - ٦٧).
حيث يبحث في تطبيق هذه الاتفاقية ومراحل
التطبيق لكل دولة حسب مستويات النمو.

- **الجزء السابع:** الترتيبات المؤسسية (الأحكام العالمية) المواد
من
(٦٨ - ٧٣).

الفرع الثاني

المبادئ الأساسية في اتفاقية «التريبس»

تقوم اتفاقية ((التريبس)) على عدد من المبادئ الأساسية^(٥٩)
حيث نصت اتفاقية ((التريبس)) على مجموعة من المبادئ

(٥٩) أنظر، د. محمد حسام محمود لطفي، "الملامح الأساسية للحماية القانونية لبراءات الاختراع"، بحث منشور بمجلة النيابة العامة، العدد الثاني، السنة الخامسة، مارس ١٩٩٦، ص ٣٧.

الأساسية والتي من شأنها أن تكفل فاعلية القواعد الواردة فيها بما
يخدم اتفاقات منظمة التجارة العالمية، ومن أهم هذه المبادئ:

أولاً: الغاية والهدف من الاتفاقية:

بينت الاتفاقية في مقدمتها الغاية منها ،وهي رغبة من البلدان الأعضاء في تخفيض التشوهات والعراقيل التي تعوق التجارة الدولية وضرورة تشجيع الحماية الفعالة والملائمة لحقوق الملكية الفكرية، وضمان ألا تصبح التدابير والإجراءات المتخذة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية حواجز في حد ذاتها أمام التجارة المشروعة، والحرص على تخفيف التوترات عن طريق الاتفاق على التزامات معززة بحل المنازعات المتعلقة بقضايا الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة من خلال إجراءات متعددة الأطراف، والرغبة في إقامة علاقة تعاون متبادل بين منظمة التجارة العالمية (WTO)، والمنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO).

ثانياً: المساواة في المعاملة :

نصت المادة الثالثة من الاتفاقية على أنه تطبق الدول الأعضاء المعاملة المنصوص عليها في هذه الاتفاقية على مواطني البلدان الأخرى الأعضاء، وهذا يعني أنه يتوجب على الدولة العضو في الاتفاقية أن تمنح الأجانب من مواطني الدول الأخرى نفس المعاملة التي تمنحها لمواطنيها في ما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية، أي المساواة في المعاملة بين مواطني الدول الأعضاء، وتطبق هذه المساواة من جميع الجوانب، من حيث المستفيدون

من الحماية وكيفية الحصول عليها ونطاقها، ومدتها ونفاذها على أن تطبيق هذا المبدأ يتقيد بما يرد عليه من استثناءات وفقاً للمعاهدات التي أقرتها اتفاقية باريس^(٦٠).

وينطبق مبدأ المساواة في المعاملة في علاقة الدول مع بعضها البعض ، بحيث يتوجب على الدولة العضو أن تعامل الدول الثانية بمعاملة واحدة ، ولا تمنح دولة ميزة أو أفضلية على دولة ثانية دون تفرقة تتعلق بالموقع الجغرافي أو بالديانة أو بكون الدولة فقيرة أو غنية، نامية أو متقدمة.

و تفرض نصوص الاتفاقية على كل دولة عضو عدم التفرقة في المعاملة بين مواطنيها والمواطنين الآخرين من مواطني الدول الأعضاء في الاتفاقية، بحيث يكون هنالك مساواة في المعاملة بين مواطني الدول الأعضاء في الاتفاقية في مجال الملكية الفكرية، وبذلك تكون نفس المعاملة، ولكن يوجد هنالك بعض الاستثناءات على هذا المبدأ تقيد^(٦١)، حيث يتقيد بالاستثناءات الواردة عليه وفقاً للمعاهدات التي أقرتها اتفاقية ((التريس))، مثل

(٦٠) أشارت اتفاقية ((التريس)) إلى معاهدة باريس لحماية الملكية الصناعية حسب تعديلها لعام ١٩٦٧، ومعاهدة واشنطن لحماية الدوائر المتكاملة لسنة ١٩٨٩، ومعاهدة برن لحماية الأعمال الأدبية والفنية ١٩٧١، ومعاهدة روما الدولية لحماية فاني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة.

(٦١) د. نصر ابو الفتوح حسن، مرجع سابق، ص ٤٩.

اتفاقية باريس ومعاهدة واشنطن لحماية الدوائر المتكاملة ومعاهدة
برن.

هذا المبدأ في المساواة يمنع أن يتمتع مواطنو الدولة بأي
حقوق لا يتمتع بها غيرهم من مواطني الدول الأعضاء، فما
يمنحه أي تشريع من حقوق ومزايا يجب أن يتمتع به بقية
مواطني الدول الأخرى من ناحية المستفيدين ونطاق الاستفادة
والنفاذ^(٦٢).

ولكن يجب التأكيد على أن هذا المبدأ يتعلق بعناصر
الملكية الفكرية من منتجات أو خدمات تكون قد دخلت فعلاً
للسوق الوطنية، لذلك فإن فرض رسوم جمركية على أي منتج
مستورد لا يعتبر كقاعدة عدة عامة اعتداء على مبدأ المعاملة
الوطنية حتى لو لم يكن المنتج المحلي عليه نفس الضريبة أو
الرسوم^(٦٣)، وبشرط أن لا يكون في ذلك تقييد مستتر للتجارة.
ثالثاً: مبدأ الدولة الأولى بالرعاية:

(٦٢) وثيقة من اعداد المكتب الدولي للوايو بعنوان الحماية الدولية للملكية الصناعية ص

٤٦ www.wipo.int/an

(٦٣) د.جلال وفاء محمد، الحماية القانونية لملكية الصناعية وفقاً لاتفاقية الجوانب
المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (الترييس) دار الجامعة الجديدة للنشر،
الاسكندرية ٢٠٠٠ ص ٢٤.

أكدت هذا المبدأ المادة الرابعة من الاتفاقية، ويمكننا القول بأن الاتفاقية أخذت هذا المبدأ من اتفاقية الجات عام ١٩٤٧م، والأخذ بمبدأ الدولة الأولى بالرعاية لا يعني أن تكون هنالك دولة مفضلة على غيرها، بل يجب أن تعامل جميع الدول معاملة متساوية، وبدون أي شروط حتى لا يكون هنالك تفاوت في الحماية القانونية للملكية الفكرية بين الدول وحتى لا تتحكم العلاقات أو الموقع الجغرافي أو الديانة أو مستوى الغنى والفقير للدولة في هذه المعاملة وبالتالي فهذا المبدأ مكمل للمبدأ الأول المتعلق بالمعاملة الوطنية.

ولكن هنالك بعض الاستثناءات على هذا المبدأ فيما يتعلق بالميزات والتفضيل الممنوح لأي دولة من خلال اتفاقيات دولية متعلقة بالمساعدة القضائية أو الممنوحة وفقاً لأحكام معاهدة بيرن (١٩٧١م) أو معاهدة روما، أو المتعلقة بحقوق المؤدين أو تلك الميزات النابعة من اتفاقيات دولية متعلقة بحماية الملكية الفكرية، والتي أصبحت سارية المفعول قبل سريان اتفاقية منظمة التجارة العالمية بشرط إطلاع مجلس الجوانب المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية بهذه الاتفاقيات.

رابعاً: تريبس اتفاقية عامه وشامله:

تعد اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة ((التريبس)) اتفاقية شاملة لجميع حقوق الملكية الفكرية، حيث وضعت معايير لحماية معظم فروع الملكية الفكرية وألزمت الدول الأعضاء بتوفير تلك المعايير كحد أدنى في تشريعاتها الوطنية وخاصة فروع الملكية الفكرية التالية:-

- أ- حقوق المؤلف والحقوق المتعلقة بها.
- ب- العلامات التجارية.
- ج- المؤشرات الجغرافية.
- د- التصميمات الصناعية.
- هـ- براءات الاختراع.
- و- التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة.
- ز- حماية المعلومات غير المفصح عنها (المعلومات السرية).
- ج- مكافحة الممارسات غير التنافسية في التراخيص التعاقدية.

و يتجلى أنها عامة وشاملة من حيث استيعابها لأهم الأحكام الموضوعية التي تتضمنها الاتفاقيات الدولية الرئيسية السابقة في مجال الملكية الفكرية، ومن أمثلة ذلك نجد أن الاتفاقية تحيل في المادة الثانية إلى المواد (١) إلى (١٢) والمادة ١٩ من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية وفق تعديل عام

١٩٦٧ م ، والتي يندرج ضمنها كما أشرنا سابقاً حماية المعلومات غير المفصح عنها، وكذلك الإحالة إلى اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية، والإحالة إلى اتفاقية واشنطن بشأن الدوائر المتكاملة، والإحالة إلى اتفاقية روما لحماية فنانى الأداء ومنتجى التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة ١٩٦١م.

خامساً: الحماية بين حديها الأعلى والأدنى:

تضع اتفاقية (التريبس) حدود دنيا للحماية لا يجوز التنازل عنها ومخالفتها ، ومع أن مبدأ المعاملة الوطنية يلزم الدول الأعضاء بمنح مواطنى الدول المنتمين للاتفاقية حماية متساوية مع مواطنى الدولة نفسها، ولكن هذا المبدأ بذاته غير فعال لحماية حقوق الملكية الفكرية، وبالتالي فإنه فى حالة أن تكون تشريعات دولة ما غير قادرة على بلوغ الحدود الدنيا للحماية ، فإنه على الدولة ان تعدل تشريعاتها حتى يستجيب للحدود الدنيا للحماية التى نصت عليها الاتفاقية^(٦٤).

ويختلف الحد الأدنى للحماية من حق إلى آخر من حقوق الملكية الفكرية، فبراءة الاختراع يجب أن لا تقل عن ٢٠ سنة ، وقد كان القانون الأردنى السابق - وهو قانون امتيازات الاختراع والرسوم رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٣م - وفى المادة (١٥) منه جعل

(٦٤) د.أبو العلا على أبو العلا النمر: الحماية الوطنية للملكية الفكرية فى ظل اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٨، ص ٢٠.

مدة الحماية لبراءة الاختراع ست عشرة سنة من تاريخه ، ويجوز تمديد الامتياز لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر، ولكن جاء قانون براءات الاختراع الاردني رقم (٣٢) لسنة (١٩٩٩م) لينظم براءات الاختراع حيث جاءت المادة (١٧) من هذا القانون الجديد لتتفق وأحكام المادة (٣٣) من اتفاقية ((التريبس))، حيث حددت المادة (١٧) من القانون الأردني الجديد مدة حماية براءة الاختراع بعشرين سنة تحسب اعتباراً من تاريخ التقدم بطلب الحصول على البراءة، وكذلك فعل المشرع المصري، حيث نصت المادة (٩) من قانون حماية الملكية الفكرية رقم (٨٢) لسنة (٢٠٠٢م) على أن مدة حماية براءة الاختراع هي عشرون سنة تبدأ من تاريخ تقديم طلب البراءة في جمهورية مصر العربية، معدلة بذلك المدة الموجودة في المادة ١٢ من قانون البراءات المصري رقم ١٢٣ لسنة ١٩٤٩، والتي كانت تجعل مدة حماية براءة الاختراع ١٥ سنة من تاريخ الايداع.

وكذلك الأمر بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية حيث منحها المشرع الأردني مدة حماية خمس عشرة سنة من تاريخ ايداع طلب التسجيل، حيث إن الاتفاقية قررت أن الحماية يجب ان لا تقل عن عشر سنوات.

سادساً: إنفاذ أحكام الاتفاقية في النظام التشريعي الداخلي للدول:

مما لا شك فيه أن شعور الدول النامية بأن تطبيق هذه الاتفاقية لا يتناسب مع أوضاعها الاقتصادية والاجتماعية والمالية، جعل الدول المتقدمة تقدم تسهيلات لهذه الدول حتى تدفعها لإصلاح تشريعاتها وتصويب أوضاعها بما يتلاءم مع هذه الاتفاقية، ولذلك أظهرت الدول المتقدمة بعض المرونة خصوصاً بوضع فترات انتقالية لتنفيذ الاتفاقية^(٦٥)، لذلك قسمت الاتفاقية دول العالم إلى ثلاث مجموعات ولكل مجموعة وضع قانوني مختلف عن الأخرى^(٦٦) وذلك على النحو التالي:

المجموعة الأولى: الدول المتقدمة:

هذه الدول تلتزم بتطبيق الاتفاقية منذ الأول من يناير ١٩٩٦م، حيث إن المادة ٧١/٦٥ تلزم هذه الدول بتطبيق هذه الاتفاقية خلال عام من تاريخ نفاذ الاتفاقية وهو الأول من يناير ١٩٩٥م، ولكن يمكن لأي دولة من هذه الدول أن تبكر بموعد الالتزام بأحكام هذه الاتفاقية.

المجموعة الثانية: الدول النامية:

تتمتع هذه الدول بمزية تأخير التزامها بأحكام اتفاقية ((التربيس)) لمدة أربع سنوات سماح إضافية بعد السنة الأولى الممنوحة للدول المتقدمة، وإن انتهت هذه المدة في الأول من يناير

(٦٥) د.جلال وفاء محمد، مرجع سابق ص ٣٠.

(٦٦) د.محمد حسام محمود لطفي، آثار اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق

الملكية الفكرية ((التربيس)) على تشريعات البلدان العربية مرجع سابق ص ٣٧.

عام ٢٠٠٠، وقد أعطت المادة ٤/٦٥ فترة سماح استثنائية لهذه المجموعة من الدول ولمدة خمس سنوات أخرى في بعض المنتجات، مثل المنتجات الصيدلانية والكيميائية ومجالات التكنولوجيا غير المتمتعة لمثل هذه الحماية لأهميتها^(٦٧).

وكذلك أعطت الاتفاقية مدة السماح هذه للدول التي تعاني من اختلالات في اقتصادها نتيجة التحول والنظام الاقتصادي المركزي الموجه إلى الاقتصاد الحر.

وقد اشترطت المادة ٥/٦٥ من ((التريبس)) على الدول مبدأ الثبات التشريعي، حيث إنه على الدول المستفيدة من فترة السماح هذه أن لا تسفر تشريعاتها أو قوانينها إذا حصل عليها تعديلات خلال هذه الفترة عن تقليل أو إنقاص الاتفاق مع

(67) Developing countries that are not least-developed countries had to apply the TRIPS Agreement's provisions by 1 January 2000. In 2000 and 2001, the TRIPS Council reviewed the legislation of the following members whose transition periods expired on 31 December 1999:

Antigua and Barbuda, Argentina, Bahrain, Barbados, Belize, Bolivia, Botswana, Brazil, Brunei Darussalam, Cameroon, Chile, Colombia, Congo, Costa Rica, Côte d'Ivoire, Cuba, Cyprus, Dominica, Dominican Republic, Egypt, El Salvador, Estonia, Fiji, Gabon, Ghana, Grenada, Guatemala, Guyana, Honduras, Hong Kong, China, India, Indonesia, Israel, Jamaica, Kenya, Korea, Kuwait, Macau, Malaysia, Malta, Mauritius, Mexico, Morocco, Namibia, Nicaragua, Nigeria, Pakistan, Papua New Guinea, Paraguay, Peru, Philippines, Poland (areas which were not reviewed in '96-'98), Qatar, Saint Lucia, Singapore, Sri Lanka, St. Kitts and Nevis, St. Vincent and Grenadines, Suriname, Swaziland, Thailand, Trinidad and Tobago, Tunisia, Turkey, United Arab Emirates, Uruguay, Venezuela, Zimbabwe

الاتفاقية، علماً بأن مبدأ المعاملة الوطنية ومبدأ الدولة الأولى بالرعاية غير مشمول بالتأجيل المقرر بالاتفاقية^(٦٨).

المجموع الثالثة: الدول الأقل نمواً - الأقل تقدماً:

تعاني هذه الدول من عقبات اقتصادية ومالية ومشاكل ومتطلبات خاصة بها، لذلك فإنه يجب أن يكون هنالك مرونة حتى تستطيع اللحاق بركب الدول الأخرى وخلق وتطوير التكنولوجيا لديها.

وعلى هذا الأساس قررت اتفاقية ((التريبيس)) بأن هذه الدول غير ملزمة بتطبيق أحكام الاتفاقية لمدة عشر سنوات تبدأ من الأول من يناير ١٩٩٦م وحتى الأول من يناير ٢٠٠٦م، وقد مدد اعلان الدوحة هذا الموعد النهائي إلى كانون ثاني ٢٠١٦ م ، بحيث تعتبر هذه الفترة فترة انتقاليه^(٦٩)، و صادق مجلس الجوانب التجاريه لحقوق الملكية الفكرية في منظمة التجاره العالميه عليه بتاريخ ٢٨/حزيران/٢٠٠٢^(٧٠)، دون ان يمس ذلك

(٦٨) د.نصر ابو الفتوح حسن مرجع سابق هامش ص ٥٦.

(٦٩) Least-developed countries are granted a longer transition period of a total of eleven years (until 1 January 2006), with the possibility of an extension. For pharmaceutical patents, this has been extended to 1 January 2016, under a decision taken by ministers at the Fourth Ministerial Conference in November 2001.

http://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/tripfq_e.htm

(٧٠) اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي اسيا ،الاتفاقيات الدولييه وقضايا التجارة في

المنطقه : حقوق الملكية الفكرية . الامم المتحدة ، نيويورك ٢٠٠٣

بحق الدول الأقل نمواً بطلب تجديد آخر للفترة الانتقالية فتكون قابلة للتמיד لأي بلد من هذه البلدان الأقل نمواً إذا تقدم بطلب مبرر ووجيه^(٧١).

وتحديد الدول الأقل نمواً لا يحكمه معيار ثابت أو محدد لاعتبار هذه الدولة نامية أو أقل نمواً، فالمعايير التي تؤخذ بعين الاعتبار تكون مختلفة مثل نصيب الفرد من الناتج القومي، وإجمالي الناتج القومي ونسبة التعليم والأمية وكذلك تتعدد التصنيفات للدول مثل تصنيف البنك الدولي للأنشاء وتصنيف الأمم المتحدة والذي يعد أقرب تصنيف مقبول عالمياً.

وكنتيجة لتصنيف الأمم المتحدة فإن الدول العربية جميعها تقع ضمن دائرة الدول النامية، ما عدا ست دول هي جيبوتي والصومال والسودان وموريتانيا وجزر القمر، فهي تقع ضمن الدول الأقل نمواً، علماً بأن بعض الدول العربية تعد من الدول ذات الدخل المرتفع حسب تصنيف البنك الدولي مثل الامارات والكويت، إلا أن تصنيف الأمم المتحدة يعتبرها دولاً نامية^(٧٢).

إن الدول التي تخضع لهذا التقسيم هي الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية، أي التي انضمت في الأول يناير سنة ١٩٩٥ حسب الرأي الذي تتبناه منظمة التجارة العالمية. لذلك

library.adcci.gov.ae/ipac20/ipac.jsp?index=.GW&menu=search&profile=adccil&term=- 96k.

(٧١) انظر المادة ١/٦٦ من ((الترييس)).

(٧٢) د.جلال وفاء محمد، مرجع سابق ص ٣٥.

فإن الدول التي تتضمن بعد هذا التاريخ للمنظمة ويجب عليها أن تعدل تشريعاتها قبل الانضمام، بحيث تكون أوضاعها متلائمة مع رغبات المنظمة وكأن هذه الدول المنظمة لاحقاً تكون قد قبلت الاتفاقية من تاريخ دخولها حيز النفاذ حسب نص المادة ٢/١٤ من الاتفاقية، علماً بأنه للمنظمة سلطة تقديرية كبيرة في قبول أو رفض هذه الدول^(٧٣).

ويرى البعض بأن الأخذ بفترات السماح سيؤدي إلى تكبيد مواطني الدول المتقدمة خسائر كبيرة، حيث إن هذه الدول قد تسعى لاستغلال هذه المزية من أجل التهرب من احكام إنفاذ هذه الاتفاقية أطول فترة ممكنة، وأن على الدول العربية تطبيق قواعد الاتفاقية بسرعة حيث يبنون وجهة نظرهم بأن ذلك سوف يساعد على تطور الاقتصاديات العربية^(٧٤).

سابعا: قواعد حماية حقوق الملكية الفكرية.:

إن الجزء الرئيس والمهم من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ((التريبس))، هو المعايير الأساسية التي يجب التقيد بها من قبل الدول الأطراف لحماية حقوق الملكية الفكرية، وتمثل هذه القواعد والمعايير الحد الأدنى الذي يجب على الأطراف الالتزام به، وهذه القواعد موزعة على ثمانية أقسام يحتويها الجزء الثاني من الاتفاقية، ومقسمة بحسب موضوعات

(٧٣) د. محمد حسام لطفي، مرجع سابق ص ١٥.

(٧٤) د. ابو العلا النمر، مرجع سابق، ص ٢٣ - ٢٤.

الملكية الفكرية من حق المؤلف ، والحقوق المجاورة، والعلامات التجارية، والبيانات الجغرافية ، والرسوم والنماذج الصناعية وتصميمات الدوائر المتكاملة، وحماية المعلومات غير المفصح عنها، ومكافحة الممارسات المنافسة للمنافسة المشروعة في التراخيص التعاقدية، وأن الذي يهمننا بحثه من خلال هذه الدراسة هو حماية المعلومات غير المفصح عنها لذلك سنقتصر دراستنا من خلال هذا المطلب على هذا المعيار^(٧٥).

نصت المادة (٣٩) من اتفاقية ((الترييس)) وتحت عنوان حماية المعلومات غير المفصح عنها أنه:

- ١ - إنشاء ضمان الحماية الفعالة للمنافسة غير المنصفة حسب ما تنص عليه المادة (١٠) مكررة (ثانياً) من معاهدة _____ باريس (١٩٦٧م)، تلتزم البلدان الأعضاء بحماية المعلومات السرية وفق الفقرة (٢) والبيانات المقدمة للحكومات أو الهيئات الحكومية وفقاً لأحكام الفقرة (٣).
- ٢ - لأشخاص الطبيعيين والاعتباريين حق منع الإفصاح عن المعلومات التي تحت رقابتهم بصورة قانونية لآخرين

^(٧٥) لمزيد من التفصيل عن هذه المعايير ينظر اتفاق جوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة (اتفاق (الترييس)) الأحكام العامة والمبادئ الأساسية - من إعداد مكتب المنظمة العالمية للملكية الفكرية الويبو (wipo) وموجود على موقع

أو حصولهم عليها أو استخدامهم لها دون الحصول على موافقة منهم، بأسلوب يخالف الممارسات النزيهة طالما كانت تلك المعلومات:

- أ- سرية من حيث إنها ليست بمجموعها أو في الشكل والتجميع الدقيقتين لمكوناتها، معروفة عادة أو سهلة الحصول عليها من قبل أشخاص في أوساط المتعاملين عادة في النوع المعني من المعلومات.
- ب- ذات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية.
- ج- أخضعت لإجراءات معقولة في إطار الأوضاع الراهنة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية بغية الحفاظ على سريتها.

٣ -تلتزم البلدان الأعضاء، حين تشترط للموافقة على تسويق الأدوية أو المنتجات الكيماوية الزراعية التي تستخدم مواد كيماوية جديدة تقديم بيانات عن اختبارات سرية أو بيانات أخرى ينطوي إنتاجها أصلاً على بذل جهود كبيرة، بحماية هذه البيانات من الاستخدام التجاري غير المنصف، كما تلتزم البلدان الأعضاء بحماية هذه البيانات من الإفصاح عنها إلا عند الضرورة من أجل حماية الجمهور أو ما لم تتخذ إجراءات لضمان عدم الاستخدام التجاري غير المنصف، وباعتبار أن موضوع

هذه الرسالة هو حماية المعلومات غير المفصح عنها
فإننا سنرجئ بحث هذا النص، لأنه سوف يكون موضع
دراسة مستفيضة من خلال الباب الأول والثاني، بحيث
نسلط الضوء عليه من كل الجوانب وتفسير المصطلحات
الواردة فيه ومواقف التشريعات ومواقف الفقه والقضاء
منه^(٧٦).

الفرع الثالث

خصائص اتفاقية (الترييس)

يوجد عدد من الخصائص المميزة لهذه الاتفاقية عن
غيرها والاتفاقيات يمكن ايضاحها بما يلي:-
أولاً:- اتفاقية عامة وشاملة :

جاءت اتفاقية ((الترييس)) كاتفاقية شاملة لجميع فروع الملكية
الفكرية، حيث إنها توسعت في أنواع حقوق الملكية الفكرية ،
وفرضت على الدول وضع معايير لحماية معظم فروع الملكية
الفكرية والزمته بتوفير تلك المعايير كحد أدنى في تشريعاتها.

(٧٦) لمزيد من التفصيل عن اتفاقية ((الترييس)) ينظر د. صلاح زين الدين - العلامات
التجارية وطنياً ودولياً - دار الثقافة ، عمان ٢٠٠٦ - ص ٣١٢-٣٤٧ حيث يبين الكاتب
الخلفية التاريخية لاتفاقية ((الترييس)) والاعتبارات التي أدت إلى نشوء الاتفاق - وأهم
المبادئ التي تضمنها وتقييم الاتفاق بشكل عام.

حيث شملت حقوق الملكية الفكرية، حقوق المؤلف
والحقوق المتصلة بها والعلامات التجارية ، والمؤشرات الجغرافية
، والتصميمات للدوائر المتكاملة، ومكافحة الممارسات غير
التنافسية والتراخيص التعاقدية ، وحماية المعلومات غير المفصح
عنها، وقد وضعت الاتفاقية بالإضافة للمعايير التزامات
واجراءات يجب اتباعها من أجل تنفيذ أحكام الاتفاقية داخليا،
واتخاذ إجراءات قضائية وجزاءات مدنية وإدارية وتدابير مؤقتة
وحدودية ، والإجراءات الجنائية واكتساب حقوق الملكية وتسوية
المنازعات^(٧٧).

(٧٧) د. حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص ٢١.

ثانيا: علاقتها مع الاتفاقيات الاخرى:

استوعبت الاتفاقية أهم الاحكام الموضوعية التي تتضمنها الاتفاقيات الدولية الرئيسية السابقة في مجال الملكية الفكرية ،حيث إن المادة الثالثة من ((الترييس)) أحالت للقواعد الموضوعية والتي أقرتها الاتفاقيات السابقة مثل مواد اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية وفق تعديل (١٩٦٧) ،ومواد محددة من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية ومعاهدة روما ومعاهدة الملكية الفكرية فيما يتصل بالدوائر المتكاملة. وأقرت المادة (١/٢) من الاتفاقية التزام الدول الأعضاء بمراعاة أحكام المواد من (١ - ١٢) والمادة (١٩) من معاهدة باريس (١٩٦٧).

ونتيجة الارتباط الوثيق بين ((الترييس)) والاتفاقيات الدولية الأخرى وعدم قيام ((الترييس)) بإلغاء تلك الاتفاقيات ، فإنه قد يحصل هنالك تنازع ما بين نص واتفاقية ((الترييس)) ونص آخر من اتفاقية أخرى، من هنا فإن الفقه القانوني حسم المسألة من خلال معاهدة فيينا بشأن المعاهدات سنة (١٩٦٩) لحل هذه المشكلة، بحيث تكون نصوص الاتفاقية الأحدث هي واجبة التطبيق إذا كان هنالك وحده في الموضوع والأطراف، لذلك فإن نصوص اتفاقية ((الترييس)) تكون واجبة التطبيق

عندما تكون الدولة المعنية عضواً في هذه الاتفاقية أو أكثر من اتفاقيات الملكية الفكرية إلى جانب ((الترييس))^(٧٨).

(٧٨) د. جلال وفاء محمد، مرجع سابق ص ١٧.

ثالثاً: وسائل وضع الاتفاقية موضع التنفيذ

تركت اتفاقية ((التريبيس)) حرية الاختيار للدول الاعضاء فيها باختيار الوسيلة الملائمة لها حتى تضع الاتفاقية موضع التنفيذ ، ويرجع ذلك إلى اختلاف النظم القانونية لكل دولة على حدة^(٧٩)، وذلك من خلال إصدار قوانين وتشريعات مناسبة لها لتنفيذ أحكام الاتفاقية^(٨٠)

المبحث الثاني

التشريعات المقارنة وحماية الابتكارات

إن التشريعات المقارنة تختلف فيما بينها اختلافاً واضحاً في حماية الابتكارات سواء عن طريق نظام براءات الاختراع أو المعلومات غير المفصح عنها (الأسرار التجارية)، ولا يقتصر الخلاف على كيفية الحماية بل يمتد إلى الاختلاف في مستوى الحماية والاختلاف في المسميات فنجد أن بعض التشريعات المقارنة تستخدم مصطلح الأسرار التجارية (trade secret)، وبعضها يستخدم اصطلاح المعرفة الفنية (KNOW-HOW) وبعضها المعلومات السرية (Confidential Information)

(٧٩) كارلوس م كوريا، حقوق الملكية الفكرية، منظمة التجارة العالمية والدول النامية، اتفاق ((التريبيس)) وخيارات السياسة، ترجمة السيد أحمد عبد الخالق، دار المريخ للنشر، الرياض ٢٠٠٢، ص ٢٤.

(٨٠) انظر المادة ١/١ من ((التريبيس)).

وبعضها استخدم المصطلح الوارد في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، حيث أطلق عليها اصطلاح المعلومات غير المفصح عنها (Protection of undisclosed information) .

تجدر الإشارة إلى أن حقوق الملكية الفكرية وحمايتها إنما جاء نتيجة ضغوط ومطالب الدول المتقدمة بزعامة الولايات المتحدة الأمريكية ، حيث نجحت هذه الدول في إدراج هذه الحقوق ضمن اتفاقيات دولية توجت باتفاق الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التريبس)، وقد تم إدراج حماية المعلومات غير المفصح عنها ضمن هذه الاتفاقية استجابة لاقتراح الولايات المتحدة الأمريكية بالرغم من معارضة الدول النامية لإدراج أسرار التجارة ضمن هذه الاتفاقية، والنجاح الوحيد الذي حققته الدول النامية هو عدم اعترافها بحق صاحب المعلومات غير المفصح عنها في ملكيتها على خلاف الوضع السائد في القانون الأمريكي الذي يعتبر أسرار التجارة محلاً لحق الملكية وجعلت أساس المسؤولية هو ارتكاب أعمال تتناقض مع المنافسة المشروعة وفقاً لقواعد قمع المنافسة غير المشروعة

المنصوص عليها في المادة (١٠) مكرراً من اتفاقية باريس والتي أحالت إليها المادة ٣٩ فقرة (١) اتفاقية (التريبس) ^(٨١).

والواقع أن انضمام الدول النامية إلى اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التريبس) وضعها أمام تحدٍ اقتصادي كبير، حيث أصبحت الكثير من الصناعات فيها مهددة بالتراجع والاندثار وخاصة صناعة الدواء، ذلك أن هذه الدول تعتمد بدرجة كبيرة على المعلومات التي تحصل عليها من البحوث والدراسات التي تجريها الدول المتقدمة، لذا فإنه لا بد لها من أن تتشط في مجال البحوث العلمية وتوفير المبالغ الطائلة من أجل تطويرها، ولا بد لها من تحديث التشريعات المتعلقة بحماية حقوق الملكية الفكرية استجابة لمتطلبات اتفاق الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التريبس) ^(٨٢).

^(٨١) د. حسام الدين عبد الغني الصغير - مرجع سابق ص ٧ و د. حسام عبد الغني الصغير حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدول النامية - مرجع سابق. ص ٦ وما بعدها.

^(٨٢) لمزيد من التفصيل، منذر خدام بحث بعنوان منظمة التجارة العالمية - المخاض الصعب منشور على موقعه على الإنترنت khddam@scs-net.org يبين فيه الكاتب الصعوبات التي واجهه ميلاد منظمة التجارة العالمية والجهود الدولية الكبيرة من الدول النامية والمنظمات الدولية للوقوف في وجه الولايات المتحدة الأمريكية التي تسعى إلى تحقيق العولمة وتسيد النظام الاقتصادي ويرى الكاتب أن انضمام الدول النامية لمنظمة التجارة إنما كان يفعل قوة القاهرة مسلطة فوق الجميع.

وعلى الرغم من تباين النظم القانونية في حمايتها للمعلومات غير المفصح عنها وتنوعها واختلاف مسمياتها إلا أن هناك مجموعة من المبادئ المشتركة التي تقوم عليها هذه الحماية وستبين الدراسة هذه المبادئ من خلال الباب الأول من هذه الدراسة.

ولتسليط الضوء بشكل واضح على موقف الدول المتقدمة والنامية من حماية المعلومات غير المفصح عنها يرى الباحث أن يقسم هذا المبحث إلى مطلبين، يبين في المطلب الأول موقف التشريعات في الدول المتقدمة من حماية المعلومات غير المفصح عنها مركزين بشكل أساسي على موقف الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا، وفي المطلب الثاني سيبين موقف الدول النامية من هذه الحماية، مركزين بشكل أساسي على نموذجين من الدول العربية هما، المملكة الأردنية الهاشمية وجمهورية مصر العربية.

المطلب الأول

حماية حقوق الملكية الفكرية في تشريعات الدول

المتقدمة.

سبقت الإشارة أثناء الحديث عن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية إلى أن الاتفاقية قسمت الدول التي حظيت بالعضوية إلى ثلاثة مستويات، من حيث نموها الاقتصادي وكان التقسيم كما يلي:-

١ - دول متقدمة ومنها الولايات المتحدة الأمريكية واليابان ودول الاتحاد الأوروبي وأستراليا وكندا، وهذه الدول تسري عليها أحكام الاتفاقية بعد سنة واحدة من نفاذ اتفاق منظمة التجارة العالمية.

٢ - الدول النامية ومنها الأردن - مصر - البرازيل ويمكن اعتبار جميع الدول العربية المنظمة للاتفاقية ضمن قائمة الدول النامية باستثناء ست دول فقط هي جيبوتي والسودان والصومال وموريتانيا واليمن وجزر القمر، حيث تتدرج ضمن المستوى الثالث، وحظيت هذه المجموعة لفترة سماح أربع سنوات ويندرج ضمن هذه المجموعة الدول التي تشهد تحول من الاقتصاد المركزي التخطيطي إلى نظام الاقتصاد الحر.

٣ - حول العالم الأقل نمواً ومنها جيبوتي، السودان ، لصومال، موريتانيا واليمن وجزر القمر وأعطيت هذه الدول فترة سماح عشر سنوات من تاريخ نفاذ اتفاق منظمة التجارة العالمية.

ومن خلال هذا المطلب سنتحدث عن تشريعات الدول المتقدمة والتي جعلتها مؤهلة لتنفيذ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية بأثر فوري.

عند الإطلاع على نص المادة (65) من اتفاقية (التريبس) ، نجد أن هذه الاتفاقية تطبق على الدول المتقدمة بعد سنة واحدة من نفاذ إتفاق منظمة التجارة العالمية أي منذ الأول من شهر يناير (كانون الثاني) ١٩٩٥، وأن هذا النص يعطي الدولة الحق بأن تسمح بسرّيان الاتفاقية بأثر فوري عليه ، والسؤال الذي يطرح نفسه على بساط البحث لماذا لم تعط الدول المتقدمة نفسها فرصة سماح إلا سنة واحدة فقط؟، خاصة وأنها في وضع اقتصادي و سياسي يجعلها في موقف من يملّي الشروط ويضع نفسه في أحسن اّما لأكن والظروف.

والحقيقة إن الإجابة عن هذا التساؤل سهلة وبسيطة ،وهو أن هذه الدول مهياة ومستعدة لهذا الاتفاق بشكل مسبق وقد درّبت تشريعاتها ووضعتها على أساس حماية حقوق الملكية الفكرية، وهي أيضا من تمتلك التكنولوجيا بما فيها من اختراعات وأسرار، وأنها دول مصدرة للتكنولوجيا بينما دول الفئة

الثانية ودول الفئة الثالثة (النامية والأقل نمواً) مازالت متخلفة في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية، وأنها دول مستوردة للتكنولوجيا، لذا فهي تحتاج إلى فترات سماح أكبر لترتيب أوضاعها وسن تشريعاتها والتي تحتاج إلى مراحل تشريعية مختلفة من اقتراح القوانين وعرضها على مجالس الأمة فيها ومصادقة رئيس أو ملك الدولة عليها^(٨٣).

كما أنها تحتاج إلى تدريب وتهيئة لفهم حقوق الملكية الفكرية، باختصار الدول المتقدمة جاهزة تشريعياً، ومحتاجة إلى أن تنفذ الاتفاقية بأسرع وقت أما الدول النامية فتشريعاتها غير جاهزة وليست على عجلة من أمرها لحماية حقوق الملكية الفكرية للضرر الكبير الذي يلحقها من تطبيق بعض جوانب تلك الاتفاقيات وخاصة ما تعلق منها بحماية المعلومات غير المفصح عنها، والسؤال كيف كانت الدول المتقدمة مستعدة مسبقاً لتطبيق اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة؟ وللإجابة عن ذلك نستعرض الوضع في الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا وننظر في حدود الدراسة هل كانت أسرار التجارة محمية فعلاً قبل الاتفاقية، وأن الاتفاقية هي مجرد إدراج ما لديهم من حماية في اتفاقيات دولية؟.

(٨٣) بالرجوع إلى الدستور الأردني نجد أن مراحل سن لقانون تمر بالمراحل التالية. اقتراح القانون ثم مناقشته في البرلمان فالتصويت عليه وبعد ذلك صدور الإرادة الملكية بإصداره تم نشره في الجريدة الرسمية

إن اختيار الولايات المتحدة الأمريكية لمعرفة موقفها من حماية المعلومات غير المفصح عنها، يأتي بسبب أن هذه الدولة تعتبر من أوائل الدول التي اهتمت بهذا الموضوع وسعت سعيًا حثيثاً لإدراجه في معاهدات دولية، ويرجع اهتمامها بذلك للأسباب التالية:-

الخسائر الكبيرة التي تمنى بها الولايات المتحدة الأمريكية السنوية من التقليد وأعمال المنافسة غير المشروعة وخاصة الاعتداء على أسرار التجارة، وقد ساندتها وتبنت أفكارها العديد من الدول الأوروبية مطالبة بدورها هي الأخرى بما يلحقها من خسائر نتيجة انتهاك الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية^(٨٤).

إن سعي الولايات المتحدة الأمريكية إلى العولمة بمفهومها الواسع وبشكل خاص العولمة الاقتصادية وتسييد النظام الاقتصادي العالمي. وهو ما يمكن اعتباره جزءاً من النظام العالمي الجديد الذي تسعى إلى تحقيقه، والعولمة ببساطة هي جعل كل شيء عالمي بتحريره وإمكانية وصوله والمشاركة به من قبل أي دولة^(٨٥). ويرى أحد الباحثين أن عدم الانضمام إلى

(٨٤) د.صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مكتبة دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى - ٢٠٠٠م - ص ١٩٣، ويشار له لاحقاً بـ صلاح زين الدين مرجع سابق.

(٨٥) لمزيد من التفاصيل عن العولمة، د. هشام عبد الله، العولمة والنمو والفقر، بناء اقتصاد عالمي شامل، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، الطبعة الأولى ٢٠٠٣.

منظمة التجارة العالمية (والتي جاءت بجهود الدول المتقدمة)
يؤدي إلى نتائج عديدة منها:-

- عزل الدولة من النظام الاقتصادي العالمي.
- عدم مسايرة التطورات التجارية في العالم.
- عدم الاستفادة من مزايا هذه المنظمة فضلاً عن التأثير
بسلبياتها.

إن الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية، يصب في
توحيد السياسات الحكومية وهو توحيد في الغالب يصب أكثر
في صالح الاقتصاد القوي، أكثر من الاقتصاد الضعيف، فيزداد
الأول تقدماً على تقدم في حين يزداد الثاني ضعفاً على
ضعف^(٨٦).

ومن الناحية التاريخية ، فإن أصحاب براءات الاختراع
للادوية في الولايات المتحدة لم يكونوا مضطرين إلى الاعتماد
على براءات الاختراع وحدها لاستبعاد المنافسة. حتى عام
١٩٨٤^(٨٧).

كان الظهور الحقيقي للأفكار والمشكلات القانونية
المتعلقة بالمعلومات غير المفصح عنها أو ما يسمى بالمعرفة

^(٨٦) د. محمد دويدار، الاتفاقية العالمية لتحرير التجارة الدولية والنظام القانوني في
البلدان العربية، مجلة نقابة المحامين الأردن السنة ٤٤ العدد ٦، ١٩٩٦ ص
١٢٣١، وأنظر د. صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، مرجع سابق، ص
٣١٨ الهامش.

مرجع سابق Brook k baker^(٨٧)

الفنية في الولايات المتحدة الأمريكية، وأخذ الفقه وبدعم من القضاء في تطوير نظرية عامة لحمايتها، وذلك من خلال ما يعرف بقانون الأسرار التجارية (Law of trade secrets) فأصبحت هناك معالجات فقهية وتطبيقات قضائية في هذا المجال، كما استقرت مصطلحات هذا الفرع الجديد من فروع القانون لدرجة أن اصطلاح (Know How) بات يستخدم في الكثير من الأحيان خارج الولايات المتحدة دون ترجمته.

ولعل من القضايا التي جاءت متعلقة بأسرار التجارة في الولايات المتحدة الأمريكية وكانت متأثرة بالقضاء الانجليزي قض

ية _____ قض (VICkeY & WELCH) عام ١٨٣٧ حيث أقرت المحكمة العليا أن الشروط التي يفترض فيها الحفاظ على سرية المعلومات التجارية في العقود لا تعد قيداً غير قانوني على التجارة^(٨٨).

والواقع أن رجال الفقه والقضاء الأمريكي كانوا يجتهدون لتوفير الحماية للمعلومات غير المفصح عنها منذ بداية القرن المنصرم، وكانوا يؤسسون هذه الحماية على نظرية قانون الاخطاء رغم عدم وجود نص قانوني للتعريف بالسر التجاري أو المعلومة غير المفصح عنها والتي تشكل محل الحماية، واستمر الوضع إلى أن تم وضع مدونة المسؤولية عن الفعل الضار عام ١٩٣٩ والتي

(٨٨) د. بريهان أبو زيد: الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية مرجع سابق، ص ٢١٣

عرفت السر التجاري بقولها: "إن السر التجاري يجوز أن يتكون من أية تركيبة، نموذج، آلة أو مجموعة من المعلومات التي تستخدم في أعمال شخص ما وتمكنه من الحصول على ميزات معينة في مواجهة منافسيه الذين لا يعلمون بها"^(٨٩)، وكذلك عالج المشرع الأمريكي موضوع الأسرار التجارية من خلال مدونة المنافسة غير المشروعة الأمريكية (الإصدار الثالث ١٩٩٥م ومن خلال (قانون منع الاحتكار) و (قانون شيرمان) لعام ١٨٩٠م^(٩٠).

ونتيجة للقصور الذي شاب تعريف الأسرار التجارية في مدونة المسؤولية عن الفعل الضار وطبيعة الأخذ به تضاربت الأحكام القضائية في الأخذ بالتعريف، فجانبا يحصره بالتعداد الوارد في المدونة وجانبا يتوسع في التعريف ويضيف عليه، ومن هذه التعريفات أن الأسرار التجارية هي خطة معالجة صناعية أو وسيلة للتقنية معروفة لصاحبها فقط أو لمستخدميها، وفي حكم آخر أن السر التجاري يجب أن يتضمن عناصر فريدة وغير

^(٨٩) د. حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، مرجع سابق ص ١٨، حاشية

١٣. وكذلك، Restatement (first) of torts S757 comment b (1939).

^(٩٠) ينظر في ذلك الأقسام من ٣٨ - ٤٥ من مدونة المنافسة غير المشروعة الأمريكية، الإصدار الثالث ١٩٩٥.

Restatement of unfair competition, Third edition, 1995. Copyright 1995, American Law Institute.

وذلك أنظر دحسام www.law.uconn.edu/homes/swilf/ip/statutes/restatement38.htm

محمد عيسى، مرجع سابق، ص ١٣٠

معروفة للجميع ، ونتيجة للاختلاف في التوسع في التعريف أو للتضييق به فقد تكاثفت الجهود إلى أن قامت جمعية توحيد قوانين الولايات عن إصدار قانون موحد للأسرار التجارية Uniform Trade Secret Law، وذلك في عام ١٩٧٩ وتم تعديله في عام ١٩٨٥، ولقد كان الهدف من هذا القانون هو محاولة توحيد بعض المسائل المتعلقة بالأسرار التجارية في الولايات المختلفة على أن هذا القانون ليس قانوناً فيدرالياً، وإنما هو تجميع لمبادئ الشريعة العامة ومن ثم فسر بأنه أمر اختياري لكل ولاية على حدة^(٩١).

عرفت المادة الرابعة من الفصل الأول من القانون الموحد تعريفاً محدداً للسر التجاري، فالسر التجاري يعني المعلومات بما تشمله من تركيبات ونماذج، توليفة، معلومات، برامج، آلة، أسلوب، وسيلة وتتكون مما يلي:-

١ تكون لها قيمة اقتصادية حالة أو ممكنة، وذلك طالما لم تكن معروفة إلا لدى هؤلاء الأشخاص الذين يحصلون على قيمتها الاقتصادية من خلال عملهم واستخدامهم لها، وطالما لم يكن من الممكن للآخرين اكتشافها أو الحصول عليها بوسائل مشروعة.

(٩١) د.رضوان عبيدات - حماية الأسرار التجارية في التشريع الاردني مجلة دراسات علوم

الشريعة والقانون في الجامعة الاردنية العدد (١) لسنة ٢٠٠٣ ص ١٨

٢- أن تحاط هذه المعلومات بوسائل فعالة طبقاً للظروف للحفاظ على سريتها^(٩٢).

من خلال هذا التعريف يتضح لنا أن المشرع الأمريكي حاول أن يتلافى النقص الحاصل في تعريف مدونة المسؤولية عن الفعل الضار، حيث أضاف هذا التعريف الأسلوب والبرنامج والتقنية، بأن نص على أنها من أسرار التجارة، ومن خلال النص نجد أن المشرع يطلب أن تكون لأي من مفردات النص قيمة اقتصادية حالة أو ممكنة، ويستشف ويفهم من الفقرة الأولى من التعريف أن المشرع يتطلب أن يكون صاحب المعلومة أو السر التجاري قد أحاطه بقدر من العناية والحفظ، بحيث بين ومن خلال مفهوم المخالفة للنص أن الأمر يعد سراً تجارياً طالما لم يكن بمقدور الغير الحصول عليه إلا من خلال وسائل غير مشروعة، وأن تكون المعلومة غير معروفة إلا من مستخدميها، وكذلك بين المشرع في الفقرة الثانية وبشكل صريح أنه يجب أن تحاط هذه المعلومات بوسائل فعالة طبقاً للظروف للحفاظ على سريتها، وأرى أن هذا التعريف ينطبق تماماً مع ما ورد من شروط لاعتبار المعلومة سراً تجارياً في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة

(٩٢) د.جلال وفاء محمدين ، حماية الأسرار التجارية والمعرفة التقنية، بحث منشور على الانترنت موقع WWW.arabcin.net/arabiaall/2001/17/.html.com حماية الأسرار التجارية والمعرفة التقنية.

من الملكية الفكرية، وذلك من خلال المادة ٣٩ وسيتم التعرف على ذلك بشكل مفصل من خلال الباب الأول من هذه الدراسة.

ونلاحظ أنه في الولايات المتحدة الأمريكية لا يوجد قانون اتحادي (فيدرالي) يكفل حماية مثل هذه الأسرار ، كما هو الحال بالنسبة لقانون براءات الاختراع الفيدرالي ، ويبقى قانون حماية المنافسة التجارية هو أحد الطرق المهمة لحماية المعلومات غير المفصح عنها، وكما هو الحال بالنسبة لبقية مجالات الملكية الفكرية فإن قانون حماية الأسرار التجارية يحقق توازن المصالح، وحيث يكون من المهم حماية البحث والتطوير فإن جوهر المنافسة يتمثل في تقليد الخدمات والمنتجات التي يقدمها المنافسون ، وبالتالي فإن قانون حماية الأسرار التجارية يعمل على إيجاد نوع من التوازن بين هذه المصالح المتنافسة ، لذلك يظهر في الولايات المتحدة ثلاثة مصادر عامة لقانون الأسرار التجارية؛ المصدر الأول والأقدم هو مدونة الاخطاء (Restatement of Torts) ،الذي بقي حتى العقد الأخير وهو الذي يمثل النظرة السائدة أكثر في السلطات القضائية، والمصدر الثاني هو قانون الأسرار التجارية الموحد (Uniform Trade Secrets Act) (UTSA) ،والذي تم تبنيه من قبل ما يقارب ٤٤ ولاية. وأخيراً مدونة المنافسة غير المشروعة

(Restatement of Unfair Competition) والتي تتضمن

بنود تتعلق بقانون الأسرار التجارية. (٩٣)

"أما بالنسبة إلى الفقه والقضاء الفرنسي فإنه اختلف قبل اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية في مدى حق حائز المعلومات السرية (أسرار التجارة) في حمايتها وسبب هذا الخلاف هو خلافهم حول هل أسرار التجارة التي يمكن أن يتمتع صاحبها بحق استثنائي عليها أي حق ملكية أم لا، وفي ظل عدم النص تشريعياً على هذه النقطة فقد انقسم الفقه والقضاء حول هذه المسألة، حيث إن الجانب الأعظم من الفقه الفرنسي يجيب على التساؤل بالنفي فالأستاذ موسيرون الذي يؤيد من الناحية النظرية تملك الأشياء غير المادية. يعتبر مجرد الكلام عن ملكية المعرفة الفنية إنما يقوم على سوء فهم كامل فالمعرفة الفنية لا يمكن أن تكون محلاً لحق الملكية، لا بسبب طبيعتها غير المادية، ولكن لأن القانون الوضعي لا يعترف بهذه الملكية، ويؤيد الأستاذ جريلون نفس وجهه النظر هذه، وأن كان يلاحظ أن المعرفة الفنية يمكن أن تكون محلاً للحياة: أن حياة المعرفة الفنية هي مجرد سلطة مادية تمارس على أشياء غير مادية وتتمثل في عمليات سيطرة فعلية، إلا أنه من المتعذر أن تتحول

(١) David Lange, Mary la France, Cary Myers Intellectual Property Cases and Materials, American casebook series , West Group. St. Paul, 1998 p392

هذه الحيازة إلى ملكية بسبب الطابع الاستثنائي للملكية على الأشياء غير المادية^(٩٤) .

وعلى الرغم من وجود رأي في الفقه الفرنسي بإمكانية حماية المعرفة الفنية عن طريق حق الملكية دون الحاجة إلى تدخل تشريعي في هذا المجال، فإن القضاء الفرنسي قد استقر على تأييد رأي أغلبية الفقه، وهذا ما يظهر من حكم لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٦٢، والذي يقرر بوضوح أن حماية المعارف التقنية في مواجهة كافة تتم فقط من خلال نظام براءة الاختراع، ومن ثم كما يقول الأستاذ موسيرون، فإن اتخاذ المعارف التقنية السرية غير المشمولة بحماية براءة اختراع ما طابع المعرفة الفنية لا يمكن لحائزها القدرة على الاستئثار بها في مواجهة كافة^(٩٥) .

ووفقا لما تقدم فإن الجانب الأعظم من الفقه الفرنسي والذي لا يعترف بحماية الأسرار التجارية عن طريق حق الملكية ، كان يعترف بحق هذه الأسرار بالحماية بمقتضى تطبيق قواعد حق الملكية ولكن بوسائل وطرق غير مباشرة ، منها حماية السند المادي للمعرفة الفنية مثل كراسات المعامل وقواعد إيداع

(٩٤) د. حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا، دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية، مرجع سابق ، ص ١٣٢ .

(٩٥) د. حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا، دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية، ١٩٨٧ مرجع سابق ، ص ١٤٣ .

العلامات التجارية أو النماذج وحقوق المؤلف وأجهزة الحواسيب وأقسام الحسابات ، وكذلك حمايتها بواسطة قواعد المسؤولية المدنية، وستبين الدراسة تفاصيل هذه الحماية بشكل مفصل في موقع لاحق^(٩٦).

المطلب الثاني

حماية حقوق الملكية الفكرية في تشريعات الدول النامية

سبق لنا في مطلع هذا المبحث أن أشرنا إلى أن الدول النامية كانت تعارض أدارج حماية أسرار التجارة ضمن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية ، وأن النجاح الوحيد الذي استطاعت تحقيقه أن الاتفاقية لم تعتبر المعلومات غير المفصح عنها محلاً لحق الملكية، وإنما جعلت أساس المسؤولية هو ارتكاب أعمال تتناقض مع المنافسة غير المشروعة وفقاً لأحكام المادة (٣٩) من اتفاقية ((التريبس)).

الزمت اتفاقية (التريبس) البلدان النامية بتعديل تشريعاتها بما يتفق وأحكام الاتفاقية، وذلك من خلال نصوص المواد ٣٩ و ٦٥ من الاتفاقية، والزمت الاتفاقية البلدان المتقدمة على مساعدة

(٩٦) د. ذكرى عبدالرزاق محمد - حماية المعلومات السرية من حقوق الملكية الفكرية في ضوء التطورات التشريعية والقضائية ٢٠٠٧ ، دار الجامعة الجديدة - ص ١٣٦ وما بعدها.

للمعلومات ذات الطابع السري، ومن بين هذه التشريعات القانون الأرجنتيني الصادر في ديسمبر ١٩٩٦م والذي تبني نص المادة ٢/٣٩ من اتفاقية (التربيس) بحذافيرها، والقانون البرازيلي بمقتضى المادة ١٩٥ من تفنين الملكية الصناعية الصادر سنة ١٩٩٦، كما تبنت مجموعة الدول الأمريكية (Andean) المادة (٣٩) من اتفاقية (التربيس) بمقتضى قرارها رقم ٣٤٤^(٩٨)، وسنتحدث من خلال هذا المطلب عن حماية المعلومات غير المفصح عنها في كل من المملكة الأردنية الهاشمية وجمهورية مصر العربية باعتبارهما ضمن الدول النامية وسنسلط الضوء على تعديل التشريعات في كل منهما لحماية الأسرار التجارية.

ومن خلال إستعراض التشريعات الصادرة في المملكة الأردنية الهاشمية نجد أن حماية المعلومات غير المفصح عنها لم تكن تتمتع بالحماية قبل انضمام المملكة الأردنية الهاشمية إلى منظمة التجارة العالمية^(٩٩)، ونجد أن المادة ٢٥٦ من القانون المدني الأردني الصادر عام ١٩٧٦ م قد نصت على: "أن كل

^(٩٨) د. هاني صلاح سري الدين. عقد نقل التكنولوجيا في ظل أحكام قانون التجارة الجديد، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد والتي تصدر عن أساتذة كلية الحقوق بجامعة القاهرة، العدد الثاني والسبعون، شركة مطابع الطويجي التجارية ٢٠٠٢.

^(٩٩) أنظمت المملكة الأردنية الهاشمية إلى منظمة التجارة العالمية في ٢٧ ديسمبر ١٩٩٩ علماً بأن مجلس النواب الأردني صادق عليها بداية العام ٢٠٠٠ وصادق جلالة الملك على الانضمام في ٢٢ فبراير ٢٠٠٠ وقد كان ترتيبها الدولة رقم ١٣٦ أي أن انضمامها جاء متأخراً بعض الشيء.

أضرار بالغير يلزم فاعله بضمان الضرر وهو ما يسمى فقهاً بالمسؤولية التقصيرية ، وأنه وأن كان البعض يرى بأن هذا النص يمكن أن يستوعب حماية الأسرار التجارية على اعتبار أن التعدي عليها، يلحق ضرر بالغير إلا أنه وباستعراض أحكام القضاء الأردني لم نجد حكماً واحداً يدين التعدي على الأسرار التجارية، بل لم نجد أي دعوى_ وفي حدود علم الباحث_ رفعت في هذا المجال قبل الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية.

ويسجل للقانون المدني الأردني بنصه صراحة في المادة ٨١٤ وتحت عنوان التزامات العامل، أنه نص في الفقرة الخامسة على أنه يجب على العامل أن يحتفظ بأسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية ولو بعد انقضاء العقد وفقاً لما يقتضيه الاتفاق أو العرف.

وأكد المشرع الأردني هذه الحماية في قانون العمل رقم (٨) لسنة ١٩٩٦ والمنشور في الجريدة الرسمية بالعدد رقم ٤١١٣ ص ١١٧٣ تاريخ ١٦/٤/١٩٩٦ ، عندما نص في المادة ٧/١٩ على التزام العامل بالمحافظة على أسرار صاحب العمل الصناعي والتجاري، وأن لا يفشيها بأي صورة من الصور ولو بعد انقضاء عقد العمل وفقاً لما يقتضيه الاتفاق أو العرف، وأعطى المشرع لرب العمل الحق في فصل العامل دون أشعار إذا أفشى الأسرار الخاصة برب العمل، وجاءت هذه الحالة ضمن

حالات حق رب العمل في فصل العامل دون إشعار من خلال نص المادة ٢٨ بفقراتها المختلفة^(١٠٠).

وأكد المشرع الأردني أيضا على هذه الحماية من خلال نص المادة (٦٨) من قانون الأوراق المالية رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٧، حيث حظرت على أي شخص مطلع استغلال أي معلومات داخلية أو سرية لغايات تحقيق مكاسب مادية أو معنوية له أو لغيره، أو إفشاء أي من هذه المعلومات لغير مرجعة المختص أو للقضاء.

ويرى الباحث أن المعلومات غير المفصح عنها محمية في القانون الأردني قبل اتفاقية (الترييس) وإن لم ينص صراحة على حمايتها في التشريعات الأردنية ، ذلك أن المملكة الأردنية الهاشمية انضمت إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية في ١٩٧٢/٧/١٧ م ، وهذا يعني توقيعها على هذه الاتفاقية وفق تعديل ستوكهولم عام ١٩٦٧ ، ونتيجة لإنضمام الأردن إلى هذه الاتفاقية ومرورها بالمراحل الدستورية فإنها تصبح جزء من نظامه القانوني الداخلي ومصدر من مصادر الشرعية فيه ، حيث إن الاتفاقيات الدولية تعتبر اقوى منزلة في الوقت الحالي من

(١٠٠) أن المقصود بحق رب العمل، بفصل العامل دون إشعار هو أن العامل لا يستطيع مطالبة رب العمل ببذل فصل تعسفي والذي يتراوح بين أجر ثلاثة أشهر إلى ستة أشهر وحرمانه من راتب شهر بدل إشعار ولمزيد من التفاصيل ينظر في ذلك نصوص مواد قانون العمل الاردني رقم (٨) لسنة ١٩٩٦.

التشريعات الداخلية، حيث تسعى الدول إلى القيام بتعديل تشريعاتها حتى تتناسب مع هذه الاتفاقيات .

و نصت المادة ٢٣/٢ من الدستور الأردني على أن المعاهدات والاتفاقات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيئاً من النفقات، أو مساس في حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة، ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة أو اتفاق ما مناقضة للشروط العلنية^(١٠١)، وبما أن هذه الاتفاقية قد نصت في المادة ١٠ مكرر على قواعد قمع المنافسة غير المشروعة، والتي أحالت إليها فيما بعد المادة (٣٩) من اتفاقية (التريبس) والتي تتحدث عن حماية المعلومات غير المفصح عنها، فإنه يمكننا القول أن المعلومات غير المفصح عنها محمية في النظام الأردني وقبل صدور القانون المدني عام ١٩٧٦.

أدخلت المملكة الأردنية الهاشمية إستجابة لمتطلبات الانضمام لمنظمة التجارة العالمية، العديد من التعديلات التشريعية على قوانين الملكية الفكرية، حيث صدر قانون براءات اختراع رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ م ليحل محل قانون امتيازات

(١٠١) لمزيد من التفاصيل عن المعاهدات ومرتبتيها في القوانين الأردنية ينظر د.محمود حافظ القضاء الإداري في الأردن، مطبعة الجامعة الأردنية عمان، الطبعة الأولى ١٩٨٧ ص ١٣، د.حنا إبراهيم نده، القضاء الإداري في الأردن، جمعية عمال المطابع التعاونية عمان ١٩٧٢، ص ٢٤ وما بعدها.

الاختراعات والرسوم السابق رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٣م، كما صدر قانون للرسوم الصناعية والنماذج الصناعية رقم ١٤ لعام ٢٠٠٠م ليحل محل قانون امتيازات الاختراعات والرسوم لعام ١٩٥٣م، وصدرت تشريعات جديدة تعامل معها المشرع الأردني لأول مرة، وهي قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم (١٥) لعام ٢٠٠٠م وقانون حماية التصاميم للدوائر المتكاملة رقم (١٠) لعام ٢٠٠٠م، وقانون المؤشرات الجغرافية رقم (٨) لعام ٢٠٠٠م^(١٠٢)، وسنبن لاحقاً كيف أن المشرع الأردني أضفى الحماية على أسرار التجارة من خلال قانون حماية الأسرار التجارية رقم ١٥ لعام ٢٠٠٠م، وفق متطلبات اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التريس).

والدولة النامية الثانية التي سنتحدث عن الوضع فيها هي جمهورية مصر العربية، والتي انضمت إلى منظمة التجارة العالمية في الأول من يناير ١٩٩٥ م، ولم تكن المعلومات غير المفصح عنها محمية بشكل صريح قبل هذه الاتفاقية، حيث أنه وقبل صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م كان الفقه يؤسس حماية الأسرار التجارية والصناعية عند الاعتداء عليها على أساس دعوى المنافسة غير المشروعة، تأسيساً على أحكام المسؤولية التقصيرية التي تقضي بأن كل خطأ سبب ضرراً للغير

(١٠٢) د. عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية دار وائل للنشر، الطبعة الأولى ٢٠٠٥، ص ٥٢ وما بعدها ويشار إليه لاحقاً بـ د. عبد الله الخشروم.

يلزم من أرتكبه بالتعويض طبقاً لحكم المادة ١٦٣ من القانون المدني^(١٠٣).

إلا أنني مع الرأي القائل بأن حماية المعلومات غير المفصح عنها يمكن تأسيسها على أساس اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ١٨٨٣ م ، ذلك أن مصر انضمت إليها في الأول من يوليو ١٩٥٢ م ، وبالتالي فهذه المعلومات محمية وفق ما تم بيانه سابقاً بموجب هذه الاتفاقية ، خصوصاً أن المشرع المصري نص في المادة ١٥١ من الدستور الصادر سنة ١٩٧١م على أن : "رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان، وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة، على أن معاهدات الصلح والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة، أو التي تتعلق بحقوق السيادة، أو التي تحمل خزنة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة في الموازنة تجب موافقة مجلس الشعب عليها." ^(١٠٤)

(١٠٣) د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية ٢٠٠٣ ص ٣٩١ الهامش.

(١٠٤) لمزيد من التفاصيل د. سميحة القليوبي ، الملكية الصناعية ، مرجع سابق ص ٣٨٨ ، وما بعدها .

والتزاماً بمتطلبات اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية، فقد نظم المشرع المصري لأول مرة وبشكل صريح حماية أسرار التجارة بكل من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م، وقانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢م في المواد (٥٥ إلى ٦١) حيث بينت المادة (٦٦) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م: "أن كل فعل يخالف العادات والأصول المرعية في المعاملات التجارية يعد من قبيل المنافسة غير المشروعة، ويشمل ذلك على وجه الخصوص الاعتداء على علامات الغير أو أسمه التجاري أو على براءات الاختراع أو على أسرارهِ الصناعية التي يملك حق استثنائها، وتحريض العاملين في متجرهِ على إذاعة أسرارهِ أو ترك العمل عنده، وكذلك كل فعل أو ادعاء يكون من شأنه إحداث اللبس في المتجر، أو في منتجاتهِ أو إضعاف الثقة في مالِكهِ أو في القائمين على إدارته أو في منتجاتهِ"، ونصت المادة ٥٥ من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢م على ضرورة توافر ذات الشروط الواردة في المادة ٣٩ من اتفاقية (التريبس) لحماية المعلومات غير المفصح عنها وسن فصل المادة المذكورة ونستعرضها في مواقع لاحقة من هذه الدراسة.

الباب الأول

حماية الاختراعات في نطاق العلانية

بيّنت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس) فروع الملكية الفكرية ، ونصت في ديباجتها في الجزء الثاني على أن حقوق الملكية الفكرية تشمل حقوق المؤلف ، والحقوق المتعلقة بها ، والعلامات التجارية ، والمؤشرات الجغرافية ، والتصميمات الصناعية ، وبراءات الاختراع ، والتصميمات التخطيطية (الرسومات الطبوغرافية) للدوائر المتكاملة ، وحماية المعلومات السرية ومكافحة الممارسات غير التنافسية في التراخيص التعاقدية، وقد ترتب على إدراج موضوع حماية المعلومات السرية ضمن الاتفاقية كأحد فروع الملكية الفكرية أن

نشط الفقه والقضاء والتشريعات المقارنة في تحديد مفهوم وحدود الفرع الجديد ومحاولة التمييز بينه وبين براءات الاختراع.

عندما يتوصل شخص معين إلى اختراع جديد فإن هاجسه الأول هو البحث عن أكبر قدر من الحماية لاختراعه مع الاستفادة منه لأقصى درجة ممكنة، وهنا سيجد أمامه نظامي حماية؛ النظام الأول الحماية بموجب براءة الاختراع ، وهذه تتطلب منه الإفصاح عن كل المعلومات المتعلقة بالاختراع وفقاً لما تتطلبه التشريعات المقارنة ووفقاً للمادة ١/٢٩ من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية والتي نصت على أنه: "على البلدان الأعضاء اشتراط إفصاح المتقدم بطلب الحصول على البراءة عن الاختراع بأسلوب واضح وكامل يكفي لتمكين تنفيذ الاختراع من قبل شخص يمتلك الخبرة التخصصية في ذلك المجال، ويجوز أن يُبين المتقدم أفضل أسلوب يعرفه المخترع لتنفيذ الاختراع في تاريخ التقدم بالطلب أو في تاريخ أسبقية الطلب المقدم حين تزعم الأسبقية"، النظام الثاني من خلال نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها و الذي كفلته التشريعات المقارنة واتفاقية (الترييس)، و يعتمد هذا النظام لتطبيقه على بقاء الأسرار طبي الكتمان وعدم الإفصاح عنها للغير .

بداية نشير إلى أن كلاً من الأسرار التجارية وبراءات الاختراع أنظمة تم وضعها لحماية حقوق الملكية الصناعية، وأنهما

مصطلحان يختلفان عن بعضهما البعض، فالأول يحرص حائزة على إبقائه في طي الكتمان أما الثاني فيجب على من وصل إليه أن يكشف عنه ويحدد مختلف أطره وحدوده^(١٠٥). ويرى البعض أن إحاطة المعارف التكنولوجية بالسرية أمراً يناقض أساس النظام القانوني لحماية الابتكارات الصناعية (نظام براءات الاختراع)^(١٠٦). فنظام براءة الاختراع يقوم على مبدأ الكشف عنه وإفادة المجتمع منه بعكس الأمر في أسرار التجارة.

ونرى من خلال هذا الباب أن نقوم بتقسيمه إلى ثلاثة فصول:

الفصل الأول: ونستعرض فيه فكرة براءة الاختراع وسندها القانوني في الاتفاقيات والتشريعات المقارنة .

الفصل الثاني: وسنتحدث في هذا الفصل عن شروط منح البراءة، وما يتعلق بالبراءة من مواعيد وإجراءات .

الفصل الثالث: آثار منح البراءة.

الفصل الأول

تعريف براءات الاختراع وسندها القانوني

(١٠٥) يرى د. محمود الكيلاني أن التكنولوجيا وعاء يحوي إلى جانب المعرفة الفنية براءات الاختراع والعلامات التجارية والمساعدة الفنية، محمود الكيلاني عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، دراسة تطبيقية، مطبعة عيبر للكتاب والأعمال التجارية القاهرة ١٩٨٨، ص ٧٩.

(١٠٦) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الجزء الأول، الإسكندرية، الطبعة الثانية ١٩٥٦، ص ٨٤١.

يتنازع مبدأً في الاقتصاد تطالب بهما مختلف الدول وكبار التجار وهما؛ مبدأ الحرية الاقتصادية (تحرير التجارة) ، ومبدأ توفير الحماية الاقتصادية، وإذا تم الأخذ بمبدأ تحرير التجارة دون قيود وترك الحرية للأشخاص في ممارسة التجارة كما يشاؤون فسوف يؤدي إلى اغراق الأسواق، واحجام المخترعين و مراكز الأبحاث عن البحث كون ان هنالك حرية ولكن لا توجد حماية، لذلك كان لابد من وضع قيود تضمن وتحمي الاختراعات والأسرار بما يكفل تشجيع ذوي الكفاءات العلمية على البحث للوصول إلى الاختراعات، وبما يضمن حق المخترع بالاستفادة من اختراعه وبنفس الوقت عدم حرمان المجتمع من نتائج هذا الاختراع.

ولقد كان موضوع براءات الاختراع موضع عناية رجال الفقه والقضاء والتشريعات والاتفاقيات الدولية، ويعود هذا الاهتمام إلى ما قبل الثورة الفرنسية ، والتي كانت قديماً عبارة عن امتياز يمنح من الحاكم إلى الصناعيين الذين ينشئون صناعات جديدة^(١٠٧).

وتضمنت القوانين والاتفاقيات الدولية العديد من النصوص التي نظمت الحصول على البراءة ونطاقها وموضوعها، وقد جاءت اتفاقية (التريبس) بنصوص مؤكدة لأهمية موضوع براءة الاختراع بالرغم من تزايد الاهتمام الدولي بعناصر الملكية

(١٠٧) د. سميحة القليوبي - الملكية الصناعية - مرجع سابق - ص ٣٩٧ .

التجارية والصناعية الأخرى، وانعكس هذا الاهتمام على تشريعات الدول المقارنة.

ومن خلال هذا الفصل سنتعرف على موضوع براءة الاختراع تعريفها وسندها القانوني في الاتفاقيات والتشريعات المقارنة ، وسنسلط الضوء على مختلف جوانبها بالمقدار الذي يخدم موضوع هذه الدراسة.

المبحث الأول

التعريف ببراءة الاختراع

وسنقوم من خلال هذا المبحث بدراسة مطلبين وهما تعريف براءة الاختراع وفي المطلب الثاني سنبحث الطبيعة القانونية للبراءة .

المطلب الأول

تعريف براءة الاختراع

يعد القانون الصادر في البندقية (فينيسيا) ايطاليا سنة ١٤٧٤م أول قانون يتناول حقوق المخترع وجاء فيه:

"إن كل من يقوم بأي عمل جديد يحتاج إلى الحذف والمهارة يكون ملزماً بتسجيله بمجرد الانتهاء من إعدادة على الوجه الأكمل بصور يمكن منها الاستفادة منه ،وأن يحظر على أي شخص آخر القيام بعمل مماثل أو مشابه من غير موافقة المخترع وترخيصه وذلك لمدة عشر سنوات، وإذا قام أي شخص

آخر بعمل مماثل أو مشابه فيكون للمخترع حق طلب الحكم على المعتدي بدفع تعويض مع اتلاف ما عمله^(١٠٨).

وبمطالعة النص السابق، نجد أن هناك فهم واضح لدى واضع القانون وحرص على دعم الاختراع وموازنة واضحة تكفل حق المجتمع في الاستفادة من الاختراعات وعدم بقائها طي الكتمان، وبين حق المخترع في الاستفادة من اختراعه، وبما يكفل له عدم مزاحمة الآخرين له في اختراعه ولمدة عشر سنوات، مكفول حقه بالتعويض إذا ما تم الاعتداء عليه.

أما أول الإجراءات التي وضعت لحماية الاختراع فكانت في إنجلترا عام ١٦٢٣ م من خلال تشريع لحماية الملكية الصناعية، حيث حدد ولأول مرة مستلزمات منتج البراءة وتحديده مدة إستغلال الاختراع، وثم امتد الأمر إلى القانون الأمريكي الصادر سنة ١٧٩٠م، وجاء بعده القانون الفرنسي عام ١٧٩١م ليتمدد بعد ذلك إلى مختلف دول العالم المتقدم أو النامي^(١٠٩).

(١٠٨) د. صلاح الدين الناهي. الوجيز في الملكية الصناعية التجارية - دار الفرقان عمان ١٩٨٣ ص ٦٢. د. محمود سليمان غنام - براءات الاختراع - مجلة الحقوق المصرية للبحوث القانونية والاقتصادية العدد ٤٣ سنة ١٩٥٠ ص ١٨٧، د. صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية مرجع سابق، ص ٢٠

(١٠٩) د. أحمد علي عمر - "الملكية الصناعية وبراءات الاختراع" التجربة المصرية مطبعة الحليمية - الإسكندرية ١٩٩٣، ص ٣٢، ٣٣، د. مصطفى كمال طه - القانون التجاري اللبناني الجزء الأول - دار النهضة العربية بيروت ١٩٧٥ - د. صلاح زين الدين،

وأرى أن حماية براءات الاختراع على المستوى الدولي كانت البداية الحقيقية وبشكل منظم بموجب اتفاقية باريس للملكية الصناعية ١٨٨٣م وما أعقبها من تعديلات، ولم تكن براءات الاختراع منفردة في هذه الحماية دون غيرها من عناصر الملكية الفكرية الأخرى، ولقد جاءت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التريس) ١٩٩٤ م لتضع نظاماً قانونياً دولياً ملزماً يحدد النطاق الزمني والموضوعي للحماية في براءات الاختراع وغيرها من عناصر الملكية الفكرية^(١١٠).

أما في المملكة الأردنية الهاشمية فقد كانت براءات الاختراع منظمة بموجب قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٣م وتعديله لسنة ١٩٨٦م، إلى أن صدر قانون براءات الاختراع الجديد رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩، والمنشورة بالجريدة الرسمية بتاريخ ١١/١/١٩٩٩م، وجاء صدوره استجابة للتطورات الدولية الخاصة بمعايير الحماية الدولية المنصوص عليها في

الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢٠-٢١. د. عبد الله حسين الخشروم،

الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية - مرجع سابق، ص ٦١.

(١١٠) د. محمد محسن إبراهيم النجار - التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية

والصناعية - مرجع سابق ص ٣٧

اتفاقيات منظمة التجارة العالمية وخاصة الملحق (ج) والمتعلق باتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية^(١١).

وتجدر الإشارة إلى أنه قبل عام ١٩٥٣ م، كانت تسري أحكام القانون العثماني والقانون الفلسطيني لسنة ١٩٣٨ م بما يتعلق ببراءات الاختراع، إلا أنه بصدر القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٣ م تم إلغاء هذه التشريعات بالنص الصريح في المادة (٥٥).

وقد كانت براءات الاختراع في جمهورية مصر العربية منظمة ومحمية بموجب القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ والمتعلق ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والمعدل بالقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٥٥ و ٤٧ لسنة ١٩٨١ والذي بقي سارياً إلى أن صدر قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

وقبل أن نتعرف على معنى براءة الاختراع نجد أنه من المفيد بيان ما هو المقصود بالاختراع وما هو الفرق بينه وبين الاكتشاف:

(١١) لمزيد من التعرف على تشريعات الدول العربية في مجال براءات الاختراع هناك إحصاء هجائي وحسب أسماء الدول العربية في مؤلف د. محمد حسام محمود لطفي - أثار اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة - مرجع سابق

الاختراع: لغة هو كشف القناع عن شيء لم يكن معروفاً بذاته أو بالوسيلة إليه^(١١٢)، فالاختراع هو جهد بشري عقلي وعلمي يثمر في النهاية إنجازاً جديداً مفيداً للإنسانية، ويضيف إلى رصيدها ما يسد حاجة ويحقق أملاً^(١١٣).

وقد عرفه بعض الفقه قانوناً بأنه كل اكتشاف أو ابتكار جديد وقابل للاستغلال الصناعي سواء تعلق ذلك الاكتشاف أو الابتكار بالمنتج النهائي أو وسائل وطرق الإنتاج^(١١٤).

وكذلك عرفته محكمة العدل العليا الأردنية، "بأنه" فكرة إبتكارية تجاوز تطور الفن الصناعي القائم والتحسينات التي تؤدي إلى زيادة الإنتاج أو تحقيق مزايا فنية أو اقتصادية في الصناعة مما توصل إليه عادة الخبرة العادية أو المهارة الفنية"^(١١٥).

وعرّفت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) الاختراع بأنه :
"الفكرة التي يتوصل إليها أي مخترع وتتيح عملياً التوصل لحل

(١١٢) المعجم الوجيز ص ١٩٢

(١١٣) د.صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - مرجع سابق ص ٢٢، دصلاح

الدين الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية ، مرجع سابق، ص ٦٧ و ٦٨

(١١٤) د. عبد الله الخشروم - الوجيز في حقوق الملكية الصناعية - مرجع سابق، ص ٦٣

(١١٥) قرار محكمة العدل العليا رقم ٩٠/٢١٩ مجلة نقابة المحامين لعام ١٩٩١،

ص ١٠٣٨

مشكلة معينة في مجال التكنولوجيا ويجوز أن يكون الاختراع منتجاً أو طريقة صنع أو ما يتعلق بأي منهما^(١١٦).

وقد تصدى قانون براءات الاختراع الأردني لسنة ١٩٩٩ لتعريف الاختراع ، حيث بينت المادة الثانية أن الاختراع : أي فكرة إبداعية يتوصل إليها المخترع في أي من مجالات التقنية وتتعلق بمنتج أو بطريقة صنع أو بكليهما تؤدي عملياً إلى حل مشكلة معينة في أي من هذه المجالات .

وتجيء كلمة اختراع (invention) باللغة الانجليزية بمعنى التوصل إلى شيء لم يكن موجود من قبل، ولكن ليس الاكتشاف كالاختراع، فالاختراع عبارة عن التوصل إلى شيء غير موجود أصلاً، ولكن الاكتشاف هو عبارة عن شيء موجود أصلاً ويتم الكشف عنه علماً بأن كلاهما الاختراع، والاكتشاف ينتج عنهما شيء جديد لم يكن موجوداً بالأصل وهو الاختراع، أو كان موجوداً وتم كشفه عن طريق الاكتشاف، وبالتالي فإن الاختراع هو الذي يتمتع بحماية القانون على خلاف الاكتشاف^(١١٧) حسب ما أقرته قوانين الملكية الفكرية بحيث أنه "لا تمنح براءة الاختراع عن الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية والبرامج والمخططات"^(١١٨).

(١١٦) الترجمة العربية لقانون ايرادات النموذجي لعام ١٩٧٩ ومنشور على موقع

www.wipo.int/ar/about=wipo/index.htm

(١١٧) د. صلاح الدين الناهي، مرجع سابق، ص ٦٨.

(١١٨) نص المادة الثانية فقرة (أ) من قانون الملكية الفكرية المصري

ووفقاً للمفهوم السابق فإن الاختراع يختلف عن الاكتشاف، فالاكتشاف يعني معرفة حدث طبيعي موجود سابقاً قبل تدخل الإنسان، أي أنه يؤدي إلى الكشف عن شيء لم يكن معلوماً من قبل، أما الاختراع نحو خلاف ذلك فهو ثمرة اختراع الإنسان أي يؤدي إلى إيجاد شيء جديد لم يكن موجوداً من قبل، وعلى ذلك فالجاذبية اكتشاف أما المطبعة والزجاج والكهرباء، فهي اختراعات^(١١٩).

و جاء حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية ليبين معنى الاختراع، حيث قضت: "بأن الاختراع هو تقديم شيء جديد للمجتمع أو إيجاد شيء لم يكن موجوداً من قبل وقوامه أن يكون ثمرة فكرة ابتكارية أو نشاط ابتكاري يتجاوز الفن الصناعي القائم، فلا يعد من قبيل المخترعات، التنقيحات أو التحسينات غير الجوهرية التي لا تغيب عن رجل الصناعة المتخصص في حدود المعلومات الجارية والتي هي وليدة المهارة الحرفية وحدها، ومثل هذه الصورة تدخل في نطاق الصناعة لانطاق الاختراع"^(١٢٠).

وقد جاء في حكم محكمة النقض المصرية: "أن الشرط الأساسي في الاختراع أن يكون هناك ابتكار يستحق الحماية،

(١١٩) د.نعيم مغنغب - براءة الاختراع - مرجع سابق، ص ٧١، د. صلاح زين الدين

الملكية الصناعية والتجارية - مرجع سابق، ص ٢٣

(١٢٠) حكم المحكمة الادارية العليا، الطعن رقم ١٥٨٢ لسنة ٧ جلسة ١٩٦٦/٥/٢٤

مجموعة المبادئ الصادرة عن المكتب الفني لمجلس الدولة طبعة ١٩٨٠ ص ٦٤١.

وهذا الابتكار قد يتمثل في فكرة أصلية جديدة فيخلق صاحبها ناتجاً جديداً، وقد تتخذ الفكرة الابتكارية شكلاً آخر ينحصر في الوسائل التي يمكن عن طريقها تحقيق نتيجة كانت تعد غير ممكنة في نظر الفن الصناعي القائم قبل الابتكار، وقد يكون موضوع نشاط الابتكار مجرد التوصل إلى تطبيق جديد لوسيلة مقررّة من قبل، وليس من الضروري أن تكون النتيجة جديدة، بل الجديد هو الرابط بين الوسيلة والنتيجة واستخدام الوسيلة في غرض جديد^(١٢١).

اتفاقية باريس للملكية الصناعية واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية، وقانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ لم تتعرض لتعريف الاختراع، إنما جاءت بنصوص تصف طبيعة الاختراع الذي تمنح له البراءة، ومن ذلك نص المادة الأولى من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، والتي نصت على أنه: "تمنح براءة اختراع طبقاً لأحكام هذا القانون عن كل اختراع قابل للتطبيق الصناعي، ويكون جديداً ويمثل خطوة إبداعية سواء كان الاختراع متعلقاً بمنتجات صناعية جديدة أو بطرق صناعية مستحدثة أو بتطبيق

(١٢١) حكم محكمة النقض المصرية رقم ١١٩٠ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٧٢/٤/٢ ص ٤٩٩ لسنة ٧ ق مجموعة المبادئ القانونية عدد ٦ - مجموعة المكتب الفني، وينظر كذلك. عبد الفتاح مراد - التعليق على قوانين الملكية الأدبية والفنية - بدون ناشر - وبدون سنة نشر - ص ٤٤٠

جديد لطرق صناعة معروفة، كما تمنح البراءة استقلاً عن كل تعديل أو تحسين أو إضافة ترد على اختراع سبق أن منحت عنه براءة، إذا توافرت فيه شروط الجدة والإبداع والقابلية للتطبيق الصناعي".

أما تعريف براءة الاختراع فيقصد بها الوثيقة أو الشهادة التي تصدرها الدولة للمخترع اعترافاً منها بحقه فيما اخترع ، وقد عرفها قانون براءات الاختراع الأردني في المادة الثانية بأنها الشهادة الممنوحة لحماية الاختراع" وقد عرفها بعض الفقه بأنها شهادة تمنح من جهة مختصة لمن يدعي توصله لاختراع بعد استكمال له مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية تتضمن وصفاً دقيقاً للاختراع وتخول صاحبها القدرة على استغلالها^(١٢٢).

وعرف البعض البراءة بأنها حقوق استثنائية صناعية وتجارية بمعنى أنهما تخول صاحبها ان يستأثر بها بمقابل الكافة باستغلال ابتكار جديد واستغلال علامة مميزة^(١٢٣)، ولكن من خلال النظر إلى هذا التعريف نجد بأن هذا التعريف يتطرق لموضوعين في نفس التعريف، وهما براءات الاختراع والعلامات التجارية.

(١٢٢) د. حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية - الطبعة

الثانية ١٩٩٧ - دار النهضة العربية - القاهرة - ص ١١

(١٢٣) د. محمد حسن عباس، مرجع سابق، ص ١٩.

وعرفها البعض بأنها شهادة تمنحها الادارة لشخص ما ،وبمقتضى هذه الشهادة يستطيع صاحب البراءة أن يتمسك بالحماية التي يضيفها القانون على الاختراع من استوفى صاحب البراءة الشروط اللازمة لمنح براءة صحيحة^(١٢٤).

والبعض اعتبر براءة الاختراع بأنها شهادة ثقة في الاختراع لعدم وجود شبهة أو عيب في الاختراع^(١٢٥).

وتأثراً بالاتجاه في الدول الاشتراكية ، يرى البعض بأنها شهادة تمنحها الدولة للمخترع ،تقر فيها بان الشخص المخترع أوجد اختراعاً معيناً في مجال معين ،ولكن تبقى ملكية هذا الاختراع في الاساس للدولة وهنا تستطيع الدولة تعويضه تعويضاً عادلاً^(١٢٦).

وقال البعض بأنها - أي براءة الاختراع - عقد يحول صاحب الاختراع حقاً مانعاً لاستئثار باستغلال اختكاره ، خلال فترة محددة يصبح بعدها الاختراع ملكاً عاماً حيث يجوز للجميع استغلاله^(١٢٧).

(١٢٤) د.محمد حسني عباس مرجع سابق ص ٤٩.

(١٢٥) د. سمير جميل حسين الفتاوي، استغلال براءة الاختراع، منشورات وزارة الثقافة والفنون، العراق ١٩٧٨ ص ١٣.

(١٢٦) د.محسن شفيق، القانون التجاري المصري، مرجع سابق ١٢٠.

(١٢٧) د.مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مرجع سابق ، ص ٥٦٧.

أو هي شهادة تمنحها الدولة للمخترع ويكون له بمقتضاها حق احتكار واستغلال اختراعه ماليا لمدة معينة وبأوضاع معينة^(١٢٨).

وكذلك عرّفت البراءة دون تحديد المدة الزمنية، حيث عرفت بأنها شهادة تمنحها الادارة لشخص ما، وبمقتضاها يستطيع أن يتمسك بالحماية التي يضيفها القانون على اختراعه طالما أنه قد استوفى الشروط التي يتطلبها القانون لمنح البراءة^(١٢٩) ولم تتضمن اتفاقية (التريبس) أو اتفاقية باريس أي تعريف محدد لبراءات الاختراع، ولكن المنظمة العالمية للملكية الفكرية قررت أن براءة الاختراع ما هي الا حق استثنائي يعطي الاختراع الذي يكون منتجاً أو أي طريقة جديدة تعطي حلاً عملية لمشاكل قائمة^(١٣٠).

وعلى الرغم من اختلاف الكلمات والمصطلحات التي استخدمتها التشريعات ولكن كلها تعطي نفس المعنى والمدلول فالبعض استخدم (براءة الاختراع)^(١٣١)، والبعض استخدم مصطلح (شهادة)^(١٣٢)، والبعض استخدم صك^(١٣٣)، أو

(١٢٨) د. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٥١.

(١٢٩) د.نادية معوض، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٢٤٢.

(١٣٠) world intellectual property rights organisation.
www.wipo.int.about.ir/en/patents.

(١٣١) المشرع المصري في القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

(١٣٢) المشرع الاردني، قانون براءات الاختراع رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩.

(١٣٣) المشرع السعودي قانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨.

سند^(١٣٤) ملكية أو وثيقة ،ونحن نرى بأن براءة الاختراع هي شهادة تمنحها الدولة للمخترع ترخص له من خلالها استغلال اختراعه لوحده لفترة احتكارية محددة.

المطلب الثاني

طبيعة براءة الاختراع

أثارت الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع جدلاً فقهيًا، فهل هي عقد أم قرار إداري ،فيرى البعض بأنها عقد بين المخترع والإدارة يقدم بمقتضاها المخترع سر اختراعه إلى الجمهور ليصبح بالإمكان الإفادة منه صناعياً بعد انتهاء مدة البراءة، مقابل منح المجتمع للمخترع حق احتكار استغلاله والإفادة منه خلال مدة معينة^(١٣٥).

ظهرت عدة آراء فقهية لتحديد الطبيعة القانونية لبراءات الاختراع، حيث ذهب بعض الفقه بالقول إن براءة الاختراع هي عقد بين المخترع والجهة المانحة للبراءة بينما ذهب رأى آخر للقول بأن البراءة عبارة عن قرار إداري صادر من الجهة المختصة لمخترع تخوله حق معين وهنا نوضح هذين الرأيين:-

(١٣٤) المشرع المغربي القانون رقم ٩٧/١٦.

(١٣٥) د. سمير جميل حسين - استغلال براءة الاختراع - مرجع سابق ص ٢١

أولاً: نظرية العقد: تقوم هذه النظرية على أن براءة الاختراع عبارة عن عقد بين المخترع والجهة المختصة بمنح براءات الاختراع، ونتيجة لهذا العقد يستفيد المخترع من احتكار اختراعه واستغلاله تجارياً خلال فترة محددة مقابل أن يقدم هذا المخترع سر الاختراع للعامة بواسطة الجهة المختصة حتى يستفيد منه الجميع بعد انتهاء مدة البراءة ويكون هذا العقد على شكل وثيقة تسمى براءة الاختراع^(١٣٦).

لذلك فإن أي شركة تقوم بإختراع دواء جديدا وتتقدم بطلب لتحصل على براءة الاختراع عنه وتم منحها البراءة ، فإن هذه البراءة تكون عقداً بين مكتب البراءات والشركة صاحبة الاختراع بحيث يكون للشركة حق استثنائي بمدة معينة بعدها تفصح عن سر الإختراع لهذا الدواء ويستفيد منه كافة بعد ذلك، ولكن يؤخذ على هذه النظرية أنها لا تقوم على مبدأ سلطان الإرادة لأنها تقوم على مصالح متعارضة والكل يسعى لتحقيق مصلحته، ولذلك فإن إبرام العقد يجب أن يتم من خلال المناقشة بين طرفي العقد فالبراءة تفيد الطرفين الجهة الحكومية ومقدم الطلب بنصوص قانونية محددة يجب أن يلتزم بها الطرفين^(١٣٧)، ومع أن العقد شريعة المتعاقدين ولا يجوز تعديله الا باتفاق الطرفين إلا أنه لكل

(١٣٦) د، أحمد سويلم العمري، براءات الاختراع، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة ١٩٦٩، ص ٦٠.

(١٣٧) د. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٥٧.

صاحب مصلحة أن يتقدم بطلب بطلان للبراءة إذا لم تتوافر فيها الشروط الموضوعية.

ثانياً: - نظرية القرار الإداري: اتجه جانب من الفقه لتكييف براءة الاختراع، على أنها عمل قانوني يقوم على صورة قرار إداري بمنح البراءة من الجهة^(١٣٨) المختصة، لذلك فإن براءة الاختراع تكون عبارة عن صك أو شهادة أو وثيقة مهما كانت تسميتها وبصورة رسمية، وبناء على طلب صاحب الاختراع حيث إن هذه الوثيقة تتضمن حق المخترع باستغلال اختراعه وبيانات تخص المخترع بوصف كامل عن الاختراع، وتعد هذه الوثيقة قرار إداري بمنح البراءة وهذا القرار يستند أن صاحب الاختراع استوفى الإجراءات الشكلية والشروط الموضوعية التي يتطلبها القانون حتى يحصل على براءة الاختراع، ولكن لكل ذي مصلحة أو الجهة المختصة بمنح براءة الاختراع أن تلغي هذه البراءة متى كان هنالك دليل على أن هذه البراءة لا يتوافر فيها أي شرط من شروط منح البراءة^(١٣٩).

(١٣٨) د. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٥٨.

(١٣٩) د. محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٥٤.

ونتيجة لهذه النظرية فإن الادارة المختصة تملك سلطة واسعة في المسائل المتعلقة ببراءات لاختراع ومنحها، فهي التي تقوم بفحص طلب البراءة وتقدر مدى توفر الشروط الشكلية والموضوعية الضرورية بمنح هذه البراءة أو عدم منح هذه البراءة، وهي التي تعلن قبول البراءة في الجريدة الرسمية وهذه الجهة الإدارية المختصة وسلطتها المقررة لها قانوناً تحدث آثاراً قانونية من أجل تحقيق المصلحة العامة_ وتكون جائزة قانوناً _، حيث إن منح البراءة يستفيد منه أفراد المجتمع سواء أكان ذلك أثناء استغلال صاحبها لها طيلة مدة الحماية أو بعد أن تتحول البراءة للملك العام ، وتكون المنازعات والقرارات المتعلقة بهذه البراءة ضمن اختصاص المحاكم الإدارية، وهو اعتراف ضمني في التشريعات ومن أمثلتها المشرع الأردني والمصري^(١٤٠) بأن هذه التشريعات المتعلقة ببراءة الاختراع من الاصح ان تكيف أنها قرار إداري.

لذلك يرى أصحاب هذا الاتجاه أن براءة الاختراع هي سند الحماية القانونية للمخترع، وهي قرار إداري بمنح البراءة يصدر من الوزير المختص، بموجبه تخول لصاحبها (حق احتكار

(١٤٠) المادة (٢٦) من قانون براءات الاختراعات رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ الاردني والمادة

(٢٧) من قانون الملكية الفكرية المصري لعام ٢٠٠٠.

استغلالي لاختراعه) ويختص بمنازعات هذا القرار الإداري (محكمة القضاء الإداري) (١٤١).

وبدورنا نذهب إلى أن براءة الاختراع هي قرار إداري و هذا الأمر أصبح مستقراً في التشريعات المقارنة، فالطعن بجميع ما يتعلق بها يتم إلى محاكم القضاء الإداري في الدول المختلفة وإختصاص محاكم القضاء الإداري جاء بناء على نصوص قانونية واضحة في قوانين براءات الاختراع في الدول المختلفة.

في الفصل القادم سوف يتعرض الباحث لشروط منح براءة الاختراع الموضوعية والشكلية منها مركزاً على الشروط الموضوعية دون الشكلية، لأن الأولى تكاد تكون واحدة في جميع التشريعات المقارنة أما الثانية فهي تختلف باختلاف الدول .

المبحث الثاني

الأساس القانوني للحماية

تظهر الحاجة للحماية من خلال الأساس القانوني الذي بنيت عليه براءة الاختراع ،ومن الممكن ارجاع هذا الاساس إلى نظريتين وهما نظرية الاحتكار ونظرية الحق الطبيعي.

(١٤١) د.عبد الوهاب عرفه - الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية - دار المطبوعات

١- نظرية الاحتكار:

كانت براءة الاختراع في السابق تعد مكافأة من المجتمع تمنح للمخترع وتكون بشكل احتكار مؤقت للاختراع^(١٤٢)، فحتى نشجع المخترع أن يفصح عن اختراعه و ليستفيد المجتمع من هذا الاختراع ، فإن المجتمع يعطي هذا المخترع حق الإحتكار مكافأة له على اختراعه ، ولكن يضع المجتمع شروطاً على هذا المخترع حتى يستغل اختراعه، بحيث إنه بعد انتهاء فترة استغلال المخترع لاختراعه فإن الأشخاص المتخصصين في موضوع الاختراع يستطيعون استخدامه دون إذنه.

ومما لا شك فيه أن الاحتكار يوفر للمحتكر الانفراد بالأسواق، وبالتالي كسب المستهلكين ،وكسب كل مزايا الانفراد بالسوق ،ولذلك كان هنالك سعي إلى الغاء الاحتكارات والقضاء عليها بل وتحريمها ،لكن منح المخترع حق الاحتكار من خلال منحه حق الاستئثار بإستغلال اختراعه اعتبر استثناءً على هذا المبدأ، وذلك لحاجات المجتمع وطبيعة الحق نفسه^(١٤٣) ،لذلك أصبح يؤخذ بهذا المبدأ في كثير من التشريعات مثل الدستور الأمريكي وقانون الاحتكارات الانجليزي لعام ١٦٢٨ ، والقانون

(١٤٢) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٢٨.

(١٤٣) د.جلال وفاء محمد، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبيس) مرجع سابق، ص ٥٠.

الامريكي للاختراعات الصادر عام ١٩٥٢ وقانون براءات الاختراعات المصري رقم ٣٢ لسنة ١٩٤٩، وتشريعات دول الكومنولث^(١٤٤) واحتكار المخترع للاختراع واستثنائه باستغلاله فإنه يخضع لشروط وتنظيم كل دولة على حده، حيث إن اتفاقية باريس (١٨٨٣م) وتعديلاتها فرضت حماية براءات الاختراع تركت أمر حماية الاختراعات للدول الاعضاء، حيث تركت لكل دولة حرية إصدار التشريعات المنظمة لبراءات الاختراع^(١٤٥).

لذلك فنظرية الاحتكار لم تكن تكفل حماية عالمية للمخترع حيث إن الحماية مرتبطة بالتشريعات الوطنية وليست مرتبطة بالاختراع نفسه، وبالتالي فإنه نتيجة لتطور دور الشركات الكبرى وإتساع نفوذها وسلطاتها وإزدياد الابتكارات الخاصة بها، فإنها كانت تخشى من تقليد ابتكاراتها مما يسبب الخسائر لها، مما أدى إلى بحثها عن قواعد وأسس جديدة لحماية ابتكاراتها فوجدت ضالتها بنظرية الحق الطبيعي للمخترع^(١٤٦)، حتى يصبح حق المخترع حقاً دولياً يخضع لحماية المنظمات العالمية، حيث إنه يجب ان

(١٤٤) أنظر المزيد من الايضاح حول هذه القوانين، د.جلال وفاء محمد، مرجع سابق ص ٥١ - ٥٢.

(١٤٥) نصت المادة الثانية من ((الترييس)) على أنه يتمتع رعايا كل دولة من دول الاتحاد في جميع دول الاتحاد الاخرى بالنسبة لحماية الملكية الصناعية بالمزايا التي تمنحها حالياً أو قد تمنحها مستقبلاً قوانين تلك الدول".

(١٤٦) د.جلال وفاء محمد، مرجع سابق، ص ٥٣.

لا تبقى حقوق المخترع خاضعة لتنظيم كل دولة على حده، وذلك لأن هذا الحق يتضمن جوانب تجارية.

٢- نظرية الحق الطبيعي^(١٤٧)

وجدت الشركات الكبرى صاحبة المشروعات التجارية الدولية ضالتها بنظرية الحق الطبيعي كأساس قانوني لحماية الابتكارات دولياً ، وتقوم هذه النظرية على أساس أن حق المخترع على اختراعه هو حق لصيق بشخصيته، وبالتالي فهو حق ليس من خلق المشرع بل هو مقرر وفق مبادئ أسمى وأعلى، حيث ينبغي أن يعامل حق المخترع معاملة الحقوق الطبيعية كحق الإنسان في الحياة وغيرها من الحقوق الطبيعية، لأن الاختراع هو ثمرة العمل والشخص الذي بذل جهداً نتج عنه ابتكار أو اختراع ما يجب ان يجني ثمار هذا العمل وينفرد به^(١٤٨).

ونتيجة لأن المخترع يريد أن يستأثر باستغلال اختراعه ويكون هذا الإستئثار خاضعاً لقانون الدولة التي يريد أن يستغل اختراعه بها ، وهذا الحق لا يكون لصيقاً بالاختراع نفسه فإنه من الممكن أن نفترض بعض الفرضيات ومنها:

(١٤٧) لمزيد من التوضيح حول هذه النظريات ينظر/د. بريهان ابو زيد ،الحماية القانونية

للمستحضرات ،مرجع سابق ص ٤٤ ومابعدا

(١٤٨) د.جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص ٥٤.

أولاً: بأن يحصل المخترع على براءة اختراع في إحدى الدول المنضمة لاتفاقية باريس والتي تقرر حماية لهذا الاختراع، ولكن لا يمكن لهذا المخترع نفسه أن يحصل على براءة الاختراع عن نفس اختراعه في دولة أخرى، والتي لا تشمل هذا النوع من الاختراعات بأي حماية في قانونها.

ثانياً: اذا حصل المخترع في دولة ما من الدول المنضمة لاتفاقية باريس وتكون مدة الحماية لمدة خمسة عشر عاماً، بينما يكون استثنائه واحتكاره قد انتهى في دول أخرى من دول الاتحاد والتي تقرر مدة البراءة بـ اثنتي عشرة سنة.

من هنا نقول بأن نظام الاحتكار واستثنائه المخترع يكون خاضعاً للقواعد التي تقرها القوانين الوطنية، والتي تختلف من دول لأخرى من حيث نطاق الحماية والمدد والشروط، وكذلك قد لا تكون أنواع من الاختراعات محمية في دولة ما، بينما تكون محمية في دولة أخرى، لذلك فإن استغلاله في الدولة الغير محمي فيها الاختراع غير مجرم قانوناً، مما يؤدي إلى نقل هذه الاختراعات وإستغلالها في هذه الدولة الغير محمي فيها، مما يؤدي إلى إهدار قيمة الإختراعات نتيجة ارتباط هذه النظرية بالسياسة التشريعية لكل دولة.

وقد توسع أنصار نظرية الحق الطبيعي ليقولوا بأن نظام البراءات نفسه لا ينبني فقط على فكرة الحقوق الطبيعية، بل إنه

كذلك ينطبع بخصائص تلك الحقوق وأهم خصائص الحقوق الطبيعية هي خصيصة العالمية، ولأن حق المخترع على اختراعه هو حق طبيعي، لا ينبغي أن تكون حدود أي دولة عائقاً يقف أمام حمايته لأن هذه الحماية تستمد من ذات الحق وفكرة العالمية، توجب أن لا يكون حق المخترع محدوداً أو مقيداً بحدود اقليم دولة معينة، فالحماية لا تستند إلى سيادة دولة بعينها ولكنها تركز إلى الحق الطبيعي للمخترع نفسه^(١٤٩).

لذلك فإن المخترع يكون له حماية استثنائية بغض النظر عن جنسيته أو عن مكان نشوء الاختراع أو إستغلاله أو استثماره أو مكان الحصول على البراءة، لأن هذه العوامل تعتبر خارجة عن الحق نفسه، لأن صدور براءة الاختراع حسب قانون أي دولة إنما يكون كاشفاً ومقرراً للحق الطبيعي للمخترع على اختراعه^(١٥٠).

ولكن نظرية الحق الطبيعي لم تضع حلاً للأشكالية المتمثلة بأن للمخترع حقاً طبيعياً على اختراعه، فيما أنه لكل شخص حقاً طبيعياً فإن من يتوصل إلى نفس الاختراع يكون له حق طبيعي على اختراعه، ولكن لا يكون له وحده حق استثناء

(١٤٩) د. جلال وفاء محمدين، المرجع السابق، ص ٥٧

(١٥٠) د. جلال وفاء محمدين، فكرة المعرفة الفنية (Know – how) والأساس القانوني لحمايتها، دراسة في القانون الأمريكي، مجلة الحقوق، العدد الثالث ١٩٩٣، ص ٩٣ -

أو احتكار لهذا الاختراع بمعزل عن غيره من المختصين ،حيث يكون لكل مخترع توصل إلى الاختراع بطريقة مستقلة عن غيره أن يستغل هذا الاختراع، سواء كان محتفظاً بسرّه أم لا من دون منع أي شخص آخر توصل إليه بطريقة مستقلة، دون أن يعتبر أي مخترع منهما متعدياً على حقوق الآخرين ، حيث إن هذا الحق الطبيعي للمخترع موجود حتى دون صدور البراءة في حال أن احتفظ المخترع به سرّاً لنفسه، فهو بالتالي لا يعطي حقاً استثنائياً كاملاً على اختراعه، وبالتالي فإن المخترع حتى لو احتفظ بسرية اختراعه وتم كشف هذه السرية يستطيع أي شخص آخر أن يستغله ويستعمله دون أن يكون هذا العمل اعتداء على حق المخترع إذا تم التوصل إليه بطريقة مستقلة لهذا الابتكار^(١٥١).

نقد النظرية

نلاحظ على هذه النظرية عدداً من الملاحظات:
أولاً: إن هذه النظرية غير متسقة من ناحية المبادئ والتطبيق لهذه النظرية، فنظرية الحقوق الطبيعية تعتبر حق المخترع حقاً طبيعياً، ولكن معيار الأفضلية في التسجيل (First to Files) ،وهو معيار تبنته اتفاقية ((الترييس)) أي الذي تقدم لطلب الحصول على البراءة في البداية ،وهذا المعيار لا يتوافق مع

(١٥١) د.جلال وفاء محمدين ،مرجع السابق ، ص ٥٧

معيار المخترع الأول (First to invent) ^(١٥٢)، وهذا المعيار يعطي المخترع الذي استطاع بجهوده المستقلة أن يتوصل إلى اختراع حقاً بأن يحصل على براءة اختراع ،حتى لو تعدد المخترعون لذات الاختراع وكل مخترع منهم إستطاع ان يثبت أنه توصل للاختراع بصورة مستقلة عن الآخرين.

وهذا يؤدي إلى حرمان المخترعين من اكتساب حقوقهم عن اختراعاتهم، وبالتالي اهدار حقوقهم الطبيعية فمعيار أسبقية التسجيل يحرم المخترعين الآخرين من حقوقهم على اختراعهم،والذي تم بصورة مستقلة كونهم لم يكسبوا السباق بالتقدم لطلب البراءة ، وحتى أنه يحرم المخترع الأول من الحماية إذا لم يقدّم بالسبق وتسجيل اختراعه لأي سبب كان ^(١٥٣).

ثانياً: لا يوجد اختراع ينشأ من فراغ، فكل اختراع يعتمد من أجل الوصول إليه على مساهمات فكرية وعلمية سابقة، وهي ما تعرف بالفن الصناعي السابق والسائد، حتى وقت التوصل إلى الاختراع ، وبالتالي لا يجوز وصف أي اختراع بأنه حق طبيعي لأن كل اختراع يكون على صلة وثيقة بغيره من الاختراعات ^(١٥٤).

(١٥٢) يأخذ قانون البراءات الأمريكي بقاعدة المخترع الأول من خلال المادة (٩) منه.

(١٥٣) د. جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص ٥٩ - ٦٠.

(١٥٤) د. جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص ٦٠.

ثالثاً: من الناحية الاقتصادية تغفل هذه النظرية الجانب الاقتصادي، حيث يعتبر أصحاب هذه النظرية بأن براءة الاختراع هي حافز بسيط وغير أساسي للابتكار، حيث إن هنالك العديد من الاختراعات أحدثت طفرة وانقلابات صناعية كبيرة، ومع ذلك لم يكن هدفها سوى إحداث تغيير في طرق الصناعة، وتكون نتيجة لهذه الصفة أو التطوير للحصول على هذه الاختراعات، ولكن يمكن القول بأنه لولا براءات الاختراع لما رأينا معظم الاختراعات الموجودة، وكان أصحابها يستغلونها سراً فوجود نظام البراءات يساعد على زيادة عدد المخترعين، من خلال تشجيع المخترعين وحثهم على الاختراع، وبالتالي فإن القول بأن صدور براءة الاختراع وفقاً لقانون دولة ما هو مقرر وكاشف للحق الطبيعي للمخترع دون النظر لجنسيته أو عن مكان نشوء الاختراع، وهذا أمر يجانبه الصواب، لأنه توجد علاقة وثيقة بين الاختراعات ونظام البراءات ذاته، حيث توجد علاقة سببية بين الحصول على البراءة والاختراع ذاته^(١٥٥).

بدورنا نرى أنه على الرغم من عدالة نظرية الحق الطبيعي في بعض الأوجه تعد هذه النظرية ضعيفة بالمقارنة مع نظرية الاحتكار لحماية البراءة، ولكن نجد أن اتفاقية (الترييس)

(١٥٥) د. بريهان أبو زيد، مرجع سابق، ص ٤٨

تبنّت نظرية الحق الطبيعي، ومرد ذلك هو هيمنة الشركات الكبرى والدول الكبرى على مفاوضات ((الترييس)) وخصوصاً مفاوضات جولة أوروغواي، وسعي هذه الشركات والدول الكبرى السيطرة على مقدرات الحياة بمختلف صورها في جميع انحاء العالم، ومن ذلك المحافظة على حقوقها الفكرية وعلى حساب البشر وأرواحهم خصوصاً في دول العالم الثالث ونلاحظ أخذ اتفاقية ((الترييس)) بهذه النظرية، من خلال شروط منح البراءة والتوسع في موضوعات البراءة .

الفصل الثاني

شروط منح براءة الاختراع

من خلال استعراض أحكام الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة نجد أن هناك مجموعة من الشروط يجب توافرها لمنح براءة الاختراع، وأن هذه الشروط تنقسم إلى قسمين : شروط موضوعية يجب توافرها في ذات الاختراع ، وشروط شكلية تكمن في الإجراءات المتبعة للحصول على البراءة .

لذلك سوف سيتم تقسيم هذا الفصل إلى

المبحث الأول :الشروط الموضوعية.

المبحث الثانى: الشروط الشكلية.

المبحث الأول

الشروط الموضوعية

ويُقصد بالشروط الموضوعية توافر شروط مُعيّنة في ذات الاختراع وتنقسم هذه الشروط إلى ثلاثة أقسام؛ وهي شرط الابتكار ، شرط الجودة، شرط الصفة الصناعية (التطبيق الصناعي)^(١٥٦)، ويُضيف العديد من الفقهاء والتشريعات المقارنة شرط المشروعية بعدم مخالفة الاختراع للنظام العام والآداب العامة، فلا تمنح مثلاً براءة اختراع لآلة لإجهاض الحوامل وقدنصت على ذلك صراحة اتفاقية ((التريبس)) في المادة ٢٧، ولوضوح هذا الشرط لن نتعرض له دراسته وسنقتصر على الشروط الثلاثة السابقة:-

لذلك ستكون دراسة هذا المبحث من خلال ثلاثة مطالب

:

المطلب الأول :الابتكار .

المطلب الثاني : الجودة .

(١) هناك من الفقه من يُقسّم هذه الشروط إلى قسمين هما شرط الجودة وشرط الصفة الصناعية (التطبيق الصناعي) ويُعلّلون رأيهم بأن شرط الابتكار هو شرط مرتبط ارتباطاً لا انفصام له مع شرط الجودة التي لا تُحدد تماماً إلا من خلال شرط النشاط الابتكاري.

يُنظر في ذلك: د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية الصناعية)، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٠، ص ٢٠.

المطلب الثالث : القابلية للتطبيق الصناعي.

المطلب الأول

شرط الابتكار

يُعرف الابتكار بأنه كل إبداع لا يدخل في الحالة التقنية المعروفة من رجل المهنة (١٥٧)، وقد نصّ المشرع الأردني على هذا الشرط في المادة الثالثة فقرة (ب) وجاء فيها: "إذا كان منطوياً على نشاط ابتكاري لم يكن التوصل إليه بديهياً لرجل المهنة العادي المطلع على حالة التقنية الصناعية السابقة لموضوع الاختراع"، وقد أكدّ المشرع اللبناني هذا المفهوم من خلال نص المادة الثانية من قانون براءات الاختراع رقم ٢٠٠٠/٣٤٠ والصادر في ٧/آب/٢٠٠٠م وجاء فيها "يكون الاختراع قابلاً للحماية إذا كان جديداً ومنطوياً على نشاط ابتكاري وقابلاً للتطبيق الصناعي ... ويُعتبر الاختراع منطوياً على نشاط ابتكاري إذا لم يكن من البديهي لرجل المهنة العادي التوصل إليه بالاستناد إلى حالة التقنية السابقة".

وقد سارت مختلف التشريعات المقارنة على ضرورة توافر شرط الابتكار لمنح المخترع البراءة، ولا يُخل بذلك إلا الاختلاف في المسميات، حيث استخدم القانون المصري عبارة (خطوة إبداعية) وهي نفس العبارة التي نصت عليها اتفاقية

(١٥٧) د.درويش عبدالله إبراهيم ، شروط الجدة في الاختراعات وفقاً لاتفاقية باريس ومدى ملائمتها للدول النامية ، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٠ ص ٥٧.

(الترييس) في القسم الخامس المادة (٢٧) ، وقد جاء في هامش الاتفاقية تعليقاً على هذه المادة أنه "لأغراض هذه المادة يجوز للبلدان الأعضاء اعتبار اصطلاحي خطوة إبداعية والقابلية للاستخدام في الصناعة مرادفين لاصطلاحي "غير الواضح من تلقاء ذاته" و"مفيد" على التوالي.

ومما لا شك فيه أن شرط الابتكارية يعرف بأنه أكثر الشروط صعوبة في التقييم، كونه شرط يتمتع بمرونة كبيرة، لأنه يعتمد أساساً على رأى فاحصي البراءة لأن هذا الشرط يعتمد على مقدار ما يمثله الابتكار من إضافة للفن الصناعي القائم^(١٥٨).

وقد انقسم الفقه حول ما يعد ابتكاراً وما لا يعد ابتكاراً، فيرى جانب من الفقه أن الاختراع ما هو إلا فكرة جديدة تسعى لتطوير الصناعة، وبالتالي يجب أن تتطوي على مستوى تكنولوجي مرتفع وأن هذه الفكرة يجب أن لا تكون متوقعة من جانب المختصين في ذلك الاتجاه وتلك الصناعة، لأن التطويرات والتحسينات العادية التي يستطيع أي شخص عادي القيام بها لا تعد اختراعاً فهي لا يمكن أن تصل إلى درجة الابتكار والاختراع^(١٥٩).

^(١٥٨) د. بريهان ابو زيد، الحماية القانونية، مرجع سابق، ص ٨٣

^(١٥٩) د. محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص ٩٦.

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن هذه الفكرة لها وجهان، وجه أول يمثل الشكل النظري والوصف التفصيلي العلمي له ويجب أن يمثل تقدماً في الفن الصناعي، وأن أي شخص عادي لا يستطيع الوصول إليه، وأما الوجه الآخر فإنه الشق التطبيقي للاختراع والذي يجعل تلك الفكرة قابلة للتطبيق العلمي في مجال الصناعة، فلا يجب أن تكون فحصاً لنظرية لا يمكن استغلالها^(١٦٠).

ويرى اتجاه آخر أن الاختراع لابد أن يتضمن أو يقدم شيئاً آخر غير موجود، بغض النظر عن مقدار التقدم الذي ينتج عن استخدام الاختراع في الصناعة المنتمي لها الاختراع، ويخرج عن دائرة شرط الابتكارية مجرد استخدام المهارة الفنية والخبرة والتجارب العلمية من المختصين في الصناعة التي ينتمي إليها الاختراع حيث أنها تعتبر من قبيل الاعمال التطويرية المتوقعة لهذه الصناعة^(١٦١).

صدرت احكام قضائيه في الاردن تتحدث عن هذا الشرط، ومن هذه الاحكام حكم محكمة العدل العليا حيث جاء في حيثيات هذا الحكم: "عرفت المادة الثانية من قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٣: "على ان الاختراع هو انتاج جديد

(١٦٠) د. محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص ٦٧.

(١٦١) د. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٥٥.

أو سلعة تجارية جديدة أو استعمال اية وسيلة اكتشفت أو عرفت أو استعملت بطريقة جديدة لاية غاية صناعية ،لذلك لا تتوافر في المغلف متعدد الاستعمال الذي طلب المستأنف تسجيله كاختراع مزايا وصفات الاختراع كما لا يعد استعمالا جديدا لوسيلة مكتشفة أو معروفة لغايات صناعية اذ ان تعدد استعمال المغلفات طريقة معروفة قديما ،وحاليا تؤدي إلى التوفير في استهلاك المغلفات نتيجة الصاق قطعة بيضاء على فتحة المغلف كلما استعمل يحرق فيها اسم المرسل اليه بينما الاختراع فكرة ابتكارية تتجاوز تطور الفن الصناعي القائم والتحسينات التي تؤدي إلى زيادة الانتاج أو تحقيق مزايا فنية أو اقتصادية في الصناعة مما توصلت اليه عادة الخبرة العادية أو المهارة الفنية^(١٦٢).

و صدرت أحكام قضائية في مصر تتعلق بمعيار الابتكارية، حيث إنها اشترطت شروطاً معينة لقبول براءة الاختراع ،وكذلك الغت براءة الاختراع لعدم توافر عناصر الاختراع^(١٦٣) ، وفرقت المحكمة الإدارية العليا بين الاختراع

(١) محكمة العدل العليا تحت الرقم رقم ١٩٩٠/٢١٩ تاريخ ١٩٩١/١/٢٠ المنشور على الصفحة ١٠٣٨ من مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٩١

(١٦٣) حكم محكمة القضاء الاداري رقم ٧١٣٥ سنة ٨ق، ط١٩ نوفمبر ١٩٥٧ مشار له محمد حسني عباس مرجع سابق ص ٦٢.

والتحسينات والتتقيحات التي لا تمثل اختراعاً^(١٦٤)، وهنا نجد أن أحكام القضاء المصري توصلت إلى أن أساس براءة الاختراع والصفة الجوهرية لها الابتكار، وإن التحسينات التي يقوم بها الشخص العادي يومياً لهدف تطور العناية القائمة ليس فكرة ابتكارية يستحق عليها براءة اختراع^(١٦٥).

وتأسيساً على ما سبق فإن شرط الابتكار يقتضي أن يكون الاختراع قد جاء بشيء جديد لم يكن معروفاً سابقاً، أو أن يأتي بشيء جديد في عالم الصناعة ولكنه كان مجهولاً أو غير ملحوظ^(١٦٦)، وما كان لرجل المهنة أن يصل إليه وفق المجرى العادي للأمر في عمله.

الفرع الأول

المعايير المحددة للنشاط الابتكاري

نجد أن هناك معيارين يُحددان مدى توافر النشاط الابتكاري **المعيار الأول : معيار رجل المهنة العادي** : هذا المعيار يقتضي أن لا يكون بمقدور رجل المهنة العادي المطلع على الحالة الفنية السابقة للاختراع الوصول إليه، بحيث إذا كان الاختراع غير معروف لديه أو لم يدر بخلده عُدَّ الاختراع جديداً، "ففي قضية

(١٦٤) محكمة الادارية العليا، الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٣٦ق، جلسة ١٦/ديسمبر/١٩٧٢

مجموعة الاحكام الصادرة عن المحكمة العدد ٣.

(١٦٥) د. محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص ٦٥.

(١٦٦) ربا قليوبي ، حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ١٩٩٨،

ص ٢٥٥.

عُرضت على القضاء الفرنسي، مضمونها أن شخصاً قدّم اختراعاً عبارة عن سلم مصنوع من البلاستيك الشفاف بدلاً من السلم الشائع والمصنوع من الألمنيوم والحديد، رفضت محكمة استئناف باريس منحه البراءة بحجة غياب النشاط الابتكاري، لأن بناء السلم وطريقة تثبيته في الأرض وشكله الشفاف كلها معروفة سابقاً لرجل المهنة الوسط (المعتاد) الذي يملك معرفة فنية عادية في ذلك المجال"،^(١٦٧) إذ يؤخذ بكثير من الأحيان من أجل تحديد معيار الشخص المتخصص في الصناعة بمعيار شخصي، حيث يمكن النظر إلى الشخص من خلال الملكات العامة وكذلك إلى إمكانياته الخاصة والأجواء العلمية المحيطة به وقدراته الذهنية^(١٦٨).

ويمكن توضيح ذلك بحالة قيام شخص باختراع معين في دولة نامية، وقد قام بجهود مضمّنية حتى توصل إلى اختراعه كون البلد الذي ينتمي له يفتقر إلى معامل الأبحاث ويفتقد هذا البلد الذي ينتمي إليه إلى أبسط الخبرات العلمية المطلوبة للبحث العلمي، ولكن من أجل التوصل إلى هذا الاختراع في دولة متقدمة، فإن الباحثين في تلك الدولة لا يحتاجون إلى تلك الجهود الجبارة المضمّنية للوصول إلى نفس النتيجة كون الامكانيات متوفرة

(١٦٧) د.نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص ٣٦.

(١٦٨) ل. هاني محمد دويدار، نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية، دار

الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ١٩٩٦ ص ١٠٢.

والتقنيات أكثر حداثة، وبالتالي فإنه عند تطبيق المعيار الشخصي، فإن العمل والجهود الذي يبذلها الباحث تعد اختراعاً في الدول النامية ، بينما نجد أن الدول المتقدمة تعتبره تحسينات وتطوير يستطيع الباحث في هذه الدول الوصول اليه بأقل مجهود، فإذا طبقاً لهذا المعيار الشخصي يمنح الباحث براءة في الدول النامية لكنه لا يمكن منحه البراءة في الدول المتقدمة.

ونتيجةً لهذا المعيار الشخصي فإنه يجوز للمخترع صاحب الاختراع في حالة إدعاء الغير بعدم الإفصاح ،أن يدفع بالتشكيك بأن الأشخاص الآخرين ليس لديهم ملكات وقدرات المخترع، وبالتالي فإن هؤلاء الاشخاص لا يستطيعون فهم واستيعاب الاختراع كون قدراتهم العقلية وملكاتهم الشخصية^(١٦٩) لا تصل إلى قدرات وملكات المخترع ، مما يدعونا للقول - إن هذا المعيار الشخصي_ سوف يتسبب بمشاكل عديدة عند تطبيقه، وذلك بسبب ازدياد عدد براءات الاختراعات وفي جميع الدول سواء المتقدمة أو النامية.

ونحن برأينا نحبذ الأخذ بالمعيار الموضوعي ،لأن الأخذ بالمعيار الموضوعي يجعل النظر إلى الشخص وتقييمه من خلال قدراته العادية والعامة دون النظر إلى الأجواء المحيطة به والمستوى العلمي الذي وصل إليه محيطه، وفي مثالنا الأول

(١٦٩)د. محمد فريد العريني، د.جلال وفاء المحمدين، د.محمد الفقي، مبادئ القانون التجاري ، الدار الجامعية ، الاسكندرية، ١٩٩٨، ص ٤٧٥.

السابق شاهداً الباحث وبناءً على المعيار الشخصي يعد مخترعاً في الدولة النامية التي ينتمي إليها، ويعد ما أنجزه اختراعاً، بينما في الدول المتقدمة يعد ما أنجزه مجرد تحسينات أو تطوير يستطيع أي شخص عادي أن يقوم به، وبالتالي فلا يعد اختراعاً، بينما لو أخذنا المعيار الموضوعي فإن النتيجة تكون رفض منح البراءة في كلتا الدولتين.

يمكن القول بأن معيار الشخص المتخصص العادي يكون بإمام الشخص بالمعلومات المتخصصة ويعرفها بشكل جيد، وهذا يعني أن الشخص المتخصص هو الشخص الفني العادي في نفس مجال الفن الصناعي الذي يتعلق بالاختراع، لذلك ليس شرطاً أن يكون الشخص ذا مهارة متميزة أو يكون خبيراً أو عبقرياً بل يكفي أن يكون محيطاً وملماً إماماً تاماً بتخصصه مما يجعله متميزاً عن الشخص العادي غير المتخصص.

المشرع الأردني في قانون براءات الاختراع الأردني رقم ٩٢ سنة ١٩٩٩، وكذلك قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ سنة ٢٠٠٢ لم يتأولا تحديد من هو الشخص المتخصص العادي أو رجل المهنة العادي، ولذلك يرى البعض أن تحديد ذلك يتم من خلال أساس فكرة الرجل العادي المعروفة بالفقه المصري أو رجل المهنة العادي في الأردن.

على العكس من ذلك فإن قانون البراءات الأمريكي في المادة ١٠٣ منه، نص صراحة على معيار الرجل العادي حيث اعتبرت الرجل المتخصص العادي هو الرجل العادي والذي يحوز مهارات عادية في نفس المجال، وقد ظهرت عدة احكام لتوضيح معيار الرجل المتخصص، ومن أشهرها قضية technograph printed. Circuitsltes v. mills and nockles(electronicsltd حيث عرفته المحكمة: " بأنه الشخص المتخصص في مجال معين ويمتلك مهارات ومعرفة كافية بتقنيات هذا التخصص من خلال ممارسته وقراءته للابحاث المتعلقة بهذا التخصص، كذلك من المتوقع أن يمتلك الخبرات الذهنية غير المحدودة والتي تمكنه من فهم قواعد ذلك التخصص ولكن يبقى هذا الشخص مفتقداً القدرة على الاختراع والابتكار (١٧٠).

المعيار الثاني: الحالة التقنية (الفنية) السابقة: وهنا يتم التأكد من أن هذا النشاط الابتكاري لم يستند إلى إختراع سابق، وأن هذا النشاط مجرد تكرار له، وقد قررت محكمة العدل العليا الأردنية أن العنصر الرئيسي الواجب توافره في الاختراع ليكون قابلاً للتسجيل هو أن يكون الشيء المخترع شيئاً جديداً مبتكراً غير معروف من قبل. (١٧١)

(١٧٠) د. بربهان ابو زيد، الحماية القانونية، مرجع سابق، ص ١٠٠

والحكم موجود على الموقع التالي: Technograph printed circuits ltd.v. mills and rockly 1972. Rpc 346.

ومن الأحكام الواضحة في بيان دلالة هذا الشرط ما قصت به المحكمة الإدارية العليا المصرية من أن: "المقصود بالاختراع هو تقديم شيء جديد للمجتمع لم يكن موجوداً من قبل، وأن يكون ثمرة فكرة ابتكارية أو نشاطاً ابتكارياً يتجاوز الفن الصناعي القائم أو التعديلات الجزئية غير الجوهرية التي لا تغيب عن رجل الصناعة المتخصص في حدود المعلومات الجارية، والتي هي وليدة المهارة الحرفية وحدها ومثل هذه الصور تدخل نطاق الصناعة لا نطاق الاختراع"^(١٧٢).

وقد بينت التشريعات المقارنة المجالات التي يُمكن القول بها بوجود ابتكار يستحق أن تمنح له براءة الاختراع، وهو أن يكون الاختراع متعلق بمنتج صناعي جديد أو متعلق بطريقة صناعية جديدة. وقد جاء في صدر المادة ١/٢٧ من اتفاقية ((التريبس)) أنه "مع مراعاة أحكام الفقرتين ٢ و ٣ تتاح قدرة الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية" وهو الأمر الذي أكدّه القانون الأردني في قانون براءات

www. Patent. Gov. uK/patent/ legal

(١٧١) حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم ١٩٩١/٢١٩ تاريخ ١٩٩١/١/٢٠
وحكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم ١٩٥٤/٣

(^{١٧٢}) نقض رقم ٧٠٨ سنة ٤٥ القضائية (تجاري) جلسة ١٩٨٣/٢/٢١ ،مجموعة الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية ودائرة الأحوال الشخصية ،المكتب الفني ،القاهره العدد الأول ،سنة ٣٤ ق

الاختراع والمشرع المصري في القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ والذي اعتبر من قبيل الابتكار كل خطوة إبداعية تتطوي على ابتكار طريقة صناعية جديدة أو منتج أو إدخال تحسين على طريقة قائمة أو إعادة استخدام طريقة مألوفة بتوظيفها توظيفاً جديداً لم يكن قائماً من قبل وليس معروفاً.

الفرع الثاني

صور الابتكار

يأخذ الابتكار عدة صور منها:

الصورة الاولى : ابتكار منتج صناعي جديد: حيث يكون لهذا الاختراع خصائص تميزه عن غيره من المنتجات الصناعية المشابهة له ،فابتكار آلة في مجال الطب تمنح براءة تسمى براءة المنتج ويكون لصاحبها حق احتكار بصنع هذا المنتج الجديد ويمنع أي شخص آخر من صناعة هذا المنتج ولو كان بطريقة مختلفة^(١٧٣).

ويُقصد بالمنتج الصناعي الجديد هو الوصول إلى شيء صناعي مختلف ومتميز عما يماثله من منتجات، ويرى الفقه أن المقصود بعبارة الصناعي هو الصناعة بالمعنى الواسع سواء كانت هذه الصناعة متعلقة بالمنتجات الزراعية، أو البيئية، ويرى بعض الفقه بان المشرّع قد توسع في مفهوم الصناعة بحيث لم تعد مقتصرة

(١٧٣) د. مصطفى كمال طه، الحماية القانونية لبراءات الاختراع في القانون المصري،

بحث منشور في مجلة المحاماة لسنة ١٩٥٢ عدد ٣ + ٤ ص ١٠٩.

على ذلك المفهوم التقليدي وإنما هنالك مفهوم جديد واسع لها ، بحيث تكون البراءة هي كل ابتكار جديد قابل للاستغلال في نشاط إنتاج ينطوي على قدر من تحويل المادة الخام أو نصف المصنعة إلى منتج جديد بخصائص مختلفة، وهو ما يخرج فقط الزراعة التقليدية ونشاط التجارة البحتة من نطاق مفهوم الصناعة. (١٧٤)

الصورة الثانية :براءة الوسيلة: وهي تعني ابتكار وسيلة صناعية جديدة: حيث إن الاختراع يركز في هذا المجال على وسيلة جديدة غير معروفة سابقاً في نفس المجال الصناعي وتكون الوسيلة وحدها محل للبراءة مهما كان نوع الوسيلة: حيث إن الشخص يستطيع أن يصل لنفس النتيجة التي توصل إليها مخترع آخر باستخدام وسيلة أخرى ،وهنا تسمى الحماية براءة الوسيلة لان هذه الوسيلة غير معروفة سابقاً مثل طريقة ملء الساعة بمجرد حركة اليد أوتوماتيكياً بدل من ملئها باليد (١٧٥).

الصورة الثالثة: براءة التطبيق الجديد للمعرفة: حيث ان الحماية هنا تكون على التطبيق الجديد دون الوسيلة أو النتيجة (١٧٦)، لذلك فإنه يجوز لأي شخص ان يستخدم نفس الوسائل حتى

(١٧٤) د. محمد محسن إبراهيم النجار، التنظيم القانوني، مرجع سابق، ص ٤١-٤٢ . د. عبد الله الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق ، ص ٦٩.

(١٧٥) د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق ص ١٠٩.

(١٧٦) شوقي غففي، مرجع سابق ص ٨٩.

يتوصل لنتائج أخرى وتطبيقات مختلفة، حيث إن هذه الصورة تحمي التطبيق ولكنها لا تمنع الغير من استخدام نفس الوسيلة مثال ذلك استخدام محرك السيارة لتحريك الطائرات^(١٧٧).

الصورة الرابعة : استخدام وسائل واساليب صناعية معروفة

متعددة: وإنتاج تركيب جديد وذلك من خلال جمع ومزج عدة وسائل معروفة ،حتى يتم التوصل لتركيب يأخذ براءة تركيب ومزج ومثال ذلك خلط عدة مكونات كيميائية معروفة سابقاً وينتج عنها مادة كيميائية جديدة بخواص مختلفة عن المركبات التي دخلت في تكوينها، وبالتالي فإن منح البراءة لهذا التركيب الجديد تعطي صاحبها حتى احتكار يعطي صاحبه الحق في منع الآخرين من الاعتداء عليه^(١٧٨).

ويُقصد بالوصول إلى طريقة أو وسيلة صناعية جديدة، هو ابتكار طرق أو وسائل صناعية جديدة لإنتاج شيء موجود ومعروف من قبل، ومثال ذلك الوصول إلى ابتكار جهاز جديد لتكرير المياه أو إبتكار جهاز للتسخين^(١٧٩).

ويبقى من صور الاختراعات التي تستحق شهادة البراءة ، الوصول إلى تركيب صناعي جديد، وهذه الصورة تعني إيجاد

(١٧٧) د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ١٠٩.

(١٧٨) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٦٩، ومصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ١٠٩.

(١٧٩) د. صلاح زين الدين ، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق ، ص ٢٨.

مركب صناعي جديد من عدة وسائل صناعية معروفة، ومن أمثلة ذلك الوصول إلى اختراع جهاز يتضمن رسيقر لالتقاط المحطات الفضائية وتلفزيون وفيديو (١٨٠) .

وأن الحكمة من منح براءة الاختراع للطريقة الجديدة أو المركب الجديد هي تشجيع المبدعين وتسهيلاً للحياة، وعدم الوقوف عند الاختراع الذي تم بل متابعة المحاولة الدائمة لتطويره والقيام بالعمل بطريقة أسرع وأسهل.

المطلب الثاني

شرط الجودة

اعتبرت الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة شرط الجودة شرطاً أساسياً لمنح براءة الاختراع، بل نجد أن جميع الفقه اعتبر هذا الشرط شرطاً أساسياً، إلا أن البعض اعتبر هذا الشرط يحتوي على شرط الخطوة الإبداعية، فيرى البعض بأن النشاط الابتكاري شرطاً مرتبطاً ارتباطاً لا انفصام له عن شرط الجودة، والتي لا تتحدد تماماً إلا من خلال شرط النشاط

(١٨٠) د. صلاح زين الدين ، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق ، ص ٣٠.

الابتكاري، لهذا يعتبر الشرطان شرطاً واحداً عنونه شرط
الجدة^(١٨١).

قبل اتفاقية (الترييس) كان هنالك نوعان من الجدة هما، الجدة
النسبية والجدة المطلقة وتعني الجدة النسبية أن الاختراع لم
يكن موجوداً أو معروفاً في الدولة التي تم تقديم طلب
الحصول على البراءة فيها ، ولكن يكون معروفاً في دول
أخرى ، أما الجدة المطلقة فقد تطلبت أن يكون الاختراع غير
معلوم مسبقاً، أي جديداً بالكامل وغير معروف سابقاً بأي
مكان أو زمان، ويعد إضافة للفن الصناعي السائد.

ولقد وضعت المنظمة العالمية للملكية الفكرية اتفاقية والتي تعرف
باتفاقية التعاون في مجال براءات الاختراع بعض من
المعايير والتي من الممكن الاسترشاد بها حتى يتم تقييم الجدة
في الاختراع ومن هذه المعايير:

١-تقييم عناصر الاختراع المقدم عند الطلب من أجل الحصول
على براءة الاختراع.

٢- التأكد من أنه أحد عناصر الاختراع و جزء من حالة الفن
الصناعي القائم.

(١٨١) د.نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية
الصناعية)، مرجع سابق، ص ٢٠.

٣-التأكد أنه تم الإفصاح عن أي عنصر من عناصر الاختراع، سواء كان ذلك صريحاً أو ضمناً لأي شخص آخر متخصص في نفس المجال من الصناعة^(١٨٢).

نصّت المادة ١/٢٧ من اتفاقية (التريبيس) على أنه "مع مراعاة أحكام الفقرتين (٢ و ٣) تتّاح إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات، سواء كانت منتجات أم عمليات صناعية، في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتتطوي على خطوة إبداعية وقابلة للاستخدام في الصناعة. وتعني الجودة أو الجديد أن لا يكون الاختراع قد سبق نشره أو استعماله، أو سبق إعطاء براءة عنه أو ذاع أمره بين الناس بأية وسيلة من الوسائل التي تؤدي إلى ذلك^(١٨٣).

ويترتب على ما سبق أن هناك ارتباطاً وثيقاً بين الجودة والسرية، إذ لا يكون الاختراع جديداً إذا كان معروفاً من قبل الجمهور قبل إيداعه، وإن الحكمة من تطلب سرية الاختراع وجدته هو أن يكون لصاحبه الحق في طلب الاستثناء بحقوق

(182)wipo.patent cooperation treaty Guideline

www.wipo.int/pet.ey/text.pdf

وكذلك مشار لها لدى د. بريهان ابو زيد ، مرجع سابق ، ص ٥٧

(١٨٣) د. سميحة القليوبي، القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨١، ص ٢١٤.

استغلاله إذ لو أن المخترع كان قد أعلن عن ذلك للجمهور قبل إيداع الطلب، فإن ذلك يُشكل تنازلاً ضمناً عن حقوقه في الحصول على براءته والحقوق الناشئة عنه وترك الحرية للغير للاستفادة منه دون قيد أو شرط^(١٨٤).

إن ما سبق يقودنا إلى نتيجة هامة وهي أن شرط الجدة شرط أساسي، وأنه لا يمكن إثباته إلا عن طريق إثبات تخلف الجدة في الاختراع، وذلك عن طريق إثبات سبق الكشف أو العلم بالاختراع، فإثبات الجدة يتم بطريقة سلبية فيُعدّ جديداً كل ما هو غير موجود في الحالة السابقة للصناعة - التي تتكوّن من كل ما أصبح متاحاً للجمهور بموجب الوصف المكتوب، أو الشرح الشفوي أو للاستخدام بأي وسيلة قبل يوم إيداع طلب الحصول على براءة الاختراع أو الطلب المودع لدى الدولة الخارجية، والذي يعطي له حق التقدم والأسبقية، وقد أصبح من ضمنها النشر على الإنترنت، ويتطلب في الكشف أو البوح أو النشر عن الاختراع الذي من شأنه هدم جدة الاختراع أن يكون نشرًا حقيقياً محققاً وكافياً لإطلاع الجمهور.

فالجدة تستلزم أن يكون الاختراع جديداً، وأن المخترع لا يستطيع الحصول عليه قبل التقدم بطلب البراءة، وحيث إن المخترع

(١٨٤) د. درويش عبد الله درويش إبراهيم، شروط الجدة في الاختراعات وفقاً لاتفاقية باريس ومدى ملاءمتها للدول النامية، لمرجع سابق، ص ٣٢٦.

لا يستطيع أن يحصل على براءة اختراع وحماية لاختراعه إلا عند ابتكاره شيئاً غير مسبق من أحد قبله، فلو كان مسبقاً من أحد قبله ولم يكن جديداً فلا يوجد تبرير لحمايته، لذلك فإن الاكتشافات المجردة قد استبعدت من نطاق حماية براءات الاختراع لعدم استيفائها شرط كونها موجودة في الطبيعة والمجتمع من قبل، وهذا ما سارت عليه معظم الدول في قوانين براءات الاختراع^(١٨٥).

والمسألة التي تطرح بنفسها على بساط البحث هي : هل يُشترط أن يكون الاختراع جديداً بصفة مطلقة أم يجب أن يكون الاختراع جديداً نسبياً؟

اختلفت التشريعات في هذه المسألة فمنها من تطلب الجدة المطلقة كما هو في القانون الأردني والقانون اللبناني والقانون المصري، وبعضها الآخر اكتفى بالجدة النسبية كما هو الحال في القانون العراقي^(١٨٦)، فنجد المشرع الأردني قد بين في المادة الثالثة أنه يجب لتوافر شرط الجدة أن لا يكون قد تم الكشف عن الاختراع للجمهور في أي مكان في العالم، سواء كتابةً أو شفاهةً أو عن طريق الاستعمال، أو بأي وسيلة أخرى يتحقق بها العلم بمضمون الاختراع قبل تاريخ إيداع طلب التسجيل أو تاريخ أولوية الطلب.

(١٨٥) د. بريهان أبو زيد، مرجع سابق ص ٥٧

(١٨٦) د. سمير جميل حسين الفتاوي، استغلال براءة الاختراع، مرجع سابق، ص ١٤٨

أخذ القانون الفرنسي بشرط الجدة المطلقة، إلا أن القضاء الفرنسي حاول التخفيف من هذا الشرط بالنظر إلى العلة من وجوده، فاعتبر أن نشر الاختراع قبل أيام معدودة من تقديم الطلب لا يُعد كشفاً له لأن هذه المدة لم تتح الفرصة الكافية لأهل الخبرة لفهمه جيداً، وإذا كان تاريخ نشر الاختراع غير واضح يُفسر ذلك لمصلحة المخترع، وإذا تم نشره في وثيقة ناقصة مثل الكتالوج أو قائمة الأسعار فهذا كله لا يُعد نشرًا^(١٨٧)، وأن هذه المرونة في التفسير ترجع إلى العلة من اشتراط الجدة ذلك أن الكشف بالصورة السابقة غير كاف لأن يقوم أهل الخبرة بالإلمام والاطلاع على الاختراع بشكل كامل.

وقد تناول القانون الأمريكي رقم ٣٥ لبراءات الاختراع ومن خلال المادة ١٠٢ منه موضوع الجدة، حيث اشترطت هذه المادة أن يكون الاختراع جديداً مقارنة مع الفن الصناعي الموجود سابقاً، وكذلك فإن الاختراع يفقد شرط الجدة ويكون غير جدير بمنحه براءة اختراع، في حالة أن تم نشر أو استخدام أو وصف الاختراع في الولايات المتحدة أو أي دولة أخرى، ولا فرق بأي طريقة كان النشر أو الوصف أو من قام بالنشر أو الوصف أو الاستخدام أو كان المخترع أو الغير، من هنا

(١٨٧). في عرض القضاء الفرنسي، مجموعة أحكام للقضاء الفرنسي مُشار إليها في:

د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص ٢٩.

يمكننا القول بأن الجدة المطلوبة في الاختراع والتي تعتبر عنصر الابتكار هي الجدة الموضوعية، والتي من خلالها يكون اختراع تمنح عنه البراءة أي أنه يجب أن ينطوي الاختراع على شيء من الابتكار، حيث انه يضيف شيئاً جديداً إلى ما هو معروف، فإذا لم يقدم شيئاً جديداً مبتكراً يكون فاقداً لشرط الجدة الموضوعية^(١٨٨)، وأما الجدة الذاتية فتعني ان المخترع لم يفش سر اختراعه وهذا يعني بأن السر بقي في طي الكتمان، وذلك حتى يقدم طلب براءة اختراع عنه أي وجوب الاحتفاظ بالسرية وعدم الافشاء قبل التقدم بالطلب^(١٨٩).

الجدة في التشريع الأردني :

نصّ المشرع الأردني على شرط الجدة في المادة ٣ من قانون براءات الاختراع رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩، والتي جاء فيها: " يكون الاختراع قابلاً للحماية بتوافر الشروط التالية :

١: إذا كان جديداً من حيث التقنية الصناعية غير مسبوق بالكشف عنه للجمهور في أي مكان في العالم بالوصف المكتوب، أو الشفوي، أو عن طريق الاستعمال أو بأي وسيلة أخرى يتحقق بها العلم بمضمون الاختراع، قبل تاريخ إيداع

(١٨٨) شوقي عفيفي، مرجع سابق، ص ٨٥.

(١٨٩) شوقي عفيفي، مرجع سابق، ص ٨٦.

طلب تسجيل الاختراع؛ أو قبل تاريخ أولوية ذلك الطلب المدعى به وفق أحكام هذا القانون.

٢: ولا يُعتد بالكشف عن الاختراع للجمهور، إذا حدث خلال الأشهر الإثني عشر السابقة لتاريخ إيداع طلب تسجيله أو لتاريخ الادعاء بأولوية الطلب، وكان نتيجة تصرف قام به طالب التسجيل أو بسبب عمل محق من الغير ضده".

من خلال هذا النص نجد بأن المشرع الأردني أخذ بالجدة المطلقة حيث نصت الفقرة الأولى صراحة بأنه (...غير مسبق بالكشف عنه للجمهور في أي مكان في العالم...) وقد جاء هذا التعريف متوافقاً مع معيار الجدة المطلقة الذي أخذت به وتبنته اتفاقية ((التريبس))، حيث إن هذه الاتفاقية تركت للدول الأعضاء تنظيم هذا الشرط والذي جاء امتداداً لنصوص اتفاقية باريس من خلال المادة (٤) منها، والتي تعطي المخترع مهلة عام يستطيع من خلالها التقدم بطلب للحصول على براءة اختراع لدى الدول الأخرى الموقعة على الاتفاقية، وهذه المهلة لا تعني عدم جدة الاختراع وهذا ما قرره محكمة العدل العليا الأردنية في أحد أحكامها وجاء فيه "ان العنصر الرئيسي الواجب توافره في الاختراع ليكون قابلاً للتسجيل هو ان يكون الشيء جديداً مبتكراً غير معروف من قبل ، وإن مجرد استعمال مادة جديدة لانتاج سلعة

معروفة لا يمكن ان يكون موضوع امتياز الا اذا كان هذا الاستعمال مقترناً بنوع من الابتكار والعبقريّة في ويفقد الاختراع شرط الجده في حال حصول أحد الأمور التالية :

١- الإفصاح عن الاختراع أو نشر معلومات عن تفاصيل الاختراع، حيث يتمكن الآخرون من معرفته بدقة والعمل على إنتاجه^(١٩١) .

٢- إنتاج أو استخدام الاختراع قبل الحصول على براءة اختراع.

الجدة في التشريع المصري:

نصّ المشرع المصري على شرط الجدة في عدة مواقع من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، فقد نصت المادة الأولى من الكتاب الأول على أنه: "تمنح براءة الإختراع طبقاً لأحكام هذا القانون عن كل اختراع قابل للتطبيق الصناعي، ويكون جديداً ويُمثل خطوة إبداعية، سواء كان الاختراع متعلقاً بمنتجات صناعية جديدة أو بطرق صناعية مستحدثة أو بتطبيق جديد لطرق صناعية معروفة". وأخذ المشرّع المصري بدوره بشرط الجدة المطلقة مكانياً وزمانياً، وذلك من خلال نص المادة الثالثة من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢/لسنة ٢٠٠٢، بحيث اشترط لتوافر الجدة أن لا يكون

(١٩٠) قرار محكمة العدل رقم ١٩٥٤/٣ منشور بمجلة نقابة المحامين ١٩٥٤/ص ٣٥٧ وكذلك القرار رقم ١٩٩٠/٢١٩ بتاريخ ١/٢٠/١٩٩١ المنشور بمجلة نقابة المحامين ١٩٩١ ص ١٠٣٨ .

(١٩١) د. سميحة القليوبي / المحل التجاري / مرجع سابق ص ٧٢

قد تم الكشف عنه مسبقاً في جمهورية مصر العربية أو في الخارج قبل تاريخ تقديم ١٩٢ طلب البراءة، ووفقاً لنص المادة الثالثة فإنه لا يُعد إفصاحاً الكشف عن الاختراع في المعارض الوطنية أو الدولية خلال الستة أشهر السابقة لتاريخ التقدم بطلب البراءة.

ونرى أن المادة ٣٨ من قانون الملكية الفكرية المصري ٨٢ لعام ٢٠٠٢ جاءت متوافقة مع اتفاقية (التريبس)، حيث إنها أعطت للمخترع أن يتقدم بطلب خلال السنة التالية لتاريخ تقديم الطلب من أجل الحصول على البراءة إلى مكتب براءات الاختراع المصري ومن دون أن يؤثر ذلك في جودة الاختراع، ولكن بشرط أن يكون مقدم الطلب شخصاً تابعاً لإحدى الدول التابعة لمنظمة التجارة العالمية أو دولة تتعامل مع مصر بالمثل.

وقد أقر المشرع المصري حالتين يفقد الاختراع فيهما شرط الجودة هما:

١- إذا كان قد سبق استعمال الاختراع أو استغلاله في مصر أو الخارج بصفة علنية .

٢-إذا كان قد سبق طلب إصدار براءة اختراع أو صدرت براءة اختراع عنه أو عن جزء منه في مصر أو الخارج قبل تقديم طلب البراءة.

ومن تطبيقات القضاء المصري الطعن الجنائي ٤٢/١١٩٠ ق جلسة ١٩٧٣/٢/١٨ حيث جاء فيه أنه يكون الاختراع جديداً :

- ١ - إذا لم يسبق للغير تقديم براءة عنه.
 - ٢ - ولم يسبق لصاحبه النشر عنه بوسائل الإعلام المقروءة أو المسموعة أو المرئية.
 - ٣ - أو سبق تقديمه للجمهور بطريق القمر الصناعي^(١٩٣).
- وفي قضية أخرى تتعلق باختراع طريقة لتكرير الزيوت المعدنية المستعملة مُنحت عنها براءة اختراع قضت محكمة القضاء الإداري بإلغاء البراءة استناداً إلى سبق استعمال المدعي للاختراع بصفة علنية ، وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا الحكم في حكمها الصادر في ٣٠ يناير ١٩٦٥ ، وجاء في الحكم :

" إنه دون خوض في بحث ما إذا كانت طريقة الطاعن لتكرير الزيوت المستعملة وإعادتها إلى أصلها ،(وهي موضوع براءة

(١٩٣) الطعن رقم ١١٩٠ مجموعة الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد الجنائية ومن الدائرة الجنائية لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٣/٢/١٨ ، العدد الأول مارس ١٩٧٣،المكتب الفني ، القاهرة

الاختراع) تُعد ابتكار أم أنها لا تعدو أن تكون من قبيل التتقيحات أو التحسينات التي لا تُضيف جديداً إلى الفن الصناعي القائم، والتي يعتبرها بعض رجال الفقه داخلة في نطاق الصناعة لا في نطاق الاختراع، ودون الخوض في هذا البحث فإنه يكفي أن يثبت أن الاختراع موضوع البراءة فاقد شرط الجدة المتقدم ذكره لتحرم هذه البراءة من الحماية التي قررها القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ وليقضي ببطلانها وهو ما انتهى إليه بحق الحكم المطعون فيه للأسباب التي بُني عليها والتي تقرأ هذه المحكمة^(١٩٤).

أصدرت محكمة مصر الكلية الأهلية في حكم لها، بأن أهم ركن لها لقيام الاختراع أن لا يكون الشيء المدعى باختراعه قد ذاع وانتشر استعماله قبل تسجيل الاختراع، لأنه بذيوعه وانتشاره أصبح ملكاً للجمهور وليس لأحد حق احتكاره لأن الفضل للابتكار في النقل^(١٩٥)، إذ هنا يستلزم من المبتكر أن يحاول الاسراع للحصول على براءة عن ابتكاره، حتى لا يكون سلوكه معبراً عن رغبته في عدم الحصول على البراءة وتمتعه في مزايا الحماية القانونية في الوقت المناسب.

(١٩٤) المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٩٥٠/٩٥٤ ، مجلس الدولة المكتب الفني

السنة ٧ قضائية جلسة ٣٠/ يناير ١٩٦٥

(١٩٥) مشار إلى هذا الحكم ، شوقي عفيفي ، مرجع سابق، ص ٨١ وهامشها.

وقد جاء قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على خلاف قانون براءات الاختراع المصري السابق رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩، والذي تبنى معيار الجدة النسبية في المادة الأولى منه، حيث كان يعتبر أن الجدة في الاختراع تتوافر إذا لم يكن قد أفصح عنه أو تم استعماله أو أشهر عن وصفة في مصر، أو سبق تقديم طلب براءات اختراع من الغير أو صدرت براءات اختراع للغير خلال (خمسین) سنة سابقة لتقديم طلب البراءة، وهذا هو ما يسمى بالجدة النسبية في الزمان^(١٩٦)، وقد استقر رأي المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن استخدام أي شخص آخر غير المخترع لاختراع واستخدامه بصورة سرية فهو يلغي جدة الاختراع، فليس من المتصور أن يستخدم شخص الاختراع قبل الحصول على البراءة لأن الاستعمال السابق لا يؤثر على إبقاء السر محجوباً عن أنظار الغير^(١٩٧).

تعرض البعض للموقف من حالة إفصاح الغير عن الاختراع بسوء نية، وذلك بهدف الإضرار بالمخترع حتى لا يتوفر لديه شرط الجدة^(١٩٨)، المشرع الأردني ومن خلال المادة (٣) من قانون براءات الاختراع رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ اعتبر هذا

(١٩٦) د. محمد حسني عباس / مرجع سابق ص ٧٦

(١٩٧) المحكمة الإدارية العليا المصرية الطعن ٩٥٠، ٩٤٤ لسنة ٧ ق، مشار لهما سابقا

(١٩٨) د. بريهان ابو زيد مرجع سابق ص ٥٩

الإفصاح لا ينال من جدة الاختراع وجعل مدة الإفصاح تصل لسنة سابقة على تاريخ التقدم بطلب البراءة^(١٩٩)، ولم يتطرق المشرع المصري بالقانون الحالي أو الملغي على الإطلاق لحالة إذا ما فقد الاختراع شرط السرية عن طريق الغش أو التدليس، وبالتالي فإن هنالك فراغاً تشريعياً في جمهورية مصر يجب تداركه، لأنه قد يؤدي إلى ضياع حقوق الكثيرين من اصحاب الاختراعات.

و ظهر رأيان في الفقه المصري بصدد هذه المسألة
الرأي الأول:-

يرى أصحابه أن الإفصاح عن الاختراع ولو تم بغير موافقة المخترع أو حتى بسوء نية فإنه في هذه الحالة ينال من جدة الاختراع ويفقده عنصر الجدة، وبالتالي فإن حق المخترع في الحصول على براءة الاختراع يكون جديراً بالرفض، ولذلك فإنه لا سبيل للحل سوى الرجوع على المتسبب في ذلك بالتعويضات^(٢٠٠)، وأن الإفصاح حتى ولو تم بسوء نية ودون موافقة المخترع فإنه ينال من جده الاختراع ويجب عدم

^(١٩٩) وهو مطابق لما نصت عليه المادة (٤) من قانون الرسوم والنماذج الصناعية

الأردنية رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٠

(٢٠٠) من أنصار هذا الرأي علي جمال عوض الوجيز في القانون التجاري ، دار

النهضة العربية ١٩٧٥ ص ٢١٠، د.سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ١٨٤/ د.محسن

شفيق، مرجع سابق ص ٦٠٩.

إعطائه براءة اختراع^(٢٠١) مستثنين في ذلك على هذا يعطي حماية إضافية له لم تتطلبها اتفاقية ((التريبس)).

الرأي الثاني : يرى أصحاب هذا الرأي أن الاختراع لا يفقد عنصر الجدة^(٢٠٢)، أي أنها لا تؤثر على جدة الاختراع نتيجة هذا الإفصاح والشيوع، حيث أنه لا يمكن أن يتم الاحتجاج على المخترع بذيوع سر اختراعه عن طريق الغش.

ونحن نتفق مع الرأي الثاني والذي يستند أنصاره للقاعدة الأصولية (الغش يبطل كل شيء) وهو ما أخذت فيه معظم التشريعات المتقدمة مثل القانون الفرنسي^(٢٠٣)، وقد عالج القضاء الأمريكي مسألة أن يطلع الغير على الاختراع ويمكن أن يسبق المخترع الأصلي ويتقدم للحصول على البراءة في هذه الحالة أجاز القضاء الأمريكي للمخترع الأصلي أن يلجأ للقضاء ويثبت أنه المخترع الحقيقي .

المطلب الثالث

شرط قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي.

(٢٠١) د.سميحة القليوبي /المحل التجاري/ مرجع سابق ص ٨٤

(٢٠٢) من أنصار الاتجاه الثاني د.محمد حسني عباس مرجع سابق، ص ٧٢/ شوقي عفيفي مرجع سابق، ص ٧٢/ د،منى جمال الدين، الحماية الدولية لبراءات الاختراع في ضوء اتفاقية (التريبس) والقانون المصري رقم ١٨٢ لسنة ٢٠٠٢، مرجع سابق، ص ٢٦١.

(٢٠٣) د. منى جمال الدين، مرجع سابق، ص ٢٥٧.

تبين لنا من النصوص التي تم ذكرها من خلال الشرط الأول والثاني ، أن الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة لم تكتفِ بتوافر شرطي الابتكار والجدة وإنما استلزمت توافر شرط قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي، وذلك بأن يكون الاختراع قابلاً للاستغلال الصناعي، ويُعتبر الاختراع صناعياً متى أمكن تطبيقه عملياً بترجمته إلى شيء مادي ملموس ، بصورة يمكن معها الاستفادة منه عملياً عن طريق استعماله أو استغلاله أو استثماره في أي مجال من المجالات الصناعية المتعددة^(٢٠٤) .

اتفاقية (الترييس) لم تعرّف ما هو المقصود بقابلية التطبيق الصناعي ،ولكن ظهرت إلى حيز الوجود اتفاقية التعاون في مجال براءة الاختراع ،والتي أوضحت أن الاختراع يكون قابلاً للتطبيق الصناعي ،إذا كان بالامكان إنتاجه أو استخدامه طبقاً للأساليب التقنية أو التكنولوجية في أي صناعة من الصناعات، وكذلك تبين هذه الاتفاقية بعض المعايير الي يمكن الاسترشاد بها حتى نستوضح من خلالها التطبيق الصناعي، بحيث يجب أن يكون المنتج محل الاختراع غير منافع لقواعد قوانين الطبيعة، وبالتالي لا يستطيع الشخص المتخصص تطبيقه، لذلك يكون طلب البراءة جدير بالرفض حيث إن وصف الاختراع وطلب البراءة يكونان غير

(٢٠٤) د.صلاح زين الدين ، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق ، ص ٣٩.

واضحين حتى يتمكن من طلب براءة الاختراع أن يعطي رأيه بصراحة^(٢٠٥)، وبالتالي يمكن أن تتضمن الصناعة طبقاً لهذه الاتفاقية على وسائل أخرى، حيث إنه من الممكن ان تشمل الصناعة أي نشاط مادي ذو طبيعة تقنية ويكون منتماً إلى طرق الفنون الصناعية المفيدة والعملية التي لا يشترط أن تتعلق بطريقة استخدام آلة أو تصنيع سلعة^(٢٠٦). الصناعة المقصودة بهذا الشرط هي الصناعة بالمعنى الواسع، فهي تمتد لتشمل الآلات المستخدمة في الزراعة والصناعات الاستخراجية كالمناجم والمحاجر وصيد الأسماك والحرف اليدوية، وقد نصّ المشرع الأردني في قانون براءات الاختراع رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ على ذلك صراحة في المادة ٢/٣ ج وجاء فيها "إذا كان قابلاً للتطبيق الصناعي بحيث يمكن صنعه أو استعماله في أي نوع من أنواع الزراعة أو صيد السمك أو الخدمات أو الصناعة بأوسع معانيها، ويشمل ذلك الحرف اليدوية"، ونرى أن التعداد السابق من المشرّع الأردني إنما كان على سبيل المثال لا الحصر، ويؤكد ذلك بقوله "أو الصناعة بأوسع معانيها".

ووفقاً لمفهوم المخالفة فإن الابتكارات التي لا يمكن استغلالها صناعياً تستبعد من نطاق منح البراءة عنها، فالاكتشافات

(٢٠٥) د. بريهان أبو زيد، مرجع سابق ص ١٠٤.

(٢٠٦) د. بريهان أبو زيد، مرجع سابق ص ١٠٥.

العلمية والجغرافية لا يمكن تسجيلها كاختراعات مادام أنه لم يتم ترجمتها إلى نتيجة ملموسة في أي مجال من مجالات الفن الصناعي، ووفقاً لذلك فإنه من غير الجائز منح البراءة إلى النظريات العلمية، وتطبيقاً لذلك قضت المحاكم الفرنسية بأن براءة الاختراع لا تُعطى عن طريقة لتعليم الحياكة تؤدي إلى الاقتصاد في صناعة الملابس، لأنها فكرة تتوقف على ذكاء الإنسان وغير قابلة للاستغلال الصناعي^(٢٠٧).

أكد القانون الأردني لبراءات الاختراع هذا المفهوم من خلال المادة الرابعة، والتي استبعدت من نطاق منح براءة الاختراع الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية والنباتات والحيوانات باستثناء الأحياء الدقيقة، وأكد نفس المفهوم المشرع المصري في المادة الثانية من الكتاب الأول من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، فإكتشاف اينشتاين لقانون الطاقة لا يُعد اختراعاً تُمنح عنه البراءة، لأنه مجرد اكتشاف لقانون من قوانين الطبيعة، أما من يبتكر طريقة صناعية جديدة لتوليد الطاقة الذرية أو لقياسها لتطبيق قانون اينشتاين فإن اختراعه يكون قابلاً للحماية عن طريق البراءة^(٢٠٨).

(٢٠٧) د. سميحة القليوبي، النظام القانوني للاختراعات في ج.م.ع، مرجع سابق، ص ٣٥.

(٢٠٨) د. حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص ٥٧.

إذا هذا الشرط يعد الطابع التطبيقي للإبداع حيث إنه يجب أن يكون للاختراع آثار ملموسة ويحقق منافع للناس، وبالتالي هو ليس حقائق مجردة لذلك رأينا كيف تم استبعاد النظريات العلمية والاكتشافات كمحل لبراءة الاختراع، وعلى الرغم من أن المشرع المصري حرص على تأكيد أهمية هذا الشرط، ودليل ذلك أنه أورد ذكره قبل شرط الجودة والخطوة الإبداعية (الابتكار) ، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون الملكية الفكرية على أنه: "يمنح براءة اختراع طبقاً لأحكام هذا القانون عن كل اختراع قابل للتطبيق الصناعي يكون جديداً أو يمثل خطوة إبداعية، سواء كان الاختراع متعلقاً بمنتجات صناعية جديدة أو طرق ووسائل مستحدثة أو تطبيق جديد لطرق أو وسائل صناعية معروفة، إلا أن المشرع المصري في قانون براءات الاختراع القديم الملغى والقانون الجديد لم يحدد ما هو المقصود بالقابلية بالتطبيق الصناعي.

الا أننا نجد أن الفقه في مصر من حأول ان يوضح المقصود بالتطبيق الصناعي، حيث اعتبر البعض أن القابلية للتطبيق الصناعي، هو ما يترتب على الاختراع من شيء ملموس

يمكن الاستفادة منه من الناحية العلمية وتطبيقه في المجال الصناعي^(٢٠٩).

كذلك قانون براءات الاختراع الفرنسي الصادر في عام ١٩٦٨م يحدد المقصود بالتطبيق الصناعي حيث بيّن في المادة ٢/٧ "إن البراءة لا تُمنح عن المبادئ والاكتشافات والتركيبات النظرية أو العلمية الصرفة، أو المعطيات التي لها الصفة التجميلية الصرفة والطرق المالية أو الحسابية وقواعد الألعاب وغيرها من الأنظمة الخيالية وخاصة البرامج أو التعليمات المتسلسلة من أجل إتمام عمليات الآلة الحاسبة"^(٢١٠) .

ولكن عندما وضع القانون الفرنسي عام ١٩٧٨ نصت المادة ١١ منه: "على أنه يكون الاختراع قابلاً للتطبيق الصناعي ، بما فيها الزراعة من هنا نرى بأن الاتفاقية وسعت مفاهيم الاستغلال الصناعي، حيث جعلته يشمل كل انواع النشاط الاقتصادي"^(٢١١).

إن القابلية للتطبيق الصناعي تعني أن يكون الاختراع صالحاً للصنع ،أو الاستعمال لأي نوع من أنواع الصناعة أو الزراعة أو الصيدلة ،مما يترتب عليه أن يكون صالح

(٢٠٩) د.منى جمال الدين محمود، مرجع سابق، ص ١١٧/ نصر أبو الفتوح حسن، مرجع سابق ص ٢٥١.

(٢١٠) د.نعيم مغيب، براءة الاختراع، مرجع سابق، ص ٧٠.

(٢١١) د. نصر ابو الفتوح حسن، مرجع سابق، ص ٢٥٤.

للاستغلال صناعياً^(٢١٢)، ويعد هذا الشرط هو أساس منح براءات الاختراع، لأنه في حالة عدم قابليته للتطبيق الصناعي لا يمكن استغلال الاختراع تجارياً كمقابل لتعويض المخترع عما قام به من جهد، وعلى غرار (الترييس) اخذ المشرع الأردني والمشرع المصري بشرط القابلية للتطبيق الصناعي، وذلك على خلاف المشرع الأمريكي الذي اشترط مفهوم المنفعة بدل شرط القابلية للتطبيق الصناعي ، مما أدى بالتالي إلى التوسع في الأخذ بمنح براءات الاختراع كونه شديد المرونة^(٢١٣)، الأمر الذي أدى إلى وضع معايير استرشادية في العام ١٩٩٥م وبعد ذلك في العام ٢٠٠١م من قبل مكتب براءات الاختراع الأمريكي، ولكن تبقى هذه المعايير محل انتقاد شديد حيث لا زالت تعاني من المرونة الشديدة ، بحيث يؤخذ المفهوم بالمعنى الواسع، وتطبيقاً لذلك منحت براءة اختراع في الولايات المتحدة الأمريكية عن ابتكار بذور نباتات تحمل خصائص غير معروفة^(٢١٤) .

المبحث الثاني

الشروط الشكلية

(٢١٢) د.سميحة القليوبي . الملكية الصناعية مرجع سابق ص ٩٥.

(٢١٣) د.بريهان أبو زيد مرجع سابق ص ١٠٦

(٢١٤) د.محمد محسن إبراهيم النجار، التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية، مرجع سابق، ص ٤٨.

بعد استيفاء الاختراع للشروط الموضوعية لمنح البراءة تأتي المرحلة الإدارية لمنح هذه البراءة، والتي تتطلب مجموعة من الإجراءات يجب على طالب البراءة استيفائها لمنحه شهادة البراءة وهي ما تعرف بالشروط الشكلية، وقد نصّت على هذه الشروط مختلف التشريعات المقارنة بالإضافة إلى اتفاقية ((التريبس)). وعلى كل حال يُمكن أن نرد هذه الإجراءات^(٢١٥) إلى:

المطلب الأول

مرحلة التقدم بالطلب

بيّنت مختلف التشريعات المقارنة إسم الجهة التي يُقدّم إليها طلب براءة الاختراعات ومع أن دورها واحد وهو تلقي وتسجيل الطلب فإن إسم هذه الجهة يختلف من دولة إلى أخرى، ففي الأردن يُسمى بمسجل الاختراعات ومقره وزارة الصناعة والتجارة، وفي جمهورية مصر العربية يُسمى بمكتب براءات الاختراع وفقاً لنص المادة (٥) من قانون حماية الملكية الفكرية.

^(٢١٥) إن هذه الاجراءات تختلف من دولة إلى أخرى وإن كانت تشترك في بعضها ولا يمكن التعرف عليها بشكل تفصيلي إلا من خلال الرجوع إلى قوانين براءة الاختراع في الدول المختلفة ، ولمزيد من التفصيل عنها يمكن الرجوع إلى المادة السابعة وما بعدها من قانون براءات الاختراع الأردني رقم (٣٢) لسنة ١٩٩٩، والمادة الخامسة وما بعدها من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠، والمادة ٢٩ من اتفاقية ((التريبس)) وما بعدها.

وقد بيّنت التشريعات المقارنة من هو الشخص الذي يحق له تقديم الطلب، وهو إما أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وأوضحت أنه يمكن أن يكون وكيلاً عن صاحب الاختراع أو ورثته الشرعيين أو مجموعة من الباحثين.

واشترطت هذه التشريعات أن يتضمن الطلب إفصاح المتقدم عن الاختراع بأسلوب واضح وكامل، يكفي لتمكين تنفيذ الاختراع من جانب شخص يملك الخبرة التخصصية في ذلك المجال، وأن يقدم المعلومات التي قدمها بطلبات مماثلة في بلدان أجنبية أو براءات منحت له فيها، ولم تشترط التشريعات المقارنة اللغة التي يقدم فيها الطلب، ونرى أنه يمكن تقديم هذا الطلب بأي لغة يريدّها ولكن مشفوعاً بترجمة إلى لغة البلد الذي تم تقديم الطلب فيه كونه الأقدر على ذلك.

حدد المشرع الأردني من خلال المادة ٨ من قانون براءات الاختراع الأردني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ إجراءات تقديم طلب تسجيل البراءة، وما يتضمنه هذا الطلب من وصف تفصيلي للاختراع المتضمن إفصاحاً كاملاً واضحاً يكفي لتمكين أي شخص ذو خبرة في مجال ذلك الاختراع من تنفيذه، وتقديم كامل البيانات عن الطلبات المقدمة في الدول الأخرى لتسجيل نفس الاختراع، وكذلك تقديم ما يثبت أنه قدم عينات لأحد المراكز المتخصصة في حالة تقديم طلب يتعلق بمواد

بيولوجية وأحياء دقيقة وتحديد العناصر المطلوب حمايتها^(٢١٦)

وعلى خلاف المشرع المصري، لا يحدد المشرع الأردني في قانون براءات الاختراع اللغة التي يجب أن يفصح المخترع فيها عن اختراعه ، وقد استلزم المشرع المصري ان تكتب البراءة باللغة العربية .

وكذلك اشترطت مختلف التشريعات المقارنة أن يفصح مقدم الطلب عن هويته بشكل واضح اسمه - وعمره - وشهادة تسجيله إذا كان شخصاً معنوياً وجنسيته ومهنته وعنوانه ،حيث نصت اتفاقية باريس وفي المادة ١٨ الفقرة الأولى على أن:-

" تتعهد كل دولة من دول الاتحاد بإنشاء مصلحة خاصة للملكية الصناعية ومكتب مركزي لإطلاع الجمهور على براءات الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية والتجارية" ،وهذا النص يعتبر قريباً من نص المادة الخامسة من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ والتي نصت على أنه:" يعد مكتب براءات الاختراع سجلاً خاصاً معتمداً تقيد فيه طلبات براءات الاختراع ونماذج المنفعة وجميع البيانات المتعلقة لكل

(٢١٦) ينظر نص المادة ٨ من قانون براءات الاختراع الاردني.

منها واستغلالها والتصرفات التي ترد عليها وفقاً لاحكام هذا القانون ،وذلك على النحو المبين في لائحته التنفيذية" وقد الزمت اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ مقدم الطلب أن يقدم بيانات ومعلومات كاملة عن اختراعه ،حيث جاء التاكيد من خلال هذه اللائحة على أنه يجب أن يرفق بطلب البراءة وصف تفصيلي كامل للاختراع وباللغة العربية وبطريقة واضحة مستوفية لكل عناصر الاختراع، ويتضمن هذا الطلب الفن السابق وأوجه العيوب والقصور التي يريد المخترع تلافيها، ومن ثم ما هو الجديد في هذا الاختراع وعناصره الجديدة المتطلب حمايتها وافضل الطرق لتنفيذ هذا الاختراع،وما هي الاضافات الجديدة وأوجه الاختلاف مع الاختراعات السابقة وفي نفس المجال والتي تؤدي إلى حل مشكلات وقصور الفن السابق، وكذلك شرح كامل للاختراع وكل عناصره ،وشرح خطورته ومكوناته من رسومات تفصيله ومجال التطبيق للاختراع مع الخطوات اللازمة للتنفيذ وكيف تمت الاستفادة منه، وكذلك شرح المعادلات الكيميائية الموجودة به ،وكذلك يلتزم مقدم الطلب بأن يقدم معلومات وبيانات كاملة حول تقديمه لطلبات خارج البلاد لنيل براءات الاختراع عن نفس الاختراع أو موضوعه وما هو مصير هذه الطلبات^(٢١٧).

(٢١٧) لمزيد من الايضاح ينظر موقع مكتب براءات الاختراع المصري والذي يحوي

هذا الأمر يتطلب توافر خبرات فنية بمكتب براءات الاختراع ، حتى يصعب على الغير تقليد وفك الشفرات المستخدمة في كتابة المعادلات والتفاعلات الواردة في طلب البراءة ، وبالتالي فإنه يمكن استخدام بعض التمويه حتى يصعب تقليد ذلك الاختراع^(٢١٨).

هذا يدعونا للتساؤل إذا ما حاول أحد الباحثين استغلال هذا الاختراع وتجريبه داخل معمله و فشل في الحصول على النتيجة الواردة ، فهل يستطيع رفع دعوى كون هذه البراءة مخالفة للمادة ١٣ من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢^(٢١٩)؟.

وقد أجاب الفقه عن هذا الأمر بالنفي ، لأن البراءات وإن كانت تحتوي أسراراً صناعية فإن اصحابها بخبرتهم يحأولون أن يعملوا على تمويه الوصف ، حيث أنه يكتب طريقة التحضير ، ولكن من حقه ان لا يذكر الظروف الخاصة

دليل موضح لكيفية تقديم الطلب للحصول على البراءة وعنوان الموقع هو .

www.Egutopo.gov.eg

(٢١٨) د. سينوت حليم دوس، كيف تكتب وتفسر براءة الاختراع، منشأة المعارف، الاسكندرية-٢٠٠٣ ص٣٩.

(٢١٩) د.نصر أبو الفتوح حسن مرجع سابق، ص٣٦٤.

بانتاج هذا الاختراع حيث أن كتابة الاختراع يجب أن تحاط
بشيء من الغموض والذي لا يفهمه الا متخصص في هذا
الفرع من العلوم^(٢٢٠).
وسيتم دراسة هذا المطلب في ثلاثة فروع.

(٢٢٠) د.سينوت حليم دوس، مرجع سابق ص ٤٠.

الفرع الأول من الذي يحق له الايداع

يحق لأي شخص حسب القانون الأردني لبراءات الاختراع أن يتقدم بطلب لتسجيل الاختراع^(٢٢١)، والشخص المقصود هنا هو صاحب الاختراع نفسه وإذا لم يكن المخترع نفسه هو من تقدم لتسجيل اختراعه، فإنه على أي شخص آخر إبراز ما يثبت حقه في البراءة إذا لم يكن هو المخترع، وقد سمح المشرع المصري شأنه شأن المشرع الأردني لصاحب الاختراع أو من آلت إليه حقوقه بإيداع طلب الاختراع مباشرة لدى الجهة المختصة بقبول الطلبات، كما يجوز أن يتم عن طريق وكلاء البراءات .

ولقد اسندت بعض التشريعات المقارنة مهمة تسجيل البراءات من خلال الوكلاء، مثل المشرع الفرنسي والذي اصدر بتاريخ ٢٩/١٠/١٩٥٦ الشروط الواجب توافرها فيمن يقوم بهذا العمل ، مثل حصوله على الجنسية الفرنسية وأن يكون حسن السيرة والسلوك، وحصوله على مؤهلات علمية معينة، وقيامه بالتدرب على الوكالات في أحد مكاتب وكلاء البراءات^(٢٢٢).

(٢٢١) ينظر نص المادة ٨ فقرة أ .

(٢٢٢) د. خالد الحرّي، التنظيم القانوني لاختراعات العاملين، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧

ولذلك يرى البعض بالابقاء على " مهنة وكلاء البراءات "، حيث أن الدور الذي يقومون به دور خطير وتقتضي طبيعة عملهم الاطلاع على أسرار الاختراعات التي يوكلون بها لاتمام اجراءاتها^(٢٢٣)، ولذلك نلاحظ بأن عدد المحامين المتخصصين في براءات الاختراع في الولايات المتحدة ازداد بقدر البحث العلمي ذاته، حيث ان مدى اتساع طلب البراءة أصبح يعتمد على مهارة المحامي التي يقوم بتقديم الطلب بدلاً من قدرة الباحث أو المخترع نفسه^(٢٢٤)، وقد نظم المشرع المصري بدوره أعمال وكلاء البراءات بمقتضى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٢ والمعدل بتاريخ ١٣ يوليو ١٩٦١ أما المشرع الأردني فقد نص عليها في المادة ٣٩ في القانون براءات الاختراعات رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩، حيث إنها اشترطت لقيام شخص بمزاولة مهنة وكيل تسجيل الملكية الفكرية أو يظهر نفسه بهذه الصفة بأن يكون مسجلاً في السجل المخصص لهذه الغاية، أو يكون الشخص محامياً مسجلاً في سجل نقابة المحامين المزاولين، وقررت الفقرة (ب) من نفس المادة إصدار نظام لتحديد الشروط المطلوبة لمزاولة مهنة وكيل تسجيل الملكية الصناعية.

(٢٢٣) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق، هامش ص ٤٠١.

(٢٢٤) د.بريهان ابو زيد، مرجع سابق، ص ١٥٤.

لم يميز المشرعان الأردني والمصري في تقديم طلبات التسجيل بين المواطنين والأجانب، وهذا يتوافق مع ما قرره اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، والتي تتطلب المساواة بين المواطنين والأجانب في الحقوق والواجبات، وكذلك فإنه من الممكن أن يتم تسجيل الطلب باسم شخص طبيعي أو معنوي، أو من الممكن أن يتم ذلك من خلال أن يتم تسجيل الاختراع باسم الشركة أو صاحب الاختراع التي يتوصل العامل فيها إلى اختراع، وذلك ما قرره المادة (٥) الفقرة (أ) من القانون الأردني لبراءات الاختراع رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩، ومن الممكن أن يتضمن طلب التسجيل اختراعاً واحداً، كما أنه من الممكن أن يتضمن الطلب عدة اختراعات لكن يشترط أن تكون هذه الاختراعات في مجموعها تمثل مفهوم ابتكاري واحد، وهذا ما قرره المادة ٩ من القانون الأردني الفقرة (أ)، والتي قررت كذلك جواز تجزئة طلب التسجيل إلى طلبات فرعية قبل صدور القرار بمنح البراءة، وقررت كذلك جواز أن يعدل طالب التسجيل في طلبه المودع لدى المسجل شريطة عدم تجاوز التعديل لما تم الإفصاح عنه في الطلب الأصلي

الفرع الثاني

ميعاد الإيداع

لم يحدد أي تشريع متعلق ببراءات الاختراع ميعاداً محدداً لتقديم طلب الحصول على البراءة ، وذلك لأن صاحب الحق في الاختراع يتمتع في حرية كاملة بتقديم طلب التسجيل من عدمه ، ولكن إذا قرر أن يودعه فإنه لا يلتزم بوقت محدد لتقديم طلب للتسجيل ، و نرى بانه من الافضل لصاحب الاختراع تسجيل اختراعه بشكل سريع لأن كل تأخير ليس في مصلحته حتى يثبت هذا المخترع أنه المبتكر كونه المودع الأول للإختراع، وقد جاء التشريع الأردني والمصري متوافقين مع ما تتطلبه اتفاقية (التريبس) من شروط، حيث نصت المادة ٢٩ من الاتفاقية على أنه " ١- على البلدان الاعضاء اشتراط افصاح المتقدم بطلب الحصول على البراءة عن الاختراع ، بأسلوب واضح وكامل لتمكين تنفيذ الاختراع من جانب شخص يمتلك الخبرة التخصصية في ذلك المجال ويجوز اشتراط ان يبين المتقدم افضل اسلوب يعرفه المخترع لتنفيذ الاختراع من تاريخ التقدم بالطلب أو تاريخ اسبقية الطلب المقدم حتى تتم الاسبقية " .

نرى من خلال نص المادة على أنها ألزمت الدول الاعضاء في الاتفاقية بأن تشترط في مجالات براءات الاختراع ، أن يفصح المتقدم بالاختراع عن اختراعه ويجب أن يكون هذا الاختراع كافياً لكي يتمكن الشخص المتخصص في نفس المجال الصناعي أن يقوم بتصنيعه واستخدامه، لذلك فانه يجب أن يكون الوصف متضمناً لكل الرسومات والمراجع المترافقة مع الوصف

الكتابي المكمل للاختراع، والتي اعتمدها المخترع في اختراعه، مما يؤدي إلى استطاعة الشخص المتخصص في نفس المجال الصناعي ان يستخدم هذا الاختراع، وحتى تتحقق هذه النتيجة بشكل أمثل فإن الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من اتفاقية (التريبس) أعطت للدول حق الإختيار باشتراط شرط إضافي من خلال أن يقدم المخترع أفضل أسلوب يعرفه من تاريخ التقدم بالطلب أو تاريخ اسبقية الطلب المقدم، حتى يتيح للكافة وخصوصاً المتخصصين للتعرف بصورة اكثر دقة ووضوح على الاختراع، وبالتالي سوف يتمكن الشخص المتخصص العادي من تنفيذ الاختراع على أحسن وجه^(٢٢٥).

وأما الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من الاتفاقية، فقد أعطت للدول الأعضاء الحق أن تطلب من مقدم الطلب الحصول على البراءة أي معلومات متعلقة بأي طلب مماثل تقدم به في الدول الأخرى، أو إذا كان قد حصل عليها عن ذات الاختراع، يتضح لنا أن طلب تسجيل الاختراع والإفصاح عنه يمنح صاحب البراءة كل الحقوق المترتبة على حصوله على براءة الاختراع، وبذلك يعد طلب التسجيل التزاماً يقع على عاتق صاحب البراءة حتى يتمكن من التمتع بحقوقه الاستثنائية على اختراعه حتى يلزم الغير باحترام هذه الحقوق ، ولكن يستطيع الغير الاستفادة من هذه البراءة بعد انتهاء مدة الحماية بسبب أن الإفصاح عن

(٢٢٥)د. بريهان أبو زيد، مرجع سابق، ص ١٥٦.

البراءة سيؤدي لمعرفة الشخص المتخصص العادي من فهم الاختراع واستغلاله^(٢٢٦).

الفرع الثالث

صندوق البريد

يمكننا القول أن فكرة صندوق البريد هو البوتقة القانونية التي سعت من خلالها الدول الكبرى إلى حماية منتجاتها الدوائية والكيميائية خلال فترة السماح، و أخذ بهذه الفكرة في المادة سبعون الفقرة الثامنة من اتفاقية (التريبس) ، بعد مخاض عسير وحاد من المناقشات بين الدول المتقدمة التي تسعى إلى مد الحماية القانونية للمنتجات الدوائية والكيميائية على طلبات براءات الاختراع التي سبق وأن قدمت في دولة معينة ، بشرط أن تكون المنتجات لم تطرح في الأسواق، وبين الدول النامية التي تسعى إلى عدم إضفاء هذه الحماية قبل انتهاء فترات السماح المقررة لهذه الدول بموجب اتفاقية (التريبس).

قدمت الولايات المتحدة الأمريكية خلال جولة أوروغواي اقتراحاً مؤداه عدم اقتصار الحماية على الطلبات الجديدة التي ستقدم إلى دولة معينة للحصول على براءات الاختراع، بل تمتد هذه الحماية وفق الاقتراح _ إلى الطلبات التي سبق تقديمها لدول أخرى قبل

(٢٢٦) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص ١١٦.

انتهاء فترة السماح متى توافرت فيها شروط منح البراءة، على أن لا تكون هذه المنتجات الدوائية قد سبق طرحها في سوق تلك الدولة قبل انتهاء فترة السماح^(٢٢٧).

أمام معارضة الدول النامية لهذا الاقتراح كان لا بد من البحث عن حل توافقي يرضي طرفي المعادلة الدول النامية والدول المتقدمة، وهذا كان موضوع الاقتراح السويسري، والذي تقدمت به الحكومة السويسرية في اللحظات الأخيرة قبل الموافقة على اتفاقية (التريبس) بصورتها النهائية وهو اقتراح لنظام الحماية الأنبوبية، يختلف عن النظام المقترح من جانب الولايات المتحدة الأمريكية، وهو النظام الذي أخذت به اتفاقية (التريبس)، وعرف هذا النظام بالأنبوبة السويسرية^(٢٢٨).

وسبب هذه التسمية يرجع إلى تشبيه م الحماية القانونية من بلد إلى آخر بأنبوب الماء أو البترول الذي ينقل السائل فيه من بلد إلى آخر بعيداً عنه وبما يضمن استمراره دون انقطاع، وبينت المادة (٨/٧٠) من اتفاقية (التريبس) مضمون هذه الحماية، حيث نصت على أنه: "حيثما لا يتيح بلد عضو في تاريخ سريان مفعول اتفاق منظمة التجارة العالمية حماية لبراءات الاختراع، فيما يتصل بالأدوية والمنتجات الكيميائية الزراعية،

(٢٢٧) د. نصر أبو الفتوح حسن مرجع سابق، ص ٣٧٥

(٢٢٨) د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، مرجع سابق، ص ٣٧٤ وما بعدها.

تتناسب مع التزامه بموجب المادة (٢٧) على البلد العضو المعني، على الرغم من أحكام الجزء السادس تتيح اعتباراً من تاريخ سريان مفعول اتفاق منظمة التجارة العالمية وسيلة تجعل من الممكن تقديم طلبات الحصول على براءات اختراع لهذه الاختراعات.

وأن يطبق على هذه الطلبات وفي التاريخ الذي ينص على سريان مفعول الاتفاق الحالي المعايير اللازمة لقابلية الحصول على براءات الاختراع حسبما ينص عليها الاتفاق الحالي، كما لو أن هذه المعايير كانت تطبق في تاريخ تقديم الطلبات في ذلك البلد العضو أو حين يكون من الممكن طلب الأسبقية وتطلب فعلاً في تاريخ أسبقية تقديم الطلب.

منح الحماية لبراءات الاختراع بموجب الاتفاق الحالي اعتباراً من تاريخ منح البراءات ولبقية مدة سريان مفعولها محسوبة اعتباراً من تاريخ تقديم الطلبات وفق أحكام المادة (٣٣) من الاتفاق الحالي، بالنسبة للطلبات المستوفية لمعايير الحماية المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (ب).

وأطلق على هذا النظام أيضاً اسم "صندوق البريد" إذ أن مثل هذه الطلبات لا تخضع للرفض، على أساس تقديمها لموضوع لا يتمتع بالحماية خلال الفترة الانتقالية، وتتيح للبلد العضو في منظمة التجارة العالمية تأجيل إصدار البراءة حتى ينص القانون الخاص بها على حماية الاختراعات، والطلبات التي تقدم إلى

صندوق البريد تتمتع لدى مكتب براءات الاختراع بحق الأسبقية في حالة طلب ذلك، ويعتبر تاريخ ذلك الإيداع أو تاريخ الأسبقية عنصراً مهماً بالنسبة لفحص براءات الاختراع نظراً لمتطلبات عنصر الجدة^(٢٢٩).

وانسجاماً مع اتفاقية (الترييس) فقد نصت المادة (٤٣) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري على أن: "يتلقى مكتب براءات الاختراع طلبات براءات الاختراع الخاصة بالمنتجات الكيميائية الزراعية المتعلقة بالأغذية والمنتجات الكيميائية الصيدلانية لحفظها هي والطلبات الخاصة بذات النوعية من المنتجات والتي قدمت اعتباراً من أول يناير (١٩٥٥)، وذلك لحين البدء في فحصها اعتباراً من أول يناير سنة (٢٠٠٥) ميلادية، وفي حالة منح البراءة للاختراعات المتعلقة بالمنتجات المنصوص عليها في الفقرة السابقة، تبدأ حمايتها اعتباراً من تاريخ المنح، وذلك حتى نهاية المدة المنصوص عليها في المادة التاسعة من هذا القانون، وذلك اعتباراً من تاريخ تقديم الطلب".

وتطبيقاً لأحكام اتفاقية (الترييس) وتنفيذاً لالتزاماتها الدولية فقد قامت الحكومة المصرية بإنشاء صندوق بريد من خلال أكاديمية البحث العلمي والتكنولوجيا يسمح بإيداع طلبات براءات الاختراع الخاصة بالمنتجات الصيدلانية أو الكيماوية الزراعية، والتي لا تتمتع بالحماية نظراً لتأجيل تنفيذ الحماية بموجب الفترة الانتقالية،

(^{٢٢٩}) د. جودي وانجر جونز، الملكية الفكرية المبادئ والتطبيقات، ص ١٣٦ وما بعدها.

الأمر الذي يؤدي إلى منح حقوق استثنائية بالنسبة للمنتجات التي تشملها طلبات صندوق البريد والوفاء بالمتطلبات الأخرى المحددة في المادة سبعون الفقرة التاسعة من اتفاقية (التريبس)، وهذا الصندوق أتاح لمحكمة القضاء الإداري في مصر بمنح شركة أمريكية تسويق علاجها في مصر بناءً على شهادة حق التسويق الاستثنائي^(٢٣٠)، وسوف نبين بالتفصيل هذا التسويق الاستثنائي من خلال المبحث الثاني من هذا الفصل في المطلب الخامس.

المطلب الثاني

مرحلة بحث الطلب ومنح البراءة

بعد تقديم الطلب إلى الجهة الإدارية التي حددها المشرع في الدول المختلفة تعلن تلك الجهة قبول الطلب مبدئياً وتنتقل إلى بحث الطلب نفسه، وتختلف التشريعات في طريقة البحث ومدى سلطة المسجل في منح البراءة أو رفضها، وتنقسم التشريعات في ذلك إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: سلطة المسجل سلطة مقيدة حيث لا يكون للمسجل أي سلطة تقديرية في تقييم الاختراع، وينحصر دوره على تسلّم الطلب وتدقيقه شكلاً، فإذا كان مستوفياً البيانات المطلوبة قانوناً عليه قبول الاختراع ومنحه البراءة، ويُعد القانون الفرنسي تطبيقاً

(٢٣٠) حكم محكمة القضاء الإداري رقم (٢٨٢) لسنة (٥٦)، من جلسة (٢٠٠٣/٠٣/٢١).

لذلك إذ ينحصر دور المسجل على قبول الاختراع ومنحه البراءة، ولا يُخل بذلك الاستثناء الوارد في المادة L-612-12 من القانون والتي تجيز للمسجل رفض منح براءة الاختراع إذا كان مخالفا للنظام والآداب العامة^(٢٣١).

ويسمى هذا النظام اللاتيني أو الفرنسي وتأخذ به بعض الدول النامية منها المغرب^(٢٣٢)، وبالتالي فأساس هذا النظام فحص الطلب فنياً ولا يكون خلال هذا النظام أي بحث في الشروط الموضوعية من حيث الجدة والابتكارية والصلاحية للتطبيق الصناعي.

ويكون منح البراءة بعد استيفاء الشروط الشكلية على مسؤولية طالب التسجيل، وليس هنالك مسؤولية على الجهة التي تمنح، وبالتالي فإنه يجوز لكل ذي مصلحة أن يتقدم بطلب بعرض من خلاله على قرار منح البراءة والمطالبة بإبطالها، وذلك أمام الجهات القضائية صاحبة الاختصاص، ويمتاز هذا النظام بسرعة البت في طلبات الحصول على براءة الاختراع، وكذلك فإنه يوفر على الدولة نفقات باهظة كانت ستفقهها الدولة على التجارب والابحاث من أجل التأكد من صلاحية الاختراع

(٢٣١) د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص ٨٥.

(٢٣٢) د. خالد الحري، مرجع سابق، ص ١٤٩.

للاستعمال الصناعي^(٢٣٣) ولكن يعاب على هذا النظام كون الدولة لا تضمن صلاحية هذا الاختراع^(٢٣٤).

القسم الثاني: منح المسجل سلطة تقديرية في تقييم الاختراع والتأكد من توافر الشروط الموضوعية في الاختراع مع الاستعانة بالخبراء لإصدار قراره، وتطبيقاً لذلك نصت المادة (١٦) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على أنه: "يفحص مكتب براءات الاختراع طلب البراءة ومرفقاته للتحقق من أن الاختراع جديد ويُمثل خطوة إبداعية وقابل للتطبيق الصناعي طبقاً لأحكام المواد (١) ، (٣) من هذا القانون ، فإذا توافرت في الاختراع الشروط المشار إليها، وروعت في طلب البراءة الأحكام المنصوص عليها في المادتين (١٢) ، (١٣) في هذا القانون قام مكتب براءات الاختراع بالإعلان عن قبول الطلب في جريدة براءات الاختراع بالطرق التي تحددها اللائحة التنفيذية".

وقد صدرت أحكام عديدة تأخذ بهذا النظام، حيث إن المحكمة الإدارية العليا في حكم لها أعطت إدارة براءة الاختراع حق

(٢٣٣) شوقي عفيفي، مرجع سابق، ص ١٠٠.

(٢٣٤) د. سمير الفتاوي، مرجع سابق، ص ١٦٢.

البحث والتحقق من توافر الشروط الشكلية والموضوعية في طلب البراءة والتأكد من جدية الموضوع^(٢٣٥).

علماً بأن قانون البراءات المصري رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الملغى لم يكن يأخذ بنظام الفحص السابق لبراءات الاختراع^(٢٣٦) بل كان يأخذ بنظام الفحص المقيد.

إذا نرى هذا النظام لا يجيز منح براءة الاختراع الا بعد فحص الطلب المقدم للحصول على البراءة، ويجب أن يكون هذا الفحص دقيقاً للتأكد من توافر الشروط الموضوعية والشكلية حتى يتم الوقوف على جدية وقابلية الاختراع للتطبيق والاستغلال الصناعي.

ويستلزم هذا النظام إجراء تجارب عملية دقيقة من قبل الفنيين المتخصصين، وذلك حتى يتم التأكد من نجاحه وصلاحيته في مجال الاختراع، لذلك فإنه يستلزم كفاءات عالية للجهاز الفني والإداري حتى تقوم بفحص الطلبات بالطريقة المثلى.

(٢٣٥) الطعن رقم ٣٤١١ لسنة ٣١ ق حكم صادر بجلسة ١٩٩٣/٤/١ مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها الهيئة الخاصة المشكلة طبقاً للمادة ٤ من قانون مجلس الدول الصادرة بالقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٤ صادرة عن المجلس الفني الرئيسي لمجلس الدولة لسنة ٢٠٠١.

(٢٣٦) الطعن رقم ١٥٩١ لسنة ٧ ق حكم جلسة ٢ ابريل ١٩٦٥ مجموعة المبادئ القانونية في عشر سنوات ١٩٥٥ / ١٩٦٥ وينظر توضيحاً للحكم شوقي عفيفي مرجع سابق، ص ١٠٦.

وهذا النظام يتميز بأنه يتمتع بمصادقية اكبر للبراءات الصادرة، وبالتالي فإنه يزيد من اعتماد الغير على هذا الفحص من قبل الجهة المختصة للفحص مما يؤدي لتقليل حالات النزاع أمام القضاء، ولكن هذا النظام يعاب عليه بأنه يطيل المدة الزمنية اللازمة للحصول على براءة الاختراع حيث أن القرار بإعطاء البراءة يتأخر تبعاً لطول الوقت اللازم لدراسة الشروط الموضوعية لطلبات الاختراع ومدى صلاحيتها^(٢٣٧)، وتأخذ التشريعات الأمريكية والالمانية والانجليزية بهذا النظام^(٢٣٨).

القسم الثالث : إعطاء المسجل سلطة تقديرية في حدود معينة ،
فله تدقيق الطلب شكلاً وإعطاء مهلة للغير للاعتراض على قرار قبول طلب منح البراءة^(٢٣٩) ، وتطبيقاً لذلك نصت المادة (١٤) من قانون براءات الاختراع الأردني على أنه "يجوز لأي شخص الاعتراض لدى المسجل خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ نشر إعلان في الجريدة الرسمية بالموافقة المبدئية على قبول طلب تسجيل الاختراع"، ونصت المادة (١٥/أ) على أنه "إذا لم يُقدم اعتراض على تسجيل الاختراع، أؤتم رفض الاعتراض على هذا

(٢٣٧) د. نادية معوض، مرجع سابق، ص ٢٨١.

(٢٣٨) شوقي عفيفي، مرجع سابق، ص ١٠٠.

(٢٣٩) لمزيد من التفصيل يُنظر: د.سميحة القليوبي، النظام القانوني للاختراعات في ج.م.ع ، مرجع سابق، ص ٤٢ وما بعدها.

التسجيل يصدر المسجل قراره بمنح البراءة بعد استيفاء الرسوم المقررة.

وبما أن كل ذي مصلحة يستطيع خلال المهلة المحددة الاعتراض، فإنه إذا ثبت للجهة الادارية بأن هذا الاختراع غير صالح للتطبيق الصناعي، أو أنه قد منح عنه براءة سابقة فإنها ترفض هذا الاختراع، ومع أن هذا النظام يعتبر حلاً وسطاً بين النظامين السابقين وأنه يعمل على توفير التكاليف والنفقات التي قد تتحملها الجهة الفاحصة لصلاحية الاختراع بحيث يترك فحص الشروط الموضوعية لأصحاب المصلحة اللذين يقومون بالاعتراض خلال المدة المحددة، و يعاب على هذا النظام، كون البراءة قد تصدر دون ان يتقدم أي شخص للاعتراض عليها وبالتالي تصدر هذه البراءة رغم أنه من الممكن أن يحتوي هذا الاختراع الكثير من العيوب التي تجعله غير قابل للتطبيق الصناعي^(٢٤٠)، وكذلك يعمل على إبطاء إجراءات البت في طلب الحصول على البراءة

وأكد المشرع الأردني عدم مسؤولية المسجل عن توافر الشروط الموضوعية في الاختراع من خلال المادة (١٦) من قانون براءات الاختراع، حيث نصت على أنه: "لا يتحمل المسجل أي مسؤولية عن جودة الاختراع أو ابتكاريته أو قابليته للتطبيق الصناعي أو

(٢٤٠) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ١١٣.

مطابقته للمواصفات الحقيقية للاختراع وما يُحقّقه من نفع وتقع مسؤولية كل ذلك على مالك البراءة".

وبعد استيفاء الشروط الشكلية ودفع الرسوم المقررة فإن مختلف التشريعات المقارنة تمنح شهادة براءة الاختراع وتمنح المخترع مدة حماية لاختراعه، بحيث يمكنه استغلاله بالوجه الذي يراه مناسباً، ولا يجوز أن تنتهي مدة الحماية الممنوحة قبل انقضاء عشرين سنة اعتباراً من تاريخ التقدم بطلب الحصول على البراءة وفقاً لأحكام المادة (٣٣) من اتفاقية ((التريبيس))، وقد أخذ المشرع الأردني والمشرع المصري بالحد الأدنى لهذه المدة وهو عشرون سنة وذلك من خلال نص المادة (١٧) من قانون براءات الاختراع الاردني والمادة التاسعة من قانون الملكية الفكرية المصري .

أخيراً بقی أن يشير الباحث وفي حدود ما يخدم موضوع هذا البحث ، إلى أن مختلف التشريعات نصت على انقضاء البراءة وبطلانها بانقضاء مدة الحماية المقررة لها قانوناً أو بصدور حكم قطعي ببطلانها ،من قبل جهة قضائية مختصة أو بالتخلف عن دفع الرسوم المقررة قانونياً.

الفصل الثالث

مرحلة مابعد الحصول على البراءة

وسنتحدث في هذا الفصل عن مدد الحماية القانونية لبراءات الاختراع وحقوق صاحب البراءة وكذلك الترخيص الاجباري والتسويق الاستثنائي ، لذلك سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين.:

المبحث الأول : آثار منح البراءة .

المبحث الثاني : الترخيص الإجباري .

المبحث الثالث : إعلان الدوحة وأثره على التراخيص الإجبارية والصحة العامة .

المبحث الأول

آثار منح البراءة

إذا اكتملت شروط منح البراءة فإن المخترع يستحق الحصول على براءة عن الاختراع الذي قام به ، ويؤدي منح البراءة إلى تمتع صاحبها بحقوق وامتيازات عليها رتبها له القانون حتى يستطيع المخترع أن يتمتع بالفوائد والمزايا المترتبة على الحصول على البراءة ، وكذلك تكون هذه الحماية المقررة لصاحب البراءة

وحقوقه محددة بمدة معينة ، لذلك ستقوم الدراسة بالبحث في حقوق صاحب البراءة ومدة الحماية ، وذلك من خلال مطلبين:

المطلب الأول : حقوق صاحب البراءة .

المطلب الثاني : مدة الحماية القانونية.

المطلب الأول

حقوق صاحب البراءة

حددت المادة ٢١ من قانون براءات الاختراع الاردني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ بان طالب البراءة يكتسب الحقوق التالية:-

١- يكتسب مالك البراءة الحقوق التالية :-

١. منع الغير اذا لم يحصل على موافقة مالك البراءة من صنع المنتج موضوع الاختراع أو استغلاله أو استخدامه أو عرضه للبيع أو بيعه أو استيراده ، اذا كان موضوع البراءة منتجا.

٢. منع الغير اذا لم يحصل على موافقة مالك البراءة من استعمال طريقة الصنع ، أو استعمال المنتج المصنوع مباشرة بهذه الطريقة أو عرضه للبيع أو بيعه أو استيراده ، اذا كان موضوع البراءة طريقة صنع .

ب - يحق لمالك البراءة التنازل عنها للغير أو التعاقد على الترخيص باستغلالها.

ج - على الرغم مما ورد في هذا القانون أو أي تشريع آخر ، لا يعتبر القيام بإجراء عمليات البحث والتطوير والتقدم بطلبات

للحصول على الموافقة بالتسويق للمنتج عملاً من أعمال التعدي المدني أو الجزائي.

وهذا ما نصت عليه المادة ١٠ من قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ والتي قررت أن البراءة تخول مالکها الحق في منع الغير من استغلال الاختراع بأي طريقة ، وينتج عن عملية التقدم بطلب الحصول على البراءة وإيداع الطلب بأن يثبت حق صاحب الطلب في احتكار استغلال اختراعه ، وأن يستفيد منه مادياً من تاريخ تقديمه للطلب دون ان يترتب على هذا الاستغلال اذا تم قبل الحصول فعلياً على البراءة على فقد الاختراع لشرط الجدة^(٢٤١)، ويستفاد من هذا الأمر بأن إيداع طلب البراءة يعطيه الحق باستغلال هذا الاختراع دون غيره، وذلك عن طريق استغلاله مالياً ولا يجوز لأي شخص آخر استغلال هذا الاختراع الا عن طريق لأخذ موافقة الشخص صاحب الاختراع ، وبالتالي فإن هذا الحق بإحتكار الاستغلال والاستثمار يدفع الشركات لتقديم اختراعاتها وعدم تركها سرية حتى يستفيد منها الجميع.

لذلك فإن حقوق الاستغلال تكون متمثلة في:

١ صنع المنتج: حيث إنه يتمتع على الغير انتاج الاختراع وصنعه بأي شكل وطريقة أو اسلوب طالما أن النتيجة تكون

(٢٤١)د. نصر أبو الفتوح حسن، مرجع سابق، ص ٢٧٦ هو ما قرره البند الأول من الفقرة ب من المادة ١٣ من قانون براءة الاختراع الأردني.

انتاج نفس الاختراع الذي اعطيت البراءة عنه ،ويكون منع الغير من انتاج نفس الاختراع سواء كانت الطريقة المستخدمة هي نفس الطريقة أو الاسلوب التي استخدمها المخترع الأصلي أو باستخدام طرق ووسائل مختلفة عن تلك التي استخدمها المخترع الاصلي^(٢٤٢).

و يعد حق منع الغير من تصنيع وانتاج الاختراع ،هو الحق الوحيد الذي لا ينطبق عليه مبدأ الاستنفاد الدولي لحقوق صاحب البراءة المقررة في القانون المصري لبراءات الاختراع،وهذا المبدأ غير مقرر في القانون الأردني لبراءات الاختراع.

٢- الاستغلال: نص المشرع الأردني في المادة ٢١ من القانون ٣٢ لسنة ١٩٩٩ والمشرع المصري في القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على منع الغير من استغلال الاختراع ،وهذا الحق يعد اكثر اتساعاً من الحقوق التي اعطتها اتفاقية (التريبس) ،حيث الأصل ان المخترع هو صاحب الحق الطبيعي في استغلال الاختراع في كل الاحوال سواء كانت قد صدرت بشأنه براءة اختراع أم لا ، فهو بذلك يستعمل اختراعه ،ولكن في الحالة التي لا تصدر له فيها البراءة فإنه لا يستطيع منع الغير من تصنيع أو استخدام أو بيع أو استيراد الاختراع،

(٢٤٢) د.بريهان أبو زيد ،حماية المستحضرات ، مرجع سابق ، ص ١٨٩

وبالتالي فإن البراءة ذات أثر مقرر تحت المخترع على الاستغلال وليست ذات أثر منشيء^(٢٤٣).

٣- **الإستخدام:** يمنع على غير صاحب البراءة ان يستخدم الاختراع الحاصل على براءة اختراع دون إذن صاحبه، وبالتالي فإن هذه الحماية تشمل كل صور الاستغلال ما عدا بيع الاختراع^(٢٤٤) ، ومن هذه الصور تأجير الاختراع أو السماح للغير بالانتفاع به بمقابل أو بدون مقابل.

٤- **العرض للبيع:** يكون لصاحب براءة الاختراع الحق في أن يسوق اختراعه المشمول بالحماية تجارياً طيلة مدة حماية البراءة للاختراع، أو خلال مدة فحص طلب البراءة وعلى خلاف المشرع الأردني فقد أقر المشرع المصري بمبدأ الاستنفاد الدولي، وذلك من خلال نص المادة (١٠ - ٢) من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ ، والتي نصت على أنه : "يستنفذ مالك البراءة حقه في منع الغير من استيراد أو استخدام أو بيع أو توزيع سلعة اذا قام بتسويقها في أية دولة أو رخص للغير بذلك، حيث إن صاحب البراءة وفقاً لهذا المبدأ يكون له أن يتحكم ببيع اختراعه في أي دولة من الدول، ولذلك فإنه قبل البيع وعرضه للجمهور لا يستطيع أي شخص آخر أن

(٢٤٣)د. محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص ١٣٨.

(٢٤٤)د. بريهان ابو زيد، مرجع سابق، ص ١٨٩.

يستخدم هذا الاختراع، ولكن إذا عرضه للكافة فإنه لا يستطيع التحكم ببيعه بعد ذلك".

٥- الاستيراد: لا يحق لأي أحد استيراد الاختراع من أي دولة أخرى قبل أن يوفر صاحب البراءة اختراعه للجمهور ، حيث أن صاحب البراءة هو الوحيد الذي يعلم بحركة اختراعه وانتقاله ،ولكن بعد أن يتيح المخترع اختراعه للجمهور فإن هذا الحق يستنفذ، وبالتالي فإن الغير يستطيعون ان يقوموا بأي إجراء على الاختراع سواء بالبيع أو الاستخدام.

وكذلك أعطى قانون براءات الاختراع الأردني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ في المادة (٢١ - ج) والمادة (٢١) القانون المصري للملكية الفكرية حقوقاً أخرى لمالك البراءة، حيث أعطته الحق بنقل الملكية للغير من خلال التنازل عنها للغير أو التعاقد على الترخيص باستغلالها.

وكذلك نصت المادة ٢٧ من القانون الأردني على جواز نقل الملكية كلها أو جزءاً منها بعوض أو بغير عوض، وكذلك رهنها أو الحجز عليها أو تقرير حقوق انتفاع عليها، وقد وضع المشرع الأردني والمصري كذلك شروط وإجراءات لنقل ملكية البراءة ورهنها وحجزها وجميع التصرفات القانونية المتعلقة بها ، وذلك من خلال تعليمات تصدر لتنظيم هذه المسألة ،وعدم إساءة استخدام تلك الحقوق وقد حدد تاريخ نفاذ هذه الحقوق، وبالتالي

الاحتجاج إتجاه الغير بنقل هذه الملكية أو رهنها من تاريخ القيد في السجل ونشر ذلك بالجريدة الرسمية، وقد اشترط المشرع المصري تطبيق الاحكام الخاصة ببيع المحال التجارية ورهنها على براءة الاختراع.

المطلب الثاني

مدة الحماية القانونية

حدّدت اتفاقية ((التريبس)) مدة الحماية بعشرين سنة حيث نصت المادة (٣٢) من الاتفاقية على أنه " لا يجوز أن تنتهي مدة الحماية الممنوحة قبل انقضاء مدة عشرين سنة تحسب اعتباراً من تاريخ التقدم بطلب الحصول على البراءة ".

وجاء هذا النص متوافقاً مع المادة (١٧) من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ الخاص ببراءات الاختراع في الأردن والمادة (٩) من قانون الملكية الفكرية المصري الجديد رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

ولكن قبل اتفاقية ((التريبس)) كانت الدول تتمتع بحرية كاملة في تحديد مدة البراءة، حيث كان القانون المصري الملغي يحدد مدة البراءة بخمس عشرة سنة، تبدأ من تاريخ ايداع الطلب/ ولكن استثنى مدة حماية الاختراعات المتعلقة ببيان طريقة صنع المنتجات الكيميائية والمتعلقة بالأغذية والعقاقير الطبية، حيث جعل مدة الحماية عشر سنوات، يتبين لنا هنا أن اتفاقية

(الترييس) والتي سارت على نهجها معظم الدول ومن خلال النصوص القانونية نجد أول أثر للإيداع بأن تكون مدة الحماية القانونية ٢٠ سنة من تاريخ الإيداع.

ولم يفرق المشرع الأردني أو المصري بين الاختراعات الدوائية وبقية الاختراعات، حيث جعل مدة الحماية واحدة وأن بداية هذه المدة تكون من تاريخ تقديم الطلب، ومع ذلك فيجب الإشارة أن الاختراعات الدوائية تكون مختلفة من الناحية العلمية عن بقية الاختراعات، حيث أن مدة ايداع الطلب من أجل الحصول على براءة منتج دوائي جديد وعرض هذا الدواء فعلاً في السوق تستغرق مدة طويلة قد تستمر لسنوات وهي مدة لا تحتاجها بقية الاختراعات^(٢٤٥)، حيث إن الاختراعات الدوائية تحتاج في البداية إلى اختبارات داخل المختبر، حيث يتم تحضير المواد الكيميائية وفحصها بعد ذلك يتم تجربتها على حيوانات الفحص في المختبرات، والتأكد من صلاحيتها وملاحظة النتائج الايجابية والسلبية لهذا الدواء على هذه الحيوانات، ثم بعد ذلك تنتقل الاختبارات والتجارب على المرضى وهم في اسرتهم وهو ما يسمى بالتجارب الاكلينيكية، وكذلك تتم على أناس سليمين وهم المتطوعون حتى تتم ملاحظة اثار الدواء الجديد عليهم^(٢٤٦)، و

(٢٤٥) د. محمد عبد الشفيق عيسى، العلوم والتكنولوجيا، كتاب الاهرام الاقتصادي العدد ٢٠٠٢/١٧٠ - ص ٦٣.

(٢٤٦) د. نصر ابو الفتوح حسن، مرجع سابق، ص ٢٦٩.

رصد تأثير هذا الدواء وإجراء تجارب عليه لفترات طويلة حتى يتم التأكد من هذا المنتج الجديد وسلامته^(٢٤٧).

المبحث الثاني

الترخيص الإجباري

عندما يحصل الاختراع على براءة اختراع فإن حماية قانونية تحيط بهذا الاختراع، حيث إن مالك البراءة يصبح صاحب حق استثنائي يجعل حقه باستغلال هذه البراءة حقاً أصيلاً مانعاً للغير من الاستفادة من هذا الاختراع دون موافقته ودون دفع مقابل، لذلك يجب على أي شخص يرغب باستخدام الاختراع أن يحصل على موافقة صاحب البراءة باستخدام هذا الاختراع، ولكن ما هو الحل إذا لم يقيم صاحب البراءة باستغلال براءته؟.

جاءت اتفاقية باريس ومن بعدها اتفاقية (التريبس) بحل لهذه المسألة من خلال ما يسمى بالترخيص الإجبارية، حيث تقوم جهة الاختصاص في الدولة بإصدار ترخيص دون موافقة صاحب البراءة بغرض استخدام هذا الاختراع^(٢٤٨) في حالة توافر

(٢٤٧) لمزيد من الايضاح ينظر د. محمد رؤوف حامد، مرجع سابق ص ٢١. وكذلك

ينظر المبحث الخاص بحماية بيانات الإختبار في الباب الثاني من هذه الرسالة

(٢٤٨) محمد عبد الشفيق عيسى، مرجع سابق، ص ٦٤.

شروط منح التراخيص مع تعويض صاحب البراءة ، وستتم
الدراسة في هذا المبحث من خلال المطالب التاليه:

- المطلب الأول : التطور التاريخي للترخيص الإجباري .
- المطلب الثاني : تعريف الترخيص الإجباري .
- المطلب الثالث : حالات اصدار الترخيص الإجباري .
- المطلب الرابع : إنتهاء الترخيص الإجباري .
- المطلب الخامس : حق التسويق الإستثنائي

المطلب الأول

التطور التاريخي للترخيص الإجباري

كانت بدايات الترخيص الإجباري من خلال القانون الإنجليزي للاحتكارات الصادر عام ١٦٢٣ م ،والذي فرض على المخترع التزاماً بان يقوم بتطبيق اختراعه داخل المملكة المتحدة ،ثم تطور هذا النظام حيث إنه في عام ١٨٨٣م سمح القانون البريطاني لبراءات الاختراع بإصدار تراخيص إجبارية في حالات معينة ،مثل حالة منع الغير من قبل المخترع من استغلال أو تصنيع

الاختراع ومع أنه لم يتم باستغلال الاختراع محلياً في المملكة المتحدة علماً بأن المجتمع كان بحاجة إليه^(١) .

وبعد ذلك جاءت التشريعات لتجعل سقوط الاختراع ، و سقوط حق صاحب البراءة هو الجزء الذي يقع على المخترع الذي لا يستغل اختراعه الحاصل على البراءة، وهو التزام يقع على عاتقه ، وكذلك جاءت اتفاقية باريس الملكية الصناعية ١٨٨٣ لتقرر الدول الأعضاء في الاتحاد بأن يكون السقوط هو الجزء على إخلال صاحب البراءة بالاستغلال^(٢)، وقد اعتبرت بعض الدول بأن جزاء السقوط لعدم الاستغلال يعد جزاء قاسٍ، حيث إنه يعرض حق المخترع للضياع، لأنه لا يستطيع عملياً أن يستغل اختراعه في جميع الدول التي حصل على البراءة بها ، لذلك عارضت هذه الدول هذا الجزاء .

ومع عدم قدرة الدول المعارضة لهذا الجزاء على عدم تضمينه للاتفاقية ، إلا أنها سعت وعملت بجهد من خلال التعديلات التالية على الاتفاقية إلى تقوية حقوق صاحب البراءة وفرض قيود على

(^١) correa - carlos. Intellectual property rights and the use of compulsory licenses . options for dieveloping countries . / see . www.southcenter.org/publications .

(^٢) د.ابراهيم الدسوقي ابو الليل . منظمة التجارة العالمية وتحديات الملكية الفكرية . قراءة في اتفاقية الجوانب المتصلة في التجارة . من حقوق الملكية الفكرية (التربيس) في مجال براءات الاختراع . بحيث مقدم إلى مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية في كلية الشريعة والقانون . جامعة الامارات العربية المتحدة - العين . من ٩-١١-٢٠٠٤ . ص ٥٠٩ .

سقوط البراءة والحد من اللجوء إليها ، حيث استطاعت الدول المعارضة لسقوط البراءة مثل الولايات المتحدة الأمريكية في مؤتمر بروكسل عام ١٩٠٠م أن تضع عددا من القيود على المشرع الوطني وسلطته في تنظيم السقوط، حيث وضعت قيد عدم إسقاط البراءة بسبب عدم الاستغلال قبل مضي ثلاث سنوات من تاريخ إيداع طلب البراءة، وكذلك التزام دول الاتحاد بأن تسمح لمالك البراءة بإبداء عذره لتبرير عدم الاستغلال وبعد ذلك تم إضافة تعديلات على الاتفاقية، حيث تم إضافة الترخيص الإلزامي كجزء إلى جانب السقوط في (لاهاي عام ١٩٢٥م) ،ومن ثم في (لندن ١٩٣٤م) تم تعديل المادة الخامسة ليصبح السقوط جزءا ثانوي وتدعيم حقوق مالك البراءة ، وأن البراءة لا تسقط إلا بعد سنتين من منح الترخيص الإلزامي، حيث إن الترخيص الإلزامي أصبح هو الجزء التقليدي على الإخلال بالتزام استغلال الاختراع ^(١) .

و جاء تعديل استوكهولم عام ١٩٦٧م ليتناول التراخيص الإلزامية وهو ما نعرض عنه ، علماً بأن اتفاقية (الترييس) وكما ذكرنا في موضع سابق لم تلغ أو تنسخ أحكام اتفاقية باريس، بل أحالت إليها بشأن التراخيص الإلزامية، وقد نصت اتفاقية باريس من خلال المادة ٥/أ الفقرات ٢،٣،٤،٥ على مايلي :

(١) د. نصر ابو الفتوح حسن . مرجع سابق ^{٢٥٠} ص ٤٤٥

١ المادة ٢/أ/٥: " لكل دولة من دول الاتحاد حق اتخاذ اجراءات تشريعية تقضى بمنح تراخيص إجبارية لتحول دون ما قد ينتج من تعسف في مباشرة الحق الاستثنائي الذي تكلفه براءة الاختراع كعدم الاستغلال مثلاً " .

هنا قررت اتفاقية باريس بأن كل دولة من دول الاتحاد لها الحق أن تفرض الترخيص الإجباري عن كل عمل ينتج من تعسف في استعمال صاحب البراءة في حقه الاستثنائي، ويظهر هنا أن ترخيص الإجباري يعد جزاء على صاحب البراءة لعدم الاستغلال للبراءة وكذلك في حالة تعسفه في استعمال حقوقه .

٢ المادة ٣/أ/٥: "لا يجوز النص على سقوط البراءة في حالة ما إذا كان منح التراخيص الإجبارية لم يكن ليكفي لتدارك التعسف المشار إليه، و لا يجوز اتخاذ أية اجراءات لإسقاط البراءة أو إلغائها قبل انقضاء سنتين من منح الترخيص الإجباري الأول " .

هنا أصبح السقوط جزاء احتياطياً، حيث كان الترخيص الإجباري هو الجزاء الاحتياطي بعد السقوط وذلك قبل تعديل استوكهولم ، ولكن بعد التعديل أصبح الترخيص الإجباري هو الجزاء المقرر في حالة تعسف صاحب البراءة في استعمال حقه ،وفي حالة إذا كان منح الترخيص الإجباري لا يكفي لتدارك التعسف هنا يجوز

اللجوء لسقوط وكذلك فإنه لا يجوز القيام بأي إجراء لإسقاط البراءة قبل انقضاء سنتين من منح الترخيص الإجمالي^(٢٥١).

٣ - المادة ٤/٥: "لا يجوز طلب ترخيص إجباري، استناداً إلى عدم الاستغلال أو عدم كفايته قبل انقضاء أربع سنوات من تاريخ إيداع طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة، مع وجوب تطبيق المدة التي تنقضي مؤخراً، ويرفض هذا الترخيص إذا برر مالك البراءة توقفه بأعذار مشروعة ، ولا يكون مثل هذا الترخيص الإجمالي استثنائي، كما لا يجوز انتقاله ،حتى وإن كان ذلك على شكل منح ترخيص من الباطن ،إلا في ذلك الجزء من المشروع أو المحل التجاري الذي يستغل هذا الترخيص".

وضعت الاتفاقية مهلة لا يجوز أن يتم طلب الترخيص الإجمالي استثنائاً لعدم الاستغلال أو عدم كتابته قبل أن تنقضي المهلة وهي ٤ سنوات من تاريخ إيداع طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة ايهما أطول ، وهنا نرى أن انقضاء هذه الفترة يكون إذا كان سبب الترخيص الإجمالي هو عدم الاستغلال أو عدم الكفاية ، لذلك فإنه يجوز منح الترخيص الإجمالي دون التقيد بالمهلة المحددة في هذه المادة استناداً إلى تعسف مالك البراءة

(٢٥١) د.سامي حاتم تحليل اتفاقية الملكية الفكرية في اطار منظمة التجارة العالمية. بدون

الأخرى^(٢٥٢) .

ومما لا شك فيه أن من التطورات الواضحة على اتفاقية باريس الذي يعد خصيصه مميزه لها في مجال التراخيص الإجبارية ، هو امكانية قبول تبرير صاحب البراءة لتوقفه عن استغلال الاختراع من خلال تقديمه لاعذار مشروعة، حيث إنه توجد أعذار مشروعة ولا يكون لصاحب البراءة يد فيها تمنعه من عدم الاستغلال قبل رفض الجهة صاحبة الاختصاص اعطاء ترخيص لصاحب البراءة دون وجه حق لإنتاج الاختراع المحمي أو وجود ظروف قاهره تمنعه من استغلال اختراعه ، ولم تحدد الاتفاقية المقصود بالاعذار مما يترك المجال مفتوح للدول أن تتعامل مع مصطلح الاعذار بما يتناسب مع مصالحها ^(٢٥٣).

المطلب الثاني

تعريف الترخيص الإجباري

إن صدور البراءة يمنح صاحب هذه البراءة حقاً في استغلال واحتكار هذه البراءة ،ويكون له الحق ان يتصرف بكل انواع التصرفات القانونية بهذه البراءة، وبما أن ملكية المخترع لاختراعه هي ملكية من نوع خاص،حيث ان للمالك الحق في الافادة والانتفاع بالشئ من خلال تحصيل غلته وثمارة ،والأصل

^(٢٥٢) د.محسن شفيق مرجع سابق ص ٦٥٥

^(٢٥٣) د. ابراهيم الدسوقي ابو الليل منظمة التجارة العالمية وتحديات حماية الملكية الفكرية في مجال براءات الاختراع.مرجع سابق ص ٥١١-نصر ابو الفتوح مرجع سابق ص

ان للشخص حال ثبوت ملكيته أن يكون له سلطة الاستغلال بالتالي تترتب في ذمته التزامات ومن أهمها الالتزام باستغلال اختراعه^(٢٥٤)، ولكن مع وجود هذا الأصل وحرية الشخص في استغلال اختراعه، إلا أنه تحقيقا للوظيفة الاجتماعية للملكية من الممكن فرض قيود وضوابط خاصة على هذا الاستغلال، وبالتالي فإنه مقابل منح المخترع حق استغلال اختراعه طيلة مدة الحماية، فإنه على صاحب الاختراع التزام باستغلال هذا الاختراع فإذا لم يقوم صاحب الاختراع باستغلال اختراعه فإن للغير استغلال هذا الاختراع حتى تتحقق المصلحة العامة.

وقد جاءت عدة تعريفات للتراخيص الإجبارية:

فقد عرفها البعض بأنه قيام الدولة بفرض استغلال الاختراع المحمي بمعرفة الغير بدون تفويض أو تصريح أو ترخيص من قبل مالك البراءة^(٢٥٥)، وعرفه البعض بأنه حق الدولة في منح ترخيص بإنتاج معين لإحدى الشركات الوطنية ما دامت هنالك حاجة لهذا المنتج، ويكون هنالك احتياجات وطنية ملحة وضرورية يصعب تلبيتها من خلال استئثار واحتكار

(٢٥٤) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٢٤٥.

(٢٥٥) د.محمد بهاء الدين فايز، التوازنات الداخلية في اتفاقية ((التربيس)) الفرص والتحديات، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٢ ص ٥٠، نصر ابو الفتوح حسن، مرجع سابق ص ٤٤١.

الشركات العالمية الكبرى صاحبة براءة الاختراع^(٢٥٦)، أو هو تفويض من الجهة الوطنية المختصة لشخص ما طبيعي أو اعتباري بأن يقوم بانتاج واستغلال الاختراع دون الحصول على موافقة المخترع صاحب براءة الاختراع^(٢٥٧)، وعرفه البعض كذلك بأنه حق الدولة بمنح ترخيص لتحول دون ما قد ينتج من تعسف في مباشرة الحق الاستثنائي الذي تكفله براءة الاختراع مثل عدم الاستغلال^(٢٥٨)، أو هو تصريح باستغلال الاختراع تمنحه السلطة الحكومية عادة وفي بعض الحالات الخاصة المنصوص عليها في القانون ، وذلك عندما يعجز الشخص الراغب في استغلال الاختراع المشمول بالبراءة عن الحصول على تصريح من صاحبها ، وطبقاً لشروط خاصة وتنظيم قانوني معين ومقابل مكافأة خاصة محدد لصالح صاحب البراءة تصدر مع قرار منح الترخيص^(٢٥٩).

ويكون التكليف القانوني للقرار الصادر بمنح الترخيص الإجباري لانتاج اختراع معين هو قرار اداري منشيء يترتب عليه خلق مراكز قانونية جديدة بعد إصداره، سواء من جانب

(٢٥٦) أحمد بن صالح العثيم صناعة الدواء بين حماية الصحة العامة وحقوق الملكية الفكرية، ص ٢، وهو بحث منشور في صحيفة الوطن السعودية وموقع الصحيفة.
www. Alwatan,com.sa/daily.2002.03.13.

ونصر ابو الفتوح . مرجع سابق ص . ٤٤١

(٢٥٧) د.بريهان أبو زيد، مرجع سابق، ص ٢٩٤.

(٢٥٨) جودي وانجر وآخرون، مرجع سابق، ص ٢٣٤.

(٢٥٩) د. جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص ٨٢.

الشركة مالكة البراءة أم من جانب الشركة المرخص لها بالاستغلال ،وهذا له أهمية كبيرة لتحديد المركز القانوني لكل من مالك البراءة وكذلك بالنسبة للشخص المرخص له بالاستغلال لأنه عندما تم وضع قيود على الملكية بعد تدخل المشرع فإن هذه القيود يجب أن تكون متوازنة ولا تتال من حقوق الملكية لصاحب البراءة ،حتى لا يكون هنالك اعتداء على حقوق الملكية والتي يحميها القانون^(٢٦٠).

إذاً الترخيص الإجباري هو رخصة تمنح للغير وتخوله حق استغلال الاختراع^(٢٦١)، وذلك مقابل تعويض يدفعه لصاحب البراءة، وذلك لأنه لا يكون بناء على رغبة صاحب البراءة ورضاه، إنما يكون من خلال قرار صادر من الجهة المختصة بمنح البراءة وهو في الأردن وزير الصناعة والتجارة وفي مصر إدارة البراءات.

ومن هنا فإننا من الممكن ان نعرّف الترخيص الإجباري بأنه:
ترخيص باستغلال الاختراع لغير مالك البراءة ودون موافقته ،ضمن حالات ينص عليها القانون من أجل تحقيق مصالح ضرورية وذات نفع عام ، كون صاحب الاختراع لم

(٢٦٠) د.سينوت حليم دوس، مرجع سابق، ص ٨٨. نصر ابو الفتوح مرجع سابق ص ٤٤٢

(٢٦١) لمزيد من الايضاح ، Intellectual Property Reading Material, World Intellectual Property Organization (WIPO) Geneva 1998 second edition p31

يستغل اختراعه ولم يمنح الغير ترخيصاً اختيارياً باستغلاله ،
ويكون القرار صادراً عن جهة حكومية مختصة بنص القانون
وبمقابل تعويض عادل لصاحب البراءة، ويتم تحديد التعويض من
خلال الجهة التي قامت بمنح التصريح

المطلب الثالث

حالات اصدار التراخيص الإجبارية

إن الفكرة التي كانت سائدة قبل اتفاقية (التريبس) مثلما يرى
بعض الفقهاء ، كانت أن ينتفع المجتمع من الاختراع حتى لو
كان ذلك جبراً عن المخترع، لأن المجتمع له نصيب في ذلك
الحق ، وإذا أساء المخترع استعمال سلطاته بأن تقاعس مثلاً عن
استغلال اختراعه أو الوفاء باحتياجات المجتمع ، فإن للمجتمع
سلطه بأن يجبر المخترع على استغلال اختراعه عن طريق منح
التراخيص الإجبارية ، ولكن اتفاقية (التريبس) اضعفت من سلطة
الدولة العضو فيها في منح التراخيص الإجبارية^(١) ، حيث أنه لا
يجوز اجبار المخترع على استغلال اختراعه وذلك اعترافاً منها
بالحق الطبيعي للمخترع على اختراعه ، والذي يقوم على أن
للمخترع مطلق الحرية في استغلال اختراعه وكيفية حدوث هذا
الاستغلال ، وبالتالي فإن اتفاقية (التريبس) تكون قد ضيقت

(١) ينظر نص المادة ٣١ من ((التريبس))

لأبعد الحدود منح التراخيص الإجبارية^(٢)، وإن عدم قيام المخترع باستعمال البراءة لا يعد سبباً لمنح الترخيص الإجباري^(٣) .

إن إصدار التراخيص الإجبارية يعد استثناء على حقوق صاحب البراءة الاستثنائية، لذلك فالترخيص الإجباري يصدر في حالات معينة وليس في جميع الأحوال وضمن شروط محددة، وقد تأثر المشرع الأردني باتفاقية (التريبس) من خلال تحديد الحالات التي يمنح من خلالها الترخيص الإجباري، حيث تركت الاتفاقية الحرية للدول لتحديد حالات الترخيص الإجباري، حيث جاءت الحالات على سبيل المثال لا الحصر ، والمشرع الأردني أورد الحالات على سبيل الحصر حيث لا يجوز إضافة حالات أخرى غير الحالات المنصوص عليها .

الفرع الاول

حالات منح الترخيص الاجباري

نص المشرع الأردني في المادة ٢٢ من قانون براءات الاختراع رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ على الحالات التي يجوز للوزير أن يمنح ترخيص الاستغلال الاختراع لغير مالك البراءة دون موافقة في الحالات التالية:-

(٢) شوقي عفيفي مرجع سابق ص ١٩٤

(٣) د. جلال وفاء محمدين مرجع سابق ص ٨٤

١ إصدار الترخيص الإجباري في الحالات

الطارئة والمحافظة على الأمن القومي :

يصدر هذا الترخيص الإجباري على أساس حق الدولة في مواجهة هذه الحالات وحققها في حماية مواطنيها وتجنب المخاطر التي قد تلحق بهم، لذلك فإن هذه الحالات الطارئة بحاجة لإجراءات سريعة لمواجهتها، وهذه الحالات الطارئة هي حالات غير عادية تواجهها الدول كالحروب والفيضانات والكوارث الطبيعية وكل ما من شأنه الأضرار بالبلد واستقراره، وبالتالي فإن استخدام هذا الاختراع يخفف من آثار هذه الحالات الطارئ، وما يمس الأمن الوطني، والدولة لها الحرية الكاملة في تحديد وتقدير إذا كانت الحالات طارئة وهل تمس هذه الحالات بالأمن القومي، فمثلاً لو أن فيروساً معيناً أصاب دولة ما مما أحدث المرض بأفراد المجتمع وكان أحدهم قد ابتكر علاج لهذا المرض ولم ينتجه ، فهنا يمكن للدولة منح الغير ترخيصاً إجبارياً لإنتاج هذا الدواء، وفي هذه الحالات فإن التصريح الإجباري يصدر دون حاجة لتفاوض مسبق مع صاحب البراءة ولكن يخطر صاحب البراءة في اقرب فرصة ، وهو ما قرره المادة بنصها "عندما يصبح ذلك ممكناً" ، وهذه الحالات تعتبر حالات متعلقة بالمنفعة العامة غير التجارية وهي حالات تحظى بعناية جميع افراد

المجتمع، واستخدامها يحقق مصالح عليا للمجتمع ويؤدي إلى التطور على مستوى الدولة^(١).

ونحمد للمشرع المصري مسلكه بأن أوضح من خلال نص المادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ ، بأن حدد وذكر حالات ونص عليها صراحة متعلقة بالمنفعة العامة غير التجارية، وهي المرتبطة بالأمن القومي، والصحة، وحماية البيئة، والغذاء، حيث أنه من الأهمية بمكان المحافظة على الصحة، فإن للوزير المختص وهو هنا وزير الصحة، أن يطلب من مكتب براءات الاختراع اصدار ترخيص إجباري لبراءة اختراع دوائية مملوكة لاحدى شركات الادوية، في حالة أتم التأكد أن هذا الدواء ضروري للمحافظة على صحة المجتمع، وكان هنالك عجز في كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد حاجات البلاد، أو في حالة ان انخفضت جودة هذه الادوية أو ارتفاع سعرها، أو تعلق الاختراع بأدوية تعالج أمراض مستعصية أو مزمنة أو متوسطة، وسواء تعلق الاختراع بالأدوية أو بطريقة انتاجها أو بطريقة تحضير المواد الخام اللازمة لانتاجها .

(١) د. حسن البدرأوي القانون المصري لحماية الحقوق الملكية الفكرية / سماته الرئيسية ومدى توافقه والمعايير الدولية، بحث مقدم إلى حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين - معهد الدراسات الدبلوماسية - القاهرة - من ١٣-١٦ ديسمبر ٢٠٠٤ ص ٥

وبالتوافق مع مقررته المادة ٨ من اتفاقية ((التريبس)) وإعلان مؤتمر الدوحة، فإنه في هذه الحالة يجوز لمكتب براءات الاختراع منح تراخيص إجبارية باستغلال الاختراع، ويرجع أساس هذا الأمر لجعل الدول تتمتع بسلطات واسعة لمنح تراخيص إجبارية غير استثنائية حتى تحقق المصلحة الوطنية ويجب اخطار صاحب البراءة فوراً^(٢) .

(^٢) شوقي عفيفي مرجع سابق. ص ١٩٨

٢ - تقاعس صاحب البراءة:

إذا تقاعس صاحب البراءة، ولم يقيم باستغلال البراءة أو كان استغلاله لها دون الكفاية قبل انقضاء ٣ سنوات من تاريخ منح البراءة، أو ٤ سنوات من تاريخ الإيداع لطلب التسجيل وأي التاريخين ينقضي مؤخراً، لذلك على صاحب البراءة أن يستغل اختراعه بنفسه، وقد نص المشرع الأردني والمصري على هذا الاستثناء محاولة منه على عدم احتكار صاحب البراءة لبراءته وهو ما يسمى بالبراءات الورقية^(٢٦٢)، بحيث إذا قام شخص بتصنيع إختراع ما بادر اصحاب البراءات الورقية إلى مقاضاته ومطالبته بتعويضات من أجل براءات وهمية، وبتطبيق هذا المبدأ فإنه إذا قام شخص باختراع فإنه يجب عليه استغلاله قبل انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ منحة البراءة، أو أربع سنوات من تاريخ تقديم الطلب، وإلا فإنه يجوز لأي شركة أن تتقدم بطلب للحصول على تراخيص إجبارية لهذا الاختراع .

وعلى خلاف المشرع المصري فلم يحدد المشرع الأردني أن يكون استغلال هذا الاختراع في الأردن أو في دولة أخرى، بينما المشرع المصري في المادة ٢٣ من قانون الملكية المصري حدد أن يكون الاستغلال في جمهورية مصر العربية، وكذلك فإن القانون الأردني لم ينص على موافقة صاحب البراءة بأن يستغلها غيره ولكن المشرع المصري نص صراحة على موافقة صاحب

(١) شوقي عفيفي مرجع سابق ص ١٩٩

البراءة إذا لم يتم باستغلال البراءة هو أو غيره بناء على موافقة

.

وليس عدم الاستغلال وحدة هو ما يعطي الحق للجهة صاحبة الاختصاص بمنح الترخيص الإجباري ، ولكن أجاز كذلك تقديم طلب الترخيص الإجباري في حالة عدم كفاية الاستغلال، لذلك فإذا حصل شخص على براءة اختراع منتج معين وقام هذا الشخص باستغلال هذه البراءة فعلاً، ولكن هذا الاستغلال لم يكن كافي هنا يجوز لأي شخص صاحب مصلحة أن يتقدم بطلب لمنحه ترخيصاً إجبارياً لاستغلال هذا الاختراع^(٢٦٣) .

ولم يعرف المشرع الأردني في قانون براءات الاختراع وكذلك المصري في قانون الملكية الفكرية المقصود بعدم كفاية الاستغلال ولكن عرّفه بعض الفقه بأنه "عدم كفاية هذا الاستغلال لسد حاجات المجتمع"^(٢٦٤) .

ويكون على صاحب المصلحة التقدم بطلب الترخيص الإجباري، وعليه إثبات عدم كفاية استغلال الاختراع من أجل حاجة المجتمع ، وقد أخذ المشرع الأردني بمصلحة صاحب البراءة، حيث إن من الممكن أن يعطي صاحب البراءة مهلة إضافية إذا

(٢٦٣) د. ولاء الحسين . د.مدحت نافع . أثر تطبيق اتفاقية (التريبس) على صناعة

الدواء في مصر . مرجع سابق ص ٢٧

(٢٦٤) د.نصر أبو الفتوح مرجع سابق ص ٥٠٧

ما تحقق أن عدم كفاية الاستغلال كان لأسباب خارجة عن إرادته^(٢٦٥).

^(٢٦٥) الفقرة (ب) من المادة (٢٢) من قانون براءات الاختراع الاردني.

٣-تعسف صاحب البراءة:

وقد نصت على ذلك الفقرة ج من المادة ٢٢ من قانون براءات الاختراع الاردني، حيث نصت " إذا تقرر قضائياً أو إدارياً أن مالك البراءة يمارس حقوقه على نحو يمنع الغير من المنافسة المشروعة" ، حدد المشرع هنا نوعين من القرارات والتي تحدد هل العمل الذي يقوم به صاحب البراءة ، عمل تعسفي يمنع غيره من منافسته، حيث إن القرار يكون قضائياً في حالة قيام شخص برفع دعوى إلى المحكمة المختصة يدعي من خلالها بأن صاحب البراءة للاختراع يقوم بتصرفات من خلال ممارسته لحقه تؤثر على المجتمع، أو من خلال صدور قرار إداري من الجهة صاحبة الاختصاص أن هذا الشخص صاحب البراءة يقوم بتصرفات على البراءة التي يملكها تضر بالمجتمع، ولم يحدد المشرع الأردني ما هي التصرفات التي تمنع الغير من المنافسة المشروعة بل ترك الأمر على إطلاقه، ويكون تحديد هذه الأعمال من اختصاص الجهة القضائية أو الإدارية التي تنتظر في طلب الشخص المدعي بأن أعمال مالك البراءة تعتبر من قبل منع الغير من المنافسة المشروعة ، ونص المشرع المصري على المنافسة غير المشروعة في الفقرة الرابعة من البند الخامس من المادة ٢٣ من قانون الملكية الفكرية المصري .

ومن الأمثلة على لجوء صاحب البراءة إلى تصرفات أو ممارسات تمنع الغير من المنافسة غير المشروعة، أن يحدد

صاحب البراءة مقابلاً مرتفعاً جداً للترخيص، وبالتالي يضطر الباحثون إلى أن يتركوا أبحاثهم المتعلقة بهذا الاختراع محل البراءة^(٢٦٦) ، وكذلك عندما يكون الاختراع واسع النطاق حيث يعتمد صاحبه ويشترط الحصول على عائد كبير عن اختراعه وعن أرباح الاختراع المنبثق عن اختراعه، وكذلك في حال قيام المخترع بإصدار تراخيص يتحكم من خلالها باختراعه وأي تطورات قد تتجم عنه^(٢٦٧).

الفرع الثاني

ضوابط الترخيص الإجباري

نص المشرع الأردني في المادة ٢٣ منه على ضوابط يجب مراعاتها عند إصدار الترخيص الإجباري وهي ما يلي :

١ - "أن يُبت في طلب استخدام الترخيص وفقاً لظروف هذا الطلب في كل حالة على حدة" ، يعتبر نص الفقرة الأولى من المادة ٢٣ قاعدة أساسية يجب مراعاتها في جميع الطلبات حيث أنه يجب أن يدرس كل طلب للترخيص الإجباري في كل حالة على حدة ، فإذا كنا بصدد إصدار ترخيص إجباري لاختراع دوائي فيجب أن يُبت في الطلب وفقاً لظروف وحالات منح التراخيص

Organization on economic cooperation and development, patents and innovation 2004, <http://www.oecd.org/48/12> (٢٦٦)

د. بريهان أبو زيد ، مرجع سابق ، ص ٣٤٢ (٢٦٧)

المتعلقة بالأدوية^(٢٦٨) ، وكذلك نص المشرع المصري في الفقرة الأولى في المادة ٢٤ وقانون الملكية الفكرية على أن : "يراعي عند الترخيص: ١- أن يبين في طلب الترخيص الإجمالي وفقاً لظروف كل حالة على حده"، وقد جاء المشرع الأردني والمصري متوافقين مع ما قرره اتفاقية ((التريبس)) في هذا المجال حيث نصت المادة ٣١ الفقرة أ على أنه من الضروري "دراسة كل حالة ترخيص استخدام في ضوء جدارته الذاتية " ، ومن هنا فإن الدول الاعضاء في ((التريبس)) لا تمنح ترخيصاً إجبارياً لمجرد أن الاختراع ينتمي لمجال معين ، ولكن يجب بحث كل حالة على حده حتى يتم التأكد من استيفائها شروط منح الترخيص الإجمالي حيث أنه على كل دولة عضو في الاتفاقية أن تراعي في تشريعاتها أن تستوفي الشروط اللازمة لمنح التراخيص الإجمالي كأساس لمنح الترخيص الإجمالي وكل طلب على حده .

٢- "أن يكون طالب الترخيص قد سعى إلى الحصول على ترخيص من مالك البراءة باستغلالها بأسعار وشروط معقولة، ولم يتوصل إلى اتفاق، وذلك خلال فترة زمنية معقولة وذلك في الحالة المنصوص عليها في الفقرة ب من المادة ٢٢ من هذا القانون" ، الفقرة (ب) من المادة (٢٢) اشارت إلى أنه يجب على الشخص الذي يطلب الترخيص الإجمالي أن يقوم بالتفاوض مع

(٢٦٨) د. خاطر لطفي مرجع سابق ص ١٠٧

صاحب البراءة ،ويجب عليه أن يثبت أنه قام بمحاولات جادة مع صاحب البراءة حتى يحصل على ترخيص اختياري من شأنه السماح له باستغلال المنتج^٢ .

ويمكن إثبات سعي وجدية طالب الترخيص الإجباري من أجل حصوله على الترخيص الإجباري بكل طرق ووسائل الإثبات ، فيثبت أنه قام بإجراء مفاوضات مع صاحب البراءة، وأن هذه المفاوضات حقيقية وجدية حيث من الممكن إظهار الجدية من خلال محاضر الاجتماعات بين الطرفين ، وكذلك المراسلات التي تمت بينهما، وكذلك العروض التي قدمت من قبل طالب البراءة إلى صاحب البراءة ، وأن هذه العروض لا تكون مجرد أمور شكلية تعبر عن رغبته في التعاقد بدون أي إجراءات جدية وفعالية^(٢٦٩)، و يمكن القول بأن طبيعة الاختراع تحدد معنى الجدية والمعقولة في التفاوض، فمثلاً البراءة الدوائية والتي حل محلها منتج دوائي تحتاج إلى وقت طويل من التفاوض حتى يتم الاتفاق على المشاكل المتعلقة بكيفية الإنتاج والمواد الداخلة فيه والتكنولوجيا اللازمة لها ، كون هذه البراءة تستخدم في مجالات حيوية واقتصادية مهمة لاشباع حاجات المجتمع^(٢٧٠).

وقد اشترطت هذه الفقرة أن يثبت طالب البراءة بأنه قدم أسعاراً معقولة ، أي مقابل عادل لصاحب البراءة أثناء تفاوضه معه

(٢٦٩) د. كامران الصالحي مرجع سابق . ص ٦٣٣

(٢٧٠) د. سامي عفيفي حاتم مرجع سابق ص ٢٩٧

حتى يحصل على ترخيص اختياري، وتكون الأسعار معقولة إذا كانت تتناسب مع الاختراع وطبيعته، حيث أنه لا يكون هنالك توازن بين عرض سعر قليل مقابل براءة تحقق مكاسب في حال التعاقد على استغلالها، حيث أن هذا الأمر يؤدي إلى الانتقاص من حق الشركة مالكة البراءة ومن قدرتها على استعادة ما دفعته أثناء عملية البحث والتطوير حتى وصلت لهذا الاختراع الدوائي^(٢٧١)، وكذلك اشترطت هذه المادة بالإضافة للسعر المعقول، أن تكون الشروط التي تم التفاوض عليها من أجل الترخيص الاختياري معقول وأن لا يكون فيها اجحاف بحق صاحب البراءة .

نلاحظ بأن السعر والشروط المعقولة تعبر عن رغبة حقيقة وجدية في طلب الترخيص الاختياري، وبالمقابل فإنه إذا كان السعر أو الشروط غير معقولة فإنها تعبر عن عدم الجدية في طلب الترخيص الاختياري، وإنه قد قام بهذا التفاوض حتى تفتح له طريقاً تمكنه في الحصول على ترخيص إجباري دون رغبة منه في الحصول على ترخيص اختياري^(٢٧٢)، والتفاوض على الاتفاق يجب أن يكون لفترة زمنية معقولة تعبر عن الجدية في التفاوض، حيث أن مجرد إجراء مفاوضات سريعة ولبعض الوقت أو إجراء

(٢٧١) د. بلال عبد المطلب بدوي مرجع سابق ص ٢٠٧

(٢٧٢) د. منى جمال الدين محمود مرجع سابق ص ٣٤٢ . نصر أبو الفتوح مرجع سابق

٣_ أن يقتصر نطاق استخدام الترخيص ومدته على الغرض الذي منح الترخيص من أجله ، وإذا كان طلب الترخيص ذا علاقة بتقنية أشباه الموصلات ، فلا يمنح الترخيص إلا لأغراض المنفعة العامة التجارية لتصحيح ممارسات قررت جهة قضائية أو إدارية مختصة أنها مقيدة للمنافسة .

يجب على من منح له الترخيص إجبارياً بالاستغلال أن يستغل اختراعه في حدود الغرض الذي منح الترخيص من أجله وذلك خلال المدة التي تم تحديدها ، حيث أن قرار الترخيص يصدر محدد المدة ، والتي من خلالها يستطيع استغلال الترخيص للاختراع ، وكذلك فإن الترخيص الإجباري يحدد مكان وشروط منح البراءة حتى تحقق الغرض من منحها^(٢٧٣)، حيث أنه إذا كان الترخيص الإجباري لاختراع ما من أجل توفير دواء معين لمكافحة وباء معين ومحدد ، فإن نطاق الترخيص إذا كان لاستغلال المادة الخام والذي تتعلق البراءة بها من أجل تصنيع دواء لمعالجة هذا الوباء ، فإن الترخيص الإجباري لا يمتد لاستغلال هذه التركيبة الكيميائية من أجل تصنيع أدوية أخرى لا تستعمل لمكافحة هذا الوباء^(٢٧٤) .

ويمكن أن يكون هنالك مقابل يحصل عليه الشخص الذي يحصل على الترخيص الإجباري، أي أنه يكون الغرض الذي

(٢٧٣) د. بلال عبد المطلب بدوي مرجع سابق ص ٢٠٨

(٢٧٤) د. حسام الدين الصغير مرجع سابق ص ٢٩٠

منح من أجله الترخيص الإجباري تجاري وله مردود مادي، ولكن استثنى المشرع الحالة المتعلقة بتقنية أشباه الموصلات_ وهي الاختراعات المتعلقة بتكنولوجيا أشباه الموصلات كتلك الاختراعات الخاصة بالأجهزة الالكترونية و التلفزيونية وأجهزة الحاسبات الالية والدوائر المتكاملة وأجهزة التحقق الدقيق^(٢٧٥)، وهذا النص تقرر لمصلحة الدول النامية التي تواجه ضغوطات من قبل الشركات العالمية العملاقة كالشركات اليابانية والامريكية المتخصصة في مجال تكنولوجيا أشباه الموصلات ، والتي تسيطر على هذه الصناعات الفنية الجديدة^(٢٧٦)، فإن الغرض منها يجب أن يكون غير تجاري بل الهدف منها تحقيق مصالح عامة ، أو أن يكون الغرض تصحيح الممارسات المقيدة للمنافسة والتي تم اقرارها من قبل جهة قضائية أو إدارية^(٢٧٧) ، وقد نص المشرع المصري على التزام من يحصل على الترخيص الإجباري بتنفيذ شروط ومدة الترخيص من خلال الفقرة الخامسة من المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية حيث نص على أنه : " يلتزم المرخص اليه إجبارياً باستخدام الاختراع في النطاق والشروط وخلال المدة التي يحددها قرار منح هذا الترخيص الإجباري ،

(٢٧٥) د.خاطر لطفي ،موسوعة الملكية الفكرية ،مرجع سابق ،ص١٠٣.حسام الدين

الصغير ،اسس مبادئ اتفاقية (التريبس) ، مرجع سابق ، ص ٢٦٢

(٢٧٦) د. سعيد أسعد عبدالسلام ،نزع الملكية الفكرية للمنفعة العامة(براءات الاختراع)،دار

النهضة العربية ،القاهرة ٢٠٠٤

(٢٧٧) د. نصر أبو الفتوح مرجع سابق .ص ٢٥٦

فإذا انتهت مدة الترخيص الإجباري دون تحقيق الغرض من هذا الاستخدام يجوز لمكتب براءات الاختراع تجديد المدة" ، ونلاحظ هنا أن المشرع المصري وعلى خلاف المشرع الأردني أعطى لمكتب براءات الاختراع وبنص صريح أن يمد مهلة الترخيص الإجباري في حال طلب المرخص له إجبارياً بالتمديد ، وذلك من أجل تحقيق الاهداف المرجوة من منح الترخيص الإجباري، على أن لا تمتد فترة الترخيص الإجباري لمدته أطول من الحماية القانونية المقرره للبراءة، لأنه عندما تنقضي مدة الحماية القانونية تسقط البراءة في الملك العام.

وقد نصت اتفاقية (الترييس) على ذلك يقولها بأنه : " يكون نطاق ومدة هذا الاستخدام محددين لخدمة الغرض الذي أجاز من أجله هذا الاستخدام" .

٤- لا يجوز التنازل عن الترخيص الإجباري للغير:-

لا يجوز لمن يمنح ترخيصاً إجبارياً عن اختراع أن يتنازل عن هذا الترخيص لأي شخص آخر، وذلك لأن حق الترخيص الإجباري يتمتع بالطابع الشخصي، ويمكن إرجاع ذلك إلى أن منح الترخيص الإجباري يتم وفق أسس وقواعد وشروط تكون متعلقة بالشخص المرخص له ، ومدى قدرته وكفاءته على استخدام الترخيص، وبالتالي فإنه قد يتنازل عن هذا الترخيص لآخرين لا يملكون المقدرة على استخدام هذا الترخيص، ونصت المادة ٢٤ الفقرة ٧ من قانون الملكية

الفكرية المصري على أن : " عدم احقية المرخص له ترخيصاً إجبارياً في التنازل عنه للغير إلا مع المشروع أو مع الجزء المتعلق باستخدام الاختراع" ، وكذلك نصت عليه الفقرة هـ من المادة ٣١ من اتفاقية (التريبس) بالنص على أنه " لا يجوز أن يكون مثل هذا الاستخدام قابل للتنازل عنه للغير فيما تعلق في ذلك الجزء من المؤسسة التجارية أو السمعة التجارية المتمتع بذلك الاستخدام " .

٥- أن يكون منح الترخيص يهدف الوفاء باحتياجات السوق المحلية، وذلك في غير الحالة المنصوص عليها في الفقرة ج من المادة ٢٢ من هذا القانون :

إن الهدف الأساسي والذي وضع من أجله الترخيص الإجباري هو الوفاء باحتياجات السوق المحلية ،وخصوصاً ما يتعلق بمنح التراخيص الإجبارية في مجال الأدوية ، حيث إن منح الترخيص الإجباري الدوائي يعد استثناء من قاعدة احترام الملكية وتأثيرها على احتكار استغلال الدواء محل الحماية القانونية^(١) .

وبما أن المشرع الأردني نص على أن الغرض هو الوفاء باحتياجات السوق المحلية، إلا أنه لم يحدد هل يكون الوفاء من خلال قيام الشركة المرخص لها بإنتاج الاختراع محل الحماية داخل الأردن أو خارجها ،ويستثني المشرع الأردني من

(١) د. بلال عبد المطلب بدوي مرجع سابق ص ٢٠٦

هذا الوفاء الحالة المنصوص عليها بالفقرة (ج المادة ٢٢)، والتي يقوم بها مالك البراءة بأعمال تمنع الغير من المنافسة المشروعة، وذلك لما يسببه مالك البراءة من أضرار اقتصادية واجتماعية نتيجة لممارسة حقوقه الاستثنائية والتي تمنع المنافسة .

وقد نصت المادة (٢٤ الفقرة الأولى) من قانون الملكية الفكرية المصرية عبارة : " أن يستهدف الترخيص أساساً توفير احتياجات السوق المحلية " . وهو مطابق لنص الفقرة (و) من المادة ٣١ من اتفاقية (التريبس) والتي نصت على أنه: " يجوز للبلد العضو هذا الاستخدام أساساً لأغراض توفير الاختراع في السوق المحلية " .

٦- أن يحصل طالب البراءة على تعويض عادل تراعي فيه القيمة الاقتصادية للاختراع :

يجب أن يحصل طالب البراءة على مقابل مادي كتعويض عن صدور قرار الترخيص الإجباري عن اختراعه، حيث يعتبر هذا التعويض أحد أهم الشروط اللازمة لمنح ترخيص إجباري، ويكون من حق صاحب البراءة أن يحصل على التعويض في جميع الحالات ، حتى لو تعلق الأمر بحالات المنفعة العامة أو الظروف المتعلقة بالأمن، فهذه الحالات لا تمنع أن ينال صاحب البراءة حقه مقابل استخدامها ولم يحدد المشرع الأردني كيفية تقدير التعويض العادل ولكن قرر بأنه

يجب بأن يراعي فيه الأخذ بالقيمة الاقتصادية للاختراع وقد نص المشرع المصري على ذلك في الفقرة (٨) من المادة ٢٤ من قانون الملكية الفكرية التي نصت على أن : " يكون لصاحب البراءة الحق في الحصول على تعويض عادل مقابل استغلال اختراعه ، وتراعى في تقدير هذا التعويض القيمة الاقتصادية للاختراع " ، والتعويض العادل حسب القانون المصري يكون من خلال لجنة مختصة وتأخذ بعدد من الأمور يجب مراعاتها للتقدير حيث بينت المادة (٤٠) من اللائحة التنفيذية لقانون حماية الملكية الفكرية هذه الأمور على النحو التالي :-

- ١ الفترة المتبقية من مدة الحماية .
- ٢ حجم وقيمة الانتاج المرخص به .
- ٣ التناسب بين سعر المنتج ومتوسط الدخل العام للفرد .
- ٤ حجم الاستثمارات المطلوبة للبحوث واللازمة للطرح التجاري .
- ٥ حجم الاستثمارات اللازمة للإنتاج .
- ٦ مدى توافر منتج مماثل في السوق .
- ٧ الأضرار التي سببتها الممارسات التعسفية لصاحب البراءة .

وقد نصت الفقرة (ج) من المادة ٣١ من اتفاقية (التربيس) على أنه : " تدفع لصاحب الحق في البراءة تعويضات كاملة حسب ظروف كل حالة من الحالات مع مراعاة القيمة الاقتصادية للترخيص " .

المطلب الرابع

إنهاء الترخيص الإجباري

يستمر الترخيص الإجباري ويستمر حق المرخص له إجبارياً طيلة الفترة التي حددت له باستخدام الترخيص فيها ، وطوال وجود الأسباب التي أدت إلى منح هذا الترخيص ، ولكن إذا زالت الأسباب التي أدت لمنح هذا الترخيص الإجباري فإن هذا الترخيص يتم انهاءه .

يكون حق إنهاء الترخيص الإجباري لوزير الصناعة والتجارة من تلقاء نفسه ، إذا تبين له أن الأسباب التي دعت لمنح هذا الترخيص قد انتهت ، وكذلك فإنه يجوز للوزير بناء على طلب مالك البراءة أن يقوم بالغاء الترخيص ، إذا قدم مالك البراءة ما يثبت أن الاسباب التي أدت لمنح الترخيص قد زالت ،حيث أن صاحب البراءة هو صاحب المصلحة الأول في إنهاء الترخيص قبل نهاية مدته حتى يعود يتمتع باحتكار استغلال المنتج كأثرمن آثار منح البراءة^(١) .

وقد نص المشرع الأردني على إنهاء الترخيص الإجباري، من خلال نص المادة (٢٤) من قانون براءات الاختراع ، والتي قررت أن "للوزير من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من مالك البراءة إلغاء الترخيص إذا زالت الأسباب التي أدت إلى منحه،

(١) د.سينوت حليم دوس مرجع سابق ص ٩٦

ولا يحول هذا الالغاء دون الحفاظ على حقوق من له علاقة بهذا الترخيص".

وكذلك نصت على المادة (٢٤) الفقرة التاسعة من قانون الملكية الفكرية المصري على أن "ينقضي الترخيص الإجباري بانتهاء مدته ، ومع ذلك لمكتب براءات الاختراع أن يقرر انتهاء الترخيص الإجباري قبل نهاية مدته إذا زالت الأسباب التي أدت إلى منحة ، ولم يكن مرجحاً قيام هذه الاسباب مرة أخرى ، وتتبع في ذلك الإجراءات التي نصت عليها اللائحة التنفيذية "، وهذه النصوص تتفق مع ما جاءت به اتفاقية (التريبس) في المادة (٣١) الفقرة (ز) والي نصت على أنه " يخضع الترخيص بهذا الاستخدام للإلغاء شريطة منح حماية كافية للمصالح المشروعة للأشخاص الذين أجاز لهم ذلك الاستخدام، إذا انتهت وعندما تنتهي الأوضاع التي أدت لذلك الترخيص ولم يكن من المرجح تكرار حدوثها ، وللسلطة المختصة صلاحية النظر في استمرار الأوضاع بناء على طلب أصحاب المصلحة المعنيين " ، ولكن في حالة الغاء الترخيص فإنه يجب المحافظة على حقوق من له علاقة بالترخيص ، حيث أن الغاء الترخيص قد يضر بالشخص الذي رخص له إجبارياً ، وقد أقر المشرعان الأردني والمصري وبالتوافق مع اتفاقية (التريبس) مبدأ مراعاة مصالح الشخص المرخص له إجبارياً باستغلال الاختراع في حالة صدور قرار من الجهة المختصة بانهاء هذا الترخيص الإجباري، اذ نصت المادة

(٢٤) من القانون الأردني والفقرة (ز) من المادة (٣١) من (الترييس) والتي ذكرناها سابقاً ، و الفقرة (١١) من المادة (٢٤) من قانون الملكية الفكرية المصري نصت على : " أن تراعى المصالح المشروعة للمرخص له عند انتهاء الترخيص الإجباري قبل نهاية مدته " ، وهذا يعني بأنه إذا قام الشخص المرخص له إجبارياً بإبرام عقود تتعلق بإنتاج هذا الاختراع ، و أصبح له حقوق وعليه التزامات مع الغير فيكون للمرخص له إجبارياً رغم الغاء هذا الترخيص ، أن يستمر في تنفيذ التزاماته وعقوده السابقة والتي حددت بناء على الترخيص الإجباري^(١) .

المطلب الخامس

حق التسويق الإستثنائي

لم ينظم المشرع المصري الدواء بقانون خاص وهذا يفرض علينا التساؤل التالي، ماهو موقف المشرع المصري بالنسبة لحماية الاختراعات قبل ظهور قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢م؟.

ومما لا شك فيه أن تغير التشريعات وتطورها يؤثر على مختلف مجالات الحياة في المجتمعات سواء الاجتماعية أو الاقتصادية

(١) د. حسام الدين الصغير . مرجع سابق . ص ٢٠

أو غيرها، وهذا يدفعنا للتطرق إلى الوضع في مصرفي ظل الوضع السابق على ظهور قانون الملكية الفكرية الجديد.

الغى قانون حماية الملكية الفكرية الجديد ، في الماده الثانية منه، القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ ، والمتعلق بالعلامات والبيانات التجارية والذي كان يحمي العلامات التجارية قبل صدور قانون الملكية الفكرية الجديد.

و تم الغاء قانون براءات الاختراع رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ بموجب قانون الملكية الفكرية الجديد، وقد كان يتضمن هذا القانون الملغى العديد من المسائل التي تم تعديلها في القانون الجديد ، حيث كان القانون الملغى يستبعد طائفة كبيرة من (الاختراعات) من الاصل العام ، وهو حماية جميع الاختراعات التي تتوافر بها شروط منح الحماية مهما كان المجال التكنولوجي الذي ينتمي له الاختراع ، حيث كانت المادة (٢٢ب) تستبعد حماية المنتجات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والمنتجات الكيميائية و الصيدلية عن طريق براءة الاختراع، وتكتفي بحماية طرق تصنيعها فقط ، وبالتالي فإن نصوص اتفاقية ((التريبس)) لا تنطبق على المنتجات الكيميائية الصيدلية والمتداوله في مصر قبل بداية يناير ١٩٩٥ م لذلك لا يوجد اثر سلبي لتدأولها^(٢٧٨)،

(^{٢٧٨}) شوقي عفيفي الحماية القانونية للمستحضات الصيدلية مرجع سابق ص ١٠٩

وقد كان قانون البراءات الملغي يمنح براءة اضافية في حال اضافة أو ادخال تحسينات أو تعديلات ، على اختراع كان قد سبق منحه براءة ، ولذلك ظهرت عدد من الاحكام للمحكمه الاداريه العليا والتي تعتبر أن التعديلات غير الجوهرية على اختراع سابق لاتعد اكتشافا جديدا تمنح عنه البراءة^(٢٧٩) .

و كان القانون الملغي يأخذ بالجدة النسبية في الماده الأولى منه ، حيث كان يعتبر أن الجدة تكون متوفرة في الاختراع ، اذا لم يسبق استعماله من قبل بصورة علنية أو تم اشهاره أو وصفه في مصر ، وهو مايسمى الجدة النسبية من حيث الزمان^(٢٨٠)،و لم يضع القانون الملغي نصا صريحا يشترط من خلاله وجود الابتكارية في الاختراع حتى ينال براءة اختراع وبالتالي لم يضع تعريف محدد لها^(٢٨١).

وقد كانت مدة الحماية للابتكارات في القانون الملغي لمدة عشر سنوات وذلك في الماده ١٢ منه.

عند انضمام مصر لاتفاقية ((الترييس)) وتصديقها عليها حصلت على فترة سماح لمدة عشر سنوات لبعض المجالات ومنها الصناعات الدوائية تنتهي في ٢٠٠٥/١١/٢٨^(٢٨٢)، وكون ((الترييس)) وضعت لحماية حقوق ومصالح الدول الكبرى ، فقد

^(٢٧٩) (حكم المحكمه الاداريه العليا ، الطعن رقم ٥٨٢ لسنة ٧٧ق، جلسة ١٩٦٦/٥/١٤

^(٢٨٠) د.محمد حسني عباس ،الملكية الصناعية،مرجع سابقص ٨٧

^(٢٨١) لمزيد من الايضاح ينظر د. بريهان أبو زيد الحماية القانونية للمستحضرات

الصيدلانية مرجع سابق ص ٦١-٨٨

^(٢٨٢) شوقي عفيفي الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية مرجع سابق ص ٢٢٦

تضمنت نجاحات للدول الكبرى في التضييق على الدول النامية من خلال إنقاص فترة السماح الممنوحة للدول، وذلك من خلال إلزام الدول الأعضاء بحماية الاختراعات والتي تم تقديم طلبات عنها ومودعه في صندوق البريد ، وذلك بحمايتها عن طريق منح أصحابها حقوق استثنائية لمدة خمس سنوات في حالة ما إذا توافرت شروط محددة^(٢٨٣) .

وقد نصت على ذلك الفقرة التاسعة من المادة سبعين من ((التريبيس))، والتي اخذ بها قانون الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ الجديد في المادة (٤٤) منه حيث وضع شروطا للحقوق التسويقية الاستثنائية والتي يمكن اجمالها بما يلي :

أولاً: إيداع طلب للحصول على براءة اختراع عن المنتج اعتباراً من الأول يناير ١٩٩٥ :

حتى يحصل صاحب البراءة على براءة اختراعه فيجب عليه أن يكون قد تقدم بإيداع الطلب من تاريخ نفاذ مفعول اتفاقية إنشا منظمة التجارة العالمية اي في الأول من يناير ١٩٩٥ وحتى انتهاء فترة السماح^(٢٨٤) .

(٢٨٣) د. ابراهيم أبو الليل منظمة التجارة العالمية وتحديات الملكية الفكرية ،مرجع سابق ص ٤٩٤

(٢٨٤) د.حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنهامرجع سابق ص

ثانيا: تقديم طلب للحصول على براءة اختراع في دولة عضو اخرى ويكون قد حصل على براءة بالفعل فيها .

ثالثا: أن يكون قد حصل فعلا على ترخيص بتسويق منتجه في الدولة التي حصل فيها على البراءة .

رابعا: ان يحصل على موافقة على تسويق هذا المنتج داخل مصر وذلك من خلال لجنة مشكلة بقرار صادر من رئيس الوزراء^(٢٨٥).

وقد قامت الحكومة المصرية بإبلاغ منظمة التجارة العالمية ، أن مكتب براءات الاختراع المصري التابع لأكاديمية البحث العلمي ، هو المختص بتلقي طلبات البراءة عن الأدوية والمنتجات الكيميائية الزراعية ، وكذلك قامت الحكومة المصرية بإنشاء نظام لصندوق البريد ، لتلقي طلبات البراءة الخاصة بالأدوية وحفظها داخله حتى يتم فحصها عند انتهاء فترة السماح.

كون اتفاقية (التريبس) تلزم الدول بان يتوافق نظامها القانوني مع احكام إتفاقية (التريبس)، فقد أصدر رئيس الوزراء المصري القرار رقم (٥٤٧) سنة ٢٠٠٠ ، وأخذ هذا القرار بالشروط السابقة الذكر ليلزم مكتب براءات الاختراع بإصدار شهادة حق تسويق استثنائي ، و أصدر رئيس الوزراء القرار رقم (١٩٣٠) بتشكيل اللجنة والقرار رقم (٢٠٥٤) بأن تكون رئاسة اللجنة لرئيس

(٢٨٥) د. محمد حسام لطفي، المدخل لدراسة القانون في ضوء آراء الفقه وأحكام

القضاء، القاهرة ٢٠٠٨ ص ٤٤٦

التخطيط والسياسات الدوائية في وزارة الصحة ، وقد أصدرت أكاديمية البحث العلمي وبناء على المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء شهادة حق تسويق استثنائي لشركة (إيلاي ليللي ايجيبت)وهي شركة أمريكية، وذلك لإنتاج مستحضر (أولانزابين-زيبركسا)لمدة خمس سنوات تنتهي في ٢٠٠٦/١٨/٢٠م،لذلك قامت شركة مصريه منتجة لنفس التركيب وتقوم بتسويقه برفع الدعوى رقم ٢٨٢ لسنة ٥٦ ق امام محكمة القضاء الإداري ضد وزير الصحة ورئيس اكاديمية البحث العلمي وذلك لالغاء القرار الصادر من الاكاديميه بمنح حق التسويق الاستثنائي تنفيذًا لقرار رئيس الوزراء استنادا إلى أن منح حق التسويق الاستثنائي من اختصاص السلطة التشريعية وحدها،كون رئيس الوزراء لايملك سلطة اصدار قرارات مخالفه للقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع كونه المطبق وقتها.

انتهى تقرير هيئة مفوضي الدولة إلى خطأ الجهة الإدارية متمثلة في مكتب براءات الاختراع بأكاديمية البحث العلمي والتكنولوجيا ، في منح شهادة حق تسويق استثنائي لشركة إيلاي ليللي ايجيبت عن مادة " أولانزابين - زيبركسا " ، باعتبار أن القرار المطعون فيه قد أسس على شفا جرف هاو فانهار به في حماة عدم المشروعية ، حيث تخطي حدود الاختصاص المخول له دستوريا ومغتصبا لولاية مقصورة علي السلطة التشريعية ، الأمر الذي يمس لا محالة بركن من أركان الدولة

القانونية ويوصم قرارات رئيس مجلس الوزراء الصادر في هذا الشأن بالانعدام .

بيد أن حكم محكمة القضاء الإداري لم يأخذ بما انتهى إليه تقرير هيئة مفوضي الدولة، وقضى برفض الدعوى على سند من القول، بأن حق التسويق الاستثنائي بعد تطبيقا لاتفاقية (الترييس) يتفق مع صحيح القانون، باعتبار أن هذه الاتفاقية قد أصبحت قانونا داخليا واجب التطبيق اعمالا لنص المادة ١٥١ من الدستور المصري، وجاء في هذا الحكم: "أنه لما كان الثابت من الأوراق أن شركة (أيلاي ليللي ايجيبت) قد تقدمت بطلب للحصول علي شهادة حق تسويق استثنائي بتاريخ ٢٥ / ٦ / ٢٠٠٠ م عن المنتج الدوائي "أولانزابين- زيبركسا" في مصر، وقد أرفقت الشركة بطلبها المستندات التي تفيد توافر الشروط التي حددها قرار رئيس الوزراء رقم ٥٤٧ لسنة ٢٠٠٠ في حق الشركة، وبعد ان تحققت اللجنة المختصة من توافر هذه الشروط أصدر رئيس أكاديمية البحث العلمي والتكنولوجيا بتاريخ ٨ / ٨ / ٢٠٠١ م القرار رقم (١) بمنح حق التسويق الاستثنائي للشركة من المنتج الدوائي الدوائي المذكور لمدة خمس سنوات تنتهي في ٧/٨/٢٠٠٦ م، أو حتى تاريخ البت في طلب البراءة رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٩٦ المقدم من الشركة لمكتب البراءات المصري بتاريخ ٣١/٣/١٩٩٦ م أيهما أقرب .

ومن حيث أنه لا وجه للقول بأن إصدار رئيس الوزراء لقراراته المشار إليها يعد اغتصاباً لاختصاص السلطة التشريعية إذ سلف الإيضاح أن اتفاقية ((الترييس)) بعد صدور القرار الجمهوري رقم ٧٢ لسنة ١٩٩٥ م بالموافقة علي انضمام مصر لها وموافقة مجلس الشعب عليها بتاريخ ١٦/٤/١٩٩٥ م، وتصديق رئيس الجمهورية لها تاريخ ١٩/٤/١٩٩٥ ونشر القرار في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٥ / ٦ / ١٩٩٥ م ،ومن ثم فقد أصبح لها قوة القانون بصريح نص المادة ١٥١ من الدستور ، وأصبحت نافذة منذ ١ / ١ / ١٩٩٥ م، مما يتعين معه تطبيق أحكامها في مصر ودون حاجة إلي صدور تشريع داخلي يتضمن أحكامها بل أن جانباً من أحكام القضاء تذهب إلي أن المعاهدات الدولية تكون لها أولوية التطبيق على ما يتعارض معها من تشريعاتها الداخلية ، إذ أنه ما دامت الاتفاقية الدولية قد مرت بمراحلها الدستورية بإبرام رئيس الجمهورية لها وموافقة مجلس الشعب عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة قانوناً، فتكون لها قوة القانون وتصبح فيما تضمنته من أحكام واجبة التطبيق باعتبارها جزءاً من التشريع الوطني ، وإن رئيس مجلس الوزراء عندما أصدر القرارات المنوه عنها إنما أصدرها استناداً إلي الاختصاص المنوط بالسلطة التنفيذية بالمادة ١٥٦ من الدستور بإصدار اللوائح التنفيذية، ولا يتضمن غصباً لاختصاص محجوز للسلطة التشريعية في بعض الموضوعات التي نص

الدستور على تنظيمها بقانون ، وبهذا فإن القول بأن اتفاقية ((الترييس)) ليست ذاتية التنفيذ وإنما تستلزم صدور تشريع داخلي يتضمن أحكامها حتى يمكن تنفيذها ، إنما يهدر كل قيمة لما تم من إجراءات بشأنها من موافقة مجلس الشعب عليها ، والتصديق عليها من رئيس الجمهورية ونشر القرار في الجريدة الرسمية" .

ويرى البعض بأن اتفاقية ((الترييس)) ذاتية التنفيذ وبالتالي فهي تعد جزءاً من القانون الداخلي للدولة ودون اصدار تشريع خاص يردد احكامها طالما ان الدولة اتخذت الاجراءات الدستورية اللازمة بالموافقة عليها^(٢٨٦)، ونحن بدورنا نذهب إلى ماذهب إليه الدكتور حسام لطفي من ان نصوص ((الترييس)) ذاتية التنفيذ عملياً وقانونياً وسياسياً .

بينما يرى جانب آخر بان اتفاقية ((الترييس)) ليست ذاتية التنفيذ ،حيث انها تخاطب الدول الأعضاء بالمنظمة وليس الافراد،لذلك، يجب تعديل القوانين الوطنية لتتوافق مع احكامها^(٢٨٧) .

^(٢٨٦) يتبنى هذا الرأي د.محمد حسام لطفي ،المزيد انظر محمد حسام لطفي ،حقوق الملكية الفكرية ،مرجع سابق هامش ص١٣ .وكذلك المدخل لدراسة القانون ،المرجع السابق ،بمناسبة تعليق سيادته على الحكم ص٤٤٧

^(٢٨٧) يتبنى هذا الجانب د.حسام الدين الصغير،تفسير اتفاقية الامم المتحدة بشأن عقد البيع الدولي للبضائع.دار النهضة العربية ٢٠٠١ص٢٥،ويؤيده،شوقي عفيفي ، الحماية

ومما يؤكد وجهة النظر السابقة حسب رأي مؤيديها أن المحكمة الإدارية العليا قد أصدرت حكمها في الطعن رقم ٦٩٦٥ لسنة ٤٩ قضائية عليا بجلسة ٢٥ / ١٢ / ٢٠٠٤ م بشأن الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٢٨٢ لسنة ٥٦ ق سالفه الذكر ، والذي تضمن إلغاء الحكم المطعون فيه ، وألغت بموجبه قرارات رئيس مجلس الوزراء أرقام ٥٤٧ ، ٢٢١١ ، ٢٠٥٤ ، ١٩٣٠ لسنة ٢٠٠٠ م وجاء في أسباب حكمها ما نصه : " لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ، أن رئيس مجلس الوزراء بمناسبة الاتفاقية سالفه الذكر أصدر عدة قرارات منها القرار ٥٤٧ لسنة ٢٠٠٠ م ، والذي أناط فيه بأكاديمية البحث العلمي والتكنولوجيا إصدار شهادة حق التسويق الاستثنائي الخاضعة لاحكام الفقرة (٩) من المادة (٧٠) من اتفاقية ((التربيس)) ، وشروط الحصول علي تلك الشهادة ثم أعقب ذلك صدور قرار رقمي ١٩٣٠ و ٢٠٥٤ لسنة ٢٠٠٠ م بتشكيل اللجنة المختصة بإصدار الموافقة علي تسويق المنتج في

القانونية للمستحضرات الصيدلانية مرجع سابق ص ٢٤٤. د. نصر أبو الفتوح حسن ، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، مرجع سابق ص ٣٩٣

مصر ، كما أصدر القرار رقم ٢٢١١ لسنة ٢٠٠٠م في شأن سرية المعلومات الخاصة بالمنتجات الكيميائية والزراعية والصيدلية ، وكانت المسائل التي تتأولتها هذه القرارات من المسائل المحجوزة أصلا للسلطة التشريعية بحسبانها تدخلت في حقوق الأفراد وحررياتهم ، ولم تكن هذه القرارات فيما تضمنته إلى قانون يخولها ذلك فمن ثم تكون هذه القرارات قد انطوت علي مخالفة صارخة للدستور والقانون ، ولما كان القرار المطعون فيه رقم (١) لسنة الصادر ٢٠٠١م الصادر من رئيس أكاديمية البحث العلمي بمنح الشركة المطعون ضدها حق التسويق الاستثنائي من المنتج الدوائي (أولانزابين زيبركسا) في مصر قد استند إلى هذه القرارات ، فمن ثم يكون قد خالف القانون ويغدو من ثم متعين الإلغاء"

و يستفاد من اسباب هذا الحكم أن المحكمة الإدارية العليا اعتبرت اتفاقية ((الترييس)) غير ذاتية التنفيذ ، على الرغم من صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٢ لسنة ١٩٩٥م بالموافقة علي انضمام مصر لمنظمة التجارة العالمية ، وموافقة مجلس الشعب عليها ، وتصديق رئيس الجمهورية عليها ، ثم نشرها بعد ذلك بالجريدة الرسمية ، فإن قرارات رئيس مجلس الوزراء سالفة الذكر الصادرة استنادا إلى أحكام هذه الاتفاقية وبخاصة المادة ٧٠١ / ٨ ، ٩ تعد صادرة بالمخالفة لأحكام قانون براءات الاختراع رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الساري المفعول آنذاك ،

لاسيما وإن هذه القرارات جاءت مستندة في إصدارها إلى اتفاقية (الترييس)) كما جاء بديباجة كل قرار .

وقد اتفقت وجهة نظر الاستاذ الدكتور محمد حسام لطفي مع وجهة نظر المحكمة الإدارية العليا بأن القرار رقم ٥٤٧ صدر من قبل رئيس مجلس الوزراء وليس من قبل مجلس الوزراء طبقا للمادة ٢٥٦ من الدستور ، والتي جعلت سلطة اصدار القرارات الاداريه والتنفيذية وفقا للقوانين والقرارات ومراقبة تنفيذها من صلاحيات مجلس الوزراء، ومع اقرارالدكتور محمد حسام لطفي بوجاهتها الا انه يعتبرها "وجاهة ظاهريه"حيث ان المحكمة اغفلت التفرقه بين الاتفاقيات الواجبة التنفيذ بذاتها والغير واجبة التنفيذ بذاتها ، وكذلك فإن المحكمة اعتبرت فترة السماح الانتقاليه تنتهي بعد عشر سنوات تنتهي في ١١١١، ولكن هذه الفترة ليس لها علاقه بما ورد في اتفاقية (الترييس) والتي تلزم الدول باصدار شهادة حق التسويق الاستثنائي وكذلك فان اللجنة لم تخالف قراررئيس الوزراء رقم ١ السنة ٢٠٠١م الخاص بتشكيل واختصاصات هذه اللجنة حيث اصدرت قرارها بغياب رئيسها حرصا على الصالح العام، وأن اللجنة قررت أن لرئيسها الاعتراض على القرار الذي توصلت له خلال ١٥ يوما ولم يعترض الرئيس ويقرر بأنه "بديهي ان المحكمة اذا كانت قد

تنبّهت إلى هذه المعلومة ما كانت أصدرت حكمها على النحو المتقدم^(٢٨٨).

المبحث الثالث

إعلان الدوحة وأثره على التراخيص الإجبارية

تحركت الدول النامية مطالبة مجلس (التريبيس) بأن لا تكون الاتفاقية حاجزاً أمام الدول لتبني معايير تساعد في إمكانية الوصول إلى الدواء، وذلك من خلال استغلال المرونة المسموح بها باتفاقية (التريبيس) والمتعلقة باستثناءات حقوق براءات الاختراع والاستيراد الموازي والترخيص الإجباري^(٢٨٩)، والسبب في ذلك ليس اللبس وعدم وضوح نصوص الاتفاقية، وإنما العوائق التي تستخدمها الدول الصناعية في محاولة منها لاستخدام سلطاتها للضغط على هذه الدول عند محاولتها الاستخدام الفعال لهذه المرونة على المستوى الوطني، خاصة وأن منظمة الصحة العالمية ومؤتمر الأمم المتحدة حول التجارة

^(٢٨٨) د. محمد حسام لطفي - المدخل لدراسة القانون - مرجع سابق - ص ٤٤٧

^(٢٨٩) ريم سعود سماوي. التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية لبراءات الاختراع في الصناعات الدوائية الاردنية في ضوء انضمام الاردن لمنظمة التجارة العلمية (wto).

رسالة دكتوراة ، جامعة عمان العربية ، عمان ، ٢٠٠٥ ، ص ٦٣

والتطور (UNCTAD) أكدا على حق الدول النامية في استغلال المرونة الموجودة في اتفاقية (التريبيس) (٢٩٠).

وبالفعل تمت مفأوضات ما بين الدول النامية والمفوضية الأوروبية والدول الأعضاء ، بحيث تم الخروج بنصوص شاملة لتوجيه السياسة العامة لضمان أن اتفاقية تريس لن تضعف الحق المشروع لأعضاء منظمة التجارة العالمية لصياغة سياستها الخاصة بالصحة العامة ، بالإضافة إلى التوضيحات العملية للشروط المتعلقة بالترخيص الإجباري والاستيراد الموازي وحماية البيانات (المادة ٢٩-٣) من الاتفاقية وأهم المواضيع التي كانت مدار بحث هي مشكلة الإنتاج التصديري للوفاء بموضوع الترخيص الإجباري في دولة لا تنتج أو ليست ذات طاقة إنتاجية كافية، وعلى الرغم من معارضة بعض الدول النامية إلا أن بيان الدوحة تم تبنيه بالإجماع، وسيتم تناول هذا الموضوع من خلال فرعين، نبحث في الفرع الأول الشروط التمهيدية لإعلان الدوحة، وفي الفرع الثاني الاستثناءات من الحقوق لبيان الدوحة وفي الفرع الثالث موقف الدول النامية من قضية المنتج الدوائي وفي الفرع الرابع تعديل المادة ٣١ من (التريبيس).

(٢٩٠) UNCTAD. The TRIPS Agreement and Developing Countries, Geneva, United Nations Conference on Trade and Development, 1996

الفرع الأول

أسس إعلان الدوحة

في الاجتماع الوزاري لمنظمة التجارة العالمية (WTO) الذي عقد في الدوحة في الفترة ما بين (٩-١٤) تشرين الثاني عام ٢٠٠٢^(٢٩١)، اتخذ أعضاء منظمة التجارة العالمية خطوة غير مسبوقة في تبني بيان حول حقوق الملكية الفكرية وخاصة اتفاقية ترين والصحة العامة والدواء، وكان موضوع الدواء من أبرز مواضيع هذا الاجتماع الذي عقد بناء على طلب من المجموعة الإفريقية للبحث بشكل محدد حول العلاقة ما بين اتفاقية ترين والصحة العامة^(٢٩٢).

تناول مؤتمر الدوحة الشروط الرئيسة التي تستطيع الدول الأعضاء الارتكاز عليها من أجل معالجة مشاكل الصحة العامة، فتكون بمثابة القاعدة للاستفادة من المرونة الموجودة بالاتفاقية وخاصة الاستثناءات على الحقوق الحصرية^(٢٩٣)، وهي

(٢٩١) تم عقد أربع مؤتمرات، كان أولها في سنغافورة سنة ١٩٩٦ والثاني في جنيف ١٩٩٨ والمؤتمر الثالث عقد في سياتل عام ١٩٩٩ وقد عقد المؤتمر الرابع والأخير في الدوحة بدولة قطر في الفترة ما بين ١٤ تشرين الثاني ٢٠٠١ واجمع ممثلو ١٤٢ عضو في المنظمة لدراسة عديد من الموضوعات كان من أهمها مشكلة إتاحة الدواء دون إخلال بحقوق الملكية الفكرية أنظر في ذلك الموقع الإلكتروني

<http://www.islams.com/arabic/globe/res/siam/html>

(1) Correa Carlos, implication of the Doha Declaration on the SPIRTي dna tneemegA cilbuP htlaeH .oN 21، 2002، 1P

(٢٩٣) ريم سماوي مرجع سابق ، ص ٦٥

أربعة شروط تمهيدية من الفقرة (١-٤) وسوف يتم بحثها على النحو الآتي^(٢٩٤):

الفقرة الأولى: يلاحظ مدى خطورة مشاكل الصحة العامة التي تعاني منها الكثير منه الدول النامية والدول الأقل نمواً، خصوصاً تلك الناجمة عن مرض نقص المناعة (الإيدز)، السل، الملاريا، وأمراض أخرى سارية.

وهذا البيان يعكس هموم الدول النامية والدول الأقل نمواً حول مضامين اتفاقية (الترييس) بخصوص الصحة العامة بشكل عام، دون حصرها بأمراض معينة، فالنص جاء مطلقاً بحيث يغطي أي مشكلة صحية عامة، سواء أكانت الأمراض في الدول المتقدمة أم الدول النامية مثل داء الربو والسرطان، فهذا النص لا يغطي فقط الأدوية بل أي منتج أو أسلوب أو تكنولوجيا للرعاية الصحية، فيشمل المنتجات الدوائية، العمليات والاستخدامات، أساليب المعالجة والتشخيص، حقائب التشخيص بالإضافة إلى المعدات الطبية.

الفقرة الثانية: تعالج دور اتفاقية (الترييس) وحقوق الملكية الفكرية، حيث جاء بها (تؤكد على الحاجة إلى اتفاقية منظمة حول نواحي التجارة المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية "اتفاقية تريس" لتكون جزء من عمل وطني ودولي أوسع لمعالجة هذه المشاكل).

(^{٢٩٤}) 1ق باس ع جرم Correa Carlos. Implication of the Doha

الفقرة الثالثة: ندرك إن حماية الملكية الفكرية هامة جداً لتطوير أدوية جديدة، كما أننا ندرك الهموم حول تأثيراتها على الأسعار.

هذه الفقرة تؤكد الحاجة لأن تكون اتفاقية ترس جزء من عمل وطني ودولي أوسع بمعالجة مشاكل الصحة، وهذا يعتمد على الطريقة التي يتم فيها تفسير وتنفيذ الاتفاقية من خلال جميع حقوق الملكية الفكرية .

وأهم نقطة في هذا المؤتمر أنه يتناول موضوع الأدوية بشكل صريح، ويشير إلى أهمية حماية الملكية الفكرية لتطوير الأدوية وبنفس الوقت يعكس مدى حماية حقوق مالكي البراءة على أسعار الأدوية، فهذا بمثابة اعتراف واضح ومباشر من قبل أعضاء المؤتمر، ذلك أن لاتفاقية (التريس) انعكاساً سلبياً على أسعار الأدوية وهذا يعتبر جزءاً من المشاكل الخطيرة التي تعاني منها الدول النامية والدول الأقل نمواً وهو أمر يحتاج للمعالجة، فلقد تم تقدير أن أكثر من مليوني شخص من الدول النامية لا يمكنهم الوصول إلى الأدوية بسبب ارتفاع أسعارها وتدني قدرتهم الشرائية ، وتم ملاحظة أن أسعار التجزئة لعدد من الأدوية الأساسية أكثر ارتفاعاً في الدول النامية الفقيرة منها في الدول المتقدمة القوية^(٢٩٥).

(٢٩٥) لمزيد من الايضاح انظر د. بريهان ابو زيد مرجع سابق ، ص ٢١٥

الفقرة الرابعة: تبحث معايير الصحة العامة حيث تنص على أن اتفاقية ترس لاتمنع الأعضاء - ويجب أن لا تمنعهم - من اتخاذ التدابير لحماية الصحة العامة، وعليه فبينما نكرر التزامنا باتفاقية ترس، فإننا نؤكد بأن الاتفاقية يمكن أن تفسر ويجب أن تفسر وتتخذ بطريقة داعمة لحق أعضاء منظمة التجارة العالمية في حماية الصحة العامة وبشكل خاص تشجيع الوصول إلى الأدوية للجميع، وبهذا الخصوص، فإننا نعيد التأكيد على حق إعطاء منظمة التجارة العالمية في الاستخدام الكامل للشروط في اتفاقية ترس التي تعطي مرونة لهذه الغاية.

هذه الفقرة من بيان الدوحة كانت واحدة من الشروط الأكثر جدلاً وموضوعاً للنقاش الحاد بين الدول الأعضاء، ولكن الدول النامية حاولت الضغط قدر الإمكان لتبني معايير لتنفيذ الاتفاقية لتخدم قطاع الصحة العامة من خلال اللجوء للترخيص الإجباري والاستيراد الموازي، وبالرغم من ذلك سعى مؤتمر الدوحة لدعم قطاع الصحة العامة وخير الدول الأعضاء بين خيارين لتحقيق ذلك^(٢٩٦):

١- إن الالتزام باتفاقية ((التريس)) لا يمنع الأعضاء من اتخاذ الإجراءات لحماية الصحة ، بحيث لا يوجد تعارض ما بين

(٢٩٦) ع.ج.م. Correa Carlos – Implication of the Doha Declaration

حماية حقوق الملكية الفكرية ودعم الصحة العامة وإمكانية الوصول للدواء للجميع بنفس الوقت.

٢- بإمكان العضو الاستخدام الكامل للشروط في اتفاقية تريس التي تقدم المرونة في معالجة مشاكل الصحة العامة، مثل الإيدز والأمراض الوبائية بالانسجام مع أحكام المادة ١/٨ من الاتفاقية^(٢٩٧).

فهذه الفقرة تؤكد حق الدول الأعضاء وخاصة النامية في حل مشكلة الصحة العامة من خلال تبني تدابير للسماح بتصدير الأدوية التي تحتاجها دولة لا تصنع أو ليس لها طاقة تصنيعية كافية، خاصة الفقرة ٦ من الاتفاقية التي سوف نبحثها بشكل مفصل لاحقاً.

(^{٢٩٧}) (We recognize the gravity of the public health problems afflicting many developing. And least developed countries. Especially those resulting from Hiv, Aids, Tuberculosis, Malaria and other epidemics)

-The role of TRIPS and Iprs (Doha Declaration and TRIPS and public Health Paragraph 2 and 3.

2-We stress the Need for the WTO Agreement on Trade – related as Pacts of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement) to be Part of the Wider National International action to Address These Problems.

3-We recognize that intellectual property protection is important for the development of new medicines, we also recognize the concerns about it's effects on prices.

الفرع الثاني

أثر الفقرة الخامسة من إعلان الدوحة على التراخيص الاجبارية

تم معالجة مواضيع التفسير والترخيص الإجباري والطوارئ والاستئناف الدولي لبيان الدوحة وعلاقته بالصحة العامة والدواء بالفقرة الخامسة من إعلان الدوحة، بحيث تطرقت هذه الفقرة لموضوع التفسير وذهبت على أنه: (وعليه وعلى ضوء الفقرة ٤ أعلاه، بينما نحافظ على التزاماتنا في اتفاقية (الترييس) فإننا ندرك بأن المرونة تشتمل على:-

تطبيق أحكام التفسير المألوفة في القانون الدولي العام، فإن كل شرط من اتفاقية (الترييس) يجب أن يقرأ على ضوء هدف وغاية الاتفاقية كما هو مشروح بشكل خاص في غاياتها ومبادئها).

إن الغاية من هذه الفقرة هي التأكيد على أهمية المادتين (٧، ٨) من اتفاقية (الترييس) في تفسيرهما الاتفاقية وتحديد هدفها وغايتها، لكون غايات الاتفاقية مدروسة بعناية في موادها (٧، ٨) وتفهم مع الشروط الأخرى في الاتفاقية، وأهم ما تركز عليه هذه الفقرة هو تفسير المادة (٣٠) من الاتفاقية مع المواد (٧، ٨) والتي تعالج الاستثناءات من الحقوق الحصرية ويقدم تفاهماً حول غاية الاتفاقية فيما يخص قضايا الصحة العامة

وتفسيراً مستقبلاً وحلولاً طويلة لمشكلة الدواء في الدول النامية والأقل نمواً.

وعالجت أيضاً الفقرة الخامسة (ب) موضوع الترخيص الإلزامي، حيث جاء بها (وعليه وعلى ضوء الفقرة ٤ أعلاه، بينما نحافظ على التزاماتنا، فإننا نلاحظ إن هذه المرونة تشتمل على أنه لكل عضو الحق في منح الرخص الإلزامية وحرية تحديد أسس منح هذه التراخيص).

استطاعت الدول النامية استغلال هذه الفقرة بالنص على الترخيص الإلزامي كأحد الاستثناءات الرئيسية من الحقوق الحصرية، وخاصة من أجل ضمان توافر مصادر بديلة لتوريد الأدوية وتوفيرها بالسوق المحلي.

وعلى الرغم من أن المادة ٣١ من اتفاقية (التريبس) تضع شروطاً لمنح الترخيص الإلزامي وهي دراسة كل حالة لوحدها، والتباحث السابق مع صاحب البراءة، وموضوع التعويض وغيرها من الشروط، إلا أن هذه المادة لم تضع الأساسيات التي على ضوءها يتم منح الترخيص الإلزامي، بالرغم من إشارتها لبعض الأمثلة تاركة لكل دول تحديد الحالات التي تلائمها وظروفها الاقتصادية والاجتماعية والصحة، خاصة في مجال الغذاء والدواء، دون أن يتم وضعها في موقف غير قانوني أمام باقي الدول الأعضاء، ونلاحظ أنه على الرغم من أن المادة (٣١) من اتفاقية تريبس لم تنص صراحة على تعبير الترخيص الإلزامي،

إلا إن إعلان الدوحة استخدم صراحة هذا التعبير غير الموجود في الاتفاقية.

ونتمنى على المشرع الأردني استغلال المرونة المتاحة بإعلان الدوحة طالما أن الاتفاقية ذاتها تخول الدول حق اللجوء للترخيص الإجباري بالدواء.

وبالنتيجة فهذه الفقرة تسمح للدول النامية والدول الأقل نمواً بالاستفادة من الترخيص الإجباري لغايات الصحة العامة والغايات الأخرى المتعلقة به، كالأجهزة الطبية والمعدات والمنتجات المتعلقة بمشاكل الصحة العامة.

تعالج الفقرة الخامسة (ج) أيضاً حالة الطوارئ وتنص ((وعليه وعلى ضوء الفقرة ٤ أعلاه، بينما نحافظ على التزاماتنا في اتفاقية ترس، فأنا نلاحظ أن هذه المرونة تشتمل على:

كل عضو له الحق في تحديد ما يشكل طارئاً محلياً أو ظرفاً أخرى من الإلحاح الشديد ، لكونه من المفهوم أن مشاكل الصحة العامة بما فيها تلك المتعلقة بمرض نقص المناعة (الإيدز)، السل، الملاريا، يمكن أن تمثل طارئاً أو ظرفاً أخرى ذات إلحاح شديد)).

هذه الفقرة تنص على حق لا جدال فيه بالنسبة للدول الأعضاء لتحديد ما يشكل طارئاً محلياً أو ظرفاً ذات إلحاح شديد، وهذا النص له علاقة بالترخيص الإجباري والاستثناءات

من الحقوق الحصرية بموجب المادة/ ٣٠ وكذلك الاستفادة قدر الإمكان من مرونة المادة ١/٨ من اتفاقية ((التريبيس)) ، فكل دولة وحسب ظروفها وإمكانياتها وحاجاتها تستطيع الاستفادة من هذه الفقرة لتبرير وجود الظروف الطارئة كآلية للوصول إلى الدواء وتوفيره بالسوق، فهذه الفقرة مهمة للأسباب التالية:

أنها توضح أن مشاكل الصحة العامة يمكن أن تمثل طارئاً محلياً أو ظرفاً أخرى ذات إلحاح شديد، وبالتالي تسمح بمنح تراخيص إجبارية بموجب القانون الوطني وفقاً للمادة ٣١/ب دون حاجة للمباحثات المسبقة مع صاحب البراءة.

ورود أمثلة في الفقرة لبعض الأمراض مثل مرض نقص المناعة المكتسبة (الايدز) والملاريا والسل، فهي بذلك تشير إلى بعض المشاكل الصحية طويلة الأمد، وبالتالي (الطارئ) قد لا يكون فقط مشكلة قصيرة الأجل، بل وضعاً طويل الأجل كما هو الحال بخصوص بعض الأمراض السارية على سبيل المثال، وهذا انجاز هام للدول النامية في بيان الدوحة وذلك للتعامل مع الطارئ الذي تتبناه كل دولة طالما أن الوضع الأساسي يدوم دون قيد مؤقت.

في حال شكوى عضو من استخدام عضو آخر للظرف الطارئ المحلي أو أوضاع أخرى ذات إلحاح شديد وفقاً للفقرة (٥/ج)، يصبح عبء الإثبات ملقى على العضو المشتكي ليثبت

أن الطارئ أو الإلحاح غير موجود، وهذا يشكل فرقاً ما بين اتفاقية (الترييس)) والجات^(٢٩٨).

عالتت الفقرة ١/د/٥ موضوع الاستنفاد وهذه الفقرة بالرغم من أنها لا تضيف شيئاً جوهرياً على اتفاقية تريس، إلا أنها تعيد التأكيد على الأعضاء الراغبين في تطبيق مبدأ الاستنفاد الدولي الحرية في إيجاد نظامهم القانوني الخاص لمبدأ دون تحديد.

وهذه الفقرة قد تم انتزاعها بموجب ضغوط تم ممارستها من قبل الدول النامية ، لأنها توضح في بيان الدوحة حقوق الأعضاء في تبني (مبدأ دولي) لاستنفاد الحقوق وفقاً للمادة ٦ من الاتفاقية، ولقد وضعت الفقرة ٥/د توضيحاً لشروط الاستيراد الموازي تستطيع الدول تضمينها ضمن تشريعاتها الوطنية فتخدم قطاع الدواء ، وهو ما يجب على المشرع الأردني الأخذ به طالما أن هنالك نص صريح في إعلان الدوحة هو بالمحصلة يسعى لخدمة قطاع الدواء، وهذا يستدعي تدخل فعال من قبل المشرع الأردني لتنفيذ إعلان الدوحة ضمن قانون براءات الاختراع.

قباس عجرم، P7:-Correa, -implication of Doha (298)

Correa. , integrating public health concerns into patent legislation in Development Countries – Geneva., south centre, 2000, p22

الفرع الثالث

أثر الفقرة السادسة من إعلان الدوحة على الدول النامية

توجّهت الفقرة ٦ من إعلان الدوحة لمعالجة مشكلة بالغة الخطورة تعاني منها الدول النامية والدول الأقل نمواً ، في حال عدم نجاح أسلوب الترخيص الإلزامي كوسيلة لمواجهة الحالة الطارئة لنقص الدواء أو ارتفاع أسعاره في السوق المحلي ، حيث جاء بها : "٦- نلاحظ أن أعضاء منظمة التجارة العالمية الذين يصنعون بشكل غير كاف أو ليس لهم القدرة على التصنيع في قطاع الدواء قد يواجهون مصاعب في الاستخدام الفعال للتخصيص الإلزامي بموجب اتفاقية ترس. إننا نوجه مجالس ترس لإيجاد حل سهل لهذه المشكلة وإبلاغ المجلس العام قبل نهاية عام (٢٠٠٢م)". .

المشكلة الأساسية التي تعالجها الفقرة ٦ هي أن كثيراً من الدول النامية لديها طاقة إنتاجية غير كافية لتصنيع الأدوية من خلال قدرتها الذاتية، خاصة أن الطاقة الإنتاجية للأدوية بالنسبة للدول موزعة بشكل غير متساو في العالم، فعدد الدول التي لديها

القدرة على إنتاج كل المكونات الفعالة والوصفات يعتبر عدداً محدوداً^(٢٩٩).

فالدول التي ليس لها القدرة على الإنتاج المحلي الكافي والسوق المطلوب لن تكون قادرة على منح رخص إجبارية للإنتاج المحلي أو لاستيراد هذه الأدوية، وسوف تصبح معتمدة كلياً على النسخ الأصلية باهظة الثمن.

ولقد جادلت الدول النامية حول هذه النقطة من حيث عدم وجود شيء في اتفاقية ((التريبس)) يمنع الأعضاء من منح الرخص الإجبارية اللازمة للموردين الأجانب لتوريد الدواء إلى السوق المحلي في ضوء نص المادة ٣١ من الاتفاقية ، خاصة أن الفقرة (٣١/و) تشير إلى أنه يمكن الترخيص للحكومة أو لطرف ثالث، فقد يكون ذلك الطرف المورد الأجنبي طالما أن الغاية تلبية حاجات السوق المحلي فقط، وهذه الحالة يتم اللجوء إليها طالما أن البضاعة المستوردة قد تم إنتاجها في دولة لا تكون مسجلة فيها أو حينما تكون مدة الحماية قد انتهت^(٣٠٠).

(^{٢٩٩}) Brook k baker ,ending drug registration aparthid ; taming data exclusivity and patent/registration ,amerecan socity of law &medicine ,2008
www.lexisnexis.com
p21. قيباس ع جرم – Implication of the Doha (³⁰⁰) Correa Carlos

وطالما أن الهدف الرئيسي لإعلان الدوحة هو تشجيع وصول الدواء للجميع وفقاً للفقرة ٤/ ، فإن هذا لا يتحقق طالما لم يكن بالإمكان إنتاج الأدوية بسعر منخفض، فلا بد من أن تملك الدولة هاتين الناحيتين الطاقة التصنيعية: والقابلية للتطبيق الاقتصادي^(٣٠١).

وبعد التباحث من بين الدول الأعضاء تم تقديم الاقتراحات المتعلقة بتنفيذ الفقرة ٦ التي تمت مناقشتها في مجلس

(التـــــــــــــــرئيس)

(آذار ٢٠٠٢) بحيث قدمت المفوضية الأوروبية ودولها الأعضاء خيارين ممكنين لمعالجة مشكلة الفقرة ٦ وهما^(٣٠٢):

أولاً: تعديل المادة ٣١ من اتفاقية (التريبيس) لأجل إيجاد استثناء للمادة ٣١/و، والتصدير بموجب الرخص الإجبارية، تحت ظروف معينة للمنتجات المطلوبة لمواجهة مشاكل صحة عامة خطيرة.

ثانياً : تفسير المادة ٣٠ من اتفاقية (التربيس) بطريقة تسمح بالتصدير إلى دولة معينة أو تحت ظروف معينة منتجات مطلوبة لمواجهة مشاكل صحة عامة خطيرة.

(³⁰¹) Brook k baker ipid

(^{۳۰۲}) ریم سماوی ، مرجع سابق ص ۶۶

اقترحت الولايات المتحدة، قرار (موراتوريوم) ، الذي به قد يوافق أعضاء منظمة التجارة العالمية على عدم رفع شكوى لمنظمة التجارة العالمية ضد الدول التي تصدر بعض الأدوية إلى دول محتاجه، طالما أن شروطاً أخرى معينة تمت مراعاتها ، ونياية عن المجموعة الأفريقية والبرازيل وكوريا وجمهورية الدومينكان والإكوادور وهندوراس والهند واندونيسيا وجامايكا وماليزيا وسيريلانكا وتايلاند، قدمت كينيا بيانا تقترح فيه تقديم خيارات قدر المستطاع لحل المشكلة، بتعديل المادة ٣١ وذلك بحذف الفقرة /و، أو تطوير تفسير موثوق للمادة (٣٠) من اتفاقية (الترييس) يقر بحق الأعضاء بالسماح بالإنتاج دون موافقة حامل البراءة^(٣٠٣) ، فالحل إذن من خلال تعديل المادتين ٣١/و و ٣٠ من اتفاقية (الترييس).

الفرع الرابع

تعديل المادة (٣١) من الترييس

منذ تشرين ثاني ٢٠٠١ تركز نشاط المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية على الأمور المتعلقة بالأجندة الصادرة عن إعلان الدوحة ، وبالخصوص إيجاد الحلول المناسبة للمسائل التي وردت في الفقرة السادسة من إعلان الدوحة ، لذلك تم تشكيل لجان للمفاوضات التجارية تحت سلطة المجلس العام

ع ساب ق، 52p جرم Correa Carlos – Implication of the Doha⁽³⁰³⁾

وقد كانت اجتماعات اللجان هذه مفتوحة لجميع الدول الأعضاء وكذلك للمنظمات التي لها صفة مراقب بالمنظمة مثل منظمة الصحة العالمية ، والمنظمة العالمية لحقوق الملكية الفكرية ، والبنك الدولي ، وقد بدأت الاجتماعات بتاريخ ٣١/كانون ثاني/٢٠٠٢ ، حيث بلغ مجموع هذه الاجتماعات خمسة ، وكان الموعد المحدد للتوصل إلى حل المسائل المطروحة لمعالجة الفقرتين (و) و(ح) من المادة (٣١) هو قبيل نهاية العام ٢٠٠٢ (٣٠٤).

قرار مجلس التريبس بتعديل المادة (٣١) :

صدر المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية (مجلس التريبس) بتاريخ ٣٠/آب/٢٠٠٣ ، قرارا يقضي بتنفيذ البند السادس من إعلان الدوحة بشأن التريبس والصحة العامة ، والذي يتضمن التنازل عن تطبيق الفقره (و) والفقره (ح) من اتفاقية التريبس فيما يتعلق بالمنتجات الدوائية (٣٠٥).

(٣٠٤) اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي اسيا ، الاتفاقيات الدولية وقضايا التجارة في

المنطقة : حقوق الملكية الفكرية . الامم المتحدة ، نيويورك ٢٠٠٣

library.adcci.gov.ae/ipac20/ipac.jsp?index=.GW&menu=search&term=k69-h&profile=adccil

(٣٠٥) correa, carlos m,
implementation of the wto
general council decision on

وتضمن هذا القرار إيقاف تطبيق نص الفقرة (و) من المادة (٣١) ، والتي كانت تلزم وتتطلب بأن يكون الترخيص الإجباري منح أساساً من أجل تغطية احتياجات السوق المحلي في الدولة التي أصدرته ، بحيث يسمح هذا القرار للدول النامية والأقل نمواً التي تعاني من شح القدرات الفنية والعلمية والتكنولوجية وافتقارها لها ، مما لا يساعدها على إنتاج ألا دوية من خلال إمكانياتها وقدراتها الذاتية أن تصدر ترخيصاً إجبارياً ، وأن تطلب من الدولة التي يكون لديها شركات لتصنيع الادوية غير المحمية ، أن تصدر ترخيصاً إجبارياً لتصنيع الدواء وتصديره لها^(٣٠٦) .

paragraph 6 of the doha
declaration on the trips
agreement and public health
,university of buenes aires
,aprel 2004

http://www.who.int/medicines/areas/policy/WTO_DOHA_DecisionPara6final.pdf

(^{٣٠٦}) correa, carlos m, implementation of the wto general council decision on paragraph 6 of the doha declaration on the trips agreement and public health ,university of buenes aires ,aprel 2004

http://www.who.int/medicines/areas/policy/WTO_DOHA_DecisionPara6final.pdf

وتملك الدولة النامية الحرية في الإعلان عن رغبتها ونيتها باستخدام هذا القرار ، وفي حالة أن استوفت هذه الدولة للشروط المنصوص عليها بالقرار واتبعتها، فإنه لا يكون للمجلس العام لمنظمة التجارة العالمية أو أي جهة مرتبطة بمنظمة التجارة العالمية أن تراقب وتراجع الإخطار الذي تقدمت به الدولة الراغبة باستيراد الدواء الصادر لها به ترخيص إجباري^(٣٠٧) ، وتتضمن هذه الشروط مايلي :

أ - قيام الدولة المستوردة للدواء بتقديم إخطار لمجلس الترييس ويجب أن يتضمن هذا الإخطار مايلي :

١ - تحديد اسم الدواء والكميات التي تحتاجها الدولة والمتوقع إنتاجها.

ويرى البعض بأن الترخيص الاجباري لا يتقيد بالكمية المحددة بالإخطار ، بحيث من الممكن أن يصدر الترخيص

وكذلك د.حسن البدرأوي ،اتفاق الترييس والصحة العامة ، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين ، نظمت بالتعاون بين المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) ووزارة الخارجية اليمنية، صنعاء ٢٠ إلى ٢١ /اذار ٢٠٠٧

www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_dipl_saa_07/wipo_ip_dipl_saa_07_4.doc

(٣٠٧)د. حسام الدين الصغير ، اعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية ، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين ، نظمت بالتعاون بين المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) ومعهد الدراسات الدبلوماسية ، القاهرة ٢٩ إلى ٣١ /كانون الثاني ٢٠٠٧

http://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_jd_cai_07/wipo_ip_jd_cai_07_1.doc

الاجباري بكمية مختلفة عن الكمية المتوقع إنتاجها والمذكورة في الإخطار ، كونه يشترط في الإخطار ذكر الكمية المنوي إنتاجها وليس الكمية الفعلية التي سوف تنتج .

٢- التأكيد على أن الدولة المستوردة لا تمتلك القدرات الفنية والتكنولوجية اللازمة لتصنيع المنتج الدوائي .

٣- إذا كانت الدولة المستوردة تحمي هذا الدواء المستورد ببراءة اختراع ، فيجب عليها أن تمنح الترخيص الاجباري وفقا لنص المادة (٣١) من الترييس، وقرار المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية الصادر في ٣٠/أب/٢٠٠٣.

ب - واشترط القرار على الدولة المصدرة أن تصدر إخطارا للمجلس ، ويشترط في هذا الإخطار أن يتضمن مايلي :

١ - يحدد بالترييس الاجباري الكمية اللازمة والضرورية للتصنيع لسد وتلبية احتياجات الدولة المستوردة ، بحيث لا يتم تجاوزها.

٢ - المنتجات التي صدر بشأنها الترييس الاجباري يجب أن تتميز بوضوح حتى يتم تمييزها عن غيرها بأنها أنتجت بناء على هذا القرار ، ويتم التمييز من خلال التغليف بعبوات مميزة أو وضع العلامات المميزة أو تلوينها بألوان مميزة وأن يذكر على هذه العبوات بأنها

- صنعت بناء على قرار مجلس (التريبيس) ، ويشترط أن لا يؤثر هذا التمييز على سعر هذا الدواء .
- ٣ -يلزم المرخص له أن ينشر على الموقع الإلكتروني الخاص به المعلومات التالية:
- الكميات التي سيقوم بشحنها بناء على الترخيص الاجباري.
- الخصائص التي تميز هذا المنتج الدوائي .
- ٤ -يجب على الدولة المصدرة أن تقوم بإخطار مجلس (التريبيس) بأنها أصدرت الترخيص الاجباري ، ويجب أن يتضمن هذا الإخطار الشروط الخاصة بإصداره ، ويجب أن يتضمن كذلك اسم وعنوان المرخص له والمنتج الدوائي المرخص به وكميته ومدة هذا الترخيص واسم الدولة التي سيتم الشحن لها،وكذلك الموقع الإلكتروني الخاص بالمرخص له والذي أشرنا له سابقا (٣٠٨).

وتضمن القرار كذلك تنازلا عن الفقرة (ح) من المادة (٣١) من (التريبيس) والخاصة بدفع التعويضات التي تدفع لصاحب

(٣٠٨) correa, carlos m, implementation of the wto general council decision on paragraph 6 of the doha declaration on the trips agreement and public health ,university of buenes aires ,aprel 2004
http://www.who.int/medicines/areas/policy/WTO_DOHA_Decision_Para6final.pdf

البراءة ، وذلك من اجل عدم الازدواج في دفع هذه التعويضات ، حيث قضى القرار بأنه في حالة منح الترخيص الاجباري في الدولة المصدرة ، فإن التعويض الذي يعطى لصاحب البراءة في الدولة المصدرة يكون كافيا بحيث لا تلتزم الدولة المستوردة التي منحت الترخيص الاجباري من اجل الاستيراد بدفع تعويض لصاحب البراءة مقابل هذا الترخيص الاجباري الذي دفع عنه التعويض في الدولة المصدرة ، ويشترط أن يكون هذا التعويض كافيا مع الأخذ بعين الاعتبار القيمة الاقتصادية للتريخيص الاجباري في الدولة المستوردة^(٣٠٩) .

كما اشترط القرار على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تعمل على تطوير وتعديل تشريعاتها ، حتى تكافح وتتجنب التجارة غير المشروعة بالمنتجات الدوائية التي تنتج على أراضيها بناء على تريخيص إجباري من اجل تصديرها، أما الدول المستوردة فعليها تنظيم جهازها الإداري بما يتواءم مع هذه التطورات وذلك من اجل الحد من التهريب وإعادة

(٣٠٩) correa, carlos m, implementation of the wto general council

decision on paragraph 6 of the doha declaration on the trips agreement and public health ,university of buenos aires ,april 2004
http://www.who.int/medicines/areas/policy/WTO_DOHA_Decision_Para6final.pdf

وكذلك د.حسام الدين الصغير ، اعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية والمنتجات الصيدلانية ، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية لفائدة الدبلوماسيين المصريين، مرجع سابق

http://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_jd_cai_07/wipo_ip_jd_cai_07_1.doc

التصدير لهذه المنتجات الدوائية المستوردة بناء على الترخيص
الاجباري.

التعديل النهائي للمادة (٣١) من الترييس :

قرر المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية في ٦/كانون
الأول/٢٠٠٥ وبما يتوافق مع القرار المؤقت الصادر بتاريخ
٣٠/أب/٢٠٠٣ ، إيقاف تطبيق الفقرتين (و) و (ح) من المادة
(٣١) من (الترييس) ، بأن يتم تعديل المادة (٣١) من
(الترييس) تعديلا دائما بحيث يتم إيقاف تطبيق الفقرتين (و) و
(ح) من هذه المادة.

ونتيجة لهذا التعديل فقد تم إضافة المادة (٣١) مكرراً إلى اتفاقية
(الترييس) ، وتشمل هذه المادحة خمس فقرات متعلقة بالمنتجات
الدوائية المنتجة من خلال الترخيص الاجباري ، ومنع الازدواجية
في التعويضات ، وشملت الإضافة بالتعديل الجديد للترييس
إضافة ملحق يشمل عددا من المسائل الخاصة بالترييس
الاجباري ، مثل الإخطارات والإجراءات والتعويضات ، وسيدخل
هذا التعديل بعد أن تتم المصادقة عليه من ثلثي الدول الأعضاء
في منظمة التجارة العالمية^(٣١٠).

(٣١٠) د. حسام الدين الصغير ، اعلان الدوحة الصادر من المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة
التجارة العالمية والمنتجان الصيدلانية ، حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية
لفائدة الدبلوماسيين المصريين ، مرجع سابق

الباب الثاني

عدم الافصاح عن المعلومات وحماية

حقوق الملكية الفكرية

بينما من خلال الفصل التمهيدي التطور التاريخي لحماية حقوق الملكية الفكرية، ومن ضمنها المعلومات غير المفصح عنها ، وكذلك تم بحث في الحماية من خلال براءات الاختراع في الباب الأول، وأن هذه الحماية نظمت من خلال اتفاقيات دولية ، أهمها اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التريبس) وتولت الإشراف على الاتفاقية الأولى المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO)، وتولت الإشراف على الاتفاقية الثانية منظمة التجارة العالمية (WTO)، ورأينا أن دول عديدة وتنفيذاً لأحكام

هذه الاتفاقيات قامت بتعديل تشريعات الملكية الفكرية فيها وقررت القواعد الخاصة بحماية المعلومات غير المفصح عنها.

إن نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها، ونظام حماية براءات الاختراع يتفقان في أنهما نظامان مقرران في التشريعات المقارنة لحماية حقوق الملكية الفكرية المتعلقة بالانتاج الذهني، وينصبّان بصفة عامة على حماية الاختراعات المختلفة، ولا يخل بذلك أن نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها أوسع في نطاقه من نظام حماية براءات الاختراع، بسبب أن براءات الاختراع تشترط أن يكون الاختراع ذا قابلية للاستغلال الصناعي أي له جانب صناعي تطبيقي، أما في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها، فإنه لا يشترط إلا وجود قيمة تجارية لهذه المعلومات، أي أن نظام المعلومات غير المفصح عنها يمكنه أن يوفر الحماية للاختراعات التي تتوافر فيها شروط منح البراءة، ويحدث عملياً أن تتوافر شروط منح براءة الاختراع ومع ذلك يُحجم المخترع عن تسجيلها قانوناً أو الإعلان عنها

ومن الجدير بالذكر أن حماية المعلومات غير المفصح عنها إنما تقتصر على الجانب الصناعي والتجاري، ولا تمتد إلى الخصوصية الشخصية ويعرف أستاذ القانون الدولي I. Westin F. الحق في الحياة الخاصة أو حرمة الشخصية بأنه "حق الأفراد أو الجماعات أو المؤسسات في أن يقرروا زمن وكيفية

ومدى نقل المعلومات عن أنفسهم إلى الآخرين وهذه الخصوصية تقيّم من خلال علاقة الفرد بالمشاركة الاجتماعية^(٣١١).

وفيما يتعلق بمدى تمتع الأشخاص المعنويين بالخصوصية ، فقد انقسم الفقه حول ذلك لقسمين ^(٣١٢) ، فهناك اتجاه يؤكد أن الشخص الطبيعي هو فقط من يتمتع بالخصوصية فهي من الحقوق التي تثبت للإنسان وحده ، مستثنين إلى حجج مختلفة منها ألفاظ القوانين بشكل عام، وأن الحق في الخصوصية من الحقوق الملازمة للشخصية وهذه الحقوق لا تثبت إلا للإنسان ، أما حماية الشخص المعنوي وأسراره فإنها تدخل في نطاق قانون الشركات ، أو غيره من القوانين التي تنظم الأشخاص المعنويين، لذلك فإنه لا جريمة على من يتجسس على الأسرار الصناعية والتجارية وإن كان من الممكن مطالبتة بجبر الضرر الذي أحدثه طبقاً لقواعد المسؤولية المدنية ^(٣١٣) .

وهناك اتجاه آخر يرى أنه من الممكن أن يتمتع الشخص المعنوي بالحق في الخصوصية ، كون هذا الشخص له حياه

(٣١١) د. صالح جواد كاظم، التكنولوجيا الحديثة والسرية الشخصية - دار الشؤون الثقافية العامة - بغداد - الطبعة الأولى ١٩٩١ ص ١٣٦.

(٣١٢) د. حسام الاهواني - الحق في احترام الحياة الخاصة - الحق في الخصوصية. دار النهضة العربية. القاهرة ١٩٧٨. ص ١٦٠

(٣١٣) د. حسام الاهواني. المرجع سابق ص ١٦١

الاختراعات خارج إطار براءة الاختراع ، إذ أن إمام المخترع خياران إما أن يسجل اختراعه كبراءة أو يبقيه سرا تجاريا^(٣١٥) .

ولتحديد المقصود بالمعلومات غير المفصح عنها وتمييزها عما يشابهها رأينا أن يقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول.

الفصل الأول: يتعلق بمفهوم المعلومات غير المفصح عنها ، مستعرضاً رأي الفقه والقضاء والقانون في تعريف المقصود بها، والشروط التي حددتها الاتفاقيات الدولية والتشريعات لاعتبار أن معلومة ما تستحق أن يتم إضفاء الحماية عليها.

الفصل الثاني: يتعلق هذا الفصل بحالات خروج المعلومة السرية إلى العلن ومدى قرب المعلومات السرية من المعلومات المحمية وهي في حالة العلانية.

الفصل الثالث: طرق ووسائل حماية المعلومات غير المفصح عنها في القانون المقارن والاتفاقيات الدولية.

الفصل الأول

فكرة المعلومات غير المفصح عنها

(٣١٥) Adel man , Cases and Materrals on Patent low , American Casebook Series , West Group , 1998 , P.51

عنيت الاتفاقيات الدولية والتشريعات المحلية والمقارنة بحماية المعلومات غير المفصح عنها من التجار الذين يلجأون إلى المنافسة غير المشروعة ، وأضاف القضاء جهوده إلى التشريع، فلم يتردد في إلزام الذين ينهجون هذا السبيل من المنافسة غير المشروعة بالتعويضات وإزالة الأضرار التي يحدثونها، وذلك جزاءاً لقيامهم بأفعال تتنافى مع الأعراف والعادات النزيهة في مجال التجارة.

ومن المعروف أنه ليس من واجب المشرع تقديم التعريفات للمصطلحات القانونية إلا إذا كانت تتعلق بأمر جديد يقتضي تحديده، لذلك وفي ظل سكوت الاتفاقيات الدولية عن تعريف المعلومات غير المفصح عنها والمطلوب حمايتها ، نشطت التشريعات في تحديد المقصود بهذا المصطلح، ولكن هذا النشاط لم يكن في جميع الدول ، إذ آثرت معظمها السكوت وعدم تعريفها والاكتفاء بتحديد الشروط العامة لاعتبار معلومة ما أنها تستحق الحماية باعتبار أنها غير مفصح عنها.

نشط الفقه والقضاء على حد سواء في تعريف المعلومات غير المفصح عنها، لتلافي النقص في عدم تعريفها تشريعياً، ونشطوا كذلك في تحديد الشروط الواجب توافرها في المعلومة لتكون جديرة بالحماية باعتبار أنها غير مفصح عنها، وأن اتفقوا

في الإطار العام لهذه الشروط من حيث إنه يجب أن توافرها في المعلومة غير المفصح عنها:

١ شرط السرية.

٢ شرط وجود قيمة اقتصادية للمعلومات.

٣ إحاطة المعلومات بتدابير جدية للمحافظة على سريتها.

إلا أننا نجد هناك خلافاً واضحاً في تحديد إطار السرية والقيمة الاقتصادية ودرجة الحماية التي يحيط بها حائز المعلومة معلوماته من الاعتداء عليها ، ولإعطاء مزيد من التوضيح والتفصيل ولتحديد المقصود بالمعلومات غير المفصح عنها والجديرة بالحماية وشروطها يقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث على النحو التالي :-

المبحث الأول : التعريف بالمعلومات غير المفصح عنها ، مستوضحين ومستعرضين موقف الفقه والقضاء ، ومستشعدين بمواقف من أحكام المحاكم في الدول المختلفة وموقف التشريعات المقارنة .

المبحث الثاني : الشروط الواجب توافرها في المعلومات غير المفصح عنها في القانون المقارن واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية.

المبحث الثالث: التكيف القانوني للمعلومات غير
المفصح عنها .

المبحث الأول

التعريف بالمعلومات غير المفصح عنها

تقع مسؤولية الامتثال لاتفاق الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية على المشرعين في المقام الأول، على إن مسؤولية ضخمة تقع على عاتق المحاكم أيضاً لأنها أشبه بالحلقة الأخيرة والأهم في سلسلة عملية الإنفاذ لهذه الحقوق، لذا فإنه يطلب من رجال القضاء الإلمام والمعرفة الكاملة بجميع هذه الجوانب وكيفية حماية حقوق الملكية الفكرية، باعتبار أن مجالات حقوق الملكية الفكرية جديدة نسبياً، وبالتالي وجود العديد من الإشكالات في تعريف المصطلحات، لذلك فهم يلجأون للبحث في مؤلفات رجال الفقه حول تعريف هذه المصطلحات، وفي ظل تضارب آراء الفقه أحياناً يجد القضاة أنفسهم مضطرين للخروج بتعريف جديد يمكنهم من تلافي ذلك التضارب.

إن حماية المعلومات غير المفصح عنها _ أسرار التجارة كما يروق للبعض تسميتها _ وتحديد المقصود بها حظيت باهتمام رجال الفقه والقضاء على حد سواء، وذلك لسببين هما: السبب الأول؛ أن هذه المعلومات غير ملموسة فهي لا تحتوي على الأشياء المادية (المنقول منها أو غير المنقول) ، لذا فإن طابعها النظري يجعل فهمها صعباً مما يفسح المجال واسعاً للفقه والقضاء للاجتهاد بتفسير المقصود بها ، خاصة وأن المشرعين

في مختلف الدول يناون بأنفسهم عن التعريف خشية النقص ،
أما السبب الثاني فيعود لأهمية المعلومات بحد ذاتها وما ينطوي
عليه استغلالها من مصالح اقتصادية كبيرة جداً، مما يفتح
المجال للخلاف حولها بين الدول .

إن أي مشرع يسعى إلى الموازنة بين مصلحتين ،
مصلحة حماية البحث والتطوير من جهة مالك السر التجاري
ومن جهة أخرى مصلحة المنافسين في السوق^(٣١٦) ، ولإبراز هذه
التعريفات وتمييز المعلومات غير المفصح عن غيرها فسيتم
تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول : محاولات الفقة والقضاء لتعريف
المعلومات غير المفصح عنها

المطلب الثاني : علاقة السراالصناعي بالمعلومات غير
المفصح عنها.

المطلب الأول

محاولات الفقة والقضاء لتعريف المعلومات غير المفصح
عنها

David Lange , Intellectual Property , cases and materials ^(٣١٦)
,American casebook series ,1998 ,P. 392

بالرجوع إلى المعاجم اللغوية المختلفة نجد أن هناك العديد من التعريفات لسرية المعلومة ومنها : "أنها تتصرف إلى الكيفية الفنية والدراية التطبيقية التي تيسر لها تجميع القواعد الهندسية أو الفنية أو الأصول الصناعية وتطبيقها عملياً"^(٣١٧) .

وبالنظر إلى التشريعات المقارنة نجد أن الغالبية العظمى من هذه التشريعات قد تركت أمر تعريف المعلومات غير المفصح عنها للفقه والقضاء، وأن ما ورد في هذه التشريعات إنما شكل تكراراً لما ورد في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (الترييس).

إنعكس سكوت المشرع في الدول المختلفة عن تعريف المعلومات غير المفصح عنها على موقف رجال الفقه و القضاء على حد سواء ، حيث اختلفوا في تعريفها ويعود هذا الاختلاف برأينا إلى سببين ، الأول ؛ يتعلق بالزاوية التي ينظر كل فقيه منها إلى هذا الموضوع والجوانب التي يشملها ، والسبب الثاني يعود إلى أن هذا الموضوع من الموضوعات الجديدة التي ظهرت إلى حيز الوجود ، وكذلك التنوع والطبيعة التجارية لكل إقليم .

(٣١٧) د.حارث سليمان الفاروقي ، المعجم القانوني ، مكتبة لبنان ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٩٧٠ ص ١٥٩ .

ولم يقتصر الاختلاف على تعريف المعلومات غير المفصح عنها فقط بل امتد إلى التسمية ، فنجد من الفقهاء من يطلق عليها أسرار التجارة ، ومنهم من أسماها المعرفة الفنية ، وأصبح كل فريق ينتقد التسمية الأخرى ويرى أن التسمية التي أطلقها أشمل من التسمية التي أطلقها الجانب الآخر .

أن كلا من المصطلحين وجهان لعملة واحدة ، أفصحت عنها اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ((التريبيس)) عندما أطلقت عليها مصطلح المعلومات غير المفصح عنها ، إذ أن المعرفة الفنية وأسرار التجارة برأينا هي جزء من المعلومات غير المفصح عنها وهو المصطلح الذي يعتمد الآن في الدراسات الفقهية^(٣١٨) .

وباستعراض موقف رجال الفقه من هذا التعريف نجد أن الفقه الغربي في فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية زاخر بالاجتهادات لتعريفها ، أما في الفقه العربي نكاد لا نجد فيه من تعرض إلى تعريف المعلومات غير المفصح عنها إلا الفقه المصري، وحتى الفقهاء المصريين لم يتصدوا إلى إعطاء تعريفات جديدة أما الفقه الأردني فنجد أنه لم يعرف المعلومات غير الفصح عنها وأن ما جاء في مؤلفات الفقهاء الأردنيين جاء بشكل مقتضب.

(٣١٨) د.جلال وفاء محمدين ، فكرة المعرفة الفنية (know-how) والأساس القانوني

لحمايتها ، دراسة في القانون الأمريكي - مجلة الحقوق ، العدد الثالث (١٩٩٣) ص ٦٥

أما بالنسبة للقضاء في البلاد العربية فنجد ندرة الأحكام القضائية في هذا المجال، فمن خلال الرجوع إلى أحكام المحاكم الأردنية ومجلة نقابة المحامين ومجموعة عدالة ومجموعة السعيد^(٣١٩)، لم يتم العثور على حكم واحد يتعلق بالمعلومات غير المفصح عنها أو تعريف الأسرار التجارية.

ولم نجد كذلك في أحكام المحاكم المصرية أحكام تتعلق بالمعلومات غير المفصح عنها ، و لم نعثر على أي حكم يعرف المعلومات غير المفصح عنها، بالرغم من عرض هذا الموضوع على القضاء المصري في القضية رقم ١٨٥٥ / ٢٠٠٢ و حكم محكمة الزقازيق الابتدائية فصل تاريخ ٣٠/٤/٢٠٠٥ م ، وإن كان قد تعرض لشروطها وطبق عليها أحكام اتفاقية ((التريس)) .

ولتوضيح الخلاف الفقهي والقضائي نستعرض فيما يلي الاتجاهات المختلفة التي ظهرت واجتهدت في تعريف المعلومات غير المفصح عنها :

الاتجاه الأول :تحديد المعلومات غير المفصح عنها ومضمونها من خلال استعراض شروطها وعناصرها المكونة لها:

(٣١٩) مجموعة عدالة ومجموعة السعيد هما مجموعتان متخصصتان في نشر القرارات الصادرة عن محكمة التمييز والعدل العليا في الأردن، ونشر التشريعات الإدارية وذلك عن طريق الاشتراك المباشر معهما.

موقف هذا الاتجاه يتلخص في أن تعريف المعلومات غير المفصح عنها يتم من خلال استعراض الشروط والعناصر المكونة للمعلومة الجديرة بالحماية ، وقد تبنى هذا الاتجاه بعض التشريعات وبعض رجال الفقه وكما يلي :

١_ في التشريعات : باستقراء النصوص الواردة في قوانين الدول المتقدمة أو النامية، نجد أنه وأن لم يعط المشرع تعريفاً محدداً للمعلومات غير المفصح عنها فإنه قد حدد بشكل واضح متى تعتبر المعلومة غير المفصح عنها جديرة بالحماية، حيث بينت التشريعات أن المعلومة تصبح جديرة بالحماية متى توافرت فيها الشروط الثلاثة التالية مجتمعة:-

- ١ - أن تكون في مجموعها وشكلها ومحددات مكوناتها غير معروفة عادة أو متاحة للأشخاص المتعاملين مع مثل هذه المعلومات.
- ٢ - أن تكون سرية هذه المعلومات ذات ناتج تجاري.
- ٣ - قيام الشخص الذي يسيطر عليها قانوناً بخطوات مقبولة ليحافظ على سريتها. (٣٢٠)

(٣٢٠) د. محمد حسام محمود لطفي - مرجع سابق - ص ٦٨ .

من الأمثلة على هذه التشريعات نجد المشرع الأردني عرف الأسرار التجارية في المادة الرابعة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ على أنه:-
أ- لمقاصد هذا القانون تعتبر أي معلومة سراً تجارياً إذا اتسمت بما يلي:-

١. أنها سرية لكونها غير معروفة عادة في صورتها النهائية أو في مكوناتها الدقيقة، أو أنه ليس من السهل الحصول عليها في وسط المتعاملين عادة بهذا النوع من المعلومات.
 ٢. وأنها ذات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية.
 ٣. وأن صاحب الحق أخضعها لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها في ظل الظروف الراهنة.
- وقد نصت المادة (٥٥) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في جمهورية مصر العربية على أنه تتمتع بالحماية طبقاً لأحكام هذا القانون المعلومات غير المفصح عنها بشرط أن يتوافر فيها ما يأتي:-

١. أن تتصف بالسرية وذلك بأن تكون المعلومات في مجموعها أو في التكوين الذي يضم مفرداتها ليست معروفة أو غير متداولة بشكل عام لدى المشتغلين بالفن الصناعي الذي تقع المعلومات في نطاقه.

٢. أن تستمد قيمتها التجارية من كونها سرية.
٣. أن تعتمد في سريتها على ما يتخذه حائزها القانوني من إجراءات فعالة للحفاظ عليها.

أما في القانون الأمريكي ، فنجد هناك العديد من التعريفات التي عرفت السر ومنها مدونة الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ حيث جاء فيها أن سر التجارة هو: "أي وصف أو تصميم أو أسلوب أو مجموعة من المعلومات التي تستعمل في العمل" فتعطي لصاحبها فرصة الحصول على ميزة في مواجهة منافسيه الذين يجهلونهم أو لم يسبق لهم استعمالها ويشترط في المعلومات التي تمتد إليها الحماية أن تكون سرية"^(٣٢١).

كما عرفها القانون الموحد لأسرار التجارة ١٩٧٩ في الولايات المتحدة الأمريكية، كما تم توضيحه في المطلب الأول من المبحث الثاني في الفصل التمهيدي.

مدونة المنافسة غير المشروعة ١٩٩٥ في الولايات المتحدة الأمريكية ، عرفت سر التجارة بأنه: "أي معلومات يمكن استخدامها في مزولة العمل أو في مشروع آخر وتكون لها قيمة

(٣٢١) د. حسام الدين الصغير ، حماية المعلومات غير المفصح عنها ، مرجع سابق ، ص

ذات اعتبار وسرية بحيث تعطي ميزة اقتصادية حالية أو محتملة لصاحبها في مواجهة غيره^(٣٢٢).

واما القانون في ولاية بنسلفانيا فقد عرّف الأسرار التجارية : "بأنها الصيغ والرسم والنمط المتعلقة بالشيء محل الحماية ، بما في ذلك تجميع قائمة العملاء ، والبرامج ، والأجهزة ، والطريقة التقنية بحيث أنه : (١) يستمد قيمة اقتصادية مستقلة ، فعلية أو محتملة ، حيث أنه بصفة عامة غير معروف ، وليس من السهل التحقق منه ولكن يتم ذلك من خلال الوسائل الملائمة ، من قبل الأشخاص الذين يمكنهم الحصول عليها دون الإخلال بالقيمة الاقتصادية لها (٢) بذل الجهود الملائمة التي من خلالها وفي إطار معقول الظروف يؤدي إلى الحفاظ على السرية" ^(٣٢٣).

أما قانون منع الاحتكار (قانون شيرمان) لعام ١٨٩٠ ، فقد أعطى تعريفاً مختصراً وعاماً للأسرار التجارية حيث نص على أنها: "معلومات يمكن استخدامها في العمل التجاري أو في

^(٣٢٢) د. حسام الدين الصغير ، حماية المعلومات غير المفصح عنها ، مرجع سابق ، ص

^(٣٢٣) Cenveo corporation, plaintiff vs. George slater, et al., defendants civil action no. 06-cv-2632 united states district court for the eastern district of pennsylvania 2007 u.s. Dist. Lexis 9966 february 12, 2007, decided february 13, 2007, filed www.lexisnexis.com

مشروع آخر تكون ذات قيمة اقتصادية واقعية أو محتملة للمنافسين الآخرين" (٣٢٤).

٢_ في القضاء : عرفت محكمة ماساتشوستس الأسرار التجارية: "بأنها الشيء الذي يمكن أن يتألف من أي صيغة ، نمط ، أو الجهاز أو تجميع للمعلومات التي تستخدم في أعمال واحدة ، والتي تعطى لصاحبه فرصة الحصول على ميزة عن المنافسين ممن لا يعرفونه ولا يعرفون استخدامه" (٣٢٥) .

(٣٢٤) عثمان بني يونس ، حماية الملكية الفكرية في مجال المعلومات غير المفصح

عنها ، رسالة ماجستير ، جامعة ال البيت ، ٢٠٠٥

(325) SUTRA, INC., Plaintiff, v. ICELAND EXPRESS, EHF, Defendant. CIVIL ACTION NO. 04-11360-DPW UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF MASSACHUSETTS 2008 U.S. Dist. LEXIS 52849 July 10, 2008, Decided

www.lexisnexus.com

ويطابق هذا التعريف ما وصلت له المحكمة العليا في تكساس بشأن تعريف السر التجاري حيث عرفت السر التجاري بأنه : أي صيغة ، نمط ، أو الجهاز أو تجميع للمعلومات التي تستخدم في أعمال واحدة ، ويقدم فرصة للحصول على ميزة على المنافسين ممن يعرفونه أو لا يعرفون طريقة استخدامه. ومثال ذلك (قوائم العملاء ، والتسعير ، ومعلومات العملاء ، وتفصيلات العملاء ، والاتصالات التي تتم ، وخطط ، واستراتيجيات السوق ، والرسومات حيث تم الاعتراف بأنها جميعا تعد من الأسرار التجارية .

أنظر : GLOBAL WATER GROUP, INC., Appellant v. ROBERT ATCHLEY and ASPEN WATER, INC., Appellee No. 05-06-00709-CV COURT OF APPEALS OF TEXAS, FIFTH DISTRICT, DALLAS 244 S.W.3d 584; 2008 Tex. App. LEXIS 111 January 9, 2008, Opinion Filed

www.Lexisnexus.com

وقد استتدت المحكمة العليا في ولاية أيوا إلى قانون ولاية أيوا § ٥٥٠,٢(٤)(٢٠٠١) في تعريفها حيث قالت: " بأن الأسرار التجارية يمكن أن تتكون من صيغة ، نمط ، تجميع البيانات ، برنامج ، أداة ومنهج وأسلوب ، عملية ، أو أي شكل آخر من أشكال أو تجسيد القيمة الاقتصادية للمعلومات، وأن السر التجاري يمكن ان يتعلق بالأمور التقنية مثل تكوين أو تصميم لمنتج ، وطريقة الصنع ، أو الدراية الفنية اللازمة لأداء عملية معينة أو خدمة معينة، حيث أن الأسرار التجارية يمكن أن تتصل أيضا بجوانب أخرى من العمليات التجارية مثل التسعير وأساليب التسويق أو هوية العملاء ومتطلباتهم^(٣٢٦).

واعتمدت ولاية كاليفورنيا بدون تغيير يذكر القانون الموحد للأسرار التجارية الاتحادي ، حيث قررت بأن الأسرار التجارية تتكون من معلومات ، بما في ذلك من صيغ وأنماط وتجميع البرنامج ، وأداة ومنهج واسلوب العمل أو العملية ، وذلك من خلال أنه: (١) يستمد القيمة الاقتصادية المستقلة ، الفعليه أو

(326) CEMEN TECH, INC., an Iowa Corporation, Appellant, vs. THREE D INDUSTRIES, L.L.C., an Iowa Limited Liability Company, DEAN LONGNECKER, DANIEL E. JONES, BRADLEY J. LUHRS, JAMES YELTON, SCOTT LONGNECKER, MARK DORMAN, DANIEL POTHAST, and DAVID ENOS, Appellees.No. 96 /01869 \SUPREME COURT OF IOWA753 N.W.2d 1; 2008 Iowa Sup. LEXIS 63May 2, 2008, Filed www.lexisnexis.com

المحتملة و غير المعروفة بشكل عام إلى الجمهور أو إلى اشخاص آخرين وبالتالي يمكن من الحصول على قيمه الاقتصادية من خلال عدم افشائها أو استخدامها ؛ (٢) هو موضوع الجهود التي هي معقولة وفي ظل هذه الظروف إلى الحفاظ على السرية (٣٢٧) .

٣_ في الفقه : يرى جانب من الفقه بأن الأسرار التجارية: " يقصد بها المعلومات غير المفصح عنها ،ويطلق عليها أحياناً اصطلاح الأسرار التجارية ،أو المعرفة الفنية وكافة المعلومات السرية المتعلقة بسلعة ما أو بمنتجات معينة بما تشمله من ابتكارات أو تركيبات أو مكونات أو عناصر ، أو أساليب أو طرق أو وسائل صناعية، فهي صفة عامة مجموعة المعارف الفنية والتكنولوجية والأسرار التجارية المتعلقة بالسلع أو المنتجات التي

(٣٢٧) GLOBAL MED TECHNOLOGIES, INC. et al.,
Plaintiffs and Appellants, v.DONNIE L. JACKSON,
JR., Defendant and Respondent.C048438,
C049490
COURT OF APPEAL OF CALIFORNIA, THIRD
APPELLATE DISTRICT2006 Cal. App. Unpub.
LEXIS 11455December 20, 2006, Filed
www.lexis nexis.com

يحفظ بها المنتج أو المصانع ولم يعلن عنها^(٣٢٨).

وقد عرّف البعض المعرفة الفنية بأنها: " مجموعة المعارف العلمية والخبرات والمهارات المكتسبة في مشروع ما، والتي طبقت في العملية الإنتاجية ويحتفظ بها المشروع سراً، لزيادة قدرته التنافسية لما لها من أثر في تحسين منتجاته أو تقليل نفقاتها " ^(٣٢٩).

وقد جاء التعريف متوافقاً مع التعريفات التي حدّدت مضمون المعرفة الفنية من خلال استعراض عناصرها، حيث تقوم على أساس أن المعرفة الفنية عبارة عن مجموعة معلومات ومعارف إيجابية كانت أو سلبية، ونجد أن البعض قد ذكر وتحت عنوان تعريف المعلومات السرية ما يلي: "(تعتبر أي معلومات سرية بموجب المادة الرابعة من القانون الأردني بما يتفق مع المادة (٣٩) من اتفاقية (التريبس)، إذا كانت تلك المعلومات غير معروفة في صورتها النهائية أو في تفاصيلها الدقيقة وذات

^(٣٢٨) د. خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، دراسة تأصيلية للقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، شركة ناس للطباعة، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٩٣

^(٣٢٩) د. إبراهيم أحمد إبراهيم، حماية الأسرار التجارية والمعرفة الفنية، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، السنة الرابعة والأربعون يوليو ٢٠٠٢ ص ٥٢. وكذلك د. ذكرى عبدالرزاق محمد . حماية المعلومات السرية من حقوق الملكية الفكرية know-how في ضوء التطورات التشريعية والقضائية ص ٣٢

قيمة تجارية وأنها خضعت لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها^(٣٣٠).

وبالنظر إلى التعريف السابق نجد أنه لم يتصدى للتعريف كما جاء في العنوان، وإنما اقتصر التعريف على تعداد الشروط الخاصة بحماية المعلومات غير المفصح عنها وهي شرط السرية وشرط أن تكون ذات قيمة تجارية، وشرط خضوعها لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها.

ويرى بعض الفقه الفرنسي، بأن المعرفة الفنية هي عبارة عن المعارف التي تشمل المهارات التقنية، والخبرة الفنية، والأساليب والوسائل التي تمكن مكتسبها من تصنيع منتج صناعي معين، وأنها بالإجمال تعني تصنيع شيء معين والذي يتضمن مجموعة من العناصر الفنية المكتسبة بالبحث والتجربة والتي تتمتع بالسرية وتتمتع بأهمية قصوى من الناحية الاقتصادية للمشروعات الصناعية بخصوص منح حائزها ميزة تنافسية بيد أنها لا تمثل اختراعاً يقبل منح براءة عنه^(٣٣١).

(٣٣٠) د . عبد الله الخشروم، مرجع سابق، ص ٢٣٥.

(٣٣١) في عرض هذا الفقه وتأييده أنظر. (د. جلال خليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة ١٩٧٩، ص ٤٨٤). حيث يؤيد هذا التعريف و يعتبره أقرب تعريف يبرر أهمية المعرفة الفنية حيث أنه يركز على عناصر المعرفة الفنية. وكذلك ذكرى محمد مرجع سابق ص

الاتجاه الثاني: تعريف المعلومات غير المفصح عنها من خلال المعرفة المكتسبة وقابليتها للتطبيق الصناعي :

أنصار هذا الاتجاه يرون تعريفها من خلال أنها مجموعة من المعارف التي يكتسبها الأشخاص على أن تكون قابلة للتطبيق الصناعي ، ولعدم تطرق التشريعات المختلفة إلى تعريف المعلومات غير المفصح عنها من خلال هذا الاتجاه ، فإننا سنكتفي ببيان رأي رجال الفقه والقضاء وكما يلي :

١ _ في القضاء : عرّف القضاء المعلومات غير المفصح عنها في وقت مبكر ، في وقت مبكر في قضية (Durand V. Brown) بأنها مجرد معلوماتنا التي ننجز بواسطتها أعمالنا وهي سر مقتصر علينا ، وتتعلق بتشغيل الآلات والطريقة التي يمكن بها تنفيذ العمل وتحقيق الإنتاج وطريقة عرضه في السوق ، أما في الوقت الحاضر فان اصطلاح المعرفة الفنية (Know-how) يعد مرادفاً لاصطلاح السر التجاري (Trade secret) ، وبناء على ذلك فان المعرفة الفنية والسر التجاري طالما لم يتضمّنهما قانون معين يعتبران من المصالح وليس من الحقوق^(٣٣٢).

^(٣٣٢) د. ماجد عبد الحميد السيد عمار ، عقد التراخيص الصناعي وأهميته للدول النامية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧٦ ص ١١٥.

ومن تعريفات القضاء الأمريكي للأسرار التجارية بأنها " خطة معالجة صناعية، بوسيلة تقنية، أو خليط منها، معروفة فقط لصاحبها أو لمستخدميه الذين من الضروري أن يأتئهم عليها"^(٣٣٣).

ونجد في القضاء الفرنسي الحكم المشهور لمحكمة استئناف (Douai) قد أوجب على المحكمة في هذا الحكم أن تضع تعريفاً لفكرة المعرفة الفنية، وهي المسماة في فرنسا (- Savior Faire) بسبب أن هذه المرة الأولى التي تعرض هذه الفكرة على القضاء في فرنسا ، وقد توصلت المحكمة في حكمها إلى أن المعرفة الفنية : " هي عبارة عن الوسائل أو الأساليب الفنية المستخدمة في صيانة منتج صناعي والتي تسمى في أوساط الصناعيين بالأسرار الصناعية والتي يمكن الحصول فيها على براءة اختراع ، وأن هذه الأساليب الصناعية التطبيقية مرتبطة بوسائل صناعية ومن الممكن أن تكون معروفة بين الصناعيين ولكن يستخدمها حائزها بطريقة تعطيه قدرة تنافسية صناعياً"^(٣٣٤) ، نلاحظ أن هذا الحكم عرف المعرفة الفنية بأنها ، المعارف المتميزة عن غيرها من المعارف المبتكرة ويتم الحصول فيها على براءة الاختراع .

(٣٣٣) عثمان بني يونس ، حماية الملكية الفكرية ، مرجع سابق ، ص ١٥

(٣٣٤) د.حسام عيسى ، مرجع سابق ، وتعليقه على هذا الحكم ص ١٢٢ . وكذلك ذكرى

محمد مرجع سابق ص ٢٤

وتأثر القضاء الفرنسي بالمادة (٤١٨) من تقنين العقوبات ، والتي تفرض جزاءات جنائية على العاملين بالمنشآت الصناعية في حالة إفشاء أو الشروع في إفشاء سر من الأسرار الصناعية للمنشأة ، ونتيجة لهذا التأثر نجد أن محكمة استئناف إكس - آن - بروفانس الفرنسية تعرّف السر الصناعي : "بأنه كل وسيلة تقنية صناعية أياً كانت درجتها وأهميتها التطبيقية وتتسم بالابتكار ، سواء كانت قابلة للحصول على براءة اختراع لها أم لا ، وتكون لها قيمة اقتصادية بنظر جل الصناع أو أغلبهم حيث يترتب على الإفشاء بسريتها _ كتعبير عن خيانة الثقة والتجسس _ الإضرار البالغ بصاحبها" (٣٣٥).

أما محكمة النقض الفرنسية فعرفت السر الصناعي بأنه: " كل وسيلة صناعية ذات أهمية تطبيقية أو تجارية تخفى عن المشروعات المنافسة" ، ونلاحظ على هذا التعريف أن محكمة النقض الفرنسية وعلى الخلاف مع محكمة استئناف إكس - آن - بروفانس ، لم تشترط في السر الصناعي أن يكون متسماً بالابتكار ، ولكنها اتفقت مع محكمة الاستئناف في وجوب أن يكون له أهمية تطبيقية أو تجارية ، وكذلك لم تشترط محكمة النقض ترتب ضرر بالغ يلحق حائز السر بشكل صريح ، وإنما تطلبت فقط أن يكون هناك إخفاء للسر من المشروعات المنافسة ، وهذا يدل على أن محكمة النقض جعلت الغاية من

(٣٣٥) د. هاني محمد دويدار ، مرجع سابق ص ٧٦ .

المحافظة على السر الصناعي تعزيز المكانة التنافسية للمشروع^(٣٣٦).

وعرفت محكمة النقض الإيطالية السر التجاري في حكم صادر لها بتاريخ ٢٨ يونيو ١٩٥٨ بأنه: "كل خبر يجب أن يظل في طي الكتمان عن كل الأشخاص، عدا أشخاص تتوافر فيهم صفات معينة، بحيث تقتضي تعريف هذه المعلومات السرية إلا يعلم بها سوى الأشخاص الذين تحتم الظروف وقوفهم على هذه السرية، كما تقتضي أن يتم العمل الذي يحيطه المشرع بالكتمان في غير علانية بعيداً عن كل شخص ليس طرفاً فيه"^(٣٣٧).

٢- في الفقه : يرى جانب من الفقه بأن المعلومات غير المفصح عنها هي "مجموع المعارف التكنولوجية النظرية، والعلمية، والصناعية ، والإدارية، الجديدة والقابلة للانتقال، والتي تحتفظ بها المشروعات بشكل سري ، وغير المشمولة ببراءة الاختراع"^(٣٣٨).

(٣٣٦) د.هاني محمد دويدار، مرجع سابق ص ٧٨.

(٣٣٧) د. جمال الدين العطيفي، الحماية الجنائية في نطاق الخصوصية ، رسالة دكتوراه ١٩٦٤ ، ص ٣٦٥.

(٣٣٨) د.رضا عبد الحليم عبد المجيد، المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠٠٥ - ص ١٧٤.

يقول أنصار هذا الاتجاه وتحت عنوان التعريف بالمعلومات غير المفصح عنها: "يقصد بالمعلومات السرية، المعلومات التي تكون نتاج جهود كبيرة توصل إليها صاحبها وأحتفظ بسريتها، ويكون لها قيمة تجارية تنشأ عن هذه السرية، من ذلك أي تصميم أو أسلوب أو طريقة أو مجموعة من المعلومات الفنية، أو برنامج معين يتضمن معارف فنية لها قيمة تجارية ذاتها، و أن هذه المعلومات ليست في متناول الكافة ولا يسهل الحصول عليها عن غير طريق حائزها، ويكون من شأن هذه المعلومات تحقيق فوائد اقتصادية لأصحابها دون غيرهم أو تحقيق ميزة تنافسية لأصحابها في مجال التجارة أو الصناعة المعنية"^(٣٣٩).

ويرى بعض الفقه بأن المعرفة الفنية "هي مجموع المعارف التكنولوجية النظرية والعملية والصناعية والإدارية الجديدة والقابلة للانتقال والتي تحتفظ بها المشروعات بشكل سري وغير المشمولة بحماية براءة اختراع"^(٣٤٠).

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فبدأ استخدام اصطلاح المعرفة الفنية كما يذكر الأستاذ Eckstrom في عام ١٩١٦،

(٣٣٩) د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣ ص ٣٩٢.

(٣٤٠) د. حسام محمد عيسى . نقل التكنولوجيا . دراسة في الآليات القانونية للتبعية الدولية

. دار المستقبل العربي . القاهرة . الطبعة الأولى ١٩٨٧ ص ٦٩

وقد أحدث استعمال هذا المصطلح نوعاً من البلبلة في المحاكم الأمريكية إذ تضاربت الأحكام في تعريفه وتحديد مضمونه، ولقد ارتبط مفهوم المعرفة الفنية في الولايات المتحدة الأمريكية بادئ الأمر بمجموع المهارات التي يحوزها شخص ما في مجال معين، وتمكنه من إتقان عمله، فهو من هذا المفهوم كان يخلط بين ما قد يمتلكه الفرد من مهارات شخصية و تلك المعارف الموضوعية، وهذه الأخيرة قد تشمل المعرفة التقنية على حد رأي بعضهم، وقد تشمل أيضاً في رأي البعض الآخر كل الطرق الصناعية، سواء كانت مشمولة ببراءة اختراع أو قابلة للبراءة، أو من غير الممكن الحصول على براءة اختراع عليها، وإن كانت الأغلبية ترى أن المعرفة الفنية لا يمكن أن تشمل الابتكار المغطاة ببراءة اختراع بالنظر إلى فقدانها شرط السرية^(٣٤١).

ويرى البعض بأن السر التجاري يهدف إلى القيام بهدف رئيسي وهو أنه يشكل خياراً أساسياً لحماية الاختراعات خارج إطار براءة الاختراع . إذ أن المخترع إمامه خياران إما أن يسجل اختراعه كبراءة أم يبقيه سرا تجارياً^(٣٤٢) .

(٣٤١) د. جلال وفاء محمد، حماية الأسرار التجارية والمعرفة التقنية، مرجع سابق، ص ٢٦

(٣٤٢) Adel man , Cases and Materrals on Patent low , American Casebook Series , West Group , 1998 , P.51

وقد جاء الفقيه (Durand) بتعريف حأول من خلاله إيضاح المعرفة الفنية على أساس أن المعرفة الفنية لا تتفق مع أي فكرة قانونية معروفة ولا تستند إلى أي قاعدة تشريعية، حيث يقول بأنه: " مجموعة من المعارف والوسائل التقنية والمعلومات التي تتيح إعادة الإنتاج الصناعي الفعال لأي منتج أو نظام أو أسلوب ذي خاصية جديدة وسرية وتكون قيمته الذاتية مرتبطة - من حيث استغلال الغير له - بعلاقات تعاقدية قد تكون شخصية بين المنتج_____أزل والمُنتج_____أزل له" (٣٤٣).

أما الأستاذ (بارتان) فقد اعتبر أن مصطلح المعلومات غير المفصح عنها ، مكون من كل المعارف الفنية القابلة للتطبيق في الصناعة ، والتي يراها صاحبها جديدة ويرغب بالاحتفاظ بسريتها من أجل استعماله الشخصي أو لنقلها سرّاً وإلى شخص آخر (٣٤٤).

الأستاذ (فانتيلي) أخذ بمفهوم واسع حيث يعتبر المعلومات غير المفصح عنها، عبارة عن اختراع قابل لأن يكون له براءة ولكنه غير مسجل (٣٤٥).

(٣٤٣) د. ماجد عمار مرجع سابق، ص ١١٩ . وكذلك د زكري محمد مرجع سابق ص

(٣٤٤) د. ماجد عمار، مرجع سابق، ص ١١٩

(٣٤٥) عثمان بني يونس ، مرجع سابق ،ص ٢٦

وقد عرفت غرفة التجارة الدولية المعرفة الفنية : "أنها المعارف التطبيقية المتمثلة في الأساليب والمعطيات اللازمة للاستخدام الفعلي للتطبيقات الصناعية أو لوضع الطرق الصناعية موضع التطبيق " ،وقد اعتبرتها غرفة التجارة الدولية مالا من الناحية الاقتصادية^(٣٤٦) وأن السرية هي السمة الرئيسية لهذه المعرفة ،وقد اقترح الدكتور محسن شفيق من هذا التوجه، حيث اعتبر "أن التكنولوجيا تطبيقاً عملياً لما ينتج من العلم من ثمرات وإيجاد أفضل الوسائل والطرق لاستخدامها، وكذلك فهي معلومات متعلقة بتطبيق نظرية علمية أو اختراع وبالتالي فهي الجانب التطبيقي للعلم"^(٣٤٧) .

و حتى نصل إلى تصور واضح للمعلومات غير المفصح عنها فإننا نجد أنها تتضمن المعارف والأساليب التي تستخدم في الإنتاج الصناعي بشكل جدي وفعال، ويكون الجانب السري هو المميز لها والذي يتطلب الجودة المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالسرية، فأى نشاط اقتصادي يرغب باستقطاب معارف جديدة فإنه يفضل أن تكون متمتعة بدرجة من السرية، حتى يستطيع صاحب هذا

(٣٤٦) د. ذكرى عبد الرزاق محمد مرجع سابق ص ٢٦ .

(٣٤٧) د. محسن شفيق ،نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية ،مطبوعات مركز البحوث

والدراسات القانونية ،كلية الحقوق جامعة القاهرة ،١٩٨٤، ص ٤

النشاط الاقتصادي من المنافسة ،لأن انعدام الحماية لهذه المعارف من جانب قوانين الملكية الصناعية يعد أحد السمات المميزة لهذه الحقوق التي تسمى بالاختراعات الغير حائزة على البراءة.

وكما رأينا سابقاً أن التعريفات قد بينت المعلومات غير المفصح عنها على أساس مساواة كاملة بين التكنولوجيا بصفة عامة وفكرة المعرفة الفنية رغم الفارق الدقيق بينهما، حيث إن التكنولوجيا تعبير واسع يشمل براءة الاختراع والعلامة التجارية والأسرار الصناعية والمعرفة الفنية، و المعرفة الفنية تعنى أساساً بتعريف التكنولوجيا بعمومها، وهي بذلك تساوي بين المعرفة الفنية مع أمور تكنولوجية أخرى مختلفة عن المعرفة الفنية ولا تعطي مضمون المعرفة الفنية بعناصرها المختلفة وتحصرها في المعارف التكنولوجية العملية^(٣٤٨).

ومن الجدير بالذكر أن نبين وقبل التصدي لتعريفات المعلومات غير المفصح عنها أن هناك جانباً من الفقه يرى أن المعارف التقنية تقسم إلى ثلاث فئات هي:-

- ١ - المعارف التقنية الدائنة: أي تلك التي تكون في متناول علم الكافة وبعبارة أخرى المعارف التقنية الداخلة في الدومين العام .

(٣٤٨) د.محمود الكيلاني، مرجع سابق ص ٨٠.

٢ - المعارف التقنية المبرأة: أي تلك التي استصدر لها مبتكرها براءة اختراع، وتقرر له بالتالي حق استثنائي على تلك المعارف.

٣ - المعارف الفنية Know-How ذات التطبيق الصناعي والتي يتم حفظها سرّاً في أغلب الأحوال

وهناك اتجاه آخر يقسمها إلى قسمين هما:-

١ -المعرفة التكنولوجية العامة وهي المعارف الداخلة في الملكية العامة.

٢ -المعرفة التكنولوجية الخاصة ويدخل بها نوعان هما براءات الاختراع والمعلومات غير المفصح عنها، وهذا النوع يرى حائزهما أن لهما قيمة اقتصادية ويحرص على حمايتهما^(٣٤٩)، وقد عرف البعض المعلومات غير المفصح عنها "بأنها المعلومات التي تكون نتاج جهود كبيرة توصل إليها صاحبها واحتفظ بسريتها ويكون لها قيمة تجارية تنشأ عن هذه السرية، ومن أمثلة هذه المعلومات، الأساليب والتصاميم

(٣٤٩) لمزيد من التفاصيل د.هاني محمد دويدار، نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية، مرجع سابق ص ٦٥ وما بعدها.

والمعلومات والبرامج المتضمنة قيمة تجارية بذاتها^(٣٥٠) .

وأرى أن التعريف الذي يمكن أن نخلص إليه في تعريف المعلومات غير المفصح عنها هو: أنها كل اختبار أو بيان أو معلومة لها قيمة اقتصادية وتنافسية أحيطت بمقدار من الحماية لتظل في طي الكتمان واقتصارها على حائزها وعلى من يرى ضرورة إطلاعهم عليها.

نخلص مما سبق إلى نتيجة مهمة ، وهي أن مصطلح المعلومات غير المفصح عنها أو ما يُسمى بأسرار التجارة لا يقتصر على المعلومات الفنية أو الخبرة التقنية ، وإنما يمتد إلى أي معلومات يكون لها قيمة اقتصادية مثل قوائم الزبائن ، طالما كانت في طي الكتمان وأحاطها صاحبها بتدابير معقولة لحمايتها لذلك فهي تشمل جميع الجوانب التجارية والمالية والإدارية المتعلقة بالمشروعات، وهذا ما يفسر تسمية اتفاقية ((التريبيس)) باتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية.

وأرى أن الذي يحدد حدود مفهوم المعلومات غير المفصح عنها والجديرة بالحماية هو شروطها الثلاثة الواردة في اتفاقية

(٣٥٠) د.سامي عفيفي حاتم ، تحليل اتفاقية حقوق الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص

((الترييس)) ، والقوانين المقارنة، لتكون الشروط موضع عناية ودراسة في المبحث الثاني.

المطلب الثاني

علاقة السر بالمعلومات غير المفصح عنها.

حاولت الدراسة من خلال وضع التعريفات على جميع أشكالها أن توضح مفهوم المعلومات غير المفصح عنها والمعرفة الفنية، حيث نجد أن المعرفة الفنية أصبحت تشمل كل معارف التكنولوجيا وغير المشمولة ببراءات اختراع والتي تحقق لأصحابها ميزات تنافسية وعلى جميع المستويات، سواء على المستوى الصناعي أو الإداري أو التنظيمي أو حتى التسويقي^(٣٥١).

ولقد حاول البعض الذهاب إلى التسوية بين السر والمعلومات غير المفصح عنها، فهم يعتبرون أن المعلومات غير المفصح عنها ماهي إلا سر، إما تجاري أو صناعي يتضمن طرق التصنيع، وأن السر والمعلومه غير المفصح عنها يشتركان بأنهما يستهدفان في النهاية تحقيق فائدة عملية يمكن تطبيقها واستخدامها للوصول إلى قيمة اقتصادية، كون هذه المعلومات غير شائعة ومنتشرة بين غالبية العاملين في الفن الصناعي

(٣٥١) د. حسام محمد عيسى ، مرجع سابق ، ص ٦٩

والذي تم فيه الاستغلال، وما ينتج عنه من تماثل في النظام القانوني لهما. (٣٥٢)

ويبرر البعض التوافق بين السر الصناعي والتجاري والمعلومات غير المفصح عنها ، حيث يعتبرون بأن المعلومات غير المفصح عنها ما هي إلا أسرار صناعية أو وسيلة للتصنيع ويكون الغرض النهائي لاستغلال كل منهما مشتركاً ، وهو تحقيق فائدة اقتصادية وتكون ناتجة عن عدم معرفتهما أو ذبوعهما بين غالبية المشتغلين بالفن الصناعي أو التجاري محل الاستغلال، وبالتالي يتماثل النظام القانوني لكل منهما (٣٥٣)، ولذلك يتشابه السر التجاري والصناعي مع المعلومات غير المفصح عنها بأن التقنيات والمعلومات والتي تشكل هذين النوعين من المعرفة تعتبر تقنيات مستخدمة سراً وتكون قابلة للتطبيق العملي في مجال صناعي مُعيّن ومحدد وبالتالي تكون صالحة لتكون لها قدرة تنافسية وتكتسب قيمة اقتصادية

وبالرغم من وجود تشابه بينهما من حيث أن استخدام هذه المعلومات أو الأسرار في مجال معين يمكن يؤدي تطبيقها عملياً وتحقيق قيمة اقتصادية لها ، إلا أن هناك بعض الاختلافات ، حيث أن المعلومة غير المفصح عنها قابلة للتطوير والتحسين ، بينما نجد

(٣٥٢) د. سينوت حليم دوس ، دور السلطة العامة في مجال براءة الاختراع ، رسالة دكتوراة

، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ١٩٨٢ ص ٤٨٨ . سميحة القليوبي ، الملكية الصناعية

، مرجع سابق ص ٣٨٨ . وكذلك ذكرى محمد مرجع سابق ص ٦٤

(٣٥٣) د. جلال وفاء محمد ، مرجع سابق ، ص ٢٦ .

أن السر الصناعي غير قابل للتطوير ،كونه يتعلق بغرض محدد وهو عنصر من عناصر المعلومات غير المفصح عنها .
أما الفقه الراجح في الولايات المتحدة الأمريكية فيساوي بين كل من مفهوم الأسرار التجارية والمعلومات غير المفصح عنها من حيث الموضوع ، ويرى أن المعرفة الفنية لا تقتصر فقط على التقنيات التي تؤدي إلى إخراج منتج معين، وإنما تمتد لتشمل المعلومات التجارية التي تساعد على إدارة وتنظيم العمليات الإنتاجية، مثل المعلومات التي تسهل عمليات التسويق للمنتجات والإعلان عنها وقوائم العملاء وغيرها^(٣٥٤).

وفي النهاية نجد أن السر الصناعي هو الطريقة الصناعية بينما المعلومات غير المفصح عنها تمثل مجموعه من المعلومات والمعارف الضرورية حتى يتم استغلال التقنيات الصناعية عملياً وتكون قابلة للتطبيق ، وإن هذه المعلومات قد تم الوصول إليها من خلال تراكم الخبرات والتجارب فهي تقبل التطور وإدخال التحسينات المستمرة عليها^(٣٥٥)، في حين السر الصناعي يحتفظ به مالكة بصورة دائمة واستثنائية والإصرار على عدم نقلها للغير، وتشترط هذه السرية في عقود العمل المبرمة بينه وبين

(٣٥٤) لمزيد من التفصيل والبحث د.جلال وفاء محمد، حماية الأسرار التجارية والمعرفة التقنية، مرجع سابق يوضح فيه تلك الاختلافات بين الفقهاء الأمريكيين في تعريف المعرفة الفنية والأسرار التجارية.

(٣٥٥) د.ذكرى عبد الرزاق محمد، حماية المعلومات السرية، مرجع سابق، ص ٦٥.

مستخدميه ، ويقوم بتنظيم الزيارات إلى مصنعه بصورة لا تسمح باكتشاف السر الصناعي وطريقة التصنيع^(٣٥٦) .

المبحث الثاني

الشروط الواجب توافرها في المعلومات غير المفصح عنها

في القانون المقارن واتفاقية (التريبس)

بيّنا في الفصل التمهيدي والمبحث الأول من هذا الفصل، أنه وإن اختلفت الدول المقارنة في تعريف المعلومات غير المفصح عنها، إلا أننا نجد أن هناك اتفاقاً تجمع عليه الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة النازمة لحماية المعلومات غير المفصح عنها، فيما يتعلق بالشروط العامة التي يجب أن تتوافر في المعلومة غير المفصح عنها لتكون جديرة بالحماية، ولتلعب هذه الشروط دوراً أساسياً في تحديد نطاق المعلومات غير المفصح عنها، أو ما يسمى بأسرار التجارة ولتميزها عن غيرها من فروع الملكية الفكرية.

^(٣٥٦) د.سينوت حليم دوس ، السلطة العامة في مجال براءات الاختراع، مرجع سابق،

وتناولت عند حديثي عن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية ((الترييس)) كيف أن المادة ٣٩ الفقرة الثانية بينت الشروط العامة لحماية المعلومات غير المفصح عنها - تلك الشروط التي تتفق بوجه عام مع شروط حماية أسرار التجارة ((TradeSecrets في القانون الأمريكي، والتي تستوجب توافر ثلاثة شروط لحماية المعلومات غير المفصح عنها وهي:

- شرط السرية (مطلب أول)

- أن يكون للمعلومات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية
(مطلب ثاني)

- وأن يتخذ حائز المعلومات تدابير جدية للمحافظة على
سريتها (مطلب ثالث)

أوضحنا في المبحث الأول من هذا الفصل أن المشرع الأردني تبنى نص المادة ٣٩ من اتفاقية ((الترييس)) الفقرة الثانية لحماية المعلومات غير المفصح عنها، وذلك من خلال نص المادة الرابعة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠، وسار على نفس المنهج المشرع المصري عندما تبنى النص الوارد في اتفاقية ((الترييس))، وذلك من خلال نص المادة (٥٥) من قانون حماية حقوق الملكية

الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ والذي بدأ العمل به في ٣ يونيو
٢٠٠٢ (٣٥٧)

(٣٥٧) تلافياً للتكرار نحيل إلى نص المادة ٣٩ الفقرة الثانية والذي تم إيرادها في المطلب الثاني من المبحث الأول من الفصل التمهيدي، وإلى نص المادة الرابعة من قانون المنافسة غير المشروع والأسرار التجارية الأردني ونص المادة (٥٥) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري والواردين في المطلب الثاني من المبحث الأول.

المطلب الأول

شرط السرية

ميزت المادة (٣٩) في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التربيس) وسارت على نهجها الدول المختلفة بين نوعين من المعلومات، ونصت على كل منها في فقرة مستقلة وهما:-

أولاً: المعلومات السرية التي تخص الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين وتقع تحت سيطرتهم بصورة قانونية، حيث نصت المادة ٢/٣٩ على أنه للأشخاص الطبيعيين والإعتباريين حق منع الإفصاح عن المعلومات التي تحت رقابتهم بصورة قانونية لآخرين أو حصولهم عليها أو استخدامهم لها دون الحصول على موافقة منهم بأسلوب يخالف الممارسات التجارية النزيهة^(٣٥٨) طالما كانت تلك المعلومات:

أ) سرية من حيث إنها ليست بمجموعها أو في الشكل والتجميع الدقيقين لمكوناتها معروفة عادة أو سهلة

(٣٥٨) في تطبيق هذا الحكم تعني عبارة "أسلوب يخالف الممارسات التجارية الناتجة على الأقل ممارسات كالاخلاق بالعقود، والاخلاق بسرية المعلومات المؤتمنة والحض على ذلك وتشمل الحصول على معلومات سرية من جانب أطراف ثالثة كانت تعرف أو أهملت إهمالاً جسيماً في عدم معرفة أن حصولها على هذه المعلومات أنطوى على استخدام هذه الممارسات ينظر في ذلك، د. محمد حسام محمود لطفي - آثار اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة - مرجع سابق ، ص ١٢٨ .

الحصول عليها من قبل أشخاص في أوساط المتعاملين عادة في النوع المعنى من المعلومات.

(ب) ذات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية .

(ج) أخضعت لإجراءات معقولة في إطار الأوضاع الراهنة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية بغية الحفاظ على سريتها.

ثانياً: البيانات والمعلومات الأخرى التي تقدم إلى الجهات الحكومية المختصة من أجل الحصول على ترخيص بتسويق الأدوية أو المنتجات الكيميائية الزراعية ونصت عليها المادة ٣/٣٩، والتي جاء فيها أن تلتزم البلدان الأعضاء حتى تشترط للموافقة على تسويق الأدوية أو المنتجات الكيماوية الزراعية التي تستخدم مواد كيماوية جديدة تقديم بيانات عن اختبارات سرية أو بيانات أخرى ينطوي إنتاجها أصلاً على بذل جهود كبيرة بحماية هذه البيانات من الاستخدام التجاري غير المنصف، كما تلتزم البلدان الأعضاء بحماية هذه البيانات من الإفصاح عنها إلا عند الضرورة من أجل حماية الجمهور، أو ما لم تتخذ إجراءات لضمان عدم الاستخدام التجاري غير المنصف.

ولأهمية النوع الثاني من المعلومات خصصت له فصلاً كاملاً للحديث عنه، ولن نتطرق إليه في هذا المطلب إلا بالقدر اللازم لتوضيح شرط السرية.

يعد شرط السرية من أهم الشروط الواجب توافرها حتى تتمتع المعلومات غير المفصح عنها بالحماية القانونية ، ويعد أمراً ضرورياً لبسط هذه الحماية القانونية أن تبقى هذه المعلومات طي الكتمان، وأن لا يعلن عنها ، وأن لا تكون متاحة للجمهور ، مما يترتب على ذلك نتيجة هامة وهي أن المعلومات المتاحة للجمهور أو لطائفة كبيرة من الأشخاص المتخصصين في مجال نشاط تجاري أو صناعي معين تعتبر معلومات لا ترقى إلى مستوى المعلومات الجديرة بالحماية، مما يخرج المعلومات المتاحة للكافة من نطاق الأسرار التجارية وبالتالي خروجها من نطاق الحماية الذي وفرتة اتفاقية التريبس وقانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني وقانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري.^(٣٥٩)

(٣٥٩) بينت المادة ١/٦٠ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري أنه لا تعد من سبيل الأفعال المتناقضة مع الممارسات التجارية الشريفة الحصول على المعلومات من المصادر العامة المتاحة كالمكتبات وكذلك مكاتب براءات الاختراع والسجلات الحكومية المفتوحة ٦٣ والبحوث والدراسات والتقارير المنشورة.

وقد رأينا في الفصل التمهيدي وفي القضية التي أقامتها (فايزر) ضد (أبيكو) كيف أن المحكمة قضت برفض الدعوى وألزمت رافعها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، معللة قرارها بأن مادة (أتور فاستاتين) ذات معلومات معلنة وشائعة بين أهل مهنة الطب والصيدلة ، وبالتالي لا يمكن اعتبار تلك المعلومات سرية أو غير مفصح عنها أذ لا تتوافر فيها اشتراطات السرية التي أوجبتها اتفاقية ((الترييس)) (المادة ٢/٣٩)، و المادة (٥٥) من القانون المصري وأن كون المعلومات معلنة وشائعة لا يترتب عليها أي مزايا احتكارية أو استثنائية.

وقد جاء في تعليل المحكمة لقرارها : (أن الشركة المدعية قد نشرت تفاصيل على شبكة الانترنت الدولية أحاطت الهيئة الطبية علما بالمنتج الكيميائي الجديد - اتور فاستاتين - وهي بذلك معلومات معلنة وشائعة بين أهل مهنة الطب والصيدلة، وبالتالي لا يمكن بسبب تلك العلانية اعتبارها سرية أي غير مفصح عنها، إذا لا تتوافر فيها اشتراطات السرية التي أوجبتها اتفاقية ((الترييس)) (المادة ٢/٣٩) القانون المصري المادة (٥٥) ونظراً لكونها معلنة وشائعة فلا يترتب عليها أي مزايا احتكارية أو استثنائية الأمر الذي اتضح منه للمحكمة أن الشركة

المدعية قد أقامت دعواها على غير سند من الواقع والقانون متعينا رفضها حسبما سيرد بالمنطوق^(٣٦٠).

إن ما سبق يقتضى بأن شرط السرية يستلزم أن تكون المعلومات غير معروفة أو متداولة بشكل عام لدى المشتغلين بالفن الصناعي الذي تقع المعلومة في نطاقه، وبمفهوم المخالفة إذا كانت المعلومة معروفة ومتداولة بشكل عام فإنها لا تتمتع بالحماية.

وقد جاء بمدونة المسؤولية عن الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ في القسم ٧٥٧ أن من العوامل التي يجب أن تؤخذ في الاعتبار لتحديد مدى توافر السرية:-

١. إلى أي مدى تعتبر هذه المعلومات معروفة خارج مجال عمل مالك هذه المعلومات.
٢. داخل مجال العمل من يعلم بهذه المعلومات اذ يجب أن تكون المعرفة محصورة بالقائمين عليها فقط .
٣. ما هي التدابير الذي اتخذت من قبل مالك المعلومات للمحافظة على سريتها .
٤. ما مدى قيمة المعلومات السرية في مواجهة المنافسين.

(٣٦٠) حكم محكمة الزقازيق /قضية رقم ٢٠٠٢/١٨٥٥ مشار لها سابقا

٥. كم بذل من الأموال والجهود لتطوير المعلومات السرية .

٦. ما مدى صعوبة الحصول على هذه المعلومات من قبل الغير^(٣٦١) .

ومن الامثلة في القضاء الامريكي حول شرط السرية ، قضية شركة (الوجبات السريعة) ضد شركة (السيدة الصغيرة للاغذية) والتي تدور وقائعها حول صناعة البيتزا، وهل تعد طريقة اعداد البيتزا والمواد المستخدمة فيها اسراراً تجاريةً مثل اضافة بعض

(³⁶¹) Doris , Long , A Course book in International Intellectual Property , American Case book Series ,west Group , 2000 ,PP.113-114

وكذلك To determine whether information constitutes a **trade secret**, a court considers the following six factors: (1) the extent to which the information is known outside the claimant's business; (2) the extent to which the information is known by employees and others involved in the claimant's business; (3) the extent of the measures taken by the claimant to guard the secrecy of the information; (4) the value of the information to the claimant and to its competitors; (5) the amount of effort or money expended by the claimant in developing the information; and (6) the ease or difficulty with which the information could be properly acquired or duplicated by others.. The party claiming a **trade secret** need not satisfy all six factors because **trade secrets** do not fit neatly into each factor every time.see: GLOBAL WATER GROUP, INC., Appellant v. ROBERT ATCHLEY and ASPEN WATER, INC., AppelleeNo. 05-06-00709-CVCOURT OF APPEALS OF TEXAS, FIFTH DISTRICT, DALLAS244 S.W.3d 584; 2008 Tex. App. LEXIS 111January 9, 2008, Opinion Filed<www.lexisnexis.com

الثلج إلى العجينة وكذلك النوعية الخاصة من البلوك الخاص بصناعة الفرن الخاص بصناعة البيتزا؟، حيث قررت المحكمة بأن هذه المعلومات تعتبر سرية كون هذه الاشياء تعتبر من صميم العمل الذي تقوم به الشركة ويعطيها ميزة تنافسية عن غيرها من الشركات^(٣٦٢).

الفرع الاول

الافعال غير المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة

تمشيا مع ضرورة ألا تكون المعلومات متداولة أو معروفة لدى المشتغلين بالفن الصناعي الذي تقع في نطاقه، فقد نصت المادة (٦٠) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري على أنه "لا تعد من قبيل الأفعال المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة الأفعال الآتية:

اولا:الحصول على المعلومة من المصادر العامة

الحصول على المعلومات من المصادر العامة المتاحة كالمكتبات، ومنها مكاتب براءات الاختراع والسجلات الحكومية

(³⁶²) FAST FOOD GOURMET, INC., a Missouri Corporation, Plaintiff, vs. LITTLE LADY FOODS, INC., an Illinois Corporation, and KRAFT FOODS GLOBAL, INC., Virginia Corporation, Defendants.No. 05 C6022UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE NORTHERN DISTRICT OF ILLINOIS, EASTERN DIVISION

2007 U.S. Dist. LEXIS 54698 July 26, 2007, Decided
www.lexisnexis.com

المفتوحة والبحوث والدراسات والتقارير المنشورة، إن الحصول على المعلومات في هذه الحالة لا يعد متعارضاً مع الممارسات الشريفة كون المعلومات متاحة للكافة، فمكتبات براءات الاختراع تنشر على الملأ الاختراعات المقدمة ووصف هذه الاختراعات ومكوناتها، كذلك فإن السجلات الحكومية المتاحة والمفتوحة للكافة لا يوجد ما يمنع أي شخص من الاطلاع عليها والاستفادة من هذه السجلات ومن المواد المتوفرة فيها، وكذلك فإن الأبحاث والدراسات التي ينشرها أصحابها لكي يطلع الكافة عليها يكون هدفهم الأساسي نشر المعرفة المتوفرة لديهم، وأن لا يكونوا محتكرين لها، فالهدف من جعل المعارف ضمن المصادر العامة المتاحة للجميع يعني بالضرورة أن أي شخص يستطيع الاطلاع عليها واستغلالها.

وانتهت لجنة الخبراء في قضية (فايزر) ضد أبيكو^(٣٦٣) المشار لها سابقاً إلى أنه "وحسبما هو ثابت من دراسة الموضوع فإن الشركة المدعى عليها استفادت من معارف علمية ومعلومات طبية منشورة وذائعه بين الناس جميعاً، وبالتالي فهي غير متعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة المتبعة للحصول على المعلومات، مما أدى إلى قيام الشركة بإنتاج مركب شبيه وهو مستحضر أتور، حيث ثبت من خلال الوقائع أن الشركة المدعية

(٣٦٣) لجنة الخبراء الثلاثية المشكلة في القضية رقم ١٨٥٥ / ٢٠٠٢ محكمة الزقازيق، في

القضية المقامة من شركة (فايزر) ضد شركة أبيكو.

قدمت الأوراق والمعلومات غير المفصح عنها إلى الجهة المختصة، والتي توضح منتج أتور فاستاتين أو مستحضر ليبيتور، ودون طلب من الجهة المختصة، حيث إن الجهة المختصة تطلب فقط ويشكل عام معلومات عامة من معظم الشركات لأجل التسجيل والحصول على الموافقات".

ثانيا: بذل جهود مستقلة للحصول على المعلومة

لا يعد الحصول على المعلومات غير المفصح عنها اعتداء على حقوق أصحابها اذا كانت نتيجة بذل الجهود الذاتية والمستقلة، التي تستهدف استخراج المعلومات من خلال الفحص والاختبار للسلعة المتداولة في السوق، والتي تتجسد فيها المعلومات غير المفصح عنها.

يفترض في هذه الحالة قيام أحد الأشخاص أو أحد المشروعات المماثلة بالتوصل للمعلومات غير المفصح عنها ذاتها، ولكن بطريقة مستقلة عن صاحب المعلومات غير المفصح عنها، حيث إن اصحابها توصلوا إليها نتيجة الفحص والتحليل والاختبار وبمجهودات شخصية مستقلة، من هنا فانه على صاحب المعلومة غير المفصح عنها أن يحافظ على معلوماته طي الكتمان، إذ أن وصوله للمعلومة لا يمكن أن يعطيه الحق بحرمان الآخرين من الاجتهاد والابتكار، فالعلم ليس حكرا على أحد فوصول شخص إلى نفس المعلومة بجهدته وتجاربه حق

مشروع ولا يشكل إعتداء على حق من حقوق من سبقه بالوصول إلى المعلومة.

ويمكن تفسير ذلك بالقول إن الحماية القانونية للأسرار التجارية لا ترتب لحائزها حقاً استثنائياً مطلقاً (exclusive right)، حيث يجوز للغير استغلال هذه المعلومات السرية، طالما أنه توصل إليها بطريقة مشروعة وجهوده الذاتية المستقلة وذلك على خلاف الحقوق التي تترتب على براءة الاختراع^(٣٦٤).

ويعتبر من قبيل المنافسة المشروعة التي لا تتضمن الإخلال بحماية المعلومات غير المفصح عنها، الحصول على المعلومات بجهود ذاتية مستقلة أو عن طريق الهندسة العكسية، وقد نص المشرع الأردني في المادة السادسة فقرة (ج) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ على أنه: " لا يعتبر مخالفاً للممارسات التجارية الشريفة على وجه الخصوص التوصل إلى السر التجاري بصورة مستقلة أو عن طريق الهندسة العكسية"^(٣٦٥)

ثالثاً: الهندسة العكسية:

(٣٦٤) د. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٤١٢.

(٣٦٥) المقصود بالهندسة العكسية: العمل على المنتج أولاً ومن ثم العودة للوراء للكشف عن العمليات التي ساعدت في تطويره أو صناعته..

الهندسة العكسية هي طريقة تحليل المنتج النهائي إلى أجزاء صغيرة ومعرفة طريقة صنعه، بحيث يبدأ المقلد بأخذ المنتج وهو على شكله النهائي والمتكامل، ومن ثم تجزئته إلى أجزاء صغيرة ومعرفة مكوناته الأساسية، لكي يقوم هذا المقلد بنسخ كامل الطرق والأساليب في صنع هذا المنتج، ولا تعد الهندسة العكسية مخالفة للقوانين حتى لو لم تتم الموافقة عليها من صاحب الحقوق الفكرية أو المصنّع الأساسي لهذا المنتج^(٣٦٦).

وتمر الهندسة العكسية بعدة مراحل نلخصها بما يلي :

- ١ - تحديد المنتج المرشح لتحليله والبحث في تجميعاته وأصنافه وأجزائه ومكوناته ووحداته الفرعية، والتي قد تحتوي أحياناً على أجزاء أصغر تباع بوصفها شيئاً واحداً .
- ٢ - تفكيك وتفريغ المنتج الأصلي من وحداته والتي هي أكثر استهلاكاً .
- ٣ - محاولة التأكد من قبل المهندسين أن البيانات الصادرة جميعها أو متفرقة تكون بعد عكسها دقيقه كما في النظام الاصلي خلال اختيار النظام .

(٣٦٦) موقع الويكيبيديا الالكتروني www.wikibidia.com

٤ - إدخال منتج جديد منافس يعتمد غالباً على إبداع المنتج الأصلي.

ومن الملاحظ ان معظم قضايا الهندسة العكسية تتركز على البرمجيات والامور الالكترونية ويمكن أن نعزي هذا التركيز على هذه المسائل بالهندسة العكسية نتيجة لأن التقنيات الهندسية تطورت وكذلك الذكاء الاصطناعي .

والسؤال هنا هل تعد الهندسة العكسية التي قام المنافسون من خلالها بتحليل المنتج بأسلوب مستقل للتوصل إلى الأسرار التجارية منافية لقواعد المنافسة غير الشريفة؟ .

نجيب على هذا التساؤل ، بأن استخدام الهندسة العكسية ينطوي على عنصر التشجيع على البحث و الابتكار ، ويشكل حافزاً على التطوير والذي يجب عدم وضع قواعد صارمة عليه، طالما توصل اليه الشخص بجهود مستقلة دون أن يقوم بأفعال وطرق غير مشروعة ، مثل محاولة الحصول على السر من العاملين بالمشروع المنافس ، الامر الذي يبرر إضفاء صفة المشروعية على الهندسة العكسية .

وأصبح من المستقر عليه أن شرط السرية يبقى متوافراً عند توصل أصحاب المشروعات المماثلة إلى المعلومات ذاتها بشكل مستقل عن الآخر واحتفظ كل منهم بسريتها وفقاً للمفهوم السابق، فطالما لم يعلن كل من أصحاب المشروعات للآخر عن

معلوماته التقنية وأسراره التجارية فتبقى لهذه المعلومات صفة السرية عن الكافة.

وقد جاء في قضية (سيمينز للتكنولوجيا) بأن للمدعى عليهم القول بأن المعلومات المتعلقة بالتكنولوجيا التي تم التعدي عليها هنا ليست سرا تجاريا لانه "من السهل التحقق منها"، لان هذه المعرفة تقوم في جزء كبير منها ، على مفهوم الهندسة العكسية. (والهندسة العكسية هي العملية التي يتم من خلالها الانتهاء _من خلال عملية منهجية لتقسيم المنتج إلى الاجزاء المكونة_ لاكتشاف خصائص هذا المنتج مع هدف اكتساب الخبرة اللازمة لاعادة انتاج هذا المنتج " ، لذلك فإن هذه المعلومات التي يمكن الحصول عليها عن طريق الهندسة العكسية تكون مشروعة ، وإن قدرة الآخرين على الحصول على المعلومة عن طريق الهندسة العكسية لايعني أن المعلومات غير المفصح عنها أصبحت بلا حماية فهي محمية من إفشاء العاملين أو الجهات التي أودعت لديها المعلومة ، وإن عملية الهندسة العكسية عملية صعبة ومعقدة ومكلفة وتستغرق وقتا طويلا مما يبرر مشروعيتها^(٣٦٧).

⁽³⁶⁷⁾ CEMEN TECH, INC., an Iowa Corporation, Appellant, vs. THREE D INDUSTRIES, L.L.C., an Iowa Limited Liability Company, DEAN LONGNECKER, DANIEL E. JONES, BRADLEY J. LUHRS, JAMES YELTON, SCOTT LONGNECKER, MARK DORMAN, DANIEL POTHAST, and DAVID ENOS, Appellees.

No. 96 /03-1869 SUPREME COURT OF IOWA 753 N.W.2d 1; 2008 Iowa Sup. LEXIS 63 May 2, 2008, Filed

وفي الواقع إن توصل المشروعات المماثلة إلى نفس المعلومات والتقنيات يأتي في أغلب الأحيان نتيجة التجارب المثمرة لمراكز الأبحاث التي تنشئها الشركات، كما يتم الحصول عليها أحياناً من خلال الهندسة العكسية، وهي التي اعتبرتتها التشريعات المختلفة أمراً لا يخل بالمنافسة غير المشروعة ومن ذلك نص المادة ٦/ج من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني والمادة ٣/٥٩ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري واللذان سبقت الإشارة إليهما.

ونشير هنا إلى أن الهندسة العكسية تعد إفصاحاً، لأن المعلومة الموجودة في ثايا المنتج يستطيع أن يعرفها كل متخصص في المجال الذي تعلقته به المعلومة، وأن سبب إباحتها كونها أمر يمكن الوصول إليه بسهولة وهي ليست بحاجة إلى عمليات غير مشروعة للوصول إليها.

رابعاً: الحصول على المعلومة من خلال البحث العلمي

الحصول على المعلومات نتيجة البحث العلمي والابتكار والاختراع والتطوير والتعديل والتحسين التي تبذل من قبل المجتهدين، مستقلين عن صاحب المعلومات غير المفصح عنها، وذلك تشجيعاً للبحث العلمي، ومن أجل تطوير المعارف الفنية والوصول إلى أفضل هذه المعارف أباح المشرع هذه الأفعال ولكافة حتى لو كانت نتيجتها الوصول إلى معلومات غير مفصح عنها .

فمن خلال القيام بأي مجهودات علمية مستقلة مهما كان نوعها أو وسيلتها، والتي يقوم بها الباحثون في المجال العلمي والبحثي، والتي يقومون بها في معاملهم من خلال أبحاثهم وتطويرهم للمشاريع التي يعلمون بها، وتم التوصل من خلالها إلى المعلومات نفسها، فإن هذه العملية تكون مباحة ولا تعد اعتداء على المعلومات غير المفصح عنها، بشرط أن تكون هذه العمليات والجهود مستقلة عن صاحب المعلومات غير المفصح عنها ومجهوداته.

ومن التطبيقات في القضاء الأمريكي نجد قضية (جلوبال) ضد (بلانتيف) و(جاكسون)، والتي تلخص بقيام شركة (جلوبال) باتهام (جاكسون) باختلاس وسرقة أسرار من الشركة التي يعمل معها وهي شركة (جلوبال) وتقديمها لشركة (بلانتيف) بعد أن انتقل للعمل معها، حيث قررت المحكمة بأن نص القسم

١ ، قسم فرعي (٤) (ط) من قانون الاسرار التجارية الموحد ، على النحو الذي اقترحه المؤتمر الوطنى لمفوضي الدولة على القوانين الموحدة ، والمعلومات والذي يشير إلى 'يستمد السر قيمة اقتصادية مستقلة ، فعليه أو محتملة ، اذا كان لا يعرف بصفة عامة ، وليس من السهل التحقق منه ، ولكن تكون معرفته ويجرى من قبل الاشخاص اصحاب الحق بالاطلاع من خلال الوسائل الملاءمة ، وكذلك غيرهم من الاشخاص الذين يمكنهم من الحصول عليها بالتالي لاتتأثرالقيمة الاقتصادية اذا تم افشائها أو استخدامها. ...

وذكرت المحكمة بعبارات عامة جدا ، ان اختلاس السراللتجاري يحدث عندما (١) يكتسب شخص آخر الاسرار التجارية عن طريق وسائل غيرلائقه ، (٢) أن يكشف الاسرار التجارية شخص آخر دون الحصول على موافقة صاحبها ، (٣) أن يستخدم شخص آخر الاسرار التجاريه دون الحصول على موافقة لاستخدامها من قبل صاحبها، لذلك إن الاعتماد على توافر المعلومات من مصادر اخرى يكون اساسا لاعتبار هذه المعلومات غير مؤهلة لتكون سرا تجاريا وهذه الحقيقة من السهل التحقق منها ، بالتالي فهي ليست جزءاً من تعريف السر التجاري في ولاية كاليفورنيا ، لذلك لاتوجد أي مسؤولية على المدعى عليه عند تقديم الطلب لاثبات اختلاسه هذه الاسرار، حيث ان الاضرار الفعلية ليست عنصرا من عناصر سبب

الدعوى، وبالتالي قررت المحكمة بأن الوقائع المتنازع عليها تدل بأن جاكسون لم يقم بانتهاك النظام الاساسي على وجه التحديد ، وقد وجدت المحكمة ما يكفي من الادله الظرفيه خلال المحاكمة تشير إلى أن جاكسون حصل على المعلومات من مصادر أخرى متاحة للجميع^(٣٦٨).

وتطبيقاً لذلك فقد حكم القضاء الفرنسي ،بأنه لا خطأ في قيام أحد المشروعات بفك آلة معينة ينتجها وبييعها مشروع آخر منافس من أجل التعرف على كيفية تصنيعها ، ذلك أنه إذا كان تحليل مكونات هذه الآلة يكفي لاستخلاص المعرفة التقنية المستخدمة في تصنيعها، فإن عرضها للبيع بواسطة المشروع المنتج يعني أن هذه المشروع قد وضع هذه المعرفة في متناول الجميع، الأمر الذي يُفقدّها شرط السرية اللازم لاعتبارها معرفة فنية بالمعنى القانوني^(٣٦٩) .

(³⁶⁸) GLOBAL MED TECHNOLOGIES, INC. et al.,
Plaintiffs and Appellants, v.DONNIE L. JACKSON, JR.,
Defendant and Respondent.C048438, C049490
COURT OF APPEAL OF CALIFORNIA, THIRD
APPELLATE DISTRICT2006 Cal. App. Unpub. LEXIS
11455December 20, 2006, Filed
www.lexis nexis.com

(^{٣٦٩}) عثمان بني يونس ، مرجع سابق ص ٥٢

خامسا : المعلومات المتداولة بين المشتغلين بالفن الصناعي الواحد

حياة واستعمال المعلومات المعروفة والمتاحة والتي يجري تداولها فيما بين المشتغلين بالفن الصناعي، الذي تقع المعلومات في نطاقه من خلال الاشتغال بالفن الصناعي المتعلق بهذه المعلومة، فلا يعد الحصول على المعلومة غير المفصح عنها اعتداء على حقوق أصحابها متى كانت هذه المعلومات معروفة ومتوفرة من خلال الاشتغال بالفن الصناعي المتعلق بهذه المعلومة .

إذا كانت المعلومة من الأمور المتداولة أو التي يشتغل بها أصحاب مهنة واحدة ، فإن الحصول عليها من قبلهم لا يعد من قبيل الأفعال المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة، فالأصل أن العامل أو المشتغل بأي مجال يجب أن يكون لديه إلمام كبير و خبرة متراكمة في هذا المجال الفني الذي يعمل به، فمثلاً قوائم العملاء تتكون من بيانات غير سرية، ولكن ترتيبها وتنظيمها بشكل قوائم أي مجموع هذه البيانات يقرر لها حماية إذا كانت غير معروفة، ولكن بشرط عدم الحصول عليها بسهولة مثل الحصول عليها من قبل الأشخاص المعنيين^(٣٧٠)، وفي الوقت الذي لا تعتبر فيه قوائم العملاء فناً صناعياً إلا أنها متعلقة بهذا الفن، ويجب أن تعطى الحماية اللازمة وتعامل معاملة المعلومات

(٣٧٠) د. حسام الدين الصغير، مرجع سابق ص ١١٦.

غير المفصح عنها اذا تم احتفاظ بسريتها وحتى لو كانت اسماء العملاء معروفه^(٣٧١)، خاصة إذا كانت تحتوي على معلومات أخرى عدا تلك الأسماء ، وهذا يعتمد بالدرجة الأولى على أهمية هؤلاء العملاء من الناحية الاقتصادية ودرجة السرية التي يحاط بها الموضوع ككل ، وأن حصول هذه الطائفة من الأشخاص على هذه المعلومات يكون من خلال اشتغالهم بهذا الفن الصناعي وليس بسوء نية، حيث إن المشرع نظر لمشروعية الفعل من عدمه إلى كون المعلومات الحاصل عليها معروفة ومتاحة للمتخصصين في المجال الصناعي الذي تستخدم فيه المعلومات غير المفصح عنها^(٣٧٢).

وهو ما إنتهت اليه لجنة الخبراء في قضية (فايزر) ضد (أبيكو) في تقريرها: " ونظراً لأن المعلومات معلنه وشائعة ، ومقصود بها أن تكون معلنه وشائعة بين أعضاء المهنة، فلا يمكن اعتبارها أسرار تجارية أو صناعية ،حيث إنها لا تخاطب بأي حال ولا من أي زاوية طرق التصنيع والإنتاج الصناعي ولا يكتسب من يطلع عليها مقدرة في كيفية صنع المنتج الذي تخاطبه"^(٣٧٣).

(٣٧١) جودي جوانز، الملكية الفكرية ، مرجع سابق، ص ٣٣

(٣٧٢) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٤١٤ .

(٣٧٣) تقرير لجنة الخبراء الثلاثية والمتعلقة بقضية الزقازيق المشار له سابقاً ص ٣٠.

الفرع الثاني

السرية التي نتحدث عنها

المقصود بالسرية في هذا المجال، هو عدم الإفصاح عن المعلومات التجارية أو الصناعية أو الفنية أو غيرها في مجال التخصص للغير، بطريقة توعي بعدم حرص حائزها على اعتبارها أسراراً تجعل له مركزاً تنافسياً متميزاً عن غيره^(٣٧٤)، وأن هذه السرية ليست مطلقة بل هي السرية النسبية وهنا نوضح نوعي هذه السرية:

أولاً: السرية المطلقة:

ونعني بالسرية المطلقة: تلك التي لا يعرفها إلا شخص واحد فهي لا تخرج عن كونها مجرد فكرة كامنة في عقل صاحبها، وهي بذلك لا تحمل أي قيمة اقتصادية ولا تصلح للاستغلال الصناعي أو التجاري^(٣٧٥)، ولكن في حالة ظهور هذه الفكرة على الملأ تكون جديرة بالحماية، فكافة قوانين الملكية وحماية حق المؤلف تحمي الفكرة التي أخذت مظهرها خارجياً، فالمعلومات السرية

(٣٧٤) د. سميحة القليوبي - الملكية الصناعية - مرجع سابق، ص ٣٩٤. وينظر كذلك رضوان عبيدات - حماية الأسرار التجارية في التشريع الاردني مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون في الجامعة الاردنية العدد (١) لسنة ٢٠٠٣ ص ١٦

(٣٧٥) د. يوسف الأكبابي، مرجع سابق، ص ١٢٢.

بطبيعتها في جميع المجالات تقتضي بأن يعلمها العاملون مع الذي يحوز هذه المعلومات غير المفصح عنها، والتي يستخدمها للإنتاج أو البيع أو التسويق، و كانت الأحكام القضائية الأمريكية والتي صدرت قبل قرن من الزمان تأخذ بمفهوم السرية المطلقة لتأكيد وجود سر تجاري .

ومن تطبيقات ذلك ،أن شركة فالكان Falcan الأمريكية طلبت من المحكمة منع المدعي عليها شركة أمريكان كان American Can من استعمال الأسرار التجارية التي حصلت عليها من المدعية عندما كانت وكالة ومخولة باستعمال تلك الأسرار، وبموجب اتفاق بينهما، وقالت المحكمة إن شرط السرية المطلقة في تلك القضية أمر ضروري للعدالة النابعة من الفهم المتبادل وحسن النوايا التي سادت بين الطرفين وأثبتها أسلوب التعامل في علاقة الطرفين، وكذلك كل الظروف المحيطة بالأسرار المدعي بها^(٣٧٦).

والواقع أن مفهوم السرية المطلقة والذي أخذت به المحاكم الأمريكية في الفترات الماضية ،كان له ما يبرره ويتناسب مع بساطة وصغر حجم المشروعات السائدة في تلك الفترة، وهذه البساطة تظهر من جميع الجوانب، فعدد العاملين قليل ودرجة انتماء العاملين لمشروعاتهم أكبر، مما يجعلهم يلتزمون بنفس العمل وفي ذات الموقع ولا يغادرونه إلى مشروعات منافسة

(٣٧٦) د. رضوان عبيدات ،مرجع سابق، ص ٦٩-٧٠

بالدرجة التي عليها العاملين اليوم، وأن التقنيات والمعارف الفنية لم تكن على القدر نفسه من التعقيد الذي هو عليه اليوم، وهذه البساطة مكنت صاحب المشروع من المحافظة على أسراره التجارية بدرجة مطلقة، بحيث أصبحت هذه الأسرار حكرا على صاحب المشروع وورثته بعد وفاته بحيث تنتقل من جيل إلى جيل داخل الأسرة الواحدة، وأفضل مثال على ذلك "في إنجلترا اخترع طبيب أمراض نساء من عائلة تدعى Chamberlen في القرن السابع عشر جفت للاستخدام في عمليات الولادة Obstetrical Forceps، وبفضل هذا الاختراع نجحت كثير من عمليات الولادة المتعسرة، وزادت شهرة الطبيب وسمعته في جميع أنحاء البلاد، ولم يكشف الطبيب عن شكل الجفت ولا كيفية استعماله، بل ظل يستخدمه بسرية تامة في عمليات الولادة، وتوارثت عائلة Chamberlen سر الجفت على مدى ثلاثة أجيال، فظل الاختراع في طي الكتمان ولم يعرفه أحد سوى أطباء العائلة، حتى عرف السر سنة ١٧٧٢ بعد حوالي قرن من الزمان على اكتشافه". (٣٧٧)

ثانيا: السرية النسبية:

(٣٧٧) نقلا عند. حسام عبد الغني الصغير - حماية المعلومات غير المفصح عنها -

إن المشروعات الإنتاجية لم تعد بتلك البساطة بل أصبحت على درجة عالية من التعقيد في ظل عولمة الاقتصاد، و أصبحت في كثير من الأحيان تمتد عبر عدة دول - وطبيعة العمل أصبحت في كثير من الأحيان تمتد عبر دول - وكما أصبحت تقتضي تقسيم العمل وأن الخطوات الإنتاجية تتطلب وجود أكثر من شخص في مكان واحد، فمثلا لإنتاج نموذج معين على قطعة قماش يحتاج إلى شخص يقدم النموذج، وشخص آخر لتطبيق النموذج على الرسم، والذي هو جزء من ماكينة التطريز الإلكتروني، وشخص آخر يضع القطع على الجهاز ويشغل الجهاز وفني لمتابعة مراقبة التشغيل وبالتالي فكل هؤلاء يستطيعون معرفة أسرار المشروع التجارية والتصنيعية - وأمام تعدد المشروعات المنافسة نجد أن العاملين أصبحوا عرضة للاستقطاب والانتقال لأماكن أخرى.

من هنا كان من اللازم التخلي عن فكرة السرية المطلقة والاعتماد على السرية النسبية ، لانه أصبح من الصعب بل من المتعذر الحفاظ على المعلومة غير المفصح عنها في عقل صاحبها فلابد أن يطلع عليها الآخرين لتسيير عملية الانتاج ، لذا فان الحماية تتوافر للمعلومة غير المفصح عنها متى كانت تتمتع بالسرية النسبية ضمن نطاق محدد وبشرط أن يتخذ حائزها الوسائل الكافية لحمايتها .

وعند قراءة النصوص الواردة في اتفاقية ((التريبس))، وقانون المنافسة غير المشروعة الأردني، وقانون حماية الملكية الفكرية المصري نجد أنه لا يكفي أن تكون المعلومات غير معروفة حتى تتوافر لها صفة السرية، بل يجب أن يكون الحصول عليها غير سهل من قبل الأشخاص المعنيين بهذه المعلومات^(٣٧٨)، ولكن يجب عدم الخلط بين السرية والإجراءات التي تتخذ لحمايتها، لأنه من الممكن أن تكون هنالك معلومة سرية ولكن من السهل الاطلاع عليها لعدم حفظها .

والسرية التي يجب توافرها في المعلومات غير المفصح عنها يجب أن تتصف بشيء من الجدة، أي أن تكون غير معروفة ومتداولة، وهي غير الجدة المطلقة التي تتوافر في براءات الاختراع، والتي تقوم على عدم علم الجميع بالاختراع^(٣٧٩)، وهذا الأمر لا تحتاجه المعلومات غير المفصح عنها والتي تتكون من عناصر ومكونات معروفة سابقاً، ولكن الجديد فيها هو استخدامها بصورة أخرى وبشكل جديد ومجهول من قبل العاملين بنفس المجال، وهي بالتالي شرط رئيس يقاس بمعيار خاص بالمنشأة التي تستخدمه دون أن يتطلب ذلك تقدم تقني وصناعي ملحوظ^(٣٨٠)، ولذلك نرى أنه يجب أن يتوافر في المعلومات

(٣٧٨) كار لوس م. كوريا، مرجع سابق ص ٢٦٤.

(٣٧٩) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٣٩٥ ود.إبراهيم أحمد إبراهيم مرجع سابق،

ص ٥٠

(٣٨٠) د.جلال وفاء محمد، مرجع سابق ص ٣٧.

غير المفصح عنها نوع من التميز والأصالة وبذل جهود مستمرة لتطويرها.

إن دخول رب العمل في العديد من العلاقات التعاقدية والتي يرخص للغير باستخدام تلك المعلومات، يجعل أمر انتقال المعلومات للآخرين لا يقتصر على العاملين في المشروعات الخاصة به، بل تنتقل إلى عدد من الأشخاص من خارج العاملين بمنشأته، مما يجعل السرية تقتصر فقط على عدم امتداد العلم بالمعلومات غير المفصح عنها إلى العاملين في المشروعات المنافسة والتي لا ترتبط معه بعلاقات تعاقدية ، و يمكن أن نوضح ذلك من خلال قضية Minuteman, Inc. V. Alexander ،حيث تم تشغيل اثنين هما : (L.D. Alexander & George Cash) في شركة (Minuteman) وكان (Alexander) نائب رئيس ومدير عام ، وكان (Cash) نائب رئيس ومسئول عن البحث والتطوير ، ولم يقم الشخصان بتوقيع أي اتفاق لعدم المنافسة أو الإفصاح مع الشركة ، وقد قام هذان الشخصان بمقابلة شخص في شركة (Amiry) واتفقا على الانتقال للعمل بهذه الشركة وقد انتقلا فعلاً ، فقامت شركة (Minuteman) بالادعاء بأن الموظفين السابقين قد قاما بسرقة معلومات سرية لصالح الشركة الأخرى ، ومن ضمنها صيغ الإنتاج وقوائم الاستعمالات وقوائم الزبائن مع استخدام جميع وسائل الحماية لها، وقد رفضت المحكمة طلب الشركة المدعية

على أساس أن الشركة المدعى عليها لم تستخدم الصيغة المستخدمة في الشركة المدعية ولم تحكم لها بالتعويض^(٣٨١).

و قررت محكمة الاستئناف في ولاية منسوتا الأمريكية رفض دفع المدعي عليه بعدم توافر درجة السرية المطلقة للأسرار التجارية المدعى بها، وقالت المحكمة إنه على الرغم من أن هذه الأسرار قد طورت بشكل مستقل من قبل أشخاص آخرين حافظوا على سريتها، وعلى الرغم من وجود مئات الخريجين من معهد المدعي والمدعي عليه معا فإن المعلومات تبقى سرية مادام الكشف عنها لم يتجاوز الأشخاص المتعاملين بها، وأضافت المحكمة أن إثبات السرية في هذه الدعوى لا يتطلب أن تكون السرية مطلقة، كما لا يشترط أن تكون المعلومات السرية معروفة لمشروع واحد، بحيث يكون هو الحائز الوحيد لتلك المعلومات، إذ إن توافر المعلومات السرية لعدد محدد من المشروعات المنافسة لا يؤدي إلى زوال صفتها السرية طالما أن المعلومات غير معروفة على نطاق واسع في مجال التخصص المتصل بالنشاط، فمن المتصور أن يتوصل أكثر من مشروع إلى ذات المعلومات في وقت واحد من خلال البحث والتطوير، ومع ذلك تبقى السرية قائمة طالما بقيت المعلومات غير متاحة لباقي المشروعات العامة في مجال فرع التخصص المتصل بالنشاط، على أن هذا

David Lange , Intellectual Property , cases and materials ^(٣٨١)
.,American casebook series ,1998 ,P. 392.

لا ينفي ضرورة توافر درجة كافية من السرية بالقدر الذي يحقق لحائز المعلومات غير المفصح عنها ميزة اقتصادية فعلية أو تحميه في مواجهة منافسيه ، وتعد درجة السرية كافية إذا كان من الصعب على الغير الحصول على المعلومات السرية واستغلالها دون أن يسلك مسلكا معيباً^(٣٨٢) .

إن السرية لا تتطلب أن تكون مكونات المعلومات وعناصرها سرية، إذ يجوز أن تكون المكونات والعناصر غير سرية ومع ذلك تعتبر العملية ككل من قبيل أسرار التجارة ، فالمعلومات غير المفصح عنها تكون جديرة بالحماية حتى ولو كانت مكوناتها جميعاً أو عناصرها معروفة أو ذائعة من قبل، طالما أن التركيبة التي تم بها مزج هذه العناصر لم تكن معروفة أو الطريقة التي تم استخدامها لم تكن معروفة من قبل ، وبالتالي نستطيع القول إن الحماية القانونية للمعلومات غير المفصح عنها يمكن إسباغها على طريقة استخدام اختراع عائد لشخص آخر طالما أن الاختراع لم يكن معداً عند تسجيله للاستخدام بتلك الطريقة ، بل إن الحماية القانونية تمتد لأي تطوير على الاختراع طالما لم يحصل هذا التطوير على البراءة ويعد هذا

(٣٨٢) د. حسام الدين عبد الغني الصغير - حماية المعلومات غير المفصح عنها -

مرجع سابق ص ٢٧.

التطوير من أسرار التجارة التي يحق لصاحبها حمايتها ومنع الآخرين من الاعتداء عليها^(٣٨٣).

لذلك نرى أن السرية المطلقة أصبحت ضرباً من الخيال وأصبح من المستحيل تحقيقها ، وأن توافر السرية النسبية للمعلومة تجعلها جديرة بالحماية القانونية طالما إتخذ حائزها الوسائل الكافية للحفاظ عليها .

المطلب الثاني

شرط وجود قيمة اقتصادية للمعلومات

نصت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية ((التريبس)) في المادة ٣٩/ب ، على أنه من شروط حماية المعلومات غير المفصح عنها أن تكون المعلومة غير المفصح عنها ذات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية، كما نص المشرع الأردني في المادة ٤/أ/٢ من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ على نفس الشرط الوارد في اتفاقية ((التريبس)) ، حيث جاء فيها "وانها ذات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية"، واخذ المشرع المصري في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بنفس الشرط حيث جاء في المادة (٢/٥٥)

^(٣٨٣) د. حسام الدين عبد الغني الصغير - حماية المعلومات غير المفصح عنها - مرجع

شرط أن تستمد قيمتها التجارية من كونها سرية، وأخذت مختلف التشريعات المقارنة بنفس الشرط.

ووفقاً لنص المادة (٢/٣٩) من إتفاقية ((التريبيس)) والنصوص المشابهة والواردة في التشريعات المقارنة، فإن القيمة الاقتصادية للمعلومات غير المفصح عنها ترتبط بسريتها، ويترتب على ذلك أن هناك عاملين يلعبان دوراً أساسياً في تحديد مدي قيمة المعلومة اقتصادياً هما: (٣٨٤)

١ - دائرة المطلعين على المعلومة (أي الذين يعلمون بها في مكان العمل الواحد)، فتزداد قيمة المعلومة اقتصادياً كلما انخفض عدد المتعاملين مع المعلومة، وتنخفض قيمة المعلومة كلما زاد عدد المتعاملين والمطلعين عليها، بمعنى أن قيمة المعلومة تناسب عكسياً مع عدد المطلعين عليها.

ولكن نرى هنا بأن زيادة عدد المطلعين على معلومة ما لا يعني بالضرورة أن ينقص ذلك من قيمتها، فالكثير من المعلومات والمعارف تحتاج إلى عدد كبير من الأشخاص حتى يتم ايجادها، ولكن تحتفظ هذه المعلومة ، بقيمتها نتيجة لمحافظة جميع المطلعين على سريتها، ومثالنا على ذلك المعلومات المتعلقة بالأسلحة ومواصفاتها.

(٣٨٤) بنفس المعنى د. رضا عبد الحليم - مرجع سابق ص ١٧٧، د. حسام الدين عبد الغني الصغير - حماية المعلومات غير المفصح عنها - مرجع سابق - ص ٢٥ .

٢- حجم الجهود المبذولة للحصول على المعلومة، فإذا كانت المعلومة هي نتاج جهود كبيرة ازدادت قيمتها الاقتصادية، ذلك أن المعلومات ذات القيمة الاقتصادية العالية تأتي نتيجة الدراسات والأبحاث، فالتوصل إلى معادلة كيميائية تدخل في صناعة نوع معين من الأدوية تكون نتيجة تجارب مخبرية أجريت بأحدث الأجهزة على الحيوانات، وهذا يحتاج إلى انفاق مبالغ طائلة على ذلك.

ونجد أن مختلف التشريعات المقارنة تشترط في قبول الدعوى والحكم لصاحبها أن يكون له مصلحة قائمه أو محتملة^(٣٨٥) ، فالمصلحة هي مناط الدعوى والحماية ولا يمكن أن تتوفر هذه المصلحة إلا إذا كان هناك قيمة اقتصادية لطلب المدعي ، سواء بوقف الاعتداء أو بوقف الضرر أو بالتعويض، ونجد أن القانون الموحد لأسرار التجارة الأمريكي ذكر في تعريفه للسر التجاري أن تكون له قيمة اقتصادية في حد ذاتها قائمة أو محتملة، وبالتالي يتحقق هذا الشرط إذا كانت المعلومة تعطي لصاحبها ميزة لحائزها في مجال نشاطه في مواجهة منافسية الذين يجهلونهم، وقد عبرت مدونة المسؤولية عن الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ عن هذا الشرط في نهاية تعريفها لسر التجارة عندما

(٣٨٥) نصت المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني انه:-

- ١ - لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون
- ٢ - تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض منالطلب الاحتياطي لدفع ضرر محدد أو الاستيثاق لحق يُخشى زوال دليله عند النزاع فيه.

ذكرت عبارة "فتعطي لصاحبها فرصة الحصول على ميزة في مواجهة منافسية الذين يجهلونها أو لم يسبق لهم استعمالها" (٣٨٦). وهناك قضية Lamp Weston inc .V. McCain Food, Ltd. ، حيث إن شركة (Lamp) في عام ١٩٨٦ قامت بإنتاج نظام يُعالج البطاطا باستخدام نصلة حلزونية ، وماء وقامت شركة McCain عام ١٩٨٩ بمحاولة إنتاج وتسويق تقنية مماثلة ، ولذلك حاولت التقرب من موظفي شركة (Lamp) لمساعدتها على تطويرها ، وتجاوب معها أحد الموظفين ويدعى ريتشارد وأعطاه نسخة سرية من السرايا الخاص بتلك التقنية ، ومن ثم ذهب للعمل لديها وبالتعاون مع بعض المشتغلين في الشركة التكنولوجية المتخصصة بعمل النماذج لهذا المشروع ، لذلك صدر أمر المحكمة بمسؤولية الشركة المدعى عليها وحكمت بالتعويض لصالح الشركة المدعية بمبلغ ٥٠٠٠٠ ألف دولار (٣٨٧) .

إن المقصود بهذا الشرط أن يكون للمعلومة غير المفصح عنها فائدة اقتصادية للمشروع الذي يملكها، بمعنى أنه يشترط في المعلومة لتكون جديرة بتوفير الحماية لها أن يكون من شأنها أن تحقق ميزة إيجابية لحائزها، وذلك بتحقيق ربح اقتصادي أيا كان

(٣٨٦) Restatement of Torts(1939) ، ومشار له للد. ، حسام الصغير . حماية

المعلومات مرجع سابق ص ٢٨

(٣٨٧) David Lange , Intellectual Property , cases and materials , American casebook series , 1998 , P.401

هذا الربح أو العائد وأياً كانت طريقته^(٣٨٨)، سواء تحقق عن طريق زيادة جذب عنصر العملاء أو تقليل في الخسائر، أو تقليل في تكلفة لإنتاج أو دوره في اختصار وقت الإنتاج ، فإذا لم تكن هنالك قيمة اقتصادية للمعلومات فإنه في هذه الحالة لا يوجد داعٍ إذاً لحمايتها .

أي أنه من الممكن أن نقيّم القيمة الاقتصادية للمعلومات ، عن طريق المكاسب التي تتحقق للشخص من خلال المعلومات التي يمكنها في المجال الصناعي الذي ينتمي اليه بمواجهة منافسيه. فالأصل أن هذه المعلومات غير المفصح عنها مهما كانت طبيعتها تفيد الشخص وتفيد منشأته فائدة كبيرة^(٣٨٩)، حيث إنها تساعد الشخص على رفع مستوى وأداء منشأته، وبالتالي تساهم في زيادة الأرباح لتلك المؤسسات والمنشآت، فعندما تكون

³⁸⁸) (BOARD OF REGENTS OF THE UNIVERSITY OF NEBRASKA, Plaintiff, vs. BASF CORPORATION, Defendant, and MONSANTO COMPANY, Intervening Plaintiff, and SYNGENTA CROP PROTECTION, INC., Intervening Defendant.4:04CV3356 UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF NEBRASKA2007 U.S. Dist. LEXIS 82497November 6, 2007, Decided November 6, 2007, Filed www.lexisnexis.com

³⁸⁹) UNIVERSITY OF PITTSBURGH, Plaintiff, v. DAVID W. TOWNSEND; RONALD NUTT; CTI MOLECULAR IMAGING, INC.; and CTI PET SYSTEMS, INC., Defendants.No. 3:04-cv-291 (Phillips/Shirley) UNITED STATES DISTRICTCOURT FOR THE EASTERN DISTRICT OF TENNESSEE2007 U.S. Dist, Filed. LEXIS 24620March 30, 2007 www.lexisnexis.com

المعلومة سرية فإن هذه السرية تعطيه امتيازاً لا يتوافر لمنافسيه في نفس النشاط^(٣٩٠) ، أي انها - أي المعلومات غير المفصح عنها - تعمل على تحقيق مركز متميز لأصحابها في مواجهة المشروعات الأخرى في نفس مجال التخصص أي المشروعات المنافسة^(٣٩١)، ولكن هل من الممكن أن توجد معلومات سرية ولا يكون لها قيمة إقتصادية أي أن مجرد السرية لا يعني وجود قيمة إقتصادية للمعلومة؟.

لقد تركت اتفاقية ((التريبيس)) للتشريعات الوطنية تحديد ما يعد ذا قيمة اقتصادية أو مادية، ولكن الاتفاقية لم تشترط أو تحدد درجة معينة من القيمة الاقتصادية للمعلومات، سواء كانت كبيرة أو صغيرة حتى تتمتع بالحماية، أي أنه إذا كانت المعلومات غير المفصح عنها قليلة القيمة أو كبيرة القيمة فإنها تتمتع بالحماية، وعلى المدعي ان يثبت وجود القيمة الاقتصادية لهذه المعلومات خصوصاً في الحالات التي تكون قيمتها قليلة^(٣٩٢)، ونحن نرى بأنه طالما تكون المعلومة سريه فإن الأصل أن يكون لها قيمة إقتصادية وبالتالي فإن من يدعي العكس _ أي

(٣٩٠) جودي جوائز وآخرون، الملكية الفكرية المبادئ والتطبيقات مرجع سابق ص. ٢٩.

(٣٩١) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٣٩٦.

(٣٩٢) جودي جوائز، مرجع سابق، ص ٣٤.

من يدعي بأن ليس لها قيمة إقتصادية بالرغم من سريتها_ هو من يقع عليه عبء إثبات بأنه ليس لها قيمة إقتصادية .

ويمكن ارجاع ذلك إلى سيطرة الشركات الكبرى والدول الكبرى والقوة التي تتمتع بها وكون قواعد الإثبات تؤثر في وضعيتها التنافسية وتدخلها في ارباكات كبيرة ، فقد سعت الدول الكبرى وعلى رأسها الولايات المتحدة وفي جولة ارجواي لتعديل قواعد الإثبات حتى تدعم وتقوي حقوق أصحاب البراءات^(٣٩٣)، وقد نصت على ذلك المادة (٣٤) من ((الترييس))، على أن صاحب المنتج البديل هو من يقع عليه عبء الإثبات.

وقد حاول المشرع المصري التخفيف من التعارض الكبير مع قواعد الإثبات، من خلال المادة (٣٤) من قانون حماية الملكية الفكرية. وتنص المادة (٣٤) على انه - يعتبر المنتج المطابق قد تم الحصول عليه وفقاً للطريقة المشمولة بالبراءة إذا أثبت المدعى في دعواه المدنية :

١ - ان المنتج المطابق قد تم الحصول عليه بالاستخدام المباشر للطريقة المشمولة بالبراءة.

٢ - أو انه قد بذل الجهد المعقول للكشف عن الطريقة التي استخدمت في الانتاج وفي هذه الحالة يجوز للمحكمة ان تأمر المدعى عليه بان يثبت ان الطريقة التي استخدمها في الحصول

(٣٩٣) د. نصر ابو الفتوح حسن، مرجع سابق ص ٢٨٩

على المنتج المطابق تختلف عن الطريقة المشمولة بالبراءة والمملوكة للمدعى.

وعلى المحكمة أن تراعى فى اتخاذ اجراءات الاثبات حق المدعى عليه فى حماية اسراره الصناعية والتجارية.

ونحن نحمد للمشرع المصري مسلكه بايراد هذا النص ، إذ أنه من غير المعقول أن نحمل المدعى عليه _صاحب المنتج البديل _كامل عبء الاثبات في الدعوى ، فيكفي للمدعي أن يثبت الوقائع وعلى المدعى عليه الإثبات في دفعه أن هذه المعلومة ليس لها قيمة اقتصادية، إذ أن المنطق يقضي بأن من يحاول أن يحافظ على المعلومة في الكتمان لجاء إلى ذلك كون هذه المعلومة لها قيمة اقتصادية عالية وإلا لماذا يتكفل ويتحمل نفقات باهظة للحفاظ عليها طي الكتمان .

وهذا يعني بأنه على الأغلب الأعم كلما زاد عدد الاشخاص الذين يعرفون تلك المعلومات فإن قيمتها سوف تنخفض، لأنها تستمد قيمتها من سريتها^(٣٩٤) _ ولكن ليس بالضرورة أن تكون تلك قاعدة عامة لأن العبرة بالحفاظ على السر، وبالتالي فإن زيادة عدد العاملين الذين كانوا على علم بالسر ويحافظون عليه، لايؤثر في قيمته، وبالتالي فإن سهولة معرفتها والتعامل بها تفقدها سريتها وميزتها الاقتصادية مما يفقدها الحماية

(٣٩٤) د.حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص ١١٧.

القانونية^(٣٩٥) ونتيجة لفقد السرية وبالتالي التأثير على القيمة الاقتصادية لها، و تصبح هذه المعلومات من التكنولوجيا العامة وتتحول من معلومات غير مفصح عنها إلى معلومات عامة وشائعة وبالتالي فلا مسؤولية على من يستخدم معلومات عامة شائعة ومتاحة للجمهور^(٣٩٦) ، وبالتالي إذا استطاع أي شخص أن يمارس نفس النشاط أن يصل إلى معرفة معلومات دقيقة تسمح له استخدام التقنيات المتاحة فإنه لا يوجد عليه أية مسؤولية، حيث إن استخدام المعلومات الفنية في حالة استخدام تقنيات مشابهة لهذه التقنية وبحسن نيه وبمجهود شخصي لاتقع عليه مسؤولية^(٣٩٧).

والتساؤل الذي يثار هنا كيف نستطيع حل اشكالية إبرام عقد نقل معلومات غير مفصح عنها تتمتع بصفة السرية وبمقابل مادي ، ولكن هذه المعلومات أصبحت في متناول الجميع، مما أدى لأن يكون صاحبها أصبح غير قادر على حمايتها قانوناً؟، وترتب على ذلك أن الشخص المتعاقد والذي يقوم بدفع مبالغ مقابل السماح له باستخدام تلك المعلومات أصبحت تشكل عبئاً عليه، حيث إنه يقوم بدفع هذه المبالغ دون سبب، وبالتالي فإن

(٣٩٥) د. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٣٩٦.

(٣٩٦) د. يوسف الاكباي، مرجع سابق ص ١٤٢.

(٣٩٧) د. ماجد عمار مرجع سابق ص ١٢٧.

المشروعات الصناعية الأخرى أصبحت في مركز تنافسي أفضل منه كونها لا تتحمل أي تبعات تلزم بها حتى تستخدم هذه المعلومات^(٣٩٨)، وهنا يطرح السؤال التالي هل أصبحت المعلومات متاحة للجميع بطريقة مشروعة أم غير مشروعة؟، وهل كانت سرية فعلا وقت التعاقد؟ أم هل أصبحت سرية بعد ذلك؟، وتتمر الاحكام القضائية هنا بعدة مراحل وتتجه عدة اتجاهات

الاتجاه الأول:

يقوم هذا الاتجاه على استمرار حق صاحب المعلومات الأصلي بأخذ مقابل عنها، وأما الشخص الذي أخذ المعلومات غير المفصح عنها ليستفيد منها فإنه يجب عليه دفع الأتأوات والمبالغ المفروضة عليه في العقد، وأنه يتحمل كافة المخاطر في حال تم كشف السر الذي إكتسبه وهذا ما أقره القضاء في قضية شركة (وارنر - لامبرت) ضد (رينولدز) Warner – Lambert V. Reynolds ، حيث أن رينولوز باعت للمدعي (وارنر - لامبرت) التركيبة الخاصة بالليسترين وبعد خمس وسبعون سنة دفع (وارنر - لامبرت) بأن تركيبة الليسترين أصبحت من قبيل المعرفة العامة (Public Knowledge) ، مع ذلك فقد ألزمت المحكمة المدعي (وارنر - لامبرت) بالاستمرار بدفع المبالغ المتفق عليها في العقد الأصلي، وذلك على أساس أن

(٣٩٨) د. ذكرى عبد الرزاق محمد، مرجع سابق، ص ١٠٦.

العقد الممنوح من قبل (رينولدز) إلى (وارنر - لامبرت) بالترخيص باستعمال الليسترين ينص صراحة على أن دفع الأتأوات أو المبالغ يقوم على أساس الاستعمال وليس السرية، وأن شركة (رينولدز) لم تقم بالكشف عن السر بل تم معرفته من قبل أشخاص آخرين لا يمتون بأي صلة للشركة، وبالتالي فإن الشخص الذي يستعمل سراً صناعياً نتيجة الترخيص له فإنه يتحمل خطر الكشف عن السر، وبالتالي عليه دفع الأتأوات المتفق عليها في العقد^(٣٩٩).

هذا الحكم يدفعنا للتأكيد على ما قيل سابقاً ، بأنه كيف نفرض على الشخص أن يدفع مقابل سر تجاري بعد أن يصبح هذا السر معرفة عامة، حيث إن الشخص المتعاقد يصبح وكما ذكرنا سابقاً في مركز أضعف من الغير إذا أصبح السر شائعاً، فهذا الشخص يدفع مقابل هذا السر مما يحمله التزامات كبيرة في حين أن غيره من الذين يستخدمون نفس السر فإنهم لا يتحملون أي أعباء إضافية على ما قاموا به من استخدامهم له، وحتى أن إلزامه بدفع بدل استخدام هذه المعلومة السرية يستند كما نص العقد صراحة هو نتيجة الاستعمال وليس السرية، لذلك نقول بأن هذه المعلومة غير المفصح عنها تصبح من المعارف العامة المباحة فتصبح معلومة مفصح عنها، وبالتالي لا يكون لها أي قيمة اقتصادية نتيجة فقدانها للسرية.

(٣٩٩) د. ماجد عمار، مرجع سابق ص ١٢٩.

الاتجاه الثاني:

وهو يقرر بأن الالتزام بالحقوق يكون نابعا من السرية، حيث أن الشخص عندما تعاقد قام بهذا التعاقد حتى يتمكن من الاستفادة من المعلومة، ولا تكون هذه الفائدة متحققة إلا من خلال بقاء هذه المعلومة سرية، وفي حال إنتهاء سرية هذه المعلومة وأنها أصبحت متاحة للكافة، فإنه لا يكون على هذا الشخص المتعاقد أي التزام بدفع بدل إستفادته من هذه المعلومة كونها أصبحت شائعة ومعروفة للكافة، ويرى البعض أن قضية (لير) ضد (أدكينز) Lear Inc V. Adkins^(٤٠٠) قد وضعت مبدأ جديداً، حيث إنها قررت بأن المتعاقد للاستفادة من سر معين وأثبت عدم صلاحية هذا السر، أو أنه أصبح معرفة عامة يكون غير ملزم بدفع بدل هذا العقد.

وتقوم القضية على أن (أدكينز) قدم المساعدة الفنية لشركة (لير)، حيث تعاقد معها في عام ١٩٥٣ بتقديم المساعدة لها بإعطائها جهاز يستخدم لحفظ توازن الطائرات والبواخر ولتحديد الاتجاهات يسمى (جيسكوب)، وهو جهاز يعتبر من الأجهزة العالية الدقة ورخيص الثمن، وقد تضمن العقد شرطاً

U.S. Supreme Court LEAR, INC. V. ADKINS, 395 U.S. (٤٠٠)
653 (1969)

القضية موجوده على موقع :

<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=395&invol=653>

يمنح المدعي (أدكينز) الحق بأن يحتفظ بجميع حقوق الملكية على هذا الاختراع، ولذلك فإن على شركة (لير) أن تلتزم بدفع مقابل قبل وبعد صدور براءة الاختراع من مكتب الاختراعات وفي حال رفض منح البراءة أو إذا حكم أن البراءة كانت غير صالحة لأي سبب كان فإن لشركة (لير) فسخ العقد.

وبعد قيام شركة (أدكينز) بتعليم شركة (لير) على هذا الاختراع واستخدامه لمدة أربع سنوات من قبل شركة (لير) إمتنعت شركة (لير) عن دفع مقابل هذا الاختراع كونه قد رفض لمرتين من مكتب الاختراعات كون العقد يعطيها حق فسخ العقد. مما دعى شركة (أدكينز) لرفع دعوى تطالبها بدفع المقابل، وذلك بعد أن صدرت لها براءة عن هذا الاختراع في سنة (١٩٦٠) ولكن المحكمة قررت بأن شركة (لير) غير ملزمة بدفع مقابل عن هذا الاختراع^(٤٠١).

وهنا نرى أن الحماية القانونية تنعدم عن المعلومات غير المفصح عنها في حال زالت عنها صفة السرية، وذلك على أساس حماية المنافسة الحرة ومكافحة الاحتكار وحتى يتم الاستفادة بأكبر قدر ممكن من الابتكارات، لذلك فإن من يفصح عن أسرارته التجارية

(٤٠١) د. ماجد عمار ، مرجع سابق، ص ١٣٠. وكذلك حسام الدين الصغير حماية

المعلومات غير المفصح عنها ، مرجع سابق، ص ٥٤ . وكذلك د. حسام عيسى ، مرجع

سابق، ص ١٣٩

للغير أو يسمح له باستخدامها مقابل أن يدفع الغير مبلغ نقدي عن فترة محدودة يصبح غير جدير بالحماية القانونية بموجب حماية المعلومات غير المفصح عنها ، وهذا لايتعارض مع حقه بالمطالبة بالتعويض عن استخدام المعلومة ، ولكنه لايسطيع أن يمنع من استخدامها طالما أنها فقدت عنصر سريتها^(٤٠٢).

والاتفاقات ذات الصلة لتحديد ما اذا كانت المعلومات تشكل سرا تجاريا _ مثل الاتفاق بين الاطراف حول معلومات محدده تتسم بانها "اسرار تجارية" _ يمكن ان تكون هامة ، ولكن ليس بالضرورة أن تكون عاملاً حاسماً في تحديد ما اذا كانت المعلومات مؤهلة للحصول على الحماية الخاصة بالاسرار التجارية ، ولكن من الممكن إعتبار هذا الإتفاق دليل على قيمة و سرية المعلومات ، ويمكن ان يساهم في توضيح وتحديد الاسرار التجارية،و يمكن ان يكون الاتفاق مهما ايضا في اقامة قدر من الثقة بين الاطراف الداخلة بالاتفاق^(٤٠٣).

(٤٠٢) د.جلال وفاء محمدين، مرجع سابق ص ٦١.

(⁴⁰³) GLOBAL MED TECHNOLOGIES, INC. et al.,
Plaintiffs and Appellants, v.DONNIE L. JACKSON, JR.,
Defendant and Respondent.C048438, C049490
COURT OF APPEAL OF CALIFORNIA, THIRD
APPELLATE DISTRICT2006 Cal. App. Unpub. LEXIS
11455December 20, 2006, Filed
www.lexis nexis.com

والواقع أن هذا الشرط يعكس الحاجة نحو حماية الاستثمارات في مجال المعلومات والمعارف الجديدة بما يخدم ويطور الأداء الاقتصادي للمشروع، ولا يلزم تقدير قيمة المعلومات بدقة للتحقق من توافر هذا الشرط، إذ يكفي أن تكون المعلومة نافعة أو مفيدة^(٤٠٤) ، فمجرد أن تحقق المعلومة وتعطي وتعطي لصاحبها ميزة اقتصادية في مواجهة المشروعات المنافسة يكون هذا الشرط متوافراً.

أرى أن المعيار الذي يمكن اعتماده للتحقق من توافر هذا الشرط هو ببساطة بطرح السؤال التالي ، هل المعلومة غير المفصح عنها مفيدة للمشروع؟، أو هل تحرص المشروعات المنافسة للحصول عليها؟، أو هل يمكن لمشروع منافس أن يبرم عقد لاستخدام أو الحصول على هذه المعلومة بمقابل؟، فإذا كانت الإجابة على أي من هذه التساؤلات بالإيجاب تكون المعلومة ذات فائدة اقتصادية، أما إذا كانت الإجابة بالنفي فيمكن عندها القول إن هذه المعلومة غير المفصح عنها غير جديرة بالحماية لتخلف شرط توافر قيمتها التجارية نظراً لسريتها.

ومن المفهوم السابق يمكن استبعاد المعلومات والأسرار الشخصية، سواء ما تعلق بالجنسيه أو الديانة أو الحالة الاجتماعية وغيرها ،من مفردات الأسرار الشخصية من نطاق

(٤٠٤) د.رضا عبد الحليم عبد المجيد - المسؤولية القانونية عن إنتاج وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية - مرجع سابق - ص ١٧٦.

الحماية لتخلف شرط وجود قيمة اقتصادية للمعلومات، فهي لا
تتصل بمزأولة النشاط الاقتصادي^(٤٠٥).

⁴⁰⁵ بنفس المعنى انظر (3DM (ASIA) PTE LTD, Plaintiff-Appellant, v 3DM TECHNOLOGIES, INC. and 3DMWORLDWIDE, PLC., Defendants-Appellees. No. 273194 COURT OF APPEALS OF MICHIGAN 2007 Mich. App. LEXIS 1201 May 1, 2007, Decided

المطلب الثالث

شرط اتخاذ إجراءات وتدابير جدية من حائز المعلومات

للحفاظ على سريتها

لقد تبنت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ، شرط اتخاذ إجراءات وتدابير جدية من حائز المعلومات للحفاظ على سريتها كشرط أساسي لتكون المعلومة غير المفصح عنها جديرة بالحماية ، حيث نصت المادة ٣٩/٢ ج أنه يشترط في المعلومة أن تكون قد "أخضعت لإجراءات معقولة في إطار الأوضاع الراهنة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية بغية الحفاظ على سريتها"، وأخذ المشرع الأردني بنفس النص تقريبا عندما نص في المادة ٣/٤/أ من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ حيث جاء فيه "وأن صاحب الحق أخضعها لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها في ظل الظروف الراهنة" ، وسار على نفس النهج المشرع المصري حيث نص في المادة ٣/٥٥ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ حيث جاء فيها "أن تعتمد في سريتها على ما يتخذه حائزها القانوني من إجراءات فعالة للحفاظ عليها".

وأخذ القانون الأمريكي في المادة ٢/٤ من القانون الموحد للأسرار التجارية بذات الشرط ، حيث اشترط في المعلومة لتكون

جديرة بالحماية "أن تحاط هذه المعلومة بوسائل معقولة طبقاً للظروف للحفاظ على سريتها"، مما سبق نجد أن مختلف التشريعات المقارنة أخذت بهذا الشرط وجعلته متطلباً أساسياً في المعلومة غير المفصح عنها لتحظى بالحماية القانونية، مما يعني وبمفهوم المخالفة أنه إذا لم يتخذ حائز المعلومات تدابير جدية للمحافظة على سريتها فأنها لن تحظى الحماية القانونية.

و يجب على صاحب المعلومات غير المفصح عنها أن يثبت بأن هذه المعلومات سرية وأنه قام ببذل جهود كبيرة ليحافظ على سريتها ،وفي ذلك يقول الدكتور حسام الاهواني : " ويجب أن نؤكد أن موضوع هذه الدعوى ليس تعريف المقصود بالمعلومات السرية، وإنما هو الحصول على المعلومات السرية بطريقة غير مشروعة ، وهذا يستوجب أولاً إثبات الحصول على المعلومات السرية ، وثانياً أن الحصول على تلك المعلومات قد تم بطريقة غير مشروعة ، كما يجب إثبات أن هذه المعلومات قد قدمت إلى وزارة الصحة بناء على طلبها طبقاً لنص المادة ٥٦ من قانون الملكية الفكرية ، حيث أن الحماية لا تمتد إلا إلى المعلومات غير المفصح عنها والتي تقدم إلى الجهات المختصة بناء على طلبها للسماح بتسويق المنتجات الكيميائية الصيدلانية ، أما المعلومات التي تقدم طواعية واختياراً لا تتمتع بالحماية على الإطلاق لأن تقديمها يعتبر عدولاً عن التمسك بسريتها أي يعتبر إفصاحاً من جانب حائز المعلومات.

فأياً كان ما تدعيه الشركة المدعية فيما يتعلق بتعريفها للمعلومات غير المفصح عنها ، فإن عليها إثبات أن الشركة المدعى عليها قد حصلت أصلاً على هذه المعلومات أو أطلعت عليها أو قدمتها إلى الجهات المختصة ، وأن تثبت علوة على ذلك أن الحصول على تلك المعلومات قد تم بطريقة غير مشروعة .

ولا يصلح دليلاً لإثبات الحصول على المعلومات غير المفصح عنها بطريقة غير مشروعة اللجوء إلى طريقة الافتراضات والتخمين ، فلا يجوز إثبات الخطأ أو المنافسة غير المشروعة عن طريق الافتراض الذي تلجأ إليه الشركة المدعية بادعائها أنها قامت بدراسات وأبحاث، ولا يمكن لغيرها القيام بها ومن يحصل على تسجيل المستحضر لابد وأن يكون قد حصل على تلك المعلومات غير المفصح عنها ، ثم تفترض كذلك أن الحصول على تلك المعلومات قد تم بطريق غير مشروع .

فلم تسعى الشركة المدعية إلى إثبات حصول الشركة المدعى عليها على تلك المعلومات السرية ، وأن الحصول عليها قد تم بطريق غير مشروع وإنما افترضت ذلك كله ، فلم تقدم أي دليل على مجرد الحصول على هذه المعلومات وعن كيفية

الحصول عليها ، ومن الذي أفشى أو أفشى إليها بهذه المعلومات^(٤٠٦).

وفي قضية SUTRA, INC., Plaintiff, v. ICELAND قضت المحكمة بأنه يجب ان تثبت الشركة انها اتخذت خطوات معقولة للحفاظ على سرية ما تدعيه من الاسرار التجارية، وحتى يتم الحفاظ على سرية النظام ، وللوصول الامن إلى هذه الوحدات يجب ان يتم دخول العملاء من خلال استخدام بطاقات الهوية ، وكلمات السر ، والتحقق من العنوان على شبكة الانترنت^(٤٠٧).

والأصل إنه لو كنا بصدد معلومة سرية وذات قيمة إقتصادية، وتمكن الغير من الحصول عليها فإن ذلك لايعتبر بذاته إعتداءً إلا إذا أثبت حائز المعلومة بأنه قد إتخذ إجراءات للحفاظ عليها، حيث أن صاحب السر الذي يستحق الحماية هو ذلك الذي يحمي سره ويحافظ عليه.

^(٤٠٦) المذكرة المقدمة في الدعوى رقم ٢٠٠٢/١٨٥٥ منني كلي الزقازيق الخاصة بدفاع شركة أبييكو في القضية المقامة من فايزر ضد اببيكو ،المستند رقم ١٤ ، تقرير لجنة الخبراء الخاص بالقضية المشار له سابقا .

^(٤٠٧) SUTRA, INC., Plaintiff, v. ICELAND EXPRESS, EHF, Defendant. CIVIL ACTION NO. 04-11360-DPW UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF MASSACHUSETTS 2008 U.S. Dist. LEXIS 52849 July 10, 2008, Decided قضيه مشار لها سابقا

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه: ما هي الإجراءات المطلوب اتخاذها من حائز المعلومات ليثبت أنه اتخذ تدابير جدية للمحافظة عليها وكيف يتم تقييمها على أنها جدية؟.

وتطبيقا لذلك نجد القضاء الامريكي ومن خلال قضية

EEMSO, INC, Plaintiff, v. COMPLEX
TECHNOLOGIES, INC. F/K/A
REHABILICARE, INC., and IOMED,
INC., Defendants

والتي تتعلق ببعض المنتجات لشركة (امسو) ، حيث ان الشركة تضع تصميمات وتركيبات للاجهزة الطبية الالكترونية والتي تساعد على علاج المرضى بطرق سهلة وسريعة ، لذلك قامت الشركة بتوقيع عدد من الاتفاقيات مع عدد من الشركات لتوريد هذه الاجهزة ،ولكن قامت شركة (كومبكس) بانتاج عدد من الاجهزة المشابهة لتصميمات شركة (امسو) ، حيث أن شركة (كومبكس) قامت بتوقيع اتفاقية مع شركة (امسو) للاستفادة من هذه التصاميم ، قررت المحكمة بأنه يجب على صاحب السر أن يحافظ على السر وبشتى الطرق والوسائل لذلك فإنه في حالة لم يتخذ صاحبها التدابير المعقولة لحماية الاسرار التجارية ، فإننا لحماية تبطل لذلك يجوز للمحاكم ان تنتظر في طبيعه وحجم الاحتياطات الامنية المتخذة لابقاء المعلومات سرية عن الجمهور العام ، ودرجة ومقدار وضع المعلومات في الاستخدام العام قبل الكشف الطوعي عنها ، لذلك تعرضت المحكمة لجهود شركة

(امسو) الرامية إلى الحفاظ على الاسرار التجارية بحيث يجب ان تكون الجهود معقولة لتحديد ما اذا كانت سرية ، وكذلك عدم وجود اتفاق مكتوب لتقاسم المعلومات السرية مع الآخرين وإن جهود المحافظة على المعلومة لا تتعارض مع الافشاء عنها للعاملين في المصنع المملوك لحائزها متى تم بناء جسور ثقة راسخة بأن العاملين لن يعملوا على الافصاح عنها للآخرين ، ومتى تم اتخاذ الاجراءات الصارمة التي تضمن عدم تسربها للآخرين (٤٠٨).

إن عدم مشاركة أي شخص لصاحب المعلومة هو افضل طريقه لحماية هذه المعلومة، ولكن قد تستلزم بعض المهن أن يطلع على هذه المعلومة أشخاص غيره (٤٠٩) ، وبالرجوع إلى نصوص الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة ومنها ما تمت الإشارة إليه سابقا ، نجد أن التشريعات لم تحدد طبيعة الإجراءات المطلوب اتخاذها من حائز المعلومات، وإنما تركت ذلك لاجتهاد القضاء والفقه ووضعت لهم معياراً محدداً للإستتارة والاسترشاد ، وهو

(408) EEMSO, INC, Plaintiff, v. COMPLEX TECHNOLOGIES, INC. F/K/AREHABILICARE, INC., and IOMED, INC., Defendants. 3:05-CV-0897-P UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE NORTHERN DISTRICT OF TEXAS, DALLAS DIVISION 2006 U.S. Dist. LEXIS 67225 August 31, 2006, Decided August 31, 2006, Filed www.lexisnexis.com

(٤٠٩) جودي جوانز ، مرجع سابق ، ص ٣٥

معيار مقارنة الإجراءات بالأوضاع الراهنة أو معيار الظروف الراهنة، حيث يجتهد القضاء في تحديد الإجراءات التي اتخذها حائز المعلومات من حيث الكفاية مقارنة بنوع النشاط وحجم المنشأة وطبيعة المعلومات ودرجة المخاطر التي تنطوي على كشفها والظروف المحيطة بها.

ففي قضية (بوندبرو) ضد شركة (بلانتيف) ، والتي تتلخص وقائعها بقيام شركة (بلانتيف) باستخدام معلومات وأفكار قامت (بوندبرو) بتطويرها واعتبرتها اسراراً تجارية خاصة بها، إدعت شركة (بوندبرو) بأنها اسرار تجارية تخصها ،ولكن شركة (بلانتيف) جاء في ردها على هذا الاتهام بأن هذه المعلومات كانت معروفة ومتاحة للجميع ، وإن شركة (بوندبرو) سمحت بأن تكون هذه الاسرار معرفة عامة متاحة للجمهور، وجاء بحكم المحكمة "أن المدعي قد سمح بأن تكون هذه المعلومات متاحة لجمهور المتعاملين وأنه لا يكفي لإضفاء الحماية أن يكون لها قيمة إقتصادية وأن يكون حائزها يعتبرها سرية ، فليس العبرة لقوله أنه يعتبرها سرية ولكن العبرة في الوسائل التي إتخذها للمحافظة على هذه السرية ، الامر الذي جعل المحكمة ترد الدعوى ولاتحكم للمدعي بأي تعويض" (٤١٠).

(410) BONDPRO CORPORATION, v. Plaintiff-Appellant,
SIEMENS POWERGENERATION, INC., Defendant-
Appellee.No. 05-3077 UNITED STATES COURT OF

ويقصد بهذا الشرط أن يبذل صاحب الأسرار التجارية جهداً واضحاً للمحافظة عليها واستمرار سريتها، وذلك باتخاذ ما يلزم من إجراءات أمنية تتناسب وأهمية هذه المعلومات بحيث تصبح حكرًا على المتعاملين معها من خبراء أو عمال، حيث أن الاجراءات التي يتخذها صاحب المعلومة تتوقف على قيمة هذه المعلومة وطبيعتها ، ونرى أن المعلومة غير المفصح عنها يجب أن لا يطلع العاملون عليها إلا بالقدر الضروري لإنجاز العمل، ويجب على رب العمل أن يتخذ الإجراءات الضرورية لمواجهة عماله ، بحيث يكون هناك أماكن يمنع على غير المصرح لهم الوصول إليها أو دخولها ، ولذلك نجد أن قوانين العمل في مختلف الدول أعطت ر ب العمل الحق في وضع نظام داخلي لسير العمل^(٤١١)، وسمحت له بوضع جزاءات تأديبية على من يُخل بذلك ، بحيث يستطيع رب العمل وضع الأقفال على بعض الأبواب والقاعات وإدخال رموز سرية على أجهزة الكمبيوتر وحظر استخدام الهاتف النقال داخل العمل، واتخاذ إجراءات التفتيش للعاملين عند الدخول والمغادرة، بحيث يحظر على العاملين نقل الأوراق والكراسات خارج أماكن العمل، وكذلك وضع

APPEALS FOR THE SEVENTH CIRCUIT 463 F.3d 702;
2006 U.S. App. LEXIS 23183; 80 U.S.P.Q.2D (BNA)
1207 May 11, 2006, Argued September 12, 2006, Decide
www.lexisnexis.com

(٤١١) من ذلك قانون العمل الاردني لسنة ١٩٩٦ والقانون المعدل رقم ٢٠٠٢/٣٠ المادة

لافتات تحذر العاملين وتتبعهم بالتزامهم بالمحافظة على المعلومات التي بحوزتهم^(٤١٢).

ويترتب على إهمال حائز الأسرار التجارية إتخاذ ما يلزم من إجراءات للحفاظ على استمرار سريتها؛ أن تفقد هذه المعلومات سريتها تبعاً لذلك ، حيث أن مناط إستمرار حمايتها هو استمرار سريتها باتخاذ ما يلزم من إجراءات لذلك^(٤١٣) ، وإن عدم إتخاذ الاحتياطات اللازمة يعتبر إهمالاً يسلبه حماية السر الذي تركه دون حمايه فعاله .

ويجب على حائز الأسرار التجارية اتخاذ الإجراءات والتدابير الضرورية للمحافظة على سريتها أثناء إبرام عقد نقل التكنولوجيا^(٤١٤)، و أن جوهر مشكلة السرية في مرحلة المفاوضات وجوب تزويد طالب التكنولوجيا بالمعلومات الكافية حول المعرفة محل المفاوضات^(٤١٥) ، حتى يتمكن من تقدير قيمة

(٤١٢) جودي جوانز ،مرجع سابق ،ص ٣٨

(٤١٣) د.سميحة القليوبي - الملكية الصناعية - مرجع سابق - ص ٣٩٧.

(٤١٤) Asahi Glass Co., Ltd., Plaintiff v. Toledo Engineering Co., Inc., Defendant
Case No. 3:03CV7120 UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE NORTHERN DISTRICT OF OHIO, WESTERN DIVISION
505 F. Supp. 2d 423; 2007 U.S. Dist. LEXIS 16096 March 7, 2007, Filed
www.lexisnexis.com

(٤١٥) لمزيد من الايضاح عن موضوع التفاوض وحسن النية في مرحلة التفاوض،يرجع

ل (د.حسام الاهواني،المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل اعداد العقد الدولي ،

التكنولوجيا وجدواها، وهو ما يقتضي من حائزها الكشف عن السرية وقد تفشل المفارضات لأي سبب من الأسباب بعدما يكون سرالمعرفة قد انكشف للمفاوض، كما أن المفاوض قد يكون سيء النية ، يقصد التوصل إلى معرفة السر وإذا توصل إليه قام بأعمال تهدف لإنهاء المفاوضة دون تعاقد^(٤١٦) .

ولهذا يجب وضع شروط تنظم التفاوض فإن لم توجد شروط فإن الحماية تكون من خلال قواعد المسؤولية التقصيرية ، بحيث أن من قطع التفاوض وبسوء نية منه واقترن هذا القطع بخطأ نتج عنه ضرر لآخر فإنه يسأل وفق قواعد المسؤولية التقصيرية^(٤١٧).

وقد قضت محكمة النقض بأن"المفاوضة ليست إعمالا ماديا لا يترتب عليه اي أثر قانوني، فكل متفاوض حر في قطع المفاوضة في الوقت الذي يريد دون أن يتعرض لأية مسؤولية أو يطالب ببيان المبرر لعدوله ، ولا يترتب هذا العدول مسؤولية على من عدل إلا إذا اقترن به خطأ تتحقق معه المسؤولية التقصيرية، وإذا نتج عنه ضرر بالطرف الآخر المتفاوض وعبء إثبات ذلك

بحث منشور في:مجلة العلوم القانونية والاقتصادية .جامعة عين شمس ،العدد

الثاني،السنة الثامنة والثلاثون ،يوليو ١٩٩٦.ص٣٩٣-٤٣٤)

(^{٤١٦}) د. يوسف عبد الهادي خليل الأكياي، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في

مجال القانون الدولي الخاص، بدون دار نشر، ١٩٨٩ - ص٩٦.

(^{٤١٧}) د.منذر الفضل ،مصادر الالتزام في القانون الاردني ،مكتبة دار الثقافة

عمان،١٩٩٢ص ٨٢،

الخطأ ، وهذا الضرر يقع على عاتق ذلك الطرف ومن ثم فلا يجوز اعتبار مجرد العدول عن إتمام المفاوضة ذاتها هو المكون لعنصر الخطأ أو الدليل على توافره، بل يجب أن يثبت الخطأ مع وقائع أخرى اقترنت بهذا العدول ويتوافر بها عنصر الخطأ اللازم لقيام المسؤولية التقصيرية^(٤١٨).

والخطأ قد يتوافر منذ لحظة بدء التفاوض، حيث إن من يبدأ التفاوض لا تتوافر لديه النية في اتمام التعاقد، ولكن لديه النية لمعرفة بعض أفكار الجهة التي يتفاوض معها ، وقد قضت محكمة النقض بتوافر الخطأ اذا تبين أن الطاعن لم يكن جادا بالمفاوضات ولكنه كان يوهم الآخرين برغبته بالتعاقد للحصول على فكرة المشروع^(٤١٩)، و كذلك فإن الخطأ قد يكون أثناء التفاوض ،وكذلك قد يتوافر في لحظة العدول ،وقد يكون الخطأ لاحقا على العدول^(٤٢٠) .

وبينت المادة (١٤٤) من القانون المدني الأردني ، "بأن التغيرير يعد عيبا من عيوب الرضا ويشترط ان يتوفر به عدد من العناصر، مثل استعمال الحيلة ونية التضليل وأن تكون الحيلة المستخدمة مؤثرة حتى يتم التوصل إلى الغرض غير المشروع" .

(٤١٨) نقض مصري ١٩٦٧/٢١٩٠، مجموعة المكتب الفني س ١٨ ص ٣٣٤

(٤١٩) نقض مدني ١٩٦٦/١١٢٧، مجموعة المكتب الفني س ١٧ عدد ١ ص ١٨٣

(٤٢٠) د. حسام الاهواني ،البحث السابق المشار اليه ص ١٥١

و يتوجب على حائز المعلومات غير المفصح عنها (السرية) أن يتمتع عن إعطاء أية معلومات تتعلق بالعناصر السرية لحق المعرفة^(٤٢١) ، وأن يقتصر على وصف النتائج المتحققه، ومن بين الوسائل التي يمكن اللجوء إليها هو إبرام عقد أو تعهد مسبق يلتزم به المفأوض بالمحافظة على سرية المعلومات، وعادة ما يقوم المستورد بالتوقيع على هذا التعهد ضمن الأوراق التي يرسلها المورد في المراحل التمهيديّة للمفأوضات، إذ إن امتناع المستورد عن توقيع التعهد المذكور يمكن أن يؤدي إلى وأد المفارضات قبل أن تبدأ^(٤٢٢).

ويعبر الدكتور محسن شفيق عن خطورة هذه المرحلة بقوله "فلا حائز التكنولوجيا براغب في أن يطلع طالبها على سرها خشية أن تقشل المفارضات فتضيع قيمتها المادية، ولا طالب التكنولوجيا براض عن التورط في عقد لا يعرف حقيقة محله ولا مدى صلاحيته له"^(٤٢٣)، وفي هذا الإطار قضت محكمة استئناف باريس بمسئولية طالب التكنولوجيا في أحد

^(٤٢١) نص قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ المادة (٨٣) على التزام المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التي يحصل عليها وعلى سرية التحسينات التي تدخل عليها ويسأل عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن افشاء هذه السرية سواء وقع ذلك في مرحلة التفأوض على إبرام العقد بعد ذلك. في تفصيل ذلك ينظر د سميحة القليوبي مرجع سابق

^(٤٢٢) د.جلال وفاء محمد، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا، مرجع سابق - ص ١٨.

^(٤٢٣) د.محسن شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ١٩٨٤ - ص ٦٢.

المشروعات عن استغلاله للمعرفة الفنية لمشروع منافس بعد أن حصل عليها أثناء مرحلة المفاوضات^(٤٢٤).

"بل إن القضاء الأمريكي توسع في حماية المعلومات غير المفصح عنها أثناء مراحل التقاضي إذا طلب الإفصاح عنها ومثال ذلك القضية التي رفعتها شركة Glaxo ضد شركة Novopharm، حيث ادعت الشركة المدعية أن المدعى عليها قامت بتقليد أحد إختراعاتها الدوائية المحمية عن طريق البراءة، فضلاً عن قيامها بسرقة أسرارها التجارية المتعلقة بخطوات وطريقة تحضير الدواء Zantac ومشتقاتها، وقد رفضت المحكمة هذا الإدعاء استناداً إلى أن الشركة المدعية لم تقم باتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على سرية المعلومات المتعلقة بالعناصر الداخلة في تركيبه وخطوات تحضيره، وذلك لأنها قامت بتقديم الوثائق والمستندات التي تتضمن تلك المعلومات إلى المحكمة في دعوى سابقة (وهي تتكون من ١٣٥ مستند) بدون أن تتخذ أي إجراءات تكفل سريتها، فأتاحت لشركات الأدوية الأخرى فرصة الإطلاع على هذه الوثائق والحصول على صور منها، وبالتالي فقدت المعلومات طابع السرية، وكان بإمكان الشركة أن تقدم الوثائق التي تحتوي على معلومات سرية في مظايرف مغلقة ومختومة، وتطلب من المحكمة اتخاذ الإجراءات الكفيلة

(٤٢٤) د. حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص ١٥٩ ومذكور فيها الحكم تفصيلاً.

بالمحافظة على سريتها ولكنها لم تفعل، وقررت المحكمة أن قيام الشركة المدعى عليها باستغلال هذه المعلومات التي أتيحت للكافة بعد قيام الشركة المدعية بإفشاء سريتها لا يعد سرقة للمعلومات، وأن عدم اتخاذ الشركة المدعية للإجراءات اللازمة للمحافظة على سرية المعلومات يسقط حقها في الحماية لأنها لم تعد أسراراً تجارية^(٤٢٥).

ولكن قد تتخذ الشركة عدداً من الوسائل للحماية، و يكون هنالك اعتداء على المعلومات على الرغم من هذه الاجراءات، وعند وقوع أي اعتداء على هذه المعلومات فإن للشركة الادعاء بأنها قد قامت بالوسائل الكافية لحماية معلوماتها، وقد ظهر ذلك من خلال حكم المحكمة في قضية E.I. Dupont Christopher (Christopher) مصوّر فوتوغرافيّ قام من الجو بتصوير مصنع تابع لشركة Dupont وهو مصمم لإنتاج غاز Methanol ، وذلك عن طريق استخدام طائرة وكان لا يوجد للمصنع سقف من الأعلى وذلك لغايات إنجاز العمل بالمصنع ، وتوصلت المحكمة إلى أن الشركة المدعية Dupont قد قامت بالاجراءات اللازمة للحماية، وأن عدم وجود سقف للمصنع كان

(٤٢٥) منقول عند. حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المُفصح عنها بناءً على اتفاق ((الترييس))، الندوة الوطنية المشتركة بين الويبو وإتحاد المحامين العرب عن الملكية الفكرية، والتي عقدت في المنامة من ٢٣، ٢٥ يناير كانون الثاني

لإنجاز العمل، وأن الصور التي قام بأخذها كانت كسفاً لسر تجاري بوسائل غير مشروعة وألحقت ضرراً بالآخرين ، كونه لا يجوز أن نقول إن شركة Dupont لم تقم بحماية أسرارها بتغطية بناء لم يكتمل، وهذا يُحمل الشركة تكاليف باهظة ومن الصعب أن تطالب شركة أو شخص اتخاذ إجراءات وقائية غير معقولة لمنع الآخرين من سرقة الأسرار، وبالتالي فإن المحكمة ألزمت المدعى عليه بتعويض الشركة وعدم تسريب الصور لأي شخص كان^(٤٢٦) .

لقد قررت نصوص اتفاقية ((الترييس)) أن تقديم المعلومات يتم بناء على طلب الجهات المختصة وليس تلقائياً، فهذا الأمر يعد تزيّداً من صاحب الشأن ويتم تقديم الطلب في ظروف مختوم ولا يفتح إلا بمعرفة الخبير المختص والذي تحدده الجهة المختصة، حيث إن الجهة المختصة قد ترى أنها بحاجة لمعلومات قد تساعد على اتخاذ القرار المناسب للسماح بالتسجيل أو التسويق أو عدم الموافقة على ذلك، ولكن يفترض بهذه الجهة حماية هذه المعلومات حيث بما أنها سرية فإن الالتزام بالمحافظة على سريتها يقع على عاتق حائزها القانوني، وبعد ذلك ينتقل الالتزام إلى الجهة المختصة التي طلبت المعلومات بعد تلقيها لها.

(^{٤٢٦}) P.417 , قباس عجرم , David Lange

والأصل أن صاحب المعلومات يفضل أن يعطي هذه المعلومات عند طلبها من قبل الجهات المختصة كونه يرغب أن يتم تسجيل منتجه وتسويقه، ولكن في بعض الحالات فإن هذه الجهات المختصة لا تكون بحاجة لهذه المعلومات غير المفصح عنها حتى تتخذ قرارها وبالتالي ترى بأنه لا يوجد هنالك من داعٍ لطلبها، لأنها تكون على علم ودراية بهذا المنتج وخصائصه. وهذا يقودنا للقول بأن أية معلومات غير مفصح عنها ، عندما يتم تقديمها من قبل حائزها القانوني للجهات المختصة دون طلبها ، لا تنال الحماية المنصوص عليها حتى لو كانت المعلومات غير مفصح عنها كما يراها صاحبها، لأن ذلك يعد إعلانا وكشفا للسِر.

لذلك قررت لجنة الخبراء المشكلة لدراسة قضيه (فايزر) ضد (أبيكو) في تقريرها أن المعلومات التي تم تقديمها للسلطات الصحية في الولايات المتحدة الامريكية (بلد المنشأ) وهي إدارة الأغذية والأدوية كانت تعد معلومة سرية وغير مفصح عنها، ولكن كون الشركة تقدمت بالمعلومات دون طلب من الجهة المختصة بمصر، حيث إن الجهة المختصة لم تطلبها أصلا، وهي المعلومات المتعلقة باجراء التجارب البيولوجية التي

تبرهن على الفاعلية والمأمونية لأنها لم تكن تريد تنفيذها في مصر^(٤٢٧)، وكما ذكرنا سابقاً فإنه يصبح إعلانا وكشفا للسِر. ونعني بالفاعلية هنا: قدرة المستحضر الكيميائي على القضاء على المرض الذي صنع من أجله أو القيام بالشئ الذي وجد من أجله، وتعني المأمونية: أن يكون هذا العلاج فعالاً لعلاج المرض دون أن يشكل خطورة على مستخدميه.

وهنا يأتي التساؤل هل تعد النشرة الطبية إفصاحاً عن المعلومات وبالتالي يكون صاحبها قد أخل بشرط إتخاذ الاجراءات المناسبة للمحافظة على سرية معلوماته مما يؤدي لفقدانها للحماية؟. إن وجود النشرة الطبية يعد التزاماً على شركات الأدوية، مع أن في ذلك إفصاح عن المعلومات السرية المحمية، حيث إن الجهات المختصة تقوم بوضع نشرة باللغة العربية (للدواء المباع في الدول العربية) لمكونات المنتج الدوائي لأن هذه المعلومات تعد ضرورية لحماية الجمهور عندما يستخدم هذا المنتج^(٤٢٨)، وهذا ما يسمى بالتبصير، حيث يفرض المشرع التزاماً على الأشخاص بإعلام وتبصير المتعاملين معهم عن كل المعلومات التي تخص السلعة أو الخدمة اللتي يقدمونها لهم، فالبائع يبين

(٤٢٧) لمزيد من التوضيح ينظر تقرير لجنة الخبراء في قضية فايزر ضد أبليكو المشار له سابقاً.

(٤٢٨) د.سميحة القليوبي، مرجع سابق ص ٤١.

للمشتري كل شيء عن البضاعة المباعة والطبيب يقدم للمريض كل المعلومات المتعلقة بمرضه وطرق العلاج والتوقعات المستقبلية للمرض.

إن هذه النشرة لاتخرج عن كونها تبصير للطبيب بالدواء وطريقة استخدامه والمواد الداخلة في تكوينه وذلك حفاظا على الصحة العامة ،وهذا لايتعارض مع السرية لأن هذه النشرات لاتتضمن طريقة الخلط والمزج ومقادير المكونات التي يتضمنها الدواء والادوات المستخدمة، من هنا فإن على منتج الدواء أن يعلم الطبيب عن كل شيء متعلق بالدواء وفوائده وأخطاره حتى يتمكن الطبيب من وصف الدواء مع كامل معرفته بآثاره وفعاليتها، ويعد الشخص الملتزم بالتبصير هو الشخص المسؤول عن الانتاج وأما وقت الوفاء بالالتزام فهو لحظة طرح المنتج للتداول^(٤٢٩)، وبالتالي فإنه يجب أن يرفق مع الدواء دليل يبين هذا الدواء وهذا الدليل يتضمن:

-حركة الدواء في الجسم.

-حركة الدواء في حالات سريرية

خاصة.

-دواعي الاستعمال.

-حقوق الاستعمال.

(٤٢٩)د. رضا عبد المجيد، المسؤولية القانونية عن انتاج وتداول الادوية والمستحضرات الصيدل،مرجع سابق، ص ٢٢٢.

- الجرعات وطريقة الاستعمال من حيث
بيان الجرعة العادية والتعليمات
الخاصة حول الجرعات.

- حدود الاستعمال من حيث بيان
الاحتياجات اللازمة والمفادات الخاصة
به.

- بيان التأثيرات غير المستحبة.

- التفاعلات الدوائية وفرط الجرعة والملاحظات الخاصة
والتقديم (٤٣٠).

وقد ألزمت أسس تسجيل الدواء في الأردن الشركات
الصانعة للأدوية بوضع نشرات داخلية وخارجية للدواء حتى
يتم الاطلاع عليها من قبل من توجه اليهم هذه النشرات وهم
الاطباء ، وتتضمن هذه النشرات حسب الاسس المنصوص
عليها في الأردن على مايلي :

أولا :

يجب ذكر المعلومات التالية باللغة العربية و / أو الإنجليزية
على العبوة الخارجية.

(٤٣٠) أسامة أحمد بدر ، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، دار النهضة العربية،
القاهرة، ٢٠٠٣ ص ٨٤ - ٨٥.

١- اسم المستحضر التجاري وتركيزه كجزء من الاسم وذلك في حالة أن المستحضر مسجل بأكثر من تركيز ويجوز استخدام عبارات أخرى ذات دلالة كبديل عن التركيز مثل (Forte, Baby).

٢- أسماء المواد الفاعلة الداخلة في تركيب الدواء وتراكيزها.

٣- أسماء المواد غير الفاعلة الداخلة في تركيب الدواء إذا كان لها تأثير معروف، وفي حالة (Injectable, Topicals, Eyedrops) فتذكر جميع المواد غير الفاعلة في تركيب الدواء .

٤- الشكل الصيدلاني وسعة العبوة.

٥- طريق إعطاء العلاج (Route of administration) حيث يلزم.

٦- رقم التشغيل.

٧- تاريخ انتهاء الصلاحية (شهر/ سنة).

٨- ظروف التخزين حسب التعليمات الصادرة بذلك.

٩- اسم مالك حق التسويق و/أو الشركة الصانعة وعنوانه (الدولة ، المدينة أو المنطقة).

١٠- وجود Vaccine Vial Monitor للأصصال والمطاعيم والمستحضرات البيولوجية التي تستلزم ذلك .

المعلومات المطلوب ذكرها على النشرة الداخلية المرفقة مع الدواء

أ- يجب ذكر المعلومات التالية باللغة العربية والإنجليزية على النشرة الداخلية للمستحضر.

١- اسم الدواء التجاري وتركيزه/وتراكيزه ويجوز استخدام عبارات أخرى تدل على التركيز مثل (Forte, Baby).

٢- أسماء المواد الفاعلة الداخلة في تركيب الدواء وتراكيزها.

٣- أسماء المواد غير الفاعلة الداخلة في تركيب الدواء إذا كان لها تأثير معروف.

٤- وصف مفعول الدواء أو الزمرة الدوائية.

٥- الاستطبابات.

٦- موانع الاستخدام.

٧- محاذير الاستخدام.

٨- التداخلات الدوائية والتداخلات الأخرى إن وجدت.

٩- احتياطات ومحاذير خاصة في حال استخدام المستحضر لعلاج أطفال، حوامل، مرضعات، كبار السن، وحالات مرضية خاصة تتأثر بالعلاج وكذلك معلومات حول تعارض استخدام الدواء مع قيادة المركبات وتشغيل الآلات.

١٠- الجرعة الزائدة وكيفية التعامل معها حيثما يلزم.

١١-طريق إعطاء العلاج " Route of administration "

١٢-طريقة استعمال العلاج موضحا ما يلي:-
أ-الجرعة.

ب-فترة اخذ العلاج حيثما يلزم.

ج-الإجراءات المتخذة في حال نسيان إحدى الجرعات حيثما يلزم.

د-احتياطات خاصة في حال التوقف المفاجئ عن استخدام الدواء حيثما يلزم.

١٣-الآثار الجانبية.

١٤-الشكل / الأشكال الصيدلانية وسعة العبوة/العبوات .

١٥-تحذيرات حول ضرورة حفظ الدواء بعيدا عن متناول الأطفال.

١٦-اسم مالك حق التسويق وعنوانه (الدولة، المدينة أو المنطقة).

١٧تاريخ آخر مراجعة للمعلومات الواردة في النشرة.

إذا كانت جميع المعلومات المطلوبة في (أ) أعلاه قد ذكرت على العبوتين الخارجية والداخلية فلا داعي لإرفاق نشرة داخلية وفي حال المستحضرات التي تصرف بدون وصفة

طبية يجب أن تكون لغة الكتابة سهلة الفهم وبخط واضح^(٤٣١).

ويجب التأكيد هنا بأن النشرة الطبية المرفقة وما يوجد بها من بيانات لاتعد كشفاً للسرية ولكنها تعد مصنفاً علمياً بالمعنى الدقيق، وتعد الشركة صاحبة الدواء هي المؤلف لهذا المصنف^(٤٣٢)، ويمكن القول بذلك لأن المصنف حسب تعريفات التشريعات الخاصة بالملكية الفكرية، هو كل عمل مبتكر أدبي أو فني أو علمي مهما كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهمية أو الغرض منه، فهي بالتالي تركت الأمر على إطلاقه، ووضعت معياراً واحداً للابتكارية والطابع الابداعي، وهنا فإن النشرة الطبية يوجد بها أصالة وإبداع، وبالتالي فإن هذه النشرة

(٤٣١) ملحق رقم (٤) المعلومات المطلوب ذكرها على العبوة الداخلية والخارجية والمطلوبه في أسس تسجيل الأدوية والأمصال والمطاعيم والمواد البيولوجية وتجديد تسجيلها وإلغاء تسجيل أي منها والصادره بناء على قانون الدواء والصيدلة الاردني رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠١ .

(٤٣٢) د. نصر أبو الفتوح حسن، مرجع سابق ص ١٤٨.

الطبية يجب أن تحمى من خلال قواعد حماية الملكية الفكرية^(٤٣٣).

لذلك فإن المعلومات والبيانات التي تقدم من قبل الشركات يكون منها معلومات سرية وغير مفصح عنها، و معلومات تكون موجودة ومنشورة في الأدبيات العلمية والتقارير الطبية والصيدلانية وعلى شبكة الانترنت، وهذه المعلومات لا يمكن اعتبارها سرية كونها مذاعة ومنشورة في معظم أرجاء العالم رغم احتوائها على معلومات مهمة، وأن هذه المعلومات تخاطب أعضاء المهن الطبية من أطباء وغيرهم، حيث إنها تخاطب موضوع كيميائية الدواء، وهنالك معلومات يفترض أن تكون متاحة للممارس على المستوى اليومي في الاطلاع والاستخدام بمواجهة المرض، وهذا ما توصل اليه تقرير لجنة الخبراء في قضية محكمة الزقازيق المشار لها سابقاً^(٤٣٤).

وبناء على ذلك فإن أي نشر للتفصيلات المتعلقة بأي مادة ووجود هذه التفصيلات في العديد من المصادر تصبح شائعة ومعلنة بين أهل المهنة الطبية والصيدلانية خاصة ولدي الجمهور عامة، لذلك لا تكون معلومات سرية أو غير مفصح

(٤٣٣) د. نصر أبو الفتوح حسن، مرجع سابق، ص ١٥٠.

(٤٣٤) تقرير اللجنة الثلاثية للأساتذة والخبراء في الكيمياء والصيدلة وصناعة الدواء والطب بالمركز القومي للبحوث بناء على قرار الاستاذ الدكتور رئيس المركز القومي للبحوث للأطلاع على ملف الدعوى رقم ٢٠٠٢/١٨٥٥ م/ت الزقازيق لتنفيذ الحكم الصادر من هيئة محكمة الزقازيق الابتدائية يوم ٢٩/١٠/٢٠٠٣، ص ١٤.

عنها، حيث لا تتوافر فيها اشتراطات السرية ولا يوجد عليها أي مزايا احتكارية سوى الشق الأدبي من الملكية الفكرية، كونها حقائق علمية - ضمن مادة علمية - وإنها تفيد في علاج المرض، لذلك فإن الحق الأدبي يتمثل في إنها تنسب لمؤلفها وحده - أي لمكتشف مادة أتورفستاتين - الفعالة، والمعارف العلمية المتعلقة بها. وذلك ثابت في المراجع العلمية والطبية حيث تشير إلى أن شركة (فايزر) أو العاملين لديها في معامل البحث والاختبار هم مالكو ذلك الحق الأدبي، لذلك لا يوجد أحد ينازع (حسب علم اللجنة) حول الحق الأدبي لشركة (فايزر) وبالتالي وحسب ما توصلت إليه اللجنة فإن هذا الحق الأدبي يجسد ميزة احتكارية تتمتع بها شركة (فايزر) وتتفرد بها^(٤٣٥)، حيث إن البشرية كسبت بفضل جهود هذه الشركة دواءً جديداً له فاعلية وبرهنت عليه الدراسات التي أجرتها الشركة، ووافقت عليه إدارة الأغذية والأدوية الأمريكية في علاج حالات ارتفاع مستوى الكوليسترول والدم وما يتبعه من مشاكل صحيحة وهو اكتشاف علمي أصيل بلا جدال، وقد قامت الشركة بنشره ومشتملاته في كل أنحاء العالم، وهذا النشر يثبت الحق الأدبي للشركة المدعية، مما يمنع أي شخص من نسبة هذا الاكتشاف إليه، وبالتالي فهذه الحقوق الأدبية وكما هو معروف أبدية وغير قابلة للتقادم^(٤٣٦).

(٤٣٥) تقرير لجنة الخبراء المشار له سابقاً ص ٢٩ - ٣٠.

(٤٣٦) تقرير لجنة الخبراء المشار له سابقاً ص ٣٦.

المبحث الثالث

التكيف القانوني للمعلومات غير المفصح عنها

إن حقوق الملكية الفكرية تمس المجتمع وقيمه الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والسياسية وبشكل مباشر ، ولذلك يجب احترام حقوق الملكية الفكرية وحمايتها ، كون حقوق الملكية الفكرية تتمتع بقدر كبير من السمو لأنها ترتبط بالعقل البشري وهو أسمى وأعلى ما يملكه الإنسان ، فالعقل يُعتبر أساس التقدم الحضاري والرقى للإنسان.

وعندما يُفكر العقل البشري فإنه يؤدي بالتالي إلى ظهور الإبداع والتطور، وبالتالي فلا بد من حماية هذا الإبداع على المستوى الوطني وعلى المستوى الدولي على حد سواء^(٤٣٧).

ولمعرفة نوع الحماية التي يمكن اضافتها على هذا الحق فلا بد لنا من معرفة وتبين الطبيعة القانونية للمعلومات غير المفصح عنها والتي تشكل محل الحماية، إذ أنها هي التي تحدد مدى اتساع نطاق الحماية و محدوديته، الأمر الذي اختلف الفقه فيه في ظل التقسيم الفقهي التقليدي للحقوق، والذي يُقسم الحقوق إلى حقوق عينية وحقوق شخصية، والحق العيني وفقاً للتعريف الأكثر شيوعاً هو سلطة قانونية لشخص معين على شيء معين بموجبها يستطيع الشخص أن يستخلص لنفسه ما للشيء من فوائد اقتصادية، أما الحق الشخصي فهو: تلك السلطة القانونية التي يستطيع بمقتضاها شخص يُسمى الدائن مطالبة شخص آخر يسمى المدين بأداء محدد، وسواء كان هذا الأداء هو إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل^(٤٣٨).

دافعت الولايات المتحدة بشدة عن حماية المعلومات غير المفصح عنها في إطار الاتفاقيات المتعلقة بالجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ، وقد برز الخلاف بحدة في

(٤٣٧) د.خاطر لطفي ، موسوعة حقوق الملكية الفكرية ، مرجع سابق ، ص ٧.

(٤٣٨) د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، المجلد الثامن، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٦٧، ص ٢٧٥ وما بعدها.

مفأوضات جولة أوجواي حول حماية المعلومات غير المفصح عنها ، وقد استندت إلى القول بأن هذه المعلومات تُعتبر نوعاً من أنواع الملكية^(٤٣٩)، وعلى خلاف ذلك تبنت الدول النامية مبدأ الرفض والاعتراض على اعتبار المعلومات غير المفصح عنها كفرع من فروع الملكية الفكرية ، وبالتالي فإنه لا يجوز حمايتها على هذا الأساس ، حيث أن الكشف عن هذه المعلومات يُعتبر ضرورياً حتى يتم تحقيق مصالح المجتمع جميعها ، وهذا ما يستدعي أن يقدم أصحاب الاختراعات وصفاً تفصيلياً بكل ما يتعلق بالاختراع الذي تم طلب البراءة له، وأياً كان نوع البراءة حتى يكون هنالك توازن بين حقوق صاحب الملكية الاستثنائية وبين تحقيق مصالح المجتمع. (٤٤٠)

ونتيجة لهذا الخلاف الشديد بين الولايات المتحدة والدول النامية ، اتفقت الدول على إيجاد حل توفيقى للخروج من هذا المأزق ليراعي وجهتي النظر ، وجاء الحل التوفيقى من عدة نقاط وعلى النحو التالي:

١- أن يتم الاعتراف بالمعلومات غير المفصح عنها كأحد أنواع حقوق الملكية الفكرية وأن يُفرد لها قسم خاص.

(٤٣٩) د. بلال عبد المطلب بدوي ، تطوّر الآليات الدولية لبراءات الاختراع ، مرجع سابق ، ص ٢٥.

(٤٤٠) د. محمد محمود الكمالى، آلية حماية حقوق الملكية الفكرية، بحث مقدم إلى مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية "اتفاقيات منظمة التجارة العالمية" والمنعقد في كلية الشريعة والقانون - جامعة العين - الإمارات العربية المتحدة ، ٩-١١ مايو ٢٠٠٤ ، ص ٢٠.

٢- تكون الحماية لهذه المعلومات كما تناولتها اتفاقية باريس لعام ١٩٦٧ كحماية الملكية الصناعية في المادة (١٠) مكرر ، منها في إطار ضوابط المنافسة التجارية والصناعية غير المنصفة ، سواء ما يتعلق منها بالتعريف أو وضع ضوابط مناسبة لها.

٣- عدم تقرير حقوق استثنائية لصاحب المعلومات غير المفصح عنها. (٤٤١)

وبناء على هذا الحل جاء القسم السابع من اتفاقية ((الترييس)) مخصصاً للمعلومات غير المفصح عنها _ ومع ذلك فإن الدول النامية لم تعرف في غالبيتها هذا النوع من الحماية في قوانين محددة - ، وأما الدول المتقدمة فقد اختلفت صيغ الحماية فيها ، ففي الولايات المتحدة الأمريكية تكون الحماية باعتبارها ملكية قانونية ، وفي سويسرا تكون الحماية من خلال قانون العقود. (٤٤٢)

وقد اختلف الفقه في الدول المختلفة بل وفي ذات الدولة الواحدة حول طبيعة وتكييف حقوق الملكية الفكرية باعتبارها من الحقوق الذهنية ، فقد اعتبرها البعض حق ملكية تتوافر بها كل

(٤٤١) د.نصر أبو الفتوح حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية ، مرجع سابق، ص ٣٣٦ وما بعدها .

(٤٤٢) د.أحمد جامع ، إتفاقات التجارة العالمية وشهرتها الجات ، ج ١ ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ١٢٨.

خصائص الملكية، بينما ذهب البعض إلى اعتبارها حقوق لصيقة بالشخصية وذهب رأي إلى أن هذه الحقوق لها طبيعة مزدوجة تجمع بين بعض خصائص حقوق الملكية وخصائص الحق الشخصي، وعلى النحو التالي:

أ- نظرية الملكية :

تعتبر الولايات المتحدة الامريكية الرائد الأول في تبني وإطلاق هذه النظرية وذلك حرصا على مصالحها ، ولتوضيح هذه النظرية فلا بد لنا من بحث طبيعة حق المؤلف جنبا إلى جنب مع طبيعة حماية المعلومات غير المفصح عنها ، وذلك باعتبار كل منهما نتاج فكري ، وبالتالي فهما مفردتين من مفردات الملكية الفكرية ، ويذهب أنصار هذه النظرية إلى أن حق حائز المعلومات غير المفصح عنها و حق المؤلف بجانبه الأدبي والمالي يعتبر من قبيل حق الملكية، وله نفس خصائصها من حيث قدرة التصرف دون منازعة والاحتجاج به على الكافة^(٤٤٣).

ويهدف أنصار هذه النظرية إلى إدخال حق المؤلف بموجب هذه النظرية ضمن حق الملكية إلى إسباغ الاحترام الواجب للملكية على ذلك الحق حتى يظل بعيداً عن الاعتداء،

(٤٤٣) د. عبد الرشيد مأمون شديد، الحق الأدبي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧

نظراً لما يتمتع به من قدسية واحترام، انطلاقاً من أن حق الملكية يخول صاحبه مطلق سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف، والمؤلف أولى من غيره بملكية مصنفة من أي شخص آخر^(٤٤٤).

بل ذهب أنصار هذه النظرية إلى اعتبار حق المؤلف لا حق ملكية فحسب، بل هو أقدس حقوق الملكية، فملكية الإنسان لنتاج ذهنه وتفكيره ولمبتكراته العقلية كما يقول أنصار هذا الرأي، هي الملكية التي تتصل بالصميم نفسه وتتجسد فيها شخصيته، وهي أولى كثيراً بالحماية من الملكية المادية^(٤٤٥).

وقد أيد جانب من الفقه الفرنسي الحديث هذه النظرية، ورأى أن حقي المؤلف المعنوي والمالي من طبيعة واحدة هي حق ملكية، واعتبر حق المؤلف حق ملكية مانعاً ونافاً تجاه الكافة^(٤٤٦)، وكذلك لقي اعتبار حق المؤلف حق ملكية تأييد جانب كبير من الفقه العربي^(٤٤٧).

(٤٤٤) د. تركي صقر، حماية حق المؤلف، "بين النظرية والتطبيق منشورات اتحاد المحامين العرب"، دمشق ١٩٩٦، ص ٢٩. كذلك د. عبد الرشيد مأمون، الحق الأدبي، مرجع سابق، ص ٤٢.

(٤٤٥) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق ص ٢٧٧.

(٤٤٦) د. سهيل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص ٢٣.

(٤٤٧) من هؤلاء د. جميل الشرقاوي، دروس في أصول القانون، دار النهضة العربية،

القاهرة، ص ٢٧٥.

وقد استند أنصار هذه النظرية في تدعيم نظريتهم إلى عدة حجج ، حيث اعتبروا إن مصدر حق الملكية وحق المؤلف هو مصدر واحد ألا وهو العمل، فإذا كان المصدر الأساسي لحق الملكية هو العمل المادي، فإن المصدر الأساسي لحق المؤلف هو العمل الفكري، أي أن الحقين ينبعان من مصدر واحد وهو العمل^(٤٤٨) ، بحيث إذا حللنا حق المؤلف، لوجدنا فيه عناصر حق الملكية وهي الاستعمال والاستغلال والتصرف، والاستعمال يكون في مكنة المؤلف وحده دون غيره في إيجاد المصنف.

والاستغلال يتمثل في حق المؤلف في نشر مصنفه وتقاضي المنافع المالية المترتبة على النشر، أما التصرف فيكون عند قيام المؤلف بإتلاف المصنف أو حوالة إلى الغير^(٤٤٩). ويقول أصحاب هذه النظرية إن الفكرة الحديثة للملكية قد اتسعت لتشمل أشياء معنوية بعد أن كانت قاصرة على الأشياء المادية فقط، وإذا كان المصنف نتاج الذهن وهو أمر لا يدرك

كذلك د.حسن علي الدنون، شرح القانون المدني العراقي، الحقوق العينية الأصلية، بغداد، ص ١٦، كذلك د.محمد كامل مرسي، الملكية والحقوق العينية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ص ٢٨٨

^(٤٤٨) د.تركلي صقر، مرجع سابق، ص ٢٩ . كذلك د.عبد الرشيد مأمون، مرجع سابق، ص ٤٨ .

^(٤٤٩) د.عبد الرشيد مأمون، مرجع سابق، ص ٤٦ . كذلك د. نواف كنعان، حق المؤلف، مكتبة دار الثقافة، عمان ٢٠٠٠ ص ٦٣

بالحواس ويعتبر شيئاً معنوياً، فإن الأشياء المعنوية أو غير المادية تصلح في القوانين الحديثة لأن تكون محلاً للحقوق المالية ومنها الحقوق العينية^(٤٥٠)، وأنه ليس من الضروري أن تقع الحيازة على شيء مادي لأنها حتى بالنسبة إلى الأشياء المادية غير مادية، نظراً لأن أساسها معنوي، يكمن في أمرين أحدهما إرادة الحائز، والثاني الرابطة القانونية بينه وبين الشيء محل الحيازة^(٤٥١).

إن المؤلف عندما يقوم بنشر مصنفة إلى العامة، يكون قد أشرك المجتمع في ملكيته، وهو بذلك قد قام بإنماء الثروة الفكرية للمجتمع وخوله المجتمع بعض الحقوق لفترة معينة فقط^(٤٥٢)، وهنا لا بد من القول إن بعض أنصار نظرية الملكية اعتبروا حق المؤلف من أقدس أنواع الملكية وتعلو ملكية العقار^(٤٥٣)، في حين رأى البعض الآخر منهم أن حق المؤلف هو أشبه بملكية العقار، بحيث يتمتع صاحب الحق الذهني بنفس الحقوق المقررة لملكية العقار، إلا أن نقل ملكية العمل الذهني يكون مقيداً بما تفرضه المصلحة العامة من قيود، واتجه رأي ثالث إلى اعتبار

(٤٥٠) د. سهيل حسين الفتاوي، المرجع السابق، ص ٢٧. د. عبد الرشيد مأمون،

مرجع سابق، ص ٤٦.

(٤٥١) د. عبد الرشيد مأمون، مرجع سابق، ص ٤٧.

(٤٥٢) د. تركي صقر، المرجع السابق، ص ٢٩.

(٤٥٣) د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص ٢٧٧.

حق المؤلف حق ملكية منقول^(٤٥٤)، وذهب رأي آخر للقول " ولغايات التغلب على ما وجه لهذه النظرية من انتقادات إلى اعتبار حق المؤلف حق ملكية من نوع خاص ، هو الملكية المعنوية أو هي ملكية الإبداع ومقتضاها أن مصدر الملكية ليس العمل وإنما الإبداع أو الابتكار^(٤٥٥)، وبالتالي فإن التأييد هو من بقايا صفة الإطلاق التي كانت تنسم بها الملكية في الماضي بتأثير من شيوع المذهب الفردي، أما وقد أصبح الاتجاه السائد هو الاتجاه الذي يرمي إلى التقييد من حقوق الفرد في سبيل مصلحة الجماعة، فإنه ليس في المصنف ما يحتم تأييد حق الملكية"^(٤٥٦) .

وتذهب الأغلبية الساحقة من الأحكام القضائية الأمريكية، يؤيدها في ذلك الجانب الأكبر من الفقه إلى تأسيس حماية المعلومات غير المفصح عنها بناء على حق الملكية، فالاعتداء على المعرفة الفنية يُشكل اعتداءً على الملكية باعتبارها حقاً عينياً.

وقد قضت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية في عام ١٩٨٤ م في قضية Ruckelsaus v Monsanto co ، بأنه على الرغم من أن الأسرار التجارية ليس لها كيان مادي

(٤٥٤) د. سهيل الفتلاوي، المرجع السابق، ص ٢٠ وما بعدها.

(٤٥٥) د. إبراهيم أحمد إبراهيم، الحماية الدولية لحق المؤلف، سنة ١٩٩٢، ص ٤٣

(٤٥٦) نقلاً عن د. سهيل الفتلاوي، المرجع السابق، ص ٢٦ .

ملموس، إلا أن هذا لا ينفي اعتبارها محلاً لحق الملكية ومن ثم تخضع الأسرار التجارية للحماية التي قررها الدستور لحق الملكية بموجب التعديل الخامس The fifth amendment الذي حظر نزع الملكية للمنفعة العامة إلا في مقابل تعويض عادل، وقد أشارت المحكمة في حيثيات الحكم ، إلى أن الأسرار التجارية تتفق مع الأشياء المادية التي يرد عليها حق الملكية في كثير من الخصائص مثل القابلية للتنازل ، وفوق ذلك فهي تدخل في عداد الأشياء المكونة (للتراست) (thens of the trust) كما تنتقل إلى أمين التفليسة في حالة الإفلاس^(٤٥٧) .

وقد تم توجيه انتقادات عديدة إلى هذه النظرية ، حيث أنه إذا كان من طبيعة حق الملكية أن يكون قاصراً على المالك وحده، فإن حق المؤلف ينفر من تلك الطبيعة، فإذا كانت الملكية لا تؤتي ثمارها إلا بالحياسة والاستئثار فإن الفكرة تؤتي ثمارها بالذبوع والانتشار^(٤٥٨) .

(٤٥٧) د. حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، مرجع سابق، ص ٦٨ .

(٤٥٨) د. عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٢٧٩ . كذلك . عبد الرشيد مأمون، ص

إن وصف حق المؤلف بالملكية هو على سبيل المجاز، وأن مثل هذا الوصف والتكييف يخرج اصطلاح الملكية عن مدلوله الفني التقليدي كحق يرد على الأشياء المادية^(٤٥٩).

ذلك أن موضوع حق الملكية، يختلف عن موضوع حق المؤلف، حيث أن موضوع الأول هو شيء مادي أي شيء ظاهر مجسم وله حيز مادي ملموس، في حين أن موضوع الثاني هو شيء غير مادي، أي ليس له حيز مادي محسوس^(٤٦٠).

إن اعتبار حق المؤلف حق ملكية ومن أسمى أنواعها يتنافى ومفهومها، فحق الملكية حق دائم لا يتحدد بمدة لانقضائه، وهو إذا انتقل إلى شخص آخر فإنه لا ينقضي وإنما يتأبد بهذا الانتقال، أما حق المؤلف فحق مؤقت وبالأخص الحق المالي ولا سيما أن أنصار هذه النظرية يقولون بوحدة حقوق المؤلف دون التمييز بين حقوقه المالية والأدبية^(٤٦١).

إن تطور المجتمع لا يتم عن طريق احتكار المؤلفات، وإنما يتحقق عن طريق انتشار هذه المؤلفات وذيوعها بين الناس لينهلوا منها ويكملوا الطريق الذي بدأه المؤلف، فالإنسانية شريكة

(٤٥٩) د.سهيل الفتلاوي، مرجع سابق، ص ٣٢.

(٤٦٠) د.عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٢٧٨. كذلك د.نواف كنعان، مرجع

سابق، ص ٦٣، د.حسام الدين الاهواني، المدخل للعلوم القانونية، الجزء الثاني،

١٩٩٨-١٩٩٩، ص ٣٣٣

(٤٦١) د.حسام الدين الاهواني المدخل للعلوم القانونية، المرجع السابق ص ٣٣٤

له من وجهين: وجه تقضي به المصلحة العامة، إذ لا تتقدم الإنسانية إلا بفضل انتشار الفكر، ووجه آخر يرجع إلى أن صاحب الفكر مدين على نحو ما للإنسانية، ففكره ليس إلا حلقة في سلسلة تسبقها حلقات وتتلوها حلقات^(٤٦٢)، فهو إذا أعان من لحقه فعداستعان بمن سبقه^(٤٦٣).

لذلك أن هذا الاتجاه الرامي إلى اعتبار حق المؤلف حق ملكية مطلقة، بالمعنى الحقيقي للكلمة يخالف أهداف أغلب التشريعات الحديثة، ذلك أن هذه التشريعات تهدف إلى تشجيع التأليف وجني ما يترتب على حركة التأليف من ثمار وفوائد تؤثر في تطور المجتمع ككل.

ونتيجة لهذه الانتقادات التي وجهها الفقه وخاصة في فرنسا ومصر - وكما أشرنا سابقاً - ناضلت الدول النامية إلى عدم اعتبار حق حائز المعلومات غير المفصح عنها حق ملكية، وذلك أثناء مرحلة المفاوضات للإعداد لاتفاقية ((التريبس))، وقد استند الفقه والقضاء المقارن إلى أن هناك اختلافاً جوهرياً بين حق حماية المعلومات غير المفصح عنها وحق الملكية، ومنها:

١- إن حق الملكية يُخَوَّل صاحبه سلطة الاستئثار بالشيء حتى لا يشاركه في الاختصاص به أشخاص آخرون، فلا

(٤٦٢) د. حسام الدين الاهواني، المدخل للعلوم القانونية، المرجع السابق

ص ٣٣٣

(٤٦٣) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٢٨٠.

يُتَصَوَّرُ أن يثبت لشخصين مختلفين في الوقت نفسه حق ملكية كلي على الشيء نفسه، وهذا الأمر على النقيض من المعلومات غير المفصح عنها أو أسرار التجارة التي تسمح بتعاصر ملكية عدة أشخاص على ذات المعرفة الفنية وممارسة سلطات المالك عليها، طالما أن كلاً منهم قد توصل إلى المعلومات بطريقة مستقلة، وفي حكم لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٦٢، والتي تقرر فيه أن حماية المعارف التقنية في مواجهة الكافة تتم فقط من خلال نظام براءات الاختراع، ومن ثم - وكما يقول الأستاذ/ موسيرون - فإن اتخاذ المعارف التقنية السرية غير المشمولة بحماية براءة الاختراع طابع السرية لا يُعطي لحائزها القدرة على الاستثناء بها في مواجهة الكافة. (٤٦٤)

2- إن اعتبار الحق بحماية المعلومات غير المفصح عنها حق ملكية يتعارض مع فكرة دوام حق الملكية، فحق الملكية يبقى لصاحبه الحق في استعماله واستغلاله والتصرف به كحق دائم لا يُسلب من صاحبه أو ينتهي إلا بهلاكه، أو بالتصرف به، أما المعلومات غير المفصح عنها فإن ديمومتها مؤقتة تستمر طالما استطاع حائزها المحافظة عليها سراً ، فإذا انكشفت دخلت في الدومين العام ولم يعد لحائزها أي سلطة عليها.

(٤٦٤) د. حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها،

مرجع سابق، ص ٦٥ - ٦٦.

وبرأينا أن فكرة دوام حق الملكية ليست فكرة دقيقة لتمييز الحقين عن بعضهما فحق الملكية ينتهي بهلاك الشيء، وحق حماية المعلومات غير المفصح عنها ينتهي أيضاً بهلاك الشيء محل العقد، وتتحقق لحظة الهلاك بتحقيق إفشاء هذه المعلومات وفقدانها لعنصر السرية، فالمعلومات غير المفصح عنها تهلك قانوناً بإذاعتها ، وهو ما ينهي دوامها كما هو الحال بهلاك الشيء محل حق الملكية.

نتيجة هذه الانتقادات ولإختلاف حق الملكية عن حق حائز المعلومات غير المفصح عنها، لم تعترف اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية بحق ملكية لحائز المعلومات غير المفصح عنها عليها، رغم الضغوط التي مارستها الولايات المتحدة الأمريكية، وذلك استجابة لمطالب الدول النامية، واكتفت الاتفاقية والتشريعات المقارنة بحق حائز هذه المعلومات بحمايتها عند الاعتداء عليها متى توافرت شروط الحماية القانونية ، وكذلك لم يعترف القانون الفرنسي بملكية الاسرار التجارية^(٤٦٥)، وبما أننا لسنا بصدد حق ملكية حائز هذه المعلومات، فإنه يكون من المنطقي أن تنظم السلطات العامة في قوانينها مع مراعاة ما ورد في اتفاقية ((الترييس)) أحكام خاصة لحمايتها تختلف عن حماية حق الملكية. ومن ذلك حالات تسمح

(٤٦٥) لمزيد من الايضاح حول موقف القانون الفرنسي ،والاحكام القضائية الفرنسية ،

ينظر، د.حسام الدين الصغير، المرجع السابق ،ص ٦٦

بها بإفشاء هذه المعلومات لاعتبارات تقتضيها مصلحة الدولة وحاجاتها ومدى قدرتها على استخدام هذه المعلومات .

المشرع الاردني خرج عن صمته الذي كان في قانون حماية حق المؤلف رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢ بشأن الطبيعة القانونية لحق المؤلف ، وذلك عند صدور القانون المعدل رقم ٥٢ لسنة ٢٠٠١ ، حيث أضاف إلى المادة (٦) من هذا القانون الفقرتين (ب، ج) ^(٤٦٦) . ومن خلالهما يتبين لنا أن المشرع أطلق عبارة "حقوق الملكية الفكرية" على حق المؤلف العامل، وأردف قائلاً "إذا كان حق الملكية المبتكر من قبله".

وعليه يتضح لنا من صريح هذا النص أن المشرع اعتبر حق المؤلف العامل هنا حق ملكية، ووصف هذه الملكية "بالملكية الفكرية" وليس "الملكية العادية" وهو بهذا الشأن يكون قد تماشى مع النظريات الحديثة التي تغلب العمل الذهني على العمل اليدوي وتصف هذا الحق "بحق الملكية الفكرية".

و يمكن القول إن المشرع بموجب هذا التعديل الأخير أفصح عن نيته في اعتبار حق المؤلف نوعاً من أنواع الملكية الفكرية، إلا أن المشرع هنا لم يميز في هذه الطبيعة ما بين الحق

(^{٤٦٦}) جاء في الفقرة ب ما يلي: "على الرغم مما ورد في الفقرة (أ) من هذه المادة وفي أي قانون آخر إذا ابتكر العامل أثناء استخدامه مصنفاً متعلقاً بأنشطة أو أعمال صاحب العمل أو استخدم في سبيل الوصول إلى ابتكار هذا المصنف خبرات أو معلومات أو أدوات أو آلات أو مواد صاحب العمل الموضوعة تحت تصرفه فإن حقوق التأليف تعود لصاحب العمل إلا إذا اتفق على غير ذلك".

المالي والحق الأدبي، حيث جاء النص بصورة عامة، لذا يمكن القول إن المشرع الأردني اعتبر حق المؤلف بصورة عامة، سواء أكان حقاً مالياً أم حقاً أدبياً، من حيث الطبيعة من قبل حق الملكية الفكرية.

ب. نظرية الحقوق اللصيقة بالشخصية^(٤٦٧):

أمام الانتقادات الواسعة التي تعرضت لها نظرية حق الملكية، كان لا بد من أن يقدم الفقه والقضاء نظرية بديلة تبين طبيعة هذا الحق وبيان محله ، ولذلك نادى جانب من الفقه بنظرية الحقوق اللصيقة بالشخصية، بحيث ركز هذا الجانب من الفقه على الحق ذاته باعتباره لصيقاً بشخصية حائز المعلومات غير المفصح عنها أو لصيقاً بشخصية المؤلف أو المبتكر.

والحقوق اللصيقة بالشخصية: هي عبارة عن مجموعة من الحقوق تثبت للشخص باعتباره إنساناً، وهي بالتالي تثبت لكل إنسان، فهي لصيقة به لا تنفك عنه، ولقد ازدهرت فكرة الحقوق اللصيقة بالشخصية في السنوات الأخيرة نتيجة ما يمكن تسميته بتطور الإنسانية القانونية أو الطابع الإنساني للقانون، والذي نما بدوره لتوفير الحماية اللازمة للإنسان في مواجهة المخاطر التي تعرض لها نتيجة التطور العلمي والحضاري المعاصر، فقد أزال

^(٤٦٧) ويطلق على هذه النظرية ، نظرية الادمج ،ينظر د. حسام الاهواني

، المدخل للعلوم القانونية ، مرجع سابق ، ص ٣٢٧

التقدم العلمي العديد من السواتر الطبيعية التي كانت تحمي الإنسان.

و تختلف الحقوق اللصيقة بالشخصية عن حقوق الإنسان التي نادى بها إعلان حقوق الإنسان الفرنسي سنة (١٧٨٩)، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الأمم المتحدة سنة (١٩٤٨) حيث يختلفان في أمرين:

أ. من حيث الموضوع: إذ توجد حقوق للإنسان لا تدخل في نطاق الحقوق الشخصية كالحقوق السياسية والحقوق المالية، وكذلك هناك من حقوق الشخصية التي لا تعتبر من حقوق الإنسان، مثل الحق في الهوية، واحترام المشاعر العاطفية.

ب. من حيث المخاطب: إذ نجد حقوق الإنسان يوجه فيها الخطاب غالباً إلى الدولة، بينما الحقوق الشخصية تخاطب الأفراد في إطار علاقات القانون الخاص، ومع ذلك فهناك تقارب بينهم بصورة غير مباشرة إذ تحدد حقوق الإنسان الحقوق الأساسية للمواطن في مواجهة الدولة، وهي بذلك تحدد في نفس الوقت الحد

الأدنى من الحماية التي يجب أن تكلفها
الدولة^(٤٦٨).

ركز أنصار هذه النظرية على مسألة مهمة، وهي أن محل الحق الذهني أو حائز المعلومة ليس هو الجسم المادي الذي نراه بحواسنا، ولكن محل ذلك الحق هو الفكرة الأدبية أو الفنية أو العلمية التي يشتمل عليها المصنف أو الاختراع، والتي خلص إليها المؤلف أو المخترع واستطاع أن يصيغها في شكل إبداعي، فالمصنف أو الاختراع بحسب هذه النظرية يعتبر جزءاً من شخصية المؤلف أو المخترع، ونتيجة لذلك فهو لا يقبل الانفصال عنها، ولا يقبل الحجز عليه ولا يقبل الحوالة^(٤٦٩).

ومقتضى ما سبق يترتب نتيجة هامة أن حق حائز المعلومات غير المفصح عنها يعتبر حقاً لصيقاً بشخصيته، فلا يمكن الحجز على هذا الحق، ولا يمكن للدائن أن يحل محل حائز المعلومة في ممارسته لحقه، فحق حائز المعلومات غير المفصح عنها هو عبارة عن أفكار إبداعية احتفظ بها الحائز، ولم يفصح عنها، ونتج عنها الشكل أو المادة التي أرادها الحائز

^(٤٦٨) د. حسام الدين الاهواني ، المدخل للعلوم القانونية المرجع السابق ، ص ٢٣٣ وما بعدها.

^(٤٦٩) د. نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، ٢٠٠٧، دار الجامعة الجديدة، ص ١٢٧.

وبالتالي فإن هذه الفكرة الإبداعية تكون جزء من الشخص وتستمد أصلها منه.

وأنصار هذه النظرية يرون أن حق حائز المعلومات غير المفصح عنها تماماً كحق المؤلف، وأن الحق المالي والحق الأدبي ليسا حقين منفصلين عن بعضهما، وإنما هما وجهان لحق واحد، وأن هذا الحق له مظهرين أو جانبين، وأن كلا المظهرين له نفس الطبيعة.

وعلى النقيض من أنصار نظرية الملكية، غلب أنصار هذه النظرية الجانب الأدبي على الجانب المالي، بحيث أن هذه الحقوق تندمج في حق واحد يغلب عليه الجانب الأدبي اللصيق بالشخصية على الجانب المالي، بحيث أن الحقوق المالية ومنها حق الاستغلال ما هي إلا نتيجة أو ثمرة من ثمار الحق الأدبي^(٤٧٠).

بمعنى أن حائز المعلومات غير المفصح عنها يتمتع بحق واحد لصيق بشخصيته، وإذا احتصل نتيجة هذا الحق على نتائج مالية ملموسة فما هي إلا نتيجة طبيعية لنشاطه، تماماً كما هو حال المؤلف الذي يتمتع بحق واحد لصيق بشخصيته، بحيث

(٤٧٠) د. زهير بشير، الملكية الأدبية والفنية (حق المؤلف)، مطبعة التعليم العالي والبحث العلمي، الموصل، سنة ١٩٨٩، ص ١٣.

يكون هذا الحق امتداداً لشخصية هذا المؤلف، وتكون الحماية القانونية المقررة حماية لشخص المؤلف^(٤٧١).

وإذا نشأ عن حق المؤلف مزايا مالية معينة، فإن هذه المزايا ليست إلا نتيجة لنشاط المؤلف كأبي مزايا أخرى يحققها أي إنسان نتيجة استخدام نشاط ذهني معين كنشاط المهندس أو الطبيب، فما يسمى بالحق المالي ليس إلا نتاج أو ثمرة الحق الأدبي^(٤٧٢).

وأصحاب هذه النظرية اعتمدوا في تكييف طبيعة حق الحائز على محل هذا الحق، وهو الإنتاج الذهني والمعلومة التي يمتلكها والتي تشكل مظهراً من مظاهر نشاط الشخصية، أما العنصر المادي الذي يستقر فيه الإنتاج الذهني أو التي تثمر عنه المعلومات ليس إلا مظهراً مادياً لتداول هذا الإنتاج وتسويقه^(٤٧٣).

وبالرغم من الحجج المختلفة التي ساقها أنصار هذا الرأي فإنها تعرضت للنقد، حيث يرى منتقديها أن هذه النظرية ركزت اهتمامها على دراسة جانب واحد، وهو الجانب الشخصي اللصيق بصاحب المعلومة^(٤٧٤)، وأنها شطت بالاهتمام بهذا

(٤٧١) د. إبراهيم أحمد إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣٧.

(٤٧٢) د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، القاهرة، ١٩٧١، ص ٣٥٠.

(٤٧٣) د. حسام الدين الاهواني ، المدخل للعلوم القانونية، المرجع السابق ، ص ٣٢٨

(٤٧٤) د. حسام الدين الاهواني ، المدخل للعلوم القانونية، المرجع السابق ، ص ٣٢٩

الجانب وأهملت الجانب المالي على الرغم من أهميته، وتكون بذلك قد خالفت ما هو مستقر عليه فقهاً وقضاءً، لاسيما وأن الحقوق الأدبية والمالية ليست متداخلة لدرجة عدم إمكانية الفصل بينها من الناحيتين النظرية والفعلية العملية، ولا يمكن القول بأن الحقوق الأدبية تسمو على الحقوق المالية أو أن هذه الحقوق تجب الحقوق المالية.

فالحقن (الأدبي والمالي) للمؤلف مثلاً مختلفان من حيث توقيت مولدهما وانتهائهما، فالحق المالي حق مؤقت، لا يوجد إلا عند تقرير النشر، في حين أن الحق الأدبي هو حق مؤبد ويوجد قبل تقرير النشر^(٤٧٥).

ج -نظرية ازدواج الحق .

على العكس من أنصار وحدة حق المؤلف ووحدة حق حائز المعلومات غير المفصح عنها، يرى أنصار هذه النظرية أن حق المؤلف ذو طبيعة مزدوجة، تتمثل الطبيعة الأولى في حقوقه الأدبية، حيث نصت أغلب القوانين العربية والأجنبية على منح المؤلف مجموعة من الحقوق الأدبية على نتاجه الفكري.

أما الطبيعة الثانية فهي حقوقه المالية، التي تمكن المؤلف والحائز من استغلال مصنّفه أو منتجه مالياً، والحصول على

(٤٧٥) د.زهير البشر، مرجع سابق، ص ١٤٥-١٤٦.

عوائد هذا المصنف والمنتج ، بحيث توجد صلة مالية بين المؤلف ومصنفه تمكنه من الاستئثار بثمرات أفكاره عند عرضها على الجمهور في صورة احتكار استغلال نتاجه بما يعود عليه بالمردود المالي.

ويرى أغلب أنصار هذه النظرية^(٤٧٦)، أن الحق الأدبي يختلف عن الحق المالي اختلافاً جوهرياً من حيث الطبيعة، فالمؤلف عندما يقوم بنشر مصنفه فإنه لا يهدف من وراء ذلك مجرد الحصول على المنافع المالية فقط، بل إنه يهدف أيضاً إلى المجد والشهرة من وراء نشر أفكاره ونظرياته، ولهذا يكون له الحق في أن يغير مصنفه وأن يدخل عليه التعديل الذي يراه مناسباً حتى يتمكن من مواكبة التطور وما قد يستجد من آراء وتغيرات.

وعليه فإن كلاً من الحق الأدبي والحق المالي يتميز بطبيعة قانونية خاصة مستقلة ومختلفة عن الآخر، فالحق الأدبي باعتباره أساساً لاحترام شخصية المؤلف وحائز المعلومات غير المفصح عنها يدخل في نطاق حقوق الشخصية.

(٤٧٦) د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٣٥٩.

أما الحق المالي فإذا اعتبرناه حق ملكية، أو احتكاراً مانعاً للاستغلال المالي، فإنه يتميز بطبيعة قانونية مخالفة تماماً عن الحق الأدبي^(٤٧٧).

وكان أول من دعا لهذا الاتجاه من الفقه في فرنسا الفقيه (بيكار)، وهو يرى عدم كفاية التقسيم الثلاثي للحقوق وفقاً للقانون الروماني إلى عينية وشخصية والتزامات، ويتعين أن يضاف إليها قسم رابع يشمل الحقوق الفكرية^(٤٧٨).

نجد أن المشرع الاردني في قانون حماية حق المؤلف رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢ أخذ بمبدأ ازدواجية حق المؤلف، من حيث وجود حق مالي وحق أدبي، دون أن ينعت هذه الحقوق الأخيرة بهذه الصفة، حيث لم يطلق هذا القانون تسمية معينة على الحقوق الأدبية^(٤٧٩)، ولم يستخدم مصطلح "الحق الأدبي" أو "الحق المعنوي"، وإنما استخدم مصطلح الحق المالي للدلالة على الحقوق المالية، كما استعمل مصطلح "الاستغلال المالي" للدلالة على هذه الحقوق الأخيرة.

(٤٧٧) د. إبراهيم أحمد إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣٨.

(٤٧٨) د. إبراهيم أحمد إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣٩.

(٤٧٩) في حين نجد أن بعض القوانين العربية ومنها القانون اللبناني قد استعمل مصطلح الحقوق المعنوية بصورة صريحة.

كما أن هذا القانون أفرد مادة مستقلة للحق الأدبي^(٤٨٠)، ولم يشر إلى خصائص الحق الأدبي، وإن كان يعتد بهذه الخصائص ضمناً كونها ناشئة عن طبيعة حق المؤلف، حيث أشارت المادة (١٣) إلى أن للمؤلف الحق بالتصرف في حقوق الاستغلال المالي وبمفهوم المخالفة لهذا النص، فإنه لا يجوز التصرف بالحق الأدبي^(٤٨١).

وقد أيد جانب من الفقه المصري فكرة اعتبار حق المؤلف حق احتكار استغلال في الجانب المالي، وحقاً من حقوق الشخصية في الجانب الأدبي^(٤٨٢).

المشرع المصري اعتنق من خلال القانون المدني المصري القديم الصادر في سنة ١٨٨٣ صراحة فكرة اعتبار حق المؤلف من قبل حق الملكية^(٤٨٣).

^(٤٨٠) خصص المشرع الأردني المادة (٨) من هذا القانون لبحث الحق الأدبي في حين أن بعض القوانين ومنها المصري تتأولت الحق الأدبي في مواد متفرقة
^(٤٨١) د.نوري حمد خاطر، قراءة في قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٩، بحث منشور، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الثاني عشر، العدد الأول، ص ٣٧٨

^(٤٨٢) منهم د. السنهوري حيث يقول: "والصحيح أن مذهب ازدواج حق المؤلف هو المذهب الذي يتلاءم مع طبيعة الحق وتكييفه القانوني، فالقول بأن حق المؤلف حق واحد له جانبان فيه إغفال لحقيقة واضحة"، الوسيط، مرجع سابق، ص ٣٥٩. ومنهم أيضاً د.توفيق حسن فرج، مذكرات في المدخل للعلوم القانونية، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٥٩-١٩٦٠، ص ٢٢٣

أما القانون المدني المصري الجديد فقد نص في المادة ٨٦ منه على أن الحقوق التي ترد على شيء غير مادي تنظمها قوانين خاصة.

ولم يتعرض المشرع المصري في قانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ ، لمسألة الطبيعة القانونية لحق المؤلف، حيث جاء في المذكرة الإيضاحية ما يلي: "ولم يعن المشرع بتعريف الطبيعة القانونية لحق المؤلف، إلا أنه لم يغفل استظهار حق المؤلف الأدبي، وحقه المادي على مصنفه، فبين أن للمؤلف دون سواه الحق في تقرير نشر مصنفه، وفي تحديد طريقة هذا النشر، وحق المؤلف المادي أو المالي هو حقه في استغلال مصنفاته على أية صورة من صور الاستغلال"^(٤٨٤).

من خلال ذلك يمكن القول إن القانون المصري اعتنق ضمناً مبدأ ازدواجية حق المؤلف، فأبرز الحق الأدبي مستقلاً عن الحق المالي دون أن يبين الطبيعة القانونية لهذين الحقين. وإن التحدي الكبير الذي يواجه الفقه والقضاء هو ظهور حالات جديدة لا يمكن تطبيق معيار الازدواجية بسهولة ويسر

(٤٨٣) جاء في المادة ١٢ منه ما يلي: "يكون الحكم فيما يتعلق بحقوق المؤلف في ملكية

مؤلفاته وحقوق الصانع في ملكية مصنوعاته على حسب القانون الخاص بذلك".

(٤٨٤) د. عبد الحميد المنشاوي، حق المؤلف وأحكام الرقابة على المصنفات، دار الفكر

الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٤، ص ٢٩.

عليها ، وليس أدل على ذلك من حكم المحكمة الدستورية العليا، حيث جاء ضمن الحكم والخاص بالحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (١٨) من قانون حماية حق المؤلف الصادر بالقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ ، فيما تضمنه من أنه يجوز للمؤلف أن يعين أشخاصا من الورثة ليكون لهم حقوق الاستغلال المالي المنصوص عليها في المواد (٥٦ و٧٠) من ذات القانون ولو جاوز المؤلف في ذلك القدر الذي يجوز فيه الوصية : "وحيث إن حق المؤلف على مصنفه آثاراً قانونياً كبيراً بين الفقهاء حول طبيعته، إذ نحا البعض منهم إلى إدخاله في نطاق حق الملكية، في حين أخرجه البعض الآخر من نطاق هذا الحق باعتبار أنه حق موقوت له أجل محدد يسقط بانقضائه، بينما الملكية دائمة يتوارثها الخلف عن السلف. هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فقد قال البعض بأن للمؤلف على مصنفه حقين منفصلين أحدهما أدبي والآخر مادي.

في حين ذهب البعض الآخر إلى أن حق المؤلف لا يمكن أن ينقسم، كما أنه لا يدخل في الذمة المالية للمؤلف، لأن مصدر الإيراد في استغلال المصنف هو المصنف ذاته وهو مظهر شخصية المؤلف لا ينفصل عنها".

وإزاء هذا الخلاف، فقد أثر قانون حماية حق المؤلف الصادر بالقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ ، ألا يتقيد بنظرية معينة، كما لم يعن بتعريف الطبيعة القانونية لحق المؤلف تاركاً ذلك لاجتهاد

الفقه والقضاء، إلا أنه وفي ذات الوقت لم يغفل استظهار حق المؤلف الأدبي وحقه المادي على مصنفه حال حياته، فبين أن للمؤلف دون سواه الحق في تقرير نشر مصنفه وفي تحديد طريقة هذا النشر، وله حق نسبة المصنف إلى نفسه وما يتبع ذلك من حقه في منع أي حذف أو تعديل أو تغيير في المصنف، كما أن له حق سحب مؤلفه من التداول، وله وحده إدخال ما يرى من التعديل أو التحويل على مصنفه، وله حق ترجمته إلى لغة أخرى، أما حق المؤلف المادي أو المالي فيتمثل في حقه في استغلال مصنفه على أية صورة من صور الاستغلال والتي تتم عن طريق نقل المصنف إلى الجمهور بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

كما عنى القانون بتنظيم مباشرة هذا الحق بعد وفاة المؤلف فنص في الفقرة الأولى من المادة (١٨) منه على أن يكون لورثة المؤلف وحدهم بعد وفاته الحق في مباشرة حقوق الاستغلال المالي المنصوص عليها في المواد (٦٥ و٦٧) من ذات القانون، إلا أنه أجاز في فقرتها الثانية للمؤلف أن يعين أشخاصا بالذات من الورثة ليكون لهم حقوق الاستغلال المالي المشار إليها في الفقرة السابقة ولو جاوز المؤلف في ذلك القدر الذي يجوز فيه الوصية.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مبدأ المساواة أمام القانون - وبقدر تعلقه بالحدود التي تباشر فيها هذه المحكمة ولايتها - مؤداه أنه لا يجوز أن تخل السلطتان التشريعية أو التنفيذية في مباشرتهما لاختصاصاتهما التي نص عليها الدستور، بالحماية القانونية المتكافئة للحقوق جميعها، سواء في ذلك تلك التي نص عليها الدستور أو التي حددها القانون، ومن ثم كان هذا المبدأ عاصماً من النصوص القانونية التي يقيم بها المشرع تمييزاً غير مبرر تتنافر به المراكز القانونية التي تتماثل عناصرها، فلا تكون وحدة بنيانها مدخلاً لوحدة تنظيمها بل تكون القاعدة القانونية التي تحكمها إما مجاوزة باتساعها أوضاع هذه المراكز أو قاصرة بمداهها عن استيعابها.

وحيث أن نص الفقرة الثانية من المادة (١٨) من قانون حماية حق المؤلف قد أحدث تمييزاً غير مبرر بين نوعين من التركات، الأول ويتمثل في التركات التي تخلو عناصرها من أي حق مالي لمؤلف، والثاني ينصرف إلى التركات التي تحتوي على حق مالي لمؤلف، ففي النوع الأول من التركات لا يجوز للمورث أن يوصي لأحد من الورثة إلا في القدر الذي يجوز فيه الوصية - أي كان هذا القدر، في حين أن التركة التي تحتوي ضمن عناصرها على حق مالي لمؤلف يستطيع هذا المؤلف - إعمالاً للنص الطعين - أن يوصي لأحد من الورثة بحقوق الاستغلال المالي لمؤلفه ولو جاوز في ذلك القدر الذي يجوز فيه الوصية، الأمر الذي ينافي

مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (٤٠) من الدستور والذي يتطلب وحدة القاعدة القانونية حال تماثل المراكز القانونية^(٤٨٥).

وقد فسرت المحكمة الدستورية العليا نص الملكية الخاصة في المادة _____

(٣٤) من الدستور بأنها تتصرف للحقوق الشخصية والعينية على السواء ، وتتسع إلى الأموال بوجه عام دون اعتبار أن المال هو من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية أو الصناعية، ومن ثم فإن الحقوق الشخصية تمتد إليها الحماية الدستورية سالف الذكر^(٤٨٦)

ومن خلال إستعراض النظريات السابقة وجدنا أن النظرية الأولى تكيف حق حائز المعلومات غير المفصح عنها على أنه حق ملكية خالص لصاحب المعلومة ، ونظرية الحقوق اللصيقة بالشخصية تفرض على الآخرين إحترام شخصية حائز المعلومة

(^{٤٨٥}) قاعدة رقم (٢٣٠) القضية رقم ١٢٢ لسنة ٢٢ قضائية "دستورية"، الاحكام التي

أصدرتها المحكمة الدستورية العليا ، الجزء الحادي عشر ، المجلد الأول ، الاحكام التي

اصدرتها المحكمة من أول اكتوبر ٢٠٠٣ حتى اخر اغسطس ٢٠٠٦

(^{٤٨٦}) حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣٤ لسنة ١٣ ق جلسة

١٩٩٤/٦/٢٠ .

باعتبار الحق لصيق بشخصيته ، والنظرية الأخيرة تنظر إلى هذا الحق على أنه ذو طبيعة مزدوجة يتضمن حقين حق أدبي وحق مالي وكل منهما جدير بالحماية، وأتفق مع غالبية الفقه بتأييده نظرية الطبيعة المزدوجة حيث تعتبر الأكثر دقة في تفسير طبيعة الحقوق الذهنية لأنها تجمع الجانبين المالي والأدبي للملكية الفكرية، كونه لا يوجد في نص المادة (٣٩) من اتفاقية ((التريبس)) ما يدل على أن الاتفاقية تعامل المعلومات السرية كحق من حقوق الملكية، فهي تستخدم عبارة الحياة دون وجود اصطلاح يؤكد معنى الملكية على هذه المعلومات ، ولكن الأصل أن كل حق جديد يعتبر حق ملكية أمعانا في حمايته، وأن الحقوق اللصيقة بالشخصية والحقوق الذهنية أو الجانب الأدبي كحق المؤلف تدخل في إطار هذه الحقوق^(٤٨٧)، وبموجب المادة (٢/١) من اتفاقية ((التريبس)) تعتبر حماية المعلومات نوعا من حقوق الملكية الفكرية كبراءة الاختراع وحق المؤلف والعلامة التجارية ، كما بينت المادة (٣/٣٩) من ذات الاتفاقية أن حماية هذه المعلومات هي العائد لمالك المعلومات عن استثماره لهذه المعلومات^(٤٨٨) .

(٤٨٧) د. حسام الاهواني ،نظرية الحق ص ٧٦ .

(٤٨٨) Correa ,Protection of Data Submitted for the Registration of Pharmaceuticals : Implementing the standards of the TRIPS Agreement ,University of Buenos Aires ,P13-14

الفصل الثاني

حماية بيانات الاختبار

نصّت المادة ٣/٣٩ من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية ((التريبس)) على أنه "تلتزم البلدان الأعضاء، حين تشترط للموافقة على تسويق الأدوية أو المنتجات الكيماوية الزراعية التي تستخدم مواد كيماوية جديدة ، تقديم بيانات عن اختبارات سرية أو بيانات أخرى ينطوي إنتاجها أصلا على بذل جهود كبيرة، بحماية هذه البيانات من الاستخدام التجاري غير المنصف، كما تلتزم البلدان الأعضاء بحماية هذه البيانات من الإفصاح عنها إلا عند الضرورة من أجل حماية الجمهور أو ما لم تتخذ إجراءات لضمان عدم الاستخدام التجاري غير المنصف".

وبموجب هذه المادة تُعتبر اتفاقية ((التريبس)) من الاتفاقيات الخاصة التي أعطت المعلومات غير المفصح عنها حماية خاصة، فيما يتعلق بتسويق الأدوية أو المنتجات الكيماوية الزراعية التي تستخدم مواد كيماوية جديدة، حيث أولت حماية خاصة لهذه المعلومات متى تم تقديمها للجهات المختصة للحصول على ترخيص بتسويقها^(٤٨٩).

(489) Correa ,Protection of Data Submitted for the Registration of Pharmaceuticals : Implementing the standards of the TRIPS Agreement ,University of Buenos Aires ,P15 .

وقد سبق وأن بيّنا أن اتفاقية ((الترييس)) في صدد حمايتها للمعلومات غير المفصح عنها بيّنت أن الحماية تنصب على نوعين من هذه المعلومات ، الأول يتعلق بالمعلومات التي تخص الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين والتي تقع تحت سيطرتهم بصورة قانونية وفق ما نصت عليه المادة (٢/٣٩) ، أما النوع الثاني فيتعلق ببيانات الاختبارات والمعلومات التي يلزم تقديمها إلى الجهات الحكومية للحصول على ترخيص بتسويق الأدوية والمنتجات الكيميائية الزراعية متى احتوت على مواد كيميائية جديدة.

وقد استلزمت الاتفاقية مجموعة من الشروط العامة التي يجب توافرها في كلا النوعين ، وهي الشروط الثلاثة والتي تم الحديث عنها في موضع سابق من هذه الدراسة، وإن كانت هذه الشروط كافية لإضفاء الحماية على النوع الأول الوارد في المادة (٢/٣٩) فإن المشرّع استلزم مجموعة من الشروط لإضفاء الحماية على النوع الثاني والوارد في المادة (٣/٣٩).

ومع أن اتفاقية ((الترييس)) تطلبت في المادة (٣/٣٩) توافر شروط خاصة في المعلومات غير المفصح عنها والمقدمة للجهات الحكومية متى تعلقت بتسويق الأدوية والمنتجات الكيميائية الزراعية إلا أنها أعطتها نفس القدر من الحماية الواردة

للمعلومات المنصوص عليها في المادة (١٠) من اتفاقية باريس
بشأن الملكية الصناعية
(١٩٦٧) وذلك حسب ما نصت عليه المادة (١/٣٩) من نفس
الاتفاقية.

أن شروط حماية المعلومات بحسب المادة (٣/٣٩) من
اتفاقية ترينس هي :

١. أن تكون المعلومات ضرورية لتسويق المنتج الدوائي
.

٢. أن تكون المعلومات مكتوبة و مفصلة عن فاعلية
وسلامة الدواء.

٣. أن تكون هذه المعلومات غير معلنة ، أي غير
مطلع عليها من قبل الجمهور .

٤. أن تكون الماده الكيميائية جديدة .

٥. أن يكون من وراء هذه المعلومات قصد
استثماري^(٤٩٠) .

وبالرغم من تضارب مصالح الدول حول تطبيق هذه
النصوص، حيث تسعى الدول النامية إلى استثناء صناعة الدواء
من تطبيق الحماية أو التخفيف منها، وان مصلحة الدول
المتقدمة في إدراجها في الاتفاقية وزيادة مستوى الحماية، فإن هذه
الدول حيث وجدت نفسها مجبرة على تنفيذ أحكام هذه الاتفاقية

pp,14-19, قباس عجرم Correa ,Protection of Data (٤٩٠)

بموجب المادة الأولى من اتفاقية ((الترييس)) ، الأمر الذي انعكس على تشريعاتها حيث ضمنت مختلف التشريعات المقارنة بتشريعاتها نصوص مماثلة، مع اختلاف بسيط في مستوى الحماية، فنجد الدول النامية أخذت بالحد الأدنى من الحماية ، أما الدول المتقدمة فتوسعت في هذه الحماية، لذلك رأينا أن نُقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث هما :

المبحث الأول : شروط الحماية الخاصة ومبرراتها.

المبحث الثاني : إخراج المعلومة السرية إلى نطاق العلانية مراعاة للمصلحة العامة.

المبحث الثالث : العلاقة بين أسرار التجارة وبراءة الاختراع .

المبحث الأول

شروط الحماية الخاصة ومبرراتها

لقد حرصت مختلف الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة على حماية الحياة والصحة البشرية والحيوانية والنباتية وعدم الإضرار بالبيئة، لذلك فقد ضمنت القوانين المختلفة ما يكفل حماية هذه الجوانب ولم تترك ذلك لحرية الأفراد ومصالحهم الذاتية ، بل عملت على تنظيم ذلك بما يكفل مصلحة المجتمع بأسره ، فنجد أن اتفاقية ((الترييس)) قد استثنيت من نطاق منح

براءات الاختراع طرق التشخيص والعلاج والنباتات والحيوانات خلاف الأحياء الدقيقة وذلك من خلال نص المادة (٢٧) من الاتفاقية، وقد سارت على ذلك مختلف التشريعات المقارنة ، فنجد قانون براءات الاختراع الأردني في المادة الرابعة يستثني من براءات الاختراع الاختراعات التي يكون منع استخدامها تجارياً ضرورياً لحماية الحياة أو الصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية، وكذلك طرق التشخيص والعلاج، وكذلك المشرع المصري استثنى ما سبق ذكره من خلال لمادة الثانية من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

ولقد كان قانون البراءات المصري لعام ١٩٤٩م والملغي يستبعد ومن خلال المادة (٢/ب) حماية المنتجات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والمنتجات الكيميائية الصيدلانية عن طريق براءة الاختراع وكان يكفي بالحماية ، إذا تعلق الاختراع بطريقة التصنيع فقط ، حيث استثنى المشرع المصري في القانون الملغي هذه الاختراعات من أن تمنح عنها براءة ولا يترتب عليها الاستغلال والاستفادة منها أو احتكار من قبل صاحبها مع أنها اختراعات تخضع للتطبيق الصناعي ، ولكن أجاز أن تمنح براءة اختراع عن الطرق الصناعية المتبعة لإنتاج تلك المنتجات ، وبالتالي فإنه يتمتع على الغير عند إنتاج هذه المنتجات أن يتبع

طرق التصنيع التي منحت عنها البراءة^(١) ، ولذلك فإنه يجوز له أن يبتكر طرق جديدة لإنتاج هذه المنتجات من هنا فإنه إذا اكتشف شخص مواد جديدة وتكون ذات قيمة غذائية فإنه لا يستطيع الحصول على براءة اختراع لها ، ولكنه يستطيع الحصول على براءة طريقة التصنيع تمكنه من احتكار هذه الطريقة لذلك يمنع الغير من استخدامها ، وهو ما يؤدي بالتالي إلى أن تكون هنالك طريقة غير مباشرة للاحتكار إذا لم يكن هنالك سوى طريقة واحدة للتصنيع لأن الشخص حصل على براءة اختراع لطريقة التصنيع^(٤٩١).

والظاهر أن الحكمة التي قصدها المشرع بهذا الاستثناء ، والمتعلق بعدم حماية الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والعقاقير والمركبات الصيدلانية من خلال عدم منحها براءة اختراع ، هو لتأثير هذه الاختراعات في صحة المجتمع ، وبالتالي رفض احتكار هذه الاختراعات حتى لا يكون هنالك إضرار بالصحة العامة ، ولكي يستطيع المجتمع أن يستفيد منها ويستمر في استغلالها دون قيود تمنع من ذلك^(٤٩٢) ، وهذا ما أوضحته المذكرة الايضاحية لقانون البراءة وبالتالي فإن الحماية لبراءة

(١) د.سميحة القليوبي . النظام القانوني للاختراعات ج-م-ع- مجلة القانون والاقتصاد

مرجع سابق.ص٢٤٣

(٤٩١) د. سميحة القليوبي . مرجع سابق ص ٢٤٤

(٤٩٢) د. سميحة القليوبي . مرجع سابق ص ٢٤٥

الاختراع تتصرف إلى طريقة أو طرق صنع المنتج ولكن الحماية لا تتصرف إلى المنتج ذاته .

ولكن اتفاقية (التريبس) ألزمت الدول الاعضاء حماية جميع الاختراعات إذا توافرت لها شروط منح الحماية عن طريق البراءة مهما كان المجال التكنولوجي المنتمي له الاختراع، وبمقتضى

اتفاقية (التريبس) وكون مصر عضو فيها ملزمة بأحكامها فإن هذا التمييز بين حماية المنتج وحماية طريقة صناعة براءة اختراع في مجالي المنتجات الكيميائية الصيدلانية والزراعية قد إنتهى يوم (٢٠٠٤/١٢/٣١) ، حيث المهلة الانتقالية للدول النامية تنتهي اعتباراً من يوم ٢٠٠٥/١/١^(٤٩٣) ، وقد أكدت اتفاقية (التريبس) من خلال نص المادة (٣٩) الفقرة الثالثة من هذه الاتفاقية بعبارة " تلتزم البلدان الاعضاء بحماية هذه البيانات دون الافصاح عنها الا عند الضرورة من أجل حماية الجمهور " ، وهو مقابل لها نصت عليه الفقرة (٣) من المادة (٥٦) من قانون الملكية الفكرية المصري حيث نصت على أن " لا يعتبر تعدياً على حقوق صاحب هذه المعلومات ما تقوم به الجهات المختصة من الكشف عنها لضرورة تقتضيها حماية الجمهور " .

و لا يقتصر المعنى الواسع لمصطلح حماية الجمهور على حماية مواطني الدولة نفسها، بل أنه يبحث ليشمل صحة أي

(^{٤٩٣}) تقرير لجنة الخبراء . مرجع سابق ص ٤١

انسان مهما كانت جنسيته أو مكان إقامته^(٤٩٤) ، ،حيث أنه إذا ظهر بعد ترخيص استخدام دواء معين بأن لهذا الدواء آثار جانبية فإن على هذه الدولة أن تحذر الجمهور من هذه النتائج، ما دام أن الافصاح يؤدي للمحافظة على الصحة .

وقد استبعدت المادة (٤) من قانون براءات الاختراع الاردني رقم (٣٢) لسنة (١٩٩٩) بعضا من الحالات والتي لا يتم منحها براءات اختراع حيث نصت على أنه:

لا تمنح البراءة في أي من الحالات التالية :

أ - ١. الاختراعات التي يترتب على استغلالها إخلال بالآداب العامة أو النظام العام .

٢. الاختراعات التي يكون منع استغلالها تجارياً ضرورياً لحماية الحياة أو الصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية أو لتجنب الإضرار الشديد بالبيئة .

ويشترط لتطبيق أحكام البندين (١،٢) من هذه الفقرة ان لا يكون منع الحماية مقررأ لمجرد النص على منع استغلال هذا الاختراع بموجب التشريعات الاخرى السارية المفعول .

ب-الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية

ج-طرق التشخيص والعلاج والجراحة ، اللازمة لمعالجة البشر أو الحيوانات .

(٤٩٤) د.عبد الرحمن نجم مشهواني اتفاقية (الترييس) الصناعية وحقوق الملكية الفكرية

د -النباتات والحيوانات ، باستثناء الأحياء الدقيقة .

هـ-الطرق البيولوجية لانتاج النباتات والحيوانات فيما عدا الطرق غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة ، وكذلك فعل المشرع المصري بقانون حماية الملكية الفكرية رقم (٨٢) لسنة (٢٠٠٢)(٤٩٥) .

ولأهمية الدواء والمنتجات الزراعية لاستمرار الحياة والمحافظة على صحة الإنسان وغذائه تم وضع القواعد القانونية التي تكفل ذلك وبإشراف مباشر من السلطات الإدارية ، وقد أفصحت عن هذا المبرر اتفاقية ((الترييس)) في المادة (٣/٣٩) بتأكيدا على "حماية هذه البيانات من الاستخدام التجاري غير المنصف، كما تلتزم البلدان الأعضاء بحماية هذه البيانات من الإفصاح عنها إلا عند الضرورة من أجل حماية الجمهور". (٤٩٦)

ونظراً لهذه الأهمية فقد تطلبت اتفاقية ((الترييس)) والتشريعات المقارنة ضرورة توافر مجموعة من الشروط الخاصة للموافقة على تسويق الأدوية والمنتجات الكيماوية والزراعية التي تستخدم مواد كيماوية جديدة لإضفاء الحماية القانونية للمعلومات غير المفصح عليها ، على أن هذه الشروط الخاصة لا تكون

(٤٩٥) شوقي عفيفي . الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية . القاهرة ٢٠٠٦ ص ١١٣

كافية إلا إذا توافرت الشروط العامة لحماية المعلومات غير
المفصح عنها والتي سبق وأن تعرفنا عليها ، لذا حرص الباحث
بدراستها في مطلبين :

المطلب الأول : شروط الحماية الخاصة.

المطلب الثاني : مبررات الحماية الخاصة ومدتها.

المطلب الأول

شروط الحماية الخاصة

إن الحماية القانونية التي أضفتها اتفاقية ((الترييس)) على المنتجات الدوائية جعلت هناك واجب ملقى على عاتق الدول النامية والدول العربية بشكل خاص، بحيث يجب عليها تطوير صناعاتها الدوائية ، بالاعتماد على البحث العلمي والمعرفة التكنولوجية وفقاً لاستراتيجية تكاملية بين الدول العربية تستطيع أن تحقق ميزة تراكمية رأسية بدلاً من انتهاج طرق الصناعات الأفقية التي تعتمد على زيادة عدد المصانع الدوائية، وإن انتهاج طرق الصناعات الدوائية الأفقية يُشنت الجهود بحيث لا تضيف ميزة نوعية في هذه الصناعات لدى الدول العربية ويجعلها غير قادرة على المنافسة في ظل سيطرة الشركات الكبرى على صناعة الدواء في العالم^(٤٩٧) ، وتلك الشركات التي أصبحت قادرة على حماية منتجاتها الدوائية بموجب أحكام الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة ،سواء ما تعلق منها بحماية الأدوية بشكل عام أو بحماية البيانات والاختبارات المقدمة للجهات الحكومية للحصول على الموافقة بتسويق المنتجات الكيماوية والزراعية أو الأدوية، الأمر الذي تقلصت معه مقدرة الدول العربية على

(٤٩٧) د. محمد رؤوف حامد، محاضرة أُلقيت بمركز زايد العالمي للتنسيق والمتابعة في دولة الإمارات العربية المتحدة، ١١/ حزيران / ٢٠٠٣.

الحصول على التراخيص بتسويق الأدوية والمنتجات الكيماوية الزراعية لعدم مقدرتها على توفير الشروط اللازمة للحصول على الموافقة المطلوبة.^(٤٩٨)

وسبق أن أوضحنا أن اتفاقية ((التريبيس)) والتشريعات المقارنة نصت على نوعين من المعلومات غير المفصح عنها والتي يلزم توفير الحماية لها وهي :-

_ المعلومات السرية أو غير المفصح عنها التي تخص الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين والتي في حوزتهم أو تحت سيطرتهم بصورة قانونية.

_ البيانات والمعلومات التي تقدم للسلطات الحكومية من أجل الحصول على ترخيص أو موافقة تسويقية للمنتجات الصيدلانية أو المنتجات الكيماوية الزراعية.

وكما بينت الدر اسه في السابق ، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (٣٩) من اتفاقية ((التريبيس)) على شروط عامة يجب أن تتوافر في المعلومات غير المفصح عنها بنوعها السابق ذكرهما ، وهذه الشروط هي:

-السرية.

(٤٩٨) نشر الصحفي المصري عبد الله عبد المجيد تحقيق صحفي بصحيفة الوطن السعودية في موقعها الإلكتروني بتاريخ ٢٩ أغسطس ٢٠٠٤ بعنوان " مع تطبيق اتفاقية ((التريبيس)) في يناير المقبل أسعار الدواء تتضاعف ٣ مرات" أوضح فيه المخاطر الجمة لاتفاقية ((التريبيس)). وموقع الصحيفة.

- ذات قيمة تجارية لكونها سرية.

- بذل صاحبها أو من هي في رقابته جهود معقولة للحفاظ على سريتها.

وأن هذه الشروط الثلاثة وإن كانت قد وردت في الفقرة الثانية من المادة (٣٩) التي تعالج النوع الأول من المعلومات غير المفصح عنها إلا أنها تسري على النوع الثاني من هذه المعلومات أيضاً.^(٤٩٩)

ولتوفير الحماية الخاصة لبيانات الاختبارات والمعلومات التي يلزم تقديمها إلى السلطات الحكومية للحصول على تراخيص بتسويق الأدوية والمنتجات الكيميائية الزراعية يلزم بالإضافة إلى الشروط العامة لحماية المعلومات غير المفصح عنها توافر مجموعة من الشروط الخاصة وهي :-

- ١ - أن يكون تقديم البيانات للسلطات الحكومية لازماً للحصول على الترخيص المطلوب.
- ٢ - أن يدخل في مكوّنات الأدوية أو المنتجات الكيميائية الزراعية المراد ترخيصها للتسويق كيانات كيميائية جديدة.

(٤٩٩) د.حسن البدرأوي، القانون المصري لحماية حقوق الملكية الفكرية - سماته الرئيسية ومدى توافقه والمعايير الدولية، الاجتماع المشترك بين الويبو وجامعة الدول العربية حول الملكية الفكرية لممثلي الصحافة والإعلام، القاهرة ٢٣ و ٢٤ أيار ٢٠٠٥، ص ١١ وما بعدها

٣ - بذل جهود كبيرة من أجل التوصل إلى هذه البيانات.

الشرط الأول : أن يكون تقديم البيانات إلى الجهة الحكومية المختصة لازماً للحصول على ترخيص بتسويق الأدوية أو المنتجات الكيميائية الزراعية.

ومقتضى هذا الشرط أن تكون البيانات ونتائج الاختبارات محلاً للحماية القانونية باعتبارها معلومات غير مفصح عنها ، و يجب أن يكون لازماً تقديمها للجهات الحكومية للحصول على الموافقة بتسويق الأدوية أو المنتجات الكيميائية الزراعية ، وأن هذا المفهوم يؤدي إلى إخراج طائفة من البيانات والاختبارات من نطاق الحماية الخاصة حيث يستثنى منها ما يلي : (٥٠٠)

١ - لا يكون محلاً للحماية الخاصة تلك البيانات أو المعلومات التي تقدم إلى الجهات المختصة، ولكنها غير ملزمة بالحصول على الترخيص بالموافقة على تسويقها، وهذا يعني أن الاختبارات والمعلومات والبيانات التي تقدم للحصول على ترخيص بتسويق مواد غذائية غير مشمولة بالحماية، وبالتالي لا تكون الجهات الحكومية مسؤولة عن إفشاء هذه المعلومات إلا إذا وجد نص قانوني آخر يمنع ذلك ولكن لا تقوم المسؤولية على أساس إفشاء معلومات غير مفصح عنها.

(٥٠٠) W.R. Cornish, Intellectual Property، مرجع سابق ص ٢٦٣.

٢ - لا تكون محلاً للحماية الخاصة بالمعلومات التي تقدم للجهات الحكومية وإن اشترطت الموافقة المسبقة على تسويقها ، إلا إذا تعلق بتسويق الأدوية أو المنتجات الكيماوية. ويجب أن يكون تقديم المعلومات الخاصة بالبيانات بالقدر الذي تطلبه الجهات الحكومية ، ومن التطبيقات القضائية حكم محكمة الزقازيق الابتدائية والذي سبق الإشارة إليه والذي عللت فيه المحكمة قرارها برد الدعوى ، أن المعلومات كانت قد نشرت على شبكة الإنترنت^(٥٠١)، بمعنى أن حائزها أخل بشرطين من شروط حمايتها هما شرط السرية وشرط وجوب اتخاذ تدابير معقولة للمحافظة على سريتها، بل أنه لم يخل بشرط السرية فحسب بل أن السرية لم تكن متوافرة أصلاً ، ولا يفوتنا الذكر بأن الدفاع قد قام بوضع المعلومات الخاصة (بأتور) في ظرف مختوم مغلق وسري عند تقديمها إلى لجنة الخبراء المشار لها سابقاً.

وقد ثبت من خلال الوقائع أن الشركة المدعية قدمت الأوراق والمعلومات غير المفصح عنها إلى الجهة المختصة والتي توضح منتج (أتور فاستاتين) أو مستحضر (ليبتور) ودون طلب من الجهة المختصة، وبالتالي فهي لم تتخذ الإحتياطات اللازمة والمناسبة للمحافظة على سريتها، حيث إن الجهة

(٥٠١) ينظر في ذلك المطلب الأول من هذا المبحث والمذكور فيه الواقعة والحكم بشكل أكثر تفصيلاً.

المختصة تطلب فقط ويشكل عام معلومات عامة من معظم الشركات لأجل التسجيل والحصول على الموافقات.

و من المعلوم أن اتفاقية ((التريبس)) ألقت بظلال ثقيلة على صناعة الأدوية في الدول النامية ومنها الدول العربية، إذ أنه أصبح من الضروري أن تقوم شركات الأدوية في هذه الدول بالاندماج وإقامة المشاريع المشتركة، وذلك لدفع تكاليف الحصول على براءات الاختراع أو الحصول على موافقة السلطات الحكومية بتسويق الأدوية، إذ أن تكاليف إنتاج تركيبة دواء جديدة فعالة قد تقارب مائة مليون دولار كنفقات بحث وتطوير ، وهو رقم يُقارب قيمة صادرات الأردن من الدواء عام كامل^(٥٠٢)

ومن الجدير بالذكر أن الشركات الدوائية الراغبة في الحصول على ترخيص بتسويق الدواء في الولايات المتحدة الأمريكية، كان يُطلب منها حتى سنة ١٩٦٢ تقديم نتائج الاختبارات التي أجرتها على الدواء إلى إدارة الأغذية والأدوية الأمريكية، للتأكد من الأمان فقط، وفي أعقاب الأزمة التي سببها دواء Thalidomide ، حيث ترتب على استخدامه حدوث تشوهات خلقية في المواليد الذين استخدمت أمهاتهم هذا الدواء، الأمر الذي استدعى تعديل قانون الغذاء والدواء ومستحضرات

(٥٠٢) عبد الناصر نزال العبادي، أثر تطبيق اتفاقية حقوق الملكية الفكرية على الاقتصاد الأردني، ورقة عمل قدمت للمؤتمر العالمي الأول حول الملكية الفكرية الذي أقيم في جامعة اليرموك في ١٠ - ١١ تموز ٢٠٠٠. ص ٥٢١

التجميل الفيدرالي سنة ١٩٦٢، وأوجب هذا التعديل اختبار فاعلية الدواء بالإضافة إلى الأمان^(٥٠٣)، وقد اشترط القانون الأردني ذلك من خلال نظام فحص ألا دويه رقم ٤٨ لسنة ٢٠٠٦ الصادر بمقتضى الفقرة (ب) من المادة (١٠٤) من قانون الصيدلة رقم (٨٠) لسنة ٢٠٠١ في المادة (٣) ف(أ) والتي نصت على أنه: يحظر تسجيل أي دواء إلا بعد اجتيازه الفحص للتأكد من الاستعمال الآمن له وفعاليتة وجودته .

ويقصد بالفعالية : سرعة ومدى امتصاص وتوافر الدواء أو أي من مستقلباته الفاعلة في الدم أو في موقع تأثيره في الجسم، ويعكس توافر هذه المواد في موقع التأثير، من خلال المادة الداخلة في المستحضر الصيدلاني (المنتج الصيدلاني) ، والتي يكون لها تأثير علاجي في الجسم من خلال :

أ - معالجة أي مرض، أو الحد أو الوقاية منه، أو تشخيصه، أو أي حالة غير طبيعية للجسم، أو ما قد ينتج عنها من أعراض في الإنسان أو الحيوان.

ب - استعادة وظائف الأعضاء في الإنسان أو الحيوان، أو تصحيحها أو تعديلها^(٥٠٤) .

(٥٠٣) د. حسام عبد الغني الصغير، قضايا عالمية جديدة في مجال الملكية الفكرية، الاجتماع المشترك بين الويبو وجامعة الدول العربية حول الملكية الفكرية لممثلي الصحافة والإعلام، القاهرة ٢٣ و ٢٤ أيار ٢٠٠٥، ص ٩

(٥٠٤) قانون اجراء الدراسات الدوائية الاردني المؤقت وتعديلاته رقم ٦٧ لسنة

أما الامان فيقصد به : عدم وجود آثار جانبية لهذا الدواء
وهذا الأثر الجانبي للدواء (Adverse Drug -ADR Reaction): هو استجابة المريض غير المقصودة أو غير
المطلوبة أو غير المرغوبة للدواء بما فيها النتائج المخبرية غير
الطبيعية والتي تحدث لدى تناول المريض لجرعات معتمدة من
الدواء.

أما الأثر الجانبي الخطير للدواء (Serious Adverse :Drug Reaction -SADR):

هو الأثر الجانبي الذي يؤدي إلى أحد التبعات التالية:

- الموت
- تشكل خطر على الحياة
- إعاقة دائمة
- الإدخال إلى المستشفى
- إطالة مدة الإقامة في المستشفى
- تشوهات خلقية أو فيسيولوجيه^(٥٠٥).

القانون المعدل رقم ٤٤ لسنة ٢٠٠٣، المادة ٣

(٥٠٥) أسس رصد الآثار الجانبية للأدوية الصادرة عن مجلس ادارة المؤسسة العامة

للغذاء والدواء في جلسته رقم (١١) تاريخ ٢٩/٦/٢٠٠٦ المادة ٢

أما الجودة: فهي أن يتلاءم المستحضر مع ما قصد به من استعمال وأن ينطبق مع أذن التسويق الممنوح للمؤسسة ، وهو بذلك لا يشكل أي خطرٍ على حياة المريض، أما تأكيد الجودة فهو مفهوم شامل يعنى بجميع الأمور التي تؤثر في اي مستحضر سواء كان ذلك قبل صنعه أو أثناءه أو بعده ، ويعرف تأكيد الجودة بأنه جميع الترتيبات المنظمة التي تتخذ والي هي ضرورية لتقديم الثقة الكافية بان المستحضرات الصيدلانية هي ذات نوعية ملائمة للاستعمال المقصود بها ، أما ضبط الجودة هو ذلك الجزء من الممارسة الجيدة للتصنيع الصيدلاني الذي يعنى بالعينات، والمواصفات، والاختبارات، ويعنى كذلك بالتنظيم، والتوثيق، وطرق التصريح بالاستعمال التي تضمن أن الاختبارات الضرورية والمناسبة قد أجريت حقاً، وأن المواد لم يصرح باستعمالها، والمستحضرات لم يسمح بعرضها للبيع أو التوريد، إلا بعد الحكم على جودتها بأنها مقبولة. فضبط الجودة لا تقتصر على العمليات المختبرية، بل يجب أن تكون عاملاً مشاركاً في جميع القرارات المتعلقة بجودة المستحضر^(٥٠٦).

(٥٠٦) المدونة العربية في المبادئ السائدة للممارسة الجيدة لتصنيع المستحضرات الصيدلانية الصيغة المعتمدة من قبل مجلس وزراء الصحة العرب .

الشرط الثاني : أن يدخل في مكونات الأدوية أو المنتجات الكيميائية الزراعية المراد ترخيصها للتسويق كيانات كيميائية جديدة.

ومقتضى هذا الشرط يجب أن تحتوي مكونات وتركيبات الأدوية أو المنتجات الكيماوية الزراعية المراد ترخيصها على كيانات كيميائية جديدة، فالمادة الكيميائية الجديدة يمكن أن تكون عبارة عن منتج متوافر في الطبيعة ،ومقدم للحصول على موافقة تسويقية ،مادامت مكونات المنتج جديدة ولم تحصل على الموافقة التسويقية^(٥٠٧)، ووفقاً لمفهوم المخالفة أن أية أدوية أو منتجات كيماوية زراعية تخرج من نطاق الحماية وإن قدمت للسلطات ، إن لم تحتوي على كيانات كيميائية جديدة ، وبالتالي لا يُشكل الإفصاح عن تلك المعلومات أي مخالفة لحكم المادة ٣/٣٩ من اتفاقية ((التريبيس)) ، وإن أي مادة لها تركيب كيميائي غير محدد مهما كان مصدره سواء كان قد وجد بالطبيعة من دون تدخل الإنسان أو كان تحضيرها من قبله في المعامل والمادة النقية يمكن فصلها بأي طريقة أو وسيلة ميكانيكية وبأي صورة من صور المادة الثلاث الصلبة والسائلة والغازية ، وإن المواد الكيميائية التي لا يمكن فصلها أو تحويلها بأي طريقة معتادة فهي تسمى العناصر ، والعناصر المعروفة حوالي (١٢٠) عنصر أما في حالة الاختلاط بين عنصرين أو أكثر فإنها

(٥٠٧)جودي جوانز ،الملكية الفكرية ،مرجع سابق ،ص١٤٣

تتحول إلى مركب كيميائي وهي بأعداد هائلة حيث أن المعروف حالياً أكثر من (٣٠) مليون مركب^(٥٠٨).

"اتفاقية ((الترييس)) لم تشتمل على تعريف محدد لمصطلح "مادة كيميائية جديدة"، وهذا المصطلح مشتق أصلاً من نصوص الإجراءات التنظيمية الأمريكية في هذا المجال"^(٥٠٩)، لذلك يمكن القول بأن الكيان الكيميائي الجديد هو مركب كيميائي لم يتم وصفه سابقاً في أي بحث أو مرجع علمي وبالتالي فهو غير معروف من قبل^(٥١٠).

وفي ظل سكوت اتفاقية ((الترييس)) عن بيان المقصود بالكيانات الكيميائية الجديدة ، أثير التساؤل عن الجودة المطلوبة، فهل هي الجودة المطلقة والتي تحدثنا عن مفهومها أثناء الحديث عن شرط الجودة اللازم للحصول على براءة الاختراع ، أم أن الجودة المطلوبة هي الجودة النسبية، ولتحديد ذلك نُشير إلى أن مفهوم الجودة تتازعه اتجاهان أساسيان هما :-

١ - اتجاه الدول النامية والتي فسرت أن المقصود بالجدة هي الجودة المطلقة ، بمعنى الأخذ بمفهوم الجودة على النحو الذي سبق بيانه في براءات الاختراع، وفي ذلك ما يتفق مع مصالحها،

(٥٠٨) د. بريهان أبو زيد الحماية القانونية مرجع سابق ص ٢٣٧

(٥٠٩) جودي جوائز ، الملكية الفكرية ، مرجع سابق ، ص ١٤٢

(٥١٠) د. بريهان أبو زيد الحماية القانونية مرجع سابق ص ٢٣٧

حيث إن هناك عدداً كبيراً من الأدوية والمنتجات الكيماوية الزراعية لن تستطيع أن توفر الجودة المطلقة لها.

٢ - اتجاه الدول المتقدمة أو الكبرى والتي يروق لها أن تفسرها على أنها الجودة النسبية ^(٥١١) ، بمعنى ألا يكون الكيان الكيماوي قد سبق طرحه في البلد المطلوب الحصول على ترخيص بتسويقه ، ويبرر هذا الاتجاه بالقول : "وحيث أن عبارة "مادة كيماوية جديدة" مصطلح فني في المقام الأول ، فإنه ليس من المناسب محاولة تفسيرها بطريقة حرفيه ، وفي هذا الإطار ، فإن كلمة جديد تعني أنه جديد بالنسبة للإجراءات التنظيمية الوطنية " ^(٥١٢) ، وأنه يجب أن لا يكون هنالك تعارض بين متطلبات حماية البيانات وامكانية الحصول على البراءة ، حيث أن مصطلح " مادة كيماوية جديدة " ، يجب أن لا يتعارض مع الجودة ومتطلباتها الخاصة بنظام براءات الاختراع ، بحيث أنه لو تمت مراجعة الإجراءات التنظيمية "للمادة كيماوية الجديدة" في بلد عضو _الأردن_ على سبيل المثال _ فإن المنتج يجب أن يكون جديداً فقط بالنسبة للإجراءات التنظيمية المتبعة في البلد نفسه ، وليس على مستوى العالم ^(٥١٣) ،

(٥١١) د. حسن البدرأوي، القانون المصري لحماية حقوق الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص ٧.

(٥١٢) جودي جوائز ، الملكية الفكرية ، مرجع سابق ، ص ١٤٢

(٥١٣) جودي جوائز ، الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص ١٤٣

إن الأخذ بالجدة المطلقة، يتيح للدول النامية (والأعضاء في منظمة التجارة العالمية)، أن تشترط في تشريعاتها الوطنية لحماية البيانات أو المعلومات التي تقدم إلى الجهات الحكومية المختصة للحصول على ترخيص بالتسويق، أن تكون المنتجات المراد تسويقها تحتوي على كيانات كيميائية لم يسبق استعمالها أو طرحها من قبل وفي أي سوق في العالم.

بينما الأخذ بالجدة النسبية، فإنه يتيح للدول الكبرى وبتأثير من شركاتها الصناعية العملاقة، أن تضمن تشريعاتها أن تكون هذا الكيانات الكيميائية الجديدة يكتفى فيها بتوافر شرط الجودة، وأنه لم يسبق إحالتها إلى الجهة الحكومية المختصة بالترخيص لتسويقها في أي دولة من الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية^(٥١٤)، وذلك عملاً بمبدأ المساواة والمعاملة الوطنية الوارد في إتفاقية ((التريبس)).

وأرى أن مفهوم الدول النامية لشرط الجودة أقرب إلى التفسير القانوني الصحيح وذلك عملاً بالتفسير اللفظي للنص، وإن التفسير الصحيح للاتفاقيات الدولية يوجب الأخذ بالمفهوم الضيق للفظ عند الاختلاف في التفسير، كما أن المطلق يجري على إطلاقه، وإنه لا يوجد في إتفاقية ((التريبس)) ما يؤيد التفسير

(٥١٤) يرى الدكتور / حسام الدين عبد الغني الصغير أن الجودة النسبية تتيح للدول أن تشترط أنه لم يسبق إحالتها إلى الجهة الحكومية المختصة بالترخيص لتسويقها في نفس الدولة، أما في الدول الثانية وإن قدمت فإنها لا تفقدها شرط الجودة النسبية.

الذي أخذت به الدول الكبرى، فالمادة ٣/٣٩ اشترطت الجدة فقط دون وصف أو بيان مقصودها.

ويضاف إلى ما سبق أنه من الغريب تفسير الدول الكبرى للجدة على أنها الجدة النسبية في الوقت الذي استقر فيه فقهاً وقضاءً على أن الجدة المطلوبة في براءات الاختراع هي الجدة المطلقة ، فإذا كان النص في براءات الاختراع لم يُحدد المقصود بالجدة فإن النص الوارد في المادة ٣/٣٩ على أنه الجدة المطلقة عملاً بتوحيد القواعد التفسيرية ولكن وإن كانت تلك هي شريعة الأقوياء، فإن الاتفاقية ليس فيها ما يلزم الدول النامية على الأخذ بالجدة النسبية، ويمكنها الأخذ بالجدة المطلقة وبما يتفق مع مصالحها ومع التفسير القانوني السليم.

وأن المقصود بالجدة أو الجديد هو أن لا تكون الكيانات الكيميائية قد سبق نشرها أو استعمالها أو سبق إعطاء براءة عنها، أو ذاع أمرها بين الناس بأي وسيلة من الوسائل التي يمكن أن تؤدي إلى ذلك، ويترتب على ذلك أن هناك ارتباطاً وثيقاً بين الجدة والسرية إذ لا تكون الكيانات الكيميائية جديدة إذا كانت معروفة قبل تقديم طلب الترخيص بتسويقها.

الشرط الثالث : بذل جهود كبيرة للتوصل إلى البيانات والمعلومات.

وفقاً للشرط الوارد في المادة ٣/٣٩ فإن المعلومات المقدمة للجهات الحكومية للحصول على الموافقة بتسويقها يجب بالإضافة إلى الشرطين السابقين، أن تكون ناشئة عن جهود كبيرة بُذلت في سبيل الوصول إليها، وهو ما عبّرت عنه الاتفاقية بعبارة (Considerable efforts) ثمة جهود كبيرة .

ومما لاشك فيه أن شركات الأدوية تدفع مبالغ هائلة وتبذل جهوداً عظيمة في سبيل الوصول إلى كيانات كيميائية جديدة تدخل في صناعة الدواء^(٥١٥) ، وأنه يلزم لذلك توافر المختبرات وأخذ العينات واستخراجها - وتطبيق واختبار ذلك على الحيوان ابتداءً ثم يتم اختبارها على الإنسان - وبشكل محدود - وفي حال تحقيق نجاح يتم التوسع في أعداد الناس الذين يُطبق عليهم، وقد أسلفنا أنه يلزم لإنتاج دواء جديد مبالغ طائلة قد تصل إلى مئات الملايين من الدولارات ، والمتابع لمكافحة مرض إنفلونزا الطيور ومرض نقص المناعة (الإيدز) يمكنه إدراك معنى إنتاج دواء لمكافحة مثل هذه الأمراض، ويمكنه تبين المبالغ الهائلة التي

(٥١٥) في قضية (فايزر) ضد (ايبكو) يتضح لنل مقدار الجهود الفنية والاقتصادية التي بذلت من أجل التوصل إلى مستحضر (أتور) والتي استمرت على مدى عشر سنوات تم من خلالها انفاق حوالي ٨٠٠ مليون دولار تم استثمارها في اجراء الابحاث والدراسات والاختبارات للتوصل لهذا المستحضر، تقرير لجنة الخبراء في قضية (فايزر) ضد (ايبكو) المشار له سابقاً، المستند رقم (٥) ، وهو عبارة عن المذكرة المقدمة من محامي شركة (فايزر) بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٦ إلى اللجنة الثلاثية رداً على استفساراتها الخاصة بالقضية بتاريخ ٢٠٠٤/٦/١٢

أنفقت في سبيل الوصول لعلاج هذه الأمراض، ورغم البلائين التي أنفقت في سبيل ذلك فما زال هذا المرض شبح يُخيف العالم.

ويستلزم القانون الاردني عددا من الشروط والاجراءات من أجل القيام بهذه الاختبارات ومنها تقسيم الدراسات الدوائية إلى :
أ . الدراسات الدوائية العلاجية : الدراسات السريرية التي تجري على المتطوعين المرضى منهم أو الاصحاء
ب. الدراسات الدوائية غير العلاجية : الدراسات التي تجرى على المتطوعين الاصحاء من حيث فاعلية الدواء وحركيته والتوافر والتكافؤ الحيوي للدواء .

المادة ٤

أ . لا يجوز اجراء الدراسات الدوائية الا بعد حصول الجهة التي تقوم باجرائها على ترخيص من الوزير بناء على تنسيب لجنة الدراسات الدوائية وفق احكام هذا القانون .

ب. يتم اجراء الدراسات الدوائية من أي من الجهات التالية المرخصة وفق احكام الفقرة (أ) من هذه المادة :

١ . المستشفيات العامة والخاصة التي تتوافر لديها الامكانيات الفنية للقيام بالعناية الطارئة والحثيثة والفحوصات المخبرية السريرية اللازمة .

٢ . الجامعات والمؤسسات الاكاديمية ومؤسسات البحث العلمي المتخصصة وشركات انتاج الادوية على ان تتوافر لديها

الامكانات الفنية المطلوبة وفقا للبند (١) من هذه الفقرة وفي حال عدم توافر هذه الامكانات يجوز لاي من هذه الجهات اجراء الجانب السريري للدراسة في المستشفيات المرخصة لاجرائها .
ج. يجب اجراء التحاليل على العينات الحيوية الخاصة بالدراسات الدوائية في مختبرات معتمدة تتوفر فيها المتطلبات الضرورية لاجراء التحاليل وضمان جودتها ودقتها .

المادة ٥

أ . لا يجوز اجراء دراسة دوائية على الانسان الا بعد الحصول على موافقته الخطية وخضوعه للفحوصات الطبية اللازمة لضمان سلامته .

ب. تلتزم الجهة التي تطلب اجراء الدراسة الدوائية لصالحها

بما يلي :

١. اعداد مخطط للدراسة التي سيتم إجراؤها على أن يتضمن المسوغات العلمية لاجرائها واي تفاصيل واردة في هذا القانون.

٢. إبرام عقد تامين لدى إحدى شركات التامين العاملة في المملكة لتغطية الأضرار التي قد تنتج عن الدراسة وخاصة ما يتعلق منها بالانسان الذي تجرى الدراسة عليه على ان تحدد الحالات التي يمكن فيها ابرام هذا العقد وشروطه ومتطلباته بمقتضى تعليمات يصدرها الوزير بناء على تنسيب لجنة الدراسات الدوائية .

المادة ٦

أ . تحدد أسس ومتطلبات ترخيص الجهات واعتماد المختبرات المنصوص عليها في المادة (٤) من هذا القانون بمقتضى تعليمات يصدرها الوزير بناء على تنسيب لجنة الدراسات الدوائية .

المادة ٧

يلتزم كل من يجري الدراسات الدوائية بمخطط الدراسة المعتمد من قبل لجنة الدراسات الدوائية على أن يراعى في ذلك (إعلان هلسنكي) الخاص بإجراء الدراسات الدوائية على الإنسان

المادة ٨

- أ . تتولى اللجنة المؤسسية المهام والصلاحيات التالية :
١. التأكد من صحة المسوغات العلمية لإجراء الدراسة الدوائية .
 ٢. اعتماد مخطط الدراسة والموافقة على بدء إجرائها ومتابعتها .
 ٣. التأكد من كفاية فريق البحث وقدرته على إجراء الدراسة والتزامه بأسس الممارسة الجيدة لإجراء الدراسات الدوائية .
 ٤. التأكد من أن قبول المتطوع لإجراء الدراسة عليه قد تم بمحض إرادته .

٤. التنسيق مع لجنة الدراسات الدوائية وإعلامها عن
أي نتائج سلبية غير معروفة عن الدواء قد تظهر
في أثناء الدراسة الدوائية أو بعدها .

المادة ٩

- أ. تلتزم الجهة التي تقوم بإجراء الدراسة الدوائية بما يلي :
 ١. تشكيل فريق بحث من أعضاء مؤهلين علميا تتوافر
لديهم الخبرة العملية لاجرائها وفقا لمتطلبات الدراسة ، ويكون
رئيس الفريق مسؤولا عن حسن تنفيذ هذه الدراسة .
 ٢. تأمين وجود طبيب يشرف على إجراء الدراسة ويتحمل
مسؤولية الرعاية الطبية أثناء إجرائها .
- ب. تتحمل الجهة التي تقوم بإجراء الدراسة المسؤولية
القانونية عن أي ضرر قد يلحق بالمتطوع .

المطلب الثاني

مبررات الحماية الخاصة ومدتها

سبق وأن بيّنا أن اتفاقية ((التريبس)) قد جاءت بهدف معلن وهو تخفيض التشوهات والعراقيل التي تعوق التجارة الدولية، ولتشجيع الحماية الفعالة والملائمة لحقوق الملكية الفكرية، وبهدف ضمان أن لا تصبح التدابير والاجراءات المتخذة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية حواجز في حد ذاتها أمام التجارة المشروعة، لذلك وضعت القواعد القانونية التي تكفل ذلك وفي مختلف مجالات الملكية الفكرية، وعندما تم إضفاء الحماية القانونية على المعلومات غير المفصح عنها والمقدمة للجهات الحكومية للموافقة على تسويق الأدوية أو المنتجات الكيميائية الزراعية التي تستخدم مواد كيميائية جديدة فقد كان هاجس الدول الموقعة على الاتفاقية صحة الإنسان وغذائه، لذلك حرصت على عدم منح حقوق استثنائية احتكارية مطلقة للمخترعين عندما يتعلق الأمر بالأمر بالأمور الصحية والغذائية للإنسان.

إن موضوع حماية المعلومات في الدواء يثور عندما لا يمكن الحصول على براءة اختراع لهذا الدواء لعدم توفر شروطها ، كما أن حماية المعلومات مهم خاصة في الدول النامية التي لا تمنح براءة اختراع للدواء^(٥١٦) .

(1) pxi 1, قباس عجرم Correa, Protection of Data ^{٥١٦}

وحرصاً من هذه الدول على الموازنة بين مصلحة المخترعين وحائزي المعلومات غير المفصح عنها وما يتعلق بصحة الإنسان وغذائه، فقد وضعت القواعد القانونية التي تكفل هذه المواعمه ، فنجد الفقرة الثالثة من المادة (٣٩) من اتفاقية ((التريبس)) توضّح فيها متى اشترطت الدول للسماح بتسويق المنتجات الكيماوية الزراعية والأدوية تقديم بيانات عن اختبارات سرية أو بيانات أخرى بذلت فيها جهود كبيرة ، فإن هذه الدول يقع عليها التزامان هما:-

١- حماية هذه البيانات من الاستخدام التجاري غير المنصف.

٢- حماية هذه البيانات من الإفصاح عنها إلا عند الضرورة لحماية الجمهور.

ونصت المادة (٥٦) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على أنه " تمتد الحماية التي تقررها أحكام هذا القانون إلى المعلومات غير المفصح عنها التي كانت ثمرة جهود كبيرة، والتي تُقدّم إلى الجهات المختصة بناء على طلبها للسماح بتسويق المنتجات الكيماوية الصيدلانية أو الزراعية التي تستخدم كيانات كيماوية جديدة، لازمة للاختبارات الواجب إجراؤها للسماح بالتسويق.

وتلتزم الجهات المختصة التي تتلقّى هذه المعلومات في الأردن ومصر بحمايتها من الإفشاء والاستخدام التجاري غير

المنصف ، وذلك من تاريخ تقديم المعلومات إليها وحتى زوال
صفة السرية عنها أو لمدة لا تزيد عن خمس سنوات أي الفترتين
أقل.

ولا يُعتبر تعدٍ على حقوق صاحب هذه المعلومات ما تقوم
به الجهات المختصة من الكشف عنها لضرورة تفتضيها حماية
الجمهور".

و حرص المشرّع الأردني بدوره على هذه المواءمة بين
مصلحة حائز المعلومات غير المفصح عنها وصحة الإنسان
وغذائه ، فأكد في المادة الثامنة من قانون المنافسة غير
المشروعة والأسرار التجارية على أنه "إذا اشترطت جهة رسمية
مختصة تقديم بيانات عن اختبارات سرية ، أو أي بيانات تم
التوصل إليها نتيجة جهود معتبرة للموافقة على تسويق الأدوية أو
المنتجات الزراعية الكيميائية التي تستخدم مواد كيميائية جديدة
فعلى هذه الجهة أن تلتزم بما يلي :

حماية البيانات من الاستعمال التجاري غير المنصف
، وذلك بمنع أي شخص آخر لم يحصل على موافقة مقدمها من
الاعتماد عليها لتسويق مثل تلك الأدوية والمنتجات الخاصة به
، إلا بعد مرور خمس سنوات من تاريخ حصول مقدم تلك
البيانات على موافقة لتسويق منتجاته" ، ويتضح لنا من هذه
النصوص حرص التشريعات المختلفة على إضفاء الحماية
القانونية الخاصة لغرضين هما :-

أولاً : منع الاستخدام التجاري غير المنصف :

إن منع الاستخدام التجاري غير المنصف أو غير العادل، تعني على إطلاقها أن هناك التزامات تقع على عاتق حائز المعلومة غير المفصح عنها، والالتزامات تقع على عاتق السلطات التي قدمت إليها المعلومات.

ولكن ولصراحة نص المادة ٣/٣٩ من اتفاقية ((التريبس)) فإن المقصود بهذا الالتزام هو السلطات التي تم تقديم المعلومات إليها، ويؤيد هذا التوجه الأمران التاليين :-

١ - يكفل القانون المقارن والاتفاقيات الدولية تنفيذ حائز المعلومات للالتزامات الملقاة على عاتقه قبل منحه الموافقة على تسويق الأدوية والمنتجات الزراعية مما يؤدي إلى أنه سلب القدرة على الاستخدام غير المنصف.

٢ - أن النص الوارد في إتفاقية ((التريبس)) قد جاء بعبارة واضحة "تلتزم البلدان الأعضاء ... بحماية هذه البيانات من الإفصاح عنها ...". وكذلك فإن التشريعات المقارنة جاءت نصوصها واضحة الدلالة على أن هذا الالتزام هو التزام مُلقى على عاتقها.

ويُقصد بمنع الاستخدام التجاري غير المنصف، أن تتضمن الحماية منع الحصول على المعلومات غير المفصح عنها والمحتوية على بيانات ومعلومات سرية قُدمت إلى الجهات الرسمية من قبل الغير والمتمثل غالباً بشركات تصنيع الأدوية

المنافسة، ويحدث عملياً أن شركات الدواء العملاقة والرائدة والتي تملك مراكز أبحاث كبيرة بعد أن تصل إلى إنتاج دواء جديد تقدم إلى الجهات الحكومية المختصة البيانات والمعلومات والنتائج الإيجابية التي وصلت إليها بهدف منحها إذن بتسويق هذه المنتجات.

ولأغراض تسجيل الدواء ، تتطلب الدول الكشف وتسليم المعلومات الخاصة بجودة وكفاءة الدواء للجهات الحكومية ، ويجب أن يقتصر تسليم المعلومات للجهات الحكومية دون غيرها حتى يمنح صاحبها حقاً " حصرياً " عليها لقاء الجهد والمال الذي بذل في سبيل الوصول إليها ، حتى يسترجع صاحبها أيضاً الأموال التي صرفها وحتى يبقى هناك حافزاً للشركات للتوصل إلى أدوية جديدة ٥١٧ .

بعد تقديم البيانات ونتائج الاختبارات على الأدوية أو المنتجات الكيميائية إلى الجهات الإدارية المختصة، ينشأ التزام قانوني على هذه الجهات باتخاذ الإجراءات الإدارية والقانونية التي تكفل عدم إفشاء المعلومات إلى الشركات المنافسة بشكل خاص والغير بشكل عام. (٥١٨)

1. p.xx, Correa , Protection of Data , (٥١٧)

(٥١٨) يُقصد بالغير هنا الأشخاص الثالث أو جميع الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين باستثناء الحائز القانوني لهذه المعلومات وجهة الإدارة المختصة.

وإذا تم الحصول على هذه المعلومات بطرق غير شريفة، وعدم موافقة الحائز القانوني للمعلومات فإنه تتعدّد مسؤولية الإدارة ومتلقي المعلومات بطريقة غير قانونية ، ويستطيع حائز المعلومات المطالبة بوقف التعدي خلال الحماية التي نصت عليها التشريعات، والمطالبة بالتعويض العادل عن أي أضرار لحقت به مادية أو معنوية.

وإذا ما تم اللجوء إلى القضاء فإنه يكفي أن يُثبت حائز المعلومات غير المفصح عنها والمقدمة إلى الجهات الحكومية أنه تم إفشاء هذه المعلومات، وهذا لا يعفي الإدارة أو الجهات الحكومية من المسؤولية القانونية إلا بإثبات أنه تم اتخاذ جميع التدابير الضرورية للمحافظة على تأمين سرية هذه المعلومات، ذلك أن التزام الحكومة هو التزام بتحقيق نتيجة ومحل هذا الالتزام هو تأمين سرية البيانات والمعلومات التي تقدم إليها عن طريق حفظها في مكان أمين لمنع الجهات المنافسة أو الغير من الحصول عليها واستخدامها.

إن التشريعات المقارنة واتفاقية ((التريبس)) لم تعطِ حائز المعلومات غير المفصح عنها حقاً استثنائياً واحتكاريّاً عليها، على خلاف براءات الاختراع فنجد أن كل من الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا ومصر والأردن تحمي براءات الاختراع من الاعتداء عليها ،وتعطي المالك البراءة الحق الاستثنائي على اختراعه، ولا تُجيز للغير الادعاء أنه قد وصل إلى الاختراع

بجهد ذاتي، أما في مجال أسرار التجارة فيستطيع الغير أو الشركات المنافسة الوصول إلى المعلومات غير المفصح عنها بجهود مستقلة وخاصة على أن لا يتضمن ذلك تناقض مع العادات التجارية الشريفة.

وفي جمهورية مصر العربية أسيء تفسير قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٢١١ لسنة ٢٠٠٠، بشأن سرية المعلومات الخاصة بالمنتجات الكيميائية الزراعية والصيدلية، ونص القرار في مادته الأولى على سريان أحكامه على البيانات والمعلومات السرية التي كانت ثمرة جهود كبيرة، والتي تُقدم إلى الوزارة المعنية بناءً على طلبها للسماح بتسويق المنتجات الكيميائية الصيدلية أو الكيميائية الزراعية، التي تستخدم كيانات كيميائية جديدة متى كانت هذه البيانات والمعلومات لازمة للحصول على ترخيص بالتسويق، وألزمت المادة الثانية من القرار الوزارة المختصة - وهي وزارة الصحة - بعدم القيام بأي استخدام تجاري غير منصف، أو الإفصاح عن المعلومات المُشار إليها في المادة الأولى، ما لم يكن ذلك ضرورياً لحماية الجمهور أو مصحوباً بتدابير مناسبة لضمان حمايتها من الاستخدام التجاري غير المنصف. (٥١٩)

(٥١٩) نصّ القرار في مادته الخامسة على العمل به في اليوم التالي لنشره في الجريدة الرسمية، ونشر القرار في الجريدة الرسمية في ٢٠٠٠/١٢/٧.

وتمثلت إساءة تفسير هذا النص في إيقاف وزارة الصحة المصرية إجراءات تسجيل (٢٠٠) دواء، واعتقاداً من المسؤولين بالوزارة بأن القرار يُخوّل الشركات التي سبق لها تقديم بيانات اختبارات ومعلومات لوزارة الصحة للحصول على ترخيص بتسويق تلك الأدوية حقوقاً استثنائية على تلك البيانات والمعلومات وفي مواجهة كافة، ومن ثم يتمتع على أي شركة أخرى تقديم بيانات الاختبارات والمعلومات التي سبق تقديمها إلى وزارة الصحة ولو توصلت إليها بمصادرها الخاصة المستقلة. (٥٢٠)

وقد صدر حكم المحكمة الإدارية العليا الذي ألغى بموجبة قرار رئيس مجلس الوزراء حيث اعتبرت أن هذا القرار يعتبر تدخلاً في صلاحيات السلطة التشريعية، كونه يتعلق بحقوق الأفراد وحررياتهم، ومن غير سند قانوني لهذه القرارات لذلك تكون

(٥٢٠) د. حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، مرجع سابق ، ص ١٤٣-١٤٤. ويشير وفي فقرة الهامش ص ١٤٤ إلى تبرير د. مصطفى عزت الحضري وكيل وزارة الصحة لموقف الوزارة وذلك بقوله في ورقة العمل التي قدمها إلى مؤتمر قضية الدواء في ظل أحكام قانون حماية الملكية الفكرية والذي عُقد في القاهرة في ديسمبر ٢٠٠١: "أن المادة ٣/٣٩ إحدى أهم أبحاث المواد في الاتفاقية والأكيد أن من وقع على الاتفاقية عام ١٩٩٤ لم ينتبه إلى هذه المادة حيث أنها صيغت بطريقة ملتوية غير واضحة وغير مفهومة وهي تعني عدم تسجيل أدوية مصرية محلية تشابه الأدوية الأجنبية... ويمكن أن تؤدي هذه المادة إلى توقف الصناعة الدوائية المصرية عن إنتاج الأدوية الجديدة.

هذه القرارات قد انطوت على مخالفة صارخة للدستور والقانون^(٥٢١).

وقد كانت الولايات المتحدة الأمريكية وبحق الدولة الأولى الرائدة في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها والمقدمة للجهات الحكومية بقصد الحصول على الموافقة بتسويق الأدوية، حيث حظر في القانون العام رقم ٩٨-٤١٧ (Public Law 98-417) والصادر عام ١٩٨٤، على إدارة الأغذية والأدوية أن تستعمل وتفتش نتائج الاختبارات والتجارب التي تقدم إليها من أي شركة لمدة خمس سنوات بالنسبة للأدوية التي يدخل في تكوينها كيانات جزئية جديدة، ومن ثم أعطى للشركة التي تقدم البيانات والمعلومات حق استثنائي عليها لمدة خمس سنوات.^(٥٢٢)

ثانياً : عدم الكشف عن البيانات والمعلومات للغير :

الالتزام الثاني الذي كفلته اتفاقية ((التريبس)) والتشريعات المقارنة هو إلزام الجهات الحكومية بالامتناع عن إفشاء البيانات والاختبارات إلى الغير ، الذين لم يحصلوا على موافقة حائز المعلومات باستثناء حالة الضرورة من أجل حماية الجمهور

^(٥٢١)حكم المحكمة الادارية العليا . الطعن رقم ٦٩٦٥ لسنة ٩٤ قضائية عليا جلسة

٢٠٠٤/١٢/٢٥

^(٥٢٢) د.حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، مرجع

سابق ص ٥٣

،وكما ذكرنا سابقا فإن المعنى الواسع لمصطلح حماية الجمهور لا يقتصر على حماية مواطني الدولة نفسها بل أنه يشمل صحة أي إنسان مهما كانت جنسيته أو مكان إقامته^(٥٢٣) حيث أنه إذا ظهر بعد ترخيص استخدام دواء معين، بأن لهذا الدواء آثار جانبية فإن على هذه الدولة أن تحذر الجمهور من هذه النتائج والمعلومات السرية ، ما دام أن الإفصاح يؤدي للمحافظة على الصحة .

وهذا الالتزام هو التزام بالامتناع عن عمل فإذا كان يتطلب في المبرر الأول من الإدارة اتخاذ إجراء إيجابي والقيام باتخاذ جميع الإجراءات والتدابير التي تمنع الغير من الحصول على المعلومات غير المفصح عنها ، فإنه وفق هذا المبرر تلتزم الإدارة عن أن تكون مبادرة إلى إفشاء وتسريب المعلومات عن البيانات ونتائج الاختبارات إلى الغير وخاصة الشركات المنافسة في مجال صناعة الدواء^(٥٢٤).

وأرى أن المبرر الثاني هو جزء من المبرر الأول والوجه الثاني له ، وكان الأجدى دمج المبررين في مبرر واحد، ذلك أن الجهات الحكومية عندما تتخذ الإجراءات والتدابير لحفظ

^(٥٢٣) د. عبد الرحمن نجم مشهواني اتفاقية ((الترييس))) الصناعية وحقوق الملكية

الفكرية، مرجع سابق ص ٣

(^{٥٢٤}) د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٣٩٨ وما

بعدها.

المعلومات غير المفصح عنها إنما هو إجراء لضمان عدم وصول هذه المعلومات للغير، وهذا الضمان في حقيقته نفس المبرر الثاني .

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هو : هل التزام الإدارة أو الجهات الحكومية هو التزام أبدي أم أنه التزام تقيّد فيه مدة الحماية بحد زمني ؟

لقد فرضت اتفاقية ((التربيس)) حماية المنتجات الدوائية على جميع الدول، ودون الأخذ بعين الاعتبار أوضاع الدول النامية وظروفها، ودون تقدير لظروف المرضى وحاجتهم للعلاج،^(٥٢٥) ولهذا فإن السياسة التي يمكن أن تتبعها الدول النامية للتخفيف من الآثار الناشئة عن الاتفاقية هو تضيق نطاق الحماية للصناعات الدوائية إلى أقل درجة ممكنة سواء عن طريق براءات الاختراع^(٥٢٦) ، أو عن طريق تقليل مدة الحماية للبيانات والاختبارات، التي تقدم للجهات الحكومية من أجل الموافقة على تسويق الأدوية أو المنتجات الكيماوية الزراعية والتي تحتوي على كيانات كيميائية جديدة.

وبالرجوع إلى أحكام اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية نجد أنها لم تحدد مدة لحماية المعلومات المقدمة

(٥٢٥) د.حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، مرجع

سابق، ص ١٢٩

(٥٢٦) د.عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية، مرجع سابق

، ص ٥٨.

للجهات الحكومية (الحماية الخاصة) ويرى جانب كبير من الفقه أن هذا لا يعني أن مدة الحماية هي مدة مطلقة وأبدية، ويقول الدكتور حسام الدين عبد الغني الصغير أنه "ومن الغني عن البيان أن عدم ذكر الاتفاقية مدة معينة لحماية البيانات والمعلومات السرية التي تقدم إلى الجهات الحكومية من أجل الحصول على ترخيص بالتسويق لا يعني أن الحماية أبدية، لأن الحماية يجب ألا يكون الغرض منها حرمان المجتمع من الاستفادة من البيانات والمعلومات التي تقدم إلى الجهة الحكومية المختصة إلى الأبد، إذ الغرض من الحماية هو تمكين الشركات التي قدمت البيانات والمعلومات إلى الجهة الحكومية من الاستفادة من نتائج الاختبارات والدراسات التي توصلت إليها من خلال فترة زمنية مُعَيَّنة، كمقابل لما تكبدته من مصاريف ونفقات، عن طريق منع الشركات المنافسة من الحصول على هذه البيانات والمعلومات بأساليب تجارية غير شريفة واستغلالها دون أن تدفع شيئاً^(٥٢٧).

و بينت الدراسة من خلال مقارنة الفروق بين براءات الاختراع والمعلومات غير المفصح عنها ما هو الفرق بين النظامين، من حيث المدة وما هو النظام الأفضل لمصلحة المواطنين، يُضاف إلى ذلك أن الفقه والتشريعات المقارنة لم تعمل على تحديد مدة زمنية لحماية المعلومات غير المفصح

(٥٢٧). د. حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، مرجع سابق، ص ١٣١-١٣٢.

عنها وغير المقدمة لجهات الإدارة، فلماذا هذا التقييد بما يتعلق بالمعلومات المقدمة للجهات الحكومية (الحماية الخاصة) ،فهذا تقييد بغير مبرر ويتناقض مع القاعدة القانونية القائلة بأن المطلق يجري على إطلاقه، ولو أن الأعضاء الذين وقعوا الاتفاقية أرادوا وضع مدة مُعيّنة لقاموا بتضمينها في النص القانوني للاتفاقية .

وعلى كل حال فإن التشريعات المقارنة شايعت ما استقر عليه الفقه ووضعت مدة زمنية تنقيد بها الجهات الحكومية بحماية المعلومات المقدمة إليها لتسويق الأدوية والمنتجات الزراعية (الحماية الخاصة) ،بحيث تلتزم جهات الإدارة بعدم الإفصاح عن هذه المعلومات للغير، وتلتزم بضمان عدم الاستخدام التجاري المنصف لها.

ف نجد أن المشرّع الأردني في المادة الثامنة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية ، حدد هذه المدة بمرور خمسة سنوات من تاريخ حصول مقدم هذه البيانات على موافقة لتسويق منتجاته.

و نصّ المشرّع المصري أيضاً في المادة (٥٦) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية ،على التزام الإدارة بعدم الإفصاح عن هذه البيانات والاختبارات حتى زوال صفة السرية عنها ،أو خمس سنوات من تاريخ تقديم المعلومات إليها أي الفترتين أقل، وهي نفس المدة التي نص عليها المشرّع الأمريكي في القانون العام رقم ٩٨-٤١٧ ، حيث تتبنى الولايات المتحدة نظام حماية

المعلومات المقدمة عن الدواء ، وهذه الحماية لمدة خمس سنوات كحق حصري يمنح لمالك الدواء ، وخلال هذه المدة لا يحق للجهات الحكومية كوزارة الصحة أن تعتمد على هذه المعلومات لاثبات الطلبات الأخرى المقدمة دون موافقة مالك المعلومات الأصلي^(٥٢٨) ، وتصل المدة القياسية في الدول الأوروبية إلى عشر سنوات^(٥٢٩).

المبحث الثاني

إخراج المعلومة السرية إلى نطاق العلانية

مراعاة للمصلحة العامة

سنبحث في هذا المبحث الحالات التي من الممكن ان تخرج المعلومه المحتفظ بها ضمن نطاق السرية إلى نطاق العلانية، وذلك ضمن مطلبين الأول يتعلق بحالة قيام السلطات

1 8-9 pp قباس ع جرم Correa ,Protection of Data^(٥٢٨)

^(٥٢٩)جودي جوائز ،مرجع سابق ،ص ١٤٦

الرسمية بإفشاء المعلومات السرية للغير، والثاني قيام الجهة الحكومية نفسها باستخدام المعلومة السرية ، لذلك سيكون البحث من خلال مطلبيين على النحو التالي :

المطلب الأول : الحالات التي يجوز فيها للسلطات الرسمية إفشاء المعلومات .

المطلب الثاني استخدام الجهات الحكومية المختصة للبيانات والمعلومات المقدمة إليها في مجال المعلومات غير المفصح عنها

المطلب الأول

الحالات التي يجوز فيها للسلطات الرسمية

إفشاء المعلومات

سبق وأن أوضحنا أن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية بينت في المادة ٣٩/٣، أن البلدان الأعضاء حين تشترط الموافقة على تسويق الأدوية أو المنتجات الكيميائية الزراعية التي تستخدم مواد كيميائية جديدة تقديم بيانات عن اختبارات سرية أو بيانات أخرى ينطوي إنتاجها أصلا على بذل جهود كبيرة لحماية هذه البيانات من الاستخدام التجاري غير المنصف، كما تلتزم البلدان الأعضاء بحماية هذه البيانات من الإفصاح عنها إلا في حالتين هما:

- ١- عند الضرورة من أجل حماية الجمهور.
 - ٢- عند اتخاذ إجراءات لضمان عدم الاستخدام التجاري غير المنصف.
- وقد نصّ المشرّع الأردني في المادة ٨/ب من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ على أن :
- ب - حماية هذه البيانات من الإفصاح عنها باستثناء ما يلي :

- ١- إذا كان الإفصاح عنها ضرورياً لحماية الجمهور.
- ٢ - إذا اتخذت الجهة الرسمية المختصة التدابير اللازمة لضمان عدم الاستعمال التجاري غير المنصف لتلك البيانات^(٥٣٠).

ونصّ المشرّع المصري في المادة ٥٦ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري الفقرة الثانية ،على: "أن تلتزم الجهات المختصة التي تتلقى هذه المعلومات بحمايتها من الإفشاء والاستخدام التجاري غير المنصف، وذلك من تاريخ تقديم المعلومات إليها وحتى زوال صفة السرية عنها أو لمدة لا تزيد عن خمس سنوات أي الفترتين أقل".

P,20, قباس عجرم Correa ,Protection of Data (٥٣٠)

ولا يُعدّ تعدٍ على حقوق صاحب هذه المعلومات ما تقوم به الجهات المختصة من الكشف عنها لضرورة تقتضيها حماية الجمهور .

الفرع الأول

إذا كان الإفصاح ضروريا لحماية الجمهور

ويُلاحظ على النصوص المختلفة في الاتفاقيات الدولية، أنها ذكرت أنه يجوز الإفصاح عن المعلومات المقدمة للجهات الحكومية إذا كان ذلك ضرورياً لحماية الجمهور، ولم تذكر إذا كان ذلك ضرورياً لحماية صحة الجمهور، فجاءت العبارة هنا عامة بحيث يمكن التوسع في التفسير استجابة لطلاقة النص وعدم تقيّده بالصحة العامة، وبالتالي فإننا نرى أن حماية الجمهور مصطلح واسع وفضفاض بحيث يمكن أن يشمل عناصر النظام العام، و يمكننا القول أن الجهات الحكومية تستطيع إفشاء المعلومات غير المفصح عنها والمتعلقة بتسويق الأدوية أو المنتجات الكيماوية والزراعية والتي تحتوي على كائنات كيميائية جديدة متى كان ذلك ضرورياً لحماية النظام العام.

والنتيجة المترتبة على هذا المفهوم الواسع، أنه إذا كان من شأن المنتجات الكيماوية الزراعية إلحاق أذى بالبيئة بتلويثها، فعلى السلطات الحكومية الإفصاح عن ذلك وبيان أوجه الخطورة وأساليب الوقاية من ذلك.

ويرى جانب من الفقه أن النص مقتصر على الإفصاح إذا كان ذلك ضرورياً لحماية الصحة العامة، وأن هذا تقييد للنص بلا مبرر، وإن ذلك يشمل الإفصاح الضروري لحماية الصحة العامة، كون حماية الصحة هي جزء من حماية الجمهور، وإن لفظ الجمهور الوارد في النص لا يقتصر على المواطنين في داخل القطر وإنما يشمل الإنسان بشكل عام أياً كانت جنسيته أو موطنه أو محل إقامته^(٥٣١).

إن المفهوم السابق يقودنا إلى أن السلطات الحكومية لا تكون قد أخلت بالتزامها بحماية المعلومات غير المفصح عنها، إذا ما قامت بوضع نشرة باللغة العربية أو الإنجليزية لمكونات المنتج الكيميائي أو الطبي أو الزراعي، أو إظهار نقائه من مكونات معينة أو وضع تحذير على عبوات المنتج من استخدامات معينة لوجود بعض المكونات ذات الطابع الخاص، حيث تمثل هذه المعلومات ضرورة لحماية الجمهور عند استخدامه لهذه المنتجات.^(٥٣٢)

وأيضاً يمكن للجهة الحكومية إفشاء البيانات أو المعلومات السرية إلى أشخاص محددين، دون أن يكون الإفشاء للكافة ومن أمثلتهم الطبيب أو الصيدلي المعالج إذا كانت هذه البيانات

(٥٣١) د.حسن البدرابي، القانون المصري لحماية حقوق الملكية الفكرية، المرجع السابق، د.حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، المرجع السابق، ص ١٣٠.

(٥٣٢) د.سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٤٠١.

والمعلومات تفيدهم في تحديد نوع العلاج ومسار العلاج الصحيح، ونرى أنه يشترط في ذلك ضمان حقوق حائز المعلومات غير المفصح عنها وأن يكون الإفشاء في أضيق الحدود ، بحيث يكون حائز المعلومات موضع الاهتمام ، وان يلزم من انتقلت إليه المعلومات استخدامها في أضيق نطاق، وعدم إفشائها إلى الغير ، ونرى أنه ورغم النص القانوني الذي يُجيز للإدارة ممارسة هذا الحق، إلا أن النص هو استثناء، والاستثناء لا يتوسع فيه ولا يُقاس عليه، وأن الجهة الحكومية ملزمة وفق ذلك أن يكون الإفشاء محدداً بالقدر الذي يؤدي إلى حماية الجمهور وعدم تجاوز ذلك، فإذا كانت هناك آثار جانبية للدواء يتم النص عليها دون شرح تفاصيل مكونات المنتج.

الفرع الثاني

الإفصاح بشرط اتخاذ خطوات لضمان أن البيانات أو المعلومات الغير مفصح عنها لن تُستخدم استخداماً تجارياً غير منصف

هذا الاستثناء يجعل الإفصاح معلقاً على شرط أن تقوم الجهة الحكومية باتخاذ الخطوات اللازمة ،والإجراءات التي من شأنها أن تضمن أن هذه المعلومات لن تُستخدم تجارياً بشكل غير عادل.

ونلاحظ هنا أن اتفاقية ((التريبيس)) وإن كانت إجازت للجهات الحكومية الإفصاح عن المعلومات، فإنها لم تهمل حق حائز المعلومات غير المفصح عنها في حمايتها من الاستخدام التجاري غير العادل، بحيث لا تسمح للغير أن يستفيد ويثري على حسابه دون جهد يُذكر، وهذا الأمر يُلقى على عاتق الجهات الحكومية القيام بإجراءات لحماية هذه المعلومات من الاستخدام التجاري غير المنصف، وأحاطت الإفصاح بالضمانات الكافية، ومن أمثلة ذلك أن تضع الجهة الحكومية قيداً على المفصح له بموجب عقد كتابي بعدم الإفصاح عنها للغير، تحت طائلة المساءلة القانونية المدنية والجزائية، وكذلك يمكنها أن تضع قيداً زمنياً بحيث يمكن للمفصح له استخدام هذه المعلومات خلال مدة معينة، أو استخدامها في عمل محدد بحيث تنتهي بانتهاء هذا العمل ، إخفاء معلومات الدواء يتعارض مع حق الجمهور في الاطلاع على فاعلية وسلامة الدواء المرخص ولكنه يحقق رغبة الشركات مالكة الدواء في عدم منافسة الدواء الذي توصلت له^(٥٣٣) .

وأن من الأمثلة التي يمكن أن نتخيلها في هذا المجال ، أن يتفشى مرض معين في قطر معين بحيث يُشكل الأمر وباءاً عاماً يمكن أن يؤدي إلى موت آلاف الأشخاص، ويأتي أحد الأشخاص ويطلب الموافقة على تسويق دواء يحتوي على

p.s., قباس عجم Correa ,Protection of Data (٥٣٣)

منتجات كيميائية جديدة، يمكن لهذا الدواء معالجة المرض الجديد الذي تفشى في ذلك القطر، وكانت إمكانيات حائز المعلومات أقل من أن تؤدي إلى إنتاج كميات الدواء الكفيلة بالقضاء على المرض بشكل كامل، فهنا نجد أنفسنا أمام مصلحتين مصلحة المجتمع في تلقي العلاج ومكافحة المرض ، ومصلحة حائز المعلومات أيهما أولى بالرعاية.

وأرى أن المصلحتين يجب المحافظة عليهما وإعطاءهما العناية بما يكفل معالجة المرض ويكفل مصلحة حائز المعلومات ، فيمكن للجهات الحكومية أن تعطي ترخيصاً لشركة دواء أو أشخاص آخرين لديهم القدرة على إنتاج كميات كافية للتغلب على المرض ووقفه، بحيث يستطيع المصريح لهم إنتاج هذا الدواء وتسويقه، ويبقى لهم حق استخدام التصريح الممنوح لهم إلى أن يتم القضاء على المرض أو إلى أن يصبح بمقدور حائز المعلومات غير المفصح عنها السيطرة على باقي الحالات المرضية، مع كفالة حقوق حائز المعلومات المالية.

ويلاحظ على المثال السابق أننا قيدنا الجهات الحكومية بإبقاء التصاريح سارية للمفصح لهم بقدر الضرورة فقط، بحيث كان هاجس الجهة الحكومية هو مكافحة المرض وليس إفقار ذمة حائز المعلومات، ويمكن لجهة الحكومة أن تضمن عقد المفصح له شرطاً يقضي بوجوب دفعه مبلغاً مالياً لحائز المعلومات أو الأسرار التجارية.

ما سبق يقضي بأنه يجب تعويض صاحب المعلومة تعويضاً عادلاً يتناسب مع ما بذل من جهد ووقت لإنتاج هذه المعرفة، وفي حالة شيوع المعلومة وفقدائها لشرط السرية يجب أن يتم إعادة النظر في التعويض الذي تقرر منحه عند منح الترخيص، مع الأخذ بعين الاعتبار زيادته لتتناسب مع قرار نزع الملكية^(٥٣٤).

المطلب الثاني

استخدام الجهات الحكومية المختصة للبيانات والمعلومات

المقدمة إليها في مجال المعلومات غير المفصح عنها

إن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية ((الترييس))، وكما أوضحت في مقدمة هذا البحث لم تعترف لحائز المعلومات غير المفصح عنها بحق ملكية عليها، وإنما أسندت حمايتها إلى قواعد قمع المنافسة غير المشروعة حسبما جاء بالمادة (١٠) مكرر من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، ويُفهم ذلك بوضوح من نص المادة ١/٣٩ من اتفاقية

(٥٣٤) د. محمد محسن النجار . التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية

مرجع سابق ص ٧٣ .

((التربيس)) والتي جاء فيها "أثناء ضمان الحماية الفعالة للمنافسة غير المنصفة حسب ما تنص عليه المادة (١٠) مكررة من معاهدة باريس (١٩٦٧) تلتزم البلدان الأعضاء بحماية المعلومات السرية ، والبيانات المقدمة للحكومات أو الهيئات الحكومية وفقاً لأحكام الفقرة ٢ ، وبما أن الاتفاقية والتشريعات المقارنة وضعت التزامات محددة على البلدان التي تقدم إليها البيانات والمعلومات المتعلقة بتسويق الأدوية والمنتجات الكيماوية الزراعية التي تحتوي على كيانات جديدة للحصول على الموافقة بالتسويق، فإن مقتضى ذلك أن ما يخرج عن الالتزامات المحددة أمر يترك تقديره للحكومات.

وقد سبق بيان التزامات الحكومات في هذا المجال وهي :

١- حماية البيانات والمعلومات من الاستعمال التجاري غير المنصف.

٢ - حماية البيانات والمعلومات من الإفصاح عنها للغير .
وتبعاً لذلك فإنه لم يرد أي قيد على السلطات الحكومية المختصة في أن تستعمل هذه المعلومات والبيانات في فحص وتقييم طلبات ونتائج الاختبارات والتجارب التي تُقدّم إليها من شركات أخرى من أجل الحصول على ترخيص بالتسويق، الأمر الذي لا يُشكل إخلالاً بالالتزامات السابق ذكرها.

الدول الصناعية الكبرى وفي مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية ،التي اتخذت موقفاً معارضاً لفكرة استخدام الجهات الحكومية للبيانات والمعلومات المقدمة إليها ،ويعود السبب في ذلك أنها تعتبر أن حق حائز هذه المعلومات هو حق ملكية عليها.

المحكمة العليا الأمريكية أصدرت قرار يتوافق مع اتجاه حكومة الولايات المتحدة الأمريكية ، ففي قضية Ruckel Shaus V. Moonsanto ، أثّرت مشكلة مدى دستورية بعض نصوص القوانين الفيدرالية التي تتطلب تسجيل بعض أنواع المبيدات الحشرية، وكذلك (Moonsanto) قد طوّرت طريقة مبتكرة لتركيب إحدى هذه المبيدات، وكانت لديه البيانات عن المعادلات الكيميائية لهذا الابتكار، وكانت سرية هذا الاختراع تتركز في عدم إفشاء هذه البيانات وعدم وصولها بطريقة أو بأخرى إلى المنافسين، وخاصة أن المكتشف فضل استغلالها كمعرفة فنية، وعدم طلب براءة الاختراع عنها، ومن ثم تقديم البيانات إلى الجهة الإدارية، والسماح لأي شخص بالإطلاع عليها معناه فضح سرية الاكتشاف وضياع حق الاستثثار الذي تخوّله المعرفة الفنية للمكتشف.

وقد حكمت المحكمة بأن إلزام المكتشف بتقديم هذه البيانات إلى الجهة الإدارية يُشكل إنتزاعاً واعتداءً على حقوق المخترع، في ظل قوانين الولايات، لأنه يُشكل نوعاً من الاستيلاء عليها دون تعويض عادل، وأن هذا يُخالف متطلبات مبدأ المشروعية وفقاً للتعديل الخامس للدستور، وذلك على أساس أن المخترع له حق ملكية على المعلومات والبيانات الخاصة بطريقة تركيب هذا المبيد الحشري، الذي تلزمه جهة الإدارة بإفشائها، هذه البيانات التي تشكل حق ملكية بالمعنى الفني وتخول صاحبها السلطة في منح الآخرين والمنافسين من الاستفادة منها، وتؤدي إلى استئثار المخترع باستعمال واستغلال اكتشافه^(٥٣٥).

وقد قرر القضاء الأسترالي في الحكم الصادر في قضية Smith Kline and French Laboratories V. Department of Health (1990)، أن من حق جهة الإدارة المختصة التي تقدم إليها البيانات والمعلومات اللازمة للترخيص بتسويق الأدوية أن تستعمل هذه البيانات والمعلومات في فحص وتقييم كافة الطلبات التي تقدم إليها للحصول على ترخيص بتسويق الأدوية دون اشتراط أن تكون تلك الطلبات مقدمة من الشركة التي سبق لها تقديم البيانات والمعلومات^(٥٣٦).

(٥٣٥) مشار لهذا الحكم لدى د. حسام الدين الصغير ، حماية المعلومات غير المفصح

عنها ، مرجع سابق ص ٤٢

(٥٣٦) د. حسام الدين الصغير ، مرجع سابق ، ص ١٣٣

وعلى النقيض تماماً ،وقفت الدول النامية والتي رفضت إعطاء أي حق استثنائي لحائز المعلومات غير المفصح عنها بمواجهة الجهة الحكومية، حيث سمحت للجهات الحكومية باستخدام البيانات والمعلومات المقدمة إليها في فحص وتقييم الطلبات المقدمة من قبل شركات أخرى^(٥٣٧).

ومن الجدير بالذكر أن حماية المعلومات غير المفصح عنها المقدمة لجهات الإدارة وحيث أنها تتعلق بتسويق الأدوية والمنتجات الكيماوية الزراعية ، فإنها تحتاج إلى إجراءات وتكاليف باهظة لاختبار عاملي الفاعلية والأمان، وتحتاج إلى إجراء تجارب على الحيوانات والأشخاص، وبما أنه بمجرد منح الموافقة بتسويق هذه الأدوية لإحدى الشركات تكون الجهات الحكومية قد اطمأنت إلى توافر الفاعلية والأمان، فإن تقديم شركة جديدة لتسويق دواء جديد يحمل نفس الخصائص والمكونات ووصلت إليه بجهود ذاتية، يُصبح من العبث وأضاعه للوقت والتكاليف أن يطلب من هذه الشركات تقديم نتائج الاختبارات لإثبات فاعلية الدواء وعامل الأمان، فهذه النتائج متوفرة لدى الحكومة ويكفي أن تختبر وتُقيّم هذا الدواء على أساس تلك المعلومات، وأن ذلك برأينا ليس فيه اعتداء على حق حائز المعلومات غير المفصح عنها، وإنما يحمل بطيآته المزيد من التعقيدات الإدارية فيما لو اشترط تقديم مثل هذه الاختبارات،

(٥٣٧)عثمان بني يونس ، مرجع سابق ،ص ، ٤٧

لذلك كانت الدول النامية تدعم فكرة السماح للجهات الحكومية باستخدام هذه البيانات والمعلومات، على الرغم من ضغوطات الولايات المتحدة الأمريكية، وشركات الأدوية العملاقة والتي كانت تنادي بأن لها حق استثنائي على هذه المعلومات وبالتالي تطالب الحكومات بعدم استخدام البيانات والمعلومات المقدمة إليها للموافقة على تسويق الأدوية والمنتجات الكيماوية الزراعية في تقييم الأدوية والمنتجات الزراعية المقدمة من الشركات الأخرى.^(٥٣٨)

وبالرجوع إلى أحكام القانون الأردني والقانون المصري، والعديد من القوانين العربية، لم نجد قيداً على الجهات الحكومية في استخدام البيانات والمعلومات التي تقدم إليها لتقييم الطلبات الجديدة المقدمة من الشركات الأخرى، وأكثر ما يخشى هنا هو أن تمارس الولايات المتحدة الأمريكية تأثيرها وضغوطاتها على الحكومات العربية لتعديل النصوص القانونية، بما يضمن إعطاء حقوق استثنائية لحائز المعلومات خلال الخمس سنوات الأولى من تقديمه لطلب تسويق منتجاته الدوائية، خاصة وأن الولايات المتحدة الأمريكية لديها جهاز إداري بواسطة ممثلها التجاري يُعد قائمة سنوية بالدول التي تنتهك حقوق الملكية الفكرية، ويقدمها إلى السلطات المختصة في الولايات المتحدة الأمريكية لإيقاع

^(٥٣٨) لمزيد من الإيضاح، ينظر د. بريهان أبو زيد الحماية القانونية للمستحضرات

الصيدلانية مرجع سابق، ص ٢٢٩ وما بعدها

عقوبات اقتصادية على هذه الدول وفقاً للقسم ٣٠١ من قانون التجارة الأمريكي^(٥٣٩) ، حيث يشير البعض إلى أن الأردن ومصر ملتزمتان وفقاً لاتفاقية ((التربيس)) بعدم إصدار موافقات تسويقية بالاعتماد على بيانات مقدمه من أي طرف آخر من أجل تسويق منتجات جديده في الأردن أو مصر^(٥٤٠).

(٥٣٩) يُنظر في تفصيل ذلك د. حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، ص ١٣٢ وما بعدها، والتي يتحدث من خلالها عن الضغوط التي تمارسها الولايات المتحدة الأمريكية على جمهورية مصر العربية واعتراضها على العبارة الواردة بنهاية الفقرة الأخيرة من المادة ٥٧ من مشروع قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، أو من استخدام معلومات الاختبار ذاتها عند اختبار "أو تقييم منتجات أخرى مشابهة" وتطلب حذفها، وبالرجوع إلى نص المادة ٥٧ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية لم نجد العبارة المشار إليها مما يعني الاستجابة للضغوطات.

^{٥٤٠} جودي جوائز ، ورجع سابق ، ص ١٤٦

المبحث الثالث

مقارنة بين الولايات المتحدة وكندا في مجال الادوية الجنيسة

الأدوية الجنيسة هي أدوية مشابهة وطبق الأصل للأدوية الأصلية والتي يكون لها ماركات مسجلة و معروفة وهي أنها تتكون من نفس المكونات و العناصر الطبية والثانية رخص أسعارها مقارنة مع الأدوية الأصلية.

وعند إختفاء أحد الأدوية الاصلية والذي يعالج مرضا ما فإنه يمكن الموافقة على طرح دواء جنيس مشابه له للبيع في الأسواق، حيث أن الأدوية الجنيسة تملك نفس آلية العمل والاستعمال والجرعة والتأثير، كما يجب أن تكون لديها نفس المعايير الخاصة بالجودة والسلامة كون الأدوية الجنيسة تعتبر مكافئة للأدوية الاصلية من حيث الجرعة والشكل الصيدلي، الأمان، التركيز، الفعالية، الجودة، طريقة التعاطي ودواعي الاستعمال. وعادة ما يتم إنتاجها من دون تصريح أو ترخيص من المخترع الأصلي، بعد سقوط براءة الاختراع أو الحماية الفكرية (٢٠ عاما).

ومن الممكن إنتاج هذه النوعية من الأدوية تحت أسماء تجارية أو بأسمائها الكيميائية^(٥٤١).

وتظهر أهمية الادوية الجنيسة كون إنتاج هذه الأدوية يساعد على تخفيض سعر الدواء وبالتالي خفض كلفة العلاج، وعادة ما يكون للأدوية اسمان:

اسم تجارى يرجع إلى صاحب الاختراع وعادة ما يستخدم في مجالات الدعاية والترويج. واسم جنيس يطلق على الأدوية التي تسقط عنها براءة الاختراع. وهذا الاسم إما أن يعكس التركيب الكيميائي أو اسم تجاري آخر.

ومن أسباب انخفاض كلفة الأدوية الجنيسة عن الأدوية الاصلية إلغاء كلفة البحوث والتجارب الإكلينيكية بمراحلها الأربع المعروفة ، وكذلك شدة المنافسة بين الشركات المنتجة للأدوية الجنيسة مما يؤدي إلى انخفاض السعر.

وعادة ما يتساءل الكثيرون: هل الأدوية الجنيسة لها جودة الأدوية الحديثة نفسها؟ من الطبيعي وبحسب القوانين، هناك قواعد تحكم الأدوية الجنيسة، منها أن تكون الجودة واحدة في كلا النوعين من الأدوية، وهو ما يتحقق من خلال دراسة الإضافات التي تستخدم مع المادة الفعالة للإنتاج، الشكل، الصيدلة وطرق وخطوات التحضير والإنتاج على المستوى الصناعي^(٥٤٢)،وع

[www.sfda.gov.sa/Ar/Drug/Topics/awareness/191-ar-24-\(٥٤١\)k36-10.htm](http://www.sfda.gov.sa/Ar/Drug/Topics/awareness/191-ar-24-(٥٤١)k36-10.htm)

^(٥٤٢) مقال منشور في صحيفة الوقت البحرينية .

ذلك لأن الأدوية الجنيسة تخضع للاختبارات وأساليب الرقابة التي تطبق على الأدوية الحديثة نفسها

ظهرت في الأونة الأخيرة ، خلافات في تحديد أسعار الدواء في الولايات المتحدة وكندا والتي لقيت اهتماما كبيرا، كونها تؤثر على الدخول إلى الأسواق العالمية للأدوية في الوقت المناسب لذلك، ولقد جاء هذا الخلاف نتيجة ظهور ادويه أقل تكلفة، و دخول أنواع من الأدوية من البلدان المتقدمة والتي تباع من قبل المبتكر تحت حماية براءات الاختراع والمعلومات غير المفصح عنها، وعادة ما تكون هذه الأدوية بأسعار أدنى بكثير من أسعار الأدوية المبتكرة (٥٤٣) .

وبشكل عام فإن سوق الأدوية الجنيسة تتساوى فيهما حصة كل من الولايات المتحدة وكندا. فبقياس النسبة المئوية لهذه السوق ، نجد نحو أربعين في المائة من الوصفات تشغلها الأدوية الجنيسة في الولايات المتحدة ، مقارنة بحوالي واحد وأربعين في المائة في كندا، و يوجد بعض أوجه الشبه في القواعد التي تحكم الدخول إلى الأسواق من خلال الأدوية الجنيسة في كل من الولايات

<http://www.alwaqt.com/art.php?aid=11682>

(⁵⁴³) Linda Bren **Study: U.S. Generic Drugs Cost Less Than Canadian Drugs**G:\pharm\Study U_S_ Generic Drugs Cost Less Than Canadian Drugs.mht

المتحدة وكندا ، وهناك أيضا اختلافات بين النظامين في كلا الدولتين (٥٤٤).

وقد أجرت إدارة الأغذية والعقاقير ،دراسة توصلت من خلالها إلى أن ما يقرب من نصف وصفات الأدوية الجينية في الولايات المتحدة غالبا ما تكون أرخص من تلك كل الكندية التي تحمل أسماء علامات تجارية(٥٤٥).

تم في هذه الدراسة مقارنة متوسط السعر العام لأكثر سبعة أنواع مبيعا من الأدوية الجينية generics التي أصبحت متاحة في الولايات المتحدة منذ عام ١٩٩٣ ،والتي تحمل أسماء علامات تجارية وتباع في الولايات المتحدة وكندا ،وذلك عن طريق حساب سعر المليغرام من المكونات النشطة بالدولار الأمريكي، والأسعار في كندا وتحويلها إلى الأسعار بحساب دولارات الولايات المتحدة باستخدام سعر الصرف في عام ٢٠٠٢. و أسعار التكاليف لتجار التجزئة . وقد أظهرت الدراسة أن ثمن الأدوية الجينية generics في الولايات المتحدة تباع بأسعار اقل بكثير من الأدوية الجينية generics التي تحمل أسماء علامات تجارية في كندا ، من خمسة إلى سبعة دولارات وذلك في خمسة أنواع من الادوية التي

⁽⁵⁴⁴⁾ Mary Atkinson ,PATENT PROTECTION FOR PHARMACEUTICALS: A COMPARATIVE STUDY OF THE LAW IN THE UNITED STATES AND **CANADA**
www.lexisnexis.com

⁽⁵⁴⁵⁾ Linda Bren **Study ipid**

أُجريت عليها الدراسة ، أما ما تبقى من الأدوية الجنيسة في الولايات المتحدة ، فإن اثنين من العقاقير (enalapril) وأحدهم (metformin) فيباع غير متوفر في كندا بشكل عام ، أما دواء (metformin) فيباع بسعر أقل سواء في كندا بشكل عام أو بوصفه علامة تجارية. كون هذا الدواء (Metformin) لم يصبح متاحاً بشكل عام في الولايات المتحدة حتى كانون الثاني / يناير ٢٠٠٢ ، ولذلك فإنه من المحتمل في حال توفره في الولايات المتحدة أن يكون سعره متدنياً مقارنة بكندا (٥٤٦).

يستند دعاة تقنين استيراد الأدوية في كندا وبلدان أخرى عادة إلى الدراسات التي تبين أن الأدوية التي تحمل أسماء علامات تجارية في خارج كندا أرخص بكثير من مثيلاتها في الولايات المتحدة ، ولكن يتجاهل هؤلاء الدراسات الشبيهة والتي تظهر بأن أسعار الأدوية الأصلية والجنيسة في الولايات المتحدة تكون أقل من أسعار الأدوية الجنيسة في الخارج ، ويقول الاقتصاديون بأن الأدوية الجنيسة

(⁵⁴⁶) FDA White Paper Generic Drug Prices in the U.S. Are Lower Than Drug Prices in Canada **Office of Planning** November 2003

G:\pharm\Generic Drug Prices in the U_S_ Are Lower Than Drug Prices i.mht

(Generics) في الولايات المتحدة لها نفس الجودة والسلامة والقوة _ الفاعلية والأمان _ لأدوية تحمل أسماء علامات تجارية ، وأنها تخضع لنفس الشروط والفحوص الدقيقة من قبل منظمة الغذاء والدواء (fda) قبل السماح لهم بطرحها على الأسواق ، وإن منظمة الغذاء والدواء (fda) ليست مسؤولة إلا عن الأدوية التي تباع داخل الولايات المتحدة، وإن المنظمة تعرب دائما عن قلقها إزاء قوة وجودة ونقاء الأدوية _ فاعليته ومأمونيته _ التي لم تتم الموافقة على بيعها في الولايات المتحدة لأنها ربما لا تكون قد صنعت في إطار إجراءات ضمان الجودة التي ترمي إلى جعل المنتج مأمونا وفعالا.

يقول وليام هوبارد ، معاون مفوض الوكالة الأمريكية للدواء والغذاء لشؤون السياسات والتخطيط : "إن معايير فحص الأدوية واستعراضها والموافقة عليها في الولايات المتحدة هي الأفضل في العالم وغالبا ما تكون الأدوية التي يقدمها بعض صناع الأدوية الأجنبية إلى الوكالة للموافقة عليها ، والأدوية المستوردة التي تصل وصفات تراكيبيها عن طريق البريد الإلكتروني ، أو من قبل المسافرين القادمين في موانئ الدخول تكون غير موافق عليها لأنها لا تخضع لأي مصدر موثوق ولا يكون عليه رقابة التنظيمية. للوكالة لذلك لا يمكن ضمان سلامة الأدوية التي سيتم شراؤها من هذه المصادر وهي بذلك تشكل خطرا ولا يتم الموافقة

عليها إلا بعد تحقيق الاشتراطات التي تضعها الوكالة للموافقة
على دخولها للولايات المتحدة " (٥٤٧).

المطلب الأول

أوجه التشابه والاختلاف بين الولايات المتحدة وكندا

وسنبحث هذا المطلب من خلال فرعين الفرع الأول أوجه التشابه
والفرع الثاني أوجه الاختلاف:

الفرع الأول

التشابه

أ- حماية براءة الاختراع :

(٥٤٧) Edward Hore ,A Comparison of United
States and Canadian Laws as They Affect
Generic Pharmaceutical Market Entry
www.lexisnexus.com

في كلا البلدين ، فإن حماية براءة الاختراع الآن هي عشرين عاما اعتبارا من تاريخ الإيداع ، ولكن كانت في السابق سبعة عشر عاما من تاريخ منحها ، ومع ذلك ، هناك فروق هامة في كيفية الحماية بين الولايات المتحدة وكندا وكذلك كيفية التعامل مع التدابير الانتقالية والتحول من سياق زمني لآخر (٥٤٨).

ب - تقديم مختصرات للبراءة:

يلتزم المصنعون بتقديم مختصرات تنظيمية للبراءة في كلا البلدين ، مع الإشارة للمنتجات التي تمت الموافقة عليها بالفعل ، وكذلك إنشاء وتقديم معادلة ثنائية لإظهار المساواة مع المنتج الأصلي المصادق عليه.

ج - طبيعة الاستخدام للبراءة:

يجب أن يكون استخدام براءات الاختراع للأغراض التي منحت من أجلها البراءة ذات الصلة التي تسعى إلى اخذ الموافقة على أن لا يعتبر عملا من أعمال التعدي على البراءات الخاصة بالدواء الأصلي في كلا البلدين.

د - الحصول على الموافقة على البراءة :

يجب على منتج الدواء الجنيس أن يقدم مختصراً للتطبيق يبين من خلاله أن إنتاجه لهذا الدواء لا يخرق براءة أخرى لدواء أصلي يحمل نفس التركيبة ، أو يبين انتهاء البراءة الأصلية ، ويجب إشعار صاحب البراءة الأصلية أن براءته غير سارية ولا تعطيه الحق الحصري بإنتاج هذا الدواء حتى تتم الموافقة لمنتج الدواء الجنيس على إنتاج الدواء ، ويجب أن تقوم الجهة المنظمة للبراءات الاختراع بإعطائه شهادة صلاحية له .

وإذا قام صانع الدواء الجنيس بتحدي ابتكار البراءة ، فإن للمبتكر الأصلي الحق بإقامة دعوى قضائية والتي تبدأ في غضون خمسة وأربعين يوماً ، و طبيعة هذه المقاضاة في الولايات المتحدة تختلف اختلافاً جوهرياً عن كندا (٥٤٩) .

هـ -الوقف التلقائي :

عند إقامة الدعوى القضائية يكون لصاحب المنتج الدوائي الأصلي الحق بأن يطلب ويحصل على إيقاف للموافقة التي منحت للدواء الجنيس، ومدة هذا الوقف التلقائي في الولايات المتحدة هي ثلاثين شهراً ، أو حتى الانتهاء من المقاضاة ، أو حتى انقضاء مدة البراءة ، أيهما يأتي أولاً ، وفي كندا فإن المدة أقصر وهي أربعة وعشرين شهراً ، أو حتى جلسة الاستماع ، أو

انتهاء مدة البراءة. ويمكن تمديد أو تخفيض الوقف التلقائي من جانب المحكمة في كلا البلدين.

الفرع الثاني الاختلافات

أ. الانتقال إلى السنوات العشرين.

تحمى براءات الاختراع في الولايات المتحدة ، اعتباراً من ٨ يونيو ١٩٩٥ ، لمدة عشرين عاماً اعتباراً من تاريخ الإيداع أو سبعة عشر عاماً من تاريخ المنح أيهما أطول، أما في كندا فتكون الحماية لمدة عشرين عاماً ابتداءً من تاريخ الإيداع ، ولكن براءات الاختراع التي قد قدمت قبل ١ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٨٩م فتستمر الحماية لمدة سبعة عشر عاماً من تاريخ صدور البراءة ، وقد بينت منظمة التجارة العالمية بأن هذه الممارسة تتعارض مع الاتفاق بشأن الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية وتم الطلب من كندا أن تعمل على توفيق أوضاعها بما يتناسب مع الأسس والقواعد التي تعتمدها اتفاقية (التربيس) (٥٥٠).

ب:حصرية فترة براءة الاختراع .

(٥٥٠)مرجع سابق Linda Bren Study

الأصل أن براءة الاختراع تمنح الحصرية لفترة زمنية والتي حددت بعشرين سنة في الترييس ، ولكن الولايات المتحدة لا تعطي وبشكل عام التسجيلات المتعلقة بالأدوية الجنيسة أي فترت حصرية للصنع أو التسويق وذلك من اجل تحقيق بعض أهداف السياسة العامة ، مثل تشجيع الاستثمار في الأدوية لعلاج الأمراض النادرة ، ولتحفيز الاختبارات والفحوص المتعلقة بطب الأطفال، أما كندا فإنها لاتعطي هذه الحصرية باستثناء تلك المتعلقة بالأدوية الجنيسة والتي يشترط فيها أن تكون ذات أثر عملي محصور ولمدة خمس سنوات من التفرد وتوفير البيانات. (٥٥١)

ج- إعادة تجديد البراءة :

على العكس من الولايات المتحدة ،ليس هنالك في كندا إعادة لتجديد الفترة الزمنية للبراءة أو شهادة الحماية .

د- حصرية التسويق الأولى .

٤٣٤- تعطي الولايات المتحدة _ كهبه _ مائه وثمانون يوما للمنتج الأول للدواء الجنيس تكون له الحصرية في السوق ، وذلك للحصول على الشهادة _ شهادة الفقرة الخامسة _ و مفادها أن

البراءة السابقة غير سارية ولم يتم انتهاكها ، ولا يوجد ما يماثل هذه الحصرية في كندا .

المطلب الثاني

لمحة عامة عن قانون الولايات المتحدة بشأن دخول الاسواق العامة الصيدلانية

تشكلت مجموعة من القوانين المتعلقة بالأدوية ودخول الأسواق في الولايات المتحدة ، وجاءت أساسا نتيجة اثنين من الأحداث " تعديلات عام ١٩٨٤ من خلال قانون (واكسمان) الخاص بالأدوية والمنافسة السعرية لبراءات الاختراع لعام ١٩٨٤ ٥٥٢ ، وقد جاء هذا القانون من اجل تحقيق التوازن بين مصالح أصحاب براءات الاختراع للأدوية و المصنعين والجمهور (٥٥٣) . وإلى حد اقل التعديلات التي تدعو إلى الامتثال باتفاقات منظمة التجارة العالمية.

تتطلب منظمة الغذاء والدواء الامريكية أن تحصل الأدوية على موافقة لدخول سوق الولايات المتحدة منذ عام ١٩٣٨ ، وقد أصبحت هذه العملية أكثر تنظيما بحلول عام ١٩٨٤ م ، ونتيجة لذلك لم يتمكن أصحاب براءات الاختراع للمنتجات الدوائية والتي كانت قبل هذا التاريخ من دخول السوق لان جزء كبير من

(٥٥٢) د بريهان ابو زيد . مرجع سابق ص ٢٨١

(٥٥٣) Mary Atkinson ipid

براءات الاختراع محدد لاجل، وفي الوقت نفسه لم يتمكن العديد من المصنعين الوصول إلى الأسواق إلا بعد انقضاء وقت طويل على منح البراءة ،بسبب انتظار انتهاء التجارب التي تجرى على براءات الاختراع لغرض الحصول على موافقة منظمة الغذاء والدواء ،وكانت المحاكم الأمريكية تعتبر أن أي استخدام ولو كان تجريبيا في فترة سابقة لانتهاء سريان البراءة يعدّ انتهاكا للبراءة ، و ذلك على حساب المستهلكين فكون لصاحب البراءة الاستمرار في التفرد بالسوق بعد فترة طويلة من براءات الاختراع(٥٥٤).

جاء قانون واكسمان بنظام معقد للتشجيع على تطوير الأدوية ، تضمن تمديد مدة البراءة ، وإيضاح مختصر لعملية تقديم الطلب على الأدوية والعقاقير ، وكذلك كيف يكون التعدي وماهي إستثناءات تطبيق الموافقة التنظيمية على براءة الاختراع وبعض البيانات الحصريه مثل التسويق ،وقد جاء تمديد مدة البراءة في هذا القانون لبراءات الاختراع للأدوية ضمن حدود معينة لتعويض أصحاب براءات الاختراع عن الوقت الذي تستغرقه عملية الموافقة التنظيمية(٥٥٥).

ان الاحكام الانتقالية في قانون واكسمان تنص على ان موافقة منظمة الغذاء والدواءتطبق على من يحصل على الموافقة بعد

(٥٥٤) مرجع سابق FDA White Paper

(٥٥٥) مرجع سابق FDA White Paper

واعتباراً من ٢٤/أيلول/١٩٨٤م وكحد أقصى يمنح التمديد سنتين بدلا من خمس سنوات (٥٥٦)، وقد جاءت مدة التمديد على أساس طول فترة الاستعراض التنظيمي ، والتي تتكون من مرحلة الاختبار وموافقة الهيئة الرقابية بحيث تسمح بالتمديد إلى نصف الوقت الذي يستغرقه الاختبار بالإضافة إلى الوقت الذي تستغرقه الموافقة على الموضوع لمدة سنتين أو خمس سنوات وهو الحد الزمني الوارد المذكور أعلاه، ويخضع هذا الحد أيضا لمدة أربعة عشر عاما من مجموع التفرد بعد الموافقة التنظيمية.

وتعد قائمة براءات الاختراع ويذكر بها براءات الاختراع وأصحابها الأصليين، وما هي صلتهم بها، ويجب ان تعالج حالة البراءة من خلال الإشارة للمنتج ، بالإضافة إلى معلومات الفاعلية والمأمونية المطلوبة في الدواء الجنييس، ويجب على مقدم الطلب ان يقدم "شهادة" لبراءات الاختراع أي -قائمة من قبل المنشئ فيما يتعلق بالاسم التجاري للدوية الجنييسه ويثبت بأنه لا يوجد هنالك انتهاك لبراءات الاختراع السابقة.

ويمنح قانون واكسمان الحماية من المنافسة حصراً لفترات معينة من الزمن حيث لاتتم الموافقة خلال ١٨٠ يوما من التسويق التجاري الأول على أي طلب يقدم من أي صانع آخر أو من

تاريخ قرار المحكمة بأن البراءة أو البراءات المشار لها في الطلب غير صالحة وليست منتهكة.

كذلك يمكن ان يحصل البعض على الحصريه لمدة ثلاث سنوات اذا كان منشأ لعقار جديد أو اضاف تطبيق جديد وبشترط لذلك أن يكون الطلب مدعما بالتجارب السريرية والدراسات التي اجراها مقدم الطلب (٥٥٧)، وقد منح القانون الذي اصبح ساريا اعتبارا من عام ١٩٨٣ م ، الحصريه الممنوحة لبعض الادويه لعلاج الحالات النادرة.

يشترط هذا القانون تجريب هذه الأدوية على ما لا يقل عن ٢٠٠٠٠٠ شخص في الولايات المتحدة ، أو يجب البرهنة على انه ، بالرغم من أن هنالك أكثر من ٢٠٠٠٠٠ شخص مصاب لا يوجد اى احتمال منطقي وعقلاني لفائدة هذا الدواء، لذلك يحق له سبع سنوات من التفرد ، ومنع الغير من الاستغلال وكذلك ايضا منع المصادقة على أي طلب بتسجيل عقار بديل جديد (اي طلب على أساس الدراسات السريرية المستقلة). ولا يوجد ما يشابه هذه الاحكام في قوانين الدواء في كندا (٥٥٨).

عدلت الولايات المتحدة مدة الحماية لبراءات الاختراع لمدة سبعة

(٥٥٧) مرجع سابق (FDA White Paper)

(٥٥٨) Daniel Gilman Oy **Canada!** Trade's Non-solution to "the Problem" of U.S. **Drug** Prices www.lexisnexis.com

فى عام ١٩٢٣م، وفى عام ١٩٨٧م ، تمت تعديلات على قانون البراءات ، وغالبا ما يشار إلى مشروع القانون المعروف على البرلمان بالقانون (ج - ٢٢)، وقد نص هذا القانون وبشكل كبير على تقليل الفترة التي يمكن ان يمنح من خلالها تراخيص إجبارية ، وكذلك زيادة فعالية حماية براءات الاختراع للدوية إلى حد ما.

الفرع الأول

خلفية مشروع قانون ج - ٢٢ :

تم انتخاب المحافظ "بريان ميلروني" رئيسا لوزراء كندا، ١٧ آذار / مارس ١٩٨٥م، وقد إجتمع رئيس الوزراء الكندي في مدينة كيبك مع الرئيس الامريكى (رونالد ريغان) ، وقد سعى الرئيس ريغان في هذه القمة للضغط على كندا من أجل اقرار التعديلات المطلوب ادخالها على ألا دوية الجنيسه في قوانين براءات الاختراع ، وقد تجأوب رئيس الوزراء الكندي مع هذا المقترح بالقول "بأن هناك شيئا من شأنه يتعين القيام به" (٥٥٩).

وقد تسبب مشروع قانون (ج - ٢٢) بعاصفة من المناقشات العامة داخل كندا وكثيرا ما كانت أخبار الصفحة الأولى تجيء تحت عنوان: "التعديلات التي تؤثر على التراخيص الاجبارى" ،

وكانت هذه التعديلات تلقى معارضة شديدة من قبل الحزب الليبرالي في كندا - هذه الايام الحزب الليبرالي هو الحزب الحاكم وصاحب الأغلبية في البرلمان الكندي - وقد خشي الليبراليون من أن خفض مدة التراخيص الاجباريه دون مبرر من شأنه ان يؤدي لزيادة اسعار الادويه الجنيسه في كندا، ومع ذلك في نهاية المطاف الحكومة المحافظة نجحت في تمرير مشروع قانون ج - ٢٢ وتحويله إلى قانون (٥٦٠). كما ردت الحكومة على المخاوف من ان الحد من التراخيص الإجبارية من شأنه ان يؤدي إلى ارتفاع اسعار الادوية الجنيسه بالقول: "إن مشروع قانون ج - ٢٢ أنشأ مجلساً لاستعراض اسعار الأدوية المسجلة وهذه الهيئه الرقابيه لديها القدرة على استعراض ومراجعة الاسعار والتراجع عن أي زيادة في اسعار الادوية المسجلة في حالة تجاوز معدل التضخم ، وتحدد الاسعار للمنتجات الجديدة من خلال مقارنة الاسعار مع سعر نفس المنتج في دول أخرى ، بما فيها الولايات المتحدة (٥٦١).

أدخل مشروع القانون ج - ٢٢ ايضا تغييرات على قانون البراءات في كندا ويؤثر هذا التعديل على جميع براءات الاختراع ، وليس فقط تلك الخاصة بالادوية ، وقد اعتمدت كذلك على

(٥٦٠) مرجع سابق Daniel Gilman)

(٥٦١) مرجع سابق Ron J.T. Corbett

نظام الملفات الأولى ، ليحل محل نظام الاسبقية الأولى للاختراع وتم تغيير نظام حماية براءات الاختراع في كندا لمدة العشرين عاما - من تقديم الطلب _ لتحل محل القديمة - سبعة عشر عاما - من الممنح الآجل (٥٦٢).

الاحكام التشريعية ذات الصلة دخلت حيز النفاذ في وقت لاحق ، ١ أكتوبر / تشرين الأول ، ١٩٨٩ م ، من أجل السماح لبعض الوقت للانتقال. على النحو المبين أدناه ، فإن القاعدة التي تحكم عملية الانتقال من نظام إلى آخر هو أن جميع من تقدم بطلب للحصول على براءات الاختراع قبل ١ تشرين الأول / أكتوبر عام ١٩٨٩ في اطار "القانون القديم" (أي قانون البراءات كما كان قبل القانون ج - ٢٢ والتعديلات تم منحه الحماية لمدة سبعة عشر عاما). وجميع من تقدم بطلب للحصول على براءات الاختراع في ذلك التاريخ أو بعده يمنح مدة عشرين عاما من الحماية (٥٦٣).

وفي العام ١٩٩٣ م قام رئيس الوزراء "بريان" مرة اخرى بتعديل قانون البراءات ، من اجل حماية المبتكر وشركات الادوية من حيث التوزيع والمبيعات لحقوق براءات الاختراع للادوية الجنيسة ، وكان ذلك عكس سياسة الحكومة ، وقد اعتمدها البرلمان في عام ١٩٩٣ بمشروع القانون المعروف ب (ج - ٩١) ، جاءت

Edward Hore مرجع سابق (562)

(١) Ron J.T. Corbett

وتقدم الاتحاد الأوروبي مؤخرا بطلب أمام منظمة التجارة العالمية لمناقشة مايتعلق بالاستثناءات في القانون الكندي. وفي ١٧ اذار / مارس ٢٠٠٠ ، وقررت اللجنة الخاصة ان قواعد في كندا كانت متفقة مع استثناء (الجات) حيث تمت الموافقة على التصنيع لأغراض الحصول على موافقة السلطات الدوائية ، ولم تتم الموافقة على التصنيع لأغراض التخزين (٥٦٦) .

أثر قرار المجلس العام الصادر في أغسطس ٢٠٠٣ على القانون في كندا

(^{٥٦}) د بريهان ابو زيد ، مرجع سابق ، ص ٢٨٣

يعتبر إدخال تعديلات تشريعية في قوانين براءات الاختراع في الدول المتقدمة، هو الأساس الذي تعتمد عليه الدول التي لا تملك القدرة التكنولوجية على تصنيع الأدوية للاستفادة من قرار المجلس العام الصادر في أغسطس ٢٠٠٣ لذلك أصدرت كندا قانوناً لتفعيل قرار المجلس العام للمنظمة الصادرة في أغسطس ٢٠٠٣م، هو قانون The Jean Chretien Pledge to Africa Act

لتكون كندا صاحبة السبق بإصدار قانون يفعل قرار مجلس (التريبس) الصادر في ٢٠٠٣م ، هذا القانون المعدل يسمح للشركات الصانعة للأدوية أَل generic بأن تحصل على ترخيص إجباري لتصنيع أدوية محمية ببراءات اختراع من أجل تصديرها إلى الدول النامية غير القادرة على إنتاج الأدوية^(٥٦٧).

ويستلزم هذا القانون أن تتناسب معايير الفاعلية والامان للأدوية التي يتم تصديرها مع المعايير الكندية ، هذا القانون لذلك أوجب على الحكومة الكندية التأكد من توافر الأمان والفاعلية لهذا الغرض، من أجل ضمان جودة الأدوية المصدرة^(٥٦٨).

وكون هذا التعديل جاء لخدمة الدول النامية حتى يصلها الدواء بأسعار مناسبة ،يستلزم القانون أن تكون الإتأوة (التعويض) متناسبة مع قدرات ووضع الدولة التي سيتم تصدير

^(٥٦٧) حسام الدين الصغير ، حلقة الويبو الوطنية التدريبية ، مرجع مشار له سابقا ص ١٦

^(٥٦٨) حسام الدين الصغير ، المرجع سابق ص ١٦

الدواء لها، لذلك وضعت من خلال هذا القانون ضوابط للتعويض الذي يحصل عليه مالك البراءة في الترخيص الإجباري حتى لا يكون هنالك مبالغة في تقديره^(٥٦٩).

أما بالنسبة لصاحب البراءة فقد أعطاه القانون المعدل الحق بأن يلجأ إلى القضاء الفيدرالي، للمطالبة بإلغاء الترخيص في حالة قيام الدولة المرخص لها بمخالفة شروط الترخيص ، أو حصول تهريب للأدوية إلى دول أخرى غير الدولة المرخص لها التي يجب تصدير الأدوية إليها^(٥٧٠).

وليس ثمة شك في أن قوانين براءات الاختراع للأدوية، يجب أن تكفل للمبتكر وشركات الادوية تحقيق عوائد عالية وتكون على قدر كاف لاجتذاب الاستثمار في بحوث الأدوية، وفي الوقت نفسه القدرة على الحصول على الادوية بأسعار معقولة ولكن ستظل هذه القضية صعبة الحل إلا من خلال الوسائل والطرق الدبلوماسية والسياسية^(٥٧١).

وفي الوقت الحاضر فإن رأس المال المستثمر في مجال الأدوية يحقق عوائد ممتازة ، على الأقل بالنسبة لأكبر اللاعبين في هذه الصناعة، فمتوسط العائد على الاسهم من الأدوية ل ٥٠٠ صانع للأدوية كان ٣٥،٨ في المائة في عام ١٩٩٩ ، اي اكثر

^(٥٦٩) حسام الدين الصغير ، المرجع سابق ص ١٧

^(٥٧٠) حسام الدين الصغير ، المرجع سابق ص ١٦

^(٥٧١) Edward Hore

من ضعف متوسط العائد بالنسبة للثروه ل ٥٠٠ صانع ككل بشكل عام : ١٥،٢ ٪. هذه العائدات هي الحد الاعلى لنفقات البحث الموسع في مجال براءات الاختراع الخاصة بالأدوية ، ولا سيما في الولايات المتحدة ، التي تملك اكبر سوق في العالم للعقاقير التي يفترض ان تؤدي دورا رئيسيا في تحقيق هذا الاداء المالي الرائع^(٥٧٢).

لذلك فإن النقطة المطلوب بحثها هنا هي مدى التوازن بين البحوث الدوائية والأخذ بصالحها وتغليبها في القوانين اكثر من اللازم ، وعلى حساب القدرة على تحمل التكاليف التي تأتي من الاسعار المنافسة؟ كيف ينبغي ان يكون التوازن الصحيح الذي يجب؟ ما هو أثر الإيرادات والأرباح المتحققة في قطاعات اخرى على المكاسب اللازمة لتشجيع البحوث في قطاع المواد الصيدلانية؟ اذا كان الامر كذلك كيف تكون الزيادة وكيف ينبغي ان تكون؟ هل الزيادة في الاسعار والأرباح من خلال زيادة حماية الملكية الفكرية يؤدي دائما إلى البحث اكثر وافضل^(٥٧٣)؟ إن واضعي القوانين في كل من كندا والولايات المتحدة سيكون عليهم معالجة هذه المسائل المعقدة في السنوات المقبلة ، خصوصا لسبب تقدم السكان في السن في كلا البلدين واستعمال الأدوية مع زيادة الاستهلاك.

(^{٥٧٢}) FDA White Paper

(^{٥٧٣}) FDA White Paper

المبحث الرابع

العلاقة بين أسرار التجارة وبراءة الاختراع

إن الأسرار التجارية وكما عرفنا سابقاً ،هي كل اختبار أو بيان أو معلومة لها قيمة اقتصادية وتنافسية، أحاطها حائزها بمقدار من الحماية لتظل طي الكتمان عن كل الاشخاص عدا أشخاص تتوافر فيهم صفات معينة، مما يجعل السرية عنوان لها.

وأصبح من المعلوم أيضاً أن براءة الاختراع شهادة تصدرها الدولة للمخترع الذي استوفى اختراعه الشروط الموضوعية اللازم توافرها في ذات الاختراع ،وهي شروط الجودة، والابتكار ،والقابلية للتطبيق الصناعي ،الشروط الشكلية اللازمة لتسجيله مما يجعله يتمتع بحماية القانون للاستثنائ باختراعه مقابل إفصاحه عن الاختراع، مما يجعل الإفصاح عنوان لها.

ومن المعلوم أنه عندما يتوصل شخص معين إلى اختراع جديد فإن هاجسه الأول هو البحث عن أكبر قدر من الحماية لاختراعه مع الاستفادة منه لأقصى درجة ممكنة، وهنا سيجد أمامه نظامين للحماية: الأول الحماية بموجب براءة الاختراع ،وهذه تتطلب منه الإفصاح عن كل المعلومات المتعلقة بالاختراع ،وفقاً لما تتطلبه التشريعات المقارنة ووفقاً للمادة ١/٢٩

من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية والتي نصت على أنه: "على البلدان الأعضاء اشتراط إفصاح المتقدم بطلب الحصول على البراءة عن الاختراع بأسلوب واضح وكامل يكفي لتمكين تنفيذ الاختراع من جانب شخص يمتلك الخبرة التخصصية في ذلك المجال، ويجوز أن يُبين المتقدم أفضل أسلوب يعرفه المخترع لتنفيذ الاختراع في تاريخ التقدم بالطلب أو في تاريخ أسبقية الطلب المقدم حين تزعم الأسبقية.

أما نظام الحماية الثاني فهو نظام حماية الأسرار التجارية الذي كفلته التشريعات المقارنة واتفاقية ((التريبس))، ذلك النظام الذي يعتمد لتطبيقه بقاء الأسرار طي الكتمان وعدم الإفصاح عنها للغير.

وتتنازع المخترع هنا مجموعة من الأمور، فعندما يختار الحماية بموجب أسرار التجارة هنالك مخاطرة كبيرة في أن سره من الممكن أن يُخترق، أو أن يتوصل الغير إلى نفس السر مما يجعله يفقد الكثير من المزايا التي كفلها النظام له، وعندما يختار نظام الحماية بموجب براءات الاختراع فإنه سيتردد لأن معظم التشريعات جعلت مدة الحماية عشرين سنة فقط، وبعدها يصبح الاختراع ملكاً للدومين العام، وكذلك من الإعاقات التي يمكن أن تواجهه إجراءات الحصول على براءة الاختراع، وخطورة أن يرفض منح البراءة عنه، وبالتالي عدم مقدرته على حمايته عن

طريق أسرار التجارة لأنه لم يعد سر تجاري، وكذلك فإن العديد من الدول لاتسري بها حماية براءة الاختراع .

إن العلاقة بين أسرار التجارة وبراءات الاختراع تثير العديد من الأسئلة في مقدمتها أوجه الاختلاف والاتفاق بينهما، والسبب الذي يدعو المخترع إلى اللجوء إلى أي منهم، كما إنه عند تقديم المخترع لطلب براءة الاختراع قد يلجأ في الغالب إلى تقديم الحد الأدنى من المعلومات عن الاختراع بما يضمن فقط حصوله على شهادة البراءة

وأرى من خلال هذا المبحث أن يُسلط الضوء على هذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى المطلبين التاليين :

المطلب الأول: أوجه الاتفاق والاختلاف بين أسرار التجارة وبراءات الاختراع.

المطلب الثاني : أسرار التجارة كنظام بديل ومكمل لبراءات الاختراع.

المطلب الأول

أوجه الاتفاق والاختلاف بين أسرار التجارة وبراءات الاختراع

إن كلاً من نظام حماية الأسرار التجارية (حماية المعلومات غير المُفصح عنها) ونظام حماية براءات الاختراع، يتفقان في أنهما نظامان مقرران في التشريعات المقارنة لحماية حقوق الملكية الفكرية المتعلقة بالانتاج الذهني، وينصبان بصفة عامة على حماية الاختراعات المختلفة، ولا يُخل بذلك أن نظام حماية الأسرار التجارية أوسع في نطاقه من نظام حماية براءات الاختراع^(٥٧٤)، ذلك أن براءات الاختراع تشترط أن يكون الاختراع ذا قابلية للاستغلال الصناعي أي له جانب صناعي تطبيقي، أما في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها، فإنه لا يشترط إلا وجود قيمة تجارية لهذه المعلومات.

بناء على ما سبق إن المعلومات غير المفصح عنها يمكنها أن تشمل الاختراعات التي تتوافر فيها شروط منح البراءة، ويحدث عملياً أن تتوافر شروط منح براءة الاختراع ومع ذلك يُحجم المخترع عن تسجيلها قانوناً أو الإعلان عنها.

(٥٧٤) لمزيد من الايضاح ينظر د. بريهان أبو زيد. الحماية القانونية، مرجع سابق

الفرع الاول

أسباب الامتناع عن طلب البراءة

يمكننا أن نرد أسباب الامتناع عن طلب براءة الاختراع والاكتفاء بالحماية بموجب حماية الأسرار التجارية إلى عدة أسباب ويمكننا إجمالها بما يلي :-

أولاً : قصور قوانين براءات الاختراع والتعقيدات فيها ، حيث يواجه طالب تسجيل براءة الاختراع مجموعة من المعوقات التي تحول دون اللجوء إليها، ومنها:

١- تقدير مدى توافر الشروط الموضوعية، فقد رأينا في المبحث السابق أنه يجب توافر مجموعة من الشروط الموضوعية في ذات الاختراع ويمكن ردها إلى ثلاثة شروط رئيسية وهي أن يكون الاختراع جديداً، وهو ما يُعبّر عنه بجدة الاختراع، والخطوة الإبداعية وهو ما يُعبّر عنه في بعض التشريعات المقارنة بشرط الابتكار وقابلية الاختراع للتطبيق الصناعي، وهنا فإن الذي يقوم بتقدير مدى توافر هذه الشروط هو مكتب تسجيل الاختراعات أو مكتب براءات الاختراع، (٥٧٥) حسب التسمية التي يُطلقها المشرّع في الدولة المعنية، وهنا وبغض النظر عن طريقة تقدير مدى توافر هذه الشروط، فإن المخترع يواجه خطر رفض تسجيل الاختراع، وبهذا يكون المخترع قد أفشى سر اختراعه، وبرأينا فإنه كلما تشددت التشريعات المقارنة في تقدير توفر هذه الشروط

(٥٧٥) يُنظر في تفصيل ذلك الباب الأول .

انعكس ذلك سلباً على عدد الذين يلجأون إلى تسجيل اختراعاتهم وكلما يسرّ المشرّع تقدير توافر هذه الشروط كلما ازداد عدد الذين يسعون إلى تسجيل اختراعاتهم.

٢- نظام حماية التحسينات والإضافات التي يدخلها المخترع على اختراعه لاحقاً، فبعد تسجيل براءة الاختراع الأصلية، قد يصل المخترع إلى تحسينات وإضافات مهمة لتسهيل عمل الاختراع الأصلي أو لإعطاء نتائج أفضل، وهنا فإن المخترع يجد نفسه يواجه خطراً في نظام حماية هذه التحسينات (تسمى في بعض التشريعات ببراءة الاختراع الإضافية)، ذلك أن التشريعات المقارنة تضع مجموعة من الشروط القاسية لمنحها ومن هذه الشروط :

أ - وجود إضافة حقيقية على الاختراع الأصلي مما يؤدي إلى زيادة كفاءته وفعالية الاختراع الأصلي، ولا يُعد من قبيل ذلك المظهر الجمالي أو تغيير اللون أو ما شابه ذلك. (٥٧٦)

ب - توافر الشروط الموضوعية المطلوبة في أي اختراع وهي الجدة والابتكار وقابلية الإضافة للتطبيق الصناعي.

ج - صفة الشخص مالك الإضافة ومدتها، فقد نص القانون الأردني في المادة ١٨/أ على أنه يحق لمالك البراءة إذا أجرى تحسيناً أو تعديلاً على اختراعه الأصلي الحصول على

(٥٧٦) د. محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، مرجع سابق، ص ١٣٤.

براءة إضافية، وتكون سارية المفعول للمدة المتبقية من مدة حماية الاختراع الأصلي مادامت البراءة الأصلية سارية المفعول، ويظهر وجه الصعوبة في هذا الشرط أن هذا الحق لم يُعط إلا لمالك براءة الاختراع الأصلية ولا يمتد للغير، وكذلك انتهاء مدته بنهاية مدة الحماية للاختراع الأصلي، ونرى أنه على المشرع الأردني مد مدة الحماية إلى فترة أطول من ذلك فتكون بنهاية مدة الاختراع الأصلي أو انقضاء عشر سنوات، لأننا نرى أن ذلك أفضل لتشجيع الاختراعات، ولعل هذا السبب هو الذي دفع المشرع المصري إلى تعديل نص المادة (١٤) من قانون براءات الاختراع رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ حيث تخلص عن شرط المدة في القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ وجعلها تحظى ببراءة اختراع مستقلة بجميع ميزاتها وفقاً لأحكام المادة (١)، والتي جاء فيها "كما تمنح البراءة استقلالاً عن كل تعديل أو تحسين أو إضافة ترد على اختراع سبق أن منحت عنه براءة، إذا توافرت فيها شروط الجدة والابداع والقابلية للتطبيق الصناعي على النحو المبين في الفقرة السابقة".

٣- طول مدة الحصول على براءة الاختراع أحياناً، وطول هذه المدة يرجع في الغالب للإجراءات الإدارية المعقدة التي تتطلبها التشريعات م أحياناً مثل نظام الفحص المسبق أو نظام إعلانها للغير، ويتضح مدى تأثير هذه المدة إذا علمنا أن التشريعات المقارنة تبتدىء مدة الحماية فيها منذ اللحظة الأولى لإيداع

الطلب، وقد تتبّه المشرّعين في الدول المختلفة لهذه المسألة وحذروا من نتائجها الوخيمة وذلك بالسماح باستغلال الاختراع خلال مدة نظره من قبل الجهات المانحة للبراءة^(٥٧٧).

٤- صاحب الحق في براءة الاختراع ، وهنا لا تثور مشكلة إذا كان المودع هو نفس الشخص المخترع ولا يوجد من ينازعه ، ولكن تثور المشكلة إذا تعدد الأشخاص الذين وصلوا إلى نفس الاختراع فهنا تختلف التشريعات، حيث يمنح القانون الأمريكي هذا الحق إلى المخترع الأول، أما القانون المصري فقد منح هذا الحق في المادة السادسة من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية هذا الحق للأسبق في إيداع طلبه لدى المُسجّل، شأنه في ذلك شأن كل من المشرّع الفرنسي والأردني ، وقد كان المشرّع الفرنسي حريصاً على تأكيد هذا المعنى حتى بعد صدور قانون ١٩٦٨ في صياغته الأصلية ،حيث نص على أن حق الملكية الصناعية يثبت لطالب البراءة الأول، سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً^(٥٧٨)، وكذلك أكد القانون الأردني على هذا الحكم من خلال نص المادة الخامسة من قانون براءات الاختراع رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩.

(577) Correa Carlos Maria , Protection of data submitted for the registration of pharmaceuticals: Implementing the standards of the Trips agreement, ,University of Buenos Aires, page 15, The South Center, 2002.

(٥٧٨) د.هاني محمد دويدار، نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية، مرجع سابق، ص ١٤٠.

ثانياً : توقيت مدة حماية الاختراع ودخولها بعد ذلك في الدومين العام:

نصت المادة (٣٣) من اتفاقية ((الترييس)) على أنه: "لا يجوز أن تنتهي مدة الحماية الممنوحة قبل انقضاء مدة عشرين سنة، اعتباراً من تاريخ التقدم بطلب الحصول على براءة الاختراع"، ونرى هنا أن النص الوارد في الاتفاقية أكثر حماية من النصوص الواردة في التشريعات المقارنة، حيث لم تُحدد مدة قصوى للحماية وإنما حددت حد أدنى، إلا أن أغلب التشريعات المقارنة نصت على مدة عشرين سنة فقط ومنها قانون الاختراعات الأردني، والذي نصّ في المادة (١٧) على أن "مدة حماية الاختراع عشرون سنة تبدأ من تاريخ إيداع طلب تسجيله وفقاً لأحكام هذا القانون"، وكذلك المشرّع المصري نصّ في المادة (٩) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية على أن "مدة حماية براءة الاختراع عشرون سنة تبدأ من تاريخ تقديم طلب البراءة في جمهورية مصر العربية"، وقد أخذ القانون الفرنسي بنفس المدة في المواد ٦١١/٢ و المادة ٦١٣ من قانون الملكية الفكرية. (٥٧٩)

(٥٧٩) يُنظر : د.بلال عبد المطلب بدوي، تطوّر الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية الواردة على مبتكرات جديدة " دراسة في ضوء اتفاقية ((الترييس)) والاتفاقات السابقة عليها"، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق / جامعة عين شمس، العدد الأول - السنة السابعة والأربعون ، يناير ٢٠٠٥، ص ٢١٦-٢١٩.

إن توقيت مدة حماية الاختراع بمدة عشرين سنة، قد يدفع العديد من المخترعين وخاصة إذا كان المخترع من الأشخاص المعنوية القادرة على استغلال الاختراع بصورة فعّالة ويفضلون الحماية بموجب نظام حماية الأسرار التجارية، حيث تبقى المعلومة المتعلقة بالاختراع طي الكتمان وبما يمكنهم من الاستفادة منها إلى أطول مدة ممكنة، ترتبط بمدى قدرتهم على عدم إفشاء هذه المعلومات والمحافظة عليها.

ثالثاً : عدم المقدرة على استغلال الاختراع وفقاً لمتطلبات قوانين البراءات:

حيث نجد أن مختلف التشريعات المقارنة ربطت بقاء الحق الاستثنائي لصاحب البراءة بقدرته على استغلالها، وبالمصالح الوطنية العليا، وقد أكدت هذا المبدأ المادة (٣٠) من اتفاقية ((التريبس))، وكذلك قانون براءات الاختراع الأردني، والذي حدد في المادة (٢٢) حالات حصرية يستطيع وزير الصناعة والتجارة منح ترخيص لغير مالك البراءة ودون موافقته باستغلال البراءة وهي :

١ - إذا كان استغلال البراءة ضروري للأمن القومي أو لحالات طارئة أو لأغراض منفعة عامة غير تجارية على أن يتم تبليغ مالك البراءة عندما يُصبح ذلك ممكناً.

ويبرر السماح للدول الأعضاء بإصدار التراخيص الإجبارية على أساس حق الدولة في حماية مواطنيها وتجنّبهم المخاطر

التي قد يتعرضون لها ، وبالتالي يكون من الممكن في بعض الاحيان مصادرة أو نزع الملكية الخاصة لبعض المواطنين في حال اقتضت الضرورة ذلك.

ومن أشهر الأمثلة على استخدام الدولة لحقها باستغلال البراءة في هذه الحالة، عندما قررت البرازيل إصدار ترخيص إجباري لعلاج مرض الإيدز كونه يصيب أعداد كبيرة من مواطني البرازيل و يحصد أرواح أناس كثيرين فيها، وخوفا من إصدار هذا الترخيص الإجباري قامت شركات الأدوية مثل شركة (Merck) وشركة (Roche) بتخفيض أسعار أدوية الإيدز في البرازيل حتى لا تفقد السوق الكبيرة في البرازيل مما قد يؤدي لايقاع خسائر فيها^(٥٨٠).

٢ - إذا لم يقم مالك البراءة باستغلالها ،أو إذا كان استغلالها لها دون الكفاية قبل انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة أو أربع سنوات من تاريخ إيداع طلب تسجيلها، أي المدتين تتقضي مؤخراً إلا أنه يجوز للوزير منحه مدة إضافية إذا كان هناك أسباب خارجة عن إرادة مالك البراءة تمن استغلالها.

٣ - إذا تقرر قضائياً أو إدارياً أن مالك البراءة يُمارس حقوقه على نحو يمنع الغير من المنافسة المشروعة.

وقد سار على هذا النهج كل من المشرّع الفرنسي والمشرّع المصري، وقد كان المشرّع المصري أكثر توفيقاً برأينا من المشرّع

(٥٨٠) د. بريهان أبو زيد مرجع سابق ص ٣٢٨

الأردني عندما منح هذه السلطة إلى مكتب براءات الاختراع وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس الوزراء، وبحيث تحدد هذه اللجنة مسبقاً الحقوق المالية لصاحب البراءة عند إصدار هذه التراخيص، ومن الحالات التي نصّت عليها المادة (٢٢) من قانون براءات الاختراع لمنح التراخيص الإجبارية :

١ - إذا كان استغلال البراءة يُحقق أغراض المنفعة العامة غير التجارية ويُعد من هذا القبيل المحافظة على الأمن القومي والصحة وسلامة البيئة والغذاء.

٢ - مواجهة حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى.

٣ - دعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية.

٤ - بطلب من وزير الصحة بناء على أسباب مبررة لحماية الشؤون الصحية في البلاد.

٥ - إذا رفض صاحب البراءة الترخيص للغير باستغلال الاختراع رغم عرض شروط مناسبة عليه وانقضاء فترة تقاوض معقولة.

٦ - إذا لم يقم صاحب البراءة باستغلالها رغم مضي مدة أربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منحها أيهما أطول أو إذا أوقف صاحب البراءة استغلالها سنة بدون عذر مقبول.

٧ - التعسف من قبل صاحب البراءة في استعمال وممارسة حقوقه على نحو مضاد للتنافس.

وإن الترخيص الإجباري قد يكون من الأسباب التي تدفع المخترع عن الإحجام عن تسجيل اختراعه والاحتفاظ به في الكتمان ، بحيث يبقى لديه المقدرة على استخدامه في أي وقت يناسبه وبما يخدم مصالحه.

رابعاً : إرتفاع رسوم براءات الاختراع ، ونرى أن هذا السبب قد يقف حائلاً أمام صغار المخترعين ولكنه لا يقف أمام المشروعات الكبيرة، كما أن هذه الرسوم لا تُشكّل برأينا عبئاً ثقیلاً إذا ما قورنت بالفوائد الجمة التي تعود على المخترع.

الفرع الثاني

الفرق بين حماية الاختراعات وحماية المعلومات غير المفصح عنها

والسؤال الذي يطرح نفسه على بساط البحث ، أنه إذا كان كل من نظامي الحماية حماية الاختراعات وحماية المعلومات غير المفصح عنها يجتمعا في مقدرتهما على توفير الحماية القانونية للاختراعات ، فما هو وجه الاختلاف بينهما؟، إن الاختلاف الجوهرى هو :

١ - مدة الحماية:

وقد تم التعرض لهذا الاختلاف سابقاً حيث بيّنا أن مدة الحماية لبراءات الاختراع ثم توقيتها بموجب أحكام اتفاقية ((التريبس))، بحيث لا تقل عن عشرين سنة وقد سارت التشريعات المقارنة على هذا النهج، فنجد أن مدة الحماية بموجب براءات الاختراع في كل من المملكة الأردنية الهاشمية وجمهورية مصر العربية والجمهورية الفرنسية هي عشرون سنة تبدأ من تاريخ إيداع الطلب، وتلافياً للتكرار نُحيل إلى السبب الثاني من أسباب الامتناع عن التقدم لطلب براءة الاختراع في حدود هذا المطلب، ونضيف أن مدة الحماية بموجب نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها لا يمكن لمُشرّع أن يستطيع تحديده أو توقيته لسبب بسيط وهو أن هذه المعلومات هي معلومات سرية وغير مفصح عنها، وبالتالي لا يمكن للمشرع أن يلزم شخص بالإفصاح عن أمر مجهول بالنسبة له^(٥٨١)، كما لا يمكن معرفة متى وصل حائز المعلومة غير المفصح عنها إليها، لذلك تتحدد مدة الحماية بمدى قدرة صاحبها بالمحافظة عليها سراً مكتوماً عن الكافة، إذا إن المخترع في براءة الاختراع يحصل على حماية حصرية احتكارية على اختراعه في مواجهة الاختراعات الأخرى، إلا أن هذه الحماية لمدة محددة وهي عشرين سنة وبشروط محددة وهي الكشف عن الاختراع، أما

(٥٨١) د. بريهان أبو زيد . مرجع سابق ص ٢٠٩

السر التجاري فهو وسيلة أخرى لحماية الاختراع دون الكشف عن تفاصيله ويكون غير محدد بمدة محددة^(٥٨٢) .

٢ - الناحية الشكلية:

أن حماية المعلومات غير المفصح عنها مقرر قانوناً وبشكل تلقائي دون حاجة إلى تقديم طلب لحمايتها ، ودون الحاجة إلى إجراءات إدارية أو دفع رسوم لتقرير الحماية لها، فتتحقق هذه الحماية بمجرد توافر الشروط المقررة قانوناً لها - والتي سبق وتحدثنا عنها - ، على خلاف الوضع في براءات الاختراع والتي تُصبح جديرة بالحماية بعد استكمالها لإجراءات تسجيلها، وبعد التحقق من توافر الشروط الموضوعية والشكلية لها ، أي وبعبارة موجزة فإن براءات الاختراع تحتاج إلى تدخل الجهات الإدارية لتسجيلها وإضفاء الحماية عليها أما أسرار التجارة فلا تستلزم تسجيلها.

٣ - النطاق:

إن الحماية القانونية للمعلومات غير الفصح عنها أوسع نطاقاً من حيث محلها من براءات الاختراع، والسبب يعود إلى

(^{٥٨٢}) Cornish , Intellectual property : Patents , copyright , trade marks and Allied Rights , London , sweet and Maxwell 1981 , p .264.

الشروط التي تطلبها الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة في كل منهم ، فلا تشترط حماية الأسرار التجارية القابلة للتطبيق الصناعي ، وإنما يكفي أن تكون ذات قيمة اقتصادية أيّاً كان مقدارها ، مما يجعل العديد من المجالات التكنولوجية التي تستبدها براءات الاختراع من نطاقها محلاً للحماية بموجب نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها^(٥٨٣)، ومن أمثلة ذلك طرق التشخيص والعلاج والجراحة اللازمة لمعالجة البشر أو الحيوانات والنباتات باستثناء الأحياء الدقيقة والطرق البيولوجية لإنتاج النباتات والحيوانات. (٥٨٤)

ونخلص إلى أن نظام براءات الاختراع على النقيض من الأسرار التجارية، لا يحمي الأفكار ذاتها أيّاً كانت درجة أهميتها، وإنما يحمي التطبيق العملي لتلك الأفكار والمعلومات، مما يترتب على ذلك أن العديد من المعارف والابتكارات التي لا يجوز حمايتها عن طريق براءات الاختراع تشملها الحماية المقررة قانوناً للمعلومات غير المفصح عنها. (٥٨٥)

٤ - الحقوق استثنائية:

(٥٨٣) نصر ابو الفتوح مرجع سابق ص ٣٣٩

(٥٨٤) ينظر في ذلك نص المادة الرابعة من قانون براءات الاختراع الاردني والمادة الثانية من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري .

(٥٨٥) د. حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، مرجع سابق، ص ٤٤ .

إن للمخترع بموجب نظام حماية براءات الاختراع حق احتكاري استثنائي يحق له بموجبه منع الغير من استغلال الاختراع دون موافقته، وهذا الاحتكار هو المقابل الطبيعي للالتزام الذي يفرضه القانون على المخترع بالإفصاح عن اختراعه، أما في مجال الأسرار التجارية أو المعلومات غير المفصح عنها فإن حائز المعلومة أو السر يحتفظ به طبي الكتمان ولا يطلع الغير عليه، مما يفسح المجال للغير باستغلال المعلومات السرية المشمولة بالحماية بكافة الطرق طالما توصل إليها أو كشف سريتها بطرق وأساليب مشروعة، والسبب أن حائز الأسرار التجارية لا يملك حقاً استثنائياً عليها، مما يفسح المجال للغير بالوصول إليها استقلالاً أو عن طريق الهندسة العكسية.

وقد قضي في الولايات المتحدة الأمريكية بأن الاختلاف الرئيس بين البراءة وسر التجارة، يتمثل في حصول صاحب البراءة على حق استثنائي يُحتج به في مواجهة الكافة، بينما لا يتمتع صاحب سر التجارة بأي حق إلا في مواجهة الأشخاص الذين يلتزمون بعدم الإفصاح عن السر صراحة أو ضمناً بموجب العلاقة التي تربطهم به، أو الأشخاص الذين حصلوا على السر بوسائل غير مشروعة^(٥٨٦).

(٥٨٦) د. بريهان أبو زيد ، الحماية القانونية مرجع سابق ص ٢١١. نصر أبو الفتوح .

٥ - الإفصاح:

إن الزام قوانين الملكية الفكرية والمتعلقة بالاختراعات إفصاح المخترع عن سر اختراعه بأسلوب واضح وكامل ، يُعد من أهم الاختلافات التي تُميّز براءة الاختراع عن الأسرار التجارية، ذلك أن الفارق هو بين العلانية والسر، فالإفصاح ضد الكتمان، وقد تم بيان ذلك في مواقع سابقة من البحث أن اتفاقية ((الترييس)) والتشريعات المقارنة اشترطت إفصاح المتقدم بطلب الحصول على البراءة عن كافة المعلومات المتعلقة بالاختراع ، وبأسلوب واضح وكامل يكفي لتمكين تنفيذ الاختراع، وعلى النقيض يلتزم حائز الأسرار التجارية بالمحافظة عليها طي الكتمان والسرية وأن أساس الحماية في هذا النظام هو كتمان المعلومات وبذل الجهود لذلك.

٦ - الإثبات:

أومن الاختلافات الجوهرية بين النظامين، أن نظام براءات الاختراع أسهل في الإثبات عند نشوب نزاع أمام المحاكم، فصاحب براءة الاختراع يكفي أن يثبت التعدي على براءته ليحكم له بالتعويض، أما وجود البراءة فهي أصبحت مسألة مُثبتة بوجود شهادة البراءة فيكفي منه إبرازها للقضاء وإثبات التعدي ليكسب دعواه، أما الإثبات في مجال المعلومات غير المفصح عنها فإنها مسألة تُثير صعوبة كبيرة أمام القضاء، فيطلب من القضاء تحري مدى توافر الشروط لحماية المعلومات غير المفصح عنها وهذه

المسألة لا يمكن للقاضي أن يصل إليها إلا من خلال خبراء متخصصين ومن القطاع المهني الخاص، بل وأن الصعوبة الكبيرة التي تواجه حائز المعلومات هو عدم رغبته بالإفصاح عنها بشكل واضح أمام المحكمة، ولكن عدم الإفصاح عنها بشكل واضح ربما يؤدي إلى خسارته للدعوى، والإفصاح يؤدي إلى أن هذه المعلومات لم تعد أسراراً تجارية مما يدفعه إلى الإحجام عن اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقه.

وأن الإفصاح عن المعلومات السرية بشكل كامل، كان السبب الذي أدى إلى أن خسرت شركة جلاكسو (Glaxo) دعواها التي أقامتها ضد شركة نوفوفارم (Novopharm)، وجاء في حكم المحكمة الأمريكية ما مفاده رفض الادعاء استناداً إلى أن شركة جلاكسو ————— (Glaxo)، لم تقم باتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على سرية المعلومات المتعلقة بالعناصر الداخلة في تركيب وتحضير الدواء، وذلك لأنها قامت بتقديم الوثائق والمستندات التي تتضمن تلك المعلومات إلى المحكمة في دعوى سابقة (وهي تتكون من ١٣٥ مستند) بدون أن تتخذ إجراءات تكفل سريتها. (٥٨٧)

٧- التراخيص:

أن براءة الاختراع غالباً هي وسيلة لحماية اختراعات محددة، أما السر التجاري فهو وسيلة لحماية الاختراعات دون

كشفها وابقائها سراً ، والاختلاف بينهما يظهر في حالة التراخيص، إذ أنه لا يمكن منح تراخيص للغير باستخدام اختراع غير محمي ببراءة اختراع، أما إذا كان حاصلًا على براءة اختراع ، فمن الممكن عملياً منح تراخيص اتفاقية للغير بمقابل مالي ، يتوقف على نوع التراخيص فيما إذا كان حصرياً أو غير حصري^(٥٨٨) .

المطلب الثاني

المعلومات غير المفصح عنها كنظام بديل ومكمل لبراءات الاختراع

ذكرنا من قبل أن موضوع المعلومات غير المفصح عنها يتسع ليشمل تلك المعلومات التجارية - ، وكذلك الابتكارات سواء كانت غير قابلة لشمولها ببراءة الاختراع لعدم توافر الشروط الموضوعية اللازمة لذلك ، ك فقدان مستوى الابتكار الذي يتطلبه قانون براءة الاختراع ، أو لعدم توافر الجودة سواء المطلقة منها في الدولة التي تأخذ بالجدة المطلقة أو الجودة النسبية، أو لعدم توافر شرط القابلية للتطبيق الصناعي، وكذلك يتسع ليشمل الاختراعات التي ترقى إلى مستوى شمولها بقوانين براءات الاختراع، ولكن يُفضل مكشفها الاحتفاظ بها سراً ، واستغلالها على هذا النحو.

P . 265 , قباس عجرم , Cornish^(٥٨٨)

والواقع أن الركون إلى حماية الاختراعات التي يمكنها الحصول على براءة الاختراع عن طريق نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها، يؤدي إلى نتيجة مفادها إفراغ قانون براءات الاختراع من محتواه، وقد سبق لنا أن بيّنا الأسباب التي تمنع حائز المعلومات غير المفصح عنها عن التقدم بطلب للحصول على براءة الاختراع والتي منها خشيته رفض الطلب أو لرغبته بمد فترة الحماية أطول فترة ممكنة، وقد أثارت مسألة إحلال نظام الأسرار التجارية كنظام بديل لنظام حماية براءات الاختراع إعتراض الفقه والقضاء في آن واحد، وملخص السؤال الذي بحثوا عن إجابة له هو : هل يجوز حماية الاختراعات عن طريق نظام حماية الأسرار التجارية متى توافرت الشروط لذلك :-

أثارت هذه المسألة إعتراض الكثير من المحاكم الأمريكية، وذلك منذ بدء صدور قانون براءات الاختراع الفيدرالي عام ١٩٥٢، وقد صدرت العديد من الأحكام من محاكم الاستئناف الأمريكية رافضة إضفاء الحماية على المعلومات غير المفصح عنها والمحمية بموجب تشريعات وقوانين الولايات، وذلك لتعارضها مع مقتضيات الحماية التي يُضيفها قانون براءات الاختراع الفيدرالي، فالاعتراف بحماية المبتكرات القابلة للحماية بالبراءة، يحمل خطراً كبيراً من حيث أن معظم المخترعين سوف يُحجمون عن طلب براءات الاختراع مفضلين الاعتماد على الحماية المستمدة من قوانين الولايات، بل وتزداد الخطورة إذا ما

قام مالك الأسرار التجارية باستعمالها واستغلالها تجارياً لمدة تزيد على العام، إذ في هذه الحالة لا يمكن له أو لأي شخص آخر طلب براءة الاختراع لفقدان عنصر الجودة وفقاً للمفهوم المحدد قانوناً في ظل البراءات، وإن كانت السرية لاتزال متوفرة.

واستمر تضارب الأحكام إلى أن عرضت القضية على المحكمة العليا الأمريكية في عام ١٩٧٤، حيث أصدرت حكماً شهيراً حسمت به الخلاف بين محاكم الاستئناف عندما قررت بأن قوانين الولايات المختلفة والمتعلقة بالأسرار التجارية لا تتعارض مع القانون الفيدرالي الخاص ببراءات الاختراع، ومن ثم يجوز حماية المعرفة الفنية في ظل الشريعة العامة حتى ولو كانت في حد ذاتها مستوفية لشروط حمايتها كاختراع يمكن أن تصدر عنه براءة.

وتتلخص الوقائع في هذه القضية في أن شركة_ وهي شركة كبرى في مجال الصناعات الكيماائية_، قامت بتطوير وسيلة معينة لتصنيع مزيج من زجاج الكريستال، وذلك لاستخدامه لحجب الذرات المشعة، وكان أحد العاملين في هذه الشركة قد اطلع بحكم وظيفته على هذه الوسيلة المبتكرة، وحرصاً من الشركة على سرية المعرفة الفنية، تضمن عقد العمل شرطاً يوجب عليه عدم إفشاء هذه الوسيلة السرية، على أن هذا العامل بعد تركه الخدمة في شركة Harshaw قام بالعمل بشركة Bicron التي تعمل في المجال الصناعي نفسه، وأقامت شركة

Harshaw دعوى على كل من العامل وشركة Bicron مطالبة بإلزام العامل بعدم منافسة الشركة ،ومنعه من إفشاء المعلومه الفنية التي وصلت إليه في ظل علاقة تعاقدية مبنية على الثقة، وبإلزام الشركة المنافسة بالتوقف عن استعمالها لأنها توصلت إليها بطريقة غير مشروعة^(٥٨٩).

"أصدرت محكمة المقاطعة الشمالية لولاية أوهايو حكمها لصالح الشركة المدعية، وعندما عرضت القضية على محكمة الاستئناف الدائرة السادسة ،وقررت المحكمة أنه وإن كان يجوز منع المدعي عليهم من استخدام الأسرار التجارية في ظل قوانين الشريعة العامة المطبقة على ولاية أوهايو ،إلا أنه إذا كان السر التجاري مما يجوز شموله ببراءة اختراع وقام المخترع باستغلاله تجارياً، فإنه يفقد بالتالي عنصر الجدة اللازم توافره للبراءة، وهذا يؤدي إلى إغلاق أي أمل للحصول عليها من جانب أي شخص آخر يتوصل إلى الاختراع نفسه ومن ثم بقاء المعرفة الفنية سراً مما يحرم المجتمع من تكنولوجيا معينة، وكان من الممكن أن تصبح شائعة ومعروفة من الجميع فيما لو صدرت البراءة ، من هنا كان من الضروري إغلاق باب الحماية الذي تفتحه قوانين الولايات على مصراعيه وذلك للتعارض الشديد مع القانون

(^{٥٨٩}) Supreme court of the United States, kewanee oil v. Bicorn corp 1974, 416, U.S. 470,94 s.ct. 1879,40l.ed.2d 315 see : David Lange, قباس عجرم, p423

الفيدرالي، وعند عرض القضية على المحكمة العليا فرقت في حكمها بين ثلاث فئات من الأسرار التجارية هي:

١ - الأسرار التجارية والتي تتعلق بمعلومات أو مجالات لا يشملها قانون براءات الاختراع، فإن هذا النوع وإن كان يعطي لصاحبه ميزة تنافسية وقيمة اقتصادية، فإنه لا تناقض بينه وبين قانون براءات الاختراع الفيدرالي لأنه يخرج هذه الطائفة من نطاقه، وبالتالي فإن استئثار حائزها بها لا يشكل مخالفة قانونية.

٢ - الأسرار التجارية والتي تتعلق بابتكارات غير مستوفية شروط الحصول على براءة الاختراع، فإن هذا النوع لا تناقض فيه بين قوانين الولايات وقانون البراءات الفيدرالي، ذلك أن تقديم طلب للحصول على براءة الاختراع عنه يعرض صاحبها لخطر رفض إعطاء البراءة، وبالتالي حرمانه من الاستفادة مما وصل إليه من نتاج فكري.

٣ - إذا كانت الأسرار التجارية أو المعلومات غير المفصح عنها يمكن شمولها ببراءة الاختراع لتوافر الشروط القانونية لها، فإن مقياس التعارض بين قوانين الولايات والقانون الفيدرالي لا ينشأ لمجرد أن الحماية أسبغت بموجب القانون الفيدرالي، ولكن التعارض يُقاس بمدى خطورة إسباغ الحماية في قوانين الولايات على القانون الفيدرالي، وفي هذه الواقعة وجدت المحكمة أن الحماية المقررة في قوانين الولايات للأسرار التجارية

أضعف من الحماية التي يتمتع بها صاحب البراءة بما له من حق احتكاري في منع الغير من استعمال الاختراع واستغلاله، وبالتالي لن تؤدي هذه الحماية إلى إحجام المخترعين عن الحصول على براءات الاختراع، وبالتالي لا يوجد خطر حقيقي يهدد نظام براءات الاختراع، مما دفع بالمحكمة إلى أن تقرر إلغاء حكم محكمة الاستئناف، وإعادة الحكم إليها على هدي ما جاء بقرارها من أنه لا يوجد تعارض بين الحماية للأسرار التجارية بموجب قانون الولايات والقانون الفيدرالي لبراءات الاختراع^(٥٩٠).

وبرأينا فإن هذه المسألة لم تعد موضع خلاف في التشريعات المقارنة، بعد أن بينت اتفاقية ((التريبيس)) أن حائز المعلومات غير المفصح عنها يمكنه أن يحتفظ بها سراً دون أن يكشف عنها متى توافرت مصلحته في ذلك، حيث جاء النص عاماً ومطلقاً مما يعني أنه يمكن حماية الأسرار التجارية نظاماً بديلاً لبراءات الاختراع والخيار للمخترع في اللجوء إلى أي من نظامي الحماية.

**الدور الذي تلعبه المعلومات غير المفصح عنها كدور
مكمل لبراءات الاختراع:**

(٥٩٠) نقلا عند. بريهان ابو زيد، مرجع سابق، ص ٢٢٤

بالإضافة إلى أن الأسرار التجارية تلعب دوراً بديلاً لبراءات الاختراع فإنها تلعب دوراً آخرًا مكملًا لبراءات الاختراع، ويتجلى هذا الدور بتحقيق الحماية للمعلومات غير المفصح عنها في حالتين هما:-

الأسرار التجارية والتي تتعلق بالمجالات التي أخرجتها التشريعات المقارنة من إطار الحماية القانونية لبراءات الاختراع، ومنها ما ورد في الفقرة الثالثة من المادة ٢٧ من اتفاقية (التريبس) ،وهي المتعلقة بطرق التشخيص والعلاج والجراحة العامة اللازمة لمعالجة البشر أو الحيوانات، والنباتات خلاف الأساليب والطرق غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة، وهو الحكم الذي ضمنه المشرع الأردني لقانون براءات الاختراع في المادة الرابعة منه، والمشرع المصري في قانون حماية الملكية الفكرية في المادة الثانية.

المعارف الفنية (المعلومات غير المفصح عنها) والتي لا تتوفر فيها الشروط الموضوعية لبراءات الاختراع سواء ما تعلق منها بجدة الاختراع ، أو الخطوة الإبداعية، أو قابليتها للتطبيق الصناعي، على أنه يشترط توافر شروط حماية المعلومات غير المفصح عنها الثلاث والمتعلقة بشرط السرية والقيمة الاقتصادية، واتخاذ حائزها لإجراءات معقولة للحفاظ على سريتها^(٥٩١).

(٥٩١) د.هاني محمد دويدار، نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية، مرجع

ولكن يحدث عملياً أنه عند تقدم المخترع للحصول على براءة الاختراع، فإنه يحتفظ لنفسه في بعض الأحوال بطريقة مثلى لتنفيذ الاختراع سواء كان ذلك متعلقاً بالاقتصاد بالتكاليف أو بسرعة الانجاز، ويعتبر ذلك أسراراً تجاريةً، فإذا حصل تعدي على هذه المعلومات والتي لم يُفصح عنها المخترع فهل يمكنه المطالبة بحمايتها بموجب نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها؟ والقول أن الأسرار التجارية مكملة لبراءات الاختراع، ونرى في هذا المجال أنه يجب التفريق بين أمرين هما :-

في حال إيداع طلب البراءة ورفض منح البراءة للمتقدم فإننا هنا لا نكون بصدد حماية الابتكار بموجب قانون براءات الاختراع، ولا يمكننا الاحتجاج به بمواجهة حائز المعلومات غير المفصح عنها، وبالتالي يمكنه الاحتفاظ بالحماية القانونية بموجب نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها.

في حال منح براءة الاختراع، فإننا نجد أن المخترع قد أخلّ بالتزام قانوني وهو الإفصاح عن كافة المعلومات المتعلقة بالاختراع وطريقة تنفيذه، مما يجعله غير جدير بتلقي الحماية للمعلومات غير المفصح عنها فلا يجوز له أن يستفيد من مزايا قانون براءات الاختراع ومن مزايا نظام حماية أسرار التجارة، ويرى الباحث أن إخلال هذا الشخص بشرط قانوني ملقي على عاتقه، يستوجب سحب براءة الاختراع منه، وأن هذا الشرط القانوني هو الإفصاح عن كامل المعلومات المتعلقة بالاختراع

وأسلوب تنفيذه، وهو برأي الباحث نوع من الغش الذي يُبطل المعاملات.

وقد كانت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية واضحة في هذا المجال، إذ نصّت في المادة ١/٢٩ أنه "على البلدان الأعضاء إشتراط إفصاح المتقدم بطلب الحصول على البراءة عن الاختراع بأسلوب واضح وكامل يكفي لتمكين تنفيذ الاختراع من جانب شخص يملك الخبرة المتخصصة في هذا المجال، ويجوز اشتراط أن يُبيّن المتقدم أفضل أسلوب يعرفه المخترع لتنفيذ الاختراع في تاريخ التقدم بالطلب أو في تاريخ أسبقية الطلب المقدم حين تزعم الأسبقية.

وقد نصّ المشرّع الأردني في المادة الثامنة الفقرة الأولى من قانون براءات الاختراع على ما يلي:

أ - يحق لأي شخص أن يتقدم بطلب لتسجيل اختراع على النموذج المُعد لهذه الغاية وفق الإجراءات التالية.

١ - إيداع طلب تسجيل الاختراع لدى المسجل مرفقاً به وصفاً تفصيلياً للاختراع يتضمن إفصاحاً واضحاً وكاملاً يكفي لتمكين شخص ذي خبرة في مجال ذلك الاختراع من تنفيذه مع بيان أفضل أسلوب يعلم به المخترع بتاريخ التقدم بالطلب أو بتاريخ الأسبقية لغايات تنفيذ الاختراع.

ونصّ المشرّع المصري في المادة (١٣) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية على أنه "يرفق بطلب البراءة وصف

تفصيلي للاختراع يتضمن بياناً كاملاً عن موضوعه وعن أفضل أسلوب يُمكن ذو الخبرة من تنفيذه، وذلك بالنسبة لكل واحد من المنتجات والطرق محل الطلب.

الفصل الثالث

**طرق ووسائل حماية المعلومات غير المفصح عنها
في القانون المقارن والاتفاقيات الدولية**

سبق وأن تطرقت الرسالة للمفهوم القانوني لحماية المعلومات غير المفصح عنها وبيّنت مفهومه فقهاً وقضاءً ، وتعرضت لأحكام وشروط تميّزها عما شابهها وخاصة براءة الاختراع، وكانت نقطة الحسم بتميّزها هي معرفة الشروط الواجب توافرها لحماية المعلومات غير المفصح عنها وهي شرط السرية، ووجود قيمة اقتصادية للمعلومات واتخاذ إجراءات وتدابير جديّة من قبل حائز المعلومات للحفاظ على سريتها، كما بينت الدراسة المقصود بالمادة ٢/٣٠ من اتفاقية ((الترييس)) وشرحت بالتفصيل الشروط الواردة فيها، ومن الجدير بالذكر أن حماية المعلومات غير المفصح عنها ، وخلافاً للاختراعات الحائزة على البراءة ، لم تحظ وحتى وقت قريب بحماية قانونية خاصة سواء على المستوى الوطني أو على المستوى الدولي، ومن ثم كان من الطبيعي أن يحرص حائزها حرصاً بالغاً على الحفاظ على سريتها، ويتخذ التدابير الكافية والاحتياطات المناسبة عند نقلها إلى الغير بما يضمن سريتها، وترجع هذه الحيلة إلى أنه في إذاعة سريتها تفقدها قيمتها الاقتصادية ومتى فقدت هذه المعلومات غير المفصح عنها قيمتها الاقتصادية أضحت من الأشياء المباحة لغياب الحماية القانونية الخاصة بها. (٥٩٢)

(٥٩٢) د. يوسف عبد الهادي خليل الأكباي، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الخاص، ، مرجع سابق، ص ١٣٩ وما بعدها.

ولذلك فإن حماية هذه المعلومات وفي ظل غياب الحماية التشريعية أو الدولية كانت تتم وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية التعاقدية والمسؤولية التقصيرية، فتقوم المسؤولية العقدية عند الإخلال بأي التزام من التزامات عقد العمل والمتعلقة بالتزام العامل بعدم إفشاء المعلومات السرية التي يطلع عليها في المشروع وعند الإخلال بالتزام عدم إفشاء المعلومات السرية الذي يتضمنه عقد نقل التكنولوجيا، أما المسؤولية التقصيرية فكانت تجد تطبيقها القانوني من خلال دعوى المنافسة غير المشروعة وهي تستلزم توافر عناصر الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية^(٥٩٣)، بالإضافة إلى قيام المسؤولية الجزائية عن جرم إفشاء الأسرار، وسيتم بيان ذلك في موقع لاحق من الدراسة.

و حظيت حماية المعلومات غير المفصح عنها باهتمام دولي واسع بعد أن رأت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية (التريبس) النور، وبعد أن دخلت حيز النفاذ، حيث نصت المادة ١/٣٩ من اتفاقية ((التريبس)) على أنه "أثناء ضمان الحماية الفعالة للمنافسة غير المنصفة حسب ما تنص عليه المادة (١٠) مكررة من معاهدة باريس ١٩٦٧، تلتزم البلدان الأعضاء بحماية المعلومات السرية وفقاً للفقرة الثانية، والبيانات

(٥٩٣) د. إبراهيم أحمد إبراهيم، حماية الأسرار التجارية والمعرفة الفنية، بحث منشور، مرجع سابق، ٢٠٠٢، ص ٥٣ وما بعدها. د. يوسف عبد الهادي خليل الأكبابي، مرجع سابق، ص ١٤٦ وما بعدها.

المقدمة للحكومات أو الهيئات الحكومية وفقاً لأحكام الفقرة الثالثة".

أن حماية المعلومات غير المفصح عنها عن طريق القواعد المقررة في المادة (١٠) مكررة من معاهدة باريس لقمع المنافسة غير المشروعة تشكل الحد الأدنى لمستوى الحماية الذي يجب على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تكفله في قوانينها الوطنية للأسرار التجارية والصناعية، حيث نصت المادة الأولى من اتفاقية ((التريبس)) وتحت عنوان طبيعة ونطاق الالتزامات على أنه: "تلتزم البلدان الأعضاء بتنفيذ أحكام هذه الاتفاقية، ويجوز للبلدان الأعضاء، دون إلزام، أن تنفذ ضمن قوانينها ما يتيح حماية أوسع من التي تتطلبها هذه الاتفاقية، شريطة عدم مخالفة هذه الحماية لأحكام هذه الاتفاقية، وللبلدان الأعضاء حرية تحديد الطريقة الملائمة لتنفيذ أحكام هذه الاتفاقية في إطار أنظمتها وأساليبها القانونية". وذلك رغبة من الدول الأعضاء في الاتفاقية في تخفيض التشوهات والعراقيل التي تعوق التجارة الدولية، ولتشجيع الحماية الفعالة والملائمة لحقوق الملكية الفكرية، وبهدف ضمان ألا تصبح التدابير والجراءات المتخذة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية حواجز في حد ذاتها أمام التجارة المشروعة. (٥٩٤)

(٥٩٤) إن الرغبة المشار إليها وردت في مقدمة الملحق (١٧/ج) من اتفاقية مراكش إنشاء منظمة التجارة العالمية، ذلك الملحق الذي عُرِف باتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية.

وقبل الحديث عن الحماية المدنية والجنائية للمعلومات غير المفصح عنها بشكل أكثر تفصيلاً يجدر بنا ملاحظة ما يلي :-
أولاً : أن الحماية التي وفرتها اتفاقية ((الترييس)) بموجب أحكام المادة ٣٩ والتي أحالت إلى قواعد قمع المنافسة غير المشروعة والمنصوص عليها في المادة (١٠) مكرراً من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ١٩٦٧، إنما تمثل الحد الأدنى لمستوى الحماية الذي يجب على الدول الأعضاء المائة وثلاث وخمسون^(٥٩٥) أن توفره في قوانينها الداخلية، إذ ليس هناك ما يمنع من رفع مستوى الحماية زيادة عما ورد في اتفاقية ((الترييس))، وقد نصّت على ذلك الاتفاقية صراحة في المادة الأولى فقرة واحد التي جاء فيها :

تلتزم البلدان الأعضاء بتنفيذ أحكام هذه الاتفاقية، ويجوز للبلدان الأعضاء دون إلزام، أن تتخذ ضمن قوانينها ما يتيح حماية أوسع من التي تتطلبها هذه الاتفاقية، شريطة عدم مخالفة هذه الحماية لأحكام هذه الاتفاقية، وللبلدان الأعضاء حرية تحديد الطريقة الملائمة لتنفيذ أحكام هذه الاتفاقية في إطار أنظمتها وأساليبها القانونية.

ثانياً : إن اتفاقية ((الترييس)) استبعدت فكرة الملكية كفكرة لحماية المعلومات غير المفصح عنها، فأقامت الحماية على أساس

(٥٩٥) أصبح عدد دول منظمة التجارة العالمية (١٥٣) دولة لغاية شهر يوليو/تموز

قواعد المنافسة غير المشروعة لذلك سوف نستبعد فكرة الملكية كأداة لحماية المعلومات غير المفصح عنها وقد رأيت الدراسة تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:-

المبحث الأول : الحماية المدنية للمعلومات غير المفصح .
المبحث الثاني : الحماية الجنائية للمعلومات غير المفصح عنها.

المبحث الأول

الحماية المدنية للمعلومات غير المفصح عنها

تعتبر المنافسة أمراً ضرورياً ومطلوباً في ميدان النشاط التجاري والصناعي متى كانت في حدودها المشروعة، أما إذا انحرفت عن هذه الحدود بأن تحوّلت إلى صراع بين التجار والصناع، بأن يحاول كل منهم جذب عملاء غيره من التجار أو الاعتداء على أسرار الغير التجارية ومحاولة الوصول إليها بطرق غير مشروع تلحق الضرر بهم، فإنها تصبح شراً يوجب مكافحته ويكون ضررها أكبر من نفعها. (٥٩٦)

(٥٩٦) د.عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الجزء الأول ١٩٩٨، ص ٢٠٩ و ٢١٠.

وإن مجرد الإقرار والاعتراف بحق حماية المعلومات غير المفصح عنها، لا يكفي بحد ذاته لحماية هذا الحق، فلا بد من توافر النصوص القانونية التي تكفل حمايته من الاعتداء عليه وهذه الحماية يمكن توفيرها بموجب قواعد حماية الحقوق للصيقة بالشخصية، وذلك بوقف الاعتداء وإلزام المعتدي بدفع التعويض العادل لحائز المعلومات غير المفصح عنها، ويمكن توفير هذه الحماية بموجب قواعد الحماية الجزائية الموجودة في القوانين المختلفة، ولا بد من إنفاذ هذا الحق عن طريق الأجهزة القضائية والإجرائية حتى يمكننا القول بأن هذا الحق تمت حمايته فعلياً.

(٥٩٧)

وقبل أن ترى اتفاقية ((التريبس)) النور إجتهد الفقه والقضاء بالبحث عن حماية فعالة لحقوق الملكية الفكرية ومنها حماية المعلومات غير المفصح عنها، وسبق الإشارة إلى العديد من أحكام القضاء الأمريكي والفرنسي في هذا المجال والتي كانت سابقة على اتفاقية ((التريبس))، ومن الجميل أن نجد في القضاء العربي من شايح هذا الفكر ونادى به وقضى بضرورة حماية حقوق الملكية الفكرية في تلك الفترة، فنجد أن أحد الأحكام في القضاء المصري عام ١٩٠٧ يُقرر هذا الحكم حيث جاء فيه:-

(٥٩٧) د. كنعان الأحمد، أهمية السلطات القضائية في إنفاذ حق المؤلف والحقوق المجاورة، ندوة الويبو الوطنية حول حق المؤلف والحقوق المجاورة للمحامين والقضاة، دمشق، ٢٧ و ٢٨ نيسان ٢٠٠٥، وفيه يتحدث عن دور السلطات القضائية والتشريعات في إنفاذ حق المؤلف والحقوق المجاورة. ص ١٣

" حيث أن تطوّر الحياة الاجتماعية الأدبية والاقتصادية في مصر ،وما يستلزمه من ضرورة حماية الملكية الفكرية حماية تحفظ للأفراد حقوقهم وتبعث فيهم روح الابتكار والاختراع، وتضمن لهم وحدهم حق الاستفادة من مجهوداتهم وابتكاراتهم في وقت لا يتورع فيه الكثيرون عن استغلال مجهودات غيرهم والاستفادة من إنتاجهم الفني والصناعي سعياً وراء الشهرة أو جرياً وراء المال، ... هذه التطورات من شأنها أن تدعو إلى الاجتهاد في الرأي وإلى استشارة مبادئ القانون العامة وقوانين الدول الأخرى في علاج ما يُعرض على المحاكم من المنازعات الخاصة بتلك الملكية إتباعاً لما سنّته المادة التاسعة والعشرون من ترتيب المحاكم الأهلية إذ قضت بأنه (إذا لم يوجد نص صريح بالقانون يحكم القاضي بقواعد العدل والإنصاف)". (٥٩٨)

وسبق بيان أن اتفاقية ((التربيس)) ألزمت الدول الأعضاء بمنظمة التجارة العالمية بحماية المعلومات غير المفصح عنها عن طريق القواعد المنصوص عليها في المادة (١٠) مكرراً من إتفاقية باريس ١٩٦٧ بشأن قمع المنافسة غير المشروعة والتي تنص على:

أ - تلتزم دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا دول الاتحاد الأخرى حماية فعالة في مواجهة المنافسة غير المشروعة.

(٥٩٨) د.كنعان الأحمد، ، المرجع السابق، ص ٥.

ب - يُعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل عمل من أعمال المنافسة يتعارض مع العادات الشريفة في المعاملات التجارية أو الصناعية.

ج - ويكون محظوراً بصفة خاصة ما يلي :

١ - كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأية وسيلة كانت لبساً مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

٢ - الادعاءات المخالفة للحقيقة في مزولة التجارة والتي من طبيعتها زعزعة الثقة في منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

٣ - البيانات أو الادعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحيتها للاستعمال أو كميته .

وقد جاء هذا التعداد لأعمال المنافسة غير المشروعة على سبيل المثال وليس الحصر ، وهذا ما أخذ به المشرع الأردني في قانون المنافسة غير المشروعة رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ حيث نصت المادة الثانية منه على أن :

"أ- يعتبر عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة ، كل منافسة تتعارض مع الممارسات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية، وعلى وجه الخصوص ما يلي:-

١- الأعمال التي بحكم طبيعتها تسبب لبساً مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

٢- الادعاءات المغايرة للحقيقة في مزأولة التجارة والتي قد تسبب نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

٣- البيانات أو الادعاءات التي قد يسبب استعمالها في التجارة تضليل الجمهور فيما يتعلق بطبيعة المنتجات أو طريقة تصنيعها، أو خصائصها أو كمياتها أو صلاحيتها للاستعمال.

٤- أي ممارسة قد تنال من شهرة المنتج أو تحدث لبساً فيما يتعلق بمظهرة الخارجي أو طريقة عرضة، أو قد تضلل الجمهور عند الإعلان عن سعر المنتج أو طريقة احتسابه.

ب- إذا كانت المنافسة غير المشروعة متعلقة بعلامة تجارية مستعملة في المملكة سواء أكانت مسجلة أم غير مسجلة وتؤدي إلى تضليل الجمهور فتطبق في هذه الحالة أحكام الفقرة (أ) من هذه المادة.

ج- تسرى الأحكام الواردة في الفقرتين (أ) و(ب) من هذه المادة على الخدمات حسب مقتضى الحال".

وأنصالمشرع المصري في المادة ٦٦ من القانون التجاري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أن: "يعتبر منافسة غير مشروعة كل فعل يخالف العادات والأصول المرعية في المعاملات التجارية، ويدخل في ذلك على وجه الخصوص الاعتداء على علامات

الغير أو على اسمه التجاري أو على براءات الاختراع أو على أسرارهِ الصناعية التي يملك حق استثمارها ، وتحريض العاملين في متجرهِ على إذاعة أسرارهِ أو ترك العمل عنده ، وكذلك كل فعل أو ادعاء من شأنه إحداث اللبس في المتجر أو منتجاتهِ أو إضعاف الثقة في مالِكهِ أو القائمين على إدارته أو في منتجاتهِ".

لذلك إن الحماية المدنية كانت ولا تزال في مقدمة المسائل والموضوعات القانونية الجديرة بالبحث والدراسة، ولا غرابة في ذلك فموضوعاتها ترجمة لواقع الحياة من منازعات وخصومات يومية بين الأفراد، وأحكامها تمثل الحلول القانونية لتلك المنازعات والخصومات، لذلك فقد فرضت نفسها وأرست وجودها، الذي سيظل حياً دائماً دوام الحياة في المجتمع. (٥٩٩)

وأصبح من المسلّم به فقهاً وقضاءً أن الحق - أيا كان نوعه - يتمتع بحماية مدنية وهذه الحماية تكون بموجب نص صريح في القانون المختص ينظمها ويكفل حمايتها، وفي غياب النص تكون الحماية بموجب القواعد العامة للمسئولية، ومن الحقوق التي تتمتع بالحماية حقوق الملكية الفكرية ومنها الحق في حماية المعلومات غير المفصح عنها، وقد بينت اتفاقية

(٥٩٩) أكرم محمود حسين البدر ، المسئولية المدنية ، دار الحامد للنشر والتوزيع،

عمان، الطبعة الأولى ٢٠٠٣، ص ١١.

((الترييس)) في القسم الثاني منها الإجراءات والجزاءات المدنية على الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية.

وقد نصت المادة (٤٢) من اتفاقية ((الترييس)) على: "أنه على البلدان الأعضاء أن تتيح لأصحاب الحقوق إجراءات قضائية مدنية فيما يتصل بإنفاذ أي حق من حقوق الملكية الفكرية التي تغطيها هذه الاتفاقية، وللمدعى عليهم الحق في تلقي إخطار مكتوب في الوقت المناسب يحتوي على قدر كاف من التفاصيل، بما في ذلك الأساس الذي تستند إليه المطالبات". ولضمان الحماية الفعالة للمنافسة غير المشروعة في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها أحالت اتفاقية ((الترييس)) إلى قواعد قمع المنافسة غير المشروعة التي نصت عليها المادة (١٠) مكررة من معاهدة باريس ١٩٦٧، ودعوى المنافسة غير المشروعة هي في حقيقتها تطبيقاً للقواعد العامة في حماية الحقوق، حيث يمكن حماية الحق في المعلومات غير المفصح عنها عن طريق دعوى المسؤولية التقصيرية، أو دعوى المسؤولية العقدية.

وستقوم دراسته ببحث الاجراءات التحفظيه كإجراء وقائي، وكذلك ستدرس دعوى المسؤولية العقدية، والتي تستند إلى أن كل إخلال بأحكام العقد من أطرافه يلزم فاعله بجبر الضرر الناشئ عن إخلاله وذلك استناداً إلى أن العقد شريعة المتعاقدين، وبما أن أسرار التجارة يمكن أن تتم حمايتها عن طريق بعض العقود

كعقد العمل والذي يُلزم العامل بعدم إفشاء أسرار العمل، وعقود نقل التكنولوجيا، والتي تلزم متلقي التكنولوجيا بعدم إفشاء الأسرار التي يتضمنها العقد والتكنولوجيا محل العقد، فإن أي إخلال بهذه الالتزامات يترتب على محدثه جبر الضرر .

ومن المعلوم أن دعوى المسؤولية التقصيرية تستند إلى القاعدة القانونية كل إضرار بالغير يلزم فاعله بضمان الضرر، وتختلف التشريعات المقارنة في الشروط الواجب توافرها في الفعل المؤدي إلى الإضرار حيث يشترط بعضها توافر الخطأ وبعضها يتطلب الفعل دون اشتراط الخطأ، على أن جميع التشريعات تتفق في العنصرين الآخرين منها وهما الإضرار وعلاقة السببية بين الفعل والضرر، وستكون هذه الدعوى موضوع دراستنا في المطلب الثالث من هذا المبحث ومجال تطبيقها لحماية المعلومات غير المفصح عنها.

ووفقا لما سبق تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب :
المطلب الأول : الإجراءات التحفظية كوجه من وجوه الحماية القانونية .

المطلب الثاني : الشروط العقدية التي تكفل الحماية من المنافسة غير المشروعة.

المطلب الثالث : المسؤولية التقصيرية وسيلة حماية لاحقة للاعتداء على المعلومات غير المفصح عنها.

المطلب الأول

الإجراءات التحفظية كوجه من وجوه الحماية القانونية

تضمنت اتفاقية ((التريبس)) مجموعة من التدابير المؤقتة والتي يمكن اتخاذها من قبل صاحب الحق المعتدى عليه، حيث نصت المادة (٥٠) على أنه :
"السلطات القضائية صلاحية الأمر باتخاذ تدابير مؤقتة فورية وفعالة:

-الحيلولة دون حدوث تعدٍٍٍٍٍٍٍٍ على أي حق من حقوق الملكية الفكرية، لاسيما منع السلع بما فيها السلع

المستوردة فور تخليصها جمركياً من دخول القنوات التجارية القائمة في مناطق اختصاصها.

- لصون الأدلة ذات الصلة فيما يتعلق بالتعدي المزعوم.

- للسلطات القضائية صلاحية اتخاذ تدابير مؤقتة دون علم الطرف الآخر حيثما كان ذلك ملائماً، لاسيما إذا كان من المرجح أن يُسفر أي تأخير عن إلحاق أضرار يصعب تعويضها بصاحب الحق أو حين يوجد احتمال واضح في إتلاف الأدلة.

- للسلطات القضائية صلاحية أن تطلب من المدعي تقديم أي أدلة معقولة لديه لكي تتيقن بدرجة كافية من أن المدعي هو صاحب الحق وأن ذلك الحق متعرض للتعدي أو على وشك التعرض لذلك، وأن تأمر المدعي بتقديم ضمانات أو كفالة معادلة بما يكفي لحماية المدعي عليه وللحيلولة دون وقوع إساءة استعمال (للحقوق أو لتنفيذها).

_ حين تتخذ تدابير مؤقتة دون علم الطرف الآخر، تخطر الأطراف المتأثرة من جراء ذلك دونما تأخير عقب تنفيذ التدابير على أبعد تقدير، ويجري مراجعة بناء على طلب المدعي عليه، مع حقه في عرض وجهة نظره، بغية اتخاذ قرار في غضون فترة معقولة عقب الإخطار بالتدابير المتخذة بشأن تعديل تلك التدابير أو إلغائها أو تثبيتها.

دون الإخلال بأحكام الفقرة (٤) تلغى التدابير المتخذة بناء على أحكام الفقرتين (١) و (٢) بناء على طلب المدعى عليه، أو يوقف مفعولها إن لم تبدأ الإجراءات المؤدية لاتخاذ قرار بصدد موضوع الدعوى في غضون فترة زمنية معقولة تحددها السلطة القضائية التي أمرت باتخاذ التدابير إن كانت قوانين البلد العضو تسمح بذلك، أو في غياب أي تحديد من هذا القبيل، في غضون فترة لا تتجاوز ٢٠ يوم عمل أو ٣١ يوماً من أيام السنة الميلادية، أيهما أطول".

وقد سارت مختلف التشريعات المقارنة على هذا النهج حيث سمحت باللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة، ورفع دعوى مستقلة قبل رفع الدعوى الأصلية لاستصدار أمر قضائي بمنع أو وقف استعمال أو كشف المعلومات ونتائج الاختبارات أو الحجز التحفظي على موادها، وفي هذه الحالة يجب أن ترفع الدعوى الأصلية خلال مدة معينة وهي في اتفاقية ((التريبيس)) عشرون يوم عمل أو ٣١ يوماً من أيام السنة الميلادية، وفي القانون الأردني ثمانية أيام من تاريخ إجابة المحكمة للطلب وإلا اعتبرت جميع الإجراءات المتخذة بهذا الشأن ملغاة وفقاً لأحكام المادة الثالثة الفقرة ج/٢ من قانون المنافسة غير المشروعة وأسرار التجارة.

وأوجبت هذه التشريعات على طالب الإجراء المستعجل تقديم كفالة لضمان ما قد يلحق بالمدعى عليه من ضرر إذا لم

يكن المدعي مُحَقّاً بدعواه ، وهذه الكفالة قد تكون كفالة عدلية أو مصرفية أو مالية وهذا أمر غير محدد في التشريعات المختلفة ، فمنها من تركها لحرية القاضي في تحديد نوعها ومقدارها ومنها من قيّدت القاضي بنوعها فقانون المنافسة غير المشروعة وأسرار التجارة الأردني قيّدها بأن تكون كفالة مصرفية أو نقدية^(٦٠٠)، وذلك خروجاً من المُشرّع الأردني عن نوع الكفالة التي تطلبها في قانون أصول المحاكمات المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨ ، والذي تطلّب في المسائل المستعجلة تقديم كفالة مصرفية أو عدلية أو تأمين نقدي.

وأيضاً يمكن رفع هذا الطلب من خلال الدعوى الأصلية ، على أنه يُشترط في كلا الحالين أن يكون الحكم بصفة مؤقتة مع عدم المساس بالحق، وأتاحت اتفاقية ((التريبس)) والتشريعات المقارنة الحق في الطعن بالقرار لدى الجهات القضائية الاستئنافية^(٦٠١)، وهذا الحق أعطى للمدعى عليه والذي كفلت له مختلف التشريعات إمكانية الحصول على التعويض عن الأضرار التي تلحق به إذا لم يكن المدعي مُحَقّاً بدعواه.

(٦٠٠) قيصر حتامله . الحماية القانونية للرسوم والنماذج الصناعية . رسالة دكتوراة زجاجة

عمان العربية للدراسات العليا . ٢٠٠٥ ص ٦٤

(٦٠١) لمزيد من التفصيل عن القضاء المستعجل، د.محمد عبد الرحيم عنبر ود.فريد محمد عنبر، الوجيز في القضاء المستعجل، ط ٢ ، القاهرة ١٩٨١ . د.مصطفى مجدي هرجة، المبادئ القضائية في القضاء المستعجل ومنازعات التنفيذ الوقتية، معلقاً عليها بأحدث الآراء الفقهية، دائرة الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة ١٩٨٤ . د.أمينة النمر، مناهج الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ط ١، منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٦٧ .

وقد نصت المادة (٤٨) من اتفاقية ((التريبس)) على حق المدعي عليه بالتعويض، حيث جاء في الفقرة الأولى منها " للسلطات القضائية صلاحية أن تأمر الطرف الذي اتخذت إجراءات بناء على طلبه وأساء استعمال إجراءات الإنفاذ، بأن يدفع للطرف الذي يكلف - على سبيل الخطأ - بأمر أو تعويضات كافية ...، كما يكون للسلطات القضائية أن تأمر المدعي بدفع المصروفات التي تكبدها المدعي عليه والتي يجوز أن تشمل أتعاب المحامي المناسبة.

يعالج هذا المطلب وجهاً من وجوه الحماية القانونية للأسرار وهي الإجراءات التحفظية، حيث ستنم دراسة الإجراءات التحفظية في قانون المنافسة غير المشروعة الأسرار التجارية الأردني ، ثم مقارنة هذه الإجراءات مع قانون حماية الملكية الفكرية المصري ، ثم مقارنة هذه الإجراءات مع قانون براءات الاختراع في الأردن .

الفرع الأول

الإجراءات التحفظية في قانون المنافسة غير المشروعة

والأسرار التجارية

نص قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني على مجموعة من الإجراءات التحفظية قبل إقامة الدعوى المدنية ، وعندها، وأثناءها لمنع التعدي على صاحب المصلحة، وتشكل هذه الإجراءات التحفظية وجهاً من وجوه الحماية القانونية

للمنافسة المشروعة ، وقد جاء تفصيل هذه الإجراءات في المادة (٣) من القانون على النحو التالي:

المادة ٣

أ. لكل ذي مصلحة المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة أي منافسة غير مشروعة .

ب. لصاحب المصلحة عند اقامة دعواه المدنية المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة أو في اثناء النظر في هذه الدعوى ان يقدم

طلبا إلى المحكمة المختصة مشفوعا بكفالة مصرفية أو نقدية تقبلها لاتخاذ أي من الاجراءات التالية :

١. وقف ممارسة تلك المنافسة .

٢. الحجز التحفظي على المواد والمنتجات ذات العلاقة اينما وجدت .

٣. المحافظة على الادلة ذات الصلة .

ج. ١. لصاحب المصلحة قبل اقامة دعواه ان يقدم طلبا إلى المحكمة مشفوعا بكفالة مصرفية أو نقدية تقبلها لاتخاذ أي من

الاجراءات المنصوص عليها في الفقرة ب من هذه المادة دون تبليغ المستدعى ضده وللمحكمة اجابة طلبه اذا اثبت ايا

مما يلي :

- ان المنافسة قد ارتكبت ضده .
- ان المنافسة اصبحت وشيكة الوقوع وقد تلحق ضررا يتعذر تداركه .
- انه يخشى من اختفاء الدليل على المنافسة أو اتلافه .

٢. اذا لم يقيم صاحب المصلحة دعواه خلال ثمانية ايام من تاريخ اجابة المحكمة لطلبه فتعتبر جميع الاجراءات المتخذة بهذا الشأن ملغاة .

٣. وللمستدعى ضده ان يستأنف قرار المحكمة باتخاذ الاجراءات التحفظية لدى محكمة الاستئناف ،خلال ثمانية ايام من تاريخ تبليغه أو تفهمه له ويكون قرارها قطعيا .

٤. للمستدعى ضده المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر اذا ثبت ان المستدعي غير محق في طلبه باتخاذ الاجراءات التحفظية أو انه لم يقيم دعواه خلال المدة المقررة في البند ٢ من هذه الفقرة .

د. للمدعى عليه المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر اذا ثبت بنتيجة الدعوى ان المدعي غير محق في دعواه .

هـ. للمحكمة ان تستعين في جميع الاحوال بذوي الخبرة والاختصاص .

و للمحكمة ان تقرر مصادرة المنتجات موضوع المنافسة غير المشروعة والمواد والادوات المستعملة فيها بصورة رئيسة،

وللمحكمة ان تقرر اتلاف أي منها أو التصرف بها في أي غرض غير تجاري."

ويلاحظ مما سبق أن الإجراءات التحفظية التي نص عليها القانون الأردني، والتي تتخذها المحكمة قبل إقامة الدعوى وعندها أو أثناءها تنحصر في ثلاثة إجراءات:

١. الدعوى الدفاعية.

٢. الحجز التحفظي على المنتجات موضوع الاعتداء.

٣. المحافظة على الأدلة ذات الصلة بالاعتداء (بهدف إثبات واقع الحال).

الاجراء الأول

الدعوى الدفاعية

طبقا لنص المادة (٤٨) من القانون المدني الأردني المقابلة لنص المادة (٥٠) من القانون المدني المصري، والي تنص على أن: "لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء ، مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر"، ويستفاد من هذا النص ، أنه يتعرض للحالة التي يقع فيها اعتداء حال على حق من الحقوق الملازمة للشخصية ، ويلجأ إليه المعتدي عليه لدرء هذا الاعتداء ، ذلك بطلب وقفه من القضاء ، مع

أن القواعد العامة في قانون أصول المحاكمات (المرافعات) تعالج هذه الحالة من خلال ما يسمى بالطلبات المستعجلة ، وهي غالبا ماتكون وقائية وأكثر وأسرع فاعلية من الدعوى التي تقدم لوقف الاعتداء ، مادام أنها تحول دون وقوعه ، وترتتبا على ما يمنحه القانون لدفاع الشخص عن حقوقه ، فانه يتوجب أن نعرض بعجالة لدعوى منع الاعتداء أو الوقاية منه، ومن ثم لدعوى وقف الاعتداء ، وأخيرا لدعوى إزالة اثر الاعتداء^(٦٠٢) :

١_دعوى منع الاعتداء أو الوقاية منه :

يلاحظ أن المشرع في كل من الأردن ومصر لم يستخدم عبارة دعوى منع الاعتداء وإنما استخدم عبارة دعوى وقف الاعتداء ، ولكن هذا لا يمنع من اعتبار أن هذين الاصطلاحين مترادفين ذلك إن إجازة دعوى منع الاعتداء تحول دون وقوع الاعتداء ومن ثم فإنها تشمل وقف هذا الاعتداء قبل وقوعه ، فالهدف من هذه الدعوى هو منع وقوع اعتداء مستقبل ووشيك الوقوع ، ولا يعتبر الاعتداء وشيكا إلا بتوافر شرطين^(٦٠٣): الأول - أن يقوم الدعي بإثبات أن حقا من حقوقه الشخصية على وشك التعرض لتهديد وشيك

(١) د.حسام الدين الاهواني ، المدخل للعلوم القانونية ، ج ٢، مقدمة القانون المدني

، (١٩٩٨-١٩٩٩) ص ٢٩٣

(٦٠٣) د.حسام الدين الاهواني ، المرجع السابق ، ص ٢٩٦

الوقوع من المدعى عليه ، الثاني - أن يكون التهديد جديا ، مما يعني أن مجرد الظن والاعتقاد بتهديد حق من حقوقه يفقده هذه الصفة ، وبعبارة أخرى يجب أن تتوافر إمارات ودلائل جديه على اعتداء المدعى عليه .

٢_دعوى وقف الاعتداء :

لاتقوم هذه الدعوى إلا إذا كان الاعتداء حالا ومستمرا ، أي قائما ، وتقام هذه الدعوى لوقف هذا الاعتداء ، وصفة الاستمرار شرط لازم لإقامة هذه الدعوى ، إذا لامعنى لإقامتها على اعتداء فوري وقع وانتهى في لحظات .

٣_ دعوى الصفة غير المشروعة للاعتداء :

قد يقع الاعتداء وتمتد آثاره بمعنى إنها تستمر ، فان من مصلحة المعتدى عليه أن يطلب من القضاء إثبات إن الاعتداء الواقع عليه يتسم بصفة عدم المشروعية من اجل وضع حد للمتعاب التي نجمت عن هذا الاعتداء ، وان مقتضى الحكم بطلبات المعتدى عليه (المدعى) متى اتصل إلى علم الغير فانه يؤدي إلى إزالة آثار الاعتداء ، ويلزم لمباشرة هذه الدعوى أن تكون للمدعي مصلحة جديرة بالحماية وذلك عن طريق إثبات عدم مشروعية الاعتداء بالرغم من توقف المعتدي (المدعى عليه) عن الاعتداء ، ولكن هذا الاعتداء قد أدى إلى آثار مستمرة .

ومن الملاحظ على هذه الدعاوى إنها توصف جميعاً^(٦٠٤) بأنها دعاوى دفاعية أي إنها وسائل للدفاع عن المساس بالحق ، كما إنها دعاوى مدنية موضوعية لأن محلها هو حماية حقوق الشخصية بالاضافة إلى إنها دعاوى غير مالية ومن ثم فهي غير مقدرة القيمة ، وإن هذه الدعاوى لا تتقدم وذلك امتداداً لعدم سقوط حقوق الشخصية بالتقدم ، كما لا تنتقل بالوفاة ولا تقبل الانتقال أثناء الحياة إذ إن الشخصية تنتهي بالوفاة ، كما تتحد هذه الدعاوى في أنه لا يشترط لممارستها إثبات أي خطأ أو مسؤولية في جانب المدعى عليه (المعتدي) فالحماية تنقرر لمجرد الاعتداء ، ولو كان المدعى عليه لا يتحمل أي مسؤولية من جراء الاعتداء .

وبالتالي فإنه لحماية المعلومات غير المفصح عنها وحسب رأينا فإنه لا بد من إقامة طلب مستعجل موضوعه وقف الاعتداء أو منعه قبل إقامة الدعوى أمام القضاء العادي ، إذ أن القضاء المستعجل يفصل في هذا الطلب على وجه السرعة ومن ظاهر المستندات ويكلف المدعي بتقديم كفالة تكفل ما قد يلحق بالمدعى عليه من ضرر إذا لم محققاً بدعواه الي سيرفعتها لاحقاً أو في حال عدم رفعها .

الاجراء الثاني

الحجز التحفظي على المنتجات موضوع الاعتداء

(٦٠٤) د.حسام الدين الالهواني ، المدخل للعلوم القانونية ، المرجع السابق ، ص ٢٩٣-٢٩٤

وأما الإجراء التحفظي الثاني فهو الحجز التحفظي على المنتجات موضوع الاعتداء أينما وجدت ،ولم يوضح قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية المقصود بالحجز التحفظي وبذلك لا بد من العودة إلى قانون أصول المحاكمات المدنية لتوضيح ذلك، فقد أعطى قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ في المادة (١٤١) منه للدائن حق تقديم طلب توقيع الحجز الاحتياطي (التحفظي) قبل إقامة الدعوى أو عند تقديمها أو أثناء نظرها، إلى المحكمة بالاستناد إلى ما لديه من المستندات والبيانات على أموال المدين المنقولة وغير المنقولة وأمواله الموجودة بحيازة الغير نتيجة الدعوى، كما اشترطت المادة نفسها أن يكون طلب الحجز معززاً بتأمين نقدي أو كفالة مصرفية أو عدلية تحدد المحكمة نوعها ومبلغها، ويقدمها كفيل مليء يضمن ما قد يلحق بالمحجوز عليه من عطل وضرر إذا ظهر أن طالب الحجز غير محق في دعواه.

وقد نظمت المواد ١٤٢-١٥٧ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ إجراءات الحجز الاحتياطي، فتحدثت عن الأموال المستثناة من الحجز والإجراءات المتعلقة بالحجز.

وفي مجال الأدوية يمكن طلب الحجز التحفظي على الأدوية التي تنطوي على إعتداء على حق المبتكر أو صاحب المعلومة حتى يتم الفصل في الموضوع .

وكذلك عالج قانون التنفيذ الأردني رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠٠ إجراءات حجز مال المدين لدى الغير، فنصت المواد ٢٧-٣٠ منه على الأموال التي لا يجوز التنفيذ عليها ولا يجوز حجزها، ونصت المادة (٣١) منه على أن للدائن أن يوقع الحجز على ما يكون لمدينه من الأموال المنقولة لدى الغير أو من المبالغ أو الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط، كما نظمت المواد (٣٣-٤١) منه إجراءات حجز مال المدين لدى الغير، وعالجت المواد (٤٢-١٠٧) من قانون التنفيذ إجراءات التنفيذ على الأموال المنقولة في يد المدين.

الاجراء الثالث

المحافظة على الأدلة ذات الصلة بالاعتداء

وأما الإجراء التحفظي الثالث فهو المحافظة على الأدلة ذات الصلة بالاعتداء، وقد حددت المادة (٢) من قانون البيّنات الأردني قانون رقم (٣٠) لسنة ١٩٥٢، البيّنات (وهي الأدلة) بأنها تشمل الأدلة الكتابية والشهادة والقرائن والإقرار واليمين والمعاينة والخبرة، وقد فصل قانون البيّنات الأدلة في المواد من (٥-٦٩) منه.

وكذلك فإن القانون الأردني أراد الحفاظ على حقوق المدعى عليه فيما إذا ثبت أن المدعي غير محق في دعواه، لذلك فقد اشترط أن يشفع طلب اتخاذ الإجراءات التحفظية بكفالة مصرفية أو نقدية، وأعطى سلطة تقدير هذه الكفالة للمحكمة، واشترط القانون الأردني لاتخاذ الإجراءات التحفظية قبل إقامة الدعوى إضافة للكفالة المصرفية أو النقدية إثبات المدعي وقوع الاعتداء على حقوقه أو وشوك وقوع الاعتداء الذي يلحق به ضرراً متعزراً تداركه، أو الخشية من اختفاء الدليل على التعدي أو إتلافه، وأعطى القانون الأردني المحكمة سلطة التأكد من ذلك، واشترط القانون الأردني في هذه الحالة إقامة الدعوى خلال ثمانية أيام من تاريخ إجابة المحكمة لطلبه وذلك ضماناً لجدية الطلب.

وضمن القانون الأردني للمدعى عليه حق استئناف قرار المحكمة باتخاذ الإجراءات التحفظية إلى محكمة الاستئناف، وأعطاه أيضاً مهلة ثمانية أيام لذلك، كما نص على أن قرار محكمة الاستئناف نهائي وقطعي.

ويمكن للمدعى عليه المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر إذا ثبت أن المدعي غير محق باتخاذ الإجراءات التحفظية، أو لعدم إقامة دعواه خلال المدة المقررة، وكذلك إذا ثبت نتيجة الدعوى أن المدعي غير محق في دعواه، فللمدعى عليه المطالبة بالتعويض أيضاً.

وبذلك نلاحظ أن القانون الأردني حاول المحافظة على حقوق الطرفين المدعي والمدعى عليه، في حالة تبين أن الطرف الآخر غير محق في ذلك، كما أعطى هذا القانون للمحكمة صلاحية الاستعانة بآراء ذوي الخبرة والاختصاص، وذلك لضمان نزاهة الحكم الصادر في هذه القضية، أما إذا ثبت للمحكمة أن التعدي قد وقع فعلاً، فإنه أعطى للمحكمة سلطة مصادرة المنتجات موضوع التعدي والمواد والأدوات المستعملة في التعدي وإتلافها أو التصرف بها في أي غرض غير تجاري، و حصر القانون الأردني الإجراءات الواقعة على المنتجات موضوع التعدي في حالة ثبوت وقوع التعدي بثلاثة إجراءات وهي: المصادرة، والإتلاف، والتصرف في غرض غير تجاري.

إلا أنه يلاحظ أن القانون الحالي عندما تحدث عن المحكمة التي ترفع إليها الدعوى أطلق عليها اسم المحكمة المختصة دون تحديد نوع المحكمة، وأرى أنه من الأفضل تحديد المحكمة المختصة بمحكمة البداية زيادة في الوضوح.

الفرع الثاني

الاجراءات التحفظية في القانون المصري

أجاز المشرع المصري في القانون الحالي لكل ذي شأن - للمحافظة على حقوقه - أن يستصدر من رئيس محكمة القضاء الإداري أثناء نظر الدعوى الإدارية أو الجنائية أمراً باتخاذ

الإجراءات التحفظية، وخاصة بإعداد وصف تفصيلي للمنتجات أو البضائع المقلدة والآلات والأدوات التي استخدمت أو قد تستخدم في ارتكاب الجريمة والبضائع المستوردة من الخارج إثر ورودها، ولحجز هذه الأشياء عند الاقتضاء على ألا يوقع الحجز إلا بعد أن يقدم الطالب كفالة تكفي لتعويض المدعى عليه إذا ما تبين أنه غير محق في دعواه، وقد أضيف إلى هذه الإجراءات في القانون الحالي، إثبات واقعة الاعتداء على الحق محل الحماية. ويجوز لصاحب السر أن يستصدر الأمر باتخاذ ما تقدم من الإجراءات قبل رفع أي دعوى إدارية أو جنائية، ويجب عليه في هذه الحالة أن يقوم برفع دعواه الإدارية أو المباشرة بتقديم شكواه للنيابة خلال خمسة عشر يوماً، مع مراعاة مواعيد المسافة من تاريخ تنفيذ الأمر وإلا بطلت هذه الإجراءات من تلقاء نفسها، ويرفع صاحب الشأن طلبه باتخاذ هذه الإجراءات بعريضة مشفوعة بشهادة رسمية دالة على تسجيل الرسم الصناعي أو النموذج الصناعي، ويجوز عند الاقتضاء أن يشمل الأمر الصادر باتخاذ هذه الإجراءات ندب خبير أو أكثر لمعاونة المحضر في تنفيذه^(٦٠٥).

(٦٠٥) د. أحمد محمد محرز، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٢٩٩-٣٠٠. د. محمد حسني عباس، الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٢٦٩. د. محمد حسني عباس، التشريع الصناعي، مرجع سابق ص ١٦١. د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، مرجع سابق ص ٢٤٠. د. سميحة القليوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، ص ٢١١-

ويجوز للمحكمة المختصة أن تحكم بمصادرة الأشياء المحجوزة أو التي تحجز فيما بعد لاستئصال ثمنها من الغرامات أو التعويضات أو التصرف فيها بأي طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة، كما أن للمحكمة أن تأمر بإتلافها عند الاقتضاء، ولها أن تأمر بكل ما سبق حتى في حالة الحكم بالبراءة لعدم توافر ركن القصد الجنائي، ويجوز للمحكمة أيضاً أن تأمر بنشر الحكم في جريدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه^(٦٠٦).

وأعطى القانون المصري للمحكمة صلاحية إتلاف الأشياء المحجوزة المصادرة وصلاحية التصرف فيها بصورة عامة، أما القانون الأردني فقد منح المحكمة صلاحية إتلاف الأشياء المحجوزة المصادرة وصلاحية التصرف فيها مع تحديد التصرف بأن يكون في غرض غير تجاري ، ومنح القانون المصري صلاحية إتخاذ الإجراءات التحفظية لرئيس المحكمة المختصة دون تحديد هذه الإجراءات ، وحدد القانون المصري المحكمة التي تنظر في الدعوى المتعلقة بمحكمة القضاء الإداري فقط ، أما القانون الأردني فقد وصفها بالمحكمة المختصة دون تحديدها وترك أمر تحديدها لقانون أصول المحاكمات المدنية.

(٦٠٦) د.سميحة القليوبي، الملكية الصناعية ، مرجع سابق، ص ٢٤٠. د.سميحة

القليوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، مرجع سابق ص ٢١٢

تحدث القانون المصري عن عقوبة نشر الحكم في جريدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه، أما القانون الأردني فلم يتعرض للنشر.

الفرع الثالث

مقارنة الإجراءات التحفظية في قانون الأسرار التجارية والمنافسة غير المشروعة الأردني مع قانون براءات الاختراع.

عند مقارنة الإجراءات التحفظية في قانون الأسرار التجارية والمنافسة غير المشروعة الأردني مع الإجراءات التحفظية في قانون براءات الاختراع الأردني، نجد أن قانون براءات الاختراع الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٩ قد نص في المادة (٣٣)، على أن لمالك البراءة المسجلة في المملكة عند إقامة دعواه المدنية أو الجزائية أو أثناء النظر فيها أن يطلب من المحكمة القيام بالإجراءات التحفظية التالية: وقف التعدي، والحجز التحفظي على المنتجات موضوع التعدي أينما وجدت، والمحافظة على الأدلة ذات الصلة بالتعدي، على أن يكون طلبه مشفوعاً بكفالة مصرفية أو نقدية تقبلها المحكمة، كما أجازت المادة نفسها لمالك البراءة الذي يدعي بالتعدي عليها قبل إقامة دعواه المدنية أو

الجزائية أن يطلب من المحكمة اتخاذ أي من الإجراءات التحفظية السابقة دون تبليغ المستدعي ضده إذا أثبت أنه مالك البراءة، وأن حقوقه قد حصل التعدي عليها، أو أن التعدي عليها قد أصبح وشيكاً ومن المحتمل أن يلحق به ضرراً يتعذر تداركه في حال وقوعه، أو يخشى من اختفاء دليل أو إتلافه على أن تكون الطلبات مشفوعة بكفالة مصرفية أو نقدية تقبلها المحكمة، ويحق للمستدعي ضده أن يستأنف هذا القرار خلال (٨) أيام من تاريخ تبليغه أو تفهمه له، ويعتبر قرار محكمة الاستئناف قطعياً.

أما إذا لم يقيم مالك البراءة دعواه خلال الفترة المذكورة من تاريخ إجابة المحكمة طلبه فتعتبر الإجراءات المتخذة بهذا الشأن ملغاة، وللمحكمة بناء على طلب المدعي عليه مشفوعاً بكفالة مصرفية أو نقدية تقبلها المحكمة أن توقف الإجراءات التحفظية المتضمن إغلاق المحل التجاري، أو المصنع أو غيره، ويكون هذا القرار قابلاً للاستئناف خلال (٨) أيام من تاريخ تبليغه، ويعتبر قرار محكمة الاستئناف بهذا الشأن قطعياً، وللمدعي عليه أن يطالب بتعويض عادل إذا ثبت نتيجة الدعوى أن المدعي غير محق في دعواه أو أنه لم يقيم بتسجيل دعواه خلال المدة المقررة، وأجازت المادة نفسها للمحكمة الاستعانة برأي الخبراء المختصين لغايات تنفيذ أحكام هذه المادة، وللمحكمة كذلك أن تقرر مصادرة المنتجات والأدوات والمواد المستعملة بصورة رئيسية في صنع المنتجات أو التي ارتكب التعدي عليها أو نشأ منها، وللمحكمة

أن تأمر بإتلافها أو التصرف بها في غير الأغراض التجارية^(٦٠٧).

وقد نص القانون نفسه في المادة (٣٤) منه على: "أن للمحكمة أن تكلف المدعى عليه في أي إجراء مدني يتعلق بالتعدي على حقوق صاحب البراءة الواردة في هذا القانون، بإثبات أن طريقة تصنيع منتجه المطابق لمنتج صاحب البراءة تختلف عن طريقة التصنيع المحمية بالبراءة، وذلك إذا تم الإنتاج دون موافقة صاحب البراءة، وتوافر احتمال كبير أن يكون المنتج المطابق قد صُنع وفق الطريقة المحمية بالبراءة، ولم يتمكن صاحب الحق في البراءة من تحديد الطريقة التي استخدمت فعلاً عبر بذل جهود معقولة في ذلك السبيل، وعلى المحكمة أن تراعي عند طلب الدليل المصالح المشروعة للمدعى عليهم لحماية أسرارهم الصناعية والتجارية، وإذا تعرضت هذه الأسرار للكشف عنها عند النظر في الدعوى التي أقامها المدعي ولم يكن محقاً فيها فيحق للمدعى عليه المطالبة بالعطل والضرر والتعويض بقرار تصدره المحكمة".

(٦٠٧) د. حلو أبو حلو وسائد المحتسب، مقدمة في الملكية الفكرية والحماية القانونية لبراءات الاختراعات، المؤتمر العلمي العالمي الأول حول الملكية الفكرية ١٠-١١ تموز ٢٠٠٠، نظم في جامعة اليرموك، كلية الحقوق، الأردن - أريد، ٢٠٠١، ص ١٢٥-١٢٧.

يلاحظ مما سبق وجود تشابه في الإجراءات التحفظية بين كل من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية وقانون براءات الاختراع، ولكن يلاحظ أن قانون براءات الاختراع نص على إمكانية اتخاذ الإجراءات التحفظية سواء أكانت الدعوى مدنية أم جزائية، في الوقت الذي اقتصر فيه قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية على اتخاذ الإجراءات التحفظية في الدعوى المدنية فقط، إذ إن الدعوى المقامة بموجب هذا القانون تكون مدنية فقط هدفه المطالبة بالتعويض عن التعدي ، وكذلك فقد تضمنت الإجراءات التحفظية في قانون براءات الاختراع إغلاق المحل التجاري أو المصنع أو غيره.

وأيضاً أتاح قانون براءات الاختراع الفرصة للمدعى عليه إثبات أن طريقة صناعه للمنتج مختلفة عن الطريقة الممنوحة بها البراءة، ومن ناحية أخرى اشترط قانون براءات الاختراع في المدعي أن يثبت أنه مالك البراءة قبل اتخاذ الإجراءات التحفظية، وقبل رفع الدعوى أو عندها أو أثناءها.

المطلب الثاني

الشروط العقدية التي تكفل الحماية من المنافسة غير
المشروعة

رأينا من خلال المطلب الأول أن المدعي أو حائز المعلومات غير المُفصح عنها يُمكنه عند الاعتداء على المعلومات أن يؤسس دعواه على أساس المسؤولية التقصيرية، ورأينا مدى التشابه بين هذه الدعوى ودعوى المنافسة غير المشروعة، إلا أن هذه الدعوى ليست الحماية المدنية الوحيدة التي يمكن تأسيس الدعوى عليها إذ أن النظام القانوني أوجد طريق آخر للحماية المدنية وذلك بتأسيس الدعوى على أساس فكرة العقد.

ويُعتبر العقد وبحق من أهم آليات حماية المعرفة الفنية، نظراً للحرية الواسعة التي يتمتع بها المتعاقدون في تحديد مدى التزاماتهم الناشئة عن العقد، الأمر الذي يُعطي للعقد فاعلية ومرونة كبيرتين في هذا الشأن، طبقاً للظروف الخاصة بكل حالة على حدة، إذ يستطيع حائز المعرفة الفنية أن يفرض على المتعاقدين معه، سواء كانوا من العاملين في المشروع أو غيرهم من الساعين للحصول على ترخيص باستغلال المعرفة الفنية، الشروط الكفيلة بالحفاظ على المعرفة الفنية، ومنع وصولها للمشروعات الأخرى المنافسة دون إذن منه. (٦٠٨)

والعقد - كما هو معروف - ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر (٦٠٩)،

(٦٠٨) د. حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص ١٦٧-١٦٨.

(٦٠٩) م (٨٧) من القانون المدني الأردني، وهو نفس النص الوارد في المادة (١٠٣) من مجلة الأحكام العدلية.

وقد عرفته المادة (١١٠١) من المجموعة المدنية الفرنسية بأنه تطابق إرادتين على إنشاء والتزام، كعقد البيع يُرتب في ذمة البائع التزاماً بنقل ملكية المبيع، وفي ذمة المشتري التزاماً بدفع الثمن إلى جانب التزامات أخرى قانونية. (٦١٠)

إن الالتزامات المترتبة على إفشاء المعلومات السرية تتوقف على ما إذا كانت العلاقة بين الأطراف مباشرة أو غير مباشرة ، فإذا كانت العلاقة بين مالك السر التجاري والعامل عقدية، فإن المسؤولية في حالة التقصير عقدية بين أطرافها ، فإذا ما استغل العامل أسرار صاحب العمل ، فإنه يكون قد خالف عقد العمل ، أما إذا كانت العلاقة غير مباشرة وغير عقدية فتكون المسؤولية تقصيرية (٦١١).

و يصح أن يرد العقد على أي شيء غير ممنوع بنص في القانون أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة، ويستند النشاط التعاقدى لقاعدة أساسية هي منه بمثابة الدستور أو الأساس، هذه القاعدة هي مبدأ حرية الإرادة واستقلالها، وبعبارة أخرى سلطان الإرادة الذي بالغت التيارات الفردانية في أعقاب الثورة الفرنسية في تصوير مداه لانطلاقها من مبدأ حرية التجارة والكسب،

(٦١٠) د.محمود جمال الدين زكي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المصري، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة ١٩٧٨، ص ٢٧.

(٦١١) Bently , Intellectual Property Law ,second Edition , 2004 ,PP.

وفلسفة العقد الاجتماعي التي نادى بها رواد الثورة الفرنسية من أمثال روسو (٦١٢).

وبتطبيق أحكام العقد الواردة في القوانين المختلفة نجد أن من حق المتعاقدين أن يضمنوا عقودهم شرط عدم الإفشاء أو الإفصاح عن المعلومات التي يحوزها أحد المتعاقدين، ويظهر هذا الشرط بشكل أساسي في نوعين من العقود هما عقود العمل وعقود نقل التكنولوجيا، حيث تحرص مختلف المشروعات عند إبرامها لعقود عمل للراغبين في العمل لديها أن تضمن هذه العقود شرطاً صريحاً يقضي بالتزام العامل بعدم إفشاء أو إذاعة أسرار المشروع التي يطلع عليها بحكم عمله، وهذا الالتزام يقتضي أن يتمتع العامل عن عدم إفشاء المعلومات التي يحرص المشروع على المحافظة عليها طي الكتمان عن المشروعات الأخرى ويقتضي أيضاً التزام العامل بعدم المنافسة.

إن تضمين عقود العمل شرطاً صريحاً بالمحافظة على السرية من شأنه إيجاد حماية فعالة لحائز المعلومات غير المفصح عنها، فالشرط الصريح يتضمن عادة تحديد للسرية من حيث الموضوع، أي تحديد المعلومات غير المفصح عنها التي يجب على العامل أن يحفظها طي الكتمان، وكذلك فإن هذا الشرط يتضمن تحديداً للأشخاص والمشروعات التي يحظر على العمال إطلاعهم على هذه المعارف، كما يتضمن تحديداً للمدة التي يبقى

(٦١٢) د. صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز الوافي في مصادر الحقوق الشخصية، مطبعة البيت العربي - عمان ١٩٨٤، ص ٣١.

التزام العامل فيها قائماً، ويترتب على إخلال العامل بالتزاماته العقدية إلتزامه بدفع التعويض العادل الذي يكفل ما لحق برب العمل من أضرار مادية أو معنوية ناشئة عن إفشاء الأسرار، لذلك يجب أن يحتفظ العامل بالأسرار التجارية لصاحب العمل طيلة قيام عقد العمل بينهما ، كما يجب أن لا يستفيد هو شخصياً من المعلومات حصل عليها بموجب علاقة العمل^(٦١٣).

ويجب أن تكون المعلومات سرية حتى وأن ترك العامل صاحب العمل بعد أن ينتهي عقد العمل بينهما لأي سبب كان ، كما يجب أن لا ينافس العامل صاحب العمل حتى بعد تركه العمل^(٦١٤).

والسؤال الذي يطرح نفسه: ماذا لو خلا عقد العمل من نص صريح على التزام العامل بعدم إفشاء الأسرار التي اطلع عليها بحكم عمله، إن خلو عقد العمل من هذا النص لا يمنع المحكمة من استنباط النية المشتركة للمتعاقدين، وبما يقتضيه تنفيذ العقد من حسن نية، وعلى المحكمة البحث عن الإرادة المشتركة للطرفين مستعينة بذلك بطبيعة العمل والظروف المحيطة والعلاقة السابقة، وبالتالي يمكنها الحكم بالتعويض بالاستناد إلى فكرة العقد الضمني.

P 277 , قباس عجرم , Cornish (٦١٣)

P 280 , قباس عجرم , Cornish (٦١٤)

وقد ذكرت التطبيقات القضائية المثال الذي ذكرناه سابقاً في قضية شركة كرافت الالكترونية ، حيث أن المحكمة التي عقدت أمام القاضي آرثر وبدون هيئة المحلفين وجد أن قيام العامل بنقل أسرار تجارية من عمله السابق يُعتبر خيانة للأمانة ونقل لسر تجاري لا يجب عليه نقله حتى لو كان غير ملزم بعقد صريح يمنعه من ذلك وبالتالي يحكم للشركة المدعية بالتعويض العادل. (٦١٥)

ومن التطبيقات القضائية الأمريكية قضية Smith V. Dravo Corp. وتتلخص وقائع هذه القضية في أن المدعي Smith كان قد استحدث طريقة جديدة لنقل البضائع في حاويات قام بتصميمها بطريقة مبتكرة، وشيّد مصنعاً لإنتاجها، وفي عام ١٩٤٦، أبدت إحدى الشركات المتخصصة في هذا المجال وهي شركة Dravo استعدادها لشراء عدد من الحاويات والمُصنّع بشكل كامل، وقد زودتها الشركة المدعية بمعلومات تفصيلية عن النشاط تتضمن الوصف التفصيلي والتصميمات والنماذج المتعلقة بالحاويات ،وقوائم العملاء ووكلاء الشركة الحاليين والمتوقعين في المستقبل وعمليات التصنيع، واستمرت المفاوضات مع ورثة السيد Smith بعد وفاته إلا أنها انتهت دون الوصول إلى اتفاق بين الطرفين.

(٦١٥) Supreme Court of Minnesota, 1983, 332.N.W.2d.890 ،
مُشار له سابقاً.

وبعد ذلك قامت شركة Dravo بتصنيع حاويات لنقل البضائع تماثل في جوهرها الحاويات التي تنتجها شركة Smith مع إدخال بعض التحسينات عليها الأمر الذي أدى إلى توقف شركة Smith عن إنتاج الحاويات بسبب الخسائر الفادحة التي تعرضت لها، ولجأت الشركة إلى القضاء لمطالبة شركة Dravo بالتوقف عن استغلال الأسرار التجارية التي حصلت عليها بناء على الثقة التي أودعتها فيها الشركة المدعى عليها أثناء المفاوضات، وقد ردت محكمة أول درجة دعوى الشركة المدعية، على أساس أن المعلومات والمعارف المستخدمة في إنتاج الحاويات فقدت طابع السرية بسبب نشرها في المجلات والمطبوعات، فضلاً عن استخدام الحاويات وبيعها في الأسواق، مما يجعل الشركة المدعى عليها غير مؤمنة على هذه المعلومات.

وبعد استئناف الحكم أصدرت الدائرة السابعة من محكمة الاستئناف الأمريكية قرارها برفض دفع شركة Dravo على أساس أن التصميمات التفصيلية والرسومات الهندسية للحاويات لم يُنشر عنها، وأن كشف سر صناعة الحاويات التي طُرحت في السوق يحتاج إلى جهد كبير للتعرف على مكوناتها ورسوماتها، وهو ما لم تفعله الشركة المدعى عليها، حيث أنها حصلت على المعلومات والمعارف المستخدمة في إنتاج الحاويات فضلاً عن قوائم العملاء أثناء المفاوضات في إطار علاقات الثقة، ومن ثم

فإن محكمة الدرجة الأولى أخطأت في النتيجة التي وصلت إليها. (٦١٦)

وأن التزام العامل بعدم الإفشاء للأسرار التي اطلع عليها بحكم عمله يستمر إلى ما بعد العمل، إذ أن هذا الشرط لا يُشكل قيداً على العامل بعدم العمل ولكنه يُشكل قيداً بما يتعلق بإفشاء الأسرار، ونرى أن هذا الشرط غير باطل قانوناً بعد أن تم النص على حماية المعلومات غير المفصح عنها بموجب الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة، ويرى الدكتور يوسف الأكبابي أن من بين الوسائل المقترحة لمعالجة مشكلة الحفاظ على السرية أثناء المفاوضات التمهيدية، إبرام اتفاق مُسبق يلتزم فيه طالب التكنولوجيا بالمحافظة على سرية المعلومات التي يتوصل إليها أثناء المفاوضات، والإمتناع عن استخدام هذه المعلومات مستقبلاً إذا ما انتهت المفاوضات دون إبرام العقد، وهو ما يُطلق عليه التعهد الكتابي المسبق، ولا يتردد طالب التكنولوجيا في التوقيع على هذا التعهد متى كانت لديه رغبة صادقة في التعاقد، وإذا ما استعان طالب التكنولوجيا بخبير من خارج منشأته، أو أحد المكاتب الوطنية فإنه يُقيم نفسه ضامناً لمن يستعين بهم. (٦١٧)

United States Court of Appeals, Seven Circuit, 1953, (٦١٦)
2038, 2d 369.

وُشار إلى الحكم بشكل أكثر تفصيلاً في : حسام الدين الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، ص ٢٨١-٢٨٤.

(٦١٧) د. يوسف عبد الهادي خليل الأكبابي، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص ٩٨.

والواقع أنه أمام تطوّر التشريعات لحماية المعلومات غير المُفصح عنها أصبحت هذه الحماية تجد مصدرها في القانون وإن لم يُنص عليها في العقود المختلفة، حيث أنها تدخل في إطار الحماية العقدية، وذلك عن طريق أن العقد يلزم أطرافه بما هو وارد في القانون أو ما يعتبر من مستلزماته ، ومن ذلك نص المادة (٨٣) من قانون التجارة المصري والذي نصّ على أنه:

يلتزم المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التي يحصل عليها وعلى سرية التحسينات التي تدخل عليها، ويسأل عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية، سواء وقع ذلك في مرحلة التفاوض على إبرام العقد أو بعد ذلك.

وكذلك يلتزم المورد بالمحافظة على سرية التحسينات التي يدخلها المستورد وينقلها إليه بموجب شرط في العقد، ويسأل المورد عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية.

وأيضاً نص المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني، والتي جاء فيها:

أ - يُعد حصول أي شخص على سر تجاري أو استعماله له أو الإفصاح عنه بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة صاحب الحق إساءة لاستعمال السر التجاري.

ب- لغايات تطبيق أحكام الفقرة (أ) من هذه المادة يُعتبر مخالفاً للممارسات التجارية الشريفة على وجه الخصوص ما يلي

-:

- ١- الإخلال بالعقود.
 - ٢- الإخلال بسرية المعلومات المؤتمنة أو الحث على الإخلال بها.
 - ٣- حصول شخص على الأسرار التجارية من طرف آخر كان يعلم أو كان بمقدوره أن يعلم بأن حصول ذلك الطرف عليها كان نتيجة مخالفة للممارسات التجارية الشريفة.
- أما بالنسبة إلى التزامات العامل بعدم إفشاء الأسرار فنجد أن هذا الأمر كان موضع عناية التشريعات المختلفة، ومن ذلك القانون المدني الأردني وقانون العمل الأردني، حيث نص في المادة (٨١٤) وتحت عنوان التزامات العامل "أنه يجب على العامل... الفقرة (٥) أن يحتفظ بأسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية ولو بعد انقضاء العقد وفقا لما يقتضيه الاتفاق أو العرف.
- ونص في المادة (٨١٨) على أنه: "إذا كان العامل يقوم بعمل يسمح له بالإطلاع على أسرار العمل ومعرفة عملاء المنشأة، جاز للطرفين أن يتفقا على ألا يجوز للعامل أن يُنافس صاحب العمل أو يشترك في عمل ينافسه بعد انتهاء العقد، على أن الاتفاق لا يكون مقبولا إلا إذا كان مقيداً بالزمان والمكان ونوع العمل بالقدر الضروري لحماية المصالح المشروعة لصاحب العمل".

وكذلك نصت المادة السادسة من قانون العمل الأردني رقم (٨) لسنة ١٩٩٦ على أنه يترتب على كل من يتولى مهام التفتيش،

أن يوقع تصريحاً مشفوعاً بالقسم بأن يؤدي عمله بأمانة وإخلاص وأن لا يفشي الأسرار التي يطلع عليها بحكم عمله.

وكذلك نصت المادة (١٩) فقرة (ب) على أنه على العامل " المحافظة على أسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية وأن لا يفشيها بأي صورة من الصور، ولو بعد إنقضاء عقد العمل وفقاً لما يقتضيه الاتفاق أو العرف".

بل أن المادة الثامنة والعشرين من قانون العمل نصت على أن من حق صاحب العمل فصل العامل دون إشعار في حالة إفشائه الأسرار الخاصة بالعمل، جزاء الإخلال بالعقد.

والمشرع المصري بدوره أخذ بالأحكام السابقة وذلك من خلال أحكام القانون المدني في المواد رقم (٦٨٥) و (٦٨٦) إذ أوجبت المادة (٦٨٥) على العامل أن يحتفظ بالأسرار الصناعية والتجارية، والمادة (٦٨٦) والتي تضمنت أحكام بعدم المنافسة من قبل العامل، وكذلك أوجبت المادة (٥٨) من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ على العامل أن يحتفظ بأسرار العمل، وجعلت المادة (٦١) من نفس القانون إفشاء العامل الأسرار الخاصة بالمنشأة التي يعمل فيها من قبيل الخطأ الجسيم الذي يُبرر فصله، وكذلك الأمر في القانون الجنائي الفرنسي والذي جرّم قيام العاملين بإفشاء الأسرار الصناعية.

ونخلص مما سبق أن الشروط العقدية من أهم وسائل تأمين المعلومات والبيانات والاختبارات السرية، والتي يلجأ إلى

اشتراطها أرباب العمل وحائز المعلومات محل عقود نقل التكنولوجيا، إلا أن عدم النص على هذه الشروط لا يعني فقدان هذه المعلومات للحماية المدنية، ذلك أن التشريعات المختلفة قد نظّمت ما يكفل هذه الحماية.

المطلب الثالث

المسؤولية التقصيرية وسيلة حماية لاحقه للاعتداء على المعلومات غير المفصح عنها

لتحديد المقصود بدعوى المنافسة غير المشروعة ، فإنه يلزم تحديد مفهوم المنافسة غير المشروعة أولاً؛ حيث عرفها أحد الدارسون بالقول بأنها "كل تصرف أو وسيلة مستعملة لتحقيق غرض معين واغتصاب العملاء من منشأة صناعية أو محل

تجاري" (٦١٨) ، كما سار على نفس المنوال رأياً آخر بالقول " أن المنافسة غير المشروعة توجد متى كان الفعل أجل تحقيق غرض أو نتيجة هي غصب العملاء من محل تجاري واحد أو عديد من المحلات المتنافسة" (٦١٩) .

وهناك تعريف يرى بان المنافسة غير المشروعة تمثل "استخدام وسائل تؤدي إلى وقوع المستهلك في الغلط ، عن طريق خلطه ما بين مؤسسة المدعي ومؤسسة مزاحمة للمدعى عليه من اجل تحويل هؤلاء المستهلكين" (٦٢٠) .

وعليه فان هذه التعريفات تنطلق من اعتبار المنافسة غير المشروعة ، تمثل كل عمل من شأنه إلحاق الأذى بالغير من التجار ، عن طريق تضليل المتعاملين معه من الجمهور حول السلعة أو الخدمة التي يقدمها أو البضاعة التي يتاجر بها .

أما القضاء فقد صدرت عنه العديد من الأحكام التي تتأولت المنافسة غير المشروعة ، حيث جاء في إحدى القرارات الصادرة عن المحكمة النقض المصرية القول : " أنها تجاوزت لحدود

(٦١٨) د. محمد الامير وهبه ، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة ، رساله

لنيل الدكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٩٩ ، ص ٧١ .

(٦١٩) تعريف للفقهاء (nost) د. محمد وهبه ، المرجع السابق ، ص ٧٤

(٦٢٠) د. أنطوان الكاشف ، الاعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد ، منشورات

الحلبي ، بيروت ، ط ١ ، ١٩٩٩ ، ص ١١٥

المنافسة غير المشروعة بارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات، أو إستخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات، إذا قصد بها أحداث لبس بين منشأتين تجاريتين، أو إيجاد اضطراب بإحدهما متى كان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى ، وصرف عملاء المنشأة عنها"^(٦٢١).

نرى مع من يرى انه إذا كان نجاح التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة مبني على مدى قدرته على جذب اكبر عدد من العملاء إلى تجارته أو صناعته أو خدماته التي يقدمها إلى الجمهور ؛ فإذا كانت فكرة المنافسة أصلا تنطلق من قاعدة البقاء للأصلح التي تفترض وجود العديد من البدائل والخيارات أمام شريحة المستهلكين الذين تلعب عدة عوامل في تحفيزهم على الخيار ، وإذا كان هذا الوضع يصدق على المنافسة الشريفة التي لا تتنافى مع القوانين والعادات والأعراف الحميدة بين التجار ؛ فإن كل خروج عن هذا الأصل يعد من قبيل المنافسة غير الشريفة إذا ما تسبب بالضرر إلى أحد ما أمكن له اللجوء إلى القضاء بغية المطالبة بالتعويض عن تلك الأضرار.

(٦٢١) حكم محكمة النقض المصريه رقم ١٢٤ بتاريخ ٢٥ يوليو ١٩٥٩، منشور بمجلة

المحاماة السنة ٤٠، ص ١٢٤٦

إن دعوى المنافسة الغير مشروعة التي يقيمها صاحب المصلحة فيها تحمل في مضمونها جبر الضرر للمضرور ، فإن السؤال المطروح يدور حول الطبيعة القانونية لهذه الدعوى ، إذ يغدو التوقف عند هذه الطبيعة من الأمور بالغة الأهمية، لما له اثر في ترتيب الالية التي نستطيع في ضوئها المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق جراء أفعال المنافسة غير المشروعة ؟

الفرع الأول

الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة

تجاذبت الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة المشروعة عدة اتجاهات فقهية ، فقد ذهب أحدهم إلى القول إلى أن دعوى المنافسة غير المشروعة ،نما تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية حيث لا يلزمها سوى توافر أركان المسؤولية التقصيرية الثلاث وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية^(٦٢٢) ، وعمل هذا الرأي على القياس بين عناصر المسؤولية التقصيرية وأركان دعوى المنافسة غير المشروعة، فنثبت لهم أن هنالك تطابقاً بين كليهما مما يبرر قيام هذه الدعوى على أساس المسؤولية التقصيرية .

(٦٢٢) د.اكرم امين الخولي ،الوسيط في القانون التجاري ،ج٣،مطبعة نهضة مصر

،القاهرة، ط١ ١٩٦٤،ص ١٤٤

بينما ذهب رأي آخر من الدارسين إلى القول، أن هذه الدعوى تعد اقرب إلى دعاوى الملكية من أي دعوى أخرى ، واستند في ذلك إلى عدم تطابق عناصر المسؤولية المدنية التقصيرية وعناصر دعوى المنافسة غير المشروعة ، ذلك أن الأخيرة تقبل التعويض عن الضرر الاحتمالي غير المتوقع ، وهذا غير ممكن في دعوى المسؤولية التقصيرية، كما أن أحكامها لا تشترط ضرورة إثبات المدعي بها لرابطة السببية بين فعل المدعي عليه والضرر الذي لحق بالمدعي الشئ الذي يقربها من الدعاوي العينية^(٦٢٣) .

ظهر أخيراً المعيار الذي يرى بان الدعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى من نوع خاص^(٦٢٤) .
والواقع أن هذا المعيار لا يحيد عن مبادئ المسؤولية المدنية كونه يقيم الدعوى على مبادئ المسؤولية ، ولكنه يبقى القول بان هذه الدعوى هي نوع خاص من دعاوى المسؤولية، جاءت في ظل تطور نصوص القانون بما يتماشى والمعطيات الجديدة التي تفرضها الحياة العملية والتي شكلت هذه الدعوى فيه احد أوجه

(٦٢٣) فايز عبدالكريم العجارمه، الحماية القانونية للعلامة التجارية ،رسالة ماجستير

،جامعة آل البيت ،٢٠٠٥، ص ١٠٠

(٦٢٤) د.احمد محمد محرز ،القانون التجاري ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،ط١ ،١٩٥٧

،ص٣٠٩

هذا التطور ، ذلك أن خصوصية هذه الدعوى تكمن في أن الحق بالمنافسة الذي تحميه هو حق ذو طبيعة مزدوجة ، فهو يقترب من الحق الشخصي نفس القدر الذي يقترب فيه من الحق العيني ، فضلا عن انه يشتمل على عناصر ملازمة لشخصية المنافس ، مما يجعله بالتالي حق ذو طابع مالى ومعنوي في آنٍ معا^(٦٢٥) .

تسهم هذه النتيجة في تعزيز موقف الشخص الذي وقعت عليه المنافسة غير المشروعة وذلك عن طريق منحه الحق باللجوء إلى القضاء، وذلك بمجرد التعدي عليه سواء بطلب الاجراءات المستعجلة بما فيها المطالبة باصل الحق^(٦٢٦) ،أو المطالبة بالتعويض عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة ، حيث لا يلتزم باثبات كافة قواعد المسؤولية المدنية وانما يشترط فقط أن يتحقق الضرر من جراء فعل المنافسة هذا ، وهذا ما ينسجم ايضا مع نص المادة (٢٥٦) من القانون الاردني .

الفرع الثاني

اركان دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الاردني

(٦٢٥) د.احمد محرز،المرجع السابق،ص ٣٠٩

(٦٢٦) فايز العجارمه،مرجع سابق،ص١٠٦

إنتهينا مما سبق من القول انه على الرغم من اعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة بأنها دعوى من نوع خاص ، إلا أن الشروط اللازم توافرها لقيامها لا تخرج عن نطاق ذات الشروط اللازم توافرها لقيام المسؤولية المدنية ، وإن اختلفت معها اختلافًا بسيطًا في بعض الاحيان ، وبالتالي فإنه لابد توافر الفعل الضار والضرر وعلاقة السببية ، وعلى اعتبار أن موضوعها هو المنافسة غير المشروعة بسبب التعدي.

أولاً: التعدي

القانون المدني الاردني اقام المسؤولية المدنية التقصيرية على فعل الاضرار طبقا لنص المادة (٢٥٦) والذي تنص على أن كل اضرار بالغير يلزم فاعلة التعويض ولو كان غير مميز بضمان الضرر ، فهو بالتالي لا يشترط الخطأ اصلاً كما هو الشأن بالنسبة لبعض التشريعات المقارنة ، والواقع أن الخطأ ، والذي هو اخلال بالتزام قانوني أو عقدي ، إنما يقوم على أساس التقصير في العناية اللازم بذلها من طرف الشخص في سلوكه الذي يفترض فيه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير ، " إذ أن أي انحراف عن هذا السلوك مهما كان قدره ، وكان المنحرف من

القدرة على التمييز بحيث يدرك أنه انحرف ، شكل فعله هذا الخطأ يستوجب مسؤولية التقصيرية^(٦٢٧) .

وبالتالي فإن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على ركنين أحدهما مادي وآخر معنوي ، وإذا كان التعدي هو الركن المادي في الخطأ ، حيث اشترطت بعض التشريعات ضرورة توافره ، كالتشريع الفرنسي ، فإن الإدراك يشكل الركن المعنوي فيه ، حيث انه يمكن قبول فكرة التعدي لدى هذه التشريعات، ولو أنها تعيق الحل القانوني للعديد من القضايا التي قد لا يتوافر التعدي فيها مع وجود الضرر ، سيما وان هذه التشريعات تزيد من الأمر تعقيدا حين تتطلب الإدراك إلى جوار التعدي ، الشيء الذي من شأنه أن يعفي العديد من مسؤولياتهم عن أفعالهم كالمجنون والسكرانالخ.

أحسن القانون المدني الأردني صنعا حين لم يشترط ضرورة توافر الخطأ في الفعل حين تتقرر المسؤولية ، وإنما اكتفى بان يفضي أي فعل إلى الضرر لان الهدف من المسؤولية اصلا هو جبر الضرر .

لم تخرج دعوى المنافسة غير المشروعة عن نطاق هذه القاعدة في القانون المدني الأردني ولا تصطدم بها ، حيث يظهر ذلك

(٦٢٧) د. عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام ج ١، دار

احياء التراث العربي ، بيروت ، بدون سنة نشر ، ص ٨٦٢

من خلال المادة (٢/ب) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية، والتي تشترط أن تؤدي المنافسة إذا كانت متعلقة بعلامة تجارية، سواء أكانت مسجلة أم غير مسجلة إلى تضليل الجمهور ، الأمر الذي من شأنه أن يربط ضرر بمالك العلامة التجارية الأصلية والتي تخول له المطالبة بالتعويض كما اقرت بذلك المادة (١/٣) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية ، حيث خولت لكل ذي مصلحة المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة أي منافسة غير مشروعة. وبالتالي فإن التعدي . والذي يمثل الركن المادي في الخطأ - لا يعد عنصراً ضرورياً بالنسبة إلى القيام دعوى المنافسة غير المشروعة، ذلك أن التعدي مفترض أصلاً بكل منافسة بين تاجرين^(٦٢٨).

تفيد العديد من الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة العدل العليا في مجموعها ، على أن أي فعل يفضي إلى المنافسة غير شريفة من شأنه أن تقام بصدد دعوى المنافسة غير المشروعة

(٦٢٨) د. عبدالله الخشروم ، الحق في التعويض الناشئ عن التعدي كوجه من وجوه

الحماية المدنية للعلامة التجارية ، دراسة في التشريع الأردني ، بحث منشور ، سلسلة العلوم

الإنسانية والاجتماعية ، جامعة اليرموك ، المجلد ٢٠ العدد الثاني (أ) ، ٢٠٠٤ ، ص ٦٩٣

والمطالبة بالتعويض الذي يلحق بالمتضرر من جراء هذه المنافسة^(٦٢٩) .

ثانياً: الضرر

نتساءل في هذا الجانب من الدراسة عن امكانية المطالبة عن الضرر الذي يلحق بصاحب السر عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة في حال ثبت هذا الضرر ؟.

يشترط للمطالبة بالتعويض عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة أن تتحقق الشروط الواجب توافرها في الضرر ، و يكون الضرر إما مادياً أو أدبياً ، ويشترط في الضرر المادي أن يكون محقق الوقوع ، أي أن يكون قد وقع فعلاً أو انه سيقع حتماً، ولهذا لا مجال للتعويض عن الضرر الاحتمالي^(٦٣٠) .

عدد قانون المنافسة غير المشروعة عدداً من الصور التي تقع فيها المنافسة وصور التعدي التي يتحقق فيها الضرر سواء المادي أو المعنوي والتي يتعذر قي الواقع حصرها ، بيد إن ما يهمننا في هذا الجانب هو أي فعل فيه تعدي على السر فان

(٦٢٩) مثل القرار الصادر عن محكمة العدل العليا رقم ٢٠٠٢/٦١ تاريخ ٢٠٠٢/٦/١٨

، والمنشور بمجلة نقابة المحامين العدد ٣ لعام ٢٠٠٢

(٦٣٠) قرار محكمة التمييز الاردنيه رقم ٩٨/٢٥٨٤ هيئته عامة ، منشور في مجلة نقابة

المحامين العدد ٢ لسنة ٢٠٠٠، ص ٢٢٤٧

لمالك السر التجاري أن يقيم دعوى المنافسة غير المشروعة ، وله أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق به والذي في غالب الاحيان يكون متمثلا بالانتقاص من مبيعاته داخل الاردن ، أو عجزه عن تسويق منتجاته ، وإن هذا الانتقاص جاء _كفرض_ بسبب تضليل الجمهور وانصرافهم إلى السلعة التي تحمل العلامة المقلدة من غير علمهم بحقيقة أن هذه العلامة مقلدة^(٦٣١).

يضاف إلى ما سبق إن قانون المنافسة غير المشروعة خول لصاحب السر أن يوقف ممارسة تلك المنافسة كاجراء مستعجل يدخل في المطالبة بالحفاظ وعدم المساس بأصل الحق ، ويكون ذلك بعدد من الاحوال اهمها الحالة التي يكون فيها الضرر محتمل الوقوع وليس مؤكد الوقوع ، أي انه لم يقع بعد ، مما يصار في بعض الاحيان إلى المطالبة بالتعويض العيني ، فالتاجر المهدد بصورة جدية بحدوث ضرر في المستقبل من جزاء اعمال المنافسة غير المشروعة،ليس بحاجة للانتظار حتى يتحقق الضرر بالفعل ثم يقوم برفع الدعوى ، فإلى جانب مطالبة صاحب الحق في مثل هذه الحالة بوقف استعمال العلامة التجارية الغير مسجلة طبقا لنص المادة (٢/٣)، فإنه يستطيع أن يطلب من المحكمة ايضا أن تحظر استخدام تسمية معينة أو

(٦٣١) د. عبدالله الخشروم ،الحق في التعويض،مرجع سابق ،ص٤٠٧

علامة بارزة أو تشكيلة الوان أو شكل معين للتغليف ، يكون من شأنها أن توجد خطورة في الخلط بين مشروع المدعى عليه أو منتجاته ومشروع المدعي أو منتجاتهالخ^(٦٣٢).

يجب الإشارة إلى أن الضرر الذي يصيب الشخص المتضرر صاحب السر يمكن أن يكون معنويا ، حيث يتحقق ذلك عن طرق الاخلال بسمعته الناتج عن الانتقاص من قيمة المنتجات التي يرتبط بها سره والتي تضرر من جراء التعدي عليها ، وعلى الرغم من صعوبة تقدير الضرر المعنوي ، إلا أن المشرع اقر له بالتعويض عنه بحيث يترك امر تقديره إلى قاضي الموضوع الذي له أن يستعين بخبرة الخبراء إذا لزم الامر .

أخيرا فإن المحكمة ملزمة بان تقضي بالتعويض للمتضرر عن الضرر الذي لحق به إذا ما اقام دعوى المنافسة غير المشروعة، شريطة أن تتحقق شروطها واهمها هو أن يتحقق الضرر ، حيث يجب أن يكون التعويض بمقدار ما اصابه من ضرر طبقا لقاعدة جبر الضرر للمضرور ، إذ يقع على عاتقه (المدعي) عبء اثبات الضرر ، ويكون ذلك بكافة طرق الاثبات^(٦٣٣) .

^(٦٣٢) د.احمد محرز،الحق في المنافسة المشروعة ،مرجع سابق ،ص ٣٥٠

^(٦٣٣) د.عبدالله الخشروم ، المرجع السابق ،ص ٧٠٥

يصعب تصور أن تقام دعوى المنافسة غير المشروعة من غير صاحب المصلحة فيها، فهو شرط جوهري يلزم توافره في كافة الدعاوي المرفوعة امام القضاء ، لذا فإنه لا بد من توافر علاقة السببية بين فعل التعدي والضرر الذي لحق بالمضرور .

ثالثا :قيام فعل السببية بين فعل التعدي والضرر

يلزم الاشارة بداية إلى انه حتى يستطيع المضرور الحصول على تعويض عن الضرر الذي اصابه، فإنه يجب عليه أن يثبت أن هذا الضرر قد نشأ من خطأ المدعى عليه ، أي أن يثبت علاقة السببية بين الغل والنتيجة التي لحقت به^(٦٣٤) .

بالتالى فإنه إذا كان الضرر الذي لحق بالمتضرر صاحب السر ناشئا من خطأه الشخصي أو لأي سبب كان خارج عن محيط ادعائه بنسبته إلى المدعى عليه ، نظرا لكون أن علاقة السببية لم تثبت بين فعل المدعى عليه والضرر ، فانه بالتالى لا يمكن أن يقيم دعوى المنافسة غير المشروعة ، ومن هنا نجد إن علاقة السببية تمثل ركنا هاما في هذه الدعوى بحيث انه يمكن على ضوءها تحديد المسئول عن فعل التعدي على السر .

لا تثير في الواقع رابطة السببية اية مشكلة إذا كان فعل المتعدي على السر التجاري هو السبب الوحيد للمنافسة ، اذ أن مثل هذه الحالة لا تقتضي سوى اثبات أن هذا الفعل هو السبب المباشر

(٦٣٤) د. عبدالله الخشروم ، المرجع السابق ، ص ٧٠٨

في احداث الضرر ، إلا أن المشكلة تغدو اكثر تعقيدا حين تجتمع عدة اسباب في الافضاء إلى نتيجة واحدة ، حيث نتساءل هنا عن الحل الواجب اتباعه واي من هذه الاسباب يمكن اعتباره مصدرا للضرر الذي لحق بمالك السر التجاري.

للاجابه عن هذا التساؤل نسوق للاتجاهات الفقهيه الذي ظهرت في هذا الميدان واهمها نظرية تكافئ الاسباب ، حيث تنطلق من اعتبار كل سبب ساهم في احداث الضرر ، بحيث لولاه لما وقع الضرر ، بانه سببا يعتد به في اطار تحديد المسئول عن فعل التعدي ، وبالتالي توزع المسؤولية بحسب جسامه الخطأ^(٦٣٥) .

ظهرت من جهة أخرى نظرية أخرى وهي نظرية السبب المنتج ، والتي مؤداها القول " إذا كان للضرر عدة اسباب فلا يعتبر الا السبب الذي يؤدي إلى مثل هذا الضرر بمقتضى السير العادي للامور^(٦٣٦) .

نرى اخيرا أن علاقة السببية تعد ركنا مهما يلزم لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة، حيث أن عبء اثباته . هو الآخر . يقع على عاتق المدعي ويكون ذلك بكافة طرق الاثبات.

وذا ما توافرت اركان دعوى المنافسة غير المشروعة ، أمكن لمالك السر التجاري اقامتها امام محكمة الموضوع مطالبا اياها

(٦٣٥) د.عبدالقادر الفار ،مرجع سابق ،ص ١١٣

(٦٣٦) فايز العجارمه .مرجع سابق ،ص ١١٤

بالحكم له بالتعويض عن الضرر الذي لحق به جراء هذا التعدي
على السر التجاري .

الفرع الثالث

شروط المنافسة غير المشروعة في القانون المصري:

أولاً : الخطأ :

الخطأ في أعمال المنافسة غير المشروعة يتخذ صوراً عديدة وغير محددة ومحصورة، وبالتالي فقد جاءت المادة الثانية من القانون الأردني، والمادة (٦٦) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩١ لتعد أعمال المنافسة غير المشروعة على سبيل المثال وليس الحصر.

ولم يعرف المشرع المقصود بالخطأ بل ترك ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء، وقد استقر على أن الخطأ "هو إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المحل إياه" ^(٦٣٧)، وكذلك فإن الخطأ "يتوافر عند الإخلال بالتزام قانوني غير منصوص عليه" ^(٦٣٨)، و يظهر بأن للخطأ عنصرين الأول موضوعي ويكون بأن الشخص المخطئ قد أخل بواجب قانوني بسلوكه مسلكاً كان في مقدوره أن يتجنبه، والثاني شخصي بأن يكون الشخص مدركاً بأن ما فعله إخلال

^(٦٣٧) د. طعمة صغفك الشمري، أحكام المنافسة غير المشروعة، مرجع سابق، ص ٦٠.

^(٦٣٨) د. حسام الدين الأهواني، مصادر الالتزام (المصادر الإرادية)، بدون دار أو سنة نشر، ص ٦١. وكذلك د. سليمان مرقص، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القاهرة ١٩٧١، ص ١٧٢.

بواجب قانوني^(٦٣٩) ، وبالتالي يظهر معيار لتقدير الخطأ من خلال المعيار الذاتي أو الشخصي أو المعيار الموضوعي^(٦٤٠).
و في دعوى المنافسة غير المشروعة يكون للخطأ معنى آخر ، يقوم على أساس أن تكون هنالك منافسة غير مشروعة بين تاجرين يكون أحدهما مخطئاً ويقوم بمنافسة غير مشروعة، والخطأ يُعد متوافراً سواء كانت متوافرة لدى مرتكب الخطأ سوء النية وقصد الإضرار أم لا^(٦٤١)، وبالتالي فإن الخطأ ينصرف على الإخلال "بقواعد الأمانة والشرف والنزاهة والتعامل التجاري"^(٦٤٢).
وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية، والتي اعتبرت أن ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات يُعد "تجاوزاً لأعمال المنافسة غير المشروعة"^(٦٤٣).

ثانياً : الضرر :

(٦٣٩) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، مرجع سابق، ص ٧١٨.

د. سليمان مرقس ، المسؤولية المدنية ، مرجع سابق ، ص ١٨١.

(٦٤٠) د. طعمة صغفك الشمري ، أحكام المنافسة غير المشروعة ، مرجع سابق، ص ٦٠.

(٦٤١) د. عزيز العكلي ، شرح قانون التجارة الأردني، مرجع سابق، ص ٢١٦.

(٦٤٢) د. محسن شفيق، القانون التجاري، مرجع سابق ، ص ٤٠٩ .

(٦٤٣) محكمة النقض ١٩٥٩/٦/٢٥، الطعن رقم ٦٢ لسنة ٢٥ ق ، ومجموعة الأحكام (السنة العاشرة) العدد الثاني ص ٥٠٥.

يكون الضرر في المنافسة غير المشروعة من خلال الأثار التي تحصل من جراء أفعال المنافسة غير المشروعة، ولا يشترط أن يكون الضرر محققاً وواقعاً في الحال بل من الممكن أن يكون الضرر مستقبلاً محقق الوقوع ، حيث يجوز للمحكمة أن تقبل الدعوى إذا كان من الممكن أن يحدث الضرر مستقبلاً إن أثبت الشخص أن الضرر هو نتيجة لفعل المنافسة غير المشروعة. (٦٤٤)

وكذلك لا يشترط بأن يكون الضرر جسيماً، بل من الممكن أن تتحقق المسؤولية ولو كان الضرر بسيطاً ، وبالتالي فإن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تهدف فقط للتعويض بل كذلك تكون كفيلة بمنع وقوع الضرر في المستقبل ، وحين تقضي المحكمة بالتعويض فإنها تقضي به إذا كان الضرر محققاً أما إذا كان احتمالياً فإنها تتخذ إجراءات كفيلة بمنع وقوع الضرر.

ثالثاً : علاقة السببية :

يجب في القواعد العامة أن يكون هنالك توافر لرباط السببية بين الخطأ والضرر حتى تقوم المسؤولية عن العمل غير المشروع وبالتالي فإن علاقة السببية والتي تربط الخطأ بالضرر أي السبب بالمسبب تقوم عليها المسؤولية ، وهنا يستطيع المدعي عليه بأن

(٦٤٤) د.علي حسن يونس ، المحل التجاري ، القاهرة ، بدون دار أو سنة نشر ص ١٤٣

د.محسن شفيق ، القانون التجاري المصري، مرجع سابق ، ص ٣٧٨.

يدفع بأن الضرر الذي أصاب المدعي ليس نتيجة للخطأ الذي صدر منه وأنه وقع لسبب أجنبي مثل القوة القاهرة أو حادث مفاجئ ، وفي حال نجاح المدعي عليه بإثبات انقطاع علاقة السببية بين خطأه والضرر فلا يلزم بتعويض المدعي.

لذلك فإن على الشخص المدعي في دعوى المنافسة غير المشروعة أن يقوم بإثبات علاقة السببية بين الضرر الذي أصابه وبين الخطأ الذي ينسبه للمدعي عليه ، وهو فعل المنافسة غير المشروعة ، وفي حال فشل المدعي في إثبات ذلك أو قيام المدعي عليه بإثبات السبب الأجنبي ، فهنا لا تقبل الدعوى نتيجة لانعدام العلاقة بين الضرر والخطأ المنسوب للمدعي عليه. (٦٤٥)

ولكن هنالك حالات لا يترتب عليها ضرر للمدعي من أعمال المنافسة غير المشروعة، بل يكون الهدف من الدعوى إزالة وضع غير مشروع مستقبلاً ، وبالتالي فإن إثبات رابطة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة يتميز بشيء من الصعوبة ، خاصة إذا كانت الدعوى لتجنب ضرر محتمل وليس متحقق ويريد المدعي منعه أو تفاديه. (٦٤٦)

إن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تقوم إلا في حالة وجود منافسة بين نشاطين متشابهين حتى ولو كان التماثل غير كامل

(٦٤٥) د. طعمة صغفك الشمري ، أحكام المنافسة غير المشروعة ، مرجع سابق ، ص ٦٦.

(٦٤٦) د. عزيز العكيلي ، القانون التجاري الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢٧٢.

بين النشاطين، بل يمكن أن يكون التقارب يؤدي للتأثير على عملاء الآخر^(٦٤٧)، وبالتالي فإنه لا يشترط أن يكون هنالك تماثل في مجموع النشاط بل من الممكن أن يكون هنالك نشاط أكثر تنوعاً من النشاط الآخر. (٦٤٨)

وقد أحيات اتفاقية ((الترييس)) في المادة ٣٩ إلى المادة ١٠ مكرر من معاهدة باريس لعام ١٩٦٧ م، حيث بيّنت الفقرة ب من المادة (١٠) مكرر القاعدة العامة بقولها: "يُعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل عمل من أعمال المنافسة يتعارض مع العادات الشريفة في المعاملات التجارية أو الصناعية". وقد نصت المادة ٥٨ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري على أنه: "تُعد الأفعال الآتية على الأخص متعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة، وينطوي ارتكابها على منافسة غير مشروعة:

١- رشوة العاملين في الجهة التي تحوز المعلومات بغرض الحصول عليها .

إن رشوة العاملين وبجميع صورها سواء المادية أو المعنوية في الدول النامية وفي جميع المجالات ، يعتبر من أبشع صور الفساد والتي من خلالها يتم الحصول على المعلومات

(٦٤٧) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مرجع سابق ص ٦٢.

(٦٤٨) د. علي حسن يونس ، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٣٦٠.

السرية^(٦٤٩)، وهي ليست من حق طالبيها وبالتالي فإن إدانة هذه الممارسة من قبل المشرع واعتبارها من قبيل اعمال المنافسة غير المشروعة ، تعتبر بحق بادرة طيبة من المشرع كون قيام العامل بإفشاء السر الصناعي يعرضه لاضطراب خطير وأضرار بصاحب الحق^(٦٥٠) .

٢- التحريض على إفشاء المعلومات من جانب العاملين إذا كانت تلك المعلومات قد وصلت إلى علمهم بحكم وظيفتهم .
تتفق هذه الحالة مع الحالة الأولى بأنها تعدّ على حقوق الغير، وصورة من صور المنافسة غير المشروعة للحصول على المعلومات وتشكل ضرراً لصاحبها .

وتختلف الحالة في الفقرة الثانية من المادة (٥٨) عن المادة الأولى من حيث الوسيلة المتبعة التي يلجأ إليها صاحب المصلحة من أجل الحصول على المعلومات من قبل العاملين في جهة تحوز المعلومات ، وتكون هذه المعلومات قد وصلت لهم بسبب وظيفتهم وهي وسيلة التحريض وليس الرشوة .

٣- قيام أحد المتعاقدين في عقود سرية المعلومات بإفشاء ما وصل إلى علمه منها (إخلال عقدي) .

في حالة تعاقد صاحب المعلومات السرية مع شخص آخر لمنحة ترخيص استغلال لهذه المعلومات، ويكون العقد بأن يلتزم

(٦٤٩) د.سميحة القليوبي . مرجع سابق ص ٤٠٥

(٦٥٠) د.إبراهيم أحمد إبراهيم مرجع سابق ص ٥٥

الشخص المرخص له بأن يحافظ على سرية هذه المعلومات فإنه يجب عليه أن يحافظ على سريتها ،ولكن في حالة قيامه بإفشاء هذه المعلومات للغير فإنه يُعد فعلاً يتعارض مع الممارسات التجارية الشريفة ، وهو ما أشارت له المادة (٥٨) الفقرة الثانية ، وكذلك فإن هذه التصرفات تخضع للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية^(٦٥١). حيث أن عدم جواز نقلها للغير تؤكد عليه عقود المعرفة الفنية، وبذلك يحق لصاحب المعلومات الرجوع على المرخص له طبقاً للمسؤولية العقدية والجنائية في حالة توافر شروطها^(٦٥٢).

ويلزم لتقرير مثل هذه المسؤولية إثبات اهمال متلقي المعلومات أو تقصيره في الحفاظ عليها^(٦٥٣).

٤-الحصول على المعلومات من أماكن حفظها بأية طريقة من الطرق غير المشروعة كالسرقة أو التجسس أو غيرها .

أوضحت الفقرة (٤) من المادة (٥٨) من القانون بأن يقوم الشخص بأفعال غير مشروعة حتى يتمكن من الحصول على المعلومات غير المفصح عنها ،ومن هذه الأفعال القيام بسرقة هذه المعلومات من الخزانة أو المكتب الموجود به هذه المعلومات ،والتي يحتفظ بها صاحب المعلومات داخل مشروعه أو مكان

(٦٥١) د. إبراهيم أحمد إبراهيم مرجع سابق ص ٥٠

(٦٥٢) د.سميحة القليوبي . مرجع سابق ص ٤٠٧

(٦٥٣) د. إبراهيم أحمد إبراهيم مرجع سابق ص ٥١

العمل الخاص به ، وكذلك في حالة قيام شخص بالتجسس على هذه المعلومات من خلال التصوير أو التسجيل وهذه الوسائل والأساليب وردت على سبيل المثال لا الحصر .

٥-الحصول على المعلومات باستعمال الطرق الاحتمالية .

الطرق الاحتمالية متعددة وكثيرة ولذلك جاء نص الفقرة (٥) من المادة (٥٨) نصاً عاماً ، فهو يشمل كل وسيلة احتمالية يترتب عليها الحصول على المعلومات دون وجه حق^(٦٥٤) ، ولكن يجب أن تكون الوسائل الاحتمالية غير بديهية ، بحيث يسهل كشفها. نتساءل هنا ما هو وضع استخدام الغير للمعلومات التي وصلت إليه نتيجة الحصول عليها بأي من الأفعال السابقة ، مع علمه بسريتها وبأنها متحصلة عن أي من هذه الأفعال ؟

إذا استخدم أي شخص المعلومات السرية وكان يعلم بأنها وصلت إليه نتيجة أي فعل من الأفعال المتعارضة مع المنافسة التجارية الشريفة ، فإنه يعد وكأنه ارتكب الفعل المتعارض مع المنافسة التجارية الشريفة مثله مثل من ارتكب الفعل .

وهنا يشترط لكي يعتبر الشخص مستخدم الأفعال المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة أن يتحقق في البداية هل يعلم بأن هذه المعلومات سرية .

وأنها يجب أن تكون محفوظة وليست معروضة أمام الجميع ومن ثم التحقق بأنه يعلم بأن هذه المعلومات قد تم الحصول عليها من

(٦٥٤) د.سميحة القليوبي . مرجع سابق ص ٤٨

أخلل احدى الطرق غير المشروعة^(١)، والتي بينتها سابقاً البنود من واحد إلى أربعة، ويُعتبر تعدياً على المعلومات غير المفصح عنها ما يترتب على الأفعال المشار إليها من كشف للمعلومات، أو حيازتها، أو استخدامها بمعرفة الغير الذي لم يُرخص له الحائز القانوني بذلك، وأن تعداد الأفعال التي تعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة في كل من اتفاقية ((التريس)) والقانون الفرنسي والمصري والأردني إنما هو تعداد على سبيل المثال لا الحصر، وبالتالي يجب الرجوع إلى العادات والأعراف التجارية بحيث يُعتبر كل فعل يتنافى معها من قبيل عنصر الخطأ.

وعلى كل حال فإنه لا بد لقيام المسؤولية المدنية من توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر، بحيث يمكننا القول أنه بحدوث ذلك الخطأ حدث هذا الضرر.

وتجدر الإشارة إلى أن أثر دعوى المسؤولية التقصيرية أو المسؤولية عن أعمال المنافسة غير المشروعة لا تقتصر على الحكم بتعويض حائز المعلومات عما أصابه من ضرر، وإنما يتعدى ذلك إلى الحكم بمنع استعمال واستغلال هذه المعلومات من قبل مرتكب العمل غير المشروع، ومعنى ذلك أن حائز المعلومات غير المفصح عنها يستطيع أن يمنع الغير من استخدام هذه المعلومات طالما لم يحصل عليها بطريق مشروع

(١) د.سميحة القليوبي . مرجع سابق ص ٤٩

أي عن طريق العقد أو بصفة مستقلة بالبحث والتطوير أو باستخدام أسلوب الهندسة العكسية.

المبحث الثاني

الحماية الجزائية للمعلومات غير المفصح عنها

رأينا من خلال المبحث السابق أن الاتفاقيات الدولية والقوانين المختلفة في الدول المقارنة قد وفرت حماية مدنية للمعلومات غير المفصح عنها، وقد توافرت هذه الحماية بموجب نصوص تشريعية واضحة، ورأينا أنه حتى في حالة غياب النص التشريعي المباشر يُمكن إضفاء الحماية المدنية بموجب القواعد التقليدية للحماية وذلك بتطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية أو قواعد المسؤولية العقدية، ولكن الحماية المدنية ليست هي الحماية الوحيدة للمعلومات غير المفصح عنها، فالاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة وفرت نوعاً من الحماية الجزائية تكفل إيقاع الجزاء على كل من يُخل بهذه الحماية.

حرصت إتفاقية ((التريبس)) على توفير الحماية الجنائية لحقوق الملكية الفكرية، ومنها حماية المعلومات غير المفصح عنها والتي نصت عليها المادة (٣٩) من الاتفاقية، وأفردت القسم الخامس لتنظيم هذه الحماية والذي جاء تحت عنوان الإجراءات

الجنائية ونصت صراحة المادة (٦١) على هذه الحماية وجاء فيها :-

" تلتزم البلدان الأعضاء بفرض تطبيق الاجراءات والعقوبات الجنائية على الأقل في حالات التقليد المتعمد للعلامات التجارية المسجلة أو انتحال حقوق المؤلف على نطاق تجاري، وتشمل الجزاءات التي يمكن فرضها الحبس (و/أو) الغرامات المالية بما يكفي لتوفير رادع يتناسب مع مستوى العقوبات المطبقة فيما يتعلق بالجرائم ذات الخطورة المماثلة، وفي الحالات الملائمة، تشمل الجزاءات التي يمكن فرضها أيضاً حجز السلع المخالفة أو أية مواد ومعدات تستخدم بصورة رئيسية في ارتكاب الجرم، ومصادرتها، وإتلافها، ويجوز للبلدان الأعضاء فرض تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية في حالات أخرى من حالات التعدي على حقوق الملكية الفكرية، لاسيما حين تتم التعديات عن عمد وعلى نطاق تجاري ".

وبمطالعة النص السابق نجد أن اتفاقية ((التريبس)) نصّت على التزام البلدان بمعاقبة أي تعدٍ على حقوق الملكية الفكرية من أي كان، وبما أن حماية المعلومات غير المفصح عنها من حقوق الملكية الفكرية فتكون والحالة هذه مشمولة بالحماية، وأن التعداد الذي ورد في النص من حماية حالات التقليد المتعمد للعلامات التجارية المسجلة أو إنتحال حقوق المؤلف على نطاق تجاري إنما جاء على سبيل المثال لا الحصر، ويؤكد ذلك العبارة التي

سبقت التعداد - على الأقل - كما يؤيد ذلك آخر النص والذي جاء فيه، ويجوز للبلدان الأعضاء فرض تطبيق الاجراءات والعقوبات الجنائية في حالات أخرى من حالات التعدي على حقوق الملكية الفكرية.

ويلاحظ على النص أيضاً أنه لقيام المسؤولية الجزائية لابد من توافر ثلاث شروط وهي :-

١- أن يكون هناك فعل اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية.

٢- أن يكون هناك ضرر يلحق بحائز أو صاحب حق الملكية الفكرية ويُفهم هذا الشرط من عبارة وعلى نطاق تجاري، لأن الاستخدام الفردي لا يمكن أن يؤدي إلى ضرر وإن أدى فهو محدود، وأن الشرط الأول والثاني في حقيقتهما الركن المادي للجريمة والذي يتألف من فعل ونتيجة وعلاقة سببية.

٣- الركن المعنوي وذلك بتوافر إرادة ارتكاب الفعل وحصول النتيجة، ومع ذلك نرى بأن قيام المسؤولية الجزائية لا يستلزم توافر العمد لدى مرتكبها فيمكن أن تقع نتيجة الخطأ^(٦٥٥) ، وقد أحسن واضعو الاتفاقية عندما لم يستلزموا إثبات الفعل عن عمد، وتركوا الحرية الكاملة للدول الملتزمة في استلزام إثبات الفعل عن عمد أم لا.

(٦٥٥) الخطأ هو التسبب بوقوع جريمة عن إهمال أو قلة احتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة، ولمزيد من التفصيل يُمكن مراجعة تشريعات القوانين الجنائية في التشريعات المقارنة وشراح القوانين من رجال الفقه.

وأرى أنه في حالة النص التشريعي على حماية المعلومات غير المفصح عنها وبيان العقوبة التي يمكن ترتيبها على إثبات الفعل لا تثور أي مشكلة، حيث تقوم بتطبيق النص بشكل مباشر، وسوف يتم التعرض لموقف القوانين المقارنة من ذلك من خلال المطالبين اللاحقين، ولكن المشكلة تثور عند انعدام النص المباشر على هذه الحماية، لذا رأينا أن نُقسّم هذا المبحث إلى قسمين لنرى من خلالهما مدى القدرة على تطبيق النصوص العامة الواردة في قانون العقوبات والتي يمكن أن تتعلق بهذه الحماية لذلك سيدرس هذا المبحث من خلال مطلبين :

المطلب الأول : جريمة إفشاء الأسرار ونطاقها في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها .

المطلب الثاني : امكانية تطبيق جريمة السرقة وإساءة الائتمان في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها .

المطلب الأول

جريمة إفشاء الأسرار ونطاقها في مجال حماية المعلومات

غير المفصح عنها

إن الحماية الجزائية للمعلومات غير المفصح عنها تتجسد في أوضح صورها عن طريق جريمة إفشاء الأسرار ، ونكاد نجزم أن جميع القوانين المقارنة تحتوي على نصوص قانونية كافية تكفل إيقاع العقاب المناسب على من يقوم بإفشاء هذه الأسرار، ويختلف الجزاء المفروض باختلاف الدول حيث ينحصر بشكل

عام في عقوبة الحبس و/أو الغرامة و/أو المصادرة العينية للبضائع و/أو إقفال المحال المخالفة، وتتأسس الحماية الجنائية للمعلومات غير المفصح عنها في فرنسا على سند من نص المادة (٤١٨) عقوبات والتي جاء فيها "يُعاقب بالحبس لمدة سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من ١٨٠٠ فرنك إلى ٧٢٠٠٠ فرنك كل مدير أو عامل من عمال الصناعة أخبر أو حاول إخبار الأجانب أو الفرنسيين المقيمين في دول أجنبية بأسرار الصناعة التي يعمل بها".

المشرع المصري نصّ في المادة (٦١) من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ لحماية حقوق الملكية الفكرية على أنه "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر، يُعاقب كل من يقوم بوسيلة غير مشروعة بالكشف عن المعلومات المحمية طبقاً لأحكام هذا القانون أو بحيازتها أو باستخدامها مع علمه بسريتها وبأنها متحصلة عن تلك الوسيلة، بغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تزيد على خمسين ألف جنيه، وفي حال العودة تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التي لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تزيد على مائة ألف جنيه. و نص قانون العقوبات المصري في المادة (٣١٠) منه على أن: (كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر أو ثمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك

يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً مصرياً).

يتضح من خلال نص المادة السابقة أن المشرع المصري لم ينص على مهنة محدده بل جاء النص من خلال تعداد واعطاء امثله لبعض المهن، حيث أنه بدأ في بداية النص بتعداد المهن ومن ثم ذكره كلمة (أو غيرهم) حتى يتدارك النقص، مما أدى إلى اتباع طريقة التفسير الواسع من قبل الفقه والقضاء وذلك لشمول طوائف أخرى^(٦٥٦)، ويرى البعض أن المشرع المصري لم يحدد في المادة السابقة على سبيل الحصر الملزمين بالكتمان وإنما ذكرهم على سبيل المثال ومن ثم أحال إلى نصوص خاصة^(٦٥٧)، وذلك ليقاس عليهم، ويرون أن هذا النص يسري على كل من يعد أميناً على السر بحكم الضرورة أو بحكم ممارسة المهنة.

أما المشرع الأردني وإن كان أغفل النص على عقوبة جنائية لإفشاء المعلومات غير المفصح عنها في قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية إلا أن نص المادة (٣٥٥) من قانون العقوبات رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ يمكنه سد هذا الفراغ

(٦٥٦) د. د. احمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص. دار النهضة

العربية ط ٣ ١٩٨٥ - ص ٧٦٩

(٦٥٧) د. طارق سرور - قانون العقوبات - القسم الخاص - جرائم الاعتداء على

الأشخاص والأموال - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - لسنة ٢٠٠٣ - ص ٥٠٤

التشريعي والتي جاء فيها: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من :

١ حصل بحكم وظيفته أو مركزه الرسمي على أسرار رسمية وأباح هذه الأسرار لمن ليس له صلاحية الاطلاع عليها أو إلى من لا تتطلب طبيعة وظيفته ذلك الاطلاع وفقاً للمصلحة العامة.

٢ كان يقوم بوظيفة رسمية أو خدمة حكومية واستبقى بحيازته وثائق سرية أو رسوماً أو مخططات أو نماذج أو نسخاً منها دون أن يكون له حق الاحتفاظ بها أو دون أن تقتضي ذلك طبيعة وظيفته.

٣ كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاء دون سبب مشروع. "

وأود أن أشير إلى أن إفشاء الأسرار الوارد في المادة (٣٥٥) يمكنه تغطية جريمة إفشاء الأسرار التجارية و الصناعية على حد سواء، وأن هذا النص لا يقتصر على الأسرار التي تمتلكها الحكومات والمؤسسات الرسمية وإنما يمكن أن يشمل المعلومات غير المفصح عنها وفقاً للمفهوم الوارد في اتفاقية (التريبس) وقانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية، ويؤيد ذلك أن هذا النص قد ورد في الباب الثامن الخاص في الجنايات والجناح التي تقع على الإنسان وعلى وجه التحديد في

الفصل الثاني (الجرائم الواقعة على الحرية والشرف)، وأن الفقرة الثالثة من هذا النص جاءت بحكم عام بما يتعلق بصفة الشخص، فلم تقصر التجريم على فئة دون أخرى وإنما شملت بذلك العامل ، والموظف على حد سواء.

وبمطالعة النصوص السابقة وكتابات رجال الفقه والأحكام القضائية، يُمكننا تعريف إفشاء الأسرار بأنه الكشف عن معلومة غير مُفصح عنها ويحرص صاحبها على إبقائها طي الكتمان، ويكون الكشف صادر ممن علم بها بمقتضى علاقته الوظيفية بصاحب السر (حائز المعلومة) وأن يكون الكشف مقترنا بقصد جنائي. (٦٥٨)

وجريمة إفشاء الأسرار تستلزم توافر عدة عناصر تقف في مقدمتها طبيعة المعلومة التي تم كشفها، فلا بد أن تكون سرية ولا بد أن يكون حائزها قد أحاطها بدرجة من الحماية والاجراءات المعقولة للمحافظة على سريتها، وأن يكون لها قيمة اقتصادية أي لا بد أن يتوافر في المعلومة كافة الشروط اللازمة لجعلها جديرة بالحماية القانونية.

العنصر الثاني الذي يجب توافره هو القيام بفعل إجرامي من شأنه إفشاء الأسرار أو محاولة إفشاءها وأن يترتب على ذلك

(٦٥٨) يرى الدكتور يوسف عبد الهادي الأكباي أن "إفشاء الأسرار هو الكشف عن واقعة لها صفة السر الصناعي صادرة ممن علم بها بمقتضى علاقته الوظيفية بصاحب السر ومقترناً بالقصد الجنائي". يُنظر: د. يوسف الأكباي، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص ١٤٨.

الكشف عن المعلومة وهو ما يسمى بالركن المادي للجريمة والذي يتكون من فعل ونتيجة وعلاقة سببية، أما الركن أو العنصر الثالث فهو الركن المعنوي وذلك بتوافر القصد الجنائي، قصد الاعتداء على السر، ولا يكفي لقيام هذه الجريمة أن يتم الإفشاء نتيجة الإهمال أو عدم التبصر، وأرى أن هذه الجريمة تستلزم توافر القصد العام والذي يتكون من العلم والإرادة، العلم بأنه يكون بفعل من شأنه إنشاء معلومة يحرص صاحبها أو حائزها على إبقائها طي الكتمان، وإرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفت القوانين المقارنة، وأن هذه الجريمة لا تستلزم قصد خاص وهو نية الإضرار، وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية هذا الرأي حيث قررت قيام تلك الجريمة متى صدر الإفشاء مصحوباً بالعلم واستقلالها عن كل قصد خاص بالأضرار^(٦٥٩).

وجريمة إفشاء الأسرار تستلزم أن تكون هناك علاقة وظيفية بين مرتكب الجريمة وحائز المعلومات، ويستوي في ذلك أن تكون هذه العلاقة قائمة أو منتهية، فهي أشبه الجرائم بجريمة إساءة الائتمان، حيث رتب المشرع العقوبة فيها على الإخلال الذي أحدثه مرتكب الجريمة في الثقة التي أروعها حائز المعلومة به.

(٦٥٩) مشار إلى حكم محكمة النقض الفرنسية لدى د. يوسف عبد الهادي الأكبابي -

النظام القانوني للعقود مرجع سابق ص ١٤٩

ومن التطبيقات القضائية المتعلقة بإخلال العاملين

بالمحافظة على أسرار العمل قضية Corporation V. Brandow، وتتلخص وقائع هذه القضية في أن المدعى عليه Brandaow كان يعمل مديراً لكافيتريا تملكها الشركة المدعية، ومن الأطعمة التي كانت تشتهر بتقديمها فطائر البيتزا أو صلصة التوابل، ولم يكن سر إعداد فطائر البيتزا وصلصة التوابل معروفاً إلا لعدد محدود من العاملين من بينهم المدعى عليه براندو باعتباره المدير المسئول عن الكافيتريا، وبعد انتهاء عقد العمل عمل براندو في كافيتريا أخرى هي Mustard's Restaurant وأقضى إلى صاحبها بسر صنعة فطائر البيتزا وصلصة التوابل، وقد قررت هيئة المحلفين أمام المحكمة أول درجة أن الواقعة تشكل اعتداء من قبل المدعى عليه Brandow على المعلومات التي أوُتمن عليها أثناء قيام رابطة العمل رغم إنكاره لإفشاء سر الصنعة، واعتبرت أن ما ارتكبه يعد سرقة للأسرار التجارية، وفي الاستئناف الذي نظرت المحكمة العليا لولاية أيوا أيدت المحكمة قرار هيئة المحلفين، إذ تبين للمحكمة من خلال السجلات التي اطلعت عليها أن شطائر البيتزا وصلصة التوابل يجري إعدادها في كافيتريا موستارد، بنفس الطريقة التي تعد بها في الكافيتريا التي تملكها الشركة المدعية، وأن المكونات والمقادير فضلاً عن طريقة التخمير واحدة، وقد استخلصت من ذلك أن المدعى عليه أقضى

المعلومات التي أؤتمن عليها أثناء عمله لدى الشركة المدعية واعتبرته سارقاً للأسرار التجارية^(٦٦٠).

ولتسليط الضوء بشكل كامل على هذه الجريمة ندرسها من خلال بيان أركانها الرئيسية وكما يلي :

الفرع الأول :الركن المادي (فعل الإفشاء)

الفرع الثاني :الركن المعنوي

الفرع الثالث : العقوبات المترتبة على جريمة إفشاء الأسرار

الفرع الأول

الركن المادي (فعل الإفشاء)

الركن المادي للجريمة هو النشاط الذي يشكل ماديات الجريمة، إذ به تظهر الجريمة إلى العالم الخارجي، وتتحول من مجرد نية دفينية إلى واقع محسوس^(٦٦١)، وحتى يتكون لدينا الركن المادي في جريمة إفشاء الاسرار لا بد من توفر عناصره، وسوف يعرض الباحث هذه العناصر في ثلاثة عناصر مستقلة كالتالي:

(٦٦٠) مشار لهذا الحكم لدى د . رضوان عبيدات ، مرجع سابق ، ص ٣٢

(٦٦١) د.فتوح الشاذلي - قانون العقوبات ، القسم العام ، دار المطبوعات الجامعية

، الاسكندرية - ص ٦٦.

العنصر الأول: السلوك الجرمي.

العنصر الثاني: النتيجة الجرمية.

العنصر الثالث: العلاقة السببية.

العنصر الأول

السلوك الجرمي

أهم عنصر من عناصر الركن المادي هو السلوك أو النشاط الجرمي، ويمكن أن يكون النشاط الجرمي بصورة إيجابية أو سلبية، كما يعرف النشاط الإيجابي بأنه ذلك الذي يعبر عن تدخل من الجاني، وهذا التدخل قد يكون بفعل يصدر عن الجاني، وقد يكون بالقول^(٦٦٢). ويتحقق وجود السلوك الجرمي في جريمة إفشاء الأسرار في فعل الإفشاء ويستوي في ذلك أن يكون الإفشاء كلياً أو جزئياً، ولكن السؤال المطروح ماهو معنى إفشاء الأسرار وللإجابة على ذلك لابد لنا من تعريف الإفشاء، إذ يعرف الإفشاء لغة وكذلك فشا فشوا وفشوا: ظهر وانتشر، أفشاه: نشره وأذاعه، يقال أفشى سره وخبره، وتفشى الشيء: اتسع وانتشر، وتفشى الخبر: انتشر^(٦٦٣).

(٦٦٢) د. نظام المجالي - شرح قانون العقوبات الاردني - القسم العام - مكتبة دار

الثقافة، عمان، ٢٠٠٥ ص ١٥٦

(٦٦٣) المعجم الوسيط - الجزء الثاني - المكتبة العلمية - طهران - في باب الفاء تحت

كلمة فشا - ص ٦٩٧.

أما من الناحية الفقهية فقد أورد الفقهاء العديد من التعاريف نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:

يرى الدكتور احمد كامل سلامة إن الإفشاء يقصد به: كشف السر واطلاع الغير عليه بأية طريقة، وقد عبر عنه النص الفرنسي

بكلمة (revealer) وفيها كشف لما خفي ونشر لما طوى^(٦٦٤)، كذلك عرف الإفشاء بأنه: اطلاع الغير على السر والشخص الذي يتعلق به هذا السر.

ويمكن تعريف إفشاء الأسرار بأنه الكشف عن معلومة غير مُفصح عنها ويحرص صاحبها على إبقائها طي الكتمان^(٦٦٥)، ويكون الكشف صادر ممن علم بها بمقتضى علاقته الوظيفية بصاحب السر (حائز المعلومة) وأن يكون الكشف مقترنا بقصد جنائي.

ويعرف الإفشاء أيضا: الإفشاء بواقعة معينة إلى شخص يجهلها بصفة كلية أو جزئية أيا كان قدر المعلومات التي تلقاها وقد يكون الغير على علم سطحي بتلك الواقعة ثم يستحيل إلى علم قطعي فور الإفشاء إليه بها، ويستوي المدى القانوني أن ينقل

(٦٦٤) د.نظام المجالي - المرجع السابق - ص ٣٩٥

(٦٦٥) احمد الننعيمي جريمة افشاء أسرار مهنة المحاماة _دراسة مقارنة . رسالة ماجستير

. جامعة عمان العربية للدراسات العليا . عمان ٢٠٠٦ ص ٣٣

الجاني إلى الغير كل معلوماته أو يحجب عنه بعضاً منها سواء من تلقاء نفسه أم على تنبيه من صاحب السر، أما إن كانت الواقعة معلومة على وجه اليقين لدى الغير فقد زال عنها وصف السر وغدا الإفشاء بهـا غير محظور^(٦٦٦).

ويلاحظ إن الإفشاء ورد فيه عدة تعاريف مختلف كل منها عن الآخر، ولكن المهم في الموضوع أنها تكمل بعضها البعض، فهي جميعها تدل على ظهور وانتشار السر وإعلانه للجمهور، أي أنها لا تختلف في مضمونها وهدفها، وإن اختلفت في أسلوبها وصياغتها.

ولإفشاء الأسرار صور متعددة، فمن الممكن أن يقع الإفشاء من الشخص بطريقة مباشرة أو غير مباشرة أو أن يقع بصورة صريحة أو ضمنية، حيث يقع بصورة صريحة إذا أخبر الشخص الملتزم بحماية السر شخصاً آخر بسر من أسرار من أمنه على أسرار، وإما أن يكون ضمناً كأن يكون على مكتب الموظف المختص أوراق تخص المعلومات السرية المقدمة إليه فيأتي شخص آخر ويأخذ الأوراق ليقراها فلا يمنعه المؤتمن على

(٦٦٦) د. عبد الحميد الشواربي - جرائم الصحافة والنشر - الجرائم التعبيرية - منشأة

المعارف بالإسكندرية - بدون طبعة - لسنة ٢٠٠٤ - ص ٦١

السريه، على الرغم أنه قادر على ذلك، بهذا يكون إفشاءً ضمناً (٦٦٧).

كذلك يقع الإفشاء سواء أكان الإفشاء لشخص واحد أم لمجموعة أشخاص مهما كانت صلة قرياهم^(٦٦٨)، حيث يرتكب الملتزم بحماية السر جريمة الإفشاء إذا أخبر شقيقه أو زوجته بموضوع السر، إذ لا عبرة هنا لعدد الأشخاص الذين وصل إليهم الخبر أو لصفتهم، والمهم هنا هو وصول الخبر إلى شخص كان يجهل السر أو يعلم به ولكنه غير مؤكد بالنسبة له.

وحتى يعتد بإفشاء السر يجب أن يطلع الغير على السر ويمكن أن يكون هذا الإطلاع كلياً أو جزئياً بالنسبة للسر، أما صاحب السر فيكفي ذكر اسمه أو ذكر أوصافه التي تميزه أو وضع صورته على أوراق الدعوى أو أية طريقة بحيث يستطيع الغير أن يميز صاحب هذا السر بها.

إن الإفشاء لا يفقد السر الحماية لقانونية إذا تم إذاعته على عدد محدود أول مرة، حيث إن معرفة السر لا يرفع عن السر صفة السرية بالنسبة للأمين عليه، وذلك لأن إفشاء السر مرة قد لا

(٦٦٧) احمد النعيمي مرجع سابق ص ٣٥

(٦٦٨) د. أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات - القسم الخاص - دار

النهضة العربية - مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي - الطبعة الثالثة لسنة ١٩٨٥

يصل إلا إلى فئة محددة من الناس، وإن إفشاءه مرة أخرى قد يصل إلى فئة جديدة لم تطلع عليه في المرة الأولى^(٦٦٩).

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة أمن الدولة العليا المصرية بأن : (إفشاء السر مرة لا يمنع من العقاب على إفشائه مرة أخرى، لأن تكرار الإفشاء يزيد الإلزام به، كما أن سبق إفشاء السر لا يرفع عنه صفته، ذلك أن إفشاء السر مرة لا يحول دون تبليغه مرة أخرى لغير من أفشي إليهم حتى ولو فقد السر أهميته أو فائدته بعضها أو كلها فلا يؤثر ذلك على مسؤولية من يفشيه)^(٦٧٠).

ومما يجدر ذكره أن الفقه يميز بين الواقعة المفشاة ذات الشهرة الأكيدة والواضحة والتي لا تقبل الشك والجدل، ففي هذه الحالة لا يمكن القول بوجود سر، أما إذا كانت الواقعة معروفة كإشاعات فإن الإفشاء دائماً يضيف جديداً ويؤكد ما كان محل شك فهنا يجب التزام الصمت وعدم الإفشاء^(٦٧١).

إفشاء السر إلى صاحب السر أو بناء على طلبه لا يعتبر إفشاء ، ويجب على الشخص المؤتمن أن يبقى ملتزماً بالصمت حتى وإن قام صاحب السر بإذاعة سره، أما الشروع في جريمة إفشاء الأسرار فإنه متصور، حيث يلزم لاعتبار الواقعة شروعا أن تكون

^(٦٦٩) احمد الننعيمي . مرجع سابق ص ٤٥

^(٦٧٠) د. احمد كامل سلامة - الحماية الجنائية لأسرار المهنة، رسالة دكتوراة، جامعة

القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٨٨، ص ٣٩٧

^(٦٧١) د. احمد كامل سلامة - المرجع السابق - ص ٣٩٧.

مطابقة للنموذج القانوني للجريمة التامة باستثناء الركن المادي، لأن مجرد البدء في التنفيذ يكفي لتوفر الشروع^(٦٧٢).

وهناك طرق عديدة لإفشاء المعلومات غير المفصح عنها فقد يكون الإفشاء بالقول أو بالفعل أو بالكتابة أو بإذاعتها أو التحدث في محاضرة أو بالنشر في صحيفة، إذ يحاول دائماً رجال الصحافة والأعلام بشتى الطرق والوسائل تحقيق سبق صحفي أو إعلامي بالحصول على كافة المعلومات الجديدة التي يهتم الناس بمعرفتها^(٦٧٣)، حيث ذكر في حكم بمحكمة العدل العليا الأردنية ما يلي: "اعتراف موظف الجامعة أمام لجنة التحقيق انه قام بتصوير بعض الوثائق والأوراق التي تخص الجامعة، وانه سلمها إلى إحدى المجلات وإصراره على أن هناك فساداً مالياً وإدارياً في الجامعة، وأدى نشرها إلى الإساءة إلى سمعة الجامعة والعاملين فيها، يجعل من قرار رئيس الجامعة بالاستغناء عن خدمات المستدعي صاحب الصلاحية بإصداره متفقاً وأحكام القانون لأن الوظيفة العامة مسؤولية وأمانة، وأن الخروج عن

(٦٧٢) د.نظام توفيق المجالي - الجريمة المستحيلة - دراسة حول مدى اعتبارها من نماذج الشروع المعاقب عليه قانوناً - بحث منشور - مجلة الحقوق الكويتية - الكويت - العدد الثاني - ربيع الأول - يونيو ١٩٩٩ - ص ٢١٦.

(٦٧٣) د.ماجد راغب الحلو - السرية في أعمال السلطة التنفيذية - بحث منشور - مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية - جامعة الإسكندرية - العدد (١) لسنة ١٩٧٥ - ص ٥٥.

أخلاقيات الوظيفة يستوجب المساءلة وإن من أولى واجبات الموظف القيام بواجباته الوظيفية بكل أمانة وإخلاص ، والحرص على التقيد بالتعليمات والأنظمة، ومن هذه التعليمات عدم إفشاء أسرار المرفق العام الذي يعمل به، وبذلك يكون القرار الطعين قام على سبب يبزر إصداره^(٦٧٤) .

ويمكن أن يكون الإفشاء كما ذكر سابقاً لشخص واحد حتى ولو طلب منه كتم السر، بل حتى ولو كان ممن يلزمهم القانون بالكتمان بل حتى لا يجوز الإفشاء من أمين إلى أمين، والحكمة من ذلك أن صاحب السر لم يصرح به إلا لأمين واحد فقط^(٦٧٥) ، ولا يشترط أن يكون إفشاء السر علنياً حتى تقوم به الجريمة، كما في حالة نشر السر في كتاب علمي أو مقالة أو محاضرة علمية، فالإفشاء لا يعني الإذاعة كما مر معنا، ومن ثم تقوم الجريمة ولو أفضى الأمين على السر بالوقائع موضوع السر إلى الغير في رسالة خاصة أو في حديث بينهما حتى ولو كان حريصاً على أن لا يفشي هذا الأخير السر وطلب منه ذلك فيكفي الإفشاء هنا لشخص واحد ولا يشترط لذلك العلنية^(٦٧٦) .

(٦٧٤) قرار رقم (١٩٩٩/٣٦٢) الصادر عن محكمة العدل العليا الأردنية (هيئة

خماسية) بتاريخ ٢٠٠٠/١/٢٤ - مجلة نقابة المحامين - ٢٠٠٠ ص ٨٠٩

(٦٧٥) د. احمد كامل سلامة - المرجع السابق - ص ٣٨٨

(٦٧٦) د. احمد فتحي سرور - المرجع السابق - ص ٧٧٢، وعبد الحميد الشواربي -

المرجع السابق - ص ٦١، و احمد كامل سلامة - المرجع السابق - ص ٣٩٩

العنصر الثاني

النتيجة الجرمية

يجب لتحقيق وجود الركن المادي في جريمة إفشاء الأسرار ، أن يكون هناك نتيجة جرمية تتمثل في وصول السر إلى الغير، إلا إن البعض قد اختلفوا في تحديد ما يعتبر سراً مما لا يعتبر كذلك، إلا أن تحديد مفهوم السرية - كما مر معنا - لا يخلو من صعوبة وذلك لاختلافات معينة بين التشريعات المختلفة^(٢٧٧) .

وبالفعل وضع بعض الفقهاء القانونيين عدة تعاريف للسر سبق ذكرها ، وهي لم تحدد بالضبط مفهوم السر، وتباينت واختلفت بعضها عن بعض، إلا أنها بمجملها قد وضعت عناصر تساعد القاضي والمحامي على حد سواء على التمييز بين الأمور التي تعتبر سرية من الأمور التي لا تعتبر كذلك.

وقد ظهرت عدة نظريات بالنسبة لاشتراط وجود الضرر فنظرية الأسرار المودعة أن إرادة الشخص المودع هي التي ينبغي أن توضع في الاعتبار، فهذا الشخص هو الذي يبين في الغالب أنه يريد بقاء الأمر أو الواقعة سراً أم لا، وقد ذهب أنصار هذه النظرية على رأسهم الفقيه (ليترية) إلى القول بأن تعريف السر

(٢٧٧) انظر المادة (٣/٣٥٥) من قانون العقوبات الأردني، والمادة (٣١٠) من قانون

العقوبات المصري، والمادة (٣٤٧) من قانون العقوبات العراقي

يدخل في ركن خاص هو (إرادة المودع بقاء الأمر سراً)^(٦٧٨) ، حيث يرى البعض بأن السر: (هو كل ما يعهد به إلى ذي مهنة على سبيل السر)^(٦٧٩) . وقد لقيت هذه النظرية نقداً شديداً حيث ركزت على صاحب السر أكثر من السر نفسه حيث لا يمكننا أن نعرف المال - على سبيل المثال - بأنه ما يعتبره الإنسان ما لا يكون كذلك^(٦٨٠) ، كما إنه قد لا يشترط لمتنع إحدى الوقائع بالسرية أن تكون قد أبلغت صراحة إلى المؤتمن.

أما نظرية الاسرار المودعه فتقوم على إن هنالك من الأسرار ما هو مودع ضمناً ، ويحدث ذلك عندما تكون الأسرار أسراراً بطبيعتها _____ ، و قضت محكمة النقض المصرية بأنه عند تحديد معنى السر ينبغي الرجوع إلى ظروف كل حادثة على إنفراد^(٦٨١) .

أصحاب نظرية الضرر يقولون بأن جريمة إفشاء الأسرار لا تكون جريمة إلا إذا كانت الوقائع المفشاة ضارة بالغير^(٦٨٢) ، فيرى البعض أن السر هو ما يضر إفشاؤه بسمعة مودعه وكرامته

(٦٧٨) د.احمد كامل سلامة - المرجع السابق - ص ٤٨ ، د. سعيد عبد اللطيف -

المرجع السابق - ص ٢١١

(٦٧٩) انظر د. سعيد عبد اللطيف - المرجع السابق - ص ٢١١ .

(٦٨٠) د.نظام المجالي ، مرجع سابق ، ص ١١٧

(٦٨١) د.احمد كامل سلامة - المرجع السابق ص ٢١٧ .

(٦٨٢) د.احمد كامل سلامة - المرجع السابق - ص ٣٩

،وقرب البعض بين جريمة إفشاء الأسرار وجريمة السب
و(القدح)^(٦٨٣).

وقد وجه نقد شديد لهذه النظرية^(٦٨٤)، من أن الهدف من النص
على تجريم إفشاء الأسرار هو حماية الثقة بين العميل وصاحب
المهنة مهما كانت طبيعة الإفشاء، أما من حيث موقع الجريمة
من جرائم السب والقذف و(القدح والذم) فإن الجريمتين ليستا
متساويتين في عناصرهما، فضرورة نية الإضرار لا يمكن أن
تأتي بالقياس بين الجريمتين، أي بمعنى آخر فإن ركن الإضرار
يعتبر ركناً أساسياً لتقوم جريمة السب والقدح، أما في جريمة
إفشاء الأسرار فإنها تقوم حتى وإن تخلف هذا الركن.

المشرع الأردني أضفى صفة السرية على الأمور واعتبرها سرية
بطبيعتها ولم يظهر أية شروط للسّر حتى يعتبر كذلك، يتضح
ذلك من خلال نص الفقرة الثالثة من المادة (٣/٣٥٥) من قانون
العقوبات الأردني حيث نصت على: (كل من كان بحكم مهنته
على علم بسر وأفشاءه دون سبب مشروع)، ولم يشترط لاعتبار
الواقعة سرية أية شروط، مما يتضح بأن المشرع الأردني قد أخذ
بنظرية الأسرار بطبيعتها.

(٦٨٣) د.مصطفى مجدي هرجة - المشكلات العملية - جرائم السب والقذف والبلاغ

الكاذب - بدون طبعة - دار محمود للنشر والتوزيع - لسنة ١٩٩٥ - ص ١٢١، د. احمد

كامل سلامة - المرجع السابق - ص ٣٩

(٦٨٤) د.مصطفى مجدي هرجة، المرجع السابق، ص ١٢٢

المشرع المصري اشترط للواقعة حتى تعتبر سراً شروطاً مقيدة، الشرط الأول، أنها يجب أن تكون مودعة لدى صاحب المهنة على أساس إنها سر، والشرط الثاني، أنها أودعت لدى صاحب المهنة على أساس أنها أمانة حيث اشتمل النص على كلمة (أؤتمن عليه)، وبإتباع هذه الشروط المقيدة التي نص عليها قانون العقوبات المصري سوف ترفع عن الواقعة صفة السرية، مما يتضح بأن المشرع المصري قد أخذ بنظرية الأسرار المودعة

العنصر الثالث

العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة

(ارتباط الواقعة السرية بمهنة حائز السر)

حتى تتحقق الحماية الجنائية لحماية لأسرار يجب أن يكون هناك علاقة سببية بين الفعل والنتيجة الجرمية، وإذا انتفت هذه العلاقة لا تتحقق الحماية الجنائية .

جريمة إفشاء الأسرار تستلزم أن تكون هناك علاقة وظيفية بين مرتكب الجريمة وحائز المعلومات، ويستوي في ذلك أن تكون هذه العلاقة قائمة أو منتهية، فهي أشبه الجرائم بجريمة إساءة الائتمان حيث رتب المشرع العقوبة فيها على الإخلال الذي أحدثه مرتكب الجريمة في الثقة التي أودعها حائز المعلومة به يتضح من نص المادة (٣/٣٥٥) من قانون العقوبات الأردني بأن الوقائع يجب أن تكون مرتبطة بمهنة أو بسببها حتى تتضح

الحماية الجنائية، حيث نصت على انه: (كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاء دون سبب مشروع)، كما ويتضح ذلك أيضاً من خـلال نـص المـادة (٣١٠) من قانون العقوبات المصري والذي دعا إلى ارتباط الواقعة أو المعلومة بمهنة ويجب أن يكون قد عهد بها إلى صاحب المهنة حتى تخضع للحماية الجنائية..

ويلاحظ على النص الأردني أنه جعل الواقعة السرية مرتبطة ارتباطاً مباشراً بالمهنة أما المشرع المصري^(٦٨٥)، فبعد أن عدد أصحاب المهن أضاف فقرة تقول: (أو غيرهم مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي أو تمن عليه...الخ). وهذه الصفة شملت باقي المهن فجاءت بشكل عام وشامل وربطت السرية بالمهنة، كما ويتضح مما تقدم أن المشرع المصري قد عدد المهن وحددها، بينما ترك المشرع الأردني النص عام دون تحديد ليشمل جميع المهن، كما ركزت بعض نصوص القوانين الخاصة على ارتباط السر بمهنة معينة وفي ذلك ذكرت المادة (٣٧) من قانون البيئات الأردني ما يلي: (من علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء عن طريق مهنته أو صناعته وواقعة بمعلومات لا يجوز له أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته...الخ) .

(٦٨٥) د. سعيد عبد اللطيف حسن - المرجع السابق - ص ٢٦٤.

إن الإفشاء في جوهره نقل معلومات، ويجب أن يكون هذا النقل بالأخبار عن المعلومة غير المفصح عنها للغير ، فنتحقق العلاقة السببية متى كان وصول المعلومة غير المفصح عنها للغير ناشئ عن الفعل أو الإمتناع الذي إرتكبه من قام بالفعل .

الفرع الثاني

الركن المعنوي (القصد الجنائي)

لا يكفي لقيام الجريمة توافر الركن المادي، سواء أكان سلوكاً مجرداً أم سلوكاً أدى إلى نتيجة جرمية، وإنما تكتمل الجريمة عندما يقترن هذا الركن بركن آخر يسمى الركن المعنوي.

يعرف القصد الجنائي انه : "علم بعناصر الجريمة وارده متجهة لتحقيق هذه العناصر أو إلى قبولها"^(٦٨٦)، كما يعرف بأنه: (مدى اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة)^(٦٨٧) وبهذا فإن الركن المعنوي يعبر عن الجانب النفسي للجاني اتجاه الجريمة، لذا فإن

(٦٨٦) د. كامل السعيد - شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات - الدار العلمية ودار

الثقافة للنشر والتوزيع - الطبعة الأولى - لسنة ٢٠٠٢ - ص ٢٨٠

(٦٨٧) د. نظام المجالي - شرح قانون العقوبات - المرجع السابق - ص ١٥٨.

جريمة إفشاء الأسرار لا تقوم بمجرد تحقق الركن المادي وإنما يلزم لذلك توفر الركن المعنوي.

فجريمة إفشاء الأسرار جريمة عمدية، ومن ثم يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي، والقصد الجنائي المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام، الذي يتحقق وفقاً للقواعد العامة من علم وإرادة، وقد نص قانون العقوبات الأردني في المادة (١/٧٤) منه على ما يلي أن: (لا يحكم على احد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة)، كما عرف قانون العقوبات الأردني القصد الجنائي من خلال تعريفه للنية في نص المادة (٦٣) منه والتي نصت على: (النية: هي إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون)، و القصد الجنائي لجريمة إفشاء المعلومات غير المفصح عنها (الأسرار التجارية) يقوم على أمرين هما :

أولاً: العلم.

ثانياً: الإرادة.

أولاً: العلم :

يتطلب القصد الجنائي أن يكون الجاني عالماً بكل المقومات التي تدخل في بناء الجريمة^(٦٨٨)، المادي منها والمعنوي وأن يكون واعياً بما يقوم به، وقد عرف الوعي بأنه: (المقدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار المترتبة عليه)^(٦٨٩)، فإذا قام بالفعل دون وعي انتفى العلم، وبالتالي لا يترتب عليه مسؤولية جزائية، والعلم يسبق الإرادة فلا يتصور إرادة دون علم، وربما يتطلب القانون لقيام الجريمة العلم المثبت، أو ربما يفترض وجود العلم في بعض الجرائم، لذا يتطلب القانون أن يكون حائز السر عالماً بطبيعة المعلومة التي تم كشفها، فلا بد أن تكون سرية ولا بد أن يكون حائزها قد أحاطها بدرجة من الحماية والاجراءات المعقولة للمحافظة على سريتها، وأن يكون لها قيمة اقتصادية أي لا بد أن يتوافر في المعلومة كافة الشروط اللازمة لجعلها جديرة بالحماية القانونية، أي عالماً بالطابع السري للواقعة التي يفشيها، وإنها مودعة لديه بصفته أميناً على الأسرار، فإذا كان جاهلاً لذلك انتفى القصد الجنائي^(٦٩٠).

(٦٨٨) د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي - قانون العقوبات - النظرية العامة - دار الهدى

للمطبوعات - بدون سنة نشر - ص ٣١٤

(٦٨٩) د. كامل السعيد - المرجع السابق - ص ٥٢٧

(٦٩٠) د. فتحي سرور - المرجع السابق - ص ٧٧٣

ثانيا:الإرادة :

حتى يتوفر القصد الجنائي لا يكفي أن يكون حائز السر
عالمًا بالركن المادي، بل يجب أن يكون لديه الرغبة في
تحقيق ذلك ^(٦٩١)، أي أنه يريد أن يتحقق الفعل الذي قام
به، وللإرادة عنصران هما:

العنصر الأول الأول: إرادة النشاط (إرادة إفشاء المعلومة).
العنصر الثاني: إرادة النتيجة(إرادة وصول المعلومة للغير)

العنصر الأول

إرادة النشاط

يجب أن تتجه إرادة حائز المعلومة غير المفصح عنها إلى القيام
بالفعل بالشروط التي نص عليها القانون، فلا يكفي لتكون
الجريمة عمدية أن يرتكب الحائز الركن المادي ،بل يجب أن
يكون قد صدر عن إرادة كما تتعدى إلى إرادة النتيجة أيضا ،فإذا
لم يصدر الفعل عن إرادة بل كان نتيجة إكراه تعرض له الجاني،

(٦٩١) د.نظام المجالي - قانون العقوبات - المرجع السابق - ص ٣٢٥

على نحو نفي إرادته، فلا يتوفر القصد الجرمي لدى الجاني، بل يسأل عن الجريمة من إكراهه على ارتكابها^(٦٩٢)، ويتصور ذلك في حالة الإكراه المعنوي، والذي لا يعدم الإرادة كما في الركن المادي ولكنه ينال من حرية الاختيار^(٦٩٣).

فمن هنا تقع الجريمة إذا علم حائز السر أنه يقوم بالإفشاء لسر وأوراد هذا الإفشاء، وأراد تحقق النتيجة، أما إذا نسي حائز السر على مكتبه بعض الملفات التي وقعت تحت نظر السكرتير أو تحدث بصوت مرتفع مع عميل له جاهلاً أن الغير يمكنه الاستماع إلى هذا الحديث، فلا يوجد هنا سوى خطأ يمكن الحكم بسببه عليه بالتعويض المدني^(٦٩٤).

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على إرادة الفاعل للنشاط في حكمها الذي قضت به حيث نص على^(٦٩٥): (أن القصد الجرمي في جريمة إفشاء المعلومات السرية لمنفعة دولة أجنبية يثبت في أغلب الأحيان من الأعمال التي تبدو من مرتكبها هذه الجريمة، فإجابة المتهم عن الأسئلة التي توجه إليه بإجابات تتضمن

(٦٩٢) د.نظام المجالي - المرجع السابق - ص ٣٤٢.

(٦٩٣) د.محمد السعيد عبد الفتاح - الإكراه على الإرادة في المواد الجنائية - دار النهضة العربية للنشر - لسنة ٢٠٠٢ - ص ٧٤.

(٦٩٤) د.احمد كامل سلامة - المرجع السابق - ص ٤٠٦.

(٦٩٥) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (٤٩) لسنة ١٩٥٢، والمنشور في الجريدة

الرسمية صفحة (٢٠٥) لسنة ١٩٥٣م

معلومات لا يفترض فيه أن يكون مطلعاً عليها كمواطن عادي وكان بإمكانه كتمانها دون أن يعرض نفسه لأي نقد أو ملامة دليل كاف على وجود القصد في هذه الجريمة).

العنصر الثاني

إرادة النتيجة

إرادة النتيجة عنصر مهم في الجرائم التي تتطلب وجود هذه النتيجة، وبها يمكن أن يميز بين الجرائم العمدية والجرائم غير العمدية، فإذا أراد الفاعل النشاط وأراد النتيجة فهي جريمة عمدية، أما إذا أراد النشاط ولم يرد النتيجة فهي جريمة غير عمدية^(٦٩٦). وبما أن جريمة إفشاء الأسرار تقوم بمجرد الإفشاء فإن النتيجة تتحقق بوصول الواقعة السرية إلى الغير، إذا ثبت أن الحائز يريد تحقق النتيجة فإنه يرتكب الجريمة، وعلى ذلك أكدت محكمة التمييز الأردنية في حكمها الذي نص على: (تعد الجريمة مقصودة وأن تجاوزت النتيجة الجرمية ناشئة عن الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها وقبل بالمخاطرة)^(٦٩٧)، كما أكدت محكمة النقض المصرية في حكمها المتضمن بأنه: (يجب أن يقترن القصد الجنائي بنية الإذاعة فإذا أثبت الفاعل أنه لم

(٦٩٦) د. نظام المجالي - قانون العقوبات - المرجع السابق - ص ١٧٠،

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (١١٦) لسنة ١٩٧٩ والمنشور على صفحة رقم

(١٥٦٨) لسنة ١٩٧٩

يقصد الإذاعة وإنما حصلت عرضياً بسبب محادثة خاصة بصوت مسموع فلا يجوز مؤاخذته^(٦٩٨) .

ومن هنا يجب لتوفر القصد الجنائي أن تتجه إرادة الحائز إلى النشاط وإلى النتيجة المتمثلة في وصول الواقعة إلى الغير، أي بمعنى آخر أن تتجه إرادته إلى إتيان الفعل الذي من شأنه أن يعلم بالواقعة السرية، وأن تتجه إرادته لتحقيق هذا العلم لدى الغير، ويشترط هنا أن تكون الإرادة خالية من أي عيب كالإكراه مثلاً، والإكراه في اصطلاح الفقهاء هو، حمل الغير على أن يفعل ما لا يرضاه^(٦٩٩).

ومما يجدر ذكره هنا أن جريمة إفشاء الأسرار لا يشترط فيها تحقق الضرر حتى تقوم وإنما يكفي أن تصل الواقعة إلى الغير دون ترتيب ضرر، أي لا يشترط توفر القصد الخاص (الضرر) حتى تتحقق فلا عبرة بالباعث إذا كان شريفاً أو غير شريف^(٧٠٠)، وبالتالي تقوم هذه الجريمة متى أراد الجاني ارتكاب الفعل بإفشاء المعلومة غير المفصح عنها للغير، ومتى أراد وصول هذه

(٦٩٨) نقض ٢٤ ديسمبر - سنة ١٩٣٩ - مجموعة القواعد القانونية - جزء (٥)، رقم (٣٨)، ص ٦٦، انظر د. احمد كامل سلامة - المرجع السابق - ص ٤٠٧
(٦٩٩) د. عبد الرحمن جمعه - الإكراه في نطاق القانون المدني الأردني - بحث منشور - مجلة دراسات الشريعة والقانون - المجلد (٢٦) علوم الشريعة والقانون - العدد (٢) تشرين الثاني ١٩٩٩ - ص ٤٧٦.

(٧٠٠) د. احمد فتحي سرور - المرجع السابق - ص ٧٧٣.

المعلومة إلى علم الغير تقوم الجريمة بغض النظر على ترتيبه ضرراً .

الفرع الثالث

العقوبات المترتبة على إفشاء الأسرار

إذا اكتملت أركان جريمة إفشاء الأسرار حق العقاب على الجاني ، أي بمعنى تتحدد لحظة تمام الجريمة بلحظة حدوث النتيجة، وعلى هذا فإنه لا يشترط أن يترتب على الجريمة نوع من الضرر المادي أو الأدبي.

لذلك فبعد اكتمال أركان جريمة إفشاء الأسرار (الإفصاح عن معلومات سرية) يترتب على هذا الإفشاء عقاب، سواء أكان عقاباً جزائياً أو تأديبياً، كما أن توقيع العقاب الجزائي لا يحول دون توقيع العقاب التأديبي، ولكن هناك حالات يكون فيها الإفشاء مباحاً وغير معاقب عليها عند توافر السبب المشروع الذي يبرر ذلك أو في حالة الإجازة القانونية .

عقوبة إفشاء الأسرار في قانون العقوبات الأردني :

نصت المادة (٣) من المادة (٣٥٥) من قانون العقوبات الأردني على أن : (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات: ٣ -

كل من كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع).

و نص قانون العقوبات الأردني في المادة (٢١) على أن: (الحبس هو وضع المحكوم عليه في أحد سجون الدولة المدة المحكوم بها عليه وهي تتراوح بين أسبوع وثلاث سنوات إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك).

يتضح من خلال نص المادة (٣/٣٥٥) من قانون العقوبات الأردني أن الجريمة تشكل جنحة وعقوبتها الحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات، كما أن الشروع فيها غير معاقب عليه، وذلك لأن الشروع في إرتكاب الجرح غير معاقب عليه أو لم ينص المشرع على عقابه صراحة، ولم ينص المشرع الأردني على عقوبة الغرامة إلى جانب الحبس في جريمة إفشاء الأسرار، كما فعل المشرع المصري، إذ إن الغرامة في قانون العقوبات الأردني تنقرر إلى جانب الحبس كعقوبة وجوبية أو منفردة أو مع الحبس على سبيل التخيير وهي تتراوح ما بين خمسة دنانير ومائتي دينار، كما قضت محكمة التمييز الأردنية بأن الغرامة تبقى عقوبة جنحية ولو زاد الحد الأقصى فيها على مائتي دينار في حالة وجود نص على ذلك، وبهذا تكون العقوبة الجزائية من قانون العقوبات الأردني لجريمة إفشاء الأسرار الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات

عقوبة إفشاء الأسرار في قانون العقوبات المصري :

نصت المادة (٣١٠) من قانون العقوبات المصري على أن :
(كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سراً خصوصياً أو تمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً مصرياً).

إن المشرع المصري حصر العقاب المقرر لجريمة إفشاء الأسرار في الحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة التي لا تتجاوز خمسين جنيهاً مصرياً، وقد راعى المشرع المصري الحد الأعلى سواء بالنسبة لعقوبة الحبس أم الغرامة.

و أرى بأن العقوبة بالحبس مدة ستة أشهر أو بالغرامة بمبلغ خمسين جنيهاً مصرياً هي عقوبة غير رادعة، إذ إنها عقوبة بسيطة مقارنة مع العقوبة التي وضعها المشرع الأردني والتي مدتها الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات.

كما إن الشروع في جريمة إفشاء الأسرار غير معاقب عليه أما بالنسبة للباعث على ارتكاب هذه الجريمة وإن كان لا أثر له في قيام المسؤولية أو انتقائها، إلا أنها تعتبر من الأمور التي يراعيها القاضي في تقدير العقوبة من حيث التخفيف أو التشديد، فإذا كان الباعث على ارتكاب جريمة إفشاء الأسرار هو التشهير

والإضرار بالمجني عليه كان ذلك سبباً لتشديد العقوبة، أما إذا كان الباعث على الجريمة شريفاً كما في حال الدفاع عن سمعة المجني عليه وشرفه يكون سبباً في تخفيف العقوبة^(٧٠١).

ونص المشرع المصري في المادة (٦١) من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ لحماية حقوق الملكية الفكرية على أنه "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر، يُعاقب كل من يقوم بوسيلة غير مشروعة بالكشف عن المعلومات المحمية طبقاً لأحكام هذا القانون أو بحيازتها أو باستخدامها مع علمه بسريتها وبأنها متحصلة عن تلك الوسيلة، بغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تزيد على خمسين ألف جنيه. وفي حال العودة تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التي لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تزيد على مائة ألف جنيه.

وبرأينا فإن نص المادة (٦١) هو الواجب التطبيق في حالة التكرار ، أما في حالة إرتكاب الجريمة لأول مرة فإن نص المادة (٣١٠) عقوبات مصري هي التي تطبق باعتبارها تفرض عقوبة أشد .

نخلص مما سبق أن جريمة إفشاء الأسرار هي الصورة الحقيقية للحماية الجنائية التي تكفل إضفاء الحماية الجنائية للمعلومات

(٧٠١) حسين بني عيسى وخلدون قندح وعلي طوالة - شرح قانون العقوبات - القسم العام - الاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء - الطبعة الأولى - دار وائل للنشر - لسنة ٢٠٠٢ - ص ١٢٢.

غير المفصح عنها متأملين من المشرعين في الدول المختلفة تنظيم هذه الجريمة بنصوص تشريعية واضحة تحول دون اللبس والغموض.

المطلب الثاني

تطبيق جريمة السرقة وإساءة الائتمان في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها.

إن الحماية الجزائية للمعلومات غير المفصح عنها تظهر بصورة واضحة عندما ينص المشرع على هذه الحماية بشكل مباشر، حيث تبين النصوص التشريعية صور الاعتداء وأركان الجريمة، وإن النص عليها صراحة من شأنه أغنى رجال الفقه والقضاء عن الاجتهاد وفقاً للقاعدة القانونية أنه لا اجتهاد في موضع النص، ولكن في حالة سكوت المشرع نجد أنفسنا في حاجة للبحث والقياس لمعرفة مدى انطباق النصوص الواردة في القوانين الجنائية على الواقعة.

وفي حالة القياس أو الاجتهاد وتطبيق نص مُعَيَّن على واقعة ما، نقف حائرين في كيفية تسبيب القرار أمام الدفوع التي يمكن أن يثيرها وكلاء الدفاع من المحامين، مثل الدفع بعدم جواز القياس في القوانين الجنائية، والدفع بالتفسير الضيق للنص التجريبي، والدفع بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص والدفع بأن الشك يُفسّر في مصلحة المتهم.

وتُعد الولايات المتحدة الأمريكية الدولة الرائدة والسباقة في حماية المعلومات غير المفصح عنها، وقد أصدرت عام ١٩٩٦ قانون التجسس الاقتصادي The Economic Espionage Act of 1966 لمواجهة سرقة الأسرار التجارية والصناعية وانتهاكها على المستويين الداخلي والدولي، بيد أن هذا القانون لا يُجرّم كل صور الاعتداء على الأسرار التجارية والصناعية، بل يقتصر على تجريم حالات سرقة الأسرار التجارية الصارخة، وأهمها سرقة الأسرار التي تقتن بأساليب غير شريفة مثل التجسس والرشوة. (٧٠٢)

وكذلك نجد أن القانون الفيدرالي الصادر عام ١٩٧٦ والخاص بسرقة الملكية يحظر نقل الأشياء المسروقة بين الولايات المختلفة أو في مجال التجارة الخارجية، وذلك إذا زادت قيمة الشيء الذي تم الاستيلاء عليه على خمسة آلاف دولار أمريكي، وعلى أنه يُشترط أن يكون الشيء المسروق داخلاً في مفهوم الأشياء أو البضائع المنقولة، وقد طبقت المحاكم الأمريكية هذا القانون بصدد حماية الأسرار التجارية ومن هذه الأحكام:-

ضمن قضية United States V. Green Wald التي تضمنت قيام بعض الباحثين في شركة Pearsall المالكية لبعض المعارف الفنية في شكل تركيبات كيميائية من شأنها تأخير انتشار النيران عند اندلاع الحرائق بسرقة الوثائق المسجلة

(٧٠٢) د. حسام الدين عبد الغني، حماية المعلومات غير المفصح عنها، مرجع سابق، ص ٩٤.

عليها هذه الأسرار التجارية وبيعها إلى إحدى الشركات المنافسة لقاء مبلغ أربعين ألف دولار أمريكي، وكانت شركة Pearsall الوحيدة التي تملك هذا السر التجاري، مما كان يمنحها ميزة تنافسية كبيرة، وهنا لم تركز المحكمة على سرقة الأسرار التجارية وإنما ركزت على الشكل الذي حصل فيه تجسيد لهذه المعرفة ومؤكدة أن هذه الوثائق المسروقة كانت ملكاً لشركة Pearsall وعلى أوراق خاصة بها، وهي وثائق مهمة لها قيمة كبيرة في سوق المعالجة الكيميائية للحريق^(٧٠٣).

أيضاً في قضية United States V. Lester حيث قام أحد العاملين في شركة Gulf Oil Company بسرقة خرائط جيولوجية تحدد مواقع اكتشاف البترول وقام ببيعها إلى شركة Lester المنافسة، وذلك بهدفين الأول تحقيق أعلى قدر من الربح والثاني الانتقام من شركة Gulf Oil لتخطيها له بالترقية، وبعد اتهامه بالسرقة دفع محامي الدفاع بدفع جوهري وهو أن القانون الفيدرالي يتطلب أن يكون هناك نقل للبضائع وأن تكون هذا البضائع مملوكة لشخص آخر، الأمر الذي لا يتوافر في هذه القضية لأن المتهم لم يعمل على سرقة وثائق أو نقل بضائع وإنما قام بتصوير المستندات الموجودة فيها المعلومات غير المفصح عنها، ولكن المحكمة كانت جريئة في قرارها عندما قالت أن الملكية تتمثل أصلاً في المعلومات السرية التي توضحها

(٧٠٣) د. حسام الدين الصغير ، حماية المعلومات ، مرجع سلبق ، ص ٩٤

الخرائط، ذلك أن المنافس لن يدفع ثمناً باهظاً في أوراق ما إلا لما تمثله من قيمة مُعيّنة، ومن ثم لا تهم الوسيلة أو الأداة التي انتقلت بها هذه المعلومات، وسواء كان ذلك عن طريق المستندات الأصلية أو عن طريق صور أخذت لها، وقد تعددت القرارات التي تؤيد فكرة أن المقصود بالملكية هي ملكية المعلومات نفسها، وليس ملكية السند المادي الذي تتجسد فيه، وأن السند المادي ما هو إلا مجرد أداة نقل المعرفة الفنية^(٧٠٤).

وأثيرت هذه المسألة أيضاً في قضية United States V. Hsu. حيث نسب للمتهمين في هذه القضية محاولة سرقة أحد الأسرار التجارية الخاصة بتركيبية وطريقة تصنيع دواء Taxol عن طريق الرشوة، وهو دواء من أدوية مقاومة السرطان يُصنع بمعرفة شركة Bristol Mayers بطريقة سرية، وقد وقع المتهمون في شرك خداعي نصبته لهم المخابرات الأمريكية المركزية أثناء تقديم أحد الخبراء العاملين في الشركة مستندات تتضمن معلومات عن الدواء المذكور إلى المتهمين بعد أن عرضوا عليه رشوة قدرها ٤٠٠ ألف دولار أمريكي، وكانت هذه المستندات قد أعدت بمعرفة شركة Bristol Mayers للإيقاع بالمتهمين وعدلت بياناتها لإخفاء البيانات السرية المتعلقة بتركيب وتصنيع الدواء،

(٧٠٤) د. رضوان عبيدات ، مرجع سابق ، ص ٩٠

كما كان الخبير الذي عرضت عليه الرشوة عميلاً للمخابرات الأمريكية^(٧٠٥) .

وقد ألغت محكمة الاستئناف الأمر الصادر من محكمة أول درجة بناء على طلب المتهمين إلزام شركة Bristol بتقديم المستندات الأصلية على أساس أن محكمة أول درجة أخطأت حين اعتقدت أن التهمة المنسوبة إلى المتهمين هي تهمة ارتكاب جريمة سرقة كامل المعلومات، وقالت محكمة الاستئناف أن الواقعة لا تشكل جريمة سرقة كاملة، بل هي شروع في سرقة المعلومات بطريق الحيلة والتآمر، وأن سلطة الاتهام يكفيها لتدلل على وقوع تلك الجريمة التي يُعاقب عليها القانون أن تثبت بما لا يدع مجالاً للشك أن المتهمين قد شرعوا في الحصول على معلومات يعتقدون أنها أسراراً تجارية للغير بطريق الحيلة والتآمر (الرشوة)، وبغض النظر عما إذا كانت هذه المعلومات تُعد أسراراً تجارية فعلاً من عدمه، ومن ثم لا يُشترط لإدانة المتهمين إثبات أن المستندات المعدلة التي استعملت في الشرك الخداعي للإيقاع بهم، كانت تحتوي على المعلومات السرية التي تنصب عليها الحماية المقررة قانوناً للأسرار التجارية، لأن الواقعة المجرمة في هذه القضية ليست هي السرقة الكاملة للمعلومات، بل هي

(٧٠٥) united stated v. hsu. 155 . f. 3d 189 .47 u . s. p. o2d (BNa) 1784

3d cit. 1998) see/www.gozipt. uakron. ed ومشار لهذه القضية د. حسام

الدين الصغير . حماية المعلومات غير المفصع عنها، مرجع سابق، ص ٩٥

الشروع في السرقة بطريق الحيلة والتأمر (الرشوة)، ومن ثم لا يكون من حق المتهمين الاطلاع على المستندات الأصلية غير المعدلة التي تحتوي على المعلومات المتعلقة بطريقة تصنيع الدواء Taxol^(٧٠٦).

وبالعودة إلى قوانين الولايات المتحدة الأمريكية، نجد أن معظم هذه الولايات تعترف في قوانينها الجنائية بفكرة ملكية المعرفة الفنية أو المعلومات غير المفصح عنها، ومع ذلك فإن المادة العاشرة من التقنين الجنائي لولاية ألاباما والتي بيّنت أن موضوع الملكية في هذا القانون يتطرق إلى أي نقود، وحقوق الملكية الشخصية المادية أو المعنوية، وهو الأمر الذي نصت عليه المادة السادسة من القانون الجنائي لولاية أركنساس.

ومما سبق يتبيّن لنا أن القانون الأمريكي سواء كان الفيدرالي أم قوانين الولايات يعترف بحق ملكية لحائز المعلومات غير المفصح عنها عليها، وبما أنه يعترف له بهذا الحق فإن جريمة السرقة يمكن أن ترد على هذا الحق، وتقوم الجريمة بحق المعتدي إذا لم تكن تربطه بحائز المعلومات غير المفصح عنها بالمعتدي علاقة ثقة فإن الجريمة تقوم بحقه ولكن ليس على أساس السرقة، وإنما على أساس جريمة الإخلال بعلاقة الثقة وهو ما يُعرف بجريمة خيانة أو إساءة الائتمان في القوانين المقارنة.

(٧٠٦) د. حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها، مرجع

سابق، ص ٩٥ وما بعدها.

وباستعراض القوانين المقارنة نجد أن النصوص الواردة فيها لا تكفي لقيام جريمة سرقة الأسرار التجارية، إلا إذا وقعت السرقة على الإسناد التي أفرغت فيها المعلومات، إذ أن القوانين المقارنة وكما تم بيانه في مواقع سابقة من هذه الدراسة لا تعترف بحق ملكية لحائز المعلومات غير المفصح عنها، وجريمة السرقة تستلزم أن تقع على مال مملوك للغير، وكذلك تتطلب أن يتم إزالة تصرف المالك في هذا المال. (٧٠٧)

وقد أفصح المشرع المصري صراحة عن هذا التوجه وفق ما نصت عليه المادة (٥٨) من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ عندما ذكر أنه تُعد الأفعال الآتية على الأخص متعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة وينطوي ارتكابها على منافسة غير شريفة:

- ١ - رشوة العاملين في الجهة التي تحوز المعلومات بغرض الحصول عليها.
- ٢ - التحريض على إفشاء المعلومات من جانب العاملين إذا كانت تلك المعلومات قد وصلت إلى علمهم بحكم وظيفتهم.
- ٣ - قيام أحد المتعاقدين في "عقود سرية المعلومات" بإفشاء ما وصل إلى علمه منها.

(٧٠٧) نصت المادة (٣٩٩) من قانون العقوبات الأردني على ما يلي:-

- ١ - السرقة هي أخذ مال الغير المنقول دون رضاه.
- ٢ - وتعني عبارة (أخذ المال) إزالة تصرف المالك فيه برفعه من مكانه ونقله ، وإذا كان متصلاً بغير منقول فبفصله عنه فصلاً تاماً ونقله.
- ٣ - وتشمل لفظة (المال) القوى المحرزة.

٤ - الحصول على المعلومات من أماكن حفظها بأية طريقة من الطرق غير المشروعة كالسرقة أو التجسس أو غيرها.

٥ - الحصول على المعلومات بالطرق الاحتيالية.

٦ - استخدام الغير للمعلومات التي وردت إليه نتيجة الحصول عليها بأي من الأفعال السابقة مع علمه بسريتها وبأنها متحصلة عن أي من هذه الأفعال، ويعتبر تعدياً على المعلومات غير المعلن عنها ما يترتب على الأفعال المشار إليها من كشف للمعلومات أو حيازتها أو استخدامها بمعرفة الغير الذي لم يُرخص له الحائز القانوني بذلك.

أما جريمة إساءة الائتمان أو خيانة الأمانة، والتي تفترض وجود علاقة ثقة بين المتهم وحائز المعلومات، فأرى أنه لا مجال لإعمالها لأن حقيقة العمل الذي قام به المتهم إنما هو إفشاء للأسرار، وهذه الجريمة أخذت بها مختلف القوانين المقارنة ورتبت عليها عقوبات جنائية، وجريمة إفشاء الأسرار وردت غالباً في القوانين الخاصة وإذا اجتمع الخاص مع العام فيُقدم الخاص على العام وهو الأولى بالتطبيق .

أما بالنسبة إلى جريمة استعمال أشياء الغير دون وجه حق والتي تنص عليها التشريعات المختلفة، فأرى أنه تشبه جريمة السرقة في إستلزامها أن يكون هناك فعل يكون من شأنه إخراج الشيء من حيازة مالكه، فإذا لم يكن من شأنه ذلك فلا جريمة، وإن هذه

الجريمة من الصعب تصور إخفاء الحماية بواسطتها على المعلومات غير المفصح عنها.

والواقع أن جريمة سرقة الأسرار التجارية وإثباتها جنائياً هي من المسائل البالغة التعقيد، فصاحب السر التجاري يحرص على عدم كشف كل المعلومات التي بحوزته، والقضاء الجزائي يحرص على أن تكون قراراته قائمة على الجزم واليقين لا الشك والتخمين فهو يتطلب توافر الأدلة بشكل قاطع.

ونأمل من كل من المشرّع الأردني والمصري على حد سواء الاعتراف بحق ملكية لحائز المعلومات غير المفصح عنها عليها في حدود القوانين الجنائية، وبما يضمن تطبيق النصوص القانونية التي تُجرّم الاعتداء على الملكية، سواء ما يتعلق منها بجريمة السرقة أو الاحتيال أو إساءة الائتمان.

ولا يفوتنا أن نُشير إلى أن القضاء الفرنسي استقر على اعتبار عمليات التجسس الصناعي من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة الموجبة للمسئولية، نظراً لما يترتب عليها من إحداث اضطراب خطير في المشروع الذي يتعرض له، وعلى هذا الأساس أقام القضاء الفرنسي مسؤولية أحد المشروعات اليونانية عما قام به بعض المهندسين العاملين فيه من دخول أحد المصانع الفرنسية للحديد والصلب والتقاط صور للمنشآت داخل المصنع. (٧٠٨)

(٧٠٨) د. حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا، دار المستقبل العربي، القاهرة، ص ١٦٠.

الخاتمة:

عندما يتوصل شخص معين إلى اختراع جديد فإن هاجسه الأول هو البحث عن أكبر قدر من الحماية لاختراعه مع الاستفادة منه لأقصى درجة ممكنة، وهنا سيجد أمامه نظامي حماية؛ الأول الحماية بموجب براءة الاختراع وهذه تتطلب منه الإفصاح عن كل المعلومات المتعلقة بالاختراع وفقاً لما تتطلبه التشريعات المقارنة ووفقاً للمادة ١/٢٩ من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من الملكية الفكرية والتي نصت على أنه: "على البلدان الأعضاء اشتراط إفصاح المتقدم بطلب الحصول على البراءة عن الاختراع بأسلوب واضح وكامل يكفي لتمكين تنفيذ الاختراع من قبل شخص يمتلك الخبرة التخصصية في ذلك المجال، ويجوز أن يُبين المتقدم أفضل أسلوب يعرفه المخترع لتنفيذ الاختراع في تاريخ التقدم بالطلب أو في تاريخ أسبقية الطلب المقدم حين تزعم الأسبقية، أو من خلال نظام حماية المعلومات غير المفصح

عنها و الذي كفلته التشريعات المقارنة واتفاقية ((التريبس))، ذلك النظام الذي يعتمد لتطبيقه بقاء الأسرار طبي الكتمان وعدم الإفصاح عنها للغير

و قامت الدراسة ببحث موضوع براءات الاختراع في الباب الأول والذي يعتبر موضع عناية رجال الفقه والقضاء والتشريعات والاتفاقيات الدولية، ويعود هذا الاهتمام إلى ما قبل الثورة الفرنسية، وتم بحث التعريفات التي جاءت للاختراع ، وتعريف البراءة وشروطها الموضوعية والشكلية ومدتها وحق حائز البراءة على برائته ، وقامت الدراسة في هذا الباب ببحث موضوع الترخيص الاجباري وشروطه ، وكذلك بحثت التسويق الاستثنائي من خلال الوضع في جمهورية مصر العربية؛كون التطبيق العملي في الاردن لم يتطرق لحالات التسويق الاستثنائي ، وقد توصلت الدراسة إلى قصور قوانين براءات الاختراع والتعقيدات فيها ، حيث يواجه طالب تسجيل براءة الاختراع مجموعة من المُعوقات التي تحول دون اللجوء إليها بحيث أنه يجب توافر مجموعة من الشروط الموضوعية في ذات الاختراع ويمكن ردها إلى ثلاثة شروط رئيسية وهي أن يكون الاختراع جديداً، وهو ما يُعبّر عنه بجدة الاختراع، والخطوة الإبداعية وهو ما يُعبّر عنه في بعض التشريعات المقارنة بشرط الابتكار ،وقابلية الاختراع للتطبيق الصناعي وكذلك فإن نظام حماية التحسينات والإضافات التي يُدخلها المخترع على اختراعه لاحقاً يجعل المخترع يواجه

خطراً في نظام حماية هذه التحسينات (تُسمى في بعض التشريعات ببراءة الاختراع الإضافية)، ذلك أن التشريعات المقارنة تضع مجموعة من الشروط القاسية لمنحها .

وجاء الباب الثاني من الدراسة لموضوع حماية المعلومات غير المفصح عنها ليكون محلاً للدراسة والتحليل، باعتبار أن ذلك يشكل في رأينا محاولة لفهم طبيعة الصراع بين الدول المتقدمة والتي حاولت واجتهدت بأن تكون نصوص الاتفاقيات الدولية متوائمة مع قوانينها وبين الدول النامية والتي تسعى للنمو، وبالتالي فقد تم إلزام الدول النامية على أن تقوم بتحديث وتطوير قوانينها الخاصة بالملكية الفكرية. والقيام بخطوات عملية حتى تواكب قوانينها مع ما تستلزمه المنظمة العالمية للملكية الفكرية وخصوصاً ما تتطلبه اتفاقية ((التريبس)).

وقد هدفت الدراسة إلى إلقاء الضوء على النظم القانونية المتعلقة بحماية المعلومات غير المفصح عنها، وتحليل وضعية هذه المعلومات وطرق هذه الحماية من خلال منظور الدول، ومن خلال منظور الاتفاقيات الدولية وعلاقة حماية المعلومات غير المفصح عنها مع حماية براءات الاختراع، وقد حاولت الدراسة التركيز على المعلومات غير المفصح عنها في الاردن.

وتعد اتفاقية ((التريبس)) أول اتفاقية دولية تحمي المعلومات غير المفصح عنها وتعتبرها من حقوق الملكية الفكرية، وقد كان لذلك أثر بالغ على الدول النامية، حيث أن الاتفاقية أدخلت عدداً من

الأمر والتي تعمل على تقييد الدول النامية وشركاتها، ومن ذلك أدخلت بيانات الاختبارات والمعلومات الخاصة بالحصول على تراخيص لتسويق الأدوية من ضمن المعلومات غير المفصح عنها، وهذا بدوره يؤدي لزيادة احتكار الشركات الكبرى لما تصنعه من أدوية وبالتالي زيادة تبعية شركات الدول النامية لها، فالأصل بأن كل شركة منتجة للدواء تقوم بإجراء اختبارات ضرورية حتى تتأكد من عنصري الفاعلية والأمان في الدول حتى تحصل على ترخيص لتسويقه، أما شركات الدول النامية فنظراً لمحدودية الموارد المالية وضعف الجانب التكنولوجي فهي تعتمد على تصنيع الأدوية الغير محمية ببراءات اختراع وتم الترخيص لها مسبقاً، وهو ما يحقق مصلحة الدول النامية ولكن اتفاقية ((التريبس)) وضعت قيوداً لتمنع شركات الدول النامية من الاستفادة من النتائج التي توصلت لها الشركات الكبرى.

وقد ظهر من خلال الدراسة، بأن النظم القانونية في الدول مختلفة ومتباينة في حماية المعلومات غير المفصح عنها، في قوانين الدول المختلفة ومع التوافق بين الشروط العامة لحماية المعلومات غير المفصح عنها مع شروط حماية أسرار التجارة في القانون الأمريكي، حيث أن إدخال حماية أسرار التجارة والصناعة من ضمن الملكية الفكرية جاء نتيجة لضغط وإصرار الولايات المتحدة، إلا أننا نجد بأن المعلومات غير الفصح عنها تبتعد في عدد من الأمور عن المعرفة الفنية والمعلومات السرية.

وكذلك فإن أساس المسؤولية ينتج عن ارتكاب أفعال متناقضة مع الممارسات الغير شريفة، وبالتالي فإنها تخضع لقواعد المنافسة غير المشروعة وذلك نتيجة لعدم اعتراف ((الترييس)) بحق صاحب المعلومات غير المفصح عنها في ملكيتها، وإن نظام المعلومات الغير مفصح عنها بناء على اتفاقية ((الترييس))، لا يلبي طموح ومطالب الشركات الكبرى وخصوصاً الدوائية منها، على الرغم من أن أحكام اتفاقية ((الترييس)) جاء متوافقاً مع ما تتطلبه مصالح واتجاهات الدول المتطورة، حيث أن الاتفاقية فرضت التزاماً على الدول النامية بحماية البيانات والمعلومات السرية التي تقدم إلى الجهات الحكومية المختصة حتى يتم الحصول على ترخيص لتسويق أدوية أو منتجات كيميائية، ويكون هذا الالتزام بمنع الاستخدام التجاري غير العادل وعدم الإفصاح عنها للغير وأن الجهات الحكومية تستطيع أن تفصح عن هذه المعلومات في حالة كان ذلك ضرورياً لحماية الصحة العامة، وفي حالة أن يقترن الإفصاح باتخاذ خطوات تضمن أن لا يكون للإفصاح أي استخدام تجاري غير عادل، وهذا يظهر بأن خطر الإفشاء عن البيانات غير مطلق، وهذا يؤدي إلى أن الجهات الحكومية والتي تقدم لها البيانات والمعلومات اللازمة للحصول على ترخيص بتسويق دواء أو منتج كيميائي جديد، تستطيع استخدام هذه المعلومات والبيانات، حيث أن المادة (٣٩) من ((الترييس)) لم تفرض التزاماً على هذه الجهات بعدم

استعمال البيانات وبالتالي فأي استخدام لها لا يشكل إخلالاً بالالتزامات المقررة بالاتفاقية.

وبحثت الدراسة كيفية حماية المعلومات غير المفصح عنها من بيانات واختبارات تقدم للجهات الحكومية، ودرست الشروط المقررة لهذه الحماية وهي السرية، وأن تكون المعلومات ذات قيمة اقتصادية كونها سرية، وأن يقوم حائزها باتخاذ إجراءات معقولة حتى يحافظ على سريتها ، كذلك أن تكون هذه البيانات المقدمة للجهات الحكومية اللازمة للحصول على تسويق الدواء أو المنتج الكيميائي، وأن يدخل في هذه المنتجات الجديدة والتي تم طلب ترخيصها كيانات كيميائية جديدة وهو ما يستدعي البحث في معنى الجدة وهل هي مطلقة أو نسبية حيث أن اتفاقية ((التريبس)) لم توضح المقصود بالكيانات الكيميائية الجديدة حيث أن الدول المتقدمة تطالب بالجدة النسبية بينما من مصلحة الدول النامية الأخذ بالجدة المطلقة.

إن حماية المعلومات غير المفصح عنها لا تشملها المهلة المقررة للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية والتي أعطت الدول النامية مهلة إضافية لتطبيق الاتفاقية ،حيث أن الدول تلتزم بحماية المعلومات غير المفصح عنها من بيانات ومعلومات مقدمة للجهات الحكومية من أجل ترخيص تسويق الأدوية أو غيرها بداية من الأول من يناير سنة ٢٠٠٠ وليس من أول يناير ٢٠٠٥ كما هو مقرر بحماية براءات الاختراع حيث أن الدول

النامية تستفيد من فترات السماح والتي نصت عليها ((الترييس)) فى المادة (٦٥) والتي طلبت من الدول السماح بتلقي طلبات براءات الاختراع والمتعلقة بمنتجات الدواء والمنتجات الكيميائية والزراعية اعتباراً من أول يناير (١٩٩٥)، وأن تقوم الدول بحفظ الطلبات في صندوق البريد لحين نهاية فترة السماح، والهدف من ذلك حماية حقوق أصحاب الطلبات وبالتالي منحه حقوق تسويقية مطلقة.

وعرضت الدراسة كيفية حماية المعلومات غير المفصح عنها مدنياً وجزائياً وما هي الوسيلة والنظام القانوني الأمثل للحماية والجزاءات المترتبة على الإخلال بحماية هذه المعلومات غير المفصح عنها ،حيث توصلت الدراسة إلى أن الحماية الجنائية الامثل تكون من خلال حماية الاسرار من الافشاء.

وقد توصلنا إلى عدد من أوجه الاختلاف بين المعلومات غير المفصح عنها وبراءات الاختراع ،مثل مدة الحماية حيث أن مدة الحماية لبراءات الاختراع ثم تأقيتها بموجب أحكام اتفاقية ((الترييس)) بحيث لا تقل عن عشرين سنة، وقد سارت التشريعات المقارنة على هذا النهج ،ف نجد أن مدة الحماية بموجب براءات الاختراع في كل من المملكة الأردنية الهاشمية وجمهورية مصر العربية والجمهورية الفرنسية هي عشرون سنة تبدأ من تاريخ إيداع الطلب،بينما مدة الحماية بموجب نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها لا يمكن لمُشرّع أن يستطيع

تحديده أو تأقيته لسبب بسيط ،وهو أن هذه المعلومات هي معلومات سرية وغير مفصح عنها، وبالتالي لا يمكن لمشرع أن يلزم شخص بالإفصاح عن أمر مجهول له ،ومن الناحية الشكلية: أن حماية المعلومات غير المفصح عنها مقرر قانوناً وبشكل تلقائي دون حاجة إلى تقديم طلب لحمايتها ،ودون الحاجة إلى إجراءات إدارية بينما براءات الاختراع تحتاج إلى تدخل الجهات الإدارية لتسجيلها وإضفاء الحماية ،وكذلك فإن الحماية القانونية للمعلومات غير الفصح عنها أوسع نطاقاً من حيث محلها من براءات الاختراع ،فلا تشترط حماية الأسرار التجارية القابلية للتطبيق الصناعي وإنما يكفي أن تكون ذات قيمة اقتصادية أياً كان مقدارها مما يجعل العديد من المجالات التكنولوجية التي تستبدها براءات الاختراع من نطاقها محلاً للحماية بموجب نظام حماية المعلومات غير المفصح عنها،بينما لا يحمي نظام براءات الاختراع الأفكار ذاتها أياً كانت درجة أهميتها، وإنما يحمي التطبيق العملي لتلك الأفكار والمعلومات، مما يترتب على ذلك أن العديد من المعارف والابتكارات التي لا يجوز حمايتها عن طريق براءات الاختراع تشملها الحماية المقررة قانوناً للمعلومات غير المفصح عنها،وفي نظام المعلومات غير المفصح عنها فإن حائز المعلومة أو السر يحتفظ به طي الكتمان ولا يطلع الغير عليه، مما يفسح المجال للغير باستغلال المعلومات السرية المشمولة بالحماية بكافة الطرق طالما توصل

إليها أو كشف سريتها بطرق وأساليب مشروعة، والسبب أن حائز الأسرار التجارية لا يملك حقاً استثنائياً عليها، مما يفسح للغير بالوصول إليها استقلالاً أو عن طريق الهندسة العكسية، بينما يحتفظ المخترع بحقوقه الاستثنائية في نظام براءات الاختراع، وقد رأينا أن اتفاقية ((الترييس)) والتشريعات المقارنة اشترطت إفصاح المتقدم بطلب الحصول على البراءة عن كافة المعلومات المتعلقة بالاختراع وبأسلوب واضح وكامل يكفي لتمكين تنفيذ الاختراع، وعلى النقيض يلتزم حائز الأسرار التجارية بالمحافظة عليها طي الكتمان والسرية وأن أساس الحماية في هذا النظام هو كتمان المعلومات وبذل الجهود لذلك.

وكذلك فإن الإثبات في مجال المعلومات غير المفصح عنها مسألة تُثير صعوبة كبيرة أمام القضاء، فيطلب من القضاء تقدير مدى توافر الشروط لحماية المعلومات غير المفصح عنها، وهذه المسألة لا يمكن للقاضي أن يصل إليها إلا من خلال خبراء متخصصين ومن القطاع المهني الخاص، بينما صاحب براءة الاختراع يكفي أن يثبت التعدي على براءته ليحكم له بالتعويض، أما وجود البراءة فهي أصبحت مسألة مُثبتة بوجود شهادة البراءة فيكفي منه إبرازها للقضاء وإثبات التعدي ليكسب دعواه .

ومن خلال واقع أبواب دراسته توصلت إلى النتائج والتوصيات
التاليه :

النتائج :

١ هنالك أثر بالغ لاتفاقية التريبس على الدول النامية ،
عندما أقرت حماية المعلومات غير المفصح عنها وذلك
من خلال المادة ٣٩ منها، والتي جعلت المعلومات التي
تقدم للجهات للرسمية من أجل ترخيص الأدوية من أجل

تسويقها محمية ضمن إطار المعلومات غير المفصح عنها .

٢ نتائج الاختبارات والمعلومات .

٣ لا يوجد نظام قانوني موحد لحماية المعلومات غير المفصح عنها بين الدول .

٤ الحماية التي يتمتع بها صاحب المعلومات غير المفصح عنها تكون تلقائية ، إذا استوفى الشروط المقررة للحماية ، كونه يختلف عن نظام براءات الاختراع ، الذي يستلزم تقديم طلب للحصول على الحماية والمرور بمراحل عديدة حتى يتمتع بالحماية .

٥ إن هذه الحماية المقررة للمعلومات غير المفصح عنها لاتعطي صاحبها حق استثنائي ، حيث يجوز للغير أن يتوصلوا لنفس المعلومات بطرق وأساليب مشروعة وأن يستغلوها .

٦ يحق لصاحب المعلومات غير المفصح عنها إذا قام بكل ما يلزم للمحافظة على سرية معلوماته أن يدافع عن حقه في أن يحافظ على سرية معلوماته واستغلالها في حال تعرضها للاعتداء بوسائل غير مشروعة وتكون مدة الحماية غير محددة المدة

التوصيات :

١-وضع العقوبات المناسبة لكل من يحاول الحصول على المعلومات غير المفصح عنها بطرق ووسائل غير مشروعة ، وتضمينها للقوانين التي تحمي المعلومات غير المفصح عنها

٢-محاولة مساعدة الدول النامية وذلك من خلال منظمة التجارة العالمية ، من أجل تطوير الصناعات فيها وخصوصا الصناعات الدوائية .

٣-يجب على الدول النامية أن تقوم بتعديل تشريعاتها حتى تتلاءم مع متطلبات منظمة التجارة العالمية والاتفاقيات الدولية التي قامت بإبرامها

٤-محاولة الحد من فرض الهيمنة التي تقوم بها الدول المتقدمة على الدول النامية ، وذلك من خلال إيجاد شكاكات وصيغ توافقية تأخذ بعين الاعتبار مصالح الدول المتقدمة ، وأمال وتطلعات الدول النامية .

يجب على الدول النامية أن لا تتنازل عن مصالحها وتقدم معايير للحماية تتجاوز المطلوب منها من خلال اتفاقية (التريبيس) .

المراجع العربية

المعاجم :

المعجم الوسيط - الجزء الثاني - المكتبة العلمية - طهران

المراجع العامة

١. إبراهيم أبو رحمه ، المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني ،
نقابة المحامين الأردنية ، عمان ، ١٩٨٥
٢. أحمد شفيق الخطيب - معجم المصطلحات العلمية والفنية
والهندسية - مكتبة لبنان - بيروت ١٩٧٩
٣. أحمد شوقي عبد الرحمن - منى عبد الله ، مقدمة في العلوم
القانونية (الكتاب الثاني) ، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة،
٢٠٠٢
٤. أحمد عبدالكريم أبو شنب ، شرح قانون العمل الجديد، مكتبة
دار الثقافة ، عمان ، ١٩٩٩
٥. احمد فتحي سرور - الوسيط في قانون العقوبات - القسم
الخاص - دار النهضة العربية - مطبعة جامعة القاهرة
والكتاب الجامعي - الطبعة الثالثة لسنة ١٩٨٥
٦. احمد كامل سلامة - الحماية الجنائية لأسرار المهنة، رسالة
دكتوراه، جامعة القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي
١٩٨٨،
٧. احمد محمد محرز ، القانون التجاري ، دار النهضة العربية
، القاهرة ، ط ١ ، ١٩٥٧
٨. اكثم امين الخولي ، الوسيط في القانون التجاري ، ج ٣، مطبعة
نهضة مصر ، القاهرة، ط ١ ١٩٦٤

٩. أكرم محمود حسين البدر ، المسئولية المدنية ، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى ٢٠٠٣
١٠. أمينة النمر، مناط الاختصاص والحكم في الدعوى المستعجلة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ط ١، منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٦٧.
١١. أنطون الكاشف، الإعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد، منشورات الحلبي، بيروت، ط ١، ١٩٩٩
١٢. جميل الشرقاوي، دروس في أصول القانون، دار النهضة العربية، القاهرة
١٣. حارث سليمان الفاروقي - المعجم القانوني - مكتبة لبنان - بيروت - الطبعة الثانية ١٩٧٠
١٤. حسام الدين الأهواني - الحق في احترام الحياة الخاصة - الق في الخصوصية .دار النهضة العربية. القاهرة ١٩٧٨.
١٥. حسام الدين الأهواني ، النظرية العامة للالتزام ، ج ١، المجلد الأول ط ٣ ، ٢٠٠٠
١٦. حسام الدين الأهواني ، شرح قانون العمل ، القاهرة ، ١٩٩١
١٧. حسام الدين الأهواني ، مصادر الالتزام (المصادر الإرادية) ، بدون دار أو سنة نشر ،

١٨. حسن علي الدنون، شرح القانون المدني العراقي، الحقوق العينية الأصلية، بغداد،

١٩. حسين بني عيسى وخلدون قندح وعلي طوالبه - شرح قانون العقوبات - القسم العام - الاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء - الطبعة الأولى - دار وائل للنشر - لسنة ٢٠٠٢

٢٠. حنا إبراهيم نده، القضاء الإداري في الأردن، جمعية عمال المطابع التعاونية عمان ١٩٧٢

٢١. رمضان ابو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٧،

٢٢. سليمان مرقص ، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية ، القاهرة ١٩٧١،

٢٣. سميحة القليوبي، القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨١

٢٤. صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز الوافي في مصادر الحقوق الشخصية، مطبعة البيت العربي - عمان ١٩٨٤

٢٥. عبد الحميد الشواربي - جرائم الصحافة والنشر - الجرائم التعبيرية - منشأة المعارف بالإسكندرية - بدون طبعة - لسنة ٢٠٠٤

٢٦. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،
حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، المجلد
الثامن، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٦٧
٢٧. عبد الفتاح مصطفى الصيفي - قانون العقوبات - النظرية
العامة - دار الهدى للطبوعات - بدون سنة نشر
٢٨. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري الأردني، ج ١ ، دار
الثقافة ، ١٩٩٢
٢٩. علي جمال عوض ، الوجيز في القانون التجاري ، دار
النهضة العربية ١٩٧٥
٣٠. علي حسن يونس ، المحل التجاري ، القاهرة ، بدون دار او
سنة نشر
٣١. كامل السعيد - شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات -
الدار العلمية ودار الثقافة للنشر والتوزيع - الطبعة الأولى
- لسنة ٢٠٠٢
٣٢. ماجد راغب الحلو - السرية في أعمال السلطة التنفيذية -
بحث منشور - مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية
- جامعة الإسكندرية - العدد (١) لسنة ١٩٧٥
٣٣. مجدي محب حافظ ، خيانة الأمانة والجرائم الملحقه بها
، القاهرة ، ٢٠٠٠

٣٤. محسن شفيق، القانون التجاري المصري، دار نشر الثقافة
الاسكندرية، ط٩، ١٩٤٩، ١

٣٥. محمد السعيد عبد الفتاح - الإكراه على الإرادة في المواد
الجنائية - دار النهضة العربية للنشر - لسنة ٢٠٠٢

٣٦. محمد حسام لطفي، المدخل لدراسة القانون في ضوء أراء
الفقه وأحكام القضاء، القاهرة ٢٠٠٨

٣٧. محمد سعيد نمور ، الجرائم الواقعة على تلاموال في قانون
العقوبات الاردني ، عمادة البحث العلمي والدراسات العليا
، جامعة مؤته ، الاردن ، الطبعه الاولى ، ١٩٩٧

٣٨. محمد صبحي نجم - قانون العقوبات - القسم العام -
الطبعة الأولى - دار الثقافة للنشر والتوزيع - لسنة ٢٠٠٠

٣٩. محمد عبد الرحيم عنبر وفريد محمد عنبر، الوجيز في
القضاء المستعجل، ط ٢ ، القاهرة ١٩٨١

٤٠. محمد فريد العريني، جلال وفاء المحمدين، محمد الفقي،
مبادئ القانون التجاري ، الدار الجامعية ، الاسكندرية،
١٩٩٨

٤١. محمد كامل مرسي، الملكية والحقوق العينية، الجزء الأول،
الطبعة الثالثة

٤٢. محمد ناجي ياقوت ، المدخل لدراسة العلوم القانونية، ج ٢
، النظرية العامة للحق ، بدون دار نشر ، ط ٢ ، ٢٠٠٢
٤٣. محمود جمال الدين زكي، النظرية العامة للالتزامات في
القانون المصري، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة
١٩٧٨
٤٤. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام في
القانون المدني المصري، القاهرة، ط ٣ ١٩٧٨
٤٥. محمود حافظ، القضاء الإداري في الأردن، مطبعة الجامعة
الأردنية عمان، الطبعة الأولى ١٩٨٧
٤٦. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار
الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٨
٤٧. مصطفى كمال طه - القانون التجاري اللبناني الجزء الأول
- دار النهضة العربية بيروت ١٩٧٥
٤٨. مصطفى مجدي هرجه، المبادئ القضائية في القضاء
المستعجل ومنازعات التنفيذ الوقتية، معلقاً عليها بأحدث
الآراء الفقهية، دائرة الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة ١٩٨٤.
٤٩. مصطفى مجدي هرجه - المشكلات العملية - جرائم السب
والقذف والبلاغ الكاذب - بدون طبعة - دار محمود للنشر
والتوزيع - لسنة ١٩٩٥

٥٠. نادية محمد معوض، القانون التجاري وفقاً لأحكام قانون التجارة الجديد رقم (١٧) لسنة ١٩٩١، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١ عام ٢٠٠٠

٥١. نظام المجالي - شرح قانون العقوبات الاردني - القسم العام - مكتبة دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥ ص ١٥٦

٥٢. هشام عبد الله، العولمة والنمو والفقر، بناء اقتصاد عالمي شامل، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، الطبعة الأولى ٢٠٠٣

٥٣. همام محمد محمود زهران، الحقوق العينية الاصلية، حق الملكية، دار الجامعه الجديده للنشر، الاسكندريه، ٢٠٠٧

المراجع الخاصة :

إبراهيم أحمد إبراهيم، الحماية الدولية لحق المؤلف، سنة ١٩٩٢

أبو العلا علي أبو العلا النمر: الحماية الوطنية للملكية الفكرية في ظل اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٨

أبو اليزيد المتيت الحقوق على المصنفات، ط١، منشأة المعارف ،
الاسكندر يه ١٩٦٧

أحمد جامع اتفاقيات التجارة العالمية (الجات) ج١+ج٢ دار
النهضة العربية ٢٠٠١

حمد سويلم العمري، براءات الاختراع، الدار القومية للطباعة
والنشر، القاهرة ١٩٦٩

أحمد علي عمر - الملكية الصناعية وبراءات الاختراع مطبعة
- الإسكندرية ١٩٩٣

أحمد محرز ، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط
الاقتصادي والصناعي والتجاري، منشأة المعارف،
الاسكندرية، ١٩٩٤

أسامة أحمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، دار النهضة
العربية، القاهرة، ٢٠٠٣

أشرف وفا محمد، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي
الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠

بلال عبد المطلب بدوي، تطور الآليات الدولية لحماية حقوق
الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٦

تركي صقر، حماية حق المؤلف، "بين النظرية" والتطبيق
منشورات اتحاد المحامين العرب ،دمشق ١٩٩٦

جلال أحمد خليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل
التكنولوجيا في البلاد العربية والنامية، مطبوعات جامعة
الكويت، ط ١، ١٩٨٣

جلال وفاء محمد، الحماية القانونية لملكية الصناعية وفقاً
لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية
(التريبس) دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ٢٠٠٠

جلال وفاء محمد - الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظل
الجهود الدولية وحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجاره
الجديد - دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ٢٠٠١

جلال وفاء محمد، تسوية منازعات التجارة الدولية في اطار
اتفاقيات الجات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠٠٢.

حسام الدين عبد الغني الصغير: أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب
المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية التريبس)
دراسة تحليلية تشمل أوضاع الدول النامية مع الاهتمام
ببراءات الاختراع، دار النهضة العربية، القاهرة ط ١ ١٩٩٩

حسام الدين عبد الفنى الصغير: حماية المعلومات غير المفصح
عنها والتحديات التى تواجه الصناعات الدوائية فى الدول
النامية، دار الفكر الجامعى. الإسكندرية ٢٠٠٣ ..

حسام محمد عيسى، نقل التكنولوجيا، دراسة في الآليات القانونية
للتبعية الدولية، دار المستقبل العربي، ط ١ ١٩٨٧

حسن البدر اوي، القانون المصري لحماية حقوق الملكية
الفكرية، بدون دار نشر، القاهرة، ٢٠٠٣

حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية
والتجارية - الطبعة الثانية ١٩٩٧ - دار النهضة العربية -
القاهرة

خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، دراسة تأصيلية
للقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، شركة ناس
للطباعة، القاهرة، ٢٠٠٣

خالد الحرّي، التنظيم القانوني لاختراعات العاملين، دار النهضة
العربية، ٢٠٠٧

ذكرى عبد الرزاق محمد - حماية المعلومات السرية من حقوق
الملكية الفكرية know-how في ضوء التطورات التشريعية
والقضائية ٢٠٠٧ ، دار الجامعة الجديدة

ربا قليوبي ، حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع،
عمان ١٩٩٨

رضا عبد الحليم عبد المجيد، المسؤولية القانونية عن إنتاج
وتداول الأدوية والمستحضرات الصيدلانية، دار النهضة
العربية، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠٠٥

زهير البشير، الملكية الأدبية والفنية (حق المؤلف)، مطبعة
التعليم العالي والبحث العلمي، الموصل، سنة ١٩٨٩

سامي حاتم تحليل اتفاقية الملكية الفكرية في اطار منظمة التجارة
العالمية . بدون دار نشر ١٩٩٨

سميحة القاويي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية،
٢٠٠٣

سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، منشورات
وزارة الثقافة والفنون، العراق ١٩٧٨

سينوت حليم دوس، كيف تكتب وتفسر براءة الاختراع، منشأة
المعارف، الاسكندرية_٢٠٠٣

شوقي عفيفي، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية، وفقاً
لقانون الملكية الفكرية الجديد رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ (واتفاقية
التريبس) وأحكام القضاء وآراء الفقه، ط٢، القاهرة ٢٠٠٦

صالح جواد كاظم، التكنولوجيا الحديثة والسرية الشخصية - دار
الشؤون الثقافية العامة - بغداد - الطبعة الأولى ١٩٩١

صلاح الدين الناهي. الوجيز في الملكية الصناعية التجارية- دار
الفرقان عمان ١٩٨٣

صلاح الدين جمال الدين ، عقود نقل التكنولوجيا دراسه في اطار
القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي ، دار الفكر
الجامعي الاسكندريه. ٢٠٠٤

صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنياً ودولياً - دار
الثقافة ، عمان، ٢٠٠٦

صلاح زين الدين، المدخل الى الملكية الفكرية ،نشأتها ،مفهومها
ونطاقها وأهميتها، وتكييفه وتنظيمها وحمايتها ، دار الثقافه
عمان ، ٢٠٠٤،

صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مكتبة دار
الثقافة، عمان، الطبعة الأولى - ٢٠٠٠

عادل جبري محمد حبيب ،مدى المسؤولية الدنيه عن الاخلال
بالالتزام بالسر المهني او الوظيفي ،مع عرض لاهم
الحالات التي يرفع فيها الالتزام بالسريه ،دراسه مقارنه ،دار
الفكر الجامعي ،الاسكندريه ، ٢٠٠٣

عبد الحميد المنشاوي، حق المؤلف وأحكام الرقابة على
المصنفات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٤

عبد الرشيد مأمون شديد، الحق الأدبي، دار النهضة العربية
القاهرة، ١٩٨٧

عبد الرشيد مأمون - محمد سامي عبد الصادق ، حقوق المؤلف
والحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية
الجديد رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ ، الكتاب الأول ، حقوق
المؤلف ، دار النهضة العربية ، القاهرة ٢٠٠٤

عبد الفتاح بيومي حجازي - مقدمة في حقوق الملكية الفكرية
وحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية - دار
الفكر الجامعي - الإسكندرية ٢٠٠٥

عبد الفتاح مراد - التعليق على قوانين الملكية الأدبية والفنية -
بدون ناشر - وبدون سنة نشر

عبد الله حسين الخشروم ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية
والتجارية دار وائل للنشر، الطبعة الأولى ٢٠٠٥

عبد الوهاب عرفه - الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية -
دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٤

فينان محمد طاهر، مشكلة نقل التكنولوجيا ،دراسه لبعض الابعاد
السياسيه والاجتماعيه ،الهيئه العامه المصريه للكتاب،القاهره
١٩٨٦،

ماجد عمار، عقد نقل التكنولوجيا (know-how)، الترخيص، شرط
التحكيم، ثغرات العقود طويلة الاجل، نماذج عمليه، دار
النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧

محسن شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مطبعة
جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ١٩٨٤

محمد بهاء الدين فايز، التوازنات الداخلية في اتفاقية التريبس
الفرص والتحديات، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٢

محمد حسام محمود لطفي - آثار اتفاقية الجوانب المتصلة
بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) على تشريعات
البلدان العربية - النسر الذهبي للطباعة - القاهرة، ٢٠٠١،
الطبعة الثالثة

محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار
النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤

محمد محسن النجار - التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية
والصناعية ت دار الجامعة الجديدة للنشر _ الاسكندرية،
٢٠٠٥

محمود الكيلاني عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا،
دراسة تطبيقية، مطبعة عبير للكتاب والأعمال التجارية
القاهرة ١٩٨٨

محمود مختار بريري، الالتزام باستقلال المبتكرات الجديدة، دار
الفكر العربي، القاهرة دون تاريخ نشر

منى جمال الدين محمود، الحماية الدولية لبراءات الاختراع في
ضوء اتفاقية التريبس والقانون المصري رقم ٨٢ لسنة
٢٠٠٢ دار أبو المجد للطباعة، القاهرة

نصر ابو الفتوح حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في
الصناعات الدوائية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية
٢٠٠٧

نواف كنعان، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته ،
مكتبة دار الثقافة، عمان ١٩٩٢

نواف كنعان، حق المؤلف ،مكتبة دار الثقافة ،عمان ٢٠٠٠

نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية
الصناعية)، دار وائل للنشر، عمان ،٢٠٠٠، عمان

هاني محمد دويدار، نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة
السرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ١٩٩٦

همام محمد زهران، الحقوق العينية الاصلية ،حق الملكية ،دار
الجامعة الجديد للنشر . ٢٠٠٧

ولاء الحسين . مدحت نافع . أثر تطبيق اتفاقية ترپس على
صناعة الدواء في مصر، بدون دار نشر ، ٢٠٠٠

يوسف عبد الهادي خليل الأكياي، النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا في مجال القانون الدولي الخاص، بدوندار نشر،

١٩٨٩

البحوث والمقالات والمؤتمرات

١. ابراهيم أحمد ابراهيم، حماية الأسرار التجارية والمعرفة الفنية، بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، السنة الرابعة والأربعون .كلية الحقوق، جامعة عين شمس يوليو ٢٠٠٢

٢. ابراهيم احمد ابراهيم ،الاطار القانوني لنقل التكنولوجيا التي تحميها حقوق الملكية الفكرية، ، بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية،كلية الحقوق، جامعة عين شمس،السنة الخامسة والاربعون ،العدد الاول يناير ٢٠٠٣

٣. ابراهيم الدسوقي ابو الليل . منظمة التجارة العالمية وتحديات الملكية الفكرية . قراءة في اتفاقية الجوانب المتصلة في التجارة . من حقوق الملكية الفكرية تريبس في مجال براءات الاختراع . بحيث مقدم إلى مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية في كلية الشريعة والقانون . جامعة الامارات العربية المتحدة- العين .

من ٩-١١- ٢٠٠٤

٤. ابراهيم الدسوقي أبو الليل، نحو عولمة الحماية القانونية للملكية الفكرية، بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية ص بحث مقدم إلى المؤتمر السادس لكلية الحقوق ، جامعة المنصورة، ٢٦ - ٢٧ - مارس - ٢٠٠٢

٥. أبو العلا علي أبو العلا النمر، الالتزام بالمحافظة على الأسرار في عقود نقل التكنولوجيا ، في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق / جامعة عين شمس، العدد الأول - السنة الثامنة والأربعون ، يناير ٢٠٠٦

٦. جلال وفاء محمد، فكرة المعرفة الفنية (Know - how) والأساس القانوني لحمايتها ، دراسة في القانون الأمريكي، مجلة الحقوق، جامعة الاسكندرية، العدد الثالث ١٩٩٣

٧. حسام الدين الاهواني ، حماية حقوق الملكية الفكرية في مجال الانترنت ، ورقة عمل قدمت للمؤتمر العالمي الأول حول الملكية الفكرية الذي أقيم في جامعة اليرموك في ١٠ - ١١ تموز

٨. حسام الاهواني، المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل اعداد العقد الأولى، بحث منشور في: مجلة العلوم القانونية والاقتصادية .جامعة عين شمس ،العدد الثاني،السنة الثامنة والثلاثون ،يوليو ١٩٩٦.

٩. حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المُفصح عنها بناءً على اتفاق الترييس، الندوة الوطنية المشتركة بين الويبو واتحاد المحامين العربي عن الملكية الفكرية، والتي عقدت في المنامة من ٢٣، ٢٥ يناير كانون الثاني ٢٠٠٢.

١٠. حسام عبد الغني الصغير، قضايا عالمية جديدة في مجال الملكية الفكرية، الاجتماع المشترك بين الويبو وجامعة الدول العربية حول الملكية الفكرية لممثلي الصحافة والإعلام، القاهرة ٢٣ و ٢٤ أيار ٢٠٠٥

١١. حسن البدرابي، القانون المصري لحماية حقوق الملكية الفكرية - سماته الرئيسية ومدى توافقه والمعايير الدولية، الاجتماع المشترك بين الويبو وجامعة الدول العربية حول الملكية الفكرية لممثلي الصحافة والإعلام، القاهرة ٢٣ و ٢٤ أيار ٢٠٠٥.

١٢. حلو أبو حلو وسائد المحتسب، مقدمة في الملكية الفكرية والحماية القانونية لبراءات الاختراعات، المؤتمر العلمي العالمي الأول حول الملكية الفكرية ١٠-١١ تموز ٢٠٠٠، نظم في جامعة اليرموك، كلية الحقوق، الأردن - اريد، ٢٠٠١

١٣. رضوان عبيدات - حماية الأسرار التجارية في التشريع
الأردني مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون في الجامعة
الأردنية العدد (١) لسنة ٢٠٠٣

١٤. سميحة القليوبي، النظام القانوني للاختراعات في ج.م.ع ،
مجلة القانون والاقتصاد، مطبعة جامعة القاهرة ١٩٦٩

١٥. طعمه صغفك الشمري، أحكام المنافسة غير المشروعة في
القانون الكويتي ، مجلة الحقوق، جامعة الكويت ، السنة
التاسعة عشرة ، العدد الأول ، مارس ١٩٩٥

١٦. طلال ابو غزاله ، حماية حقوق الملكية الفكرية للمستحضرات
الصيدلانية في البلدان العربية ، المؤتمر العربي الدولي
للملكية الفكرية، عمان ١٩٩٥

١٧. عبد الرحمن جمعه - الإكراه في نطاق القانون المدني
الأردني - بحث منشور - مجلة دراسات الشريعة والقانون
- المجلد _____
(٢٦) علوم الشريعة والقانون - العدد (٢) تشرين الثاني
١٩٩٩

١٨. عبد السلام الترماني، السر الطبي ،مجلة الحقوق
والشريعة ،جامعة الكويت ،السنة الخامسة ،العدد الثاني
يونيو ١٩٨١ ،الطبعة الرابعة ١٩٩٧

١٩. عبدالله الخشروم ،أثر انضمام الاردن الى لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية اتفاقية (TRIPS) على تشريعات الملكية الصناعية والتجارية الاردنية، ورقة عمل قدمت للمؤتمر العالمي الأول حول الملكية الفكرية الذي أقيم في جامعة اليرموك في ١٠ - ١١ تموز

٢٠. عبد الناصر نزال العبادي، أثر تطبيق اتفاقية حقوق الملكية الفكرية على الاقتصاد الأردني، ورقة عمل قدمت للمؤتمر العالمي الأول حول الملكية الفكرية الذي أقيم في جامعة اليرموك في ١٠ - ١١ تموز

٢١. غبريال ابراهيم غبريال ، حماية حق المؤلف، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة ، السنة ٧، العدد الأول، ١٩٦٣

٢٢. كنعان الأحمد، أهمية السلطات القضائية في إنفاذ حق المؤلف والحقوق المجاورة، ندوة الويبو الوطنية حول حق المؤلف والحقوق المجاورة للمحامين والقضاة، دمشق، ٢٧ و ٢٨ نيسان ٢٠٠٥

٢٣. كنعان الأحمد- الحماية الدولية للملكية الصناعية من اتفاقية باريس إلى اتفاق جوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة (اتفاق تريبس) - ندوة الويبو الوطنية عن الملكية

الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة
الأردنية عمان من ٦ إلى ٨ نيسان ٢٠٠٤

٢٤. محمد دويدر، الاتفاقية العالمية لتحرير التجارة الدولية
والنظام القانوني في البلدان العربية، مجلة نقابة المحامين
الأردن السنة ٤٤ العدد ٦، ١٩٦٦

٢٥. محمد حسام محمود لطفي، الملامح الأساسية للحماية
القانونية لبراءات الاختراع، بحث منشور بمجلة النيابة
العامة، العدد الثاني، السنة الخامسة، مارس ١٩٩٦

٢٦. محمد عبد الشفيق عيسى، العلوم والتكنولوجيا، كتاب الاهرام
الاقتصادي العدد ١٧٠/٢٠٠٢

٢٧. محمد محمود الكمالي، آلية حماية حقوق الملكية الفكرية،
بحث مقدم إلى مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية
"اتفاقيات منظمة التجارة العالمية" والمنعقد في كلية الشريعة
والقانون - جامعة العين - الإمارات العربية المتحدة ، ٩ -
١١ مايو ٢٠٠٤، ص ٢٠.

٢٨. محمود سليمان غنام - براءات الاختراع - مجلة الحقوق
المصرية للبحوث القانونية والاقتصادية العدد ٤٣ سنة
١٩٥٠

٢٩. مصطفى كمال طه، الحماية القانونية لبراءات الاختراع في القانون المصري، بحث منشور في مجلة المحاماة لسنة ١٩٥٢ عدد ٣ + ٤

٣٠. نظام توفيق المجالي - الجريمة المستحيلة - دراسة حول مدى اعتبارها من نماذج الشروع المعاقب عليه قانونا - بحث منشور - مجلة الحقوق الكويتية - الكويت - العدد الثاني - ربيع الأول - يونيو ١٩٩٩

٣١. نوري حمد خاطر، قراءة في قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٩، بحث منشور، مجلة مؤته للبحوث والدراسات، المجلد الثاني عشر، العدد الأول

٣٢. هاني صلاح سري الدين . عقد نقل التكنولوجيا في ظل أحكام قانون التجارة الجديد، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد والتي تصدر عن أساتذة كلية الحقوق بجامعة القاهرة، العدد الثاني والسبعون، شركة مطابع الطوبجي التجارية ٢٠٠٢

٣٣. يوسف الكيلاني ،سر المهنة الطبيه ، مجلة الحقوق والشريعه ،جامعة الكويت ،السنة الخامسة ،العدد الثاني يونيو ١٩٨١ ،الطبعة الرابعة ١٩٩٧

أبحاث منشوره على الانترنت

١. أحمد بن صالح العثيم صناعة الدواء بين حماية الصحة العامة وحقوق الملكية الفكرية، وهو بحث منشور في صحيفة الوطن السعودية وموقع الصحيفة.

٢. [www. Alwatan,com.sa/daily.2002.03.13](http://www.Alwatan.com.sa/daily.2002.03.13)

٣. جلال وفاء محمدین حماية الأسرار التجارية والمعرفة التقنية،، مستشار قانوني في المصرف الصناعي الكويتي، بحث منشور على الانترنت موقع WWW.arabcin.net/arabiaall/2001/17/.html.com

٤. حسن البدراوي القانون المصري لحماية الحقوق الملكية الفكرية / سماته الرئيسية ومدى توافقه والمعايير الدولية، بحث مقدم إلى حلقة الوايبر الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للويلوماسبيث - معهد الدراسات الدبلوماسية - القاهرة - من ١٣-١٦ ديسمبر ٢٠٠٤ ص ٥ www.OMPI

Int/edocs/mdocs/Arab/wipo

٥. خليل العناني: أدوية الفقراء وكونكون، منشور على الموقع التالي www.islamonline,Net/arabic/economics/2003/09/atticles08/htm.

٦. عبد الرحمن نجم مشهداني (اتفاقية التريس) الصناعية وحقوق الملكية الفكرية منشور على www.almdopaper.com

٧. عبد الله عبد المجيد تحقيق صحفي بجريدة الوطن في موقعها الإلكتروني بتاريخ ٢٩ أغسطس ٢٠٠٤ بعنوان "مع تطبيق اتفاقية التريبس في يناير المقبل أسعار الدواء تتضاعف ٣ مرات"

www.alwatan.com.sa

٨. محمد شعبان - أسامه داود ، مقال "الدواء العربي السقوط في فخ التريبس"، إسلام أون لاين نت، منشور على الإنترنت على موقع www.islamonline.net/arabic/economics/2001/05 -.

٩. منذر خدام بعنوان منظمة التجارة العالمية - المخاض الصعب منشور على موقعه على الإنترنت khddam@scs-net.org

١٠. يونس عرب ، النظام القانوني للمنافسة غير المشروعة في الاتفاقيات الدولية، منشور على موقع

www.arablaw.org/competition

١١. يونس عرب: نظرة على اتفاقيات التجارة الدولية منشور على الموقع

التالي daw.ht/www.arabpip.or/lectutes/arabz

١٢. اتفاق جوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة (اتفاق تريبس) الأحكام العامة والمبادئ الأساسية - من إعداد مكتب

المنظمة العالمية للملكية الفكرية الويبو (wipo) وموجود على
موقع www.arabcin.net/arabaall/2001/17.html.

١٣. مدونة المنافسة غير المشروعة الأمريكية، الإصدار الثالث
١٩٩٥.

١٤. Restatement of unfair competition, Third edition, 1995. Copyright 1995, American Law Institute.

١٥. www.law.uconn.edu/homes/swilf/ip/statutes/re-statement38.htm

كتب مترجمة

١. كارلوس م كوريا، حقوق الملكية الفكرية، منظمة التجارة العالمية والدول النامية، اتفاق التريبس وخيارات السياسة، ترجمة السيد أحمد عبد الخالق، دار المريخ للنشر، الرياض ٢٠٠٢

٢. جودي وانجر جوائز وآخرون . الملكية الفكرية المبادئ والتطبيقات ،ترجمة مصطفى الشافعي، فبراير ٢٠٠٣

رسائل جامعيه

١. احمد الننعيمي جريمة افشاء أسرار مهنة المحاماة _دراسة مقارنة . رسالة ماجستير . جامعة عمان العربية للدراسات العليا . عمان ٢٠٠٦
٢. بريهان أبو زيد: الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية / رسالة دكتوراة / كلية الحقوق . جامعة بني سويف ٢٠٠٧
٣. جلال خليل، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا إلى الدول النامية رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة ١٩٧٩
٤. جمال الدين العطيفي، الحماية الجنائية في نطاق الخصوصية ، رسالة دكتوراه .القاهرة، ١٩٦٤
٥. درويش عبدالله إبراهيم ، شروط الجدة في الاختراعات وفقاً لاتفاقية باريس ومدى ملائمتها للدول النامية ، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٠
٦. ريم سعود سماوي . التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية لبراءات الاختراع في الصناعات الدوائية الاردنية في ضوء انضمام الاردن لمنظمة التجارة العالمية (wto).رسالة دكتوراة . جامعة عمان العربية ٢٠٠٥

٧. سينوت حليم دوس ، دور السلطة العامة في مجال براءة الاختراع ، رسالة دكتوراة ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس

١٩٨٢

٨. فايز عبد الكريم العجارمه ، الحماية القانونية للعلامة التجارية

، رسالة ماجستير ، جامعة آل البيت ، ٢٠٠٥

٩. قيصر محمد عبده حتامله . الحماية القانونية للرسوم والنماذج

الصناعية وفق التشريعات الاردنية _ دراسة مقارنة . رسالة

دكتوراة . جامعة عمان العربية ٢٠٠٥

١٠. محمد المسلمي ، الرسوم والنماذج الصناعية وحمايتها ،

رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص ، كلية

العلوم الاقتصادية والاجتماعية بالدار البيضاء ١٩٩٦

١١. محمد وهبه ، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير

المشروعة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ،

١٩٩٠

١٢. ماجد عبد الحميد السيد عمار : عقد التراخيص الصناعي

وأهميته للدول النامية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ،

١٩٧٦

مجموعات قانونية ودوريات وتقارير :

المؤتمر العالمي الأول حول الملكية الفكرية الذي أقيم في جامعة
اليرموك في ١٠ - ١١ تموز

المؤتمر العربي الدولي للملكية الفكرية ،من إصدارات المجتمع
العربي للملكية الفكرية،عمان ١٩٩٥

تقرير اللجنة الثلاثية للأساتذة والخبراء في الكيمياء والصيدلية
وصناعة الدواء والطب بالمركز القومي للبحوث بناء على
قرار الاستاذ الدكتور رئيس المركز القومي للبحوث للأطلاع
على ملف الدعوى رقم ٢٠٠٢/١٨٥٥ م/ت الزقازيق لتنفيذ
الحكم الصادر من هيئة محكمة الزقازيق الابتدائية يوم
٢٩/١٠/٢٠٠٣ في القضية المقامة من شركة فايزر
ضد شركة ابيكو

مجلة القانون والاقتصاد للبحث في الشئون القانونية والاقتصادي
جامعة القاهرة،

مجموعة المكتب الفني-مصر

مجموعة عدالة -الاردن

مجموعة السعيد-الاردن

**مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق جامعة عين
شمس**

مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون ،كلية الحقوق، الجامعة
الأردنية

مجلة القانون والاقتصاد ،كلية الحقوق جامعة القاهرة

مؤته للبحوث والدراسات. عمادة البحث العلمي ، جامعة مؤته.

مراجع أجنبية :

1. Anton's ,Christopher . Michael Blakeley ,Christopher Health , Intellectual Property Harmonization within Asian And Apec .Max Planck Institute for the Foreign and International ,Copyright and Competition Laws ,2004 ,Kluwer Law International
2. Bainbridge , David, Intellectual Property, Fifth Edition, Longman, 2002
3. Bertin. A. le secret en,matiere d'inventions 1965
4. Coleston , Catharine , Kristy Middleton Modern Intellectual Property Laws , LLB ,LLM , ,Second Edition ,Cavendish Publishing Limited ,2005
5. Correa Carlos Maria , Protection of data submitted for the registration of pharmaceuticals: Implementing the standards of the trips agreement,
6. University of Buenos Aires The South Center, 2002.Correa
7. Correa Carlos, implication of the Doha Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health No. 12,2002, P1

8. Correa, Carlos, integrating public health concerns into patent legislation in Development Countries – Geneva, south centre, 2000
9. Cox, Alan, hopes and wishes of the pharmaceutical industry today, the first Arab international intellectual property conference, Arab society for the protection of intellectual property (aspip) publications, Amman, 1995
10. Duncan, Matthews, Globalizing Intellectual Property Rights the TRIPS Agreement, center for the Study of Globalization and Regionalization, 2002
11. Duvall, David, Peter MCL, Forms and Agreement On Intellectual Property and International Licensing, Volume 1 L.W. Melville, Third edition 1979, Revised 1998, Sweet & Maxwell, Limited London
12. Durand, P. le know-how, Juris. Classeur. P. periodique, (edition generale) 1967
13. Eckstrom, Lawrence J.: Licensing in Foreign and domestic operation, revised third edition volume 1. Clark Boardman Company Ltd. New York 1975.
14. Farkas, L. Peter, Trade Aspects of intellectual property, what problem, with Transition Rules? What changes to U.S law?

How was congress savaged? Sec 337: The world Trade organization "MultiMate pal Trade frame work from The last century and U.S. implementing legislation" by terene. P, Stewart c edition 1996.

15. Fisherman ,Stephen Accidental Disclosure Of Trade Secrets sweet & Maxwell 1998
16. Gervais ,Davied, The Trips Agreement :Drafting History and Analysis ,London ,sweet & Maxwell .1998
17. Goans ,Judy Weingar ,G.Lee Skillington ,David Weinstein,Patricia Drost , Intellectual Property Principles and Practice ,edited by Jadeen Moroney 2003, Nathan association ,2003
18. Haar Charles M. ,Lance Liebman ,Property and Law ,second edition , Little Brown and Company 1985
19. J. Watson, The Double Helix ,new york(1968)
20. Lange ,David, Mary la France, Cary Myers Intellectual Property (cases and Materials) St. Paul, 1998
21. MILGRIM ,ROGER. Trade secrets SUPER NOTE (3)2-10 PROGRESS Nathan association 1925

22. SHERMAN . ANTITRUST ACT OF 1890/15 . U . S . C
23. TORREMANS, PUALAND HOLYOAK JON. INTELLECTUAL PROPERTY LAW march 2005
24. Turner, Law of Trade Secrets (1962)
25. Waxman ,Henry . Intellectual property Rights and Health Emailing List.Representative, Statement on the 10th of june 2003.
26. W.R. Cornish .Intellectual property: Patents copy right, trade marks, and allied rights. London, Sweet 8, Maxwell, 1981
27. W.R Cornish, Intellectual Property ,third edition sweet & Maxwell ,1996

مواقع إلكترونية

www.wipo.int

www.uspto.gov/web/official-novelty

www.Egutopo.gov.eg

www.oecd.org

www.wikbidia.org

WWW.LAW.VARUAED.EDU.STUDENT/ORG

www.usinfstate.gov

www.alertent.org

www.farrajlawyer.com

<http://www.islams.com/arabic/globe/res/siam/html>
1

www.almdopaper.com

تقارير:

1. Agreement between the World Intellectual Property Organization and the World Trade Organization (1995) WIPO, Geneva 1997
2. Arab society for the protection of intellectual property (aspip), aspip, report 1990-1994
3. Intellectual Property Reading Material World Intellectual Property Organization (WIPO) Geneva 1998 second edition
4. negotiating group on trade related aspect of intellectual property tight including trade in counter feil coods page
5. The Trips agreement and developing countries (united nation publica) 2006

أبحاث على مواقع إلكترونية:

1. The law trade secrets before and after trips 2000.

2. [www.wipo.int/academy/en/research.turin2000pdf](http://www.wipo.int/academy/en/research/turin2000pdf)
3. The united states patents and Trade Marks office see. [www. Uspto. Gov/web/officed. Doc/Non-obviousness](http://www.USpto.Gov/web/officed.Doc/Non-obviousness).
4. F. ugene R. Quinnjr. The patent ability requires mints 2008. see
5. www.watched.org. Com patentability, requirements
6. Organization on economic cooperation and development,patents and innovation 2004, [http//www.oecd.org/48/12](http://www.oecd.org/48/12)

الفهرس

رقم الصفحة	الموضوع
١	المقدمة:
٣	- أهمية موضوع البحث وسبب اختياره
٦	منهج الدراسة:
٧	خطة الدراسة:
٩	الفصل التمهيدي: التطور التاريخي لحماية الابتكارات والوضع في القانون المقارن
١٣	المبحث الأول: الاتفاقيات الدولية في حماية الابتكارات
١٦	المطلب الأول: الجهود الدولية السابقة على اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة ما قبل اتفاقية تريبس (Trips)
١٦	الفرع الأول: اتفاقيات التسجيل الدولي لعناصر الملكية الصناعية
١٩	الفرع الثاني: اتفاقيات التصنيف

الموضوع	رقم الصفحة
الفرع الثالث: اتفاقيات الحماية	٢١
أولاً: اتفاقية النافتا	٢٢
ثانياً: اتفاقية باريس	٢٦
- تعديل الاتفاقية	٣٠
- مبادئ الاتفاقية	٣١
١ مبدأ المساواة في المعاملة	٣١
٢ مبدأ الأولوية	٣٤
٣ مبدأ إستقلال البراءات	٣٧
٤ قواعد الحماية	٤١
المطلب الثاني: اتفاقية ترييس وحماية الابتكارات	٤٤
- جولات اتفاقية الجات ومبادئها	٤٥
الفرع الأول: الاطار العام لاتفاقية الترييس	٥٠
الفرع الثاني: المبادئ الأساسية في اتفاقية الترييس	٥٢
أولاً: الغاية والهدف من الاتفاقية	٥٣
ثانياً: المساواة في المعاملة	٥٣
ثالثاً: مبدأ الدولة الأولى بالرعاية	٥٥

الموضوع	رقم الصفحة
رابعاً: تريبس اتفاقية عامه وشامله	٥٦
خامساً: الحماية بين حديها الأعلى والأدنى	٥٧
سادساً: إنفاذ أحكام الاتفاقية في النظام التشريعي الداخلي للدول	٥٩
المجموعه الاولى: الدول المتقدمة	٥٩
المجموعه الثانيه: الدول النامية	٦٠
المجموعه الثالثه: الدول الأقل نمواً - الأقل تقدماً	٦١
سابعاً: قواعد حماية حقوق الملكية الفكرية	٦٣
الفرع الثالث: خصائص اتفاقية التريبس	٦٦
أولاً: اتفاقية عامة وشاملة	٦٦
ثانياً: علاقتها مع الاتفاقيات الاخرى	٦٧
ثالثاً: وسائل وضع الاتفاقية موضع التنفيذ	٦٨
المبحث الثاني: التشريعات المقارنة وحماية الابتكارات	٦٨
المطلب الأول: حماية الابتكارات في تشريعات الدول المتقدمة	٧٢
المطلب الثاني: حماية الابتكارات في تشريعات الدول	٨٣

الموضوع	رقم الصفحة
النامية	
الباب الاول: حماية الاختراعات في نطاق العلانية	٩١
الفصل الأول: تعريف وشروط براءات الاختراع	٩٣
المبحث الأول: التعريف ببراءة الاختراع	٩٤
المطلب الأول: تعريف براءة الاختراع	٩٤
المطلب الثاني: طبيعة براءة الاختراع	١٠٤
- نظرية العقد	١٠٤
- نظرية القرار الإداري	١٠٥
المبحث الثاني: الأساس القانوني للحماية	١٠٨
١- نظرية الاحتكار	١٠٨
٢- نظرية الحق الطبيعي	١١٠
الفصل الثاني: شروط منح براءة الاختراع	١١٦
المبحث الأول: الشروط الموضوعية	١١٧
المطلب الأول: شرط الابتكار	١١٨
الفرع الأول: المعايير المحددة للنشاط الابتكاري	١٢٢

الموضوع	رقم الصفحة
الفرع الثاني : صور الابتكار	١٢٧
المطلب الثاني: شرط الجودة	١٣٠
المطلب الثالث: شرط قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي	١٤٣
المبحث الثاني: الشروط الشكلية	١٤٨
المطلب الاول: مرحلة التقدم بالمطلب	١٤٨
الفرع الاول: من الذي يحق له الايداع	١٥٣
الفرع الثاني: ميعاد الإيداع	١٥٥
الفرع الثالث: صندوق البريد	١٥٧
المطلب الثاني: مرحلة بحث الطلب ومنح البراءة	١٦١
الفصل الثالث: مرحلة ما بعد الحصول على البراءة	١٦٧
المبحث الاول: آثار منح البراءة	١٦٧
المطلب الاول: حقوق صاحب البراءة	١٦٨
المطلب الثاني: مدة الحماية القانونية	١٧٢
المبحث الثاني: الترخيص الإجباري	١٧٤
المطلب الاول: التطور التاريخي للترخيص الإجباري	١٧٥

الموضوع	رقم الصفحة
المطلب الثاني: تعريف الترخيص الإجباري	١٨٠
المطلب الثالث: حالات اصدار التراخيص الإجبارية	١٨٣
الفرع الاول :حالات منح الترخيص الإجباري	١٨٤
الفرع الثاني :ضوابط الترخيص الإجباري	١٩٠
المطلب الرابع: انتهاء الترخيص الإجباري	٢٠٠
المطلب الخامس: حق التسويق الإستثنائي	٢٠٢
المبحث الثالث: إعلان الدوحة وأثره على التراخيص الإجبارية	٢١٢
الفرع الأول : أسس إعلان الدوحة	٢١٤
الفرع الثاني :أثر الفقرة الخامسة من إعلان الدوحة على التراخيص الإجبارية	٢١٨
الفرع الثالث : أثر الفقرة السادسة من إعلان الدوحة على الدول النامية	٢٢٣
الفرع الرابع : تعديل المادة (٣١) من الترتيب	٢٢٦
الباب الثاني عدم الافصاح عن المعلومات وحماية حقوق الملكية الفكرية	٢٣٣

الموضوع	رقم الصفحة
الفصل الأول: فكرة المعلومات غير المفصح عنها	٢٣٧
المبحث الأول: التعريف بالمعلومات غير المفصح عنها	٢٣٩
المطلب الأول: محاولات الفقه والقضاء لتعريف المعلومات غير المفصح عنها	٢٤٠
الاتجاه الأول: تحديد المعلومات غير المفصح عنها ومضمونها من خلال استعراض شروطها وعناصرها المكونة لها	٢٤٣
الاتجاه الثاني: تعريف المعلومات غير المفصح عنها من خلال المعرفة المكتسبة وقابليتها للتطبيق الصناعي	٢٥١
المطلب الثاني: علاقة السر بالمعلومات غير المفصح عنها	٢٦١
المبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها في المعلومات غير المفصح عنها في القانون المقارن واتفاقية الترييس	٢٦٤
المطلب الأول: شرط السرية	٢٦٦
الفرع الأول: الأفعال غير المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة	٢٧١
الفرع الثاني: السرية التي نتحدث عنها	٢٨٢

الموضوع	رقم الصفحة
أولاً: السرية المطلقة	٢٨٢
ثانياً: السرية النسبية	٢٨٤
المطلب الثاني: شرط وجود قيمة اقتصادية للمعلومات	٢٨٩
المطلب الثالث: اتخاذ إجراءات وتدابير جدية من حائز المعلومات للحفاظ على سريتها	٣٠٣
المبحث الثالث: التكيف القانوني للمعلومات غير المفصح عنها	٣٢٥
أ - نظرية الملكية	٣٢٨
ب- نظرية الحقوق للصيقة بالشخصية	٣٣٨
ج نظرية ازدواج الحق	٣٤٢
الفصل الثاني: حماية بيانات الاختبار	٣٥١
المبحث الأول: شروط الحماية الخاصة ومبرراتها	٣٥٤
المطلب الأول: شروط الحماية الخاصه	٣٥٩
الشرط الأول: أن يكون تقديم البيانات إلى الجهة الحكومية المختصة لازماً للحصول على ترخيص بتسويق الأدوية أو المنتجات الكيميائية الزراعية	٣٦١

الموضوع	رقم الصفحة
الشرط الثاني: أن يدخل في مكونات الأدوية أو المنتجات الكيميائية الزراعية المراد ترخيصها للتسويق كيانات كيميائية جديدة.	٣٦٧
الشرط الثالث: بذل جهود كبيرة للتوصل إلى البيانات والمعلومات.	٣٧١
المطلب الثاني: مبررات الحماية الخاصة ومدتها	٣٧٦
أولاً : منع الاستخدام التجاري غير المنصف	٣٧٨
ثانياً : عدم الكشف عن البيانات والمعلومات للغير	٣٨٣
المبحث الثاني: إخراج المعلومة السريه الى نطاق العلانية مراعاة للمصلحة العامة	٣٨٨
المطلب الاول: الحالات التي يجوز فيها للسلطات الرسمية إفشاء المعلومات	٣٨٨
الفرع الأول: إذا كان الإفصاح ضروريا لحماية الجمهور	٣٩٠
الفرع الثاني: الإفصاح بشرط اتخاذ خطوات لضمان أن البيانات أو المعلومات غير المفصح عنها لن تُستخدم استخدام تجاري غير منصف	٣٩٢
المطلب الثاني: استخدام الجهات الحكومية المختصة	٣٩٤

الموضوع	رقم الصفحة
البيانات والمعلومات المقدمة إليها في مجال المعلومات غير المفصّل عنها	
المبحث الثالث: مقارنة بين الولايات المتحدة وكندا في مجال الأدوية	٤٠٠
المطلب الأول : أوجه التشابه والاختلاف	٤٠٥
الفرع الأول : التشابه	٤٠٦
الفرع الثاني : الاختلافات	٤٠٨
المطلب الثاني : لمحة عن القانون في الولايات المتحدة	٤٠٩
المطلب الثالث : لمحة عامة عن القانون الكندي	٤١٣
الفرع الأول : خلفية مشروع ج-٢٢	٤١٤
الفرع الثاني : أثر قرار المجلس العام على القانون الكندي	٤١٧
المبحث الرابع: العلاقة بين أسرار التجارة وبراءة الاختراع	٤٢٠
المطلب الأول: أوجه الاتفاق والاختلاف بين أسرار التجارة وبراءات الاختراع	٤٢٣
الفرع الأول : أسباب الامتناع عن طلب البراءة	٤٢٤

الموضوع	رقم الصفحة
الفرع الثاني: الفرق بين حماية الاختراعات وحماية المعلومات غير المفصح عنها	٤٣٠
المطلب الثاني: المعلومات غير المفصح عنها كنظام بديل ومُكمل لبراءات الاختراع	٤٣٧
الفصل الثالث: طرق ووسائل حماية المعلومات غير المفصح عنها في القانون المقارن والاتفاقيات الدولية	٤٤٦
المبحث الأول: الحماية المدنية للمعلومات غير المفصح	٤٥٠
المطلب الأول: الإجراءات التحفظية كوجه من وجوه الحماية القانونية	٤٥٧
الفرع الأول: الإجراءات التحفظية في قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية	٣١٥
الاجراء الأول: الدعاوى الدفاعية	٤٦٣
الاجراء الثاني: الحجز التحفظي على المنتجات موضوع الاعتداء	٤٦٦
الاجراء الثالث: المحافظة على الأدلة ذات الصلة بالاعتداء	٤٦٨

الموضوع	رقم الصفحة
الفرع الثاني: الاجراءات التحفظية في القانون المصري	٤٧٠
الفرع الثالث: مقارنة الإجراءات التحفظية في قانون الأسرار التجارية والمنافسة غير المشروعة الأردني مع قانون براءات الاختراع	٤٧٢
المطلب الثاني: الشروط العقدية التي تكفل الحماية من المنافسة غير المشروعة	٤٧٥
المطلب الثالث: المسؤولية التقصيرية وسيلة حماية لاحقه للاعتداء على المعلومات غير المفصح عنها	٤٨٥
الفرع الاول: الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة	٤٨٧
الفرع الثاني: اركان دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الاردني	٤٨٩
اولا: التعدي	٤٩٠
ثانيا: الضرر	٤٩٢
ثالثا :قيام فعل السببية بين فعل التعدي والضرر	٤٩٥
الفرع الثالث : شروط المنافسة غير المشروعة في القانون المصري	٤٩٧

الموضوع	رقم الصفحة
المبحث الثاني الحماية الجزائية للمعلومات غير المفصح عنها	٥٠٥
المطلب الاول : جريمة إفشاء الأسرار وجريمة استعمال أشياء الغير دون وجه حق ونطاقها في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها	٥٠٨
الفرع الاول : الركن المادي	٥١٤
العنصر الاول : السلوك الجرمي	٥١٥
العنصر الثاني : النتيجة الجرمية	٥٢١
العنصر الثالث : علاقة السببية	٥٢٤
الفرع الثاني: الركن المعنوي	٥٢٦
اولا: العلم	٥٢٧
ثانيا : الارادة	٥٢٨
الفرع الثالث : العقوبات المترتبة على إفشاء الاسرار	٥٣٢
المطلب الثاني : إمكانية تطبيق جريمة السرقة وإساءة الائتمان في مجال حماية المعلومات غير المفصح عنها	٥٣٥
الخاتمة	٥٤٤

الموضوع	رقم الصفحة
المراجع	٥٥٤
الفهرس	