

جامعة محمد خيضر بسكرة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



# مذكرة ماستر

الحقوق  
الفرع : قانون خاص  
التخصص : قانون الأعمال  
رقم: .....

إعداد الطالب:

سليـم بلجـم راف

## عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

لجنة المناقشة:

العضو 1: د/ فريد علـواش	الرتبة ا ت ع	الجامعة : محمد خيضر بسكرة	رئيسا
العضو 2 : د / سامية يتوجي	الرتبة ا م ا	الجامعة : محمد خيضر بسكرة	مشرفا
العضو 3 : د/ براهيمى حنـان	الرتبة ا م ا	الجامعة : محمد خيضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2019 - 2020

جامعة محمد خيضر بسكرة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



# مذكرة ماستر

الحقوق  
الفرع : قانون خاص  
التخصص : قانون الأعمال

## عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

تحت إشراف الأستاذة: د سامية يتوجي

اعداد الطالب : سليمان بلجـراف

السنة الجامعية : 2019 - 2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

\* قَالَ رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي (25) وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي

(26) وَأَخْلِلْ عُقْدَةً مِنْ لِسَانِي (27) يَفْقَهُوا قَوْلِي

(28)

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمَ

سورة طه

شکر و عرفان

# شكر و عرفان

الحمد و الشكر لله عز وجل أولا و آخرا لتيسيره لي لإتمام عملي هذا تحت إشراف الأستاذة المحترمة الدكتورة : سامية يتوجي .

وأتقدم بالشكر الجزيل إليها لما أولته من اهتمام بهذا العمل المتواضع

من تصحيح و تصويب للأخطاء و تقديــــــــــــــــم مستمر للنصائح والتوجيهات القيمة.

شكر و تقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين وافقوا على تخصيص جزء من وقتهم

لقراءة هذه المذكرة و مناقشتها. كما لا أنسى أن اشكر كل من ساهم من قريب أو بعيد .

إِنَّمَا

# إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل إلى أسرتي الكبيرة ،  
وإلى أسرتي الصغيرة ،  
وإلى كل من نشأت وتعلمت على يديه ،  
و درست و عشت معه مرحلة من مراحل حياتي ،  
وإلى كل طالب علم أينما وجد.



مُقَلَّمَةٌ

## مقدمة:

إن النهوض بالاقتصاد نتيجة حتمية لدعم وتحسين أنماط الحياة ومستويات المعيشة للشعوب، وكذا رفع المستوى الفكري وإحاطة النوابع بالرعاية الكافية من أجل الحصول على نتاج عقلي وافر ومتميز، ما ينتج عنه بالضرورة وجود الخلاصة العقلية والفكرية المتألفة، ومن النتاج الفكري المتميز نجد الاختراعات والابتكارات وبالضرورة يتبعها منتجوها، وقد سعى المشرع إلى إحاطتها بالرعاية القانونية والإجرائية اللازمة للمحافظة عليها وصونها من التعدي، من حيث أن مفهوم الملكية الفكرية يأتي مرادفا للحق في خصوصية الفكر حيث أن لكل إنسان عقلا يتميز به وطريقة تفكيره تختلف عن الآخرين.

إن حقوق الملكية الفكرية تنقسم إلى قسمين ملكية صناعية و ملكية أدبية، فالملكية الأدبية تشمل حقوق المؤلف والحقوق المجاورة لها، أما الملكية الصناعية فتشمل الابتكارات الصناعية والإشارات المميزة، التي ترد على الاختراعات والرسوم الصناعية والتصاميم الشكلية، فنجدها ترد على تسميات المنشأ والعلامات التجارية.

وقد تم التطرق إلى مفهوم الملكية الفكرية في العصر الحديث في فترة الثورة الصناعية، وقد اختلفت الدول النامية والمتقدمة في كيفية حمايتها، من خلال ما تم إحاطتها به من قواعد قانونية دولية و التي تستقي منه النصوص التشريعية الوطنية فالقواعد القانونية الدولية هي المصدر السابق إلى إحاطة الملكية الفكرية بترسانة قانونية لحماية ما ينتجه الأشخاص من فكر متطور، وذلك على اعتبار أن التطور التكنولوجي هو عصب الحياة الصناعية، وعلى هذا الأساس تبرز لنا فكرة براءة الاختراع كوجود فكري متطور تنظمي لكل ما هو جديد في المجال الصناعي ، توفر له الحماية من الاعتداء و الضياع في خضم كل التطور السريع الذي يسري في الحياة الصناعية .

وبما أن الاختراع هو سمة من سمات التطور ومن مقومات التقدم في حياة الشعوب وبالنظر إلى ما يراه العقل البشري من ظواهر يدرسها ويحلها و بالتالي يسعى إلى إيجاد الأفكار و الاختراعات و الإبداعات الذهنية المتميزة، وبالتالي السعي إلى حمايتها بما يتوفر لديه من قوانين وأنظمة كبراءة الاختراع ، ويبرز جليا لنا أن الحماية القانونية الملقاة على الاختراع بموجب براءة الاختراع والتي تصدر عن جهات متخصصة في الدولة وتمنح من خلالها لصاحب البراءة الامتياز عليها، وتوفر له حماية استغلالها في مختلف المجالات وبمختلف



الطرق المتوفرة، ولعل استغلال هذه البراءة للغرض الإنتاجي الصناعي يوجب علينا كقانونيين أن نفرض عليها ما يفرض كحماية لها في الجانب التطبيقي الواقعي في سوق العمل و الإنتاج من عقود بيع وامتياز ورهن واستغلال ولأجل ذلك نتطرق إلى عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع كصورة لحماية محله في هذه الدراسة .

### أهمية موضوع البحث:

تبرز أهمية اختيار موضوع البحث من خلال الجهود التي يقدمها المشرع في سبيل تنظيم براءات الاختراع، وأطراف العلاقة التعاقدية التي تربط بين المخترع والغير، وتبعث الطمأنينة في وسائل الحماية القانونية لوجود ترسانة قوانين متعلقة بالحماية التي يحيط بها المشرع الجزائري كفاءاته ونتائجهم الفكري ويضمن لهم حقوقهم المرتبطة بعملهم وإنتاجهم العلمي، وعلى اعتبار أن براءات الاختراع أداة لتفعيل التكنولوجيا ثم نقلها بين المتعاملين بها من الصناعيين ثم إلى المستهلكين ولهذا فهي تحتاج إلى عقود لحمايتها وإحاطتها بالنطاق القانوني الفعال لضبط التعامل بها، وبالتالي فإن وجود قالب قانوني يتمثل في عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو ضمان لحقوق أطراف العلاقة القانونية.

### أهداف البحث:

- نسعى من خلال هذا البحث إلى تسليط الضوء على أهم الركائز القانونية التي يحمي بها المشرع الجزائري كغيره من الدول اختراعاتها وابتكاراتها من خلال:
- التعرف على مفهوم براءة الاختراع ومحلها وما منحه المشرع لها من إحاطة قانونية وضبط ما يبرزها إلى المجتمع الاقتصادي الصناعي.
  - ومن خلال تحديد عقد الترخيص وتمييزه عن غيره من العقود نحدد مجالاً يتبين لنا فيه ما يمكن أن يكون عقد ترخيص من غيره من العقود المشابهة له.
  - ولضبط أكبر لميزات العقد نتعرف على شروطه التي حددها المشرع الجزائري في القانون ونبرز مختلف الجوانب التي اشترطها فيه المشرع .
  - ثم نتطرق للبحث عن سبل إعداد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع وما ينتج عنها من التزامات في حق أطرافها.

- ثم نصل إلى تسليط الضوء على ما ينتج عن إبرام عقد الترخيص من التزامات وحقوق متبادلة في حق كل من صاحب البراءة و المرخص له .
- وأخيرا نتعرف إلى الآثار القانونية التي تترتب على انتهاء هذا العقد بكل الطرق القانونية التي أعدها المشرع الجزائري لذلك.

### الإشكالية البحثية:

إن تحقيق أهداف هذه الدراسة ورفعها لما يمكن أن يتبادر إلى ذهننا بخصوص موضوع هذه الدراسة يدفعنا إلى طرح الإشكال التالي ليكون محلا للبحث فيه كما يلي:

إذا كانت براءة الاختراع هي وسيلة لحفظ الناتج الفكري، فإن الترخيص باستغلالها يعد من التصرفات القانونية الواردة عليها، بما يجعلها محل اهتمام قانوني من المشرع الجزائري، فإلى أي مدى أحاط براءة الاختراع بالحماية القانونية؟ وكيف ضبط عقد الترخيص باستغلالها؟

### مببرات اختيار الموضوع :

نظرا لكون الفكر البشري يسعى إلى الرقي و التطور واكتساب المكتسبات الجديدة كل يوم و السعي إلى ربط المعارف القديمة بالحديثة وتطويرها يحتم علينا السعي من أجل البحث في كل المجالات وخاصة مجال الدراسة الأكاديمية، وبما أن طلب العلم أوجب على كل باحث السعي إلى الحصول على العلم والمعرفة وتوسيع نطاق أفكاره ومعلوماته فإننا وبخصوص موضوع الدراسة وعلى اعتبار أنها تدخل في مجال دراسة قانون الأعمال، فهي بالضرورة سعي منا إلى إحاطة عمل من الأعمال القانونية، وهو التعاقد في إطار براءة الاختراع وما حاول المشرع الجزائري جاهدا من أجل توفيره من حماية لهذه الأعمال وكذا الاختراعات نظرا إلى امتيازها بالجدة وعدم الشيعوع بين الناس، بمعنى كونه يرتبط بخاصة المتعاملين فيه قبل عرضه على العامة.

وبما أن الملكية الفكرية ونتائجها والمقصود في هذه الدراسة هو براءة الاختراع، الذي يعد عصب التطور التكنولوجي والعلمي على كل المستويات الفكرية فكرة جديدة نسبيا وتحتاج الى رفع اللبس والجهالة عنها، لذلك ارتأينا أنه يجب أن نحيط هذه الفكرة بالبحث والتنقيب خاصة

في مجال حمايته من الناحية القانونية من جانب عقد من العقود المنصبة عليه وهو عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع.

### الدراسات السابقة:

لقد ألقى الضوء على عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع من قبل بعض الدارسين، محاولين بحث ودراسة في محل عقد الترخيص (براءة الاختراع)، ثم جانب الترخيص باستغلالها، والذي يعد من التصرفات القانونية الواردة على هذا المحل، ومن بين هذه الدراسات، نجد:

01- مذكرة مكملة لمتطلبات درجة ماجستير في القانون الخاص، بجامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين ، كلية الدراسات العليا، 2011، لصاحبها احمد طارق بكري البشتاوي، تحت عنوان عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع.

و التي تطرق فيها الباحث إلى تحديد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع وتعريفه بصفة عامة وكذا أعدامه وأثاره إلا انه لم يميز بين عقد الترخيص وغيره من العقود المنصبة على براءة الاختراع ما لفت انتباهنا إلى ضرورة التعمق في دراسة عقد الترخيص من جانب التعريف و المحل وكذا تمييز العقد عن غيره من العقود

02- كتاب من سلسلة الرسائل القانونية لعلاء عزيز حميد الجبوري، بعنوان عقد الترخيص: دراسة مقارنة، منشورا بدار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2003 .

و التي تطرق فيها الدارس إلى تحديد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع ومراحل تكوينه بصفة بسيطة لم يبين فيها إلى ما تنتهي هذه المرحلة وما ينتج عنها وبين حقوق والتزامات المرخص و المرخص له وهو أمر متداخل ومتشابك لم يبينه الدارس أردنا من خلال هذه الدراسة زيادة التعمق في الجانبين وكذا برار وإسقاط النصوص القانونية التي اضافها المشرع الجزائري بموجب القانون 03/07 .

## المنهج المتبع:

اعتمدنا في هذه الدراسة على منهجين أساسيين، هما: المنهج القانوني الوصفي والمنهج القانوني التحليلي، من خلال جمع المعلومات والحقائق والأفكار حول موضوع الدراسة المتمثل في عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، ومحاولة تشخيص هذا العقد والتعرف عليه، وإلقاء الضوء عليه من الجانب القانوني المبسوط من قبل المشرع الجزائري على العقود عموماً، وعلى العقود المتعلقة بالتكنولوجيا والملكية الفكرية خصوصاً.

## تقسيم الدراسة:

تم تقسيم هذه المذكرة الى فصلين أساسيين:

**الفصل الأول:** يتم التعرف فيه على ماهية عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، أين يتم التعرف على مفهوم هذا العقد ومحلّه في مبحث أول، ثم ننتقل إلى تحديد هذا العقد وتمييزه عن غيره من العقود المشابهة في مبحث ثاني، ومن ثم تبيان شروط انعقاده في مبحث ثالث؛

**والفصل الثاني:** المنصب حول إبرام عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، لنبين ذلك في مبحث أول في إعداد عقد الترخيص، وما ينتج عنه من التزامات وحقوق لطرفيه من مرخص ومرخص له في مبحث ثان، وبعد أن تم تشكيله وترتيب الالتزامات على طرفيه ننتقل أخيراً في مبحث ثالث إلى الآثار القانونية المترتبة على انتهاء مثل هذا العقد.

الفصل الأول

الفصل الأول:

ماهية الترخيص باستغلال

براءة الاختراع



## الفصل الأول: ماهية الترخيص باستغلال براءة الاختراع

إن النتائج الفكرية للمخترع عادة ما يتم استخدامه من قبل الغير وذلك من خلال ما يمنحه لهم المخترع من ترخيص، وهذا الترخيص يمنح من اجل الاستثمار والتطوير لعدم قدرة المرخص أو المخترع على توفير قدرات مادية وإنتاجية، من هذا المنطلق يتوجب على المخترع المسارعة إلى ضبط اختراعه وإخراجه إلى العلن في صيغة قانونية مضبوطة عن طريق من يمنح له الترخيص لذلك ، ولهذا الغرض أورد المشرع صيغة الترخيص باستغلال براءة الاختراع لضبط هذه الوضعية القانونية .

ولقد صدر أول قانون لحماية الاختراع عام 1472 بمدينة فينيسيا بايطاليا، ومحتوى هذا القانون هو ( كل من يقوم بعمل جديد يحتاج إلى الحذق والمهارة يكون ملزماً بتسجيله بمجرد الانتهاء من إعدادة على الوجه الأكمل، بصورة يمكن معها الاستفادة منه. وأن يحظر على شخص آخر أن يقوم بعمل آخر ومثابه، من غير موافقة المخترع وترخيصه، وهذا لمدة عشر سنوات، وإذا قام أي شخص آخر بعمل مماثل أو مثابه، يكون للمخترع حق طلب الحكم على المعتدي بدفع تعويض مع إتلاف ما عمله).<sup>1</sup>

ومن هذا المنطلق فإنه يتوجب الإيمان بفكرة ما وتطويرها إلى براءة اختراع وإسقاط عليها الطابع القانوني لتصبح اختراعاً بوضعها في الأطر القانونية المكفولة لذلك، ولتبيان هذه الأطر يتوجب علينا أن نتعرف على ماهية الترخيص باستغلال براءة الاختراع من خلال مباحث ثلاثة تتطرق للأطر البحثية المتعلقة بمفهوم عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع وتحديد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، وتحديد شروط انعقاد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع .

## المبحث الأول: مفهوم عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

إن هذا العقد ينصب على الترخيص باستغلال براءة الاختراع وهو اذا من عقود التجارة القائمة على عمل تجاري وفقاً لمعيار المشروع *entreprise* و التداول<sup>2</sup>، ويتأتى الترخيص من

1 - فاضلي إدريس المدخل الى الملكية الفكرية: الملكية الادبية و الفنية و الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، طبعة 2003 ، ص 187 .

2 - علاء عزيز حميد الجبوري، عقد الترخيص: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، ص 17 .

خلال فكرة الرخصة وفي عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع أشار المشرع إلى الترخيص بصفة عامة لتفادي إطلاق تسمية العقد بالبيع أو الإيجار... إلخ، من هذا المفهوم يتضح بأن عقد الترخيص ينضوي تحت صيغة الاتفاق بين طرفين اثنين يستهدفان تحقيق غرض معين، بيد أن لهذا العقد خصائص ذاتية من حيث المحل الذي يرد عليه<sup>1</sup>.

ولقد نص المشرع الجزائري على عقد الترخيص بالاستغلال في نص المادة 37 من الأمر 07/03 وأجازه على أن لا يتضمن العقد بنودا عدها باطلة إذا أضرت بالمنافسة في السوق الوطنية.<sup>2</sup>

من أجل التعرف على عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يتوجب علينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين يتطرقان لتعريف عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، ومن ثم تحديد نطاق عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع.

### **المطلب الأول: تعريف عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع**

يمكن القول ابتداءً بأن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو ذلك التصرف القانوني الذي بموجبه يخول مالك براءة الاختراع شخصاً آخر طبيعياً كان أو معنوياً رخصة الانتفاع بحقه في استغلال الاختراع أو بعض عناصره مقابل بدل معين بشكل دوري أو دفعة واحدة ولمدة متفق عليها.<sup>3</sup>

يرى الدكتور ماجد عمار أن عقد الترخيص هو " عبارة عن عقد رضائي يتم بين طرفين يمنح بمقتضاه الطرف الأول و يسمى المرخص إذنا إلى الطرف الثاني و يسمى المرخص له بأن يتمتع بحق أو أكثر من حقوق الملكية الصناعية التي يملك الطرف الأول قدرة على منح هذا الإذن بشكل قصري و يقوم المرخص بتحويل حقوقه إلى المرخص له و بالدرجة التي لا تصل إلى حد التنازل مع احتفاظه بحق رفع دعاوي التعدي، و على المرخص تمكين المرخص له من استخدام هذه الحقوق بذات الدرجة كما لو كان هو الذي يستخدمها، وقد يكون هذا

1 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 19.

2 - الجريدة الرسمية عدد 44 لسنة 2003 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 23 جويلية 2003.

3 - علاء عزيز حميد الجبوري، نفس المرجع، ص 20.

التحويل للحقوق بمقابل و عليه لو لم يوجد عقد ترخيص لأصبحت أعمال المرخص له موجبة للمساءلة القضائية من قبل المرخص.<sup>1</sup>

وللتعرف على عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع سنتطرق إلى فرعين أساسين هما تعريف براءة الاختراع وهي محل عقد الترخيص في فرع أول ثم تعريف عقد الترخيص من خلال طبيعته في فرع ثان .

### الفرع الأول: تعريف براءة الاختراع باعتبارها محل عقد الترخيص

للتعرف على عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يتوجب علينا التعرف على محل العقد وهو براءة الاختراع التي تمنح للمخترع الذي يصل بأفكاره إلى التجسيد في الواقع ويتوجب علينا الوقوف أولاً التعرف على طبيعتها القانونية وشروط منحها الشكلية منها والموضوعية وكذا خصائصها.

براءة الاختراع هي "الشهادة أو السند الذي تمنحه الجهة الوصية ( الدولة ) للمخترع حيث يبين ويحدد الاختراع ويرسم أوصافه ويمنح حائزه الحماية القانونية المرسومة قانونا ، ويكون له بمقتضاه حق احتكار واستغلال اختراعه ماديا لمدة معينة وبأوضاع معينة"<sup>2</sup>، كما تعرف على أنها شهادة أو وثيقة تمنحها الإدارة لشخص ما، وبمقتضى هذه المادة يستطيع مالك البراءة ان يتمسك بالحماية التي يضيفها القانون على الاختراع.<sup>3</sup>

وهناك من يرى بأنها "هي وثيقة يصدرها مكتب حكومي، تصف الاختراع وتخلق وضعاً قانونياً يكون فيه من الممكن استغلال الاختراع الذي يحمل براءة بواسطة حامل البراءة أو من يخوله فقط"<sup>4</sup>

ويرى الدكتور معن عودة السكارنة العبادي في تعريفه الجامع ان تعريف براءة الاختراع على النحو الذي يشمل جميع الجوانب السابقة، حيث يمكن تعريفها بأنها: "الشهادة التي تمنح من قبل السلطة العامة في الدولة لصاحب الحق في الاختراع في حال التوصل لاختراع جديد،

<sup>1</sup> - احمد طارق بكري البشتاوي، عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع ، مذكرة مكملة لمتطلبات درجة ماجستير في القانون الخاص ، جامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين ، كلية الدراسات العليا ، سنة 2011 ، ص 15 .

- القليوبي سميحة، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2005، ص 32. <sup>2</sup>

<sup>3</sup> - علاء عزيز حميد الجبوري، عقد الترخيص: دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان الاردن، 2003، ص 23.

<sup>4</sup> - سليم المالكي، براءات الاختراع وأهمية استثمارها مصدرا للمعلومات العلمية والتقنية، الطبعة الأولى، دار الوراق للنشر، عمان الاردن، دون سنة نشر، ص 21.

بشرط استيفاء جميع الشروط الموضوعية والشكلية التي رسمها القانون، بحيث يتم تسجيل هذا الاختراع تثبيتا لحق الأسبقية والحرية في الاستعمال والاستغلال والاستثمار ضمن الشروط والأحكام التي حددها القانون<sup>1</sup>.

من هذه التعريفات نستنتج ونخرج بتعريف يلقي الضوء على براءة الاختراع وشهادتها كما يلي: "إن براءة الاختراع هي شهادة تضع فيه مؤسسة حكومية اختراع المخترع في قالب قانوني تحدد فيه مواصفات الاختراع بما ينفي عنه الجهالة، ويمنح للمخترع أو من له حق عليه سواء كان ممنوحا من قبل صاحبه أو أصيلا لاستغلال الاختراع واستثماره في أي مجال يراه مناسبا".

### أولاً: الشروط الموضوعية لبراءة الاختراع

إن الآراء الفقهية تعددت في تحديد الشروط الموضوعية التي ينبغي ان تتوفر في الاختراع حتى يمكن اعتباره اختراعاً محمياً بموجب قوانين الملكية الصناعية.<sup>2</sup> يستشف من نص الأمر 03-07 في المادة 03 منه " يمكن أن تحمي بواسطة براءة الاختراع، الاختراعات الجديدة والناجمة عن النشاط الاختراعي والقابلة للتطبيق الصناعي"<sup>3</sup>، أنه يمكن حماية الاختراعات الجديدة بواسطة شروط موضوعية يجب أن تتوفر فيها وتتعلق ببراءة الاختراع وهي:

#### 1. شرط الجدة:

ويقصد بالجددة ان يكون الاختراع سرياً ولا يعلم بوجوده احد ولم يسبق اليه شخص آخر، ويترتب عن ذلك ان الجدة مرتبطة ارتباطاً جذرياً مع السرية، حيث لا يمكن ان يكون الاختراع جديداً إلا اذا كان غير معروف من الجمهور قبل ايداعه،<sup>4</sup> وقد بين المشرع شرط الجدة في نص المادة 04 من الامر 03-07 وقال "يعتبر الاختراع جديداً اذا لم يكن مدرجاً في حالة التقنية"،

1 - معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، دار اليازوري العلمية للنشر و التوزيع، عمان الأردن، 2017، ص 38.

2 - علاء وصفي المستريحي، النظام القانوني للحماية الاجرائية لبراءة الاختراع: دراسة مقارنة بين القانون الاردني والنظام السعودي والقانون الاماراتي والقانون المغربي واتفاقية تريبس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، 2017، ص 28 .

3 - الجريدة الرسمية عدد 44 لسنة 2003 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 19 جويلية 2003 .

4 - نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، دار وائل للنشر، الأردن، 2005، ص 21.

ويقصد بحالة التقنية هنا الوضع في يد الجمهور بأي طريقة كانت خلال 12 شهرا التي تسبق طلب براءة الاختراع.<sup>1</sup>

وقبل الحصول على البراءة فلا يعتبر المخترع صاحب حق ملكية صناعية لأي اختراع ، إنما مجرد صاحب سر صناعي، طالما أنه يحتفظ به لنفسه. وإذا كان لصاحب الاختراع الحق في التنازل عن اختراعه للغير قبل الحصول على البراءة، فهو بذلك لا يتنازل عن حق ملكية صناعية كامل، إنما هو يتنازل عن مجرد الحق في طلب البراءة ليس إلا، ومتى تقدم أحد غير المخترع الذي يحتفظ بسر اختراعه بطلب الحصول على براءة عن نفس الاختراع، دون أن يكون قد وصل إلى اختراعه عن طريق المخترع الأول، فالأولوية في الحصول على البراءة تكون لمن قدم الطلب ولو كان لاحقا في اكتشاف الاختراع.

يشترط لمنح براءة اختراع، أن ينطوي الاختراع على ابتكار أو إبداع، يضيف قدرا جديدا إلى ما هو معروف من قبل، ويعتبر الابتكار أساس حماية المخترع، فحق المخترع إنما هو ثمرة من ثمار ابتكارات الإنسان.<sup>2</sup>

والحكمة التي توخاها المشرع الجزائري من وجوب توافر شرط الجدة في الاختراع أن الغرض من منح البراءة هو تشجيع حركة الإبداع والابتكار، حيث يعطي الحق للمخترع وحده في أن يستأثر باستغلاله اختراعه خلال مدة الحماية المعينة في القانون، بحيث يكشف للمجتمع أسرار الاختراع ويكون هذا الاختراع ملكا عاما بعد انقضاء مدة الحماية، بحيث يستطيع الغير تصنيع هذا الاختراع واستغلاله ودراسة وسائله وطرقه والزيادة عليها وتطويرها مما يؤدي إلى دفع عجلة التنمية الصناعية وازدهارها.<sup>3</sup>

لا يقتصر نشر سر الاختراع على الوصف الكتابي وإنما يعد كشفا لسر الاختراع مجرد استعماله أو استغلاله لان استعمال هذا الاختراع في المختبرات أو التجارب العلمية سيؤدي إلى عرضه للجمهور وبالتالي تشغيله وذكر مزاياه وفوائده العلمية ونتيجة لذلك يتوفر الحد الأدنى من الوضوح خصوصا إذا ما ذكرت كيفية استعماله وتنفيذه في المجال الصناعي .

<sup>1</sup> الجريدة الرسمية عدد 44 لسنة 2003 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 19 يوليو 2003.

<sup>2</sup> - فاضلي ادريس، المرجع السابق، ص ص 189-201 .

<sup>3</sup> - محمود علي الرشدان، شرح قانون براءات الاختراع الاردني، دار اليازودي العلمية للنشر، عمان الاردن، 2016، ص

يؤدي النشر بالطرق المذكورة إلى إشاعة الاختراع داخليا، قانونا وواقعا، كما يعد نشرا فعليا في الخارج بالنسبة لدول أطراف اتفاقية باريس.<sup>1</sup> ومن هذا المنطلق يمكن أن تكون براءة الاختراع جديدة جده مطلقة أي لم يتم التعرف إليها من قبل أي احد مسبقا ولم يعلم بها الجمهور و بإضافة عنصر الزمن إلى الجدة تصبح الجدة نسبية أي أن لا تكون معروفة في فترة محددة من الزمن .

## 2- النشاط الإختراعي:

وقد حدد المشرع الجزائري في نص المادة 05 من الامر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع مفهوم النشاط الاختراعي في المادة 05 كما يلي "يعتبر الاختراع ناتجا من نشاط اختراعي اذا لم يكن ناجما بداهة من حالة التقنية أي بالنظر إلى طريقة الحصول على الاختراع من خلال نشاط القائم به و مخترعه " .

وفي النشاط الاختراعي يجب أن تمثل هذه الفكرة فكرة إبداعية ترتقي إلى مستوى الابتكار، بمعنى أن تمثل هذه الفكرة تقدما أو فارقا ملموسا عن المستوى السابق للفن الصناعي، و يمكن التأكد من ذلك بافتراض أن الاختراع حالة غير معروفة تقاس على الحالة الصناعية الفنية الموجودة على ارض الواقع ، فإذا كانت النتائج واحدة بحيث لم يضيف الاختراع أي شيء جديد في مجال الصناعة سقط شرط الجدة الموضوعية عن هذا الاختراع .وتتعدد صور النشاط الابتكاري إلى أنواع مختلفة ، فقد يكون محل الابتكار ناتجة صناعية جديدة أو طريقة صنع جديدة إذ تنص المادة الثالثة من الأمر رقم 03-07 على: " يمكن أن تحمي بواسطة براءة الاختراع ، الاختراعات الجديدة و الناتجة عن نشاط اختراعي و القابلة للتطبيق الصناعي يمكن أن يتضمن الاختراع منتوجا أو طريقة " .<sup>2</sup>

## 3- القابلية للتطبيق الصناعي :

ويعتبر شرط القابلية للتطبيق الصناعي من الشروط الجوهرية التي ينبغي ان تتوفر في الاختراع لأنه يخرج الاختراع من العالم النظري ومن حدود المفكر إلى عالم التنفيذ ، فالعبرة في

1 - سمير جميل حسن الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، دون سنة نشر، ص 160 و 161 .

2 - فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: المحل التجاري والحقوق الفكرية، القسم الثاني الحقوق الفكرية حقوق الملكية الصناعية حقوق الملكية الادبية و الفنية، دار ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001 ، ص 74 .

التحقيق لا في التجريد الفكري<sup>1</sup>، ومن خلال استقراء نص المادة 04 من الأمر 03-07 "يعتبر الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي"، نجد أن الفكرة المبتكرة ليست بالضرورة نشاطا إختراعيا يجب حمايته بواسطة براءة الاختراع و إنما يمكن ان تكون أهلا للحماية اذا توفر في الفكرة شرط القابلية للتطبيق الصناعي وماعدا ذلك فلا يرقى إلى أن يطلق عليه تسمية براءة الاختراع ولا أن تسلم به شهادة ببراءة الاختراع .

إن المقصود بالتطبيق الصناعي - كشرط لمنح الحماية لاختراع ما - هو كل ما يقوم به الإنسان من ابتكار لوسائل يسيطر بها على الطبيعة أو العناصر المادية فيها تحقيقا للفائدة ، و لا يقتصر الأمر هنا على الآلة أو ما يدور حولها فحسب بل يمتد إلى الزراعة و الأعمال الحرفية والخدمات العامة التي تعتبر جزء من التطبيق الصناعي الذي يتمحور في صناعة أو استعمال الطبيعة أو المادة فيها ، كما تم تحديد المجال الصناعي بدقة في مفهوم التشريع الجزائري<sup>2</sup>.

عملا بأحكام الاتفاقيات الدولية وخصوصا اتفاقية تريس عالج المشرع الجزائري صور الاختراعات غير القابلة للتطبيق الصناعي من خلال نص المادة 07 قانون براءات الاختراع 03/07 ، و إن كان المشرع يتحدث هنا عن حالات عدم وجود اختراع ، لكن وبالرجوع إلى تلك الحالات فقد نص في المادة 06 التي بينت المقصود بالقابلية للتطبيق الصناعي ، أين حدد حسب النص الحالات التي لا يمكن أن تعتبر اختراعات و التي يتخلف فيها شرط القابلية للتطبيق الصناعي بقوة القانون ، ولا يمكن منح براءة اختراع عن ابتكارات في الحالات التالية:

- المبادئ و النظريات و الاكتشافات ذات الطابع العلمي و كذلك المناهج الرياضية،
- الخطط و المبادئ و المناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي محض ، المناهج و منظومات التعليم و التنظيم والإدارة أو التسيير،
- طرق علاج جسم الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة و كذلك مناهج التشخيص،
- برامج الحاسوب . الابتكارات ذات الطابع التزييني المحض<sup>3</sup>.

1 - علاء وصفي المستريحي، المرجع السابق، ص 42 .

2 - نوري حمد خاطر ، مرجع سابق ، ص 51 .

3 - الجريدة الرسمية رقم 44 لسنة 2003 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 19 جويلية 2003



لتأتي المادة 08 من الامر 07/03 لتنص على ما لا يمكن الحصول فيه على براءة اختراع فيه نظرا الى طبيعته وهو مرتبط بالآداب العامة، الطرق البيولوجية، والاختراعات المضرة بالصحة وتوضيحه يكون في شرط مشروعية الاختراع .

#### 4 - مشروعية الاختراع:

يقصد بالمشروعية هو أن يكون الاختراع غير مخالف للنظام العام والآداب العامة ، وان لا يوجد مانع قانوني يحول دون تسجيل الاختراع<sup>1</sup>، حدد المشرع الجزائري مجالات معينة كقاعدة تضي على الاختراع صبغة عدم المشروعية و بالتالي عدم إمكانية الحصول على براءات الاختراع فيما يستقى منها وذلك في المادة 08 من الأمر 03-07. وهي :

- الأنواع النباتية أو الأجناس الحيوانية وكذا الطرق البيولوجية المحضة للحصول على نباتات وحيوانات،

- الاختراعات التي يكون تطبيقها على الاقليم الجزائري مخلا بالنظام والآداب العامة،

- الاختراعات التي يكون استغلالها على الاقليم الجزائري مضرا بصحة وحياة الأشخاص و الحيوانات أو مضرا بحفظ النباتات أو يشكل خطرا جسيما على حماية البيئة.

وعلى الرغم من اجتهاد المشرع في وضع هذا النص الا انه اخفق في صياغته إلى حد بعيد فهو يسعى في الحقيقة إلى إبراز الأفكار و النتاج الفكري الذي لا يملك صفة المشروعية و بالتالي عدم الحصول على براءة الاختراع فبدل ان يطلق عليها اسم النتاج الفكري راح يطلق عليها اسم الاختراعات وهو تضارب غير مبرر في تحرير النص .

وزيادة من الضبط للمشرع الجزائري في فكرة المشروعية أوجد نظاما آخر لضبط المشروعية وهو اللجوء إلى القضاء لإلغاء براءة الاختراع لمن منحت له و اتضح بأن ما قدمه من عمل يقع تحت طائلة النص فيبطل بقرار المحكمة طبقا للمادة 53 من الامر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع .

يقصد باستغلال براءة الاختراع الاستفادة منه ماليا بالطرق والوسائل التي يراها صاحب البراءة صالحة لذلك، كاستغلال الشيء موضوع الابتكار بنفسه أو طرحه للبيع أو باستغلاله

<sup>1</sup> - صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2005 ، ص 43 .



للغير أو أي طريقة من الطرق الاستغلال الممكنة ولا يقيد في ذلك منح الترخيص الا ان يكون غير مشروع.<sup>1</sup>

### ثانيا : الشروط الشكلية لبراءة الاختراع :

تعرف الشروط الشكلية للاختراع بأنها: "مجموعة الإجراءات الإدارية التي يتطلبها القانون لتسجيل الاختراع و التي من خلالها يثبت جق المخترع في الاستغلال الحصري لاختراعه نتيجة ما يترتب عليها من آثار تتجسد بصورة براءة اختراع"<sup>2</sup>، وبما ان لكل فكرة جانب موضوعي فلها جانب شكلي ومن هذا المنطلق أصبح لزاما وضع شروط شكلية لمنح براءة الاختراع، وهي كما يلي:

#### 1 - الإيداع:

يعتبر الإيداع للطلب هو الوسيلة الأساسية للحصول على براءة الاختراع وهذا ما جاء به نص المادة 10 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع و التي تنص "اذا لم يكن المودع هو المخترع أو المودعون هم المخترعين ، فإن الطلب يجب ان يرفق بتصريح يثبت فيه المودع أو المودعون حقهم في براءة الاختراع " ومن هذا المنطلق يكون ايداع الطلب مرتبطا بالمخترع أو غير مرتبط به كأن يتحول إلى خلفه،

ويحق لمن يخلف المخترع ويحل محله حلولا قانونيا ان يقدم طلب تسجيل الاختراع كما هو الحال بشأن الخلف العام و الخلف الخاص، كما يمكن ان يقدم الطلب شخص معنوي اذا كان الشخص الطبيعي وهو المخترع يعمل لصالح الشخص المعنوي<sup>3</sup>، وهذا الطلب يكون وفقا لنموذج يصدر عن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية .

#### 2 - الفحص:

لقد أورد المشرع الجزائري في نص المادة 31 من الامر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع مضمون عملية الفحص كما يلي " تصدر براءات الاختراع ذات الطلبات المستوفية الشروط دون فحص مسبق وتحت مسؤولية الطالبين ومن غير أي ضمان ، سواء تعلق الأمر بواقع الاختراع أو جدته أو تعلق الامر بوفاء الوصف بدقة ، وتسلم المصلحة المختصة للطالب شهادة تثبت صحة الطلب وتمثل براءة الاختراع "

<sup>1</sup> - عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 379 .

<sup>2</sup> - علاء وصفي المستريحي، المرجع السابق، ص 49 .

<sup>3</sup> - صلاح زين الدين، الملكية الصناعية و التجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2000، ص 119.

بمعنى أن المشرع الجزائري يرى بأن تسليم براءة الاختراع يكون مقرونا بمسؤولية الطالب وعلى ذمته أي أن الأسبقية في تقديم الطلب هي العامل المحدد للبراءة وليس موضوعها ، فكون الموضوع جديدا أو غير جديد ، موصوفا بدقة أو بصفة عامة ، فلا يفحص مضمون الطلب إنما يتعلق الطلب بالأسبقية في التقديم فقط .

### 3- التسجيل و النشر:

بالرجوع إلى نص المادة 32 من الأمر 03-07 التي تنص على مايلي "يحرر طلب التسجيل أو الشطب بناء على عريضة تسلّم من المصلحة المختصة... إلخ، وتحتفظ المصلحة المختصة بنسخة من العقد وتعاد إلى صاحب الطلب نسخة من العريضة بعد وضع عبارة التسجيل عليها."

من هذا المنطلق نجد أن المشرع قد حدد الهيئة المختصة بمسك سجلات تدون فيها كل براءات الاختراع، وذلك حسب تسلسل صدورها، و العمليات الواجب توفرها في هذه البراءة وكذا النصوص المستخدمة لتطبيقه ويمكن لأي شخص كان الحصول على أي معلومة في مقابل دفع الرسوم المستحقة.

### ثالثا: خصائص حق ملكية براءة الاختراع

إن لحق ملكية براءة الاختراع العديد من الخصائص التي تتميز بها عن غيرها من الحقوق وهي كما يلي:

#### 1- حق ملكية براءة الاختراع حق مؤقت

براءة الاختراع تقوم على المعيار الزمني وهي تقوم على التحديث و التجديد و بالتالي فإن حق ملكية براءة الاختراع حق مؤقت وعلى اساس ذلك اقر القانون بوضع تحديد زمني لها وفق اعتبارات مصالح المجتمع<sup>1</sup>.

#### 2- حق براءة الاختراع حق ذو خاصية مالية

بما ان استغلال براءة الاختراع يؤدي بالضرورة إلى استثمارها وبالحصول على عوائد مالية من وراء التطبيق الصناعي لها وعرضها على الجمهور للاستفادة منها فإن اعتبارها تتميز

<sup>1</sup> - محمد انور حمادة، النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2002، ص 13.

بخاصية مالية هو امر أساسي في ملكية براءة الاختراع وهو الأمر الذي يؤدي إلى إشباع حاجيات جديدة للإنسان لم تكن في حوزته في فترة سابقة.<sup>1</sup>

### 3- حق ملكية براءة الاختراع مقيد بالاستغلال

تعتبر التشريعات الدولية ان استغلال براءة الاختراع حقا للمجتمع وقد وضع لذلك مدة لتطبيق هذا الاستغلال من قبل صاحب البراءة ،من هذا المنطلق فإنه على الرغم من كون براءة الاختراع هي نتاج الفكر المبدع للمخترع الا أن المشرعين قد أوقفوا سلطته على الاختراع في حدود استغلاله في اجل معين فإذا لم يفعل انتقل هذا الحق إلى الغير تحقيقا للمصلحة الاقتصادية للمجتمع .

### 4- حق ملكية براءة الاختراع مرتبط بقرار اداري

قرر الفقه القانوني ان الحماية المقررة للمخترع لا تكفل له اذا اتبع الاجراءات المنصوص عليها في القانون العام امام الجهة الادارية المختصة حتى ينشأ الحق في البراءة بصدور القرار الاداري لها .<sup>2</sup>

### رابعا: الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع

يعتبر الاختراع المقدم من قبل المخترع إلى الجمهور للاستفادة منه بعد انتهاء مدة براءة الاختراع هو المقابل الفعلي لحق احتكاره و الافادة منه لمدة معينة ، وقد اعتبرت البراءة بأنها اتفاق بين المجتمع ممثلة بالدولة أو الإدارة المختصة بمنح البراءة و المخترع شرط توفر الشروط الموضوعية و الشكلية لطلب براءة الاختراع و بالتالي اصبحت براءة الاختراع هي قرار إداري .

أما بالرجوع إلى نص المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم: 93-17<sup>3</sup>، نجد أن المشرع أشار إلى أن منح براءة الاختراع يكون دون فحص سابق ودون النظر إلى حقيقة الاختراع أو جدته أو صدق الوصف ودقته وبالتالي فقد أصبحت براءة الاختراع عقد بين الإدارة و المخترع نظير ان يستفيد من البراءة و الاختراع لمدة معينة بانتهائها يرجع الاختراع لصالح المجتمع .

1 - محمد أنور حمادة ، المرجع السابق ، ص 13.

2 - نفس المرجع، الصفحة نفسها.

3 - الجريدة الرسمية عدد 81 لسنة 1993 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 08 ديسمبر 1993 .

وباستقراءنا للاتجاهين نجد أن اعتبار براءة الاختراع عقدا بين المجتمع والمخترع من جانب الفائدة الاقتصادية المتوخاة للطرفين هي وجه أول لعملة هي براءة الاختراع التي وجهها الثاني هو صدور أو إصدار القرار بتمكين المخترع من الحماية والضمان لحقه في اختراعه لمدة معينة.

### الفرع الثاني: تعريف عقد الترخيص من خلال تحديد طبيعته

إن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع و الذي ينصب أساسا على النتاج الفكري و العلمي للمخترع ما يؤدي بالضرورة إلى التطور و التكنولوجيا و التي هي عصب الحياة الحالية ، و التي يتم التصرف فيها بموجب عقود تحيل هذا النتاج من يد المرخص إلى المرخص له ، في قالب قانوني كامل متكامل .

### أولاً: عقد نقل التكنولوجيا

ظهر مصطلح التكنولوجيا في سبعينيات القرن العشرين ومازال الغموض يكتنف هذا المصطلح فلم يستقر الفقهاء على تعريف موحد للتكنولوجيا ، إن المنظمات التي تعنى بالتجارة الدولية و الملكية الفكرية لم تتفق أيضا على تعريف موحد فقد اختلفت تعاريف التكنولوجيا وتعددت بحسب طبيعة الدراسة التي تتعرض للتكنولوجيا وأيضا بالنسبة للزاوية التي ينظر منها من يتصدى لدراستها.<sup>1</sup>

إن عقود نقل التكنولوجيا فتتنصب فكرتها على نقل التطورات و المعارف الحديثة إلى من يتطلع إلى الحصول عليها ، بحيث تمكنه من مواكبة العصر و الإمام بآخر الإبداعات التي قد تشكل أداة للتخلص من العديد من المشاكل الاقتصادية ، ولعل هذه الفكرة هي التي شكلت حافزا لدى الدول النامية لمحاولة الحصول على التكنولوجيا من الدول المتقدمة وذلك للحصول على حلول لمشاكلها الاقتصادية 2

<sup>1</sup> - أبو الخير السيد مصطفى، عقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الأولى، دار أيتراك للنشر و التوزيع، القاهرة، 2007، ص 11.

<sup>2</sup> - احمد طارق بكري البشتاوي، المرجع السابق ، ص 11 .

وقد عرفت منظمة العالمية للملكية الفكرية بأنه عبارة عن علاقة قانونية بين مالك أو مزود التكنولوجيا والذي يسمى المحيل إلى من يطلب هذه التكنولوجيا ويسمى المحال إليه بحيث تمكن هذه العلاقة المحال إليه من الحصول على التكنولوجيا<sup>1</sup>.

### ثانيا : تعريف عقد الترخيص

#### 1- لغة:

من رخص له في الأمر سهله ويسره ، ويقال رخص له في كذا ورخصه فيه أذن له فيه بعد النهي عنه، ومن رخص جمع رخص ويقال رخص له كذا أو كذا أذن له فيه ، وترخص في الأمر أي اخذ به في الرخص ، ورخص له في كذا ترخيصا فترخص<sup>2</sup>.

#### 2- اصطلاحا:

يقصد بالترخيص في اللغة العربية مشروعية الفعل وبغيره يكون الفعل غير مشروع ، ويقصد به في مجال حقوق الملكية الفكرية عقد أو شهادة يصدرها المرخص بكسر الخاء للمرخص له لاستخدام واستغلال حق من حقوق الملكية الفكرية وتتيح الرخصة لمصدرها الحصول على عائد من وراء الحق الذي يملكه<sup>3</sup>.

#### 3- التعريف القانوني

يعرف عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بأنه: "عقد يلتزم بمقتضاه مالك البراءة بإعطاء حق استغلال البراءة أو بعض من عناصرها إلى المرخص له مقابل التزام هذا الأخير بدفع مبلغ من المال سواء مرة واحدة أو بصفة دورية أو بطريقة أخرى حسب الاتفاق<sup>4</sup>، ومرجعية التعريف هنا هي إعطاء حق الاستغلال للبراءة وحق الاستغلال هو بمثابة امتياز أو انفراد على البراءة أو بعض عناصرها للمرخص له الذي يقوم باستغلالها في مقابل ما يؤديه إلى المرخص من مال أو مقابل آخر متفق عليه .

1 - محمد ياسين الرواشدة ، أحكام عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان الاردن، 2017، ص 34 .

2 - مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، الطبعة الثامنة، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، 2005 ، ص 620 .

3 - محمد ياسين الرواشدة ، المرجع نفسه ، ص 37 .

4 - القليوبي سميحة ، المرجع السابق ، ص 148 .

عرف الفقه عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع على انه عقد قانوني يوضع في إطار رسمي و يحدد عناصر الحقوق الحصرية التي تم منحها إلى المرخص له ويدخل في حيز ذلك مجموع الالتزامات التي تدور حول الحق المرخص به و التي ينصاع لها المرخص له ويتحمل تبعه هذا الترخيص بما يحتويه من التزامات تنصب على عاتقه في المدة القانونية التي يسري فيها العقد .

كما عرفه بأنه عقد تمكين من الانتفاع من صيغ وطرق يحتفظ المرخص بسرهما ويرى البعض أن هذا التعريف ركز على صورة واحدة من صور الترخيص فقط وهي احتفاظ المرخص بسر براءة الاختراع<sup>1</sup>، من خلال التعريفات القانونية السابقة يتضح لنا بأن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو اتفاق يأذن فيه المرخص للمرخص له بالاستغلال براءة الاختراع مقابل عوض ووفق شروط وفي مدة معينة يصب في إطار عقد رسمي

### **المطلب الثاني: نطاق عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع**

للتعرف على نطاق عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع سنتطرق إلى فرعين أساسيين هما خصائص عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع في فرع أول ثم الطبيعة القانونية لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع في فرع ثان.

#### **الفرع الأول: خصائص عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع**

بالنظر إلى الطبيعة القانونية لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يتضح لنا بأنه يتميز بمجموعة من الخصائص هي كالتالي :

#### **أولاً: عقد غير ناقل للملكية**

يعتبر من أهم الخصائص التي يتمتع بها عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بأنه عقد غير ناقل للملكية ، حيث يسمح هذا العقد للمرخص له باستغلال البراءة وفقاً للشروط المحددة في هذا العقد، وبالتالي فإن هذا العقد غير ناقل للملكية ، وإنما هو تنازل لصاحب البراءة عن مجرد الانتفاع بحق الاستثمار ذاته ، وأنه لا يكون للمرخص له سوى مجرد حق شخصي بحث لا يحتج به على الكافة .

1 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع نفسه ، ص 38 .

### ثانيا: عقد يقوم على الاعتبار الشخصي

يقصد هنا بالاعتبار الشخصي هو الاعتبارات التي يضعها كل من المرخص و المرخص له لاختيار الطرف الاخر وهنا المقصود هو شخصية المتعاقد أي سمعته وكفاءته ومركزه وقدرته على تقديم أفضل أداء للمرخص ولبراءة الاختراع ، والمركز المالي يشكل صفة ذات اهمية بالغة في الترخيص و اختيار المرخص له ومن هذا المنطلق فإن منح الترخيص من الباطن غير وارد و بالتالي لا يمكن للمرخص له اعادة ترخيص ما تم ترخيصه له الا اذا كان صاحب البراءة قد صرح بذلك في العقد صراحة.

### ثالثا: عقد الترخيص ببراءة الاختراع عقد رضائي

أي ان العقد يجب ان يتضمن تراضي الطرفين واقتران الايجاب بالقبول ليتكون العقد صحيحا ، فالتراضي وحده يكون العقد<sup>1</sup>، و بالرجوع إلى الأمر 03-07 نجد أن المشرع الجزائري لم يورد اجبارية توفر شرط الشكلية أو الكتابة الرسمية في انعقاد العقد وذلك بالرجوع إلى المواد 36 و 37 ، ونظرا لأهمية هذه العقود ودقتها ودقة مضمونها ومحتواها درج أصحابها على كتابتها بشكل رسمي .

### رابعا : عقد الترخيص عقد ملزم للجانبين

يعد عقد الترخيص ملزما للجانبين وذلك من خلال ترتيب التزامات متقابلة في ذمة كل من المتعاقدين و بالتالي يعتبر كل طرف بموجبه دائما ومدينا في آن واحد<sup>2</sup>، ونفهم من ذلك أن المرخص يلتزم بتمكين المرخص له من الانتفاع بمحل العقد وهو براءة الاختراع وبواجب الضمان ، يلتزم المرخص له باستغلال البراءة و العناية بها ودفع المبالغ المتفق عليها .

### خامسا: عقد الترخيص من عقود المعاوضة

و المقصود بالمعاوضة هنا أن كل طرف من اطراف العقد يحصل على عوض في مقابل ما يقدمه للطرف الاخر فالمرخص يمنح براءة الاختراع في مقابل ان يقدم المرخص له التعويض المادي المتفق عليه .

### سادسا: عقد الترخيص هو عقد غير مسمى

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول ، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000 ، ص 163 .

<sup>2</sup> - نفس المرجع ، ص 170 .

بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد انه لم يضع اسما محددا لهذا العقد بالتالي اصبح لزاما علينا الرجوع إلى القانون المدني من اجل ضبط هذا العقد وصياغته صياغة قانونية و ذلك لكون هذا النوع من العقود غير ذائع بين الناس في معاملاتهم.<sup>1</sup>

### سابعا: عقد الترخيص بالبراءة هو عقد مستمر

يطلق على العقد الممتد اصطلاح العقد المستمر أو العقد الزمني ، يصبح ايراد الفترة الزمنية في عناصر العقد سببا لأجل جعله يتسم بالاستمرار بعبارة اخرى متى كان الزمن محددا أو غير محدد عنصرا في العقد اصبح عقدا مستمرا .<sup>2</sup>

و بالرجوع إلى نص المادة 09 من الامر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع نجد انه وان لم يتم تحديد مدة لبراءة الاختراع واستغلالها فإن حياة براءة الاختراع تقدر بـ 20 عاما من تاريخ إيداع الطلب بشرط دفع رسوم التسجيل ورسوم إبقاء سريان المفعول ، و الغرض من هذا الضبط هو تحديد التاريخ بدقة فتسجيل البراءة بدون دفع للرسوم يجعل المخترعين يتهافتون على تسجيل أي طلب براءة لضمان وجود ما يفيد أسبقيتهم إلى الاختراع .

### الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

لقد تبنى الفقه و القضاء الفرنسي في البدايات فكرة اعتبار ان عقد ترخيص باستغلال براءة الاختراع يرتب حق انتفاع للمرخص له على براءة الاختراع وعلى ضوء ذلك يطبق هذا النوع من العقود حق الانتفاع الوارد في القانون ، إلا إن القضاء الفرنسي استدرك ذلك فيما بعد وامتنع عن تطبيق هذا الرأي بحجة أن طبيعة حق الانتفاع لا تتوافق مع عقد الترخيص.<sup>3</sup>

يجب أن لا يقتصر عقد الترخيص على السماح للمرخص له باستغلال التكنولوجيا التي تتضمنها براءة الاختراع فقط وإنما يتعين أن يسمح العقد بتمكين المرخص له من هذا الاستغلال يتم ذلك بأن يقدم المرخص للمرخص له المساعدة الفنية و التحسينات التي يجريها على البراءة إضافة إلى تسليمه المعلومات و المعارف التي يملكها المرخص.<sup>4</sup>

1 - رمضان أبو السعود ، مصادر الالتزام، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص 25.

2 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق ، ص 106 .

3 - نفس المرجع، ص ص 133 و134.

4 - سائد احمد الخولي، الملكية الصناعية في الفقه والقانون المقارن، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع ، القاهرة مصر، 2012، ص 91 .



وبعد أن تلاشت فكرة حق الانتفاع ، استقر الرأي لدى الفقه باعتبار عقد الترخيص من صور عقد الإيجار مع الأخذ في الحسبان الاعتبار الشخصي المرتبط ببراءة الاختراع و بالتالي أصبح عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو عقد إيجار ذي طبيعة خاصة<sup>1</sup>.

### المبحث الثاني: تحديد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

من أجل تحديد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع وتشكيل فكرة مميزة عنه تبرزه عن غيره من العقود أصبح لزاما علينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول يتعلق بتمييز عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع عن غيره من العقود المشابهة، أما الثاني فيحدد أشكال عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع .

#### المطلب الأول: تمييز عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع عن غيره من العقود

##### المشابهة

ولأن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع من قبيل العقود المدنية و يجب علينا تمييزه غيره من العقود، خاصة منها: عقد نقل التكنولوجيا، وعقد الفرنشايز (الإمّياز التجاري)، وعقد التنازل، وعقد الرهن و الحجز، وهي ما سيتم دراسته في الفروع الأربع التالية.

#### الفرع الأول: عقد نقل التكنولوجيا

تتنوع صور العقود التي تهدف إلى نقل التكنولوجيا ، ذلك انه لا يوجد عقد بذاته يمكن ان يطلق عليه انه وحده عقد نقل التكنولوجيا، وإنما يعد كذلك كل عقد يغطي عمليات معينة، ويتضمن التزامات تؤدي إلى نقل التكنولوجيا<sup>2</sup>.

ظهر مصطلح التكنولوجيا في سبعينيات القرن العشرين، ومازال الغموض يكتنف هذا المصطلح، فلم يستقر الفقهاء على تعريف موحد للتكنولوجيا، بل إن المنظمات التي تعني بالتجارة الدولية والملكية الفكرية لم تتفق - أيضا على تعريف موحد، فقد اختلفت تعاريف التكنولوجيا وتعددت بحسب طبيعة الدراسة التي تتعرض للتكنولوجيا، و أيضا بحسب الزاوية التي ينظر منها من يتصدى لدراستها، فتارة تم تغليب الجانب الاقتصادي على الجانب القانوني، وتارة أخرى العكس.

1 . محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق ، ص 135 .

2 - إبراهيم المنجي، عقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 23.

تعني كلمة تكنولوجيا حسب المدلول اللغوي: مجموعه نظامية من الحقائق والمبادئ منظمة تنظيمًا شاملاً من أجل غرض علمي، وقد تتضمن هذه المجموعة مبادئ التعليم الفعال، وهي كلمة لاتينية تتكون من مقطعين (Tech) بمعنى الفن أو الأصالة و (Logos) بمعنى الدراسة و العلم، فتعني علم الفنون والصناعة.<sup>1</sup>

ويراد بنقل التكنولوجيا، كل اتفاق مكتوب يتعهد بموجبه مورد التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل إلى مستورد التكنولوجيا خلال مدة معينة، من كل ما تقدم يتبين لنا أن هنالك أوجه شبه واختلاف بين عقود نقل التكنولوجيا وبين عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع ، فأوجه الشبه تتمثل بأن كلا العقدين يردان على أموالٍ منقولة معنوية، وكذلك إن كلا من عقود نقل التكنولوجيا وعقد الترخيص هما من عقود الاعتبار الشخصي، ومن العقود المستمرة التنفيذ والتي يلعب الزمن دوراً مهماً في تنفيذها<sup>2</sup>، وكلاهما يردان على منفعة الشيء لا على ملكيته ، فعقود نقل التكنولوجيا لا تؤدي إلى نقل ملكية التكنولوجيا إلى المتلقي وإنما تمكنه من الانتفاع بها.

وبالرغم من أوجه الشبه فيما بين العقدين ، إلا إن هنالك بعض المسائل الجوهرية التي يختلفان فيها، فبينما ينصب عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع على براءة الاختراع الخام ، تنصب عقود نقل التكنولوجيا على نقل معلومات فنية لاستعمالها في إنتاج السلع أو في تطبيق طريقة فنية في الإنتاج أو في تقديم الخدمات ، فعقود نقل التكنولوجيا تتضمن الترخيص باستغلال حقوق المعرفة الفنية فضلاً عن حقوق الملكية الصناعية كبراءات الاختراع والنماذج الصناعية والعلامات التجارية ، و بالتالي فعقود نقل التكنولوجيا اشمل و أوسع من عقود الترخيص باستغلال براءة الاختراع .

ويرى الفقه أن عقود نقل التكنولوجيا تعني: "ذلك العقد الذي يغطي عمليات معينة ويتضمن آداءات محددة تتضمن أخذ أحد الأطراف من الآخر نظاماً للإنتاج أو الإدارة أو خليطاً منهما، بموجب تنازل معين وخلال مدة معينة".<sup>3</sup>

1 - جمال الدين صلاح الدين، عقود نقل التكنولوجيا: دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي، دار

الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 35 .

2 - إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 33.

3 - جمال الدين صلاح الدين، المرجع السابق، ص 24

## الفرع الثاني : عقد الفرنشايز ( Franchising Contract )

الفرنشايز أو (الامتياز التجاري) نشاط جديد، أول ظهور لحق الامتياز (الفرنشايز) بمعناه الحالي كان في الولايات المتحدة الأمريكية، وكان ذلك بعد انتهاء الحرب الأمريكية الأهلية، وبالتحديد في عام 1871م، حيث ظهر في عملية تسويق وتوزيع ماكينات سنجر للخياطة، حيث كانت المشكلة التي تواجه مصنعي ومنتجي ماكينات سنجر هي كيفية تسويقها، وساعد على ذلك عدم وجود نظام سريع للاتصالات في ذلك الوقت، فابتدع منتج ماكينات الخياطة هذا المفهوم، من أجل تعيين أشخاص يقومون بتوزيع الماكينات وعمل صيانة لها وبيعها وهو يعني إقدام شخص أو مؤسسة على تطوير نشاطها التجاري أو الصناعي و إطلاقه بشكل مزدهر، بعد إتباع أساليب ووسائل وطرق سرية جديدة وعلامات تجارية تكون الباعث في تقدم هذا النشاط.<sup>1</sup>

وعرف الامتياز التجاري أو الفرنشايز بأنه علاقة عقدية بين طرفين يتضمن حق احدهما وهو المتلقي، باستعمال مجموعة من حقوق الملكية الصناعية والتجارية والمعرفة الفنية ، والتي توصل إليها المانح و أثبتت نجاحها في مشروعه ،واستغلال كل ذلك في إنتاج أو توزيع السلع أو تقديم الخدمات، في مقابل اجر يتفق عليه الطرفان مع تعهدهما بالتعاون المستمر فيما بينهما للحفاظ على مستوى الجودة العام لنشاطهما، ويستند عقد الامتياز (الفرنشايز) بشكل أساس على مقومات غير مادية تدخل في إطار الملكية الفكرية أو في إطار الأسرار الواجب حمايتها كونها تشكل العصب الرئيس لهذا النشاط.<sup>2</sup>

وقد عرفه المكتب الاستشاري لحق الامتياز التابع للغرفة التجارية الصناعية بالرياض بأنه: عقد يقوم بمقتضاه أحد أطرافه (المانح) بالموافقة للطرف الآخر (الممنوح) على استخدام حق أو أكثر من حقوق الملكية الفكرية والصناعية أو المعرفة الفنية الإنتاج السلعة، أو توزيع منتجاته أو خدماته، تحت العلامة التجارية للمانح، ووفقا لتعليماته، وتحت إشرافه حصريا، في

1- صالح بن عبد الكريم بن إبراهيم، عقد الامتياز التجاري: دراسة فقهية تطبيقية مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد ، الرياض، 2014، ص 24 .

2- عمر ابراهيم محمد خليفة، عقد التنازل عن براءة الاختراع ، رسالة ماجستير، قسم القانون الخاص كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، 2014/2013 ، ص 32.

منطقة جغرافية معينة، ولفترة محدودة، مع التزامه غالبا بتقديم المساعدة الفنية، وذلك نظير مقابل مادي.<sup>1</sup>

كما يعرف عقد الترخيص التجاري Franchising بأنه "العقد الذي بمقتضاه يمنح أحد طرفيه والذي يطلق عليه مانح الترخيص، الطرف الآخر والذي يطلق عليه المرخص له، حق استخدام حق من حقوق الملكية الصناعية (الاسم التجاري - الرسوم والنماذج الصناعية - براءة الاختراع - علامة تجارية أو المعرفة الفنية لإنتاج السلعة أو توزيع منتجاته أو خدماته تحت العلامة التجارية التي ينتجها أو يستخدمها مانح الترخيص".<sup>2</sup>

من هذا المنطلق نجد أن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يتضمن الترخيص باستغلال المعرفة الفنية التي توصل إليها المخترع و بالتالي فإن عقد الفرنشايز أوسع واشمل من عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع .

### الفرع الثالث: عقد التنازل

بما أن البراءة تمثل حقوق صناعية معنوية قابلة للاحتكار والاستغلال والحماية، هي أيضا تخضع هذه الحقوق للتعامل بها والتعاقد عليها، وبما انه يحق لمالك البراءة التنازل عنها للغير بعوض أو بغير عوض كالبيع والهبة وتطبق في الحالة الأولى أحكام عقد البيع إذا كان التنازل بيعة، وتطبق في الحالة الثانية أحكام عقد الهبة إذا كان التنازل بدون عوض، ويكون التنازل كلية بحيث يتخلى مالك البراءة عن حقه كلية وقد يكون التنازل جزئيا، وينتهي أي التزام يترتب على الطرفين المتعاقدين بانتهاء مدة الحماية المقررة.<sup>3</sup>

وقد يكون التنازل كليا أو جزئيا فإذا تم التنازل بشروط كتحديد المدة أو تحديد المستفيد من التنازل أو تحديد الإقليم الذي يخضع للتنازل فيه فيكون ذلك أيضا قريبا إلى عقود البيع إذا كان كليا ، اما اذا كان جزئيا أصبح قريبا إلى عقد الإيجار.<sup>4</sup>

1 - صالح بن عبد الكريم بن ابراهيم، المرجع السابق، ص 23 .

2- مهند ابراهيم علي فندي الجبوري، النظام القانوني للتحويل الى القطاع الخاص: دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر، عمان الأردن، دون سنة نشر، ص 215 .

3 - محمود علي الرشدان، المرجع السابق، ص 74 .

4 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 52 .

يحق لصاحب البراءة التنازل عن الاختراع موضوع البراءة إلى الغير، وقد يتم التنازل بموجب عقد بيع إذا ما كان التنازل لقاء عوض، كما قد يتم التنازل بموجب عقد هبة إذا ما كان التنازل بغير عوض، وقد يكون التنازل عن الاختراع كلياً أو جزئياً.<sup>1</sup>

ففي حالة التنازل الكلي تنتقل إلى المتنازل إليه جميع الحقوق المترتبة عن ملكية البراءة، فيصبح للمتنازل إليه وحده حق احتكار استغلالها اقتصادياً دون غيره، كما يكون له حق التصرف فيها بما يشاء من تصرفات قانونية، كما يصبح له حق مقاضاة الغير عند الاعتداء على حقه في البراءة أو حقه في احتكار استغلالها، وإذا تنازل المخترع كلية عن البراءة فإن التنازل يشمل جميع البراءات الإضافية التي تم الحصول عليها حتى تاريخ التنازل، إلا إذا اتفقا على غير ذلك،<sup>2</sup> ومؤدى ذلك انتقال كل حقوق المتنازل إلى المتنازل له .

أما في حالة التنازل الجزئي عن البراءة فإن المتنازل له يحل محل المتنازل في بعض الحقوق المتنازل عنها، فقد يكون التنازل في استغلال البراءة في دولة معينة دون غيرها كما قد يكون التنازل عن البراءة في فترة زمنية محددة، وفي كل الحالات فإن المتنازل إليه يكتسب الحقوق المالية التي تمنحها البراءة للمتنازل فيما عدا الحق المعنوي والأدبي الذي يضل مرتبطاً بالمخترع.<sup>3</sup>

وتشترط المادة 36 من الأمر رقم 03/07 الكتابية في العقود المتضمنة انتقال الملكية أو التنازل عن حق الاستغلال أو توقف هذا الحق، وأضافت الفقرة الأخيرة من هذه المادة أن هذه العقود لا تكون نافذة في مواجهة الغير إلا بعد تسجيلها، والعبارة بنفاذ تصرف التنازل هو التسجيل وفقاً للقواعد العامة للبيع وإلا كان البيع باطلاً بطلاناً مطلقاً.

#### الفرع الرابع: عقد الرهن و الحجز

يمكن رهن براءة الاختراع و هذا وفقاً لأحكام القانون المدني إلا أنه لا يمكن رهنها رهناً حيازياً ، فلا تنتقل إلى يد الدائن المرتهن ، على الرغم من كونها مالا منقولاً معنوياً ، لأن انتقال حيازتها يؤدي إلى حرمان صاحبها من استغلالها و إلى وضع صاحب البراءة تحت رحمة الدائن المرتهن ، كما أن الأموال المعنوية لا تخضع لرهن الحيازة .

1 - صلاح زين الدين، مرجع سابق ، ص 120 .

2 - القليوبي سميحة، الوجيز في شرح التشريعات الصناعية، الجزء الثاني، مكتبة القاهرة الجديدة، مصر، دون سنة نشر، ص 121 .

3 - حمادة محمد أنور، المرجع السابق، ص 51 .

ينشأ عقد رهن البراءة بنفس شروط عقد بيعها، وأهمها الشروط العامة للعقد المحددة في الرضا والمحل والسبب، بالإضافة إلى الشروط الشكلية التي لم يذكرها المشرع في المرسوم التشريعي 93/17، وهذا لأنها من القواعد العامة المسلم بها، ينتهي رهن براءة الاختراع بانتهاء مدة البراءة ذاتها، إذا كان الرهن يمتد إلى مدة أطول من مدة البراءة، كما ينتهي بتسديد الدين أو التنازل عنه أو الإبراء، أو تقادم الدين، كما يمكن التنفيذ على البراءة ببيعها واستيفاء الدين من الثمن بالأولوية على الدائنين العاديين والدائنين المرتهنيين الأدنى مرتبة من الدائن الذي نفذ عليها.<sup>1</sup>

بمعنى انه يجوز رهن براءة الاختراع من قبل المخترع ضمانا لدين عليه ويتم ذلك توثيقا بموجب عقد رسمي، وبمجرد توافق الإرادتين إلى الرهن تسلم البراءة إلى المرتهن مع ضرورة التأشير على ذلك في سجل البراءات وفي هذا يقترّب عقد الرهن من عقد الترخيص، في حين اذا كان الرهن يتعلق برتيب دين مدني فإنه يتوجب اتباع احكام القانون الخاصة بالرهن الحيازي و الاختلاف الرئيس بين العقدين هو ان عقد الترخيص هو عقد اصيل وليس كعقد الرهن عبارة عن عقد تأمين و بالتالي فهو نوع من الإجارة الخاصة.<sup>2</sup>

وعلى اعتبار أن براءة الاختراع منقول له قيمة مادية ويقوم بالمال حيث يرتب بهذه الصفة جواز إيقاع الحجز عليه من أجل ضمان تحصيل حقوق الدائنين، وقد نص قانون براءات الاختراع الأردني رقم 32 سنة 1999 في المادة 29 منه على جواز الحجز على ملكية براءة الاختراع، ولكنه يشترط لذلك تسجيله في سجل براءات الاختراع حتى يتم الاحتجاج به في مواجهة الغير، عندما تحدث عن أثر إجراءات انتقال ملكية البراءة ورهنها والحجز عليها بمعنى أن القانون الأردني يجيز إيقاع الحجز على البراءة والتنفيذ عليها لاستيفاء حقوق الغير المتعلقة بذمة صاحب الحق فيها، وبما أن البراءة تمثل عنصرا من عناصر الذمة المالية لصاحب الحق فيها بوصفها من الأموال المعنوية فيجوز الحجز عليها وبيعها بالمزاد العلني.<sup>3</sup>

1 - سمير جميل حسن الفتلاوي، المرجع السابق، ص 222.

2 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 53.

3 - معن عودة السكارنة العبادي، المرجع السابق، ص 74.

وبما ان براءة الاختراع تمثل قيمة مادية في ذمة صاحبها وعليه فيجوز توقيع الحجز عليها من قبل الدائنين وفاء لديونهم ويتم ذلك وفقا لقانون الاجراءات المدنية و الإدارية كحجز المنقولات أو حجز ما للمدين لدى الغير ويصبح اجراء تحضيريا لبيع براءة الاختراع بالمزاد العلني، وهو ما تؤكد المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 09/08 مؤرخ في 25 فيفري 2008 ولم يورد براءة الاختراع ضمن الأموال الغير قابلة للحجز فيها.<sup>1</sup>

ونظرا إلى أن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو صورة من صور العقود غير المحددة (غير المسماة) في القانون، لذلك فهو إسقاط لصور عديدة من عقود القانون المدني، وبالتالي فاقترابه من الكثير من العقود و ابتعاده عن الكثير منها له دلالة واضحة من خلال ما تم التطرق اليه وما يمكن التطرق اليه من تقريب بين هذا العقد وغير من عقود القانون المدني.

### **المطلب الثاني: أشكال عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع**

نظرا لتعدد أشكال عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع التي ترتبط بإرادة المرخص بها أصبح من الضروري التفرقة بين أشكال الترخيص وسيكون ذلك في فرعين نورد ضمنها دراسة لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع الاختياري، وعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع الإيجابي.

### **الفرع الأول: عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع الاختياري**

إن عقد الترخيص بما يحققه من فوائد ونفع للمخترع، يعد من العقود شائعة الاستعمال في الوقت الحالي في شأن استغلال براءات الاختراع، كما أن المخترع رغم عدم قدرته على استغلال اختراعه، تكون لديه الرغبة في الاستئثار باستغلال اختراعه،<sup>2</sup> ولا يكون ذلك إلا عن طريق عقد الترخيص الاختياري الذي يبرم - كقاعدة عامة - للمدة القانونية المحددة لاستئثار المالك باستغلال اختراعه قد لا تتوافر لدى صاحب براءة الاختراع الإمكانيات اللازمة للاستفادة من البراءة بنفسه أو قد تقتضي المصلحة منح الغير ترخيصا لاستغلال الاختراع موضوع البراءة وذلك امر شائع في الواقع العلمي.

1 - الجريدة الرسمية عدد 21 لسنة 2008 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في: 2008/04/23.

2 - عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 415.



## أولاً - مفهوم الترخيص الاختياري

يقصد بالتراخيص التعاقدية تلك التراخيص التي يعطيها المرخص (مالك حق التصرف) إلى المرخص له بحق الملكية الفكرية، ومؤداه ان يكون أي إبرام لعقد الترخيص من خلال توافق إرادة الأطراف الحرة لإبرام عقد الترخيص .

وقد عرف الدكتور نعيم احمد نعيم شنيار الترخيص الاختياري على أنه : "عقد بمقتضاه يخول مالك البراءة شخصيا آخر استغلال الاختراع مدة معينة لقاء أجر معلوم"<sup>1</sup>.

وعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع الاختياري يعتبر في الواقع من العقود الرضائية التي تتم بمجرد توافق الإرادتين دون الحاجة إلى إجراء شكلي أو رسمي لانعقاده، وقد نص المشرع الجزائري في المادة : 32 و 37 من الامر 03/07 المتعلق ببراءات الاختراع أن يكون عقد الترخيص مسجلا لدى المصالح المختصة مقابل دفع رسوم ، ولا يكون للرخصة اثر بالنسبة للغير الا بعد إتمام هذا التسجيل وفي الغالب دفع رسوم مع امكانية منح نفس الترخيص إلى شخص آخر أو يقوم صاحب البراءة نفسه باستغلال اختراعه أو بواسطة شخص آخر ، وعلى العكس من ذلك فانه لا يجوز للمرخص له أن يمنح ترخيصات أخرى من الباطن.

ويمكن أن نقول أن التصرف عن طريق رهن هذا الحق أو منح ترخيص اختياري للغير باستغلاله لقاء بدل هو ما يعرف بالترخيص الاتفاقي أي أن العقد هو الذي يحدد شروط وكيفية الاستغلال شريطة أن يبقى محكوما بمدة الحماية ويجوز أن يكون الترخيص لشخص طبيعي أو لشخص معنوي على أنه إذا تم تسجيل عقد الترخيص في السجل فيشطب هذا التسجيل بناء على طلب يقدم للمسجل من أي من أطراف العقد.<sup>2</sup>

## ثانياً - مميزات عقد الترخيص الاختياري

يمتاز عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بالعديد من المميزات نذكر منها:

- عقد الترخيص الاختياري عقد رضائي موقع من الطرفين يتم كتابيا ويسجل في السجل براءات الاختراع مقابل دفع رسوم،

<sup>1</sup> - نعيم أحمد نعيم شنيار، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في ظل قانون حماية الملكية الفكرية دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، درا الجامعة الحديدة للنشر، الإسكندرية، 2010، ص 275.

2 - محمود علي الرشدان، مرجع سابق، ص 75.



- عقد الترخيص هو عقد لاستغلال براءات الاختراع قد يكون الترخيص فيه لشخص واحد أو لعدة أشخاص أو لشركة، كما يكون الترخيص باستغلال براءة الاختراع كلياً أو جزئياً أو محدداً بمنطقة معينة أو لمدة معينة،
- عقد الترخيص غير ناقل للملكية إلى المرخص له بل يحتفظ مالك البراءة بملكيتها فهو صاحب حق عيني عليها<sup>1</sup>،
- يترتب على عقد الترخيص بالاستغلال أن يصبح للمرخص له حق شخصي يمكنه من استغلاله في حدود شروط العقد، ويظل صاحب البراءة متمسك بملكيتها عليها وصاحب حق عيني يستطيع التصرف ولا يقيد به في ذلك وجوب حق المرخص له باستغلال أو أن يتنازل عن الترخيص الممنوح له للغير لاستغلاله من الباطن إلا بموافقة المرخص، ولا يجوز له أن يتنازل عن هذه البراءة إلى الغير إلا بموافقة المرخص الكتابية<sup>2</sup>،
- يكون لمالك البراءة (المرخص) الحق في اللجوء إلى القضاء في حالة الاعتداء على حقه في استغلال البراءة أو حق المرخص له،
- عقد الترخيص يبرم عندما لا يكون لدى مالك البراءة القدرة المالية الكافية لاستغلال اختراعه فيلجأ إلى إبرام عقد الترخيص الاختياري مع شخص آخر بحيث يضمن له حق استغلال الاختراع لمدة معينة مقابل عائد مالي يتم الاتفاق عليه بين الطرفين،
- يكون الترخيص بالاستغلال لشخص واحد أو عدة أشخاص أو شركة، ويكون الترخيص بالاستغلال كلياً أو جزئياً أو محدداً بمنطقة معينة أو لمدة معينة، ولا يترتب هذا العقد حقا عينياً و المقصود بالحق العيني حق الامتياز المباشر أو بالأحرى الملكية والتي تبقى لصاحب البراءة وإنما هو أقرب إلى الحق الشخصي،
- فلا يؤدي إلى نقل البراءة من المرخص إلى المرخص له و إنما مجرد الانتفاع بها و استغلالها على الوجه المتفق عليه في العقد المبرم بين الطرفين و الحصول على الفائدة منها للطرفين وأي مخالفة للعقد من كلا الطرفين يسري عليها القانون وتعرض على القضاء للبت فيها وفقاً للقانون<sup>3</sup>،

1 - نعيم احمد نعيم شنيار، المرجع السابق، ص 276 .

2 - فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 233.

3 - سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 225 .

- قد يكون عقد الترخيص مطلقا يخول للمرخص له استغلال البراءة في أي مكان يراه لأي مدة يراها وفي كل وجوه الاستعمال ، أما اذا كان مقيدا بمكان معين أو باستغلال معين فعلى المرخص له الالتزام بالعقد<sup>1</sup>.

من هذا المنطلق يتضح جليا أن القاعدة العامة في عقود الترخيص هي ما يطلق عليها بالترخيص الاختياري و الذي يسعى فيه المخترع إلى ترخيص استغلال براءة الاختراع الخاصة به إلى الغير الذي يختاره ليستفيد منها بالقدر الذي يصبو إليه.

### الفرع الثاني: عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع الإجباري

إن استغلال براءة الاختراع جعل حقا أصيلا لصاحبها بنص الأمر 07/03 إلا انه وبعد استنفاد الآجال الممنوحة لذلك و المحددة بأربع سنوات (04 سنوات) من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع وبثلاث سنوات من تاريخ صدورها، فإنه يترتب عليه منح ترخيص إجباري للغير بناء على طلبه على أن يثبت انه تقدم إلى صاحب البراءة بطلب إبرام عقد وفق شروط منصفة. ولقد فرض المشرع في غالبية نظم حماية الاختراعات التزاما على مالك البراءة وهو استغلال الاختراع في إقليم الدولة التي منحتة البراءة ، وقد اختلف الفقهاء حول الأساس الذي يقوم عليه هذا الالتزام فمنهم من يأخذ بالاعتبارات القانونية فيؤسس هذا الالتزام على نظرية العقد الاجتماعي أو نظرية التعسف في استعمال الحق ، ومنهم من يأخذ بالاعتبارات الاقتصادية ، فيردون هذا الالتزام إلى الظروف التاريخية التي صاحبت نشأة الحماية وتطورها ، وهناك رأي آخر يؤسس هذا الالتزام على الحق الاستثنائي إضافة إلى الرأي الذي يركز على العلاقة التي تربط المخترع بالجماعة<sup>2</sup>.

ولقد راعى المشرع من منح مالك براءة الاختراع هذه المهلة إعطاء فرصة لاتخاذ الاستعدادات اللازمة من شراء أو بناء التجهيزات والإمكانات الواجب توفرها لاستغلال الاختراع، و بمرور المهلة المذكورة والاستغلال ولم ينطلق فان ذلك دليل على عجزه عن استغلال الاختراع أو عدم رغبته وجديته في استغلاله والإفادة منه و الأصل من الاختراع الإفادة للمجتمع أولا ثم الاستفادة للمالك ، وبما أن المالك لم يقم باستغلال الاختراع فعلا في هذه الحالة جاز للغير الحصول على ترخيص إجباري باستغلال براءة الاختراع من الجهة المختصة إن

1 - نعيم أحمد نعيم شنيار، المرجع السابق، ص 277.

2 - عصام مالك احمد العبسي، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع : دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 07 .

لمالك براءة الاختراع الحق في استغلال اختراعه ولكن بما ان دعم الحقوق الاحتكارية لمالك البراءة هو مقابل استغلاله للاختراع لمصلحة المجتمع فانه في حالة تقصيره في خدمة المجتمع وضعت الدولة قواعد لذلك و بالتالي لها حق منه الترخيص إلى الغير.<sup>1</sup>

### أولاً: تعريف الترخيص الاجباري

لم يتم وضع تعريف موحد ومحدد للترخيص الاجباري لبراءة الاختراع بل اكتفت بالنص على احكامها سواء كانت اتفاقيات دولية أو قوانين وطنية ، ارتبط الترخيص الإجباري في نشأته و تطوره بالتزام مالك البراءة باستغلال الاختراع فقد فرضت التشريعات المقارنة منذ بداية تنظيمها لحقوق الملكية الصناعية على مالك البراءة التزاما باستغلال الاختراع في الدولة المانحة للبراءة، ووضعت جزاء على تخلفه عن الاستغلال وسقوط ملكية البراءة، وظل هو الجزاء الوحيد الذي يطبق على إخلال مالك البراءة بالاستغلال حتى قرب نهاية القرن التاسع عشر.<sup>2</sup>

إن لمالك براءة الاختراع الحق في استعمال الاختراع من عدمه فقد لا يرى المخترع ضرورة الاستغلال اختراعه أو انه يتحين فرصة أفضل للاستغلال لكي يحقق ربحاً جيداً ومنافسة تجارية معتبرة، ولكن بما أن دعم الحقوق الاحتكارية لمالك البراءة هو مقابل استغلاله للاختراع لمصلحة المجتمع فانه في حال تقصيره في خدمة المجتمع تملك السلطة العامة منح الغير الحق في استغلاله، عن طريق منح ترخيص إجباري ضمن حالات وشروط معينة<sup>3</sup>، أما على مستوى الفقه فقد وردت عدة تعريفات نذكر أهمها :

- الترخيص الإجباري هو "كل موقف يحصل فيه صاحب البراءة على مقبل مالي جزاء التعدي على إختراعه"، الا ان هذا التعريف يعاب عليه انه اشار لفكرة المقابل المالي كجزاء للتعدي على اختراعه رغم ان الترخيص الاجباري لا يوجد به اعتداء على حق المخترع لأنها رخصة من السلطة العامة للغير لقاء تعويض مالي عادل<sup>4</sup>.

1- فاضلي إدريس، نفس المرجع، ص 233.

2- سفيان بن زواوي، الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع، مجلة الشريعة و القانون ، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1، العدد 12 ، ديسمبر 2017، ص 257 .

3- نعيم مغنّب، براءة الاختراع ملكية صناعية وتجارية: دراسة في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 87 .

4 - نعيم احمد نعيم شنيار، المرجع نفسه، ص 278 .

- عرف كذلك بأنه: "امتياز باستغلال شخص حق ملكية فكرية للغير والترخيص قد يصدر مباشرة دون الحاجة إلى إجراء سابق"، ولقد تفوق هذا التعريف على سابقه من خلال إشارته إلى إرادة مالك البراءة والحاجة للإجراءات القانونية للحصول على الترخيص، إلا أنه لم يلمح بالإشارة إلى حالات منح الترخيص الإجمالي من ناحية والتعويض العادل الذي يحصل عليه مالك البراءة من ناحية أخرى، لذا فهذا التعريف لم يكن جامعاً مانعاً .

- يقصد بالترخيص الإجمالي "قيام دولة ما بالسماح باستغلال الاختراع بدون تفويض أو تصريح أو ترخيص من مالك الاختراع"، ويعرف أيضاً الترخيص الإجمالي بأنه نزع حق استغلال الاختراع جبراً عن المخترع في حالات خاصة منصوص عليها في القانون، وهنا عين للمرخص له استغلال البراءة الممنوحة بغير موافقة صاحبها، وهذا الترخيص يكون وفقاً للحالات التي تحددها القوانين، وذلك وفقاً للمبررات لا بد من توافرها وضوابط لا بد من مراعاتها أثناء التنفيذ.<sup>1</sup>

وحسب المجرى العادي للأمر، قد يستغل المخترع اختراعه استغلالاً كافياً وعادياً، وهذا لا يطرح إشكالات، لكن قد يحدث أن لا يقوم صاحب البراءة باستغلال الاختراع نهائياً، أو طول مدة معينة من منحه البراءة، فهنا يصبح من المنطقي أن تتدخل الدولة لتمكين غيره من استغلال هذا الاختراع، والإفادة منه على الوجه الذي يحقق المصلحة العامة.<sup>2</sup>

ومن خلال ما ذكر يمكننا ضبط تعريف اصطلاحى للترخيص الإجمالي هو: "رخصة مُلزِمة يمنحها القانون لجهة معينة في الدولة بموجبها تمنح بدورها إلى الغير حق استغلال براءة اختراع إذا توفرت شروط معينة ويكون ذلك جبراً على المرخص على أن يحصل في الأخير على تعويض عادل يلتزم المرخص له (المستفيد) بدفعه إلى صاحب البراءة".

### ثانياً : حالات منح الترخيص الإجمالي

سعى المشرع الجزائري إلى الترخيص باستغلال براءة الاختراع الإجمالي حيث نص على أنه: "يمكن أي شخص في أي وقت بعد انقضاء (04) أربع سنوات ابتداء من تاريخ ايداع طلب براءة الاختراع، و(03) ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ صدور براءة الاختراع أن يحصل من المصلحة المختصة على رخصة استغلال بسبب عدم استغلال الاختراع أم نقص فيه".<sup>3</sup>

1 - أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 38 .

2 - القليوبي سميحة، المرجع السابق، ص 134.

3 - المادة 38 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع .

ومن هذا المنطلق نجد أن المشرع أشار إلى أن من بين موجبات منح الرخصة الاجبارية والمتمثلة بصفة أساسية في عدم استغلال الاختراع أو لنقص فيه فإنه وبمجرد توافر هذه الموجبات نجد ان المشرع الجزائري نظم كذلك حالات منح الترخيص الاجباري، حيث صرح على أنه: "يمكن للوزير المكلف بالملكية الصناعية في أي وقت منح رخصة اجبارية لمصلحة من مصالح الدولة لو للغير الذي يتم تعيينه من طرفه لطلب براءة الاختراع وذلك في احدى الحالات التالية:

1- عندما تستدعي المصلحة العامة وخاصة الامن الوطني ، التغذية ، الصحة أو تنمية قطاعات اقتصادية وطنية اخرى ولا سيما عندما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بواسطة البراءة مخالفا ومرتفعا بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق،

2- عندما ترى هيئة قضائية أو إدارية أن صاحب البراءة أو من هو مرخص له باستغلالها يستغل البراءة بطريقة مخالفة للقواعد التنافسية ، وعندما يرى الوزير المكلف بالملكية الصناعية ان استغلال البراءة تطبيقا لهذه الفقرة يسمح بالعدول عن هذا التصرف"<sup>1</sup>،

3- اذا منح الرخصة الإجبارية لعدم استغلال الاختراع أو عدم كفايته: تعرض هذه الحالة ان براءة الاختراع قد منحت لشخص عن اختراع معين ولكنه لم يقيم فعلا باستغلالها وقد اعطى المشرع مهلة لصاحب البراءة لاستغلال اختراعه فعلا قدرها (04) أربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة أو (03) ثلاث سنوات من تاريخ منحها.

وعليه و بالتالي فإنه " لا يجوز منح أي ترخيص إجباري على أساس عدم استغلال الاختراع موضوع البراءة الا بناء على طلب جرى ايداعه بعد مرور ثلاث أو اربع سنوات على عدم استغلال الاختراع موضوع البراءة أو على استغلاله فيها بصورة غير كافية ، ويجب رفض منح الترخيص الاجباري اذا قدم صاحب البراءة أسبابا مشروعية تبرر تراخيه.

4- اذا منح الرخصة الاجبارية لضروريات الأمن الوطني أو المنفعة العامة: إضافة للحالة السابقة المنصوص عليها في المادة 38 السالفة لذكر فإن يوجد حالة ثانية لمنح التراخيص الإجبارية أوردتها المادة 49 التي تتضمن منح الترخيص الاجباري من طرف الوزير المكلف بالملكية الصناعية للمصلحة العامة أو المنفعة العامة.

5- اذا منح الترخيص الإجباري لقيام مالك البراءة بأعمال تؤثر سلبا على حرية المنافسة:

<sup>1</sup> - المادة 49 من الامر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع .

إن تعسف مالك البراءة في حقه باستغلال الاختراع على نحو يمنح الغير من المنافسة المشروعة بارتكابه أي من الممارسات التي تحد من المنافسة الحرة التالية:

أ- المبالغة في أسعار المنتج أو إجراء مفاضلة في السعر وشروط البيع بين العملاء،

ب- عدم طرح المنتج في السوق المحلية أو طرحه بالشروط مجحفة،

ج- وقف إنتاج السلعة المحمية ، أو إنتاجها بكميات ضئيلة لا تفي بحجم الطلب عليها في السوق،

د- القيام بأعمال من شأنها التأثير سلبا على حرية المنافسة وفقا لمقتضيات القانون.<sup>1</sup>

ويبقى تقدير الأعمال التي تعد إخلالا بشرط المنافسة المشروعة يترك للجهة المختصة بمنح الترخيص الاجباري في ضوء الضوابط القانونية المعتمدة بهذا الشأن والتي لها أن تستعين بذوي الخبرة في ذلك .

### المبحث الثالث: شروط انعقاد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

ولإحاطة بشروط انعقاد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يتوجب علينا دراسة كل من الشروط الموضوعية والشكلية لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع في المطلبين التاليين.

**المطلب الأول: الشروط الموضوعية لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع**

ككل عقد مدني يجب ان يتوفر على عناصر موضوعية أساسية هي الرضا، المحل، والسبب وهو ما سنتطرق اليه بالتفصيل في ثلاث فروع ضمن هذا المطلب.

#### الفرع الأول: الرضا ( التراضي )

إن اتجاه الإرادة إلى إحداث الأثر القانوني المطلوب تستوجب ان يقوم الرضا بالعقد فلا بد من وجود إرادة لشخص محدد يتجه إلى إحداث اثر قانوني معين ، وان يصرح بهذه الإرادة إلى العالم الخارجي بالتعبير عنها على ان تتطابق مع إرادة أخرى<sup>2</sup>، ونظرا إلى أن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو عقد غير محدد بالنص القانوني أي أنه عقد غير مسمى، و بالتالي فيجب تطبيق القواعد العامة عليه، و بالتالي يتوجب علينا التعرف على أطراف العقد.

1 - هدى جعفر الموسوي، الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع، الطبعة الأولى، دار الصفاء ودار ينبوع للنشر، 2005، ص 95 .

2 - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الهدى للنشر، 2007 الجزائر، ص 76.

بالرجوع إلى نص المادة 24 من المرسوم التشريعي 93-17 المؤرخ في: 07 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات التي تنص على انه "يمكن صاحب براءة الاختراع ان يمنح شخصا آخر رخصة استغلال اختراعه بواسطة عقد"<sup>1</sup>.

1- **المُرخص:** هو في الغالب شخص معنوي حيث يقوم بنقل حق البراءة إلى المرخص له للانتفاع بها واستغلالها خلال مدة معينة مقابل مبلغ مالي يدفعه اليه المرخص له دفعة واحدة أو على عدة دفعات، والاصل ان مالك البراءة هو المخترع ذاته ويمكن ان يؤول الاختراع إلى ورثته في حال وفاته، مع ان المشرع الجزائري لم يصرح بذلك صراحة ا وإلى الجامعات وإلى أطراف متعددة نتيجة عمل مشترك فيكون الأمر شراكة بينهم بالتساوي. و من دوافع المرخص للجوء الى التعاقد ما يلي:

- توفر فرص اللجوء للاستثمار المباشر في دولة مضيضة، فحين يتمتع مالك الترخيص عن اللجوء إلى هذه الطريقة لصالح منح تراخيص تكنولوجية وسبب ذلك:

- تقييم هامش الأمن الاستثماري لتلك الدولة على أنه غير كاف، بسبب صغر الأسواق مثلا أو عدم وجود قدرة مالية تسمح لها بالدخول في شراكة مع طرف أجنبي، أو ضعف القدرة التسويقية،

- كما قد يفضل مالك الترخيص الاحتفاظ بالتكنولوجيا محل الترخيص حفاظا على موقعه التنافسي عن طريق احتكاره للتكنولوجيا والحصول على عائد مغر من جراء الترخيص لتكريسه لخدمة أعمال البحث والتطوير التكنولوجي من جديد<sup>2</sup>.

- كما قد يلجأ مالك الترخيص إلى الترخيص في حالة وجود تعدد على حقوقه الملكية الفكرية، مفضلا منح ترخيص بتلك الحقوق بدلا من كشف سرية التكنولوجيا.

2- **المرخص له:** هو الطرف الثاني في العقد وقد يكون شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا وقد تكون الدولة طرفا في العقد و المرخص له طرف مستقل في عقد الترخيص لا يشاركه المرخص في رأس المال و الادارة و بالتالي لا يتحمل مخاطر الانتاج و استغلال البراءة<sup>1</sup>.

1 - المرسوم التشريعي 93-17 المؤرخ في: 07 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 81 الصادرة بتاريخ: 1993/12/08

2 - نصيرة بوجمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 992 ، ص 71 .



والتراضي في عقد الترخيص مصدره الإرادة التي هي الركن الاساسي في العقد والتصرف القانوني والمقصود بها هو ان يكون المتصرف مدركا لما يقدم عليه و الإرادة تستدعي ان يكون المتصرف حاضر الذهن متمكنا وسالما من أي آفة عقلية وبريئا من كل عيب يمس ارادته كالإكراه و الغلط و التدليس و الغبن<sup>2</sup>.

ويلجأ المرخص له إلى عقود الترخيص لدوافع واضحة عديدة وهي دوافع اقتصادية بالدرجة الأولى، باعتبار أسلوب الترخيص أسهل الطرق لدخول السوق الأجنبي، وهو الأكثر ملائمة للأنشطة الاقتصادية، حيث يلعب دوره كبديل عن الاستثمار المباشر بما يتطلبه هذا الأخير من حجم اقتصادي كبير، كما يمكن للمرخص له أن يستعمل ويستغل التكنولوجيا محل الترخيص ويتصرف في نتائجها دون أن يكلف نفسه مشاق البحث، أو يتعرض لمخاطره، ونشير أن الدول المتقدمة تستفيد من تلك العقود في تحقيق نوع من التمكن التكنولوجي، إلا أن المرخص لهم من الدول النامية لم يصلوا إلى مستوى تكنولوجي جدير بالذكر.

وينعقد عقد الترخيص بصدور الايجاب من أحد الطرفين واقتترانه بقبول الطرف الاخر، وقد يسبق ذلك مفاوضات يمر فيها التراضي بمراحل مختلفة تنتهي بالإبرام النهائي للعقد وقد تنتهي بالفشل لعدم توافق الإرادتين.

1- الإيجاب : وهو العرض الذي يقدمه شخص معين إلى آخر أو آخرين بقصد إبرام عقد و الحصول على قبول و بالتالي انشاء العقد ، و بالتالي فإن الايجاب تعبير نهائي عن الارادة يتم به العقد اذا تلاقى معه قبول<sup>3</sup>، فهو العرض الصادر من شخص يعبر بوجه جازم عن إرادته في إبرام عقد معين، بحيث إذا ما اقترن به قبول طابق له انعقد العقد (م54 و 59 ق.م).

وعليه ينعقد العقد في كثير من الحالات بناء على دعوة موجهة من أحد الطرفين أو دعوة موجهة إلى الجمهور كالإعلان عن البضائع عن طريق الصحف، أو العرض في وجهات المحلات، غير أن الدعوة إلى التفاوض لا تعد إيجابا رغم أنه يشكل عمل مادي، يكون التعبير عن الإرادة إيجابا متى توفر الشرطان الآتيان:

- أن يكون التعبير دقيقا ومحددا،

<sup>1</sup> - ريم سعود سماوي، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية والتنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة

العالمية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، 2008، عمان الاردن، ص 272 .

<sup>2</sup> - ريم سعود سماوي، المرجع نفسه، ص 274 .

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 103 .



- أن يكون باتا من جهة أخرى (يعبر عن الإرادة القطعية).<sup>1</sup>
- و الإيجاب أنواع مختلفة كما هو معروف في القانون المدني وهي:
- أ- **الإيجاب الملزم**: ويحدد فيه الموجب ميعادا للقبول بحيث يبقى ملتزما بإيجابه حتى انقضاء هذا الميعاد ومصدر التزامه إرادته المنفردة،
- ب- **الإيجاب القائم**: قد يقوم الإيجاب دون ان يكون ملزما ويشمل الإيجاب الصادر في مجلس العقد وكذلك الإيجاب في محدد المدة بين غائبين.
- وقد يسقط الإيجاب:
- اذا رفضه الشخص الذي وجه إليه،
- اذا انقضت المدة المحددة لقبوله ولم يعلن من وجه إليه الإيجاب القبول، و المقصود في هذه الحالة أن يكون الموجب قد وجه إيجابه إلى القابل على أن يقوم بذلك القبول في مدة محددة ولم يرد بالقبول أدى ذلك بالضرورة إلى سقوط الإيجاب بانقضاء المدة المحددة للقبول ،
- إذا رجع فيه الموجب قبل ان يقترن به القبول حتى وان كان قبل انقضاء مجلس العقد، و المعنى المتوخى هنا أن يقوم الموجب أي من صدر عنه الإيجاب بالرجوع في إيجابه الموجه إلى الطرف الثاني قبل أن يبدي ذلك الطرف ردة فعل عليه سواء ذلك كان قبل انقضاء مجلس العقد او قبله،
- اذا انقض مجلس العقد دون ان يصدر القبول ليقترن بالإيجاب ، أي أن يتم رفع المجلس و انقضاء مجلس العقد دون تلاقي الإرادتين و اقتران الإيجاب بالقبول،
- اذا رفضه من وجه إليه ، و المعنى المرجو هنا أن الإيجاب الموجه إلى الطرف الثاني لإبداء القبول يختصر الطريق مباشرة فيرفض الإيجاب الموجه إليه<sup>2</sup>،
- 2- **القبول**: وهو التعبير المقابل عن ارادة الطرف الذي وجه اليه الايجاب بارتضائه العرض الذي اصدره الموجب .

هو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب، فهو الإرادة الثانية في العقد إذ لا ينعقد العقد إلا باتفاق إرادتين وعلى هذا الأساس فإن لصحة القبول يستلزم توفر شروط لإحداث أثر قانوني وهو الحرية في القبول هذا يعني أن الموجب له يستطيع أن يقبل الإيجاب

1 - علي فيلاي، الالتزامات: النظرية العامة للعقد، الطبعة الثانية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 1997، ص 85 .

2 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 108.

أو يرفضه كما يكون له أن يدعه يسقط لأن الأصل هو الحرية في التعاقد، غير أن حرية من وجه إليه الإيجاب في قبوله أو رفضه ليست مطلقة في جميع الأحوال وإنما هي مقيدة بعدم التعسف في استخدام رخصة الرفض وذلك إذا كان هو الذي دعا الموجب إلى التعاقد بعد أن حدد شروطه.

ويشترط في القبول الذي ينعقد به العقد أن يكون مطابقا للإيجاب وان يتم قبل سقوط الإيجاب، بمعنى ابداء الموافقة على انشاء العقد بناء على ما تم تقديمه من ايجاب أي جعل الموافقة ترتبط بالإيجاب المعبر عنه من قبل المرخص ويسمى بالإرادة الثانية والإيجاب هو الإرادة الأولى.<sup>1</sup>

يمكن أن يكون التعبير عن القبول صريحا أو ضمنيا أو يكون سكوتا وفقا للحالات التي نص عليها المشرع الجزائري في القانون المدني كأن يتصل الايجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين، أو إذا كان الإيجاب لمصلحة من وجه اليه، على ان يتم المطابقة بين الايجاب و القبول مطابقة تامة ، والا اصبح القبول الذي يغير الإيجاب رفضا يحتاج إلى إيجاب جديد وفقا للمادة 66 من القانون المدني الجزائري.

قد تتلاقى إرادتي الإيجاب و القبول بين طرفين قد يجمعهما مجلس واحد أو لا يجمعهما مجلس واحد مثل بعض الحالات التي تستخدم فيها وسائل التراسل الالكتروني، والهاتف والفاكس، والبريد العادي، أو عن طريق الرسول، حيث أجازت معظم التشريعات استخدام هذه الوسائل في التعاقد، واعتبر العقد منعقدا في المكان الذي صدر فيه القبول.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: المحلل

المراد بالمحل هو محل العقد وهو العملية القانونية المراد تحقيقها من العقد و العمليات التي تصلح لتكون محلا للعقد غير محدودة لأنه وبما ان العقد رضائي فإن الأطراف يستطيعون أن يعقدوا من العقود ما يشاءون.<sup>3</sup>

1 - محمد صبري السعدي، نفس المرجع، ص 109.

2 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 198 .

3 - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 69.

فالقاعدة العامة في المحل هي ان يكون في مضمونه معينا أو قابلا للتعين وموجودا عند ابرام العقد ويكون مضمونه مشروعاً وغير مخالف للنظام العام و الآداب العامة و بالتالي نتطرق إلى شروط المحل في العقد كما يلي :

1- يكون المحل معينا أو قابلا للتعين و المقصود بذلك ان ينطبق عليه ما نصت عليه المادة 94 من القانون المدني الجزائري "اذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته وجب ان يكون معينا بنوعه ومقداره والا كان العقد باطلا"، فإذا لم تنتقي الجهالة عن محل الالتزام بذاته وجب تحديده بنوعه ومقداره وهو الامر ذاته في كل العقود ولا يخرج عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع من القاعدة العامة ، فمحل عقد الترخيص الذي ينصب على براءة الاختراع يجب ان ينفي عنها أي جهالة اذا كان تعيينها ينفي ذلك واذا لم يكن نافيا للجهالة كان لزاما ان يتم نفي الجهالة عن البراءة محل الترخيص بواسطة ما تتضمنه من عناصر .

2- أن يكون المحل مشروعاً والمقصود هنا هو ان يكون محل العقد أي البراءة تنصب على ما لا يخالف النظام العام و الآداب العامة وببساطة ودون تعقيد يجب ان يكون التعامل في ما تضمنته البراءة من المباح التعامل فيه فلا يمكن ان يتم التعامل في المخدرات على أساس انها براءة اختراع يرخص للغير باستغلالها، و بالتالي فقاعدة التصرف على المحل المشروع هنا ينطبق عليه قاعدة ما نص عليه القانون المدني الجزائري في مادته 96.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث: السبب

يقصد بالسبب الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول اليه وراء رضائه التحمل بالالتزامات وبمعنى آخر الغاية التي يستهدف الملتزم تحقيقها نتيجة التزامه<sup>2</sup>، ويعرف السبب بالمعنى الحديث على أنه الباعث الدافع الذي دفع المتعاقد إلى ابرام العقد ويشترط فيه ان يكون مشروعاً<sup>3</sup>.

يعد السبب الداعي إلى التعاقد في مختلف العقود ركناً أساسياً بل ركيزة مهمة جدا في العقد فالسبب الداعي إلى التعاقد يبين لنا محط إرادة المتعاقد فلإرادة أهمية كبرى في العقد، فهو اتفاق إرادتين وسوق رضاهما إلى الاتفاق وبناء العقد وتشكيله .

1 - علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص 73 .

2 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 217 .

3 - علي علي سليمان، المرجع نفسه ، ص 75 .

ويظهر السبب إلى العلق بالنسبة للمتعاقدن إذا توفرت فله شروط ضرورية هي الوجود و الصحة و المشروعية ، فالوجود هو في حال عقد الترخيص هو الدافع إلى البحث عن الحصول على الحق في استغلال براءة الاختراع و بالتالي نقل التكنولوجيا من المرخص إلى المرخص له، وصحة السبب تبين ان لا يكون المرخص له قد وقع في غلط في محل العقد وهو البراءة أي اعتقاده في البراءة كان خاطئا وان لا يكون صوريا، و الصورية هنا ليست عيبا في حد ذاته أن الصورية تعدم العقد وتخل بسبب التعاقد اذا كان الغرض منها هو الاتفاق و الاختفاء وراء الصورية لتحقيق غرض غير مشروع.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: الشروط الشكلية لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

تعتبر الشروط الشكلية من بين أهم المميزات التي يمتاز بها كل عقد وهي تعد من الضمانات الشكلية الهامة لعقد الترخيص نظرا لأهميته المالية، و خطورته وهو لإفراغ إرادة المتعاقدن في قالب الكتابة الرسمية وسنتطرق إليه في فرع أول، و كذا التسجيل في فرع ثان .

#### الفرع الأول: الكتابة الرسمية

إن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يكتسي أهمية كبرى وخاصة في جانب الكتابة ومن المؤكد أن عقد الترخيص يقوم على عنصر الرضائية، وهذا الأمر يعني ان المشرع الجزائري اشترط الكتابة لغرض إثبات التصرف لا أكثر، خاصة وأن قيمة العقد تفوق بكثير 100.000 دج، ولا يجوز إثبات هذا التصرف بالبينة إلا اذا كان كل من المرخص والمرخص له من التجار ، وهذا طبقا للمادة 01/333 من القانون المدني الجزائري<sup>2</sup>.

فالدور الأول للكتابة هو الإثبات، والدور الثاني لكتابة عقد الترخيص يتمثل في تسجيل عملية التعامل مع البنوك فالمرخص اذا ما اراد الحصول على قرض من البنك وجب عليه تقديم نسخة من عقد الترخيص، وذلك لأطمئنان البنك على المعاملة.

ومن أجل كتابة العقد يتوجب علينا اللجوء إلى رجل قانون يقوم بعملية تحرير هذا النوع من العقود وذلك لما يتمتع به من دراية وخبرة لاختيار المعلومات الواجب تدوينها في العقد، وتتمثل هذه المعلومات ذات الأهمية البالغة في:

1 - ريم سعود سماوي ، المرجع السابق ، ص 249 .  
2 - قنقارة سليمان، الإشكالات القانونية الواقعة على عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع في مرحلة تكوينه، جامعة طاهري محمد بشار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مجلة القانون والعلوم السياسية العدد السابع، جانفي 2018، ص 436 .

- تاريخ إبرام العقد،
- مكان إبرام العقد ، لما له من أهمية في ضبط القانون واجب التطبيق،
- التعريف بأطراف العقد تعريفاً نافياً للجهالة مع تحديد صفتهم،
- تحديد التزامات وحقوق كل طرف تحديداً دقيقاً،
- تحديد مكان تنفيذ العقد، وإمكانية المرخص له في منح ترخيص من الباطن،
- تحديد تواريخ دفع الأتاوى وطريقة الدفع، عملية الدفع ووسيلة الدفع،
- تحديد القانون واجب التطبيق على العقد والجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاعات المستقبلية،
- تحديد الملاحق من حيث الموضوع والعدد، والإشارة إلى أنها جزء لا يتجزأ من العقد،
- المعلومات الخاصة بكل شخص سوف يوقع على العقد وتحديد صفة الشخص الموقع على العقد<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: التسجيل

- نص المشرع الجزائري على ضرورة تسجيل كل العقود التي يكون محلها براءة الاختراع لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بموجب المادة 03/36 من الأمر 07/03 ، ويتم التسجيل إذا كان العقد تنازلاً ووجب على المتنازل إليه القيام بإجراء التسجيل، أما إذا كان العقد ترخيصاً بالاستغلال، فالتسجيل يتم بطلب من المرخص له، وعلى نفقته، ويتم التسجيل بناء على تقديم نسخة من العقد، ووفقاً للمادة 36 فقرة 02 فإنه لا يمكن الاحتجاج تجاه الغير بالعقد المحرر بين الطرفين إلا بعد قيده وتسجيله لدى المصلحة المختصة.
- وبالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98/68 الذي ينظم اختصاصات المعهد الوطني للملكية الصناعية و في نص المادة 08 منه ينص على انه من بين اختصاصات المعهد الوطني للملكية الصناعية قيد تسجيل العقود المتعلقة بتراخيص الاستغلال المتعلقة بملكية البراءة، حيث بينت المادة أنه: « في إطار المهام الموكلة له يقوم المعهد بما يلي:
- دراسة طلبات حماية الاختراعات وتسجيلها وعند الاقتضاء نشرها ومنح سندات الحماية طبقاً للتنظيم،

<sup>1</sup> - قنقارة سليمان، المرجع نفسه، ص 436 .

- تسجيل العقود الخاصة بحقوق الملكية الصناعية وعقود التراخيص وعقود بيع هذه الحقوق<sup>1</sup>.

يتضمن طلب التسجيل: اسم ولقب صاحب الطلب أو تسمية الشركة إذا كان شخص معنوي وعنوانه، ويرفق الطلب بوثيقة رسمية أو أي وثيقة تثبت الإرسال، وفي حالة انتقال الحقوق عن طريق الميراث يرفق الطلب بما يفيد ذلك، يودع طلب التسجيل مباشرة لدى المصلحة المختصة مثل ما هو الأمر بالنسبة لتسجيل براءة الاختراع طبقا للمادة 32 من الأمر 03/07 حيث تنص على أن المصلحة المختصة تحفظ سجلا يتضمن كل العمليات الواردة و الواجب قيدها بموجب هذا الأمر، ما يحيلنا وجوبا إلى عملية النشر وفقا للمادة 33 من الامر 03/07 والتي تقوم المصلحة بنشرها محدثة في نشرتها الرسمية.

وينتج عن عقد الترخيص آثار قانونية أهمها:

- الحجية تجاه الغير، ذلك ان حجية العقد فيما بين أطرافه قائمة من تاريخ ابرام العقد،  
- في حالة الترخيص الاستثنائي فان المرخص له يكتسب صفة متدخل في الخصومة اثناء سير اجراءات دعوى التقليد.

والأمر الملاحظ ان عدم تسجيل عقد الترخيص لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية لا تؤثر على صحة العقد فيما بين الاطراف، ولا يجوز لكل من الطرفين طلب الفسخ لعدم التسجيل<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - الجريدة الرسمية عدد 11 لسنة 1998 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 21 فيفري 1998.

<sup>2</sup> - قنقارة سليمان، المرجع نفسه، ص 438.

# الفصل الثاني

## الفصل الثاني:

إبرام عقد الترخيص باستغلال براءة  
الاختراع



## الفصل الثاني:

### إبرام عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

بما أن صاحب ملكية براءة الاختراع قد يكون شخصا واحد أو عدة أشخاص، شاركوا في اختراع واحد وفي كل الحالات يصبح حق الملكية من حق كل هؤلاء وتنظم قوانين كل العالم حقوق الملكية الفكرية وما يرد عليها من التصرفات وتحفظها وتعاقب من يتعدى عليها . وعندما يحمي القانون حق صاحب الملكية الفكرية وبالتالي براءة الاختراع، فالقانون يمكن صاحب البراءة من الحصول على العائد المناسب نظير اختراعه وإبداعه، حيث يقوم بحماية المخترع من الاستغلال من قبل من سيقوم باستغلال هذه البراءة وبالتالي هذا الاختراع وقد أوردت كل دول العالم ترسانة من القوانين والعقود الخاصة بالتصرف في براءات الاختراع. ويتعرض المخترعون والمبدعون والفنانون وأصحاب الفكر دائما إلى الاستغلال من قبل اللذين لا يحترمون الملكية الفكرية ولا يردون الفضل إلى أصحابه وهذا ما يفسر ظاهرة عدم معرفة أسماء وجنسيات الكثير ممن اخترعوا آلات ومنتجات عظيمة استفادة منها البشرية جمعا.

فمثلا الأخوان رايت *Wright Brothers* الإنجليزيان عندما اخترعا الدراجة احتاجا إلى مصنع كبير لينتج الأعداد اللازمة والمطلوبة منها واحتاجا إلى دعاية كبيرة ليتعرف الناس على الاختراع، كما احتاجا إلى شركات نقل لتتقل الدراجات إلى مناطق بعيدة داخل بريطانيا وخارجها، وهذه الأنشطة تحتاج إلى الأموال لتمويلها، فلولا أن القانون الانجليزي يحمي الملكية الفكرية ويجعل له نصيبا فيها من الناحية المادية والمعنوية للمخترع، لما وصلت الدراجة إلى ما وصلت إليه من انتشار، وإلا إذا وصلت بطريقة ما لكان الأخوان رايت فقدا حقوقهما في العوائد سواء المعنوية أو المادية ولما وصل إلى علمنا بأن هذا الاختراع يعود إليهما<sup>1</sup>.

ومن هذا المنطلق ومن هذه القوانين تم إتباع منهج إعداد العقود المدنية لحفظ حقوق الأطراف وللتعرف على العقد الذي يضبط عملية الترخيص باستغلال براءة الاختراع سنقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث رئيسية هي **المبحث الأول**: إعداد عقد الترخيص باستغلال براءة

<sup>1</sup> - محمد ابراهيم بسيوني، الملكية الفكرية: حق حماية الإبداع و الاختراع ، دار الرشاد، القاهرة ، 2007 ، ص 14.

الاختراع، ثم **المبحث الثاني**: الآثار القانونية لنشأة عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع،  
**المبحث الثالث**: الآثار القانونية لانقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع.

## المبحث الأول:

### إعداد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

كغيره من العقود المدنية التي يقوم القانونيون بإعدادها فهي تمر بمراحل من أجل الوصول إلى الشكل النهائي لها وهو الأمر الذي يمر عليه عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع الذي يمر بمرحلتين أساسيتين نتطرق إليها في مطلبين اثنين هما **المطلب الأول**: مرحلة المفاوضات، أما **المطلب الثاني**: مرحلة الإبرام النهائي.

### المطلب الأول: مرحلة المفاوضات

تعتبر المفاوضات من أكثر الظواهر صعوبة وتعقيدا وذلك بما تتطوي عليه من موضوعات كثيرة ومتشعبة، فهي من أهم الأدوات الاتفاقية التي يلجأ إليها الأطراف المتفاوضة من أجل إضفاء الأمان على العملية التعاقدية، فتتطلب عملية التفاوض الانتقال من مكان لآخر وبذل الكثير من الجهد والمال، ويتطلب إجراء المفاوضات الكثير من مصادر كافية لتمويله<sup>1</sup>، فهي مرحلة تمهيدية نتائجها احتمالية بحيث لا تلتزم الأطراف بإبرام العقد النهائي، بل تلتزم فقط أن تتفاوض وفق ما يستوجب مبدأ حسن النية وشرف التعامل.<sup>2</sup>

وسنتطرق إلى تفصيل ذلك في ثلاث فروع هي كالتالي **الفرع الأول**: تعريف المفاوضات، **الفرع الثاني**: مرحلة بداية المفاوضات، وأخيرا وفي **فرع ثالث** الأثر القانوني للاتفاق المبدئي .

### الفرع الأول: تعريف المفاوضات

#### أولاً: المفاوضات لغة

يقال فوض تفويضا، إليه الأمر أي صيره إليه وجعله بيده وجعله الحاكم فيه، وفاوض في الأمر مفاوض بأدلة الرأي فيه بغية الوصول إلى تسوية واتفاق، والمفاوضات هي جانبي الأخذ

<sup>1</sup> - رجب كريم عبد اللاه، التفاوض على العقد ، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة ، 2000 ، ص 03.

<sup>2</sup> - العربي بلحاج، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010، ص 145.

والعطاء في الحديث بأدلة القول وفي المال مشاركته وتثميته، (المفاوضة) تبادل الرأي من ذوي الشأن فيه، بغية الوصول إلى تسوية واتفاق.<sup>1</sup>

المفاوضة في اللغة العربية هي المساومة والمشاركة وهي مفاعله من التفويض، ويقال فإوضه في أمره أي جاره أو بادلته الرأي فيه بغية الوصول إلى اتفاق في الحديث يقال بادلته الرأي وفي المال شاركه في تثميته.<sup>2</sup>

### ثانياً: المفاوضات اصطلاحاً

المفاوضات هي الصورة المعبرة عن مسار الأمور ما بين طرفين على الأقل لهما وجهات نظر مختلفة، إلا أنهما يسعيان جاهدين لاتفاق حول مواضيع وأمور ذات مصالح واهتمامات مشتركة، إن مصطلح المفاوضات يكون في الغالب مقارب لمفهوم عدم الاتفاق أو النزاع، وقد يعني في مرحلة منه عدم التفاهم لأن المفاوضات بدايتها هي صراع ما بين مصالح الطرفين كل واحد يسعى للحصول على أكبر قدر منها ، والتفاوض هو عملية تحول المواجهة إلى التعاون وتغيير الموقف من الصراع إلى النقاش ثم إلى مشكلة قابلة للحل.<sup>3</sup>

إن اتساع النقاش والتفاوض وطريقته وتغييرها بتغير المحل الذي ترتبط به هذه المفاوضات يجعل تحديد الجانب الاصطلاحي من الصعب بمكان حصره ما يجعل الكثير من التعاريف تظهر إلى الوجود.

ولعل تعدد تعاريف المفاوضات يعود إلى الزاوية التي ينظر منها كل طرف من المفاوضات من جهة وحسب الموقف الذي يسعى إلى الدفاع عنه والى أن ظاهرة المفاوضات تتميز بطبيعتها بأنها أكثر الظواهر تعقيداً وصعوبة من حيث التعامل للأطراف اللذين يكونون في حالة من التوجس وجس النبض ومحاولة التوفيق و الحصول على المبتغى من المفاوضات، من جهة أخرى حيث لا يوجد شيء يمكن أن يكون أسهل في تعريفه أو أوسع نطاقه من التفاوض.<sup>4</sup>

فيرى اتجاه من الفقهاء أن تعريف التفاوض على أنه مجموعة من العمليات التمهيديّة تتمثل في المباحثات والمسااعي والمشاورات وتبادل وجهات النظر بهدف التوصل إلى اتفاق

1 - أحمد علي صالح، المفاوضات في العقود التجارية الدولية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 46.

2 - رجب كريم عبد اللاه، المرجع السابق، ص 63.

3 - صالح صافي خالص، ماهية المفاوضات التجارية، دون إسم دار نشر، الجزائر، 2011، ص 19.

4 - أحمد علي صالح، المرجع السابق، ص 48.

والمحاورة والمناقشة وتبادل الأفكار والآراء والمسومة بالتفاعل حول مصلحة أو حل مشكلة ما اقتصادية تجارية أو سياسية<sup>1</sup>.

ويعتبر التفاوض هو الأداة الأساسية في علاقات الأفراد ببعضهم البعض إلى درجة يمكن القول أن من يتقن فن التفاوض يمكن أن يحقق ما يريد، من هذا المنطلق تعتبر المفاوضات عبارة عن فن اتصال فعال وإدارة للحوار البناء ، فهي سلوك طبيعي يستخدمه الإنسان للتفاعل مع محيطه، وهو عملية يسير فيها طرفان أو أكثر لديهم اعتقاد بوجود مصالح واهتمامات مشتركة ومتداخلة للحصول على نتائج مشتركة .

وتهدف المفاوضات إلى إعداد إيجاب مشترك بين طرفي العقد المستقبل، و الإيجاب المشترك هو محل المفاوضات، حيث تسفر عنه إرادة الطرفين معا، أي أنهما يوجبان على نفسيهما الالتزام بالعقد النهائي.<sup>2</sup>

من هذا المنطلق فالمفاوضة هي كل اتصال أو تشاور أو حوار بين طرفين أو أكثر تمثل جهات مختلفة تسعى إلى توفيق بين آرائهم بغرض الوصول إلى اتفاق نهائي أو إبرام عقد معين يجمع مصالح المتفاوضين وتحقيق المبتغى المرصود من كل جهة بخصوص موضوع النقاش و المفاوضات ، وتعرف المفاوضات بأنها تلك المرحلة التمهيديّة التي تتم فيها دراسة ومناقشة شروط العقد والشروط هنا هي كل ما يكون له تأثير على العقد المحرر فيما بعد و يسعى إليه الأطراف ، وفي هذه المرحلة لا يكون العقد قد تم بل ليس هناك إيجاب بالعقد يمكن قبوله وإنما هناك عروض فحسب وعروض مضادة.<sup>3</sup>

### ثالثاً: خصائص المفاوضات

تتميز هذه العقود بالرغم من تعددها على تعدد واختلاف الموضوعات التي ترد عليها والأهداف التي ينشدها الأطراف من جراء الاتفاق على هذا العقد بعدة خصائص جوهرية وهي على النحو التالي:

1 - أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 61.

2 - طارق الحموري، قراءة مبسطة في عقود التجارة الدولية، ندوة صياغة وإبرام عقود التجارة الدولية، مصر، من 25 إلى 29 ديسمبر 2007، ص 05 .

3 - علي احمد صالح، المرجع السابق، ص 51.

### 1- المفاوضات على العقد ثنائية الجانب على الأقل:

تعني بذلك أنه يتم من جانبين فأكثر وليس من جانب واحد، فالتفاوض على العقد، لا يتحقق إلا بحدوث نوع من الاتصال بين شخصين أو أكثر، وذلك إما عن طريق النقاش والحوار وجها لوجه أو عن طريق المراسلة، والتفاوض في جوهره يقوم على التعاون والتفاعل والمشاركة ويحتاج إلى تشابك الجهود حتى يؤدي ثماره،<sup>1</sup> أي أن المفاوضات تحتاج إلى وجود طرفين أساسيين كل يدافع عن رغبته في التعاقد ويحاول الوصول إلى اتفاق مع الطرف الثاني إلى غاية تشكيل العقد .

### 2- خضوع عقود التفاوض للأحكام العامة في نظرية العقود:

بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين في شأن موضوع التفاوض، أي تذهب رغبة الطرفين إلى مناقشة موضوع التفاوض نصبح أمام ميلاد عقد التفاوض، ويخضع هذا العقد للأحكام العامة المقررة في نظرية العقود في القانون المدني ، يقصد بذلك أن يكون إرادة الأطراف حرة وخالية من عيوب الإدارة، فلا يدخل أي طرف إلى المفاوضات مكرها أو مجبرا على ذلك ويظل كل طرف حرا طيلة فترة المفاوضات وهذا ما يسمى بالنية في التفاوض، فحرية التفاوض من حرية التعاقد فلا يجبر على التفاوض من لا يريد ذلك حيث يستطيع الاستمرار في التفاوض أو يعدل عنه في أي وقت أراد دون أي مسؤولية تترتب على عاتقه بسبب الطرف الآخر، أي إذا اقترن الانسحاب بخطأ صادر من أحد الطرفين.<sup>2</sup>

### 3- عقود تحضيرية:

تعتبر عقود المفاوضات، أي كانت التسمية التي تطلق عليها أو الأهداف التي يسعى الأطراف إلى تحقيقها ، عقودا تحضيرية لإبرام العقد الأصلي، كما أن للمفاوضات تأثير على حياة العقد لأن فيها تقع العوامل والأحداث التي من شأنها أن تعيب رضا أحد الأطراف كالتغريب والغلط والاستغلال، وكذلك يمكن القول بأن المفاوضات تعد بالنسبة للعقد بمثابة الأعمال التحضيرية بالنسبة للتشريع.

1 - رجب كريم عبد اللاه، المرجع السابق، ص 65.

2 - المرجع نفسه، ص 66.

إذ يرجع في المستقبل إلى وثائق التفاوض كوسيلة لتفسير العقد إذا ما وجدت ضرورة لتفسيره، ومن جانب آخر تتأتي أهمية المفاوضات من أن التوازن الاقتصادي للعقد الذي تسفر عنه المفاوضات يعتمد بالأساس على حسن سيرها، فكلما كانت المفاوضات رصينة وفنية ودقيقة كلما ضمن حسن صياغة نصوص العقد مما يمنع إثارة المشاكل مستقبلاً بشأن الالتزامات المتولدة عنه.<sup>1</sup>

#### 4- عقود يغلب عليها طابع عدم اليقين:

يرى جانب من الفقه أن عقود المفاوضات تعتبر عقوداً نهائية لأنها اجتازت مرحلة التكوين والانعقاد، في حين يرى جانب آخر من الفقه، أن العقود التحضيرية أو عقود المفاوضات بصفة عامة لا تعد عقوداً تامة بالمعنى الدقيق بقدر ما هي انعكاس لإرادة الأفراد الغير واضحة والتي تتجه صوب إبرام عقد مازال يعاني من القصور في الاتفاق على بعض الجوانب الهامة له.<sup>2</sup>

كما ان هناك حقيقة قد تكون غائبة عن البعض، مفادها أن المفاوضات تتسم بطابعها الاحتمالي، نظراً لأن أي من المتفاوضين لا يعلم عند دخوله إلى العملية التفاوضية بأن العقد النهائي سيبرم أم لا، وأن المفاوضات ستستمر أو ستقفل، ومن ثم فإن عقد التفاوض يغلب عليه طابع عدم اليقين، لأنه ينصب على العملية التفاوضية ذاتها، ومن هذا المنطلق فقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن العقود التحضيرية أو عقود التفاوض بصفة عامة، لا تعد عقوداً تامة بالمعنى الدقيق للكلمة<sup>3</sup>، فهي تعد فقط بمثابة انعكاس لإرادة الأفراد الغير واضحة، والتي تتجه صوب إبرام عقد مازال لم يكتمل الاتفاق بشأنه على بعض الجوانب الهامة له، و من ثم فإن العقد النهائي لا يمكن الجزم بأنه سيبرم أم لا، فهو عقد يغلب عليه الطابع الاحتمالي.

#### 5- عقود مؤقتة:

تتميز هذه العقود بان لها طابعاً مؤقتاً ومرجع ذلك ان عقود المفاوضات لاتعد بمثابة المقصد الحقيقي للطرفين وإنما هي خطوة أو وسيلة تمهد للوصول الى الاتفاق النهائي، بمعنى

<sup>1</sup> - هلاير أحمد أسعد، نظرية الغش في العقد: دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، ترجمة وتحقيق محمد سعد الأحمد، دار الكتب العلمية، لبنان، 2011، ص 125.

<sup>2</sup> - أبو العلا علي أبو العلا النمر، دراسة تحليلية لمبادئ معهد روما الليونيدروا المتعلقة بعقود التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2000، ص 57 .

<sup>3</sup> - أبو العلا علي أبو العلا النمر، المرجع السابق، ص 36.

انه يتسم عقد التفاوض بالطابع المؤقت، حيث أن المفاوضات ليست هي المقصد الحقيقي للأطراف الراغبة في التعاقد، وإنما تعتبر مرحلة أو أداة للوصول إلى الاتفاق النهائي، ومن ثم فإن عقد التفاوض يتميز بطابعه المؤقت، بحكم أنه يعكس مرحلة معينة تنتهي لحظة إبرام العقد النهائي، وهو الغاية النهائية والأخيرة للعملية التفاوضية، وعليه، فإن العقد النهائي يحل محل جميع العقود التي تبرم خلال مرحلة التفاوض على العقد، ونتيجة لذلك فإن عقد التفاوض سوف ينتهي عمله بانتهاء المفاوضات ولا تكون له أهمية بعد ذلك، إلا في حالة الاعتماد عليه كأداة لتفسير إرادة الأطراف أو في حالة ترتيب المسؤولية العقدية، لأي من أطرافه بسبب الإخلال بالالتزامات المترتبة عنه ونشوء النزاعات.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: أهمية المفاوضات في بناء العقد

إن الغاية الخالصة من تحقيق الالتزامات المترتبة على المفاوضات و الوصول الى ختام مفاوضات ايجابي يتمثل بالآتي:

#### أولاً: حماية مبدأ حسن النية

إن لمبدأ حسن النية أهمية كبرى كما تبدو أهمية عقد التفاوض في انه يحدد و بشكل قاطع حقوق وواجبات كل طرف، حيث أن هذا العقد هو الذي يحكم العلاقة بين الأطراف بحيث ما أخل بالتزاماته الناشئة عن هذا الاتفاق فانه يكون مسؤولاً مسؤولية عقدية، كما أنه يعتبر وسيلة من وسائل الإثبات المضمونة، والتي تمكنهم من إثبات التفاوض عند الإنكار، وتيسر لهم إقامة الدليل من حاد منهم عن جادة حسن النية أثناء التفاوض.<sup>2</sup>

حسن النية من العناصر المهمة للتفاوض و السير إلى تحقيق عقد نهائي يربط الطرفين على أسس واضحة المعالم من اجل وضع اتفاق يوجه إرادة الطرفين إلى إرساء معالم الخطوط العريضة للعقد الذي هم سائرون من اجل الاتفاق عليه هو الذي محله الذي يربطهما وهو براءة الاختراع وليس في نطاق تنفيذ العقد فحسب يجب توفر مبدأ حسن النية، وإنما في نطاق تكوين

<sup>1</sup> - ابراهيم حسين حسني، أسس فرض الجزاءات في مرحلة التفاوض والأسباب المؤدية لها، الملتقى العربي الثاني لخبراء صياغة العقود، المركز العربي لتسوية المنازعات، مصر، 13 ديسمبر 2018، ص 08.

<sup>2</sup> - رجب كريم عبد اللاه، المرجع السابق، ص 250.



العقد أيضا فمن شروط هذا المبدأ في تكوين العقد أن يلزم المتعاقدان في مرحلة المفاوضات العقدية بكتمان المعلومات الضرورية للتعاقد.<sup>1</sup>

### ثانيا: حماية الرضا

انطلاقا من مبدأ حسن النية قبل التعاقد، نجد أن الالتزام به يهدف إلى ضمان سلامة الرضا، و يجري التعبير عن شرط النزاهة و الأمانة الذي يفرضه هذا المبدأ من خلال نوعين من الواجبات: أولهما سلبي يمثل الحد الأدنى الضروري من الأخلاق، ويفرض عدم غش أو خداع المتعاقد الآخر أو استغلال ضعفه، والثاني إيجابي و يلزم كل طرف بتقديم المعلومات الضرورية للتعبير عن رضا واضح.<sup>2</sup>

ويعد حماية الرضا من عيوب الإرادة وذلك من منظور جديد يتمثل بمرحلة ما قبل التعاقد فكرة جديدة عموما إذ على كل متعاقد ان يحرص على صدور رضا مستتير بالتعاقد إذ أن الدور الذي تؤديه النية في تحريكها الإرادي يرتبط بالأخلاق ارتباطا وثيقا، ومن المبادئ العامة التي فرضها تغلغل الأخلاق في مجال الروابط القانونية ، مبدأ الغش الذي يفسد كل ما يقوم عليه ، ولا يقتصر دور هذا المبدأ على مرحلة حياة العقد وتنفيذ الالتزامات الناشئة عنه ، بل انه يهيمن على الفترة السابقة على التعاقد ومنها مرحلة التفاوض أيضا.<sup>3</sup>

### الفرع الثالث: مرحلة بدأ المفاوضات

إن عملية التفاوض تمر بثلاث مراحل متتالية والتي تتمثل في: مرحلة انعقاد التفاوض (أولا)، مرحلة سير المفاوضات (ثانيا)، ومرحلة انتهاء المفاوضات (ثالثا).

#### أولاً: مرحلة انعقاد التفاوض

وهي المرحلة التي يلتقي فيها الطرفان ويعبران عن رغبتها المتبادلة في الدخول للتفاوض بشأن عقد يريدان إبرامه، ويتم الاتفاق على التفاوض بتبادل إيجاب وقبول متطابقتين وذلك بان يقوم احد الطرفين بتوجيه دعوة بالدخول في التفاوض إلى الطرف الآخر هي بمثابة إيجاب

1- مصطفى خضير نشمي، النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2014/2013، ص 51.

2 - رجب كريم عبد اللاه، المرجع السابق، ص 251.

3 - مصطفى خضير نشمي، المرجع السابق، ص 52.



التفاوض وعندما يقبلها هذا الأخير ينعقد عقد التفاوض بينهما ، وإذا كان التفاوض يهدف في الأساس إلى الإعداد والتحضير للعقد النهائي المزمع إبرامه .<sup>1</sup>

تبدأ المفاوضات بدعوة احد الطرفين للآخر للدخول في المفاوضات بشأن إبرام عقد في المستقبل حول موضوع معين دون بيان العناصر الرسمية للتعاقد فيوافق الطرف الثاني على التفاوض وهذا ما يسمى بالدعوة للتفاوض.<sup>2</sup>

بدء عملية التفاوض هو وسيلة تسهل عملية التقاء الإرادات، فبواسطة التفاوض يمكن التوصل إلى توفيق بين المصالح المتعارضة للمتفاوضين، إما بالتراضي، والإشكال فيه قد يعاب رضا أحد الأطراف، أو بقبول حل وسط، وكل هذا بناء على وجود نية حسن لدى المتفاوضين<sup>3</sup>، لأن الإشكال فيها يقوم في إيجاد المعيار المعتمد في تقدير مبدأ حسن النية في التفاوض ، وعليه فالمفاوضات هي تبادل لوجهات النظر بغية التوصل إلى إبرام عقد فيما بعد و التوصل الى ربط وجهات النظر و الاتفاق.<sup>4</sup>

ولأن عقد الترخيص من عقود نقل التكنولوجيا، فعادة ما يكون التفاوض فيه بواسطة وكلاء ينيبون عن المرخص والمرخص له، وقد يكونون بمثابة محامين وخبراء في مجال الملكية الصناعية، وبالتالي قد يثور الإشكال في إرادتهم محل إرادة كل من المرخص والمرخص له. وتتطلب المفاوضات بناء على دعوة أحد الأطراف للآخر من أجل التفاوض حول إمكانية إبرام عقد ترخيص باستغلال براءة إختراع، إلا أنه قد يختلط لدى البعض مفهوم الدعوة إلى التفاوض بمضمون الإيجاب، والواقع أنهما يختلفان.<sup>5</sup>

كما أن عقد الترخيص في الغالب من الأحيان ما يتميز بالصبغة الدولية، مما يجعل التفاوض فيه عملية دقيقة ومعقدة إذ يتناقش المتفاوضين على كل التفاصيل الخاصة بالعقد، والإشكال المحتمل هنا هو إمكانية إغفال الاتفاق على أحد التفاصيل الخاصة بالعقد، ويحدث بشأنها نزاع، فهنا يصعب تكييفه، وإيجاد الحل الفاصل لفضه.

1 - رجب كريم عبد اللاه، المرجع السابق، ص 345.

2 - طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997، ص 64.

3 - قنقارة سليمان، المرجع السابق، 428.

4- ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص 250.

5- علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 71.

### ثانياً: مرحلة سير المفاوضات

وفيها يبدأ الطرفان بالفعل في التفاوض على العقد وذلك بعقد جلسات تفاوضية أو تبادل الاتصالات بغية بحث وتحديد شروط العقد المختلفة والتوصل الى اتفاق نهائي، والمفاوضات تدور بين طرفي عقد ليتعاقدا في مجلس العقد للاتفاق على التفاصيل العقد المراد إبرامه بينهما وقد يأخذ إبرام جلسة واحدة أو عدة جلسات لحين انتهاء من الاتفاق على كل التفاصيل اللازمة، كما انه في هذه المرحلة يتم وضع مشروع مقترح يطرح أثناء اللقاء المحدد مع الطرف الثاني يسمى بمشروع الاتفاق والذي فيه يتحدد ويتم احترام الأهداف الرئيسية للمؤسسة ورعاية مصالحها مع احترام وجهات نظر الطرف الثاني<sup>1</sup>.

قد تتصرف إرادة المتفاوضين صراحة، خاصة في العقود المهمة والمعقدة والمركبة التي تستغرق فترة من الزمن كعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، و التي تتطلب نفقات الانتقال والإقامة والمشورة القانونية، وإعداد دراسات فنية ومالية كدراسة الجدوى الاقتصادية من المشروع الذي يتضمن البراءة، إلى إبرام اتفاق (عقد التفاوض) تصاغ فيه التزامات متنوعة من حيث بدء المفاوضات وتنظيم سير المفاوضات فيها بحسن نية، وتسجيل النقاط التي تم الاتفاق عليها بهدف إبرام العقد المنشود.<sup>2</sup>

بعد أن يقوم كل طرف بطرح مشروعه ومناقشة الأطراف هذه المشاريع فانه من المحتمل الوصول إلى اتفاق بعد إجراء التغييرات أو التعديلات التي يرونها ضرورية وقد تنتهي المفاوضات الى عدم الاتفاق مما يؤدي إلى تأجيلها أو توقفها أو انقطاعها، وفي الواقع ان الطرفين باتفاقهما على التفاوض صراحة أو ضمناً يكونان قد رضيا بإبرام العقد من حيث المبدأ ويبقى بعد ذلك أن يدخل في التفاصيل.<sup>3</sup>

واتفاق التفاوض ليس مقصودا في ذاته، وإنما يقتصر دوره على مجرد المناقشة وتبادل الآراء وتنظيم سير المفاوضات أو لرصد النقاط التي تم حسمها بالفعل تفاوضاً بهدف تمهيد الطريق أمام العقد النهائي، ومن ثم فإن العقد النهائي لا يعد منعقدا بمجرد إظهار أحد طرفي التفاوض رغبته في التعاقد بل يلزم تراضيا جديدا على عناصر العقد النهائي وشروطه. وتتم صياغة هذا الاتفاق غالبا في صورة مكتوبة كوسيلة الإثبات للتفاوض عند الإنكار، وتيسر إقامة

1 - قنقارة سليمان، المرجع السابق، 428.

2 - هلدبير احمد اسعد، المرجع السابق، ص 144.

3 - طالب حسن موسى، المرجع السابق، ص 66.

الدليل على المسؤولية العقدية لمن يخل بالالتزامات الناشئة عن هذا الاتفاق، وبصفة خاصة عند الخروج على مقتضيات حسن النية أثناء التفاوض.<sup>1</sup>

### ثالثا: مرحلة انتهاء المفاوضات

هي المرحلة الأخيرة التي تنتهي فيها المفاوضات إما بالنجاح وإما بالفشل ففي حالة الاتفاق فإنه يتم تحديد طرق تطبيق هذا الاتفاق ويتم تحرير العقد حيث فيه يتم تسطير خطوات وشروط التنفيذ وواجبات وحقوق الأطراف المتعاقدة وقد تصل إلى تحرير عقد ابتدائي يتمثل عموما في وعد بالتعاقد أو وعد بالتفضيل أو عقد ابتدائي.<sup>2</sup>

#### 1- الوعد بالتعاقد:

إن الوعد بالتعاقد هو عقد خالص، إذا اشتملت صيغته على طبيعة العقد الموعود به والعناصر الجوهرية التي لا ينعقد العقد بغير التراضي عليها، والمدة التي يلتزم الواعد بإبرام العقد الموعود به خلالها وطبقا للمواد 71 و 72 و 324 مكرر 01 من القانون المدني الجزائري، فإذا كان الوعد بإبرام عقد شكلي فيجب أن يتم الوعد بالتعاقد في الشكل المتطلب قانونا لقيام العقد الموعود به، وللوعد بالتعاقد صورتان، الوعد الملزم لجانب واحد أي يعد فيه أحد الطرفين الطرف الآخر بإبرام عقد معين، متى توافرت شروط محددة في حين يحتفظ الثاني أو الموعود له بحريته، وإذا تم الوعد بالتعاقد أصبح الواعد ملتزما بوعده لا يجوز الرجوع فيه.<sup>3</sup>

وقد يحدث أن يكون الوعد بالتعاقد ملزم للجانبين بأن يتعهد طرفان تبادليا بإبرام العقد كأن يبيع أحدهما ويشتري الآخر، وعليه فإن التمييز بين الوعود التعاقدية الملزمة لجانب واحد فقط، وتلك الملزمة للجانبين معا، تندرج ضمن التقسيم التقليدي، وفقا للمادتين 55 و 56 من القانون المدني الجزائري.<sup>4</sup>

#### 2- الوعد بالتفضيل :

قد يتخذ الوعد صورة خاصة، وهي تلك التي يعد فيها صاحب المال شخصا آخر بأن يعطيه الأفضلية في الشراء. وعليه ليس من شك أن الشخص الذي يرغب في التعاقد يكون حرا في اختيار من يتفاوض معه، بحيث يستطيع المفاضلة بين شخص و آخر، لكي يختار من

1 - هلاير احمد اسعد، المرجع نفسه، ص 145.

2 - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 131.

3 - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 266.

4 - المرجع نفسه، ص 267.

بينهما الشخص الذي يطمئن إليه، ويضمن بالتعامل معه تحقيق مصالحه الخاصة، ومع ذلك فإن هذا الشخص قد يقيد حريته في هذا الشأن بمحض إرادته، وذلك بأن يخول شخصا معيناً حق الأفضلية في التفاوض، فيعده بأن يفضل على غيره إذا ما أراد يوماً ما أن يتفاوض لإبرام عقد معين، ويطلق على هذا الوعد اسم (الوعد بالترفضيل) <sup>1</sup>.

إن الوعد بالترفضيل هو عقد يلتزم بمقتضاه الواعد في حالة التصرف في الشيء، بأن يفضل الموعد له، على غيره في التعاقد معه، فهو اتفاق كامل يتم بإيجاب من الواعد وقبول الموعد له، ولكنه يمهد للتفاوض فحسب لإبرام العقد النهائي، ويتضح من هذا التعريف، بأن الوعد بالترفضيل هو "اتفاق يلتزم بمقتضاه الواعد اتجاه الطرف الآخر الموعد له، بأن يفضل على أي شخص آخر، إذا ما قرر التعاقد مستقبلاً، والغالب في الوعد بالترفضيل أن يكون وعداً ملزماً لجانب واحد وهو الواعد ولكنه قد يكون في بعض الأحيان وعداً ملزماً للجانبين <sup>2</sup>.

### 3- العقد الابتدائي:

هو عقد يرتب كافة آثاره بمجرد إبرامه دون أن يكون أحد طرفيه الحق في العدول عنه بإرادته المنفردة ولا ينال من ذلك أن يكون تنفيذه مؤجلاً، ويقصد به كذلك، فهو عقد مادام قد استكمل عناصر العقد وأركانه وشروطه التي يتطلبها القانون، بما في ذلك وجوب التسجيل لنقل الملكية، ويقوم أطراف العلاقة التعاقدية بإثبات حقيقة إرادتهما في وثيقة أولية تسمى بالعقد الابتدائي، على أن يتم تحريره بالطريقة القانونية ثانية عند التسجيل <sup>3</sup> وهو الأمر الأساسي في العقد المدني والذي يسقط مباشرة على عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع فعد تسجيل العقد ونشره يصبح عقداً نهائياً.

والأمر عينه في العقود المدنية بتسجيل العقد الابتدائي يسمى بالعقد النهائي، وأياً ما كان الأمر، فالعقد الابتدائي، ليس مجرد التمهيد لعقد نهائي بل هو العقد ذاته أولاً وأخيراً، كما أنه أصل العقد النهائي، أي أن العقد النهائي يبرم بشروط العقد الابتدائي نفسها، مالم يكن هناك اتفاق على تعديل شروط الأول مقارنة بالثاني، فالعقدين مرتبطان ببعضهما ارتباطاً وثيقاً ملزماً لكلا الطرفين، كما أنه بوفاة الواعد أو المستفيد ينتقل إلى الورثة سلباً أو إيجاباً، طالما لم يعبر الأطراف في الاتفاق عن إرادة معاكسة، أما في حالة عدم الاتفاق فإن الأطراف

1 - رجب كريم عبد اللاه، المرجع السابق، ص 348.

2 - علي احمد صالح، المرجع السابق، ص 201.

3 - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 146.

كما قلنا قد تَوَجَّل المفاوضات إلى مرحلة لاحقة أو أن تبحث عن طرف آخر في محاولة للوصول إلى اتفاق معه.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: مرحلة الإبرام النهائي

عند وصول عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع إلى مرحلته الختامية التمهيديّة في الإبرام، أي نجاح المفاوضات التمهيديّة ننقل أخيراً إلى مرحلة جديدة هي تحرير العقد ويتكفل بهذه المهمة القانونيون وحدهم فقد كانت المرحلة الأولى منوطة بالمهندسين والفنيين والمحاسبين وغيرهم ممن يكون لهم شأن في التكنولوجيا محل المفاوضات العقدية الأولية وتسليمهم للخطوط العريضة.<sup>2</sup>

وعلى هذا الأساس فإن تحديد مضمون عقد الترخيص يكون من حيث أطرافه ثم مدة سريانه، ونوع تكنولوجيا البراءة، وقيود استغلالها والتزامات الطرفين وجزاءات مخالفة الالتزامات وكيفية انقضائها، بالإضافة إلى أحكام أخرى يتم الاتفاق عليها بين الأطراف منها على سبيل الدلالة كيفية تسوية المنازعات وتعيين القانون الواجب التطبيق.

إن هذه المهمة معقدة في الواقع لأنها تتطلب كفاءة قانونية عالية وإحاطة بالجوانب الفنية لموضوع عقد الترخيص، لكن المفاوضات التمهيديّة غالباً ما تسهل على القانوني مهمته في إعداد العقد المطلوب، إذ يقف من خلال هذه المفاوضات على جميع الأمور التفصيلية والفنية والتقنية التي يحتاجها من أجل البناء القانوني النهائي لعقد الترخيص وبهذه الصورة فإن هذه المرحلة تكون مرحلة نهائية حيث يتم إبرام العقد وفق البنود والشروط التي تم التفاوض عليها. عليه فإننا نعرض في هذا المطلب فرعين، الأول: إعداد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، أما الثاني: صياغة عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع (التحرير).

### الفرع الأول: إعداد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

تتضح عملية إعداد العقد في صيغته من حيث المراحل الأولى لإبرام العقد المدني ويتم ذلك وفقاً لمراحل هي:

1 - بلجاج العربي، المرجع السابق، ص 147.

2 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 85.

### أولا - اقتران الإيجاب بالقبول:

إن جوهر العقد هو الرضا بين الطرفين، أي أن تكون هناك إرادة للتعاقد في كلا طرفي العقد، وأن تتجه إلا إحداث أثر قانوني معين وهذا لا يكفي لإنشاء العقد وتكوينه، بل يجب أن تتوافق إرادتا الطرفين أي اقترانهما ببعضهما، ويتم ذلك عن طريق الإيجاب والقبول أو اقتران الإيجاب بالقبول يوجب هنا التمييز بين حالتين للتعاقد في مجلس العقد أو المتعاقد عن طريق المراسلة، واقتران الإيجاب بالقبول هو السبيل إلى انعقاد العقد، وهو الذي يحدد الوقت الذي ينعقد فيه العقد ومكان إبرامه، ولتحديد زمان ومكان إبرام العقد يجب التمييز بين فرضيتين، الأولى أن يكون الطرفان في مجلس واحد، أي التعاقد بين حاضرين، والثانية أن يبعد المكان بين الطرفين حيث تمضي فترة زمنية بين الإيجاب والقبول، وهذا ما يسمى بالتعاقد بين غائبين<sup>1</sup>.

يصبح قبول الموجب إليه بالترخيص ما دام الإيجاب قائما لم يرجع فيه الموجب بالترخيص تاما إذا لم يسقط بسبب آخر ، فإذا كان التعاقد بين المجهز والملتقي أو وكلاهما بين حاضرين في مجلس واحد ولم يشتمل الإيجاب على اجل محدد للقبول صح القبول ما دام مجلس العقد لم ينفذ فإذا ما انفض المجلس قبل أن يصدر القبول لم يصح القبول بعد ذلك .<sup>2</sup> ومعنى التطابق هو أن كل مسألة وردة في الإيجاب يجب أن تصادف القبول من الطرف الآخر، فالقبول الذي يحتوي على زيادة أو نقصان أو تعديلا للإيجاب أو شرطا معلقا لم يرد فيه الإيجاب، لا يعتبر قبولا، بل رفضا يتضمن إيجابا جديدا ولا يتم العقد إلا بقبوله من طرف الموجب الأول، والمطابقة أيضا يجب أن تكون في كل مسائل الإيجاب سواء كانت جوهرية أو ثانوية،<sup>3</sup> وهنا يتكون لدينا نوعين من التعاقد، تعاقد بين حاضرين وتعاقد بين غائبين.

### 01- التعاقد بين حاضرين:

تنص المادة 01/64 من القانون المدني الجزائري على أنه إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد الشخص حاضر دون تحديد أجل القبول فورا وكذلك إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق الهاتف أو بأي طريق مماثل، المقصود بمجلس العقد أن يكون الطرفان على

1 - نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009 ، ص 124.

2 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 87.

3 - نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص 120.

اتصال مباشر، أي لا يفصل الإيجاب بالقبول مدة زمنية ولكي يتحقق ذلك يجب اجتماع طرفي العقد في مكان واحد، وقد يكون ذلك رغم عدم الاجتماع في مكان واحد لكن يكون بينهما اتصال مباشر، يجعل الموجب يعلم بالقبول أثناء صدوره وذلك عن طريق الهاتف أو طرق أخرى.<sup>1</sup>

وعليه فان من وجه إليه الإيجاب يجب عليه كمبدأ عام أن يصدر قبوله فوراً ، بمجرد صدور الإيجاب وعلمه به، كما يجوز له من جانب آخر إصدار قبوله مادام مجلس العقد قائماً، وأياً كان الأمر فان العقد ينعقد في اللحظة التي يوقع فيها الأطراف على الوثيقة التعاقدية التي افرغوا فيه اتفاقهم، بحيث تعتبر لحظة التوقيع هي الحاسمة لتحديد أنه تم انعقاد وإبرام العقد وزمانه ولا بد من التنويه هنا إلى وجوب مطابقة القبول للإيجاب لا أن يزيد عليه أو ينقص فيه أو يعدله و إذا تم ذلك اعتبر هذا القبول رفضاً يتضمن في نفس الوقت إيجاباً جديداً ويثور التساؤل هنا عن مدى إمكانية اعتبار قيام الموجب في عقد الترخيص ، بتصرف معين أو سكوته قبولاً منه يؤدي بالتالي إلى إبرام عقد الترخيص أو لا، و هو الحال في العقود المدنية عامة ويمكن اعتبار قيام الموجب له بعمل معين قبولاً منه وذلك باتخاذ موقفاً لا يدع مجالاً للشك في دلالاته على اتجاه إرادته لإبرام عقد الترخيص.<sup>2</sup>

هذا بالنسبة للتصريح بالقبول مباشرة أما بالنسبة للسكوت فمن المستحيل أن يكون إيجاباً، لأن الإيجاب يتضمن دائماً وأبداً عرضاً موجهاً من شخص إلى آخر فهذا العرض يجب أن يتم التعبير عنه صراحة أو ضمناً، لهذا يجب التمييز بين السكوت والتعبير الضمني للإرادة، فالتعبير الضمني وضع إيجابياً يستخلص من ظروف تدل عليه،<sup>3</sup> أما السكوت فالقاعدة العامة أن السكوت لا يصلح أن يكون تعبيراً للإرادة بمعنى ذلك لا ينسب إلى ساكت إرادة لا بقبول إيجاب ولا برفضه، وهذا ما عبر عنه فقهاء الشريعة الإسلامية بـ "لا ينسب الساكت قول".<sup>4</sup>

1 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 110.

2 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 87.

3 - علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 31.

4 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 84.



أما فيما يخص موقف المشرع الجزائري أخذ بهذا الاستثناء في نص المادة 68 من القانون المدني الجزائري التي تنص على " إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر دون تحديد أجل القبول فإن الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فوراً وكذلك إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق الهاتف أو بأي طريق مماثل، غير أن العقد يتم، ولو لم يصدر القبول فوراً، إذا لم يوجد ما يدل على أن الموجب قد عدل عن إيجابه في الفترة ما بين الإيجاب والقبول، وكان القبول صدر قبل أن ينفذ مجلس العقد".

حيث حدد ثلاث حالات يصلح فيها السكوت دليل على القبول، وهي واردة على سبيل الحصر وقد بينها المشرع بالتفصيل فيما يلي:

- إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف التجاري أو غير ذلك من الظروف تدل على أن الموجب لم يكن لينظر تصريحاً بالقبول ومثال ذلك، أن يرسل المصرف بيان للعميل عن حساب لديه، ويذكر فيه أن عدم الاعتراض عليه خلال مدة معينة، يعتبر إقراراً له<sup>1</sup>؛  
- إذا اتصل الإيجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين بمثال ذلك ما تعود عليه تجارة التجزئة من إرسال بيان بالبضاعة المطلوبة من تاجر الجملة، فإن سكوت هذا الأخير يعتبر قبولاً لطلب تاجر التجزئة<sup>2</sup>؛

- في حالة كون الإيجاب لمصلحة من وجه إليه، فإن السكوت من يوجه إليه الإيجاب يعتبر قبولاً ومثال ذلك عرض الهبة على الموهوب له فيسكت، ففي هذه الحالة يعتبر قبولاً<sup>3</sup>.  
بمعنى انه بالنسبة للسكوت، فالأصل فيه انه إذا لم يتحدث من يتوجب عليه الحديث لإبداء رأيه لا ينسب إليه قول ، حيث أن الكلام أفصح وأبقى بالنسبة للتعبير إما السكوت في معرض الحاجة إلى البيان يعد قبولاً إذا كانت هناك ظروف معينة تقود إلى هذا الحكم بمعنى ان السكوت لدى الحاجة إلى بيان يعد قبولاً ،ومثال ذلك أن يكون هناك تعامل تجاري سابق مثلاً بين المتعاقدين المرخص والمرخص له أي انه يتم استتباط كون القابل بسكوته عن إيجاب الموجب بحكم التعامل بينهما يعد قبولاً، أو انه يتمخض عن الإيجاب منفعة لمن وجه إليه سواء كان المرخص أم المرخص له<sup>4</sup>.

1 - نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص 102.

2 - علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 31.

3 - محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص 87.

4 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 86.



خلاصة القول أن التعاقد بين الحاضرين تشمله عدة حالات وأساسها الكلام و السكوت أي التعبير عن الإرادة بالكلام أو بالسكوت الذي تشمله عدة حالات تميز من خلال المصلحة المستقاة من السكوت وقد حددها المشرع الجزائري على سبيل الحصر، وأيا كان التعبير صريحا أم ضمنيا فقد يتم التعاقد أيضا بين غائبين لا يجمعهما مجلس واحد كالتعاقد بطريق المراسلة مثلا.

وواضح أن في هذه الحالة يوجد فارق زمني بين صدور الإيجاب وتلقيه مع القبول المطابق له ، فينعقد العقد في مثل هذا الافتراض من الوقت الذي علم به الموجب بالقبول وفقا للقواعد العامة ومما تجدر الإشارة إليه أن الإيجاب الذي يصدر باتا عن الموجب سواء أكان المتعاقدين حاضرين أم غائبين في مجلس العقد والذين اجتازا مرحلة المفاوضات يكون ملزما للموجب قبل اقتران القبول به على ان يميز بين حالتين : الأولى منهما هي حالة عدم تحديد ميعاد للقبول وهنا يكون الإيجاب قائما غير ملزم ، أما الحالة الثانية ففيها يكون الإيجاب قائما وملزما ذلك لان الموجب قد حدد فترة معينة لإصدار القبول خلالها.<sup>1</sup>

## 02- التعاقد بين غائبين:

بالرجوع إلى المادة 64 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري التي تنص على إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق الهاتف أو بأي طريق مماثل هذا ما يسمى أيضا بالتعاقد بالمراسلة، وهنا المتعاقدين لا يجمعهما مجلس واحد، فتكون فترة زمنية بين صدور الإيجاب والقبول، وهنا يثور التساؤل حول وقت إبرام العقد ومكانه، وفي هذا الأمر انقسم الفقه والقضاء إلى أربعة نظريات هي :

أ- **نظرية إعلان القبول:** أنصار هذه النظرية يتفقون مع القواعد العامة، فيتم التوافق بمجرد إعلان الطرف الآخر قبول الإيجاب الموجه إليه. ويستندون إلى الحياة التجارية التي تقتضي السرعة في التعامل.<sup>2</sup>

ب- **نظرية تصدير القبول:** هذه النظرية قريبة من النظرية السابقة، حيث أنصارها يرون أن العقد لا ينعقد بمجرد إعلان القبول وإنما بتصدير القبول أي بإرساله فعلا. وما يعاب عليها أن الرسالة المصدرة قد لا تصل إلى علم الموجب.

1 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع نفسه ، ص 87.

2 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 113.

ج- **نظرية استلام القبول:** طبقا لهذه النظرية أن القبول لا يكون نهائيا إلا إذا تسلمه الموجب ولو لم يعلم به، إذن علم الموجب بالقبول أو عدم العلم به لا يؤثر في إبرام العقد حيث يعتبر الوصول قرينة بالعلم به، وما يؤخذ عليها أن استلام القبول غير كاف لإحداث أثره القانوني ما دام الموجب لم يتصل بهذا العلم.<sup>1</sup>

د- **نظرية العلم بالقبول:** مفاد هذه النظرية أنه يتم التعاقد في حالة العلم بالقبول لمن وجه إليه، على أساس أن القبول تعبير عن الإرادة ، أما موقف المشرع الجزائري، فمن خلال نص المادة 67 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي "يعتبر التعاقد ما بين غائبين قد تم في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك. وقد أخذ بنظرية العلم بالقبول.<sup>2</sup>

### ثانيا: مضمون العقد

إن مضمون عقد الترخيص هو ما يتم تحديده في إطار الاتفاقات الأولية التمهيدية والبنود والفقرات الواردة فيه، وبذلك فهو يحتل الركيزة الأساسية لما تم الاتفاق عليه وهو ما يظهر تحديد الموضوع الذي يتم توضيحه أثناء صياغة العقد وتنظيم المضمون يعني الكيفية التي بموجبها تم الاتفاق عليه وتنظيم المضمون العقدي.<sup>3</sup>

يتم اختيار الطريق المثلى لإفراغ مضمون ما تم الاتفاق عليه في العقد ، سواء اكان ذلك ضمن الاتفاقات الأولية في المفاوضات أم في مرحلة الإبرام النهائية بحيث تكمل هذه الأخيرة ما تم الاتفاق عليه خلال المفاوضات وأساس العقد النهائي هو طرح ما نتج عن المرحلة التمهيدية في إطار العقد النهائي لتحريره والتوقيع عليه و المقصود هنا عموما هو تحديد محل العقد وبيان الخدمات التي تعتبر من مستلزماته كالخدمات التكنولوجية مثلا، حيث تنتوع تلك الإجراءات بتنوع العقود عموما واحتياجات الأطراف وهذه الاحتياجات تتمثل في اغلب الأحيان بأداءات مادية ومعنوية ما يعني انه يتم تحديد محل العقد الذي هو البراءة و الامتياز المترتب عليها وما يقابله من توابع مادية، بمعنى أن يكون هناك التزام لهذا الأخير بدفع مبلغ من المال دفعة واحدة أو بصفة دورية أو بطريقة أخرى حسب الاتفاق.<sup>4</sup>

1 - نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص 128.

2 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 114.

3 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 89.

4 - ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص 201.

إن هذه الأداءات تقع على عاتق المدين (المرخص له) وتتمثل إما بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو إعطاء شيء ومضمون هذه الاداءات هي ذات الشيء الموعود القيام به وهو هنا البراءة التي سيرخص باستغلالها من قبل المرخص.

من هذا المنطلق فإن تنظيم العقد الذي يحزر لضبط الترخيص باستغلال براءة الاختراع ينصب على ما تم الاتفاق عليه فعلا ومناقشته في مرحلة المفاوضات ، حيث يتوجب تحديد النطاق التعاقدى فلا يقتصر هذا التحديد على ما ورد فعلا في العقد وفقا للإرادة المشتركة للمتعاقدين وطبقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين بل يجاوز ذلك الى ما لم تتعلق به هذه الإرادة المشتركة.

بذلك فان تحديد المضمون التعاقدى في عقد الترخيص، يعني في نهاية المطاف توضيح جميع البيانات والمعلومات عن الاختراع التي يرغب الملتي بالحصول عليها، أو كيفية استغلاله وبيان الأعباء الملقاة على طرفي العقد.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: تحرير صيغة عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

هي عملية تثبيت الاتفاق بصيغة عقد مدني يبين حقوق الطرفين و التزاماتهما التي تصاغ في بنود العقد وفقا لمواد متعددة هذا من جانب ومن جانب آخر فان طريقة صياغة العقد يجب أن ترد بعبارات واضحة ودقيقة دون اللجوء الى المصطلحات الغامضة المتعددة المعاني وأيا كان الأمر فان عقود التراخيص تتضمن عموما: ديباجة العقد والتعاريف الخاصة بالمصطلحات القانونية المعتمدة فيه، ويضم أخيرا تحديدا لموضوع العقد أو محله، وهي كما يلي:

#### أولا - ديباجة العقد

مقدمة ترد في بداية العقد، تبين أهداف العقد وصفات الأطراف، العلاقات والمواقف المتبادلة الأطراف، الظروف المحيطة بالتعاقد، التذكرة بمراحل التفاوض، ملاحظات وتأكيدات الأطراف إلى غير ذلك من الأمور، كما تلعب الديباجة دورا هاما في استظهار مقاصد المتعاقدين عندما لا يكشف عنها ظاهر نصوص العقد مما يسهل عملية التفسير والتنفيذ.<sup>2</sup>

إن عقد الترخيص كغيره من العقود التجارية عموما، غالبا ما يستهل بديباجة تبين أهدافه، وتوضح خبرة المرخص وحاجة المرخص له وسرية تكنولوجيا الاختراع كمحل في هذا العقد،

1 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 90.

2 - طارق الحموري، المرجع السابق، ص 10.

ولهذه الديباجة دور كبير في الوقوف على نية الطرفين وتفسير بنود العقد في حالة عدم كشف نصوص العقد لتلك النية ما لم يتفق على خلاف ذلك.

يجب العودة إلى ديباجة العقد لتفسير ما يختلف فيه والى الملاحق الفنية المرفقة بالعقد لغرض تحديد المعنى المقصود، إذ أن هذه الديباجة ومن خلال فقراتها توضح إجراءات التنفيذ وتحدد القيمة الحقيقية لكل مرحلة من مراحل التنفيذ كذلك فإن الديباجة يجب أن تحتوي على الاتفاقات التمهيديّة وذلك من خلال الإشارة إلى جوهر التزاماتها وكذلك الإشارة إلى الملاحق الفنية والتقنية كافة، وذلك كله في سبيل تسهيل تنفيذ العقد وتقليل احتمال ظهور أي نزاع بين الطرفين بخصوص الالتزامات والحقوق المتبادلة وكل ما يتم تحديد عنصر معين زال الغموض بخصوصه.<sup>1</sup>

### ثانياً: تعاريف المصطلحات القانونية الواردة في عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

يذكر عادة في الوثيقة التعاقدية وفي مستهلها على وجه التحديد التعاريف والمصطلحات الواردة في تلك الوثيقة، ويقصد بها المصطلحات القانونية و المفاهيم والعبارات المحددة في القانون والتي تعبر عن العقد والأطراف مع بيان عوامل إنشاء المشروع المتفق عليه وأهميته وأهدافه، بحيث تكون تعاريف الوثيقة هذه الديباجة كلا واحدا وتكمل كلا منها الأخرى، والاصطلاح ينصرف إلى قانونية الفعل وبدون الترخيص فإن الفعل يعتبر غير قانوني.<sup>2</sup> ومع انه ليس من الضرورة إن يحتوي العقد على تعريفات، لكن يتضمنها أحيانا للدلالة على مقاصد المصطلحات الفنية و القانونية ولتحديد المعاني اللغوية، التي تثير لبسا أو غموض حول تحديد مضمونها.<sup>3</sup>

وعليه فإن ديباجة العقد وتعريفه تكون ما بني عليه العقد وهي روحه وخلاصته، من حيث أنها بناء مشترك بين القانونية و الاقتصاديين وأصحاب البراءة محل الترخيص لذلك ينبغي بذل العناية اللغوية والقانونية والاقتصادية عند تحرير الديباجة و التعاريف ما دام يرجع إليهما في قضايا تفسير الاتفاق وغايته وأسبابه عند نشوب نزاع بين الأطراف.<sup>4</sup>

1 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع نفسه، ص 91.

2 - ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص 199.

3- طارق الحموري، المرجع السابق، ص 11.

4- علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 93.

ومن منطلق إن التعاريف والمصطلحات خاصة العلمية التي يكون أصلها غير عربي، فمن المفضل إن تحرر هذه التعاريف والمصطلحات بلغتين مختلفتين، أو بالأحرى بلغة أساسية علمية وأخرى أدبية تحريرية للعقد، وهو أفضل، خاصة عند وجود مصطلحات علمية وتقنية يتمحور حولها الترخيص.

### ثالثاً: موضوع العقد وأحكامه

وهي صلب العقد نفسه أو موضوعه وهو القسم الرئيسي في العقد حيث يضم شروط وإحكام وبنود العقد المعبرة عن الحقوق و الالتزامات المتبادلة للطرفين، وكذلك القانون الواجب التطبيق و القضاء المختص بنظر النزاع.<sup>1</sup>

وتتصب عقود التراخيص عموماً على مواضيع متميزة وخطيرة وكل موضوع يتألف بدوره من العناصر والبنود التي تحقق أهداف طرفيه لهذا تتم صياغته بشكل يكون التركيز فيه على ما تم تحديده من خطوط عريضة تمثل المضمون التعاقدى الذي سبق وان بينا مفهومه وهنا لا بد ان تكون هذه الصياغة متميزة بعباراتها الواضحة ولا تحتل أكثر من معنى بحيث تعكس فعلاً حقيقة ذلك المضمون التعاقدى وهذا له أهمية خلال مراحل تنفيذ عقد الترخيص.<sup>2</sup>

خلاصة القول أن صياغة وإعداد عقد الترخيص تتطلب توافر الخبراء القانونيين والاقتصاديين معا الذين يمتازون بالمعرفة القانونية والألفاظ اللغوية والاصطلاحية والتقنية من أجل وضع صياغة متكاملة واضحة تؤدي الغرض الدقيق من عقد الترخيص وتضمن حقوق الأطراف .

### المبحث الثاني:

#### الإلتزامات القانونية المترتبة عن إبرام عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

بعد نشأة العقد وتحريره والوصول إلى الشكل النهائي له أصبح الآن حجة على طرفيه وحجة لهما تجاه الغير وبالتالي فقد ترتب على كليهما حقوق وواجبات تفصل إيرادها في مطلبين اثنين هما **الأول**: تحديد إلتزامات المرخص، أما **الثاني**: التزامات المرخص له.

<sup>1</sup> محمد علي جواد، العقود الدولية: مفاوضاتها، إبرامها، تنفيذها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2010، ص 46.

<sup>2</sup> علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع نفسه، ص 94.

### المطلب الأول: التزامات المرخص باستغلال براءة الاختراع

على اعتبار أن المرخص هو صاحب البراءة فهو من يقوم بالترخيص بما لديه إلى الغير وسنتطرق إلى التزاماته في فرعين أساسيين نوردناهما كما يلي الفرع الأول: الالتزام بالتسليم، والفرع الثاني: الالتزام بالضمان.

#### الفرع الأول: الالتزام بالتسليم

سيتم تناول الالتزام بالتسليم في عقد الترخيص بما يتعلق ببراءة الاختراع المرخص بها وبما يطرأ عليها من تحسينات بعد الترخيص، من خلال ما يلي:

#### أولاً: الالتزام بالتسليم (نقل التكنولوجيا)

للالتزام بالتسليم وجهان الأول سلبي يتمثل بامتناع المرخص عن ممارسة حقه الاحتكاري في مواجهة المرخص له فيمتنع عن منازعته ومعارضته في ذلك أما الوجه الثاني فهو ايجابي يلتزم به المرخص أن يجعل المرخص له متمكناً من الانتفاع بالاختراع، ويقضي ذلك نقل كافة المعلومات والوسائط التي تتكون منها البراءة لغايات تمكين المرخص له من استيعابها بالشكل الذي تتحقق معه النتيجة فالمرخص عندما ينفذ التزامه بنقل تكنولوجيا الاختراع يجب أن يضع في حسابه أن ما ينقله ذي عناصر يتعين الوفاء بها كاملة، وإلا فإنه يعد مخلاً بالتزامه مما قد يرتب إيقاع العقد في دائرة البطلان، بحكم أن التكنولوجيا ليست أشياء مادية أو مستندات ولا هي تعليمات أو طرق فنية فقط بل هي مزيج من ذلك كله، فالتكنولوجيا تتكون من عدة عناصر عبارة عن أشياء مادية ومستندات ووثائق وخرائط وتعليمات وأشياء غير مادية والمساعدة الفنية.<sup>1</sup>

كما أنه يتوجب على المرخص صاحب البراءة بتسليم السند الذي يسمح باستثمار الاختراع وتقديم كل ما من شأنه تمكين المرخص له من استغلال الاختراع في الحدود المتفق عليها في العقد وعلى الوجه الأمثل، بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق، كما أن المرخص ملزم بتقديم المعرفة التقنية للمرخص له وفقاً لما تم الاتفاق عليه في العقد، لكن في حالة عدم وجود شروط صريحة في العقد أي أن مالك البراءة غير ملزم قانوناً بتقديم مساعدته التقنية

<sup>1</sup> - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 225.

للمرخص له، فالمنطق يقضي بضرورة إلزامه بتقديم كافة معلوماته ومهارته لمساعدة المرخص له في استثمار البراءة.<sup>1</sup>

ولهذا فإن الالتزام بالتسليم الملقى على عاتق المرخص هو بصفتيه الإيجابية و السلبية لا يتعدى أن يكون سوى حق للمرخص له يرتب على المرخص ان يمكن المرخص له منه وذلك بفهم الاختراع بالشرح والتوضيح، ويرجع أعمال الطابع السلبي إلى إسقاط مبدأ حرية التعاقد وسلطان الإرادة على العقد اما الجانب الإيجابي فيعود إلى مبدأ العقد المشترك بين الطرفين ، وهو موقف الدول الصناعية من نقل التكنولوجيا وحرصها على بقائها تحت سيطرتها.

وبما أن لكل شيء طبيعته الخاصة ومن المؤكد أن تسليم الأشياء المعنوية يختلف عن تسليم الأشياء المادية ، فتسليم التكنولوجيا يقضي إجراءات تتوافق مع طبيعتها لكي يتم استيفاء المنفعة منها، والطبيعة المعنوية للاختراع هو ما يفسر التزامات المرخص المختلفة للوفاء بالالتزام التسليم، فالتسليم هو وضع المأجور تحت تصرف المستأجر، إما فعليا أو حكما بشكل يتمكن المستأجر من استيفاء المنفعة منه، وبذلك يجب أن يزيل المؤجر كل العوائق التي تحول بين المستأجر والمأجور فإذا كان المأجور سيارة يعد عدم تسليم المؤجر مفاتها للمستأجر عائقا أمام حيازتها كما يعد عدم إرشاده إلى تفاصيلها الخاصة إذا انطوت على تقنيات معقدة غير مألوفة باستعمالها عائقا أمام المستأجر من الانتفاع بها يعد المؤجر مخلا بالتزامه بالتسليم تجاه المستأجر.<sup>2</sup>

يلتزم المرخص أيضا في هذا الإطار بأن يجعل المرخص له متمكنا من الانتفاع من براءة الاختراع كما يقضي أيضا نقل كافة المعلومات الفنية و الوسائط التي يتكون منها حق المعرفة إذا اقترنت بالبراءة وكافة الأموال المادية الملحقة بالتكنولوجيا لغاية تمكين المرخص له من استغلال البراءة على أكمل وجه.<sup>3</sup>

من هذا المنطلق فإن المرخص يلتزم بتسليم عناصر التكنولوجيا محل العقد للمرخص له، وأن يجعل المرخص له متمكنا من الانتفاع بتلك التكنولوجيا، أي نقل كافة المعلومات والوسائط الفنية التي تتكون منها التكنولوجيا، وكذلك كافة العناصر المادية للتكنولوجيا، حيث يلاحظ أن

1 - فرحة رزوي صالح، المرجع السابق، ص 156.

2 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 229.

3 - ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص 304.



التقنية المنقولة في العقد ليست فقط أشياء مادية، بل هي خليط من عناصر مختلفة مادية ومعنوية.<sup>1</sup>

وباعتبار أن لعقد الترخيص خصوصية عن باقي عقود الإيجار كونه من عقود نقل التكنولوجيا لذلك يصبح تفسير الالتزام بالتسليم بما يتوافق مع الحاجة الملحة إلى التكنولوجيا مع ضرورة حماية المرخص له وتمكينه من استغلال الاختراع بنفسه دون البقاء معتمداً على المرخص طيلة فترة العقد أو بعده، ما يفصله عن المرخص له ويجعل استغلاله للبراءة أكثر حرية.

بتطبيق الأحكام السابقة لعقد الإيجار على عقد الترخيص ، فإن المرخص ملزم بتسليم المرخص له التكنولوجيا أو الاختراع محل الترخيص بالصورة التي ينتفع بها مما يعني ان يسلمه كافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالاختراع وان يزيل كل الموانع التي تحول بينه وبين الانتفاع به، و منها الأسرار، إذ يجب عليه أن يفصح عنها للمرخص له وان يزوده بكل البيانات والمعلومات اللازمة للانتفاع ويقضي هذا الالتزام إذا ما تطلبت التكنولوجيا لفهمها مساعدة فنية ان يقدمها للمرخص له.<sup>2</sup>

### ثانياً: الالتزام بنقل التحسينات

قد يطرأ على التكنولوجيا التي يتم نقلها إلى الطرف المرخص له تغييرات وتعديلات ، يمكن اعتبارها من التحسينات المتعلقة بالاختراع و التي قد تصدر عنه براءة اختراع أخرى مستقلة وهذه التحسينات التي تطرأ على الاختراع قد يحدثها المبرم أو المتلقي أو الغير، فإن المرخص عادة يتعهد باطلاع المرخص له بما يتوصل به إليه من تحسينات تتعلق بالاختراع موضوع عقد الترخيص.<sup>3</sup>

قد يتمكن المرخص بعد إبرام عقد الترخيص وتسليم عناصره للمرخص من إدخال تحسينات على التكنولوجيا محل العقد مما يجعلها أكثر كفاءة وإنتاجية، وهذه التحسينات يتم إضافتها بعد عملية الترخيص بحيث يكون المرخص له لا علم له بها، وفي الوقت نفسه تكون تلك التحسينات مهمة جداً له، لتعلقها بمحل العقد الذي أبرمه ولها نتائج ايجابية على عملية

<sup>1</sup> - الكيلاني محمود، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا: دراسة تطبيقية، القاهرة، مطبعة عبير للكتاب والاعمال التجارية، 1988، ص 232.

<sup>2</sup> - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 230.

<sup>3</sup> - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 114.



الإنتاج، فيترتب على المرخص أن يقوم بإعلام المرخص له عن تلك التحسينات، وأن ينقلها له إذا طلب منه ذلك، وتمثل التحسينات في الواقع قيمة اقتصادية مهمة، ذلك لأنها تعود بمردودات إيجابية على كفاءة وفعالية التكنولوجيا المنقولة.<sup>1</sup>

بمعنى أن تلك التحسينات نتائج إيجابية على التكنولوجيا محل العقد تتمثل عادة في تقليل كلفة إنتاجها أو تجديد في تلك التكنولوجيا التي تم الترخيص بها إلى المرخص له. بعد الحصول على البراءة تكون هذه البراءة أصلية أي أن براءة التحسين ترتبط بها وجودا وعندما ترتبط مع الأصل يعني ذلك من حيث الحقوق ، لقد لقي الالتزام بنقل التحسينات موافقا متباينة في ظل الأنظمة القانونية المختلفة ففي النظام القانوني الفرنسي واجه هذا الالتزام جدلا لدى الفقه والقضاء حيث اختلفوا بين مؤيد ومعارض لفرض هذا الالتزام ويعود سبب هذا الاختلاف إلى عدم وجود تعريف محدد للتحسينات والتعديلات المقصودة ومدى استقلالية البراءة التي تغطي التحسينات عن براءة الاختراع الأصلي.

لكن ما هو مستقر هو ان المرخص ملزم بنقل التحسينات في حال كانت مرتبطة ارتباطا وثيقا بالاختراع الأصلي بينما إذا انطوت التحسينات على اختراع جديد يختلف بجوهرة عن الأصلي فلا محل لهذا الالتزام كما أن تفسير هذا الالتزام اخذ منحى اقتصادي وآخر قانوني، ففي إطار المنحى القانوني للتفسير يعاد إلى حدود ما هو مرخص به، بينما في إطار المنحى الاقتصادي فإنه لا بد أن يفسر هذا الالتزام على ضوء اقتصاديات العقد فعلى سبيل المثال إذا كان المتعاقد عليه إن المرخص يحصل على بدل الترخيص بنسبة من مبيعات المرخص له فان هذا الالتزام يفسر بشكل ضيق بينما إذا كان المتفق عليه إن يدفع المرخص له مبلغا محددًا سواء دوري أو لمرة واحدة فيفسر هذا الالتزام بشكل أوسع.<sup>2</sup>

لا بد من الإشارة هنا بأن تلك العناصر التكنولوجية المنقولة تعد على درجة عالية من السرية لذا يلتزم المتلقي بالمحافظة على سريتها وعدم إفشاء أسرار الاختراع لما لذلك من ضرر على المرخص، وحتى بالمرخص له وذلك لضمان عدم التعرض للتقليد و بالتالي فقد الامتياز المبتغى من براءة الاختراع، و بالتالي فإن للمرخص إن يقوم بإعلام المرخص له بأية أعمال من شأنها ان تعتبر تقليدا أو تزويرا لتقنية الاختراع المرخص به .

1 - احمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 79.

2 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 231-233.

وتجدر الإشارة إلى انه في مرحلة المفاوضات وفي بدايتها يقوم المرخص له بالتعهد بالمحافظة على سرية المعلومات التي سوف تكشف له، والتي تخص موضوع العقد، ويكون قد تلقاها خلال فترة المفاوضات التمهيدية، ويشمل التزامه المحافظة على سرية المعلومات وعدم إفشائها للغير، وعدم استخدامها، وكذلك عدم مساعدة الغير في استخدامها، وهذا التعهد عبارة عن عقد ملزم لجانب واحد، وهو في هذه الحالة طالب الترخيص يقدمه لصالح حائز التكنولوجيا كضمانة لعدم إفشاء السرية التي يكشفها له، ويتم إبرام ذلك العقد من جانب واحد بناء على مبدأ سلطان الإرادة والحرية التعاقدية.<sup>1</sup>

في هذا الجانب إن التحسينات تكون من المرخص إلى المرخص له ولكن في حال كون التحسينات تأتي من غريب أو طرف ثالث خارجي عن العلاقة الأولية فإن المرخص يضمن هذه التحسينات التي يستحقها المرخص له من الطرف الثالث إذا كانت لها علاقة بالاختراع الأصلي وبالتالي تقوم مسؤولية المرخص بالضمان.<sup>2</sup>

تجدر الإشارة إلى انه إذا كانت التحسينات مبرأة ببراءة مستقلة فمن الضروري تفسير هذا الالتزام ضيقا واتساعا من منحنى قانوني واقتصادي كما ذهب النظام القانوني الفرنسي ووفقا لما يعد من مستلزمات العقد و كذلك مع مراعاة اختلاف الدول النامية فيما يتعلق بنقل التكنولوجيا ومصلحتها باستيرادها وتسهيل ذلك ومراعاة الموقف الضعيف للمرخص له في معادلة العقد.<sup>3</sup> من ما سبق نستخلص بأن التزام المرخص بنقل التحسينات للمرخص له، هو الالتزام بالتسليم أو بالأحرى الالتزام بضمان التسليم وأساسهما هو روح التعاون بين طرفي العقد، ورغبتهما في الاستفادة من الاختراع محل التعاقد.

### الفرع الثاني: الالتزام بالضمان

الغاية التي يريجوها المرخص له من التعاقد مع المرخص هو استغلال براءة الاختراع في جو هادئ ولا تتحقق هذه الغاية إلا إذا تمكن المرخص له من الاستغلال دون أو يشوب ذلك أي عائق أو تعرض أو عيب خلال مدة العقد ، لذلك يقع على عاتق المرخص ضمان أي تعرض أو عيب يحول دون الاستغلال الهادئ للبراءة طيلة مدة العقد .

1 - الكيلاني محمود، المرجع السابق، ص 191.

2 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 116.

3 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 234.

لم تقتصر أحكام الضمان على عقد البيع فحسب فهي تجاوزته إلى كافة أنواع العقود التي تتطلب ذلك، فالالتزام بالضمان واجب قانوني في كل عقد ناقل للملكية أو للحيازة أو الانتفاع ومع أن بعض التشريعات قد فصلت أحكام عقد الضمان في عقد البيع، إلا أنه لما لعقد الإيجار من خصائص تميزه عن عقد البيع فقد أوردت هذه التشريعات بعض الأحكام الخاصة بالضمان في باب عقد الإيجار مع الأخذ بالحسبان إن أحكام الضمان في عقد البيع هي الأصل الذي يرجع إليه فيما لم يرد بشأنه نص خاص.

كما أقرت معظم التشريعات المقارنة هذا الالتزام الذي يقسم إلى ضمان التعرض والاستحقاق، وضمان العيوب الخفية وقد أوردت هذه التشريعات نصوصا متشابهة لأحكامه كما يجمع الفقه والقضاء على وجوب هذا الالتزام بشروط تزيد وتنقص في الأنظمة القانونية المختلفة.<sup>1</sup>

بما أن المرخص هو الذي يمنح ترخيصا لاستغلال براءة اختراعه إلى المرخص له وعليه أن يضمن له انتفاعها الهادئ و على ذلك يجب أن يتمتع عن كل تصرف يكون تعرض قانوني أو فعلي، فيعتبر هذا التعرض فعليا إذا استمر المرخص في استغلال الاختراع رغم وجود ترخيص مطلق أو إذا امتنع عن دفع الرسوم التنظيمية السنوية ، و يعتبر تعرضا قانونيا إذا تمسك بسند رئيسي يجعل البراءة موضوع الترخيص تابعة له كما يعد مسؤولا إزاء المرخص له إذا سقط الاختراع في الملك العام ، ولا يقتصر ضمان صاحب البراءة على الأعمال التي تصدر منه، بل يعتد إلى كل تعرض صادر من الغير و بالرغم من أن المؤجر لا يضمن مبدئيا إلا التعرض القانوني الصادر من الغير، فإن الأمر يختلف في ميدان الترخيص باستغلال البراءة حيث تؤدي القواعد المتعلقة بدعوى التقليد إلى تطبيق واجب الضمان حتى إذا كان التعرض فعليا من الغير، ومن ثم يلتزم صاحب البراءة في حالة تقليد البراءة موضوع الترخيص بمتابعة المقلد، و إذا امتنع رغم إنذار المرخص له يجوز لهذا الأخير رفع الضمان ضدها.<sup>2</sup>

وحيث أن عقد الترخيص من عقود المعاوضة ، فإن ذلك يقضي بإعمال القواعد العامة لأحكام الضمان في عقدي البيع والإيجار بما يتوافق مع طبيعة هذا العقد وخصوصيته والتي من آثارها إلزام المرخص بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية، سيتم تناول هذه

1 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 236.

2 - فرحة زراوي صالح ، المرجع السابق، ص 164.

الالتزامات في ظل التشريعات المختلفة ومدى انسحابها على عقد الترخيص في إطار الحالات المحتملة.

### أولاً: ضمان التعرض والاستحقاق

استقر الفقه والقضاء على انه لا يعد كافياً أن ينقل المرخص للمرخص له التكنولوجيا المبرأة محل الترخيص بل يتعين أن يطمئن المرخص له إلى حيافة الاختراع حيافة هادئة ومستقرة فلا يجوز أن يتعرض المرخص للمرخص له ، لأنه مكلف بضمان تعرضه الشخصي سواء المادي أم القانوني كما عليه ضمان تعرض الغير المستند إلى أساس قانوني والسند في ذلك هو أحكام الضمان الواردة في التشريعات المختلفة في عقدي البيع والإيجار.<sup>1</sup>

بمعنى أن ضمان المرخص يتمحور حول كون براءة الاختراع التي رخص باستغلالها خالية من أي نزاع وبالتالي يضمن للمرخص له استغلالها بصورة هادئة ، وينتج عن التعرض مجموعة من الصور سيتم تناولها في حالتها التعرض الشخصي والتعرض الصادر من الغير على النحو الآتي:

#### 01- التعرض الشخصي

يكون التعرض الشخصي بإحدى صورتين؛ فإما أن يكون تعرضاً قانونياً أو تعرضاً مادياً، تتناسبان مع التعرض الشخصي الوارد في عقدي البيع و الإيجار ويترتب على التعرض المادي من المؤجر الإخلال بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ويقصد به كل عمل صادر عن المؤجر أو أحد أتباعه لا يستند إلى حق ما ويؤدي إلى حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة أو ملحقاتها، ويستوي أن يكون هذا الحرمان كلياً أو جزئياً، دائماً أو مؤقتاً، وينجم عنه تخلف إحدى فوائد الانتفاع بالعين المؤجرة سواء كانت الفائدة مادية أم معنوية، أو هو كل فعل مادي يقوم به المؤجر من شأنه تعكير حيافة المستأجر للعين المؤجرة وانتفاعه بها دون أن يستند إلى حق يديعه، ولقد أورد الفقه عدة أمثلة على التعرض المادي الصادر من المؤجر، كأن يقوم بمنع المستأجر من دخول حديقة المنزل المؤجر، أو إحداث المؤجر أي تغيير في العين المؤجرة<sup>2</sup>، طبقاً للمادة 483 من القانون المدني.

<sup>1</sup> . محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 238.

<sup>2</sup> - سيار عز الدين، حساين سامية، التعرض الموجب للضمان في عقد الإيجار: دراسة على ضوء القانون رقم 05/07 المعدل و المتمم للقانون المدني، مجلة المفكر، العدد 17 ، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر-بسكرة ، جوان 2018 ص 186.

ونجد الأمر سيان أيضا في عقد البيع فقد نص المشرع في المادة 371 من القانون المدني وبينت ذلك بنصها على ما يلي: "يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله، أو من فعل الغير، يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري، ويكون البائع مطالباً بالضمان ولو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع، وقد آل إليه هذا الحق من البائع".

ويكون إسقاط ذلك على عقد الترخيص كما يلي إن التعرض الشخصي كل فعل مادي أو تصرف قانوني يقوم به المرخص يعيق استغلال المرخص له الاختراع المرخص له، يكون التعرض الشخصي أما ماديا أو قانونيا، ويكون التعرض:

أ- **التعرض المادي:** إذا انطوى على تصرف قانوني كما لو رخص المرخص لشخص ثالث باستغلال الاختراع في ذات الإقليم المرخص به حصريا أو ترخيصا وحيدا .

ب- **التعرض القانوني:** هو ذلك التعرض الذي يستند فيه المرخص إلى حق يدعي به ، كأن يدعي حقا على البراءة ويحتمل حدوث مثل ذلك عندما يتغير مركز المرخص الذي لم يكن يملك البراءة عند الترخيص وآلت إليه ملكيتها سواء بالتنازل أو بالميراث أو ان يدعي تبعية البراءة إلى براءة أخرى يملكها ويطالب المرخص له بالتوقف عن استغلالها فيعد المرخص في هذه الحالة ضامنا لتعرضه لأنه من التزم بالضمان امتنع عن التعرض بينما لا يعد من باب التعرض أي مطالبات يقوم بها المرخص أساسها العقد ذاته.<sup>1</sup>

## 02- التعرض الصادر من الغير

يكون التعرض الصادر من الغير بإحدى صورتين؛ فإما أن يكون تعرضا قانونيا، أو تعرضا ماديا، ويتضح ذلك كمثال من خلال عقد الإيجار فيقصد بالتعرض القانوني الصادر من الغير الإخلال الذي يترتب للمستأجر في انتقاعه بالعين المؤجرة على الوجه الذي قصده الإرادة المشتركة للمتعاقدين نتيجة ادعاء حق الأجنبي.

وبعبارة أخرى يكون هناك تعرض قانوني إذا استند الأجنبي في فعله الذي يخل بانتفاع المستأجر على حق يدعي وجوده ويتعارض مع ما للمستأجر من حقوق تثبت له بمقتضى الإيجار، وقد يكون التعرض القانوني تعرضا بحتا بادعاء الغير حقا على العين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجر كأن يرفع دعوى للمطالبة بملكية العين المؤجرة، وقد يكون تعرضا

<sup>1</sup> - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 240.

بفعل مادي كأن يعمد الغير المرور عبر الأرض المؤجرة مدعياً أن له حق ارتفاق عليها،<sup>1</sup> وتنص الفقرة الثانية من المادة 483 من القانون المدني على التزام المؤجر بضمان التعرض الصادر من الغير بقولها: "ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأفعال التي تصدر منه أو من تابعيه، بل يمتد إلى كل ضرر أو تعرض قانوني صادر عن مستأجر آخر أو أي شخص تلقى الحق عن المؤجر".

أما عقد البيع فتتنص المادة 371 من القانون المدني "... أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري"، يتبين لنا من هذه الفقرة من المادة 371، أن البائع لا يلتزم فقط بالامتناع عن تعرضه الشخصي للمشتري، بل يضمن له أيضاً التعرض الصادر من الغير، ويتمثل مضمون الالتزام بضمان تعرض الغير في إلقاء عبء مسؤولية تحمل آثار ذلك التعرض - التنفيذ العيني أو تعويض على عاتق البائع، بأن يسعى هذا الأخير إلى الالتزام بتحقيق نتيجة، أي الالتزام بعمل يقع على عاتقه، ويتلخص هذا الالتزام في وجوب قيامه، أي البائع بدفع التعرض القانوني للغير على المشتري، فإذا نجح البائع في دفع التعرض، فإنه يعتبر بمثابة تنفيذ عيني لالتزامه بنقل الملكية الهادئة والحيازة المستمرة.

أما إذا فشل في ذلك ونجح الغير في ادعائه، فإنه يلتزم بتعويض المشتري عما لحقه من أضرار بسبب استحقاق المبيع للغير، وهو ما يعبر عنه قانوناً بضمان الاستحقاق، ومن هنا فإن البحث الدقيق حول ضمان التعرض الصادر من الغير يستلزم تحديد مضمون الالتزام بضمان تعرض الغير بالإضافة إلى بيان شروطه.<sup>2</sup>

يمكن تلخيص الصورتين بالنسبة لعقد الترخيص على النحو الآتي:

#### أ - التعرض القانوني:

تقضي القواعد العامة ان المرخص يضمن التعرض أو أي ضرر صادر من الغير مبني على سبب قانوني تلقاه عن المرخص ، فيتعين على المرخص ان يتصدى لوقف هذا التعرض فإذا لم يفعل أو اخفق يلزم بالضمان<sup>3</sup>، ومن الصور المحتملة لتعرض الغير المستند لسبب قانوني في عقد الترخيص هي ادعاء الغير ملكية البراءة، أو ملكية الاختراع أو ادعائه

1 - سيار عز الدين، حساين سامية، المرجع السابق، ص 194.

2 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 316.

3 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 246.

الاستعمال المسبق أو الكشف المسبق عن الاختراع أو ادعاء حق بالترخيص بالاستغلال ضمن ذات الإقليم المرخص به للمرخص له.

### ب- التعرض المادي:

التعرض المادي هو الذي لا يستند فيه المتعرض الى حق، وتقضي القواعد العامة ان المرخص لا يضمن التعرض المادي الصادر من الغير لكن يثور التساؤل حول مدى انسحاب هذه القواعد على التعرض المادي الصادر من الغير بصورة التعدي على براءة الاختراع في ضوء الأنظمة القانونية المختلفة.<sup>1</sup>

### ثانيا: ضمان العيوب الخفية

ويلتزم المرخص بضمان تحقيق النتيجة إذا كان سببه التعرض أو الاستحقاق أو العيوب الخفية، ويرى أن هذا الالتزام هو التزام ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة، إذ أن المرخص لا يضمن في عقود الترخيص إلا مطابقة المعلومات الفنية الواردة بالعقد لما قام بتقديمه فعلا، ويرى جانب آخر أن التزام المرخص بالضمان هو التزام بتحقيق نتيجة، ذلك أن العلة من قيام المرخص له بالحصول على الترخيص ما هي إلا للوصول إلى نتائج عملية تتمثل بالحصول على منتج ما والانتفاع به، وإن تحرير المرخص من هذا الالتزام وقصره على بذل عناية يتنافى مع طبيعة عقود نقل التكنولوجيا وأهدافها، التي ترمي إلى نقل تكنولوجيا معينه سبق للمورد أن طبقها في مصانعه بطرقه ووسائله، وأن أساس التزام المرخص بالضمان يتمثل في الضمانات القانونية وهي التعرض والاستحقاق وتقديم المساعدة الفنية، وهذه الضمانات إذا تم الوفاء بها فلا بد أن تحقق النتائج المرجوة منها.<sup>2</sup>

لا يقتصر التزام المرخص على أن يضمن للمرخص له الاستغلال الهادئ بل يضمن له استغلالا نافعا يحقق له الغرض من الترخيص حيث ان الغاية من الترخيص هي الفائدة التي سيجنيها المرخص له من استغلال الاختراع ، ولا تتحقق هذه الغاية إذا لم يحقق الاختراع الغاية التي توقعها المرخص منه.<sup>3</sup>

وفي إطار موقف الأنظمة القانونية من ضمان العيوب الخفية في عقد الترخيص فقد استقر الفقه والقضاء الفرنسي على لزوم ضمان المرخص للعيوب الخفية في الاختراع سواء

1 - المرجع نفسه، ص 248 .

2 - أحمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 82.

3 - محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 185.



العيوب القانونية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية أم العيوب التقنية المتعلقة بمفهوم الابتكار، وهذا التوجه يرمي إلى الإشارة وتقريب عقد الترخيص إلى عقد الإيجار ويرى الفقه الفرنسي أن أعمال هذا النص في عقد الإيجار له مبرراته.<sup>1</sup>

إذ أن المؤجر في العادة يكون في وضع أفضل من المستأجر في علاقته مع الشيء المؤجر ومعرفته به بينما المرخص قد لا يكون أفضل حالا من المرخص له بما يتعلق بالعيوب الخفية وخصوصا في ظل نظام الفحص. ميز الفقه والقضاء الفرنسي بين صورتين من العيوب وهي العيوب المتعلقة بالاختراع والعيوب المتعلقة بالمنتج النهائي، فقرر إن المرخص يضمن العيوب المتعلقة بالاختراع، بينما ليس عليه ضمان العيوب المتعلقة بالمنتج أي انه إذا عمل الاختراع حسب ما هو متفق عليه فلا يضمن المرخص الاستغلال التجاري للمنتج.<sup>2</sup>

لم يبالي المشرع الجزائري ولم يفرق بين ضمان العيوب الخفية التي تتضح بالتفريق بين ضمان العيب و ضمان البطلان للعيب بمعنى ان القضاء الجزائري لا يعطي أهمية للتفريق بين البطلان والفسخ.<sup>3</sup>

يعد من العيوب التي يضمنها المرخص عدم تحقيق الاختراع للنتائج المعلن عنها والمتوقع الحصول عليها من قبل المرخص له وعم ملائمة الاختراع لظروف المنطقة التي اشتغل فيها والمرخص بها. لكن يشترط في ضمان العيوب التي يضمنها المرخص أن لا يكون للمرخص له دور فيها، كأن تنتج المخاطر أو عدم الحصول على نتيجة الاختراع عن سوء استغلاله أو قلة خبرته، ويشترط لكي يضمن المرخص عيوب الاختراع هي : أن يكون العيب خفيا ومؤثرا وغير معلوم للمرخص له، لكن يدور التساؤل حول شرط قدم العيب أي وجودة وقت التسليم في عقد الترخيص، تقضي القاعدة العامة في العقود المستمرة انه لا يشترط في العيب ان يكون قديما إذ أن هذا ما يتوافق مع طبيعة العقود المستمرة وبالتالي فان عقد الترخيص الذي هم من العقود المستمرة ويختلف عن عقد البيع يبقى المرخص طيلة فترة العقد ضامنا للمرخص له الانتفاع النافع والهادئ فإذا طرأ عيب في الاختراع خلال فترة العقد ضمنه المرخص.<sup>4</sup>

1 - محمد ياسين الرواشدة ، المرجع السابق، ص 252 .

2 - محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 188.

3 - بلعابد سامي، الطبيعة القانونية لالتزام ضمان العيبة الخفية، مجلة العلوم الانسانية، عدد 46، جامعة منتوري - قسنطينة، 2016، ص 45 .

4 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 256.



### المطلب الثاني: التزامات المرخص له باستغلال براءة الاختراع

كما سبق و أن حددنا التزامات المرخص بموجب عقد الترخيص، يؤدي بهذا الأخير إلى تشكيل التزامات في ذمة المرخص له، وسنتطرق إلى تفصيل ذلك في ثلاث فروع هي كالتالي:

**الأول:** الالتزام بدفع المقابل، **الثاني:** الالتزام باستغلال براءة الاختراع، وأخيراً وفي فرع **ثالث:** الالتزام بالمحافظة على السرية.

#### الفرع الأول: الالتزام بدفع المقابل

نظرا إلى التزام المرخص له كما هو الأمر بالنسبة للمؤجر بدفع أداوات مالية دفعة واحدة او على دفعات متفرقة نظير الاستغلال والتي تتمثل في المقابل المتفق عليه في العقد بسبب استغلال الاختراع محل عقد الترخيص فصل ذلك في النقاط البحثية التالية.

#### أولاً: العوامل المؤثرة في تحديد المقابل

يلتزم المرخص له بدفع ثمن الاستفادة من تكنولوجيا براءة الاختراع ويتم تحديد مقابل هذه المعرفة بعدة عوامل، فالمرخص يضع في اعتباره مقدار المنفعة التي تعود على المرخص له أي درجة انتفاع المرخص له بالبراءة في الإنتاج، ومعرفة عدد المرخص لهم بنفس المعرفة والتكنولوجيا الموجودة في براءة الاختراع المتحصل عليها، وكذلك مكان تواجدهم ومدى وجود تكنولوجيا بديلة في براءة الاختراع المرخص بها، فإذا لم تكن هناك تكنولوجيا بديلة فإن الثمن يكون مرتفعا، كما تدخل في الحسبان أيضا الخدمات المقدمة مثل: المساعدة الفنية والتكوين، وكذا المعرفة الفنية، أما المرخص له فهو يقارن بين المبالغ التي سيدفعها، ومقدار ما يعود عليه من نفع خلال فترة الترخيص،<sup>1</sup> والأصل في تقدير الثمن هو حرية المتعاقدين، وإذا تم الاتفاق على أن الثمن هو سعر السوق، وجب عند الشك الرجوع إلى سعر السوق في زمان ومكان إبرام العقد، وإلا يجب العودة إلى سعر السوق في المكان الذي يقضي العرف أن أسعاره هي المطبقة، أي أن المرخص يمكن المرخص له من الاختراع في مقابل الحصول على مقابل مادي، ويمكن أن يحدد ذلك المقابل على شكل نسبة مئوية.<sup>2</sup>

1- أحمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 83.

2- معمر بن علي، فاطمة الزهراء عكاكة، عقد الفرنشايز وآثاره، جامعة عمار ثلجي الاغواط، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، جانفي 2020، ص 189.

### ثانياً: طرق تحديد المقابل المادي

حسب الاتفاق الذي تم بين المرخص والمرخص له تختلف طرق دفع المقابل في عقد الترخيص والمرخص له، فهي تتخذ أحد الأشكال الآتية:

#### 01 - المقابل النقدي:

يعد هذا الشكل من أكثر أشكال الدفع شيوعاً في عقود نقل التكنولوجيا حيث يفضلها المتعاقدون لما لها من ميزات إيجابية تتمثل في تقليل احتمالات النزاع حول المقابل. وتتجسد عن طريق دفع المرخص مقابل البراءة المرخص بها مباشرة.<sup>1</sup>

ويتخذ المقابل النقدي صورة مبلغ إجمالي فيقوم المرخص له بدفع مبلغ إجمالي جزافي مقابل التكنولوجيا محل العقد، حيث يدفع هذا المبلغ إما دفعة واحدة، أو أن يدفع جزء من كامل المقابل عند توقيعه لعقد الترخيص، ثم يكمل باقي المبلغ المتبقي خلال التنفيذ أو بعد مرور مدة زمنية معينة من تنفيذ العقد، ويكون أيضاً في صورة مبلغ دوري حيث يتم الاتفاق بين المرخص والمرخص له على رفع مبلغ التكنولوجيا في شكل مبالغ دورية منتظمة تسدد في كل فترة زمنية محددة بموجب الاتفاق.

في حين يؤخذ على هذا الأسلوب عدة سلبيات منها ان من يتحكم في تحديد المبلغ الإجمالي هو المرخص وفي الغالب فان هذا المبلغ لا يتوافق مع القيمة الحقيقية للاختراع مما ينعكس سلباً على المرخص له وعلى اقتصاد الدول النامية، كما لا يمكن مع هذه الطريقة توقع صافي الأرباح لذا يلجأ الكثير إلى الطريقة الثانية وهي المقابل الدوري لتلاقي الكثير من السلبيات التي تشوب هذه الطريقة.<sup>2</sup>

#### 02 - المقابل العيني

يمكن أن يأخذ المقابل شكل أداء عيني، فيتم دفع مقابل التكنولوجيا كمية معينة من المنتجات الصناعية الناتجة عن استغلال براءة الاختراع، كما قد يكون المقابل العيني على شكل نسبة محددة من المواد الخام المتوفرة في بلد المرخص له، حيث يقوم المرخص بتقديم نسبة محددة من المواد الخام للمرخص لتكون بديلاً عينياً عن استغلال المرخص له للتكنولوجيا الموجودة في براءة الاختراع.<sup>3</sup>

1 - احمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 84.

2 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 261.

3 - احمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 85.

يختلف المقابل في الترخيص عن الثمن في التنازل عن البراءة فالأصل أن يكون الثمن في البيع أو التنازل نقداً وإلا كان العقد مقايضة بينما في الترخيص كصورة من صور الإيجار يصح ان يكون فيه المقابل نقداً كما يصح أن يكون تقدمه أخرى كأن يكون عينا أو منفعة . وقد يكون المقابل هذه الصورة إما جزءاً من الإنتاج أو مواداً أولية يحتاجها المرخص ويعد هذا الأسلوب ضماناً للمرخص له، لأنه يكون أكثر يقيناً من النتائج التي يرجو الحصول عليه الترخيص، تعد هذه الصورة شائعة التطبيق في عقود الترخيص التي تبرمها الشركات متعددة الجنسيات مع فروعها في دول أخرى، بالرغم من تمتع كل منها بشخصية اعتبارية ومالية مستقلة، إلا ان الشركة الأم تبقى متحكمة بتحديد شروط العقد من الناحية المالية.<sup>1</sup>

### 03- مقايضة تكنولوجيا الاختراع بتكنولوجيا أخرى

إن هذه الطريقة في أداء المقابل معروفة منذ القدم في مجال التبادل التجاري الدولي، ومفادها اتفاق المرخص والمرخص له على تبادل البضائع فيتعهد المرخص للبراءة بأن ينقل تكنولوجيا معينة للمرخص له، في حين أن المرخص له يقدم مقابل تلك التكنولوجيا، تكنولوجيا أخرى،

وهناك طريقة أخرى لدفع المقابل و يكون الدفع فيها على شكل نسبة مئوية من رقم المعاملات المحققة خلال كل دورة محاسبية يتم الإتفاق عليها بين المرخص والمرخص له دون غض النظر عن العادات والأعراف التجارية السائدة، على أنه في هذه الحالة غالباً ما يتم الاتفاق على حد أدنى من حجم الاستغلال أو من المبيعات أو من الأرباح تدفع بصفة دورية.<sup>2</sup>

وهذا دارج في الواقع العملي بكثرة، نتيجة أن الشركات في العادة تبحث عن تكنولوجيا لمقايضتها بتكنولوجيا أخرى، ذلك لكثرة النفقات والتكاليف والجهد الذي تتكبده في البحث والدراسة مما يدفعها لمقايضة ما لديها من مخزون التكنولوجيا للحصول على تكنولوجيا أخرى موجودة لدى الغير، وليس بالضرورة لعدم مقدرة الشركات الكبرى على التوصل الى ما تحتاج إليه في الغالب ولكن قد تجد بأن ذلك غير مربح أو أنه مضيئ فتختصر الطريق بالحصول على التكنولوجيا بطريقة المقايضة، مما يعني أن هذه الطريقة تستلزم ان يكون المتقاضيين على

1- قادم ابراهيم، الشروط المقيدة في نقل التكنولوجيا ودورها في تكريس التبعية التكنولوجية على المستوى الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، القاهرة، 2002، ص 95.

2 - احمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 85.

مستوى رفيع من العلم والمعرفة الفنية، تنتشر هذه الطريقة بدفع المقابل بين الشركات العملاقة وبين الدول العظمى والصناعية، ويعود على أطراف العقد بالكثير من الفوائد بتبادل التكنولوجيا والتعاون الفني والعلمي.<sup>1</sup>

وعلى هذا الأساس يعتبر هذا المبلغ أو البديل مقابلاً لاستخدام حقوق الملكية الفكرية والمعرفة الفنية والتكنولوجيا الحديثة محل عقد الترخيص باستغلال البراءة بالإضافة إلى الخدمات التي يقدمها المرخص أثناء تنفيذ العقد والإشراف على الإنتاج واختيار صلاحية العينات وأعمال الإعلان والدعاية وكل ما يترتب على العقد.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: الالتزام باستغلال براءة الاختراع

ينشئ عقد الترخيص للمرخص له حقاً في استغلال براءة الاختراع ضمن الحدود التي يضبطها العقد، ويعتبر الاستغلال حقاً للمرخص له والتزاماً عليه في ذات الوقت لأن المرخص يكون له مصلحة في استغلال البراءة على اعتبار أن المقابل الذي يتقاضاه من المرخص له يتوقف عادة على رقم الأعمال أو حجم إنتاج المشروع المرخص له بالاستغلال، ومن الغني عن البيان أنه إذا تم إبرام عقد ترخيص براءة الاختراع فإن لمالك البراءة مصلحة في استغلالها، لأن معظم التشريعات تلزم مالك البراءة بالاستغلال وإلا تعرض الجزاء منح ترخيص إجباري للغير، ومدة الاستغلال محددة بأربع سنوات ابتداء من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع أو ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ صدور براءة الاختراع وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري على غرار الدول الأخرى في نص المادة 38 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع.<sup>3</sup>

يعد الاستمرار باستغلال الاختراع أحد أهم أهداف مالك البراءة الرئيسة حيث يعد حقاً وواجباً في ذات الوقت فمعظم التشريعات قد ربطت استمرارية الحقوق الحصرية الممنوحة بموجب البراءة بالاستغلال الفعلي للاختراع وإلا سيكون الجزاء إما إسقاط البراءة أو الترخيص الإجباري باستغلالها دون موافقة مالكيها، واعتبرت هذه التشريعات الاستغلال من قبل المرخص له استغلالاً فعلياً لاستمراره الحماية وقد يكون حائلاً دون الترخيص الإجباري باستغلالها.

1 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 269.

2 - حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 41.

3 - أحمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 86.

كما أن المصلحة العامة تقتضي أم منح البراءة والحقوق الاحتكارية لمالك البراءة ليس فقط مقابل أن يقوم بالكشف عن اختراعه بل أيضا من أجل استغلال هذا الاختراع بالصورة التي تتحقق معها الغاية من الاختراع وانتفاع المجتمع منه وتحقيق التطور والنمو الاقتصادي والرفاه ونشر المعرفة والعلوم مما يوجب على المالك استغلال اختراعه أما بنفسه أو من خلال الترخيص به والا كان مخلا بأساس الفكرة التي وجدت الحماية للبراءة من أجلها.<sup>1</sup>

ويترتب عن عدم استغلال براءة الاختراع من طرف المرخص له أن يصبح مانح الترخيص محقا وله صلاحية اللجوء إلى القضاء للمطالبة بفسخ عقد الترخيص، بسبب خطأ المرخص له وبالتعويض عن الضرر الذي لحق المرخص من جراء هذا السلوك باعتباره خطأ عقديا، ولاسيما في الحالة التي تكون فيها أدوات الاستغلال محددة بنسب مئوية من رقم المعاملات التي يتم تحقيقها دوريا نتيجة استغلال الحقوق التي تخولها براءة الاختراع المرخص بها ضمن عقد الترخيص.<sup>2</sup>

### الفرع الثالث: الالتزام بالمحافظة على السرية

يجب على المرخص له أن يحافظ على سرية المعلومات التي يحصل عليها بسبب العقد، وكذلك المحافظة على سرية التحسينات التي تدخل عليها، فالمرخص له يلتزم بعدم إفشاء أي معلومات سواء تعلقت بالبراءة ذاتها أو بالمستندات أو طرق التصنيع وغيرها من المعلومات التي تعتبر سرية بحيث ينتج على إفشائها حصول ضرر بالمرخص.

إن التشريعات الوطنية في القوانين لم تتصد إلى حماية محل البراءة أو المعرفة الفنية، ذلك لأن المعرفة الفنية تحميها طبيعتها السرية، فلا يجوز إذاعة ونشر سر المعرفة الفنية في البراءة لأنه يؤدي إلى الإنقاص من قيمتها إذا علم بها الجمهور ويعرض صاحب الحق وهو المرخص إلى منافسة كبيرة، لذلك فإن صاحب الحق فيها يحتاط غالبا قبل إعطاء أي معلومات عنها أثناء المفاوضات كما يحرص على ضمان سريتها عند التعاقد مع الغير.<sup>3</sup>

وهناك ضمان آخر وهو طلب كفالة مالية من الطالب لضمان المحافظة على السرية، على أن يخصم مبلغ الكفالة من الثمن بعد إبرام العقد وتتجسد هذه الضمانة في الحالة التي لا

1 - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 273.

2 - ناجي احمد أنور، التراخيص الاجبارية والاختيارية في مجال المواد الصيدلانية: دراسة مقارنة وفقا لأحكام القانون المصري و المغربي على ضوء اتفاقية تريس، أطروحة دكتوراه، دون سنة مناقشة، ص 187.

3 - طارق احمد بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 86.

يكون فيها هناك تعامل سابق للحائز مع الطالب أو إذا كانت الثقة منعدمة بينهما، لكن الالتزام بالمحافظة على السرية التزم دقيق وشديد الحساسية والأهمية في مجال التجارة وعقود نقل التكنولوجيا وليس بالالتزام السهل نتيجة تعارض المصالح والطبيعة المتسارعة في عالم التجارة مع ذلك لا بد من السعي لتقليل حالات احتمال إفشاء المعلومات غير المفصح عنها عن طريق حصر عدد من يتعامل مع هذه الأسرار ومن تصلهم هذه المعلومات الى الحدود الدنيا وهي أكثر وسيلة تؤدي إلى إفشاء الأسرار سواء بسوء أم بحسن نية.<sup>1</sup>

### المبحث الثالث:

#### الآثار القانونية لانتهاج عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

زوال العقد هو انتهاء الرابطة القانونية التي ربطت المتعاقدين بموضوع العقد ، ومن هنا يظهر الفرق بين انقضاء العقد و فسخه وانفساخه . ففي الانقضاء فالعقد منعقد ومنتج لآثاره بين طرفيه، ولسبب ما يزول بعد الوجود ، فعقد الترخيص ينقضي بانقضاء المدة المحددة فيه او المحددة بقوة القانون، أو بزوال الاعتبار الشخصي وهو ما سنتناوله في **المطلب الأول** : انقضاء عقد الترخيص، أما في انتهاء العقد الفسخ و الانفساخ فيكون في حال الامتناع عن تنفيذ الالتزامات الناتجة عنه أو حصول أمر طارئ خارج عن إرادة الطرفين تجعل تنفيذ هذه الالتزامات أمرا مرهقا أو غير ممكن، وهو ما يؤدي الى الفسخ و الانفساخ، وهو ما سنتطرق إليه في **المطلب الثاني**: فسخ وانفساخ عقد الترخيص.

#### المطلب الأول: أسباب انقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

إن انقضاء العقد يرجع لأسباب كثيرة وعديدة في القانون المدني و في عقد الترخيص باستغلال براءات الاختراع نجد إن عقد الترخيص ينقضي بانقضاء المدة المحددة فيه أو بالمدة المحددة في القانون أو بزوال الاعتبار الشخصي وهو ما سنتناوله في ثلاثة فروع مستقلة بهذا الترتيب، **الأول**: انقضاء العقد بانقضاء المدة المتفق عليها، **والثاني**: انقضاء العقد بانقضاء المدة المحددة قانونا، وأخيرا وفي **فرع ثالث** انقضاء العقد بزوال الاعتبار الشخصي.

#### الفرع الأول: انقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بانقضاء المدة المتفق

عليها

<sup>1</sup> - محمد ياسين الرواشدة، المرجع السابق، ص 278.

عادة ما يكون هناك تحديد صريح لمدة العقد، عندما يعلن الطرفان، بإرادة واضحة استمرار العقد لمدة معينة من الزمن، فيحددان مدة معينة مثلا، أو تاريخا ينتهي العقد عند حلوله، وهذه هي الطريقة المباشرة التي كثيرا ما يلجا إليها المتعاقدان.

بيد أن الطرفين قد لا يحددان المدة التي ينقضي بها عقد الترخيص تحديدا صريحا مباشرة، ففي فرض كهذا، فإن موعد انقضاء العقد قد يتم التوصل إليه من خلال العقد نفسه، أو الاستعانة ببعض العناصر الخارجة عن العقد، وإلا فإننا سنكون أمام عقد غير محدد المدة، ومن يدعى خلاف ذلك عليه الإثبات.<sup>1</sup>

يمكن أن يتفق طرفي عقد الترخيص على مدة معينة لإنهاء العقد حيث في نهاية هذه المدة يستعيد طرفي العقد حريتهما في مباشرة نشاطهما حيث ينتهي العقد ويعد ذلك طريقة مباشرة يستخدمها المتعاقدان لتجديد المدة الزمنية للوفاء بالالتزامات، وبصفة عامة يمكن الكشف عن إرادة المتعاقدين فيما يتعلق بتجديد المدة بموجب اتفاق قد يكون صريحا أو ضمنيا بين المرخص له و المرخص، وهو ما يسمى بالتجديد، وقد يكون الاتفاق صريحا وهو ما يسمى بالتجديد الصريح، وقد يكون ضمنيا وهو ما يسمى بالتجديد الضمني.

فالتجديد الصريح يرد كبند في عقد الترخيص يشير إلى أنه في حال انتهاء مدة العقد يجدد العقد تلقائيا لمدة مماثلة للمدة الأولى، أما التجديد الضمني فقد يحدد عقد الترخيص مدة انتهاء العقد ودون أن يرد به شرط صريح بالتجديد التلقائي وتنتهي المدة العقدية و يستمر المرخص له بالاستغلال و دفع المقابل النقدي، دون اعتراض المرخص بحيث يستمر في استلام المقابل والتعاون الإيجابي مع المرخص له بنفس شروط العقد الأصلي من حيث مقدار المقابل المادي ومكان الأداء وزمانه فالتجديد الضمني هو عقد ينعقد بنفس شروط العقد القديم لاستغلال براءة الاختراع فيحتاج إلى إيجاب وقبول الطرفين سواء كان إيجابا صريحا أو ضمنيا.<sup>2</sup>

على هذا الأساس هنا يمكن استخلاص إرادة الطرفين للكشف عن مدة العقد من خلال طريقتين اثنتين:

1 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 174.

2 - ريم سعود سماوي، المرجع السابق، ص 333.



أولهما: البحث في ذات الوثيقة التعاقدية واستخلاص هذه الإرادة من بنود وشروط وثيقة الترخيص؛

ثانيهما: البحث في العناصر الخارجية عن العقد، كالبحث في قواعد العرف التجاري المتبع في مجال تحديد مدد عقود نقل التكنولوجيا عموماً.

فقد يحدد هذه المدة نص القانون أو الاتفاق، كما لاحظنا، فإن على الطرفين الإبقاء على الرابطة التعاقد وتنفيد ما التزما به إلى حين انتهاء المدة التي ينقضي بها عقد الترخيص، فإذا أخل أحد الطرفين بهذه الالتزامات تحققت مسؤوليته ويلزم بالتعويض إن كان له بمقتضاه، وبمقتضى القواعد العامة فإن الإخلال من أحد الطرفين يسمح للطرف الآخر طلب فسخ العقد أو إلغائه بتعبير أدق، وبهذه الصورة يكون عقد الترخيص من العقود المقترنة بأجل فاسخ، يترتب على تحققه انقضاء العقد، ولا يؤثر في ذلك، أن يكون هذا العقد نافذاً في الحال بعد توقيعه من قبل الأطراف المخولة بذلك.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني: انقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بانقضاء المدة

### المحددة قانوناً

قد يخلو عقد الترخيص من الاتفاق على المدة التي يسري خلالها الترخيص استغلال واستثمار براءة الاختراع، أو يتعذر فعلاً التمكن من إثبات أن عقد الترخيص قد أبرم لمدة معينة. ففي هذين الفرضين، يكون القانون الواجب التطبيق على العقد، هو المحدد لهذه المدة والغالب أن يكون المعيار هو مدة أداء المقابل، وتأخذ أغلب القوانين المقارنة بهذا الحكم، ضمن قواعدها العامة.<sup>2</sup>

قد ينقضي عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بانقضاء المدة المحددة لبراءة الاختراع ذاتها في القانون و مدة حماية البراءة الأصلية وفقاً لأحكام المادة التاسعة من الأمر 07/03 وهي عشرون سنة ابتداء من تاريخ إيداع الطلب، و في حال الاتفاق على الترخيص باستغلال براءة الاختراع و خلو العقد من الاتفاق على المدة التي ينتهي بها العقد بجميع الأحوال حيث أن

1 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 175 .

2 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 177.



هذه المدة يجب أن لا تتجاوز مدة حماية البراءة الأصلية لأن انتهاء المدة للبراءة الأصلية تسقط البراءة في الملك العام ، ويملك الجميع استغلالها بدون ترخيص.<sup>1</sup>

إن كانت مدة عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع تزيد عن مدة الحماية للبراءة المقدره بعشرين سنة فإنها ترد إليها بحكم القانون، لكون انه بمضي الحماية يصبح الاختراع معلوما ومشاعا بين الجميع، غير أن عقد ترخيص غير محدد المدة له أخطار بالنسبة للمرخص له الذي يستغل محل العقد ليفاجأ بإنهائه من قبل مالك البراءة المرخص.

لذلك يعتبر القضاء الفرنسي أن العقد غير محدد المدة عقد لازم لحين انتهاء المدة المقررة لانقضاء البراءة ولا يمكن للمرخص إنهاء العقد طيلة هذه المدة وبانتهائها يتوقف المرخص له عن استغلال محل العقد بالطريقة التي يريدها دون الرجوع إلى العقد.<sup>2</sup>

لكون عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يقوم على تبادل الثقة والتعاون بين طرفيه، فإن هناك التزامات يبقى المرخص به ملزما بها حتى لو انتهى عقد الترخيص أهمها: التزام بالمحافظة السرية؛ ذلك أن المرخص كشف عن أسرار التكنولوجيا مرتبطة بمحل عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع طيلة مدته، وبعد انقضائها يبقى عالقا بها لذا وجب عليه عدم إفشائها للغير خاصة منافسي المرخص فهذا التزام مستمر حتى بعد زوال العقد، وفي حال قيام المرخص له بإفشاء السر الصناعي عد ذلك منافسة غير مشروعة، كما يتوجب على المرخص له إعادة جميع العناصر المتعلقة بمحل العقد التي منحها له المرخص حتى يستغل الاختراع استغلالا هادئا بموجب عقد الترخيص، وعلى المرخص له التوقف عن استغلال محل العقد بعد انتهاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع.<sup>3</sup>

و بالرجوع الى نص المادة 09 من الأمر 03/07 المتضمن قانون براءات الاختراع نجد أن المشرع الجزائري لم يبين إمكانية تجديد أو عدم تجديد هذه المدة ، إلا أن الظاهر أن عدم النص على إمكانية التجديد تعني مبدأ عدم تجديدها وليس العكس، حيث يمكن إثبات ذلك من خلال أمرين:

1 - فرحة زراوي صالح ، المرجع السابق، ص 167.

2 - نوري حمد خاطر، المرجع السابق، ص 123.

3 - أحمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 95.

**الأول:** بالمقارنة مع العلامة التجارية فقد نص قانون العلامات التجارية صراحة على أن مدة حماية العلامة التجارية عشر سنوات من تاريخ تسجيلها و يجوز تجديد تسجيلها لمدد مماثلة للأولى.

**الثاني:** ليس هناك حكمة من تجديد حماية براءة الاختراع بعد 20 سنة من إيداعها إذ أن براءة الاختراع تجدد و تطور باستمرار سواء من مالك البراءة أو من المخترعين و شركات المنافسة.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث: انقضاء العقد بزوال الاعتبار الشخصي

إن فكرة الاعتبار الشخصي تقضي بأن شخصية المتعاقدين محل اعتبار في العقد و أن عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي إذ يستطيع المرخص له التنازل أو الترخيص من الباطن للغير بشكل عام ، فإن وفاة أو فقدان الأهلية أو نقصها لأحد الأطراف يؤدي إلى انقضاء عقد الترخيص ، المقصود بزوال الاعتبار الشخصي هو تغير حالة الأطراف بالنسبة إلى العقد، ويكون ذلك كما يلي:

#### أولاً- انتقال براءة الاختراع إلى المرخص له

لا تثير هذه الحالة أية إشكالات بما يتعلق بسريان عقد الترخيص من عدمه ذلك أن المرخص له يصبح بموجب اتفاق الطرفين مالكا للبراءة بعد أن كان مخولا بحق الانتفاع فقط، بمعنى أنه كان يتمتع بالمنفعة دون الرقبة.

بهذه الصورة يمتلك المرخص له البراءة بموجب عقد بيع مستقل عن عقد الترخيص وبطبيعة الحال فإن عقد الترخيص سوف ينقضي لما بقي من مدته بيد، أن المرخص يبقى ضامنة للمرخص له المالك الجديد من أية عيوب خفية، أو تعرض منه أو من الغير طبقاً للقواعد العامة في القانون، على أن يتم هذا التصرف الناقل للملكية بعقد ثابت التاريخ، ومؤشر في دائرة البراءات، التي أصدرت تلك البراءة، وذلك لكي يمنح المرخص له سنداً بتلك الملكية.<sup>2</sup>

#### ثانياً- تغير طبيعة المرخص أو المرخص له

يظهر الاعتبار الشخصي لأطراف العقد، وهما المرخص والمرخص له في عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بشكل جلي، عندما يكون المرخص والمرخص له عبارة عن شركات،

<sup>1</sup> - عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 130.

<sup>2</sup> - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، 186.

مما يؤدي إلى إفلاس وبطلان هذه الشركات التابعة لأحد الأطراف إلى تهديم الاعتبار الشخصي الذي قام عليه العقد، فبالرجوع إلى البطلان لا نقصد به ذلك البطلان الذي قد يصيب عقد الترخيص ذاته لعيب فيه و الذي تطبق بشأنه القواعد العامة ، و إنما يقصد بذلك البطلان الذي قد يلحق شركة أحد الطرفين منفردا و ما مدى تأثيره في عقد الترخيص<sup>1</sup>.

إن بطلان شركة المرخص يترتب عليه عجزه عن الاستمرار في العقد وهنا يتعدى أثر بطلان الشركة إلى ارتباطها بشريك هو المرخص له و ينقضي عقد الترخيص لا لعيب فيه و إنما بسبب بطلان في عقد آخر هو عقد شركة المرخص أما البطلان الذي يصيب شركة المرخص له و تتعدم بمقتضاها شخصيتها القانونية و من ثم لا يكون لما أبرمته من تصرفات حجة قانونية فيكون للمرخص الحرية في التمسك بالأثر الرجعي للبطلان و من ثم الاستمرار في العقد<sup>2</sup>.

أما الإفلاس الذي يصيب الشركة فيعد من الأسباب العامة لانقضاء الشركات بشكل عام لأن إفلاس الشركة يعد دليلا على عدم قدرة الشركة على الوفاء بالتزاماتها لذا يتعين انقضاؤها والمضي في إجراءات التصفية لتسوية الديون العالقة بذمتها ،<sup>3</sup> فإجراء التنفيذ العام على أموال أي من طرفي العقد قد يترتب عليه تصفية مشروعه لذلك يطرح الإفلاس وضعا غاية في التعقيد بشأن مصير عقد الترخيص ذلك أن شهر الإفلاس يهدد الاعتبار الشخصي الذي يقوم عليه عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع لأنه يخضع لإرادة الغير كما أن شهر الإفلاس يمس بسرية البراءة محل العقد و يمس أيضا بالسمعة التجارية<sup>4</sup>.

### ثالثا - انتقال ملكية البراءة إلى الغير

يترتب على عقد الترخيص، حقوق والتزامات شخصية تتعلق بذمة العاقدين. ولا ترد هذه الحقوق والتزامات مباشرة على البراءة التي انتقلت إلى الغير، ولكنها قد تنتقل في بعض الأحيان، وذلك إذا ما كانت من مستلزمات محل العقد وكان الخلف الخاص يعلم بها وقد كسب ملكية البراءة، وبقدر تعلق الأمر بالقواعد العامة المقررة في القانون المدني، فإنه إذا انتقلت

1 - ريم سعود سماوي، المرجع السابق ، ص 333.

2 - احمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 89.

3 - مرامرية سناء، ماهية تصفية الشركات التجارية، مجلة البدر، جامعة بشار، العدد 07، جويلية 2011، ص 190.

4 - أحمد طارق بكر البشتاوي، المرجع السابق، ص 91.

ملكية المأجور إلى شخص آخر فلا يكون الإيجار نافذا في حقه إذا لم يكن له تاريخ سابق على التصرف الذي ترتب عليه انتقال الملكية.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: فسخ وانفساخ عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

إن انقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يكون أيضا أما لعدم قيام احد الأطراف بتنفيذ التزاماته، وهو ما سنتناوله في **الفرع الأول**: انقضاء العقد بالفسخ، أما في حال وجود قوة قاهرة، أو سبب طارئ يحول دون تنفيذ العقد نتناول ذلك في **الفرع الثاني**: انقضاء العقد بالانفساخ.

#### الفرع الأول: انقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بالفسخ

قانونا الفسخ هو زوال العقد بجميع آثاره في الماضي والمستقبل وهو ما يعبر عنه بالأثر الرجعي للفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى، يرجع ظهور نظام الفسخ إلى القانون الكنسي حيث كانت الغاية منه ترسيخ الوفاء بالوعد وترتيب المسؤولية على الشخص الذي لا يلتزم بوعده في الالتزامات المتقابلة، ومن القانون الكنسي انتقل إلى القانون الفرنسي القديم الذي نص على أن الشرط الفاسخ مقدر دائما في كل العقود التبادلية في حالة عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لتعهدده.<sup>2</sup>

واختلفت آراء الفقهاء واتجاهاتهم حول تأسيس نظام الفسخ ففي بعض الأحيان يسندوه إلى الشرط الفاسخ الضمني متجاهلين أن الفسخ يترتب بقوة القانون دون الحاجة إلى اللجوء إلى قاضي يتمتع بسلطة تقديرية إزاءه وفي أحيان أخرى يسندوه إلى فكرة السبب بمقولة أن عدم وفاء احد المتعاقدين بالتزامه يجعلها التزام الآخر دون سبب متجاهلين أن السبب هو ركن أساسي في العقد لا يمكن أن يزول لظرف لاحق.<sup>3</sup>

ويعرف الفسخ على أنه حل الرابطة العقدية بناء على طلب أحد طرفي العقد إذا أخل الطرف الآخر بالتزاماته، فالفسخ جزاء إخلال العاقد بالتزامه ليتحرر العاقد الآخر نهائيا من الالتزامات التي يفرضها عليه العقد.<sup>4</sup>

1 - علاء عزيز حميد الجبوري، المرجع السابق، ص 187.

2- عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، الطبعة 15، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، لبنان، 1995، ص 219.

3- مصطفى الزلمي، نظرية الالتزام برد غير المستحق، الطبعة الاولى، دار إحسان للنشر والتوزيع، 2014، ص 136.

4- العربي بلجاج، النظرية العامة للالتزام في القانون الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 175.

فإذا تخلف أحد طرفي عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع عن تنفيذ التزاماته القانونية كأن يتمتع المرخص له عن دفع مقابل الاستغلال فإنه وفي هذه الحالة يجوز للمرخص طلب فسخ العقد، أو أن يخل مانح الترخيص أي صاحب براءة الاختراع بدفع الرسوم المقررة البراءة مما يؤدي إلى سقوطها فيجوز في هذه الحالة للمرخص له أن يطلب فسخ العقد على اعتبار أن الاختراع أصبح مالا مباحا وبذلك ينعدم محل عقد الترخيص وهو براءة الاختراع، وفي كل هذه الحالات تتقرر عودة الطرفان إلى ما كانا عليه قبل التعاقد.<sup>1</sup>

من هذا المنطلق يتضح بأن الفسخ يكون وفق سبيلين هما:

### أولاً: الفسخ القضائي

عندما يكون القاضي بصدد إيقاع الفسخ وفقاً لنص المادة 119 من القانون المدني في فقرتها الثانية التي تنص على "يجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات." يستفاد من هذا النص أنه إذا ما رفع الدائن دعواه مطالبا فسخ العقد إزاء عدم تنفيذ المتعاقد الآخر لالتزامه، فليس ذلك أن القاضي يكون مجبراً على الحكم بالفسخ، بل له سلطة تقديرية في إيقاع الفسخ أو عدمه، فيجوز له أن يمنح المدين أجلاً للتنفيذ، وقد تتوافر للدائن الشروط القانونية لفسخ العقد، و يقوم بجميع الإجراءات الواجب إتباعها ليتحلل من الالتزامات التي رتبها العقد على عاتقه، غير أن القاضي قد لا يحكم له فوراً بالفسخ، وإنما يقوم بمنح المدين أجلاً لعله يقوم بالتنفيذ خلاله مما يجعل الفسخ لا مبرر له إذا ما قام المدين بالتنفيذ خلال الأجل، لأن الغرض الأصلي من إبرام العقود هو تنفيذها لا فسخها.<sup>2</sup>

### ثانياً: الفسخ الاتفاقي

يجوز للمتعاقدين أن يتفقا مقدماً على وقوع الفسخ إذا لم يقر أحدهما بتنفيذ التزامه، و يتم إدراج هذا الاتفاق كبنود من بنود العقد وهذا حسب ما جاء في نص المادة 120 من القانون المدني الجزائري، لذلك يجب أن يأتي الاتفاق واضحاً بأن العقد يعتبر مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي عند عدم التنفيذ حتى تسلب سلطة القاضي إزاء الفسخ، و لكن مع

1 - الهاجري ضفر محمد صويان، الترخيص باستغلال براءة الاختراع، رسالة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، القاهرة، 2005، ص 115.

2 - حسين تونسي، انحلال العقد: دراسة تحليلية وتطبيقية حول عقد البيع وعقد المقاول، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2007، ص 35.

وجود هذا الاتفاق فقد يعارض المدين في تقرير الفسخ، مما يقتضي العودة إلى المحكمة إلا أن القاضي في هذا الفرض لا يكون له أي سلطة تقديرية إزاء الفسخ، و هو لا يستطيع أن يرفض الفسخ و أن يمنح المدين أجلا للتنفيذ و لكن أيا كان الاتفاق على الفسخ بقوة القانون عند عدم التنفيذ فإن ذلك لا يؤدي إلى إعفاء الدائن من اعدار المدين قبل وقوع الفسخ إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على الإعفاء منه .<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: انقضاء العقد بالانفساخ

لقد نص المشرع الجزائري على انفساخ العقد بقوة القانون وذلك في المادة 121 من القانون المدني بقولها: "في العقود الملزمة لجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد بحكم القانون".

ومن استقراء المادة أعلاه، فإن استحالة تنفيذ التزام محدد بموجب العقد ولسبب أجنبي لا دخل للمدين فيه كقوة قاهرة أو لفعل الغير، فإنه ينقضي هذا الالتزام والالتزام المقابل معه، وهو ما يسمى ب "الانفساخ"، بحيث أن الاستحالة المقصودة هنا هي الاستحالة المطلقة.<sup>2</sup>

هذه الأسباب غير المتوقعة و التي لا يستطيع المدين مقاومتها كهلاك المبيع بسبب قوة قاهرة، بحيث يثبت المدين أن أداء الالتزام والوفاء به أصبح مستحيلا يرجع السبب أجنبي خارج عن إرادته، فتتحقق استحالة التنفيذ، فالانفساخ هو: "انحلال العقد التبادلي بقوة القانون تبعا لانقضاء الالتزام لسبب أجنبي"<sup>3</sup>، بمعنى ان العقد ينفسخ دون حاجة إلى حكم قضائي والقضاء ولا يمكنه أن يعمل إجراءات الفسخ بمنح أجل للمدين ولا الحكم بالتعويض، وفي حال اختلاف بين الطرفين يجوز اللجوء إلى القضاء لتقرير انفساخ العقد أو أنه مازال قائما.

كما يشترط أن تكون براءة الاختراع سارية المفعول أي أن تاريخ نهاية صلاحيتها لم يحل بعد. و يجب أن يكون المحل موجود أو على الأقل قابلا للوجود ومعينا و مشروع التعامل فيها. وقت العقد فإذا كانت غير ذلك فالعقد يقع باطلا لانعدام المحل، فإذا صادفت وإن سقطت البراءة لأي سبب من الأسباب بعد انعقاد العقد انفسخ العقد بقوة القانون لانعدام المحل فيه.<sup>4</sup>

1 - عدنان ابراهيم السرحان، نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية والالتزامات: دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر، الاردن ، 2009، ص 295.

2 - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 394.

3 - علي فيلاي، المرجع السابق، ص 439.

4 - فرحة زرواي، المرجع السابق، ص 161.

وعليه إن كان تنفيذ الالتزامات من أحد أطراف عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع مستحيلا لوقوع قوة قاهرة أثناء تنفيذ العقد يفسخ هذا الأخير من تلقاء نفسه، كصدور قرار إداري من الجهة المختصة في بلد المرخص ببطلان البراءة محل عقد الترخيص أو أن يتم منح ترخيص إجباري لمحل عقد الترخيص بموجب قرار إداري ولدواعي خاصة في بلد المرخص. فهنا لا يستطيع المرخص له الوفاء بالتزاماته نظرا لاستحالتها استحالة كلية وترجع لسبب أجنبي لا يد للمرخص فيه، ما يترتب انفساخ عقد الترخيص، كما قد تكون استحالة جزئية بإفشاء سر صناعي من أحد تابعي المرخص ومتعلق بمحل عقد الترخيص فيفقد ستريته، ما يعني استحالة نقل هذا السر للمرخص له لكونه مفشي ومكشوف لسبب أجنبي خارج عن إرادة المرخص فيفسخ عقد الترخيص وتسقط الالتزامات،<sup>1</sup> بمعنى أنه لا يترتب تعويض عن انفساخ العقد بهذه الطريقة ومنه إرجاع الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد.

---

<sup>1</sup> - احمد طارق بكر البشتاوي، مرجع سابق، ص 94.

الْحَمْدُ لِلَّهِ



## الخاتمة

ختاما لما تم التطرق إليه في دراستنا البحثية لموضوع الملكية الفكرية عامة؛ والملكية الصناعية خاصة، يتأكد أنه موضوع حديث، ظهر بقوة على الساحة القانونية والاقتصادية، نظرا لدوره في التنمية الثقافية والاقتصادية، من حيث أنه بازدهار المجتمعات وتطورها عنيت التشريعات بسن قوانين لتنظيم مختلف جوانب الملكية الفكرية، وردع كل معتد عليها، وأوجدت عدة أنظمة؛ من بينها براءة الاختراع، وعقد الترخيص باستغلاله، وهو موضوع البحث في متن المذكرة.

وباستكمال دراستنا لموضوع عقد الترخيص باستغلال براءة تم التوصل إلى عدد من النتائج البحثية، يتبعها مجموعة من الاقتراحات.

### أولا: النتائج البحثية

**1-** إن السبب الداعي إلى التعاقد في مختلف العقود يعد ركنا أساسيا؛ بل ركيزة مهمة جدا، فالسبب الداعي إلى التعاقد يبين لنا محط إرادة المتعاقد، من حيث أن للإرادة أهمية كبرى في العقد، فهو اتفاق إرادتين وسوق رضاها إلى التوافق والترابط وبناء العقد وتشكيله، وهي الجانب الرئيسي له، من هذا المنطلق يتضح جليا أن القاعدة العامة في عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هي ما يطلق عليه بالترخيص الاختياري، والذي يسعى فيه المخترع إلى ترخيص استغلال براءة الاختراع الخاصة به إلى الغير الذي يختاره ليستفيد ويفيد منها بالقدر الذي يصبو إليه.

**2-** إن حق مالك براءة الاختراع ليس مطلقا، بل يخضع لعدة قيود قانونية تتمثل في:

**أ-** قيود اقراها المشرع لمصلحة خاصة، كالاستثناءات الواردة على الحقوق الاستثنائية الممنوحة بموجب براءة الاختراع، حيث يجيز المشرع للغير استغلال البراءة دون الحاجة لموافقة مالكا ودون أن يعد ذلك تعد على هذه الحقوق، وهذه الاستثناءات تضمنتها المادتين 12 و14 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع؛

**ب-** قيود تفرضها المصلحة العامة، كالقيود الزمني إذ تستغل البراءة لمدة عشرين سنة ابتداء من تاريخ تقديم طلب الحصول عليها، يؤول بعدها الاختراع إلى الملك العام؛

ج- إضافة إلى الرخص الإجبارية التي تضمنها الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع كقيد على حق استغلال براءة الاختراع، وذلك بإفساح المجال أمام شخص آخر لاستغلال الاختراع جبرا عن مالكة تحقيقا للمصلحة العامة، لأسباب اقرها المشرع كما في حالة الترخيص الإجباري للدولة لاعتبارات الأمن والدفاع الوطني والمنفعة العامة غير التجارية.

3- المشرع أقر صراحة بحق مالك البراءة في احتكار استغلالها لمدة محدودة ولحماية هذا الحق نص على حماية جزائية وأخرى مدنية، هذه الأخيرة تعطي الحق لمالك براءة الاختراع في التعويض عن الضرر الذي يصيبه جراء الخطأ الذي يرتكبه الغير ويشكل مساسا بالحقوق الناجمة عن براءة الاختراع، وغالبا ما يتضرر مالك براءة الاختراع من المنافسة غير المشروعة، لذلك يجوز له أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة أساسها المسؤولية التقصيرية للمطالبة بالتعويض.

4- يتضح جليا أن الرضا بمحل العقد في عقود الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو ركن أساسي، وهو سبب للتعاقد وجمع كل من الإيجاب و القبول وفقا للقواعد العامة في القانون المدني، إلا أن هذا الرضا يسبق بمجموعة المفاوضات التي تبين لطرفي العقد محل هذا التعاقد بصفة نافية للجهالة يمكن أن تستخدم فيما بعد من اجل رفع اللبس عن أي نقطة في العقد، كما يرتجى من عملية التفاوض بين طرفي عقد الترخيص المستقبلي تحديد مجموع من النقاط الواجب ذكرها في العقد أو تحديدها في الملاحق الخاصة به ويمكن أن نختتم هذه المرحلة بعقد ابتدائي يضمن حقوق الطرفين أو نتجه مباشرة إلى تحرير عقد نهائي مرفق بهذه الملاحق.

5- إن تحرير عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع يتضمن توافق الإرادتين إلى إنشائه وتحمل الالتزامات الملقاة على عاتق كل طرف فيه، وهو من قبيل العقود المدنية ويتشكل على شاكلتها ويأخذ من صيغتها، فيتضمن العقد ديباجة للعقد ثم تأتي الاختلافات فيه بحيث يتم تحديد المصطلحات التقنية الواردة فيه، والتي يكون لها تفسير في العقود التمهيدية أو في مرحلة المفاوضات، ويتم تحرير هذا العقد من قبل خبراء فنيين واقتصاديين وكذا قانونيين لمنح العقد تغطية شاملة لكل جوانب العملية التعاقدية.

6- إلتزام المرخص بالتسليم ونقل التحسينات للمرخص له، هو التزم بالتسليم، أو بالأحرى الإلتزام بضمان التسليم، وأساسهما هو روح التعاون بين طرفي العقد، ورغبتهما في الاستفادة من

الاختراع محل التعاقد، ويضمن المرخص للمرخص له عدم التعرض سواء منه أو من الغير كما يضمن عدم وجود عيوب خفية في محل عقد الترخيص تماما كما يكون الامر في العقود المدنية.

7- إن دفع المقابل بكل صيغته، هو أهم العناصر التي يلتزم بها المرخص له لفائدة المرخص، ويضمنها بإبرامه للعقد في إطار استغلاله للمحل المتفق عليه دون التخلي عنه أو إهمال استغلاله مع ضمان سرية ما تم التعاقد عليه.

8- إن أي عقد مدني يمضي إلى الانقضاء، لذلك فإن عقد الترخيص بانتهاء الرابطة القانونية التي ربطت المتعاقدين بموضوع العقد ينقضي أيضا ويزول، فانقضاء المدة المحددة فيه أو المحددة بقوة القانون تجعل العقد يزول، أضف إلى ذلك زوال الاعتبار الشخصي، والتي هي أهم مقومات العقد، فبزوال أحدها أو جميعها تجعل العقد منقضيا.

9- يضاف إلى ذلك، أن العقد ينتهي بالفسخ والانفساخ، فيكون في حال الامتناع عن تنفيذ الالتزامات الناتجة عنه، أو حصول أمر طارئ خارج عن إرادة الطرفين تجعل تنفيذ هذه الالتزامات أمرا مرهقا أو غير ممكن، وهو ما يؤدي إلى الفسخ أي الزوال في الماضي والمستقبل، وهو ما يعبر عنه بالأثر الرجعي للفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى، سواء تم اتفاقيا أو قضائيا، والانفساخ هو الاستحالة المطلقة التي تجعل تنفيذ التزام محدد بموجب العقد، ولسبب أجنبي لا دخل للمدين فيه كقوة قاهرة أو لفعل الغير، أمرا مستحيلا.

### ثانيا: الاقتراحات البحثية

من خلال هذه الدراسة؛ تم التوصل إلى عدد من الاقتراحات البحثية، التي من شأنها أن تزيد من ضمان حماية قانونية فعلية لبراءة الاختراع، بواسطة إحكام التنظيم التشريعي لعقد الترخيص باستغلاله، والتي ترد تباعا في النقاط التالية:

1- إن جميع مالكي براءات الاختراع لا يقدمون ما يكفي من المعلومات حول اختراعاتهم بعد الحصول على البراءة، والواجب هنا هو أن يقوموا بالكشف عن المعلومات المتعلقة باختراعاتهم للجمهور من أجل إثراء مجموعة المعارف التقنية في العالم، مقابل الحماية القانونية بموجب وثيقة البراءة، وتؤدي تلك المجموعة من المعارف العامة المتزايدة بدون انقطاع إلى

تشجيع مزيد من الإبداع والابتكار في مجالات أخرى، و بالتالي توفير ضوابط جديدة في عقود الترخيص وغيرها من العقود.

2- على هذا المنوال، لا تكثف البراءات بتوفير الحماية لمالكها فحسب، بل تتيح معلومات قيمة وتلهم الأجيال القادمة من الباحثين والمخترعين، ومن خلال نص المادة 09 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، نجد أنه وإن لم يتم تحديد مدة لبراءة الاختراع واستغلالها فإن حياة براءة الاختراع تقدر بـ 20 عاما من تاريخ إيداع الطلب بشرط دفع رسوم التسجيل ورسوم إبقاء سريان المفعول، والغرض من هذا الضبط هو تحديد التاريخ بدقة فتسجيل البراءة بدون دفع للرسوم يجعل المخترعين يتهافتون على تسجيل أي طلب براءة لضمان وجود ما يفيد أسبقيتهم إلى الاختراع، وهو ما يرهق كاهل المعهد الوطني لبراءات الاختراع دون فائدة مكتسبة كبيرة.

3- لرفع هذا التناقض يجب أيضا، صياغة نص تشريعي يلزم المخترع الذي يتقدم للحصول على براءة الاختراع بالإفصاح للهيئة المعنية بكل ما يمكن من تنفيذ اختراعه وتقديم وصف كامل له، من أجل تنفيذ الاختراع، دون تكرار اللجوء إلى مالك البراءة في حال حصول عارض له أو تقاعسه عن تنفيذه وسقوطه في خانة الرخص الإجبارية.

4- باستقراء الأمر رقم 07/03 في المادة 07 منه، يلاحظ أنه تم استبعاد برامج الحاسوب من الحماية بنظام براءة الاختراع، في حين أن المرسوم التشريعي رقم 93/17 كان يحميها به، وهو أمر في غاية الخطورة في نظرنا، لكون التطور التكنولوجي والصناعي مبني أساسا في الوقت الحالي على برامج الحاسوب وتطويرها، وهي خطوة تجعل مبرمجي البرامج هؤلاء يهربون باختراعاتهم إلى الخارج، وبالتالي فقدان الدولة لجانب كبير من التقنية والمصادر المالية واستيرادها فيما بعد بالعملة الصعبة، والأجدى هو منح البراءة على تلك البرامج وتطويراتها، وقد تشمل جانبا مهما من عقود الترخيص فتسبب ثورة تقنية مشمولة بالرعاية العقدية المتوفرة بالترخيص.

5- إن المشرع الجزائري أخذ بالجدة المطلقة للاختراع كشرط في براءة الاختراع في الأمر رقم 07/03 في المادة 04 منه، إذ استعمل عبارة "عبر العالم"، على خلاف ما جاء في التشريع السابق، وهو عبارة واسعة جدا فلا يمكن بأي حال من الأحوال للدول النامية مثل

دولتنا، مقارنة ومقاربة ترتيب الاختراعات الواردة إليها وضبطها بما يوجد في العالم، وفي مختلف المجالات، فكان من الأجدى أن تترك كما تم النص عليها في المرسوم السابق، والتركيز على تاريخ المطالبة بالأولوية كمرجع، فالترتيب وفقا للتاريخ لا جدال فيه.

6- يلاحظ انه تم حذف عبارة "الفلاحة" من المادة 6 في الأمر رقم 07/03، فقد كان التشريع السابق له لا يشترط أن يتضمن الاختراع بصفة إلزامية تقنيات ميكانيكية بل يمكن أن يتعلق بناتج جديد له تطبيق في ميدان الزراعة، أما هذا الأمر فقد حصر التطبيق الصناعي في مجال الصناعة فقط.

7- تبين لنا من خلال الدراسة أن مدير المعهد الوطني لبراءات الاختراع هو الجهة الوحيدة المنوطة بمنح براءة الاختراع، ولم يحدد المرسوم 07/03 حالة ما اذا لم يمنح هذه البراءة، أو رفض منحها وكيفية الطعن في ذلك، وهو الأمر الذي يجب استبعاد عرضه على القضاء، نظرا لخصوصيته بل كان الأجدر النص على وجود لجنة للطعن تسبق ذلك.

8- ان عقد الترخيص ونظرا لكونه صورة من صور العقود غير المحددة (غير المسماة) في القانون المدني، فهو يعد صورة من صور عقد الإيجار، لاقتزابه الشديد منه مع الأخذ في الحسبان الاعتبار الشخصي المرتبط ببراءة الاختراع، وبالتالي يصبح عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع هو عقد إيجار ذي طبيعة خاصة، لذلك كان الأجدر بالمشروع لو نص بصريح العبارة على شكليات العقود المنصبة على براءة الاختراع، وخاصة عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع.

9- التفكير بضرورة سن وصياغة قواعد قانونية خاصة، من قبل متخصصين لتدعيم الأمر رقم 07-03 المتعلق ببراءة الاختراع، بنصوص تنظم الإطار القانوني لعقود الترخيص بالاستغلال، وغيرها من العقود الواردة على براءة الاختراع في هذا المجال، بدلا من الاعتماد الكلي على القواعد العامة الواردة في القانون المدني.

10- تجدر الإشارة إلى أن نص المادة 11 من الأمر رقم 07-03 المتعلق ببراءة الاختراع تنص على إصدار براءات الاختراع ذات الطلبات المستوفية للشروط الشكلية دون فحص مسبق لموضوع الاختراع وتعديلها بالقول بإخضاعه لفحص مسبق للتأكد من توافر الشروط الموضوعية التي تتطلبها المادة 03 من نفس الأمر، ومن ثم نرى أنه يتوجب إزالة هذا

الغموض والتناقض بين معايير وقواعد الحماية والنظام المعتمد عليه لفحص موضوع الاختراع من خلال اعتماد صيغة مسبقة لضبط مثل هذه الوضعية، فقبل الوصول الى مرحلة إيداع الاختراع لتسجيله يتوجب المرور بمرحلة سابقة وتمهيدية، تستهدف تسجيل الأفكار ومنح صاحبها فترة زمنية محددة لتنفيذها ووضعها في الواقع، وهذا الأمر قد وصلت إليه الدول الأجنبية بتطبيق فكرة تسمى الظرف الوحيد لحفظ الأفكار والسباكين لها L'enveloppe Soleau .

**11-** ككل العقود التي تنتج عن تلاقي طرفين، يكون هناك إما اتفاق أو نزاع، ولخصوصية عقود الترخيص بالاستغلال كان يتوجب على المشرع وضع نصوص تمنح هذه العقود وما ينشأ عنها من نزاعات ذات صبغة استعجالية، يكون هدفها اتخاذ أي تدبير يرمي إلى حماية براءة الاختراع والفصل في أي نزاع يقع عليها، وليس اللجوء الى التقاضي العادي فقط (أي شمل كل النظام القضائي المتعلق ببراءة الاختراع بالاستعجال سواء الحماية أو المساس بالحقوق)، وبالنتيجة؛ توفير هيئات قضائية متخصصة في مجال الملكية الصناعية إلى جانب وجود خبراء يساعدون في العملية التقنية للنظر في أصل الحقوق في الاختراعات.

**12-** يشترط أن تكون براءة الاختراع سارية المفعول، أي أن تاريخ نهاية صلاحيتها لم يحل بعد، و يجب أن يكون المحل موجود أو على الأقل قابلاً للوجود ومعينا و مشروع التعامل فيها، وقت العقد فإذا كانت غير ذلك فالعقد يقع باطلا لانعدام المحل، وكل هذه الوضعية الأصل فيها ومصدرها قواعد القانون المدني، فلو أن المشرع سعى إلى إبراز هذه القواعد في قانون مستقل لكان ذلك أكثر إلزامية وبعيدا عن الاجتهاد.

**13-** إن صياغة وإعداد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع تتطلب توافر الخبراء القانونيين والاقتصاديين معا، الذين يمتازون بالمعرفة القانونية، ومدلولات الألفاظ اللغوية والاصطلاحية والتقنية، من أجل وضع صياغة متكاملة واضحة تؤدي الغرض الدقيق من عقد الترخيص، وتضمن حقوق الأطراف، وبالتالي يتوجب على المشرع ضبط هذا الجانب من خلال إصدار نصوص تنظيمية، ولجان مختصة، تعنى بمثل هذه الصياغة وليكن مسماها اللجنة الوطنية لإعداد العقود والتوثيق.

**14-** نظرا لكون عملية المفاوضات السابقة لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، تشكل جانبا فيه من الأهمية الكبيرة بمكان، وجب إحاطتها بتتصيص قانوني يضمن سريتها، إيقاع جزاء الإخلال به، بدل الاعتماد على طبيعة الأشياء وحسن أخلاق الأطراف.

قائمة المصادر

والمرجع



## قائمة المصادر والمراجع:

### أولاً: المصادر القانونية

1. الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 1975/04/29 المتعلق بالقانون المدني الجزائري  
جريدة رسمية رقم: 35 لسنة 1975 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادرة في:  
1975/05/02.
2. الأمر رقم 07-03 المؤرخ في: 19 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع جريدة  
رسمية رقم 44 الصادرة في: 23 جويلية 2003.
3. الأمر 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 25 فيفري  
2008، الجريدة الرسمية عدد 21 لسنة 2008 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،  
الصادرة في: 2008/04/23.
4. المرسوم التنفيذي رقم: 68-98 الجريدة الرسمية عدد 11 لسنة 1998 للجمهورية  
الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 21 فيفري 1998.
5. المرسوم التشريعي رقم: 93-17 المؤرخ في 09 سبتمبر 1993 المتعلق بحماية  
الاختراعات، جريدة عدد 81 صادرة في جويلية 1993 .

### ثانياً: الكتب

#### \* الكتب العامة:

1. حسين تونسي، إنحلال العقد: دراسة تحليلية وتطبيقية حول عقد البيع وعقد المقاوله،  
دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2007 .
2. رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة،  
الاسكندرية، 2007.
3. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: نظرية الالتزام بوجه  
عام، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
4. عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، الطبعة 15، دار النهضة العربية للنشر  
والتوزيع، بيروت لبنان، 1995.

5. عدنان إبراهيم السرحان، نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني: مصادر الحقوق الشخصية والالتزامات دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009.
6. العربي بلحاج . النظرية العامة للالتزام في القانون الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
7. العربي بلحاج ، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010.
8. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
9. علي فيلاي، الالتزامات: النظرية العامة للعقد، الطبعة الثانية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 1997.
10. مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، الطبعة الثامنة، مؤسسة الرسالة، لبنان، 2005.
11. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الهدى للنشر، الجزائر، 2007.
12. مصطفى الزلمي، نظرية الالتزام برد غير المستحق، الطبعة الأولى، دار إحسان للنشر والتوزيع، 2014.
13. نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام: مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009.
14. هلاير أحمد أسعد، نظرية الغش في العقد: دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، ترجمة وتحقيق: محمد سعد الأحمد، دار الكتب العلمية، لبنان، 2011.
- \* الكتب المتخصصة:**
1. إبراهيم المنجي، عقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.
2. أبو الخير السيد مصطفى، عقود نقل التكنولوجيا، الطبعة الأولى، دار أيتراك للنشر و التوزيع، القاهرة، 2007.

3. أبو العلا علي أبو العلا النمر، دراسة تحليلية لمبادئ معهد روما الليونيدروا المتعلقة بعقود التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2000.
4. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
5. أحمد علي صالح، المفاوضات في العقود التجارية الدولية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
6. أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
7. جمال الدين صلاح الدين، عقود نقل التكنولوجيا: دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
8. حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
9. رجب كريم عبد اللاه، التفاوض على العقد، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2000.
10. ريم سعود سماوي، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية والتنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان الأردن، 2008.
11. سائد أحمد الخولي، الملكية الصناعية في الفقه والقانون المقارن، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة مصر، 2012.
12. سليم المالكي، براءات الاختراع وأهمية استثمارها مصدرا للمعلومات العلمية والتقنية، الطبعة الأولى، دار الوراق للنشر، عمان الأردن، دون سنة نشر.
13. سمير جميل حسن الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، دون سنة نشر.
14. صالح بن عبد الكريم بن إبراهيم، عقد الامتياز التجاري: دراسة فقهية تطبيقية مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2014.
15. صالح صافي خالص، ماهية المفاوضات التجارية، دون دار نشر، الجزائر، 2011.

16. صلاح زين الدين، الملكية الصناعية و التجارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2000.
17. صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2005.
18. طالب حسن موسى، الموجز في قانون التجارة الدولية، مكتبة دار الثقافة، للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 1997.
19. عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.
20. عبد الله حسين الخشروم ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر و التوزيع، الأردن، 2010.
21. عصام مالك أحمد العبسي، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
22. علاء عزيز حميد الجبوري، عقد الترخيص: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2003.
23. علاء وصفي المستريحي، النظام القانوني للحماية الإجرائية لبراءة الاختراع: دراسة مقارنة بين القانون الأردني والنظام السعودي والقانون الإماراتي والقانون المغربي واتفاقية تريبس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2017.
24. عمر إبراهيم محمد خليفة، عقد التنازل عن براءة الاختراع، رسالة ماجستير، قسم القانون الخاص كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، 2014/2013.
25. فاضلي إدريس المدخل الى الملكية الفكرية: الملكية الأدبية والفنية والصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
26. فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: المحل التجاري والحقوق الفكرية، القسم الثاني الحقوق الفكرية حقوق الملكية الصناعية حقوق الملكية الأدبية والفنية، دار ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.
27. القليوبي سميحة، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

28. القليوبي سميحة، الوجيز في شرح التشريعات الصناعية، الجزء الثاني، مكتبة القاهرة الجديدة، مصر، دون سنة نشر.
29. الكيلاني محمود، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا: دراسة تطبيقية، القاهرة، مطبعة عبير للكتاب والأعمال التجارية، 1988.
30. محمد إبراهيم بسيوني، الملكية الفكرية: حق حماية الإبداع والاختراع، دار الرشاد، القاهرة، 2007.
31. محمد انور حمادة، النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.
32. محمد علي جواد، العقود الدولية: مفاوضاتها إبرامها تنفيذها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010.
33. محمد ياسين الرواشدة، أحكام عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، 2017.
34. محمود علي الرشدان، شرح قانون براءات الاختراع الأردني، دار اليازودي العلمية للنشر، عمان الأردن، 2016.
35. معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2017.
36. مهند إبراهيم علي فندي الجبوري، النظام القانوني للتحويل الى القطاع الخاص: دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر، عمان الأردن، دون سنة نشر.
37. نصيرة بوجمعة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
38. نعيم أحمد نعيم شنيار، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في ظل قانون حماية الملكية الفكرية دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2010.
39. نعيم مغيب، براءة الاختراع ملكية صناعية وتجارية: دراسة في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.
40. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، دار وائل للنشر، الأردن، 2005.

41. هدى جعفر الموسوي، الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع، الطبعة الأولى، دار الصفاء ودار ينبوع للنشر، 2005.

### ثالثا: المقالات

1. بلعابد سامي، الطبيعة القانونية للالتزام بضمان العيوب الخفية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري قسنطينة، عدد 46، 2016.

2. سفيان بن زاوي، الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، العدد 12، ديسمبر 2017.

3. سيار عز الدين، حساين سامية، التعرض الموجب للضمان في عقد الأيجار: دراسة على ضوء القانون رقم 05/07 المعدل والمتمم للقانون المدني، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 17، جوان سنة 2018 .

4. قنقارة سليمان، الإشكالات القانونية الواقعة على عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع في مرحلة تكوينه، مجلة القانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهري محمد بشار، العدد السابع، جانفي 2018.

5. مرامرية سناء، ماهية تصفية الشركات التجارية، مجلة البدر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهري محمد بشار، العدد 07، جويلية، 2011.

6. معمر بن علي وفاطمة الزهراء عكاكة، عقد الفرنشايز وآثاره، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي الاغواط، العدد 01، جانفي 2020.

### رابعا: المداخلات العلمية

1 - إبراهيم حسين حسني، أسس فرض الجزاءات في مرحلة التفاوض والأسباب المؤدية لها، الملتقى العربي الثاني لخبراء صياغة العقود، المركز العربي لتسوية المنازعات، القاهرة مصر، 13 ديسمبر 2018.

2 - طارق الحموري، قراءة مبسطة في عقود التجارة الدولية، ندوة صياغة و ابرام عقود التجارة الدولية، شرم الشيخ، مصر، من 25 الى 29 ديسمبر 2007 .

خامسا: الرسائل الجامعية

1. قادم إبراهيم، الشروط المقيدة في نقل التكنولوجيا ودورها في تكريس التبعية التكنولوجية على المستوى الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، القاهرة، 2002.
2. ناجي أحمد أنور، التراخيص الإجبارية والاختيارية في مجال المواد الصيدلانية: دراسة مقارنة وفقا لإحكام القانون المصري والمغربي على ضوء اتفاقية ترس، رسالة دكتوراه، دون سنة مناقشة.
3. أحمد طارق بكري البشتاوي، عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع ، مذكرة مكملة لمتطلبات درجة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين، 2011.
4. مصطفى خضير نشمي، النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2014/2013.
5. الهاجري ضفر محمد صويان ، الترخيص باستغلال براءة الاختراع ، رسالة لنيل درجة الماجستير في الحقوق القاهرة، 2005.

فلا يسئرن



الصفحة		العنوان
	ص:	مقدمة
06	ص:	الفصل الأول: ماهية الترخيص باستغلال براءة الاختراع
06	ص:	المبحث الأول: مفهوم عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
07	ص:	المطلب الأول: تعريف عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
08	ص:	الفرع الأول: تعريف براءة الاختراع باعتبارها محل عقد الترخيص
09	ص:	أولاً: الشروط الموضوعية لبراءة الاختراع
09	ص:	1. شرط الجدة:
11	ص:	2- النشاط الإختراعي:
11	ص:	3- القابلية للتطبيق الصناعي :
13	ص:	4 - مشروعية الاختراع:
14	ص:	ثانيا : الشروط الشكلية لبراءة الاختراع :
14	ص:	1 - الإيداع:
14	ص:	2 - الفحص:
15	ص:	3 -التسجيل و النشر:
15	ص:	ثالثا: خصائص حق ملكية براءة الاختراع
15	ص:	1- حق ملكية براءة الاختراع حق مؤقت
15	ص:	2- حق براءة الاختراع حق ذو خاصية مالية
16	ص:	3- حق ملكية براءة الاختراع مقيد بالاستغلال
16	ص:	4- حق ملكية براءة الاختراع مرتبط بقرار اداري
16	ص:	رابعا: الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع
17	ص:	الفرع الثاني: تعريف عقد الترخيص من خلال تحديد طبيعته
17	ص:	أولاً: عقد نقل التكنولوجيا
18	ص:	ثانيا : تعريف عقد الترخيص
18	ص:	01- لغة:

18	:ص	02 - اصطلاحا
18	:ص	03 - التعريف القانوني
19	:ص	المطلب الثاني: نطاق عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
19	:ص	الفرع الأول: خصائص عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
19	:ص	أولا: عقد غير ناقل للملكية
20	:ص	ثانيا: عقد يقوم على الاعتبار الشخصي
20	:ص	ثالثا: عقد الترخيص ببراءة الاختراع عقد رضائي
20	:ص	رابعا : عقد الترخيص عقد ملزم للجانبين
20	:ص	خامسا: عقد الترخيص من عقود المعاوضة
20	:ص	سادسا: عقد الترخيص هو عقد غير مسمى
21	:ص	سابعا: عقد الترخيص بالبراءة هو عقد مستمر
21	:ص	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
22	:ص	المبحث الثاني: تحديد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
22	:ص	المطلب الأول: تمييز عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع عن غيره
22	:ص	الفرع الأول: عقد نقل التكنولوجيا
24	:ص	الفرع الثاني : عقد الفرنشايز ( Franchising Contract )
25	:ص	الفرع الثالث: عقد التنازل
26	:ص	الفرع الرابع: عقد الرهن و الحجز
28	:ص	المطلب الثاني: أشكال عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
28	:ص	الفرع الأول: عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع الاختياري
29	:ص	أولا - مفهوم الترخيص الاختياري
29	:ص	ثانيا - مميزات عقد الترخيص الاختياري
30	:ص	الفرع الثاني: عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع الإجباري
32	:ص	أولا: تعريف الترخيص الاجباري
33	:ص	ثانيا : حالات منح الترخيص الاجباري

35	ص:	المبحث الثالث: شروط انعقاد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
35	ص:	المطلب الأول: الشروط الموضوعية لعقد الترخيص باستغلال براءة
35	ص:	الفرع الأول: الرضا ( التراضي )
36	ص:	01- المرخص
36	ص:	02 - المرخص له
39	ص:	الفرع الثاني: المحل
40	ص:	الفرع الثالث: السبب
41	ص:	المطلب الثاني: الشروط الشكلية لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
41	ص:	الفرع الأول: الكتابة الرسمية
42	ص:	الفرع الثاني: التسجيل
44	ص:	الفصل الثاني: إبرام عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
45	ص:	المبحث الأول: إعداد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
45	ص:	المطلب الأول: مرحلة المفاوضات
45	ص:	الفرع الأول: تعريف المفاوضات
45	ص:	أولاً: المفاوضات لغة
46	ص:	ثانياً: المفاوضات اصطلاحاً
47	ص:	ثالثاً: خصائص المفاوضات
48	ص:	1- المفاوضات على العقد ثنائية الجانب على الأقل:
48	ص:	2- خضوع عقود التفاوض للأحكام العامة في نظرية العقود:
48	ص:	3- عقود تحضيرية:
49	ص:	4- عقود يغلب عليها طابع عدم اليقين:
49	ص:	5- عقود مؤقتة:
50	ص:	الفرع الثاني: أهمية المفاوضات في بناء العقد
50	ص:	أولاً: حماية مبدأ حسن النية
51	ص:	ثانياً: حماية الرضا

51	ص:	الفرع الثالث: مرحلة بدأ المفاوضات
51	ص:	أولاً: مرحلة انعقاد التفاوض
53	ص:	ثانياً: مرحلة سير المفاوضات
54	ص:	ثالثاً: مرحلة انتهاء المفاوضات
54	ص:	1- الوعد بالتعاقد:
54	ص:	2- الوعد بالتفضيل :
55	ص:	3- العقد الابتدائي:
56	ص:	المطلب الثاني: مرحلة الإبرام النهائي
56	ص:	الفرع الأول: إعداد عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
57	ص:	أولاً - اقتران الإيجاب بالقبول:
61	ص:	ثانياً: مضمون العقد
62	ص:	الفرع الثاني: تحرير صيغة عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
62	ص:	أولاً - ديباجة العقد
63	ص:	ثانياً: تعاريف المصطلحات القانونية الواردة في عقد الترخيص باستغلال
64	ص:	ثالثاً: موضوع العقد وأحكامه
64	ص:	المبحث الثاني: الإلتزامات القانونية المترتبة عن إبرام عقد الترخيص
65	ص:	المطلب الأول: إلتزامات المرخص باستغلال براءة الاختراع
65	ص:	الفرع الأول: الإلتزام بالتسليم
65	ص:	أولاً: الإلتزام بالتسليم (نقل التكنولوجيا)
67	ص:	ثانياً: الإلتزام بنقل التحسينات
69	ص:	الفرع الثاني: الإلتزام بالضمان
71	ص:	أولاً: ضمان التعرض والاستحقاق
74	ص:	ثانياً: ضمان العيوب الخفية
76	ص:	المطلب الثاني: التـزامات المرخص له باستغلال براءة الاختراع
76	ص:	الفرع الأول: الإلتزام بدفع المقابل

76	ص:	أولاً: العوامل المؤثرة في تحديد المقابل
77	ص:	ثانياً: طرق تحديد المقابل المادي
79	ص:	الفرع الثاني: الالتزام باستغلال براءة الاختراع
80	ص:	الفرع الثالث: الالتزام بالمحافظة على السرية
81	ص:	المبحث الثالث: الآثار القانونية لانتهاء عقد الترخيص باستغلال براءة
81	ص:	المطلب الأول: أسباب انقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
81	ص:	الفرع الأول: انقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بانقضاء
83	ص:	الفرع الثاني: انقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بانقضاء
85	ص:	الفرع الثالث: انقضاء العقد بزوال الاعتبار الشخصي
85	ص:	أولاً- انتقال براءة الاختراع إلى المرخص له
85	ص:	ثانياً- تغير طبيعة المرخص أو المرخص له
86	ص:	ثالثاً- انتقال ملكية البراءة إلى الغير
87	ص:	المطلب الثاني: فسخ وانفساخ عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع
87	ص:	الفرع الأول: انقضاء عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بالفسخ
88	ص:	أولاً: الفسخ القضائي
88	ص:	ثانياً: الفسخ الاتفاقي
89	ص:	الفرع الثاني: انقضاء العقد بالانفساخ
91	ص:	الخاتمة
98	ص:	قائمة المصادر و المراجع
105	ص:	الفهرس

## ملخص:

يتميز المجتمع في وقتنا الحالي بكونه عصر المعلوماتية وتداول المعلومات، وترتب عن هذا الواقع بالضرورة آثار هامة على معطيات التعامل القانوني والاقتصادي بوجه خاص، بحيث أصبحت التقنية هي الأداة القانونية للتبادل التجاري وحكم علاقات الأفراد من الناحية القانونية، كما أن التقنية لها صورة قانونية مميزة هي "براءة الاختراع"، من حيث هي إبداع قام به أشخاص طبيعيين أو معنويون مسجل قانونا لضمان حقوق المخترعين من الاستغلال غير المشروع.

وباعتبار أن براءات الاختراع من الناحية القانونية هي من عناصر الذمة المالية، فحق الملكية المقرر قانونا يكفل حق الاستئثار باستغلال براءة الاختراع، وعليه فإذا كانت حرية التعاقد هي الأصل في العقود، فإنه يتم استغلال البراءات من خلال عقد يبرم بين مالك البراءة وبين الراغب باستغلالها، وهناك حالات معينة يخرج عن هذا المظهر ويكون الشخص مضطرا للتعاقد جبرا طبقا للقانون، ويطلق على ذلك "عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع" في الحالتين، الذي غالبا ما يكون هذا العقد من العقود غير المسماة، ويتضمن الإطار القانوني لاستغلال براءة الاختراع، سواء من حيث تحديد أبعاد التزامات وحقوق الأطراف المتعاقدة، أو من حيث تحديد الكيفية التي يتم من خلالها استغلال البراءة، وتنفيذ الالتزامات طبقا لقواعد القانون العامة ووفقا لمبدأ حسن النية، إلى انتهاء العقد وما يترتب على ذلك من التزامات.

وقد بينا في الفصل الأول من المذكرة المقصود بالترخيص باستغلال براءة الاختراع من خلال تحديد مفهومه في مبحث أول، وتحديد أشكاله وتمييزه عن غيره في مبحث ثان، ثم في مبحث ثالث عكفنا على تبيان شروط انعقاده، أما في الفصل الثاني، فقد بينا طريقة إبرام عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بداية، من طريقة إعداده في مبحث أول، ثم في مبحث ثاني تطرقنا إلى ما يترتب على أطراف العلاقة من التزامات، ثم وأخيرا خلصنا إلى طريقة انتهاء عقد الترخيص وما يترتب عليها في مبحث ثالث.

**الكلمات المفتاحية:** التقنية، براءة الاختراع، الترخيص بالاستغلال، الالتزامات والحقوق، حسن النية.

## **Abstract:**

Society in our present time is distinguished by its being the age of informatics and information circulation, and this reality necessarily has important implications for the data of legal and economic dealings in particular, so that technology has become the legal tool for commercial exchange and the rule of individuals' relations from a legal point of view, and technology has a distinct legal image which is "The patent", as it is a creation made by natural or legal persons legally registered to guarantee the inventors' rights against illegal exploitation.

And considering that patents from the legal point of view are among the elements of financial responsibility, so the legally established right of ownership guarantees the right to monopolize the exploitation of the patent, and accordingly, if freedom of contract is the basis for contracts, then the patents are exploited through a contract concluded between the patent owner and the one who wants to exploit it. Certain cases deviate from this appearance and the person is obliged to contract compulsorily according to the law, and this is called the "license contract to exploit the patent" in both cases, which is often an unnamed contract, and includes the legal framework for the exploitation of the patent, both in terms of determining the dimensions Obligations and rights of the contracting parties, or in terms of determining the manner in which the patent is exploited, and the implementation of obligations in accordance with the general rules of law and in accordance with the principle of good faith, until the end of the contract and the resulting obligations.

We have explained in the first chapter of the memorandum what is meant by licensing the exploitation of the patent by defining its concept in a first topic, defining its forms and distinguishing it from others in a second topic, then in a third topic we worked to clarify the conditions for its holding, but in the second chapter, we explained the method of concluding the licensing contract By exploiting the patent, first, from the method of preparing it in a first topic, then in a second topic, we dealt with the obligations of the parties to the relationship, and then finally we concluded the method of terminating the licensing contract and the consequences of it in a third topic.

**Key Words:** Technology- Patent- Licensing to Exploit- Obligations and Rights- Good Faith.