الترخيص الإجباري لاستغلال الاختراع

(في القانون السوداني والاتفاقيات الدولية)

الدكتور/ محمد محمود عثمان برهان*

الملخص:

يمنح القانون المخترع الحق في استخدام واستغلال اختراعه بما يحقق له العائد المادي والمالي، وفي الوقت نفسه يشبع حاجة المجتمع، وتستفيد منه الدولة مانحة البراءة.

ولكن إذا رفض المخترع استخدام واستغلال اختراعه بنفسه، ورفض منح غيره هذا الحق، أصبح الترخيص الإجباري هو الحل، بما يحقق المصلحة العامة، وفي الوقت ذاته مع مراعاة حقوق المخترع.

ونسبة لإمكانية منح عدد من التراخيص الإجبارية لعدد من المستفيدين، يثور سؤال عن العلاقة بين هذه التراخيص، ومدة سريانها.

ومن أهم نتائج هذا البحث، هي أن الشروط والمبالغ المالية التي تحدد في أول ترخيص إجباري لاستغلال اختراع معين يجب التقييد بها عند منح أي ترخيص لاحق، ومن أهم التوصيات، أن المخترع الذي يبدأ باستغلال اختراعه ثم يتوقف، يجب أن يعامل نفس معاملة المخترع الذي لم يستغله نهائياً.

الكلمات المفتاحية: الترخيص– الإجباري – استغلال – الاختراع – تريبس.

---

* أستاذ مساعد بقسم القانون– كلية الشريعة والقانون – جامعة الجوف– المملكة العربية السعودية.

Compulsory License to Use the Patent
(In Sudanese Law and Conventions)

Dr. Mohamed Mahmoud Osman Barahan*

Abstract:

The law grants patent's owner/ patentor/ inventor the right to use his patent to achieve his goals and financial return. at the same time, the patent usage would satisfy the society needs and the licensing government too.

However, if the inventor refuses to use or utilize the patent or prevents others from using it, the compulsory license becomes the solution. the government possibly grants other users compulsory licenses of using the patent.

The question arises regarding such compulsory licenses and the validity time of such licenses. The terms and financial amounts that are specified in the first compulsory license to use the patent should be adopted and applied to any subsequent licensees. One of the recommendations is that the patent inventor who used his patent then stopped using it, he should be treated as the inventor who does not use his patent at all.

Keywords: Licensing - Compulsory - Exploitation - Patent - Trips.

---

*Assistant Professor, Department of Law, College of Sharia and Law, Al-Jouf University, Kingdom of Saudi Arabia.

المقدمـــة

من نعم الله على الإنسان نعمة العقل، التي خصها به دون عن سائر المخلوقات، وجعل لهذا العقل القدرة على الفهم والتفكير والتعبير.

والإنسان حين يستخدم عقله وفكره يمكنه أن يصل إلى ابتكارات واختراعات جديدة، لم يصل إليها شخص آخر، فيكون بذلك صاحب الفضل في وجود هذه الاختراعات أو الابتكارات التي توصل اليها.

وحتى لا يتعدى شخص على الاختراعات التي توصل إليها غيره، برزت أهمية الحماية القانونية للاختراع وحقوق مخترعه، وإلا يستخدم أو يستغل تجارياً الا بواسطة المخترع أو من يمنحه ترخيص بذلك، فإذا أمتنع المخترع عن استغلال الاختراع بأي من الصور السابقة، كانت الرخص الإجبارية هي الحل أمام تعسف المخترع الذي تمتع بحماية قانونية لاختراعه، ثم تمنع عن إفادة البشرية والمجتمع بما اخترع.

أهداف البحث:

- توضيح مفهوم الترخيص الإجباري للاختراع، وأهم إيجابيات وسلبياته.
- بيان أبرز حالات منح الرخص الإجبارية عن الاختراع.
- تحديد الجهة المختصة الأفضل في الدولة لمنح الرخص الإجبارية.

مشكلة البحث:

- تأثير أول رخصة إجبارية تمنح عن الاختراع على الرخص اللاحقة لها سواء الإجبارية أم الاختيارية.
- الوقوف على أهم مميزات الرخص الإجبارية الصادرة بموجب قانون براءات الاختراع السوداني لسنة ١٩٧١م.
- مدى موافقة أحكام الترخيص الإجباري للاختراع في القانون السوداني لأحكام الترخيص الإجباري في الاتفاقيات الدولية.

منهج البحث:

المنهج الذي اتبعته هو المنهج الاستقرائي التحليلي، والذي يعتمد على جمع المعلومات من الكتب والنصوص القانونية والاتفاقيات الدولية، ثم تحليلها بهدف الوصول إلى حل لمشكلة البحث، ونتائج علمية منه.

التقسيم:

المطلب الأول: تعريف براءة الاختراع وأثرها على استغلال الاختراع.

المطلب الثاني: مفهوم الترخيص الإجباري في القانون السوداني والاتفاقيات الدولية.

المطلب الثالث: أحكام وحالات الترخيص الإجباري في الاتفاقيات الدولية والقانون السوداني.

المطلب الأول

تعريف براءة الاختراع وأثرها على استغلال الاختراع

أولاً- تعريف الاختراع:

يقصد بالاختراع كل ابتكار جديد وقابل للاستغلال الصناعي، سواء تعلق بمنتجات صناعية جديدة أم بطرق أو وسائل صناعية مستحدثة أم بتطبيق جديد لطرق أو وسائل صناعية معروفة[1].

وبناء على هذا التعريف؛ فإن الاختراع هو كل ابتكار أو ايجاد لكيان أو شيء جديد لم يكن معلوماً من قبل، ويشترط في هذا الكيان الجديد أن يكون قابلاً للاستغلال أو الاستفادة منه بالطرق الصناعية، وذلك بإنتاج وحدات منه وتقديمها إلى الجمهور، وبمفهوم المخالفة فإن الشيء المبتكر ان لم يكن قابلاً للاستغلال الصناعي فإنه لا يعد اختراعاً. إضافة إلى ذلك؛ فقد وضح التعريف الصور التي يأتي فيها الاختراع، وذلك بأن يأتي الاختراع بشيء جديد لم يسبق له وجود من قبل، أو يكون الاختراع متعلقاً

[1] سميحة القليوبي، القانون التجاري (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨١م) ص ٢٩٢.

بتحديث الطرق والوسائل الصناعية المستخدمة لصناعة شيء موجود أصلاً، كإيجاد وسيلة تساعد في تصنيع شيء موجود أصلاً ولكن بأعداد أو جودة أكبر.

وأخيراً فإن الاختراع قد يكون متمثلاً في تغيير استخدام طرق ووسائل صناعية معروفة، ومعدة لإنتاج شيء معين، لإنتاج شيء آخر لم تكن تستخدم فيه.

أما القانون السوداني (تنظم الاختراعات في السودان بموجب قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م) فلم يأت بتعريف للاختراع، وكذلك الاتفاقيات الدولية لم تضع له تعريفاً بدورها.

ثانياً- تعريف براءة الاختراع:

١- براءة الاختراع هي الوثيقة التي تصدرها الدولة للمخترع، اعترافاً منها بحقه فيما اخترع أو للمكتشف اعترافاً منها بحقه فيما اكتشف، فالبراءة لا تعدو أن تكون شهادة رسمية تصدرها جهة إدارية مختصة في الدولة إلى صاحب الاختراع أو الاكتشاف، يستطيع هذا الأخير بمقتضى هذه الشهادة الاستئثار باستغلال اختراعه أو اكتشافه زراعياً أو تجارياً أو صناعياً لمدة محددة وبقيود معينة)[٢].

٢- براءة الاختراع عبارة عن شهادة تعطيها الدولة للمخترع، يكون له بموجبها حق احتكار واستغلال اختراعه، والاستفادة منه لمدة معينة، وبشروط محددة[٣].

٣- براءة الاختراع حق احتكار تمنحه الدولة لصاحب الاختراع لفترة زمنية محددة في مقابل كشفه عن تفاصيل سر اختراعه[٤] .

وواضح من التعريفات أعلاه أن البراءة هي الشهادة الرسمية التي تصدر من المكاتب الإدارية الحكومية المختصة إلى المخترع، حيث يستطيع المخترع بموجبها أن يحمي اختراعه من اعتداء الغير، ويستأثر به لنفسه، ويستغله فيما يعود نفعه إليه، كما

---

[٢] حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م) ص١١.

[٣] محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٢م، ج١ ص٥١٣.

[٤] عبد الغني محمود، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في القانون، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩١م، ص١٥.

أوضح التعريف أن الحماية الممنوحة للمخترع تكون لفترة زمنية محددة وبقيود أو شروط محددة.

أما في جانب الاتفاقيات الدولية فقد نصت المادة (٢٧) من اتفاقية تريبس لسنة ١٩٩٤م على أنه: (تتاح امكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات سواء كانت منتجات أم عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا شريطة كونها جديدة وتنطوي على خطوة ابداعية وقابلة للاستخدام في الصناعة، وتمنح براءات الاختراع ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أم منتجة محلياً)، والمادة أعلاه لم تضع تعريفاً لبراءات الاختراع بالمعنى المقصود من كلمة تعريف، وإنما بينت صور الاختراع، وشروط منح البراءة، وبينت أن براءة الاختراع يحق الحصول عليها إذا توفرت الشروط المطلوبة بغض النظر عن المكان الذي تم فيه الاختراع، أو المجال الصناعي أو التكنولوجي الذي تعلق به.

أما اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة ١٨٨٣م؛ فقد نصت في المادة (٤/١) على أنه: (تعتبر من براءات الاختراع مختلف أنواع البراءات الصناعية المقررة في تشريعات دول الاتحاد كبراءات الاستيراد وبراءات التحسين والبراءات والشهادات الإضافية وغيرها).

ومن الواضح أن المادة أعلاه لم تعرف براءات الاختراع، وإنما عددت أنواع البراءات، ولذلك فإن هذا النص لا يصلح لأن يكون تعريفاً للبراءات كما عده البعض[٥]، هذا ما كان بالنسبة إلى الاتفاقيات الدولية، أما في القانون السوداني فنجد أن قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م لم يأت بتعريف لبراءات الاختراع[٦].

ثالثاً- الحق في احتكار استغلال الاختراع محل البراءة: يمنح القانون صاحب براءة الاختراع حقاً استئثارياً حصرياً له دون غيره في الاستفادة من الاختراع محل البراءة،

---

[٥] خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، القاهرة، شركة ناس للطباعة، ٢٠٠٣م، ص١٦.

[٦] لم يتضمن قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢م تعريفاً لبراءات الاختراع.

ويبدو واضحاً أن السبب في منح صاحب البراءة ذلك الحق الاستئثاري هو مراعاة مصلحة المخترع الذي بذل جهداً، وقام بمحاولات مستمرة استغرقت وقته وتكبد الانفاق من أمواله، وذلك كله بغية الوصول إلى الاختراع الذي تحقق[٧].

والاستفادة من الاختراع تكون بالانتفاع به مالياً بأي طريقة من الطرق المشروعة، كأن يقوم باحتكار صناعة المنتجات وبيعها وتصديرها، أو احتكار تطبيق الطريقة الصناعية محل البراءة[٨].

وحق صاحب براءة الاختراع يكون محدداً من حيث الزمان والمكان، أي أنه حق نسبي لزمان ومكان معينين، فحق صاحب براءة الاختراع نسبي من حيث الزمن، إذ إن احتكار استغلال الاختراع ليس مؤبداً، وإنما هو حق مؤقت أي محدود بمدة زمنية معلومة تحدد القوانين بدايتها ونهايتها[٩]، وبانتهاء مدة حماية الاختراع ينتهي حق صاحب البراءة في احتكار استغلاله، ومن ثم يسقط الاختراع في دائرة الملكية العامة، ويصبح من حق أي شخص الاستفادة منه دون الرجوع إلى مالك البراءة، والعلة في سقوط الاختراع في الملكية العامة بعد انتهاء مدة حمايته، وإعطاء أي شخص حق الاستفادة منه، يستند إلى مراعاة مصلحة المجتمع، التي تقتضى عدم تحكم شخص واحد في اختراع معين إلى ما لا نهاية، وهو أمر قد يؤدي بدوره إلى اعاقة تطوير مثل هذا الاختراع، أو استغلاله على أوسع مدى[١٠].

أما بالنسبة إلى أن حق احتكار استغلال الاختراع نسبي من حيث المكان، فمرجعيته هي أن حق صاحب براءة الاختراع محدد في نطاق الدولة التي أصدرت

---

[٧] أحمد علي عمر، الملكية الصناعية وبراءات الاختراع، الإسكندرية، مطبعة الحلمية، ١٩٩٣م، ص١٧٨، انظر كذلك سائد احمد الخولي، حقوق الملكية الصناعية، الطبعة الأولى، عمان، دار مجدلاوي، ٢٠٠٤م، ص١٠١.

[٨] ادوار عيد، الاعمال التجارية والتجار والمؤسسة التجارية، بيروت، دار المستشار للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٧١م، ص٤٢٥.

[٩] سمير الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، دون ناشر، دون سنة طبع، ص٥٨.

[١٠] محمود الشرقاوي، مصدر سابق ص٥٢٩.

البراءة، فقرار الجهة المختصة بمنح براءة على اختراع معين تترتب عليه آثار قانونية داخل أنحاء الدولة بأكملها، ولكن دون أن يمتد إلى خارجها، ما لم يكن صاحب البراءة قد قام بتسجيل اختراعه تسجيلاً دولياً[١١].

أما في جانب الاتفاقيات الدولية، فقد نصت اتفاقية تريبس لسنة ١٩٩٤م على حق مالك البراءة في احتكار استغلال الاختراع في المادة (٢٨) بنصها:

١- تعطي براءة الاختراع لصاحبها الحقوق التالية:

(أ) حين يكون موضوع البراءة منتجاً مادياً، حق منع أطراف ثالثة لم تحصل على موافقته من هذه الأفعال: صنع أو استخدام أو عرض للبيع أو بيع أو استيراد ذلك المنتج لهذه الأغراض.

(ب) حين يكون موضوع البراءة عملية صناعية، حق منع أطراف ثالثة لم تحصل على موافقته من الاستخدام الفعلي للطريقة، ومن هذه الأفعال: استخدام عرض للبيع أو بيع أو استيراد على الأقل المنتج الذي يتم الحصول عليه مباشرة بهذه الطريقة لهذه الأغراض.

أما قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م؛ فقد نص على حقوق مالك براءة الاختراع، وهي في مجملها لا تختلف عن ما أتى به الفقه القانوني والاتفاقيات الدولية؛ فالقانون يمنح الحق لمالك البراءة، إذا كان محلها إنتاج سلعة معينة باحتكار إنتاج هذه السلعة، فيحق له منع الغير من صناعة السلعة أو استيرادها أو عرضها للبيع أو تخزينها بقصد عرضها للبيع، أما إذا كانت براءة الاختراع صادرة بخصوص طريقة صناعية، فيحق لمالكها منع الغير من استخدامها او استيراد الآلات التى تمكن من تطبيقها او تشغيلها[١٢].

---

[١١] صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٧م، ص٦٨.

[١٢] المادة (٢١) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م، وتطابق المادة (١٠) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢م.

رابعاً- الالتزام باستغلال الاختراع محل البراءة: يجب على مالك البراءة استغلال اختراعه بأي صورة من صور الاستغلال المشروعة؛ وذلك لأن البراءة وإن كانت تمنح صاحبها حقاً استئثارياً في استغلال الاختراع، فإنها تلقي عليه التزاماً باستغلال ذلك الاختراع أيضاً، أي أن حق مالك البراءة في الاستئثار بالاختراع محل البراءة يقابله واجب باستغلال ذلك الاختراع[١٣].

والسبب في فرض هذا الالتزام على مالك البراءة، هو أن البراءة تمنحها الدولة لصاحب الاختراع حتى يتمكن من الانفراد بتحصيل الفوائد المالية للاختراع الذي توصل اليه، مقابل قيامه باستغلال هذا الاختراع محل البراءة حتى يتمكن المجتمع من الاستفادة منه[١٤]، ولذلك إذا لم يقم مالك البراءة باستغلال الاختراع، فإنه يعرض براءته إلى الإلغاء من قبل الدولة، أو على الأقل يعرض براءته إلى أن تكون محلاً للاستغلال من قبل الغير بموجب ترخيص إجباري من الدولة[١٥].

أما في جانب الاتفاقيات الدولية، فهي وإن لم تعبر عن إلزام مالك البراءة باستغلال الاختراع بشكل صريح، ولكن يمكن الوقوف على مدى حرصها على هذا الأمر، وذلك بنصها على امكانية منح تراخيص اجبارية للغير دون موافقة مالك البراءة، وذلك إذا رفض مالك البراءة استغلال اختراعه بنفسه أو بواسطة غيره، أو تعسف في استخدام اختراعه بشكل غير مبرر[١٦].

---

[١٣] سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٧١ م، ص١٥٦.

[١٤] سمير الفتلاوي، مصدر سابق ص ٧٠.

[١٥] عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، الاردن، دار وائل للنشر، ٢٠٠٥ م، ص ٩٨.

[١٦] المادة (٥/أ/٢/٤) من اتفاقية باريس لسنة ١٨٨٣م، والمادة (٣١) من اتفاقية تريبس لسنة ١٩٩٤م.

وكذلك القانون السوداني، فإنه لم ينص على التزام مالك البراءة باستغلال اختراعه صراحة، وإنما نص عليه بطريقة ضمنية، وذلك من خلال نصه على منح رخص اجبارية إذا أمتنع مالك البراءة عن استغلال الاختراع[١٧].

المطلب الثاني

مفهوم الترخيص الإجباري في القانون السوداني والاتفاقيات الدولية

إذا كان حق لابد وأن يقابله التزام، ولذلك فإن حق المخترع أو مالك البراءة في احتكار استغلال اختراعه، يقابله التزام باستغلال اختراعه خلال مدة معينة حتى يستطيع المجتمع الاستفادة منه، إذ لا جدوى من أن يحصل المخترع على براءة اختراع دون أن يقوم باستغلال الاختراع في البلد التي أصدرت البراءة، مكتفياً بمباشرة الانتاج بالخارج ثم تصريف منتجاته في البلد التي أصدرت البراءة فتصبح بالتالي سوقاً لمنتجاته، وفي الوقت نفسه لا تستطيع هذه الدولة تصنيع الاختراع أو استخدام الطريقة الصناعية لوجود البراءة، مما يؤدى إلى الاضرار باقتصادها القومي[١٨]، وللخروج من هذا التضارب بين حق مالك البراءة في احتكار استغلال اختراعه، وحق الدولة في الاستفادة من تلك الاختراعات تم الوصول إلى ما يعرف بالترخيص الإجباري[١٩].

ويعرف الترخيص الإجباري بأنه: (الترخيص الذي تمنحه سلطات الدولة سواء لنفسها أو للغير باستغلال الاختراع في حالات معينة وبشروط خاصة وبتنظيم قانوني معين دون الاعتداد بموافقة صاحب الاختراع على هذا الاستغلال من عدمه وذلك لاعتبارات تدور في مجملها حول تحقيق المصلحة العامة للدولة)[٢٠].

---

[١٧] المواد من (٣٥ الى ٤٤) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م.

[١٨] نادية محمد معوض، القانون التجاري، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م، ص١٤٦.

[١٩] سائد أحمد الخولي، مصدر سابق ص١٠٤.

[٢٠] خاطر لطفي، مصدر سابق، ص٩٥.

وعرّف في موضع آخر بأنه: (إجراء إداري لمواجهة الاخلال بالتزامات عقد إدارى مبرم بين المخترع والسلطة العامة محله تنفيذ اختراع اشباعاً لاحتياجات المرافق العامة، ويؤدى هذا الإجراء إلى إحلال الغير محل المخترع الأصلي دون موافقته في تنفيذ ابتكاره مقابل تعويضه بتعويض عادل يحصل عليه مع بقاء الاختراع باسم صاحبة الأول)[٢١].

ومن التعريفات أعلاه نستخلص أن خصائص الترخيص الإجباري هي:

١- يمنح بواسطة الجهة المختصة في الدولة (سواء جهة إدارية أو قضائية).

٢-يصدر الترخيص الإجباري في حالات معينة يحددها القانون.

٣- لا يشترط موافقة مالك البراءة على الترخيص الإجباري، وهذا ما يميز الترخيص الإجباري عن الترخيص الاختياري.

٤- إن الاختراع يظل باسم المخترع الأصلي، ويكون للمرخص له فقط حق استغلاله وإنتاجه.

إذاً فالترخيص الإجباري هو استغلال اختراع محمى بموجب براءة دون موافقة مالكه، ونسبة؛ لأن استغلال الاختراع حق محتكر لمالك البراءة، وأن الترخيص الإجباري هو انتهاك لهذا الحق، بل إن اللجوء إلى الترخيص الإجباري لم يشرع إلا لرد مالك البراءة الممتنع عن استغلال اختراعه بشكل تعسفي، فإن الفقه القانوني قد أوضح حالات يجوز فيها منح الترخيص الإجباري للغير حتى يتسنى له استغلال الاختراع، وتتمثل هذه الحالات في:

١-ضرورات الأمن القومي والحالات الطارئة أو المنفعة العامة غير التجارية: بموجب هذه الحالة، يجوز للدول منح تراخيص إجبارية -إذا استدعى الأمر- على أي

---

[٢١] سينوت حليم دوس، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع، الإسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٨٣م، ص٤٠٧.

اختراع يتعلق بشئون الأمن القومي بمفهومه الواسع كالدفاع وحماية أمن الدولة الداخلي أو الخارجي، مثل الاختراعات المتعلقة بصناعات الأسلحة والمعدات الحربية[٢٢].

كما يجوز إصدار تراخيص إجبارية لمواجهة حالات الطوارئ وظروف الضرورة القصوى؛ كالكوارث الطبيعية مثل: الزلازل والفيضانات، والكوارث القومية؛ كانتشار الأوبئة والأمراض التي لا يمكن مواجهتها إلا باستغلال الاختراع.

أما المنفعة العامة غير التجارية فيقصد بها استغلال الاختراع بطريقة لا تهدف إلى تحقيق أهداف تجارية أو اقتصادية بحتة، كالعمل لتحقيق أرباح لأحد قطاعات الإنتاج أو زيادة القدرة التصديرية لسلعة معينة، وإنما يتم استغلال الاختراع لاستفادة كافة قطاعات الدولة وأفراد مجتمعها[٢٣].

٢- **عدم استغلال الاختراع أو عدم كفاية إنتاجه:** إذا لم يقم مالك البراءة باستغلال الاختراع، أو قام باستغلاله استغلالاً غير كاف بحاجة السوق رغم توفر إمكانية الانتاج بمعدلات أكبر، ترتب على ذلك منح ترخيص إجباري للغير حتى يقوم باستغلال الاختراع.

ومبدأ الترخيص الإجباري لاستغلال الاختراع في حالة عدم قيام مالك البراءة باستغلاله تأخذ به كثير من القوانين والاتفاقيات الدولية مثل: قانون براءة الاختراع العماني لسنة ٢٠٠٠، ونظام براءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدارات المتكاملة والأصناف النباتية والنماذج الصناعية السعودي لسنة ١٤٢٥هـ، واتفاقية باريس لسنة ١٨٨٣م، واتفاقية تريبس لسنة ١٩٩٤م، وهو مبدأ تقتضيه المصلحة العامة التي تتطلب وضع حد لتعسف مالك البراءة في استعمال الحق الذي تمنحه له البراءة لامتناعه عن استغلال الاختراع، أو استغلاله بشكل لا يفي بحاجة المجتمع مما يحول دون الاستفادة منه.

---

[٢٢] أنور طلبة، حماية حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، ٢٠٠٦م، ص١٤٥.

[٢٣] حسام الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م، ص٢٦٦.

ويجب التنبيه إلى أن عدم استغلال الاختراع أو عدم كفاية انتاجه لا يعنى منح الترخيص الإجباري تلقائياً، إذ لابد من انقضاء مدة من الزمن حددتها اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة ١٨٨٣م في المادة (٥/ أ /٤) بأربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة، أو مدة ثلاث سنوات من تاريخ منحها أيهما أطول، ويجوز منح مالك البراءة مهلة اضافية رغم انقضاء المدتين المشار اليهما إذا أثبت أن أسباب خارجة عن إرادته حالت دون استغلاله للاختراع[٢٤].

٣-**التوقف عن استغلال الاختراع لمدة معينة:** هذه الحالة تفترض أن مالك البراءة قد قام باستغلال اختراعه فعلاً لفترة من الوقت، ولكنه عجز عن الاستمرار لأي سبب من الأسباب، ودام توقفه لفترة من الزمن تحدد في قانون كل دولة على حدى، ويجوز لمالك البراءة أن يمنع صدور الترخيص الإجباري إذا استطاع إثبات أن التوقف عن استغلال الاختراع يرجع لأسباب خارجة عن إرادته[٢٥].

ومن الأفضل دمج هذه الحالة مع الحالة السابقة لها، والتعامل معها بنفس المعيار، فلا يمنح ترخيص إجباري عن اختراع بدأ مالكه في استغلاله ثم توقف عن ذلك، إلا إذا انقضت مدة الثلاث أو الأربع سنوات من تاريخ منح البراءة أو التقديم لها على التوالي، وذلك حتى لا يكون مالك البراءة الذي لم يستغل اختراعه مطلقاً في وضع أفضل من الذي بدأ في استخدام الاختراع ثم توقف، فبينما يستفيد الأول من مدة قد تصل إلى ثلاث أو أربع سنوات يجد الثاني نفسه أمام مدة قد تقل عن ذلك.

٤- **الاختراعات المرتبطة:** يحق لمالك براءة اختراع جديد الحصول على ترخيص إجباري لاستغلال اختراع سابق، إذا كان الاختراع الجديد ينطوي على تقدم تكنولوجي، ولا يمكن الاستفادة منه إلا باستغلال اختراع سبق منح براءة عنه. كما يحق لصاحب الاختراع الأول ايضاً الحصول على ترخيص إجباري لاستغلال الاختراع اللاحق (الجديد)[٢٦].

---

[٢٤] خاطر لطفي، مصدر سابق ص٩٩.

[٢٥] سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، مصدر سابق ص١٨٧.

[٢٦] عبد الله حسين الخشروم، مصدر سابق ص ١١٤.

ويشترط لمنح الترخيص الإجباري في هذه الحالة أن يكون هناك ترابط مباشر بين الاختراعين (الجديد والسابق)، بحيث لا يمكن استغلال أي منهما أو تحقيق أقصى فائدة من استخدامه إلا باستغلال الاختراع الآخر.

ولا يحق للمرخص له إجبارياً التنازل عن استغلال إحدى البراءتين للغير إلا بالتنازل عن البراءة الأخرى[٢٧].

٥- **تعسف مالك البراءة:** يتم منح ترخيص إجباري للغير لاستغلال الاختراع، إذا ثبت تعسف مالك البراءة في استخدام حق احتكار استغلال الاختراع، ويعد مالك البراءة متعسفاً في أي من الحالات الآتية:

أ/ إذا رفض الترخيص للغير باستغلال الاختراع رغم عرض شروط مناسبة عليه وبذل محاولات جدية معه.

ب/ أن يبالغ في طلب المقابل المادي لاستغلال الاختراع لدرجة مرهقة، أو بشروط لا تتناسب مع القيمة الفعلية للاختراع.

ج/ إذا قام مالك البراءة بممارسة حقوقه بشكل مناف للمنافسة المشروعة، كأن يلجأ مالك البراءة لتخفيض سعر المنتج لدرجة الخسارة بقصد القضاء على أي منافسة، ثم يعيد رفع الأسعار، أو يميز بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط استغلال الاختراع دون مبرر[٢٨].

٦-**المحافظة على الصحة العامة والتغذية والمصلحة العامة:** يجوز إصدار تراخيص إجبارية لاستغلال أي اختراع يتعلق بالصحة العامة إذا اقتضت الضرورة ذلك، فإذا كان هناك اختراع يساعد في المحافظة على البيئة من التلوث، فيجوز إصدار ترخيص إجباري لاستغلاله لما قد يسببه التلوث البيئي من خطر يهدد الصحة العامة للإنسان والحيوان.

---

[٢٧] خاطر لطفي، مصدر سابق ص١٠٣.

[٢٨] خاطر لطفي، مصدر سابق ص١٠٠.

كما يجوز إصدار تراخيص إجبارية لاستغلال الاختراعات المتعلقة بالمحافظة على سلامة الغذاء وتوفيره، أو تقتضيها المصلحة العامة للدولة؛ كمنح ترخيص إجباري لتصنيع دواء لا توجد منه كميات كافية لسد حاجة البلد، أو لخفض أسعاره في الأسواق[٢٩].

ففي أي من الحالات السابقة يعتبر مالك البراءة متعسفاً في استعمال حقه، مما يبرر منح ترخيص إجباري للغير لتدارك هذا التعسف إذا توفرت شروط معينة هي:

١- دراسة كل حالة من حالات الترخيص الإجباري على حدة، بمعنى أن يدرس كل طلب يقدم للحصول على ترخيص إجباري في ظل ظروفه الخاصة، وعلى حسب نوعية الاختراع ومدى توفره وحاجة المجتمع اليه، وبالتالي لا يجوز منح ترخيص إجباري في مجال معين كالمجال التكنولوجي لمجرد انتمائه لهذا المجال، وعدم منح ترخيص إجباري في مجال آخر دون بحث ظروفه الخاصة.

٢- أن يثبت طالب الترخيص الإجباري للجهات المختصة أنه قد بذل جهوداً جدية مع مالك البراءة للحصول على ترخيص اختياري منه نظير مقابل مادي معقول، وأنه قد مضت فترة زمنية كافية على هذه المحاولات دون أن تكلل بنجاح[٣٠].

٣- أن يكون الترخيص الإجباري محدد بمدة معينة ولهدف معين، فإذا كان الترخيص الإجباري قد صدر بخصوص استغلال مادة كيميائية معينة بهدف تصنيع دواء لعلاج مرض معين أو مكافحة وباء محدد، فإنه يجب أن ينحصر استخدام هذه المادة فقط لتصنيع ذات الدواء ولعلاج نفس المرض دون أن يتجاوزه إلى تصنيع أدوية أخرى أو لعلاج مرض آخر، أما بالنسبة إلى مدة الترخيص الإجباري، فإن الجهات المختصة يحق لها أن تجدد مدة الترخيص لفترات أخرى إذا انقضت دون أن يتحقق الهدف من الترخيص الإجباري.

---

[٢٩] سينوت حليم دوس، مصدر سابق ص٤١٥.

[٣٠] حسام الدين الصغير، مصدر سابق ص٢٧٦.

٤- ألا يكون الترخيص الإجباري استئثارياً (مطلقاً)، ويقصد بهذا الشرط أن منح ترخيص إجباري على اختراع معين لشخص ما لا يمنع مالك البراءة من استغلال اختراعه بنفسه أو بمنح ترخيص اختياري للغير، كما يجوز للجهات المختصة منح أكثر من ترخيص إجباري لاستغلال ذات الاختراع الذي سبق ومنحت عنه رخصة إجبارية[٣١].

وفي سياق هذا الشرط فإن هناك سؤال يفرض نفسه وهو: هل تكون شروط أول ترخيص إجباري سبق إصداره من قبل ملزمة ويجب مراعاتها في التراخيص اللاحقة سواء كانت اختيارية أم إجبارية؟ إن الإجابة على هذا السؤال، وبالرجوع لما ذكرناه عند توضيحنا للحالات التي يعد مالك البراءة فيها متعسفاً في استعمال حقه، ومنها حالة أن يميز مالك البراءة بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط استغلال الاختراع، فإن هذه الحالة تقودنا للإجابة بالإيجاب، فعند صدور ترخيص إجباري لشخص ما، ثم يرغب مالك البراءة في منح ترخيص اختياري لشخص آخر، أو ترغب الجهة المختصة في منح ترخيص إجباري آخر، يجب عليهما أي مالك البراءة والجهة المختصة مراعاة شروط الترخيص الإجباري الأول.

٥- يجب على طالب الترخيص الإجباري أن يدفع لمالك البراءة تعويضاً عادلاً يراعى في تقديره ما يلي:

أ/ الفترة المتبقية من مدة البراءة.

ب/ حجم وقيمة الإنتاج المرخص به.

ج/ التناسب بين سعر المنتج ومتوسط الدخل العام للفرد.

د/ حجم الاستثمارات المطلوبة للبحوث اللازمة للطرح التجاري.

هـ/ حجم الاستثمارات اللازمة للإنتاج.

و/ مدى توفر منتج مماثل في السوق.

---

[٣١] عبد الله حسين الخشروم، مصدر سابق ص١١٧.

ز/ الأضرار التي سببتها الممارسات التعسفية لمالك البراءة[٣٢].

٦- التأكد من أن طالب الترخيص الإجباري قادر فعلاً على استغلال الاختراع وانتاجه[٣٣].

فإذا توفرت الشروط أعلاه مع أي حالة من الحالات التي سبق وبيناها، كان من حق أي صاحب مصلحة أن يتقدم بطلب للجهات المختصة يفصح فيه عن رغبته في الحصول على ترخيص إجباري، والجهة المختصة بمنح التراخيص الإجبارية على اختلاف بين الدول قد تكون إحدى مؤسسات السلطة التنفيذية أو القضاء، فهناك دول تعطي السلطة التنفيذية كإدارة براءات الاختراع أو الوزير المختص مثلاً سلطة إصدار التراخيص الإجبارية كما هو الحال في انجلترا وألمانيا والأردن، بينما هناك دول أخرى تعطي صلاحية إصدار التراخيص الإجبارية للسلطة القضائية، كونها تحقق الضمانات الكافية لأصحاب البراءات من حيث مدى لزوم منح التراخيص الإجبارية، ومن حيث تقدير التعويض الذي يستحقه مالك البراءة[٣٤].

والنظام الأفضل من النظامين أعلاه، هو النظام الذي يعطي صلاحية إصدار التراخيص الإجبارية للسلطة التنفيذية، وذلك للآتي:

١- إن إصدار التراخيص الإجبارية بواسطة الاجهزة التنفيذية يخفف الضغط على القضاء.

٢- إن السلطة التنفيذية هي التي تقوم بتسجيل الاختراعات ابتداءً، وبالتالي فهي الأدري بالاختراعات المسجلة في الدولة ومدة حمايتها ومدى توفر اختراعات مشابهة، وعما إذا كان الوضع يستدعى إصدار تراخيص إجبارية لاختراع معين أم لا.

---

[٣٢] السيد عبد الوهاب عرفه، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٤م، ص٥٠، انظر كذلك: أنور طلبة، مصدر سابق ص١٤٣.

[٣٣] هاني دويدار، نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٦م، ص١٤٨.

[٣٤] جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية، الطبعة الثانية، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٠م، ص ٣٧٧.

٣- مع التسليم بأن منح التراخيص الإجبارية بواسطة القضاء يوفر ضمانات أكثر لمالك البراءة، إلا أن منح هذه التراخيص بواسطة السلطة التنفيذية لا يعنى أنها ستكون بمنأى عن القضاء، إذ يمكن لمالك البراءة بعد صدور قرار الترخيص الإجباري اللجوء إلى القضاء إذا كان يرفض قرار الترخيص في ذاته أو التعويض الذي حدد له.

وسواء كانت الجهة المختصة بإصدار التراخيص الإجبارية هي جهة تنفيذية أم قضائية، فإنه لا يجوز لمن حصل على الترخيص الإجباري أن يتنازل عنه للغير؛ إلا إذا اقترن ذلك بالتنازل عن المنشأة التي تستخدم هذا الاختراع.

وبعد صدور قرار الترخيص الإجباري، فإنه يحق للجهة المختصة تعديل شروط الترخيص من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوي الشأن، كأن تعدل في مدة الترخيص أو المقابل المفروض لمالك البراءة[٣٥].

وينقضي الترخيص الإجباري كقاعدة عامة بانتهاء مدته، ولكن يحق للجهات المختصة إلغاؤه قبل نهاية مدته من تلقاء نفسها أو بناء على طلب مالك البراءة، وذلك إذا تلاشت الأسباب التي أدت إلى إصدار الترخيص ولم يكن مرجحاً تكرار حدوثها مرة أخرى، مع ضرورة مراعاة المصالح المشروعة للمرخص له[٣٦].

وللتراخيص الإجبارية عدة مزايا وعدة عيوب، أما المزايا فتتمثل في:

١- أن الترخيص الإجباري هو الحل الوحيد لامتناع مالك البراءة عن استغلال اختراعه.

٢- يعالج الترخيص الإجباري ظاهرة (براءات قطع الطريق)، ومضمون هذه الظاهرة أن تقوم شركة بشراء كل ما يصدر من براءات تتعلق بمجال انتاجها ولا تصنعها أو تستغلها حماية لمنتجاتها في الأسواق، ومنعاً لأي منافسة لها.

---

[٣٥] خاطر لطفي، مصدر سابق ص١١١.

[٣٦] رأفت أبو الهيجاء، براءات الاختراع، الطبعة الأولى، الأردن، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، ٢٠٠٦م، ص٢٢٣.

٣- أن وجود نظام الترخيص الإجباري يحد من مبالغة المخترعين في طلباتهم لمنح التراخيص الاختيارية[٣٧].

وفي مقابل تلك المزايا فإن هناك عيوباً للتراخيص الإجبارية تتمثل في:

١- امتناع بعض المخترعين من تسجيل اختراعاتهم خوفاً من منح تراخيص إجبارية عليها، والاحتفاظ بسرها واستغلالها على نطاق محدد، الأمر الذي يقلل من استفادة المجتمع بالاختراع.

٢- إن نظام الترخيص الإجباري يضعف همم المخترعين؛ لأنه يمكن أي شخص من استغلال أي اختراع دون موافقة مخترعه، وبمقابل قد يكون أقل مما يجب.

٣- قد يؤدى نظام الترخيص الإجباري إلى منح ترخيص لشخص أو جهة ليس لديها الكفاءة الفنية لإنتاج الاختراع بالشكل المطلوب، وبالتالي تصنيع الاختراع بجودة أقل مما يجب أن تكون عليه[٣٨].

إن جميع العيوب أعلاه لا تقلل من أهمية نظام التراخيص الإجبارية، فبغض النظر عن المزايا التي ذكرناها نجد أن العيوب الموضحة قليلة الأهمية على أرض الواقع، بل ومن النادر جداً أن تتحقق، فامتناع مخترع عن تسجيل اختراعه خوفاً من إصدار ترخيص إجباري عليه، يترتب عليه استخدام الاختراع على نطاق ضيق سراً مما يقلل من العائد المادي بالنسبة له، في حين أنه لو سجل الاختراع ثم صدر ترخيص إجباري فإنه يكون بمقابل مادي، وإن لم يقبل المخترع بالمقابل المادي فيمكنه الطعن فيه أمام الجهة التي يحددها القانون لزيادته، وبالتالي فإن المخترع الذي يصدر ترخيص إجباري على اختراعه في معظم الحالات إن لم نقل كلها سيحصل على مقابل مادى أو تعويض أكثر مما سيحصل عليه لو أنه استخدم ذات الاختراع سراً أما أن يؤدى الترخيص الإجباري إلى إضعاف همم المخترعين فهو أمر غير متصور؛ وذلك لأن المخترع الذي يتوصل إلى اختراع ما يمكنه أن يستغله بنفسه أو يمنح ترخيص

---

(٣٧) سينوت حليم دوس، مصدر سابق ص٥٢٥.

(٣٨) عبد الله حسين الخشروم، مصدر سابق ص١٠٨.

اختياري لغيره، فإذا حدث ذلك فإنه لا يكون هناك مجال لصدور الترخيص الإجباري أو التخوف منه، ولعل أن الوضع الطبيعي هو أن كل مخترع يرغب في الاستفادة من اختراعه وذلك باستغلاله، فإن امتنع عن ذلك كان حينها الترخيص الإجباري هو الحل مع احتفاظ المخترع بحقه المعنوي في نسبة الاختراع إليه، أضف إلى ذلك أن القول بأن الترخيص الإجباري يثبط همم المخترعين ويثير مخاوفهم، يجعل نظام الترخيص الإجباري كالسيف المسلط على رقاب المخترعين في كل وقت وحين، مع أن حقيقة الأمر هي أن الترخيص الإجباري لا يتم اللجوء إليه إلا في حالات محددة وبمراعاة شروط معينة، وبالتالي فإن منح الترخيص الإجباري ليس بالقرار التلقائي الذي تصدره الجهات المختصة عند تقديم أي طلب لها.

أما التخوف من أن الترخيص الإجباري قد يؤدى إلى منح ترخيص لشخص أو جهة ليست لها الكفاءة الفنية لاستخدام الاختراع، فمردود عليه بأن من شروط منح الترخيص الإجباري تأكد الجهة المختصة من أن طالب الترخيص لديه الامكانية الفعلية والقدرة على استخدام الاختراع، فإذا اتضح للجهة المختصة خلاف ذلك، وأن طالب الترخيص لا يملك الإمكانيات المطلوبة ترتب على ذلك رفض طلبه.

المطلب الثالث

أحكام وحالات الترخيص الإجباري

في الاتفاقيات الدولية والقانون السوداني

أولاً- الترخيص الإجباري في الاتفاقيات الدولية:

نصت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة ١٨٨٣م على الترخيص الإجباري، ومنحت الدول حق النص عليه في قوانينها الوطنية كإجراء يتم اللجوء اليه إذا تعسف مالك البراءة في استخدام أو استغلال اختراعه وذلك في المادة (٥/أ /٢) بقولها: (لكل دولة من دول الاتحاد حق اتخاذ إجراءات تشريعية تقضي بمنح تراخيص إجبارية لتحول دون ما قد ينتج من تعسف في مباشرة الحق الاستئثاري الذي تكفله

براءة الاختراع كعدم الاستغلال مثلاً)، وقد قيدت الاتفاقية إصدار التراخيص الإجبارية بالشروط الاتية:

أ/ مضى مدة أربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منحها مع وجوب تطبيق المدة التي تنقضي مؤخراً.

ب/ ألا يقدم مالك البراءة أسباباً أو أعذاراً مشروعة تبرر توقفه عن استغلال الاختراع طوال تلك المدة[٣٩].

أما اتفاقية تريبس لسنة ١٩٩٤م؛ فقد نصت على التراخيص الإجبارية في المادة (٣١) منها تحت عنوان: (الاستخدامات الاخرى بدون الحصول على موافقة صاحب الحق)، وقد تضمنت هذه المادة من خلال فقراتها المتعددة على شروط اصدار الترخيص الإجباري وأحكامه كالآتي:

حين يسمح قانون أي من البلدان الأعضاء باستخدامات أخرى للاختراع موضوع البراءة الممنوحة دون الحصول على موافقة صاحب الحق في البراءة بما في ذلك الاستخدام من قبل الحكومة أو أطراف ثالثة مخولة من قبل الحكومة، على البلدان الأعضاء احترام الأحكام الآتية:

(أ) دراسة كل ترخيص بالاستخدام في ضوء جدارته الذاتية.

(ب) لا يجوز السماح بهذا الاستخدام إلا إذا كان من ينوي الاستخدام قد بذل جهوداً قبل هذا الاستخدام للحصول على ترخيص صاحب الحق في البراءة بأسعار وشروط تجارية معقولة، وأن هذه الجهود لم تكلل بالنجاح في غضون فترة زمنية معقولة، ويجوز للبلدان الأعضاء منح إعفاء من هذا الشرط في حالة وجود طوارئ قومية أو أوضاع أخرى ملحة جداً أو في حالات الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة، وفي حالة الطوارئ القومية الملحة أو الأوضاع الأخرى الملحة جداً يخطر صاحب الحق في البراءة مع ذلك حالما يكون ذلك ممكناً عملياً، وفي حالة الاستخدام غير التجاري لأغراض عامة حيثما تعلم الحكومة أو المتعاقد معها، دون إجراء بحث حول ما إذا

---

[٣٩] المادة (٥/أ/٤) من اتفاقية باريس لسنة ١٨٨٣م.

كانت هناك براءة اختراع، أو كانت لديها أسباب بينة لمعرفة أنه يجري استخدام براءة صالحة أو أنها ستستخدم من قبل الحكومة أو لحسابها، فإنه يتم إخطار صاحب الحق في براءة الاختراع فوراً.

(جـ) يكون نطاق ومدة هذا الاستخدام محدودين بخدمة الغرض الذي أجيز من أجله هذا الاستخدام، وفي حالة تعلقه بتكنولوجيا أشباه الموصلات لا يجوز هذا الاستخدام إلا للأغراض العامة غير التجارية أو لتصحيح ممارسات تقرر بعد اتخاذ إجراءات قضائية أو إدارية أنها غير تنافسية.

(د) لا يجوز أن يكون مثل هذا الاستخدام مطلقاً.

(هـ) لا يجوز أن يكون مثل هذا الاستخدام قابلاً للتنازل للغير عنه، إلا فيما يتعلق بذلك الجزء من المؤسسة التجارية أو السمعة التجارية المتمتع بذلك الاستخدام.

(و) يجيز البلد العضو هذا الاستخدام أساساً لأغراض توفير الاختراع في الأسواق المحلية في ذلك البلد العضو.

(ز) يخضع الترخيص بهذا الاستخدام للأنهاء، شريطة منح حماية كافية للمصالح المشروعة للأشخاص الذين أجيز لهم ذلك الاستخدام إذا انتهت، وعندما تنتهي الأوضاع التي أدت لذلك الترخيص ولم يكن من المرجح تكرار حدوثها، وللسلطة المختصة صلاحية النظر في استمرار هذه الأوضاع بناء على طلب أصحاب المصلحة المعنيين.

(ح) تدفع لصاحب الحق في البراءة تعويضات كافية حسب ظروف كل حالة من الحالات، مع مراعاة القيمة الاقتصادية للترخيص.

(ط) تكون قانونية أي قرار متخذ بإصدار ترخيص يجيز هذا الاستخدام خاضعة للنظر فيها أمام القضاء أو للمراجعة المستقلة من قبل سلطة منفصلة أعلى في ذلك البلد العضو.

(ي) يكون أي قرار متعلقاً بتحديد التعويض المنصوص عليه فيما يتعلق بهذا الاستخدام خاضعاً للنظر فيه أمام القضاء أو للمراجعة المستقلة من قبل سلطة منفصلة أعلى في ذلك البلد العضو.

(ك) لا تلتزم البلدان الأعضاء بتطبيق الشروط المنصوص عليها في الفقرتين الفرعيتين (ب) و(و) حين يكون السماح بهذا الاستخدام لأغراض تصحيح ممارسات تقرر بعد اتخاذ إجراءات قضائية أو إدارية أنها غير تنافسية، ويجوز أخذ ضرورة تصحيح الممارسات غير التنافسية في الاعتبار أثناء تحديد مبلغ التعويض في مثل هذه الحالات، وللسلطات المختصة صلاحية رفض أنهاء الترخيص، إذا كان وعندما يكون من المرجح تكرار حدوث الأوضاع التي أدت لمنح الترخيص.

(ل) حين يمنح الترخيص بهذا الاستخدام للسماح باستغلال براءة اختراع (البراءة الثانية) لا يمكن استغلالها دون التعدي على براءة أخرى (البراءة الأولى)، تطبق الشروط الإضافية الآتية:

١- يجب أن ينطوي الاختراع المطالب بالحق فيه بموجب البراءة الثانية على تقدم تكنولوجي ذي شأن وله أهمية اقتصادية كبيرة بالنسبة إلى الاختراع المطالب بالحق فيه في البراءة الأولى؛

٢- يحق لصاحب البراءة الأولى الحصول على ترخيص مقابل بشروط معقولة باستخدام الاختراع المزعوم في البراءة الثانية.

٣- لا يجوز أن يكون ترخيص الاستخدام الممنوح فيما يتعلق بالبراءة الأولى قابلاً للتنازل عنه للغير إلا مع التنازل عن البراءة الثانية.

هذه هي احكام المادة (٣١)، وبعد توضيحها يلاحظ عليها الآتي:

أ- أن عنوان هذه المادة يوحي بأنها ستوضح الحالات التي يمكن من خلالها اصدار التراخيص الإجبارية، مع أنها لم تتطرق أصلاً لتوضيح هذه الحالات سوى حالة واحدة أوضحتها الفقرة ل، ولذلك فمن الأفضل تعديل عنوان هذه المادة بإضافة كلمتي (احكام وشروط) إلى بداية العنوان.

ب- ذكرت المادة أحكام وشروط التراخيص الإجبارية بطريقة عشوائية، ولذلك فمن الأفضل تقسيمها إلى فقرتين رئيسيتين يقسمان بدورهما إلى فقرات فرعية، بحيث تشمل الفقرة الرئيسية الأولى شروط منح التراخيص الإجبارية، وتشتمل الأخرى على أحكامها.

ثانياً- الترخيص الإجباري في القانون السوداني:

أفرد قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م فصلاً كاملاً؛ لتوضيح حالات وشروط وأحكام الترخيص الإجباري، والجهة المختصة بإصداره.

وتتمثل حالات منح الترخيص الإجباري التي أوردها القانون في:

١- عدم استغلال الاختراع على الرغم من إمكانية استغلاله أو تشغيله داخل السودان، وأوضح القانون أن المقصود بتشغيل الاختراع هو تصنيع سلعة أو استخدام طريقة تصنيع أو استخدام آلة في صنعها تكون قد منحت عنها براءة، بواسطة مؤسسة ذات كفاءة موجودة داخل السودان، وأن يكون الإنتاج بمعدلات كافية لحاجة السوق.

٢- استغلال الاختراع وإنتاجه بشكل غير كاف بحاجة السوق، رغم توفر إمكانية الإنتاج بمعدلات أكبر.

٣- إذا لم يتم تشغيل الاختراع الممنوحة عنه البراءة داخل السودان، أو تأخر تنفيذه بسبب استيراده من الخارج.

٤- إذا امتنع مالك البراءة عن منح رخص تعاقدية بشروط معقولة للغير (تعسف مالك البراءة).

وقد قيد القانون منح الترخيص الإجباري في الحالات السابقة بالشروط الآتية:

أ- انقضاء مدة أربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة، أو ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة، أيهما أطول.

ب- أن يكون امتناع مالك البراءة عن استغلال اختراعه دون سبب مشروع أو عذر مقبول، ولا يعد الاستيراد عذراً مقبولاً بأي حال من الاحوال[٤٠].

٥- الاختراعات المرتبطة: فيما يتعلق بالاختراع المرتبطة، فإن القانون قد فصّل القول فيها إلى حالتين هما:

الحالة الأولى: إذا كان الاختراع الجديد يخدم أغراضاً صناعية تختلف عن أغراض الاختراع القديم، ففي هذه الحالة يمنح الترخيص الإجباري بالشروط الاتية:

---

[٤٠] المادة (٣٤) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م.

أ- أن ينطوي الاختراع الجديد على تقدم فني ملحوظ.

ب- أن يكون نطاق الترخيص الإجباري بالقدر الضروري لتشغيل الاختراع الجديد.

الحالة الثانية: إذا كان الاختراعان يؤديان نفس الوظيفة الصناعية، ففي هذه الحالة لا تمنح رخصة إجبارية لمالك براءة الاختراع الجديد، إلا إذا منحت رخصة لاستغلال الاختراع الجديد لمالك البراءة القديمة[٤١].

فالفرق بين الحالتين إذاً يكمن في أن الاختراع الجديد إذا كان يتضمن خطوة إبداعية، ويؤدى إلى تقدم ملموس في المجال الصناعي، كان من الممكن منح صاحبه ترخيصاً إجبارياً دون أن يكون لمالك الاختراع القديم حق مماثل، أما إذا كان كلا الاختراعين يحققان نفس النتائج الصناعية، ترتب على منح رخصة إجبارية لمالك الاختراع الجديد حصول نظيره مالك الاختراع القديم على رخصة إجبارية أيضاً لاستغلال الاختراع الجديد.

إن تقسيم القانون السوداني للاختراعات المرتبطة على الوجه السابق، تقسيم فيه إجحاف على مالك الاختراع القديم، وتحديداً في الحالة الأولى عندما يكون الاختراع الجديد متضمناً لنوع من التقدم الصناعي، إذ في هذه الحالة تكون الرخصة الإجبارية حقاً لمالك الاختراع الجديد، دون أن يكون لمالك الاختراع القديم حق مماثل، والسؤال هنا لماذا هذا التمييز؟ إذا كانت الإجابة بأن الاختراع الجديد يحقق خطوة إبداعية في المجال الصناعي، أفلا يعتمد هذا الاختراع الجديد بشكل أو بآخر على الاختراع القديم؟

---

[٤١] تنص المادة (٣٦) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م على أنه:

١- إذا كان الاختراع الذي تحميه البراءة في داخل البلد لا يمكن تشغيله بدون الإخلال بحقوق مستمدة من براءة ممنوحة بناء على طلب سابق أو بحقوق تفيد من أولوية سابقة فيجوز في هذه الحالة منح رخصة اجبارية عند الطلب بموجب الشروط المبينة في المادة (٤٤) إلى صاحب البراءة اللاحقة بالقدر الضروري لتشغيل اختراعه إذا كان ذلك الاختراع يخدم أغراضاً صناعية تختلف عن أغراض الاختراع موضوع البراءة السابقة أو تنطوي على تقدم فني ملحوظ.

٢- إذا كان الاختراعان يخدمان نفس الأغراض الصناعية فلا تمنح رخصة إجبارية إلا إذا منحت رخصة بالنسبة للبراءة اللاحقة لصاحب البراءة السابقة المسجل إذا طلب منحها إليه.

وإذا لم يكن للاختراع القديم أهمية بالنسبة إلى الاختراع الجديد، فلماذا المطالبة بترخيص إجباري إذاً؟! إن منطق العدالة والمساواة يقتضي هنا أن يكون لمالك الاختراع القديم الحق في الحصول على رخصة إجبارية على الاختراع الجديد متى رغب في ذلك، ويمكن خلق التوازن بين المالك القديم والمالك الجديد بفرض مقابل مالي أكثر على مالك الاختراع القديم لمنحه ترخيص إجباري لاستغلال الاختراع الجديد، مقارنة بالمقابل المالي المفروض على مالك الاختراع الجديد لاستغلال الاختراع القديم، باعتبار أن الاختراع القديم هو الأقل تطوراً[٤٢].

٦- ضرورة الدفاع أو الاقتصاد القومي والصحة العامة: منح القانون الحق للوزير في أي من الحالات السابقة بإصدار ترخيص إجباري لاستغلال أي اختراع، سواء كان ذلك الترخيص لتصنيع سلعة بذاتها، أو لاستيرادها من الخارج، أو لاستخدام طريقة للتصنيع، بل يجوز منح الترخيص في هذه الحالات ولو قبل انقضاء مدة الثلاث أو الأربع سنوات السابق الاشارة إليها[٤٣].

هذه هي الحالات التي يجوز فيها منح ترخيص إجباري للغير، مع ضرورة مراعاة الشروط الاتية:

أ- أن يثبت طالب الترخيص الإجباري أنه سبق واتصل بصاحب البراءة بخطاب مسجل للحصول على رخصة تعاقدية، ولكنه لم يتمكن من الحصول عليها منه بشروط معقولة في مدة معقولة.

ب- أن يقدم طالب الترخيص الإجباري الضمانات اللازمة لاستخدام الاختراع وإنتاجه بطريقة كافية لتغطية أوجه النقص، أو لمواجهة الاحتياجات التي نشأ عنها طلب الرخصة الإجبارية.

ج- ألا تكون الرخصة الإجبارية مطلقة (استئثارية).

---

[٤٢] المادة (٣٥) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م.

[٤٣] تطابق المواد (٣٤ . ٣٥ . ٣٦) من قانون براءات الاختراع السوداني لسنة ١٩٧١م، المادة (٢٣) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢م.

د- أن يلتزم طالب الترخيص الإجباري بدفع المقابل المادي المناسب لمالك الاختراع[٤٤].

فإذا توفرت هذه الشروط مع أي حالة من الحالات التي سبق بيانها، كان من حق الغير الحصول على رخصة إجبارية لاستغلال أي اختراع، والفرق بين هذه الشروط وتلك التي أوضحتها المادة (٣٤) السابق الإشارة إليها، هو أن الشروط الموضحة أخيراً يجب أن تتوفر مع جميع الحالات، أما الشرطان الموضحان في المادة (٣٤) فيجب توفرهما بالإضافة للشروط الاخيرة في الحالات الأربع الأولى فقط.

وإجراءات الحصول على رخصة إجبارية كما أوضحها القانون تكون كالآتي:

١- تقديم طلب الحصول على الرخصة الإجبارية إلى المحكمة المختصة، ويبدو واضحاً أن الجهة المختصة بمنح التراخيص الإجبارية في السودان هي السلطة القضائية.

٢- بعد تسليم الطلب للمحكمة، يجب على مراقب المحكمة أن يدعو طالب الرخصة ومالك البراءة للحضور أمام المحكمة شخصياً أو بواسطة ممثلين لهما خلال ميعاد معقول، وفي التاريخ المحدد تستمع المحكمة للطرف أو الطرفين الحاضرين أو ممثليهما، وعلى المحكمة قبل أن تمنح الرخصة الإجبارية أن تحصل على رأي الوزير الذي يكون له أن يندب ممثلاً لحضور الجلسة، وإبداء أي ملاحظات مناسبة.

٣- يجب أن تقرر المحكمة أولاً ما إذا كان ممكناً منح الرخصة الإجبارية أم لا، فإذا وجدت أن ذلك ممكناً منحت الطرفين وقتاً معقولاً للاتفاق، فإذا اتفقا كانت الرخصة التعاقدية هي البديل للرخصة الإجبارية، وتنقضي إجراءات الترخيص الإجباري إلى هنا، أما إذا فشلا في التوصل إلى اتفاق، كان على المحكمة أن تستمر في إجراءاتها وتقوم بتحديد المقابل الذي يستحقه مالك الاختراع، وتكون شروط الرخصة الإجبارية ومبلغ التعويض مكونة لعقد صحيح بين الطرفين.

---

[٤٤] المواد (٣٧ – ٤٠) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١، وهي تطابق المادة (٢٤) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢م.

٤- تعلن المحكمة للأطراف قرارها بمنح الرخصة الإجبارية[٤٥].

هذه هي إجراءات الحصول على الرخصة الإجبارية كما أوضحها القانون، ويجب التنبيه إلى أن الرخصة الصادرة بموجب قرار المحكمة لا تكون سارية أو لها أثر قانوني؛ إلا إذا تم تسجيلها بقسم براءات الاختراع بناء على طلب أحد الأطراف أو بناء على إعلان المحكمة، مع العلم بأن تسجيل قسم براءات الاختراع للرخصة الإجبارية يتم دون رسوم[٤٦].

وبعد صدور الرخصة الإجبارية وتسجيلها، يحق للمرخص له استغلال الاختراع وإنتاجه، كما يحق للمرخص له إجبارياً والمرخص له تعاقدياً أيضاً أن يطلب من مالك البراءة كتابة اتخاذ كافة الإجراءات القانونية اللازمة لحماية الاختراع أو لوقف أي تعدى عليه، فإن رفض مالك البراءة أو أغفل اتخاذ الإجراءات القانونية لمدة ثلاثة أشهر من تاريخ الطلب، فيجوز للمرخص له تعاقدياً أو إجبارياً اتخاذ كل الإجراءات القانونية باسمه وذلك بموجب الرخصة المسجلة، مع عدم الاخلال بحق مالك البراءة في التدخل في هذه الإجراءات[٤٧].

ولا يجوز للمرخص له أن يحول الرخصة الإجبارية للغير أو يتنازل عنها أو يتصرف فيها إلا إذا اقترن ذلك بالتصرف في مؤسسته، أو مع الجزء الذي يستخدم الاختراع من المؤسسة، بل وأن التصرف في الرخصة الإجبارية حتى وإن كان بسبب التصرف في مؤسسة المرخص له إجبارياً، فإنه لا يتم إلا بموافقة المحكمة المختصة

---

[٤٥] المادة (٤٤) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م وتصدر التراخيص الاجبارية في مصر بواسطة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء، المادة (٢٣) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢م.

[٤٦] المادة (٤٢) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م.

[٤٧] المادة (٥٢) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١، ولم يتضمن قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢م على نص مماثل.

وتسجيل التحويل بقسم براءات الاختراع، كما أن القانون يمنع المرخص له إجبارياً منعاً باتاً من أن يمنح بدوره رخصة من الباطن للغير[٤٨].

وقد أجاز القانون للمحكمة المختصة تعديل شروط الرخصة الإجبارية بناء على طلب مالك البراءة أو المرخص له إجبارياً، إذا كان ذلك مبرراً بوقائع أو أمور جديدة.

ويمنح القانون الحق لمالك البراءة في المطالبة بإلغاء الترخيص الإجباري وذلك في الحالتين أدناه:

أ- إذا لم يراع المرخص له إجبارياً الشروط المنصوص عليها في الرخصة الإجبارية.

ب- إذا زالت الأسباب وانقضت الظروف التي أدت إلى إصدار الترخيص الإجباري، وفي هذه الحالة يمنح المرخص له مهلة معقولة ليكف عن تشغيل الاختراع، إذا كان التوقف المفاجئ يسبب له ضرراً جسيماً.

وفي كلا الحالتين، يجب على مالك البراءة أن يتبع ذات الإجراءات المنصوص عليها للحصول على الترخيص الإجباري ابتداء، ويجب تسجيل قرار إلغاء الرخصة الإجبارية لدى قسم براءات الاختراع[٤٩].

هذه هي أحكام الترخيص الإجباري المنصوص عليها في قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م، وبعد أن استعرضناها يلوح لنا سؤال وهو هل يمكن أن تكون الرخصة الإجبارية مؤقتة بفترة زمنية تحدد عند إصدارها؟ تصدر الرخصة الإجبارية في ظل هذا القانون وتكون مستمرة غير مقيدة بزمن، ويبرر هذه الاجابة ما يلي:

١- أن القانون لم يتضمن أي نص يمكن أن يستدل منه على إمكانية تأقيت الرخصة الإجبارية أو تحديدها بزمن، ولو أن المشرع أراد ذلك لنص عليه.

---

[٤٨] المادة (٤١) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م، والمواد (٤١ و ٤٢) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م تطابق المادة (٢٤) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢م.

[٤٩] المادة (٤٣) من قانون براءات الاختراع لسنة ١٩٧١م، وتطابق المادة ٢٤ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢م.

٢- نص القانون على الحالات التي تؤدى إلى إلغاء الرخصة الإجبارية، وحصرها في حالتين، فلو أن الرخصة الإجبارية كان من الممكن أن تحدد بزمن تنقضي بعده تلقائياً، لكان هناك نص يدل على زوالها أو المطالبة بإلغائها بعد انقضاء مدتها.

وعليه فإن الرخص الإجبارية في القانون السوداني تصدر غير محددة بزمن، وتكون إمكانية إلغائها في الحالتين اللتين ذكرناهما، وبناء على طلب مالك البراءة.

الخاتمـــة

في هذا البحث، عرفنا الاختراع، وبراءة الاختراع، وأوضحنا ما يترتب على البراءة من حق للمخترع في احتكار استغلال الاختراع محل البراءة، وما يقابل هذا الحق من التزام باستغلال الاختراع، فإذا أمتنع عن استغلال الاختراع كان الحل هو إصدار رخص إجبارية في حالات معينة، وبشروط وضوابط محددة، أوضحناها في الاتفاقيات الدولية والقانون السوداني -مقارنة مع القانون المصري- وفيما يلي أهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل لها.

أولاً- النتائج:

١- الشروط والمبالغ المالية التي تحدد في أول ترخيص إجباري لاستغلال اختراع معين يجب التقييد بها عند منح أي ترخيص لاحق اختياري ام إجباري.

٢- الرخص الإجبارية الصادرة بموجب قانون براءات الاختراع السوداني لسنة ١٩٧١م لا تكون محددة بفترة زمنية معينة.

٣- أحكام الترخيص الإجباري في القانون السوداني تتوافق مع الاتفاقيات الدولية.

ثانياً- التوصيات:

١- معاملة المخترع الذي بدأ باستغلال اختراعه ثم توقف نفس معاملة المخترع الذي لم يستغله نهائياً.

٢- منح سلطة إصدار التراخيص الإجبارية للجهات التنفيذية.

٣- تعديل المادة (٣٦) من قانون براءات الاختراع السوداني لسنة ١٩٧١م، بحيث يكون لمالك الاختراع القديم، في حال الاختراعات المرتبطة، الحق في الحصول على رخصة إجبارية على الاختراع الجديد متى رغب في ذلك.

المراجـــع

أولاً- الكتب:

- أحمد علي عمر، الملكية الصناعية وبراءات الاختراع (الاسكندرية، مطبعة الحلمية، ١٩٩٣م).
- ادوار عيد، الاعمال التجارية والتجار والمؤسسة التجارية (بيروت، دار المستشار للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٧١م).
- أنور طلبة، حماية حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الاولى (الاسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، ٢٠٠٦م).
- جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية، الطبعة الثانية (الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٠م).
- حسام عبد الغني الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الاولى (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م).
- حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م).
- خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية (القاهرة، شركة ناس للطباعة، ٢٠٠٣م).
- رأفت صلاح احمد أبو الهيجاء، براءات الاختراع، الطبعة الاولى (الاردن، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، ٢٠٠٦م).
- سائد احمد الخولي، حقوق الملكية الصناعية، الطبعة الاولى (عمان، دار مجدلاوي، ٢٠٠٤م).
- سميحة القليوبي، القانون التجاري (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨١م).

- سميحة القليوبي، الملكية الصناعية (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٧١ م).
- سمير جميل الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع (دون ناشر، دون سنة طبع).
- السيد عبد الوهاب عرفه، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية (الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٤م).
- سينوت حليم دوس، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع (الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٨٣م).
- صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الاولى (الاردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٧م).
- عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الاولى (الاردن، دار وائل للنشر، ٢٠٠٥ م).
- عبد الغني محمود، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في القانون، الطبعة الاولى (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩١م).
- محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري (القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٢م) ج١.
- نادية محمد معوض، القانون التجاري، الطبعة الاولى (القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م).
- هاني محمد دويدار، نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية (الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٦م).

ثانياً- الاتفاقيات الدولية:

- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة ١٨٨٣م.
- اتفاقية تريبس لسنة ١٩٩٤م.

ثالثاً- القوانين:

- قانون براءات الاختراع السوداني لسنة ١٩٧١م.
- قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢م.