

عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

"التحكيم كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة باستغلال براءة الاختراع"

املي عبد الرازق جبرين غزاوي

رسالة ماجستير

فلسطين- القدس

2022م / 1443هـ

التحكيم كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع"

إعداد

املي عبد الرازق جبرين غزاوي

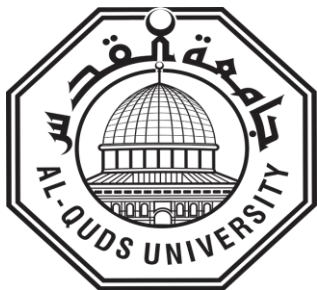
بكالوريوس قانون من جامعة القدس/ فلسطين

المشرف / د.الدكتور ياسر زبيدات

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الملكية الفكرية وإدارة الإبداع من كلية الحقوق/ عمادة الدراسات العليا/ جامعة القدس

جامعة القدس

2022م/ 1443هـ



جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

برنامج : الملكية الفكرية وإدارة الإبداع

إجازة رسالة

"التحكيم كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع"

اسم الطالبة: املي عبد الرازق جبرين غزاوي

الرقم الجامعي: 21620457

المشرف: الدكتور ياسر زبيدات

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2022 / 1 / 10م، من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة
أسماءهم وتوقيعاتهم:

التوقيع:
التوقيع:
التوقيع:

1- رئيس لجنة المناقشة: الدكتور ياسر زبيدات

2- ممتحناً داخياً: د محمد عريقات

3- ممتحناً خارجياً: د. امجد حسان

القدس - فلسطين

2022م/1443هـ

إهداء

قال تعالى: "وَقُلْ أَعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ"

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك.. ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك.. ولا
تطيب الآخرة إلا بعفوك.. ولا تطيب الجنة إلا برويتك

الله جل جلاله

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة.. وانصح الأمة.. إلى نبي الرحمة ونور العالمين

سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار.. إلى من علمني العطاء بدون انتظار.. إلى من أحمل أسمه بكل افتخار..

والدي العزيز

إلى ملاكي في الحياة.. إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني.. إلى بسملة الحياة وسر الوجود.. إلى
من كان دعائها سر ناجحي

أمي الحبيبة

إلى عضدي... إلى من يشتد بهم ساعدي.. وتقوي بهم عزيمتي

أخوتي وأخواتي

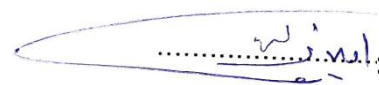
إلى منارة العلم والعلماء إلى الصبح الشامخ.. جامعة القدس أبو ديس

إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة إلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة

أساتذتي الأفاضل

إقرار

أقر أنا مُعدة الرسالة بأنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الدراسة، أو أي جزء منها، لم يقدم لنيل درجة عليا لأي جامعة أو معهد آخر.

التوقيع:  أ.م.م. نسيم

الطالبة: املي عبد الرازق جبرين غزاوي

التاريخ: 2022/1/10

الشكر والتقدير

قال تعالى (وَمَنْ يَشْكُرْ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ ...)

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لَا يَشْكُرُ اللَّهُ مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ»

أحمد الله حمداً كثيراً طيباً مباركاً ملئ السماوات والأرض على ما أكرمني به من إتمام هذه الرسالة التي أرجو أن تنال رضاكم.

ثم أتوجه بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى كل من:

الدكتور الفاضل ياسر زبيدات لتفضله الكريم بالإشراف على هذه الرسالة وتكريمه بنصحي وتوجيهي حتى إتمام هذه الرسالة.

أعضاء لجنة المناقشة الكرام الممتحنين الداخلي الدكتور، والخارجي الدكتور.....

حفظهما الله لتفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة

الباحث

الملخص

يعد عقد الترخيص وعقد نقل التكنولوجيا من أهم أوجه التصرف في براءة الاختراع، كونهما الأساس القانوني لمنح الغير حق استغلال براءة الاختراع. وفي طور تنفيذ هذه العقود قد تنشأ خلافات ونزاعات بين أطرافها حول التزامات وحقوق كل منهم، وهنا فإن الطريق المتعارف عليه دولياً لحل هذه النزاعات هو اللجوء إلى التحكيم، كون التحكيم يتمتع بميزات تتماشى مع حساسية عقود الترخيص وعقود نقل التكنولوجيا، منها السرعة، السرية، المرونة وحماية العلاقات التجارية.

ويكتسب هذا الموضوع أهمية كبيرة لتبيان أسس اعتماد التحكيم كوسيلة لحل النزاعات المتعلقة ببراءة الاختراع بعد بيان بعض صور هذه المنازعات، حيث بينا في هذه الدراسة أشهر عقود استغلال براءة الاختراع وهي (عقد الترخيص وعقد نقل التكنولوجيا)، ثم تطرقنا للحديث عن منازعات براءة الاختراع العقدية والتزامات أطراف العقد، وانتقلنا بعدها لبيان أوجه المنازعات غير العقدية (الحماية الجزائية لبراءة الاختراع والمطالبة بالتعويض عن العطل والضرر الناجم عن جرائم الاعتداء على براءة الاختراع و الحماية المدنية (المنافسة غير المشروعة))، وبعد توضيح أوجه المنازعات انتقلنا لبيان مميزات التحكيم كوسيلة لحل هذه المنازعات، وبيان مدى قابلية منازعات براءة الاختراع للتحكيم ونطاق التطبيق، وأثر اللجوء إلى التحكيم، ثم تطرقنا للحديث عن إجراءات التحكيم محلياً ودولياً في حل هذه المنازعات، وتحدثنا عن التحكيم المحلي في براءة الاختراع في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، وإجراءات التحكيم في منازعات براءة الاختراع في ظل اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية وبعض القضايا المتعلقة بها، وإجراءات التحكيم وفقاً لائحة مركز التحكيم والوساطة التابع لمنظمة الويبو، وبذا نكون قد وضعنا لدى المستثمرين في براءات الاختراع و/أو أصحاب براءات الاختراع، مرجعاً مُلخصاً وبسيطاً لمعرفة ما هي أسس اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات المتعلقة ببراءة الاختراع.

مما يقودنا إلى نتائج مفادها، بأنه ولأهمية الترخيص الإقليمي باستغلال براءة الاختراع، لا بد من تنظيمه بشكل أدق ومحدد لكافة التزامات أطرافه، وفرض شرط الكتابة لمثل هذه العقود، ووجوب إيراد شرط جزائي لمن لا يلتزم بمضمونه، وتسجيل العقد لدى الجهات المختصة وإصدار تشريع يحدد الحد الأدنى من متطلبات العقد ويكون من ضمنها اللجوء إلى التحكيم لحل أي منازعات تتعلق بتنفيذه أو تفسيره، وذلك لأهمية هذه العقود وحاجتها لمختصين لفض أي نزاعات تتعلق بالعلاقات القانونية التعاقدية وغير التعاقدية المتعلقة باستغلال براءة الاختراع، وكون القضاء العادي يفقد لتلك

الميزة، وكون هذه العلاقات تبتغي السرية دائمة لحساسيتها ولحماية المعرفة الفنية التي تحتويها كذلك الأمر بالنسبة إلى عقود نقل التكنولوجيا والتي اعتبرها الفقه صورة من صور عقد الترخيص.

"Arbitration in resolving Patent-related disputes"

Prepared By: Amly abed elrazeq ghazzawi

Supervisor: Dr. Yassir Zbidat

Abstract:

The licensing contract and technology transfer contract are among the most important aspects of disposing of a patent, as they are the legal basis for granting third parties the right to exploit the patent. In the process of implementing these contracts, disagreements and disputes may arise between their parties about the obligations and rights of each of them, and here the internationally recognized way to resolve these disputes is to resort to arbitration, since arbitration has advantages that are in line with the sensitivity of licensing contracts and technology transfer contracts, including speed, confidentiality, and flexibility, and protection of business relations.

On the other hand, a patent may be subjected to abuse by a person who does not have any right to use, exploit or dispose of it, which are attacks defined by international and local laws such as imitation of the patent or claiming its ownership, and due to the absence of any contractual relationship between the two parties to the dispute (the patent owner and the infringer), And since some legislation has considered these attacks as crimes and specified penalties for them, the principle is that this assault is outside the scope of matters that may be arbitrated, but we see that there is a financial right associated with these crimes, which is known as (the civil right), which is the civil part of the criminal case It could be the basis for a dispute to be heard before an arbitral tribunal or an arbitral institution.

This topic acquires great importance to clarify the basis for the adoption of arbitration as a means of resolving patent-related disputes after clarifying some forms of these disputes. The parties to the contract, and then we moved on to explaining the aspects of non-contractual disputes (penal protection for the patent and the claim for compensation for damages and damages resulting from crimes of infringement of the patent and civil protection (unfair competition)), After clarifying the aspects of disputes, we moved to explain the advantages of arbitration as a means of resolving these disputes, and to indicate the extent to which patent disputes are subject to arbitration and the scope of

application, and the effect of resorting to arbitration. Palestinian Arbitration Law No. (3) of 2000 AD, and arbitration procedures in patent disputes under the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights and some related issues, and arbitration procedures in accordance with the regulations of the WIPO Arbitration and Mediation Center, Thus, we have placed with patent investors and/or patent owners a brief and simple reference to know what are the bases for resorting to arbitration to resolve patent disputes.

Which leads us to the conclusions that, given the importance of the agreement licensing the exploitation of the patent, it must be organized in a more precise and specific manner for all the obligations of its parties, and the imposition of the writing clause for such contracts, and the necessity to include a penalty clause for those who do not abide by its content, and registering the contract with the competent authorities and issuing legislation specifying the limit The minimum requirements of the contract, including resorting to arbitration to resolve any disputes related to its implementation or interpretation. This is due to the importance of these contracts and their need for specialists to resolve any disputes related to contractual and non-contractual legal relations related to the exploitation of the patent, and the fact that the ordinary judiciary lacks that feature, and the fact that these relations seek permanent confidentiality due to their sensitivity and to protect the technical knowledge they contain, as well as for technology transfer contracts, which jurisprudence considered an image A copy of the license contract.

المقدمة

تشير الملكية الفكرية إلى إبداعات العقل، وحقوق الملكية الفكرية محمية قانوناً، ومن هذه الحقوق مثلاً البراءة وحقوق المؤلف والعلامات التجارية التي تمكن الأشخاص من كسب إعراف أو فائدة مالية من ابتكارهم أو اختراعهم. ويرمي نظام الملكية الفكرية من خلال إرساء توازن سليم بين مصالح المبتكرين ومصالح الجمهور العام، إلى إتاحة بيئة تساعد على الإبداع والابتكار.¹

إن منح براءة اختراع للمخترع عن اختراعه، لا تكفي لحمايته بشكل كامل، وذلك كون القوانين المحلية والدولية قد حدد التزاماً على المخترع للاستمرار في الحفاظ على حقه في احتكار اختراعه واستعماله ونشره واتخاذ كافة التصرفات القانونية عليه بصفته مالكاً له، وإلا كان لذوي المصلحة الحق في المطالبة برفع الحماية عن الاختراع، وهذا الالتزام يتمثل في (الإستغلال)، أي أن مالك البراءة يستمد حقه باحتكار إستغلال اختراعه لفترة زمنية معينة، إستناداً إلى التشريعات الوطنية متى استجاب للشروط القانونية المفروضة²، وكون المخترع ليس دائماً من الأشخاص الذين يملكون الخبرة الكافية في المجالات العملية لاستغلال الاختراعات وقد لا يملك المقومات المالية التي تلزم لاستغلال الاختراع استغلالاً كافياً، فأوجد القانون ما يعرف ب(ترخيص استغلال براءة الاختراع) وقسم هذه التراخيص الى نوعين، الأول: الترخيص الإختياري، أي تعاقده مالك البراءة مع شخص آخر ذا خبرة ودراية وإمكانية لاستغلال الاختراع على أكمل وجه (المرخص له)، وفق شروط معينة والتزامات وحقوق معينة يحددها العقد. أما النوع الثاني: الترخيص الإجباري، وهو أن يمنح الترخيص جبراً عن مالك الاختراع لشخص آخر (طبيعي أو معنوي) قادر على استغلال الاختراع بشكل يكفي حاجة المجتمع (المصلحة العامة) .

ونتيجة للتطور التكنولوجي السريع والعولمة وجود نوع جديد من عقود استغلال براءة الاختراع يعرف بعقد نقل التكنولوجيا والذي يعني وفق ما جاء في قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999 في المادة (73) : " عقد نقل التكنولوجيا اتفاق يتعهد بمقتضاه (مورد التكنولوجيا) بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى (مستورد التكنولوجيا) لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو تركيب أو تشغيل آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات ، ولا يعتبر نقلاً للتكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار، ولا بيع العلامات التجارية أو الأسماء التجارية أو

¹ ما هي الملكية الفكرية- المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO منشور على موقع المنظمة : <https://www.wipo.int/about-lip/ar>

² الدكتورة كوثراني،حنان محمود :الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقاً لاحكام اتفاقية تريبس دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى 2011، ص8.

الترخيص باستعمالها إلا إذا ورد ذلك كجزء من عقد نقل تكنولوجيا أو كان مرتبطاً به³ ، وسنأتي بشرح أوفى لطبيعة هذا العقد وخصائصه وعلاقته ببراءات الاختراع .

إن هذه العقود كغيرها من العقود في القانون التجاري قد تصبح محل لنزاعات بين أطرافها على نفاذ بنودها من الإخلال في تنفيذ التزامات أحد الأطراف سواء كان هذا الالتزام إيجابياً (القيام بعمل معين) أو سلبياً (الامتناع عن القيام بعمل معين)، أو المساس بحقوقه أو غير ذلك. وقد يمس براءة الاختراع بعض الانتهاكات والتعديات غير التعاقدية (مسؤولية تقصيرية) كالسرقة، التقليد، نسب الاختراع لغير صاحبه، استغلال براءة الاختراع دون إذن مالكها وغيرها. إذن فما الطريقة المثلى لحل هذه النزاعات، وما الفرق بين التقاضي والتحكيم في حل هذه النزاعات وأيها أفضل؟ وما هي إجراءات التحكيم الواجب اتباعها لحل النزاع؟ وما هو مدى نفاذ والزامية أحكامه؟

إشكالية الدراسة:

في ظل التطور العلمي والتكنولوجي والحاجة الماسة للإستفادة من الإختراعات الحديثة، أصبح هناك حاجة ملحة للحصول على تراخيص بإستعمال واستغلال هذه الإختراعات، ونتيجة لذلك ثارت العديد من المنازعات المرتبطة بهذا الإستعمال والإنتفاع، منها نزاعات عقدية وأخرى نزاعات غير عقدية. وكون الإختراعات وبرآءاتها تحتاج لحماية خاصة وتتمتع بحساسية كبيرة في ظل ما تنطوي عليه من معرفة وأسرار تجارية وطرق تصنيع خاصة، كان لا بد من اللجوء إلى طرق لحل هذه المنازعات بعيداً عن القضاء العادية، وهذه الطرق تتمحور عادةً حول (التحكيم)، لما يتميز به التحكيم من سرعة في الفصل في المنازعات التي تطرح أمامه، وما يتميز به من مرونة في تحديد مكانه ولغته والإجراءات التي تتم فيه والقوانين الواجبة التطبيق لحله، وكل ذلك يكون عادةً بتوافق وتراضي الطرفين.

وهنا يثور التساؤل حول :

³ قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة (1999) المادة رقم (73) .

ما هو دور التحكيم في حل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع؟

تساؤلات الرسالة:

للمساعدة في الإجابة عن إشكالية الرسالة، هي السؤال الرئيسي فيها، فإن بعض التساؤلات تطرح نفسها ابتداءً، ومن هذه التساؤلات:

- أ. ما هي العقود المتعلقة باستغلال براءة الاختراع محلياً ودولياً؟
- ب. ما هي النزاعات التي قد تتعلق ببراءات الاختراع؟
- ت. ما هو مدى ملائمة التحكيم كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة باستغلال براءة الاختراع؟
- ث. لما يفضل الكثير من المستثمرين في براءات الاختراع اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات الواقعة فيما بينهم وبين مالكي هذه البراءات أو مالكي حق التصرف بها؟

أهمية الدراسة:

الأهمية العلمية:

تتمثل أهمية هذه الرسالة العلمية في بيان أسس اعتماد التحكيم كوسيلة لحل النزاعات المتعلقة ببراءة الاختراع بعد بيان بعض صورها، وبيان سبب تفضيل اللجوء إلى التحكيم عن اللجوء إلى المحاكم المختصة في الأمور المتعلقة بالملكية الفكرية بشكل عام وبراءة الاختراع بشكل خاص، كما وسنبين في هذه الرسالة مدى إلزامية أحكام التحكيم ونطاق تطبيقها.

الأهمية العملية:

تلخص الأهمية العملية للرسالة في وضع مرجع مُلخص وبسيط لدى المستثمرين في براءات الاختراع و/أو أصحاب براءات الاختراع، لمعرفة ما هي أسس اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات المتعلقة ببراءة الاختراع.

أهداف الدراسة:

تتمثل الأهداف التي نسعى إليها من خلال تقديمنا لهذه الدراسة فيما يلي:

1. التعريف بعقود استغلال براءة الاختراع.
2. التعريف بالنزاعات العقدية والنزاعات غير العقدية المتعلقة ببراءة الاختراع.

3. بيان ما هي المنازعات التي تتعلق ببراءة الاختراع والتي يمكن اللجوء إلى التحكيم لحلها.
4. بيان إجراءات التحكيم محلياً ودولياً فيما يتعلق بمنازعات استغلال براءة الاختراع.

أسباب اختيار موضع الدراسة:

- 1- لجميع شتات هذا الموضوع في ظل عدم وجود دراسات متخصصة فيه دولياً ومحلياً.
- 2- الحاجة لاستبيان الأحكام القانونية المتعلقة بالنزاعات التعاقدية وغير التعاقدية المتعلقة ببراءة الاختراع.
- 3- المساهمة في معرف سبل اللجوء إلى التحكيم لحل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع.
- 4- المساهمة في إثراء المكتبة القانونية بهذه الرسالة التي أتمنى أن تكون ذات قيمة قانونية وعلمية في معرض البحث في إجراءات التحكيم محلياً ودولياً، وسبل اللجوء إليه كوسيلة بديلة لحل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع، ومنها إلى قياس ذلك على كافة حقوق الملكية الصناعية.
- 5- إيجاد مرجع قانونية شامل ووافي للمستثمرين الراغبين في إبرام أي من عقود استغلال براءة الاختراع، ومعرفة التزامات طرفي العقد، وطرق اللجوء إلى التحكيم لحل أي منازعات تتعلق بتنفيذه أو تفسيره، وأهمية إدراج شرط التحكيم في هذه العقود.

منهجية الدراسة:

للإجابة على تساؤلات الدراسة والإلمام بجميع جوانبها، تم إعتداد بعض المناهج ومنها:

أ- منهجية جمع المعلومات:

حيث اعتمد الباحث على المعلومات الثانوية لجمع المعلومات الخاصة بإشكالية الدراسة، وهي المصادر التي تحتوي على معلومات منقولة عن المصادر الأولية بشكل مباشر أو غير مباشر، فالمعلومات في هذه المصادر تكون منقولة أو مترجمة، وقد سبق جمعها واستخدامها لأغراض بحثية أو تعليمية أو تثقيفية أخرى، ومن أهم هذه المصادر (المجلات العلمية- الكتب- الموسوعات- رسائل الماجستير والدكتوراه- الأدلة من الجهات الرسمية).

ب_ منهجية التحليل:

1. المنهج الوصفي التحليلي: حيث أعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي للوقوف على كل ركن من أركان موضوع الدراسة ومنحها القدر الكافي من التوضيح والتحليل، في بيان ماهية عقود استغلال براءة الاختراعات والنزاعات الناشئة عنها، إضافة لتحليل طرق اللجوء إلى التحكيم في حل المنازعات غير العقدية أيضاً، ومعرفة طرق وإجراءات التحكيم محلياً ودولياً، وما هي النصوص التشريعية النافذة في فلسطين فيما يتعلق ببراءة الاختراع و التحكيم، وكذلك الإضاءة على القواعد الدولية المتعلقة بالتحكيم الدولي وإجراءاته وما إرتكزت عليه هذه القواعد من أسس ومبادئ. إضافة لبيان خلاصات الباحث التحليلية الناتجة عن دراسة كافة أوجه الدراسة.
2. المنهج المقارن: حيث اعتمد الباحث المنهج المقارن في تناوله العديد من التشريعات التي أسست احكام ومبادئ حماية براءة الاختراع، والتشريعات الوطنية والقواعد الدولية التي أفرزت لبيان إجراءات اللجوء إلى التحكيم محلياً ودولياً، وبيان قواعده وأحكامه، ومدى إلزامية قراراته.

محددات الدراسة:

يتناول الباحث في هذه الدراسة نهج المقاربة والمقارنة بين القوانين الوطنية و/أو التشريعات النافذة في فلسطين وعدد من التشريعات العربية والدولية ذات الصلة في موضوع الدراسة، بالإضافة إلى الإضاءة على الإتفاقيات والتوجيهات الدولية، كإتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية (إتفاقية تريبيس)، وإتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، وقواعد اليونسترال النموذجي بشأن التجارة الدولية، ومبادئ منظمة حقوق الملكية الفكرية (الوايو).

الدراسات السابقة:

نستعرض فيما يلي بعض الدراسات السابقة التي تنازلت أجزاءً من هذه الدراسة والتي تعد إحدى مصادر جمع المعلومات الخاصة بموضوع الدراسة:

- 1- الدراسة الأولى: محمد نايف يوسف الثوابية، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص(2020)، جامعة الشرق الأوسط، عمان-الأردن.

بعنوان: " التحكيم في منازعات الملكية الفكرية وفق قواعد الوايبو "

أوضحت الدراسة إجراءات التحكيم المتعلقة بنزاعات الملكية الفكرية وفق قواعد الوايبو، حيث بين أن المركز يمكن المحكمين من اللجوء الى قواعد التحكيم المستعجل والتحكيم الإلكتروني لاختصار الوقت والتكلفة، وبين إجراءات التحكيم المستعجل والتحكيم الإلكتروني، ومزايا كل نوع من أنواع التحكيم.

وتوصل الباحث إلى أن التحكيم المستعجل لدى الوايبو من الضرورات الملحة لفض منازعات الملكية الفكرية التي قد يترتب عن إطالة أمد الفصل في النزاع الناتج عنها أي ضرر، وبأن التحكيم المستعجل يتميز عن التحكيم العادي في تقليل المدد الإجرائية والزام المحكمين على اختيار محكم واحد فقط.

أما أهم توصيات الباحث فكانت إيجاد نظام اعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية الصادرة عن المنظمات الدولية بحيث يكون أكثر فعالية وسرعة لتحقيق الهدف الأساسي من لجوء الأطراف لتحكيم منازعات الملكية الفكرية بينهم وهو السرعة.

وتختلف هذه الدراسة عن موضوع رسالتنا بأنها إنحصرت حول إجراءات التحكيم وفق قواعد الوايبو دون بيان مدى ملائمة التحكيم لحل المنازعات المتعلقة باستغلال براءة الاختراع و/أو بيان أوجه هذه المنازعات.

2- الدراسة الثانية : قنقارة سليمان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهر محمد-بشار- الجزائر، منشور في المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية- العدد الثالث- المجلد (2).ص353-365.

بعنوان: " دراسة تحليلية في مفهوم براءة الاختراع وخضوع منازعاتها لنظام التحكيم "

أوضحت الدراسة مفهوم براءة الاختراع وطبيعتها القانونية وبينت بعض النزاعات المتعلقة فيها والنتيجة عن رفض منح البراءة أو سقوطها، ثم النزاعات بين مالك البراءة والغير، وبين دور التحكيم في حل هذه المنازعات وطرق التحكيم عبر مركز الوايبو الدولي.

وخلص إلى نتيجة مفادها أن موضوع منازعات براءة الاختراع وإخضاعها لنظام التحكيم من الموضوعات التي تنسم بالتعقيد من جهة والحادثة من جهة أخرى، وذلك استناداً إلى طبيعة الحق الفكري الخاص بها.

وتختلف هذه الدراسة عن موضوع الرسالة بأنها حددت طريق تحكيم دولي واحد للإضاعة عليه، في حين لم تتحدث عن التحكيم المحلي أو التحكيم لدى المؤسسات الدولية الأخرى.

3- الدراسة الثالثة: سكيمة عمران زريفي، دراسة منشورة في مجلة القانون والأعمال بتاريخ 6 سبتمبر 2019.

بعنوان: " دوافع اعتماد التحكيم في منازعات عقود الملكية الصناعية "

أوضحت الدراسة طبيعة منازعات الملكية الفكرية ومدى ملائمة وقابلية التحكيم في منازعات الملكية الصناعية ومعايير هذه القابلية ونطاقها.

وخلصت إلى أن مسألة التحكيم في منازعات عقود الملكية الصناعية والتخلص من القيود الواردة في القوانين والتشريعات الوطنية أصلح ضرورة ملحة تفرضها طبيعة المنازعات، وأن التحكيم هو الوسيلة الأولى لفض النزاعات الناشئة بين المتنازعين يستلزم ثقافة قانونية مفتوحة ووعياً خاصاً بها وبمزاياها العديدة.

ومن أهم توصيات الدراسة جعل الخبرة والدراية الواسعة بهذا المجال من الشروط الضرورية الواجب توافرها في شخص المحكم، وجعل القوانين الوطنية أكثر مرونة، وعد حصر هذا النوع من النزاعات في اللجوء إلى القضاء، إضافة إلى توظيف خبراء وتقنيين في المكاتب الوطنية للملكية الصناعية، بغية فحص الاختراعات وإعطاء سند لا يتم الطعن في صحته.

4- الدراسة الرابعة: الدكتور جلال محمد القهيوي، بحث منشور في المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، (ISSN:2537-0758).

بعنوان: " تسوية منازعات براءة الاختراع في ظل أحكام اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ".

أوضحت هذه الدراسة إجراءات التحكيم وفق اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)، فتحدثت عن انشاء فرق التحكيم والمسائل الاجرائية في عملها في منازعات براءة الاختراع، واوردت بعض قضايا في منازعات براءة الاختراع في ظل الاتفاقية.

خلصت الدراسة إلى ان منظمة التجارة العالمية من خلال اجهزها ستكون بالمرصاد لإزالة أي مخالفات تتعلق ببراءة الاختراع والضرر الذي لحق او سيلحق بهذا الحق، وان هذا ما كان المحفز الأول لتشجيع مالكي براءة الاختراع من تحفيزهم لابرار عقود استثمارها. وان التحكيم المساعد من خلال فرق التحكيم يختلف عن التحكيم المتعرف عليه، فقد استعارت الاتفاقية آلية التحكيم كوسيلة لفض المنازعات وأدخلت عليه بعض التعديلات وقدمتها تحت اسم (فريق التحكيم)، الا ان ما يصدر عن هذا الجهاز هو فقط تقييم لموضوع النزاع وتقرير يرفع لجهاز تسوية المنازعات وليس له أي الزامية.

أما توصيات الدراسة، فقد أوصت بتعديل تسمية فرق التحكيم، وضرورة تعديل نص المادة (25) من ذات الاتفاقية بشأن التحكيم الاتفاقي من خلال إضافة أحكام أخرى جديدة توضح ماهيته وآليه عمله. كما وأوصت بضرورة ان يتم تقرير تعويض مؤقت أثناء نظر المنازعة التي ترفعها دولة نامية أمام جهاز تسوية المنازعات، وذلك لتخفيف من حدة الآثار السلبية التي تلحق الدول النامية عند لجوئها للتحكيم في إطار المظمة. وأضافت ضرورة إدخال تعديلات جوهرية على المادة (22) من اتفاقية التفاهم على نحو يفوض المنظمة ومن خلال جهاز تسوية المنازعات باتخاذ قرار بالاجماع بفرض اجراءات انتقامية جماعية من قبل الدول الاعضاء جميعها بحق أية دولة ترفض الانصياع للقرارات والتوصيات الصادرة عن جهاز تسوية المنازعات.

5- الدراسة الخامسة: قنقارة سليمان، دراسة منشورة في مجلة الفكر القانوني والسياسي- العدد الثالث، ص277-288.

بعنوان: " دراسة تحليلية لآثار عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع"

أوضحت هذه الدراسة الآثار القانونية لعقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، والتزامات المرخص بتسليم الشيء محل العقد أو التزاماته بنقل المعرفة الفنية وتقديم المساعدة التقنية، وكذلك التزامه بضمان العيوب الخفية والتعرض، ومن جهة أخرى بينت الدراسة التزامات النرخص له والمتمثلة باستغلال براءة الاختراع، وأداء المقابل النقدي أو العيني أو تقديم تكنولوجيا مغايرة، بالإضافة إلى الإلتزام بإحترام البنود الإستثنائية.

وخلصت الدراسة إلى أن عقد الترخيص هو عقد ملزم لطرفيه، ويرتب التزامات صريحة على عاتق كل من المرخص والمرخص له، وأن القواعد العامة لعقد الإيجار تتشابه مع احكام عقد الترخيص.

هيكلية الدراسة:

وحيث أن التحكيم كوسيلة بديلة لحل المنازعات قد لاقى رواجاً دولياً ومحلياً في الآونة الأخيرة، كونه أصبح الوسيلة الأكثر نجاعة لحل هذه المنازعات لما يتمتع به من مميزات لا سيما فيما يتعلق بمنازعات براءة الاختراع، لذلك بحثنا من خلال هذه الدراسة دور التحكيم في حل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع، وقمنا بتقسيم الدراسة إلى فصلين كالآتي:

الفصل الأول: العقود المستخدمة في استغلال الاختراعات والنزاعات الناشئة عنها.

المبحث الأول: أشهر وسائل استغلال براءة الاختراع (عقد الترخيص وعقد نقل التكنولوجيا).

المبحث الثاني: النزاعات الناشئة عن استغلال البراءة (تعاقدية وغير تعاقدية).

الفصل الثاني: إجراءات التحكيم في حل نزاعات براءة الاختراع ومدى الزامية قراراته.

المبحث الأول: مبادئ عامة في التحكيم كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع.

المبحث الثاني: إجراءات التحكيم (محلياً و دولياً) في حل نزاعات براءة الاختراع.

الفصل الأول

العقود المستخدمة في استغلال براءة الاختراع والنزاعات الناشئة عنها:

تخول الملكية بشكل عام لصاحبها حقوق مباشرة على الشيء المملوك، وهذه الحقوق تتمثل بحق الاستغلال، وحق الإنتفاع، وحق التصرف، وهي عناصر حق الملكية⁴، وتنص المادة الرابعة من قانون إمتيازات الاختراعات والرسوم رقم (22) لسنة 1953 الساري في الضفة الغربية على ما يلي: "مع مراعاة أي شروط يفرضها هذا القانون يحق للمخترع الحقيقي الأول لأي اختراع جديد أن يحصل على امتياز باختراعه يخوله الحق المطلق في استعماله واستثماره وتشغيله وصنعه وإنتاجه وتجهيزه وبيعه للغير أو منح رخص للغير بذلك."⁵

المبحث الأول : أهم عقود استغلال براءة الاختراع :

توجب التشريعات على مالك البراءة استغلال الإختراع منه قانون امتيازات الاختراعات والرسوم الاردني رقم (22) لسنة 1953م النافذ في الضفة الغربية، وكذلك القانون المصري والأردني واتفاقية تريبس، وذلك حتى يتم توفير المنتج المشمول بالحماية في السوق لتلبي حاجة جمهور المستهلكين، سواء كان هذا الاستغلال من قبل مالك البراءة بنفسه أو عن طريق منح ترخيص للغير بإستغلال الإختراع وتوفير المنتجات في السوق، ذلك أن لمالك براءة الاختراع الحق باستعمال واستغلال هذا الحق وليس لغيره الحق في مثل هذا الإستخدام إلا بإذنه.

المطلب الأول: عقد الترخيص:

قد نصت المادة (42) حق مالك البراءة في منح ترخيص للغير لاستغلال البراءة والانتفاع بالاختراع موضوعها، حيث جاء فيها: " .. يكون للشخص المسجل كصاحب امتياز اختراع أو رسم السلطة المطلقة في تحويل امتياز الاختراع أو الرسم أو في منح رخص بشأنه أو التصرف فيه بالصورة التي يختارها وإعطاء وصولات قانونية لقاء أي عوض قبضه مقابل التحويل أو الرخصة أو

⁴ سوار، محمد وحيد الدين: حق الملكية في ذاته، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط.1، 1993، ص.43.
⁵ قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم 22 لسنة 1953 المنشور في العدد 1131 من الجريدة الرسمية الاردنية بتاريخ 1953/1/17 صفحة 491. ساري في الضفة الغربية.

التصرف وذلك مع مراعاة أحكام هذا القانون وأية حقوق يظهر من السجل انها مخولة لأي شخص آخر..⁶.

ونستنتج من ذلك أن الترخيص في براءة الاختراع هو إذن أو رخصة يمنحها مالك البراءة لغيره لاستخدام البراءة و/أو استغلالها، وليس لهذا الغير استخدام مثل هذا الحق لولا هذه الرخصة. ويتم الترخيص بموجب عقد فيه طرفان على الأقل وهما المرخص والمرخص له، إذ يقوم المرخص بموجب هذا العقد بإعطاء المرخص له الحق في استخدام براءة الاختراع التي يملكها المرخص.

وعرفه آخرون بأنه: "اتفاق بتعهد بموجبه شخص طبيعي أو معنوي (المرخص) بأن يجعل من تعاقد معه (المرخص له) ينتفع من حقوق الملكية الصناعية أو المعرفة الفنية (Know How) الموجودة في حوزته، لمدة محددة، ولقاء مقابل معين يتعهد الطرف المرخص له بأداءه"⁷

ويرى الدكتور ماجد عمار أن عقد الترخيص هو: "عبارة عن عقد رضائي يتم بين طرفين يمنح بمقتضاه الطرف الأول ويسمى المرخص إذناً إلى الطرف الثاني ويسمى المرخص له، بأن يتمتع بحق أو أكثر من حقوق الملكية الصناعية التي يملك الطرف الأول قدرة على منح هذا الإذن بشكل قصري، ويقوم المرخص بتحويل حقوقه إلى المرخص له وبالدرجة التي لا تصل إلى حد التنازل مع احتفاظه بحق رفع دعاوى التعدي، وعلى المرخص تمكين المرخص له من استخدام هذه الحقوق، بذات الدرجة كما لو كان هو الذي يستخدمها، وقد يكون هذا التحويل للحقوق بمقابل، وبحيث لو لم يوجد عقد ترخيص لأصبحت أعمال المرخص له موجهة للمساءلة القضائية من قبل المرخص"⁸.

تعرف منظمة الملكية الفكرية العالمية (WIPO)⁹ ومركز التجارة العالمي (ITC) عقد الترخيص بأنه: الإذن الممنوح من قبل حائز حق الملكية الفكرية لآخر لاستخدامه بناء على شروط متفق عليها، ولغرض معين، في منطقة معينة، ولفترة زمنية متفق عليها"¹⁰. كما وعرفته المنظمة أيضاً بصورة

⁶ قانون امتيازات الاختراعات والرسوم الأردني رقم (22) لسنة 1953م النافذ في الضفة الغربية، مادة (42).

⁷ د. محمود، عبد الغني: الإطار القانوني في الحصول على التكنولوجيا، ط1، دار الاتحاد العربي للطباعة، الأردن، 1991، ص22. وكذلك د. خليل، جلال أحمد: النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا للدول النامية، ط1، منشورات جامعة الكويت، بدون سنة الطبع، ص402. وكذلك د. الناهي، صلاح الدين: الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، الأردن، 1983، ص327. وكذلك د. الفتلاوي، سمير جميل: استغلال براءة الاختراع، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1984، ص120.

⁸ عمار، ماجد: عقد الترخيص الصناعي وأهميته للدول النامية. القاهرة: مرجع سابق، ص30.

⁹ تم إنشاء منظمة (wipo) في عام 1967 بموجب اتفاقية استكهولم، ثم اعتبرت إحدى الوكالات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة في 17/ ديسمبر/ 1974، وتعنى هذه المنظمة بحقوق الملكية الفكرية، ولمزيد من التفصيل حول هذه المنظمة والدول الأعضاء فيها انظر د. صلاح زين الدين، المدخل إلى حقوق الملكية الفكرية ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص139 وما بعدها.

¹⁰ "License simply means permission granted by the owner of the intellectual property right to another to use it on agreed terms and conditions, for a defined purpose, in a defined territory, for Exchanging value-negotiating technology licenses, a training manual agreed period of time". published jointly by the World Intellectual Property organization(WIPO) and the International Trade Center (ITC),2005, page.14

عامة على أنه : " رضا مالك الحق الخاص (المرخص)، لشخص آخر هو المرخص له، بأن يؤدي الأخير عملاً معيناً، ويكون هذا العمل محمياً بحق المرخص الخاص"¹¹.

وعليه وحيث أنه يتضح من كل التعاريف السابقة أن لمالك براءة الاختراع حق التصرف في البراءة بمنح ترخيص للغير باستغلال الاختراع موضوع البراءة من خلال عقد الترخيص الإثفاقي (الإختياري)، وكون أسس هذا العقد تتشابه مع أسس العقود المدنية والتجارية الأخرى من حيث وجود حقوق والتزامات على طرفي التعاقد، وكون أساس هذه العلاقة هي السماح للمرخص له باستغلال البراءة العائد حق استعمالها واستغلالها للمرخص له، فإنه يمكننا أن نتوصل لتعريف الترخيص الإثفاقي باستغلال براءة الاختراع على أنه: " هو عقد يلتزم بمقتضاه مالك البراءة وهو المرخص بإعطاء الحق في استغلال البراءة إلى شخص آخر هو المرخص له خلال المدة التي يتفق عليها في مقابل حصوله على مبلغ مالي بشكل دوري (أتاوة)، او لمرة واحدة ولمدة معينة، وذلك دون المساس و/أو الإنتقاص من ملكية المرخص للبراءة، حيث انها بخلاف عقد بيع البراءة أو التنازل عنها او هبتها، فملكية البراءة تبقى لصاحبها وإن كان استغلالها يتم بموجب عقد الترخيص من قبل الغير".

ومن الأمثلة الحديثة لعقود الترخيص، هو إبرام شركة الأدوية الأمريكية فايزر اتفاقاً للسماح بتصنيع أقراص علاج كوفيد-19 التجريبية وبيعها في 95 دولة نامية، ويمكن للصفقة المبرمة مع منظمة " براءة اختراع الأدوية"، المدعومة من الأمم المتحدة، أن تجعل العلاج متاحاً ل 53% من سكان العالم، إلا أن هذه الصفقة تستثني العديد من الدول التي شهدت تفشياً لكوفيد-19 ومنها البرازيل، ومن شأن هذا الاتفاق ان يسمح لمصنعي الأدوية المحليين بإنتاج الأقراص بهدف تسهيل إتاحتها على نحو أكبر لسكان العالم¹².

الفرع الأول: أنواع عقد الترخيص :

أ. الترخيص الإستثنائي (الحصري) exclusive license

إن الترخيص الإستثنائي يقوم على أساس منح المرخص له الحق الحصري في استغلال حقوق ملكية فكرية معينة في إقليم معين دون سواه، حيث يلتزم المرخص بالامتناع عن إعطاء تراخيص عن ذات المحل لمرخص له آخر في ذات الإقليم، ويلتزم المرخص أيضاً بعدم القيام باستغلال ذات

¹¹ أشار إليه د. العزب، عاطف : الحماية القانونية في الحصول على التكنولوجيا، مجلة مصر المعاصرة، العدد 360، لسنة 1975، ص 93.

¹² خبر منشور على صفحة BBC الالكترونية بتاريخ 16 نوفمبر 2021، بعنوان: "فيروس كورونا: شركة فايزر تسمح للدول النامية بإنتاج أقراص علاج كوفيد-19"، منشور على الموقع : www.bbc.com

محل العقد في ذات الإقليم طوال مدة العقد¹³، ويكون الترخيص الاستثنائي في هذه الحالة محدداً بمنطقة جغرافية معينة، وهنا يستطيع الطرف المرخص استعمال البراءة في المناطق الأخرى الخارجة عن النطاق الاستثنائي¹⁴. فمؤدى القصرية هو أن يمتنع المرخص عن منافسة المرخص له، أو أن يعطي تراخيص للغير فيما يتعلق بمحل عقد معين مثل مدينة في دولة، أو دولة من دول العالم، وقد تكون حصرية مطلقة أي حصرية استغلال لمرخص له واحد في العالم كله¹⁵.

ويعد الترخيص الاستثنائي (الحصري) من أقوى صور عقد الترخيص باستعمال البراءة، إذ لا يبقى للمالك سوى حق الملكية على تلك البراءة دون الحق في استعمالها، لذلك وفي كثير من الأحيان يختلط عقد الترخيص الاستثنائي مع عقد التنازل عن البراءة، ما لم يتبين من شروط العقد احتفاظ المرخص بالملكية، كأن يذكر في العقد أن المرخص يحتفظ بحقه في إقامة دعوى التقليد أو أن يتم تحديد نطاق الحصرية بصورة دقيقة من حيث المدة ونوعية المنتجات وتعيين الإقليم الجغرافي¹⁶.

وغالباً ما يلجأ مالك البراءة إلى الترخيص الاستثنائي في حالة وجود صعوبة عملية تحول دون تسويق منتجاته أو خدماته بنفسه في بعض الدول خاصة الدول ذات النطاق الجغرافي الواسع¹⁷

ب. الترخيص الوحيد sole license

وبمقتضاه يمتنع على المرخص أن يمنح ترخيصاً آخر لغير المرخص له داخل الحدود الجغرافية التي يرسمها العقد. غير أن صاحب البراءة أو العلامة أو غير ذلك من حقوق الملكية الفكرية يحتفظ لنفسه بالحق في استغلالها داخل هذه الحدود دون قيد¹⁸. ويمكن ان يفهم من ذلك أن الفرق الأساسي بين الترخيص الاستثنائي والترخيص الانفرادي يتجسد في ثبوت حق المالك في الترخيص الانفرادي باستعمال هذه العلامة بعد الترخيص، وعدم ثبوت ذلك الحق للمالك في الترخيص الاستثنائي.

ت. الترخيص غير الاستثنائي non-exclusive license

¹³ د. الصغير، حسام الدين: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ورقة عمل مقدمة إلى ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية، مسقط 2004، منشورة على الموقع: www.wipo.int/meeting/en/details.jsp?meeting=5724.

¹⁴ انظر بهذا المعنى د. خليل، جلال أحمد: النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا للدول النامية، مرجع سابق، ص 409.
¹⁵ المراشدة، ماجد احمد: الترخيص الاتفاق باستغلال براءة الاختراع، مجلة علوم إنسانية، السنة الثالثة، العدد 27، مارس، الموقع <http://www.ulum.nl/index.html>.

¹⁶ انظر بهذا المعنى د. عباس/ محمد حسني: الملكية الصناعية والمحل التجاري، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 189.

¹⁷ د. لطفي، خاطر: موسوعة حقوق الملكية الفكرية، دراسة تأصيلية وفقاً للقانون رقم 82 لسنة 2002 في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية، ط1، بدون مكان أو سنة طبع، ص 288.

ويسمى أيضاً بالترخيص العادي¹⁹ وهذا النوع من الترخيص لا يمنع المرخص من منح تراخيص أخرى بالاستغلال لأي عدد يشاء من الأشخاص، كما يكون من حقه الاستغلال بنفسه. إذ لا يقتصر في هذا العقد حق استغلال الملكية الفكرية على الملكية ذاتها في نفس الإقليم مرخص له واحد، بل يكون للمرخص الحق المطلق في منح تراخيص عن الملكية الفكرية (براءة الاختراع) التي يملكها لعدد غير محدد من الأشخاص وله أيضاً الحق في استغلالها بعد الترخيص بها، ويظهر جلياً أن هذا النوع من الترخيص هو في مصلحة المرخص، ذلك أنه يرخص لأكثر من شخص²⁰.

ففي الترخيص غير الاستثنائي (العادي) يظل المرخص حراً في أن ينافس المرخص له في الإقليم ذاته الذي يغطيه عقد الترخيص، وكذلك يكون الطرف المرخص حراً في منح غيره عقود ترخيص أخرى في نفس الإقليم وبذات البراءة المرخص باستعمالها²¹

وفي جميع الأحوال لا يجوز للمرخص له أن يتجاوز في استعماله للبراءة أو العلامة أو غير ذلك الحدود التي يتفق عليها الطرفين في العقد سواء من حيث طريقة الاستغلال أو مكانه أو مدته، ويجب على المرخص له أن يلتزم بتعليمات المرخص، كما يلتزم بدفع الإتاوة المتفق عليها (البذل المالي لقاء استغلال البراءة).

الفرع الثاني: شروط عقد الترخيص وخصائصه :

إن عقد ترخيص استغلال براءة الاختراع كأبي عقد من العقود يجب أن تتوفر فيه الشروط العامة للعقد من رضا وأهلية ومحل وسبب، لكن إضافة إلى هذه الشروط العامة فقد تنص القوانين على شروط شكلية يجب توافرها وإلا اعتبر العقد باطلاً وهذه الشروط هي الكتابة والتسجيل²².

¹⁹ يشير البعض بأن الترخيص غير الاستثنائي يجب أن يسمى بالترخيص العادي، لأن الترخيص غير الاستثنائي يشمل الترخيص العادي والترخيص الوحيد، انظر في ذلك د. الفتلاوي، سمير جميل: استغلال براءة الاختراع، مصدر سابق، ص 123، هامش (26).

²⁰ عمار، ماجد: مرجع سابق، ص 43.

²¹ د. حمور، طارق: الجوانب القانونية للترخيص وفقاً للقانون الأردني، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية، تنظمها المنظمة العربية العالمية للملكية الفكرية (ويبو)، الفترة من 6-8 نيسان-2004، ص 8،

مشور على الموقع : www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_amm_04/wipo_ip_uni_amm_04_14.doc

²² نصت المادة (5) من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية لسنة 2000 الفلسطيني على ما يلي " يكون الاختراع قابلاً للحماية بالبراءة بتوافر الشروط التالية: أ- [إذا كان جديداً من حيث التقنية الصناعية غير مسبق بالكشف عنه للجمهور في أي مكان في العالم بالوصف المكتوب أو الشفوي أو عن طريق الاستعمال أو بأي وسيلة أخرى يتحقق بها العلم بمضمون الاختراع قبل تاريخ إيداع طلب تسجيل الاختراع أو قبل تاريخ أولوية ذلك الطلب المدعى به وفق أحكام هذا القانون. 2 -ولغايات البند (أ) من هذه الفقرة، لا يعتد بالكشف عن الاختراع للجمهور إذا حدث خلال الأشهر الاثني عشر السابقة لتاريخ إيداع طلب تسجيله لدى المسجل أو لتاريخ الإيداع بأولوية الطلب، وكان نتيجة تصرف قام به طالب التسجيل أو بسبب عمل غير محق ارتكب من الغير ضده.ب- إذا كان منظوياً على نشاط ابتكاري لم يكن التوصل إليه بديهياً لرجل المهنة العادي المطلع على حالة التقنية الصناعية السابقة لموضوع الاختراع. ج- إذا كان قابلاً للتطبيق الصناعي بحيث يمكن صنعه أو استعماله في أي نوع من أنواع الزراعة أو صيد السمك أو الخدمات أو الصناعة بأوسع معانيها، ويشمل ذلك الحرف اليدوية."

أما خصائص عقد الترخيص، فإن عقد الترخيص يتميز بخصائص عدة، أهمها أنه من العقود الرضائية ومن عقود الاعتبار الشخصي ومن العقود المستمرة التنفيذ والذي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيها:

أ. عقد من العقود الرضائية:

عقد الترخيص باستعمال البراءة عقد رضائي ينعقد بتراضي الطرفين المتعاقدين، دون ان يتوقف إخراج هذا التراضي على شكل مخصوص يقرره القانون²³. والأصل في العقود أنها رضائية، أي تنعقد بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول دون الحاجة إلى استيفاء شكل معين لانعقادها، إلا أن هذه القاعدة أكثر انطباقاً على العقود التجارية منها على العقود المدنية، بالنظر لمبدأ الحرية المعتمدة في النشاط التجاري وانسجاماً مع السرعة المتوخاة فيه، فضلاً عن ذلك فإن التاجر قادر على حماية نفسه أكثر من غيره²⁴.

ب. عقد من عقود الإعتبار الشخصي:

يلهب الاعتبار الشخصي في عقد الترخيص دوراً مهماً في إبرامه، فلا يتم إبرام مثل هذا العقد إعتباطاً بل يجب التوقف أمام المميزات الشخصية للمتعاقد، وعما إذا كان يحوز على الخصائص والصفات المطلوبة لتنفيذ العقد²⁵.

ويترتب على هذه الخاصية أنه لا يجوز للمرخص له أن يتنازل عن عقد الترخيص لغيره أو أن يمنح هذا الغير ترخيصاً من الباطن، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك صراحةً في العقد²⁶. إلا أن الطابع الشخصي لعقد الترخيص وإن كان من طبيعة هذا العقد إلا أنه ليس من مستلزماته، فيجوز الاتفاق على منح المرخص له حق التنازل عن الترخيص أو أن يكون له سلطة منح ترخيص من الباطن²⁷.

²³ د. شرف الدين، أحمد: أصول الصياغة القانونية تصميم العقد، ط3، دار نصر للطباعة المعاصرة، بدون مكان طبع، 2008، ص266. وكذلك انظر على ذات المعنى د. لطفي، خاطر: المصدر السابق، ص285.

²⁴ د. موسى، طالب حسن: العقود التجارية في القانون التجاري العراقي، ط1، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1973، ص14.

²⁵ د. مغيب، نعيم: الفرشائز، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص152.

²⁶ د. القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص552.

²⁷ د. عباس، محمد حسني: مصدر سابق، ص190.

ت. عقد من العقود المستمرة التنفيذ:

العقد المستمر هو الذي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه، ويراد لذاته، وبه يتحدد المعقود عليه، وذلك لان الغاية التي يراد الوصول إليها عن طريق العقد لا يمكن أن تتحقق إلا بالزمن²⁸. ذلك يعني بأن الزمن هو عنصر جوهري في عقد الترخيص، لانه عقد الترخيص يرد على منفعة الشيء لا على ملكيته، فلا بد من وجود فترة زمنية لتحقيق هذه المنفعة لذلك يسمى أيضاً بعقد المدة أو العقد الزمني²⁹، ويكون الزمن في عقود الترخيص هو المقياس لتحديد التزامات وحقوق أطرافه³⁰، ويترتب على ذلك أن فسخ عقد الترخيص لا يكون له أثر رجعي لان الزمن فيه عنصر جوهري ومن ثم فإن ما مضى منه لا يمكن رده، فيقتصر أثر الفسخ على المستقبل فقط³¹.

الفرع الثالث: الترخيص الإجباري:

أما الترخيص الإجباري فيقصد به قيام الحكومة بفرض استغلال الاختراع المحمي (أي تشغيل الاختراع ميدانياً في الإنتاج) بمعرفة طرف ثالث بدون الحصول على موافقة مالك الاختراع. وللترخيص الإجباري مبررات وأسباب لا بد من توافرها ليسمح به، كما أن له ضوابط لا بد من مراعاتها أثناء تنفيذه. وترتبط بكل ذلك مجموعة من الحقوق والواجبات التي يتوجب علي الأطراف الثلاثة (الحكومة، ومالك الاختراع، والطرف الثالث) أخذها في الاعتبار.

والتراخيص الإجبارية معروفة منذ زمن طويل، وقد نصت عليها اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (1883) وحددت لها أحكاماً خاصة في شأن المبررات والظروف المصاحبة للتنفيذ. كما أصبحت بعد ذلك جزءاً لا يتجزأ من أي تشريع وطني لحماية حقوق الملكية الصناعية (براءات الاختراع) وأحكامها عامة في كل الأحوال، ولكنها قد تكون ملازمة لمجالات معينة من الأنشطة الإنتاجية والخدمية³². ونصت المادة (9) من قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم (22) لسنة 1953م النافذ في الضفة الغربية على الترخيص الإجباري للحكومة في حال تعلق الاختراع بأدوات حربية أو ذخيرة حربية أو كان ذو قيمة عسكرية، حيث نصت على: "إذا رأى المسجل أن الاختراع الموصوف في الطلب وفي المواصفات يتعلق بأدوات حربية أو ذخيرة حربية أو أنه ذو قيمة

²⁸د. الحكيم، عبد المجيد: نظرية العقد، الشركة الأهلية للطباعة والنشر، ج1، بغداد، 1966، ص106.

²⁹د. مرقص، سليمان: نظرية العقد، دار النشر للجامعات المصرية، 1956، ص82.

³⁰د. الذنون، حسن علي: دور المدة في العقود المستمرة، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1988، ص 92.

³¹د. الجارحي، مصطفى عبد الستار: فسخ العقد، دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص25.

³²د. حموري، طارق: دراسة الجوانب القانونية للترخيص وفقاً للقانون الاردني، عمان، منشورات المنظمة الدولية للملكية الفكرية (الويبو)، 4، 6 ابريل 2004

عسكرية فيحيل الطلب إلى وزير التجارة الذي يجوز له بعد إجراء التحقيق الذي يستصوبه: أن يأمر بعدم منح امتياز الاختراع إذا رأى أن المصلحة العامة تستوجب ذلك. أن يأمر بالمضي في إجراء المعاملة على أن يتوقف منح الإمتياز على شروط بشأن منح رخصة به للحكومة أو يكون للحكومة حق شراء الاختراع حسبما تستصوب ذلك"³³. ويكون الترخيص الإجباري هنا بعد منح الإمتياز عن البراءة إذا ما تم منتج مشروطاً بمنح رخصة للحكومة باستغلال الإمتياز واحتكار استغلاله، كما جاء في المادة (22) من ذات القانون إمكانية أن يتقدم أي شخص ذو مصلحة بطلب إلى المسجل للحصول على ترخيص إجباري أو إلغاء البراءة مستنداً إلى عدم تحقق احتياجات الجمهور المعقولة من الاختراع، حيث جاء فيها: "يجوز لكل ذي شأن أن يقدم استدعاء إلى المسجل يبين فيه عدم تحقق احتياجات الجمهور المعقولة لأي اختراع مسجل وأن يطلب إما منحه رخصة إجبارية به وإما إلغاء الامتياز الصادر به"³⁴. ونصت المادة (38) من ذات القانون على: "يكون لكل امتياز اختراع المفعول نفسه إزاء حكومة المملكة كمفعوله إزاء أي شخص آخر. ويشترط في ذلك أن يجوز لأية وزارة أن تستعمل أي امتياز اختراع بالشروط التي يتم الإتفاق عليها بينها وبين صاحب امتياز ذلك الاختراع بعد موافقة وزير المالية أو بالشروط التي يعينها وزير العدلية أو الحكم الذي ينتخبه لذلك، عند عدم الإتفاق"³⁵. وذلك ما أكدته المادة (23) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م³⁶، وكذلك المواد (24) و(25) من ذات القانون.

المطلب الثاني: عقد نقل التكنولوجيا:

عقد نقل التكنولوجيا ويعرفه البعض بعقد نقل المعرفة، وهو عقد يتفق طرفاه على أن يقوم مالك التكنولوجيا بنقلها إلى الطرف الآخر بمقابل مالي.

و يُعرّف مشروع قانون التجارة الفلسطيني في المادة (79) منه عقد نقل المعرفة الحديثة بأنه: (عقد نقل المعرفة الحديثة إتفاق يتعهد بمقتضاه المورد بأن ينقل بمقابل معلومات متطورة إلى المستورد، لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو تركيب أو تشغيل آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات، ولا يعتبر نقلاً للمعرفة الحديثة مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع، ولا بيع العلامات التجارية أو الأسماء التجارية أو الترخيص باستعمالها إلا إذا ورد ذلك

³³ قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم (22) لسنة 1953م النافذ في الضفة الغربية، مادة (9).

³⁴ قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم (22) لسنة 1953م النافذ في الضفة الغربية، مادة (22).

³⁵ قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم (22) لسنة 1953م النافذ في الضفة الغربية، مادة (38).

³⁶ قانون الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، منشور في الجريدة الرسمية- العدد 22 (مكرر) في 2 يونيو سنة 2002.

كجزء من عقد نقل المعرفة الحديثة أو كان مرتبطاً به ارتباطاً لا يقبل التجزئة)³⁷، ويلاحظ أن المشرع الفلسطيني استخدم تعبير "المعرفة الحديثة" بدلاً من "التكنولوجيا" بغية توسيع نطاق تطبيق هذا العقد على كل العقود الواردة على المعرفة الحديثة، وذلك لمنع الأطراف من التهرب من تطبيق أحكامه³⁸.

أما المكتب العالمي لمنظمة الويبو فعرف عقد نقل التكنولوجيا بأنه: "انتقال التكنولوجيا من حائز المعلومات واستقبالها من قبل المستفيد (المتلقي) بطريقة تمكن الأخير (المتلقي) من الاستفادة منها بصورة مستقلة"³⁹.

ويرى الفقه أن عقود نقل التكنولوجيا تعني: "ذلك العقد الذي يغطي عمليات معينة ويتضمن أدوات محددة تتضمن أخذ أحد الأطراف من الآخر نظاماً للإنتاج أو الإدارة أو خليطاً منهما، بموجب تنازل معين وخلال مدة معينة"⁴⁰.

وقد عرفت الدكتورة سميحة القليوبي عقد نقل التكنولوجيا على أنه: "هو بناء قانوني يشير إلى توافق إرادة أطرافه على تعهد الطرف الذي يملك أو يحوز تكنولوجيا معينة بنقلها إلى الطرف الآخر بمقابل. ووطبقاً للقواعد القانونية فإن محل العقد، وهو التكنولوجيا، يجب أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين وموجوداً أو يمكن وجوده وأن يكون مشروعاً غير مخالف للنظام العام أو حسن الآداب"⁴¹.

أما فكرة عقود نقل التكنولوجيا فتتصب على نقل التطورات والمعارف الحديثة إلى من يتطلع إلى الحصول عليها، بحيث تمكنه من مواكبة العصر والإلمام بآخر الإبداعات التي قد تشكل أداة للتخلص من العديد من المشاكل الاقتصادية، ولعل هذه الفكرة هي التي شكلت حافزاً لدى الدول النامية لمحاولة الحصول من الدول المتقدمة على التكنولوجيا التي ستساعد في إيجاد حلول لمشاكلها الاقتصادية، وقد أدى هذا إلى بلورة مفهوم عقود نقل التكنولوجيا، فكان من الضروري إيجاد الوسائل

³⁷ مشروع قانون التجارة الفلسطيني.

³⁸ بارود، حمدي: عقد الترخيص التجاري "الفرنشايز" وفقاً لأحكام مشروع قانون التجارة الفلسطيني. مجلة الجامعة الإسلامية. سلسلة الدراسات الإنسانية. المجلد السادس عشر. العدد الثاني. 2008. ص. 819. متوفرة على الموقع: <http://www.iugaza.edu.ps/ara/research/>

³⁹ "Transfer of technology is the transmission of technology by the holder of the information and the reception of such information by the recipient in a manner that enables the latter to practice it in autonomous manner", The international bureau of WIPO, Effective protection and enforceability of industrial property rights as an incentive for transfer of technology, Paper presented at WIPO national seminar on licensing and transfer of technology, Dammam\KSA, March 20 and 21, 2001, available at: http://www.wipo.int/mdocsarchives/wipo_lic_dmm_01/wipo_lic_dmm_01_9_e.pdf

⁴⁰ جمال الدين، صلاح الدين: عقود نقل التكنولوجيا دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2004. ص. 24.

⁴¹ القليوبي، سميحة، عقد نقل التكنولوجيا- من أوراق عمل المركز 2008م، منشور على الموقع: https://www.bibliotdroit.com/2016/07/blog-post_998.html

التي تضمن نقل المعرفة بصورة قانونية إلى الدول التي تحتاجها، وتكفل في الوقت نفسه حقوق الدول التي تصدر هذه التكنولوجيا من حيث الثمن والمحافظة على السرية، فكان العقد أحد أهم هذه الوسائل⁴².

ويقصد بنقل التكنولوجيا بصفة عامة وفي أغلب الصور، نقلها من المجتمعات التي حُفقت فيها مجالات كبيرة في التنمية إلى المجتمعات التي هي بحاجة إليها لتحقيق ذات النتائج في مجالاتها الاقتصادية والاجتماعية وغيرها. ويلاحظ في هذا الخصوص أن التكنولوجيا بوصفها معارف ومعلومات ناتجة من تطبيق مجتمع معين لعلوم الطبيعة للوصول إلى حلول لمشاكل محددة، وبالإعتماد على الإمكانيات المتاحة لدى هذا المجتمع، هي وليدة ظروف معينة، الأمر الذي يستلزم بالضرورة عند نقلها إلى الدول النامية مراعاة الظروف البيئية لهذه الدول. بمعنى أن يصاحب هذا النقل نشاطاً كبيراً بهدف جعل هذه التكنولوجيا ملائمة للظروف البيئية الجديدة. فالتكنولوجيا تكون لها قيمة عالية إذا تناسبت مع البيئة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للدول المتلقية لها. لذلك قيل بأن نقل التكنولوجيا يعني في جوهره تطويعها وملائمتها للطرف المستورد لها. كما أن هذه التكنولوجيا تحتاج بطبيعتها إلى التطوير والتحسين المستمر، وبذلك فإن نقل التكنولوجيا لا يختلط في الواقع بنقل أي سلعة أو أموال، بمعنى أن نقل المعارف الفنية لها طبيعة خاصة نتيجة الطبيعة المتميزة للتكنولوجيا محل هذا النقل⁴³.

ويضاف إلى ذلك أن حاجة الدول النامية للتكنولوجيا الحديثة والمعاصرة لا تقتصر على مجرد نقل حيازة هذه التكنولوجيا حيازة مادية إضافة إلى الإستعانة بأصحاب الخبرة الأجانب لاستخدامها في الإنتاج والتسويق، بل أصبحت هذه الحاجة مرتبطة بضرورة اكتساب القدرة التكنولوجية بالقدر الكافي التي تحقق لهذه الدول القدرة الكاملة والمستقلة على التصنيع والإنتاج المرغوب فيهما.

ونستنتج من ذلك أن عقود نقل التكنولوجيا هي عقود تتعلق بعمليات تبادلية تتم ما بين طرفين أو أكثر، يكون أحدهم حائزاً للمعلومات أو للمعرفة، ويكون ملزماً بنقلها إلى الطرف الآخر مقابل دفع مبلغ مالي -بدلاً مادياً- لهذه التكنولوجيا أو المعرفة، كما وأن عقد نقل التكنولوجيا ذو طبيعة دولية الأمر الذي يتطلب المرور بعدة مراحل وإجراءات سابقة لتوقيعه، منها التفاوض وترتيب الإلتزامات.

⁴² المولى، نداء كاظم: الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا. عمان. دار وائل للنشر والتوزيع. 2003 ص.29.

⁴³ القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، 1971

الفرع الأول: أنواع عقد نقل التكنولوجيا :

في هذا الفرع سنقوم ببيان أنواع عقود نقل التكنولوجيا، وهي تنقسم وفقاً لنطاقها إلى نوعين: عقد النقل الداخلي وعقد النقل الدولي، ويجب التفرقة بين هذين النوعين لنقل التكنولوجيا:

الأول: هو النقل الداخلي للتكنولوجيا، وهو النقل الذي يتم داخل المشروع الواحد أو الوحدة الواحدة، وذلك مثلاً في حالة وجود شركة أم تملك عدة شركات في دول مختلفة من العالم، ففي هذه الحالة نكون أمام نقل داخلي للتكنولوجيا، حيث تبقى التكنولوجيا تحت سيطرة الشركة الأم ولا تخرج عن نطاقها⁴⁴. وجوهر عقود نقل التكنولوجيا هو ليس العناصر المادية التي قد تسملها هذه العقود بل هو العنصر المعنوي الذي يتشمل بحقوق الاختراع والمعارف الفنية وغيرها⁴⁵.

النوع الثاني: هو النقل الخارجي للتكنولوجيا، وهو الذي يتم فيه نقل التكنولوجيا من حائز التكنولوجيا إلى حائز آخر لها مستقل عنه⁴⁶.

الفرع الثاني: بعض صور عقود نقل التكنولوجيا:

قليل من الفقهاء من تحدث عن أنواع عقود نقل التكنولوجيا، إلا أن الدكتوراة سمحية القليوبي قد تحدثت عن هذه الصور في إحدى أوراق عمل المركز للعام 2008م،⁴⁷ حيث بينت الصور الآتية:

أولاً: نقل المعرفة الفنية:

تجد الدكتوراة القليوبي بأن محل عقد نقل التكنولوجيا هو " المعرفة الفنية "، وأنه إذا اقتصر العقد على أن يكون محله مجرد نقل هذه المعرفة الفنية، فإن العلاقات القانونية تنحصر في مجرد تنفيذ كل من الطرفين للإلتزام عند التعاقد دون أن تصل إلى المراحل التالية التي تستخدم فيها هذه المعرفة موضوع العقد. وأن هذه الصورة هي المنتشرة والمعروفة بين الدول المتقدمة، حيث يتمتع كل من طرفي العقد بمعرفة فنية وتطبيقية متقاربة إن لم تكن متعادلة ومتساوية، على أنه في معظم العقود التي تنتشر حالياً بين الدول المتقدمة والدول التي في طريقها إلى النمو (الدول النامية/ دول العالم الثالث) لا تقتصر عقود نقل التكنولوجيا على مجرد نقل المعرفة الفنية بل تتخذ صوراً أكثر تعقيداً

⁴⁴ الصغير، حسام الدين: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، مرجع سابق ص2.

⁴⁵ د. شفيق، محسن: مرجع سابق، ص 22.

⁴⁶ الصغير، حسام الدين: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، مرجع سابق ص2.

⁴⁷ د. القليوبي، سميحة: عقد نقل التكنولوجيا- أوراق عمل المركز 2008م، مرجع سابق.

وتشعباً، منها نقل طرق استعمال التكنولوجيا وعقد الندوات التعريفية، وتوريد المواد اللازمة لاستعمال التكنولوجيا موضوع العقد.

ثانياً: نقل المساعدة الفنية:

وترى الدكتور القليوبي بأن هذه الصورة أساسها أن يطلب الطرف المتلقي للتكنولوجيا، بالإضافة إلى المعرفة الفنية المساعدة فنياً وتطبيقاً من الطرف المورد. ويكون المورد في هذه الصورة ملزماً بتقديم المساعدة الإيجابية وتقديم الخدمات اللازمة والضرورية لمساعدة متلقي التكنولوجيا حتى يتمكن من الاستفادة والانتفاع من التكنولوجيا موضوع العقد على أكمل وجه. وهذا العقد برأي الدكتور القليوبي هو عقد مركب فهو يتعلق بنقل المعرفة الفنية من جهة وبنقل الخدمات والمساعدة الفنية من جهة أخرى، ويتمثل هذا العقد المركب في:

أ - **عقد المساعدة الفنية :** وهو إلزام الناقل بتوفير العمالة والمساعدة الفنية والخبراء، أو الإلتزام بتدريب العمالة المحلية أو تركيب الآلات، والأمثلة على هذا النوع من العقود كثيرة منها إتفاقيات براءات الاختراع والخدمات الهندسية.

ب - **عقد تسليم المفتاح:** وهذا العقد يتمثل في تسليم مصنع متكامل من عدد وآلات وبراءات وعلامات تجارية أو صناعية بالإضافة إلى الدراسات والطرق المعدة مسبقاً وهذا العقد يعرف بعقد (تسليم المفتاح البسيط أو الجزئي)، وقد أخذت هذه الصورة التعاقدية مكاناً مميزاً بين العقود الدولية للتنمية الاقتصادية التي تبرمها الدول والأشخاص العامة ذات الشخصية المعنوية، لا سيما في التعاقد على تشييد المطارات وتجهيزها بالمعدات الملاحية وإنشاء معامل تكرير البترول على سبيل المثال⁴⁸. وهذا النموذج منتشر بشكل كبير بين الدول المتقدمة وبين الدول الأقل تقدماً، كذلك بين الدول التي تنقصها التكنولوجيا ولكن تتمتع بوفرة في الأيدي العاملة.

أما الصورة الأخرى لعقد تسليم المفتاح فيطلق عليها (عقد تسليم المفتاح الثقيل) أو (تسليم المفتاح الشامل)، ويلتزم المورد فيها بتدريب العمالة المحلية فنياً وتقديم المساعدة لتشغيل المصنع وهذا النموذج ينتشر بين الدول المتقدمة والدول التي في طريقها إلى النمو.

ج - **عقد تسليم الإنتاج:** وهو من عقود نقل التكنولوجيا المركبة، حيث يلتزم المورد بتشغيل المصنع وإدارته فنياً وصناعياً خلال مدة معينة يتم الإتفاق عليها في العقد، على أن تكون النتيجة

⁴⁸ جمال الدين، صلاح الدين : التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية ، ط1، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2005 ، ص60.

المتراصة على ذلك هي أن تصبح العمالة المحلية على قدر كافي من القدرة والدراية والمعرفة الفنية وتمتلك كامل المؤهلات لاستيعاب وتشغيل التكنولوجيا في جميع مراحل التصنيع حتى الإنتاج.

د- **عقد تسويق الإنتاج:** وهذا العقد ينشأ إذا ما إمتدت صورة عقد تسليم الإنتاج حتى تصل إلى إلزام المورد ببيع المنتج، ويكون الهدف من هذا العقد محاولة تنشيط إقتصاد الدولة المتلقية للتكنولوجيا، والاستعانة بالمعرفة الفنية والخبرات الأجنبية في التصنيع والتسويق.

خلاصة الباحث : التفرقة بين عقد الترخيص وعقد نقل التكنولوجيا :

يتضح مما سبق أن الاختلاف بين عقد الترخيص وعقد التكنولوجيا بسيط جداً لدرجة أن الكثير من الفقهاء اعتبر عقد نقل التكنولوجيا صورة من صور عقد الترخيص، فكل العقدین يرد على أموال منقولة معنوية⁴⁹، وأن كلاهما يتميز بذات الخصائص من حيث أنهما عقود الإعتبار الشخصي وعقود مستمرة التنفيذ، كما أن كلاهما يرد على المنفعة من براءة الاختراع، ورقابة المورد أو المرخص على الطرف المتلقي أو المرخص له، إلا أنه وبناءً على ما بيناه سابقاً فإنه رغم وجود تشابه كبير بين عقد الترخيص (غير الإستثنائي) وعقد نقل التكنولوجيا، إلا أن عقد نقل التكنولوجيا يكون دائماً في حدود دولية، حتى لو كان بصورته الداخلية المبينة سابقاً، أي بين أفرع الشركة في عدة دول، إلا أنه يقوم على أساس (نقل هذه التكنولوجيا) دولياً (أي عبر الحدود الدولية)، حيث أن فكرة عقد التكنولوجيا تقوم أساساً على نقلها من الدول التي تملكها (في العادة تكون الدول المتقدمة) إلى الدول التي لا تملكها (في العادة تكون الدول النامية)، وذلك لمساعدة هذه الأخيرة على التطور والإزدهار التكنولوجي إبتداءً ثم الإقتصادي لاحقاً.

أما عقد الترخيص فلا يستوجب أن تكون العلاقة دولية عابرة للحدود، بل إن معظم صورته وتطبيقاته تكون داخلية في ذات دولة المنشأ، وذلك سعياً من الدولة أو من المستثمرين الوطنيين لاستغلال براءات الاختراع الوطنية للاستفادة منها في التطور التكنولوجي الوطني قبل البدء في التفكير في تصدير هذه التكنولوجيا في صورة عقود نقل تكنولوجيا، وعليه نخلص إلى أن عقد الترخيص هو عقد سابق لعقد نقل التكنولوجيا.

⁴⁹ د. الناهي، صلاح الدين: المصدر السابق، ص321.

المبحث الثاني: النزاعات الناشئة عن استغلال براءة الاختراع :

إن خلو التشريعات الوطنية والقوانين السارية في فلسطين من تنظيم هذه العقود يجعلها تتخبط بين مجموعة من القوانين المختلفة، وعادةً ما تستند في حل هذه النزاعات إلى القواعد العامة.

كما و تتصف عقود نقل التكنولوجيا بالدولية الأمر الذي يجعل السيطرة فيها دائماً للطرف الأجنبي، باعتبار أن الطرف المنتفع من العقد هو الطرف الأضعف وهي عادة الدول النامية أو الدول التي في طريقها إلى النمو، مما يزيد من تعميق علاقة تبعية هذه الدول للطرف الأجنبي سواء القانونية أو الاقتصادية، ويجعل الطرف الضعيف يتحمل مجموعة من الشروط والقيود التي يمكن أن تكون مجحفة في حقه، بحيث يمكن وصف بعضها بعقود إذعان، مما ينتج عنه وجود علاقة غير متكافئة بين أطراف العقد والتي تزداد حدة مع إمكانية فسخ العقد وإنهاؤه، وباعتبار عقد نقل التكنولوجيا من العقود الدولية⁵⁰ ، فقد يطرح مجموعة من المشاكل التي تثيرها النزاعات التي تقوم بين أطرافه، وما ينتج عنها من تنازع للقوانين ومشاكل حول الاختصاص القضائي وخلافات حول القواعد واجبة التطبيق في حال اللجوء إلى التحكيم وما يتعلق بتنفيذ الأحكام والمقررات التحكيمية الأجنبية.

وهناك العديد من النزاعات غير التعاقدية والتي تتعلق بتعرض براءة الاختراع للتعدي سواء بالانتفاع من البراءة دون الحصول على ترخيص، أو بنسبها لغير صاحبها زوراً، وغير ذلك من صور الاعتداء التي سنستعرضها في هذا المبحث .

المطلب الأول : النزاعات العقدية الناشئة عن استغلال براءة الاختراع:

عقد الترخيص الاختياري وعقود نقل التكنولوجيا هما من العقود الرضائية التي تتم برضا الطرفين وإرادتهما الكاملة ويترتب عليها مجموعة من الحقوق والإلتزامات التعاقدية سنداً لطبيعتها وموضوعها (استغلال براءة الاختراع)، ويتشابه العقدين في صفة أطرافهما، حيث أن طرفي هذه العقود هما (مالك البراءة أو صاحب حق التصرف فيها – المرخص) و (مستغل براءة الاختراع – المرخص له)، ونحن بصدد الحديث عن التزامات كلا طرفي العقد (المرخص والمرخص له) والتي تكون التزامات متعلقة بطبيعة هذه العقود ومرتبة لكافة عقود التراخيص وعقود نقل التكنولوجيا، وهي التزامات وحقوق تختلف عن الشروط الخاصة في العقد كتحديد حجم الإنتاج أو

⁵⁰ العوني ، صالح عبد الله بن عطفان : "المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية"، مركز البحوث والدراسات الإدارية، الرياض، 1998، ص30.

مكانه أو زمانه أو الشروط الجزائية، ويترتب على الإخلال بأي من هذه الإلتزامات أو التعرض لأي من الحقوق نزاع تعاقدى.

الفرع الأول: إلتزامات طرفي التعاقد في عقد الترخيص وعقد نقل التكنولوجيا:

يعتبر عقد الترخيص فى جوهره وطبيعته من قبيل عقود الإيجار⁵¹، رغم اختلاف الترخيص عن الإيجار في بعض الوجوه فيما يتعلق بالإلتزامات التى يولدها العقد، ذلك أن محل عقد الترخيص يرد على حقوق الملكية الفكرية وهي مال معنوي له طبيعة خاصة تختلف عن الأشياء المادية، وهذه الطبيعة هي السبب وراء التزامات المرخص المختلفة لتمكين المرخص له من استغلالها، على أن استعمال المرخص له لحقوق الملكية الفكرية لا يمس حق المرخص في ملكيتها، فلا يقيد العقد حق المرخص في بيعها، أو التصرف فيها، وفي حال تصرف المرخص فى حق من حقوق الملكية الفكرية محل العقد، وانتقال الملكية إلى الغير كأثر لهذا التصرف، يتعين على من آلت إليه الملكية احترام شروط الترخيص باعتباره خلفاً خاصاً للمرخص⁵²، كذلك الأمر فيما يتعلق بعقد نقل التكنولوجيا. كما وينشأ عن هذه العقود مجموعة من الإلتزامات والحقوق لطرفي التعاقد منها:

أولاً : التزامات المرخص :

يمكن ان نستنتج من كل ما سبق ما هي أهم الإلتزامات التى يفرضها عقد الترخيص على المرخص:

(أ) الإلتزام بنقل المعرفة الفنية:

إن جوهر عقد نقل التكنولوجيا ليس هو العناصر المادية التى يشملها، بل هو العنصر المعنوي الذي ينصب على حقوق الملكية الصناعية والمعارف والخدمات الفنية⁵³. وان موضوع عقد الترخيص هو الحق في الاستغلال، وهذا الحق ينتقل بمجرد إبرام العقد⁵⁴، والإلتزام الرئيسي الذى يقع على المرخص فى عقود الترخيص الناقلة للتكنولوجيا هو نقل المعرفة الفنية إلى المرخص له وتمكينه من الإنتفاع بحقوق الملكية الصناعية من براءات اختراع وعلامات تجارية وأسرار صناعية وغيرها وفق ما يحدده العقد.

⁵¹ د. القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص 148. وكذلك د. عباس، محمد حسني: الملكية الصناعية والمحل التجاري، مرجع سابق ص190. وكذلك د. الخولي، أكثم : مرجع سابق، ص202. و د. مغيب، نعيم: الفرشاي، مرجع سابق ص104.

⁵² د. الصغير، حسام الدين : ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا : مرجع سابق ، ص7

⁵³ د. شفيق، حسن: المرجع السابق: ص22.

⁵⁴ حمايدية، مليكة: النظام القانوني لعقد ترخيص براءة الاختراع في مجال نقل التكنولوجيا- رسالة ماجستير فرع عقود ومسؤولية- كلية الحقوق- بن عكنون-2000م-2001م، ص 80.

وقد أجمع الفقهاء على أنه يتفرع عن هذا الالتزام الرئيسي التزام المرخص بأن يسلم إلى المرخص له الوثائق والمستندات والمخططات الفنية التي تشكل السند المادي للمعارف التكنولوجية محل العقد مثل دراسات الجدوى والتصميمات والرسومات الهندسية والصور وتعليمات التشغيل، وإن أول ما يسلمه المرخص للمرخص له هو السند القانوني والمتمثل في شهادة براءة الاختراع بحيث تمكن هذه الأخيرة المرخص له من استغلال الاختراع⁵⁵، ولا يلتزم المرخص بالالتزام سلبي يتمثل في أن يترك المرخص له يستعمل البراءة أو العلامة أو غيرها من حقوق الملكية الصناعية فحسب، بل ينطوي الترخيص على التزام إيجابي أيضاً يتضمن تقديم العون للمرخص له ليتمكن من استعمالها وفقاً لشروط الترخيص. وفي الغالب يتضمن الترخيص شروطاً تفرض على المرخص التزامات معينة بهدف تمكين المرخص له من الانتفاع بحقوق الملكية الصناعية على أكمل وجه، فقد يتضمن العقد مثلاً التزام المرخص بتوريد المواد الأولية والخامات اللازمة لتصنيع المنتجات إلى المرخص له، أو التزام المرخص بالدعاية والإعلان عن المنتجات، أو تقديم المساعدة والخبرة الفنية للمرخص له في مجال التصنيع أو التسويق بشتى صورها. وينبغي على المرخص أن يمد المرخص له بكافة المعلومات والمعارف الفنية والتكنولوجية المتعلقة بمعايير الجودة، وتقديم الخدمات اللازمة لوضع المعرفة الفنية المنقولة موضع التنفيذ⁵⁶.

(ب) الالتزام بالضمان:

ويشكل الضمان واحداً من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المرخص في عقود نقل التكنولوجيا، فيلتزم المرخص بضمان العيوب الخفية التي تحول دون الانتفاع بالبراءة أو تنقص من قيمة الانتفاع⁵⁷، فمتى استحال تنفيذ الاختراع من الناحية الصناعية جاز للمرخص له الرجوع على المرخص بدعوى العيب الخفي⁵⁸. وتتفاوت حدود الضمان وشروطه في عقود نقل التكنولوجيا وفقاً لطبيعة العقد ومحلّه. ويضمن المرخص عدم التعرض للمرخص له، فيجب على المرخص الامتناع عن إثبات أي فعل يشكل تعرضاً مادياً أو قانونياً من شأنه عرقلة الانتفاع الهادئ للمرخص له⁵⁹، إذ يتوجب عليه تمكين المرخص له من الانتفاع بحقوق الملكية الفكرية محل العقد إنقاعاً هادئاً، ويضمن عدم وجود أي تعرض للمرخص له سواء كان هذا التعرض منه أو من غيره، فيمنع على المرخص القيام بأي عمل من شأنه أن يمنع أو يعارض المرخص له كلياً أو جزئياً من استعمال تلك الحقوق التي يحددها عقد الترخيص. ويكاد الفقه يجمع على أن الطرف المرخص هو من يتولى

⁵⁵ صالح، فرحة زراوي : الكامل في القانون التجاري (الحقوق الفكرية)- القسم الثاني- ابن خلدون- الجزائر-2001، ص 162.

⁵⁶ حماييد، مليكة: مرجع سابق، ص90.

⁵⁷ صالح، فرحة زراوي : مرجع سابق، ص165.

⁵⁸ خطر، نوري حمد: شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية الصناعية)- البعة الأولى- دار وائل- الاردن- 2005م، ص125.

⁵⁹ صالح، فرحة زوازي: مرجع سابق، ص 164.

الحماية الكاملة لما يقع على البراءة من اعتداء حتى في داخل الاقليم الاستثنائي، ولا ينتقل هذا الحق إلى غيره، فالطرف المرخص له لا يملك الحق في رفع دعوى التقليد⁶⁰.

ويجب على المرخص في حال وجود أي إعتداء من الغير على البراءة أو العلامة أو غير ذلك من حقوق الملكية الفكرية التي يتضمنها العقد، كما لو قلدت أو زورت العلامة، أن يبادر باتخاذ كافة الإجراءات القانونية لدفع هذا الاعتداء، إلا في حالات حددتها المادة 42 من قانون إمتيازات الاختراع الأردني النافذ في فلسطين. وله في سبيل ذلك الحق في رفع دعوى التقليد، وهذه الدعوى لا ترفع إلا من جانب المرخص مالك الحق ضد من يعتدي على هذا الحق بإحدى الصور التي ينص عليها القانون⁽⁶¹⁾. على أنه يشترط لرفع دعوى تقليد العلامة أن تكون العلامة مسجلة. فإذا كانت العلامة غير مسجلة فلا يكون أمام المرخص إلا رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، كذلك الأمر فيما يتعلق ببراءة الاختراع.

كما ويضمن المرخص الاستحقاق، فيضمن أنه صاحب الحق في ملكية البراءة أو العلامة أو غيرهما من حقوق الملكية الفكرية، لا ينازعه في ملكها أحد، وأنها ليست مقلدة أو مزورة. فإذا كانت التكنولوجيا محل العقد تشمل في أحد عناصرها براءة اختراع مملوكة للغير، فإن المرخص له قد يتعرض للمسؤولية بسبب تعديه على حقوق مالك البراءة. ولذلك يجب أن يتحرى قبل إبرام العقد للتأكد من حقوق المرخص في التكنولوجيا والمعارف الفنية محل العقد⁽⁶²⁾. فإذا تعذر عليه ذلك يجب أن يضع في العقد كافة الضمانات الكفيلة بالحفاظ على حقه مثل تضمين العقد شرطاً جزائياً والحق في فسخ العقد والمطالبة بالتعويضات وما إلى ذلك.

ذلك أنه من المحتمل بعد إبرام عقد الترخيص باستغلال حقوق المعرفة الفنية صدور براءة اختراع للغير تتضمن أحد عناصر التكنولوجيا محل العقد، مما قد يؤدي إلى حرمان المرخص له من

⁶⁰ د. الخولي، أكرم: الوسيط في شرح القانون التجاري في الأموال التجارية، ط1، ج3، بدون مكان طبع، 1964، ص 190. وكذلك د. محرز أحمد محمد: القانون التجاري، بدون مكان طبع، 1998، ص 534. وكذلك د. عزيز، علاء: عقد الترخيص التجاري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2003، ص17.

⁽⁶¹⁾ وهي تختلف في ذلك عن دعوى المنافسة غير المشروعة، فهذه الدعوى الأخيرة لا يقتصر الحق في رفعها على المرخص، وإنما يجوز رفعها من جانب المرخص له وكل من أصابه ضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة وضد كل شخص صدرت منه هذه الأعمال. وقد أوضحت محكمة النقض المصرية التفرقة بين دعوى التقليد ودعوى المنافسة غير المشروعة، فنقضت الحكم الاستثنائي الذي خلط بين الدعويين، ورفضت دعوى المنافسة غير المشروعة لأنها لم ترفع من مالك العلامة. وقالت محكمة النقض أن "الحكم المطعون فيه إذ قرر ذلك يكون قد خالف القانون وأخطأ في تأويله، ذلك أنه خلط بين شروط قبول الدعوى المؤسسة على تقليد العلامة التجارية وبين شروط الدعوى المؤسسة على المنافسة غير المشروعة وتطلب لقبول الدعوى الأخيرة أن ترفع من مالك العلامة التجارية وعلى من قام بتقليدها مع أن هذا شرط لقبول الدعوى المؤسسة على تقليد العلامة التجارية، على عكس الدعوى المؤسسة على المنافسة غير المشروعة، فإنها تكون مقبولة من كل من ناله ضرر بسببها وعلى كل من يشارك في إحداث هذا الضرر متى توافرت شروطها وهي الخطأ والضرر وقيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر".

نقض مدني في 14 يونيو 1956، مجموعة النقض، السنة 7، ص 723، وانظر أيضا استئناف مختلط 6 فبراير سنة 1918، B، 30 - 211.

⁽⁶²⁾ د. شفيق، محسن: نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، 1984، دار النهضة العربية، ط1، ص 92.

استغلال هذه التكنولوجيا. ويجب على المرخص له أن يأخذ كافة الاحتياطات من هذا الاحتمال فله أن يشترط تأجيل دفع جزء من الثمن أو تخفيضه أو الاحتفاظ بالحق في الفسخ فضلاً عن المطالبة بالتعويضات.

كما ويكون المرخص ملزماً بدفع رسوم الصيانه السنوية التي قد تستحق على البراءة أو غيرها من حقوق الملكية الفكرية التي يشملها عقد الترخيص من أجل المحافظة على حقوق المرخص له. كما يلتزم بأن يحدد تسجيل العلامة أو حقوق الملكية الفكرية التي تقبل بطبيعتها التجديد حتى تستمر الحماية القانونية لها ويتمكن المرخص له من استعمالها دون أن ينازعه أحد. ولا يجوز للمرخص خلال سريان عقد الترخيص إسقاط حقوق الملكية الفكرية التي يشملها العقد عن طريق شطبها إلا بموافقة المرخص له.⁶³

ثانياً : التزامات المرخص له :

من أهم الإلتزامات التي يفرضها عقد الترخيص على المرخص له :

(أ) الإلتزام بالإستغلال:

ينشئ عقد الترخيص حقاً للمرخص له في استغلال حقوق المعرفة الفنية والملكية الصناعية في الحدود التي يفرضها العقد، ويعتبر الاستغلال حقاً للمرخص له والتزاماً عليه في آن واحد، لأن المرخص يكون له مصلحة في الإستغلال على اعتبار أن المقابل الذي يتقاضاه من المرخص له يتوقف عادة على الأعمال التي يقوم بها المرخص له نتيجة هذا العقد أو على حجم إنتاج المشروع المحدد في العقد والمرخص به بالاستغلال.

ومن جهة أخرى فإذا تضمن عقد الترخيص براءة اختراع فمن مصلحة مالك البراءة قيام المرخص له باستغلالها، لأن معظم التشريعات تلزم مالك البراءة بالاستغلال وإلا تعرض لفرض منح ترخيص إجباري للغير. وإذا تضمن عقد الترخيص علامة تجارية فمن مصلحة مالك العلامة أن يقوم المرخص له باستعمالها حتى تزداد شهرة العلامة وترتفع قيمتها، إضافة إلى ذلك فإن ترك العلامة بدون استعمالها يعرض صاحبها لجزاء السقوط بسبب عدم الاستعمال.⁶⁴

⁶³ د. الصغير، حسام الدين، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص 8+9.

⁶⁴ د. الصغير، حسام الدين، ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص 10+11.

ولا يجوز للمرخص له أن يكون يدفع هذا الالتزام إلا عن طريق إثبات أن استغلال البراءة قد أصبح مستحيلاً، وذلك بسبب عيب خفي في الاختراع، أو نتيجة ظروف خارجية حالت دون إمكانية استغلال براءة الاختراع⁶⁵.

كما يلتزم المرخص له باستغلال البراءة وفق البنود المحددة في عقد الترخيص، سواء البنود المتعلقة بنوعية الإنتاج، أو البنود المتعلقة بالحصرية.

(ب) دفع الإتاوة (المقابل المالي) المتفق عليها:

يلتزم المرخص له بأن يدفع الإتاوة (المقابل المالي) (بدل الاستعمال والاستغلال) المتفق عليها إلى المرخص، ويتوقف تحديد هذا المبلغ على عوامل كثيرة، فالمرخص يضع في اعتباره مقدار المنفعة التي تعود على المرخص له من استغلال واستعمال التكنولوجيا محل العقد. أما المرخص له فهو يقارن بين المبالغ التي سيدفعها للمرخص ومقدار ما سيعود عليه من نفع خلال فترة الترخيص. وقد يكون المقابل عينياً كتقديم مواد أولية محددة وخاصة إذا كانت هذه المواد مفقودة في بلد المرخص وهذه هي الصورة المادية للمقابل العيني، أم الصورة المعنوية فقد يتفق أطراف عقد الترخيص على أن يقدم المرخص له تكنولوجيا مغايرة للمرخص، وهذه الصورة من المقابل في عقد الترخيص نجدها كثيراً في العقود المبرمة بين شركات ذات مستوى تكنولوجي متقارب⁶⁶.

(ج) المحافظة على سرية المعارف الفنية:

يعد الالتزام بالمحافظة على السرية التزاماً رئيسياً في عقود نقل التكنولوجيا. ويعني هذا الالتزام عدم إفشاء أي عنصر من عناصر المعرفة الفنية التي يتلقاها المرخص له. ويحرص دائماً ناقل التكنولوجيا على ضمان سرية المعارف الفنية محل العقد إذا ما تعاقد على نقلها إلى الغير. ومن جانب آخر فإن ناقل التكنولوجيا يلتزم بالمحافظة على سرية التحسينات التي يدخلها المستورد وينقلها إليه بموجب شروط العقد.

⁶⁵ شامة، سامي معمر: الترخيص باستغلال براءة الاختراع، دار هوم، الجزائر، 2015م، ص77.
⁶⁶ البشتاوي، طارق بكر: عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، 2011م، ص80.

الفرع الثاني: النزاعات العقدية الناشئة عن استغلال براءة الاختراع:

إن إخلال أي من طرفي التعاقد بالالتزامات التعاقدية المحددة في العقد ينشأ عنها نزاع تعاقدية، وهذا النزاع يكون محلاً للتحكيم، وهذه النزاعات إما أن تدور حول التزامات طرفي التعاقد من حيث إلزام كل منهما بشروط العقد وموجباته، أو أن تتعدى ذلك لتصل إلى فرض ترخيص إجباري لبراءة الاختراع محل العقد، وفي ذلك نبين:

أولاً: النزاعات التي تثور بين طرفي التعاقد في عقود الترخيص الاختيارية (الإتفاقية):

- 1- منح ترخيص للغير بخلاف المرخص له في الترخيص الإستثنائي.
- 2- عدم قيام المرخص بتسليم المعرفة الفنية للمرخص له رغم التزام المرخص له بكافة الشروط التعاقدية ودفع بدل الانتفاع.
- 3- عدم قيام المرخص له بدفع بدل الإنتفاع من عقد الترخيص.
- 4- قيام المرخص له بتجاوز حدود الإنتفاع من براءة الاختراع محل الترخيص، سواء من حيث النطاق الجغرافي أو من حيث النطاق الزمني.
- 5- قيام الغير بمنازعة المرخص له ومخالفة المرخص لشرط ضمان عدم التعرض.
- 6- إخلال المرخص له بشرط المحافظة على سرية المعارف الفنية محل عقد الترخيص.
- 7- عدم التزام المرخص له بالإنتفاع ببراءة الاختراع وفق ما تم الإتفاق عليه في عقد الترخيص، وإن هذا الإخلال قد يترتب عليه تدخل الدولة بإجبار مالك براءة الاختراع على منح ترخيص لها وهو ما يطلق عليه (الترخيص الاجباري).

ثانياً: النزاعات العقدية في تزامن عقد الترخيص الاختياري مع عقد الترخيص الإجباري،

ومسؤولية المرخص والمرخص له عن هذا التدخل:

بناءً على قراءتنا في عقود ترخيص براءة الاختراع، وآراء الفقهاء المتعددة، فقد توصلنا إلى نتيجة مفادها أنه أحياناً ما يتزامن عقد الترخيص الاختياري مع عقد الترخيص الإجباري، ويكون ذلك حين يجبر المرخص (مالك البراءة) على إبرام عقد ترخيص إجباري مع شخص ثالث بتدخل من الدولة ولاعتبارات خاصة حددها القانون تتعلق باستغلال الاختراع موضوع البراءة والمصلحة العامة، ورغم أن العديد من المراجع من أبحاث ودراسات وكتب قد تحدثت عن عقد الترخيص الاختياري وعقد الترخيص الإجباري، إلا أن أي منها لم يتطرق لحالات إلزام الدولة للمرخص بعقد الترخيص الاجباري لاحقاً لإبرامه عقد ترخيص إتفاقي مع الغير، فلماذا قد تتجه الدولة للتدخل في هذه الحالة

وسلب إرادة المرخص في إبرام إتفاق جديد أو إجباره على مخالفة عقد الترخيص الإتفاقي الذي قام بإبرامه سابقاً إذا ما كان قد تم الإشتراط فيه صراحةً على احتكار المرخص له في العقد الإتفاقي على ترخيص استعمال براءة الاختراع ؟ ومن يكون المسؤول عن هذا التدخل؟ وما هي نتائجها؟

نصت المادة (22) من قانون امتيازات الاختراع والرسوم الأردني رقم (22) لسنة 1953م النافذ في الضفة الغربية، على جواز فرض الترخيص الإجباري للغير في حال كان الإنتفاع من براءة الاختراع بالصورة التي هو عليها لا يحقق احتياجات الجمهور المعقولة، وذلك ما أكدته المادة (23) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م⁶⁷، والتي حددت بشكل مفصل حالات فرض ترخيص إجباري باستغلال البراءة والانتفاع بها، وحيث أن الإنتفاع ببراءة الاختراع هو أساس عقد الترخيص الإختياري (الاتفاقي)، فإن تدخل الدولة لفرض الترخيص الإجباري سيؤدي بالنتيجة إلى الإضرار بمصالح وحقوق طرفي عقد الترخيص الإختياري، إلا أن من يتحمل مسؤولية ذلك ليس دائماً المرخص له.

1. مسؤولية المرخص عن التدخل :

قد يكون المرخص (مالك براءة الاختراع) هو المسؤول الأول والأخير عن هذا التدخل وذلك اذا ما كان قد وضع شروطاً كثيرة مقيدة لحدود وحجم استغلال المرخص له لبراءة الاختراع، كأن يكون المرخص قد اشترط أن يكون الاستغلال في منطقة جغرافية معينة فقط ومنع المرخص له من تصدير المنتجات للخارج أو حتى توزيعها داخل البلاد خارج حدود المنطقة التي حددها المرخص في العقد، كما قد يكون اشترط حجم إنتاج معين للسلعة أو عدد معين لإنتاجه منها، مما يجعل المرخص له ملزماً بالتقيد بهذا القدر والحجم من السلع التي ينتجها، وبالتالي؛ قد يؤدي ذلك إلى زيادة كبيرة في سعر هذه السلع كونها محدودة في إقليم معين وعدد معين من الإنتاج، فكلما قل عدد الانتاج وحجمه زاد سعر السلع المنتجة، كما قد تتعلق التقيدات بتحديد مدة الاستغلال.

وهنا فإن للدولة إذا ما كانت المنتجات الناتجة عن براءة الاختراع ذات قيمة اقتصادية عالية وتؤثر على الإقتصاد الوطني و/أو المصلحة العامة أو لأي من الاعتبارات الأخرى التي تم ذكرها في المادة (30) من اتفاقية تربس، لها أن تلزم المرخص بعقد ترخيص مع طرف ثالث لقاء مقابل مالي عادل تبعاً لمستوى المعيشة في الدولة ولقيمة الاختراع الاقتصادية، وهنا نكون بصدد عقد ترخيص إجباري لاحق لعقد ترخيص إختياري يتحدان في موضوعهما (براءة الاختراع) ويتزامنان في التوقيت.

⁶⁷ قانون الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، منشور في الجريدة الرسمية- العدد 22 (مكرر) في 2 يونيو سنة 2002.

وفي هذه الحالة وحيث أن الخطأ و/أو التصرف الإيجابي (الفعل) و/أو السلبي (الإمتناع) صادر من المرخص، فهو وحده من يتحمل تبعات هذا الخطأ، فللمرخص له في عقد الترخيص الاختياري الخيار في أن يستمر في العقد أو أن يطلب فسخه ويطلب المرخص بتعويض عن الأضرار التي لحقت به والكسب الفائت نتيجةً لعقد الترخيص الإيجابي الذي يخلق منافس للمرخص له في ذات السلع و/أو ذات التكنولوجيا ، وذلك سنداً لمبادئ المسؤولية العقدية، وللدولة أيضاً الحق في أن تلزم المرخص بفسخ عقد الترخيص الاختياري إذا ارتأت أن ذلك قد يتعارض مع أهدافها من الترخيص الإيجابي.

2. مسؤولية المرخص له عن التدخل :

إذا ما كان عقد الترخيص الاختياري عقد غير مقيد للمرخص له في استغلال البراءة سواء من حيث المكان أو الزمان أو حجم الإنتاج وعدد السلع المنتجة، ويكون مقتصرًا على تحديد المقابل المالي للمرخص لقاء السماح للمرخص له باستغلال البراءة استغلالاً كاملاً دون قيود أو شروط، وهنا قد يقوم المرخص له بإنتاج السلع (منتجات براءة الاختراع) بأعداد قليلة وحجم إنتاج قليل أو ضمن منطقة جغرافية معينة، لجعل هذه السلع ذات قيمة مالية عالية (باهظة الثمن) لقلتها، أو قد يكون غير قادر على استغلال براءة الاختراع على الوجه الذي يكفي حاجة جمهور المستهلكين والسوق، أو قد لا يستطيع أن يصدر هذه المنتجات للأسواق الخارجية كون ذلك سيكبد المرخص له تكاليف مالية باهظة.

وهنا فإن للدولة الحق في التدخل وإلزام المرخص بمنح شخص آخر ترخيصاً لاستغلال براءة الاختراع بشكلٍ كافٍ بما يقضي حاجة السوق وجمهور المستهلكين ويعود بالفائدة على الاقتصاد الوطني والمصلحة العامة ضمن الشروط الواردة في القانون، وكون ذلك يكون نتيجة لتقصير المرخص له في استغلال براءة الاختراع دون وجود أي تقصير أو خطأ من المرخص، لذا يكون المرخص له وحده من يتحمل تبعات تقصيره، ويكون للمرخص كامل الحق في الاستمرار في العقد أو فسخه وإلزام المرخص له بالتعويض في حال استطاع المرخص إثبات تضرره نتيجة خطأ المرخص له وفوات كسبه.

المطلب الثاني: النزاعات غير التعاقدية المتعلقة ببراءة الاختراع:

إن النزاعات غير التعاقدية المتعلقة ببراءة الاختراع تتحور حول استغلال البراءة من قبل شخص آخر غير مالكها و من لا يملك ترخيصاً في استعمالها، كمقلد البراءة أو مزورها أو من يقوم باستعمالها دون الحصول على موافقة مالها. وحيث أن موضوع بحثنا هذا يدور حول التحكيم كوسيلة لحل النزاعات المتعلقة ببراءة الاختراع، فلا بد من الإشارة هنا إلى أن المسائل التي تتعلق بالنظام العام والمسائل التي لا يجوز الصلح فيها والمسائل الجزائية، تخرج من نطاق المسائل التي يجوز التحكيم فيها، وقد تم التركيز على الحماية الجزائية لبراءة الاختراع لدى الفقهاء والقانون أكثر من التركيز على الحماية المدنية، لا سيما وأن التشريعات الحديثة قد اعتبرت تقليد البراءة واستعمالها دون الحصول على ترخيص بذلك هو إعتداء تقوم معه المسؤولية الجزائية، بخلاف قانون إمتيازات الاختراعات والرسوم الأردني رقم (22) لسنة 1953م الذي اعتبر الاعتداء على براءة الاختراع بالتقليد أو الانتفاع غير المرخص هو إعتداء تقوم معه المسؤولية المدنية.

وعليه؛ نجد بأنه لا بد إبتداءً من التطرق لبيان الحماية الجزائية براءة الاختراع، كونه يتعلق بها دائماً (الحق المدني) أي حق المشتكي بمطالبة المشتكى عليه بالتعويض عن كافة الأضرار التي لحقت به نتيجة فعل المشتكى عليه، ويكون الحق المدني معلقاً على صدور قرار بالشق الجزائي أي بالشكوى الجزائية ، إلا أن هذا الحق المدني بمعزل عن الشكوى الجزائية يمكن أن يكون محلاً للتحكيم، فمالك البراءة قد يتواصل مع مقلدها أو المعتدي عليها ويتوافقان إلى إحالة الجزء المتعلقة بتحديد التعويض إلى هيئة تحكيم تكون على دراية ولديها الخبرة الكافية في مجالات الملكية الفكرية وطرق احتساب التعويضات بناءً على تقييم الأضرار الحالية والمستقبلية من خسارة وكسب الفائت.

الفرع الأول: الحماية الجزائية لبراءة الاختراع والمطالبة بالتعويض عن العطل والضرر الناجم

عن جرائم الاعتداء على براءة الاختراع :

رغم أن المسائل الجزائية تخرج عن المنازعات التي يمكن حلها عن طريق التحكيم، إلا أننا نجد ضرورة الإضاءة على هذه الحماية وأوجه الإعتداء على براءة الاختراع التي تقوم في مواجهة مرتكبها المسؤولية الجزائية، مع الإشارة إلى أن الحماية الجزائية قد تقترب بشق مدني يتعلق ب (الإدعاء بالحق المدني) للمطالبة بتعويضات عن كافة الأضرار الناتجة عن الإعتداء على البراءة، وهذا الشق إما أن يقترب في الدعوى الجزائية كجزء منها ويفصل فيه معها، أو أن يقام كدعوى مستقلة، وعليه ولطبيعة الشق المدني المتعلق بالتعويض عن كل عطل وضرر لحق بمالك البراءة أو صاحب حق الانتفاع فيها، فإن يمكن أن يحال لفصله عن طريق التحكيم، لاحقاً لصدور قرار بات

ونهاية في الشق الجزائي، إلا في حال قيام المعتدي بالإعتراف والتراجع والإستعداد لدفع التعويضات على أن الخلاف يكون في تقديرها، وهنا قد يتفق الطرفان إلى إحالة النزاع إلى التحكيم. وهذا ما أكد عليه المشرع في المادة (53) من قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم (22) لسنة (1953) المطبق في الضفة الغربية في قيام حق المتضرر من الاعتداء على براءة الاختراع في المطالبة بالتعويض عن العطل والضرر الذي لحق به، والتي نصت على: " .. ليس في هذه المادة ما يمنع أي شخص لحق به حيف أو ضرر من جراء أي عمل تسري عليه هذه المادة من اتخاذ الإجراءات لتأمين حقوقه عم طريق استصدار أمر تحذيري أو الحصول على عطل وضرر عما أصابه من الضرر سواء بلغ ذلك ام لم يبلغه.."⁶⁸، وقابلت ذلك المادة (32) من قانون براءات الاختراع الأردني رقم (32) لسنة 1999م في فقرتها (ج) حيث جاء فيها: "المالك البراءة المطالبة بالتعويض عن أي عطل أو ضرر لحق به جراء ارتكاب أي من الأفعال المنصوص عليها في الفقرتين (أ) و(ب) من هذه المادة"⁶⁹.

نصت المادة (53) من قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم (22) لسنة (1953) المطبق في الضفة الغربية على الإعتداءات التي تقوم معها مسؤولية المتعدي الجزائية، حيث جاء فيها: "الجرائم: أ. 1- كل من دون قيداً كاذباً أو تسبب في تدوينه في أي سجل بمقتضى هذا القانون أو كتب أو تسبب في كتابه محرر يستدل زوراً انه نسخة عن قيد ادرج في مثل هذا السجل أو ابرز حين تأدية الشهادة أي محرر كهذا مع علمه بعدم صحة القيد أو المحرر يعاقب بالعقوبات لا تزيد على سنة واحدة او بغرامة لا تزيد على مائة دينار او بكلتا هاتين العقوبات.

2- كل من ادعى بأن المادة التي باعها ذات امتياز باختراع مسجل أو وصف كذباً أي رسم موسوم على أية مادة باعها بأنه رسم مسجل يعاقب بغرامة لا تزيد على عشرة دنانير .

3- كل من باع مادة ختمت عليها أو نقشت أو حفرت أو طبعت عبارة "امتياز اختراع " أو "ذات امتياز اختراع " أو لفظه "مسجل " أو غير ذلك من العبارات والألفاظ الدالة على أن المادة مسجلة أو ان الرسم الموسوم عليها مسجل ، يعتبر إيفاء للغاية المقصودة من هذه المادة، انه وصف تلك المادة مسجلة بمقتضى امتياز اختراع او ان الرسم المطبوع عليها مسجل .

⁶⁸ قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم 22 لسنة 1953 ، مادة (53).
⁶⁹ قانون براءات الاختراع الاردني رقم 32 لسنة 1999 ، المادة (32 /ج).

4- كل من وضع لفظة "مسجل" على أية مادة عليها الرسم أو أية لفظة أو ألفاظ أخرى تفيد ان حقوق ذلك الرسم محفوظة بعد انتهاء مدة حقوق الرسم أو تسبب في ذلك يعاقب بغرامة لا تزيد على خمسة وعشرين ديناراً .

ب. تكون المحكمة المختصة في محاكمة كل جرم ارتكب خلافاً لهذه المادة محكمة البداية في مكان ارتكاب الجرم أو وقوع الفعل الذي يؤلف جزءاً منه أو في محل إقامة المتهم أو أحد المتهمين أو المكان الذي يتعاطي فيه أشغاله .

ج. ليس في هذه المادة ما يمنع أي شخص لحق به حيف أو ضرر من جراء أي عمل تسري عليه هذه المادة ، من اتخاذ الإجراءات لتأمين حقوقه عن طريق استصدار أمر تحذيري أو الحصول على عطل وضرر عما أصابه من الضرر سواء ابلغ ذلك ام لم يبلغه أو اتخاذ أية تدابير تؤدي الى محاكمة المجرم جزائياً بمقتضى هذه المادة على العمل المسبب لتلك الإجراءات أو يقصد بها ان تؤدي الى ذلك.⁷⁰

يتضح مما سبق أن هذه المادة أن المشرع الأردني في قانون إمتيازات الاختراع والرسوم رقم (22) لسنة 1953م النافذ في الضفة الغربية لم يعتبر تقليد البراءة إحدى الجرائم التي تقوم معها مسؤولية المقلد الجزائية، وحصر المسؤولية الجزائية في الإدعاء بالحصول على البراءة، في حين أن قانون براءات الاختراع الاردني رقم (32) لسنة 1999م، قد اعتبر تقليد البراءة من الإعتداءات التي تقوم معها مسؤولية المتعدي الجزائية وأفرد لها عقوبات خاصة، حيث نصت المادة (32) من قانون براءات الاختراع الأردني رقم (32) لسنة 1999م⁷¹ على أنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة واحدة، أو بغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار، أو بكلتا العقوبتين، كل من ارتكب بسوء نية فعلاً من الأفعال التالية:

1- قلد اختراعاً به براءة وفق أحكام هذا القانون لغايات تجارية أو صناعة. 2- باع أو أحرز، بقصد البيع، أو عرض للبيع، أو للتداول، أو استورد من الخارج منتجات مقلدة لموضوع الاختراع مسجلاً في المملكة. 3- وضع بيانات مضللة تؤدي للاعتقاد بالحصول على البراءة، أو ترخيص باستغلالها على منتجاته، أو علامته التجارية، أو اعلاناته، أو ادوات التعبئة الخاصة به".

⁷⁰ قانون إمتيازات الاختراعات والرسوم رقم 22 لسنة 1953 ، مادة (53) .

⁷¹ قانون براءات الاختراع الاردني رقم 32 لسنة 1999، المادة (32) (أ)

الفرع الثاني: صور التعدي على براءة الاختراع:

سنتطرق في هذا الفرع إلى صور التعدي على براءة الاختراع وفق قانون امتيازات الإختراعات والرسوم الأردني رقم (22) لسنة 1953م، وقانون براءات الاختراع الاردني لعام 1999م ، وقانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م⁷².

لم ينص قانون إمتيازات الإختراعات والرسوم الأردني رقم (22) لسنة 1953م على صور التعدي على المنتج موضوع براءة الإختراع بشكلٍ صريح، حيث إقتصر على الإشارة إلى قيام حق مالك البراءة في المطالبة بالتعويض عن كل عطل وضرر لحق به نتيجة التعدي على الإختراع الحاصل على البراءة ومنتجاته، وذلك في المواد (25) و (49) و (53)، ولم يبين صور التعدي على براءة الإختراع من تقليد الإختراع أو بيع أو عرض أو استيراد منتجات مقلدة، بينما نصت قوانين البراءات الأخرى على أشكال التعدي التي قد تمس بالمنتج موضوع الاختراع، حيث نص عليها قانون براءات الاختراع الأردني في المادة (21) وجاء فيها: "يكتسب مالك البراءة الحق في منع الغير إذا لم يحصل على موافقة مالك البراءة من صنع المنتج موضوع الاختراع أو استغلاله أو استخدامه أو عرضه للبيع أو استيراده، إذا كان موضوع البراءة منتجاً"⁷³، كما أشار قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م إلى حالات الاعتداء التي قد تلحق بالمنتج في المادة(10) وجاء فيها: " تخول البراءة مالكة الحق في منع الغير من التقليد أو البيع أو العرض للبيع أو التداول أو الاستيراد أو الحيازة بقصد الاتجار منتجات مقلدة مع علمه بذلك متى كانت براءة الاختراع أو براءة نموذج المنفعة صادرة عنها وتأخذ في جمهورية مصر العربية"⁷⁴.

يتضح من النصوص أعلاه أن الإعتداء على المنتج موضوع الإختراع قد يكون في صور عديدة نتناولها على النحو التالي :

أولاً : صناعة المنتج :

تعد صناعة المنتج بمثابة تقليد للاختراع، والتقليد عكس الابتكار، لأن المقلد ناقل عن المبتكر⁷⁵، ويعتبر التقليد إعتداءً على حق صاحب البراءة في احتكار استغلالها، ولمالك البراءة الدفاع عن حقه

⁷² قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، منشور في الجريدة الرسمية- العدد 22 (مكرر) في 2 يونيو سنة 2002.

⁷³ المادة 21 من قانون براءات الاختراع الاردني 1999 ، ويجدر بالذكر ان المادة 73 من المشروع الفلسطيني جاءت مماثلة ، حيث أورد ذات النص الوارد في القانون الأردني، ثم كرر المشروع الفلسطيني ذات النصوص في المادة 74 تحت عنوان (المسؤولية المدنية في التعدي على البراءات) مع العلم أن الاعمال الموجبة للمسؤولية المدنية لا حصر لها، وكرر ذات الافعال في المادة 75 تحت عنوان (المسؤولية الجزائية في التعدي على البراءات).

⁷⁴ قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002، المادة (10).

⁷⁵ زين الدين، صلاح: الملكية الصناعية والتجارية. مرجع سابق. ص150.

الإستنثاري ضد أي مقلد يمس اختراعه، ويقصد بعملية صناعة المنتج محل الاختراع التحقيق المادي للشيء المحمي بموجب براءة الاختراع، ولا يشكل التقليد في الأساس اعتداءً إلا إذا كان فيه تعدي على حق يتمتع بحماية القانون⁷⁶، ولا يعتبر اعتداء من قام بإعادة صنع المنتج موضوع الاختراع بناءً على عقد ترخيص إختياري أو إجباري، أو في حال إنتهاء مدة الحماية للاختراع، ولا يشترط لقيام التقليد التماثل أو أن يكون الاختراع المقلد قريباً من الإختراع الأصلي لدرجة كبيرة أو أن يكون نسخة عن الإختراع وإنما يكفي نقله جوهرياً مع بقاء بعض الفروقات، ويقوم التقليد ولو لم يكن متقناً، ولا عبرة لسوء أو حسن نية المقلد، لأن التسجيل حجة على الكافة⁷⁷.

ويعتبر التقليد قائماً سواء حقق المقلد ربحاً أو لم يحقق، وسواء لحق بصاحب الحق ضرراً أم لم يلحق، فلا يشترط حدوث ضرر فعلي لصاحب الحق، لان الضرر مفترض، وتقدير وجود تقليد من عدمه يدخل في تقدير قاضي الموضوع، وله أن يستعين بذوي الخبرة، مع الأخذ بعين الاعتبار أن العبارة في وجه الشبه لا بأوجه الاختلاف وبنقاط التقارب لا الخلاف وأن الإعتداد بالجواهر لا بالمظهر⁷⁸. وقد اشترطت التشريعات أن يكون الغرض من التقليد الإستغلال التجاري أو الصناعي، وعليه فإن تقليد المنتج المحمي بموجب البراءة لأغراض شخصية لا يعتبر اعتداء على براءة الاختراع⁷⁹.

نصَّ على هذه الجريمة البند رقم (1) من الفقرة (أ) من المادة (32) من قانون براءات الإختراع الأردني لسنة 1999م سألقة الذكر بقولها: "قلد اختراعاً منحت به براءة وفق أحكام هذا القانون لغايات تجارية او صناعية". وقابلها المادة (1/32) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م والتي تنص على: "مع عدم الإخلال بأحكام المادة (10) من هذا القانون، يعاقب بغرامة لا تقل عن عشرون ألف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه: 1- كل من قلد بهدف التداول التجاري موضوع اختراع أو نموذج منفعة منحت براءة عنه وفقاً لأحكام هذا القانون"⁸⁰.

ويقصد بتقليد الإختراع القيام بصنع الشيء المبتكر محل البراءة، سواءً أكان هذا الصنع متقناً، أم لا⁸¹، بدون موافقة مالك البراءة، والتقليد هو عكس الابتكار، وهو محاكاة لشيء ما، والمقلد عكس

⁷⁶ مغيب، نعيم: براءة الاختراع ملكية صناعية وتجارية. الطبعة الأولى. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2003. ص230.

⁷⁷ الصفار، زينة غانم : المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، دراسة مقارنة. الطبعة الأولى. عمان: مكتبة الحامد للنشر والتوزيع.

2002. ص.89، الناهي، صلاح: مرجع سابق. ص.201، وأنظر المادة 53 من قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم 22 لسنة 1953.

⁷⁸ الصفار زينة غانم: مرجع سابق. ص 89 .

⁷⁹ المادة 32 /1/ من قانون البراءات الأردني، المادة 2/32 من قانون الملكية الفكرية المصري .

⁸⁰ قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م، المادة (32) فقرة (1).

⁸¹ د. القيلوبي ، سميحة : الملكية الصناعية، الطبعة الثانية 1996م، دار النهضة العربية، ص243.

المبتكر⁸². كما يتوافر التقليد حتى وإن قام المقلد بإجراء تعديلات في المنتجات ما دامت أوجه التشابه قائمة بالنسبة للعناصر الجوهرية للإختراع⁸³.

ويتم تقليد الاختراع بقيام المقلد بإعادة إنتاج المبتكر محل البراءة، سواء أكان ذلك المبتكر مماثلاً للشيء الأصلي، أم غير مماثلاً له، وإنما قريب منه إلى درجة كبيرة، ويتم أيضاً بتصنيع الشيء محل البراءة، سواء تعلق الأمر بنتائج جديدة، أم بتطبيق جديد بطريقة معروفة، أو بإختراع مركب، لذلك يشترط لقيام التقليد التماثل أو التقارب بين الإختراع الأصيل والإختراع المقلد، سواء من حيث الوظيفة التي يؤديها كل منهما، أو من حيث الشكل والهيئة⁸⁴. ولتقدير قيام التقليد يجب الإعتداد بأوجه الشبه لا بأوجه الاختلاف، فلا عبرة بالتعديلات الطفيفة التي يدخلها المقلد على المنتجات المقلدة ما دام أن العناصر الجوهرية للإختراع الأصلي متوافرة في الإختراع المدعى تقليده⁸⁵.

ونلاحظ هنا أن المشرّع الأردني اشترط، وفي ذات البند المشار إليه آنفاً، أن يكون الاختراع المقلد منحت به براءة؛ أي أن ينصب فعل التقليد على اختراع تغطية براءة اختراع، فلا تقوم هذه الجريمة إذا لم تكن هناك براءة اختراع قائمة بالفعل، لأن القانون لا يحميه، كما لا تقوم الجريمة إذا انتهت مدة حمايتها⁸⁶، أو انقضت⁸⁷، وأيضاً، يجب أن يقع التقليد على البراءة بدون وجه حق، وبدون رضا مالك البراءة⁸⁸.

وهناك مجموعة من المعايير⁸⁹ يلزم اتباعها للتمييز بين الاختراع الأصيل والاختراع المقلد، حتى يصار إلى اتباعها في أدراك الفرق بين الاختراع الأصيل والاختراع المقلد، وهي:

- 1- الإعتداد بأوجه الشبه، لا بأوجه الخلاف، أي يؤخذ بنقاط التقارب والتشابه لا بنقاط الاختلاف.
- 2- الإعتداد بالجوهر لا بالمظهر، إذ إن إجراء بعض التعديلات لا ينفي التقليد ما دام أن تلك التعديلات اقتصررت على مظهر الإختلاف البسيط لا جوهر البراءة.
- 3- لا أثر لإتقان التقليد من عدمه.

⁸² الناهي، صلاح الدين : الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الفرقان للنشر والتوزيع، عمان، 1982م، ص201.

⁸³ عباس، محمد حسني ، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، 1971م، ص197.

⁸⁴ الناهي، صلاح الدين ، المرجع السابق، ص201.

⁸⁵ مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1975م.

⁸⁶ إن مدة حماية براءة الاختراع عشرون سنة من تاريخ إيداع طلب التسجيل (م17). في حين أن مدة الحماية وفقاً لقانون الامتيازات

والاختراعات والرسوم رقم 22 لسنة 1953 هي 16 سنة فقط وفق المادة 15 منه .

⁸⁷ تنتضي براءة الاختراع لعدة أسباب، فبالإضافة لانتهاء مدة الحماية، وهي عشرون سنة، تنتضي البراءة بسبب عدم دفع الرسوم السنوية وصدر حكم قضائي قطعي ببطالان البراءة وبطلان البراءة (م30) من قانون براءات الاختراع الاردني 1999.

⁸⁸ الناهي، صلاح الدين ، المرجع السابق، ص198.

⁸⁹ د. القيلوبي ، سمحة، المرجع السابق، ص 250.

وقد اشترطت المادة (53) من قانون الامتيازات والاختراعات والرسوم الأردني رقم (22) لسنة 1953م النافذ في الضفة الغربية، وتقابلها المادة (32) من قانون براءات الاختراع الأردني 1999 ، ارتكاب الأفعال المذكورة بسوء نية، وهذا يعني أنه إذا استطاع مرتكب الفعل إثبات حسن نيته فإنه لا يلاحق جزائياً، ولكن ذلك لا يعني أنه يستطيع الإدعاء بعدم علمه بمنح البراءة، كون الإعلان عن البراءة من مسجل البراءات له حجية في مواجهة الكافة، ويعد قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس على علم مرتكب الجريمة بوجود براءة الاختراع.

كما أن المادة (32) سالفه الذكر، لا تشترط تضرر مالك البراءة من الفعل المرتكب لقيام الجريمة، ولكنها اشترطت ذلك في الفقرة (ج) بخصوص الحق في التعويض، وعليه؛ فلا يشترط تضرر مالك البراءة لقيام الجريمة، ومن جهة أخرى فقد اشترط المشرع أن يكون التقليد لغايات صناعية وتجارية، ويسري على الشروع في هذه الجريمة، أو المساعدة، أو التحريض على ارتكابها ما يسري على الجريمة ذاتها (م 32/ب).

ثانياً: حيازة المنتجات المقلدة أو الاتجار بها:

تشمل هذه الصورة بيع المنتجات المقلدة أو عرضها للبيع أو للتداول أو استيراده من الخارج أو حيازتها بقصد الاتجار بها، وهناك ارتباط بين هذه الصورة من الاعتداء والصورة سالفه الذكر لكن لا تلزم بينهما، فقد يقوم شخص واحد بتقليد الاختراع وبيع المنتجات المقلدة، وقد يقوم بالفعلين شخصين مختلفين.

ونرى بأنه يشترط لقيام المسؤولية عن هذه الأفعال أن يكون ذلك بقصد الإثجار فيها، أما حيازتها بهدف الاستعمال الشخصي فلا تقوم عليه المسؤولية، لأن هدف المشرع حماية المستهلك والمخترع، وفي حيازتها الشخصية ضرر للشخص المقلد نفسه فقط. كما يشترط كذلك سوء نية الفاعل، بمعنى أنه قام بهذه الأفعال وهو يعلم بأن المنتجات مقلدة، كذلك لو حاز شخص هذه المنتجات لمصلحة الغير وهو يعلم بأنها مقلدة فهنا تقوم مسؤوليته.

حيث نصَّ على هذه الجريمة البند رقم (1) من الفقرة (ب) من المادة (32) من قانون براءات الاختراع الأردني لسنة 1999م سالفه الذكر بقولها: باع أو أحرز، بقصد البيع، أو عرض للبيع، أو للتداول، أو استورد من الخارج منتجات مقلدة لموضوع الاختراع مسجلاً في المملكة.

وقابلها المادة (2/32) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م والتي تنص على: " كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو استورد أو حاز بقصد الاتجار منتجات مقلدة

مع علمه بذلك، متى كانت براءة الاختراع أو براءة نموذج المنفعة صادرة عنها أو عن طرق انتاجها ونافذة في جمهورية مصر العربية⁹⁰.

ويندرج تحت هذه الصورة من صور الاعتداء على البراءة الأفعال التالية:

أ - بيع البضائع المقلدة أو عرضها للبيع في محل عام يراه الجمهور أو متجر أو توزيع نشرات أو إعلانات مع بيان مفصل لهذه البضائع أو ذكر أوصافها أو توزيع كاتولوجات على الجمهور تتضمن صوراً للبضائع المقلدة.

ب. استيراد البضائع المقلدة بقصد الإتجار بها، مع ملاحظة أن مبدأ إقليمية القانون يحول دون حماية صاحب الاختراع غير المسجل.

ت- حيازة بضائع مقلدة بقصد الاتجار بها، ويستدل على نية الشخص الإتجار بالبضائع من خلال كمية البضائع والظروف المحيطة بكل واقعة.

ث- تسلم أو عرض معدات تستعمل لتصنيع اختراع محمي، فقيام شخص بتزويد الغير بمعدات لغرض إنتاج أو تصنيع اختراع دون موافقة المالك يعد إعتداءً على حقوق صاحب البراءة، وكذلك استيراد منتج مصنوع في الخارج ومخصص لصناعة أو إنتاج اختراع محمي في داخل دولة الحماية يعد إعتداءً على حقوق صاحب البراءة⁹¹.

ويشترط في جميع تلك الأفعال علم الشخص بأن هذه البضائع مقلدة وقد جاء اشتراط المشرع لسوء النية لأنه ليس من المتصور أن يقوم كل تاجر بمراجعة مكتب البراءات للتأكد من أن السلعة غير مقلدة.

وتتحقق واقعة بيع المنتجات المقلدة و باقي صور هذه الجريمة، سواء أكان الفاعل تاجراً أم غير تاجر، وسواء قام ببيع المنتجات المقلدة مرة واحدة أو أكثر، وسواء حقق من جراء ذلك ربحاً أو لم يحقق ربحاً على الإطلاق، أو حتى لحقته خسارة⁹². وتقوم الجريمة في مواجهة صغار التجار الذين يقومون بعرض منتجات مقلدة إذا ما توافر لديهم سوء النية وعلمهم بأن هذه المنتجات مقلدة، أن المشرع في المادة (32) قد اشترط أن يرتكب الفعل بسوء نية في أي صورة من صور هذه الجريمة، سواء أكان بيعاً أو إحرازاً بغرض البيع، أو عرضاً للبيع، أو تداولاً، أو استيراداً من الخارج.

⁹⁰ قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م، المادة (32) فقرة (2).

⁹¹ القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية. مرجع سابق. ص 365

⁹² زين الدين، صلاح: الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2000م، ص 155.

ثالثاً: إدعاء الحصول على براءة اختراع:

وفي هذه الصورة لا يكون الحديث عن تقليد اختراع مسجل أو بيع منتجات مقلدة، إنما تظهر من خلال وضع بيانات كاذبة، تؤدي لإيهام الجمهور بأن الفاعل حصل على براءة اختراع عن المنتجات التي يتاجر بها، فهو يهدف لإستمالة الجمهور وجذبهم تحت ستار حصوله على براءة اختراع خلافاً للواقع، وهذا ما جاء في المادة (2/53) من قانون الامتيازات والاختراعات والرسوم 1953 الساري في الضفة الغربية⁹³، ويقابها المادة (3/32) من قانون براءات الإختراع الاردني لسنة 1999م والتي تنص على: "وضع بيانات مضللة تؤدي للاعتقاد بالحصول على البراءة، أو ترخيص باستغلالها على منتجاته، أو علامته التجارية، أو اعلاناته، أو ادوات التعبئة الخاصة به". وكذلك نصت المادة (3/32) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م والتي تنص على: "كل من وضع بغير حق على المنتجات أو الإعلانات أو العلامات التجارية أو أدوات التعبئة أو غير ذلك، بيانات تؤدي إلى الاعتقاد بحصوله على براءة اختراع أو براءة نموذج منفعة"⁹⁴.

ويهدف المشرع لمكافحة المنافسة غير المشروعة التي تؤدي لغش الجمهور والإخلال بالثقة في التعامل التجاري، مع ملاحظ أن علم الفاعل مفترض في هذه الحالة ولا يقبل إثبات العكس⁹⁵، فوضع تلك البيانات على المنتجات أو من خلال الإعلانات عنها دليل على سوء النية.

رابعاً: استعمال براءة اختراع مملوكة للغير:

وتكون في حالة إغتصاب الاختراع كحالة خرق التزام قانوني أو إتفاقي يجعل الحق في البراءة لشخص آخر كحالة اختراعات العاملين⁹⁶، وبالرجوع للمادة (5) من قانون امتيازات الاختراعات والرسوم لسنة 1953 فإن الشخص الأسرع في تسجيل الإختراع يكون له الحق في البراءة بشرط أن يكون حسن النية أو أنه توصل للإختراع بطريقة مشروعة وليس بطرق غير مشروعة، وفي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية ذهبت إلى:

⁹³ قانون الامتيازات الاختراعات والرسوم الأردني رقم (22) لسنة 1953م، المادة 2/53: (كل من ادعى زورا بان المادة التي باعها ذات

امتياز باختراع مسجل او وصف كذبا أي رسم مرسوم على أية مادة باعها بأنه رسم مسجل يعاقب بغرامة لا تزيد على عشرة دنانير)

⁹⁴ قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م، المادة (32) فقرة (3).

⁹⁵ الصفار، زينة غانم: مرجع سابق. ص 98، القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية. مرجع سابق. ص 365.

⁹⁶ الناهي، صلاح: مرجع سابق 156 و 168.

هنا يجوز لأي شخص تقديم طلب لغاية إلغاء براءة الاختراع باني طلبه على أن البراءة قد منحت عن طريق الإحتيال على حقوق الغير أو منحت لغير صاحبها الحقيقي أو قامت في حالة الاختراع المشترك لواحد من أصحاب الحقوق فيها دون الآخرين بدون مسوغ قانوني"⁹⁷

فالشخص الذي يحصل على براءة اختراع بطريق غير مشروع من خلال الإحتيال أو الغش أو أنه اقتبس ونقل الإختراع الأصلي عند عرضه في معرض دولي قبل ايداعه يعتبر مرتكباً لفعل المنافسة غير المشروعة.

خامساً: إدعاء التوصل لاختراع قبل حصول شخص آخر على براءة عن ذات الاختراع:

أعطى المشرع المصري من توصل لاختراع واحتفظ بسرّه الحق في حيازته واستغلاله في منشأته، شريطة أن يكون ذلك قبل إيداع المخترع لاختراعه المحمي أو قبل منحه الأولوية، ويشترط في ذلك أيضاً أن يكون حسن النية أو أن يكون قد قام باستغلاله قبل حصول الشخص الآخر على البراءة، وحق الحائز هنا غير مطلق إنما يقتصر استغلاله في منشأته أو في حدود دولة الحماية وليس من حقه التنازل عنه للغير إلا إذا كان ضمن متجر أو مشروع صناعي⁹⁸، أما إذا كانت حيازته للاختراع من خلال الغش أو الإحتيال أو التعدي على حقوق المخترع مالك البراءة سقط حقه في الاستغلال والحيازة، وإذا ما قام بذلك يعد مرتكباً لفعل المنافسة غير المشروعة.

سادساً: التعدي على طريقة الصنع موضوع الإختراع:

نص المشرع الأردني على حماية الطريقة الصناعية في المادة (21) من قانون براءات الاختراع الاردني، حيث جاء فيها أن من حق مالك البراءة: "منع الغير إذا لم يحصل على موافقة مالك البراءة من استعمال طريقة الصنع أو استعمال المنتج المصنوع مباشرة بهذه الطريقة أو عرضه للبيع أو بيعه أو استيراده إذا كان موضوع البراءة طريقة صنع"⁹⁹ ، ويعد استعمال الوسيلة الصناعية المحمية، أو استعمال منتج غير محمي لكنه معد بوسيلة مخترعة اعتداءً على حق

⁹⁷ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 89/194 مجلة نقابة المحامين لسنة 1993 . ص25 .

⁹⁸ خاطر، نوري حمد: شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية الصناعية). دراسة مقارنة بين القانون الأردني والإماراتي والفرنسي ط ، 1 ،

عمان ، دار وائل للنشر والتوزيع. ص145 وما بعدها .

⁹⁹ يقابل ذلك النص الوارد في قانون البراءات الأردني المادة 3/أ/74 من المشروع الفلسطيني

صاحب البراءة¹⁰⁰، شريطة أن يتم الاستعمال لأغراض تجارية أو صناعية، وهذا ما جاء في المادة (1/32) من قانون براءات الاختراع 1999¹⁰¹.

ويقصد ببراءة الطريقة الصناعية للاختراع الحالة التي ينصب فيها الاختراع على إبتكار طريقة جديدة للإنتاج، ويكون موضوع الاختراع هنا هو الطريقة الجديدة التي لم يسبق استعمالها من قبل للوصول إلى نتيجة، بحيث يتمتع صاحب الاختراع ببراءة إختراع للطريقة المبتكرة الجديدة للوصول إلى المنتج الصناعي، دون المساس بحق صاحب البراءة الأصلية على المنتج الذي اخترعه بهذه الطريقة أو بأية طريقة أخرى، ويكون لصاحب البراءة حق منع الغير من استغلال الاختراع بأية طريقة من الطرق، ولو قام الغير بالتوصل إلى الاختراع عن طريق الأبحاث والتجارب التي أجراها ودون الاستعانة بالاختراع المحمي عن طريق البراءة، وقد يكون الاختراع محمي بالنسبة للمنتج والطريقة معاً وفي ذلك حماية فعالة للاختراع من التقليد¹⁰².

وقد تشددت اتفاقية ترنس في حماية الوسيلة الصناعية ضد التقليد في المادة (34)، حيث ألزمت الدول الأعضاء باعتبار عرض الوسيلة باستخدام وسيلة مشابهة تقليداً¹⁰³، وجعلت عبء إثبات اختلاف الطريقة المستخدمة في السلعة المماثلة محل الإدعاء على المدعى عليه، وذلك خلافاً للقاعدة العامة التي تقضي بأن "البينة على من إدعى واليمين على من أنكر"، وقد التزمت التشريعات الحديثة بذلك، لكن المشرع المصري اشترط في المادة (34) من قانون الملكية الفكرية المصري أن يثبت المدعي " أن المنتج المطابق قد تم الحصول عليه للإستخدام المباشر للطريقة المشمولة بالبراءة، أو أنه بذل الجهد المعقول للكشف عن الطريقة التي استخدمت في الإنتاج"، أما المشرع الأردني والمشروع الفلسطيني فقد أعطيا الحق للمحكمة أن تكلف المدعى عليه إثبات أن طريقة تصنيع منتجه المطابق لمنتج صاحب البراءة تختلف عن طريقة التصنيع المحمية بالبراءة إذا توفر إحتمال كبير أن يكون المنتج المطابق قد صنع وفق الطريقة المحمية بالبراءة، وذلك ما نصت عليه المادة (1/34) من قانون البراءات الاردني¹⁰⁴، وقد نصت التشريعات المذكورة على

¹⁰⁰ لا يشترط في الغرض التجاري أن يكون المقلد تاجراً بل يمكن أن يكون مزارعاً أو موظفاً ما دام الهدف تجارياً فلا يهم صفة الشخص الذي يمارس التقليد فإذا استعمل طبيب أسنان مثلاً معجون أسنان محل الاختراع دون ترخيص يعد فعله تقليداً ولا يشترط في المستعمل سوء النية ما دام غرضه الربح، انظر حول ذلك خاطر، نوري حمد: مرجع سابق.

¹⁰¹ المادة 1/32 من قانون البراءات الأردني (يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة شهور ولا تزيد عن سنة واحدة..... 1 كل من قلد اختراعاً منحت به براءة وفق أحكام هذا القانون لغايات تجارية أو صناعية) .

¹⁰² الفواعة، خالد: الحماية المدنية لبراءة الاختراع. دراسة مقارنة. رسالة ماجستير (غير منشورة). جامعة آل البيت. الأردن. 2011 ص.70 وما بعدها .

¹⁰³ المادة 34 من اتفاقية ترنس .

¹⁰⁴ نصت المادة 1/34 من قانون البراءات الأردني (للمحكمة أن تكلف المدعى عليه في إجراء مدني يتعلق بالتعدي على حقوق صاحب البراءة الواردة في هذا القانون بإثبات أن طريقة تصنيع منتجه المطابق لمنتج صاحب البراءة تختلف عن طريقة التصنيع المحمية بالبراءة وذلك إذا تم الإنتاج دون موافقة صاحب البراءة وتوفر احتمال كبير أن يكون المنتج المطابق قد صنع وفق الطريقة المحمية بالبراءة ولم

ضرورة أن تراعي المحكمة المصالح المشروعة للمدعى عليهم بحماية أسرارهم التجارية وهو ما جاء في المادة (34/ب) من قانون البراءات الأردني¹⁰⁵.

الأفعال التي لا تعتبر من قبيل الإعتداء على براءة الاختراع:

أورد المشرعان الأردني والمصري عدداً من الاستثناءات التي لا تعتبر من قبيل الإعتداء على براءة الاختراع والطريقة الصناعية المحمية بموجب البراءة وجاء ذلك في المادة (24) من قانون البراءات الأردني والمادة (10) من قانون الملكية الفكرية المصري ، ولا تقوم المسؤولية في مواجهة مرتكب تلك الأفعال. وقد جاءت هذه الاستثناءات لتشجيع البحث والتقدم العلمي في مجال الاختراعات، حيث أن من يقدم على هذه الأفعال لا يكون هدفه الربح أو الإتجار بها إنما من أجل تطويرها وتحسينها. ومن هذه الأفعال القيام بعمليات البحث العلمي، وهنا لا يحتاج الغير إلى موافقة صاحب الحق في البراءة، ما دام الهدف هو أغراض البحث العلمي، أما إذا كان يهدف إلى تحقيق أغراض تجارية أو صناعية فإن مسؤوليته تقوم ويشكل فعله إعتداء على الحق في البراءة .

ولا تعتبر أيضاً من قبيل أفعال التعدي القيام بالأعمال التحضيرية بهدف استغلال الاختراع، شريطة موافقة الجهة المختصة للقيام بهذه الأفعال، وقد نص المشرع الأردني على هذا الاستثناء في المادة (21/ج) : "لا يعتبر القيام بطلب للحصول على الموافقة بالتسويق للمنتج عملاً من أعمال التعدي المدني أو الجزائي قبل انتهاء مدة حماية البراءة"¹⁰⁶، كما نص عليها المشرع المصري في المادة (2/10) من خلال ذكره:

"قيام الغير في جمهورية مصر العربية بصنع المنتج، أو استعمال طريقة صنع منتج معين أو باتخاذ ترتيبات جدية لذلك ما لم يكن سيء النية، وذلك قبل تاريخ تقديم طلب البراءة من شخص آخر عن المنتج ذاته، أو طريقة صنعه، ولذا الغير رغم صدور البراءة حق الاستمرار لمصالح منشأته فقط في القيام بالأعمال المذكورة ذاتها دون التوسع فيها، ولا يجوز التنازل عن حق القيام بهذه الأعمال، أو نقل هذا الحق إلا مع باقي عناصر المنشأة"¹⁰⁷.

يمكن صاحب الحق في البراءة من تحديد الطريقة التي استخدمت فعلاً عبر بذل جهود معقولة في ذلك السبيل)، وتقابلها المادة 76/أ من المشروع الفلسطيني .

¹⁰⁵ المادة 34/ب من قانون البراءات الأردني (على المحكمة أن تراعي حين طلب الدليل بمقتضى الفقرة أ من هذه المادة المصالح المشروعة للمدعى عليهم بحماية أسرارهم الصناعية والتجارية)، وتقابلها المادة 76/ب من المشروع الفلسطيني 96 .

¹⁰⁶ قانون البراءات الأردني لسنة 1999م، المادة 21/ج

¹⁰⁷ قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002م، المادة 2/10 .

الفصل الثاني

إجراءات التحكيم في حل منازعات براءة الاختراع ومدى إلزامية قراراته

يعتبر التحكيم أحد الوسائل البديلة عن القضاء لتسوية المنازعات، لا سيما المدنية أما في المنازعات الجزائية فلا تحكيم فيها. وشاع اللجوء للتحكيم في العقود الدولية بحيث يندر وجود عقد دولي لا يتضمن شرط التحكيم لتسوية أي منازعة تنشأ عن هذا العقد، والمقصود هنا التحكيم الاختياري الذي يتفق فيه أطراف العقد، على تسوية المنازعات التي ستنشأ بينهم بالنسبة للعقد باللجوء إلى التحكيم. فإذا لجأ أحد أطراف العقد إلى القضاء عند نشوء نزاع بوجود البند التحكيمي في العقد وهو مكتمل الشروط فيجب على المحكمة المعروض عليها النزاع أن تحيله إلى التحكيم لتوفّر الشروط المنصوص عليه في قانون دولتها.¹⁰⁸

فالتحكيم من أهم طرق حل المنازعات بين الأفراد والشركات والمؤسسات والأشخاص المعنوية العامة والخاصة وذلك عن طريق إجراءات يتفق عليها سلفاً من خلال بنود العقد ويلتزم بها طرفي العقد، وهذه المنازعات إما مدنية أو تجارية أو مالية أو حول تنفيذ أحد بنود ذلك العقد المختلف عليه، ويعتبر وجود بند التحكيم في العقد شرطاً أساسياً للجوء لإجراءات التحكيم، حيث يتم الاتفاق مسبقاً من خلال ذلك البند على إختيار المحكمين أو مركز التحكيم والقانون الواجب التطبيق لحل النزاع في حالة وقوعه.¹⁰⁹ وعرفه الدكتور أحمد أبو الوفا: " التحكيم صورة من القضاء الخاص الاتفاقي يهدف الى عرض النزاعات على اشخاص ، غير جهات القضاء العادي ليفصلوا فيه بحكم واجب النفاذ"¹¹⁰.

¹⁰⁸ ورقة عمل /المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية /المقدمة إلى المؤتمر الثاني عشر لرؤساء هيئات قضايا الدولة في الدول العربية حول إمكانية إنشاء مركز عربي للتحكيم / بيروت 22 – 2016/08/24

¹⁰⁹ السعدني ، علي حسن : حل المنازعات عن طريق التحكيم ، الحوار المتمدن-العدد: 4093 - 2013 / 5 / 15 - 00:19 ، المحور: مواضيع وابحاث سياسية ، رابط الموقع: <http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=359364> ،
¹¹⁰ الدكتور ابو الوفا، احمد : التحكيم الاختياري والاجباري ، منشآت المعارف بالاسكندرية ، طبعة 1988 ، ص 17-26، 22.

وقد وردت عدة تعاريف فقهية أخرى للتحكيم، منها من إتجه إلى التضييق في التعريف ومنها من إتجه إلى التوسع فيها، أما التعريف الفقهي الضيق للتحكيم فهو: " وسيلة لحل المنازعات تمكن الأطراف بواسطتها أن يحسموا ما يثور بينهم من خلافات حالية أو مستقبلية عن طريق محكم أو محكمين أو منظمة متخصصة يتخارهم الأطراف بموجب اتفاق خاص في الحدود المرسومة قانوناً ¹¹¹".

أما التعريف الفقهي التوسعي للتحكيم فهو: " اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، على ان يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم أو التي يحتمل أن تثار عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين، أو يتولى الأطراف تحديد أشخاص المحكمين أو على الأقل يضمنون اتفاقهم على التحكيم بياناً بكيفية اختيار المحكمين، أو أن يعهدوا إلى هيئة أو مركز من الهيئات أو مراكز التحكيم الدائمة لتتولى تنظيم عملية التحكيم وفقاً للقواعد أو اللوائح الخاصة بهذه الهيئة أو المركز ¹¹²".

وقديماً قال أرسطو بأن الأطراف يفضلون التحكيم على القضاء حيث ان المحكم يرى العدالة في حين يكفي القاضي بتطبيق القانون، سواء كان فيه عدل أم لا.

وتختلف إجراءات التحكيم عن إجراءات إقامة الدعوى القضائية من الناحية الشكلية والموضوعية، سواء من حيث سهولة السير في إجراءات التحكيم، أو من حيث طرق الطعن بقراره، حيث يتم الطعن بقرار التحكيم عن طريق إقامة دعوى البطلان (دعوى فسخ قرار تحكيم) إذا شاب القرار سبب من أسباب البطلان.

المبحث الأول: مبادئ عامة في التحكيم كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع:

إن التحكيم في منازعات براءة الاختراع والتخلص من القيود الواردة في القوانين والتشريعات والأنظمة الوطنية أصبح ضرورة ملحة تفرضها طبيعة هذه المنازعات، وإن ذلك يستلزم ثقافة قانونية مفتوحة ووعياً خاصاً بمميزات التحكيم العامة ومميزاته الخاصة فيما يتعلق بمنازعات براءة الاختراع، ودراسة مدى إمكانية اللجوء إلى التحكيم لفض هذه المنازعات ومعايير ذلك، إضافة لبيان أثر اللجوء إلى التحكيم على طرفي التحكيم، ومن جهة أخرى لا بد من التطرق للحديث وبيان أنواع التحكيم تبعاً لهيئة التحكيم وتشكيلها وأنواعه تبعاً لمكان التحكيم وموطن أطرافه.

¹¹¹ رحيم، عامر علي: التحكيم بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، مصراته، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع/ص32.

¹¹² بربري، محمود مختار: التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الرابعة، القاهرة، دار النهضة العربية، ص5.

المطلب الأول: مميزات التحكيم في نطاق حل منازعات براءة الاختراع:

إن عدد المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع سواء المنظورة أمام منظمة الويبو أو نظام تسوية المنازعات التابع لمنظمة التجارة العالمية، وأيضاً مؤسسات التحكيم الدولية الأخرى، في ارتفاع مستمر، وهذا التحول الواضح من التقاضي إلى التحكيم لفض منازعات براءة الاختراع، إنما هو أمر منطقي ومتوقع سناً لطبيعة منازعات براءة الاختراع الدولية، ولما يتميز به التحكيم من مرونة في الإجراءات ومحافظة على العلاقات التجارية بين الاطراف، إضافةً إلى المحافظة على الأسرار التجارية لأطراف النزاع، لذا فإن التحكيم وسيلة أكثر ملاءمة وفاعلية لتسوية هذه المنازعات من القضاء، في ظل تزايد عدد منازعات الملكية الفكرية البراءة بوجه الخصوص نظراً لأهميتها للإقتصاد الوطني.

الفرع الأول: أهم مميزات التحكيم العامة:

يتميز التحكيم بعدة مميزات عامة، سواء على النطاق الوطني أو الدولي، وسواء تم من خلال محكم فرد أو هيئة تحكيم أو منظمة/ مؤسسة تحكيمية، ومن هذه المميزات:

1. المرونة، حيث يتسم التحكيم ببساطة إجراءاته ومرونتها، فهو يبتعد عن الإجراءات الشكلية التي تعد طويلة ويتسم بها القضاء¹¹³ ،
2. حرية إختيار المحكمين أو مركز التحكيم والقانون الواجب التطبيق في حال حصول نزاع وذلك من خلال الإتفاق المسبق ضمن بنود العقد وبرضى الأطراف المتعاقدة. وإن هذه الحرية تساعد أطراف التحكيم حين يكون النزاع ذا طبيعة فنية، إذ أن الأطراف في هذه الحالة تضمن مهارات وخبرة فنية خاصة لدى محكمهم.
3. الإختصار في التكاليف والوقت والإجراءات للوصول إلى قرار يفض به النزاع، خلافاً للإجراءات المتبعة في إقامة الدعوى القضائية التي تستغرق وقتاً أطول وجهداً أكثر ومبالغاً أكبر، فأطراف النزاع يحبذون اللجوء إلى التحكيم نظراً لانه بديل مضمون من حيث السرعة، حيث يصدر قرار التحكيم خلال مدة معينة يتفق عليها طرفي التحكيم أو تقررهما

¹¹³ رضوان، أبو زيد: الأسس العامة في التحكيم الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983، ص9.

أحكام القواعد المتفق عليها، كما وإن التحكيم يحد من طرق الطعن التي تكون السبب في طول أمد النزاع.

4. امتناع القضاء عن نظر الدعوى في حال وجود بند التحكيم في العقد محل النزاع.
 5. تمتع طريقة التحكيم بسرية تامة بين الأطراف وحل النزاع خلافاً للدعوى القضائية العلنية.
- ويتميز التحكيم أيضاً بحرية الأطراف المتنازعة في اختيار إجراءات التحكيم، كالقواعد الإجرائية والقانون الواجب التطبيق واللغة وغير ذلك من الأمور الشكلية، فضلاً عن استقلال أطراف التحكيم وتمتعهم بالخبرة، إضافة إلى عدم خضوع حكم التحكيم للإستئناف، والسرية التي هي جوهر التحكيم من حيث وجوده ومن حيث نتائجه مقارنة بالجانب العلني الذي تنسم به إجراءات المحاكم بوجه عام، ولعل هذه الميزة الأخيرة أكثر ما تطلب إذا كان النزاع حول معلومات متعلقة ببراءة الاختراع.¹¹⁴

الفرع الثاني: المميزات التي تتلائم مع المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع:

تظهر أهمية التحكيم جلية في العلاقات التجارية والمالية وغيرها من العقود الخاصة بالإنفتاح ببراءة الاختراع، باحتواء تلك العقود على شرط التحكيم وفض المنازعات دون اللجوء إلى القضاء والقوانين المحلية من خلال إتباع القانون المتفق عليه، وسهولة إجراءات تطبيق القانون من خلال التحكيم. كما ويمتاز التحكيم بعدة ميزات تتواءم مع طبيعة المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع منها:

1- الحفاظ على استمرار العلاقات:

يفضل المتنازعين اللجوء إلى التحكيم لأنه يحافظ على استمرار العلاقات حتى بعد فض النزاع وإصدار الحكم التحكيمي، فهو يساعد المتنازعين على التفاهم، إذ أن كلا الطرفين يعتقد أنه هو من فهم العقد بشكل صحيح أو أن تصرفه في تنفيذ العقد سليم، ولذلك يتم الاتفاق بينهما على عرض كل منهما موقفه، أما المحكم أو المحكمين المختارين من قبلهم، وتستمر بعد ذلك العلاقات في غالب الأحيان بين الطرفين، على عكس ما يحدث عند اللجوء إلى القضاء العادي، وفي هذا الإطار يقول البعض أن الأطراف يدخلون إلى القضاء العادي وهم ينظرون إلى الوراء بينما يدخلون إلى التحكيم وهو ينظرون إلى الأمام.¹¹⁵

2- الحفاظ على السرية:

¹¹⁴ د.كوثراني، حنان محمود: مرجع سابق ص385.
¹¹⁵ علم الدين، محيي الدين اسماعيل: منصة التحكيم التجاري الدولي، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986م، ص8-9.

تعد السرية من أهم المميزات التي يحققها التحكيم للمتنازعين في معاملات التجارة، وذلك بعكس القضاء العادي الذي يتميز بالعلانية والتي تعتبر من ضمانات العدالة، إلا أن هذه الميزة لا تصلح في مجال التجارة إذ من شأنها إذاعة السر المهني أو المعارف الفنية أو اتفاقات خاصة يحرص التجار على إبقائها سرّاً، الشيء الذي يجعل بعض التجار يفضلون خسارة دعواهم على أن يتم كشف أسرارهم التجارية التي لها قيمة أعلى من قيمة الحق المتنازع بشأنه¹¹⁶. فبالنسبة لحقوق نقل التكنولوجيا هي تلك التي ترد على المعرفة الفنية والتي تشكل اليوم الجانب المهم في الجوانب التكنولوجية للمشروعات الكبرى يعد الكشف عن سريتها فقدانها لأهميتها الاقتصادية

117

المطلب الثاني: قابلية منازعات براءة الاختراع للتحكيم ونطاق التطبيق:

يكتسب البحث في قابلية منازعات براءة الاختراع للتحكيم أهمية بالغة في هذه الدراسة، لا سيما بعد أن بينا ما هي المنازعات العقدية وغير العقدية المتعلقة ببراءة الاختراع، وفي ذلك لا بد من بحث معايير هذه القابلية ثم بحث نطاق تطبيقها.

الفرع الأول: معايير قابلية منازعات براءة الاختراع للتحكيم:

لبحث مدى قابلية منازعات براءة الاختراع للتحكيم، في ظل ارتباطها بمفهوم النظام العام وقيام بعض التشريعات بتحديد إختصاص حصري للقضاء للبت في هذه المنازعات، ووجود موضوعات محددة لا يجوز فيها التحكيم، لا بد من البحث في معايير هذه القابلية، فمن أهم هذه المعايير:

أ. قابلية الحق للتصرف فيه:

يعد النزاع بشكل عام قابلاً للتحكيم متى كان الحق موضوع النزاع قابلاً للتصرف فيه، وإذ أن هناك بعض الحقوق التي لا يجوز التصرف فيها تبعاً لطبيعتها، حتى لو جاز التصرف فيها في الاستغلال والانتفاع المالي الناشئ عنها، منها الحقوق الذهنية والحقوق المعنوية المرتبطة بالحقوق الصناعية ومنها براءة الاختراع، إذ لا يجوز التصرف في حق امتلاك

¹¹⁶ كاظم، حسن علي: تسوية المنازعات الناشئة عن عقود الترخيص الدولي، رسالة لنيل الماستر، جامعة الجزائر كلية القانون بن عكنون، الجزائر، 2004/2005، ص182.

¹¹⁷ شعبي، محمد: التحكيم التجاري الدولي في الميزان، المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، عدد 34، سنة 1994م، ص131.

المخترع للبراءة أصلاً بناءً على توافر شروط منحها قبل قيامه بأي تصرفات تتعلق بحق الملكية كالبيع والتنازل والهبة، أو التحكيم فيه، وإن جاز التصرف في حق استغلالها والانتفاع بها والتحكيم في المنازعات والمسائل الناشئة عن هذه الاستغلال. فالقانون يعطي للأشخاص سلطة مباشرة على شيء معين وهي قابلية الحق في التصرف، والتي تمثل أقوى السلطات التي يخولها الحق العيني على الشيء لصاحبه أو من يقوم مقامه¹¹⁸.

ب. أن يكون الحق المتنازع عليه حق مالي:

يجب أن يكون محل التحكيم حقاً مالياً سواء تعلق الأمر بحق شخصي أو حق عيني أو مال أو منقول، ولا يهم مصدر الحق سواء كانت طبيعة العلاقة التي يدور حولها النزاع عقدية أو غير عقدية¹¹⁹، وهذا المعيار الذي تم إعماله من أغلب الدول التي نصت تشريعات أو أنظمة خاصة بالتحكيم الداخلي والدولي.

ت. الإختصاص لحصري للقضاء:

لقد كان لمفهوم الاختصاص القضائي تأثيراً كبيراً على قابلية نزاعات الملكية الصناعية للتحكيم، فبالإضافة إلى مفهوم النظام العام والذي يخلف نوعاً من الغموض بخصوص مدى تحكيمية نزاعات الملكية الصناعية، نجد أيضاً النصوص المتعلقة بالاختصاص القضائي المتعلقة بنزاعات الملكية الصناعية ساهمت في زيادة الغموض بخصوص هذا الموضوع¹²⁰. ومثال ذلك أن المشرع الفرنسي لم يعدل نص المادة 54 من قانون 2 يناير 1968 التي تنص على الاختصاص الحصري لمحكمة الدرجة الأولى بنظر المنازعات المتعلقة بتزيف البراءة، واعتبر الفقه أن المشرع الفرنسي اعتبر المنازعات المتعلقة بالتزيف غير قابلة للتحكيم، وثار الخلاف بين الفقهاء في مدى قابلية منازعات الملكية الصناعية ومنها منازعات براءة الاختراع للتحكيم في ظل هذه التحديدات، ورأى جانب من الفقه بأنه طابع الاختصاص القضائي لا يؤثر على قابلية النزاع للتحكيم، ومنهم الأستاذ "روبير" الذي يؤمن بإمكانية التحكيم بخصوص المنازعات المتعلقة بالدعوى المدنية التي تنشأ على إثر التزيف، حيث يعتبر أنه من الخطأ اعتبار نص المادة 54 من القانون الخاص بالبراءة الذي يحصر اختصاص النظر بتلك المنازعات بمحاكم الدرجة الأولى من النظام العام، ويضيف أنه بالإمكان خرق هذا النص

¹¹⁸ زريفي، سكينه عمراني: دوافع اعتماد التحكيم في منازعات عقود الملكية الفكرية، مقال قانوني منشور بتاريخ 6 سبتمبر 2019، على الموقع: <https://www.droitentreprise.com/> دوافع-اعتماد-التحكيم-في-منازعات-عقود، آخر زيارة بتاريخ 2021/11/02.

¹¹⁹ مصطفى، سوزان غازي: فض منازعات عقود توريد التكنولوجيا عن طريق التحكيم. (أطروحة ماجستير) (2009). جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص145.

¹²⁰ بكار، محمد: التحكيم في العقود الواردة على حقوق الملكية الصناعية: عقد تفويت براءة الاختراع نموذجاً، مقال منشور بموقع مجلة القانون والأعمال: <https://www.droitentreprise.com/>، اطلع عليه بتاريخ 2021/11/05.

والسماح بالتحكيم في المنازعات الناشئة عن تزيف البراءة¹²¹، وهذا الرأي الأرجح برأي الباحث.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق التحكيم في حل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع وفكرة (النظام العام):

إن منازعات الملكية الصناعية (ومنها براءة الاختراع) أكثر الميادين المتأثرة بمبدأ القابلية للتحكيم وتأثيره على التحكيم، على اعتبار أن مجال الملكية الصناعية بعد من المجالات الحساسة التي تعطيها الدول عناية خاصة، نظراً لارتباطها الوثيق بمفهوم النظام العام الإقتصادي، وما يوضح هذا الارتباط الوثيق هو أن حقوق الملكية الصناعية تمنح لأصحابها حق الإستثناء باستغلالها وهذا استثناء من مبدأ تحريم الإحتكار وهو حق ممنوح لهم دون غيرهم¹²².

ورغم أن أغلبية المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع تبقى خاضعة للمبدأ العام التي يقضي بجواز التحكيم، إلا أن هناك أنواع من هذه المنازعات لا يقبل بها التحكيم، فالنوع الأول من هذه المنازعات والذي يقبل التحكيم هي المنازعات المتعلقة بعقود استغلال واستعمال البراءة، والمنازعات المتعلقة بالتعدي على البراءة في الشق المالي منها. أما المنازعات التي لا تقبل التحكيم وهي النوع الثاني من المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع، فهي المنازعات التي تنصب على وجود سندات أو شهادات الملكية الصناعية (براءة الاختراع)، والمتعلقة بسقوط البراءة، حيث أن هذه المسائل من شأنها أن تمنح المحكم سلطة البت في صحة سند صادر عن سلطة عامة، وهو أمر لا يتصور قانوناً ولا يدخل من ضمن إختصاصات التحكيم لما في ذلك من مساس بالنظام العام. وبالنسبة؛ فإن المنازعات التي يكون موضوعها سوء استغلال أو استثمار براءة الاختراع هي منازعات قابلة للتحكيم، أما النزاعات التي يكون موضوعها صحة سند الملكية الصناعية (براءة الاختراع) فهي غير قابلة للتحكيم، وتعد من النزاعات التي يبقى اختصاص البت فيها متروكاً للقضاء العادي¹²³.

وعلى سبيل المثال، في إحدى الدعاوى التحكيمية أثار مستثمر براءة اختراع في الدعوى المقامة عليه من قبل صاحب البراءة، عدم قابلية النزاع للتحكيم وفقاً لقانون براءات الاختراع الفرنسي

¹²¹ بايه، محمد: التحكيم التجاري الدولي في منازعات الملكية الصناعية، رسالة لنيل الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس السويسي، الرباط، السنة الجامعية 2005-2006، ص 81.

¹²² محمد، جلال وفاء: الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، مصر، 2000، ص 50.

¹²³ بايه، محمد: التحكيم التجاري الدولي في منازعات الملكية الصناعية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس-السويسي، الرباط، 2005-2006، ص 54-55.

الصادر سنة 1968، وأن المحاكم المختصة هي وحدها صاحبة الاختصاص، ورد الحكم التحكيمي دفعه بالقول أن: "القاضي الفرنسي مختص وحده لنظر منازعات صحة وإبطال براءة الاختراع ولكن المحكم يبقى مختصاً لحسم خلافات استثمار براءة الاختراع".¹²⁴

وفي دعوى أخرى عرضت لدى تحكيم غرفة التجارة الدولية، كان المدعي مالك براءة الاختراع يطالب المستثمر المدعى عليه بتعويضات كبيرة بسبب الخطأ الذي ارتكبه بحكم عدم دفعه الرسوم السنوية المترتبة على براءة الاختراع وهو خطأ افضى إلى سقوط الحق في البراءة ذاتها، فدفع المدعى عليه بأن النزاع أصبح يدور حول صحة الاختراع وهو موضوع اجمع الفقه والاجتهاد على اعتباره من الاختصاصات الحصرية للقضاء، وقام المدعى عليه بمراجعة محكمة بداية باريس بالنزاع باعتبار انها صاحبة الاختصاص في نظره، الا ان محكمة بداية باريس ردت الدعوى لعد الاختصاص نظراً لوجود شرط تحكيمي وكون النزاع لا يتعلق بصحة براءة الاختراع بل باستثمارها.¹²⁵

يقول الفقه (E.loquun) في تعليقه على حكم صادر عن محكمة بداية باريس في 1987/7/2: "إن النزاع الذي لا يتعلق بصحة براءة الاختراع وإنما بتنفيذ عقد استثمار هذه البراءة، لا يتعلق بالنظام العام، والشرط التحكيمي الذي يتضمنه عقد استثمار هذه البراءة يعطي كل آثاره ومفاعيله طالما أن صحة البراءة هي خارج أي نزاع".

وتقول محكمة استئناف باريس في حكمها بتاريخ 1994/3/24: "إن المبدأ العام الذي يمنح الاختصاص لقضاء الدولة لا يشكل أي عبة أمام اللجوء إلى التحكيم إلا في المسائل القانونية المتعلقة بالنظام العام، وهكذا فإن المنازعات المتعلقة بعقود استثمار البراءات سواء تعلق الأمر بتنفيذ عقودها أو تفسيرها هي قابلة للتحكيم. وتعود المحكمة إلى النزاع المعروض أمامها فتوافق المحكمين إذا اعتبروا انفسهم مختصين لتفسير عقد استثمار براءة، والقول بان المستثمر إذا أخل بالتزام حصري فإن المحكمة التحكيمية تكون قد درست تصرف اطراف النزاع وعلاقتهم بالتزاماتهم التعاقدية ولم تخالف قاعدة النظام العام العائدة لبراءة الاختراع، وتصادق محكمة استئناف باريس على قرار المحكمين برفضهم تعليق نظرهم بالدعوى لحين صدور حكم من محكمة البداية (التي راجعها أحد طرفي النزاع) بطلب إبطال براءة الاختراع.. لأن الدعوى أمام المحكمة التحكيمية والأخرى امام محكمة البداية موضوعهما مختلف تماماً.. فإذا تقرر بطلان الاختراع من محكمة

¹²⁴ حمصي، أحمد: التحكيم والوساطة في حقوق الملكية الفكرية وفقاً لاتفاقية منظمة التجارة العالمية المتعلقة بالملكية الفكرية TRIPS Agreement والقانون المقارن، ص9.

¹²⁵ حمصي، أحمد: التحكيم والوساطة في حقوق الملكية الفكرية وفقاً لاتفاقية منظمة التجارة العالمية المتعلقة بالملكية الفكرية TRIPS Agreement والقانون المقارن، مرجع سابق ص 9-10.

البداية فإن ذلك لا يمنع أن علاقة تعاقدية كانت قد وجدت في كل الاحوال بين الأطراف.. والمحكمة التي تنظر في تنفيذ العقد (عقد استثمار البراءات) يمكن ان تكون مختلفة عن المحكمة التي تبت بصحة البراءات¹²⁶.

ووفقاً للقانون السويسري فإنه يعطي وفقاً للمواد 91 و 39 من قانون البراءات السويسري، حرية للأطراف في اللجوء إلى التحكيم دون أي قيد حتى تلك المتعلقة بصحة الحق، سواء طرحت هذه المنازعات من زاوية صحة الحق ذاته أو من ناحية الاضرار اللاحقة، إذ ان القانون السويسري يفتح المجال أمام التحكيم لنظر أي منازعات تتعلق ببطلان براءة الاختراع، حتى ولو امتد أثر قرار إبطال البراءة لطرف ثالث. وهذا الامر يثير جدلاً في القانون الألماني الذي يعتبر حقوق براءة الاختراع والمنازعات المتعلقة بالتقليد واستثمار حقوق البراءة، هي المنازعات القابلة للتحكيم، إلا أنه لا يذهب مذهب القانون السويسري في إجازة التحكيم في المنازعات المتعلقة بإبطال البراءة التي يجب أن تبقى من اختصاصات السلطة الإدارية، بصفتها حقوق غير قابلة للمصالحة.

أما في الولايات الأمريكية المتحدة، فمنذ قرار محكم المحكمة العليا الأمريكية في قضية Mitsubishi فتحت الأبواب على مصراعيها في منازعات وحقوق الملكية الصناعية، وأصبح موضوع قابلية منازعات البراءات للتحكيم قد حسم على صعيد الإجتهد ثم على صعيد التشريع، حيث صدر قانون فدرالي حول البراءات يجيز بصراحة التحكيم في المنازعات بما فيها المنازعات المتعلقة بصحة البراءة أو تقليدها. كما وبدأت مجموعة من احكام المحكمة العليا في الولايات المتحدة تصدر في موضوع قابلية المنازعات المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة للتحكيم لا سيما حكم MacMahan/American Express.

وحيث أن سبب التحكيم هو إرادة الأطراف في حل النزاع بشرط أن يكون النزاع مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وبتوافر جميع هذه الأركان ينعقد عقد التحكيم ويرتب آثاره بين الأطراف بما تضمنه من تحمل للالتزامات والتمتع بالحقوق¹²⁷.

¹²⁶ حكم صادر عن محكمة استئناف باريس الغرفة المدنية الأولى بتاريخ 1994/3/24 في القضية بين DEKO/DINGLER et

SOCIETE NWVA BAYGERATE.

¹²⁷ أبو الهيجاء، محمد إبراهيم: التحكيم الإلكتروني، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009 ص77.

المطلب الثالث: أثر اللجوء إلى التحكيم:

ويعني إتجاه الأطراف إلى التحكيم سواء كان مشارطته أو شرط هو إتجاه إرادتهم إلى ترتيب أثرين قانونيين هما :-

الفرع الأول: سلب الاختصاص من القضاء :

حيث أن من شأن اللجوء إلى التحكيم سلب الاختصاص من القضاء الذي كان يتوجب على الأطراف اللجوء إليه لفض النزاعات الناشئة بينهم إذا لم يوجد شرط أو مشارطة تحكيم، وبذلك أصبح إتفاق اللجوء إلى التحكيم له أثر مانع من نظر الدعوى إذا تم إقامتها من قبل أحد الأطراف أمام القضاء وتمسك الطرف الآخر بذلك الشرط.

الفرع الثاني: قبول الأطراف طوعية ونهائياً لقرار التحكيم الذي يصدر من المحكمين:

فلا يحق للطرف الخاسر رفع دعوى أمام القضاء لإعادة النظر بالنزاع موضوع التحكيم، حيث أن لقرار المحكمين قوة الشيء المقضي به في خصوص ما فصل فيه ولا يجوز الطعن بقرار المحكمين إلا بدعوى البطلان (دعوى فسخ قرار تحكيم) ، كما أن دعوى البطلان تكون على الإجراءات فقط.¹²⁸

تجدر الإشارة إلى أنه يجب أن يعبر إتفاق التحكيم عن إتجاه وتوافق إرادة الأطراف ونيتهم بصورة واضحة وجازمة إلى حسم النزاعات عن طريق التحكيم، أما إذا كانت الإرادة غير واضحة أو غير جازمة فلا يعد ذلك إتفاق تحكيم، كأن يأتي النص بصورة تخيرية. ولكن لا يلزم للتعبير عن تلك الإرادة في اللجوء إلى التحكيم، أن يتم استخدام مصطلح أو لفظ التحكيم للتمسك بوجود اتفاق تحكيم، كاستخدام ألفاظ مثل (تحكيم، محكمين، هيئة تحكيم)، إنما يمكن استخدام أي لفظ أو أي عبارة أخرى، بشرط أن تدل بوضوح على قصد الأطراف وإتجاه نيتهم لفض النزاع عن طريق التحكيم

129 .

¹²⁸ السعدي، علي حسن : حل المنازعات عن طريق التحكيم، منشور، مرجع سابق .
¹²⁹ د.شندي، يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 دراسة مقارنة ، الطبعة 1، كلية الحقوق والإدارة العامة ، جامعة بيرزيت، ص43.

المبحث الثاني: التحكيم المحلي والتحكيم الدولي في المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع:

التحكيم وسيلة من وسائل تسوية المنازعات التجارية الدولية والمحلية، الذي له قواعده وأسس وقوانينه الخاصة به في معظم التشريعات الوطنية في مختلف دول العالم، وأصبح له العديد من الهيئات والمراكز الدولية الخاصة التي تتولى تسوية المنازعات التجارية عن طريق قواعد تحكيم متعارف عليها¹³⁰.

المطلب الأول: التحكيم المحلي في براءة الاختراع في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة

2000¹³¹ :

إن عقود استثمار براءة الاختراع، والتي تنصب على التوظيفات لهذه البراءات لتنهض بواسطة التكنولوجيا بالإقتصاد والتجارة ولتحقق الإزدهار والنمو والرخاء، كونها تحتاج إلى الحماية وتنشأ فيها الحقوق، وتضيق هذه الحقوق إذا حصرت في قضاء الدولة لأنها منازعات في غالبها ذات طابع دولي، إلا أن ذلك لا ينفى دور التحكيم الداخلي إذا ما تعلق الأمر مثلاً في عقود استثمار داخلية، أو إذا إطلق طرفا العقد على اعتماد التشريع الوطني الفلسطيني سواء قانون التحكيم أو مجلة الأحكام العدلية لحل المنازعة المتعلقة في عقد استثمار براءة إختراع يكون موطن تنفيذه في فلسطين، إضف إلى ذلك النزاعات المتعلقة بتقليد براءة الاختراع، والمنافسة غير المشروعة، التي لا يتوقف الحق في متابعتها على مالك البراءة فقط، بل يمكن من لديه الحق في استغلال/ استعمال البراءة بشكل حصري الحق في إقامتها ومتابعتها سواء من خلال القضاء العادي أو من خلال التحكيم.

عرفت المادة الأولى من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م "التحكيم" على أنه: "وسيلة لفض نزاع قائم بين أطرافه وذلك بطرح موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم للفصل فيه"¹³²، وعرفت المادة (5/1) من ذات القانون "اتفاق التحكيم" على أنه: "اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أو

¹³⁰ إبراهيم، إبراهيم أحمد: اختيار طريق التحكيم ومفهومه، مركز تحكيم حقوق عين شمس، دورة إعداد المحكم في الفترة ما بين 09 و 14 سبتمبر سنة 2000م، ص03، وفي نفس المعنى: الهبي، حميد محمد علي: المحكم في التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص128.

¹³¹ قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، نشر في جريدة الوقائع عدد 33 بتاريخ 2000/04/05م.

¹³² قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، المادة (1)

غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو اتفاق منفصل¹³³.

ويكون التحكيم "محلياً" استناداً إلى الفقرة الأولى من المادة (3) من قانون التحكيم "إذا لم يتعلق بالتجارة الدولية وكان يجري في فلسطين"، فالتحكيم يكون محلياً إذا توافر فيه شرطان مجتمعات: عدم تعلقه بالتجارة الدولية، وأن يجري في فلسطين، فلا يكفي أن يجري التحكيم في فلسطين (معيار جغرافي)، إنما يجب أيضاً أن لا يتعلق بالتجارة الدولية (معيار إقتصادي)؛ فإذا تخلف أحد هذين الشرطين، فلا يكون التحكيم محلياً إنما دولياً أو أجنبياً حسب مقتضى الحال¹³⁴، ولا أهمية هنا لجنسية أطراف النزاع أو مكان إقامتهم أو جنسية المحكم أو القانون واجب التطبيق على النزاع، أو القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم، وغير ذلك من عناصر لا اعتبار التحكيم محلياً.

ويستفاد من ذلك أن التحكيم يكون محلياً إذا كان مالك البراءة أو صاحب الحق فيها و الطرف الآخر في النزاع- سواء كان الطرف الآخر هو المرخص له في عقد الترخيص أو المتعدي على براءة الاختراع في المنازعات غير العقدية- هي علاقة قانونية ناشئة في فلسطين، وأن موضوع النزاع هو استغلال براءة الاختراع في فلسطين، وأن يتفق الأطراف على أن يكون مكان التحكيم في فلسطين.

وحتى يتم اللجوء إلى التحكيم، لا بد من توافق إرادة أطراف النزاع للجوء إلى التحكيم لتسويته، سواء كان هذا التوافق بموجب إتفاق مبسوق بإيراد شرط التحكيم في العقد موضوع النزاع، أو بإتفاق لاحق في ما يسمى بمشارطة التحكيم، ويكون المنازعات العقدية المتعلقة ببراءة الاختراع عادةً محلاً للتحكيم وفق ورود شرط التحكيم في عقود الترخيص الخاصة باستغلال براءة الاختراع، وإحيانا ما تأتي في صورة مشارطة التحكيم لاحقاً لنشوء النزاع، إلا أن المنازعات غير التعاقدية المتعلقة ببراءة الاختراع والتعدي عليها، فهي منازعات لا يمكن أن يتصور وجود شرط تحكيم فيها لانتفاء العلاقة التعاقدية ابتداءً وانتهاءً، إنما تكون دائماً محلاً للتحكيم بعد توافق الأطراف إلى إحالة الأمور المالية المترتبة على التعدي على براءة الاختراع إلى التحكيم، بموجب إتفاق تحكيم مستقل لاحق لنشوء النزاع في صورة (مشارطة تحكيم)، وقد تحدثنا عن هذه الصور في المبحث السابق من هذا الفصل، إلا أنه لا بد من بيان الشروط الخاصة بإتفاق التحكيم وفق قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م:

¹³³ قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، المادة (5/1)
¹³⁴ شندي، يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص45.

الفرع الأول: شروط صحة إتفاق التحكيم:

حتى ينعقد إتفاق التحكيم صحيحاً وينتج آثاره القانونية، لا بد من توافر شروط شكلية وأخرى موضوعية، وقد عبرت محكمة استئناف القاهرة عن هذه الشروط بقولها:

" إتفاق التحكيم هو الأساس القانوني للتحكيم ودستوره الذي يحدد نطاقه ومداه ويخرج موضوع النزاع من اختصاص القضاء صاحب الولاية العامة للفصل في المنازعات، ومنه يستمد المحكمون سلطاتهم للفصل في النزاع، ومن هنا يجب التحقق من استيفاء هذا الاتفاق لشروطه الموضوعية والشكلية المقررة في القانون للتأكد من خلوه من العوار الذي يبطله.. وفيما يتعلق بالشروط الموضوعية فإنها لا تخرج عن الشروط العامة في نظرية العقد المتعلقة بالرضا والمحل والسبب، فيلزم أن يكون اتفاق التحكيم بناء على رضا صحيح، وأن يكون محله ممكناً ومشروعاً، وان يستند ذلك كله إلى سبب لا يخالف النظام العام والآداب" ¹³⁵.

أ. الشروط الشكلية (الكتابة):

تشتترط معظم التشريعات أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً، سواء كان في صورة شرط تحكيم أو مشاركة تحكيم، وهذا ما أقره قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م في المادة (5/2) منه والتي نصت على: "2- يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً"، وأضافت المادة (5/3) من ذات القانون أنه: " يكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو ما تبادلاه من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الإتصال المكتوبة"، ثم جاءت اللائحة التنفيذية لهذا القانون لتنص في المادة (9) منها على :

" يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين قائم، كما يجوز الاتفاق مسبقاً على التحكيم في أي نزاع قد ينشأ نتيجة لتنفيذ عقد معين، ويراعى عند الإتفاق الشروط الآتية:

1. أن يكون الاتفاق مكتوباً ويكون مكتوباً في أي من الأحوال الآتية:

أ. إذا كان ضمن محرر وقعه الأطراف.

ب. إذا كان على شكل رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الإتصال المكتوبة.

ت. إذا كان على شكل رسالة معلومات تم تبادلها بين الأطراف عبر الوسائل

الإلكترونية" ¹³⁶.

¹³⁵ قرار محكمة استئناف القاهرة في الدعوى رقم 72 لسنة 117ق تحكيم، جلسة 2005/4/27.

¹³⁶ قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000م، صادر بتاريخ 2004/4/12، المادة (9).

ونرى هنا بأن أي من النص لم يرتب البطلان على عدم إحترام شرط الكتابة، مما يوصلنا إلى نتيجة مفادها بأن شرط الكتابة جاء هنا للإثبات وليس للإنعقاد استناداً إلى القاعدة (لا بطلان بدون نص)، ما يعني أن المشرع الفلسطيني لو أراد أن يكون شرط الكتابة هو شرط للإنعقاد لنص على بطلان اتفاق التحكيم كجزاء لتخلف الكتابة، ويؤيد تلك النتيجة أن المادة (5/4) من ذات القانون قد نصت على جزاء البطلان إذا خلت مشارطة التحكيم من تحديد موضوع النزاع، فلو أراد المشرع الفلسطيني ترتيب البطلان على تخلف شرط الكتابة، لكان أورد نصاً صريحاً بذلك. وإن معظم القوانين التي تشترط الكتابة قد فرضت الكتابة كمتطلب للإثبات لا للإنعقاد منها قانون الإجراءات المدنية الإماراتي لسنة 1992 في نص المادة (203/2): " لا يثبت الإتفاق على التحكيم إلا بالكتابة"، بينما أخذ المشرع المصري في قانون التحكيم المصري لسنة 1994 في المادة (12) منه بشرط الكتابة في اتفاق التحكيم للإنعقاد، حيث نصت على: " يجب أن يكون إتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً...".

ويرى البعض بأنه لا يوجد أي أثر يذكر في الحياة العملية للفرقة بين اشتراط الكتابة للإنعقاد أم للإثبات، لأن النتيجة واحدة في الحالتين، إذ يندر وجود اتفاق تحكيم شفوي، ويكاد أن يكون معدوماً في الحياة العملية، خصوصاً وأنه لا يجوز إثبات التحكيم إلا بالكتابة، خلافاً للقواعد العامة في الإثبات¹³⁷. إضافة إلى أن كتابة اتفاق التحكيم قد أصبحت من الأعراف التحكيمية الواجب العمل بها دون حاجة إلى نص تشريعي¹³⁸.

ب. الشروط الموضوعية:

يشترط لصحة إتفاق التحكيم توافر عدة شروط موضوعية وهي ذات الشروط التي يتطلبها القانون في العقود عموماً، وتتمثل في الأهلية، الرضا، المحل والسبب. إلا أن الاختلاف يكون في تطبيق هذه الشروط للطبيعة الإجرائية الخاصة بإتفاق التحكيم، المتمثلة بمنح هيئة التحكيم سلطة الفصل في النزاع موضوع الإتفاق، في حين أن باقي العقود تقوم على أساس منح حقوق وترتيب إلتزامات على أطراف العقد.

1. أهلية إبرام اتفاق التحكيم:

تنص المادة (2) من قانون التحكيم الفلسطيني على: " مع مراعاة أحكام المادة (4) من هذا القانون تسري أحكام هذا القانون على كل تحكيم بين أشخاص

¹³⁷ شندي، يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م "دراسة مقارنة، مرجع سابق،

ص 78.

¹³⁸ حداد، حمزة: التحكيم في القوانين العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، البند 107، ص 96.

طبيعيين أو اعتباريين يتمتعون بالأهلية القانونية للتصرف بالحقوق أيًا كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع، مع مراعاة الإتفاقيات الدولية التي تكون فلسطين طرفاً فيها"، نستنتج من ذلك أن كل شخص طبيعي كان أو اعتباري، وسواء كان من أشخاص القانون العام أو الخاص، يمتلك أهلية قانونية في التصرف في حقوقه المالية، سواء أصلاً أو مأذوناً أو بموجب نص قانوني، يكون له كامل الأهلية في إبرام إتفاق التحكيم.

2. التراضي في إبرام إتفاق التحكيم:

إن إتفاق التحكيم عقد ملزم لطرفيه، ينعقد بتوافق إرادة أطرافه على إتخاذ التحكيم وسيلة لحسم النزاع عوضاً عن اللجوء إلى القضاء العادي، ويجب أن تكون هذه الإرادة واضحة وصريحة وتعبّر عن رغبة أطراف النزاع في حسمه عن طريق التحكيم، وأن تكون هذه الإرادة خالية من عيوب الأكراه والغلط والتغريب، وإلا إعتبر الاتفاق باطلاً.

وتقول محكمة النقض المصرية في هذا الصدد في حكمها في الطعينين 4729 و 4730 لينة 72ق، جلسة 22 يونيو 2004: "التنظيم القانوني للتحكيم إنما يقوم على رضا الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، إرادة المتعاقدين هي التي توجد التحكيم وتحدد نطاقه من حيث المسائل التي يشملها والقانون الواجب التطبيق وتشكيل هيئة التحكيم وسلطاتها وإجراءات التحكيم وغيرها، وعلى ذلك فمتى تخلف الإتفاق امتنع القول بقيام التحكيم".

3. سبب إتفاق التحكيم:

يتمحور سبب اتفاق التحكيم في اتجاه إرادة أطرافه إلى حل النزاع بطريق التحكيم، والأصل أن يكون السبب مشروعاً، وأن لا يكون الهدف منه هو إخفاء أمر غير مشروع مثل الغش أو التحايل على القانون أو التهرب من تطبيق قواعد أمرة، وفي ذلك قضت محكمة استئناف القاهرة في الدعوى رقم 16 لسنة 119ق تحكيم، جلسة 2002/2/26: "يشترط في الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم أن يكون سببه مشروعاً وإلا كان باطلاً، ويكون السبب غير مشروع إذا انطوى على إحدى حالات الغش نحو القانون، كما لو كان اللجوء إلى التحكيم بقصد التهرب من تطبيق أحكام القانون الأمر فيما لو طرح النزاع على القضاء أو للإفلات من العلانية و ضمانات إعلان الخصوم التي توافرها إجراءات التقاضي امام المحاكم، أو الاحتيال على الاجراءات الواجبة لاثابت ملكبة العقارات أو

التصرف فيها بطريق التواطؤ بغية الاعتداء على كلكية الغير خفية أو ابتزازه أو التحايل على إجراءات تسجيل التصرفات العقارية والرسوم المقررة¹³⁹.

4. محل اتفاق التحكيم:

المحل في اتفاق التحكيم هو النزاع المراد حله بين أطراف الاتفاق، وهو إما نزاع قد وقع فعلاً بين الأطراف ويريدون حسمه عن طريق التحكيم ويكون الاتفاق على صورة مشاركة تحكيم، أو أن يكون الاتفاق قبل نشوء النزاع سواء حال توقيع العقد الأصلي (عقد ترخيص براءة الاختراع) أو لاحقاً له في ملحق للعقد، أي بصورة شرط التحكيم.

وتقع مشاركة التحكيم باطلّة إذا لم يحدد فيها النزاع محل الاتفاق بشكل صريح وواضح، وتكون هيئة التحكيم ملزمة بالتقيد بحدود النزاع المعروض عليها محل الاتفاق، ويجوز للأطراف الاتفاق على إخضاع كافة المنازعات الناشئة عن عقد الترخيص للتحكيم، وفي ذلك جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 2004/3691، بتاريخ 2005/2/7: "يعتبر صحيحاً اتفاق الفريقان على أن جميع الخلافات التي تنشأ فيما بينهم بخصوص هذه الاتفاقية تحل عن طريق التحكيم".¹⁴⁰

على أن بعض المسائل لا يجوز فيها التحكيم قانوناً، وقد نصت عليها المادة (4) من قانون التحكيم الفلسطيني، حيث جاء فيها: "لا تخضع لأحكام هذا القانون المسائل الآتية:

1- المسائل المتعلقة بالنظام العام في فلسطين.

2- المسائل التي لا يجوز فيها الصلح قانوناً.

3- المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية".¹⁴¹

وجاءت المادة (2) من اللائحة التنفيذية للقانون التحكيم رقم (39) لسنة 2004 بتفصيل المسائل التي لا يجوز فيها التحكيم، حيث نصت على: "لا يجوز التحكيم في المسائل التي تتعلق بالنظام العام والمسائل التي لا يجوز فيها الصلح قانوناً كالعقوبات والمنازعات المتعلقة بالجنسية، وكل ما هو متعلق بالأحوال الشخصية كالطلاق والنسب والإرث والنفقة، على أنه يجوز أن يكون موضوعاً للتحكيم تقديراً لنفقة واجبة أو تقديراً لمهر أو أية دعوى مالية أخرى ناشئة عن قضايا الأحوال الشخصية".¹⁴²

¹³⁹ قرار محكمة استئناف القاهرة في الدعوى رقم 16 لسنة 119ق تحكيم، جلسة 2002/2/26.

¹⁴⁰ قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 2004/3691، بتاريخ 2005/2/7.

¹⁴¹ المادة (4) من قانون التحكيم الفلسطيني.

¹⁴² اللائحة التنفيذية للقانون التحكيم رقم (39) لسنة 2004 المادة (4)

الفرع الثاني: القوة الإلزامية لاتفاق التحكيم:

إن إبرام إتفاق التحكيم مستوفياً كافة شروطه الشكلية والموضوعية يولد كباقي العقود قوة إلزامية تجاه أطرافه وتتمثل هذه القوة في ثلاث التزامات مترابطة:

- 1- التزام كل طرف بعدم الرجوع عن اتفاق التحكيم أو تعديله أو نقضه بإرادة منفردة، وإلا اعتبر ذلك إخلالاً بالقوة الإلزامية لاتفاق التحكيم، وأكدت على ذلك محكمة التمييز الأردنية بقولها :
" ما دامت إرادة المتعاقدين قد اتجهت إلى انه في حال نشوب خلاف بينهما حول تنفيذ هذه الإتفاقية أو تفسير أحكامها أو أي خلاف يتعلق بها يعرض هذا النزاع أو الخلاف على التحكيم، وحيث أن هذا الاتفاق لا يخالف القانون أو النظام العام وجائز فهو ملزم للجانبين ولا يجوز الرجوع عنه ولا تعديله ولا فسخه إلا بالتراضي أو التقاضي أو بمقتضى نص القانون وفق أحكام المادة 241 من القانون المدني¹⁴³"، وأكدت كذلك عليه محكمة النقض الفلسطينية بقولها : " ولا يجوز الرجوع عن اتفاق التحكيم بالإرادة المنفردة"¹⁴⁴.
- 2- إلتزام الطرفين بعدم عرض النزاع على القضاء العادي، وإن خالف أحد الأطراف هذا الإلتزام ولجأ الى القضاء يكون قد خالف مبدأ القوة الإلزامية لاتفاق التحكيم، ومبدأ حسن النية في تنفيذ العقود.
- 3- إلتزام الطرفين بإتخاذ كل ما يلزم من أجل البدء في السير في إجراءات التحكيم، وهو التزام بتحقيق نتيجة. فإذا امتنع أحد الأطراف عن القيام بواجبه المتفق عليه في اتفاق التحكيم، أو حاول تعطيل عملية التحكيم بعدم تسمية محكم من طرفه مثلاً، جاز للطرف الآخر اللجوء إلى القضاء لطلب المساعدة والأمر بإتخاذ ما يلزم من إجراءات للسير في التحكيم، وقد بين قانون التحكيم الفلسطيني على سبيل المثال في المادة (11) منه الحالات التي تقوم فيها المحكمة المختصو بتعيين محكم أو مرجح بناء على طلب أحد الأطراف أو هيئة التحكيم ومنها : " ب. إذا كان لكل طرف الحق في تعيين محكم من قبله ولم يقم بذلك".

¹⁴³ تمييز حقوق أردني رقم 2007/1843 بتاريخ 2007/10/30، منشورات عدالة، وبذات الاتجاه: تمييز اردني رقم 2009/168 بتاريخ 2009/2/19.

¹⁴⁴ نقض مدني فلسطيني- رام الله، دعوى رقم 2008/140، بتاريخ 2008/6/29، المقتفي.

الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في المحكم:

حددت المادة (9) من قانون التحكيم الفلسطيني الشروط الواجب توافرها في المحكم بنصها: " يجب أن يكون المحكم أهلاً للتصرفات القانونية وتمتعاً بحقوقه المدنية غير محكوم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو مفلساً ما لم يرد إليه إعتباره"، وأضافت اللائحة التنفيذية شروطاً أخرى يجب توافرها في المحكم، حيث جاء في المادة (3) منها: " يكون المحكم من الفلسطينيين من أصحاب المهم الحرية أو غيرهم، ويجوز أم يكون المحكم من الأجانب ممن أجاز لهم مزاولة مهنة التحكيم، وعند تعدد المحكمين يكون رئيسهم على دراية بالقواعد الشرعية والأنظمة التجارية والعرف والتقاليد السارية في فلسطين"، وأضافت المادة (7) من اللائحة التنفيذية: " يشترط فيمن يقيد بقوائم المحكمين ما يلي :

1. أن يكون فلسطيني الجنسية وتمتعاً بحقوقه المدنية.
2. أن يكون حسن السيرة والسلوك.
3. ألا يكون قد سبق فصله من الخدمة بقرار تأديبي، ما لم يمض على صدوره مدة ثلاث سنوات على الأقل.
4. ألا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة، أو محكوماً بإفلاسه ما لم يرد إليه إعتباره.
5. أن تتوفر لديه الخبرات العلمية والعملية وفقاً لهذه اللائحة".

الفرع الرابع: مهمة التحكيم:

لا يجبر المحكم على القيام بمهمة التحكيم حتى ولو طلب الأطراف تعيينه، فيحق له رفض هذه المهمة أو قبولها، وفي حال قبول المحكم لمهمة التحكيم عليه أن يقوم بتوقيع على محرر يسمى (مستند المهمة)، يعلن فيه قبوله القيام بمهمة التحكيم، ويعتبر هذا القبول عقد منفصل عن إتفاق التحكيم، وهو عقد بين أطراف النزاع وبين المحكم ويرتب هذا العقد حقوقاً والتزامات متقابلة لأطرافه، حيث يلتزم فيه المحكم بموجب الفصل في النزاع وبذل العناية اللازمة في سبيل ذلك، مقابل حصوله على مكافأة مالية متفق عليها.¹⁴⁵

وتنص المادة (12) من قانون التحكيم الفلسطيني على مسالة قبول مهمة التحكيم، حيث جاء فيها :

¹⁴⁵ شندي، يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م "دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 184.

" 1. يثبت قبول المحكم لمهمته كتابةً أو بتوقيعه على اتفاق التحكيم، ويجب عليه أن يفصح عند قبوله مهمة التحكيم عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول استقلاليته أو حيديته. 2. لا يجوز للمحكم بدون عذر أن يتخلى عن إجراء التحكيم بعد قبوله مهمته".

ثم أضافت المادة (26) من اللائحة التنفيذية :

1. يكون للمحكم الذي تم اختياره لمهم التحكيم أن يقبل أو يرفض هذه المهمة، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه باختياره، وفي حالة القبول عليه أن يثبت ذلك بإحدى حالتين:
أ. كتابة بتوجيه خطاب للأطراف يعلن فيه قبوله مهمة التحكيم.
ب. التوقيع على اتفاق التحكيم المذكور فيه اسمه.
2. يجب على المحكم إذا قبل مهمة التحكيم أن يفصح للأطراف عن أية ظروف من شأنها أن تثير الشكوك حول حيديته واستقلاله، فإذا قبل الأطراف بعد هذا الإفصاح بالمحكم، لا يجوز لهم طلب رده.

3. إذا قبل المحكم مهمة التحكيم فلا يجوز له أن يتخلى عن إجراءات التحكيم بدون عذر مقبول." يتضح من ذلك أن الغاية من اشتراط الكتابة لقبول مهمة التحكيم هي تسهيل عملية الإثبات، وضمان عدم الإنكار أو المنازعة في تعيين المحكم لأداء مهمة التحكيم، وقد أشارت إلى ذلك محكمة استئناف القدس بقولها: "إن قبول المحكم لمهمته كتابةً أو توقيعه على اتفاق التحكيم جاء لإثبات حقيقة قبول المحكم لمهمته وعدم تخليه عنها في حال قبوله لها"¹⁴⁶.

أما حيادية المحكم واستقلاليته، فتقول محكمة استئناف القاهرة في هذا السياق:

" الحيدة التي هي جوهر مبدأ الاستقلالية ليست حكراً على العمل القضائي بل هي لازمة أيضاً في العمل التحكيمي لأن المحكم وإن كان يشترك مع القاضي في وظيفته الأساسية المتمثلة في حسم النزاعات، فإنه أيضاً يتبع المنهج القضائي في مراعاة الضمانات الأساسية للتقاضي عند تحقيق الإدعاءات ونظر الطلبات وأسلوب فض المنازعة سواء بهدف إنزال حكم القانون عليها أو إجراء تسوية وفقاً لقواعد العدالة والإنصاف، فطبيعة مهمة التحكيم ذات طابع موضوعي غير شخصي"¹⁴⁷.

ويختلف مفهوم الحياد عن الاستقلال، فالحياد هو: "حالة نفسية قوامها مجموعة من المفاهيم والقناعات التي تستقر في ضمري القاضي أو المحكم، وتشكل فكرته عما هو حق أو عدل، دون ميل

¹⁴⁶ استئناف مدني القدس، رقم 311/2009، بتاريخ 2010/5/9، المقتفي.

¹⁴⁷ استئناف القاهرة، دعوى رقم 72 لسنة 117ق، جلسة 2002/1/8.

أو هوى"، أما الإستقلال فهو: " حالة واقعية قوامها مجموعة من العوامل أو الظروف التي يجب توافرها حتى ينأى القاضي أو المحكم بنفسه عن أداء مهمته عن تبعية المحكّم الذي إختاره"¹⁴⁸.

ويترتب على ثبوت عدم حيّدة المحكم واستقلاليتّه، أو عدم توافر الشروط المحددة قانوناً في المحكم، حق أي من أطراف التحكيم في طلب رده، ويخضع رد المحكمين للقانون الذي يحكم إجراءات التحكيم، وقد رسم قانون التحكيم الفلسطيني في المادتين (13 و 14) ولائحته التنفيذية في المواد (27-32) آلية رد المحكمين، من خلال بيان أسباب الرد وتحديد ضوابط الرد وقبوده وإجراءاته والآثار المترتبة على قبول طلب الرد أو رفضه.

إنهاء مهمة التحكيم:

تنتهي مهمة المحكم في التحكيم في حالات عدة، منها حسم النزاع محل إتفاق التحكيم وبالتالي إنتهاء التحكيم ومهمة التحكيم، ومنها تنحي المحكم عن مهمة التحكيم وقد يكون ذلك بناء على طلب احد الاطراف أو بقرار من المحكم نفسه إما لظروف صحية أو السفر أو بسبب انشغاله أو غير ذلك من أسباب خاصة، أو لأسباب تتعلق بعدم حيّده واستقلاله، كأن يستشعر الحرج من الفصل في نزاع يرتبط بمصلحة شخصية له مباشرة أو غير مباشرة، وقد تنتهي مهمة التحكيم بعزل المحكم ومنعه من الاستمرار في نظر النزاع إذا توافرات أسباب تستدعي ذلك كتقصير المحكم في أداء مهامه أو تأخره، ويجوز عزل المحكم في أي مرحلة كانت عليها خصومة التحكيم، على أن يكون ذلك قبل صدور قرار التحكيم وبموافقة جميع الأطراف. كما وتنتهي مهمة التحكيم بوفاء المحكم مما يقتضي معه تعيين محكم آخر بدلاً عنه، وهنا فإذا ما كانت لشخصية المحكم إعتبار لدى الأطراف، فإن وفاة المحكم تؤدي إلى إنقضاء شرط التحكيم، أما اذا لم يكن لشخصية المحكم أي إعتبار لدى أطراف النزاع، فإن شرط التحكيم يبقى صحيحاً ومنتجاً لآثاره.

الفرع الخامس: إجراءات التحكيم:

يتم تحديد إجراءات التحكيم وفق توافق أطرافه بموجب اتفاق التحكيم أو وفق الاجراءات المقررة لدى مؤسسة التحكيم المحال إليها النزاع، أو وفق الإجراءات التي تقرها هيئة التحكيم وفقاً لمكان إجراء التحكيم، وذلك ما نصت عليه المادة (18) من قانون التحكيم الفلسطيني: " يجوز للأطراف الاتفاق على القواعد الإجرائية الواجب اتباعها من قبل هيئة التحكيم، فإن لم يتفقوا كان لهيئة التحكيم تطبيق

¹⁴⁸ سلامة، أحمد: قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي- تنظيم وتطبيق مقارن، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، البند 203، ص705.

الإجراءات المعمول بها في مكان إجراء التحكيم"¹⁴⁹، وأضافت المادة (34) من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم: "يجري التحكيم أمام هيئة التحكيم وفقاً لإجراءات المنصوص عليها في هذه اللائحة ما لم يرد نص مغاير في اتفاق التحكيم، ويجوز للأطراف اختيار إجراءات إضافية للتحكيم أمام هيئة التحكيم على ألا تؤثر هذه الإجراءات على صلاحية هيئة التحكيم المنصوص عليها في هذه اللائحة"¹⁵⁰.

وعليه فقد منح قانون التحكيم الفلسطيني ولائحته التنفيذية حرية واسعة لأطراف التحكيم في تحديد إجراءات التحكيم، حيث يتمتع الأطراف بحرية واسعة في تحديد إجراءات التحكيم، إذ بإمكانهم ابتداء تلك القواعد أو استلهاها من قانون وطني معين أو من عدة قوانين أو من السوابق القضائية في مجال التحكيم، أو اختيار قانون إسرائيلي وطني لإحدى الدول، أو اختيار قواعد الإجراءات الواردة في نظام أو لائحة أحد مراكز التحكيم الدائمة، أو الاتفاق على تطبيق قواعد الأونسترال لعام 1976 أو قواعد القانون النموذجي لعام 1985، إلا أن الغالب هو أن يختار الأطراف إما تطبيق القواعد الإجرائية الواردة في قانون وطني معين، أو اختيار القواعد الإجرائية الواردة في لوائح وأنظمة أحد مراكز التحكيم الدائمة¹⁵¹.

وتتسع حرية أطراف التحكيم في التحكيم الحر لتشمل كيفية تشكيل هيئة التحكيم وعدد المحكمين وآلية ردهم والشروط الواجب توافرها في المحكم، ومتى يبدأ التحكيم ومتى ينتهي، إضافة لحريتهم في اختيار مكان التحكيم ولغته ومدته، وآلية التبليغ وتقديم اللوائح والاعتراضات وآلية سماع الشهود، والأحكام المترتبة على تخلف أحد الأطراف عن الحضور، أو تجاوز هيئة التحكيم للمدة المتفق عليها لإنهاء الدعوى، وكافة الإجراءات التفصيلية الأخرى. كما ولهم أن يتفقوا على استبدال أو تعديل بعض الإجراءات ضماناً لعدم الطعن ببطلان قرار التحكيم وتنفيذه مستقبلاً، وأكدت على ذلك المادة (34) من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم سالف الذكر، والتي جاء فيها: "... ويجوز للأطراف اختيار إجراءات إضافية للتحكيم أمام هيئة التحكيم على ألا تؤثر هذه الإجراءات على صلاحية هيئة التحكيم المنصوص عليها في هذه اللائحة"¹⁵².

أما صلاحية هيئة التحكيم في تحديد الإجراءات في حال عدم اتفاق الأطراف على ذلك، فمردها هو السير في عملية التحكيم قدماً وتجنب تعطيلها، وهو ما أكدت عليه المادة (18) من قانون التحكيم

¹⁴⁹ قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، المادة (18).

¹⁵⁰ اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (39) لسنة 2004، المادة (34).

¹⁵¹ شندي، يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000 "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص230.

¹⁵² اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (39) لسنة 2004، المادة (34).

الفلسطيني، إلا أن هذه الصلاحية ليست مطلقة كونها مقيدة في عدم وجود اتفاق بين أطراف التحكيم على إجراءاته، وبتقيدها بإعتماد الإجراءات المعمول بها في مكان إجراء التحكيم نظراً للرابطة القوية التي تربط التحكيم بالدولة التي يتم فيها، كما وتلتزم هيئة التحكيم بمراعاة الضمانات الأساسية للتقاضي ومنها حق الدفاع والمساواة بين الخصوم ومبدأ المواجهة، وهو ما نصت عليه المادة (35) من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم: "تكفل هيئة التحكيم جميع حقوق الدفاع لأطراف النزاع، وتعاملهم على قدم المساواة وتتيح لكل طرف منهم في جميع الإجراءات الفرصة الكاملة لعرض قضيته"¹⁵³، كما وتلتزم هيئة التحكيم بإختيار القواعد الإجرائية التي تكفل الإعتراف بقرار التحكيم وتنفيذه في بلد التنفيذ، وتجنب إختيار إجراءات من شأنها أن تعرض قرار التحكيم للطعن بالبطلان في بلد صدوره¹⁵⁴، وكذلك مراعاة النظام العام في البلدين (بلد صدور قرار التحكيم وبلد التنفيذ).

وللأطراف كامل الحرية في تحديد مكان التحكيم ولغته في التحكيم الحر، أما في التحكيم المؤسسي فإن الأطراف يتقيدون بمكان التحكيم وفق مكاتب ومقرات المؤسسة، كما ويتقيدون باللغات المعتمدة لدى مؤسسة التحكيم المحال إليها النزاع.

ومن أهم الاعتبارات لاختيار مكان التحكيم:

- 1- إختيار المكان الذي يسهل وصول الأطراف ووكلائهم أو ممثليهم والشهود والخبراء إليه، وأن تتوافر في هذا المكان كافة التسهيلات والإمكانات المتعلقة بسبل الإتصال والسفر.
- 2- مراعاة ظروف النزاع وملابساته.
- 3- مراعاة اعتبارات الفاعلية وإمكانية تنفيذ قرار التحكيم.
- 4- إختيار المكان بما يضمن سير إجراءات التحكيم ويتلائم ومصلحة الأطراف والغاية من التحكيم ومدى قابلية القرار للتنفيذ في بلد التحكيم، لا سيما في ظل عدم وجود اتفاق تحكيم مما يوجب على هيئة التحكيم اتباع الإجراءات المعمول بها في بلد التحكيم.
- 5- أسباب الطعن ببطلان قرار التحكيم تختلف من دولة لدولة، وحيث أن المحكمة المختصة بنظر هذه الطعون هي المحكمة المختصة في البلد الذي تم فيه التحكيم، وعليه يقتضي الأخذ بعين الإعتبار بحث أسباب الطعن ببطلان قرار التحكيم في البلد المنوي إجراء التحكيم فيها قبل السير في التحكيم.
- 6- تفرق القواعد الآمرة الخاصة بقوانين كل دولة أحكامها على إجراءات التحكيم الذي يجري ضمن حدودها، منها الشروط الشكلية والموضوعية لإجراءات التحكيم أو قراره أو عدد أعضاء

¹⁵³ اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (39) لسنة 2004، المادة (35).

¹⁵⁴ سلامة، أحمد: قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي- تنظير وتطبيق مقارن، مرجع سابق، البند 180، ص 609 وما بعدها.

هيئة التحكيم، وعليه يجب البحث في أحكام هذه القواعد وما سترتب عليها من إجراءات قد تمس بقابلية قرار التحكيم للتنفيذ في بلد التنفيذ.

وتبدأ إجراءات التحكيم منذ تاريخ إحالة النزاع للتحكيم وفق ما نصت عليه المادة (20) من قانون التحكيم الفلسطيني حيث جاء فيها: "تباشر هيئة التحكيم عملها فور إحالة النزاع إليها بعد قبولها مهمة التحكيم بين الأطراف"¹⁵⁵، وعليه تبدأ الإجراءات من تاريخ تقديم طلب خطي من المدعي إلى هيئة التحكيم أو مؤسسة التحكيم يتضمن (اسم كل من المدعي والمدعى عليه وألقابهم وصفاتهم وجنسياتهم وعناوينهم، وبيان موضوع النزاع ووقائعه وأدلتها مع تحديد الطلبات، وإسم المحكم المختار إن وجد، ونسخة من اتفاق التحكيم والوثائق المتعلقة بالنزاع)¹⁵⁶، ويشترط دفع الرسوم في التحكيم المؤسسي بالتزامن مع تقديم الطلب.

تقوم الهيئة بإشعار مقدم الطلب باستلامها للطلب، وبذات الوقت إخطار المدعى عليه بنسخة عن لائحة الدعوى خلال سبعة أيام من تاريخ تسلمها للطلب بكتاب مسجل بعلم الوصول¹⁵⁷، في حال كان الطلب المقدم للهيئة غير مكتمل فيجوز للهيئة إرسال بيان خطي للمدعي لاستكمال الطلب¹⁵⁸، وفي حال تخلف المدعي عن التعديل خلال المدة المحددة تقرر الهيئة رد الدعوى¹⁵⁹.

يجب على المدعى عليه تقديم لائحة جوابية خلال مدة (30) يوم من تاريخ إخطاره، وتتضمن هذه اللائحة كافة دفعه وطلباته المتقابلة إن وجدت ونسخة عن المستندات التي يستند إليها، وترسل هذه اللائحة إلى هيئة التحكيم وإلى المدعي¹⁶⁰، وللهيئة أن تمنح المدعى عليه مهلة إضافية لتقديم اللائحة الجوابية¹⁶¹، وحددت اللائحة التنفيذية بمدة (20) يوم¹⁶²، وفي حال تخلف المدعى عليه عن تقديم اللائحة الجوابية خلال المدة المحددة، فإن للهيئة أن تستمر في إجراءات نظر الدعوى، وإصدار قرار غيابي بالاستناد إلى البيانات المقدمة أمامها¹⁶³.

أما فيما يتعلق بالإخطارات والتبليغات، فتتم بمعرفة هيئة التحكيم أو مؤسسة لتحكيم عن طريق مراسلين أو جهة رسمية، ولا فرق فيما إذا كان طالب التبليغ هم أطراف التحكيم أو مؤسسة التحكيم، وتكون الجهات الرسمية ملزمة بمساعدة هيئة التحكيم أو مؤسسة التحكيم على أداء مهمتها كل وفق

¹⁵⁵ قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، المادة (20).

¹⁵⁶ انظر المادة (36/1) من اللائحة التنفيذية، والمادة (23/1) من قانون التحكيم الفلسطيني.

¹⁵⁷ انظر المادة (37) من اللائحة التنفيذية.

¹⁵⁸ انظر المادة (36/2) والمادة (38/1) من اللائحة التنفيذية.

¹⁵⁹ انظر المادة (26/1) من قانون التحكيم الفلسطيني، والمادة (38/2) من اللائحة التنفيذية.

¹⁶⁰ انظر المادة (23/2) من قانون التحكيم، والمادة (39/1) من اللائحة التنفيذية.

¹⁶¹ انظر المادة (23/2) من قانون التحكيم،

¹⁶² انظر المادة (39/1) من اللائحة التنفيذية.

¹⁶³ انظر المادة (26/2) من قانون التحكيم، والمادة (39/2) من اللائحة التنفيذية.

اختصاصاته¹⁶⁴. ويتفق الأطراف عادةً على طرق التبليغ وفق الإجراءات التي يختارونها، وفي حال عدم الاتفاق يكون مكان تبليغ المطلوب تبليغه أو إخطاره هو مقر عمله أو محل إقامته المعتاد أو عنوان بريده الإلكتروني المحدد في اتفاق التحكيم أو في العقد موضوع التحكيم¹⁶⁵، وفي حال تعذر تبليغ المراد تبليغه تسلم الأوراق إلى وكيله أو المسؤول في عمله أو من يعمل في خدمته أو المقيمين معه من أزواج أو أقارب أو تابعين، على أن يتم توقيع المسلم باستلامه هذه الأوراق على ورقة التبليغ أو الاخطار¹⁶⁶. وإذا ما كان المراد تبليغه شخصية معنوية كالدولة أو الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة، فإن طرق التبليغ تختلف، إذ أن التبليغ للدولة يتم تسليمه للوزراء أو مدراء الجهات الحكومية أو من يقوم مقامهم حسب الاختصاص، ويتم تبليغ الأشخاص العامة من خلال ممثلها القانوني أو من يقوم مقامه، أما الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة فيتم تبليغها في مركز إدارتها المبين في السجل التجاري أو لرئيس مجلس إدارتها أو المدير العام أو لمن يقوم مقامه من العاملين، وبخصوص تبليغ الشركات الأجنبية فيتم من خلال فرعها أو وكيلها في فلسطين¹⁶⁷.

تحدد مصاريف التحكيم بالاتفاق أطراف النزاع وهيئة التحكيم، على أن ينص إتفاق التحكيم على ذلك، وتملك هيئة التحكيم صلاحية إلزام الأطراف بإيداع المبلغ إذا ما كانت هذه الصلاحية مخولة لها بموجب اتفاق التحكيم¹⁶⁸، وفي حال عم الإتفاق يحق للهيئة أن تطلب من المحكمة إصدار أمر بإيداع المصاريف¹⁶⁹.

كما ويجب على هيئة التحكيم تدوين محضر لوقائع جلساتها، يتم توقيعه حسب الاصول ويسلم كل طرف نسخة عنه، ويترتب على عدم تدوين وقائع الجلسات بطلان أو فسخ قرار التحكيم، وذلك ما أكدت عليه محكمة استئناف رام الله المؤقرة في قرارها في الاستئناف المدني رقم (2009/345) بتاريخ 2010/6/14: "يتوجب على المحكمين كتابة محضر تحكيم ليتسنى للمحكمة مراقبة إجراءات التحكيم ومدى تقيد المحكمين بشروط التحكيم والمبادئ الأساسية في التقاضي وأن صرح المادة الخامسة من قانون التحكيم واضحة بهذا الشأن.. وبالرجوع إلى ملخص الخلاف القائم بين الأطراف لا يوجد ما يشير لموضوع صك التحكيم ويخلو من البيانات التي استمع إليها المحكمين ولا يوجد هناك محاضر جلسات مكتوبة أو منظمة بجلسات حسب الأصول ولا يوجد ما يشير إلى تلاوة قرار التحكيم ولا مكان صدور هذا القرار ولا يتضمن الإشارة إلى الرسوم والمصاريف المطلوبة

¹⁶⁴ انظر المادة(40) من اللائحة التنفيذية.

¹⁶⁵ انظر المادة (42/1) من اللائحة التنفيذية والمادة (25) من قانون التحكيم الفلسطيني.

¹⁶⁶ انظر المادة (42/2) من اللائحة التنفيذية.

¹⁶⁷ انظر المادة(44) من اللائحة التنفيذية.

¹⁶⁸ انظر المادة (34) من قانون التحكيم والمادة (67/1) من اللائحة التنفيذية.

¹⁶⁹ انظر في ذلك المادة (67/2) من اللائحة التنفيذية.

واتعاب هيئة التحكيم، وبالتالي فإن هذا القرار المستأنف حقيقة جاء مخالفا لصريح المادة (39) من قانون التحكيم وكذلك المادة (40) منه وأن صريح المادة (43) من قانون التحكيم بفقرتها 6 تؤكد حقيقة بطلان قرار التحكيم¹⁷⁰.

في حين تخالف محكمة التمييز الأردنية قرار محكمة الاستئناف المشار إليه، حيث أنها لا ترتب البطلان على عدم تنظيم محضر للتحكيم، حيث جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 2003/1919 بتاريخ 2003/9/14: "إذا كان قرار التحكيم لا يوجد فيه مخالفة من المخالفات والأحوال الواردة في المادة 13 من قانون التحكيم فيتعين تصديقه وكذلك فإن عدم تنظيم محاضر التحكيم لا يبطل إجراءات التحكيم ولا يجعل قرار التحكيم باطلاً"¹⁷¹.

وتكون إجراءات تقديم البينات والشهود والخبرة والمعاينة مماثلة للإجراءات أمام القضاء العادي، إلا أنه يجوز للأطراف الاتفاق على لغة معينة تجري فيها المرافعات وتدون فيها المذكرات واللوائح أو تترجم إليها الوثائق، وفي حال عدم الاتفاق تكون اللغة العربية هي اللغة التي يجري بها التحكيم، وفي حال تعدد الأطراف تملك هيئة التحكيم اعتماد أكثر من لغة، ولها الاستعانة ب مترجم مرخص عند تعدد اللغات أو لسماع الشهود أو الخبراء¹⁷². وتملك هيئة التحكيم في حدود اتفاق التحكيم أن تتخذ إجراءات وقتية تحفظية أو مستعجلة، ويكون لهذا الأمر قوة الأمر الصادر عن المحكمة المختصة ويجري تنفيذه بذات الطريق الذي تنفذ به الأحكام والقرارات¹⁷³، وفي حال خلو اتفاق التحكيم من منح هذه الصلاحية لهيئة التحكيم فعلى الهيئة اللجوء للقضاء لاتخاذ أي إجراء تحفظي أو مستعجل في موضوع النزاع المعروض أمامها¹⁷⁴.

يصدر قرار التحكيم لاحقاً لكل ذلك، وهو القرار الفاصل في موضوع النزاع أو لجزء منه، على أنه يشترط أن يكون صادراً بعد المداولة بالاجماع أو بالأكثرية وفق أحكام المادة (35) من قانون التحكيم التي تنص على: "2- بعد اختتام بينات الاطراف تصدر هيئة التحكيم قرارا بحجز القضية للحكم مع السماح للأطراف بتقديم مذكرات ختامية لمن يرغب منهم خلال المدة التي تحددها الهيئة"، وتضيف الفقرة الثالثة من المادة (39) من ذات القانون: "3- يصدر قرار التحكيم بالاجماع أو بأكثرية الآراء بعد المداولة إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من أكثر من محكم واحد، أو بقرار من

¹⁷⁰ استئناف مدني رام الله رقم 2009/345 بتاريخ 2010/6/14، المقتفي.

¹⁷¹ تمييز حقوق اردني، رقم 2003/1919 بتاريخ 2003/9/14، عدالة.

¹⁷² انظر المادة (22) من قانون التحكيم.

¹⁷³ انظر المادة (33) من قانون التحكيم

¹⁷⁴ انظر المادة (66) من اللائحة التنفيذية.

المرجح عند تعذر الحصول على الأكثرية¹⁷⁵، كما وأقرت محكمة النقض المصرية وجوب حضور كافة أعضاء الهيئة في المداولة وإلا ترتب علي قرار التحكيم بطلانه¹⁷⁶، إذ يتعين اشتراك كافة المحكمين في نظر الدعوى وفي المداولة التي تسبق النطق بالحكم والتوقيع على أسبابه¹⁷⁷.

ويتوجب في قرار التحكيم أن يصدر ضمن حدود مهمة التحكيم والمدة المحددة له وإلا كان حرياً بالطعن فيه بالبطلان، هذا من حيث الموضوع، أما من حيث شكلية قرار التحكيم فيجب ان يكون مكتوباً، ومشتماً على ملخص لاتفاق التحكيم، ذكر أسماء الأطراف، ذكر أسباب قرار التحكيم (مسببات الحكم)، ذكر مكان صدور قرار التحكيم، تاريخ القرار، منطوق القرار، أسماء المحكمين وتوقيعهم على قرار التحكيم وتحديد أتعاب المحكمين ونفقات التحكيم وكيفية دفعها، ويصدر القرار بحضور الأطراف، وينطق به المحكم المنفرد أو رئيس الهيئة أو المرجح في الجلسة المحددة للنطق به¹⁷⁸، فإذا تغيب أحد الأطراف أو أكثر عن حضور الجلسة رغم تبليغه، يتم إصدار القرار ويعتبر القرار بمثابة الحضور ما لم يتفق الاطراف على غير ذلك¹⁷⁹، ويبدأ ميعاد الطعن من تاريخ تبليغه القرار تبليغاً صحيحاً.

المطلب الثاني: التحكيم الدولي في ظل أحكام اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية:

منحت اتفاقية التفاهم الخاصة بإجراءات تسوية المنازعات الدول الأعضاء داخل منظمة التجارة العالمية فرصة تقديم طلب لفض منازعاتهم الناشئة عن الإخلال بضمان حماية براءات الاختراع، وذلك وفقاً لأحكام اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS)، بأن تقدم هذه الطلبات إلى فرق تحكيم يتم إنشاؤها وفقاً لآليات وإجراءات محددة، ووفقاً لإختصاصات واضحة مع ضمانات تأمين للمتنازعين السرية والحياد، ولهم أن يقدموا استئناف في حال عدم قبولهم لقرار التحكيم.

إن هذه الفرق هي أولى الخطوات غير الاختيارية لتسوية المنازعات بواسطة جهاز فض المنازعات (Understanding on Rules and Procedures Covering the Settlement of)

¹⁷⁵ وتنص المادة (71) من قانون التحكيم أيضاً : " يصدر التحكيم بالإجماع أو بأغلبية أعضاء هيئة التحكيم، وينطق به رئيس هيئة التحكيم أو المرجح في الجلسة المحددة للنطق به".

¹⁷⁶ انظر في بطلان قرار التحكيم لعدم اشتراك كامل اعضاء هيئة التحكيم في المداولة وفي إصداره: استئناف القاهرة، د91 تجاري، الطعنان 34 و 53 لسنة 119ق، جلسة 2003/1/29.

¹⁷⁷ نقض تجاري مصري، طعن رقم 21 لسنة 68ق، جلسة 1999/6/8.

¹⁷⁸ المادة(71) من اللائحة التنفيذية.

¹⁷⁹ المادة (40) من قانون التحكيم

(Disputes) والذي يرمز له إختصاراً بمصطلح (D.S.U)، وقد تكون هي الخطوة الأخيرة إذا لم يقرر العضو المدعى عليه استئناف تقرير فرق التحكيم¹⁸⁰.

ومن أهم مميزات (D.S.U) مقارنةً بالنظام السابق:

- 1- إزالة الصفة الاختيارية، فبعد ان كانت القاعدة توجب وجود إجماع على قبول التقرير أصبحت القاعدة وجوب قبول التقرير إلا اذا حصل أجماع على رفضه. (مبدأ الإجماع السلبي).
- 2- تحديد مدة زمنية لكافة الإجراءات، وتكون هذه المدد واجبة الإحترام من الأطراف المتنازعة ومن أجهزة تسوية المنازعات.
- 3- استحداث جهاز استئناف دائم، يكون مختصاً بنظر الاستئنافات المرفوعة من أحد الأطراف المتنازعة ضد التقرير الصادر من فرق التسوية.
- 4- وضع قواعد تفصيلية لضمان تنفيذ توصيات جهاز الاستئناف وتوصيات الفريق، في حدود ما قام جهاز الاستئناف بالموافقة عليه، وكل ذلك ضمن مدد زمنية محددة.

الفرع الأول: إجراءات التحكيم في منازعات براءة الإختراع في ظل اتفاقية الجوانب المتصلة

بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية:

تبدأ إجراءات فض النزاع بالتشاور بين الأطراف المتنازعة، ويكون ذلك بتقديم طلب من أحد الأطراف للطرف الآخر، وعلى الطرف الآخر ان يرد خلال مدة 10 أيام من تاريخ تسلمه للطلب، على ان تحدد مدة التشاور بثلاثين يوماً، في حال عدم الرد خلال المدة فللطرف مقدم الطلب أن ينتقل مباشرةً إلى تقديم طلب خطي لإنشاء فريق لحسم النزاع، يبين فيه إذا ما قد تم عقد المشاورات ام لا ونتيجتها، والطبيعي أن تكون النتيجة سلبية وبناءً عليها انتقل للتحكيم، كما ويحدد التدابير المحددة لموضوع النزاع والتي ألحقت به الضرر، كما ويقدم ملخصاً للأسس القانونية لدعواه وفي ذلك أشارت تقارير جهاز الإستئناف إلى أهمية أن يحتوي طلب إنشاء فريق التحكيم على قدر كبير من الدقة في البيانات والمعلومات فيه، والإجراءات المحددة لموضوع النزاع، حتى يتمكن الطرف المدعى عليه من الرد على هذه الإدعاءات، كما ويحدد الاختصاصات المقترحة لفريق التحكيم سنداً لموضوع النزاع. ويقوم جهاز تسوية المنازعات

¹⁸⁰ قاسم، مجدي إبراهيم: جهاز وإجراءات تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، المجلد الرابع، الإمارات، 2004، ص1476.

بتشكيل فريق التحكيم بناءً على طلب الدولة العضو الشاكي في نطاق المنازعات الخاصة ببراءة الاختراع كون النزاع يتعلق ببراءة الاختراع وفق موضوع الرسالة.

تحتفظ الأمانة بقائمة إرشادية بالأشخاص الحكوميين وغير الحكوميين الذين تتوافر فيهم المؤهلات والخبرات، ويجري انتقاء أعضاء الفرق من هذه القائمة حسب نوع النزاع، ويتكون كل فريق من ثلاث أشخاص ما لم يتفق طرفا النزاع خلال مدة عشرة أيام من إنشاء الفريق، على ان يتكون من خمسة أشخاص، ويمارس أعضاء الفريق عملهم بصفتهم الشخصية وليس كممثلين لحكوماتهم او ممثلين لأية منظمة من المنظمات، وفي المنازعات التي تقوم بين عضو من البلدان النامية وعضو من البلدان المتقدمة، يجب أن يكون أحد أعضاء الفريق على الأقل من البلدان النامية، بناءً على طلب عضو البلدان النامية (المادة 8 فقرة 10 من القواعد).

يضع الفريق خلال اسبوع من تشكيله والاتفاق على اختصاصه الدول الزمني لسير القضية المعروضة (المادة 12 فقرة 3)، وبشكل عام يجب ان لا تتجاوز مدة ستة أشهر أو ثلاثة أشهر في الحالات المستعجلة، وفي حال وجود أسباب أدت إلى التأخير، فبعد تقديم طلب للجهاز يمكن ان تمتد المدة لتسعة أشهر كحد أقصى (المادة 12 فقرة 9). وفي حال فشل الفريق في التوصل إلى حل مرضي للطرفين، فإنه يقدم تقريره المكتوب إلى جهاز تسوية المنازعات، ويشمل هذا التقرير بياناً بالوقائع والاحكام ذات الصلة، والمبررات الأساسية لكل نتيجة من النتائج وتوصيات الفريق (المادة 12 فقرة 7).

وينظر جهاز تسوية المنازعات في التقارير بعد عشرين يوماً من تعميمها على الأعضاء، لتوفير الوقت الكافي للأعضاء لدراستها، على ان يقدم المعارض اسبابه مكتوبة يشرح فيها اعتراضه ليصار إلى تعميمها على الأطراف خلا عشرة أيام من اجتماع الجهاز. ويتم اعتماد التقرير بعد ستين يوماً من تعميمه على الأطراف ما لم يتم استئنافه، فإذا أخطر أحد الأطراف الجهاز بقراره باستئناف التقرير، فإن الجهاز لا ينظر في اعتماد التقرير الا بعد استكمال الاستئناف (المادة 16).

أما مرحلة الاستئناف، فهي مرحلة الطعن بتقرير فريق التحكيم، امام جهاز دائم للاستئناف، يتكون من سبعة أشخاص يخصص ثلاثة منهم لكل قضية من القضايا ويعمل اعضاؤه بالتناوب. ويقتصر الاستئناف على المسائل القانونية الواردة في التقرير وعلى التفسيرات القانونية التي توصل إليها ويعتمد جهاز تسوية المنازعات تقارير جهاز الاستئناف ويقبلها الاطراف دون

شروط، ما لم يقرر الجهاز بتوافق الآراء عدم اعتماد تقرير جهاز الاستئناف في غضون ثلاثين يوماً بعد تعميمه على الأعضاء.

وتقوم مسؤولية جهاز تسوية المنازعات بعد اعتماد التقرير بمراقبة تنفيذ التوصيات والقرارات (مادة 21)، فإذا ما رفض العضو المعني الامتثال للتوصيات والقرارات ضمن المدة المحدد وفقاً للفقرة الثالثة من المادة (21)، يحق للعضو الشاكي مطالبة العضو المتخلف عن التنفيذ بالتعويض ، فإذا لم يتم الاتفاق بينهما على التعويض خلال عشرين يوماً ، فإن للعضو الشاكي ان يطلب إلى الجهاز تعليق تنفيذ الحقوق بالنسبة للعضو المذكور بموجب الاتفاقات (المادة 22).

الفرع الثاني : قضايا في منازعات براءة الاختراع في ظل اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية :

بلغ عدد الدعاوى المتعلقة ببراءة الاختراع والتي رفعت أمام جهاز تسوية المنازعات التابع لمنظمة التجارة العالمية، هو إحدى عشر دعوى منذ عام (1996) حتى (2002)، حيث تم حل سبعة منها بطريق المشاورات الودية، أما الأربعة المتبقية فمن خلال التحكيم.

أولاً: النزاع بين الاتحاد الأوروبي وكندا في 19 ديسمبر 1997¹⁸¹:

وهي الشكوى المقدمة من الاتحاد الأوروبي ضد كندا في شأن قانون براءات الاختراع، حيث تضمن قانون البراءات الكندي نصاً يجيز للغير تصنيع المنتج موضوع البراءة قبل انتهاء مدة (20 سنة) بفترة محددة قدرها ستة أشهر وذلك بهدف الحصول على ترخيص بتسويقه – وفق القسم 55-2 (1) من قانون البراءات الكندي-، وتخزينه استعداداً لطرحه للبيع بمجرد انتهاء مدة الحماية – وفق القسم 55-2 (2) من قانون البراءات الكندي-.

وتكمن الغاية من ذلك إلى تمكين الغير من طرح المنتج في السوق في أسرع وقت ممكن بعد انتهاء مدة البراءة عن طريق اختصار الفترة التي يستغرقها الحصول على ترخيص بتسويق المنتج وتصنيعه، لا سيما وأن المنتج محل النزاع يتعلق بالأدوية.

¹⁸¹ انظر الوثيقة رقم (WT/DS79/R)، والمنشورة على موقع منظمة التجارة العالمية: www.wto.org
انظر كذلك في تفاصيل الدعوى، زمزم، عبد المنعم: الحماية الدولية للملكية الفكرية، النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 279-281.
وكذلك البدرابي، حسن: تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، ندوة الويبو الوطنية المتخصصة للقضاة والمدعين العامين والمحامين، وثيقة رقم (WIPO/IP/JU/SAA/04/5)، منشورة على موقع الويبو : www.wipo.org

وأثارت هذه النصوص اعتراضات الإتحاد الأوروبي فتقدم بشكوى إلى جهاز تسوية المنازعات (D.S.B) حيث طلب عقد المشاورات مع الحكومة الكندية بالاستناد إلى ان هذه النصوص تتعارض مع المادة (1/27)¹⁸² و (28)¹⁸³ و (33)¹⁸⁴ من (TRIPS)، إذ يتقلص مدة الحماية لأقل من (20 سنة).

في الإجراءات:

1- عقدت المشاورات بين الأطراف ولم يتم حل النزاع، فتقدم الاتحاد الأوروبي بطلب تشكيل فريق تحكيم (panel).

2- نظر فريق التحكيم النزاع وانتهى تقريره إلى :

(1) إن الاستثناء الأول (تصنيع المنتج قبل انتهاء مدة البراءة بغرض الحصول على ترخيص بالتسويق) لا يخالف أحكام المادة (1/27) من اتفاقية (TRIPS)، كونه جائز وفقاً لأحكام المادة (30)¹⁸⁵، كما وانه لا يخالف المادة (1/28) كون الحكمة من هذا الاستثناء هي إتاحة الفرصة للمنافسين لاستعمال الاختراع وتصنيع المنتج المشمول بالحماية خلال فترة سريانها بدون ترخيص من مالك البراءة بغرض تقديم عينات عن المنتج للحصول على ترخيص لتسويقه، مما يعني إن ذلك يمكنهم من تصنيع المنتج وطرحه في السوق عقب انتهاء مدة الحماية مباشرة.

(2) أما الاستثناء الثاني (التخزين استعداداً للطرح بمجرد انتهاء مدة البراءة)، فإن هذا الاستثناء يتعارض مع المادة (1/28) (TRIPS)، وعليه فهو استثناء واسع يخالف حكم المادة (30) (TRIPS) فيما تجيزه من استثناءات محددة.

3- اعتمد جاز تسوية المنازعات تقرير فريق التحكيم في إبريل سنة 2000م.

¹⁸² المادة (1/27) من اتفاقية تريبيس: "1- مع مراعاة أحكام الفقرتين 2 و 3 تتاح إمكانية الحصول على براءات الاختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أو عمليات صناعية، في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتنطوي على " خطوة إبداعية" وقابلة للاستخدام في الصناعة(5)، وم مراعاة أحكام الفقرة (4) من المادة (65) والفقرة (8) من المادة (70) والفقرة (3) من هذه المادة، تمنح براءات الاختراع ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أم منتجة محلياً"

¹⁸³ المادة (28) من اتفاقية تريبيس: "1- تعطي براءة الاختراع لصاحبها الحقوق التالية : حين يكون موضوع البراءة منتجاً مادياً حق منع أطراف ثالثة لم تحصل على موافقة من هذه الأفعال: صنع أو استخدام أو عرض للبيع أو بيع أو استيراد ذلك المنتج لهذه الأغراض؛ حين يكون موضوع البراءة عملية صناعية، حق منع أطراف ثالثة لم تحصل على موافقة من الاستخدام الفعلي للطريقة، ومن هذه الأفعال: استخدام أو عرض للبيع أو بيع أو استيراد على الأقل المنتج الذي يتم الحصول عليه مباشرة بهذه الطريقة لهذه الأغراض. لأصحاب براءات الاختراع أيضاً حق التنازل للغير أو تحويلها للغير بالأيلولة أو التعاقب، وإبرام عقود الترخيص."

¹⁸⁴ المادة (33) من اتفاقية تريبيس: " لا يجوز أن تنتهي مدة الحماية الممنوحة قبل انقضاء مدة عشرين سنة اعتباراً من تاريخ التقدم بطلب الحصول على البراءة".

¹⁸⁵ نصت المادة (30) من اتفاقية تريبيس: " يجوز للبلدان الأعضاء منح استثناءات محددة من الحقوق المطلقة الممنوحة بموجب براءة اختراعه، شريطة أن لا تتعارض هذه الاستثناءات بصورة غير معقولة مع الاستخدام العادي للبراءة وان لا تخل بصورة غير معقولة بالمصالح المشروعة لصاحب البراءة، مع مراعاة المصالح المشروعة للأطراف الثالثة".

- 4- طلبت كندا من الجهاز مدة معقولة لتنفيذ التوصيات إعمالاً لحكم المادة (3/21) من نظام تسوية المنازعات (D.S.U)، إلا أن الأطراف اختلفوا على تحديد المدة، وعليه طلب الاتحاد الأوروبي حل الخلاف عن طريق التحكيم.
- 5- صدر حكم التحكيم فيما يتعلق بتحديد المدة المعقولة، وخلص إلى أن المدة المعقولة هي (سنة أشهر) تبدأ من تاريخ اعتماد التقرير، وعليه فإن المدة تنتهي في أكتوبر سنة 2000م.
- 6- في أكتوبر سنة 2000م، أعلمت كندا الجهاز والأعضاء تنفيذها للتوصيات بتعديلها قانون براءات الاختراع الكندي.

ثانياً: النزاع بين الولايات المتحدة والهند في يوليو 1996م¹⁸⁶:

وهي الشكوى المقدمة من الولايات المتحدة ضد الهند في شأن براءة الاختراع، لمخالفة الهند أحكام المادة (8،9/70) من (TRIPS)، لعدم إنشاءها نظام قانوني لتلقي طلبات الحصول على براءات الاختراع المتعلقة بالمنتجات الكيميائية الصيدلانية والزراعية وحفظها حتى انتهاء الفترة الإنتقالية، إضافة لعدم التزامها بمنح حقوق تسويقية مطلقة لأصحاب تلك الطلبات في تلك الفترة بتعديل النظام القانوني الخاص ببراءات الاختراع بما يتوافق مع أحكام المادة (9/70) من اتفاقية تريبيس.

الإجراءات:

- 1- تم عقد مشاورات بين الطرفين إلا أنه لم يتم الاتفاق على تسوية النزاع من خلالها،
- 2- قام الجهاز بتشكيل فريق تحكيم (panel) بموجب قرار في نوفمبر عام 1996م، وبأشر الفريق عمله وقدم تقرير يفيد بتأكيد قيام الهند بارتكاب تلك المخالفات.
- 3- تم استئناف القرار امام جهاز الاستئناف الدائم من قبل الهند، الا ان الجهاز خلص إلى ذات النتيجة.
- 4- اعتمد جهاز تسوية المنازعات تقرير جهاز الاستئناف الدائم بتاريخ 16 يناير 1998، فيما تضمنه التقرير من اقتراح بإلزام الهند بتعديل نظامها القانوني رفعاً لهذه المخالفات.
- 5- تم منح الهند مهلى (15) شهر لإجراء التعديل في اجتماع الجهاز بتاريخ 22 إبريل 1998م.

ثالثاً: النزاع بين البرازيل والولايات المتحدة الأمريكية¹⁸⁷.

¹⁸⁶ انظر الوثيقة رقم (WT/DS50/R)، والمنشورة على موقع منظمة التجارة العالمية : www.wto.org وكذلك البدراوي، حسن: تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، مرجع سابق، ص13.

حيث تقدمت البرازيل بشكوى ضد الولايات المتحدة الأمريكية في 31 يناير 2001، لوجود مخالفة في قانون البراءات الأمريكي لبعض الأحكام الواردة في إتفاقية تريبيس، حيث ميزت المادة (38) من الفصل الثامن عشر من قانون البراءات الأمريكي بين الحقوق المترتبة على براءة الاختراع، في حظر التنزل عن البراءة أو نقل ملكيتها للشركات الصغيرة، وفي منع استخدام أو بيع الإبتكار أو التنازل عن البراءة إلى الغير الذي يتواج خارج الولايات المتحدة، في حين يجوز التعامل مع الغير إذا وج داخل الولايات المتحدة وقام باستخدام الإبتكار أو البراءة في الصناعات الأساسية التي تتم في الولايات المتحدة الأمريكية.

وانضمت الهند إلى البرازيل بتاريخ 16 فبراير 2001، وأيدت حقها في التشاور مع الولايات المتحدة وتوضيح الموقف الخاص بقانون البراءات الأمريكي، وما يحمله من تمييز في التعامل بشأن براءات الاختراع، باعتبار أن الهند تملك مصالح تجارية جوهرية، إضافة لرغبتها في تحقيق الفوائد من المشارورات¹⁸⁸.

لم تظهر نتيجة هذه المشاروات على الموقع الرسمي لمنظمة التجارة العالمية، ولا يوجد ما يبين أن البرازيل اتجهت قدماً لتقديم طلب تشكيل فريق التحكيم.

الفرع الثالث: تقييم نظام تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية (WTO):

1- أثبت التطبيق العملي لنظام تسوية المنازعات في إطار (WTO) نجاحه، من حيث الجدول الزمني المحدد لفض النزاع، و من حيث إجراءاته الحاسمة، و من حيث احترام الدول الأعضاء لقراراته.

2- يتميز هذا النظام بالدقة والإلزامية، إضافة إلى مرونته، لما يعطيه من أولوية لفض النزاع ودياً في المرحلة الأولى من مراحل تسوية النزاعات.

3- تكتسب قرارات النظام الصفة الانفيذية فوراً حال اعتمادها، دون حاجة لتصديقها من الجهات القضائية، إذ يكون التنفيذ برعاية كل الدول الأعضاء في المنظمة.

4- ان أطراف النزاعات هي دائماً الدول النشطة تجارياً: الولايات المتحدة، المجموعة الأوروبية، اليابان، الهند، كندا، شيلي، استراليا، كوريا، الأرجنتين، جنوب أفريقيا، فرنسا، تايلاند، إندونيسيا، اليونان، تركيا، المكسيك، وغيرها، ومن أكثر الدول التي ظهرت في

¹⁸⁷ للتفصيل حول الحكم، انظر الوثيقة رقم (WT/DS174/R)، المنشورة على موقع منظمة التجارة العالمية: www.wto.org

انظر أيضاً : زمزم، عبد المنعم: الحماية الدولية للملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 286-288.

¹⁸⁸ لتفاصيل الحكم، انظر: الوثيقة رقم (WT/DS224/R)، المنشورة على موقع منظمة التجارة العالمية: www.wto.org

منازعات هذا النظام كمدعية أو مدعى عليها هي (الولايات المتحدة الأمريكية)، أما الدول النامية فلم تمثل في أي نزاع تحت أي صفة.

5- في جميع المنازعات أبدت الدول المحكوم عليها استعدادها لتنفيذ الحكم، ونفذته بالفعل إعمالاً لمبدأ حسن النية.

6- معظم الشكاوى المقدمة للنظام استندت إلى مخالفات مواد الإتفاقيات المشمولة.

المطلب الثالث: التحكيم الدولي وفقاً لأنظمة مركز التحكيم والوساطة التابع لمنظمة الويبو :

إن المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) هي إحدى وكالات الأمم المتحدة، حيث وقعت اتفاقية تأسيسها في استوكهولم في 14 تموز 1967 ودخلت حيز النفاذ في العام 1970، ومقر المنظمة في مدينة جنيف في سويسرا، وأقامت هنالك عام 1994 مركزاً للتحكيم والوساطة تابعاً للمكتب الدولي للمنظمة ويسعى لتسوية المنازعات الناشئة حول الملكية الفكرية بين الأفراد أو الأشخاص الاعتبارية الخاصة وفق قواعد الوساطة التي تستهدف إبرام اتفاق بين المتنازعين بمداخلة كوسيط يسعى لتسهيل اتفاقهم والتقريب بين وجهات نظرهم ومواقفهم وإيجاد حل يرضي أطراف النزاع جميعها. أو حلها وفق قواعد التحكيم التي تستهدف حسم منازعات الفرقاء عن طريق التحكيم. أو وفق ما يعرف بقواعد التحكيم السريع والتي تستهدف أيضاً حسم المنازعات عن طريق إجراءات تحكيم سريعة موجزة وبتكاليف مخفضة في الحالات التي تستلزم اتباع هذا الأسلوب، دون المساس بحقوق الخصوم وضمانات التحكيم. ويسعى المركز كذلك لمساعدة الخصوم على حسم منازعاتهم في ظروف تجارية خاصة أو تلبية لحاجات صناعية معينة في نطاق تحكيم خاص أو في ظل قواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون الدولي الخاص بحث تتولى فيه مهام سلطة التعيين وسوف نتناول تباعاً قواعد التحكيم وفق قواعد المنظمة النافذة اعتباراً من 1/10/2002.¹⁸⁹

وينظر المركز بالمنازعات التعاقدية وغير التعاقدية على حدٍ سواء، وبلغت نسبة القضايا المرفوعة بشأن البراءات ما يقارب ضعف تلك المرفوعة بشأن حق المؤلف أو الدراية العملية، حيث وصلت نسبتهما وفق تقرير الويبو لعام 2016 معدل (30%) من القضايا المنظورة أمام الويبو، تشمل (الترخيص المتبادل، التعديلات، التراخيص، الملكية، مجموعات البراءات، البحث والتطوير، نقل التكنولوجيا، دفع الإتاوة)، وكانت الأهداف الرئيسية للأطراف المدعية في المنازعات المتعلقة بالبراءات هي الحصول على تعويضات / إتاوات (78%)، أو إعلان انتهاك براءة اختراع (74%)،

¹⁸⁹ السعدي، علي حسن : مرجع سابق.

أو الأوامر الجزرية (53%) أو جميع ما سبق. وكانت الأهداف الرئيسية للأطراف المُدَّعى عليها في المنازعات المتعلقة بالبراءات هي إعلان بطلان براءة اختراع (73%)، أو حكم تفسيري سلبي (33%)، أو إعلان انتهاك براءة اختراع (33%).¹⁹⁰

الفرع الأول: الإجراءات التي يوفرها مركز الويبو للتحكيم والوساطة:

يتفق أطراف النزاع إلى اللجوء إلى الإجراءات الخاصة بمركز الويبو للتحكيم والوساطة بإدراج بند للاحتكام لدى الويبو في عقدهم. وهذا العقد قد يكون وثيقة لنقل التكنولوجيا أو اتفاقات حق الامتياز أو عقد ترخيص براءة اختراع، وصفقات الشراء بغرض الحصول على براءات أو أي عقود أخرى تتعلق باستغلال حقوق الملكية الفكرية. حيث يلجأ الأطراف للتحكيم بغية الابتعاد عن المحاكم أو في الحالات التي لا تربطهم فيها علاقة تعاقدية ابتداءً، وهذه الحالات نادرة في التحكيم الدولي، إلا أنها على درجة كبيرة من الأهمية لأنها تفيد في إقامة علاقة بدلاً من الحفاظ عليها.

وتتنوع آليات فض المنازعات لدى المركز، إلا أن هدفه الأساسي هو تسهيل الانتفاع بعدد من آليات السبل البديلة لتسوية النزاعات، وهي الوساطة، الوساطة المتبوعة بالتحكيم والتحكيم المعجل.

1) التحكيم العادي:

حيث يتم رفع النزاع إلى هيئة التحكيم في الويبو والتي تشكل إما من عدة محكمين أو من محكم فرد، وتصدر الهيئة حكمها في النزاع المعروض عليها ويكون قرارها ملزماً لأطراف النزاع، ويبدأ المركز في إجراءات التحكيم بعد تسلم طلب التحكيم من المدعي، ويتفق الأطراف على أعضاء هيئة التحكيم، وفي حال عم الاتفاق يقوم المركز بتعيين هيئة التحكيم بناءً على ظروف النزاع وموضوعه، وتكون مكونة من محكم فرد كاستثناء على الأصل، وتتم إجراءات التحكيم في مدة اثني عشر شهراً اعتباراً من تاريخ تشكيل هيئة التحكيم، انتهاءً بإصدار الحكم الفاصل.¹⁹¹

2) الوساطة المتبوعة بالتحكيم:

وهي حين يتفق الأطراف إلى اللجوء إلى الوساطة لحل النزاع خلال فترة معينة، وإذا تعذر الوصول إلى حل نهائي للنزاع عن طريق الوساطة يتم إحالته إلى التحكيم تلقائياً، وتجري لاحقاً لذلك

¹⁹⁰ اللجنة الاستشارية المعنية بالإنفاذ – منظمة الويبو – الدورة التاسعة 2014 – دراسة بعنوان: (أنشطة مركز التحكيم والوساطة التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية) أعداد الأمانة، المنشور بعدة لغات على الموقع:

http://www.wipo.int/meetings/ar/doc_details.jsp?doc_id=261456

¹⁹¹ خليل، محمد: التحكيم في منازعات الملكية الفكرية، رسالة دكتوراه، جامعة جيلالي ليايس، الجزائر، 2016.

إجراءات التحكيم العادي وفق ما يتم الاتفاق عليه بين أطراف النزاع، وهذه الآلية تجمع بين طريقتين لحل المنازعات وهي طريق الوساطة و طريق التحكيم.

(3) التحكيم المعجل:

وتتميز النظم القانونية الخاصة بمركز الوابيو للتحكيم والوساطة بأنها تنص صراحة على إجراءات التحكيم السريع “إجراءات التحكيم المستعجل” والتي تنص على فترات محددة قصيرة لإصدار الأحكام مع الرسوم المخفضة لهذه الإجراءات، أيضاً مع النص على جواز تعيين محكم فرد لنظر النزاع. وهذا لغرض ضمان سرعة حسم المنازعات وفق المهنية الفنية المطلوبة، وكل هذا من أجل عدم التأخير أو الحجر على الإنتاج الفكري من العقول النيرة المتميزة في مجالات العلوم والفنون والترفيه وعلوم الكمبيوتر والاتصالات ومن كل ما تنتجه هذه العقول لصالح البشرية جمعاء. وهذا النوع يختلف عن التحكيم العادي، ويتميز عن التحكيم العادي في أن مواعيده ومدد محددة بموجب النظام ولا يملك الأطراف الإتفاق على مخالفتها، وهذه المدد تنصف بالسرعة، ومنها إلزامية تقديم اللائحة الجوابية خلال عشرين يوماً من تاريخ تسلم طلب التحكيم (لائحة الدعوى)، كما ويجب على المدعي أن يقدم رده على الإدعاء المتقابل أو المقاصة -إن وجدت- خلال عشرين يوماً أيضاً من تاريخ تسلم اللائحة الجوابية¹⁹²، وتتشكل هيئة التحكيم في التحكيم المعجل من محكم فرد¹⁹³، يتم الاتفاق على تعيينه خلال خمسة عشر يوماً من مباشرة التحكيم وفي حال عدم الإتفاق يقوم المركز بتعيينه¹⁹⁴. وتعد جلسة التحكيم خلال ثلاثين يوماً من تسلم المدعي اللائحة الجوابية، ويجب أن لا تستغرق الجلسات أكثر من ثلاثة أيام إلا في الظروف الاستثنائية، أما الشهود فإن كل طرف مكلف بإحضار شهوده بنفسه¹⁹⁵، وفي حال تم اللجوء إلى الخبرة فيتعين على الخبراء تقديم تقريرهم خلال ثلاثين يوماً من تسلمهم مذكرة مهامهم¹⁹⁶، ويجب أن تختتم إجراءات التحكيم خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تسليم المذكرة الجوابية أو تشكيل هيئة التحكيم أيهما أحدث، ويصدر الحكم النهائي خلال شهر واحد من تاريخ اختتام الإجراءات¹⁹⁷.

¹⁹² انظر المادة (73/أ) من نظام الوابيو.

¹⁹³ انظر المادة (14) من نظام الوابيو.

¹⁹⁴ انظر المادة (19) من نظام الوابيو.

¹⁹⁵ انظر المادة (47/ب) من نظام الوابيو.

¹⁹⁶ انظر المادة (49/أ) من نظام الوابيو.

¹⁹⁷ انظر المادة (56/أ) من نظام الوابيو.

(4) التحكيم الإلكتروني:

لا يختلف التحكيم الإلكتروني في جوهره عن التحكيم التقليدي فكلاهما وسيلة من الوسائل البديلة لفض النزاعات، إذ يُعتمد لفض نزاع معين بدلاً من اللجوء إلى القضاء باعتباره الوسيلة المعتادة لفض المنازعات، وسواء أكان التحكيم إلكترونياً أم تقليدياً فهو طريق خاص لفض النزاع قوامه إرادة الأطراف، فلا يتم إلا إذا اتفق الطرفان على إتخاذ وسيلة لحل نزاعهم، ومنح المحكم الولاية في حسم النزاع بناءً على ذلك من هذا الاتفاق، كما تتحدد صلاحياته بحدود ما تفوضه إرادة الأطراف للنظر فيه¹⁹⁸.

ويعرف التحكيم الإلكتروني بأنه: " نظام قضائي إلكتروني خاص غايته تسوية المنازعات التي تنشأ أو التي من المحتمل نشوؤها إلكترونياً بين المتعاملين في التجارة الإلكترونية، بموجب اتفاق بينهم ينص على ذلك".¹⁹⁹

ويرى اتجاه أن التحكيم لا يكون إلكترونياً إلا إذا تمت كل إجراءاته عبر الوسيلة الإلكترونية، إذ ينبغي أن يبدأ التحكيم باتفاق الكتروني، ويمر بإجراءات تحكيم تتم باستعمال وسائل الإتصال الحديثة، فلا يلتقي الاطراف مع المحكم والمحكمين مادياً، ولا يصار إلى انعقاد جلسات التحكيم مادياً، وبالمثل ينبغي أن ينتهي بإصدار حكم إلكتروني فيه²⁰⁰.

ورغم الايجابيات العديدة التي يقرها نظام التحكيم الإلكتروني، إلا أنه يخلف العديد من المخاوف والعقبات عند تنفيذ الحكم الصادر بموجب التحكيم الإلكتروني، فشبكة الانترنت لا تحدد أهلية كل من المتعاقدين، والاتفاقيات الدولية المعنية بالتحكيم ومنها اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية لم تحدد القانون الواجب التطبيق لتحديد أهلية المتعاقدين، وتركت أمر تحديد الأهلية للمحاكم الوطنية بتطبيقها قواعد التنازع المعمول بها في الدولة²⁰¹. حيث يلاقي هذا النوع عقبات جمة أمام تنفيذه ، لا سيما وأن العديد من التشريعات تشترط الكتابة في اتفاق التحكيم وحكم التحكيم.

وقد تطرق قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985م إلى الكتابة الإلكترونية كوسيلة معتمدة للكتابة في نص المادة السابعة منه في الفقرة الرابعة، حيث جاء فيها :

¹⁹⁸ ابراهيم، خالد محمود: التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، الطبعة الأولى، الاسكندرية، دار افكر الجامعي، 2008، ص246.

¹⁹⁹ الخالدي، ايناس: التحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، ص30.

²⁰⁰ الحجايا، نور أحمد: " التحكيم الإلكتروني"، مجلة الحقوق جزء ثالث (2003)، ص207.

²⁰¹ ابراهيم، خالد محمود: التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص 292.

" على أنه يستوفى اشتراط ان يكون اتفاق التحكيم مكتوباً بواسطة خطاب إلكتروني اذا كانت المعلومات الواردة فيه متاحة، بحيث يمكن الرجوع إليها لاحقاً، ويقصد بتعبير " الخطاب الإلكتروني": أي خطاب يوجهه الطرف بواسطة رسالة بيانات، ويقصد بتعبير " رسالة بيانات": المعلومات المنشأة أو المرسله أو المتلقاه أو المخزنة بوسائل إلكترونية أو مغناطيسية أو بصرية أو بوسائل مشابهة تشمل – على سبيل المثال لا الحصر- التبادل الإلكتروني والبرق و التلكس و النسخ البرقي.²⁰²

الفرع الثاني: المبادئ العامة في التحكيم وفق نظام الويبو للتحكيم الدولي :

من أهم مميزات التحكيم وفق أنظمة الويبو أن التحكيم قد يتم في أي مكان في العالم وفق اتفاق أطراف النزاع، كما ويتم تحديد اللغة بالاتفاق بين الأطراف أيضاً، وللأطراف المحكمين دون أي تدخل من قبل المركز، إلا في حال عدم الاتفاق فيتشاور المركز معهم لتحديد المحكمين أو المحكم الفرد، وهذه الميزات يتميز بها المركز عن غيره من المؤسسات التحكيمية الدولية أو الوطنية، التي تحدد مكان التحكيم بمقرها أو مراكزها كما وتحدد لغته من خلال تحديد اللغات التي يعتمد عليها المركز أو المؤسسة التحكيمية، وعادةً ما يتم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكم الفرد بناءً على قرار المؤسسة وفق الخبرات المتوافرة لديها في مجال النزاع موضوع التحكيم. إضافة إلى أن التحكيم عبر المركز يؤمن سرعة الفصل في النزاع والسرية، والحفاظ على العلاقات التجارية بين أطراف النزاع.

ونظراً إلى أن التحكيم يسمح بحسم النزاعات الدولية بفعالية وفقاً لقواعد واضحة وفي منبر واحد وبقرار نهائي واجب التنفيذ، فإنه يعد عادة إجراء فعالاً على الصعيد الاقتصادي، من حيث تكلفته وفوائده التجارية. ومن شأن فرض رسوم باهظة أن يشوه تلك الصورة الواضحة من غير ضرورة. ويعتمد مركز التحكيم والوساطة إلى ضبط التكاليف بتطبيق رسوم معتدلة للتسجيل والإدارة وبتحديد أتعاب المحكمين ما بين مبالغ دنيا ومبالغ قصوى سبق تحديدها في معظم الحالات على أساس المبلغ المتنازع عليه. ويتضمن كتيب أنظمة الويبو المتاحة للجمهور مزيداً من التفاصيل عن تلك الترتيبات.²⁰³

²⁰² المادة (4/7) من قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم الدولي لعام 1985.

²⁰³ منشور بعنوان السبل البديلة لتسوية نزاعات الملكية الفكرية ودور منظمة (الويبو) ، منشور بتاريخ 2009/3/4 ، على الموقع :

<http://www.startimes.com/?t=15226576>

ويعتبر مركز الويبو للتحكيم والوساطة بجنييف من مراكز التحكيم والوساطة المؤسسية، ولذا قام هذا المركز بإعداد نصوص نموذجية تتم الإشارة لها في العقود المبرمة بين الأطراف. وتتناول هذه النصوص النموذجية النص الصريح سوى بإحالة النزاع للتحكيم أو الوساطة أو لإجراءات التحكيم المستعجل أمام مركز الويبو، مع العلم أن هذه النصوص النموذجية متوفرة في موقع المركز بكل اللغات بما في ذلك اللغة العربية ونأمل أن تستفيد صناعة الملكية الفكرية العربية من هذا المنفذ المهم.²⁰⁴

ومن أهم ما جاء في هذه النصوص :

أولاً : تحديد القواعد المطبقة على التحكيم.²⁰⁵

يتم العمل وفقاً للقواعد النافذة في المنظمة، وبلاستناد إلى اتفاق أطراف النزاع، وفي حال تعديل الاتفاق يتم تطبيق القواعد التي كانت سارية بتاريخ بدء التحكيم ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك²⁰⁶، وإذا تعارضت تلك القواعد مع نصوص قانونية لا يجوز لأطراف النزاع مخالفتها رجحت تلك النصوص على القواعد المتعارضة معها²⁰⁷، وفيما عدا ذلك تخضع إجراءات التحكيم إلى القانون الساري في مكان التحكيم ما لم يتفق أطراف النزاع على خلاف ذلك إذا أجاز لهم القانون المذكور ذلك²⁰⁸.

يطبق المحكمون القواعد القانونية التي اتفق عليها أطراف النزاع/ الخصوم دون قواعد تنازع القوانين النافذة بموجب قانون البلد الذي تم اختياره، فإذا لم يختاروا قانوناً معيناً، فللمحكمين تحديد القانون المطبق آخذين بعين الاعتبار اتفاق الخصوم والأعراف التجارية. ويعد المحكمون مفوضين بالصلح إذا منحهم الخصوم تلك السلطة صراحة في الاتفاق²⁰⁹.

²⁰⁴ د. غالب ، عبد القادر ورسمه : مرجع سابق .

²⁰⁵ كافة المواد المذكورة في هذا المطلب هي المواد التي حددتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) والتي تعد أساساً لعمل مركز

الويبو للتحكيم والوساطة .، الموقع : <http://www.wipo.int/amc/en> .

²⁰⁶ المادة (2) من نظام الويبو .

²⁰⁷ المادة (3/أ) من نظام الويبو .

²⁰⁸ المادة (3/ب) والمادة (95/ب) من نظام الويبو .

²⁰⁹ المادة (59/أ) من نظام الويبو .

وسواء عقد إتفاق التحكيم بصورة مستقلة وانصب على نزاع معين أو عدة منازعات، أو كان عبارة عن بند مدرج في أحد العقود²¹⁰ فإنه يكون خاضعاً من حيث شكله، صحته ومحلّه إلى القانون المطبق على العقد الأساسي أو على الإجراءات²¹¹.

وعليه فلقد أولى النظام إرادة الخصوم الدرجة الأولى في تحديد القواعد المطبقة على أساس النزاع وتكرر ذلك في مواضع كثيرة من النظام²¹²، وهو الاتجاه الذي سعى به أيضاً القانون النموذجي للتحكيم التجاري في المادة (32) منه على أن: " تطبق هيئة التحكيم قانون الإرادة الذي اختاره الأطراف بالتالي فإن اختيار الأطراف لقانون دولة ما أو لنظامها القانوني يعد إشارة إلى القانون الموضوعي لتلك الدولة وليس إلى قواعد المتعلّقة بتنازع القوانين ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك²¹³".

ثانياً: الحكم:

تتخذ جميع قرارات الهيئة بالأكثرية فإذا لم تتحقق، قام رئيس بإصدارها منفرداً كما لو كان محكماً فرداً²¹⁴، وللهيئة صلاحية إصدار القرارات التمهيدية أو التحفظية أو القرارات القرينة والقرارات الجزئية أو النهائية، على أن تشتمل هذه القرارات على تاريخ صدورّها ومكانه، وأن تكون مسببة ومعللة ما لم يتفق الخصوم أو يقضي القانون المطبق على الإجراءات بعدم الحاجة إلى تعليلها.

ويقوم المحكمون بتوقيع القرار، ويكفي توقيع الاغلبية أو توقيع لرئيس، إذا أصدر الحكم منفرداً لعدم تحقق الأكثرية. وفي حال رفض أحد المحكمين التوقيع، يجب ذكر سبب امتناعه. وللهيئة استشارة المركز حول الشروط الشكلية ولا سيما تلك التي تضمن تنفيذ الحكم. ويتم تبليغ الحكم إلى المركز. وقد تعيب بعض أسباب البطلان الحكم أو إجراءات التحكيم، كما هي حال نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية في باريس وغرف التجارة العربية الأوروبية.

ويجب إختتام التحكيم خلال مدة أقصاها تسعة أشهر من تاريخ تقديم المدعى عليه مذكرته الجوابية أو تاريخ تشكيل هيئة التحكيم، وإلا وجب على الهيئة كلما انقضت فترة ثلاثة أشهر لاحقة موافاة المركز والخصوم بتقرير حول وضع التحكيم. فإذا لم يصدر الحكم النهائي خلال ثلاثة أشهر من

²¹⁰ المادة (1) من نظام الويبو.

²¹¹ المادة (95/ج) من نظام الويبو.

²¹² السعدي ، علي حسن : مرجع سابق.

²¹³ الخراز، إلهام: التحكيم التجاري الدولي في إطار منهج التنازع دراسة مقارنة، (رسالة ماجستير غير منشورة)-2009- جامعة النجاح

الوطنية، كلية الدراسات العليا، نابلس، فلسطين، ص28.

²¹⁴ انظر المادة (61) من نظام الويبو.

إختتام الإجراءات يتعين على الهيئة أن تبين للمركز والخصوم بموجب مذكرة توضح فيها أسباب التأخير، وتقدم مذكرة مماثلة في نهاية كل شهر لاحق إلى أن يصدر الحكم.²¹⁵

ويلتزم الخصوم بتنفيذ الحكم دون إبطاء وبالتنازل عن الطعن فيه أمام أي جهاز قضائي، على ألا يتعارض ذلك التنازل مع القانون المطبق على الإجراءات، ويعد الحكم نافذاً وملزماً للخصوم بمجرد قيام المركز بتبليغه إلى الخصوم والمحكمين.²¹⁶

كما أن لهيئة التحكيم أن تقترح على الخصوم إمكانية حل النزاع صلحاً فإذا وافق الخصوم على ذلك قامت الهيئة باختتام الإجراءات وإصدار حكم بتثبيت المصالحة دون بيان الأسباب. وإذا ما تبين للهيئة قبل إصدار الحكم أن متابعة التحكيم لا يعد ضرورياً أو أصبح غير ممكناً لأي سبب كان فعليها أن تبلغ الخصوم نيتها باختتام الإجراءات، وتصدر قرارها باختتام الإجراءات في حال لم يعترض أي من الخصوم على ذلك، ويوقع المحكمون القرار.²¹⁷ ولأي من الخصوم خلال ثلاثين يوماً من تسلمه نسخة الحكم أن يطلب إلى هيئة التحكيم إصلاح ما يشوبه من أخطاء مادية أو احتسابية مع تبليغ طلبه إلى كل من المركز والفريق الآخر، وتصدر الهيئة بالتصحيح حكماً مستوفياً الشروط الشكلية للحكم المصحح ويعد جزءاً لا يتجزأ منه، ولأي من الخصوم خلال نفس المهلة ان يطلب إلى الهيئة البت بالطلبات التي سهت أو غفلت عن فصلها، وعلى الهيئة سماع أقوال الخصوم حول ذلك الطلب، ثم تقوم بإصدار حكمها حول الطلبات المذكورة خلال ستين يوماً من الطلب المقدم إليها بهذا الخصوص.

²¹⁵ انظر المادة (63) من نظام الويبو.

²¹⁶ انظر المادة (64) من نظام الويبو.

²¹⁷ انظر المادة (65) من نظام الويبو.

الخاتمة

يشكل التحكيم أهم وسائل حل المنازعات منذ القدم، لما يتميز به من سرعة ومرونة في الإجراءات، وكونه يستند في أسسه إلى توافق أطراف النزاع، وحيث أن براءة الاختراع وكافة العقود المتعلقة بها، وتحديدًا تلك العقود التي تتمحور حول استغلال واستعمال براءة الاختراع هي عقود حساسة وعلى درجة كبيرة من الأهمية، ونظراً للتطور الهائل في التكنولوجيا على المستوى الدولي، الأمر الذي خلق فجوة كبيرة بين الدول المتقدمة و الدول النامية أو الدول الأقل تطوراً، لذا وجدت اتفاقية باريس للتجارة الدولية الأسس والركائز التي من شأنها أن تساهم في خلق فرص للدول الأقل تطوراً للاستفادة من التكنولوجيا التي توصلت إليها الدول المتقدمة، وتتمثل هذه الطريقة بإبرام عقود ترخيص براءات الاختراع وعقود نقل التكنولوجيا، إلا أن هذه الوسيلة لم تقتصر في علاقة الدول المتقدمة بالدول الأقل تقدماً، بل شكلت وسيلة لتبادل التكنولوجيا بين الدول المتقدمة أيضاً.

إن عقود براءة الاختراع تتصف بالعقود الدولية والحساسة لما تضمنته من أسرار فنية ومعرفية وطرق تصنيع، وعليه كان لا بد من إيجاد وسائل أكثر أماناً من القضاء العادي لتسوية المنازعات الناشئة عنها، وهو الاتجاه الحديث الدولي في اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحل هذه المنازعات، فوجدت المراكز الدولية المتخصصة بتسوية منازعات التجارة الدولية و/أو منازعات حقوق الملكية الفكرية، وأهما مركز التحكيم التابع لمنظمة التجارة العالمية ومركز الويبو للوساطة والتحكيم.

إضافةً لكل ذلك، فقد ثارت عدة منازعات تتعلق ببراءات الاختراع وهي منازعات ناشئة عن تقليد البراءة أو تزييفها أو المتعلقة بصحة البراءة، الأمر الذي أثار جدلاً كبيراً على المستوى الدولي في إمكانية اللجوء إلى التحكيم لحل هذه المنازعات، وكان الاتجاه الأول هو عدم إمكانية اللجوء إلى التحكيم لحل هذه المنازعات كونها تتعلق بمفهوم " النظام العام"، ولوجود قواعد قانونية تمنح القضاء اختصاصاً حصرياً في نظر هذه المنازعات، لما تشمله أحياناً من شق جزائي. إلا أن التوجه الحديث دولياً هو إمكانية اللجوء إلى التحكيم لحل هذه المنازعات وحصر مفهوم " النظام العام" في الشق الجزائي من الإعتداء على براءة الاختراع دون الشق المدني.

وفي التنفيذ، نجد أن كلاً من قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000م، وقواعد مركز التحكيم التابع لمنظمة التجارة العالمية، وقواعد التحكيم الخاصة بمركز الويبو للتحكيم والوساطة، قد أفردت عدة أحكام وإجراءات تضمن سير العملية التحكيمية على أتم وجه، وحاول كل منهم التفرد ببعض

النصوص التي تتسم بالسرعة والمرونة، وتتلائم مع طبيعة المنازعات التي تعرض لديه، وذلك في محاولة لحث الأطراف المتنازعة إلى اعتماد التحكيم كوسيلة لحل المنازعات التي تدور بينهم، إلا أنه في التطبيق العملي لمنازعات براءات الاختراع، نجد بأنه لم يتم نشر أي قرار تحكيمي يرتبط بنزاع متعلق ببراءة إختراع تم نظره وفق قانون التحكيم الفلسطيني (تحكيم داخلي)، ونحن نرى بأن مفاد ذلك تأكيد أن طبيعة هذه العقود هي (عقود دولية) عابرة للحدود، الأمر الذي يجعل الأطراف عادةً ما تلجأ إلى مراكز تحكيم دولية تتصف بالحياد في محاولة للإبتعاد قدر الامكان عن القوانين الداخلية للدول المتعاقدة (أطراف النزاع)، وتجنباً لما قد يثور من تنازع للقوانين، وفي البحث استطعنا الوصول إلى عدة قرارات تتعلق بإجراءات وقواعد التحكيم وفق أحكام مركز التحكيم التابع لمنظمة التجارة العالمية، إلا اننا لم نستطع حقيقةً الوصول لنصوص الأحكام التحكيمية الصادرة سواء عن مركز التحكيم التابع لمنظمة التجارة العالمية أو مركز التحكيم والوساطة التابع لليوبيو، وقد يكون السبب في عدم نشر هذه القرارات هو سريتها وحمايةً للعلاقة السرية والأسرار التجارية والمعرفة الفنية الخاصة بأطراف النزاعات المعروضة أمامها.

النتائج والتوصيات

1- النتائج:

أ. نظراً لأهمية التراخيص الإتفاقية باستغلال براءة الاختراع ولانتشار هذا النوع من العقود في الوقت الحاضر، نرى وجوب تنظيمها بشكل أكثر دقة، وخصوصاً من حيث الزامية كتابة العقد، وإعتبار الكتابة من شروط انعقاده، ووجوب وجود شرط جزائي لمن لا يلتزم بمضمونه، كذلك وجوب الإلتزام بتسجيل العقد لدى الجهات المختصة ببراءات الاختراع حتى يمكن الاعتماد بالعقد سواء قبل أطرافه او قبل الغير.

ب. كما أن الفقه اتجه لاعتبار عقد الترخيص صورة من صور عقد نقل التكنولوجيا ، وبالتالي عامله بنفس درجة الخصوصية، رغم أنه منح إهتماماً أكبر لعقود نقل التكنولوجيا.

ت. لأهمية هذه العقود وحاجتها لمتخصصين لفض اي نزاعات تتعلق بالعلاقات القانونية التعاقدية و غير التعاقدية المتعلقة باستغلال براءة الاختراع، وكون القضاء العادي يفقد لتلك الميزة، وكون هذه العلاقات تبتغي السرية دائمة لحساسيتها ولحماية المعرفة الفنية التي تحتويها، فقد اتجه الاتجاه الحديث في هذه العقود إلى تضمينها دائماً بشرط التحكيم .

ث. يعد التحكيم الوسيلة الأكثر أماناً في حل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع، لما يضمنه من سرية وحماية للعلاقات التجارية المستقبلية لأطراف النزاع، ولما يتميز به من سرعة وإلزامية، سواء على النطاق الوطني أو الدولي. وكون عقود تراخيص براءة الاختراع في مجملها ذات طبيعة دولية، فقد وجدت العديد من المراكز الدولية المتخصصة في حل منازعات حقوق الملكية الفكرية الصناعية ومنها مركز الويبو للتحكيم الدولي ومركز التحكيم التابع لمنظمة التجارة العالمية.

ج. كما ونجد بأن ما ثار من خلافات حول إمكانية اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع أو بحقوق الملكية الفكرية على المستوى الدولي، قد اتجهت بشكل جلي وواضح إلى إمكانية اللجوء إلى التحكيم لحل هذه المنازعات لتوافر كافة المعايير اللازمة لذلك، ذلك كون هذه الحقوق في شقها المادي المتعلق بالاستغلال هي حقوق قابلة للتصرف ومادية. أما في الخلاف الدولي حول فكرة النظام العام بإعتبار أن حقوق الملكية الفكرية ومن ضمنها براءة الاختراع ترتبط بشكل كبير بفكرة " النظام العام"، فإن الغتجاه الحديث دولياً إلى إمكانية التحكيم حتى في الأمور المتعلقة بالنظام العام من حقوق الملكية الفكرية والمتمثلة في دراستنا هذه بصحة براءة الاختراع وصحة تسجيلها وتقليد البراءة، رغم عدم وجود أي سند قانوني صريح دولي يمنح لهيئة التحكيم الحق في البحث في صحة

البراءة وسلب هذا الاختصاص من السلطة العامة المختصة بمنح البراءات ودراسة طلبات التسجيل وشروطه.

2- التوصيات

1. ضرورة سن قانون براءات إختراع جديد بما يتماشى مع أحكام إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية وأحكام إتفاقية باريس.

2. نقترح تعديل نص المادة (53/أ) من قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم 22 لسنة 1953م النافذ، بحيث يضاف إلى الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة: "5- كل من قلد إختراعاً به براءة وفق أحكام هذا القانون لغايات تجارية أو صناعية. 6- باع و/أو عرض للبيع و/أو أحرز بقصد البيع و/أو استورد منتجات مقلدة لبراءة إختراع مسجلة في فلسطين، 7- وضع البيانات المضللة التي تؤدي للإعتقاد بالحصول على البراءة أو ترخيص باستغلالها".

3. نقترح تعديل نص المادة (53) من قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم 22 لسنة 1953م النافذ، بحيث يضاف إليها فقرة (ج): "ج. يجوز اللجوء إلى التحكيم في حل المنازعات المادية المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذه المادة، على أن يقتصر ذلك في تحديد الضرر والتعويض الناجم عن الاعتداء على براءة الاختراع المسجلة وفقاً لهذا القانون".

4. نوصي بضرورة إقرار مشروع قانون المنافسة غير المشروعة، لما يتضمنه هذا القانون من أحكام خاصة تتماشى مع التطور التكنولوجي في أوجه التقليد، ولما لدعوى المنافسة غير المشروعة من خصوصية من حيث أركانها وأسسها تميزها عن المسؤولية التقصيرية أو اساءة استعمال الحق، لا سيما في ظل وجود قوانين قديمة لا تزال نافذة في فلسطين وعاجزة عن مواكبة أوجه المنافسة غير المشروعة.

5. ضرورة أن ينص قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، صراحة على إلغاء قانون التحكيم الأردني رقم 18 لسنة 1953، وعدم الإكتفاء بإلغاء كل ما يتعارض معه، حتى لا تبقى القواعد التي تنظم الأحكام المتعلقة بالتحكيم متناثرة بين عدة قوانين. وتضمنه قواعد شاملة لجميع أحكام التحكيم ابتداء من الاتفاق على اللجوء إليه، وانتهاءً بتنفيذ الحكم

الفاصل في النزاع أو إلغائه، وما يترتب على هذا الإلغاء، حتى لا يعتري نصوصه نقص أو غموض مما يقلل من فاعلية التحكيم ومزاياه.

6. نقترح تعديل نص المادة (19/أ) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، بحيث تصبح: "أ. يجوز للأطراف في التحكيم الدولي الإتفاق على القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، فإن لم يتفقوا تطبق هيئة التحكيم القانون الفلسطيني، إلا إذا تعلق النزاع ببراءة اختراع فتطبق قواعد منظمة التجارة العالمية".

7. نقترح إضافة مادة في قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، على منح هيئة التحكيم سلطة إصدار حكم إضافي أو استكمالي فاصل في الطلبات التي أغفلتها الحكم الأصلي، تحقيقاً للغاية من اللجوء إلى التحكيم بالفصل في جميع الطلبات المتعلقة بالنزاع والمحددة في إتفاق التحكيم، بحيث يتم إضافة النص التالي: "لهيئة التحكيم خلال مدة ثلاثين يوماً من صدور قرار التحكيم أن تصدر قراراً استكمالياً أو إضافياً تحسم فيه من تم إغفال من نزاعات أو خلافات أو طلبات في الحكم الأصلي".

8. نقترح إضافة مادة في قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، على سلطة هيئة التحكيم في إصدار قرارات تصحيحية أو تفسيرية لقرار التحكيم، بحيث يتم إضافة نص بالصيغة التالية: "لهيئة التحكيم أن تصدر من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد أطراف النزاع قراراً تصحيحاً لأي أخطاء مادية وردت في الحكم الأصلي، أو قراراً تفسيرياً لما شاب بعض أجزاء القرار الأصلي من غموض، ويكون ذلك خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ صدور القرار الأصلي، وتعتبر هذه القرارات جزءاً لا يتجزأ من القرار الأصلي".

9. إضافة نص يحدد حجية حكم التحكيم بحيث يعد من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفته، وتمتد حجيته للغير فيما يتعلق بأي حقوق أو إلتزامات تم إقرارها في حكم التحكيم.

10. نوصي بإنشاء مراكز تحكيم متخصصة في حقوق الملكية الفكرية تتولى حسم النزاعات المتعلقة فيها خصوصاً نزاعات براءة الاختراع، إضافة إلى صلاحياتها في إصدار نماذج عقود تراخيص تتماشى مع قواعد التحكيم الدولي وتتضمن في بنودها شرط التحكيم المؤسسي مع تحديد مركز التحكيم الذي يتفق عليه الأطراف.

11. زيادة الوعي والإدراك لاهمية عقود براءة الاختراع وحساسيتها، وعقد الندوات والمشاركة في الندوات أو الدورات أو المؤتمرات العالمية في هذا المجال، وعكس ملخصاتها في ندوات وطنية تستهدف المستثمرين الوطنيين والأجانب بهدف التوعية بأهمية

إبرام هذه العقود على المستوى الوطني والدولي لما لها من أثر على الإقتصاد الوطني وأهمية ومميزات التحكيم في حل أي نزاعات تتعلق بهذه العقود، وإجراءات حلها محلياً ودولياً.

12. نوصي الجهات المختصة بالعمل على تشجيع الاستثمار الدولي في براءات الاختراع، لما له من أثر كبير على التطور الحضاري والتكنولوجي والإقتصادي للدولة.

قائمة المصادر والمراجع:

المصادر:

1. القوانين والأنظمة:

- 1- قانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم 22 لسنة 1953 المنشور في العدد 1131 من الجريدة الرسمية الاردنية بتاريخ 1953/1/17 صفحة 491. ساري في الصفة الغربية.
- 2- قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006.
- 3- قانون براءات الاختراع الاردني رقم 32 لسنة 1999. نُشر في الجريدة الرسمية، العدد 4389، بتاريخ 1999/11/1م، ص 4256. وقد عدل هذا القانون بموجب القانون المعدل رقم (71) لسنة 2001م المنشور في الجريدة الرسمية، العدد 4520 بتاريخ 2001/12/2، ص 5564- المادة 1/3/أ.
- 4- قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني رقم 15 لسنة 2000م- المنشور على الصفحة 1316 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4423 تاريخ 2000/2/4.
- 5- قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، نشر في جريدة الوقائع عدد 33 بتاريخ 2000/04/05م.
- 6- قانون الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، منشور في الجريدة الرسمية- العدد 22 (مكرر) في 2 يونيو سنة 2002.
- 7- قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000م، صادر بتاريخ 2004/4/12، المادة (9).
- 8- مشروع قانون التجارة الفلسطيني

2. السوابق القضائية:

- (1) قرارات محكمة استئناف القدس الموقرة ومحكمة استئناف رام الله الموقرة:
 - أ. استئناف مدني القدس رقم 2008/407، بتاريخ 2010/3/29، المقتفي.
 - ب. استئناف مدني القدس، رقم 2009/311، بتاريخ 2010/5/9، المقتفي.
 - ت. استئناف مدني رام الله رقم 2009/345 بتاريخ 2010/6/14، المقتفي.
- (2) قرارات محكمة استئناف القاهرة والاستئناف المختلط:
 - أ. استئناف مختلط 6 فبراير سنة 1918 ، B. ، 30 – 211 .

- ب. في الدعوى 72 لسنة 117ق، جلسة 2002/1/8.
- ت. في الدعوى رقم 16 لسنة 119ق تحكيم، جلسة 2002/2/26.
- ث. في الدعوى التجارية 91 ، الطعنان 34 و 53 لسنة 119 ق، جلسة 2003/1/29.
- ج. في الدعوى رقم 72 لسنة 117ق تحكيم، جلسة 2005/4/27.

(3) قرارات محاكم النقض والتمييز:

- أ. قرار محكمة النقض المصرية، في الطعن رقم 73 لسنة 17ق- بتاريخ 1948/11/18م، المكتب الفني 5ع.
- ب. نقض مصري مدني فى 14 يونيه 1956 ، مجموعة النقض ، السنه 7، ص 723.
- ت. نقض مصري، رقم 62 لسنة 25ق، الصادر بتاريخ 25 يونيو 1959.
- ث. نقض تجاري مصري، طعن رقم 21 لسنة 68ق، جلسة 1999/6/8.
- ج. تمييز حقوق اردني، رقم 2003/1919 بتاريخ 2003/9/14، عدالة.
- ح. قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 2004/3691، بتاريخ 2005/2/7.
- خ. تمييز حقوق أردني رقم 2007/1843 بتاريخ 2007/10/30، منشورات عدالة، وبذات الاتجاه: تمييز اردني رقم 2009/168 بتاريخ 2009/2/19.
- د. نقض مدني فلسطيني- رام الله، دعوى رقم 2008/140، بتاريخ 2008/6/29، المكتب الفني.

- (4) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 89/194 مجلة نقابة المحامين لسنة 1993 .

المراجع:

1. أبو الهيجاء، محمد إبراهيم: التحكيم الإلكتروني، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009 .
2. أبو الوفا، أحمد : التحكيم الاختياري والاجباري ، منشآت المعارف بالاسكندرية ، طبعة 1988.
3. بارود، حمدي: عقد الترخيص التجاري " الفرشائز" وفقاً لأحكام مشروع قانون التجارة الفلسطيني. مجلة الجامعة الإسلامية.سلسلة الدراسات الإنسانية. المجلد السادس عشر.العدد الثاني.2008.
4. بايه، محمد: التحكيم التجاري الدولي في منازعات الملكية الصناعية،رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس-السويسي، الرباط، 2005-2006،
5. بربري، محمود مختار: التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الرابعة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2004.
6. البشتاوي، طارق بكر: عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، 2011م.
7. ثوابته، محمد نايف يوسف: التحكيم في منازعات الملكية الفكرية وفق قواعد الوايو رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص(2020) ،جامعة الشرق الأوسط، عمان-الاردن.
8. الجارحي، مصطفى عبد الستار: فسخ العقد، دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
9. جلال محمد القهوي: تسوية منازعات براءة الاختراع في ظل أحكام اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية بحث منشور في المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، (ISSN:2537-0758).
10. جمال الدين، صلاح الدين: عقود نقل التكنولوجيا دراسة في إطار القانون الدولي الخاص والقانون التجاري الدولي، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2004.
11. جمال الدين، صلاح الدين : التحكيم وتنازع القوانين في عقود التنمية التكنولوجية ، ط1، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2005.
12. حداد، حمزة: التحكيم في القوانين العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
13. الحكيم، عبد المجيد: نظرية العقد، الشركة الأهلية للطباعة والنشر، ج1، بغداد، 1966،

14. حمايدية، مليكة: النظام القانوني لعقد ترخيص براءة الاختراع في مجال نقل التكنولوجيا، رسالة ماجستير فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، 2000م.
15. حمد الله، حمد الله محمد: الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1997م،
16. حمصي، أحمد: التحكيم والوساطة في حقوق الملكية الفكرية وفقاً لاتفاقية منظمة التجارة العالمية المتعلقة بالملكية الفكرية. TRIPS Agreement .
17. حموري ، طارق : دراسة الجوانب القانونية للترخيص وفقاً للقانون الاردني ، عمان ، منشورات المنظمة الدولية للملكية الفكرية (الويبو) ، 4،6 ابريل 2004.
18. خاطر، نوري حمد: شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية الصناعية)، دراسة مقارنة بين القانون الأردني والإماراتي والفرنسي، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.
19. خاطر، نوري حمد: شرح قواعد الملكية الفكرية (الملكية الصناعية)، الطبعة الأولى، دار وائل، الاردن، 2005م.
20. الخراز، إلهام: التحكيم التجاري الدولي في إطار منهج التنازع دراسة مقارنة، (رسالة ماجستير غير منشورة) 2009- جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، نابلس، فلسطين.
21. خليل، جلال أحمد: النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا للدول النامية، ط1، منشورات جامعة الكويت، بدون سنة الطبع،
22. خليل، محمد: التحكيم في منازعات الملكية الفكرية، رسالة دكتوراه، جامعة جيلالي ليابس، الجزائر، 2016.
23. الخولي، سائد أحمد: حقوق الملكية الصناعية (مفهومها، خصائصها، إجراءات تسجيلها) وفقاً لأحدث التشريعات والمبادئ القانونية، الطبعة الأولى، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، 2004م.
24. الذنون، حسن علي: دور المدة في العقود المستمرة، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1988.
25. رحيم، عامر علي: التحكيم بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، مصراته، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع.
26. رضوان، أبو زيد: الأسس العامة في التحكيم الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983.
27. زمزم، عبد المنعم: الحماية الدولية للملكية الفكرية، النهضة العربية، القاهرة، 2011.
28. زين الدين ، صلاح : الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2000م.

29. السباعي، شكري أحمد: الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن ، ج3، مكتبة المعارف، الرباط،
30. السعدني ، على حسن : حل المنازعات عن طريق التحكيم ،الحوار المتمدن-العدد: 4093 - 2013 / 5 / 15 - 00:19 ، المحور: مواضيع وابحاث سياسية.
31. سكيّنة عمران زريفي: دوافع اعتماد التحكيم في منازعات عقود الملكية الصناعية دراسة منشورة في مجلة القانون والأعمال بتاريخ 6 سبتمبر 2019.
32. سلامة، أحمد: قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي- تنظيم وتطبيق مقارن، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
33. شامة، سامي معمر: الترخيص باستغلال براءة الاختراع، دار هوم، الجزائر، 2015م
34. شرف الدين، أحمد: أصول الصياغة القانونية تصميم العقد، ط3، دار نصر للطباعة المعاصرة، بدون مكان طبع، 2008،
35. شعبي، محمد: التحكيم التجاري الدولي في الميزان، المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، عدد 34، سنة 1994م.
36. شفيق، محسن : نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى، 1984.
37. شندي، يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 دراسة مقارنة ، الطبعة 1، كلية الحقوق والادارة العامة ، جامعة بيرزيت ، سنة 2015.
38. صالح، فرحة زراوي : الكامل في القانون التجاري (الحقوق الفكرية)- القسم الثاني- ابن خلدون- الجزائر-2001،
39. الصغير، حسام الدين: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ورقة عمل مقدمة إلى ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية ، مسقط 2004 ،
40. الصغير، حسام الدين، التعريف بحقوق الملكية الفكرية – ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى- مسقط 23 و 24 مارس/آذار 2004.
41. الصفار، زينة غانم : المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، دراسة مقارنة. الطبعة الأولى. عمان: مكتبة الحامد للنشر والتوزيع. 2002.
42. العابدي، معن عودة السكارنة: انقضاء الحق في براءة الاختراع- الناشر Yazouri Group for Publication and Distribution- 2018-

43. عبد الرحيم، ثروت: الملكية التجارية والصناعية في الأنظمة السعودية، عمادة شؤون الطلبة، جامعة الملك سعود، 1987.
44. العزب، عاطف : الحماية القانونية في الحصول على التكنولوجيا، مجلة مصر المعاصرة، العدد 360، لسنة 1975،
45. عزيز، علاء : عقد الترخيص التجاري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2003.
46. علم الدين، محيي الدين اسماعيل: منصة التحكيم التجاري الدولي، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986م.
47. عمار، ماجد: عقد الترخيص الصناعي وأهميته للدول النامية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص 16، وكذلك د. جمال الدين، صلاح الدين: عقود نقل التكنولوجيا، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2004
48. العوني، صالح عبد الله بن عطفان : “المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية”، مركز البحوث والدراسات الإدارية، الرياض، 1998.
49. الفتلاوي، سمير جميل: استغلال براءة الاختراع، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1984.
50. الفواعرة، خالد: الحماية المدنية لبراءة الاختراع. دراسة مقارنة. رسالة ماجستير (غير منشورة)، جامعة آل البيت، الأردن، 2011.
51. قاسم، مجدي ابراهيم: جهاز وإجراءات تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقية منظمة التجارة العالمية، المجلد الرابع، الإمارات، 2004.
52. القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، 1971.
53. القليوبي، سميحة : الملكية الصناعية، الطبعة الثانية 1996م، دار النهضة العربية.
54. القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
55. قنقارة سليمان: دراسة تحليلية لآثار عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، دراسة منشورة في مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة طاهر محمد-بشار-الجزائر، منشور في المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية- العدد الثالث- المجلد (2)- العدد الثالث، ص277-288.
56. كاظم، حسن علي: تسوية المنازعات الناشئة عن عقود الترخيص الدولي، رسالة لنيل الماستر، جامعة الجزائر كلية القانون بن عكنون، الجزائر، 2004/2005.

57. كوثراني، حنان محمود :الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لاحكام اتفاقية تريبس دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الاولى 2011.
58. لطفي، خاطر: موسوعة حقوق الملكية الفكرية، دراسة تأصيلية وفقاً للقانون رقم 82 لسنة 2002 في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية، ط1، بدون مكان أو سنة طبع.
59. محرز أحمد محمد : القانون التجاري، بدون مكان طبع ، 1998.
60. محمدين، جلال وفاء: الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، مصر، 2000.
61. محمود، عبد الغني: الإطار القانوني في الحصول على التكنولوجيا، ط1، دار الاتحاد العربي للطباعة، الأردن، 1991،
62. المراشدة، ماجد احمد: الترخيص الاتفاق باستغلال براءة الاختراع، مجلة علوم إنسانية، السنة الثالثة، العدد 27.
63. مرقص، سليمان: نظرية العقد، دار النشر للجامعات المصرية، 1956.
64. مصطفى، كمال طه، القانون التجاري اللبناني، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1975م.
65. مصطفى، سوزان غازي: فض منازعات عقود توريد التكنولوجيا عن طريق التحكيم. (أطروحة ماجستير) (2009). جامعة الشرق الأوسط، الأردن.
66. مغبغب، نعيم: براءة الاختراع ملكية صناعية وتجارية. الطبعة الاولى. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2003.
67. مغبغب، نعيم: الفرشاييز، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006،
68. موسى، طالب حسن: العقود التجارية في القانون التجاري العراقي، ط1، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1973، ص14.
69. المولى، نداء كاظم: الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا. عمان. دار وائل للنشر والتوزيع. 2003
70. الناهي، صلاح الدين : الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الفرقان للنشر والتوزيع، عمان، 1982م،
71. الناهي، صلاح الدين: الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، الأردن، 1983،

72. ورقة عمل /المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية /المقدمة إلى المؤتمر الثاني عشر
لرؤساء هيئات قضايا الدولة في الدول العربية حول إمكانية إنشاء مركز عربي للتحكيم /
بيروت 22 – 2016/08/24.

المواقع الإلكترونية:

- 1- البدر اوي، حسن: تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، ندوة الويبو الوطنية المتخصصة للقضاة والمدعين العامين والمحامين، وثيقة رقم (WIPO/IP/JU/SAA/04/5) منشورة على موقع منظمة الويبو : www.wipo.org
- 2- بكار، محمد: التحكيم في العقود الواردة على حقوق الملكية الصناعية: عقد تفويت براءة الاختراع نموذجاً، مقال منشور بموقع مجلة القانون والأعمال: <https://www.droitentreprise.com/> ، اطلع عليه بتاريخ 2021/11/05.
- 4- حمور، طارق: الجوانب القانونية للترخيص وفقاً للقانون الأردني، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية، تنظمها المنظمة العربية العالمية للملكية الفكرية (ويبو)، الفترة من 6-8 نيسان-2004، ص 8، منشور على الموقع : www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_amm_04/wipo_ip_uni_amm_04_14.doc
- 5- دراسة باسم العلامة التجارية منشور على الموقع الاتي : <http://www.pogar.org/publications/agfd/GfDII/JTEL/Amman/trademarks-doc-ar.pdf>
- 6- زربفي، سكيمة عمران: دوافع اعتماد التحكيم في منازعات عقود الملكية الفكرية، مقال قانوني منشور بتاريخ 6 سبتمبر 2019، على الموقع: <https://www.droitentreprise.com/>دوافع-اعتماد-التحكيم-في-منازعات-عقود، آخر زيارة بتاريخ 2021/11/02.
- 7- القليوبي، سميحة، عقد نقل التكنولوجيا- من أوراق عمل المركز 2008م، منشور على الموقع : https://www.bibliotdrait.com/2016/07/blog-post_998.html
- 8- قواعد التحكيم : غرفة التحكيم الفلسطينية الدولية ، -تلخيص لما جاء في القواعد- المنشورة على الموقع : http://www.piac.ps/arabic/?page_id=365
- 9- ما هي الملكية الفكرية- المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO منشور على موقع المنظمة: <https://www.wipo.int/about-ip/ar/>

10- منشور بعنوان السبل البديلة لتسوية نزاعات الملكية الفكرية ودور منظمة (الويبو) ، منشور بتاريخ 2009/3/4 ، على الموقع :

<http://www.startimes.com/?t=15226576>

11- منظمة الويبو الدولية- اسئلة متكررة: البراءات، منشور على صفحة المنظمة على

الرابط : https://www.wipo.int/patents/ar/faq_patents.html

12- نظام الويبو في إجراءات التحكيم الدولي لموقع

13- : <http://www.wipo.int/amc/en>

14- الوثيقة رقم (WT/DS224/R) المنشورة على موقع منظمة التجارة العالمية

. www.wto.org

15- الوثيقة رقم (WT/DS174/R) المنشورة على موقع منظمة التجارة العالمية

. www.wto.org

16- الوثيقة رقم (WT/DS50/R) المنشورة على موقع منظمة التجارة العالمية

. www.wto.org

17- الوثيقة رقم (WT/DS79/R) المنشورة على موقع منظمة التجارة العالمية

. www.wto.org

18- “ Transfer of technology is the transmission of technology by the holder of the information and the reception of such information by the recipient in a manner that enables the latter to practice it in autonomous manner”, The international bureau of WIPO, Effective protection and enforceability of industrial property rights as an incentive for transfer of technology, Paper presented at WIPO national seminar on licensing and transfer of technology, Dammam\KSA, March 20 and 21, 2001, available at:

http://www.wipo.int/mdocsarchives/wipo_lic_dmm_01/wipo_lic_dmm_01_9_e.pdf

الفهرس

المحتويات

إهداء	ب
إقرار	أ
الشكر والتقدير	ب
الملخص	ت
Abstract:	ج
المقدمة	خ
أهمية الدراسة:	ذ
أهداف الدراسة:	ذ
أسباب اختيار موضع الدراسة:	ر
منهجية الدراسة:	ر
محددات الدراسة:	ز
هيكلية الدراسة:	ض
الفصل الأول	1
.....	1
العقود المستخدمة في استغلال براءة الاختراع والنزاعات الناشئة عنها:	1
المبحث الأول : أهم عقود استغلال براءة الاختراع :	1
الفرع الثاني: شروط عقد الترخيص وخصائصه :	5
الفرع الثالث: الترخيص الإجباري:	7

المطلب الثاني: عقد نقل التكنولوجيا:	8
الفرع الأول: أنواع عقد نقل التكنولوجيا :	11
الفرع الثاني: بعض صور عقود نقل التكنولوجيا:	11
المبحث الثاني: النزاعات الناشئة عن استغلال براءة الاختراع :	14
المطلب الأول : النزاعات العقدية الناشئة عن استغلال براءة الاختراع:	14
الفرع الأول: إلتزامات طرفي التعاقد في عقد الترخيص وعقد نقل التكنولوجيا:	15
الفرع الثاني: النزاعات العقدية الناشئة عن استغلال براءة الاختراع:	20
المطلب الثاني: النزاعات غير التعاقدية المتعلقة ببراءة الاختراع:	23
الفرع الأول: الحماية الجزائية لبراءة الاختراع والمطالبة بالتعويض عن العطل والضرر الناجم عن جرائم الاعتداء على براءة الاختراع :	23
الفرع الثاني: صور التعدي على براءة الاختراع:	26
الفصل الثاني.....	35
.....	35
إجراءات التحكيم في حل منازعات براءة الاختراع ومدى إلزامية قراراته	35
المبحث الأول: مبادئ عامة في التحكيم كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع: ...	36
المطلب الأول: مميزات التحكيم في نطاق حل منازعات براءة الاختراع:	37
الفرع الأول: أهم مميزات التحكيم العامة:	37
الفرع الثاني: المميزات التي تتلائم مع المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع:	38
المطلب الثاني: قابلية منازعات براءة الاختراع للتحكيم ونطاق التطبيق:	39
الفرع الأول: معايير قابلية منازعات براءة الاختراع للتحكيم:	39
الفرع الثاني: نطاق تطبيق التحكيم في حل المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع وفكرة (النظام العام):	41

المطلب الثالث: أثر اللجوء إلى التحكيم:	44
الفرع الأول: سلب الإختصاص من القضاء :	44
الفرع الثاني: قبول الأطراف طوعية ونهائياً لقرار التحكيم الذي يصدر من المحكمين:	44
المطلب الأول: التحكيم المحلي في براءة الاختراع في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3)	
لسنة 2000 :	45
الفرع الأول: شروط صحة إتفاق التحكيم:	47
الفرع الثاني: القوة الإلزامية لاتفاق التحكيم:	51
الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في المحكم:	52
الفرع الرابع: مهمة التحكيم:	52
الفرع الخامس: إجراءات التحكيم:	54
المطلب الثاني :التحكيم الدولي في ظل أحكام اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية:	60
الفرع الأول: إجراءات التحكيم في منازعات براءة الإختراع في ظل اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية:	61
الفرع الثاني : قضايا في منازعات براءة الإختراع في ظل اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية :	63
الفرع الثالث: تقييم نظام تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية (WTO):	66
المطلب الثالث :التحكيم الدولي وفقاً لأنظمة مركز التحكيم والوساطة التابع لمنظمة الويبو .:	67
الفرع الأول: الإجراءات التي يوفرها مركز الويبو للتحكيم والوساطة:	68
الخاتمة	75
النتائج والتوصيات	77
قائمة المصادر والمراجع:	81
المراجع:	83

89	المواقع الإلكترونية:
91	الفهرس