



المعهد القومي للملكية الفكرية
The National Institute of Intellectual Property
Helwan University, Egypt

المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار

دورية نصف سنوية محكمة يصدرها

المعهد القومي للملكية الفكرية

جامعة حلوان

العدد الرابع

يناير ٢٠٢١

الهدف من المجلة:

تهدف المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار إلى نشر البحوث والدراسات النظرية والتطبيقية في مجال الملكية الفكرية بشقيها الصناعي والأدبي والفني وعلاقتها بإدارة الابتكار والتنمية المستدامة من كافة النواحي القانونية والاقتصادية والإدارية والعلمية والأدبية والفنية.

ضوابط عامة:

- تعبر كافة الدراسات والبحوث والمقالات عن رأى مؤلفيها ويأتي ترتيبها بالمجلة وفقاً لإعتبارات فنية لا علاقة لها بالقيمة العلمية لأي منها.
- تنشر المقالات غير المحكمة (أوراق العمل) في زاوية خاصة في المجلة.
- تنشر المجلة مراجعات وعروض الكتب الجديدة والدوريات.
- تنشر المجلة التقارير والبحوث والدراسات الملقاه في مؤتمرات ومنتديات علمية والنشاطات الأكاديمية في مجال تخصصها دونما تحكيم في أعداد خاصة من المجلة.
- يمكن الاقتباس من بعض مواد المجلة بشرط الإشارة إلى المصدر.
- تنشر المجلة الأوراق البحثية للطلاب المسجلين لدرجتى الماجستير والدكتوراه.
- تصدر المجلة محكمة ودورية نصف سنوية.

ألية النشر فى المجلة:

- تقبل المجلة كافة البحوث والدراسات التطبيقية والأكاديمية في مجال حقوق الملكية الفكرية بكافة جوانبها القانونية والتقنية والاقتصادية والإدارية والاجتماعية والثقافية والفنية.
- تقبل البحوث باللغات (العربية والانجليزية والفرنسية).
- تنشر المجلة ملخصات الرسائل العلمية الجديدة، وتعامل معاملة أوراق العمل.
- يجب أن يلتزم الباحث بعدم إرسال بحثه إلى جهة أخرى حتى يأتيه رد المجلة.
- يجب أن يلتزم الباحث باتباع الأسس العلمية السليمة في بحثه.
- يجب أن يرسل الباحث بحثه إلى المجلة من ثلاثة نسخ مطبوعة، وملخص باللغة العربية أو الانجليزية أو الفرنسية، فى حدود ٨-١٢ سطر، ويجب أن تكون الرسوم البيانية والإيضاحية مطبوعة وواضحة، بالإضافة إلى نسخة إلكترونية Soft Copy، ونوع الخط Romanes Times New ١٤ للعربى، و١٢ للانجليزي على B٥ (ورق نصف ثمانيات) على البريد الإلكتروني: ymgad@niip.edi.eg
- ترسل البحوث إلى محكمين متخصصين وتحكم بسرية تامة.
- في حالة قبول البحث للنشر، يلتزم الباحث بتعديله ليتناسب مع مقترحات المحكمين، وأسلوب النشر بالمجلة.

مجلس إدارة تحرير المجلة	
أستاذ الاقتصاد والملكية الفكرية وعميد المعهد القومي للملكية الفكرية (بالتكليف) - رئيس تحرير المجلة	أ.د. ياسر محمد جاد الله محمود
أستاذ القانون الدولي الخاص بكلية الحقوق بجامعة حلوان والمستشار العلمي للمعهد - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة	أ.د. أحمد عبد الكريم سلامة
سكرتير تحرير المجلة	أ.د. وكيل المعهد للدراسات العليا والبحوث
أستاذ الهندسة الانشائية بكلية الهندسة بالمطرية بجامعة حلوان - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة	أ.د. جلال عبد الحميد عبد اللاه
أستاذ علوم الأطعمة بكلية الاقتصاد المنزلي بجامعة حلوان - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة	أ.د. هناء محمد الحسيني
مدير إدارة الملكية الفكرية والتنافسية بجامعة الدول العربية - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة	أ.د. وزير مفوض / مها بخيت محمد زكي
رئيس مجلس إدارة جمعية الامارات للملكية الفكرية - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة	اللواء أ.د. عبد القدوس عبد الرزاق العبيدلي
أستاذ القانون المدنى بجامعة جوته فرانكفورت أم ماين - ألمانيا - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة	Prof Dr. Alexander Peukert
أستاذ القانون التجارى بجامعة نيو كاسل - بريطانيا - عضو مجلس إدارة تحرير المجلة	Prof Dr. Andrew Griffiths

المراسلات

ترسل البحوث إلى رئيس تحرير المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار بجامعة حلوان
جامعة حلوان - ٤ شارع كمال الدين صلاح - أمام السفارة الأمريكية بالقاهرة - جاردن سيتي

ص.ب: ١١٤٦١ جاردن سيتي

ت: ٢٠٢ ٢٥٤٨١٠٥٠ + محمول: ٢٠١٠٠٠٣٠٥٤٨ + ف: ٢٠٢ ٢٧٩٤٩٢٣٠ +

<http://www.helwan.edu.eg/niip/>

ymgad@niip.edu.eg

دور الاستنفاد الدولي في مواجهة الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة

محمد يمانى نصر



دور الاستنفاد الدولي في مواجهة الممارسات المنافسة للمنافسة المشروعة محمد يمانى نصر

مقدمة

يعد مبدأ استنفاد حقوق الملكية الفكرية احد المبادئ الاساسية للحد من الحقوق الاحتكارية لمالك البراءة او العلامة فوفقا لمبدأ الاستنفاد بمجرد ان يمارس مالك حقوق الملكية الفكرية حقه الاستثنائي سواء عن طريق تسويق المنتجات بنفسه او من خلال موافقته للاخرين لتسويق تلك المنتجات يتم استنفاد حقه علي هذه المنتجات ولا يعد شراء الغير للمنتجات التي طرحت في السوق تعديا علي حقوق الملكية الفكرية ولا شك ان مبدأ الاستنفاد يعد وسيلة فعالة تحول دون تقسيم الاسواق العالمية والتميز السعري فيما بينها لانه يتيح للدول التي تطرح فيها المنتجات بأسعار مرتفعة امكانية استيرادها من الخارج وتوفيرها في الاسواق المحلية باقل الاسعار السائده عالميا .

وما لاشك فيه ان الابتكار والنمو والتنمية هي الاهداف التي تسعى جميع الدول لتحقيقها فأن القول بأن المنافسة وحقوق الملكية الفكرية يتعارضان مع بعضهما غير صحيح.

وحيث ان منح المخترع حقه الاستثنائي باستغلال اختراعه لا يتناقض مع منع الممارسات الاحتكارية الضارة حيث ان قانون المنافسة لايمنع الاحتكار في حد ذاته وانما يمنع الممارسات الاحتكارية الضارة .

وحيث ان هناك ارتباط وثيق بين مبدأ الاستنفاد وقانون المنافسة نظرا لانه يتقاسم الغرض المشترك في انشاء سوق موحد يتسم بالكفاءة والتنافسية ويعد الاستنفاد الدولي افضل اشكال الاستنفاد لتعزيز حرية التجاره والمنافسة .

ويكمن الهدف الرئيسي للبحث في بيان أهمية استخدام الأستنفاد كأداة لمواجهة الانتفاع بحقوق الملكية الفكرية انتفاعاً منافياً للمنافسة المشروعة من خلال استعراض تجارب بعض الدول والقوانين الوطنية

وحيث تشير السوابق القضائية الي ان ضرورة استخدام الاستنفاد لمنع تجزئة الاسواق الوطنية او الدولية في حال سيطرة مالك حقوق الملكية الفكرية علي السوق بطريقة مضاده للمنافسة المشروعة.

وجدير بالذكر ان المحكمة العليا في الولايات المتحدة علي المبدأ العام المتمثل في ان ممارسة حقوق الملكية الفكرية لا يمكن ان يتجاوز ما يمكن اعتباره معقولاً لحمايتها فان البنود غير المعقولة ستخضع للتدقيق في مكافحة الاحتكار مثل اي بنود اخري وهو ما اكدته المحكمة الفيدرالية الامريكية انه حال اتباع مالك البراءة سلوك له تاثير مضاد للمنافسة لايمكن تبريره يعد ذلك اساءة استخدام حقوق الملكية الفكرية

وحيث استخدمت محكمه العدل الاوروبية الأستنفاد للتعامل مع الممارسات المناهضة للمنافسة المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية وهو ما سارت عليه المحاكم اليابانية ايضاً.

ورغم وجود وفرة نسبية من القوانين المتعلقة بالأستنفاد فان التجربة العملية لاستخدامها في التصدي لانتهاكات حقوق الملكية الفكرية بشكل عام والممارسات المناهضة للمنافسة بشكل خاص اغني في الاقنصاديات الكبرى مثل الولايات المتحدة والاتحاد الاوربي علي عكس الدول النامية التي لاتزال تفتقد الخبرة الكافية في فهم الاستنفاد وكيف يمكن ان يتفاعل مع قانون المنافسة وهو ما يؤثر علي نشر وتعزيز التكنولوجيا وتحقيق التنمية.

المبحث الأول

موقف الأنظمة المقارنة من الاستنفاد الدولي

بمقتضى مبدأ الاستنفاد الدولي يسقط حق مالك البراءة أو العلامة في منع الغير من استيراد المنتجات المشمولة بالحماية بمجرد أن يطرح هذه المنتجات للتداول في سوق أي دولة سواء بنفسه عن طريق أحد تابعيه أو بموافقته^١.

ويختلف موقف التشريعات المقارنة من نظام الاستنفاد الدولي حيث تميل الدول النامية إلى تبني مبدأ الاستنفاد الدولي بينما يفضل عدد كبير من الدول المتقدمة نظام الاستنفاد الوطني والإقليمي.

وجدير بالذكر أن هذه الاختلافات مستمدة من المعالجة المرنة للاستنفاد في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبيس)^٢.

فوفقاً لنص المادة ٦ من اتفاقية التريبيس التي تنص على (لأغراض تسوية المنازعات بموجب هذه الاتفاقية مع مراعاة أحكام المادتين ٣ ، ٤ لا تتضمن هذه الاتفاقية ما يمكن استخدامه للتعامل مع مسألة استنفاد حقوق الملكية الفكرية.

ويؤكد هذا الحكم حرية الدول في اختيار نظام الاستنفاد الذي يناسبها، ويعهد الاستنفاد الدولي أفضل أنظمة الاستنفاد

^١ د/ حسام عبد الغني الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، (اتفاقية التريبيس)، دراسة تحليلية تشمل أوضاع الدول النامية مع الاهتمام ببراءة الاختراع، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص ١٥٣.

^٢ Sarah mckeit . ٢٠٠٠. "pharmaceutical patents in Developing Nation parallel importation and the Doctrine of Exhaustion " New south wales ١٨٤ philip street Sydney N .S .W Australia . P٣٠٩

في إزالة العوائق أمام حرية التجارة الدولية ومواجهة انتهاكات مالك حقوق الملكية الفكرية لقانون لمكافحة المنافسة^١.

وتجدر الإشارة إلى أن التشريعات الوطنية في مختلف البلدان لا تتفق على نظام الاستنفاد ويجادل كلا من المدافعين والمعارضين لمبدأ الاستنفاد الدولي في أن القاعدة المفضلة لديهم هي الأكثر كفاءة.

ويعد الاستنفاد الدولي هو العقيدة الأكثر إثارة للجدل بسبب تأثيره على الواردات الموازية والتي تتعلق بالسلع والمنتجات الأصلية وليست المقلدة وتختلف شرعية الواردات الموازية من بلد إلى آخر حسب إذا كانت الدولة تتبنى الاستنفاد الدولي من عدمه^٢.

المطلب الأول

مبررات معارضي الاستنفاد الدولي

تميل الدول المتقدمة إلى أن تكون مصدرة صافية للملكية الفكرية ومن ثم تعارض الاستنفاد الدولي وتبرر هذه الدول ذلك لعدة أسباب:

أولاً: إيجابية التمييز السعري بين الأسواق المختلفة:

يرى معارضي الاستنفاد الدولي أن الأسعار تحدد بناء على قدرة المستهلكين على الدفع في كل سوق فيمكن أن يخفض مالك حقوق الملكية الفكرية السعر في الدول النامية ليكون أكثر انسجاماً مع الدخل وفي البلدان المتقدمة يقوم بفرض رسوم زيادة ويعد ذلك السبب الرئيسي للتمييز السعري بين الأسواق من وجهة نظرهم.

^١ arathi ashok january ٢٠١٦ " Exhaustion of ip atool for competition" Gournal article in ssn Vol ٢١٣٩ No ٦٢ cochin university of science and technology electronic publications. India p٦.

^٢ bonadio .E. ٢٠١١ . " Parallel imports in aglobal market" Vol ٣٣ No٣ university of London institutional London http:// openaccess.city.ac.uk/١٤١٠٦ London.p٥

ويؤكد معارضي الاستنفاد الدولي أن تحديد أسعار موحدة من قبل مالك حقوق الملكية الفكرية في جميع أنحاء العالم من شأنه الإضرار بالمستهلكين وخاصة بالدول النامية^١ ومثال لذلك قيام مالك براءة الاختراع ببيع جهاز تنظيم ضربات القلب إلى ثلاث دول (بلد مرتفع الدخل مثل الولايات المتحدة الأمريكية و(بلد متوسط الدخل مثل البرازيل) و(بلد منخفض الدخل مثل أثيوبيا).

وبفرض أن مريض القلب في الولايات المتحدة مستعد لدفع عشرة دولار لشراء الجهاز وفي البرازيل المريض على استعداد لدفع ٦ دولار للجهاز وفي أثيوبيا ٢ دولار، فإن التخلي عن مبدأ الاستنفاد الدولي سيقرب عليه أن مالك براءة الاختراع سوف يحصل على إجمالي ١٨ دولار حال بيع الجهاز في الثلاث دول سالفة الذكر.

أما في حالة تطبيق مبدأ الاستنفاد الدولي فسيقوم المستوردون الموازيون بشراء الجهاز من أثيوبيا وإعادة بيعه في الولايات المتحدة الأمريكية والبرازيل، وفي هذه الحالة سوف يجبر مالك البراءة على اختيار سعر موحد لكل الدول ولنفترض ٦ دولار ومن ثم نجد أن الدولة التي تضررت من تطبيق مبدأ الاستنفاد هي أثيوبيا واستفادة الدول الكبرى من تخفيض الأسعار دون الدول النامية والأقل نموًا وعدم تأثر مالك البراءة في الحصول على حقوقه^٢.

بالإضافة إلى ذلك يبرر المعارضين أن أصحاب حقوق الملكية الفكرية يحددون أسعار مختلفة لعدة أسباب من بينها اختلاف تكلفة الإنتاج والتوزيع حسب البلد التي سوف يتم طرح المنتج فيها وكذا تكلفة العمالة والمواد الخام كما أن

^١ Christopher .j clugston July.٢٠١٣. " international Exhaustion parallel imports and the conflict between the patent and copyright law of the united states " law college keimyung university daegu south korea. P٨.

^٢ daniel .j. Hemel, lisa larrimore ٢٠١٦ "trade and tradeoffs the case of international patent Exhaustion " university of Chicago NM.N. united states., p٥-٦.

بعض الدول يوجد بها تشريعات صارمة متعلقة بالتوظيف والبيئة والضرائب والمسائل المالية ومن ثم ارتفاع أسعار تلك المنتجات في هذه الدول عن باقي الدول الأخرى^١.

كما أن مالك حقوق الملكية الفكرية قد لا يستطيع تحديد الأسعار في بعض البلدان بسبب تقييد الأسعار في بعض الدول من قبل الحكومة فنجد مثلا أن أسعار الأدوية في كندا أقل بكثير من الولايات المتحدة الأمريكية وذلك بسبب أن الحكومة الكندية تتدخل لتنظيم أسعار السلع الهامة مثل الأدوية.

ثانيا: تأثير الاستنفاد الدولي على نقل التكنولوجيا:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الاستنفاد الدولي يضر بشكل كبير بالتكنولوجيا العالمية والصناعات الحديثة مثل الصناعات الدوائية والكيميائية والبيوتكنولوجية والتي عادة ما تستثمر أموالا ضخمة وعناصر بشرية وما يتبع ذلك من تصنيع واختبار نهائي وتوزيع منتجات وإغفال ذلك سوف يؤثر بالطبع على البحث والتطوير^٢.

ويعد التمييز السعري هو الحل المناسب لتعويض تكاليف البحث والتطوير لأصحاب حقوق الملكية الفكرية.

ثالثا: أثر الاستنفاد الدولي على جودة وسلامة المنتجات

يرى المعارضين أن الاستنفاد الدولي يؤثر على جودة وسلامة المنتجات التي تصل إلى المستهلكين فعلى الرغم من أن هذه المنتجات قد تم طرحها بمعرفة مالك حقوق الملكية الفكرية أو موافقته إلا أن الأخير

^١ bonadio .E. ٢٠١١ "Parallel imports in aglobal market" city university of London. P ٥

^٢ bonadio .E. ٢٠١١ "Parallel imports in aglobal market" city university of London Ibid p٩

لا يضمن سلامة وجودة هذه المنتجات بسبب أن المستورد الموازي قد لا يستخدم تقنيات التخزين والمناولة المناسبة ومن ثم تتعرض هذه المنتجات للعبث والتي قد تأتي من بلد بلغة مختلفة فيكون هناك احتمال حدوث مشكلات مع الإرشادات التحذيرية الموجودة على هذه المنتجات وهو ما قد يسبب ضرر للمستهلكين^١.

رابعاً: تعارض الاستنفاد الدولي مع المادة xx(d) من اتفاقية الجات

يؤكد المعارضين أن الاستنفاد الدولي يخالف اتفاقية الجات ويمكن للدول الأعضاء بمنظمة التجارة العالمية أن تمنع الاستيراد الموازي بالاعتماد على المادة xx(d) من اتفاقية الجات والتي يسمح بموجبها للدول الأعضاء الحد من الواردات الموازية من خلال الاعتماد على تدابير ضرورية للتأمين والامثال للقوانين واللوائح التي تتسجم مع المبادئ التي تقرها اتفاقية الجات^٢.

خامساً: الحماية من المنافسة غير العادلة

أحد أهم حجج المعارضين هو أن الاستنفاد الدولي لا يحمي مالك حقوق الملكية الفكرية من المنافسة غير العادلة التي قد يواجهها من المستورد الموازي وبما يسمح للأخير بالانتفاع المجاني واستغلال الحملات الترويجية والاستفادة من خدمات ما قبل البيع وما بعد البيع التي يقدمها مالك حقوق الملكية الفكرية^٣.

^١ Christopher .j. clugston .٢٠١٣. "international Exhaustion parallel imports and the conflict between the patent and copyright law of the united states, op. cit. p^٩

^٢ د/ حسام عبد الغني الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة للتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية التريبس)، ١٩٩٩ مرجع سابق، ص ١٦٢.

^٣ novak vujcic . ٢٠١٩ . " introduction of the regime of National Exhaustion of trade mark rights in serbia Emerging competition policy" wipo – w.t.o colloquium western Balkans Serbia.. P^٩

بالإضافة إلى ذلك يرى معارضي الاستنفاد أن السماح بالتجارة الموازية سوف يكون له تأثير سلبي على المستوى الدولي فسوف يتردد مالك البراءة في ترخيص براءة اختراعه في البلدان التي تتبنى استنفاد دولي باعتبار أن هذه الدول لا تقدم ضمانات كافية لمالك البراءة فمن الممكن أن يتعرض للمنافسة من قبل المرخص له المحلي في الأسواق العالمية حال قيام المرخص له بإعادة تصدير المنتجات المحمية ببراءة الاختراع ويؤكد هذا الاتجاه أن السماح للاستنفاد الدولي يزيد من فرص دخول البضائع المزيفة مع البضائع الأصلية^١.

المطلب الثاني

مبررات مؤيدي الاستنفاد الدولي

يؤكد مؤيدي الاستنفاد الدولي على ضرورة تعزيز الواردات الموازية بين الدول وتشجيع المنافسة بين الأسواق وتلبية طلبات المستهلكين واهتماماتهم^٢.

فلا بد من الاعتراف بأن استخدام الاستنفاد الدولي أحد أهم أدوات التجارة الحرة والتي تهدف إليها اتفاقية التريبس^٣.

ومما لا شك فيه أن السماح بالاستيراد الموازي لجميع الدول من شأنه أن يحقق رفاهية المستهلكين نتيجة السماح بحرية حركة البضائع وإزالة العوائق أمام التجارة الدولية ومن ثم انخفاض الأسعار ومواجهة التفاوتات السعرية بين الأسواق والتي تظهر نتيجة لحظر الواردات الموازية^٤.

^١ bonadio .E. ٢٠١١ "Parallel imports in aglobal market" city university of London .op. cit p١١

^٢ Ampah Johnson ansah l'Octobre ٢٠١٤ "Le puisement des droits de propriété industrielle dans L'espace oapi organisation africaine de la propriété intellectuelle "université de strasbourg Ecole doctorqle de droit . histoire et science politique pour L'obtention du graddeg de docteur en droit discipline publi quement astrasbourg . P٢٤٧

^٣ Novak vu jicic.٢٠١٩. "introduction of the regime of National Exhaustion of trade mark right in serbia Emerging competition policy" op. cit. p

^٤ bonadio .E. ٢٠١١ "Parallel imports in aglobal market" city university of London.. ibid p-١١

فمالك حقوق الملكية الفكرية فقد السيطرة على إعادة بيع المنتجات المشمولة بالحماية بعد البيع الأول والتي تم بواسطة أو بموافقته وبالتالي لا يمكنه الاعتراض على التداول اللاحق للمنتج.

ويؤكد هذا الاتجاه ان بدون هذه العقيدة فإن أصحاب حقوق الملكية الفكرية سيمارسون السيطرة بشكل دائم على منتجاتهم المشمولة بالحماية وأن الأساس المنطقي لعقيدة الاستنفاد واضح ومباشر من الناحية الاقتصادية حيث تلقى أصحاب حقوق الملكية الفكرية مبلغاً من المال عند البيع الأول للمنتج بحيث يكون من غير المناسب الحصول على مبالغ إضافية (مثل الإتاوات).

ويري مؤيدي الاستنفاد الدولي ان الاستيراد الموازي يتواجد في الأسواق ذات المنافسة غير المشروعة نتيجة احتفاظ الشركات بخطط التمييز سعري ومن ثم يجب مواجهه تلك الممارسات^١.

فالسماح بالاستيراد الموازي يزيد من المنافسة وإجبار مالك البراءة على تخفيض الأسعار ومن ثم وصول السلع الهامة وخاصة الأدوية التي يتم حمايتها بواسطة حقوق الملكية الفكرية إلى الدول النامية.

كما أن مالك البراءة أو العلامة يمنح الحق الحصري في استغلال أصل غير ملموس ومن ثم لا ينتقل هذا الحق إلى السلع والمنتجات المادية بعد طرحها للتداول. فلا يمكن استثناء مبدأ حرية حركة البضائع لغرض حماية حقوق الملكية الفكرية بالمخالفة لقانون المنافسة^٢.

^١ arathi ashok .٢٠٠٠. "Exhaustion of ip atool for competition". Op. cit. p^٩

^٢ Christopher .j. clugston "international Exhaustion parallel imports and the conflict between the patent and copyright low of the united states, op. cit. p^٨

ومما لا شك فيه أن منح حقوق الملكية الفكرية لا يتعارض مع قانون المنافسة ولكن يقيد منحها بما يسمح بحرية حركة البضائع والمنافسة الحرة^١.

ويؤكد مؤيدي الاستنفاد الدولي أن فرض حظر على الممارسات التجارية يتعارض مع هدف تحرير السوق الذي تتبعه منظمة التجارة العالمية ويعارض مبادئ اتفاقية التريبس والتي يكمن هدفها الأساسي في تقليل العقبات التي تعترض التجارة الدولية والسلع المحمية بحقوق الملكية الفكرية^٢.

ويبرر مؤيدي الاستنفاد الدولي أن حظر الاستيراد الموازي يعد حاجزا غير جمركي يتعارض وأحكام اتفاقية الجات^٣.

حيث أن اتفاقية الجات ١٩٩٤ قد وضعت قيودا على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية لمنعها من اتخاذ حقوق الملكية الفكرية كوسيلة لوضع عراقيل أمام حرية التجارة الدولية فوفقا للمادة (d) xx من اتفاقية الجات يجوز للدول الأعضاء أن تتخذ بصفة استثنائية تدابير (تشمل منع الاستيراد) لضمان التوافق مع القوانين واللوائح الداخلية) "وتشمل قوانين الملكية الفكرية" التي لا تتسجم مع المبادئ التي تقرها اتفاقية الجات شريطة توافر ما يلي:

١. أن تكون هذه التدابير ضرورية لضمان التوافق مع القوانين واللوائح.
٢. ألا تكون هذه القوانين واللوائح متعارضة مع المبادئ التي تقوم عليها اتفاقية الجات ويدخل في عداد هذه

^١ bonadio .E. ٢٠١١ "Parallel imports in aglobal market" city university of London.op. cit p٦

^٢ irene calboil& Edward lee. ٢٠١٦. "trade mark exhaustion and its interface with eu competition law" center of commercial law studies queen mary university London. P١٧

^٣ bonadio .E. ٢٠١١ "Parallel imports in aglobal market" city university of London.ibid. p ١٤

القوانين (قانون براءة الاختراع - العلامات التجارية - مكافحة الممارسات الخادعة "الغش والتدليس").

٣. ألا تتخذ هذه التدابير بطريقة عشوائية أو بشكل يؤدي إلى التمييز غير المبرر بين الدول أو يؤدي إلى تقييم مستتر للتجارة.

وتطبيقاً لهذا الحكم لا يجوز للدول التي لا تعترف بالاستنفاد الدولي أن تمنع استيراد المنتجات المشمولة بالحماية والتي قد تكون طرحت في أسواق أخرى خارج أراضيها عن طريق أصحاب حقوق الملكية الفكرية أو بموافقتهم إلا إذا توافرت الشروط المتقدمة المنصوص عليها بالمادة xx(d) من اتفاقية الجات ١٩٩٤^١.

ويرد مؤيدي الاستنفاد علي المعارضين انه ليس من الضروري تمرير تشريع يحظر بشكل عام الاستنفاد الدولي وسيكون كافياً إدراج بند في اتفاقية الترخيص تحظر على المرخص له المنافسة مع مالك حقوق الملكية الفكرية في أسواق أخرى وإن كان من الصعب تنفيذ ذلك بنجاح خاصة في الدول الخالية من تشريعات تضمن التنفيذ المناسب للعقود^٢.

ويرى مؤيدي الاستنفاد الدولي رداً على المعارضين أن مالك البراءة قد يتفاعل مع التجارة الموازية من خلال تقديمه أصناف متعددة للمنتج الواحد فيقوم بتخصيص علامة تجارية أدنى للمستهلكين أصحاب الدخل المنخفضة بحيث يرى المستهلكون في البلدان التي يكون فيها السعر مرتفعاً أن ما يحصل عليه هو الأمثل عن البديل الأقل في البلدان الأخرى^٣.

^١ د/ حسام عبد الغني الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية التريبس)، مرجع سابق، ص ١٦٢-١٦٣.

^٢ arathi ashok. ٢٠٠٠. "Exhaustion of ip atool for competition". Op. cit. p٧

^٣ Stefan szxmanski December. ٢٠٠٦. "international Exhaustion and intellectual property rights" the journal of in industrial Economics Vol٢٢ ١٨٢١ No ٤ ., p٢٤

المبحث الثاني

اهمية الربط بين الاستنفاد الدولي وقانون المنافسة

إن الهدف الأساسي للاستنفاد الدولي إنشاء سوق يتميز بالمنافسة والقضاء على القيود التي تؤثر على حرية التجارة الدولية، فالحماية المفرطة لحقوق الملكية الفكرية لها آثار سلبية على حرية حركة البضائع بين الدول^١.

ومما لا شك فيه أن الاستنفاد الدولي يعد وسيلة فعالة لمواجهة الممارسات المنافسة للمنافسة المشروعة ومواجهة التمييز السعري بين الأسواق من قبل مالك حقوق الملكية الفكرية ومن ثم يعد ترياقاً مفيداً ضد تعسف مالك البراءة ويمكن توضيح هذه الأهمية من خلال تجارب بعض الدول وبيان أثر الاستنفاد الدولي في تحقيق المصالح العامة والخاصة سواء بحماية فعالة لحقوق الملكية الفكرية وعلى الجانب الآخر تشجيع الاستثمار الأجنبي ومنع الاحتكار وحماية المستهلكين.

وعلى الرغم من ذلك فقد قامت بعض الدول وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية بممارسة ضغوط دبلوماسية وتجارية على الدول النامية للتخلي عن الاستنفاد الدولي حتى في غياب الضغط من الدول فيكون الضغط من قبل الشركات الكبرى على الدول النامية^٢ حيث قامت الولايات المتحدة بإبرام اتفاقيات ثنائية وإقليمية مع بعض الدول بهدف الحصول على حماية أقوى لحقوق الملكية الفكرية^٣.

^١ Ireinene colbil & Edward lee. ٢٠١٦. " The trade mark exhaustion and its interface competition Eu. Op. cit. p

^٢ Sarah mckeit .٢٠٠٠. "pharmaceutical patents in Developing Nation parallel importation and the Doctrine of Exhaustion, op. cit, p٣١٣

^٣ irene calboli & Edward lee ٢٠١٦. trade mark exhaustion and its interface with eu competition law .op. cit. p٢٠

إلا أن بعض الدول المتقدمة اعترفت بالاستنفاد الدولي وأهميته في تحقيق المنافسة وبدأت في تعديل تشريعاتها وهو ما أكدته اللجنة التشريعية بصربيا في مشروع القانون العلامات التجارية رقم ٥٤ لسنة ٢٠١٨ والتي اقترحت من خلال العودة إلى نظام الاستنفاد الدولي لعدة أسباب أهمها:

١. التأثير السلبي الواضح للاستنفاد الوطني على المنافسة وحرية حركة البضائع في السوق الصربية.
 ٢. التأثيرات الإيجابية للاستيراد الموازي وأهمها انخفاض التفاوتات السعرية بين الأسواق والتي ظهرت كنتيجة لحظر الواردات الموازية.
 ٣. تطوير رفاهية المستهلكين من خلال شراء البضائع من مصادر مختلفة.
- وأكدت اللجنة بوجود مواجهة أصحاب حقوق الملكية الفكرية خاصة الذين يسيئون استخدام قاعدة الاستنفاد الوطني بطريقة منافية للمنافسة المشروع وذلك من خلال العودة للاستنفاد الدولي^١.

وحيث تم تعديل قانون العلامات التجارية الاسترالي القسم ١٢٢ (١) لسنة ١٩٩٥ والذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ ٢٥/٨/٢٠١٨ وتبنى المشرع الاسترالي بموجب هذا التعديل مبدأ الاستنفاد الدولي بطريقة أكثر تحررا وبما يضمن مواجهة الممارسات المنافية للمنافسة^٢.

ومن القوانين التي ربطت بين الاستنفاد الدولي وقانون المنافسة في الدول النامية قانون الملكية الصناعية في سلطنة عمان حيث تضمنت المادة الحادية عشر من قانون حقوق الملكية الصناعية على تطبيق الاستنفاد الوطني، ولكن هل اتباع مالك البراءة لأساليب منافية للمنافسة المشروع يكون

^١ novak vu jicic .٢٠١٩. "introduction of the regime of National Exhaustion of trade mark rights in serbia Emerging competition policy"- . op. cit. p١٦

^٢ Michael handler . ٢٠٢٠. " rethinking trade mark Exhaustion " oxford university printing press sydney Australia. p٢٣

للوزير المختص أو بناء على طلب الطرف المعني بإعلان استنفاد الحقوق المعنية عند البيع الشرعي الأول من قبل مالك حقوق الملكية الفكرية أو بموافقة ومن ثم تحول الاستنفاد الوطني الي دولي.

ويوجد تفاعل آخر بين الاستنفاد الدولي وقانون المنافسة في القانون الأردني والذي تضمن أنه حال مخالفة المورد الموازي لمبادئ المنافسة ويحق لمالك البراءة في هذه الحالة الاعتراض ومن ثم حظر الاستيراد الموازي.

ويجدر التنويه أن مصلحة الدول النامية في تبني مبدأ الاستنفاد الدولي لحقوق الملكية الفكرية في تشريعاتها الوطنية كأداة لمواجهة الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة^١.

الخاتمة

تناولنا في هذا البحث موقف اتفاقية التريبس من الاستنفاد ومبررات مؤيدي ومعارضى الاستنفاد الدولي وأهمية الاستنفاد الدولي كأداة للتصدي للانتهاكات المضادة للمنافسة من خلال تجارب بعض الدول مثل صربيا وأستراليا وعمان وعرضنا اتجاه بعض الدول المتقدمة مثل (أستراليا) إلى تبني مبدأ الاستنفاد الدولي على الجانب الآخر ما زالت هناك بعض الدول والشركات الكبرى تمارس ضغوطا على الدول النامية والأقل نموا للتخلي عن الاستنفاد الدولي وبيننا أهمية الاستنفاد الدولي في تدعيم حرية التجارة وأثره على رفاهية المستهلكين وتوفير السلع للمنتجات الهامة بأسعار مناسبة في الأسواق ومواجهة التمييز السعري.

التوصيات

١. لا تزال الدول النامية والأقل نموا تفتقر إلى الخبرة الكافية لإدراك أهمية استخدام الاستنفاد الدولي في

^١ arathi ashok .٢٠٠٠. "Exhaustion of ip atool for competition". Op. cit. p١٦

- التصدي لانتهاكات حقوق الملكية الفكرية بشكل عام والممارسات المنافسة للمنافسة بشكل خاص. ومن ثم تحتاج هذه الدول الي دراسه ذلك وتعديل تشريعاتها.
٢. يعد الحل العماني والذي يحتفظ بالجوانب الإيجابية للاستنفاد الدولي والوطني معا الأكثر مرونة وملائمة وتشجيعا للاستثمار الأجنبي ويعد حل مناسب للدول النامية.
٣. ضرورة عدم استجابة الدول النامية لضغوط الدول المتقدمه والشركات الكبرى للتخلي عن مبدأ الاستنفاد الدولي (الاستيراد الموازي).

قائمة المراجع

أولاً: مرجع باللغة العربية

حسام عبد الغني الصغير، ١٩٩٩ "أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية"، (اتفاقية التريبس)، دراسة تحليلية تشمل أوضاع الدول النامية مع الاهتمام ببراءة الاختراع، دار النهضة العربية، القاهرة.

ثانياً: المراجع وأبحاث باللغة الأجنبية

مرجع باللغة الفرنسية:

a. Ampah Johnson ansah l'Octobre ٢٠١٤ "Le puisement des droits de propriété industrielle dans L'espace oapi organisation africaine de la propriété intellectuelle "université de strasbourgg Ecole doctorqle de droit . histoire et science politique pour L'obtention du gradeg de docteur en droit discipline publi quement astrasbourg .

مراجع باللغة الإنجليزية :

a. Christopher .j clugston july.٢٠١٣. " international Exhaustion parallel imports and the conflict between the patent and copyright low of the united states " law college keimyung university daegu south korea.

b. irene calboli & Edward lee. ٢٠١٦. " trade mark exhaustion and its interface with eu competition law " center of commercial law studies queen mary university London.

c. Michael handler . ٢٠٢٠. " rethinking trade mark Exhaustion " oxford university printing press sydney Australia.

d. novak vujic . ٢٠١٩ . " introduction of the regime of National Exhaustion of trade mark rights in serbia Emerging competition policy" wipo – w.t.o colloquium western Balkans Serbia.

e. bonadio .E. ٢٠١١ . " Parallel imports in aglobal market" Vol ٣٣ No٣ university of London institutional London <http://openaccess.city.ac.uk/١٤١٠٦.london>

f. daniel .j. Hemel, lisa larrimore ٢٠١٦ "trade and tradeoffs the case of international patent Exhaustion " university of Chicago NM.N. united states.

g. Sarah mckeit . ٢٠٠٠. "pharmaceutical patents in Developing Nation parallel importation and the Doctrine of Exhaustion " New south wales ١٨٤ phillip street Sydney N .S .W Australia .

h. Stefan szxmanski December. ٢٠٠٦. "international Exhaustion and intellectual property rights" the journal of in industrial Economics Vol ٢٢/ ١٨٢١ No ٤ .

i. arathi ashok january ٢٠١٦ " Exhaustion of ip atool for competition" article in ssrn Gournal Vol ٢١٣٩ No ٦٢ cochin university of science and technology electronic publications india.