

حماية حقوق الملكية الفكرية

اتفاقية اليوبوف ١٩٩١

تجدد الإشارة أن المادة ١٥ من اتفاقية اليوبوف ١٩٩١ قررت وجوب اعتبار الأعمال التي يتم القيام بها بغرض استحداث أصناف نباتية جديدة أعمالا مباحة لا تحتاج للحصول على ترخيص من المربي . وهذا ما يعرف بامتياز المربي breeder's privilege ومن ثم فقد استبعدت المادة ١٩٥ (٣) من القانون المصري أنشطة التربية والتجهين والانتخاب التي تتضمن استخدام الصنف المحمي طالما كان ذلك بهدف استنباط أصناف جديدة . غير أن من الملاحظ أن القانون المصري لم يقيد هذا الاستثناء عن طريق التوسع في الحماية لتشمل الأصناف المشتقة من الصنف المحمي ، على خلاف المادة ١٤ (٥) (أ) من اتفاقية يوبوف ١٩٩١ .

٤- الأنشطة التي تتعلق بأغراض التعليم والتدريب

٥- أنشطة الاستخدام والاستغلال التجاري والاستهلاك لمادة المحصول والمواد الأولية والوسيلة والمنتجات النهائية التي تصنع أو تستخرج من مادة المحصول بشكل مباشر أو غير مباشر سواء تمثلت مادة المحصول في هيئة نبات كامل أو كانت جزءا منه .

اتفاقية تربرس والنظام العام في مجال براءات الاختراع

لم تصدر اتفاقية تربرس على حق الدول الأعضاء فيها في حماية نظامها العام وآدابها العامة بشأن الحقوق الذهنية، فأعطت لها في مجال براءات الاختراع الحق في أن تستثني من منحها الاختراعات التي يكون من شأنها استغلالها الإخلال بالنظام العام، شريطة ألا يكون ذلك ناجما فقط عن حظر قوانينها لذلك الاستغلال وذلك إعمالا لنص المادة ٢٧ في فقرتها الثانية:

”يجوز للبلدان الأعضاء أن تستثني من قابلية الحصول على براءات الاختراع التي يكون منع استغلالها تجاريا في أرضها لحماية النظام العام أو الأخلاق الفاضلة بما في ذلك حمايته الحياة أو الصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية أو لتجنب الإضرار الشديد بالبيئة شريطة ألا يكون ذلك الاستثناء ناجما فقط عن حظر قوانينها لذلك الاستغلال“ .

وهذا الذي تضمنته هذه الفقرة يمثل استثناء من الأصل العام الذي نصت عليه الفقرة الأولى من هذه المادة وهو إمكانية الحصول على براءات الاختراع متى توافرت شروط منحها ولكن في الوقت ذاته أجازت ”تربس“ للدول الأعضاء أن تستثنى من قابلية الحصول على براءة اختراع الاختراعات التي تشكل إفتئات على النظام العام بهذه الدول ولإعمال هذا الاستثناء يشترط توافر شروط عدة منها:

(١) أن يكون من شأن استغلال الاختراع الإخلال بالنظام العام أو الأخلاق الفاضلة في هذه الدولة وأن يكون منع الاستغلال ضرورياً لحماية هذا النظام العام.

(٢) أن يكون منع الاستغلال ضروريا لحماية الحياة أو الصحة البشرية أو الحياتية أو النباتية أو لتجنب الأضرار الشديدة بالبيئة.

(٣) ألا يكون إعمال هذا الاستثناء ناجما فقط عن حظر قوانينها لذلك الاستغلال.

والحق أن حماية النظام العام والأخلاق الفاضلة أمر يفرضه مبدأ احترام سيادة الدول على أراضيها ، باعتبار أن حماية النظام والأخلاق جزء لا يتجزأ من تلك السيادة، وهو أمر حرصت عليه كل الاتفاقيات الدولية منها ”تربس“ ، فلم تشأ أن تنتقص من تلك السيادة فأجازت للدول التمسك بحقها في إعمال هذا الاستثناء.

ولكنها في الوقت نفسه قد شددت على ألا يكون هذا الاستثناء ناجما فقط عن حظر قوانينها لذلك الاستغلال ، وإنما يجب أن يكون من شأن منح البراءة الإخلال بالنظام العام، كأن يكون فيه مساس بالأمن القومي أو يعرض حياة وصحة المواطنين للخطر، أو أن يكون من شأن منح استغلال البراءة طمس هوية الشعوب أو تغيير طابعها الحضاري أو التأثير في عادات واعراف وتقاليدها و أخلاق هذه الشعوب بما يخلع عنها ما دأبت عليه من أخلاق فاضلة ومثل العليا.

على أن الملاحظ أن نص التربس قد استخدم لفظ ” ضرورياً للنظام العام“ ولفظ ”فاضلة“ للأخلاق وتلك أمور نسبية تختلف من دولة لأخرى وتخضع لتقدير الشعوب طبقا لما دأبت عليه عاداتها واستقر عليه نظامها ونصت عليه قوانينها.

(رسالة مقدمة لنيل الدكتوراة لناصر عبد الحافظ محمد فى ضوابط الحماية القانونية للحقوق
الذهنية . كلية الحقوق . جامعة القاهرة . ٢٠٠٤)

استبعاد النباتات من الحماية عن طريق براءة الاختراع فى التشريع المصري

استبعد قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ حماية الأصناف النباتية عن
طريق البراءة حيث قررت المادة الثانية من القانون ألا تمنح براءة اختراع للنباتات والحيوانات .

استثناءات الحماية

استثناء مما تقدم لا تمنع الحماية الغير من القيام بالأعمال التالية :

١- الأنشطة غير التجارية والاستخدام بغرض الإكثار الشخصي لنتاج مادة الإكثار
بواسطة المزارع على ارض فى حيازته الخاصة .

وهذا الاستثناء يسمح للمزارعين باستخدام مواد تكاثر الصنف المحمي مثل البذور والتقاوي
النتيجة من المحصول فى إعادة زراعة الصنف المحمي فى السنوات القادمة دون دفع أي مقابل
مادي للمربي وهذا ما يعرف بامتياز المزارع **Frmer's privilege** كما يسمح باستخدام
الصنف المحمي لأغراض غير تجارية دون دفع أي مقابل للمربي ، مثل تبادل البذور بين المزارعين .

٢- الأنشطة المتصلة بالتجارب وبأغراض البحث العلمي .

ويهدف هذا الاستثناء إلى تشجيع الأنشطة المتصلة بالبحث العلمي . وقد اشارت المادة ١٥ من
اتفاقية اليوبوف ١٩٩١ إلى هذا الاستثناء ضمن الإستثناءات الإلزامية التي يجب على الدول
الأطراف فى الاتفاقية احترامها .

٣- أنشطة التربية والتهجين والانتخاب وغيرها التي تستهدف استنباط أصناف جديدة .

استنفاد الحق الدولي للمربي

المادة ١٩٨ من القانون أقرت مبدأ الاستنفاد الدولي فنصت على أنه : ” تستند حقوق المربي على مواد الصنف المحمي إذا طرحت للتداول بمعرفته ام بموافقتة خارج جمهورية مصر العربية ن ويحق للغير في هذه الحالة تداول أو بيع أو تسويق أو توزيع أو استيراد الصنف المحمي سواء في هيئة مواد إكثار أو مواد محصول من نبات كامل أو أي جزء منه أو المنتجات المستخرجة أو المصنعة من المحصول أو غير ذلك من مكونات النبات .

ويحق للمربي أن يمنع الغير من تصدير الصنف إذا كان التصدير يؤدي إلى إكثار الصنف في بلد لا يتمتع الصنف فيه بالحماية . ومع ذلك لا يحق للمربي منع الغير من تصدير الصنف المحمي إلى أي دولة إذا كان الغرض منه هو الاستهلاك.

وتعترف اتفاقية (TRIPS) في المادة (٦) بمبدأ استنفاد الحقوق كأصل عام يرد على مختلف مجالات الملكية الفكرية. كما تعترف اتفاقية (UPOV) في المادة (١/١٦) بهذا المبدأ كأصل يرد على حقوق المربي. وتحدد منظمة التجارة العالمية نطاق هذا الاستنفاد بالنطاق الدولي.

استنفاد حق مربي الصنف النباتي :

عالجت المادة ١٦ من اتفاقية يوبوف ١٩٩١ استنفاد حقوق المربي صاحب الصنف المحمي . ووفقا لهذا النص يستند حق مربي النباتات فيما يتعلق بمواد الصنف المحمي () أو بمواد أي صنف مشتق أساسا من الصنف المحمي والأصناف الأخرى التي يمتد إليها نطاق حق المربي المشار إليها في المادة ١٤ (٥) التي باعها المربي أو سوقها بأي شكل آخر سواء بنفسه أو بموافقتة في إقليم الدول المتعاقدة المعنية ، أو بمواد مشتقة من المواد المذكورة . وهذا يعني أن المربي صاحب الصنف المحمي لا يجوز له مباشرة حقه الاستثنائي على المواد التي باعها أو سوقها بأي شكل آخر بنفسه أو بموافقتة في إقليم الدولة المتعاقدة المعنية ، ومن ثم يجوز للغير مباشرة الأعمال المنصوص عليها في المادة ١٤ (١) - مثل العرض للبيع والبيع والتخزين - بدون الحصول على ترخيص من المربي صاحب الصنف المحمي فيما عدا الأعمال التي تنطوي على :

تكاثر إضافي للصنف المحمي ،

تصدير مواد الصنف المحمى إلى بلد لا يحمى الأجناس أو الأنواع النباتية التى ينتمى إليها الصنف ، ما لم يكن الغرض من التصدير هو الاستهلاك .

الابتكار والفلكلور

أثير التساؤل عن علاقة الابتكار بالفلكلور بمجلس الشعب عند مناقشة البند السادس من المادة ١٣٨ وخاصة عبارة .. ومجموعات التعبير الفلكلوري ما دامت مبتكرة من حيث ترتيب أو اختيار محتوياتها ، وانقسم الرأي بشأنها إلى رأيين:

الأول: يري أن الفلكلور لا يكون مبتكرا أبدا ، فهذا تراث ويرى أن الابتكار يرد على الترتيب واختيار المحتويات ولا يرد على الفلكلور (١) .

في حين يري الثاني: أن أي إبداع هو ابتكار ، والفلكلور هو نوع من الإبداع بدليل أننا عندما ننظر إلى الرسوم المرسومة على جدران المنازل بمناسبة ذهاب وعودة الحجيج فنجد كل صورة تختلف عن الأخرى، وأيضاً بالنسبة للملاحم التي يكون فيها ارتجال فهذا ابتكار (٢) .

الابتكار والقضايا المتعلقة به

تتعلق بعض الموضوعات بالابتكار، من حيث كونها مبتكرة من عدمة، ومن أهم هذه الموضوعات التي أثير حولها الفلكلور الوطني، والمصنفات القديمة، وتلاوة القرآن، وقد عرض على القضاء المصري عدة قضايا كلن الحكم في جميعها يتوقف على بيان ما إذا كانت الموضوعات سالفة الذكر محل ابتكار من عدمة، وإدراكاً منا بأهمية طرح هذا الموضوع فإننا نعرض لها بشئ من الإيضاح في بحثين على النحو الآتي:

الابتكار والمصنفات القديمة

سبق القول أن الابتكار ليس له وقت معين، ولا مكان معين، وإنما بإمكان المؤلف أن يأتيه في أي وقت ، وفي كل زمان، وأي مكان، وبذلك فإن مدة الحماية المقررة في القانون ليست مانعا من حدوث الابتكار بعدها.

فسقوط النتاج الذهني في الملك العام ليس نهاية المطاف بالنسبة له، وليس مانعا من تطوره بيد وفكر غير مؤلفيه، وليس مانعا أيضا من أن يشمله ابتكاراً جديداً متي انطوي على عمل متميز بطابع شخصي خاص، تترسم فيه بصمة المؤلف الشخصية.

ولقد أدرك القضاء المصري هذه الحقيقة، واستقرت أحكامه على أن المصنفات القديمة التي الت إلى الملك العام بانقضاء مدة حمايتها، إذا أعيد طبعها ونشرها بحيث تميزت الطبعة الجديدة عن الطبعة الأصلية المنقول عنها بسبب الابتكار أو الترتيب أو التنسيق أو بأى مجهود ذهني يتسم بالطابع الشخصي، ثبت حق المؤلف لصاحب الطبعة الجديدة وتمتع بالحماية المقررة لهذا الحق.

والحق أن القضاء لم يعط صاحب الطبعة الجديدة الحماية إلا بسبب ما تجلى فيها من صفة ابتكار، وما ترسم فيها من طابع شخصي ولأهمية هذا المبدأ فالتنا نورد جانباً من قضاء التقض في هذا الشأن: انه وإن كان الأصل أن مجموعات المصنفات القديمة قد الت إلى الملك العام بانقضاء مدة حمايتها إذا أعيد طبعها ونشرها لا يكون لصاحب الطبعة الجديدة حق المؤلف عليها، إلا انه إذا تميزت هذه الطبعة عن الطبعة الأصلية المنقول منها بسبب يرجع إلى الابتكار أو الترتيب في التنسيق، أو بإى مجهود ذهني يتسم بالطابع الشخصي، فإن صاحب الطبعة الجديدة يكون له عليها حق المؤلف ويتمتع بالحماية المقررة لهذا الحق إذ لا يلزم لإضفاء هذه الحماية أن يكون المصنف من تأليف صاحبه وإنما يكفى ان يكون عمل واضعيه حديثاً في نوعه، متميزاً بطابع شخصي خاص، بما يضيف عليه وصف الابتكار، وهذه القواعد التي قررها الفقه والقضاء من قبل صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الخاص بحماية حق المؤلف قد قتنها هذا القانون بنص المادة الرابعة منه فإذا كانت محكمة الموضوع قد سجلت وفي حدود سلطتها التقديرية أن المطعون ضده مهد لكتابه بمقدمة بقلمه تتضمن تراجم للمؤلف الأصلي للكتاب والشارح له استقى عناصرها من أمهات الكتب القديمة ولم يكن لها نظير في الطبعة الأصلية التي نقل عنها، وأن كتاب المطعون ضده يتميز عن هذه الطبعة بترتيب خاص فريد في نوعه، وبفهرس منظم، وأنه أدخل على الطبعة الأصلية تقديحات أجراها أحد العلماء المختصين فإن هذا الذي سجلته محكمة الموضوع تتوفر به عناصر الابتكار الذي يتسم بالطابع الشخصي لصاحبه، ولا يكون على المحكمة بعد ذلك معقب

فيما انتهت إليه من اعتبار المطعون ضده مستأهلاً للحماية المقررة لحق المؤلف

الطعن رقم ١٣ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٩٤/٧/٧

الابتكار

يعتبر الابتكار هو ضابط الحماية القانونية للنتاج الذهني في المجال الأدبي والفني، وهو ضابط مناسب لها، لكونها تخاطب الحس والوجدان وقد أخذ المشرع به تميزاً عن الجودة "Nouveaute" اللازمة لحماية براءات الاختراع والرسوم والعلامات التجارية وغيرها من الحقوق المرتبطة بالملكية الصناعية (١) فهذه التشريعات الأخيرة لا تستفيد منها سوى المصنفات الجديدة دون المبتكر (٢).

وليس معني ذلك انفصام الصلة بين الجودة والابتكار، ولكن يوجد بينهما تقارب في الشكل دون المضمون فالجدة أضيق من الابتكار ومن ثم يمكن أن نقول إن كل جديد مبتكر وليس كل مبتكر جديد (٣).

ولذلك نجد التشريع الجديد للملكية الفكرية يشترط للحماية القانونية في براءات الاختراع مثلاً أن يكون الاختراع جديداً ويمثل خطوة إبداعية (٤) وهو ما يعني أن المشرع لم يجعل الابتكار حكراً على المجال الأدبي وإن كان قد جعله أكثر مدى، حيث تنحصر الحماية القانونية عن النتاج الفكري في هذا المجال إن خلا من الابتكار.

وسوف نقسم هذا الباب الثاني إلى ثلاث فصول:

الآداب العامة

تعريف الآداب العامة:

لم تكن فكرة الآداب العامة بأحسن حال من فكرة النظام العام فلم يضع لها المشرع مفهوماً معيناً (٢)، ولذلك فقد اجتهد في تعريفها الفقه على النحو الذي ورد في النظام العام.

فعرّفها الفقه بأنها عبارة عن مجموعة من الأسس الأخلاقية التي يقوم عليها مجتمع معين في وقت محدد وهي تذكر عادة معطوفة على النظام العام (٢).

ويقصد بها أيضا الأسس الأخلاقية التي يقوم عليها نظام المجتمع وتمس كيانه الأخلاقي والتي يعتبر الخروج عليها مظهراً من مظاهر الانحلال، وهي تعد الحد الأدنى من الخلاق اللازمة لحفظ المجتمع من الانحلال (١).

ويعرفها البعض بأنها مجموعة القواعد الخلقية التي يعتبرها الناس في أمه معينة وفي جيل معين الضابط الخلقى أو الناموس الأدبي التي يجب أن يسود مجتمعهم ويضبط علاقاتهم الاجتماعية ويلتزمون باحترامها ولا يجيزون الخروج عليها باتفاقات خاصة (٢).

وهي بذلك تشكل الجانب الأخلاقي لفكر النظام العام لذلك فهي تدرج فيه ولذلك يقال دائماً النظام العام والآداب (٣)

وفكرة الآداب كفكرة النظام العام نسبية تختلف باختلاف الزمان والمكان فما يعتبر مخالفاً للآداب في وقت معين أو في جيل معين قد لا يكون كذلك في وقت آخر أو في جيل آخر (٤) ويعرفها الدكتور السنهوري بأنها مجموعة من القواعد وجد الناس أنفسهم ملزمين باتباعها طبقاً لناموس أدبي يسود علاقاتهم الاجتماعية وهذا الناموس الأدبي هو وليد المعتقدات الموروثة والعادات المتأصلة وما جري به العرف وتواضع عليه الناس (٥).

ويؤكد على دور الدين وأثره في الآداب العامة فيذكر أن للدين أثر كبير في تكييفه، كلما اقترب الدين من الحضارة كلما ارتفع الضابط الخلقى، وزاد التشدد فيه (٦).

كما أن للناموس الأدبي عدة عوامل تكييفه وهي العادات والعرف والدين والتقاليد، والتي جانب ذلك بل وفي الصميم منه، ميزان إنساني يزن الحسن والقبيح ونوع من الإلهام البشري يميز بين الخير والشر، فكل هذه العوامل مجتمعة توجد الناموس الأدبي الذي تخضع الناس له، ولو لم يأمرهم القانون بذلك (٧).

وضابط الآداب العامة ليس ضابط ذاتياً يرجع فيه كل شخص لنفسه ولتقديره الذاتي بل هو اجتماعي يرجع فيه الشخص لما تواضع عليه الناس (٨).

وقد استقر القضاء على إن ضابط التفرقة بين ما يعتبر منافياً للآداب من عدمة هو أن كل ما يחדش حياء العين من مطبوعات أو مخطوطات أو اعلانات أو صور أو اشارات يعتبر منافياً للآداب وينسحب عليه نص المادة ١٧٨ عقوبات وكل ما لا يחדش حياء العين منها لا يقع تحت طائلة نص المادة ١٧٨ عقوبات وتأسيساً على ذلك فليس بصحيح في القانون أن عرض الصور الفردية العارية مما يعاقب عليه قانون ما دام أن موضع العفة منها في خفاء، إذ ليس فيها ما يחדش حياء العين. (١).

وفي قضاء لمحكمة النقض:

تضمن مصنفات الطاعن الأول وفقاً لصريح دلالتها وما لاحتتمال معه لأى تأويل ما يدل على سيره على النهج المضاد للإسلام فى مقاصده وعقائده وأصوله بجرأه وغلوه وتجريح نافياً عن مصادره الرئيسية مالها من قداسة مخالفة الحقائق الثابتة حتى التاريخية منها ، رغم إدراكه لحقيقة منهجه وفحواه فى ميزان الشريعة لشأنه مسلماً بمجتمع إسلامى ويقوم بتدريس علوم القرآن . أثره . اعتباره مرتداً . تذرعه بأن ما صدر عنه من قبيل التاويل ، مردود . علة ذلك .

القاعدة:

ما أبداه الطاعن الأول فى مصنفاته المبينة بالأوراق أنها تضمنت - وفقاً لصريح دلالتها وما لا احتمال معه لاي تاويل - جحداً لآيات القرآن الكريم القاطعة بأن القرآن كلام الله ، إذ وصفه بأنه - منتج ثقافى وان الإيمان بوجود ميتافيزيقى يطمس هذه الحقيقة ويعكر الفهم العلمى للنصوص - ، وينكر سابقة وجوده فى اللوح المحفوظ ويعتبره مجرد نص لغوى ويصفه بأنه ينتمى إلى ثقافة البشر وانه تحول إلى نص انسانى - متانس - منحياً عنه صفة القدسية استهزاء بقيمته ، وينكر أن الله تعالى هو الذى سمى القرآن بهذا الإسم جاحداً للآيات القرآنية التى صرحت بذلك مع كثرتها وذكر فى أبحاثه أن الإسلام ليس له مفهوم موضوعى محدد منذ عهد النبوة إلى يومنا

هذا وهو قول هدف به إلى تجريد الإسلام من أى قيمة أو معنى ، ووصفه بأنه دين عربى لينفى عنه عالميته وانه للناس كافة ، ووصف علوم القرآن بأنها تراث رجعى ، وهاجم تطبيق الشريعة ونعت ذلك بالتخلف والرجعية زاعماً ان الشريعة هى السبب فى تخلف المسلمين وانحطاطهم ، ويصف العقل الذى يؤمن بالغيب بأنه غارق فى الخرافة ، وصرح بأن الوقوف عند النصوص الشرعية يتنافى مع الحضارة والتقدم ويعطل مسيرة الحياة ، ويتهم النهج الغلهى بتصادمه مع العقل بقوله - معركة تتودها قوى الخرافة والأسطورة باسم الدين والمعانى الحرفية للنصوص الدينية وتحاول قوى التقدم العقلانية أن تنازل الخرافة أحياناً على أرضها - وهذا من الكفر الصريح وكشف الله عنه بقوله تعالى - وإن يروا كل آية لا يؤمنوا بها حتى إذا جاءوك يجادلونك يقول الذين كفروا إن هذا إلا أساطير الأولين -والأساطير معناها الأباطيل أو الاحاديث التى لا نظام لها ومفردتها أسطورة ، وهو ما نعت به الطاعن الدين والنصوص الدينية زاعماً انهما ينطويان على خرافة ، ويقول إن تثبيت القرآن فى قراءة قريش كان لتحقيق السيادة القرشية التى سعى الإسلام لتحقيقها ، وكأن القرآن لم ينزل إلا لتحقيق سيادة قريش، ويهزأ برسول الله صلى عليه وسلم ويلزمه بقوله - موقف العصبية العربية القرشية التى كانت حريصة على نزع صفات البشرية عن محمد وإلباسه قدسية إلهية تجعل منه مشرعاً - ، وينكر حجية السنة النبوية وأن الإسلام دين الوسطية ، ويدعو إلى المروق من النصوص الشرعية بقوله - لقد آن أوان المراجعة والانتقال إلى مرحلة التحرر لا من سلطة النصوص وحدها قبل أن يجرفنا الطوفان - ، وأبحاثه فيها اتهام للقرآن والسنة والصحابة والأئمة ومنهم الشافعى وابو حنيفة بالعصبية الجاهلية ، فحارب الإسلام فى نصوصه ومبادئه ورموزه ، واعترض على نصيب البنات فى الميراث رداً بذلك ما ورد بالقرآن الكريم بنصوص قطعية على نصيب البنات فى الميراث رداً بذلك ما ورد بالقرآن الكريم بنصوص الشرعية يزعم أنه فى هذا الصدد ، وتمادى فى غلوه بالدعوة إلى التحرر من النصوص الشرعية بزعم أنه ليس فيها عناصر جوهرية ثابتة وانها لا تعبر إلا عن مرحلة تاريخية قد ولت ، وهذا رمى لشرع الله بأنه غير صالح لكل الأزمنة ، ويصف اتباع النصوص الشرعية بالعبودية ، وينكر أن السنة وحى من عند الله ويدعى انها ليست مصدراً للتشريع متحدياً بذلك الآيات القرآنية العديدة التى وردت فى هذا الشأن على خلاف إجماع الأمة ، وسخر من أحكام الجزية

وملك اليمين مصوراً الإسلام بالتسلط رغم تسامحه وحضه على عتق الرقاب ، وأنكر أن الله ذو العرش العظيم وأنه تعالى وسع كرسيه السموات والأرض وان من خلقه الجنة والنار والملائكة والجان رغم ورود آيات القرآن الكريم قاطعة الدلالة فى ذلك ، متجاهلاً هذا ، وسخر من نصوص الكتاب العزيز مستخفاً به بقوله - إن النص القرآنى حول الشياطين إلى قوة معوقة وجعل السحر أحد أدواتها - بما معناه أن القرآن الكريم حوى كثيراً من الأباطيل ، وسار على هذا النهج المضاد للإسلام فى مقاصده وعقائده وأصوله بجرأة وغلو وتجريح نافياً عن مصادره الرئيسية ما لها من قداسة ، ولم يتورع فى سبيل ذلك أن يخالف الحقائق الثابتة حتى التاريخية منها ، وكان هذا هو منهجه ، وهو مدرك لحقيقته وفحواه فى ميزان الشرعية ، إذ أنه نشأ مسلماً فى مجتمع إسلامى ويعمل أستاذاً للغة العربية والدراسات الإسلامية بكلية الآداب جامعة القاهرة ويقوم بتدريس علوم القرآن ومثله لا تخفى عليه أحكام الإسلام وأركانه وأصوله وعقائده ، بل أنه يدعى الفقه والعلم ، وذلك حجة عليه ، وإذ أنكر ما هو معلوم عن الدين بالضرورة بالنسبة لأى مسلم لم ينل حظاً من التعليم أو الثقافة الدينية ، فإنه يعد مرتداً عن دين الإسلام ، لإظهاره الكفر بعد الإيمان ، وما تذرعه به من أن ما صدر عنه من قبيل التأويل ، فهو مردود ، وذلك بأن التأويل لا يخرج الباحث عن أصول الشريعة والعقيدة ومقاصدها وأركانها ومبانيها ، والتأويل له ضوابط ومعايير أوردتها علماء أصول الفقه ، وإلا كان سبيلاً لأصحاب الهوى للمروق من شرع الله والإنفلات من كل نص شرعى وتشريع بما لم ياذن به الله بما يفضى إلى الضلال والإضلال وليس من التأويل مهاجمة النصوص الشرعية والاستهزاء بها وإهدارها بقصد النيل منها ووصف الالتزام بأحكامها بالتخلف والدعوة إلى ترك شرع الله إلى ما سواه وإنكار ما هو معلوم من الدين بالضرورة .

(الطعون أرقام ٤٧٥ ، ٤٧٨ ، ٤٨١ لسنة ١٩٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/٥/٨ س ٤٧ ج ٢ ص ١١٣٤)

الاستثناءات الاختيارية

لم تحظر اتفاقية يوبوف ١٩٩١ على المزارعين استخدام مواد تكاثر الصنف المحمى - مثل البذور والتقاوى - الناتجة عن حصاد المحصول فى إعادة الزراعة حظراً مطلقاً - وهى ميزة كانت مقررة ضمناً للمزارعين فى يوبو؟ ١٩٧٨- بل قلصت هذه الميزة . فوفقاً للمادة ١٥ فقرة (٢) من

يويو؟ ١٩٩١ يجوز للدول المتعاقدة السماح للمزارعين بأن يستعملوا فى أراضيهم ناتج الحصاد الذى حصلوا عليه من زراعة الصنف المحمى أو الأصناف المشتقة أساسا من الصنف المحمى ، والأصناف التى لا يمكن تمييزها بسهولة عنه ، فى إعادة زراعة الصنف المحمى . غير أن المادة ١٥ (٢) وضعت قيودا على الدول المتعاقدة التى ترغب فى إقرار هذا الحق للمزارعين هى :

أن تنص فى تشريعاتها الوطنية على منح المزارعين هذا الحق ؛ و

أن يقتصر السماح للمزارعين على استعمال مواد الحصاد من أجل إعادة زراعة الصنف المحمى فى أراضيهم ؛

أن يكون ذلك فى حدود المعقول ؛

أن تراعى المصالح المشروعة لمربي الصنف النباتى .

الاستثناءات الإلزامية :

ذكرت المادة ١٥ من اتفاقية يويو؟ ١٩٩١ عددا من الأعمال التى لا يشكل قيام الغير بها أى اعتداء على حقوق مربي الصنف المحمى . وهذه الأعمال تخرج من نطاق الحق الاستثنائى لمربي الصنف المحمى وتشكل استثناءات إلزامية يجب على الدول المتعاقدة احترامها ، ولا يحتاج الغير لى يقوم بها إلى الحصول على ترخيص من مربي الصنف المحمى وهى :

الأعمال التى يتم القيام بها لأغراض شخصية غير تجارية ؛

الأعمال التى يتم القيام بها على سبيل التجربة ؛

الأعمال التى يتم القيام بها بغرض استحداث أصناف نباتية جديدة .

وهذا الاستثناء الأخير له أهمية كبيرة فهو يعنى أن استخدام الصنف المحمى بمعرفة الغير بدون ترخيص من المربي بغرض استحداث صنف أو أصناف نباتية أخرى لا يشكل أى اعتداء على حقوق المربي صاحب الصنف المحمى . ولا يجوز للدول المتعاقدة أن تخالف هذا الحكم الذى يتضمن

استثناءً إلزامياً يجب احترامه . والهدف من هذا الاستثناء هو تشجيع البحث والتطوير وهو يماثل فى مضمونه ما تقرره المادة ٥ (٣) من اتفاقية يوبوف ١٩٧٨ . ويطلق عليه استثناء المربي breeder's exemption ، أو امتياز المربي breeder's privilege . كما يطلق عليه احياناً الاستثناء البحثى research exemption ()

غير أن الاستثناء الذى تنص عليه المادة ٥ (٣) من يوبو؟ ١٩٧٨ لا يقف عند حد السماح للغير باستخدام الصنف المحمى بغرض استحداث صنف جديد ، بل يجوز للغير بموجب هذا الاستثناء أن يقوم باستغلال الصنف الجديد تجارياً دون أن يدفع أى مقابل لصاحب الصنف المحمى الذى تم الاعتماد عليه فى استحداث الصنف الجديد . وقد تقلص هذا الشق من الاستثناء فى يوبو؟ ١٩٩١ نتيجة للتوسع فى حقوق مربي الصنف المحمى وامتدادها إلى الأصناف المشتقة من الصنف المحمى () .

الإستثناءات الواردة بشأن الأصناف النباتية

إذا كان الصنف النباتى يفقد جدته بالطرح أو التداول، إلا أن المشرع المصرى قد خرج على هذا الأصل وذلك فى هذه الإستثناءات التى نوضحها الآن:

الاستنساخ

مما لا شك فيه أن من أهم المخاطر التى تهدد حياة الإنسان فى هذا الوقت ما جنحت إليه الدراسات والأبحاث فى مجال الاستنساخ للإنسان، والحيوان، على نحو باتت فيه فوائد النتائج الذهنى أضراراً تحيط ببنى البشر من كل جانب، وخير العلماء أصبح شراً مستطيراً، وفطنتهم أضحت غباءً، وصوابهم صار شططاً، نال الناس شرورهم، حتى أصبح شطط العلماء هو شر مستطير .

وإذا كان الحديث عن الإستنساخ قد لاح فى أفق كوكبنا إلا ان بعض الفقه يراه أت لا ريب وإن كانت مخاطره لم تتحقق بعد (٢) . إلا أن الأفكار المعلنة عنده تحمل فى طياتها مخاطر جملة لحياة

الإنسان على وجه الأرض فى الوقت الحاضر والمستقبل. ولعل أهم المخاطر التى يجتنبها النتاج
الذهنى فى مجال الاستسناخ وهو ما يمثله من إنحراف كبير فى اخلاقيات صاحب هذا النتاج وما
يمثله من تعد على القواعد الدينية باعتبار أن استسناخ البشر حد أخلاقى لا يمكن تجاوزه

الإضرار بالبيئة

نص المشرع المصرى فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون الملكية الفكرية على منع منح
براءة الاختراع على النتاج الذهنى الذى ينشأ عنه ضرراً جسيماً بالبيئة رغبة منه فى توفير الحياة
الأمنة، والبيئة النظيفة للإنسان، باعتبار أن حماية البيئة أصبحت من المسائل الهامة التى تهتم
الإنسانية (١). وأن الغالبية العظمى من المجتمعات الحديثة تعترف بالبيئة كقيمة من قيمتها
الأساسية، وشرط أساسى من شروط الحياة العادية (٢) وسوف نتناول هذا المبحث فى المطالب
التالية:

١- المقصود بالبيئة:

قطع المشرع كل خلاف بشأن المقصود بالبيئة فعرّفها فى الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون
رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ الخاص بالبيئة ” بأنها المحيط الحيوى الذى يشمل الكائنات الحية وما يحتويه
من مواد وما يحيط بها من هواء وماء وتربة وما يقيمه الإنسان من منشآت ”.

ومؤدى هذا التعريف أن المشرع قد أخذ بالمفهوم الواسع للبيئة فشمّل البيئة الطبيعية الماء والهواء
والفضاء والتربة وما عليها أو بها من كائنات حية، وشمّل أيضاً البيئة الوضعية وقوامها ما وضعه
الإنسان فى البيئة الطبيعية من مرافق ومنشآت لإشباع حاجاته (٣).

إذا فبيئة الإنسان الطبيعية هى الأرض (٤). وقد ثبت الآن أنه لا حياة للإنسان فى غير بيئته التى
نشأ فيها على كوكب الأرض، لأن هذه البيئة هى التى تناسب ظروف وتكوينه ثم أكملها بما أقام
عليها من منشآت ومؤسسات لسد مزيداً من حاجاته (٥).

وبذلك فإنه يحمّد للمشرع المصرى أخذَه بهذا المعنى الواسع لكنه يستتبع فى نفس الوقت التوسع فى أعمال فكرة الضرر لتشمل نوعى البيئَة ومن ثم تقاس جسامه الضرر بالنظر إلى البيئَة فى مجموعها وليس إلى عنصر بعينه.

المقصود بالإضرار الجسيم بالبيئَة:

اشترط المشرع المصرى لمنع النتاج الذهنى أن يكون هذا النتاج ضارا ضررا جسيما ولكن المشرع لم يبين المقصود بالضرر الجسيم سواء فى المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أو نص المادة ، كما أن مناقشات الأعضاء بمجلس الشعب لم تكشف لنا عن معنى الضرر الجسيم.

كما لم يبين المشرع أيضاً المقصود بالبيئَة وإنما أورد النص على الحالة التى أنطوت عليها المادة الثانية.

والحقيقة أن النص على حالته تلك مشوب بالغموض، لأن مقتضاه أن يتسامح المشرع فى إحدى درجات الضرر وهى الضرر اليسير، أو الذى لم يصل إلى درجة الجسامة، وهو ما يستتبع بالضرورة، وضع ضابط حاسم لهذا الضرر.

٣- المقصود بالضرر الجسيم:

اشترط المشرع المصرى لمنع منح براءة الاختراع عن النتاج الذهنى الضار بالبيئَة أن يكون هذا النتاج من شأن استغلاله إحداث أضرار جسيمة بالبيئَة ولكنه لم يبين المقصود بالضرر الجسيم، لذلك أثار كثير من التساؤلات عند مناقشة المشرع بمجلس الشعب وطلاب كثير من الأعضاء بحذف كلمة الجسيم، والاكتفاء بأن يكون من شأن هذا النتاج الذهنى الإضرار بالبيئَة .

وجسامة هذا الضرر جسامة نسبية متغيرة من منتج لآخر فليس للجسامة حداً تقف عنده، ولا مدى تنتهى إليه، وإنما تقاس جسامة كل اختراع على حسب طبيعة هذا الاختراع، وما يحدثه من أثار وهذه المسألة تحكم فيها الوزارة المختصة، ويستقل بتقريرها قاضى الموضوع .

(نقض جلسة ١٩٧٢/٦/٢٦ م ، نقض ج ٢٣ - ٩٥٣ جلسة ١٩٦٨/٩/٨ م نقض ح- ٤٠٢/١٩ مشار إليه بمؤلف الأستاذ / محمد كمال عبد العزيز- التقنين المدنى فى ضوء القضاء والفقہ طبعة نادى القضاة ص ٥٦٧) .

وقصد المشرع من ذلك تخفيف الإضرار التى يحدثها النتاج الذهنى بالبيئة وخاصة التى بدأت تزداد مع بداية الثورة الصناعية فى أوروبا، وما صحب ذلك من إحلال الآلة محل الإنسان فى عمليات الصناعة واستغلال تكنولوجيا التطور الصناعى لكى تشمل جميع مناحى الحياة (١).

لكن هذا التطور وإن كانت قد وضحت آثاره بشأن رفاهية الإنسان، إلا أنه من الجانب الأخر اصطبغ معه اثار سلبية تعرض حياة البشرية لمخاطر جمه، قد تصل فى بعض الأحيان إلى الهلاك، مما جعل ظاهرة إضرار البيئة أصبحت ملموسة على الصعيد الدولى والداخلى وتشغل بال المفكرين العلميين منهم والقانونيين (٢).

ولأحد ينكر أن البيئة قد منيت بكثير من الأضرار التى لا تعدوا جسيمة فسحب، وإنما رغبة تفوق هذه الجسامه على نحو استنزاف النتاج الذهنى لكثير من البشر، وسخروه لتدمير البشرية رغبة فى الاستعلاء والهيمنة والسيطرة، وليس أدل على ذلك من التقدم الهائل فى علم الكيمياء وما صحبه من الصناعات الكيماوية القائمة عليه، وخاصة من الثلاثينيات وبشكل أكبر بعد الحرب العالمية الثانية ١٩٤٥ (٣).

فمثل هذا النتاج الذهنى لا تجنى البشرية منه ناقة ولا جمل وإنما جنت رياح الشر، وشلال الدمار، ونار العدوان، وويلات الحروب، فصرفت العقول عن النتاج النافع، والعمل الصالح فهذه الأمور كلها ربما تحمل فى طياتها انصراف نية المشرع إلى اشتراط جسامه الضرر لمنع البراءة.

(رسالة مقدمة لنيل الدكتوراة لناصر عبد الحافظ محمد - مرجع سابق)

الإضرار بالحيوان

اتسع نطاق ضابط المضار ليشمل صور الإنتاج الذهنى الضار بالحيوانات، ويشمل ذلك الأبحاث

والدراسات فى هذا المجال.وتكمن حكمه المشرع من وراء ذلك فى النهوض بالثروة الحيوانية والمحافظة على السلالات من الإنقراض. فيحمد للمشرع أخذه بالضابط الواسع ليشمل الحيوانات بمختلف أنواعها. -وهذا النص جديد ومستحدث فلم تنص عليه القوانين السابقة للحقوق الذهنية، ويضيف إلى حماية البيئة كثيرا من العناية فلم يشأ المشرع أن يقصر الحماية من الإنتاج الذهنى الضار على الإنسان فقط، بل شمل النتاج الذهنى فى مجال الحيوان أيضاً ليكشف بذلك عن رغبة المشرع فى التوسع فى الأخذ بضابط المضار ليبسط نفوذه على كل ما يوجد فى هذا الكون. -وتشمل صور الأضرار بالحيوان، النتاج الذهنى الذى يؤدى إلى إنقراض السلالات أو الحد من منفعتها، أو توطيد الأمراض بها. -ويؤخذ فى الاعتبار أن حماية الحيوان هى حماية للإنسان أيضاً لذلك أنها هى الغذاء الأساسى للإنسان وهى وسيلة فى الحمل عليها ووسيلة التنقل والترحال قديماً وعند البعض حالياً. - والمرجع فيما إذا كان من شأن البراءة أن تضر بالحيوان ام لا يحكم فيه أهل الخبرة ولقاض الموضوع فيه السلطة التقديرية.

الإضرار بحياة أو صحة الإنسان

تنبيه المشرع المصرى إلى خطورة ما يحدث النتاج الذهنى الضار فى مجال الاختراعات من الأضرار بحياة أو صحة الإنسان، لاسيما فى الوقت الحاضر الذى عظمت فيه الاختراعات، وكثرت فيه المشكلات المترتبة عليها فى مجال الصحة العامة ولعلى من أبرز صور النتاج الذهنى الضار، تلك التى تضر بحياة أو صحة الإنسان ومنها الصناعات الدوائية والكيمياوية والإشعاعات أو ما يطلق عليها مسمى أسلحة الدمار الشامل، والتى كانت محل تجريم من كثير من الاتفاقيات الدولية وخاصة فى مجال الحروب، نظر لما تحدثه من ازهاق الأرواح، وترويع الأمنين وتدمير البيئة بما فيها وما عليها وسوف نتعرض فى ذلك للأمر الآتية:

(١) الاختراعات فى مجال الدواء.

(٢) الاختراعات فى المجالات الحربية.

(٣) الاستساخ.

الالتزامات العامة للأطراف المتعاقدة

أ- التزامات الدول الأطراف :

تناولت المادة ٢ من اتفاقية يوبو؟ ١٩٩١ الالتزامات الأساسية التي تقع على عاتق الدول المتعاقدة فأوجبت ” على كل طرف متعاقد أن يمنح حقوقاً لمربي النباتات ويحميها ” . والمقصود بحقوق مربي النباتات ، كما أوضحت المادة الأولى (٥) من الاتفاقية ، هي حقوق مربي النباتات التي تنص عليها الاتفاقية . ويتوافق نص المادة ٢ من اتفاقية يوبو؟ ١٩٩١ مع المادتين ١ ، ٣/٢٠ من اتفاقية يوبو ١٩٧٨ .

ب- الحماية المزدوجة للأصناف النباتية :

ومن الجدير بالذكر أن المادة ٢ (١) من يوبو؟ ١٩٧٨ تجيز للدول المتعاقدة حماية حقوق المربين إما عن طريق النظام الخاص بحماية النباتات أو عن طريق البراءة ولكنها لا تجيز الجمع بين نوعي الحماية . فإذا كان القانون الوطني للدولة يجيز حماية حقوق المربين عن طريق البراءة ، فلا يجوز الجمع نوعي الحماية في آن واحد . وهذا يعني أن المربي لا يجوز أن يجمع بين نوعي الحماية بالنسبة لصنف نباتي واحد . غير أن اتفاقية يوبو؟ ١٩٩١ خلت من نص مماثل ومن ثم فهي لا تحظر على الدول المتعاقدة حماية الصنف النباتي عن طريق براءة الاختراع أو أي نظام حماية آخر إلى جانب نظام حماية الأصناف النباتية الذي تنص عليه الاتفاقية ، وبالتالي يجوز وفقاً لاتفاقية يوبو؟ ١٩٩١ للدول المتعاقدة أن تحمي الصنف النباتي حماية مزدوجة عن طريق البراءة وعن طريق نظام الحماية المنصوص عليه في الاتفاقية في آن واحد ، وهذا ما تفعله بعض الدول مثل الولايات المتحدة الأمريكية .

ج- الأجناس والأنواع النباتية الواجب حمايتها :

لم تفرض اتفاقية يوبو؟ ١٩٧٨ على الدول أعضاء الاتحاد حماية جميع أجناس وأنواع النباتات ، بل قصرت المادة ٣/٤ من الاتفاقية التزامها على حماية خمسة أجناس أو أنواع من النباتات كحد

أدنى عند دخول الاتفاقية حيز التنفيذ فى الدولة ، على أن تلتزم الدولة المعنية بزيادة هذا العدد تدريجيا بحيث يصل عدد أجناس أو أنواع النباتات التى تتمتع بالحماية إلى ٢٤ جنسا ونوعا بعد ٨ سنوات من دخول الاتفاقية حيز التنفيذ . وهذا يعنى أن الحد الأقصى للالتزام للدول الأعضاء فى الاتحاد يبلغ ٢٤ جنسا ونوعا من النباتات .

وقد توسعت اتفاقية يوبوف ١٩٩١ فى نطاق النباتات المغطاة بالحماية حيث أوجبت المادة ٣ من الاتفاقية على الدول الأعضاء فى الاتحاد وفقا لصيغة ١٩٦١ أو صيغة ١٩٧٢ أو صيغة ١٩٧٨ التى انضمت إلى صيغة ١٩٩١ حماية جميع أجناس وأنواع النباتات بعد مضى خمس سنوات بعد أقصى على تاريخ التزامها بتطبيق أحكام الصيغة الجديدة . أما بالنسبة للدول الأعضاء الجدد فى الاتحاد ، وهى الدول التى انضمت مباشرة إلى صيغة ١٩٩١ ولم يسبق لها الانضمام للاتحاد فتلتزم بحماية ١٥ جنسا أو نوعا نباتيا على الأقل اعتبارا من تاريخ التزامها بتطبيق أحكام الاتفاقية ، وتلتزم بزيادة هذا العدد حتى تغطى الحماية كافة الأجناس والأنواع النباتية بعد انقضاء ١٠ سنوات على أقصى تقدير .

(د) المعاملة الوطنية :

قررت اتفاقية يوبو؟ ١٩٩١ مبدأ المعاملة الوطنية فى المادة ٤ . وبمقتضى هذا المبدأ تلتزم البلدان الأعضاء فى الاتحاد بمعاملة مواطنى الدول الأخرى الأعضاء فى الاتحاد والأشخاص الطبيعيين المقيمين فيها والأشخاص المعنويين الذين يقع مقرهم فيها بذات المعاملة التى تمنحها حاليا أو مستقبلا قوانينها لمواطنيها شريطة استيفاء الشروط والإجراءات الشكلية التى تنص عليها تلك القوانين. ويتوافق هذا المبدأ مع ما تقرره المادة ٣ من اتفاقية يوبو؟ ١٩٧٨ ، غير أن المادة ٣ من اتفاقية يوبو؟ ١٩٧٨ تجيز للدول الأعضاء أن تحتفظ على تطبيق مبدأ المعاملة الوطنية فتشترط لتطبيق هذا المبدأ المعاملة بالمثل على خلال يوبو؟ ١٩٩١ التى خلت من نص يسمح للدول الأعضاء بهذا التحفظ .

الترخيص الإجباري وتقييد حقوق المربي

وفقا لحكم المادة ١٩٦ من القانون يجوز لمكتب حماية الأصناف النباتية أن يمنح بناء على عرض وزير الزراعة وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء، تراخيص إجبارية باستخدام واستغلال الصنف المحمي دون موافقة المربي وذلك في الحالات التي تقتضيها المصلحة العامة ، وكذلك في حالات امتناع المربي عن إنتاج الصنف بمعرفته أو توفير مواد الإكثار للصنف المحمي أو رفضه منح حق استغلال الصنف للغير رغم مناسبة الشروط المعروضة عليه أو قيامه بممارسات منافية للتنافس .

ويستحق المربي تعويضا عادلا مقابل منح الغير حق استخدام واستغلال الصنف خلال مدة الترخيص الإجباري وتراعي في تقدير التعويض القيمة الاقتصادية لهذا الصنف.

ويجب على المرخص له أن يلتزم بشروط الترخيص الإجباري ، ولا يجوز له التنازل عنه للغير أو المساس بالحقوق الأخرى للمربي اثناء مدة الترخيص .

وينتهي هذا الترخيص بانتهاء المدة المحددة له ويلغى إذا خالف المرخص له لأي شرط من شروط الترخيص (المادة ١٩٧ من القانون).

التزام المربي بالكشف عن المواد البيولوجية التي اعتمد عليها في استنباط الصنف المراد حمايته حفاظا على الثروات البيولوجية الموجودة في مصر من الاعتداء عليها واستغلالها في استنباط أصناف نباتية جديدة بمعرفة الشركات الأجنبية متعددة القوميات دون حصول جمهورية مصر العربية على أي مقابل فقد أوجبت المادة ١/٢٠٠ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على المربي الكشف عن المصدر الوراثي الذي اعتمد عليه لاستنباط الصنف النباتي الجديد ، ويشترط لتمتع الصنف النباتي الجديد بالحماية أن يكون المربي قد حصل على ذلك المصدر بطريق مشروع وفقا للقانون المصري . ويتفق هذا الحكم مع اتفاقية التنوع البيولوجي لسنة ١٩٩٢ ، واتفاقية المصادر الجينية للنبات في مجال الأغذية والزراعة التي أبرمت في ٣ نوفمبر ٢٠٠١ بإشراف منظمة الأغذية والزراعة (الفاو) التابعة لهيئة الأمم المتحدة .

ووفقاً للمادة ٢٠٠ فقرة ٢ يمتد التزام المربي بالكشف الي المعلومات التراثية والخبرات التي تراكمت لدى الجماعات المحلية التي يكون المربي قد اعتمد عليها في جهوده لاستنباط هذا الصنف النباتي الجديد .

كما يلتزم المربي الذي يتعامل مع الموارد الوراثية المصرية بهدف استنباط اصناف جديدة مشتقة منها بالحصول على موافقة الجهة الإدارية المختصة على هذا التعامل ، كما يتعهد باحترام المعارف التراثية المصرية كمصادر لما يكون قد توصل إليه من انجازات استخدمت فيها تلك المعارف والخبرات ، ويكون ذلك بالإعلان عن المصدر المصري الذي استفاد منه ذلك المربي وباقتسام العوائد التي يحققها مع صاحب المصلحة ، وذلك على النحو الذي تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون . (مادة ٢٠٠ فقرة ٣) .

وينشأ بوزارة الزراعة سجل لتقيد الموارد الوراثية المصرية النباتية ، البرية والبلدية منها . (مادة ٢٠٠ فقرة ٤) .

اتفاقية التنوع البيولوجي (C-B-D-) وحماية الثروات النباتية البيولوجية :

أبرمت هذه الاتفاقية - في إطار الأمم المتحدة - سنة ١٩٩٢ لمجابهة الاعتداءات التي تقع على الثروات النباتية الجينية واستغلالها في الحصول على براءات اختراع ، ومن اجل الحفاظ على أشكال وأجناس وأنواع وأصناف وسلالات الكائنات الحية بمختلف صورها ضد ما تتعرض له من مخاطر بالغة بسبب التوسع في استخدام الهندسة الوراثية بما قد يقود إليه ذلك من تأثير على سلامة البيئة .

وقد تضمنت هذه الاتفاقية ثلاثة نصوص على جانب متعاضم من الأهمية لما كفلته من حقوق للدول على ثرواتها البيولوجية ، إذ نصت المادة الأولى من الاتفاقية على أن أغراضها تتمثل في ” المحافظة على بقاء التنوع البيولوجي وتعظيم استعمال مكونات الكائنات الحية والمشاركة العادلة والمنصفة في المكاسب الناتجة عن استخدام الموارد الجينية ”

وأقرت المادة الثالثة ” حق الدول فى استغلال ثرواتها البيولوجية واعتبرته من حقوق السيادة “. وأكدت المادة ١/١٥ ” حق الدول فى استغلال ثرواتها الطبيعية وخولت للحكومات الوطنية حق الترخيص للغير بالحصول على ثرواتها الجينية والاستفادة منها وفقا للأحكام النافذة فى تشريعاتها الوطنية ” .

الاتفاقية الدولية فى شأن الموارد الجينية النباتية فى مجالى الأغذية والزراعة (F A O) أبرمت هذه الاتفاقية فى الثالث من نوفمبر سنة ٢٠٠١ . فى اطار الأمم المتحدة وتحت إشراف منظمها المعنية بالأغذية والزراعة (الفاو) .

وقد نصت المادة الأولى فقرة (١) من هذه الاتفاقية على أن أغراضها تتمثل فى ” المحافظة على وتعظيم استخدام المواد الجينية للنباتات فى الأغذية والزراعة والمشاركة العادلة والمنصفة فى المكاسب الناتجة عن هذا الاستخدام بما يتوافق مع اتفاقية التنوع البيولوجى (C B D) .

أما المادة (١٩) من هذه الاتفاقية فقد دعمت فى فقرتها الأولى حقوق المزارعين وذلك بما كفلته من :

- ١ . حماية المعارف التقليدية المتعلقة بالموارد الجينية النباتية .
- ٢ . مشاركة عادلة فى المكاسب الناتجة عن استخدام المصادر الجينية النباتية فى الغذاء والزراعة .
- ٣ . مساعدة للحكومات فى اتخاذ القرارات الوطنية المتعلقة بالمحافظة على وتعظيم استخدام الموارد الجينية النباتية .

واعترفت الاتفاقية فى الفقرة الثالثة من ذات المادة بما تقرره التشريعات الوطنية للمزارعين من حقوق تتعلق بتخزين واستعمال وتبادل وبيع بذور ومواد تكاثر النباتات (حتى المحمية منها) مؤكدة على عدم جواز تفسير نص المادة (١٩) على نحو يقلص من هذه الحقوق أو يقيد بها أى وجه من الوجوه .

التعريف الفقهي للابتكار

اجتهد الفقه في ظل القانون الملغي لحق المؤلف في وضع تعريف للابتكار فذهب البعض إلى أنه يمكن تعريف الابتكار بأنه الطابع الشخصي الذي يعطيه المؤلف لمصنفه هذا الطابع الذي يسمح بتمييز المصنف عن سواه من المصنفات المنتمية لنفس النوع (١).

وعلى ذلك فإنه لا يقصد بالابتكار أن تكون الموضوعات التي تعرض لها جديدة لم يسبق لأحد إخراجها وإنما يقصد بالابتكار أن يكون للمؤلف دور يبرز شخصيته، سواء كان في موضوع المصنف نفسه، أو في الطريقة التي يعالج بها هذا الموضوع، من حيث تنظيمه، وترتيبه، أو من حيث الأسلوب المستخدم في عرض الأفكار، وعلى ذلك فأى مجهود ذهني يقوم به المؤلف ويتجلى فيه شخصيته يعد ابتكار (٢)، لذلك يتراوح الابتكار بين الاختراع الجديد بصفة كاملة ومجرد التجديد في طريقة العرض والتأصيل والأسلوب (٣).

ونظراً لأن الابتكار هو شرط الحماية في المجال الأدبي فإن الفقه يذهب إلى أنه الأساس الذي تقوم عليه حماية القانون، وهو الثمن الذي تشتري به الحماية (٤).

والبعض من الفقه يستخدم مصطلح أصالة المصنف للدلالة على الابتكار وتعني الأصالة Originality بالنسبة لأي مصنف أن يكون هذا المصنف من ابتكار المؤلف نفسه، وأنه لم ينقل كلية أو أساساً من مصنف آخر (٥) ..

ويري أن أصالة المصنف كإبداع ذهني تكون في الغالب نسبية وليست مطلقة بمعنى أن ما يعتبر إنتاجاً فكرياً مبتكراً بالنسبة إلى عصر قد يصبح أمراً مألوفاً في عصر لاحق، ومن هنا ينبغي أن يهضم العقل الإنساني جميع الابتكارات الذهنية السابقة على عصره فيما اختص فيه من فروع العلم ليتمكنه أن يبتكر شيئاً جديداً ذا قيمة خاصة في ميدان هذا العلم (٦).

بل إن طريقة العرض ذاتها قد تكون مصنفاً كما هو الشأن في ترتيب أو تبويب البيانات (٧) ويترتب على ذلك أن يعد مؤلفاً جديراً بحماية القانون المترجم الذي ينقل مصنفاً من لغته الأصلية على لغة أخرى كما تبسط الحماية القانونية على ما يقوم به الأفراد من تجميع لمخترات من الأدب

أو الشعر أو الموسيقى أو من تجميع لأحكام القضاء أو القوانين إذ لم يقتصر جهدهم على العمل المادي بل يتعدى ذلك إلى طريقة التبويب أو الترتيب أو التعليق على المجموعات ويتوافر الابتكار يكون المصنف جديراً بحماية القانون بغض النظر عن جودته أو مكانة صاحبه أو موضوعه أو صورته أو طريقة عرضه (١) .

وفي ضوء اتساع ضابط الابتكار وعدم انضباطه على نحو دقيق فإنه من المستقر أن تحديد توافر هذا الشرط يخضع في الواقع العملي لسلطة قاضي الموضوع في تقريره (٢) .

التمييز بين الابتكار ومجرد الأفكار

أثار التمييز بين الابتكار ومجرد الأفكار جدلاً بين الفقه، وكان محل اهتمام الاتفاقات الدولية سواء تربس أو برن كما كانت محل اهتمام المشرع المصري ، ولأهمية هذا الموضوع فأنا نتناوله بشيء من التفصيل في ثلاثة مطالب:

أولاً: الوضع في اتفاقية تريبس

ثانياً: الوضع في اتفاقية برن

ثالثاً: الوضع في القانون المصري

الجدة المطلقة والجدة النسبية

فالجدة المطلقة هي ان يكون الاختراع جديدا بحيث أن أحداً لم يسبق المخترع إليه في أي مكان وزمان قبل تقديم طلب البراءة ويطلق عليها، أما الجدة النسبية هي أن يكون الاختراع جديدا بالنسبة لنطاق مكاني معين ولدة محددة ويطلق عليها.

ويرى البعض الفقه أن الجدة المطلقة قد تكون مطلقة من حيث الزمان، ومطلقة من حيث المكان فالجدة المطلقة من حيث الزمان تعنى أنه يلزم لاعتبار الاختراع جديدا ألا تكون علانية الاختراع قد تحققت عن طريق استعمال الاختراع، أو النشر عنه في مطبوعات أو كتب أو محاضرات مهما

كانت قديمة، أو لسبق طلب الغير براءة عن ذات الاختراع، أو لسبق صدور براءة اختراع عن ذات الاختراع (١).

أما الجدة المطلقة من حيث المكان فتعنى ان يلزم لاعتبار الاختراع جديدا ألا تكون علانية الاختراع قد تحققت فى الدولة ذاتها أو فى خارجها قبل تقديم طلب البراءة حتى يستحق براءة اختراع (٢).

ويرى البعض الآخر من الفقه أن للجدة وجهان، جدة موضوعية وجدة شكلية ومعنى الجدة الموضوعية أن يشكل الاختراع ابتكارا من الناحية الفعلية بحيث يكون غير معروف بالمقارنة بحالة الفن الصناعى السائدة فى وقت ما. (٣)

(راجع رسالة مقدمة لنيل الدكتوراة لناصر عبد الحافظ محمد فى ضوابط الحماية القانونية للحقوق الذهنية - كلية الحقوق - جامعة القاهرة - ٢٠٠٤)

الجدة فى براءة الاختراع

سوف نتناول الجدة فى براءة الإختراع فى عدة مطالب على النحو التالى:

الجدة

تعتبر الجدة ضابط للحماية القانونية للنتاج الذهنى فى مجال الملكية الصناعية، وهذا الضابط حرصت على النص عليه غالبية التشريعات الصناعية فى جميع دول العالم وكذلك الاتفاقيات الدولية فى هذا المجال.

وتعتبر الجدة هى ضابط المميز لحقوق الملكية الصناعية عن غيرها من حقوق الملكية الأدبية إذ يكفى فى الأخيرة أن يكون النتاج الذهنى مبتكراً

تعريف الجدة

لم يعرف المشرع المصرى الجدة سواء فى القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ بشأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والمعدل بالقانون رقم ٦٥٠ لسنة ١٩٥٥ أو فى القانون الحالى رقم ٨٢

لسنة ٢٠٠٢ بشأن حماية الملكية الفكرية باعتبارها شرطاً لمنح الحماية للنتاج الذهني في المجال الصناعي سواء كان براءة اختراع أو نموذج منفعة أو تصميم صناعي أو تخطيطي أو صنف نباتي وإنما اكتفى المشرع ببيان الحالات التي يكون فيها النتاج الذهني جديداً والحالات التي يفقد فيها الجودة تاركاً مع كل ذلك أمر تعريفها للفقهاء والقضاء.

وإنما إقتصر على بيان الحالات التي يكون فيه الحق الذهني جديداً، أو التي يفقدها فيها.

وسوف نتناوله في الفصول الآتية:

الفصل الأول- أنواع الجودة.

الفصل الثاني- مجالات تطبيق الجودة في القانون المصري وفي الاتفاقيات الدولية.

أنواع الجودة

يطيب لنا في معرض البحث في الجودة أن نبين أنواعها، حيث أنه يعتبر شرط الجودة الضابط المشترك بين صور النتاج الذهني في المجال الصناعي، وعليه نصت تشريعات الدول المختلفة سواء كانت عربية، أو غير عربية، غير أن بعض الدول تشترط الجودة المطلقة، بينما تكتفي تشريعات دول أخرى بالجودة النسبية، كما أن بعض الدول تشترط الجودة والموضوعية، والجودة الذاتية، بينما تكتفي تشريعات دول أخرى بالجودة الموضوعية فحسب (١).

وهذه الأنواع للجودة قد تباينت الدول في الأخذ بها (٢) وربما تبايرت الدولة في نوع الجودة من تشريع لآخر حسب التطور الذي تحدثه الصناعة، ورغبة الدولة في مواكبة المتغيرات العالمية أو ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية التي تنضم الدول إليها.

فمثلاً كان التشريع المصري في ظل القانون الملغى رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ يأخذ بالجودة النسبية (٣) ولكن بعد انضمام مصر لمنظمة التجارة العالمية، غايرت في مجال التشريع الحالي رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن حماية الملكية الفكرية لتأخذ بالجودة المطلقة في مجال براءة الاختراع ولاستجلاء الغموض حول أنواع الجودة، فأنا نوضح المقصود بكل منها على الوجه الآتي:

الحالات المستثناة من الحماية :

ب/ ١ الاستثناءات الإلزامية :

ذكرت المادة ١٥ من اتفاقية يوبو؟ ١٩٩١ عددا من الأعمال التي لا يشكل قيام الغير بها أى اعتداء على حقوق مربى الصنف المحمى . وهذه الأعمال تخرج من نطاق الحق الاستثنائى لمربى الصنف المحمى وتشكل استثناءات إلزامية يجب على الدول المتعاقدة احترامها ، ولا يحتاج الغير لى يقوم بها إلى الحصول على ترخيص من مربى الصنف المحمى وهى :

الأعمال التي يتم القيام بها لأغراض شخصية غير تجارية ؛

الأعمال التي يتم القيام بها على سبيل التجربة ؛

الأعمال الى يتم القيام بها بغرض استحداث أصناف نباتية جديدة .

وهذا الاستثناء الأخير له أهمية كبيرة فهو يعنى أن استخدام الصنف المحمى بمعرفة الغير بدون ترخيص من المربى بغرض استحداث صنف أو أصناف نباتية أخرى لا يشكل أى اعتداء على حقوق المربى صاحب الصنف المحمى . ولا يجوز للدول المتعاقدة أن تخالف هذا الحكم الذى يتضمن استثناءً إلزامياً يجب احترامه . والهدف من هذا الاستثناء هو تشجيع البحث والتطوير وهو يماثل فى مضمونه ما تقرره المادة ٥ (٣) من اتفاقية يوبو ١٩٧٨ . ويطلق عليه استثناء المربى breeder's exemption ، أو امتياز المربى breeder's privilege . كما يطلق عليه احيانا الاستثناء البحثى () research exemption

غير أن الاستثناء الذى تنص عليه المادة ٥ (٣) من يوبو؟ ١٩٧٨ لا يقف عند حد السماح للغير باستخدام الصنف المحمى بغرض استحداث صنف جديد ، بل يجوز للغير بموجب هذا الاستثناء أن يقوم باستغلال الصنف الجديد تجاريا دون أن يدفع أى مقابل لصاحب الصنف المحمى الذى تم الاعتماد عليه فى استحداث الصنف الجديد . وقد تقلص هذا الشق من الاستثناء فى يوبو؟ ١٩٩١ نتيجة للتوسع فى حقوق مربى الصنف المحمى وامتدادها إلى الأصناف المشتقة من الصنف المحمى () .

الحكمة من المنع

لم يكن نص المشرع على منع براءة الاختراع من النتاج الذهني الضار إلا رغبة منه فى حماية المجتمع، والمحافظة على نظامه العام، وأمنه الوطنى، والبيئة المحيطة به، والإنسان الذى يعيش فيه، والنبات الذى يكسبه الجمال، والحيوان الذى يوجد فى أرضه.

والحقيقة التى لامراء فيها أن أعمال ضابط المنافع والمضار ومنع منح البراءة لا يعوق البحث العلمى، ولا يؤخرنا عن سباق التقدم، ولا يمنع من التطوير فى جميع المجالات لأننا سوف نتساوى وربما نسبق كل من يبحث أو ينتج نتاجاً ذهنياً نافعاً، أما من سلك طريق الشر، وسخر جهده العقلى ونتاجه الذهني للإضرار بالبشر، فإن التخلف عنه لا يعنى التأخر واللاحق به لا يعنى التقدم، فليس كل ما يخترع أو يبحث فيه يسجل عنه براءة اختراع .

وإذا كانت أخلاقيات البحث العلمى مطلوبة إلى هذا الحد فإن الابتعاد عن النتاج الذهني الضار يجب أن ينبع أولاً من ضمير الباحث والأديب والمفكر خوفاً منه على العالمين، وشكراً لله على نعمة العقل الذى كرمه بها وفضله على كثيراً ممن خلق تفضيلاً فإذا ما تنكب الطريق وجانبه الصواب، فليس أقل من ان يستعمل باقى أفراد المجتمع حقوقهم فى المطالبة بمنع هذا النتاج الذهني الضار قبل أن يذوقوا سمومه، ويصادر قبل أن تعم بلواه.

(رسالة مقدمة لنيل الدكتوراة لناصر عبد الحافظ محمد - مرجع سابق)

الحماية المقررة لا تتوقف على طريقة استنباط النباتات

ووفقاً للمادة ١٨٩ من القانون تتمتع بالحماية طبقاً لأحكام القانون الأصناف النباتية المستنبطة فى جمهورية مصر العربية أو فى الخارج سواء تم التوصل إليها بطريقة بيولوجية أو غير بيولوجية وذلك متى قيدت فى السجل الخاص بالأصناف النباتية التى تمنح حق الحماية .

مكتب حماية الأصناف النباتية

وقد قررت المادة ١٩٠ من القانون إنشاء مكتب بقرار من رئيس مجلس الوزراء يسمى مكتب حماية

الأصناف النباتية يختص بتلقي الطلبات المقدمة للحصول على حماية الأصناف النباتية وفحصها والبت فيها ومنح شهادة الحماية ، وذلك طبقا للقواعد والإجراءات التي يحددها قرار الإنشاء. وقد أصدر رئيس مجلس الوزراء القرار رقم ٤٩٢ لسنة ٢٠٠٣ بإنشاء مكتب حماية الأصناف النباتية:

الحماية المؤقتة :

أوجبت المادة ١٢ من يوليو؟ ١٩٩١ على الدول المتعاقدة توفير حماية مؤقتة لمربي النباتات خلال الفترة من تاريخ إيداع طلب الحماية أو نشره وتاريخ منح حق الحماية ، وقررت حق مربي الأصناف النباتية في الحصول على تعويض عادل من أى شخص يكون قد باشر خلال هذه الفترة المؤقتة عملا من الأعمال التي تقتضى الحصول على ترخيص من مربي النباتات بعد منحه حق الحماية كما تنص على ذلك المادة ١٤ من الاتفاقية. وقد أجازت المادة ١٢ من الاتفاقية للدول الأطراف أن تقرّر عدم سريان حق المربي في الحماية المؤقتة إلا في مواجهة الأشخاص الذين يكون المربي قد أحاطهم علما بإيداع طلب حماية الصنف النباتي

الطرح أو التداول في مصر

نصت الفقرة الثانية من المادة ١٩٢ على انه “..ولا يفقد الصنف شرط الجودة إذا تم طرح أو التداول في جمهورية مصر العربية لمدة تزيد على سنة سابقة على تقديم الطلب“.

ومؤدى ذلك أن المشرع لم يعتبر طرح الصنف النباتي مفقدا لشرط الجودة مادام قد تم طرحه في خلال مدة لا تزيد على سنة سابقة على تقديم الطلب ولكن المشرع لم يفصح عما إذا كان ذلك خاص بصنف نباتي معين أم أن النص يشمل جميع الأصناف النباتية سواء أكانت محاصيل حقيقية ام بستانية.

والأعشاب والألوان والألوان والألوان...“

والواضح من هذه المادة أن المشرع قد فرق بين طرح الأشجار والأعشاب وبين طرح المحاصيل الزراعية الأخرى، فأعتبر أن الصنف الأول لا يفقد شرط الجودة إذا تم طرحه في مدة لا تزيد على

ست سنوات، واعتبر الثانى غير مفقد لشرط الجودة إذا طرحه فى مدة لا تزيد على أربع سنوات، غير أن هذه التفرقة لم تلق قبولاً فى نظر البعض الذى رأى أن المشرع يجب أن يوحد المدة إما أربع سنوات أو ست سنوات للصنفين على غير ما درج عليه النص بشأن الطرح والتداول فى مصر بجعلها سنة واحدة لكل المحاصيل وذلك للتبسيط والتسهيل

الطرح والتداول فى الخارج

تتضمن نص المادة ١٩٢ استثناء آخر يتعلق بعدم فقد الصنف النباتى لشرط الجودة إذا تم طرحه أو تداوله فى الخارج، فنصت على أنه: "...فإذا كان الطرح أو التداول قد تم فى الخارج فيجب ألا تزيد المدة على ست سنوات بالنسبة للأشجار

المضار فى الاختراعات الدوائية

تشهد خطورة النتاج الذهنى الضار فى مجال الدواء، ويفوق فى خطورته تلك مجال الملكية الأدبية، باعتبار الأخيرة ينحصر ضررها على فئة معينة وهى فئة المثقفين الذين يدركون ما توحى به عبارات الأدباء، والمفكرين، والباحثين، إما ضرر الدواء فيشمل كل أفراد المجتمع صغيرين وكبيرين، ومثقفهم وجاهلهم، فلا يفرق المرض بين أحد من البشر، ولا بين نوع معين من الحيوانات، فالنتاج الذهنى فى مجال الدواء لا يقتصر على الإنسان، بل يشمل الأبحاث والدراسات فى مجال صحة الحيوان أيضاً.

وتتجلى الأضرار الناجمة عن الاختراعات التى تضر بصحة الإنسان فى مجال الدواء نظراً للدور الذى يلعبه فى المحافظة على صحة الإنسان، ويشمل النتاج الذهنى فى هذا المجال التركيبات الدوائية باعتبارها أعظم صور النتاج الذهنى فى مجال الصحة الدوائية وتبدأ أولى أضراره فى مرحله ابتكاره وتصوره فى ذهن الصيدلى، ولكن مجرد تبلور الفكرة فى ذهن صاحبها لا تكفى حتى تقوم بإنتاج مستحضر صيدلى جديد يؤثر فى حياة الناس صحتهم، بل يجب أن تتبع هذه الفكرة النظرية البحتة التجارب والدراسات والأبحاث المستفيضة ويعتبر الخطأ فى التصميم من أخطر الأخطاء التى لا يمكن أن يرتكبها الصيدلى المنتج فقد يكون سبباً فى وقوع الكثير من الحوادث الجسيمة، بل قد يكون هو السبب الوحيد فى غالب الأحيان (١).

وتشتد خطورة الدواء إذا كان من الصعب اكتشاف الخطورة في مرحلة زمنية معينة (٢) .

وتأخذ المضار في بداية التصميم مظاهر كثيرة وذلك بأن يدخل الصيدلى أو الكيميائى تركيبات من شأنها أحداث أضرار جسيمة بحياة أو صحة الإنسان فلا تؤدى إلى شفائه من الأمراض، بل تزيد من حدة إصابته بها، أو تؤدى إلى أصابة الإنسان بأمراض جديدة غير المرجى شفائه منها، أو تؤدى إلى التسبب مباشرة فى أحداث الوفاة.

لذلك نرى مع الكثير أن الخطأ الناجم فى مرحلة التصميم يوجب المسئولية أياً كان مظهره سواء كان خطأ فى التصميم، أو تحضير الصبغة الكيميائية للمستحضر الصيدلى، أو الخطأ الناتج عن عدم كفاية الأبحاث والتجارب . وفى الحالة الأولى ذهب القضاء إلى القول بمسئولية الصيدلى المنتج على أساس أن تصميم المستحضر المذكور كان غير ملائم الغرض الذى من أجله تم إنتاجه .

(رسالة مقدمة لنيل الدكتوراة لناصر عبد الحافظ محمد - مرجع سابق)

وفى الحالة الثانية تقوم المسئولية إذا كان قد وقع فى غلط فى تحديد العناصر والخواص الجوهرية للمستحضر الصيدلى، أو فى تحديد الوسائل الفنية التى يجب اتباعها فى تحضير المستحضر الصيدلى، أو طريقة تخزينه .

وإذا كانت المضار فى محيط النتاج ذهنى فى مجال الدواء خطيرة إلى هذا الحد، فإن حياة الإنسان أعلى بكثير من أن يمنع المشرع منح البراءة عن كل ما من شأنه الإضرار بالصحة العامة وخاصة الاختراعات الدوائية.

لأننا لا يمكننا بأى حال من الأحوال التهاون بشأن الأضرار المتولدة من النتاج ذهنى الضار فى مجال الدواء، إذ أنه لا يجب فى سبيل التقدم العلمى، والفض العلاجى، التضحية بأرواح وصحة الأفراد، خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار أن الصيدلى بما له من علم ودراية فى مجال تخصصه، يجب عليه أن يقدم مستحضراً صيدلياً خالياً من أى نقص أو شائبة لمستهلك أقل ما يقال فى شأنه، أنه جاهل بفض وعلم الصيدلة والدواء، وقد وضع ثقته التامة فى ذلك الصيدلى المتخصص، مقابل أن يقدم له مستحضراً صيدلياً يخفف من الآلام التى يعانى منه، لا أن يصاب أو يحلق

به الضرر، أو تتفاقم حالته إلى الأسوأ. وهذا يستدعى من أصحاب النتاج الذهني إجراء المزيد من الأبحاث والدراسات المتعمقة والمستفيضة، بل والتأني في إنتاج هذه المستحضرات، حتى يولد المستحضر وقد خلى تماما من كافة العيوب والآثار الضارة المتوقعة والغير متوقعة. وذلك كله لان المرض يتعلق بحياة وصحة الآلاف بل الملايين من البشر لأن الضحايا قد يكونوا كثيرين لذلك يجب على الصيدلى إلهث وراء الربح السريع مقابل التضحية بصحة وحياة البشر(١).

راجع(رسالة مقدمة لنيل الدكتوراة لناصر عبد الحافظ محمد - مرجع سابق)

المقصود بالابتكار

تمهيد وتقسيم:

تباين موقف المشرع المصري بشأن المقصود بالابتكار، فبينما أحجم في التشريع السابق عن تعريفه، أوضح عن بيانه في التشريع الجديد لحماية الملكية الفكرية وسوف نعرض لذلك في عدة مطالب.

المقصود بالنظام العام

تمهيد وتقسيم:

يعتبر النظام العام الركيزة الأساسية للمجتمع ، حيث إنه يجمع بين مقوماته المادية ”الجوانب السياسية والاقتصادية والاجتماعية والصحية“ ، ومقوماته المعنوية“ الجوانب الأخلاقية والعادات والأعراف“ ، لذلك كانت فكرة النظام العام محل تعريفات عديدة لم تفلح إحداها في الوصول إلي الغرض المنشود، حتى قيل بأن النظام العام يستمد عظمته من ذلك الغموض الذي يحيط به، ومن ضمن مظاهر سموه أنه ظل متعالياً على كل الجهود التي بذلها القضاء لتعريفه(١) وربما السبب في هذا الغموض يكمن بالدرجة الأولى في أن المشرع لم يعرفه في أي من القوانين التي ضمنها النص على مراعاته، سواء كانت مدنية أو جنائية أو تجارية أو قانون الملكية الفكرية ذاته، الأمر الذي أفسح الطريق أمام كل من الفقه والقضاء للاجتهاد في تعريفه وتفسيره.

لذلك فإننا سوف نعرض أولاً لتعريفه في الفقه ، ثم القانون المدني، ثم نبين خصائصه وموقف قانون حماية الملكية الفكرية المصري منه وذلك في عدة مباحث كما يلي :

النظام العام في اتفاقية اليوبوف

لم تنص الاتفاقية الدولية لحماية الأصناف النباتية الجديدة صراحة على الأخذ بالنظام العام وإنما يستفاد الأخذ به ضمناً من البند الأول في المادة ١٧ وهي المتعلقة بتقييد ممارسة حق مستولد النباتات، حيث إنها أبحاث للدول الأعضاء هذا الحق لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة، وهو الأمر الذي يقطع بالأخذ بضابط النظام العام والآداب العامة ذلك أن المصلحة العامة هي ضابط النظام العام سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية باعتباره تسمو على مصالح الأفراد الخاصة (٢).

وجاء نص المادة كالتالي:

١- المصلحة العامة “ لا يجوز لأي طرف متعاقد أن يقيد حرية ممارسة حق مستولد النباتات لأسباب خلاف المصلحة العامة إلا في الحالات المنصوص عليها صراحة في هذه الاتفاقية ” .
ومؤدي هذه المادة فإن الأخذ بضابط المصلحة العامة إنما هو أخذ بضابط النظام العام على النحو الذي يتلاءم وظروف كل دولة من الدول المتعاقدة.

النظام العام في الأصناف النباتية

لم يرد النص صراحة على مراعاة النظام العام والآداب العامة سواء في اتفاقية اليوبوف أو في قانون حماية الملكية الفكرية المصري، غير أن ذلك لا يعني إهدار ضابط النظام في النتاج الذهني في مجال النبات، وإنما يستفاد ضمناً من نصوص الاتفاقية والقانون وسوف نعرض لذلك في فرعين:

النظام العام في العلامات والبيانات التجارية

للنظام العام تطبيقاً في مجال العلامات والبيانات التجارية سواء في الاتفاقيات الدولية أو القانون المصري ويطلق عليها الفقه مبدأ مشروعية العلامة التجارية.

وسوف نتناول في غصنين أولهما مشروعية العلامة التجارية في الاتفاقيات الدولية، وثانيهما مشروعية العلامة التجارية في القانون المصري،

النظام العام في الملكية الصناعية في مصر والاتفاقيات الدولية

أعتبر المشرع المصري النظام العام ضابط لمنح الحماية القانونية للنتاج الذهني في مجال الملكية الصناعية، سواء في التشريع السابق، أو في التشريع الحالي، بيد أن المشرع في قانون حماية الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ قد نص على مراعاة هذا الضابط صراحة في بعض الحقوق مثل براءة الاختراع والعلامات والبيانات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية والأصناف النباتية والبعض الآخر لم ينص على مراعاته صراحة ومن ذلك المعلومات غير المفصح عنها والتصميمات التخطيطية الدوائر المتكاملة والمؤشرات الجغرافية، لكن ذلك لا يعني عدم مراعاته، لكونه مستفاد ضمناً.

وسوف نعرض في هذا لتطبيق ضابط النظام العام في صور النتاج الذهني في المجال الصناعي في الاتفاقيات الدولية والتشريع المصري وذلك في المطالب الآتية:

المطلب الأول - النظام العام في براءة الاختراع.

المطلب الثاني - النظام العام في التصميمات والنماذج الصناعية.

المطلب الثالث - النظام العام في العلامات والبيانات التجارية.

المطلب الرابع - النظام العام في الأصناف النباتية.

النظام العام في الملكية الصناعية

تمهيد وتقسيم:

لم يقصر المشرع أمر مراعاة النظام العام والآداب العامة على الحقوق الذهنية في المجال الأدبي والفني فقط ، وإنما توسع فيه ، ليشمل الحقوق الذهنية في المجال الصناعي أيضاً وبذلك يعد النظام العام ضابطاً مشتركاً بين كافة صور النتاج الذهني سواء ما تعلق منها بالأدب أو الفن أو الصناعة.

ويطلق غالبية الفقه على ضابط النظام العام والآداب العامة في مجال الصناعة شرط المشروعية (٢) .

ولقد اتجهت إلي اعتباره كافة تشريعات الملكية الفكرية في العالم كله ، فضمنت نصوص قوانينها ما يفيد النص عليه صراحة مهما غيرت وعدلت في هذه القوانين ، فظل النص عليه باقياً .

وما كل ذلك إلا لأهميته البالغة في صون الأمن القومي، وحفظ النظام وحماية صحة الإنسان والحيوان والبيئة الأمر الذي يدعو إلي دراسة الموضوع في التشريع المصري والاتفاقيات الدولية كل في مبحث مستقل .

النظام العام في براءة الاختراع

أشترط المشرع المصري صراحة في قانون الملكية الفكرية، واتفاقية ترسيم لنيل البراءة الحماية القانونية المقررة ، ألا تتعارض مع النظام العام والآداب العامة وذلك على النحو المبين في المادة الثانية من قانون الملكية الفكرية المصري والمادة ٢٧ من اتفاقية ترسيم وسوف نعرض لهذه النقاط كل في فرع مستقل:

النظام العام في قانون حماية الملكية الفكرية المصري

لم يكن القانون المصري بأحسن حظاً من اتفاقية اليوبوف فيما يتعلق بضابط النظام العام فلم ينص عليه صراحة وإنما أشار إليها ضمناً في البند الثاني من المادة ١٩٩ في معرض حديثه عن حق وزير الزراعة في تقييد حق المربي للصنف النباتي والتي تنص علي: “لوزير الزراعة - بناء على توصية اللجنة الوزارية المشار إليها في المادة (١٩٦) من هذا القانون - أن يقييد مباشرة المربي لكل

أو بعض حقوقه المنصوص عليها في القانون بأي صورة من الصور بهدف تحقيق المصلحة العامة خاصة في الأحوال الآتية:

٢- إذا ظهر للصنف النباتي المحمي تأثير اقتصادي أو اجتماعي ضار أو معوق للأشطة الزراعية المحلية أو إذا ظهر له استخدام يتناقض مع قيم ومعتقدات المجتمع.

ومؤدي ذلك أن لوزير الزراعة حق مراقبة انسجام النتائج الذهني في مجال النبات مع نظام المجتمع وآدابه، فإذا استبان له أن النبات يضر بالصحة العامة، أو يضر بالمصلحة الاقتصادية أو ظهر له استخدام يتناقض مع قيم ومعتقدات المجتمع كان له حق تقيد ممارسة المربي لهذا الصنف وهذا الذي أشارت إليه المادة سالفة الذكر هو الذي يتكون منه النظام العام بركنيه المنادي والمعنوي، وهو الأمر الذي يؤكد أخذ المشرع بهذا الضابط وأنه لم ينص عليه صراحة.

النظام العام لبراءة الاختراع في القانون المصري

اشترط المشرع المصري سواء في التشريع السابق أو الحالي لمنح براءة الاختراع أن يكون موضوع استغلال الاختراع مشروعاً، لا يؤدي إلي إضرار بالصالح العام سواء من الناحية الصحية أو الاجتماعية أو الاقتصادية لذلك نص في المادة الثانية في البند الأول منها على أنه: لا تمنح براءة اختراع لما يلي:

١- ”الاختراعات التي يكون من شأن استغلالها المساس بالأمن القومي أو الإخلال بالنظام الأعم أو الآداب العامة أو الأضرار الجسيم بالبيئة أو الإضرار بحياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات“.

٢- ومؤدي ذلك أن الاختراع يجب ألا ينشأ عن استغلاله إخلال بالآداب العامة أو النظام العام ويضرب الفقه أمثلة لهذه الاختراعات منها الآت القمار وتزييف النقود أو فتح الخزائن الحديدية أو تحطيمها أو ابتكار طريقة كيميائية لحفظ الأطعمة يترتب على استخدامها مواد ضارة بالصحة ففي هذه الحالات ومثيلاتها لا يجوز منح براءة اختراع وإذا حدث وأعطيت فإنها تكون باطلة (٢) بيد أن بعض الفقه يرى أن تطبيق هذا النص يبدو عسير في العمل، لأن معظم الاختراعات

الضارة تتضمن بعض نواحي للنفع، ويرى أن تطبيق النص يجب أن يقتصر على الاختراعات التي لا يمكن استغلالها إلا فيما يتنافى مع الآداب أو النظام العام، فإذا كانت للاختراع جوانبه الحسنة والسيئة، وجب منح البراءة عنه وتتكفل القوانين الأخرى كقانون العقوبات بمنع استعماله من الناحية الضارة (٢) .

النظام العام للتصميمات والنماذج الصناعية في مصر

أخضع المشرع المصري التصميمات والنماذج الصناعية لضابط النظام العام فنص في المادة ١٢٤ على عدم جواز تسجيل أي تصميم أو نموذج صناعي إذا كان ينشأ عن استخدامه إخلالاً بالنظام العام أو الآداب العام وذلك في البند الثاني منها بقولة:

” لا يجوز تسجيل أي تصميم أو نموذج صناعي من التصميمات والنماذج الصناعية الآتية:

٢- التصميم أو النموذج الذي يتضمن شعارات أو رموز دينية أو أختاماً أو أعلاماً خاصة بجمهورية مصر العربية أو بالدول الأجنبية أو الذي ينشأ عن استخدامه إخلالاً بالنظام العام أو الآداب العامة“.

ومؤدي ذلك أن المشرع المصري لم يغير بشأن الحظر المنصوص عليه في العلامة التجارية وبراءة الاختراع والأصناف النباتية وأخضع النماذج الصناعية لضابط النظام العام شأنها في ذلك شأن باقي الحقوق الفكرية، حتى يضمن مراعاة هذا الضابط في كافة صور النتاج الذهني في المجال الصناعي (١).

النظام العام والآداب العامة

تمهيد وتقسيم:

يعتبر النظام العام والآداب العامة، من أهم ضوابط الحماية القانونية للحقوق الذهنية، بل إنه عمدة هذه الضوابط، وقد أشارت إليه الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الذهنية، ونصت عليه تشريعات الدول، لكونه يتصل اتصالاً وثيقاً بالعري بأمن واستقرار المجتمع، إضافة إلى كونه صمام

الأمان، في حماية الصحة العامة والسكينة العامة، والأمن العام، كما يحمي أيضاً أعراف وعادات وتقاليد المجتمعات من أن تتبدد أو تتغير، ويحافظ على هويتها، فيمنع عنها كل فكر شاذ ، كل إبداع مضلل ، وكل اختراع غير مشروع.

وإذا كان الأمر كذلك، فإنه يحسن أن نتناول في هذا الباب تعريف النظام العام وأنواعه وما إذا كان من المتصور الخروج عليه والجزاء ، المترتب على ذلك ، ونخصص لكل موضوع منها فصلاً مستقلاً.

النفع والضرر في براءة الاختراع

يجد النفع والضرر مجالاً رحباً في براءة الاختراع حيث أن المشرع المصرى لم يجعل الحق في الحصول على براءة الاختراع مطلقاً، بل قيده بعدم الإضرار بالمجتمع بكل طوائفه ومقوماته وقد منعت المادة الثانية من المشرع منح البراءة للاختراعات “..... التي يكون من شأن استغلالها الإخلال بالنظام العام أو الأدب العام أو الإضرار بالجسيم بالبيئة أو الإضرار بحياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات” (١)

والجددير بالذكر أن قانون براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية الصادر بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٩ كان يقصر منح البراءة على الاختراعات التي ينشأ عن استغلالها إخلال بالأداب العامة والنظام العام وقد أضاف المشرع إلى ذلك سائر طوائف الاختراعات سائلة البيان واضعاً في الاعتبار الاستفادة إلى أقصى درجة ممكنة بما تجيزه المادتين ٧ ، ٨ من اتفاقية التريس تحقيقاً للمصلحة العامة التي تقتضى استبعاد تلك الاختراعات من نطاق منح براءة الاختراع(٢).

وتتنوع الأضرار التي تعوق منح براءة الاختراع فبعضها يمس الأمن القومي وبعضها يمس البيئة، ويصيب الحيوان والنبات وصحة الإنسان.

والحق أنه يحمى للمشرع الأخذ بالضابط الواسع للضرر والضرر الذي يشمل كثير من الاختراعات التي من شأنها التأثير السلبي على الحياة في معظم نواحيها على أن يكون الاختراع محل البراءة نافعا في مجموعه .

الوضع في اتفاقية تربرس

بالرغم من وضوح كون الابتكار يعد شرطاً أساسياً لاعتبار العمل من قبيل المصنفات إلا أن الخلط قد يقوم بين مجرد طرح الأفكار وبين الإنتاج الذهني الذي يمكن اعتباره من قبيل المصنفات محل الحماية القانونية (٣).

ورغبة من تربرس في رفع هذا الغموض وإزالة هذا الخلط فقد جاء نصها صريحا بأن تسري حماية حقوق المؤلف على النتاج وليس على مجرد الأفكار أو الإجراءات أو أساليب العمل والمفاهيم الرياضية (٤).

وحسنا ما اتجهت إليه تربرس للفارق الكبير بين الابتكار ومجرد الأفكار، فالابتكار هو الإبداع الذهني الذي يعتبر بصمة شخصية للمؤلف ونتاج مجهود ذهني، أنا الأفكار ومجرد البيانات المطلقة أو الإجراءات وأساليب العمل أو المفاهيم

الرياضية المطلقة فليست إلا المادة الأولية المتاحة للجميع والتي لا يجوز الاستئثار بها أو الادعاء بحق عليها (٥).

فالأفكار ليس لها حيز معين ولا زمان معين ولا هي حكر على أفراد معينين بأشخاصهم ولا بذواتهم، إنما هي ملك لجميع الأفراد في جميع الشعوب، فليس لأحد أن يدعى ملكيته لنفسه أو يمنع الآخرين من التفكير فيها. لذلك فإن الفكرة قد تطرأ على ذهن عدد من الأشخاص في أماكن مختلفة وأزمنة مختلفة ولا يمكن حمايته وإلا أغلق الباب على الإبداع ذاته (١).

الوضع في القانون المصري

يرى الفقه أن المشرع المصري قد تلقف الضابط الجديد (٣) الذي أورده اتفاقية تربرس فنص على إنه "لا تشمل الحماية مجرد الأفكار والإجراءات وأساليب العمل وطرق التشغيل والمفاهيم والمبادئ والاكتشافات والبيانات ولو كان معبر عنها أو موصوفة أو موضحة أو مدرجة في مصنف (٤) ولكنه في الوقت نفسه لا يساير المشرع الاتجاه الذي تبناه الفقه في تفسيره لنص المادة الثانية من اتفاقية

برن لأنه يري أن المشرع المصري أضفى الحماية على المصنف أيا كانت طريقة التعبير عنه ومن ذلك أن يكون التعبير شفاهه أو كتابة، فإننا نعتقد وعن يقين بأن إفراغ نتاج الذهن في قالب مادي لا يعد شرطا من شرائط اعتباره مصنفا محل حماية القانون (٥)

وإذا كان المشرع لا يحمي مجرد الأفكار إلا أن ذلك ليس معناه أن المشرع يجرد الأفكار من كل حماية تشريعية بل يجب عنها الحماية المقررة للمصنفات الفكرية فقط فيمكن حماية الأفكار طبقا للقواعد العامة "المسئولية المدنية أو فكرة الإثراء بلا سبب، أو حماية السر التجاري" (١) .

أهمية الابتكار

للابتكار أهمية كبيرة في تقدم العلوم، وتطور الأفكار ، وإعلاء سموها، بما يستتبع معه والحال كذلك تقدم الدول وإعلاء مجدها، ورفقي ثقافتها، ومعارفها.

فالتنتاجات الذهنية التي تخلو من الابتكار لا تستأهل الحماية القانونية، وذلك لخواتمها من الفائدة فتبدو عديمة الأثر، قليلة الأهمية، لا يجني الناس من ورائها خير، لذلك يري الفقه أن المصنف الذي يكون مجرد ترديد لمصنف سابق دون أن يكون فيه أثر الابتكار، ودون أن يحمل طابع شخصية المؤلف لا يدخل في حماية القانون .

د- السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - المجلد الثامن ، حق الملكية - طبعة منقحة - للمستشار مصطفى الفقى ص ٣٦٦

وإلي ذلك ذهب أحكام القضاء المصري، فقضت محكمة النقض بأنه:

” وحيث إن المحكمة تري من مطالعة اقتباس الطرفين من القضية موضوع النزاع دون حاجة إلي تعيين خبير فني أن أحدا منهما لا يستمتع بالحماية المنصوص عليها في القانون إذ لم يأتيا بأية صورة يظهر اقتباسها في شكل جديد لأنه لا يكفي أن يتم التغيير أو الحوار من ثوب إلي آخر ومن لون غربي إلي لون شرقي كما هو الحال في هذه الدعوى بل يجب أن ينطبق التحويل أو الحوار على فكرة أدبية مبتكرة لا سابقة لها“ .

الطعن ١٧٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٨/٢/١٩٦٥ س ١٦ ص ١٧٩ - منشور بكتاب قضاء النقض في المواد المدنية - ١٩٣١-١٩٩٢ - المستشار عبد المنعم حسني دسوقي - المجلد الأول - ج ١ - ص ١٧٧ .

بالإضافة إلي ذلك فإن بالابتكار ينهل الناس من فيض الأدباء، والمفكرين، والمبدعين فعن طريقه يزداد النتاج الذهني رونقا وجمالا فيبدوا سهلاً في الوصول إلي ملتقى سواء كانوا مثقفين أو عامة، وبه يمكن نقل المعارف والعلوم ، وبه يسهل الاطلاع على النتاجات الذهنية للآخرين فيلتي إبداع السابقين بالمحدثين.

فلولا الابتكار لشق على الناس سبيل العلم، وأغلق باب الاجتهاد وشاع في الناس الجهل وعميت عليهم معارف السابقين، وحكم الأولين وبات طريق المعرفة موصداً، وسبيل العلم شاقا وتاهت بين الناس معرفة الحقائق.

(رسالة مقدمة لنيل الدكتوراة لناصر عبد الحافظ محمد في ضوابط الحماية القانونية للحقوق الذهنية . كلية الحقوق . جامعة القاهرة . ٢٠٠٤)

أولاً: تعريف النظام العام في الفقه:

أثارت فكرة النظام العام جدلاً واسعاً بين فقهاء القانون الوضعي ، واختلافاً بيناً في آرائهم التي ولم تتفق على مداه(٢) فلم يعرف المشرع المقصود بالنظام العام لذلك وجب علينا أن نتعقب هذا الاصطلاح في كل موضع أورده مشرعنا حتى يمكن استجلاء مقصوده منه(٣) .

فعرفه الدكتور احمد سلامة بأنه الوضع الطبيعي والمعنوي لمجتمع منظم ويوضح ذلك بقوله ”فالنظام العام إذاً وضع أو حالة وليس قانون أو مبدأ أو مجموعة من القوانين والمبادئ وهذا الوضع يكون مادياً فيشمل كل عناصر المجتمع من أشخاص وتصرفات ويكون معنوياً فيشمل ما يهيمن على الجماعة من عقائد راسخة ومبادئ قانونية وأخلاقية واقتصادية(١) وذهب بعض الفقهاء إلي أن للنظام العام مفهومين، أحدهما علماني والآخر ديني، فالنظام العام العلماني يقوم على أساس حرية العقيدة ، وضرورة حياد الدولة في المسائل الدينية، ويتمثل الحياد من الناحية العملية في عداء مستحكم تجاه القوانين التي تصبغ وتتأثر بالعوامل الدينية“ (٢) .

أمام النظام العام الديني، فإنه يقوم على أساس ديني، ويستهدف العمل على احترام المثل الأعلى الديني سواء من الناحية القانونية، أو التنظيمية، ولما كان مصدر النظام العام الديني يتمثل في مبادئ الدين، فإن القانون الديني يتسم بصفة التشدد تجاه القوانين العلمانية (٢) والبعض من الفقه يرى أن فكرة النظام العام والآداب العامة من الأفكار المرنة التي يصعب تحديدها تحديداً دقيقاً، ويعرفها بأنها تعبر بصفة عامة عن الأسس الاقتصادية والاجتماعية والأخلاقية التي يقوم عليها نظام المجتمع. وتعتبر فكرة النظام العام من أبرز الأمثلة على الصياغة المرنة للقواعد القانونية (٤) .

وعلى ذلك فالنظام العام أمر نسبي متغير ومتطور طبقاً لتغير وتطور ظروف الزمان والمكان، فما يعتبر من النظام في بلد، قد لا يعتبر كذلك في بلد آخر، وما كان من النظام العام في زمن قد لا يكون كذلك الآن أو في المستقبل، فالنظام العام فكرة مرنة تضيق وتتسع تبعاً لما يلحق المجتمع من تطور وما يسوده من حضارة وثقافة وتقاليده (٥) .

فالنظام العام إذن هو المبادئ القانونية التي لا يمكن للأفراد مخالفتها، وإن خالفوها كان جزاء تصرفهم البطلان، (٦) وهذا الرأي ينظر للنظام العام من حيث القواعد القانونية التي يجوز للأفراد مخالفتها من عدمه، وهذه القواعد إما أن تكون قواعد أمرة، وهي التي يقصدها هذا الرأي، يتكون منها النظام العام، وإما قواعد مكملة وهي التي يجوز مخالفتها، والسبب في ذلك أن الاصطلاح القانوني قد جري على تسمية ما يتصل بكيان الدولة أو بمصلحة من مصالحها الأساسية باسم النظام العام والآداب العامة، وعلى ذلك تكون القاعدة الأمرة هي التي تتعلق بالنظام العام أو تمس الآداب، والقاعدة المكملة هي التي لا تتعلق بالنظام العام ولا تمس الآداب (١) والملاحظ أن كل مجتمع يقوم ويرتكز على مجموعة من الأسس والدعامات إذا تداعت أو انهارت فالمجتمع ذاته يتداعى أو ينهار، لذلك كان الحفاظ على هذه الأسس وصيانتها سليمة من أول وأهم الواجبات الملقاة على عاتق أفراد الجماعة حكاماً ومحكومين (٢)، ويرى البعض أننا إذا أخذنا اصطلاح النظام العام بمعناه الواسع فيقصد به مجموعة الأسس التي يقوم عليها كيان المجتمع سواء كانت أساساً سياسياً أو اقتصادية أو اجتماعية أو خلقية، أو بتعبير آخر هو مجموعة

المصالح الأساسية أو الجوهرية للمجتمع سواء كانت مصالح سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو خلقية (٢) .

ويعرفه البعض بأنه مجموعة القيم والمبادئ والتقاليد الأساسية التي يقوم عليها نظام المجتمع من الناحية الثقافية والاجتماعية والدينية والروحية والخلقية وفقاً لأحكام الدستور والقانون (٤) ويلاحظ على هذا التعريف أن يركز على الجانب المعنوي من النظام العام ويتجاهل الجانب المادي وهو عبارة عن الأسس الاقتصادية والسياسية والاجتماعية.

ويعرفه بعض الفقه بأنه مجموعة من المبادئ الرئيسية التي تعتبر أساساً للقانون في ذلك البلد وهو بمثابة العمود الفقري لقانون ذلك البلد (٥).

وعلى ذلك فإن بعض الفقه يرى أن النظام العام لا ينحصر في دائرة القانون العام، فالنظام العام يتناول دون شك روابط القانون العام وروابط القانون الخاص على السواء وهو في روابط القانون الخاص لا يقتصر على الأحوال الشخصية، بل يتناول أيضاً روابط المعاملات المالية (٦) ويعرفه على أنه عبارة عن قواعد يقصد بها إلى تحقيق مصلحة عامة سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى، وتعلو على مصلحة الأفراد ويلاحظ أن دائرة النظام العام تضيق إذا تغلبت نزعة المذاهب الفردية، لكون هذه المذاهب تطلق حرية الفرد، فلا تتدخل في شؤونه، ولا تحميه إذا كان ضعيفاً، ولا تكبح جماحه إذا كان قوياً فإذا تغلبت النزعة الاشتراكية، ومذاهب التضامن الاجتماعي اتسعت دائرة النظام العام وأصبحت الدولة تقوم بشؤون كانت تتركها للفرد وتتولى حماية الضعيف ضد القوي، بل هي تحمي الضعيف ضد نفسه (١).

إيداع الطلب :

تبدأ إجراءات حماية الأصناف النباتية الجديدة في الدول الأعضاء في الاتحاد الدولي لحماية الأصناف النباتية بتقديم طلب يقدمه صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية المختصة بتلقى الطلبات التي يحددها التشريع الوطني في الدولة المعنية . ووفقاً للمادة ١٠ من اتفاقية اليوبوف ١٩٩١ ، يحق للمربي إيداع أول طلب لحماية الصنف النباتي في أي دولة يختارها من الدول المتعاقدة ،

ثم يطلب فى تاريخ لاحق حماية ذات الصنف النباتى فى الدولة أو الدول الأخرى أعضاء الاتحاد وذلك بإيداع طلب الحماية لدى الجهة الإدارية المختصة بتلك الدولة أو الدول الأخرى . وتبت الجهة المختصة فى كل دولة من الدول التى قدمت إليها طلبات الحماية اللاحقة دون أن تنتظر منح المربى الحماية فى الدولة التى أودع فيها أول طلب لحماية الصنف النباتى . ولا يجوز لأى دولة أن ترفض منح المربى الحماية أو تنقص مدتها استنادا إلى أن حماية الصنف ذاته لم تطلب أو رفضت أو انقضت فى أى دولة أو منظمة دولية حكومية أخرى .

براءات الاختراع وقضية الدواء

ألزمت اتفاقية (TRIPS) الدول الأعضاء بحماية جميع الاختراعات - إذا ما توافرت شروط منح الحماية عن طريق البراءة أياً كان المجال التكنولوجى الذى ينتمى إليه الاختراع ، وبناء على ذلك فقد استحدث القانون حماية المنتجات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والمنتجات الكيميائية الصيدلانية عن طريق براءة الاختراع .

وهذا الحكم مفاير للوضع الراهن فى ظل القانون ١٢٢ لسنة ١٩٤٩ الذى تستبعد المادة (٢/ب) منه هذه الطائفة من المنتجات من الحماية عن طريق براءات الاختراع وتكتفى بالحماية إذا تعلق الاختراع بطريقة الصنع فقط .

وجدير بالإشارة أن نصوص اتفاقية (TRIPS) لا تنطبق على المنتجات الكيميائية الصيدلانية المتداولة بالفعل فى الأسواق المصرية قبل الأول من يناير سنة ١٩٩٥ ومن ثم فلا يوجد أثر سلبي على تداولها بعد تنفيذ القانون .

وقد اتبع القانون منهجاً تشريعياً للحد من غلواء أحكام اتفاقية (TRIPS) وتأثيرها السلبي على صناعة الدواء أخذاً فى الاعتبار ضرورة المحافظة على الصحة العامة .

وقد تجلى ذلك كله فيما يلى :

الأخذ بالحد الأدنى لمدة الحماية عن طريق براءة الاختراع :

إذ اقتصر القانون على الحد الأدنى المقرر فى هذا المجال (عشرون سنة من تاريخ التقدم بطلب البراءة فى مصر) وعممها بالنسبة لكافة الاختراعات (بما فيها المنتجات الكيمائية الصيدلية وطرق صناعتها) .

استبعاد منح براءة اختراع فى بعض المجالات الحيوية وتلك التى تمس الصحة العامة :

إذ استبعدت المادة (٢) من القانون طائفة من الاختراعات من الحماية عن طريق البراءة فنصت على أنه لا تمنح براءة اختراع لما يلى :

الاختراعات التى يكون من شأن استغلالها المساس بالأمن القومى أو الإخلال بالنظام العام أو الآداب أو الإضرار الجسيم بالبيئة أو الإضرار بحياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات.

الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية والبرامج والمخططات .

طرق تشخيص وجراحة الإنسان والحيوان .

النباتات والحيوانات أياً كانت ندرتها أو غرابتها وكذلك الطرق التى تكون فى أساسها بيولوجية لإنتاج الحيوانات ما عدا الكائنات الدقيقة .

الأعضاء والأنسجة والخلايا الحية والحمض النووى والجينوم .

وبناء على الأحكام المتقدمة تستبعد طائفة هامة من المنتجات الدوائية التى يتم استخلاصها من المواد الطبيعية من نطاق الحماية ، كما يستبعد أيضاً من الحماية عن طريق البراءة أى دواء يعتمد فى تصنيعه على الكائنات الحية أو أى أجزاء منها (الأعضاء والأنسجة والخلايا الحية والحمض النووى والجينوم) .

وضع تنظيم تفصيلى للترخيص الإيجابى فى مجال الدواء :

إذ أجازت المادة ٢٣ (ثانياً) من القانون (مكتب براءات الاختراع أن يمنح تراخيص إجبارية باستغلال الاختراع إذا طلب وزير الصحة فى أية حالة من حالات عجز كمية الأدوية المحمية

بالبراءة عن سد احتياجات البلاد أو لانخفاض جودتها أو لارتفاع غير العادى فى أسعارها أو إذا تعلق الاختراع بأدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المستعصية أو المتوطنة أو الوقاية من هذه الأمراض ، وسواء تعلق الاختراع بالأدوية أو بطريقة إنتاجها أو بالمواد الأساسية التى تدخل فى إنتاجها أو بطريقة تحضير هذه المواد) .

(٤) وضع ضوابط للحد من ارتفاع الأسعار أو عدم توفير المنتجات المشمولة بالحماية عن طريق البراءة فى السوق أو طرحها بشروط مجحفة :

إذا اعتبرت المادة ٢٣ (خامساً) من القانون هذه الأفعال من قبيل الممارسات المضادة للتنافس ، وأجازت لمكتب براءات الاختراع منح ترخيص إجبارى فى الحالات المتقدمة ، كما أجازت للمكتب إسقاط البراءة إذا تبين بعد مضى سنتين من منح الترخيص الإجبارى أن ذلك الترخيص لم يكن كافياً لتدارك الآثار السلبية التى لحقت بالاقتصاد القومى بسبب تعسف صاحب البراءة فى استعمال حقوقه .

(٥) تقرير مبدأ الاستنفاد الدولى :

إذ نصت المادة (١٠) من القانون على أنه ” يستند حق مالك البراءة فى منع الغير من استيراد أو استخدام أو بيع أو توزيع السلعة إذا قام بتسويق السلعة فى أية دولة أو رخص للغير بذلك ” .
ويسمح ذلك بتوفير المنتجات المشمولة بالحماية عن طريق البراءة فى السوق المصرى بأقل الأسعار السائدة عالمياً عن طريق الاستيراد الموازى .

(٦) جواز استخدام المنتج المشمول بالحماية عن طريق البراءة فى كافة أغراض البحث العلمى دون أن يعد ذلك اعتداء على حقوق مالك البراءة :

إذ يسمح ذلك لشركات الأدوية بدراسة المنتجات المشمولة بالحماية عن طريق البراءة وتحليلها لاكتشاف النظريات العلمية التى تقوم عليها ومكوناتها الكيميائية واستغلال نتائج ذلك فى البحث والتطوير (الهندسة العكسية) . (مادة ١/٠١ من القانون) .

(٧) جواز قيام الشركات المنافسة للشركة التي تستغل البراءة بتصنيع الأدوية المشمولة بالحماية خلال فترة الحماية أو تركيبها أو استخدام أو بيع المنتج طالما أن هذه الأعمال لازمة للحصول على ترخيص بتسويقه :

إذ تجيز المادة (٥/١٠) ، للغير أن يقوم بصنع أو تركيب أو استخدام أو بيع المنتج أثناء فترة حمايته بهدف استخدام ترخيص لتسويقه ، على ألا يتم التسويق إلا بعد انتهاء تلك الفترة .

(٨) الاستفادة من فترة السماح الإضافية :

إذا جازت المادة (٤/٦٥) من اتفاقية (TRIPS) للبلدان النامية الاستفادة منها عن طريق تأجيل تطبيق الأحكام المتعلقة بالتوسع في حماية المنتجات التي لم تكن مشمولة بالحماية في تشريعاتها عن طريق البراءة لفترة خمس سنوات إضافية تنتهي في ٣١ ديسمبر سنة ٢٠٠٤ ، وهذا ما أكدته المادة الرابعة من مواد إصدار القانون .

(٩) وضع ضوابط للحد من استفادة الدول المتقدمة بمفردها بالثروات البيولوجية للدول النامية :

إذ ألزم القانون مقدم طلب البراءة - إذا تعلق الطلب باختراع ينصب على مواد بيولوجية نباتية أو حيوانية. بإثبات أن الحصول على هذه المواد تم وفقاً للأحكام القانونية النافذة في بلد المنشأ (مادة ٣/٢١ من القانون) .

(١٠) إلزام مقدم طلب الحصول على البراءة - إذا تعلق طلبه بكائنات دقيقة - بالإفصاح عن هذه الكائنات وإيداع مزرعة حيه منها لدى الجهة التي تحددها اللائحة التنفيذية :

إذ ألزمت (المادة ٤/١٣ من القانون) مقدم هذا الطلب بذلك ، ومن المعلوم أن الكائنات الدقيقة تستخدم على نطاق واسع في مجال الصناعات الدوائية .

تعريف الابتكار في ظل القانون الملغى

لم يكن المشرع قبل قانون حماية الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ يضع تعريفاً محدداً للابتكار وإنما ترك تحديد معناه للفقهاء والقضاء ، ولم يكن هذا هو موقف المشرع المصري وحده، وإنما ترك تحديد معناه للفقهاء والقضاء وكان هذا الأمر يلقي استحساناً عند الفقهاء، فالابتكار مفهوم نسبي يختلف باختلاف الأزمنة وظروف الحال، فما يعتبر إنتاجاً فكرياً مبتكراً بالنسبة إلى عصر من العصور ليس بالضرورة أن يكون كذلك في عصر لاحق كما أنه ليس غريباً ألا يظهر الابتكار دائماً بنفس الحالة التي يبدو عليها إذ أن حرية المؤلف في الإبداع كثيراً ما تتأثر بطبيعة المصنف أو الغرض منه (١).

وحقيقة الأمر أن هذه النسبية التي تظهر على مفهوم الابتكار لم تقف عائقاً أمام الفقهاء والقضاء عند وضعهما للإطار العام لهذا المفهوم، ولكن ما يسترعي الانتباه هو أن اختلاف فلسفة الحماية في التشريعات التابعة لأنظمة قانونية متباينة استتبع اختلافاً في تحديد هذا الإطار العام لمفهوم الابتكار (٢).

تعريف الابتكار في قانون الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢

اختلف الوضع في ظل قانون الملكية الفكرية حيث أراح المشرع المصري الفقهاء والقضاء من مشقة الاجتهاد في وضع تعريف محدد للابتكار ، وأورد في البند الثاني من المادة مائة وثمانية وثلاثون تعريفاً للابتكار على أنه " الطابع الإبداعي الذي يسبغ الأصالة على المصنف " .

وهو تعريف مختصر لم يخرج عن مضمون التعريفات التي وضعها الفقهاء للابتكار في ظل القانون الملغى.

حيث كان يعرفه البعض بأن الطابع الشخصي الذي يعطيه المؤلف لمصنعه أو يقصد به بصمة المؤلف الشخصية على المصنف والتي تسمح للجمهور بالنطق باسمه بمجرد مطالعة المصنف إذا كان من المشهورين أو بالقول بإنهاء نسب هذا المصنف إلى مؤلف لديه قدرة ابتكارية على التعبير عن أفكاره (٤).

هذا ولقد استقر الفقه المصري على اعتبار الابتكار هو البصمة الشخصية للمؤلف على المصنف باعتباره نتاجاً ذهنياً خاصاً بالمؤلف متميزاً عن غيره (٥).

ويلاحظ في هذا المقام أن تعريف المصنف وما لحقه من اشتراط الابتكار لم يتطلب شكلاً خاصاً أو طريقة معينة لعرض هذا الإبداع الذهني.

(رسالة مقدمة لنيل الدكتوراة لناصر عبد الحافظ محمد في ضوابط الحماية القانونية للحقوق الذهنية . كلية الحقوق . جامعة القاهرة . ٢٠٠٤)

تقييد حق المربي في مصر

أجازت المادة ١٩٩ من القانون المصري لوزير الزراعة - بناء على توصية اللجنة الوزارية المشار إليها في المادة (١٩٦) من هذا القانون - أن يقيد مباشرة المربي لكل أو بعض حقوقه المنصوص عليها في هذا القانون بأي صورة من الصور بهدف تحقيق المصلحة العامة وخاصة في الأحوال الآتية :

١- إذا ظهر للصنف النباتي المحمي تأثير ضار على البيئة الطبيعية أو على سلامة التنوع البيولوجي في جمهورية مصر العربية، أو على القطاع الزراعي فيها ، أو على حياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات .

٢- إذا ظهر للصنف النباتي المحمي تأثير اقتصادي أو اجتماعي ضار أو معوق للأنشطة الزراعية المحلية ، أو إذا ظهر له استخدام يتناقض مع قيم ومعتقدات المجتمع .

تقييد حقوق مربي النباتات :

تناولت المادة ١٧ من يوبوف ١٩٩١ تقييد ممارسة حقوق مربي النباتات. وقد أجازت الفقرة الأولى منها للدول الأطراف في الاتفاقية أن تضع قيوداً على المربي في ممارسة حقوقه ، غير أنها قصرت حق الدول في وضع هذه القيود على وجود أسباب تتعلق بالمصلحة العامة .

وهذا النص يجيز للدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية منح تراخيص إجبارية فى مجال الأصناف النباتية . غير أن الاتفاقية جعلت سلطة الدول المتعاقدة فى منح تراخيص إجبارية مقيدة بشرطين هما :

أن يقتصر منح الترخيص الإجبارى على أسباب تتعلق بالمصلحة العامة (المادة ١٧ فقرة ١) .

أن تتخذ تدابير ضرورية لضمان حصول المربى على تعويض عادل (المادة ١٧ فقرة ٢).

ثالثا خصائص النظام العام

إذا كانت التعريفات لفكرة النظام العام قد تباينت من حيث نطاقها تبعاً للنزعة التي انبعث عنها إلا أنه مما يجعلها مستعصية الضبط والتحديد داخل تعريف معين أنها تسودها فكرتان تبعثان فيها المرونة والقابلية للتطور هما فكرة النسبية وفكرة المصلحة فضايل النظام العام هو المصلحة العامة وعلوها على المصلحة الخاصة (١) والحق أنه من جماع التعريفات السابقة للنظام العام يمكننا أن نستخلص منها بعضاً من خصائصه وهذا ما نوضحه على النحو الآتي:

١- النسبية :

إن فكرة النظام العام من الأفكار النسبية التي يكتنفها كثيراً من الغموض والإبهام (٢) وقيل أنه بهذه الصفة لا ينطوي على أصالة حيث أنه ينتهج ذات الهدف الذي تسعى إليه أية قاعدة قانونية غير أن خصوصية النظام العام تستخلص من أن مجموعة القيم التي ينطوي عليها لا تتطابق تماماً مع تلك القيم المنصوص عليها في القواعد أو المجموعات القانونية الأخرى (٣) ومن الطبيعي أن تكون فكرة النظام العام متغيرة لأنها تقوم على مصالح الجماعة الأساسية سواء كانت هذه المصالح سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية (٤).

وفكرة النظام العام بهذا الشأن فكره مرنة غير محدودة تتغير وفقاً للزمان والمكان (٥) فلا يمكن تحديد دائرة النظام العام والآداب العامة إلا في أمة معينة وفي جيل معين (٦).

فضابط النظام العام هو المصلحة العامة التي تتعلق بنظام المجتمع الأعلى، وضابط الآداب هو الناموس الأدبي وهما ضابط أن موضوعيان لا ذاتيان (٧) والواقع أن خير ما يقرب النظام العام إلى الأذهان أن ضابط المصلحة العامة سواء كانت هذه المصلحة سياسية أم اجتماعية أم اقتصادية، فالنظام العام يعبر عن سمو المصلحة العامة وعلوها على المصالح الخاصة (٨).

وإذا كان ضابط المصلحة العامة موضوعياً فإن ذلك يستتبع الحد من مبدأ سلطان الإدارة الفردية، وعلى ذلك تبدو فكرة النظام العام في نظر أنصار هذا المبدأ تطبيقاً لنظام الإدارة الفردية في الحدود التي تفرض فيها قيوداً على سلطان الإدارة الفردية. (١).