المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز) على براءة الاختراع الدوائية وأثره في عدالة توزيع لقاح كورونا: دراسة في ضوء الأنظمة السعودية والاتفاقيات الدولية

د. النمش عبد الرحمن محمد يوسف

أستاذ مساعد

كلية الشريعة والقانون – جامعة حائل

مستخلص الدراسة:

بعد توصل العالم إلى اللقاحات المضادة لفيروس كورونا، ظهرت بعض العوائق التقنية التي تعيق تصنيع اللقاح، وكان هناك بعض المشكلات والعقبات والمعضلات التي تحد من توزيع اللقاح بعدالة على دول العالم، ومن هنا انقسم العالم إلى فريقين: فريق يؤيد فكرة تعليق حقوق الملكية الفكرية للقاح كورونا، وأن القيام برفع ملكية اللقاح من شأنه مساعدة الدول الفقيرة في حصول سكانها على اللقاح بأسعار مناسبة وتعزيز التزاماتها الدولية الصحية أمام دول العالم، بينما يرى الفريق الثاني أن توفير حماية براءة الاختراع الدوائية يمكّن الشركات الدوائية من إنتاج الأدوية وضمان الأرباح؛ لأن براءة الاختراع محمية بموجب القوانين الدولية والمحلية، واقترح الفريقُ المعارض أن يقدم اللقاح في شكل هبات للدول الفقيرة، بدلًا من رفع حقوق الملكية الفكرية عن اللقاح، وأن عقد الامتياز على براءة الاختراع ليس هو العامل الذي يحد من إنتاج أو توفير أو توزيع اللقاح، ولا يتعلق الموضوع بتوزيع اللقاح فحسب بقدر ما يتعلق بنقل التكنولوجيا والمعرفة إلى الدول الفقيرة، والتي ليس لديها منصات إنتاج.

وبناء على ما تقدم، سنكون أمام خيارين متعارضين يصعب تغليب مصلحة فريقٍ دون رعاية واعتبار مصلحة الفريق الآخر. فالاختراع يخول صاحبه حق الاستقلال الاستئثاري خلال المدة المحددة لهذا الحق، كما يخول القانون صاحب البراءة إجراء جميع التصرفات القانونية عليها، ومنها إبرام عقد امتياز التوزيع في دوائر جغرافية محددة، ومنع الآخرين من التوزيع أو الصنع أو التقليد أو الاستعمال أو البيع أو الاستيراد للقاح في الحدود الزمانية والمكانية. وفي المقابل إن حماية الصحة وحصول الناس على اللقاح أحد حقوق الإنسان وفقًا لما نصت عليه اتفاقية حقوق الإنسان.

وبعد معالجة الموضوع توصلت الدراسة إلى الآتي: (١): يرتبط عقد الامتياز التجاري ارتباطًا وثيقًا ببراءة الاختراع الدوائية، بحيث يتأسس عليها وجودًا، ولا يجوز لمالك البراءة أن يمنح المتلقي حقَّ الامتياز عليها ما لم يكن هو الآخر مالكًا حق استقلالها الاستئثاري خلال المدة المحددة وإجراء التصرفات القانونية عليها.(٢): يقترن عقد امتياز توزيع لقاح كورونا بإعطاء صاحب الامتياز حق القصر، بحيث يكون له حق الاحتكار ويصبح الموزع الوحيد للقاح في المنطقة أو الإقليم المحدد في العقد، مما يستتبع معه حق مانح الامتياز بيع اللقاح بنفسه، أو توريد اللقاح لأي متلق آخر في نطاق المكان المحدد.(٣): تحديد مدة الحماية القانونية لبراءة الاختراع الدوائية بعشرين سنة من شأنه إعلاء سطوة وسيطرة الشركات التجارية الكبرى وتعزيز المصلحة الخاصة على المصلحة العامة. كما أن عقد امتياز توزيع اللقاح في مناطق معينة يسهم بشكل سلبي في الحد من انتشار الفيروس والقضاء عليه في وقت مبكر مما يؤدي إلى وفاة الكثيرين بسبب قصر التوزيع على تلك المناطق.(٤): منح نظام براءات الاختراع السعودي حق استغلال براءة الاختراع الدوائية للمالك وإجراء جميع التصرفات القانونية عليها، من صنعٍ وبيع واستيراد وإبرام عقد امتياز التوزيع في دائرة جغرافية معينة، وهذا سيؤثر في عدالة توزيع اللقاح على المرضى، ولا سيما في الدول النامية والفقيرة، حيث إنهم الفئة الأكثر احتياجًا للقاح من غيرهم في الدول الغنية.

الكلمات المفتاحية: الامتياز (فرنشايز)، براءة الاختراع الدوائية، عدالة التوزيع، لقاح، كورونا.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

Abstract:

After the world reached anti-coronavirus vaccines, some technical obstacles have emerged that hinder the manufacture of the vaccine. There are also problems, obstacles and dilemmas that limit the fair distribution of the vaccine to the countries of the world. Hence, the world was divided into two teams, one led by the United States. The World Health Organization welcomed the position, which supports the idea of suspending the intellectual property rights of the coronavirus vaccine, and that raising the ownership of the vaccine would help poor countries in obtaining the vaccine at reasonable prices and strengthening their international health obligations to the countries of the world, while the second team, led by France, supported by pharmaceutical companies, believes that providing protection of the pharmaceutical patent enables companies from pharmaceuticals. Production of medicines and profit guarantee; because the patent is protected by international and domestic laws, and the opposing team suggested that the vaccine be presented in the form of donations to poor countries, instead of lifting intellectual property rights from the vaccine, it considered that the concession contract on the patent is not the factor that limits the production, provision or distribution of the vaccine, and the subject is not only

Based on the above, we will have two opposing options that make it difficult to give precedence to the interest of a team without the care and consideration of the interest of the other team. The invention entitles the owner to exclusive independence within the specified period of this right. The law also empowers the patent holder to conduct all legal actions on it, including the conclusion of a conversely, protecting health and people's access to the vaccine is a human right as enshrined in the Convention on Human Rights. And after addressing the subject, the study arrived to some results and recommendation.

Keywords: Franchise, Pharmaceutical Patent, Distribution Justice.

المقدمة:

تسارع انتشار فيروس كورونا عالميًّا كانتشار النار في الهشيم، وأصبح يمضي بوتيرة مقلقة، فقد اجتاح جميع دول العالم، وتنادت الدول والمنظمات الدولية –بعد أن فتك الفيروس بعدد كبير من سكان المعمورة– لبحث آلياتٍ للقضاء على الفيروس أو الحد من انتشاره، فدعمت الباحثين للإسراع في تطوير اللقاح وتوزيعه، وخصَّصت مواردَ مالية طائلة لأبحاث اللقاحات في شركات الأدوية والجامعات ومراكز البحث العلمي. وبعد أن أعلنت منظمة الصحة العالمية عن التوصل لبراءات اختراعات اللقاحات الدوائية وأنها آمنة وفاعلة ضد الفيروس، نادت بعض الأصوات بتوفير اللقاحات الدوائية للجميع دون انفراد شركات الأدوية باحتكارها وتسعيرها، بل ذهبت إلى ضرورة إشاعة اللقاح للبشرية كواجبٍ أخلاقي عبر رفع تعليق حقوق الملكية الفكرية مؤقتًا في الظروف الاستثنائية، وعدم وضع امتياز عليها طوال فترة الجائحة، وبذلك يمكن للجميع تناول اللقاح. وعلى نقيض ذلك اتجهت الشركات الدوائية وبعضُ الدول الكبرى إلى معارضة فكرة رفع حقوق الملكية الفكرية؛ معللةً ذلك بأنها تعيق الأبحاث المهمة لتطوير اللقاحات، وأنه يجب الاعتراف بمساهمة العلماء والشركات في تطوير اللقاحات ، وأنه من المتعين إيجاد طريقة عادلة ومنصفة لحماية مصالح الشركات الدوائية وحملة الأسهم والعلماء الذين بذلوا جهودًا جبارة في تطوير وإنتاج اللقاح، كأن يمنح المخترعين عائدًا من الاستثمار، وبهذا يتحقق انقاذ العالم من الجائحة، وفي ذات الوقت يتم تحفيز المخترعين ويتم توزيع اللقاح بعدالة على جميع دول العالم حتى النامية والفقيرة منها، لذلك نحاول جاهدين من خلال هذه الدراسة تسليط الضوء على الموضوع للتعرف والوقوف على الأحكام القانونية فيما يتعلق بالحقوق المخولة لمالك براءة الاختراع الدوائية في الظروف الطبيعية، والاستثناءات الواردة على براءة الاختراع في الظروف الاستثنائية في عدالة توزيع اللقاح والحد من صلاحية مالك البراءة؛ للتوفيق ما بين المصلحة العامة التي يقتضيها قانون حقوق الانسان في توفير الصحة العامة للبشرية جمعاء، ومصلحة مالك البراءة، فجاءت هذه الدراسة الموسومة ب "عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز) على براءة الاختراع الدوائية وأثره في عدالة توزيع لقاح كورونا" لتسليط الضوء على ما يلي:

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

١- مفهوم براءة الاختراع الدوائية وشروطها والحماية القانونية المقررة لها وحالات رفعها.

٢- مضمون عقد الامتياز التجاري على براءة الاختراع الدوائية وأحكامه.

٣- حق المخترع في استقلال اختراعه والقيود الواردة عليه في الاتفاقيات الدولية والأنظمة الوطنية.

٤- التزامات الأطراف في عقد الامتياز التجاري على براءة الاختراع الدوائية.

٥- الاثار المترتبة على الإخلال بالتزامات أحد الأطراف في عقد الامتياز التجاري.

٦- انتهاء عقد الامتياز التجاري وأسبابه.

أهمية البحث:

اهتمت دول العالم ببراءة الاختراع الدوائية بالغ الاهتمام؛ حيث إنها تمثل السبيل المنقذ لحياة البشرية، فعقدت بشأنها الاتفاقيات الدولية التي تمخضت عن تأطير للصناعات الدوائية، ومنها اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية المعروفة باسم (TRIPS)، كما تأتي أهمية البحث من متعلقه، حيث يعتبر توفير الأدوية والعقاقير الطبية وبأسعار تناسب المرضى في البلدان الفقيرة أمرًا تمليه الضرورة الإنسانية، خاصة وأن معظم المرضى في تلك البلدان يدفعون مدخلاتهم اليومية للحصول على اللقاح، ومن ثمَّ جاء هذا البحث ليمثل دراسةً قانونية جادة في بحث الحلول عن المخاطر القانونية على حقوق الملكية الفكرية لتوزيع اللقاحات الدوائية لفيروس كورونا، ووضع شروط للتنازل عن حقوق الملكية الفكرية في منظمة التجارة العالمية لإتاحة اللقاح للدول الفقيرة وفق مقتضى العدالة في التوزيع، كما أن من العقبات القانونية التي تواجه براءة الاختراع الدوائية، أن الشركات التجارية العاملة في مجال الأدوية تقوم باتخاذ بعض التدابير الانتقامية فيما يتصل ببراءة الاختراع الدوائية ضد المصلحة العامة، كأن يقتصر توزيع اللقاح في دول الاتحاد الأوربي فقط دون غيرها. كما أن البحث يتعرض إلى عقد الامتياز كحقٍّ خاص لمالك البراءة يخوله القانون إبرامه مع الغير، وحماية حق الإنسان في الصحة وفقًا لما نصت عليه اتفاقية حقوق الإنسان.

حدود البحث:

يتقيد الباحث بالحدود العلمية الآتية:

١- تسليط الضوء على براءة الاختراع الدوائية في نظام براءات الاختراع السعودي، والاتفاقيات الدولية، دون اللجوء إلى الأنظمة المقارنة الأخرى.

٢- يقتصر البحث على عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز) على ضوء نظام الامتياز التجاري السعودي دون الالتفات إلى العقود المشابهة، كنظام الوكالات التجارية الذي كان ينظم عقود الامتياز التجاري قبل صدور نظام الامتياز التجاري الحالي.

٣- تبيان الآثار المترتبة على أطراف عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز) التي ترِد على براءة الاختراع الدوائية، وأثرها في عدالة توزيع لقاح كورونا.

٤- يخرج عن موضوع البحث الالتزامات غير النظامية، والاتفاقات التي لم ترِد في عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز) بين مانح الامتياز وصاحب الامتياز.

مشكلة البحث:

تعتبر صناعة الأدوية من أكثر الموضوعات أهمية لتعلقها بصحة الإنسان، ومن ناحية أخرى تعد ذات حساسية بالغة بالنسبة للشركات المصنعة والموزعة للأدوية من حيث إدرار الأرباح، والقيود الواردة على براءات الاختراع الدوائية في الاتفاقيات الدولية، مع الأخذ في الاعتبار أوضاع حقوق الإنسان في الدول الفقيرة، لذلك يمكن تلخيص مشكلة البحث في عدد من النقاط التي تبدو على الوجه الآتي:

١- ما مدى شرعية حقوق براءات الاختراع الدوائية؟ وهل توجد نصوص قانونية توفق ما بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة في ظل السلوك الاحتكاري الذي تمارسه كبريات الشركات الدوائية عن طريق عقد الامتياز التجاري؟

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

٢- ما هي حدود صاحب براءة الاختراع الدوائية في التمسك بحق الاحتكار على براءته في وقت الجوائح وحاجة المجتمعات الإنسانية إلى اللقاح؟

٣- ما مدى تمسك الشركات الدوائية المصنعة للأدوية بحق الامتياز ورغبتها في الحصول على الأرباح جراء ما أنفقته على تطوير أو اختراع اللقاح؟

٤- إلى أي مدى يمكن التوفيق بين حقوق الملكية الفكرية لبراءة الاختراع الدوائية وحماية الصحة العامة للإنسان لا سيما الدول الفقيرة أو الأقل نموًّا؟

٥- هل يجدي تعليق براءة الاختراع الدوائية للقاح كورونا في مكافحة الجائحة؟ أم أنه سيقف حجر عثرة أمام تطوير اللقاح؟

٦- هل يمثل حق الامتياز على براءة الاختراع الدوائية عقبة أمام التوسع في توزيع اللقاح في الدول الفقيرة، ولا سيما في حال اشترط مالك البراءة توزيعها في دائرة جغرافية معينة، أو محددة؟

منهج البحث:

يعتمد الباحثون في هذا البحث ما يناسبه من أساليب دراسية، وهو المنهج الوصفي التحليلي المقارن، بحيث سنقوم بعرض المواد القانونية الواردة في الأنظمة السعودية والاتفاقيات الدولية، وتحليل تلك النصوص ومقارنتها للوصول إلى قاعدة موحدة، وتقسيم الكل إلى أجزاء، ورد الشيء إلى عناصره وتفكيك رموزه وغوامضه. والأسلوب الاستقرائي، وذلك بتتبع الأجزاء للوصول إلى قاعدة كلية. والأسلوب التأصيلي، بإرجاع كل رأي أو مسألة إلى أصولها وتوثيق المعلومة من مواردها. والأسلوب الاستنباطي، وهو الاستنتاج من القواعد المسلمة أمورًا أخرى. والأسلوب النقدي، وذلك بتقويم الرأي، أو الدليل والحكم عليه.

يرتبط عقد الامتياز التجاري ارتباطًا وثيقًا ببراءة الاختراع الدوائية، بحيث يتأسس عليها وجودًا، ولا يجوز لمالك البراءة أن يمنح المتلقي حق الامتياز عليها ما لم يكن هو الآخر مالكًا حق استغلالها الاستئثاري خلال المدة

المحددة وإجراء التصرفات القانونية عليها، لذلك تعد براءة الاختراع الدوائية بمنزلة الروح من البدن لعقد الامتياز التجاري عليها، سواء أكان امتيازًا على طريقة التصنيع أو التوزيع في حدود جغرافية معينة، لذلك تعد براءة الاختراع الدوائية وعقد الامتياز التجاري عليها أمرين متلازمين لا ينفكّ أحدهما عن الآخر، فإذا تخلفت البراءة فهذا يمكن أن يؤدي إلى إنهاء عقد الامتياز عليها، لذا سيكون الحديث ابتداءً عن مفهوم براءة الاختراع الدوائية وتبيان أحكامها، ثم الكلام عن عقد الامتياز التجاري عليها لاستجلاء مفهومه وأحكامه.

بناء على ما تقدم ارتأينا أن تكون خطة البحث متسقة مع طبيعته ومضمونه لتغطى الجوانب المتعلقة بموضوع البحث، وبذلك تم تقسيم البحث إلى قسمين: القسم الأول يتعلق ببراءة الاختراع الدوائية، والقسم الثاني يتعلق بعقد الامتياز التجاري على براءة الاختراع الدوائية وذلك على ما هو آتٍ:

المبحث الأول: براءة الاختراع الدوائية

المطلب الأول: مفهوم براءة الاختراع الدوائية وشروط منحها

الفرع الأول: مفهوم براءة الاختراع الدوائية لغة واصطلاحًا وقانونًا

لتحديد مفهوم براءة الاختراع الدوائية وتبيان مضمونها، ينبغي تعريف مفردات العنوان كلّ لحاله، فالبراءة مأخوذة من البرء، يقال: برأ الله الخلق يبرؤهم برءًا، والبارئ: هو الله تعالى، قال جل ثناؤه: {فَتُوبُوا إِلَىٰ بَارِئِكُمْ} سورة البقرة: الآية (٥٤).

أما الاختراع، فيعني: الإبداع، وهو: إحداث شيء على غير مثال، ومنه قوله تعالى: {بَدِيعُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ} (سورة الأنعام، الآية: ١٠١)؛ أي مبدعهما وخالقهما، ومنشئهما ومحدثهما على غير مثال سابق، والمبدع هو المنشئ والمحدث ما لم يسبقه إلى إنشاء مثله وإحداثه أحد.

والاختراع اصطلاحًا: يعني كلَّ ابتكار مباح، قابل للاستعمال، يتعلق بمنتجات صناعية، أو طرق ووسائل مستخدمة أو بهما معًا (الشهراني، ص٦٣).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

وقد عرفت منظمة التجارة العالمية الاختراع بأنه: "عبارة عن الفكرة التي يتوصل إليها المخترع وينتج عمليًّا حلًّا لمشكلة في مجال التكنولوجيا، سواء أكان الاختراع منتجًا أو طريقة صنع أو ما يتعلق بأي منهما "المادة (١١٢) من القانون النموذجي لبراءات الاختراع". وقد نصت المادة الثانية من نظام البراءات السعودي على تعريف الاختراع بأنه: "فكرة يتوصل إليها المخترع، وينتج عنها حل لمشكلة معينة في مجال التقنية "المادة الثانية من نظام براءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدارات المتكاملة والأصناف النباتية والنماذج الصناعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٧) وتاريخ ١٤٢٥/٥/٢٩هـ، والمعدل بقرار مجلس الوزراء رقم (٥٣٦) وتاريخ ١٤٣٩/١٠/١٩هـ".

أما الدوائية، فهي نسبة إلى الدواء، والدواء يعرف بأنه: أي مادة في منتج صيدلي تستخدم لتغيير أو استكشاف نظم فسيولوجية أو حالات مرضية لصالح متلقي هذه المادة (حامد، ص٢١٧). وقد عرفت هيئة الدواء والغذاء الأمريكي الدواء بأنه: "أي مادة أو مواد معدة للاستخدام بغرض: التشخيص (DIAGNOSIS)، أو الشفاء (CURE)، أو تخفيف/ تسكين الألم (MITIGATION)، أو المعالجة (TREATMENT)، أو الوقاية من الأمراض (PREVENTION OF DISEASE)، سواء في الإنسان أو الحيوان، كما تشمل تلك المواد (من غير الأغذية) للتأثير في بنية أو في الوظائف الجسدية الحيوية للإنسان أو الحيوان (أحمد، ص٧٨).

وبناء على ما تقدم، فإنه لا يختلف مفهوم براءة الاختراع الدوائية عن المعنى العام لبراءة الاختراع، وبذلك يمكن تعريف براءة الاختراع الدوائية بأنها: مستند أو وثيقة حكومية تمنحها الهيئة لصاحب الاختراع على اختراعه الدوائي بعد توافر الشروط اللازمة، وتخول صاحبها ملكية الاختراع الدوائي له، واحتكار استغلال اختراعه الدوائي بنفسه أو بواسطة الغير لمدة محددة، ويتمتع بالحماية القانونية المقررة له.

وباستقراء التعريفات السابقة والنصوص النظامية، يلاحظ أن براءة الاختراع الدوائية عبارة عن وثيقة أو صك تخول المخترع عدة حقوق، منها استغلاله باختراعه، وإجراء جميع التصرفات القانونية عليه ومنها عقد امتياز البراءة وتوزيعها على دوائر جغرافية معينة، وفي زمن محدد في عقد الامتياز.

وجدير بالذكر أن الحصول على براءة الاختراع ليس أمرًا تلقائيًّا، وإنما تتطلب الأنظمة بعض الشروط والإجراءات الشكلية حتى يمنح تلك البراءة، وعليه سيكون الحديث بعد التعريف بالبراءة الدوائية عن شروط منح براءة الاختراع الدوائية وذلك على ما سيأتي.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع الدوائية:

اختلف الرأي حول التكييف القانوني لبراءة الاختراع الدوائية على الآتي: ذهب جانب من الفقه القانوني إلى أن براءة الاختراع الدوائية عمل منشئ لحق المخترع في احتكار استغلال احتكاره اختراعه ماليًّا في مواجهة الكافة في المدة المحددة لذلك، بمعنى أن براءة الاختراع الدوائية ليست عملًا مقررًا أو كاشفًا لحق الملكية الصناعية للمخترع، وإنما هي المنشئة للحق.

وعلى هذا الأساس فإن صاحب براءة الاختراع الدوائية لا يتمتع بالحماية القانونية اللازمة لاختراعه قبل منح البراءة، ولا بالحق الاستئثاري باحتكار استغلال اختراعه، ولا يعتبر المخترع صاحب حق ملكية صناعية وإنما مجرد صاحب سر اختراع في حال احتفظ باختراعه لنفسه.

ويرى فريق آخر أن براءة الاختراع الدوائية عبارة عن عقد بين الإدارة والمخترع، يلتزم الأخير بمقتضاه بتقديم سر اختراعه إلى المجتمع ليستفيد منه صناعيًّا عند نهاية مدة البراءة، بينما يمنحه المجتمع الحق في احتكار استغلال اختراعه والحصول على الفائدة المالية الناجمة عن ذلك، خلال الفترة المحددة.

وهذا هو الرأي السائد في الفقه الفرنسي والبريطاني والأمريكي.

ويذهب فريق ثالث إلى أن براءة الاختراع الدوائية عبارة عن عمل إداري؛ لأنها تصدر بقرار من الجهات المختصة بعد اتخاذ الإجراءات الإدارية اللازمة، بمعنى أنها عمل قانوني يتخذ من طرف واحد يتمثل في صورة قرار إداري بمنح البراءة يصدر من الهيئة المختصة، فليس هناك علاقة أو عقد بين الهيئة والمخترع (حمد الله، ٢٠١٤م، ص١٩).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

وقد عهد نظام براءات الاختراع السعودي براءة الاختراع لسلطة إدارية، وهي الهيئة السعودية للملكية الفكرية، وهذا ما يؤيد ما ذهب إليه الفريق الثالث.

ويمكننا القول بأن براءة الاختراع الدوائية عمل كاشف ومقر للحق في الاختراع، وأنها متى صدرت صحيحة أنشأت حقًّا لصاحب البراءة يمكنه من احتكار استغلاله، ويكفل له الحماية القانونية المقررة لبراءات الاختراعات الأخرى.

الفرع الثاني: شروط منح براءة الاختراع الدوائية:

إذا توصل صاحب الاختراع إلى الاختراع في مجال الأدوية وحصل على لقاح معين، فله الحق في طلب الاعتراف بإبداعه الفكري، ليتمتع باستغلاله وممارسة الحقوق المكفولة له، ولا يمكنه ذلك إلا من خلال حصوله على سند نظامي يؤيد ملكيته لهذا الاختراع، ولذلك يستلزم توافر شروط موضوعية معينة وأخرى شكلية يجب اتباعها أمام الهيئة للحصول على وثيقة الحماية.

(أولًا) – الشروط الموضوعية:

تتعلق الشروط الموضوعية بموضوع اللقاح في حد ذاته، وقد نصت عليها المادة (٤٣) من نظام براءات الاختراع السعودي بقولها ("يكون الاختراع قابلًا للحصول على البراءة طبقًا لأحكام هذا النظام متى كان جديدًا، ومنطويًا على خطوة ابتكارية، وقابلًا للتطبيق الصناعي. ويمكن أن يكون الاختراع منتجًا، أو عملية صناعية، أو متعلقًا بأي منهما")، على تلك الشروط وحصرتها في أن يكون الاختراع جديًّا، ومنطويًا على خطوة ابتكارية، وقابلًا للتطبيق الصناعي. وهي تبدو على التفصيل التالي:

(١)– شرط الجدّة: نصت المادة (٤٤/ أ)، نصت المادة (٤٤/ أ) من نظام براءات الاختراع السعودي على أنه: ("يكون الاختراع جديدًا إذا لم يكن مسبوقًا من حيث التقنية السابقة، ويقصد بالتقنية السابقة في هذا المجال كل ما تحقق الكشف عنه للجمهور في أي مكان بالوصف المكتوب، أو الشفوي، أو بطريقة الاستعمال، أو بأي وسيلة أخرى من

الوسائل التي يتحقق بها العلم بالاختراع، وذلك من تاريخ إيداع طلب منح البراءة أو طلب الأسبقية، ولا يعتد بالكشف عن الاختراع للجمهور إذا حدث ذلك خلال فترة الأسبقية، وتحدد اللائحة حالات كشف الاختراع الأخرى التي لا تدخل في مدلول التقنية السابقة وأحكام الحماية المؤقتة للاختراعات") من نظام البراءات على شرط الجدة، وذلك بأن يتميز الاختراع الدوائي بطابع الجدة على ضوء المعايير الدولية، وليست على صعيد المعايير الوطنية، وهذا يستلزم عدم معرفة الاختراع تقنيًّا لحظة تقدم طالب الحصول على براءة الاختراع الدوائية (جاجان، وفارس، ٢٠٠٨م، ص٢٢١).

(٢) – الابتكار: يقصد بالابتكار إيجاد فكرة دوائية جديدة لم تكن معروفة من قبل، تؤدي إلى تقدم صناعي في نفس الوقت (نصر، ٢٠٠٨م، ص١٥٢).

ولا يعد من قبيل الابتكار، اكتشاف نظرية علمية جديدة، وإنما لا بد من إمكانية تطبيق هذه النظرية في مجال صناعة الأدوية، بحيث يكون لاستعمالها مردود اقتصادي مباشر، وهذه ما نصت علية المادة (٤٥) من نظام براءات الاختراع كالتالي "(أ): الاكتشافات، والنظريات العلمية، والطرق الرياضية. (ب): مخططات مزاولة الأعمال التجارية وقواعدها وأساليبها، أو ممارسة الأنشطة الذهنية المحضة، أو ممارسة لعبة من الألعاب. (ج): النباتات، والحيوانات، والعمليات –التي في معظمها حيوية– المستخدمة لإنتاج النباتات، أو الحيوانات، ويستثنى من ذلك الأحياء الدقيقة، والعمليات غير الحيوية، وعمليات علم الأحياء الدقيقة. (د): طرق معالجة جسم الإنسان، أو الحيوان جراحيًّا، أو علاجيًّا، وطرق تشخيص المرض المطبقة على جسم الإنسان أو الحيوان، ويستثنى من ذلك المنتجات التي تستعمل في أي من تلك الطرق".

صور الابتكار:

(أ)– منتجات دوائية جديدة: يقصد بالمنتجات الصناعية الدوائية الجديدة، الأدوية واللقاحات التي تصل إلى المستهلك، وتكون مختلفة في صفاتها عن غيرها من المنتجات الدوائية المشابهة، بحيث يكون لها ذاتية خاصة، فلا يجوز للغير الاستفادة من براءة الاختراع لحماية نفس اللقاح أو الدواء.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

(ب)- طريقة صنع مستحدثة: وهي الكيفية الفيزيائية أو الكيميائية أو غيرها التي تم تطبيقها أو اتباعها للحصول على المنتج الدوائي، فهي طريقة صناعية مستحدثة لم تكن معروفة من قبل لمنتجات دوائية موجودة ومعروفة.

(ج)- تطبيق جديد لطريقة معروفة: هي استخدام وسيلة صناعية معروفة في تحقيق أغراض جديدة، أو في تحقيق نتيجة معروفة ولكن تتحقق بوسائل أخرى، كمثل استخدام المناظير في تشخيص الأمراض؛ فإنه لم يكن معروفًا من قبل، لذلك فإن موضوع الاختراع في هذه الحالة ليس الوسيلة ولا النتيجة، وإنما هو الربط بينهما، فيمنح المخترع حق احتكار استغلال التطبيق الجديد للطريقة المعروفة (الشرقاوي، ١٩٨٩م، ص٥٣١).

(د)- التركيب الجديد: يتمثل النشاط الابتكاري هنا في صورة تركيب جديد تشترك في تكوينه وسائل صناعية معروفة، ومن شأنه أن يحقق نتيجة جديدة تنشأ عن اندماج هذه الوسائل المعروفة في التركيب الجديد، وتحمي البراءة حينئذ كيفية تكوين المركب الدوائي، وتسمى براءة التركيب أو المزج (قاسم، ٢٠٠٩م، ص٣٢).

(٣) – قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي: يعد الاختراع قابلًا للتطبيق الصناعي إذا كان موضوعه قابلًا للصنع أو الاستخدام في مجال الأدوية، فلا يمكن منح براءة اختراع دوائية عن الأفكار أو الآراء النظرية، بل يتعين أن يترتب على استعمال الابتكار نتيجة صناعية تصلح للاستغلال في مجال الصناعات الدوائية.

(٤) – عدم مخالفة الشريعة الإسلامية وأحكام النظام العام والآداب العامة: نصت المادة (٤) من نظام البراءات على هذا الشرط بالآتي: "(أ): لا تمنح وثيقة الحماية إذا كان استغلالها تجاريًّا مخالفًا لأحكام الشريعة الإسلامية. (ب): لا تمنح وثيق الحماية إذا كان استغلالها تجاريًّا مضرًّا بالحياة العامة، أو بالصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية، أو مضرًّا إضرارًا كبيرًا بالبيئة".

ولا شك أن معظم الاختراعات الدوائية تستخدم في استخدامات مشروعة، ولا سيما أنها منقذة للحياة الإنسانية، غير أنه يمكن أن تستغل أيضًا استغلالًا مخالفًا لأحكام الشريعة الإسلامية، ومخالفة للنظام العام والآداب العامة، وعليه فلا يجوز منح وثيقة الحماية لتلك البراءات المخالفة.

(ثانيًا)- الشروط الشكلية:

لا يكفي وجود الشروط الموضوعية السابقة لمنح براءة الاختراع الدوائية، بل يتعين إلى جانب تلك الشروط، توافر الشروط الشكلية والتي تمثل إجراءات معينة يجب اتباعها ليترتب عليها الوجود القانوني للاختراع الدوائي؛ فهي تمثل مجموعة الإجراءات الواجب اتباعها لاستحقاق وثيقة الحماية، وقد أشارت إلى هذه الإجراءات المادة (٨) من نظام براءات الاختراع، المتمثلة في تقديم الطلب وإرفاق الوثائق والمعلومات المطلوب إرفاقها بالطلب، وغيرها من الشروط التي بينتها اللائحة التنفيذية لنظام براءات الاختراع، ثم تأتي مرحلة التسجيل والنشر والتي نصت عليه المادة (١٤) بالآتي: "في حال يتبين للهيئة أن الطلب قد استوفى الشروط المقررة، فإنها تصدر قرارًا بمنح وثيقة الحماية، وينشر القرار بترتيب صدور القرار من الهيئة"، (نصت المادة (١٢) من نظام براءات الاختراع على أنه: "يتم استيفاء شروط الطلب المقدم من مقدم الطلب خلال تسعين يومًا على الأكثر من تاريخ إبلاغه باستيفاء تلك الشروط، وإلا فإن طلبه يعتبر كأن لم يكن").

وفي حال كان طالب البراءة لا ينتمي إلى الدول الأعضاء في اتفاقية باريس، وليس مقيمًا في دولة عضو، فلا يجوز له تقديم طلب براءة الاختراع الوطنية إلا إذا كان قانون دولته أو قانون الدولة التي يقيم فيها بسمح له بذلك.

وبناء على ما تقدم، تعتبر الشروط الشكلية من المتطلبات الجوهرية لتوافر الحماية اللازمة للبراءة الدوائية من عدمه.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

المطلب الثاني: الحماية القانونية لبراءة الاختراع الدوائية ومدتها

تعتبر حقوق براءة الاختراع الدوائية ذات طبيعة مختلطة تستمد أساسها القانوني من النظام الإداري والنظام الجنائي، حيث يتم الاعتراض والطعن عن طريق النظام الإداري، كما أن أحكام النظام الجنائي معتبرة في مجال البحث عن طرق الحماية لبراءة الاختراع بأسلوب رادع باعتباره حقًا محميًّا جنائيًّا. كما يسهم القانون الخاص بقدر كبير في إرساء المبادئ الأساسية التي تستمد منها حقوق الملكية الصناعية بشكل عام وبراءة الاختراع الدوائية بشكل خاص، خاصة في مجال القانون المدني والنظام التجاري، فبالاتكاء إلى قواعد القانون المدني يعتبر الحق الذهني ضمن أقسام الحقوق التي تستحق الحماية المدنية، وبالرجوع إلى النظام التجاري نجد أن الاستثمار في استغلال الحقوق الذهنية هو نشاط تجاري (فاطمة الزهراء، ٢٠١٧م، ص٣٣٠).

ويعتبر الاعتداء على حق صاحب الاختراع الدوائي في احتكار استغلال اختراعه جريمة تقليد، وذلك بشرط أن يكون الاختراع مشمولًا بوثيقة الحماية التي يضمن من خلالها المالك الأصلي الحماية القانونية لاختراعه من كل أشكال التعدي، وتعد الأفعال التي تمس بحقوق ملكية براءة الاختراع الدوائي تقليدًا إذا كانت تمس بصنع الدواء المحمي أو استعماله أو تسوية أو حيازة لهذا المنتج، ويترتب على ذلك ارتكاب جريمة التقليد.

وقد منح المنظم السعودي الحماية اللازمة للبراءة واعتبر أي عمل من أعمال الاستغلال دون ترخيص تعديًا (نصت المادة (٣٤) من نظام البراءات على: "يعد تعديًا على موضوع الحماية القيام بأي عمل من أعمال الاستغلال المنصوص عليها في الأحكام الخاصة لكل موضوع من موضوعات الحماية، يقوم به أي شخص في المملكة دون موافقة كتابية مسجلة في الهيئة من قبل مالك وثيقة الحماية. وتقضي اللجنة – بناء على طلب مالك الوثيقة، وكل ذي مصلحة – بمنع التعدي مع دفع التعويض اللازم. وللجنة أن تحكم على المعتدي بغرامة لا تزيد على مائة ألف ريال، ويضاعف الحد الأقصى للغرامة في حالة العود، وفي حال ما إذا رأت اللجنة أن التعدي يستوجب عقوبة السجن فيحال المعتدي إلى ديوان المظالم، وللجنة أن تتخذ من التدابير العاجلة ما تراه ضروريًّا لتلافي الأضرار الناجمة عن التعدي. وينشر القرار الصادر من اللجنة في هذه الحالة في الجريدة الرسمية، وفي النشرة، وفي صحيفتين من الصحف

اليومية على نفقة المحكوم عليه، ولا يخلّ حكم هذه المادة بأي عقوبة أشد ينص عليها في أي نظام آخر")، كما نص النظام على أنه يكون لمالك البراءة الحق في رفع دعوى ضد أي شخص يستغل اختراعه دون موافقته داخل المملكة (نصت المادة (٤٧) على أن: "لمالك البراءة الحق في رفع الدعوى أمام اللجنة ضد شخص يعتدي على اختراعه، باستغلاله دون موافقته داخل المملكة، ويعد استغلالا للاختراع: أ- إذا كان منتجًا: صناعته أو بيعه، أو عرضه للبيع، أو استخدامه، أو تخزينه، أو استيراده لأي من تلك الأغراض. ب- إذا كان عملية صناعية: استخدام العملية، أو القيام بأي من الأعمال المشار إليها في الفقرة السابقة، بالنسبة للمنتج الذي يتم الحصول عليه مباشرة باستخدام هذه العملية"، وتقضي اللجنة بمنع التعدي ودفع التعويض اللازم والحكم على المعتدي بغرامة مالية لا تزيد عن مائة ألف ريال، مع استثناء حالات البحث العلمي).

وباستقراء نص المادتين (٣٤،٤٧)، فإن النظام يعاقب على جريمة التعدي على براءة الاختراع الدوائية دون اشتراط ثبوت علم المتهم بسبق صدور وثيقة الحماية عن البراءة المعتدى عليها، كما لا يقبل من المتهم إثبات عدم علمه لصدور وثيقة الحماية، بينما يشترط القانون للعقاب على بيع المنتجات المعتدى عليها أو عرضها للبيع تداولها أو استيرادها من الخارج أو حيازتها بقصد الاتجار، أن يكون المتهم عالمًا بأن هذه المنتجات معتدى عليها بالتقليد.

كما أنه يجوز لصاحب براءة الاختراع الدوائية أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة بطلب التعويض عن الأضرار التي تلحقه بسبب اعتداء الغير على اختراعه.

مدة الحماية:

يسري مفعول البراءة في أغلب الدول عشرين سنة من تاريخ تقديم الطلب. ويمكن إعطاء تمديد لفترة البراءة في بعض الأنظمة وفي حالات خاصة بطلبات البراءة المتعلقة بالأدوية؛ لأن الحصول على الموافقة من الجهات المختصة بدواء معين أو جهاز طبي معين قد يحتاج إلى وقت أطول قبل أن تحقق الأرباح التجارية. وقد أخذ المنظم السعودي على غرار أغلب الدول بعشرين سنة من تاريخ إيداع الطلب؛ تماشيًا مع ما هو عليه العمل في اتفاقية التربس (المادة (١٩) من نظام براءات الاختراع).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

المطلب الثالث: حقوق حامل براءة الاختراع الدوائية والاستثناءات الواردة عليها

تعطي براءة الاختراع الدوائية صاحبها حقوقًا استئثارية حكرًا عليه وحده (انظر المادة (٢٨) من اتفاقية التربس)، وهي تمثل السند القانوني الذي يوفر الحماية لمالكها وتمنحه الأفضلية على غيره، وتمكنه من الاستئثار قبل الكافة باستغلال اختراعه، وقد نصت المادة (٢٣) على أنه: يترتب على الترخيص أحقية المرخص له في القيام بجميع الأعمال والامتيازات المقررة لمالك وثيقة الحماية، والمتعلقة بموضوع الحماية في جميع أنحاء المملكة طوال مدة سريان الحماية، ما لم ينص في عقد الترخيص على خلاف ذلك، وليس للمرخص له أن يتنازل عن الحقوق والامتيازات التي رخص له بها مالك الوثيقة، ما لم ينص عقد الترخيص على غير ذلك صراحة، من نظام البراءات السعودي على تلك الحقوق الاستئثارية لمالك البراءة، من تراخيص تعاقدية، ونصت المادة (٢١) من نظام البراءات على أنه: يجوز لمالك وثيقة الحماية أن يرخص ترخيصًا تعاقديًّا لغيره في القيام بكل أو بعض أعمال الاستغلال، المنصوص عليها في الأحكام الخاصة، لكل موضوع من موضوعات الحماية. ولا يعتد بالترخيص في مواجهة الغير، ما لم يسدد المقابل المالي المقرر عليه، ويسجل في سجلات الهيئة، ولا يترتب على هذا الترخيص حرمان مالك الوثيقة من استغلال موضوع الحماية بنفسه، أو منح ترخيص آخر عن موضوع الحماية نفسه، ما لم ينص عقد الترخيص الأول على خلاف ذلك، أو امتيازات أخرى مقررة لمالك الوثيقة.

وباستقراء المادة (٢٣) السابقة فإن مالك البراءة يتمتع بالحق في الاستئثار واحتكار استغلال الاختراع، فيمنع الكافة من صناعة المنتجات الدوائية موضوع البراءة، واستعمال أو استخدام الطريقة الصناعية موضوع البراءة، وعرض أو بيع المنتج الدوائي موضوع البراءة، واستيراد المنتج الدوائي، وبذلك يعد حق احتكار استغلال الاختراع حقَّ ملكية يتمتع بحجية مطلقة وعامة (الشرقاوي، ص٥٥٠). كما أعطت المادة (٢١) من نظام البراءات السعودي لمالك وثيقة الحماية أن يرخص ترخيصًا تعاقديًّا للغير للقيام بكل أو بعض أحكام الاستغلال المنصوص عليها في الأحكام الخاصة، حيث نصت المادة (٢١) من نظام براءات الاختراع السعودي على أنه: يجوز لمالك وثيقة الحماية أن يرخص ترخيصًا تعاقديًّا لغيره في القيام بكل أو بعض أعمال الاستغلال، المنصوص عليها في الأحكام الخاصة لكل موضوع من موضوعات الحماية... إلخ).

الاستثناءات على الحق في البراءة:

أوجد نظام براءات الاختراع بحسب نص المادتين الرابعة والخامسة والأربعين بعض الاستثناءات التي يجوز فيها للدولة أن تستبعد بعض الاختراعات، وهي شبيهة بالاستثناءات الواردة في نص المادة (٢٧) من اتفاقية التربس، وهي:

نصت المادة (٤) من نظام البراءات على الآتي: "(أ): لا تمنح وثيقة الحماية إذا كان استغلالها تجاريًّا مخالفًا لأحكام الشريعة الإسلامية. (ب): لا تمنح وثيق الحماية إذا كان استغلالها تجاريًّا مضرًّا بالحياة العامة، أو بالصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية، أو مضرًّا إضرارًا كبيرًا بالبيئة. وزادت المادة (٤٥):

(أ)- الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية.

(ب)- مخططات مزاولة الأعمال التجارية وقواعدها وأساليبها، أو ممارسة الأنشطة الذهنية المحضة، أو ممارسة لعبة من الألعاب.

(ج)- النباتات والحيوانات والعمليات –التي في معظمها حيوية – المستخدمة لإنتاج النباتات، أو الحيوانات، ويستثنى من ذلك الأحياء الدقيقة، والعمليات غير الحيوية، وعمليات علم الحياء الدقيقة.

(د)- طرق معالجة جسم الإنسان، أو الحيوان جراحيًّا، أو علاجيًّا، وطرق تشخيص المرض المطبقة على جسم الإنسان أو الحيوان، ويستثنى من ذلك المنتجات التي تستعمل في أي من تلك الطرق.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

المبحث الثاني: عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز)

المطلب الأول: مفهوم عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز) وخصائصه

الفرع الأول: مفهوم عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز)

حاولت بعض المؤسسات الدولية والإقليمية وضع تعريف محدد ومعتمد لعقد الامتياز التجاري (الفرنشايز)، لكن تباينت الاتجاهات والتعريفات في إيجاد تعريف موحد لهذا العقد؛ نظرًا لاختلاف طريقة تنفيذه وشروطه المختلفة من دولة إلى أخرى، حيث تناوله البعض كأحد أساليب التجارة الدولية، وتبناه جانب آخر باعتباره عقدًا من العقود الحديثة التي أوجدتها التطورات التكنولوجية وما لازمها من انفتاح العالم بعضه على بعض، ويرجع الفضل في ذلك إلى الاتفاقية العامة للتجارة (GATT)، التي مهدت إلى ظهور منظمة التجارة العالمية، واعتماده كإحدى الأدوات التي ترمي إلى توسيع مواعين التجارة الدولية في ظل وجود قوانين المنافسة، ولتبيان ذلك نتناول مفهوم الفرنشايز على الوجه الآتي:

كلمة (فرنشايز) كلمة فرنسية مشتقة من الفعل (AFFRANCHIR)، وتعني التحرر من العبودية، ويعود أول استخدام لمصطلح (FRANCHISE)، إلى العصور الوسطى، وانتقل المصطلح مع انتشار أدوات التجارة الدولية إلى العالم العربي دون ترجمة تفيد معناه الصحيح، فذهب العرب إلى تبني ذات الكلمة في المصطلحات العربية، أي (فرنشايز)، ويرى البعض عدم وجود اصطلاح عربي مرادف أو بديل لكلمة (فرنشايز)، غير أن البعض الآخر سمى عقد (الفرنشايز)، بعقد الترخيص التجاري، في حين سماه جانبٌ آخر عقد السماح، وميّز عقد الامتياز التجاري (امتياز التوزيع)، ولعل هذه التسمية هي الأقرب والأنسب لموضوع البحث، إلا أن الفقه القانوني لم يتبنَّ هذه التسمية ليجعل منها مصطلحًا متفقًا عليه، ولعل مردّ ذلك هو ندرة ما كتب في الموضوع من مؤلفات ودراسات في هذا النوع من العقود التجارية (البشتاوي، ٢٠٠٨م، ص٧).

ويعرف عقد الامتياز التجاري بأنه: عقد أو اتفاق يضع بموجبه تاجر يسمى (مانح الامتياز) مشروعه الخاص في خدمة صاحب المصنع أو تاجر آخر يسمى (صاحب الامتياز)، ويقوم على وجه القصر بتوزيع المنتجات التي منح احتكار بيعها، خلال فترة محددة في منطقة معينة تحت إشراف مانح الامتياز (السعوي، ٢٠١٤م، ص١٤).

وعرف البعض عقد الفرنشايز بأنه: عقد قانوني بين طرفين مستقلين قانونيًّا واقتصاديًّا، يقوم بمقتضاه أحد طرفيه الذي يطلق عليه مانح الامتياز (franchisor)، يمنح الطرف الآخر الممنوح أو المستفيد من حق الامتياز (franchisee)، الموافقة على استخدام حق أو أكثر من حقوق الملكية الفكرية أو الصناعية (الاسم التجاري – العلامة التجارية براءة الاختراع – نموذج صناعي)، أو المعرفة الفنية لإنتاج سلعة أو توزيع منتجات أو خدمات تحت العلامة التجارية التي ينتجها أو يستخدمها مانح الامتياز، وفقًا لتعليماته وتحت إشرافه، وذلك مقابل دفع مبلغ يسمى الرسم، بشكل يسمح للمانح بإنشاء شبكة منظمة لتوزيع منتجاته (الإطار العامري، ٢٠١٧م، ص١٠٢).

وعرفه الاتحاد الفرنسي للفرنشايز بأنه(ناصر، ٢٠٠٩م، ص٢٧٥): "طريقة تعاون بين مشروع المانح من جهة، وبين مشروع أو عدة مشاريع من جهة أخرى، وهو يفرض بالنسبة للمانح ما يلي:

(١) – ملكية مركز رئيس واسم تجاري وشعار ونموذج وصور وعلامة صناعية أو تجارية أو خدمية وكذلك معرفة فنية توضع تحت تصرف المتلقي.

(٢) – مجموعة خدمات أو منتجات مبتكرة".

وعرف القانون الأوروبي الامتياز التجاري بأنه: "نظام للاتجار بالمنتجات والخدمات والتكنولوجيا، يستند إلى التعاون الوثيق والمستمر بين مشاريع المانح للامتياز وصاحب الامتياز، المتميزة والمستقلة قانونيًّا وماليًّا بعضها عن بعض، ويقوم المانح بمنح صاحب الامتياز حقوقًا وموجبات لاستثمار المشروع، طبقًا للشروط المتفق عليها" (مغبغب، ٢٠٠٦م، ص٢١).

كما عرفت محكمة العدل الأوروبية امتياز التوزيع بأنه: "العقد الذي يلتزم بموجبه متلقي الامتيازات ببيع منتجات معينة بمحل يحملُ العلامة أو العلامات المتميزة لمانح الامتياز" (عبد الباري، ٢٠١٧م، ص٩).

كما عرف المكتب الاستشاري لحق الامتياز التابع للغرفة التجارية الصناعية بالرياض، عقد الامتياز بأنه: "عقد يقوم بمقتضاه أحد أطرافه (المانح) بالموافقة للطرف الآخر (الممنوح) على استخدام حق أو أكثر من حقوق الملكية الفكرية والصناعية، أو المعرفة الفنية لإنتاج السلعة، أو توزيع منتجاته أو خدماته، تحت إشرافه حصريًّا، في

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

منطقة جغرافية معينة ولفترة محددة، مع التزامه غالبًا بتقديم المساعدة الفنية، وذلك نظير مقابل مادي" (المكتب الأول للاستشارات الاقتصادية، نظام الفرنشايز كأداة للاستثمار صغيرة ناجحة، الغرفة التجارية الرياض ٢٠٠٥م، ص٢٧-٢٨).

كما عرف نظام الامتياز التجاري السعودي عقد الامتياز التجاري في المادة الأولى منه بأنه (المادة (١) من نظام الامتياز التجاري السعودي الصادر المرسوم الملكي رقم: (م/ ٢٢) وتاريخ ٠٩/ ٠٢/ ١٤٤١هـ بالموافقة على صدور نظام الامتياز التجاري بموجب قرار مجلس الوزراء رقم: (م/ ١٢٢) وتاريخ ٠٩/ ٠٢/ ١٤٤١هـ، ونشر في جريدة أم القرى بالعدد رقم ٤٨٠٢ وتاريخ ٢٦/ ٠٢/ ١٤٤١هـ، ونشر في جريدة أم القرى بالعدد رقم ٤٨٠٢ وتاريخ ٢٦/ ٠٢/ ١٤٤١هـ)، حيث إن هذا النظام مكون من (٢٧مادة) مقسمة على ١١ فصلًا، علمًا بأن النظام عمل به بعد مائة وثمانين يومًا من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، أي أنه لم يسرِ من اليوم التالي لنشره، ويعد هذا أول نظام لعقد الامتياز التجاري بالمملكة العربية السعودية: "قيام شخص يسمى مانح الامتياز بمنح الحق لشخص آخر يسمى صاحب الامتياز في ممارسة الأعمال - محل الامتياز - لحسابه الخاص، ربطًا بالعلامة التجارية أو الاسم التجاري المملوك لمانح الامتياز أو المرخص له باستخدامه، بما في ذلك تقديم الخبرات التقنية والمعرفة الفنية لصاحب الامتياز، وتحديد طريقة تشغيله لأعمال الامتياز، وذلك نظير مقابل مالي أو غير مالي لا يدخل ضمنه المبالغ التي يدفعها صاحب الامتياز لمانح الامتياز مقابل السلع أو الخدمات".

وبالتأمل والنظر في التعريفات السابقة يتضح أن تعريف المكتب الاستشاري لحق الامتياز التابع للغرفة التجارية الصناعية بالرياض، وتعريف نظام الامتياز التجاري السعودي هما الأقرب إلى واقع الدراسة؛ حيث تميز التعريف الأول بأنه بيَّن أن عقد الامتياز التجاري يقوم بين طرفين، أحدهما يسمى المانح بالموافقة على الترخيص للطرف الآخر ويدعى الممنوح له، على استخدام حق من حقوق الملكية الفكرية والصناعية والمعرفة الفنية لإنتاج سلعة، أو توزيع منتجاته أو خدماته، وفقًا لتوجيهات المانح وتحت إشرافه، في منطقة جغرافية معينة، ولفترة زمنية محددة، مع التزام المانح بتقديم المساعدة الفنية، وكل ذلك نظير مقابل مالي يتم الاتفاق عليه بينهما.

بينما جاء التعريف الثاني مطابقًا للتعريف الأول في معظم جزئياته، فجاء عامًّا ليحوي بذلك جميع أنواع الامتياز، وأشار إلى أن مانح الامتياز هو من يحدد طريقة تشغيل أعمال الامتياز ويزود صاحب الامتياز بها، كما افترض وجود علامة تجارية أو اسم تجاري مملوك لمانح الامتياز يخول صاحب الامتياز استخدامها (السعوي، ٢٠٢١م، ص١١٣٦).

الفرع الثاني: أنواع عقد الامتياز التجاري:

تتنوع صور الامتياز التجاري بتنوع أشكال العلاقات التجارية، لذلك يمكن حصر أبرز أنواع الأنشطة التي يجري عليها الامتياز التجاري في: عقد امتياز التصنيع، وعقد امتياز التوزيع، وهو العقد محل الدراسة، وعقد امتياز البنيان التجاري، وعقد امتياز الخدمات، وسنبحث هذه الأنواع على الوجه الآتي:

(١) – عقد امتياز تصنيع لقاح كورونا: قد عرفت محكمة العدل الأوربية هذا النوع من الفرنشايز في حكمها الصادر في ٢٨/ ١/ ١٩٨٦م بأن: "العقد الذي بموجبه يقوم الممنوح له بالتصنيع بنفسه وفقًا لتوجيهات المانح وباستخدام علامته التجارية التي يضعها على السلع المنتجة" (العامري، ص١٠٨).

ويعتمد هذا النوع من الامتياز أساسًا على نقل المعرفة الفنية اللازمة لتصنيع المنتجات أو تجميعها من المانح إلى صاحب الامتياز؛ إذ يقوم الأخير بتصنيع السلعة التي تحمل العلامة وتوزيعها مستعينًا في ذلك بخبرات المانح الذي يحدد نماذج قياسية ومواصفات يجب مراعاتها، كما يقوم بمراقبته للتأكد من جودة السلعة التي تحمل العلامة، ومطابقتها للمواصفات التي حددها، ومن أمثلة العقود التي تأخذ هذا الشكل: العقود التي تبرمها شركات السيارات، وشركات الأطعمة السريعة.

وهذا النوع من الامتياز يعتمد بالدرجة الأولى على نقل التكنولوجيا من المانح إلى المتلقي، فيكشف الأول للأخير أسراره الصناعية، ويقوم بتدريبه على العملية الإنتاجية، ويمنحه حقوق تصنيع سلعة، وبيعها تحت اسمه وعلامته التجارية، كما يشرف المانح على الإنتاج للتأكد من جودة اللقاحات التي تحمل العلامة ومطابقتها للمواصفات المحددة.

ويكون محل العقد في هذا النوع من أنواع الامتياز التجاري (تصنيع لقاح كورونا)؛ حيث إن براءة الاختراع الدوائية للقاح كورونا تعطي صاحبها الحق في الاحتكار، ولا شك أن هذا الحق (حق امتياز تصنيع لقاح كورونا) في ظل

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

تفشي الجائحة يعد أحد سلبياته، لأن اللقاح يمثل عنصرًا جوهريًّا في إنقاذ ملايين الأرواح من البشر؛ إذ يُمَكِّن عقد الامتياز على تصنيع لقاح كورونا الشركات الكبيرة من الاحتكار والتحكم في إنتاجه بوصفها صاحبة البراءة عليه واختيار مناطق التصنيع حسب ما تراه مناسبًا ومحققًا لمصالحها، وبهذا فإن معظم امتيازات تصنيع اللقاح تتمركز حول الدول الصناعية الكبرى؛ كالولايات الأمريكية وبريطانيا وألمانيا وروسيا والصين، مما يجعل الدول النامية والدول الفقيرة عاجزة عن توفير اللقاح لشعوبها لزيادة الطلب العالمي على اللقاح وزيادة فاتورته المالية، الأمر الذي لا يمكن تصور حصول الدول الفقيرة على عدالة في توزيع اللقاح وسط مصابيها.

(٢) – عقد امتياز توزيع لقاح كورونا (توفيق، ٢٠١٥م، ص٢١): عرفت محكمة العدل الأوربية هذا النوع من الامتياز بأنه العقد الذي يلتزم بموجبه متلقي الامتياز ببيع منتجات معينة بعمل يحمل العلامة أو العلامات المميزة لمانح الامتياز.

ويهدف هذا النوع من الفرنشايز إلى تمكين المانح Franchisor من تسويق لقاح كورونا من خلال نظام توزيع معين، بحيث يلتزم المانح بتوريد اللقاحات محل العقد خلال مدة العقد إلى صاحب الامتياز ضمن الإطار الجغرافي المحدد، كما يقدم له المساعدات الفنية في مجال التسويق، كالإعلان عن المنتجات، وتقديم خدمات الصيانة وتوفير قطع الغيار.

ويقرر العقد صاحب الحق وبصفة أساسية، الحق في استعمال اسم المانح كما يقرر له الحق في استخدام وسائل التسويق الفنية باتباع تعليمات المانح، وفي هذا النوع أيضًا يمارس المانح الرقابة والسيطرة والإشراف على أعمال صاحب الامتياز، الذي يكون ملتزمًا باتباع تعليمات المانح.

ويمارس مانح امتياز توزيع لقاح كورونا الرقابة والاشراف على أعمال صاحب الامتياز، ومدى التزامه باتباع وسائل التسويق الفنية المحددة قبل المانح، كما يلتزم المانح بتقديم المساعدة اللازمة لصاحب الامتياز طوال فترة العقد، وبما يمكنه من تحقيق الرقابة المطلوبة على ممارسة صاحب الامتياز للنشاط التوزيعي للقاح.

ويقترن عقد امتياز توزيع لقاح كورونا بإعطاء صاحب الامتياز حق القصر، بحيث يكون له حق الاحتكار ويصبح الموزع الوحيد للقاح في المنطقة أو الإقليم المحدد في العقد، مما يمتنع معه على مانح الامتياز البيع بنفسه، أو توريد اللقاح لأي متلقٍّ آخر في نطاق المكان المحدد.

ويقوم مانح الامتياز في توزيع لقاح كورونا بأحد أسلوبين:

(أ)- مانح الامتياز المنتج للقاح: يكون مانح الامتياز في هذه الحالة هو منتج للقاح وموزعٌ له بنفسه، من خلال شبكة أصحاب الامتياز الذين يصبحون منافذ لتوزيع هذا اللقاح.

(ب)- مانح الامتياز الموزع: في هذه الصورة يقوم المانح باختيار بعض اللقاحات مع مصانع متعددة ويضع عليها علامته التجارية، ثم يقوم بتوريد اللقاح لأصحاب الامتياز ليقوموا بتوزيعه، فدور المانح في هذه الصورة يتخطى صعوبات وعناء التصنيع والإنتاج، ويحصل على المزايا سواء كان وكيلًا للقاح أو مشتريًا له لإعادة بيعه.

ويعد عقد امتياز التوزيع التجاري للقاحات هو الأكثر انتشارًا من بين أنواع الامتياز التجاري الأخرى، إلا أنه في مجال لقاح كورونا لم يعد يحظى بانتشار واسع في كل دول العالم، خاصة الدول التي يعوزها الفقر؛ لأن هذا النوع عادة ما يقترن بإعطاء صاحب الامتياز Franchisee حق القصر؛ أي أن يكون هو الموزع الوحيد للقاح وفي منطقة نشاطه، وهو ما يعرف بعقد التوزيع القصري Distribution Con، وأن صاحب الامتياز حينما يختار منطقة قصر نشاطه التوزيعي، يلجأ إلى تحديد الدول الغنية، وتليها الدول النامية، بينما تحل الدول الفقيرة متذيلة القائمة، وهذا كان جليًّا، حيث فتك الفيروس بأرواح الملايين من البشر بسبب تركيز اللقاح حول الدول الغنية، والدول النامية مما أدى إلى عدم التوزيع العادل للقاح فيروس كورونا بسبب قصر امتياز التوزيع على دول بعينها دون الأخرى. ويعرف هذا النوع "بالامتياز الإقليمي"، والذي يهدف إلى تغطية منطقة جغرافية كبيرة، عن طريق إنشاء عدد من المحال أو المتاجر أو أماكن البيع معًا، أو بصورة متعاقبة، وخلال مدة متفق عليها.

(٣) - **عقد امتياز البنيان التجاري:** يهدف فرنشايز البنيان التجاري بصفة أَساسية إلى العمل على شهرة العلامة التجارية وتعرِيف العملاء بها، إذ يعتاد الجمهور على طلب الخدمات أَو السلع التي تحمل العلامة، لذلك يلجأ المانح إلى إبرام عقود فرنشايز مع عدد كبير من المشروعات التي يختارها، والتي قد يصل عددها في بعض الحالات إلى عدة آلاف (توفيق، ص٢٢).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

وفي امتياز البنيان التجاري لا يقوم مانح الامتياز عادة بتصنيع اللقاح، بينما يوفر المعدات والمواد الخام فقط، ومواد التعبئة والتغليف والدعاية، وما إلى ذلك من الوسائل التي يحتاجها صاحب الامتياز لإنتاج اللقاح أو تقديم الخدمات، أما صاحب الامتياز فيتبنى العلامة التجارية للمانح وطريقته الفنية الشاملة في عرض اللقاح أو تقديم الخدمات لتصبح جزءًا من هويته التجارية.

ورغم استقلال كل مشروع ممنوح له استقلالا كاملًا من الناحية القانونية إلا أَن جميع المشروعات تبدو كشبكة واحدة أمام الجمهور؛ لأنها تستخدم اسم المانح وعلامته التجارية.

(٤) – عقد امتياز الخدمات: عرفت محكمة العدل الدولية عقد امتياز الخدمات بأنه: "المتلقي في هذا النوع من العقود يقوم بتقديم خدماته طبقًا لتوجيهات المانح وتعليماته وتحت العلامة الخاصة بالمانح وعنوانه التجاري".

وفقًا للتعريف السابق، يقوم صاحب الامتياز بتقديم مجموعة من الخدمات تحت اسم مانح الامتياز، وذلك بواسطة استغلال الاسم التجاري للمانح مستفيدًا في ذات الوقت من سمعته التجارية وشهرة علامته التجارية لدى الجمهور، لذلك فإن المانح في هذا النوع عادة ما يلجأ إلى فرض قيود ومراقبة صارمين على صاحب الامتياز؛ وذلك لأجل المحافظة على سمعته التجارية ومكانة خدماته المتميزة.

وعادة ما تقدم المعرفة الفنية لمانح الامتياز في شكل معنوي يتمثل في تدريب صاحب الامتياز على كيفية تقديمه للخدمة وتميزه في أدائها، وقد يمتد الأمر إلى شكل المكان الذي يقدم فيه الخدمة. ويهدف تدريب صاحب الامتياز إلى إخراج ذات المنتج أو الخدمة التي يقدمها صاحب الفرنشايز، حتى إن بعض الفقه وصف ذلك بأنه بمثابة استنساخ للشكل والجودة والأداء باعتبارهم أسباب نجاح نظام الفرنشايز، وهو ما يتحقق من خلال التدريب الصارم الذي يقدمه صاحب الفرنشايز لأصحاب الامتياز، ومن أمثلة ذلك النوع من الفرنشايز القطاع الفندقي، حيث يظهر في مجال الفنادق العديد من الأسماء الشهيرة التي تتميز بتفرد خدماتها كفنادق هيلتون وشيراتون (مرزوق، ٢٠١٣م، ص٣٥٠).

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على عقد امتياز التوزيع (فرنشايز التوزيع) التجاري للقاح كورونا

عقد امتياز التوزيع يمكِّن المانح من إقامة مراكز توزيع من خلال صاحب الامتياز، فيقوم المانح بصناعة المنتج، ويتولى صاحب الامتياز توزيع وبيع السلع باتباع وسائل التسويق الفنية المتبعة من قبل المانح، وبالتالي يعتبر عقد الامتياز التجاري من عقود المعاوضة (الغامدي، ٢٠١٥م، ص٢٧٣)، وهو عقد يرتب التزامات متقابلة على أطرافه منذ لحظة إبرامه، ولما يحتويه العقد من تفاصيل كثيرة ومعقدة، يلجأ كل من مانح الامتياز وصاحب الامتياز إلى تعيين الشروط التي تخدم مصالحه؛ للمحافظة على حقوقه، وتتحدد الالتزامات العقدية لكل طرف تبعًا لدوره وغايته في عقد الفرنشايز، فضلًا عن تلك الشروط التي تتجه إرادة الأطراف إلى ترتيبها في العقد. وقد قسم الفقه هذه الالتزامات إلى التزامات تقع على عاتق مانح الامتياز، والتزامات تقع على صاحب الامتياز، وذلك على الوجه الآتي:

الفرع الأول: التزامات مانح امتياز توزيع لقاح كورونا:

(١)- الالتزام بالإعلام قبل إبرام العقد: يلتزم مانح الامتياز قبل إبرام العقد بتقديم وثيقة الامتياز والتي تضم مجموعة من المعلومات عن عقد الامتياز، كعنوان صاحب العلامة، ورأس مال الشركة، وشبكة الامتياز، ومنطقة توزيع اللقاح، والنفقات والاستثمارات المرجو تحقيقها، والقيد في السجل التجاري، وقد نصت المادة السابعة من نظام الامتياز على أنه: "على مانح الامتياز تزويد صاحب الامتياز بنسخة من وثيقة الإفصاح وفقًا لما تحدده اللائحة قبل (أربعة عشر) يومًا على الأقل من إبرام اتفاقية الامتياز أو من تاريخ دفع صاحب الامتياز أي مقابل في شأن الامتياز، أيهما أسبق (انظر: المادة (٧) من نظام الامتياز التجاري).

ويجب أن يراعى في وثيقة الإفصاح ما يأتي: أن تحرر باللغة العربية، وإذا كانت محررة بغير اللغة العربية فيجب ترجمتها إلى اللغة العربية ترجمة معتمدة، وأن تكون واضحة ودقيقة. في حال تقديم مانح الامتياز إلى صاحب الامتياز - الذي ينوي التعاقد معه- معلومات تتعلق بالأداء المالي السابق أو المتوقع لأعمال الامتياز المملوكة له أو لأي شخص ضمن مجموعته؛ فعليه تضمين هذه المعلومات في وثيقة الإفصاح ومراعاة استيفائها للأحكام والشروط التي تحددها اللائحة. كما يلتزم مانح الامتياز بإعلام صاحب الامتياز عن حقوق الملكية الفكرية المتعلقة باللقاح والتي تدل على ملكيته للعلامة أو الاسم التجاري وأي علامات أخرى (مرزوق ٢٠١٣م، ص٥٩٦).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

وتقتضي طبيعة عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز) النص صراحة على هذا الالتزام، ومن ثم حرص الفقه على عدم ترك هذا الالتزام لتقدير المانح واجتهاده، ولذلك أوجب النظام هذا الالتزام بالنص وأصبغ عليه صفة القاعدة الآمرة.

(٢) – الالتزام بترخيص استعمال براءة الاختراع الدوائي للقاح كورونا: أشارت المادة الثامنة إلى هذا الالتزام فنصت على أنه: "يلتزم مانح الامتياز –ما لم يتفق كتابة مع صاحب الامتياز على غير ذلك– بما يأتي (أ) (انظر: المادة (٨/ أ) من نظام الامتياز التجاري): تحديد الحقوق الممنوحة لصاحب الامتياز في شأن الامتياز.

ويشير هذا الالتزام إلى التزام مانح الامتياز بتحديد الحقوق الممنوحة لصاحب الامتياز، وبما أن الحديث عن مكونات حقوق الملكية الفكرية، فإن براءة الاختراع الدوائية للقاح كورونا هي محور الالتزام، وبذلك يرتبط هذا الالتزام بمجموعة من الإجراءات القانونية من أجل حماية تلك البراءة، ومنع الاعتداء عليها من قبل الغير، والمحافظة على شهرة شبكة الامتياز التي تعبر عنها هذه البراءة. كما يتعين على المالك شهادة تسجيل البراءة الدوائية للقاح لأجل ضمان التعرض والاستحقاق، فيضمن خلو البراءة وشهادته من أي نزاع وتمكين صاحب الامتياز من الاستغلال الهادئ والنافع للبراءة أو الاسم التجاري. فعبء حماية البراءة التجارية من الاعتداء يكون على عاتق مالكها، وليس على صاحب الامتياز في هذا الشأن سوى إخطار المانح حال وقوع الاعتداء (السليس، ص ٤٩١٧).

(٣) – الالتزام بنقل المعرفة وتقديم المساعدة الفنية: نصت المادة الثامنة من نظام الامتياز في فقرتها (د) على: "تقديم الخبرات التقنية والتسويقية وغير ذلك من الخبرات التي تتطلبها طبيعة الامتياز الممنوح".

فالمعرفة الفنية تعدّ عنصرًا مهمًّا من عناصر التكنولوجيا وتمثل المحور الرئيس لعقود نقل التكنولوجيا بصورة عامة، وهي حجر الزاوية في محل عقد الفرنشايز، حيث يلتزم مانح الامتياز بنقل المعرفة الفنية لصاحب الامتياز خلال مدة معينة ووفق شروط محددة، سواء كان عن طريق عرض اللقاح، أو كيفية المحافظة عليه أو أي طريقة مبتكرة تضفي إليه ميزة تنافسية (عبد الباري، ٢٠١٧م، ص ٩). ويشترط في المعرفة كي تكون محلًّا لعقد الامتياز التجاري أن تكون سرية وعملية وقابلة للتطبيق.

وتعرف المعرفة الفنية بأنها: "إبداع فكري محض يتعلق بمجموعة من المعارف ذات الطبيعة التقنية بهدف تصنيع منتجات بنفس الجودة التي كان سيصنع بها المانح لو كان هو القائم بالنشاط نفسه، وتتضمن تدريب العاملين فنيًّا وإداريًّا ومهنيًّا على إدارة المشروع والإفصاح عن تقنية التصنيع والتغليف والتخزين والنقل والعرض والتوزيع والبيع، وتعليمات التشغيل والمنتجات والآلات والتجهيزات اللوجستية والأسرار التجارية والصناعية وما إلى ذلك، (العامري، ص١٠٣)، وقد نصت المادة (٨/ ٦) من نظام الامتياز التجاري على ذلك، إذ نصت على المحافظة على سرية المعلومات والبيانات المحاسبية والمالية المتعلقة بأعمال صاحب الامتياز .

ونقل المعرفة الفنية في توزيع اللقاح يكون وفقا لما نص عليه العقد من حيث الزمان والمكان، وبيان الكيفية التي يتم بها. حيث تنقل المعرفة الفنية والتقنية وتقدم المعدات الفنية اللازمة بحسب مراحل تنفيذ العقد، فبعضها يكون بعد توقيع عقد الامتياز وقبل بدء النشاط كتدريب العاملين والمستخدمين لدى صاحب الامتياز.

(٤) – الالتزام بضمان التوزيع الحصري للقاح وعدم المنافسة: تقدم سابقًا أن عقد الامتياز التجاري من عقود المعاوضة، وبالتالي فإنه ينشئ حقوقًا والتزامات متقابلة، ومن هذه الالتزامات الضمان بالتوزيع الحصري للقاح وقصره على منطقة التوزيع المحددة في العقد؛ لأنه التزام قانوني في سائر العقود ولو لم يصرح به الأطراف، فيضمن مانح الامتياز لصاحب الامتياز صحة اللقاحات والبضائع والخدمات وكيفية استعمالها وتخزينها، وطريقة عرضها والمحافظة عليها، وألا يتعاقد مع أطراف أخرى لتسويق وتوزيع اللقاح داخل النطاق الإقليمي لصاحب الامتياز، سواء كان ذلك عن طريق منح الامتياز لمتلقين آخرين، أو عن طريق البيع بالطرق التقليدية أو بالمراسلة، أو غيرها، وذلك تحقيقًا للمصلحة المشتركة بين الطرفين. أما الأساس القانوني لهذا الضمان فسنده في نص المادة (٨/ ٨) من نظام الامتياز التجاري حينما نصت على: "عدم إقامة أي منشأة تمارس نشاطًا مماثلا لنشاط صاحب الامتياز في المنطقة الجغرافية المحددة في اتفاقية الامتياز، أو منح الحق للغير في ذلك، خلال مدة سريان الاتفاقية (انظر: المادة (٨/ ح) من نظام الامتياز التجاري)، وقد أقرت محكمة العدل الأوروبية مشروعية إدراج شرط عدم منافسة صاحب الامتياز للمانح في عقد الفرنشايز في قضية (pronupatia) عام ١٩٨٦م، وعللت حكمها: بأن التزام عدم المنافسة يهدف إلى تجنيب الاستفادة من المعرفة الفنية المنقولة والمساعدات المقدمة إليه من أن تذهب مباشرة إلى نشاط منافس.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

الفرع الثاني: التزامات صاحب عقد امتياز توزيع لقاح كورونا:

عقد الامتياز التجاري من العقود التبادلية التي تنشئ على أطرافها التزامات عقدية متبادلة، فالتزام مانح الامتياز بتنفيذ التزاماته، يفرض على صاحب الامتياز الالتزام بأداء الالتزامات المقابلة لذلك والتي أنشأها عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز) ورتبها عليه، ومنها الالتزام بالمحافظة على السرية، والالتزام بأداء المقابل، والالتزام باتباع تعليمات وإرشادات المانح، والالتزام بالتموين الحصري من المانح، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

(أولًا)- الالتزام بدفع المقابل المالي: ترتب على صاحب الامتياز التزامًا بدفع المقابل المالي إلى مانح الامتياز نظير ما يحصل عليه من التكنولوجيا محل العقد كما تم الاتفاق عليه في العقد، ويتم تحديد هذا المبلغ بناءً على عوامل كثيرة، فالمانح يقدر ثمن مقابل المعارف التي سيقدمها لصاحب الامتياز بناءً على ما بذله من مجهود في اكتشافها وما ستحققه من مردود، وصاحب الامتياز يقدر ثمنها بناءً على المنفعة التي ستعود عليه من استغلال تلك التكنولوجيا خلال فترة الترخيص. وتتحقق المنفعة لمانح الامتياز بأحد أمرين: أولهما، تحقيق شهرة أكبر لعلامته التجارية وتوسيع شبكة الفرنشايز ودخوله لأسواق جديدة باستثمارات ضئيلة، وهو مقابل معنوي يلحقه استفادة مالية غير مباشرة بعد ذلك، والأمر الثاني، وهو مقابل مادي يتمثل في حصوله على مقابل مالي مباشر من الأشخاص الذين يرخص لهم الدخول في شبكة الفرنشايز مقابل استثمار نشاطه(السعوي، ١٢٥). وكذلك فإن التزام صاحب الامتياز بدفع المقابل المالي إلى المانح، يقابله التزام مانح الامتياز بدوره السماح له بتوزيع اللقاح وسلع وبضائع خاصة بالمانح في الإقليم الجغرافي المعين في العقد، وينقسم هذا المقابل المالي الذي يؤديه صاحب الامتياز للمانح إلى نوعين:

(النوع الأول): المقابل الثابت: يدفع هذا المبلغ أثناء توقيع العقد مقابل نقل المعرفة العملية وحق استثمار براءة الاختراع الدوائية، ويطلق عليه واجب الانخراط أو رسم الدخول في شبكة مانح الامتياز، ويعد هذا المقابل من باب الإجارة وتمليك المنافع (غطراف، ص١٦).

الأساس القانوني لدفع المقابل يستمد وجوده من عقد الامتياز ذاته، فلا بد من ملاحظة أن الاستمرار بدفع الثمن بعد انتهاء العقد يعد باطلا، وذلك لانعدام السبب، كما يتم الدفع بمبلغ محدد سلفًا لدى توقيع العقد، ولا يمكن استرجاعها المبلغ حتى ولو توقف العقد بعد فترة قصيرة بعد إبرامه، لكن إذا كان التوقف ناتجًا عن خطأ المانح فيتم

مقاضاته ومساءلته عن الأضرار التي تحل بصاحب الامتياز. وينبغي عند صياغة شرط الثمن في عقد الفرنشايز، مراعاة أن يتضمن العقد نصوصًا تعالج موضوع تقلب الأسعار، التي عادة ما تكون مرتبطة بمستوى الحياة المعيشية.

(النوع الثاني): المقابل المتغير أو النسبي: يشترط مانح الامتياز على صاحب الامتياز الالتزام بدفع مقابل دوري يحسب بنسب معينة من مبيعات صاحب الامتياز. قد يرتبط المقابل المالي بنسبة توزيع اللقاح، إذ لا يدفع المقابل المالي المحدد في العقد إلا إذا تم توزيع وبيع اللقاح فعلًا، ودون الالتفات إلى تحقيق صاحب الامتياز لربح أو لا، كما يمكن أن يرتبط المقابل المقرر بالأرباح، وربط المقابل المالي بالإنتاج أو الأرباح أو المبيعات يجعل صاحب الفرنشايز يراقب العملية الإنتاجية للمرخص له، ويتابع حجم مبيعاته وأرباحه من أجل الحصول على نسبة حقيقية من صاحب الامتياز كمقابل مالي، ويسعي لتذليل كافة العقبات ولتقديم كافة المساعدات التي تكفل استمرار نجاح توزيع اللقاح طوال مدة تنفيذ العقد ليحقق أعلى نسبة مبيعات ، ومن ثم يحصل على أعلى قدر من الأرباح (مرزوق، ص٦٣٤).

(ثانيًا)- التزام صاحب الامتياز بالتموّن والتوزيع الحصري من المانح: إذا تم الاتفاق على مثل هذا الشرط يترتب عليه التزام صاحب الامتياز بشراء اللقاح من المانح بصورة حصرية، وعلى هذا الأخير ألا يبيع لشخص آخر هذا اللقاح ضمن المنطقة الجغرافية المتفق عليها في عقد الفرنشايز، والمانح يفضل اشتراط التموين الحصري منه للسماح لأصحاب الامتياز بتحسين الإنتاج وزيادة المردود من نقاط بيعهم، ونرى أن الحصرية في التموين تعد شرطًا أساسيًّا في عقد الفرنشايز؛ كونه يساعد في الحفاظ على جودة المنتجات. وقد يكون التموين من المانح كاملًا أو مقتصرًا على توزيع بعض اللقاحات، مثال: كأن يتم النص في عقد الفرنشايز على أنه: يجب أن يمون صاحب الامتياز من مانحه بفئة واحدة من اللقاحات المحددة، ويحتفظ بحرية التموين بالنسبة للقاحات الأخرى، فهنا نكون أمام التزام بالتموين بصورة جزئية.

والملاحظ أَن عقد توزيع اللقاح، يفرض في العقد التزام تموين صاحب الامتياز من مانحه أو المموّنين الذين اعتمدهم أو اختارهم بنفسه، ففي هذا النوع من الفرنشايز يكون المانح مكلفًا بمهمة بيع اللقاحات لأصحاب الامتياز.

وتكون حصرية توزيع اللقاح إقليمية في حال اشترط مانح الامتياز توزيع اللقاح في حدود إقليم معين، بحيث لا يمتد التوزيع إلى الخارج إلا في حالة الضرورة، لذلك يفضل في صياغة العقد تعيين دائرة التوزيع الجغرافية تحديدًا دقيقًا خشية وقوع النزاع بين مانح الامتياز وصاحب الامتياز.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

(ثالثًا)- التزام صاحب الامتياز المحافظة على السرية: يلتزم صاحب الامتياز بعدم إفشاء الأسرار الخاصة بالفرنشايز، سواء كانت تتعلق ببراءة الاختراع الدوائية أو أساليب أو طرق أو كيفية الاستعمال، إلى ما شابه من معلومات تعد سرية، وفي حال عدم محافظة صاحب الامتياز على سرية المعلومات الممنوحة من المانح، قد يُحدث ضررًا بالمانح وشبكة الامتياز، مما يجعل ذلك الإخلال مدعاة للمطالبة بالتعويض في حال الإخلال به جبرًا للضرر الذي لحق بالمانح.

وجدير بالذكر أن الحماية التي تحظى بها المعرفة الفنية قد تتعدى فترة سريان العقد إلى ما بعد انتهائه، وعليه يلتزم صاحب الامتياز بالمحافظة على السرية التامة فيما يتعلف بجميع حقوق الملكية الفكرية لبراءة الاختراع الدوائية، لأن هذه المحافظة على السرية تشمل جميع الوسائل التي تمكن صاحب الامتياز من توزيع اللقاح.

ويختلف الالتزام بالمحافظة على السرية بين مرحلة المفاوضات وبين مرحلة التعاقد، ففي مرحلة المفاوضات يكون الالتزام بالمحافظة على السرية التزامًا أدبيًّا لا يرتب سوى المسؤولية التقصيرية على الإخلال به، أما في مرحلة التعاقد فإن الالتزام بالمحافظة على السرية يكون التزامًا عقديًّا أساسه ما اتفق عليه المتعاقدان في العقد، وبالتالي يترتب على الإخلال به المسؤولية العقدية، وينتهي هذا الالتزام في حالة ذيوع السر للعلن، أي أن يصبح السر من قبيل المعلومات العامة المتاحة للجميع (البشتاوي، ص٨٧).

ويتعين عند صياغة عقد الامتياز تعيين المعلومات السرية للأطراف بشكل دقيق، ولا سيما أن مانح عقد امتياز توزيع اللقاح يسعى إلى توسيع دائرة المعلومات السرية لضمان المحافظة عليها، كما يسعى صاحب الامتياز هو الآخر إلى تضييق نطاق السرية، ووضع معيار محدد لما يعتبر سريًّا لأجل عدم توسعة التزاماته في الحفاظ على السرية.

(رابعًا)- التزام صاحب الامتياز بتعليمات المانح وتوجيهاته: احترام تعليمات المانح وتعليماته محمل اعتبار في عقد الفرنشايز، وعلى صاحب الامتياز احترامها بشكل تام؛ كالإعلان بأنه يعمل بشكل مستقل عن المانح، وأيضًا كاحترام عدم إفشاء أية معلومات سرية عن الفرنشايز، سواء فيما يتعلق بالمعرفة الفنية أو المعلومات ذات الطبيعة المالية أو التجارية المتبادلة في إطار تنفيذ العقد (العلوي، ص١١٣). وإلى جانب هذه الالتزامات هناك التزامات أخرى يتعين على صاحب الامتياز الالتزام بها، كالسماح بالتفتيش كما أشارت إليه المادة (٩/ ٤) إذ نصت على: "تمكين

مانح الامتياز أو ممثليه من تفقد المرافق المستخدمة في ممارسة أعمال الامتياز، على ألا يترتب على ذلك تعطيل أعمال صاحب الامتياز أو إلحاق الضرر به. والالتزام بالإعلام عن التحسينات اللازمة والتعاون".

وقد نظم المنظم السعودي التزامات مانح الامتياز جملة في المادة التاسعة من نظام الامتياز مع مراعاة ما تتجه إليه إرادة الأطراف لإحداثه إذ نصت على أنه: "يلتزم صاحب الامتياز – ما لم يتفق كتابة مع مانح الامتياز على غير ذلك بما يأتي: (١): الحصول على موافقة مانح الامتياز عند أي تغيير في السلع أو الخدمات أو طريقة ممارسة أعمال الامتياز . (٢): أن يقدم إلى مانح الامتياز البيانات المتعلقة بأعمال الامتياز التي تمكّنه من تطوير نموذج عمل الامتياز، بما فيها البيانات المالية والمحاسبية المتعلقة بتلك الأعمال. (٣): تمكين مانح الامتياز أو ممثليه من تفقد المرافق المستخدمة في ممارسة أعمال الامتياز، على ألا يترتب على ذلك تعطيل أعمال صاحب الامتياز أو إلحاق الضرر به. (٤): الحصول على موافقة مانح الامتياز عند تغيير مكان ممارسة أعمال الامتياز (المادة (٩) من نظام الامتياز التجاري).

المطلب الثالث: انقضاء عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز)

عقد الامتياز التجاري من العقود التي تقوم على عنصر الزمن باعتبار أنه من العقود المستمرة التي تعتمد على المدة، وليس من العقود الفورية، كما يقوم هذا العقد على الاعتبار الشخصي (فايد، ٢٠١٩م، ص٨٣)، ومن ثم ينقضي عقد الفرنشايز بانتهاء المدة المحددة في العقد، وبانقضاء الشخصية القانونية لأحد الطرفين، أو بإفلاس أحد طرفيه أو كليهما، فيترتب على توافر أحد تلك الأسباب توقف سريان العقد، ويكف كل طرف عن استخدام واستغلال محل العقد، ويظل كل طرف ملتزمًا بالسرية وبعدم المنافسة، وفقًا للحدود المرسومة في العقد وأحكام النظام. كما ينقضي أيضًا بالفسخ حيال إخلال أحد الأطراف بتنفيذ التزاماته، سواء أكان ذلك بسبب امتناعه عن تنفيذ تلك الالتزامات، أو بسبب حصول ظرف طارئ يجعل من تنفيذ تلك الالتزامات مرهقًا له، وأيضًا ينقضي بالانفساخ حين لا يتم تنفيذ الالتزامات لسبب خارج عن إرادة الأطراف ويجعل تنفيذ الالتزامات مستحيلًا، وهو ما يعرف "بالقوة القاهرة"، وأخيرًا قد يقوم الأطراف بالاتفاق على إنهاء العقد أي الاتفاق على الإقالة (البشتاوي، ص٨٨).

وبما أن عقد الامتياز التجاري يخضع في نهايته للأسباب العامة لانتهاء العقود، إلا أن هذا لا يمنع انقضاءه بالأسباب الخاصة نتيجة لكونه يقوم على الاعتبار الشخصي.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

الفرع الأول: الأسباب الخاصة لانقضاء عقد الامتياز التجاري:

عقد الامتياز التجاري من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي، والثقة المتبادلة التي يضعها كل طرف في الآخر، وذلك أن شخص المانح وصاحب الامتياز محل اعتبار ملحوظ يؤثر على تكوينه، نجد المانح يجتهد في اختيار المتلقين، ونفس الأمر نجده لدى صاحب الامتياز الذي يختار المانح الذي يستطيع تحقيق أهدافه من خلال التعامل معه، وفي حال انهيار هذا الاعتبار الشخصي لأحد الأطراف يؤدي إلى فقدانه لوجوده القانوني.

(أولًا)- وفاة المانح أو صاحب الامتياز: يترتب على وفاة أحد أطراف عقد الامتياز التجاري انقضاء الشخصية القانونية لأحد طرفيه، وهو أحد أسباب الانقضاء وخصوصًا أن عقد الفرنشايز من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي، فإذا انقضى هذا الاعتبار ينقضي العقد بدوره، سواء كان مدته معينة في العقد أو غير معينة؛ لأنه يقوم على الاعتبار الشخصي، ومن آثار هذه الخاصية أن انهيار هذا الاعتبار لأحد الأطراف يؤدي إلى فقدانه لوجوده القانوني، وهذا يكون بوفاة الشخص الطبيعي، لذا فعقد الامتياز التجاري سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة فإنه ينقضي بوفاة أو حَلّ أحد الأطراف (عبدالباري، ص٤٠). غير أنه يلزم التفرقة بين ما إذا كان الطرف المتعاقد شخصًا طبيعيًّا أم اعتباريًّا، فإذا كان أحد الأطراف شخصًا طبيعيًّا، فتنقضي شخصيته القانونية بالوفاة، ويتحقق هذا السبب من الناحية العملية في صاحب الامتياز، إذ عادة ما يكون مانح الفرنشايز شخصًا اعتباريًّا. أما إذا كان أحد الأطراف شخصًا اعتباريًّا، فتنقضي شخصيته القانونية بتصفية شركة صاحب الفرنشايز أو صاحب الامتياز التي تكون عادة شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة .وكذلك تنقضي الشخصية القانونية باندماج شركة مانح الامتياز أو صاحب الامتياز في شركة أخرى، بحيث تنقضي شركة أحد الطرفين وتزول شخصيتها القانونية، بما يؤدي إلى انقضاء العقد، إلا إذا اتفقت الشركة الجديدة مع الطرف الأخر على استمرار العقد.

وعلى هذا فلا يحل الورثة محل مورثهم كشركاء في الشركة لأن الثقة شخصية، ومن ثم لا يجوز إجبار الشركاء على الاستمرار في الشركة مع ورثة قد لا يتفقون فيما بينهم.

وقد تعرضت المادة (٣٧) من نظام الشركات السعودي الصادر بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (١٨٥) وتاريخ ١٧/ ٣/ ١٣٨٥هـ والمصدق عليه بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٦) وتاريخ ٢٢/ ٣/ ١٣٨٥هـ من نظام الشركات الجديد لإمكانية النص في عقد شركة التضامن على استمرار الشركة مع ورثة الشريك وإن كانوا قصرًا، ففي حالة وفاة أحد الشركاء تستمر الشركة مع من يرغب من ورثة المتوفى ولو كانوا قصرًا أو ممنوعين نظامًا من ممارسة الأعمال التجارية، على ألا يسأل ورثة الشريك القصر أو الممنوعين نظامًا من ممارسة الأعمال التجارية عن ديون الشركة في حال استمرارها إلا في حدود نصيب كل منهم في حصة مورثه في رأس مال الشركة (مرزوق، ص٦٦١).

ولهذا كان لزامًا على الأطراف النص في العقد على انقضائه في حالة وفاة المتلقي ورفض الورثة الاستمرار في تنفيذه أو عدم قدرتهم على ذلك، أما المانح فعادة ما يكون عبارة عن شركة أسهم أو شركة ذات مسؤولية محدودة فينقضي عقد الامتياز التجاري نتيجة حلها، سواء كان حلًّا اتفاقيًّا أو قضائيًّا.

(ثانيًا): إفلاس أحد المتعاقدين أو الحجر عليه: يعد الإفلاس من أخطر العقبات التي تواجه التاجر في مسار حياته التجارية لكونه يؤدي الى انهيار عقد الامتياز التجاري، فإفلاس المانح أو صاحب الامتياز يؤدي إلى زعزعة هذه العلاقة الاتفاقية القائمة بينهما، والإفلاس يقتضي أمرين يوجد بوجودهما وتنتفي بتخلف أحدهما، وهما: توفر الصفة التجارية، والتوقف عن دفع الديون نتيجة الاضطراب المعتبر في المركز المالي بما يشكل خطرًا على حقوق الدائنين.

ويؤثر إفلاس المانح أو الحجر عليه تأثيرًا سلبيًّا ومباشرًا على عقد الامتياز التجاري، كونه المحور الأساسي لقيام هذه العلاقة الاتفاقية، وكما يؤثر أيضًا على السمعة التجارية باعتباره المحرك الفعال لها، ولكن الأثر الأكبر يقع على المتلقي نظرًا لخطورة هذا الوضع على مصلحته وحياته التجارية ، فهو المتضرر الأول من هذا الإفلاس حيث يتوقف المانح عن توريد اللقاح، والسلع المتفق عليها، وتتراجع شهرة العلامة التجارية محل الترخيص، وعليه يتراجع توزيع اللقاح نتيجة غلّ يد المانح عند إدارة أمواله وهذا يكون من تاريخ صدور الحكم بشهر إفلاسه، فيحل محله وكيل التفليسة الذي تعينه المحكمة المختصة.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

ويؤثر إفلاس صاحب الامتياز أو الحجر عليه حينما يتوقف عن دفع ديونه باعتباره تاجرًا يشهر إفلاسه، ولكن لا يستوي الأمر بينهما من حيث الآثار المترتبة عن هذا الإفلاس بالنسبة لعقد الامتياز التجاري، لأن إفلاس صاحب الامتياز لا يؤثر بصفة مباشرة على المانح نظرًا للاستقلالية القانونية.

لهذا تنتفي مسؤولية المانح تجاه دائني صاحب الامتياز المفلس، ولكن هذا ليس على إطلاقه، حيث يجوز لصاحب الامتياز نفي هذه الاستقلالية وإثبات وجود تبعية قانونية، وذلك في حال أثبت أنه خاضع للمانح بصفة مستمرة سواء عن طريق التوجيهات أو الإرشادات الملزمة أو تدخله المباشر في تسيير منشأة المانح.

وتعد من أهم الآثار المترتبة على إفلاس صاحب الامتياز غلّ يده عن إدارة أمواله، وخصوصًا حقوق الملكية الفكرية (براءة الاختراع الدوائية) محل العقد كالعلامة التجارية والاسم التجاري؛ لأن المتلقي لا يملك عليها بموجب هذا العقد سوى حق عيني يخوله سلطة الاستعمال والانتفاع فحسب.

الفرع الثاني: الأسباب العامة لانقضاء عقد الامتياز التجاري:

ينقضي عقد الامتياز التجاري بالأسباب العامة لانتهاء سائر العقود، وهي على النحو الآتي:

(١) انتهاء المدة: من الطبيعي أن ينتهي عقد الامتياز التجاري بانتهاء مدته؛ لأن إرادة الأطراف اتجهت إلى ذلك، فتنحل العلاقة العقدية بانتهاء المدة المحددة وفي الأجل المتفق عليه بين مانح الامتياز وصاحب الامتياز. وبناء عليه فإن اتفاق المانح وصاحب الامتياز هو أن يكون انتهاء العقد الأجل الذي علق عليه انقضاء الأجل الذي علق عليه انقضاء الالتزام بين الطرفين، بحيث إذا حلّ الأجل المضروب يعود كلا الطرفين إلى الحال التي كانا عليها ابتداءً قبل العقد، ويتحلل كل طرف من التزاماته.

(٢) الاتفاق بين مانح الامتياز وصاحب الامتياز على حل العقد: ينتهي عقد الامتياز التجاري بالاتفاق بين أطرافه، وذلك حينما تتجه إرادة كل منهما إلى إنهاء العقد، وكون مصلحة الأطراف تقتضي ذلك.

(٣) الحكم القضائي: قد يتعذر في بعض الأحيان أن ينتهي عقد الامتياز التجاري بإرادة الأطراف، مما يجعل الحل الوحيد أمام الأطراف اللجوء إلى القضاء للفصل بينهما، فإذا لم يفِ أحد الأطراف بالتزامه، جاز الطرف الآخر المطالبة بفسخ العقد.

وفسخ العقد يفترض أن المتعاقد الذي طلب الفسخ في مواجهته لم يقم بتنفيذ التزاماته كلها أو بعضها، أو على الأقل لم يقم بتنفيذها على الوجه المطلوب، أو تأخر في هذا التنفيذ عن الوقت المحدد. هذا وقد يحدد في العقد الحالات التي يكون فيها لصاحب الامتياز حق الفسخ، ويمكن تحديدها إذا أخلّ المانح بالتزاماته بصورة رسمية (توفيق، ص٩٠).

(٤) انتهاء العقد لسبب خارج عن إرادة المتعاقدين: قد تحدث ظروف خارج الإرادة تجعل تنفيذ العقد مستحيلًا، ولهذا فإن أغلب عقود التجارة الدولية منها والمحلية – ومن بينها عقد الامتياز التجاري – تتضمن شرطًا يعفي الملتزم من تنفيذ التزاماته التعاقدية في حال القوة القاهرة؛ وذلك لكون جميع أطراف العقد من دول متعددة ومتباعدة (السعوي، ص١٣٥).

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

الخـاتمـة:

في الختام، وبعد العرض الموجز لموضوع الدراسة التي سلطت الضوء على الأحكام القانونية المتعلقة بالحقوق المخولة لمالك براءة الاختراع الدوائية في الظروف الطبيعية، والاستثناءات الواردة عليها في الظروف الاستثنائية؛ لخلق توازن في عدالة توزيع اللقاح، والحد من صلاحية مالك البراءة، وللتوفيق ما بين المصلحة العامة التي يقتضيها قانون حقوق الإنسان في توفير الصحة العامة للبشرية جمعاء، ومصلحة مالك البراءة في الاستئثار بحقوقه الواردة على براءة الاختراع الدوائية للقاح كورونا، تمخضت الدراسة عن عدد من النتائج والتوصيات نجملها فيما يلي:

أولًا- النتائج:

(١) ترتبط براءة الاختراع الدوائية بصحة الإنسان وحقه في الحياة من جهة، وبين إبداع وفكر المالك من جهة أخرى، ولذلك ينبغي الموازنة بين مصلحة المالك الشخصية ببراءة اختراع اللقاح من حيث الاستغلال والاستئثار، وبين المصلحة العامة في تلقي الجميع للقاح كواجب قانوني نصت عليه المواثيق الدولية، وما تمليه المبادئ الأخلاقية في الحصول عليه.

(٢) يرتبط عقد الامتياز التجاري ارتباطًا وثيقًا ببراءة الاختراع الدوائية، بحيث يتأسس عليها وجودًا، ولا يجوز لمالك البراءة أن يمنح المتلقي حق الامتياز عليها ما لم يكن هو الآخر مالكًا حق استغلالها الاستئثاري خلال المدة المحددة وإجراء التصرفات القانونية عليها.

(٣) لم يفرد المنظم السعودي موادّ خاصة تنظم براءة الاختراع الدوائية واكتفى بالحالات الواردة في المادة (٢٤) من نظام البراءات، خلافًا لبعض الأنظمة والتشريعات المقارنة.

(٤) تحديد مدة الحماية القانونية لبراءة الاختراع الدوائية بعشرين سنة من شأنه إعلاء سطوة وسيطرة الشركات التجارية الكبرى وتعزيز المصلحة الخاصة على المصلحة العامة. كما أن عقد امتياز توزيع اللقاح في مناطق معينة

يسهم بشكل سلبي في الحد من انتشار الفيروس والقضاء عليه في وقت مبكر، مما يؤدي إلى وفاة الكثيرين بسبب قصْر التوزيع على تلك المناطق.

(٥) منح نظام براءات الاختراع السعودي حق استغلال براءة الاختراع الدوائية للمالك وإجراء جميع التصرفات القانونية عليها من صنع وبيع واستيراد وإبرام عقد امتياز التوزيع في دائرة جغرافية معينة، وهذا سيؤثر في عدالة توزيع اللقاح على المرضى ولا سيما في الدول النامية والفقيرة؛ حيث إنهم الفئة الأكثر احتياجًا للقاح من غيرهم في الدول الغنية.

(٦) يعد عقد الامتياز التجاري وليد التطورات التجارية التي تشهدها المملكة العربية السعودية، وذلك بعد انضمام المملكة لمنظمة التجارة الدولية في العام ٢٠٠٥م.

(٧) صدور نظام الامتياز التجاري في العام ١٤٤١هـ، يؤكد رغبة المملكة العربية السعودية واستجابتها للإصلاحات النظامية التي تشهدها المملكة لتحقيق رؤية ٢٠٣٠م، المعتمدة على توزيع مصادر الإيرادات للنهوض بالاقتصاد السعودي.

(٨) قبل صدور نظام الامتياز التجاري الحالي، كان يخضع عقد الامتياز التجاري (الفرنشايز) لنظام الوكالات التجارية السعودي بناء على قرار وزير التجارة بتطبيق نظام الوكالات التجارية على عقود الامتياز التجاري بالمملكة.

(٩) يعرف عقد الامتياز التجاري على لقاح كورونا بأنه: عقد أو اتفاق يضع بموجبه تاجر يسمى (مانح الامتياز) مشروعه الخاص في خدمة صاحب المصنع أو تاجر آخر يسمى (صاحب الامتياز)، ويقوم على وجه القصر بتوزيع اللقاح الذي منح احتكار بيعه وتوزيعه، خلال فترة محددة في منطقة معينة تحت إشراف مانح الامتياز.

(١٠) عقد امتياز التوزيع يمكّن المانح من إقامة مراكز توزيع من خلال صاحب الامتياز، فيقوم المانح بصناعة المنتج، ويتولى صاحب الامتياز توزيع وبيع السلع باتباع وسائل التسويق الفنية المتبعة من قبل المانح، وبالتالي يعتبر عقد الامتياز التجاري من عقود المعاوضة، يرتب التزامات متقابلة على أطرافه منذ لحظة إبرام العقد، ولما يحتويه

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

العقد من تفاصيل كثيرة ومعقدة، يلجأ كل من مانح الامتياز وصاحب الامتياز إلى تعيين الشروط التي تخدم مصالحه؛ للمحافظة على حقوقه، وتتحدد الالتزامات العقدية لكل طرف تبعًا لدوره وغايته في عقد الفرنشايز، فضلًا عن تلك الشروط التي تتجه إرادة الأطراف إلى ترتيبها في العقد.

(١١) يقترن عقد امتياز توزيع لقاح كورونا بإعطاء صاحب الامتياز حق القصر، بحيث يكون له حق الاحتكار ويصبح الموزع الوحيد للقاح في المنطقة أو الإقليم المحدد في العقد، مما يمتنع معه على مانح الامتياز البيع بنفسه، أو توريد اللقاح لأي متلق آخر في نطاق المكان المحدد.

(١٢) ينقضي عقد الامتياز التجاري بالأسباب العامة لانقضاء العقود، غير أن عقد الامتياز التجاري من العقود التي تقوم على عنصر الزمن باعتبار أنه من العقود المستمرة التي تعتمد على المدة وليس من العقود الفورية، كما أن هذا العقد يقوم على الاعتبار الشخصي، ومن ثم فإن عقد الفرنشايز ينقضي بانتهاء المدة المحددة في العقد، وبانقضاء الشخصية القانونية لأحد الطرفين، أو بإفلاس أحد طرفيه أو كليهما.

ثانيًا- التوصيات:

(١) ضرورة عقد مؤتمرات دولية ومحلية بمشاركة المختصين في المهن الطبية والقانونية؛ لوضع أنظمة تتفق مع حقوق الملكية الفكرية وحق الإنسان في الصحة، ومنع الامتيازات التي تضرّ بمصلحة المجتمع في مجال الأدوية المنقذة للحياة.

(٢) ضرورة تعليق حقوق الملكية الفكرية للقاح كورونا لمساعدة الدول الفقيرة في حصول سكانها على اللقاح بأسعار مناسبة، وتعزيز التزاماتها الدولية الصحية أمام دول العالم، ولا سيما في أوقات الأوبئة والجوائح.

(٣) تشجيع أصحاب براءات الاختراع الدوائية على مباشرة حق الاستقلال الاستثماري خلال المدة المحددة لهذا الحق، وإبرام عقد امتياز توزيع اللقاح في الدول الفقيرة؛ للحد من انتشار الفيروس.

(٤) الاتفاق على صيغة قانونية عادلة تفضي إلى التوازن العادل بين حماية حقوق الملكية الفكرية لبراءة الاختراع الدوائية، وبين حق البشرية في الصحة العامة؛ لإتاحة لقاح كورونا للجميع دون إجراء أي امتياز عليه.

(٥) تسهيل الطرق البديلة للدول الفقيرة من خلال نقل التكنولوجيا، وفرض التراخيص الإجبارية؛ لتوفير لقاح كورونا وبأسعار في مقدرة المرضى، وخصوصًا في فترات الجوائح والأوبئة.

(٦) تشجيع العلماء والباحثين وتبني أفكارهم في مجال الأدوية، وتوفير البيئة الملائمة لهم، وخلق فرص استثمارية لاختراعاتهم الدوائية.

(٧) سَنّ أنظمة رادعة لمنع احتكار توزيع اللقاحات والدوية المنقذة للحياة في أوقات الجوائح.

(٨) الاستعانة بعلماء الشريعة الإسلامية وخبراء القانون وسماع رؤيتهم في الشروط التقييدية التي تحد من توزيع لقاح كورونا في الدول الفقيرة، وكذلك الاستفادة من الاتفاقيات الدولية الخاصة بنقل التكنولوجيا في تلك الدول.

(٩) إعداد دراسة مفصلة حول منطقة القصر التي يتم عقد توزيع لقاح كورونا فيها، ليتناسب مع عدد المرضى والمحتاجين للقاح.

(١٠) إنشاء نيابة الملكية الفكرية بالمملكة العربية السعودية.

(١١) ضرورة وضع أنظمة رادعة تحد من الشروط التعسفية للشركات الدوائية لتقليل التدابير الانتقامية التي تسلكها في براءة الاختراع الدوائية.

(١٢) وضع ضوابط وقيود مشددة على امتياز توزيع لقاح كورونا في وقت الجوائح والأوبئة.

المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية
العدد الخامس - يوليو 2023م

المصادر والمراجع

أحمد، أروى، *التصنيع الدوائي في اليمن العقبات والتحديات*، عبد الله، مجلة ريادة العمال الإسلامية، الهيئة العالمية للتسويق الإسلامي لندن، ص٧٨.

البشتاوي، دعاء، *عقد الفرنشايز وآثاره*، (٢٠٠٨م)، رسالة ماجستير مقدمة في قسم القانون الخاص، نابلس – فلسطين. جامعة النجاح الوطنية.

توفيق، خلفاوي، (٢٠١٥م) *عقد الامتياز التجاري*، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي – كلية الحقوق والعلوم السياسية.

السعوي، صالح، (٢٠٢١م)، *تكييف عقد الامتياز التجاري في الفقه والنظام*، مجلة الفرائد في البحوث الإسلامية العربية، جامعة الأزهر، (المجلد ٤٠)، ص١١٣٦.

السعوي، صالح، (٢٠١٤م)، *عقد الامتياز التجاري*، (ط١)، الرياض، مكتبة القانون والاقتصاد، مكتبة الملك فهد الوطنية.

الشرقاوي، محمود، (١٩٨٩م)، *القانون التجاري المصري*، القاهرة، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة الكتاب الجامعي.

الشهراني، حسين، حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي، دار طيبة للنشر والتوزيع.

العامري، رشاد، (٢٠١٧م) *الإطار القانوني لعقد الترخيص التجاري الفرنشايز وموقف المشرع اليمني*، مجلة الدراسات الاجتماعية، (العدد الثالث، المجلد ٢٣)، ص١٠٢.

جاجان، عبد الرازق فارس، عمر، (٢٠٠٨م) *المدخل إلى القانون التجاري*، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية.

حامد، محمد، *ثروة الدواء والمستقبل والتحديات*، دار المعارف القاهرة.

حمد الله، حمد الله، (٢٠١٤م) *الوجيز في حقوق الملكية الفكرية الملكية الصناعية، الملكية التجارية* (ط١)، الرياض، مكتبة القانون والاقتصاد.

زواوي، عباس، (٢٠٠٨م) الأحكام العامة لإبراء المنتجات الدوائية وفقًا لاتفاقية تربس، *مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي*، (العدد التاسع)، ص١٥٢.

عبد الباري، ابن مبارك، (٢٠١٧م)، *عقد الامتياز التجاري*، ابن مبارك عبد الباري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، ٢٠١٧م، ص٩.

فايد، فايد، (٢٠١٩م)، *عقود استغلال حقوق الملكية الفكرية والإبداع*، القاهرة.

قاسم، علي، (٢٠٠٩م)، *حقوق الملكية الفكرية في دولة الإمارات العربية المتحدة*، القاهرة، دار النهضة العربية، شارع عبد الخالق ثروت، القاهرة.

مرزوق، محمد، (٢٠١٣م) *الجوانب القانونية لعقد الفرنشايز*، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، (العدد ٥٤) أكتوبر، ٥٣٠.

مغبغب، مغبغب، (٢٠٠٦م) *الفرنشايز*، (ط١) دار الحلبي الحقوقية.

ناصر، عبد المهدي، (٢٠٠٩م)، *المعرفة الفنية وأثرها في عقد الفرنشايز*، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، (العدد الثاني، المجلد ١٧)، ص٢٧٥.

نظام براءات الاختراع والتصميمات التخطيطية للدارات المتكاملة والأصناف النباتية والنماذج الصناعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٢٧) وتاريخ ٢٩/ ٥/ ١٤٢٥هـ، والمعدل بقرار مجلس الوزراء رقم (٥٣٦) وتاريخ ١٩/ ١٠/ ١٤٣٩هـ.