وزارة التّعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمّد خيضر بسكرة

كلّية الحقوق و العلوم السياسيّة

قسم الحقوق

المنافسة غير المشروعة في الملكية الصناعية

في التشريع الجزائري

أطروحة مقدّمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم
في الحقوق تخصّص قانون الأعمال

إعداد الطّالبة: زواوي الكاهنة

تحت إشراف: الأستاذ الدّكتور/ الزّين عزري

أمام لجنة المناقشة المكوّنة من:

أ.د. حورية لشهب	أستاذة التّعليم العالي	جامعة بسكرة	رئيسا
أ.د. الزّين عزري	أستاذ التّعليم العالي	جامعة بسكرة	مشرفا و مقرّرا
د. رمزي حوحو	أستاذ محاضر (أ)	جامعة بسكرة	ممتحنا
د. فاروق خلف	أستاذ محاضر (أ)	جامعة الوادي	ممتحنا
أ.د زرارة صالحي الواسعة	أستاذة التّعليم العالي	جامعة باتنة	ممتحنة
د. بن عبد القادر زهرة	أستاذ محاضر (أ)	جامعة قسنطينة	ممتحنا

السنة الجامعية : 2014 / 2015

إهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى من آثروني على أنفسهم و علماني علم الحياة

إلى من علماني أنه في سبيل العلم لابد من الجهد و الصبر و العطاء

، إلى **أمي وأبي** العزيزين منبع الحب و القيم

إلى سندي و قوتي و ملاذي بعد الله زوجي الغالي **وليد كحول**

إلى من أظهروا لي ما هو أجمل في الحياة الوالدين العزيزين كحول رمز المحبة و الحنان

إلى قرة عيني **سجود الزهراء و أحمد حيدر و محمد نزار**

إلى رياحين حياتي أخواتي العزيزات و إلى إخوتي الأعزاء

إلى كل أصدقائي وزملائي

إلى كل من ينتظر نجاحي

إلى كل هؤلاء أهدي هذا الجهد المتواضع

تشكرات وعرفان

أشكر الله عز وجل على إتمام هذا العمل

أتقدم بشكري الجزيل إلى من فكره منارة أنارت سيرتي العلمية وكان لي عونا في بحثي

الأستاذ المشرف الأستاذ **الدكتور عزري الزين** الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته.

إلى كل من قدم يد العون من أساتذة وموظفي جامعة بسكرة وجامعة الأمير عبد القادر

وخاصة عميد كلية الشريعة و الاقتصاد الأستاذ الدكتور لدرع كمال

وإلى كل من زرع بذرة تفاؤل في طريقي وساهم من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل

الكاهنة زواوي

مقدمة

لقد عرفت التجارة الدولية في الآونة الأخيرة تقلبات وتحولات عديدة ابتداء من تحريرها إلى توسع نطاقها، فأصبحت حرية التجارة من أهم المبادئ و الأسس التي يقوم عليها النظام الاقتصادي ويقتضي مبدأ حرية التجارة والصناعة الإقرار بحرية المنافسة، و التي تعني حرية التعاقد دون قيد أو شرط، و حرية الوصول إلى العملاء، و حرية تحديد الأسعار بالشكل الذي يتناسب مع سياسة التاجر التنافسية.

إلا أن المنافسة الحرة لم تكن نقطة التحول الوحيدة التي عرفتها التجارة الدولية، بل اتسم الواقع الاقتصادي المعاصر بهيمنة التكنولوجيا الحديثة بشتى أشكالها، مؤثرة في مختلف المعاملات الاقتصادية، بما في ذلك العلاقات ذات الطابع الصناعي و التجاري والتي نجد من صورها تلك المتصلة بالملكية الفكرية عموما و بالملكية الصناعية على وجه الخصوص.

وقد ازداد الاهتمام بحقوق الملكية الصناعية بسبب إدراك حقيقة أن التقدم الاقتصادي أصبح بالاعتماد على العلم و التكنولوجيا و الإبداع، و حقوق الملكية الصناعية أصبحت من أهم مكونات القدرات التنافسية التي ازداد الاهتمام بها في ظل الانفتاح الاقتصادي.

فأصبحت هناك مبالغة في الاهتمام بهذا النوع من التجارة، و هذا ليس وليد الصدفة، خاصة إذا علمنا أن بيع رخص استغلال براءات الاختراع وحدها قد أكسب الاقتصاد الأمريكي نحو 15 مليار دولار سنة 1990، و100 مليار دولار سنة 1998، أما الصناعات المتعلقة بالملكية الصناعية فقد ساهمت سنة 2010 بأكثر من خمسة ترليون دولار من الناتج المحلي الإجمالي الأمريكي.

والاهتمام بمسألة الملكية الصناعية لم يكن وليد التحولات الاقتصادية كما يظن البعض، بل ظهرت بوادرها الأولى خلال العصور الوسطى مثل العلامات التجارية، أو في مستهل القرن السابع عشر مثل القانون الخاص بحماية الاختراعات الصادرة في انجلترا في 25 ماي 1668.

أما على المستوى الدولي، فحماية حقوق الملكية الصناعية لا تعود إلى منظمة

التجارة الدولية التي تأسست عام 1995، بل لاتفاقية باريس سنة 1883 الخاصة بحقوق الملكية الصناعية، إلا أنه رغم وجود هذه الاتفاقية و اتفاقيات أخرى إضافة إلى منظمة الويبو التي ترعاها وتسهر على دعم الملكية الفكرية بصفة عامة والملكية الصناعية في كل أنحاء العالم، فهذا لم يساعد على تفعيل حماية تلك الحقوق بالقدر الذي تريده الدول المتقدمة، والتي تسعى إلى السيطرة على إبداعاتها الفكرية والصناعية ومنع ما يعيق تجارتها عالميا، وتحت ضغوط الولايات المتحدة والاتحاد الأوروبي انتقلت أحكام الاتفاقيات المتعلقة بالملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة "لاتفاقية تريبس" التي تعد إطارا شاملا لموضوعات الملكية الفكرية بصفة عامة والملكية الصناعية بصفة خاصة، وأضافت أشياء جديدة في هذا الحقل.

وتتفرع حقوق الملكية الصناعية إلى فرعين، الأول حقوق ترد على شارات مميزة، تتمثل في العلامات و تسمية المنشأ، أما الفرع الثاني فهي حقوق ترد على الابتكارات، وهي براءة الاختراع والرسوم والنماذج ، وفي بداية الستينات بدأت تظهر تكنولوجيا جديدة فرضت تحديات عديدة على قانون الملكية الصناعية وأهمها التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

وكل هذه الحقوق أصبحت وسيلة هامة من وسائل المنافسة إذ تلعب دورا كبيرا في قطاع التجارة والصناعة والخدمات، لنيل ثقة الجمهور من أجل كسب الشهرة المأمولة.

وفي ظل المتغيرات وما أضحى عليه العالم من انفتاح دون حدود، واتصال دون قيود، أصبحت أهمية حقوق الملكية الصناعية في تحريك عجلة الاقتصاد لا تخفى إذ زادت وتيرة المنافسة، مما أدى إلى إطلاق الملكات الإبداعية في اكتشاف المزيد من الصناعات و تطويرها، مما يدفع بعجلة التطور و الرخاء، من خلال تشجيع الاستثمار لتطوير الصناعة و التجارة، و كذا المنافسة الحرة بين المبدعين، وبالتالي حصد الكثير من الأرباح سواء للعون الاقتصادي أو للدولة.

إلا أن المنافسة في مجال الملكية الصناعية قد تتجاوز حدودها، فيعكر صفوها بعض الأعمال التي تشوهها و تهدد حريتها و هي أعمال المنافسة غير المشروعة المتمثلة في التقليد أو استعمال حق من حقوق الملكية الصناعية دون وجه حق.

و هذا النوع من الاعتداء على حقوق الملكية الصناعية يُلحق ضررا بالمنتج والمستهلك و الدولة ككل، فهو يُسيء للمنتج من خلال خسارته في تسويق منتجاته، كما أنه يُسيء للمستهلك بإيقاعه في الغش و التدليس، إضافة إلى أنه يُضعف من فرص الاستثمارات و خاصة الأجنبية منها في الدولة.

فالمساس بحقوق الملكية الصناعية ظاهرة أرهقت اقتصاديات الدول، خاصة في القطاعات الحيوية، إذ تؤدي إلى إحباط روح الإبداع على الصعيد الوطني، ففي دراسة لمركز التجارة الدولي أشار إلى أن انتهاك حقوق الملكية الصناعية كلف الاقتصاد الأمريكي في عام 2009 فقط نحو مليون وظيفة، و خسارة نحو 48 مليار دولار.

و بالتالي حماية حقوق الملكية الصناعية من أعمال المنافسة غير المشروعة هو موضوع طفا فوق الأحداث في السنوات الأخيرة، إذ أصبح يقع على عاتق الحكومات والدول مكافحة هذا النوع من الجرائم التي تهدد سياستها الاقتصادية و الصحية، وهذا بسن قوانين و انتهاج سياسات صارمة لتتبع مرتكبيها و قمع هذه الأفعال قدر المستطاع.

والجزائر مثلها مثل معظم الدول، أصبح نظامها الاقتصادي يتميز بمبادئ أكثر ليبرالية، ويعتبر دستور 1989 الأداة القانونية التي أحدثت تغييرا في طبيعة العلاقة بالاقتصاد، ثم جاء دستور 1996 الذي أكد بصفة صريحة على مبدأ حرية الصناعة والتجارة .

ومواكبة مع التطورات و التحولات الاقتصادية العالمية بدأ النظام الاقتصادي الجزائري بالسير نحو تجسيد خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية، و الاعتماد على مبدأ تحرير الأسعار وترك تحديدها لقواعد السوق، و بالتالي خلق بيئة اقتصادية قائمة على المنافسة الحرة و الفعالة التي تعتبر جو يشجع على الاستثمار، فسن المشرع أول قانون للمنافسة كموازنة بين حرية المنافسة وبين حماية السوق من أعمال المنافسة غير

المشروعة و هو الأمر 95-06 الصادر في جانفي 1995 [1]، الذي وضع أسس قانون المنافسة، يعتبر من النصوص التي اعترفت بمبدأ الحرية في التجارة والمنافسة، كما نص على الأعمال المنافية للمنافسة و المقيدة لها، و منعها منعا باتا، و نص على عقوبات لمرتكبيها.

وبما أن سياسة حماية المنافسة باتت من أهم السياسات التي تتطلبها عملية النمو الاقتصادي، تم دعم الأمر06/95 بإصدار أمر جديد يتعلق بالمنافسة رقم03/03[2]، والذي تم فيه إدراك بعض النقائص الموجودة في الأمر السابق، و إعطاء أهمية أكبر لحماية المنافسة و شدّد على منع الممارسات المقيدة للمنافسة أو المخلة به، إضافة إلى صدور قوانين أخرى تساند قانون المنافسة كالقانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[3].

كما تم تعديل الأمر 03-03 بموجب القانون 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، و كذلك بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010، وقد احتفظت هذه القوانين بنفس المبادئ الأساسية، إلا أنه أضاف تعديلات تتماشى و التطورات الاقتصادية.

وبما أن الملكية الصناعية أصبحت تكتسي أهمية بالغة، إلى درجة أنها تعتبر مقياسا للتطور، اهتم المشرع الجزائري بهذا المجال، و هذا بتعديل معظم القوانين المتعلقة بحقوق الملكية الصناعية و ليس كلها، إذ ترك قانون تسمية المنشأ الصادر سنة 1976 و قانون الرسوم و النماذج الصادر سنة 1966على حالهما، في حين عدل قانون العلامات بالأمر رقم 03-06 ، و القانون المتعلق ببراءة الاختراع و هذا بالأمر رقم

(1) الأمر 06/95 المؤرخ في 25 يناير 1995، **المتعلق بالمنافسة**، الملغى بموجب الأمر 03/03 ،الجريدة الرسمية الصادرة في 22 فيفري 1995، عدد 09.

(2) الأمر 03/03، مؤرخ في 19 يوليو2003، **يتعلق بالمنافسة**، الجريدة الرسمية الصادرة في 20 يوليو 2003 ، عدد 43.

(3) القانون 02/04، المؤرخ في 23 يونيو 2003، **الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 27 يونيو 2003، عدد 41.

03-07، الصادرين سنة 2003، و هذه القوانين تقوم بحماية كل مفكر ومبدع من التعدي عليه وتقليد حقوقه، و اتخاذ التدابير الوقائية و العقابية لكل متعد على هذه الحقوق.

ومن المعلوم أن وجود الحق يستتبع بالضرورة وجود الحماية، و الاعتداء على حقوق الملكية الصناعية يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون برفع دعوى قضائية، سواء مدنية عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة، أو جزائية عن طريق دعوى التقليد.

كما أن تراجع دور الدولة وأخذها بمبدأ الحرية في التجارة و المنافسة لا يعني إعطاء الحرية المطلقة للمتنافسين دون تحديد قواعد تضبطهم، و بالتالي من بين ما أفرزته هذه التغيرات هو خلق أنظمة و مؤسسات جديدة تعوض الدولة، فكان أهم ما ميز قانون المنافسة الجزائري هو إنشاء مجلس المنافسة كهيئة إدارية تتميز بالاستقلال الإداري و المالي عن القطاعين العام و الخاص، يعمل على ترقية وحماية قواعد المنافسة، فأعطى له المشرع سلطة قضائية تخوّل له ممارسة الرقابة و توقيع العقوبات الإدارية على المخالفين، إضافة إلى الدور الاستشاري الذي يقوم به.

وإيمانا من المشرع الجزائري بضرورة وجود حماية داخلية فعالة لحقوق الملكية الصناعية، قام بدعم مجلس المنافسة بآليات إدارية أخرى، أهمها وزارة التجارة الممثلة في مديرياتها، و الأهم من ذلك إدارة الجمارك التي تعتبر صمام أمان لحدودنا الإقليمية من كل اختراقات و تدفقات للسلع المقلدة.

و بعدما لاحظنا تأثر المشرع الجزائري بالتحولات الاقتصادية الدولية، وإدراكه لأهمية دعم المنافسة النزيهة في مجال الملكية الصناعية وسنّه لبعض القوانين لحمايتها، ما دفعنا لطرح التساؤل التالي: **هل القوانين التي سنها المشرع الجزائري والآليات التي وفرها كفيلة لضمان حماية فعالة لحقوق الملكية الصناعية من أعمال المنافسة غير المشروعة ؟**

و بالتالي فإن الهدف من دراستنا لهذا الموضوع تتجسد في جانبين نظري وعملي:

فالجانب النظري يتمثل في أهمية التعرف على ماهية المنافسة غير المشروعة

ومدى تأثرها كمصطلح اقتصادي بالتطورات الحاصلة، وتوضيح كيفية تأثيرها على برامج الإصلاح الاقتصادي التي انتهجتها الجزائر لتحقيق الكفاءة الاقتصادية، إضافة إلى معرفة أهم حقوق الملكية الصناعية وأهمية كل حق منهم، و مدى تأثيرها على تطور الاقتصاد العالمي.

ثم تحديد الأعمال التي تعتبر ضمن نطاق المنافسة غير المشروعة و تمس بحقوق الملكية الصناعية، و بالتالي تحليل النصوص المتعلقة بالملكية الصناعية وتقييم مدى فعاليتها للتصدي لهذه الأعمال ، وتقدير مدى تمكن المشرع الجزائري من التوفيق بين تحقيق مبدأ حرية المنافسة و بين حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة.

أما الجانب العملي فيتمثل في معرفة الآليات الإدارية و القضائية المعتمد عليها لمكافحة أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالملكية الصناعية، وأهم الإجراءات المتبعة لمعاقبة مرتكبي هذه الأعمال، بهدف توضيحها للمتقاضين سواء كانوا تجارا منافسين أو مستهلكين.

وللقيام بهذه الدراسة تم الاعتماد على عدة مناهج و تتمثل في:

منهج تحليل المضمون وهذا في عرض النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة والملكية الصناعية و تحليلها، مدعّمة إياه بالمنهج الوصفي في عرض بعض أعمال المنافسة الموجودة في الواقع العملي، و كذلك المنهج التاريخي من خلال الاستناد إلى الحقائق التاريخية، و مدى تطور القوانين المتعلقة بحقوق الملكية الصناعية.

كما رأينا أنه من الضروري الاعتماد على المنهج المقارن خاصة في الجانب النظري من البحث، نظرا لطبيعة الموضوع الذي يتميز بالحداثة نسبيا بالنسبة للمشرع الجزائري، وكذا الفقه والقضاء هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن أهم أسس المنافسة غير المشروعة ظهرت على يد القضاء والفقه الفرنسيين؛ كما قمنا بمقارنة مدى تأثر المشرع الجزائري بقوانين الملكية الصناعية الدولية.

و للإجابة عن الإشكالية وتحقيق الأهمية المزدوجة المذكورة أعلاه ارتأينا تقسيم بحثنا هذا إلى فصل تمهيدي و بابين، يشتمل كل باب على فصلين.

الفصل التمهيدي : ماهية المنافسة غير المشروعة.

وحاولنا فيه إعطاء مفهوم للمنافسة غير المشروعة، و تمييزها عما يشابهها، ومدى تأثيرها على برامج الإصلاح الاقتصادي التي يتبعها النظام الجزائري.

الباب الأول: و بينا فيه حقوق الملكية الصناعية والأعمال التي تمسها بحيث قسمنا حقوق الملكية الصناعية التي ترد على الشارات في الفصل الأول، و الحقوق الملكية الصناعية التي ترد على المبتكرات في الفصل الثاني.

الباب الثاني : و تناولنا في الفصل الأول منه الآليات القضائية التي يلجأ إليها المعتدى عليه لمعاقبة الجاني على أفعاله و كذا التعويض عن كل الأضرار التي أصابته معنويا و ماديا بسبب هذه الأفعال.

أما في الفصل الثاني فتناولنا أهم الآليات الإدارية التي أعطى لها المشرع صلاحية مكافحة أعمال المنافسة غير المشروعة.

فصل تمهيدي

ماهية المنافسة غير المشروعة

إن الفقه والقضاء الفرنسيين هما من أهم مصادر قانون المنافسة، وبما أن المشرع الفرنسي لم يضع معيارا أو تعريفا للمنافسة غير المشروعة، فقد كانت المحاكم الفرنسية في بادئ الأمر تستند لإدانة أفعال المنافسة غير المشروعة على أحكام القانون المدني، انطلاقا من فكرة الخطأ كمبدأ عام في المسؤولية المدنية، وهذا حسب ما نصت عليه المادتين 1382 و1383 من القانون المدني الفرنسي(1).

ولكن بعد تزايد دعاوى المنافسة غير المشروعة انطلق الاجتهاد في البحث عن تعريف معين لها ووضع أساس قانوني مناسب، فظهر مفهوم للمنافسة غير المشروعة لأول مرة في فرنسا سنة 1850، وصدر أول تشريع خاص بحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية في فرنسا عام 1893(2)، كما ظهر في الولايات المتحدة الأمريكية، بعد مطالبات من صغار المنتجين في الشركات الزراعية الصغيرة ضد الشركات الكبيرة، وتم سن قوانين هي السباقة في مجال المنافسة، أهمها قانون شيرمان sherman عام 1890، و كان الغرض منه حماية حرية التعاقد عند اكتظاظ السوق بالتجار.

وقد كان التطور العلمي و الصناعي، وظهور الابتكارات وزيادة العلاقات التنافسية، عاملا في زيادة اهتمام الدول بتنظيم المنافسة، وبالتالي تم سن النصوص القانونية التي تضع قيودا على حرية المنافسة، وتحديد أعمال المنافسة غير المشروعة، وباتجاه الدول في العقود الأخيرة نحو نظام الاقتصاد الحر أصبحت حماية المنافسة من أهم المبادئ الحاكمة لاقتصاديات الدول التي تؤمن بحرية التجارة، والتي تعمل على تطوير آليات السوق لتحقيق الكفاءة الاقتصادية، و بالتالي سنقوم في هذا الفصل بدراسة كيفية تطرق المشرع الجزائري للمنافسة غير المشروعة، فارتأينا تقسيمه إلى مبحثين، فقمنا في المبحث الأول بالتعرض إلى المقصود بالمنافسة غير المشروعة، و مدى تأثيرها كظاهرة سلبية تؤثر على الاقتصاد الوطني، أما المبحث الثاني فتطرقنا لأهم صور المنافسة غير المشروعة.

---

(1) Yves serra, **Concurrence déloyale**, Dalloz، Septembre 1996, Paris, P 05.

(2) مغاوري شلبي علي، **حماية المنافسة ومنع الاحتكار بين النظرية و التطبيق، دار النهضة العربيـــة**، القـــاهرة، 2005، ص243.

المبحث الأول

مفهوم المنافسة غير المشروعة وتحديد إطارها

لقد تبنّت العديد من دول العالم ومن بينها الجزائر خلال العقدين الأخيرين برامج للإصلاح الاقتصادي، وقد دفعها الأخذ بهذه البرامج إلى تزايد الاعتراف بدور آليات السوق ودور القطاع الخاص في تحقيق كفاءة الأداء الاقتصادي، ومن بين الإصلاحات الاقتصادية وضع تشريعات منظمة للممارسات التجارية أهمها الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والذي عُدل بموجب القانون 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، ثم بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010، و كذلك القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، و المعدل بموجب القانون 10-06 [(1)]، والتي قام فيها المشرع بتعديلات تتماشى و التطورات الاقتصادية، ووضع فيها قواعد كفيلة بحظر الممارسات غير المشروعة والمقيدة للمنافسة، فأصبح تحديد مفهوم المنافسة غير المشروعة من المواضيع التي استقطبت اهتمام الفقهاء القانونيين والاقتصاديين.

المطلب الأول

التعريف بالمنافسة غير المشروعة

خلت المنظومة القانونية الجزائرية من تعريف للمنافسة غير المشروعة، بحيث لم يعرفها المشرع الجزائري في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، أو القوانين المعدلة له أو النصوص القانونية المتفرقة الأخرى، بل اكتفى بتبيان الأفعال المكونة لها، و لعل هذا يعود إلى نية المشرع الجزائري في ترك المجال للفقه والقضاء لإعطاء تعريف للمنافسة غير المشروعة، كما أن تشريع القانون في فترة معينة قد لا يتناسب تطبيقه بعد مرور عدة سنوات، فقد يتخللها تطورات و تغيرات لا تكون معروفة لدى المشرع عند سن القانون.

---

(1) القانون رقم 10-06 المؤرخ في 2010/08/15، يعدل و يتمم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 2004/06/23، **الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 2010/08/18، عدد 46.

إلا أنه بالرجوع إلى الفقه والقضاء الجزائريين نجدهم لم يفصلوا في تعريف المنافسة غير المشروعة، وهذا لما تظهر عليه من اتساع بسبب طبيعتها وصعوبة في تحديدها، و هذه الصعوبة ترجع إلى ما نشهده في الوقت المعاصر من تغيرات قوية وكبيرة في البنيان الاقتصادي، وهذه التغيرات تتحقق بصفة خاصة في البنيان التنافسي، إذ لا يمكن إعطاء تعريف محدود وشامل للمنافسة غير المشروعة في مجتمع يسوده التطور العلمي والفني في مجال ابتكار الحيل وأساليب الغش، هذا الذي يؤدي بنا إلى البحث في الأنظمة القانونية المقارنة من أجل تحديد المقصود بالمنافسة غير المشروعة.

الفرع الأول

مفهوم المنافسة غير المشروعة في الاتفاقيات الدولية

بالنسبة للاتفاقيات الدولية تعتبر اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام 1883 الأداة القانونية الوحيدة التي حددت مفهوما عاما للمنافسة غير المشروعة منذ القدم [1]، و هذا في الفقرة الأولى من المادة 10 مكرر، و ذكرت صورها في الفقرة الثانية من نفس المادة، حيث تنص على ما يلي[2]:

" تلتزم دول الإتحاد بأن تكفل لرعاياها دول الإتحاد الأخرى حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة.

1- يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية .

2- ويكون محظورا بصفة خاصة ما يلي:

أ-كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأي وسيلة كانت لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

---

(1) يونس عرب، **النظام القانوني للمنافسة غير المشروعة في الاتفاقيات الدولية**، المأخوذة عن الموقع الالكتروني: www.Libarmy.org

(2) الأمر 02/75 المؤرخ في 09 يناير 1975، **المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس للملكية الصناعية** المبرمة في 20 مارس 1883 و المعدلة، **الجريدة الرسمية** الصادرة في 4 فيفري1975، عدد 10.

ب-الادعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

ج- البيانات أو الادعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحيتها للاستعمال أو كميتها"

ويعد نص المادة 10 مكرر من اتفاقية باريس الأساس التشريعي لنظام المنافسة غير المشروعة، ومصدر النصوص الوطنية للنظم القانونية التي تتضمن نصوصها التشريعية تنظيما للمنافسة.

كما عرفتها لجنة تنظيم التجارة بفرنسا التي أنشأت في أول مارس 1944 بأنها:

" العمل الذي يقع من تاجر سيّء النية ويكون من شأنه صرف عملاء تاجر آخر عنه، أو محاولة صرفهم عنه، أو الإضرار بمصالح التاجر المنافس، أو محاولة الإضرار بمصالح التاجر المنافس، أو محاولة الإضرار بها بوسائل مخالفة للقوانين والعادات أو بوسائل تتنافى وشرف المهنة"(1).

وقد عرّفتها المادة 33 الفقرة الأولى من القانون النموذجي للدول العربية، بشأن العلامات التجارية والأسماء التجارية وأعمال المنافسة غير المشروعة كالتالي: "يعتبر غير مشروع كل عمل من أعمال المنافسة الذي يتنافى مع العادات الشريفة في المعاملات الصناعية والتجارية"(2).

وحديثا كرست اتفاقيات التجارة الدولية WTO و تحديدا اتفاقية "تربس"(3)، نفس المفهوم للمنافسة غير المشروعة عندما أحالت إلى تحديد المقصود منها و صورها إلى ما ورد

---

(1) Elisabeth COUREAULT, **La concurrence déloyale en droit international privé Communautaire**, Thèse en vue de l'obtention du grade de Docteur en droit privé, 17 décembre 2009.

(2) محمد محبوبي، **حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة**، www.justice.gov .

(3) الاتفاقية حول الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية أو اتفاق تريبس (TRIPS)اختصارا لــ (Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights)هو اتفاق دولي تديره منظمة التجارة العالمية (WTO)الذي يحدد المعايير الدنيا للقوانين المتعلقة بالعديد من أشكال الملكية الفكرية (IP) كما تنطبق على أعضاء منظمة التجارة العالمية،

في المادة 10 مكرر في اتفاقية باريس[1] .

وعرفتها المادة 33 من القانون النموذجي للدول العربية بشأن العلامات التجارية والأسماء التجارية وأعمال المنافسة غير المشروعة بأنه " يعتبر غير مشروع كل عمل من أعمال المنافسة الذي يتنافى مع العادات الشريفة في المعاملات الصناعية و التجارية" [2].

الفرع الثاني

التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة

لقد اختلفت التعريفات التي تعطي مفهوما للمنافسة غير المشروعة، إذ أن هناك جدلا كبيرا بين الفقهاء حول ماهية وتقييم المنافسة غير المشروعة.

فهناك من عرّفها على أساس الهدف المقصود وهو تحويل العملاء. فيعرفها "Allar" بأن "المنافسة غير المشروعة هي كل تصرف أو وسيلة مستعملة لتحقيق غرض معين وهو اغتصاب العملاء من منشأة صناعية أو محل تجاري"

وعرفها Ives Guyon كالتالي:" المنافسة غير المشروعة هي تحويل العملاء بمناورات غير مشروعة من طرف المنافس " [3].

« L'élément essentiel de cette concurrence est un détournement de provoqué par les manœuvres d'un concurrent. » clientèle,

كما استحسن "مونرو" التعريف الذي اعتمده قانون الملكية الصناعية الاسباني، الصادر في 16 أيار 1902، و الذي حدد المنافسة غير المشروعة بأنها "كل محاولة غايتها الاستفادة دون حق، من فوائد شهرة صناعية أو تجارية ناتجة عن مجهود الغير" [4].

لكن اعتمادنا على هذا الأساس يجعلنا نتساءل في حالة ما إذا لم يتحقق الهدف هل نعتبرها منافسة غير مشروعة ؟ و بالتالي فإن هدف تحويل عملاء عون اقتصادي منافس لا

---

(1) يونس عرب، مرجع سابق، www.Libarmy.org

(2) مصطفى كمال طه، **القانون التجاري**، الدار الجامعية، القاهرة، 1991، ص 634،

(3) Yves Guyon, **Droit des affaires**, Tome 1, 9eme edition, Delta, Paris, P 875.

(4) جوزيف نخلة سماحة، **المزاحمة غير المشروعة**، عز الدين للطباعة والنشر، بيروت ،1991، ص29

يكفي كعامل وحيد لاعتبار العمل من صور المنافسة غير المشروعة، إذ أن هدف أي عون اقتصادي هو استقطاب أكبر عدد من العملاء، فيعمل على ذلك بعدة طرق قد تكون شرعية كتحسين جودة السلع أو الخدمات المقدمة للزبائن، و قد يستعمل أساليب غير شرعية. و لذلك هناك من عرّفها على أساس الوسيلة المستعملة، والتي تفتقر إلى الأمانة والشرف الذي ينبغي أن يكون أساسا للمعاملات التجارية، ومن بين هؤلاء الفقهاء نجد:

الفقيه: "louis Josserand" الذي يرى بأن " أعمال المنافسة غير المشروعة هي التي يستهجنها الضمير الاجتماعي والتي لا يتسامح عنها الصالح العام ولا يتجاوز عنها بشكل أو بآخر بل يضعها تحت صورة تامة من صور المسؤولية "[1]

وعرّفتها الدكتورة سميحة القليوبي بأنها:" استخدام الشخص لطرق ووسائل منافية للقانون أو العرف أو العادات أو الشرف" [2].

وعرّفها الدكتور مصطفى كمال طه:" هي استخدام التاجر لطرق منافية للقوانين والعادات أو مبادئ الشرف والأمانة والمعاملات"[3].

و عرفتها Marie Laure IZORCHE كالتالي[4] :

« la concurrence est légitime mais peut dans certaines mesure devenir un acte déloyale par l'utilisation des moyens et d'outils contraire aux pratique du commerce et des coutumes et de la bonne foi »

أما الرأي الفقهي الراجح فهو الذي أخذ بالمعيارين معا كأساس لتعريف المنافسة غير المشروعة إذ عرفها الدكتور محمد محبوبي: "هي كل عمل مناف للقانون والعادات والأعراف و الاستقامة التجارية وذلك عن طريق بث الشائعات والادعاءات الكاذبة التي من شأنها تشويه

---

(1) Louis Josserand, né en 1868 et décédé en 1941, est un juriste français، Il fut le doyen de la faculté de droit de Lyon،

(2) محمد سلمان الغريب، **الاحتكار والمنافسة غير المشروعة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 67.

(3) مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 633،

(4) Marie Laure IZORCHE, **Les fondements de la sanction de la concurrence déloyale et du parasitisme**, revue de droit commercial et de droit économique, Dalloz 1998، Page 17

السمعة التجارية لمنافس أو استخدام وسائل تؤدي إلى اللبس أو الخلط بين الأنشطة التجارية وذلك بهدف اجتذاب زبناء تاجر أو صانع منافس "[1].

وعرّفتها الأستاذة نادية فوضيل بأنها: " استخدام التاجر لأساليب غير سليمة بقصد التأثير على العملاء واجتذابهم "[2].

الفرع الثالث

التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة

عرف القضاء الفرنسي المنافسة غير المشروعة كما يلي:

« L'abus de la liberté du commerce, causant volontairement ou non, un trouble commerciale »[3]

و عرّفتها محكمة النقض المصرية بأنها "ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية للشرف والأمانة والمعاملات، متى قصد بها إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحداها وكان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها"[4].

أما محكمة التمييز اللبنانية فقد جاء في قرارها رقم 69 بتاريخ 1967/05/03ما يلي: "...أحد عناصر المزاحمة غير المشروعة هو العمل الذي يقدم عليه التاجر أو الصناعي والذي لا يأتلف مع مبادئ الاستقامة و تقاليد الأمانة المفروضة في التجارة و في العلاقات بين التجار أنفسهم "[5].

---

(1) محمد محبوبي، **حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة**، مرجع سابق، المأخوذ عن الموقع الالكتروني:www.justice.gov .

(2) نادية فوضيل، **القانون التجاري الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2001، ص183.

(3) MENOUER Mustapha, **Droit de la concurrence**, BERTI edition, ALGER, 2013, p 72.

(4) محمد سلمان الغريب، مرجع سابق، ص 67.

(5) جوزف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص45.

إن بعض المفاهيم تأثرت بتطور الفكر الاقتصادي، و من بينها مفهوم المنافسة غير المشروعة الذي خضع بدوره للتطور، إذ أصبحت المنافسة غير المشروعة في ظل العولمة والاقتصاد الحر أوسع نطاقا مما كانت عليه سابقا في ظل الاقتصاد الموجه، بحيث في جوّ تسوده الخوصصة، وتزيد فيه نسبة المنافسة، و كذا زيادة محاولة المنافسين جلب أكبر عدد من العملاء والزبائن، والتطور الكبير لهذه المحاولات والأساليب التي قد تتعدى حدودها المشروعة، جعل للمنافسة غير المشروعة ضررا أكبر فتوسع نطاق ضررها مما كانت عليه، فلا تمس فقط التاجر المنافس بل تتعدى مصلحة المستهلك وتضر الاقتصاد الوطني في جو يتطلّب التحرر التجاري و يشجع الاستثمار الأجنبي والمنافسة الأجنبية، وبالتالي لا يمكن إعطاءها تعريفا محددا ومفهوما جامدا فهي من المصطلحات التي تتبلور و تتطور بتطور الفكر الاقتصادي.

إلا أنه بعد تطرقنا للتعاريف السابقة، اتضح لنا أنها حصرت نطاق ضرر أعمال المنافسة غير المشروعة على العون الاقتصادي المنافس، علما أنه بعد التغير في التوجه الاقتصادي للدولة أصبحت هذه الأعمال تمس بصفة مباشرة الاقتصاد الوطني من جهة، وتضر بالمستهلك من جهة أخرى، كما أغفلت هذه التعاريف ضرورة توافر عامل مهم و هو أن يكون العون المنافس يمارس نفس النشاط الاقتصادي، و بالتالي حاليا يمكن أن نعرفها على أنها "**كل عمل مخالف للقوانين والعادات والأعراف والقيم التجارية، يقوم به عون اقتصادي فيؤدي بالإضرار سواء بمصالح العون الاقتصادي المنافس له في نفس النشاط الاقتصادي أو بمصلحة المستهلك أو بالاقتصاد الوطني، و هدف هذا العمل تحويل الزبائن عن العون الاقتصادي المنافس**". أي أصبح ضررها ثلاثي الأبعاد. من هذا التعريف نستخلص عناصر المنافسة غير المشروعة و المتمثلة فيما يلي:

– هي عمل مخالف للقانون و الأعراف و التقاليد التجارية، أي استعمال أساليب غير شرعية ومخالفة لمبادىء المعاملات التجارية.

– عمل يقوم به عون اقتصادي، و العون الاقتصادي حسب الأمر 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية "هو كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في المجال المهني العادي أو يقصد تحقيق الغاية التي تأسس من

أجلها[1]، و سمي بالمؤسسة في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حيث نصت في فقرتها الأولى على ما يلي:" المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات"، و سمي أيضا بالمحترف في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 90-266 [2] المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات حيث جاء فيها: "المحترف هو منتج، أو صانع، أو وسيط، أو حرفي، أو تاجر، أو مستورد، أو موزع، وعلى العموم كل متخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك" أي أن يكون مستوف لجميع الشروط الواجب توافرها حتى يمارس نشاطه بصفة مشروعة.

- أن تكون المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين الذين يمارسون نفس النشاط، فلا وجود لمنافسة غير مشروعة بين أعوان لا يمارسون نفس النشاط الاقتصادي.

- الهدف من وراء هذا العمل تحويل زبائن عون اقتصادي منافس Détournement de clientèle، و هدف تحويل الزبائن هو معيار نعتمد عليه لتحديد أعمال المنافسة غير المشروعة وتمييزها عما يشابهها[3] ، و بالتالي فكل عمل غير مشروع لا يكون الهدف منه تحويل زبائن العون المنافس كالانتقام الشخصي مثلا، لا يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة.

من خلال هذه التعاريف للعون الاقتصادي، نستخلص أن كل من يمارس مهنة حرة كالمحامي أو الطبيب لا يعتبر عونا اقتصاديا، و بالتالي فلا مجال للمنافسة غير المشروعة في المهن الحرة، بل مجالها الصناعة والتجارة.

---

(1) الأمر 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

(2) المرسوم التنفيذي 90-266، المؤرخ في 15سبتمبر1990، المتعلق **بضمان المنتوجات و الخدمات**، الجريدة الرسمية 22 سبتمبر1990 عدد40.

(3) Philipe LE TOURNEAU, **De la spécifité du préjudice concurrentiel**, RTD commerçial, N 01, janv-mars 1998, P 86.

المطلب الثاني

تحديد إطار المنافسة غير المشروعة

يتم تحديد إطار المنافسة غير المشروعة من خلال تمييزها عن بعض الأنظمة المشابهة لها، يعود الفضل للعميد "روبييه" "Roubier" في إرساء أسس التفرقة بين المنافسة غير المشروعة concurrence déloyale و الأنظمة المشابهة لها و ذلك في كتابه الشهير" Le droit de la propriété industrielle" [1]، كما اعتمدنا في هذا التمييز على عناصر المنافسة غير المشروعة.

الفرع الأول

المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة

بعد تخلي الجزائر عن النظام السابق القائم على احتكار الدولة على معظم النشاطات الاقتصادية وانعدام روح المبادرة الفردية وبعد اندماجها في الحركة الاقتصادية الجديدة لجأت السلطات العمومية إلى تقنين بعض الأنشطة الاقتصادية، وذلك رغم إقرار مبدأ حرية الاستثمار وهذا لاعتبارات المصلحة العامة من جهة كالاستثمار في المجال الصيدلاني، ومن جهة أخرى كون بعض الأنشطة الاقتصادية تستوجب لممارستها مؤهلات تقنية وعلمية وقانونية محددة كالاستثمار في مجال الانترنت، أو الهندسة المعمارية...الخ. والمنافسة تكون ممنوعة بموجب نص قانوني، وهي التي تكون نتيجة خرق صاحبها لنص تشريعي أو تنظيمي[2].

أي في المنافسة الممنوعة لا يتوفر عنصر العون الاقتصادي المستوفي لجميع الشروط القانونية لممارسة نشاطه بصفة شرعية، أما المنافسة غير المشروعة هي بمثابة إساءة استعمال الحق في ممارسة النشاط الذي يكون القيام به جائزا، إذا اتبعت الأساليب السلمية التي استقر عليها العمل في الوسط التجاري[3].

فالمنافسة الممنوعة هي قيود قانونية تُفرض على ممارس هذه الأنشطة الاقتصادية، وممارستها دون استيفاء الشروط المطلوبة قانونا تعرّض صاحبها إلى الجزاءات الإدارية

---

(1) علي حسن يونس، **المحل التجاري**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص134.

(2) Marie-laure izorche، Op.cit, P 25.

(3) علي حسن يونس، مرجع سابق، ص144 .

وحتى الجزائية[1]، فإذا مارس شخص ما نشاطا اقتصاديا منظّما دون استيفاء الشروط التي نص عليها التشريع وكذا التنظيم، فإنه يعدّ مرتكبا لفعل المنافسة الممنوعة مقارنة بالمنافس الذي استوفى جميع الشروط المطلوبة قانونا وتحصّل على الترخيص والاعتماد القانوني من الهيئة الإدارية المختصة [2].

على سبيل المثال لا يمكن في شركة التضامن أن يقوم الشريك بأي عمل أو نشاط ينافس به الشركة، سواء مارسه لحسابه الخاص أو لحساب غيره [3].

أو من يمارس النشاط التجاري وهو غير مؤهل لذلك، ومثاله مهنة الصيدلي التي تستوجب الحصول على درجة من العلم وحيازة شهادة من الجهات العلمية المتخصصة، حتى يسمح لصاحبها الاتجار بالأدوية، فممارسة مهنة الصيدلة دون أن يكون ممارسها صيدليا معتمدا لا تعتبر منافسة غير مشروعة بل هي منافسة ممنوعة، إذ نجد أن المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي 276/92 المتضمن قانون أخلاقيات الصيادلة[4] في المادتين 02 و 03، يؤكد على ضرورة اكتساب الشهادة المعترف بها قانونا لممارسة هذه المهنة و إلا كانت منافسة ممنوعة، أما إذا كانت الشروط العلمية القانونية متوفرة إلا أن الصيدلي أثناء اجتذابه للعملاء اعتمد على أساليب ووسائل من شأنها المساس بطبيعة وظيفته وكرامتها، هنا نكون بصدد منافسة غير مشروعة.

كما يحظر الاتجار على الموظفين وأصحاب المهن الحرة، فمن مارس التجارة برغم هذا الحظر يعد منتهكا لقانونه الداخلي المنظم للمهنة، ويتعرض للجزاء الذي يحدده قانون المهنة الذي ينتمي إليه فعلى سبيل المثال في القرار الذي يتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة[5] تنص الفقرة الأولى من المادة 98 منه على أنه: "يمنع على المحامي ممارسة

---

(1) Didier FERRIER**, Concurrence Déloyale et Concurrence Illégale**, DALLOZ, Paris, 2001, P56.

(2) إلياس ناصيف، **موسوعة الوسيط في قانون التجارة**، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ص76،

(3) معين فندي الشناق، **الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، ص73،

(4) المرسوم التنفيذي 92–276 الصادر بتاريخ 6 جويلية 1992، **المتضمن قانون أخلاقيات الصيادلة**، الجريدة الرسمية الصادرة في 08 يوليو 1992، عدد 52.

(5) القرار المؤرخ في 4 سبتمبر 1995، **المتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة**، الجريدة الرسمية الصادرة في 14 أوت 1996، عدد 48.

نشاط ذي طابع تجاري أو صناعي لحسابه الخاص، أو لحساب الأقارب أو الغير، مباشرة أو باستعمال أسماء مستعارة، كما لا يمكنه أن يشترك بصفة علنية أو سرية مع تاجر أو صناعي... ".

وفي حالة مخالفة المحامي لهذه المادة يقوم مجلس نقابة المحامين بأمره بالتوقف عن ممارسة هذا النشاط الذي يتنافى مع مهنة المحاماة، وإذا لم يحترم المحامي أمر مجلس نقابة المحامين في الأجل المحدد يصدر هذا الأخير إغفاله وهذا ما نصت عليه الفقرتان 2 و3 من نفس المادة.

ولا تعتبر الشهادة العلمية أو الرخصة القيد الوحيد الذي يرد على مبدأ الحرية الاقتصادية، أو المنافسة الحرة، و إنما تتقيد بسياج من التنظيمات الصارمة التي إذا تمت مخالفتها تعتبر منافسة ممنوعة، كخرق القانون الاقتصادي العام، الذي يخول بمقتضاه للدولة احتكار قطاع صناعي أو نشاط تجاري حماية للصالح العام ، إذ يعتبر كل خرق لصمام الاحتكار والتأميم منافسة ممنوعة [1]، فالمستثمرين الخواص لا يمكنهم التدخل في بعض القطاعات الاقتصادية ، لأنها نشاطات مخصصة للدولة منها نشاطات التصنيع، السلاح، والذخيرة المخصصة لاحتكار وزارة الدفاع الوطني، وكذا النشاطات التي توصف بأنها ذات طابع مرفقي، كتوزيع الكهرباء والغاز والماء، واستغلال الموانئ والمطارات [2].

من هنا يتضح لنا الفرق بين النوعين، بحيث أنه في المنافسة غير المشروعة يكون النشاط في أصله مشروعا ومسموحا به، لكن الوسيلة المستعملة لممارسة هذا النشاط هي غير المشروعة والمريبة، أما المنافسة الممنوعة فلا تهتم بالوسيلة لأن الأصل ممنوع، فالنشاط غير مباح وغير مشروع [3]، أي أن الذي يمارس النشاط التجاري غير مكتسب لصفة العون الاقتصادي و بالتالي فإن نشاطه في الأصل ممنوع.

---

(1) شكري أحمد السباعي، **الأسس القانونية للمنافسة غير المشروعة**، المجلة المغربية للقانون و اقتصاد التنمية، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، العدد 07، المغرب، 1984، ص97.

(2) كسال سامية، **مبدأ حرية التجارة و الصناعة اساس قانوني للمنافسة الحرة**، مداخلة في الملتقى الوطني حول: حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، يومي 03 و04 أفريل 2013.

(3) Yves serra,Op.cit, P 08.

الفرع الثاني

المنافسة غير المشروعة والمنافسة المخالفة للعقد

concurrence anti-contractuelle

إذا كانت القوانين واللوائح تمنع المنافسة في حالات معينة، فهناك حالات تمنع فيها المنافسة باتفاق الطرفين، والاتفاق بعدم المنافسة هو عقد يلتزم فيه طرف بعدم مباشرة نشاط تجاري معين قد ينتج من ورائه منافسة الطرف الآخر، هذه الاتفاقات عادة ما يطلق عليها مصطلح الالتزام بعدم المنافسة Clause de non concurrence [1]، وهي تُدرج كشرط خاص تابع لالتزام آخر أصلي، فهي ترافق عادة كل تنازل عن مؤسسة أو محل تجاري، وعلى الإيجارات التجارية وعقود التوزيع وحتى في بعض عقود العمل، و لهذا النوع من الاتفاق أهميته في الواقع العملي فهي تخضع للمسؤولية العقدية و ليس المسؤولية التقصيرية[2]. و يكون هذا الاتفاق صحيحا ما لم يتضمن تعسفا أو اعتداءا على الحريات الشخصية للطرف الآخر، لذلك يجب أن يكون المنع مقيّدا من حيث الزمان والمكان وأن يكون للقيد ما يبرره [3]، وهذا حتى لا يتعارض مع مبدأ حرية الصناعة والتجارة الذي كرّسه الدستور الجزائري في المادة 37 من التعديل الدستوري 1996[4]، هذا الأخير الذي يخوّل لكل شخص الحرية في ممارسة نشاط صناعي أو تجاري، مادام في إطاره القانوني.

فبالنسبة للتحديد الزمني: أي أن يكون المنع لمدة محدودة ومعقولة، ويترك أمر التحديد للطرفين تطبيقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وعند النزاع فللقاضي السلطة التقديرية لتقدير ما إذا كانت المدة معقولة أم فيها تعسف للطرف الآخر، والتحديد الزمني نجده غالبا في التزام

(1) Arnaud LECOURT, **La CONCURRENCE DELOYALE,** L'Harmattan, PARIS, P 13.

(2) Louis Vogel, **Droit commercial**, 18eme édition، LGDJ , Paris, 2001, P 571.

(3) نادية فوضيل، مرجع سابق، ص200،

(4) المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 دسيمبر1996، الذي **يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور**، الجريدة الرسمية الصادرة في 08 ديسمبر 1996، العدد 76.

العمال بعدم منافسة أرباب العمل، فالمنطق يقضي أن لا يبقى مستقبل العامل مرهونا بتبعيته لرب العمل[1].

أما بالنسبة للتحديد المكاني: وهو أن يكون المنع قاصرا على منطقة أو إقليم معين، وتحديد المدى الإقليمي يخضع لاعتبارات النشاط التجاري، فقد يضيق أو يتسع تبعا لنوع النشاط[2].

فقد يكون صاحب المشروع له امتياز في تسويق بضاعة محددة وحده في كل الإقليم واشترط عدم المنافسة في هذا الإقليم، كان الشرط صحيحا، لكن إن زاد التحديد المكاني إلى كل القطر فهذا يعتبر تعسفا في حق الطرف الآخر، وتقييدا لحرية التجارة.

و في حالة توافر هذه الشروط، و تم مخالفة شرط من شروط العقد، فهنا يقوم المتضرر برفع دعوى ناتجة عن المسؤولية العقدية و هي الدعوى التي يرفعها أحد أطراف العقد إذا ما أخل الطرف الآخر بالتزامه [3].

ومن الصور الواردة للمنافسة المخالفة للعقد ما يلي:

I- التزام مؤجر العقار بعدم منافسة التاجر:

تقضي القواعد العامة في عقد الإيجار بأنه من التزامات المؤجر تمكين المستأجر من استغلال العين المؤجرة استغلالا هادئا ومستمرا دون أن يتعرض له[4].

ووفقا للمبادئ العامة أيضا من حق مالك العقار الذي استأجر منه التاجر الذي يباشر فيه تجارته، أن يؤجر لغير التاجر أماكن أخرى من العقار لمزاولة نفس نشاط التاجر الأول، ولكن هناك استثناء في حالة إذا ما اتفق التاجر مع المؤجر على عدم تأجير أماكن أخرى في نفس العقار لمباشرة نفس النشاط التجاري الذي يمارسه التاجر المستأجر، كما قد يشترط على

---

(1) Yves PICOD, **Concurrence Déloyale et Concurrence anticontractuelle**,DALLOZ, Paris, 2001, P29.

(2) مغاوري شلبي علي، مرجع سابق، ص233.

(3) إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص78،

(4) المادة 483 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، **المتضمن القانون المدني** المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية الصادرة في 30 سبتمبر 1975، عدد 78،

المؤجر نفسه عدم ممارسة تجارة مماثلة، وفي حالة قبول المؤجر بالتعاقد يصبح ملزما بالانصياع لهذا الشرط، ولا يستطيع مخالفته، وإلاّ تعرض للمسؤولية العقدية لمخالفته لشرط من شروط العقد(1)، و بالتالي هنا لا يمكن رفع دعوى منافسة غير مشروعة بل دعوى أساسها المسؤولية العقدية.

II- التزام بائع المحل التجاري بعدم منافسة المشتري :

إن الفقه وأحكام القضاء، قد استقرت على أن بيع المتجر يقتضي بذاته امتناع البائع عن افتتاح تجارة مماثلة لنشاط المتجر المبيع، وهذا الالتزام ينشأ على البائع دون الحاجة إلى النص عليه في عقد البيع، وذلك تطبيقا لحكم القواعد العامة التي تلزم البائع بعدم التعرض للمشتري(2). فالتزام البائع إزاء المشتري بأن يوفر له الانتفاع الهادىء بالمبيع لا يكفي، بل يجب أن يوفر له فضلا عن ذلك الانتفاع الكامل و المفيد(3).

أي أن هذا الالتزام يقع على البائع حتى وإن لم ينص عليه عقد البيع، والتزام البائع بعدم التعرض للمشتري في حالة بيع المحل التجاري تتضمن التزامه بعدم منافسته في مزاولة نفس التجارة وفي مكان قريب من المحل المبيع، لأن صدور هذه المنافسة من البائع ولو كانت مشروعة قد تؤدي إلى تحويل العملاء الذين هم في الأصل عملاؤه من المحل القديم الذي تم بيعه، فما الفائدة في أن يشتري شخص متجرا وبمجرد أن يبدأ بالنشاط ينشئ البائع تجارة مماثلة ويسترجع كل عملائه، فيصبح هذا المحل بدون فائدة للمشتري وهذا النقص أهم عنصر فيه، وهو العملاء(4).

ولكن في أغلب الأحيان يتفق الطرفان صراحة على منع البائع من مزاولة نفس النشاط التجاري وفي نفس المنطقة، ويعتبر الاتفاق صحيحا بتحديد المكان والزمان، وما لم يكن التحديد تعسفيا، فإذا كان المنع مطلقا فلا شك أنه باطل لمخالفته أحكام النظام العام.

---

(1) Yves PICOD, OP.CIT , P29.

(2) يونس عرب، مرجع سابق، www.lebarmy.org.

(3) كامران الصالحي، **بيع المحل التجاري**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1998، ص226،

(4) عمورة عمار، **العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري**، دار الخلدونية، الجزائر، ص40

ومتى أخل البائع بهذا الالتزام أمكن مساءلته ومطالبته بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية، و هذا برفع دعوى ضمان حسب ما نصت عليه المادة 371 من القانون المدني الجزائري[1].

إن التزام البائع بعدم منافسة المشتري يسري أيضا في حالة البيع الجبري للمحل في المزاد العلني، حيث يُلزم بعدم التعرض و بعدم المنافسة، بالرغم من أن البيع حاصل بإرادة دائنيه أي رغما عنه، و على العكس من ذلك فإنه يجوز لهؤلاء الدائنين منافسة المشتري حيث أنهم لا يعتبرون باعة للمتجر[2].

III- الاتفاقات بين المنتجين والتجار:

وتسمى اتفاقات تعاقدية، أي ترتب التزامات متبادلة على عاتق المتعاقدين فيما بينهم، ولا يهم أن تكون هذه العقود قد أُفرغت في قالب مكتوب أو شكل رسمي[3]، وهناك اتفاقات عمودية، حيث تبرم بين أعوان اقتصاديين، لا ينشطون على مستوى واحد من المسار الاقتصادي ،و من صور الاتفاقات التي تشمل على شرط عدم المنافسة تلك التي تتم بين المنتج والتاجر، على أن يشتري التاجر السلع التي ينتجها المصنع أو المنتج فقط دون غيرها من المنتجات التي تعرضها المصانع الأخرى[4].

أو أن يشترط التاجر على المصنع بأن لا يبيع المنتوج لتاجر غيره، وهذا حتى يضمن عدم منافسة الغير له، ويسمى شرط قصر التوزيع، وفي القانون الفرنسي يحدد شرط قصر التوزيع بـــ 10 سنوات[5]، وهذه الاتفاقات صحيحة طالما هي محدودة الزمان والمكان و إلا أعتبر التاجر مرتكبا لعمل من أعمال المنافسة غير المشروعة، فالتاجر احتكر بصناعة مميزة واستفاد من بيع المنتوج لوحده.

---

(1) الأمر75/58، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، مرجع سابق.

(2) كامران الصالحي، مرجع سابق، ص229،

(3) Jean-Bernard Blaise, **Droit des Affaires: commerçants, concurrence, distribution**, 2eme edition, L،G،D،J, Paris, 2000, P،132

(4) جوزف نخلة سماحة، مرجع سابق ص68.

(5) Louis vogel, Op.cit, P 579.

و إذا خالف أحد الطرفين بالتزامه كان للمتضرر حق اللجوء إلى القضاء والمطالبة بالتعويض على أساس خرق الالتزام العقدي الذي يقضي بعدم المنافسة، وهنا يقوم القاضي بمنع تداول تلك البضاعة بالسوق كإجراء وقائي للكف من أعمال المنافسة.

IV- التزام العامل بعدم منافسة رب العمل:

غالبا ما يلجأ أرباب العمل عند إبرامهم لعقود العمل، إلى إدراج بنود يلتزم بموجبها العامل أو المستخدم بعدم منافسة رب العمل، أو الاشتراك مع شخص آخر في مشروع ينافسه أثناء فترة العقد وأحيانا حتى بعد انتهاء مدة العمل، وهذا مراعاة لصاحب العمل بحيث السماح للعمال بمنافسة أرباب العمل أثناء الفترة التي تربطهم بعملهم تؤدي إلى استقطاب العملاء التابعين لأرباب العمل(1). فشرط الالتزام بعدم المنافسة هو سلاح في يد رب العمل، يدافع به عن نشاطه و سمعته إذا ما خشي غدر و خيانة العامل، خاصة إذا كان العمل الموكول له يسمح له بمعرفة عملاء رب العمل أو بالإطلاع على سر أعماله، وهنا حتى لا تبقى مصالح رب العمل بيد العامل الذي قد يهدد بإفشائها أو باستغلالها ومنافسته بها، وقد يتفق الطرفان على أنه لا يجوز للعامل أن ينافس رب العمل حتى بعد انتهاء مدة العقد، غير أنه نظرا لكون مثل هذا الالتزام يشكل قيدا على حرية العامل، وقد يتعارض هذا الشرط مع قواعد النظام العام التي تخوّل لكل الأشخاص الحق في ممارسة النشاط التجاري والصناعي وفي نفس الوقت لا يمكن أن يبقى العامل مقيدا بتبعيته لرب العمل (2)، فلا يستطيع الاعتماد على جهده من أجل اكتساب قوته لهذه الأسباب كلها، وكحماية للعامل استقر الفقه على تقييد التزام العامل بعدم منافسة رب العمل بعدة شروط:

1- فيما يتعلق بالشرط الزمني: يجب أن تحدد المدة الزمنية التي يتعين بموجبها على العامل عدم منافسة رب العمل، أما إذا لم يتضمن العقد تحديدا للمدة الزمنية، هنا يرجع الأمر للسلطة التقديرية للقاضي الذي يستند في تقديره للمدة الزمنية على العرف والعادات والتقاليد.

2- فيما يتعلق بالشرط المكاني: على القيد أن يحدد المكان الذي لا يحق للعامل أن يمارس فيه نشاطه.

---

(1) جوزف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص70.

(2) معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص77.

كما توجد حماية أخرى للعامل تتمثل في أنه لا يجوز أن يتمسك رب العمل بهذا الاتفاق إذا فسخ العقد أو رفض تجديده، ولم تكن للعامل أي مصلحة في ذلك ولم يقع منه ما يبرر هذا الفسخ كما لا يجوز له التمسك بالاتفاق إذا ما وقع ما يبرر فسخ العامل للعقد[1].

في حالة إذا توفر بند عدم المنافسة الموجود في عقد العمل على هذه الشروط الثلاث، كان البند صحيحا وفي حالة إخلال العامل به يعتبر قد خرق الالتزام العقدي مما يترتب عليه المسؤولية العقدية.

ومن هنا يتضح لنا الفرق بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة المخالفة للعقد، وهو أن فعل المنافسة المخالفة للعقد يشكل خرقا لالتزام عقدي وبالتالي يترتب على من خرق هذا الالتزام مسؤولية عقدية والتي يشترط لقيامها الشروط الآتية[2]:

- أن يرتبط الدائن والمدين بعقد صحيح.
- أن يخل المدين بالتزام ناشئ مباشرة عن هذا العقد.

عكس المنافسة غير المشروعة التي أعمالها تستوجب المسؤولية التقصيرية، وهي التي يرتبها القانون على الإخلال بالتزام قانوني، مقتضاه ألا يضر الإنسان غيره بخطأ أو بتقصير منه[3].

ونجد الأساس القانوني للمسؤولية التقصيرية في المادة 124 من القانون المدني الجزائري، وعليه فإن الطرف المتضرر من أعمال المنافسة المخالفة للعقد لا يتوجب عليه سوى إثبات النشاط المماثل الذي يمارسه الطرف المخل بالالتزام، وهذا دون الحاجة لإثبات الأساليب غير النزيهة أو التي تخالف الأمانة والشرف، ودون انتظار حصول ضرر في حقه، بينما التاجر المتضرر من جرّاء أعمال المنافسة غير المشروعة يجب عليه إثبات فعل المنافسة غير المشروع، وإحداث هذا الأخير ضررا حتى يستطيع رفع دعوى على منافسه.

---

(1) محمد سلمان الغريب، مرجع سابق، ص86.

(2) علي علي سليمان، **النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة03، الجزائر،1993، ص119.

(3) علي علي سليمان ، نفس المرجع، ص114.

والدعوى الناتجة عن المسؤولية العقدية تؤدي إلى منع الطرف الآخر ممارسة النشاط أصلا في الزمان والمكان المتفق عليهما، أما دعوى المنافسة غير المشروعة، غالبا ما تؤدي إلى تعويض المتضرر وإجبار التاجر المستعمل للأساليب غير المشروعة على التوقف على ممارستها، أي أن الدعوى المؤسسة على فعل المنافسة غير المشروعة لا تؤدي إلى منع التاجر من ممارسة نشاطه في حدّ ذاته، بل تمنعه من القيام بالفعل غير المشروع.

المبحث الثاني

تأثيرات المنافسة غير المشروعة على الكفاءة الاقتصادية

لقد تبنّت العديد من الدول، ومنها الجزائر، برامج للإصلاح الاقتصادي، وكلها تعمل جاهدة للوصول إلى درجة تحقيق الكفاءة الاقتصادية، وهذا بالتخلي عن بعض السياسات القديمة والأخذ بسياسات حديثة، وهناك علاقة وطيدة بين حماية المنافسة من الممارسات اللامشروعة وبرامج الإصلاح الاقتصادي، فالمنافسة أصبحت تمثل العمود الفقري للاقتصاد الحالي، بحيث لا يمكن أن تزدهر المشاريع إلا في جو يسوده منافسة شفافة و نزيهة [(1)].

ومن أهم عناصر التطور الاقتصادي والسياسات المتبعة لتحقيق الكفاءة الاقتصادية ما يلي:

- ترقية المنافسة وحمايتها من الممارسات غير المشروعة.
- الخوصصة.
- تحرير التجارة وتشجيع الاستثمار.

والواقع أن الوظيفة الأساسية لأي نشاط اقتصادي و التي تتفاعل في أدائها جميع عناصره هي الوظيفة التنافسية، أو الأداء التنافسي، و لا يوجد نشاط اقتصادي بدون تنظيم، فبغياب التنظيم ينعدم النشاط، و بالتالي لا توجد منافسة[(2)] .

---

(1) BENNADJI Chérif, **le droit de la concurrence en Algérie**, Revue Algérienne Des Sciences Juridique Economique et Politique, N3, Alger, 2000, P 143.

(2) أحمد محمد محرز، **الحق في المنافسة المشروعة**، منشورات النسر الذهبي، القاهرة، 1994، ص192.

وأي إهمال لحماية المنافسة والقضاء على أعمال المنافسة غير المشروعة يسبب تأثيرات سلبية على باقي سياسات برنامج الإصلاح الاقتصادي، و في النهاية يكون الضرر بالغا على الاقتصاد الوطني، فالمشاريع تتعطل، و موارد البلاد لن تستغل بالقدر الكافي ولأغراض جيدة، و ترحل رؤوس الأموال، فتزيد نسبة البطالة و تتراجع التنمية، مما ينعكس سلبا على المستوى المعيشي للمواطن.

ولهذا سنتناول الأبعاد السلبية للمنافسة غير المشروعة على نظام وهيكلة السوق ، وهذا بتأثيرها على نظام الخوصصة، وعلى مبدأ حرية التجارة وسياسة تشجيع الاستثمار، ثم أبعادها السلبية على الرفاهية الاجتماعية، وكل هذا ينصب في مجال التأثير على تحقيق الكفاءة الاقتصادية.

المطلب الأول

أثر المنافسة غير المشروعة على حرية التجارة و الصناعة

هناك رابطة قوية بين المنافسة الحرة و الاقتصاد الحر، حيث أصبح موضوع المنافسة من أهم الموضوعات المطروحة على جدول مفاوضات منظمة التجارة العالمية، فلا وجود لاقتصاد منفتح دون منافسة حرة.

ولذلك مر الاقتصاد الوطني في السنوات الماضية بتغيرات هيكلية يسعى نحو السوق الحرة، و في المقابل أدى ذلك إلى تقليص حجم تدخل الدولة وهذا بخوصصة العديد من القطاعات وهذا سعيا من الدولة لتحسين النشاط الاقتصادي.

الفرع الأول

تأثير المنافسة غير المشروعة على هيكل السوق

إن تحرير النشاط الاقتصادي و إلغاء القيود على ممارسة النشاطين التجاري والصناعي، يعود بالفائدة للاقتصاد الوطني، لكن في مقابل ذلك ينتج عن الحرية الاقتصادية وغير المنظمة نتائج عكسية تؤدي لا محالة إلى القضاء على المنافسة الحرة [1]، فحتى تتحقق

---

(1) بن وطاس إيمان، **مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري و الفرنسي**، دار هومة، 2012، ص05.

جدية التنافس، لابد من وجود سوق خالية من الصراعات اللامشروعة و ممارسات تعسفية ناتجة عن احتكار وهيمنة من شأنها عرقلة أي عون اقتصادي من ممارسة نشاطه، و المنافسة غير المشروعة بين مختلف المؤسسات تشكل خسائر معتبرة للسوق.

الجدير بالملاحظة أن السوق بمفهوم قانون المنافسة ليس هو السوق بالمفهوم المكاني الذي يعني الأمكنة المعدة لممارسة التجارة، و إنما هو ذاته السوق بالمفهوم الاقتصادي، والذي يعني حسب المادة الثالثة/ب من الأمر 03/03[1] الموافق عليه بالقانون 12/03: "كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة، و كذا تلك التي يعتبرها المستهلك متماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها، والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية"

وإن أفعال المنافسة غير المشروعة التي تستهدف السوق تقيد المنافسة، وتعيق ازدهار الاقتصاد وأهمها و أخطرها التواطؤ والتكتلات والاتفاقيات المحضورة، و كذا الإغراق.

والتكتلات غير النظامية هي اتفاق بين عدة شركات كل منها ذات إدارة مستقلة، و ذلك من أجل الحد من المنافسة أو إلغائها، فتتقاسم الإنتاج و الأسواق، وتتفق على سياسة الأسعار و تسيطر على الأسواق [2]، و المشرع الجزائري لم يقم بتعريفها و إنما بين أهداف هذه التكتلات في المادة 06 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المتمم بالمادة الخامسة من الأمر رقم 08-12.

وبالتالي يترتب عن هذه الاتفاقات المحضورة ما يسمى بالاحتكار أو الهيمنة على السوق والتي تؤدي إلى:

- التحكم بالأسعار، إذ يتم فرض الأسعار المناسبة لهم، سواء بارتفاع الأسعار، ويشكل هذا النوع من الممارسات أكثر خطورة إذا مست الممارسات الاحتكارية للتسعير القطاعات الحساسة، كقطاع الخدمات الصحية، أو بتخفيض الأسعار (و تسمى أسعار التحطي Prix de

---

(1) الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

(2) عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري، **تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة**، www.tomohna.com .

predation)[1]، أي أن يقوم العون الاقتصادي ببيع منتجاته بسعر أقل من تكلفة الإنتاج و التحويل و التسويق، و هذا أملا في زيادة أرباحه مستقبلا، بعد إزاحة منافسيه من السوق و الانفراد به[2].

– تقسيم الأسواق، فكل عون اقتصادي يحتكر القسم الذي يخصه.

– منع نشأة مؤسسات جديدة أو دفعها إلى الإفلاس.

أما بالنسبة للإغراق فهو الإرهاب الحقيقي للاقتصاد، و هو بيع سلعة مصدّرة إلى سوق ما بسعر يقل عن سعر الجملة السائد في بلد المنشأ [3].

وهناك ما يسمى بالأسواق الموازية، و التي أصبحت تعاني منها الجزائر كثيرا، و هذه الظاهرة :

– تضر بالمستهلك كون هذه السلع غير مراقبة، من حيث طريقة حفظها غير الصحية، خاصة بالنسبة للمواد الغذائية المعرضة للشمس طوال النهار، ومن حيث مدة صلاحيتها.

– تضر بالتجار القانونيين، و الذين يخضعون للعبء الضريبي من جهة، و البعض الآخر يخضع لالتزام الإيجار، بينما التجار غير القانونيين يجنون أرباحا بدون أي التزامات.

الفرع الثاني
تأثير المنافسة غير المشروعة على الخوصصة

تعتبر الخوصصة جزءا من عملية تعديل هيكلي في النشاط الاقتصادي في إطار الهدف الأساسي المتمثل في تحقيق الكفاءة الاقتصادية لكونها تشمل على إعادة تعريف لدور الدولة في الاقتصاد[4]

---

(1) عبد الباسط وفا، **سياسة تحطيم المشروعات من خلال الأسعار و انعكاساتها على الأسواق التنافسية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص48.

(2) Hélène narayan-fourmant, **La maitrise des pris:hors du droit de la concurrence**, DALLOZ, N 28, Paris, 2004, P 252.

(3) معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص68.

(4) مغاوري شلبي علي، مرجع سابق، ص99.

ورغم التعاريف الكثيرة التي أعطيت للخوصصة فإننا سنركز على التعريف المتفق عليه و هو :" الخوصصة هي عملية اسستبدال كلي أو جزئي للقطاع العام بالقطاع الخاص لإنتاج و تقديم السلع و الخدمات" [1].

وقد عرف المشرع الجزائري الخوصصة في المادة الأولى من الأمر 95-22 المتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية [2] كما يلي:" **الخوصصة هي تحويل:**

- **إما الملكية العامة للدولة لصالح أشخاص طبيعية أو معنوية تابعة للقانون الخاص، ويمس هذا التحويل كل الأصول المادية و المعنوية في المؤسسات العمومية أو في جزء منها.**
- **أو تحويل تسيير المؤسسات العمومية إلى أشخاص طبيعية أو معنوية تابعة للقانون الخاص بواسطة صيغ تعاقدية" .**

كما قد تتم الخوصصة من أجل تحويل الملكية العامة إلى الخواص، عن طريق تحضير المؤسسة العامة الاقتصادية المعنية بالخوصصة من خلال اتباع اجراءات إعادة الهيكلة المالية و الإدارية لها[3] .

و أهم أهداف المشرع الجزائري من الخوصصة تحقيق ما يلي[4] :

- تدعيم قدرة المؤسسات على المنافسة بتخفيض التكاليف و رفع الإنتاجية و تحسين الجودة.
- التحضير لانفتاح السوق و ذلك بإدماج و ترقية المنافسة.
- فتح أسواق جديدة.

---

(1) الطيب داودي، **تقييم إعادة هيكلة المؤسسة الاقتصادية العمومية الجزائرية**، مجلة المفكر، العدد 03، جامعة محمد خيضر بسكرة.

(2) الأمر 95-22 المؤرخ في 26 أوت 1995، **المتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية**، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 03-09-1995، عدد 54.

(3) صبايحي ربيعة، **أبرز ضوابط تقييم المؤسسات العامة الاقتصادية لغرض الخوصصة**، مجلة إدارة، العدد 33، الجزائر، 2007، ص72.

(4) لطفي علي، **برامج الخصخصة في الوطن العربي (دراسة تحليلية)**، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2010، ص05.

- تثمين مؤهلات النجاح التنافسية للجزائر.
- جذب رؤوس أموال جديدة للاستثمارات الموضوعة في مستوى العصرنة.
- ترقية الصادرات خارج مجال المحروقات.
- فرض انضباط و جدية في استغلال المؤسسة باللامركزية.
- تعميق ثقافة المؤسسة بتشجيع روح الإبداع و تشجيع المبادرة.

وبالتالي لا تعتبر الخوصصة غاية بقدر ما هي وسيلة لتفعيل برنامج إصلاح اقتصادي شامل، لأنها تعمل على استغلال المصادر الطبيعية والبشرية بكفاءة وإنتاجية، و ذلك بتحرير السوق وعدم تدخل الدولة إلا في حالات الضرورة، و هذا عبر أدوات محددة لضمان استقرار السوق والحدّ من تقلباته (1).

ولهذا فإن تشجيع المنافسة النزيهة و الشريفة ضروري لنجاح عملية الخوصصة بطريقة سليمة وشفافة ومشروعة، إذ يجب تنظيم المنافسة ومكافحة أعمالها غير المشروعة قبل وأثناء عملية الخوصصة، لأن المنافسة غير المشروعة تحوّل الخوصصة إلى عملية احتكار بحت من طرف القطاع الخاص، مما يضر بالمستهلك ورفاهية المجتمع، ويساعد على تكوين الاحتكارات الجماعية، ويزيد من انتشار الممارسات المنافية للمنافسة، وهذا يترك آثارا سلبية على المفهوم الفعلي للخوصصة والهدف الحقيقي منها، فبعدما كانت سياسية من سياسات تحقيق الكفاءة الاقتصادية وهدفها تطوير النشاط الاقتصادي وإعطاء دورا واسع للقطاع الخاص، تصبح وسيلة للاحتكار وتحقيق أكبر قدر من الأرباح للمؤسسة المحتكرة على حساب المؤسسات الأخرى والمستهلك والاقتصاد الوطني(2) .

ولعل هذا العامل هو من أهم الأسباب في تأخر عملية الخوصصة في العديد من البلدان، وهذا التأخر يضر بعملية التعديل في النشاط الاقتصادي ومحاولة تطويره، مما يستلزم عدم مواكبة التطور الاقتصادي الحاصل، وهذا لما للخوصصة من دور في تدعيم المنافسة وتحسين مستويات الإنتاج، والتوسع في الاستثمارات.

(1) صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص75.

(2) Philipe Le Tourneau, Op.cit , P 86.

أي أن هناك تأثير متبادل بين المنافسة و الخوصصة، فكلما كانت المنافسة نزيهة وشفافة كلما كانت الخوصصة سليمة وتؤدي دورها الحقيقي، وهو الدفع إلى المنافسة و تحسين الإنتاج و الخدمات، وكلما أدت الخوصصة دورها الفعال والحقيقي كلما تطورت المنافسة وتوسع مجالها وبالتالي تطور في المعاملات والنشاطات الاقتصادية، و بالتالي تحقيق الكفاءة الاقتصادية.

المطلب الثاني

تأثير المنافسة غير المشروعة على الرفاهية الاجتماعية

المنافسة الحرة و النزيهة تجعل اقتصاد البلاد حرا و قويا، يلبي احتياجات المستهلك من جهة، و يحفظ للمنشآت حقوقها، إذ أن انعدام المنافسة قد تعيد الأسواق إلى الممارسات الاحتكارية التي تتحكم في المستهلك و في مستوى الأسعار و الجودة.

الفرع الأول

أثر المنافسة غير المشروعة على تحرير التجارة الخارجية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية

يعتبر الاستثمار جوهر عملية التنمية الاقتصادية و عنصر حساس و أداة فعالة للنهوض بالاقتصاد و باقي المجالات الأخرى، فأصبح موضوعا من المواضيع التي تحتل مكانة هامة وأساسية في أولويات الدراسات الاقتصادية و المالية و القانونية و غيرها من التخصصات(1) .

وفي السنوات الأخيرة تواصلت جهود المشرع الجزائري لتحسين مناخ الاستثمار في الجزائر، وذلك باستحداث الإطار القانوني و توفير المناخ المناسب قدر الإمكان ، بداية بالقوانين وآخرها الأمر رقم 06-08 المتعلق بتطوير الاستثمار(2)، ساعية بذلك مواكبة التطورات الاقتصادية.

فالتجارة الدولية حاليا أحد القطاعات الهامة في الاقتصاد القومي لجميع الدول المتقدمة منها والنامية، فتصدير السلع إلى الخارج يزيد من الدخل القومي، و تحصل الدولة على

---

(1) عليوش قربوع آمال، **قانون الاستثمارات في الجزائر**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر الطبعة 1999 ، ص02

(2) الأمر رقم 06-08 المؤرخ في 15 يوليو 2006، المعدل و المتمم للأمر رقم 01-03، **المتعلق بتطوير الاستثمار**، الجريدة الرسمية الصادرة في 19 يوليو 2006، عدد17.

العملات الصعبة اللازمة لتلبية احتياجاتها الخارجية، ويتسع قطاع الإنتاج فتزداد فرص العمل.

أما بالنسبة للواردات فهي توفر احتياجات المستهلك من السلع الضرورية استهلاكية أو إنتاجية، والرأس المال الأجنبي يلعب دورا مهما في التنمية الاقتصادية، في عصر يتميز بالمنافسة الدولية المتزايدة.

ولطالما ترددت الحقيقة المنطوية على أن التنمية الاقتصادية تتوقف أساسا على الجهود المبذولة في داخل الدولة، و أن رأس المال الأجنبي لا يلعب على أحسن الفروض إلا دورا ضئيل، غير أن المساعدة التي يقدمها رأس المال الأجنبي إذا استخدم بصورة فعالة، يمكن أن يحدث فارقا جوهريا.

أولا- الاستثمار الأجنبي: و المقصود بالاستثمار الأجنبي التوسع في فتح السوق الأجنبي، و ذلك من خلال فتح الأسواق البعيدة عن طريق المبادلات التجارية الدولية ضمن عمليات تصدير و استيراد المشاريع الكبرى، و ذلك من خلال التركيز على الحوافز الضريبية[1].

و لقد تغيرت المواقف تجاه الاستثمار الأجنبي إذ كانت الكثير من حكومات البلدان النامية تعزف عن تشجيع هذا الاستثمار على أساس أن الشركات الأجنبية ستجني أرباحا غير مكتسبة على حساب الاقتصاد المحلي، غير أنه في الثمانينات اضطرت كثير من البلدان إلى تغيير سياستها من أجل اجتذاب هذا الاستثمار حيث أدركت أن الاستثمار الأجنبي يمكن أن يحقق فوائد حيوية في عصر يتميز بالمنافسة الدولية المتزايدة، و منها التكنولوجيا، وأساليب الإدارة الجديدة، للوصول إلى السوق العالمية بشكل أفضل، إضافة إلى توفير مناصب شغل مما يساعد على القضاء على البطالة، و إعطاء المهندسين و العمال خبرة أكثر و هذا لتعاملهم مع خبرات أجنبية.

(1) الماجد حسين، **حماية المنافسة**، المكتبة العصرية للنشر، القاهرة، 2007، ص69.

ولكن يولي المستثمرون أهمية خاصة للأطر القانونية و المؤسساتية المستقرة، والواضحة و البعيدة عن كل الشكوك، فمن الضروري أن تكون السياسة العامة في مواد الاستثمار واضحة(1).

وتعتبر المنافسة غير المشروعة من العوائق في طريق سياسة تحرير التجارة وتشجيع الاستثمار الأجنبي، وعلى سبيل المثال عندما تكون السلع المستوردة موجهة إلى بعض أجزاء من السوق المحلي دون غيرها، وعندما لا تتنافس المنتجات المستوردة مباشرة مع المنتجات المحلية، أو عندما تكون المنافسة بين الموردين الأجانب ضعيفة وقد يكون هناك سلوك تواطئي أو احتكاري بين المنتجين المحليين الذي يمنع تشجيع الاستثمار الأجنبي(2).

وهناك أحيانا بعض الممارسات التجارية غير المشروعة التي تمارس في ظل تحرير التجارة كالإغراق والزيادة المفاجئة للواردات مما يسبب ضررا للمنتجين المحليين، و بالتالي يؤثر على الإنتاج المحلي، مما يؤدي إلى رحيل رؤوس الأموال المحلية وإحجامها عن الاستثمار داخل البلاد و إغلاق بعض المشاريع التي خسرت بسبب أعمال المنافسة غير المشروعة.

وبما أن المنافسة الشفافة والسليمة تجعل من السوق الوطنية أرضا خصبة للاستثمار الأجنبي المباشر لأنها توفر الاستقرار لعمل المستثمرين الأجانب، فإن أعمال المنافسة غير المشروعة تعكر المناخ الجاذب للمستثمرين، فتتسبب في نفور الشركات الدولية من السوق الوطنية، فهي تفضل العمل في سوق تقل فيه ظاهرة الاحتكار، و التقليد، وغير من الممارسات غير المشروعة، وتعمل في قطاعات تسمح لها بتحقيق إيرادات، ويكون هذا بوجود قانون يحميها.

فمن أهم الشروط لتحقيق الكفاءة الاقتصادية هو وجود عدد كبير من المستثمرين، و لهم الحق في التعامل بيسر و سهولة، و يكون التعامل في السوق متاحا للجميع(3).

---

(1) تيورسي محمد، **الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر**، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص85.

(2) مغاوري شلبي علي، مرجع سابق، ص125.

(3) المعهد العربي للتخطيط ، الكفاءة الكاملة و الكفاءة الاقتصادية، الكويت،www.Ap.kw .

ومن جهة أخرى قد تسيء الشركات الأجنبية استخدام قدراتها بعد دخولها إلى السوق، وخاصة الشركات دولية النشاط التي لها مزايا تمكّنها من تنفيذ بعض الممارسات الضارة كالاندماج مع الشركات الأجنبية الأخرى وبعض الممارسات الأخرى التي قد تؤدي إلى إخراج الشركات المحلية من الأسواق، وبالتالي يضر هذا الاقتصاد الوطني خاصة فيما يخص الإنتاج المحلي والتأثير في نسبة الصادرات، وقد يؤدي كذلك إلى نفور الشركات الأجنبية الصغيرة.

وقد يتم الإضرار بأصحاب المنشآت الأخرى الصغيرة ومنع دخول منشآت جديدة مما يلحق الضرر بالاقتصاد القومي خاصة في الدول النامية التي هي بحاجة كبيرة لمثل هذه المنشآت لتقوية اقتصادها.

وقيام المحتكرين بالتأثير على السياسة الاقتصادية وهذا بتشجيعهم كل سياسة تزيد في نسبة احتكارهم ومنع أي محاولات تسعى لتفكيك هذا الاحتكار، إذ يكفي الإشارة ألى ما ورد في التقرير العالمي للاستثمار لعام 2001، حيث أكثر من نصف إجمالي التدفقات الاستثمارية العالمية و التي بلغت 3,1 ترليون دولار كانت في صورة عمليات دمج و استحواذ [1].

وبالتالي إذا تحدثنا عن حجم الخسارة التي تلحق بالاقتصاد جرّاء هذه الأعمال فهي كبيرة، ناهيك عن انعكاس ذلك على الاستثمارات في البلاد، إذ عندما تريد الشركات العالمية أن تستثمر في بلدنا و ترى تفشّي أعمال المنافسة اللامشروعة فيمكن أن يدفعها ذلك إلى التراجع عن الاستثمار، وخاصة إذا لم تلمس وجود إجراءات رادعة، و بخسارتنا لهذه الاستثمارات نكون قد خسرنا فرص عمل كثيرة في مجالات متعددة [2].

ثانيا- الاستثمار الداخلي: و يقصد به تطوير السوق المحلي و ذلك عن طريق إقامة مشاريع داخل الوطن في عدة مجالات، كالصناعة و التجارة و الفلاحة، و خلق مؤسسات صغيرة و الاندماج مع المؤسسات الكبرى براس مال محدد بلا نطاق، بمشاريع تنموية في مختلف الميادين[3]، و لذلك فالهدف الرئيسي للاستثمار المحلي تطوير الاقتصاد المحلي.

---

(1) الماجد حسين، مرجع سابق، ص71.

(2) حازم الشعار، **عندما تكون المنافسة غير مشروعة**، جريدة الثورة، www.thawra.alwihda.gov.

(3) مغاوري شلبي علي، مرجع سابق، ص 128.

فدور الاستثمار الداخلي يتجلى في المشاريع التنموية التي تنتج من وراء انتهاج سياسة المنافسة الشفافة، فيؤدي ذلك إلى زيادة القدرة الشرائية لدى المستهلك و هذا بتوزيع المنتج سلعته و عرضها بأسعار مقبولة، ما يتناسب مع ما أنفقه [1].

وأعمال المنافسة غير المشروعة تؤدي إلى انعدام الحماية للمستثمر، و بالتالي جعل الاستثمار الداخلي في وتيرة ضعيفة و متدهورة، مما يؤدي إلى خلق جو غير منظم في السوق، مما يضر بالاقتصاد الوطني.

الفرع الثاني

أثر المنافسة غير المشروعة على المستهلك

من المعروف أن المنافسة ترمي إلى تحقيق الفعالية الاقتصادية و تحسين معيشة المستهلكين، و المستهلك هو المعني بالدرجة الأولى بالعملية التنافسية، بما توفره له من الاختيار الحر بين السلع والخدمات[2]، فكلما زادت المنافسة زادت رغبة المنتجين في تحسين منتوجهم والبحث عن تقنيات جديدة أثناء الإنتاج والبيع، و يتحسن بذلك المردود الإنتاجي.

وقد عرف المشرع الجزائري المستهلك في الفقرة الأولى من المادة 03 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش كما يلي: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به" [3].

إلا أن الصراع في المنافسة على جذب المستهلك إلى المنتج موضوع المنافسة يؤدي إلى وقوع المستهلك فريسة للمتنافسين[4].

---

(1) عليوش قربوع آمال، مرجع سابق ، ص22.

(2) محمد الشريف كتو، **حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة**، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد23، 2003، ص53.

(3) الأمر رقم 09-03 المؤرخ في 25-02-2009، **يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش**، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 08-03-2009، عدد 15.

(4) معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص 80 ،

والزيادة في السعر أمر غير مجدي في ظل المنافسة الكاملة، وبالتالي يحقق السوق إشباع ورفاهية المستهلكين فيصبح المستهلك بمكانة رفيعة، بحيث يحصل على فرصة اختيار ما يريده من المنتجات بأسعار تناسبه، ولكن كلما قلت درجة المنافسة النزيهة زادت أعمال المنافسة غير المشروعة، وأهمها وأخطرها الاحتكار، فتتجه الأسعار نحو الارتفاع، ويقل المردود الإنتاجي وتنقص جودته، وكذلك تزيد صعوبة دخول المنافسين الآخرين إلى الأسواق فيصبح في يد المحتكر القرار عن كمية المنتوج وثمنه، ولا يكون في يد المستهلك إلا الخضوع، فيزيد استياؤه، وتصبح القدرة الشرائية لقلة فقط من المستهلكين، وهذا يسبب الكثير من المشاكل الاجتماعية.

إلا أن هناك أعمال تنافسية غير مشروعة يظن البعض منا أنها لمصلحة المستهلكين، لكن الضرر على المستهلك واضح، فبدلا من أن يدفع أسعار تحددها قوى العرض والطلب وكفاءة المنتوج، فهو يدفع و يدعم حاليا بقاء شركات غير كفؤة في السوق، أي أن الشركات غير الكفؤة تستمد قوتها من قوة المستهلك الشرائية مستعملة بذلك أساليب المنافسة غير المشروعة[1].

وبالتالي نستخلص مما سبق أن المنافسة غير المشروعة عبارة عن ممارسات مخالفة للقانون والعرف التجاري، يقوم بها عون اقتصادي، لتحويل زبائن منافسه، إلا أن التأثير السلبي للمنافسة غير المشروعة لا يقتصر فقط على العون الاقتصادي بتحويل زبائنه، بل هو أوسع من ذلك، إذ تمس بالمستهلك، بالضغط عليه في الممارسات الاحتكارية، و خداعه في الممارسات التي تحدث لبسا في ذهنه، لكن الأهم من ذلك هو تأثير هذه الأعمال على الاقتصاد الوطني، وهذا بعرقلة نموه و تطوره، من خلال عرقلة برنامج الإصلاح الاقتصادي الذي انتهجته الدولة الذي يقوم على عدة مبادئ، أهمها تحرير السوق عن طريق الخوصصة، وتشجيع الاستثمار الأجنبي، و تطوير المنافسة.

ولذلك فإن كل وسائل المنافسة غير المشروعة تؤثر بشكل أو بآخر على استقرار السوق الداخلية، فتضر بالدرجة الأولى المستهلك، فبعض الأعمال تؤدي إلى الهيمنة والتعسف والاحتكار، والبعض الآخر يؤدي إلى إحداث اللبس والتضليل.

---

(1) عبد العزيز الزوم، **نظام مكافحة المنافسة غير المشروعة**، المأخوذة عن الموقع الالكتروني: www.arriadh.com

بالنسبة للأعمال الاحتكارية هي أخطر أعمال المنافسة غير المشروعة وهذا لما لها من تأثيرات سلبية على نظام السوق، ويمكن حصر أهم آثار الاحتكار في الآتي [1]:

-حبس السلع انتظارا لغلاء سعرها.

- ارتفاع سعر المنتوج وبالتالي ارتفاع سعر المواد الأولية اللازمة لهذا المنتوج، مما يتسبب على المدى البعيد عدم قدرة بعض المستهلكين على توفير متطلباتهم، مما قد ينشىء اضطرابات اجتماعية.

- التحكم في مدى عرض السلعة في السوق، وهذا يشكل أزمة العرض والطلب. أي القيام بتجميد العرض حتى لا ينخفض سعر السلعة، فيضع السوق في حالة عجز.

- كبح الابتكار والتجديد والإبداع لأن المحتكر لا يخشى أية منافسة من الآخرين.

- التضييق بشدة على الاختيارات المتاحة للمستهلك، إذ ليس أمامه سوى الشراء من المحتكر أو عدم الشراء، ولا يوجد أمامه خيار حتى ولو كانت سلعة هذا المحتكر رديئة أو معاملته فضة، أوخدماته غير مرضية.

- عدم اهتمام المحتكر بالجودة ممّ يقلل من قدرة الاقتصاد الوطني على المنافسة في الأسواق الأجنبية وهذا للمستوى المتدني لنوعية الإنتاج.

وهناك ممارسات تضر بالمستهلك، وهي تتعلق بالبيع، و قد نصت عليها المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، و المادة 15 من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، و تتمثل في:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي.

- البيع التمييزي أي المعاملة التفضيلية بين المستهلكين و دون مساواة بينهم.

- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا،ففي بعض الأحيان يستغل التاجر نقص بعض البضائع عند التجار الآخرين، و عندما يلجأ إليه المستهلك لشراء هذه البضاعة يشترط عليه البائع أن يشتري معها بعض المنتوجات الأخرى، رغم أن المستهلك في غنى عنها.

---

(1) مغاوري شلبي علي، مرجع سابق، ص 56.

أما بالنسبة لأعمال المنافسة غير المشروعة الأخرى فهي تؤدي إلى إحداث التباس في ذهن المستهلك حول المنافسين فيقع هذا الأخير في الغلط، إذ يخلط بين المؤسسات المتنافسة، فتؤثر على السير الحسن للتجارة، وعلى علاقة التجار التي يجب أن تقوم على النزاهة والشرف وبالتالي يضر هذا باستقرار السوق ونزاهة التعاملات التجارية [1]، وهذا يعتبر استغلالا لثقة الزبائن بالمنتوج الأصلي.

فعلى سبيل المثال قد يبحث المستهلك على منتج معين، نظرا لسمعته و جودته، فيدفع مبالغ طائلة، ليتفاجأ أنه مقلد.

---

(1) عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري، مرجع سابق، www.tomohna.com .

الباب الأول

أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالملكية الصناعية

في ظل التغيرات الاقتصادية و التطورات التكنولوجية و الثقافية و العلمية، برز موضوع الملكية الصناعية، الذي أصبح محل اهتمام العلماء و رجال القانون، و هذا لدورها الفعال في نقل التكنولوجيا و بالتالي دورها في التنمية الاقتصادية و الاجتماعية.

إن أصل عبارة الملكية الصناعية فرنسي Propriété industrielle و منها انحدرت إلى اللغات الأخرى كالانجليزية و الألمانية و البرتغالية... [1]. و حقوق الملكية الصناعية هي حقوق استئثارية صناعية، تخول صاحبها حق الاستئثار قبل الكافة باستغلال ابتكار جديد، أو شارة مميزة ، و هي تدخل عامة ضمن حقوق الملكية الفكرية باعتبارها من إبداع الفكر، غير أنها موجهة للاستغلال الصناعي [2].

ترد الملكية الصناعية على شارات تميز المنتجات و الخدمات و تتمثل في العلامات، وتسميات المنشأ، أو على مبتكرات جديدة كالاختراعات (البراءة) و الرسوم و النماذج الصناعية، و في بداية الستينات بدأت تظهر تكنولوجيات جديدة فرضت تحديات عديدة على قانون الملكية الصناعية وأهمها التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

ونظرا للأهمية الكبيرة لهذه الحقوق في ظل كل هذه التحولات الاقتصادية، حيث أن الإنتاج و التجارة يعتمدان على الابتكار و الإبداع، و نظرا للمكاسب المالية التي تجنيها الدول و الشركات صاحبة الابتكارات و الاختراعات، فمن الضروري وضع نظام قانوني يحميها من كل أشكال التعدي، و أهم هذه الأشكال، أعمال المنافسة غير المشروعة، التي تعتبر اعتداء على جهد و أموال أصحاب حقوق الملكية الصناعية ، و تعتبر هذه الأعمال من أكبر عوائق الإبداع و الابتكار.

ولهذا نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية التي انضمت لها الجزائر،و التي تعتبر حجر الأساس للقوانين الدولية و الوطنية و التي أرست نظام حماية دولي فعال لحقوق الملكية الصناعية، على انه: " **تشمل حماية الملكية الصناعية براءات الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية أو**

---

(1) سمير حسين جميل الفتلاوي، **الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية**، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1988، ص01.

(2) فؤاد معلال، **الملكية الصناعية و التجارية**، دار الآفاق المغربية للنشر و التوزيع، الدار البيضاء، 2009، ص06.

التجارية وعلامات الخدمة والاسم التجاري وبيانات المصدر أو تسميات المنشأ وكذلك قمع المنافسة غير المشروعة"

وقد بينت الاتفاقية بوضوح أعمال المنافسة غير المشروعة و أهدافها التي تمس بحقوق الملكية الصناعية في المادة 10 والتي تنص على ما أنه:

"يعتبر عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة، كل عمل منافسة يتنافى وأعراف الشرف في الميدان الصناعي أو التجاري. وتمنع بصفة خاصة:

1-جميع الأعمال كيفما كان نوعها التي قد يترتب عليها بأية وسيلة من الوسائل خلط مع مؤسسة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

2-الادعاءات الكاذبة في مزاولة التجارة إذا كان من شأنها أن تسيء إلى سمعة مؤسسة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

3-البيانات أو الادعاءات التي يكون من شأن استعمالها في مزاولة التجارة مغالطة الجمهور في طبيعة البضائع أو طريقة صنعها أو مميزاتها أو قابليتها للاستعمال أو كميتها."

وبالنسبة للقانون الجزائري لا تتمتع حقوق الملكية الصناعية بالحماية القانونية إلا بعد تسجيلها في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعيةINAPI و موقعها في الجزائر العاصمة، حيث كانت في السابق المكتب الوطني للملكية الصناعية ONPI، ثم أُحدث المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية، أما المكتب الوطني فأصبح يسمى بالمركز الوطني للسجل التجاري، ثم أُنشئ المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[1]، وهذا المكتب تشرف عليه وزارة الصناعة، و يختص هذا المعهد في تنفيذ السياسة الوطنية في ميدان الملكية الصناعية، و هو من يمنح رخص استعمال حقوق الملكية الصناعية، كما يتكفل بتطبيق أحكام الاتفاقيات و المعاهدات الدولية التي انضمت لها الجزائر.

---

(1) المرسوم التنفيذي رقم 68/98 المؤرخ في 1998/02/21 **والمتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانون الأساسي**، الجريدة الرسمية الصادرة في 01 مارس 1998، عدد 11.

وبالتالي سنحدد في هذا الباب ماهية أعمال المنافسة غير المشروعة التي تمس بحقوق الملكية الصناعية، سواء بالشارات المميزة في الفصل الأول، أو الماسة بالمبتكرات و هذا في الفصل الثاني.

الفصل الأول

أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالشارات المميزة

لم يكن استعمال الشارات في السابق ذا أهمية، إذ لم يكن التجار يضعون على منتجاتهم أي شارة تميزها عن غيرها، غير أن الأمر لم يبق على حاله، عندما أخذت الإشارات والرموز بالظهور على السلع من أجل الحيلولة دون سرقتها، أو من أجل التمييز بين سلع مختلف الطوائف، ومعرفة مصدر السلع ووجهتها، وخاصة بعد تحرر التجارة الخارجية و تفتح الأسواق المحلية على الأسواق الدولية، فأصبح لها تأثير على الاقتصاد الوطني، إذ أدى هذا التغير إلى إعطاء الشارات أدوارا أخرى غير تمييز السلع والخدمات، بل أصبحت من العناصر الهامة التي تعمل على رواج السلعة أو الخدمة وجذب العملاء.

و الشارات تنقسم إلى قسمين:

-شارات تستخدم لتمييز الصانع للمنتجات التي يصنعها، أو التاجر للسلع التي يسوقها، أو صاحب الخدمة للخدمة التي يقدمها، و هي العلامة.

-شارات تستعمل لبيان المصدر الجغرافي للمنتج أو لخدمة معينة، على أن يكون هذين الأخيرين مميزين عن باقي المنتجات و الخدمات بسبب ذلك المصدر، وهي تسميات المنشأ.

و نظرا لما أصبح لها من أهمية، فقد منع المشرع الجزائري الاعتداء عليها، إضافة إلى القوانين الخاصة بالعلامة و تسميات المنشأ ، أكد ذلك في القانون رقم 04-02[1] الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، و هذا في نص المادة 27 التي تنص على أنه: **" تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة....**

(1) القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 10-06 المؤرخ في 2010/08/15، مرجع سابق.

2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته، أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك و أوهام في ذهن المستهلك"[1].

و لهذا سنقوم بالتعرف على ماهية العلامة و أهم أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بها في المبحث الأول، و التعرف على ماهية تسميات المنشأ، و أهم أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بها في المبحث الثاني.

المبحث الأول

أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالعلامة

للعلامة تأثير كبير على الاقتصاد الوطني بعد تحرر التجارة الخارجية، و تفتح الأسواق المحلية على الأسواق الدولية، إذ أصبح لها أدوارا أخرى غير تمييز السلع و الخدمات، فالعلامة اليوم لم تعد مجرد شارة تبين مصدر المنتجات، بل أضحت عنصرا هاما في رواج السلعة أو الخدمة، و أحيانا قد تزيد قيمتها عن قيمة السلعة أو الخدمة في حد ذاتها.

ويرجع ظهور تنظيمات قانونية للعلامة إلى العصور الوسطى، إلا انه كان يغلب عليها الطابع الطائفي، أي لكل طائفة علامة ضمانا للاحتكار، و أول قانون حديث تعامل مع العلامة بمفهومها الحالي هو القانون الفرنسي ل: 23 يونيو1857 [2]، و بعدها تعاقبت الدول الأخرى على التنظيم القانوني للعلامات.

---

(1) بالنسبة للمادة باللغة الفرنسية فهي تنص على أنه تعتبر من الممارسات التجارية غير النزيهة تقليد الشارات المميزة و ليس العلامات فقط بالتحديد:

"sont intrdites toute pratiques commerciales déloyales،،،،،،2- imite *les signes distinctifs* d'un agent économique… " و لم يقل les marques

(2) Albert Chavanne et Jean-Jacque burst, **droit de la propriété industrielle**, 5eme edit, Dalloz , Paris, 1998, P 473.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري فقد صدر أول قانون خاص بالعلامة سنة 1966 و هو الأمر رقم 66-57 [1]، و بعدها لم يصدر أي تشريع خاص بالعلامات إلى غاية سنة 2003 وهو الأمر رقم 03-06 [2].

وهذا يدل على عدم مواكبة المشرع للتطور الاقتصادي طيلة هذه الفترة، وكذا عدم اعترافه بمدى أهمية تنظيم العلامة و دورها في التطور الاقتصادي، فهل تمكن المشرع الجزائري من خلال الأمر 03-06 أن ينظم الأحكام القانونية الخاصة بالعلامة تنظيما يرتقي إلى درجة أهمية العلامة؟ و ما هي الأساليب التي يعتبرها المشرع تعديا على العلامة؟

المطلب الأول

ماهية العلامة

نظرا للأهمية التي تكتسبها العلامة لابد لنا من الوقوف على ماهيتها ، و معرفة الشروط اللزم توافرها لحصولها على الحماية القانونية، و لذلك نتناول في هذا المطلب تعريف العلامة من الناحيتين القانونية و الفقهية.

الفرع الأول

مفهوم العلامة

لقد جاء المشرع الجزائري بمفهوم العلامة في المادة الثانية من الأمر 03-06 كما يلي:"العلامات كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف و الأرقام، و الرسومات أو الصور أو الأشكال، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع و خدمات غيره."

وهذا ما نجده في التعريف الذي أورده المشرع الفرنسي في المادة الأولى من القانون الصادر في 1991/01/04 المتعلق بالعلامات، حيث عرف العلامة على أنها: "علامة الصنع

---

(1) الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 **المتعلق بعلامات المصنع و العلامات التجارية**، الجريدة الرسمية عدد23 الصادرة في 22 مارس 1966.

(2) الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 **المتعلق بالعلامات**، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2003، عدد 44.

أو التجارة أو الخدمة، هي رمز قابل للتمثيل الخطي، تستخدم لتمييز سلع أو خدمات شخص ما، طبيعي كان أو معنوي" [1].

"La marque de fabrique, de commerce ou de service est un signe susceptible de représentation graphique servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale."

أما المشرع الأردني فقد ذهب في المادة الثانية من قانون العلامات التجارية لسنة 1952 و المعدل سنة 1999 إلى تعريف العلامة التجارية على أنها: "أي إشارة ظاهرة يستعملها أو يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضائعه أو منتجاته أو خدماته عن بضائع أو منتجات أو خدمات غيره"[2].

كما عرفها المشرع المغربي في المادة 133 من قانون الملكية الصناعية و التجارية بأنها هي:"... كل شارة قابلة للتجسيد الخطي، تمكن من تمييز منتجات أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي." [3].

من خلال هذه التعاريف نلاحظ أن مختلف التشريعات أجمعت على أن الرموز التي تصلح أن تكون علامة، هي تلك التي يمكن تمثيلها خطيا، ومن خلالها يمكن التمييز بين السلع والخدمات المتماثلة.

أما بالنسبة لقانون حماية الملكية الفكرية المصري الصادر عام 2002 فقد نص في المادة 63 منه على ما يلي: "العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجا سلعة أو خدمة عن غيره، و تشمل على وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلا مميزا، و الإمضاءات، و الكلمات، و الحروف و الأرقام والرسوم و الرموز و عناوين المحال و الدمغات و الأختام والتصاوير و النقوش البارزة و مجموعة الألوان التي تتخذ شكلا خاصا و مميزا، و كذلك أي خليط من هذه العناصر إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما في تمييز منتجات عمل صناعي أو استغلال

---

(1) Albert Chavanne et Claudine Salomon, **Marque de fabrique de commerce ou de service**, Encyclopédie juridique , Dalloz , Paris, 2003 , P 02.

(2) حمدي غالب الجغبير، **العلامات التجارية –الجرائم الواقعة عليها و ضمانات حمايتها**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص43.

(3) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص 412.

زراعي أو استغلال للغابات أو لمستخرجات الأرض أو أي بضاعة و إما للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها و إما للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات" [1].

ويؤخذ على هذا التعريف أنه حدد صور العلامة، وهذا أعطى حدودا لإمكانية تطوير مجال العلامات، فالتطور التقني لا حدود له، فقد ينتج أفكار وصور حديثة للعلامة.

وبالتالي من الأحسن أن نترك باب تعريف العلامة مفتوحا لكل شارة أو رمز قادر على التمييز بين السلع أو الخدمات المتشابهة.

وبالرجوع للتعريف الفقهي نجد أن كل التعاريف الفقهية للعلامة تنصب في قالب واحد، حيث يعرفها الأستاذ سمير جميل حسين الفتلاوي على أنها " كل ما يتخذ من تسميات أو رموز أو أشكال توضع على البضائع التي يبيعها التاجر أو يصنعها المنتج أو يقوم بإصلاحها أو تجهيزها أو خدمتها لتمييزها عن بقية المبيعات أو المصنوعات أو الخدمات" [2].

وتعرفها الدكتورة سميحة القليوبي، على أنها " إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة"[3].

ويعرفها الدكتور عدنان غسان برانبو بأنها :" كل شارة أو سمة يستخدمها التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة لتمييز بضائعه أو خدماته عن تلك المقدمة من قبل الآخرين"[4].

وبالتالي يجب أن تتضمن العلامة عددا من العناصر هي:

– أن تكون قابلة للتمثيل الخطي أو البياني Représentation graphique سواء كانت اسما مكونا من كلمة واحدة مثل OMO، أو جملة مثل la vache qui rit، أو أحرف سواء

---

(1) عدنان غسان برانبو، **التنظيم القانوني للعلامة التجارية(دراسة مقارنة)**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص19.

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 252.

(3) سميحة القليوبي، **الوجيز في التشريعات الصناعية**، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، دون سنة نشر، ص 220.

(4) عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص22.

بالعربية أو بالأجنبية مثل LG للالكترونيات، أو صورة فوتوغرافية مثل صورة حصان رفقة الفارس في علامة MARLBORO ، أو رقما مثل العلامة 555 المتعلقة بالعطور[1] ،أو رمزا أو شكلا أو إشارة، أي يمكن رسمها أو كتابتها، وهذا حتى تكون مؤهلة للحماية.

– أهم عنصر أن تكون قادرة على تمييز السلع و الخدمات المتشابهة فهي بالنسبة للمستهلك دليل للحصول على السلعة أو الخدمة التي يريدها من بين العديد من السلع و الخدمات المتشابهة [2].

– الكيفية التي يتم بها الاستعمال، إذ يجب أن تكون العلامة مرافقة للبضائع أو الخدمات، فأي رمز لا يستعمل على بضاعة أو خدمة لا يعتبر علامة و على سبيل المثال شعارات الدولة والمؤسسات الحكومية[3].

وإن طلبات تسجيل أي علامة يقوم بدراستها المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وهو الذي يقرر قبول تسجيلها، أو رفضها.

الفرع الثاني

الحق في العلامة

إن الحق في العلامة هو حق معنوي (غير مادي) له قيمة مالية تمكن صاحبها من احتكار استغلالها اقتصاديا، فكيف ينشأ هذا الحق؟ وما الذي ينتج بعد اكتسابه؟

أولا: الشروط الواجب توافرها في العلامة

لا تعتبر العلامة صحيحة حتى تتوافر فيها جملة من الشروط الموضوعية من جهة، و شروط شكلية من أخرى تضفي عليها سمة الرسمية، فتصبح محمية قانونا.

---

(1) عجة الجيلالي، **منازعات العلامات الصناعية و التجارية**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد الأول، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2009، ص283.

(2) Marcel Botton et Jean-Jack Cegarra, **Le Nom de la Marque**, EDISCIENCE internetional , Paris, 1999, P.29

(3) عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص21.

I-الشروط الموضوعية: و هي شروط تتعلق بموضوع العلامة في حد ذاتها، و قد بينها المشرع الجزائري في المادة 07 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات و تتمثل فيما يلي:

أ-أن تكون العلامة مميزة: لكي تستفيد العلامة من الحماية القانونية يجب أن تكون مميزة عن غيرها، والأحكام القانونية في هذا الصدد صريحة، إذ تنص المادة 02 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، على :" **العلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي،..... التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره"** أي أن العلامة التي تتكون من كلمات شائعة أو شكل شائع، لا تتمتع بالحماية القانونية.

فلكي تؤدي العلامة دورها في تمييز السلع والخدمات، لابد أن تكون مميزة عن غيرها، بإضافة عنصر لم يكن موجودا سابقا، أو إنقاص أحد العناصر، بحيث تصبح العلامة كمجموع تختلف عن العلامات الأخرى، وإن كانت تحمل في طياتاها عناصر مماثلة لتلك العلامات، فالعلامة ينظر إليها كمجموع لا كعناصر منفردة، بحيث يكون الرجل العادي قادرا على التمييز بينها[1]، بحيث لا تحدث له لبسا إذا ما عرضت عليه.

بيد أنه لا يفرض أن يتوافر في العلامة شرط الابتكار كما هو مطلوب مثلا بالنسبة للرسوم و النماذج الصناعية[2]، فالأمر لا يتعدى التمييز بين سلعة أو خدمة و أخرى، و عدم وجود التباس يوقع المستهلك في الغلط.

و بالتالي لا تعتبر علامات قابلة للحماية القانونية العلامات التي لا تكتسي طابعا متميزا وهي[3] :

1- الشارات التي تمثل في اللغة الشائعة أو المهنية البيان اللازم أو النوعي أو العادي للمنتج أو الخدمة مثال: جبن طري، ماء معدني، Super Glue

2- العلامة الوصفية Marques descriptives و هي العلامات التي تدل على الصفة بتحديد ميزة من مميزات المنتج أو الخدمة و لا سيما النوع أو الجودة أو

---

(1) Marcel Botton, Jean-Jack Cegarra, OP.CIT, P 187.

(2) فرحة زراوي صالح ،**الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية**-، دار ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2006، ص218.

(3) عبد العالي العضراوي، **الدليل العملي لعلامات الصنع و التجارة أو الخدمة**، دار القلم، الرباط، المغرب، 2000، ص25.

الكمية أو الغرض المعدة له أو المصدر الجغرافي أو زمان إنتاج السلعة أو تقديم الخدمة مثل: دقيق القمح الطري، النقل الحضري، حوامض الشرق.

3- الرموز أو الأشكال النوعية Signes génériques، التي تدل على نوع السلعة فقط، كاستخدام صورة التفاح لوضعها في صناعة عصير التفاح، وهذه البيانات لا تعد علامة لأن كل تاجر منافس له الحق في استخدام نفس البيانات والدلالات[1].

على سبيل المثال قرار المحكمة العليا الذي يؤكد أن إبراز تسمية مركّب أساسي داخل في تكوين مستحضرات تجميلية على علبة المنتوج، لا يشكل علامة صنع، و هذا في القضية التالية [2]:

- **الشركة ذات المسؤولية المحدودة (ك.إ).**
- **ضد: (ش.م.ط).**

حيث طعنت الشركة (ك.إ) عن طريق النقض بتاريخ 2000/06/04 في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 1998/10/19 القاضي بتأييد حكم محكمة باب الوادي.

حيث تم استعمال عبارة **"كوكونوت"** كعلامة و قد أشار قضاة المجلس أن هذه المادة ليست بعلامة صنع و إنما تعني (جوز الهند) الذي يدخل ضمن المركبات الأساسية التي تحتويها المستحضرات التجميلية و الذي يشترك فيه جميع منتجي هذا المستحضر، و قد أيدت المحكمة العليا القرارالصادر عن المجلس.

و بالتالي نستخلص أن استعمال مركّب أساسي في تكوين منتج معين كعلامة لا يجوز، لأنه لا يمكن أن يكون ملكا خاصا لشخص واحد، بل يجب أن يلاحظ على الملصق بصفة غير مبهمة و دقيقة على أساس انه هو المركّب الأساسي للمنتوج و ليس على أساس أنه علامة المنتج.

وقد صدرت في فرنسا عدة قرارات قضائية تبطل العلامات النوعية مثل علامة judji، و هي تسمية تعني باليابانية الألبسة الجيدة، و كذا أبطلت علامة savoie bleu للجبنة، وعلامة Eau de voyage للعطور التي تستعمل بمناسبة السفر. [3]

---

(1) Jean-Bernard Blaise, Op.cit, P 367.

(2) قرار المحكمة العليا رقم 254727، الصادر بتاريخ 2001/06/20، المجلة القضائية العدد02، 2003.

(3) نعيم مغبغب،**الماركات التجارية و الصناعية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 72.

فهذه العلامات هي عبارة عن وصف لنوع المنتوج، دون وجود إشارة تفرقها عن غيرها.

ورغم أن المشرع الجزائري أورد جملة من العناصر التي يجوز إدخالها في تركيب العلامة، إلا أنه لم يشر إلى العلامات الصوتية، ولا العلامات الخاصة بحاسة الشم، وهذا على خلاف ما ذهبت إليه بعض التشريعات التي أقرت تسجيل العلامات الصوتية إذا كان لها طابع مميز[1]، مثلما هو الحال في القانون الفرنسي، الذي ينص على إمكانية تسجيل العلامة الصوتية لكن ممثلة في شكل خطي، التي يتم رسمها على المدرج الموسيقي، و أن لا تكون صوتا شائعا بل تكون نغمة موسيقية مميزة، حتى تؤدي وظيفة العلامة [2].

لكن بالرجوع إلى الدليل الصادر عن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية نجده يقر صراحة بعدم تسجيل تحت شكل علامة أي رمز صوتي أو علامة خاصة بحاسة الشم.

ب- أن تكون العلامة جديدة: و هذا انطلاقا من مبدأ " لكل منتوج جديد علامة جديدة"، إذ تعتبر الجدة من أهم الشروط الموضوعية اللازم توافرها في العلامة، أي لا تكون محل حق سابق للغير[3]، أي يجب التأكد إذا كان هناك علامة أخرى بنفس الاسم و نفس النشاط معتمدة من قبل أحد المنافسين في السوق، و ذلك لأن العلامة تهدف إلى تمييز المنتجات و الحؤول دون الخلط بينها.

و هذا ما نستشفه من خلال المادة 07 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات و التي تنص على ما يلي: "تستثنى من التسجيل.....9)- الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل..."

---

(1) وهذا ما أكدته محكمة العدل الأوروبية في قرار لها في 27 تشرين الثاني 2003، حين أقرت بأن الأصوات يمكن أن تستعمل كعلامة تجارية وأنها قادرة على أداء وظيفة العلامة التجارية في تمييز منتجات أو خدمات أحد المشاريع عن منتجات أو خدمات المشاريع الأخرى، أنظر: كنعان الأحمر، التقاضي في مجال الملكية الفكرية: الملكية الصناعية، www.wipo.org .

(2) Représentation Graphique D'un Signe Sonore , Recueil DALLOZ, N° 01, 08 janvier 2004, P 63.

(3) عبد العالي العضراوي، مرجع سابق، ص26.

أي لا يتم القبول بعلامة نفسها أو مشابهة للتي تم إيداعها طلبا للتسجيل، أو تم تسجيلها لأن هذه الأخيرة تتمتع بالحماية القانونية، و بالتالي تعتبر علامة سابقة anteriorite[1] تؤدي إلى منع إيداع ثاني.

والعلامات التي تشكل سابقة ، و التي لا يمكن أن يعتمدها العون الاقتصادي كعلامة جديدة هي العلامة المسجلة، و العلامة المشهورة.

بالنسبة للعلامة المسجلة فهي تلك التي سجلت في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية INAPI و بالتالي فإن الحق في العلامة يكون للمودع الأول.

و إذا لم يقم صاحب العلامة المسجلة بتجديد علامته في المدة المقررة، فهذا يعتبر تنازلا عن حقوقه فيها و بالتالي يجوز للغير استعمالها، فلا يشترط لاعتبار العلامة جديدة أنها لم تستعمل قط، إذ قد تعتبر العلامة جديدة إذا سقط حق شخص قبله في استعمالها.

فالمقصود هنا هو الجديد في التطبيق وليس في الخلق والإبداع[2]

Il s'agit d'une nouveauté d'application et non de création.

واستنادا إلى **مبدأ التخصيص** le principe de spécialité وهو جوهر نظام العلامات[3] فقد نصت المادة 09 فقرة 01 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، على أنه " يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع أو الخدمات التي يعينها لها"، هذا يعني أن استخدام علامة لتمييز سلع أو خدمات محددة، قام بتعيينها صاحب العلامة عند تسجيله لعلامته، لا يمنع الغير من استخدام نفس العلامة لتمييز سلع أو خدمات أخرى مختلفة تماما.

أما بالنسبة للعلامة المشهورة la marque notoire فهي تشكل استثناء ، سواء من شرط التسجيل أو من مبدأ التخصيص، إذ بالرغم من عدم تسجيلها فهي تتمتع بالحماية القانونية، حتى خارج الدولة المنتمية لها، وبعض العلامات تمتد حمايتها إلى كافة المعمورة، وهذا في حالة ما اتخذت شهرتها بعدا دوليا [4].

---

(1) فرحة زراوي صالح ، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص221.

(2) نعيم مغبغب، **الماركات التجارية و الصناعية**، مرجع سابق، ص81.

(3) فرحة زراوي صالح ، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص221.

(4) Antoine BRAUN , **Précis Des Marques,** LARCIER, Paris, 2009, P 495.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري أرسى لأول مرة قواعد لحماية العلامة المشهورة في الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات في المادة 07 الفقرة الثامنة و التي تنص على أنه: "تستثنى من التسجيل....8)- الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر" و كذلك الفقرة الرابعة من المادة 09 :" لصاحب علامة ذات شهرة في الجزائر حق منع الغير من استعمال علامة دون رضاه..."

لكن المشرع الجزائري كالعديد من المشرعين لم يقم بتعريف العلامة المشهورة و ترك المجال للفقه و القضاء وقد عرفها الدكتور حمدي غالب الجغبير كالتالي:"**العلامة المشهورة هي علامة تجارية لها شهرة واسعة أكسبتها حماية خاصة من الاعتداءات التي تقع عليها**"(1)

كما عرفها الأستاذ طالب برايم سليمان بأنها "هي العلامة التجارية ذات الشهرة العالمية التي تجاوزت شهرتها البلد الأصلي الذي سجلت فيه، و التي فيها مؤسسة تجارية و صناعية، و اكتسبت الشهرة في القطاع الواسع من جمهور المتعاملين مع العلامة في البلد المراد حمايتها فيه"(2).

ونظرا للأهمية البالغة التي تحظى بها العلامة المشهورة، فإن مسألة حمايتها قد فرضت نفسها بقوة على الاتفاقيات الدولية وعلى القوانين الوطنية، فبالرجوع إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية(3)، وبالتحديد إلى المادة 06 نجدها تتناول أحكام حماية العلامة المشهورة، إذ تقضي بحمايتها في بلد طلب الحماية حتى لو لم تكن تلك العلامة مسجلة أو مستعملة في ذلك البلد، وتقتصر الحماية على المنتجات والسلع المماثلة أو المشابهة فحسب، كما أن النص قصر الحماية كذلك على العلامة المشهورة الصناعية أو التجارية دون أن يذكر علامة الخدمة.

---

(1) حمدي غالب الجغبير، مرجع سابق، ص95.

(2) طالب برايم سليمان، **العلامة التجارية المشهورة**، منشورات زين الحقوقية، عمان، 2013، ص41.

(3) المادة 05 مكرر2 من الأمر 02/75 المؤرخ في 09 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس للملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 و المعدلة.

ج-***أن تكون العلامة مشروعة:*** يقصد بمشروعية العلامة التجارية ألا تكون ممنوعة قانونا، أي أن تسمح النصوص القانونية بتسجيلها[1].

وقد كان المشرع الجزائري صريحا عندما نص في المادة 07 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، على الشروط و الاستثناءات التي يجب التقيد بها عند إيداع طلب تسجيل علامة، ومنها ألا تتنافى الشارة مع النظام العام أو الآداب العامة، وكذلك الرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها.

ولا يوجد معيار ثابت لتحديد النظام العام والآداب العامة، إذ يختلف من مجتمع لآخر، فهي ترتبط بالدين، والعادات والأعراف والتقاليد، وعليه يمكن أن يتعرض التاجر أو الصانع الأجنبي لرفض طلب إيداع علامته إذا اعتبرت غير مشروعة في الجزائر، ولو كانت التسمية أو الرموز المختارة كعلامة غير مخالفة للنظام العام والأخلاق الحسنة في بلاده[2].

و لكن بصفة عامة تتشكل العلامة من شارات تمس بالأمن العام مثل تلك التي تحرض على العنف أو الثورة، و تمس بالنظام العام كتلك التي تشوه مقدسات الدول أو الشخصيات الوطنية، أو تمس بكرامة المواطنين، أو تدعو للتمييز العرقي أو القبلي، أو تشجع على الممارسات المضرة كتعاطي المخدرات أو الخمور[3]، أو رمز يستهزئ بعقيدة المجتمع كعبارة كاستعمال لفظ الجلالة "الله" عز و جل كعلامة لترويج سلع محرمة شرعا، أو استعمال عبارة "خمور الجنة" أو "مخمرة الصالحين" و كما أشرنا سابقا أن هذه المخالفة قد تسري في دولة دون الأخرى [4].

---

(1) صلاح زين الدين، **العلامات التجارية وطنيا و دوليا**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006، ص103.

(2) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص 230.

(3) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص456،

(4) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 125.

وبالرجوع إلى نص المادة 13 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي 277/05 [1]، نجدها تُخضع التسجيلات الدولية للعلامات إلى الفحص التلقائي، وذلك من أجل التحقق من أنها غير مستثناة من التسجيل لسبب أو عدة أسباب، من الأسباب المذكورة في المادة 07 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات.

II- <u>الشروط الشكلية:</u> تتمثل في الإيداع و التسجيل و الشهر، و تسجيل العلامة ليس إجبارا على ملاكها، بل نظم القانون التسجيل كوسيلة للشهر تفيد كقرينة على استعمالها وملكيتها، كما يعتبر وسيلة وقائية لحماية ملكية العلامة المسجلة، كما تبدو أهمية التسجيل في التصرفات المالية التي قد ترد على العلامة، إذ لا ينفذ التصرف في حق الغير إلا إذا كانت الغلامة مسجلة [2].

نص المشرع الجزائري على إجراءات دقيقة فيما يخص إيداع العلامة، تسجيلها ونشرها، وكل هذه الإجراءات تتم لدى **المعهد** الوطني الجزائري للملكية الصناعية (INAPI).

وفي إطار المهام الموكلة إليه، يقوم بدراسة طلبات إيداع العلامات ثم ينشرها ويسجل العقود الخاصة بحقوق الملكية الصناعية وعقود التراخيص وعقود بيع هذه الحقوق، ويعتبر المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وهذا ما نصت عليه المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 68/98[3].

وتتمثل إجراءات تسجيل العلامة فيما يلي:

<u>1- إيداع طلب التسجيل</u> **(** le dépot**)**: هناك فرق بين الإيداع والتسجيل، و يجب عدم الخلط بينهما، لأن المشرع الجزائري ميز في الباب الثاني من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 بين كل من الإيداع والفحص والتسجيل، وخص كل منها بنصوص قانونية مختلفة. فالإيداع

---

(1) المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 **الذي يحدد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها**، الجريدة الرسمية الصادرة في 07 أوت 2005، عدد 54،

(2) أحمد محمد محرز، **القانون التجاري**، منشورات النسر الذهبي، القاهرة، 1998، ص 574.

(3) المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 68/98، والمتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، مرجع سابق.

يتمثل في تقديم الطلب إلى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، بينما التسجيل يأتي بعد التحقق من أن الإيداع استوفى الشروط القانونية وذلك بعد الفحص.

يتم إيداع طلب التسجيل مباشرة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية من طرف صاحب العلامة شخصيا أو بواسطة وكيل عنه، أو يرسل إليه عن طريق البريد، أو بأية طريقة أخرى مناسبة تثبت الاستلام. وتسلم أو ترسل إلى المودع أو وكيله نسخة من طلب التسجيل تحمل تأشيرة المصلحة المختصة وتتضمن تاريخ وساعة الإيداع[1]، إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد أصحاب الحق في العلامات، بل ترك ذلك للقواعد العامة التي تجيز أن يكون صاحب الحق جزائري أو غير جزائري[2] .

ويجب أن يحرر الطلب على النموذج الذي تسلمه المصلحة المختصة، ويشترط أن يحتوي على بيانات إجبارية منها خاصة: اسم المودع وعنوانه، بيان السلع أو الخدمات التي تنطبق عليها العلامة أو الأصناف المقابلة للتصنيف المحدد قانونا[3].

ويتضمن طلب تسجيل العلامة ما يلي:

- طلب تسجيل يقدم في الاستمارة الرسمية يتضمن اسم المودع وعنوانه الكامل[4].

- صورة من العلامة، على أن لا يتعدى مقاسها الإطار المحدد لهذا الغرض في الاستمارة الرسمية (9×9 سم)، وإذا كان اللون عنصرا مميزا للعلامة، ويشكل ميزة للعلامة، على المودع أن يرفق الطلب بصورة ملونة للعلامة.

- قائمة واضحة وكاملة للسلع والخدمات.

- وصل يثبت دفع رسوم الإيداع والنشر المستحقة.

---

(1) المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 ، الذي يحدد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص286.

(3) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص 234.

(4) بالرجوع إلى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، نجده يشترط أن يقدم الطلب في 05 نسخ، وتتضمن الاستمارة الرسمية بالإضافة إلى الاسم والعنوان الكاملين، تصنيف السلع أو الخدمات المعينة في الطلب، ذكر حق الأولوية في استغلال العلامة ورقم تسجيله.

ويعتبر تاريخ الإيداع هو تاريخ استلام المصلحة المختصة الطلب المذكور، وهذا طبقا لنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 277/05، كما يجب أن يرفق الطلب بالوكالة المسلمة إلى الوكيل في حالة تمثيل أصحاب طلبات التسجيل المقيمين في الخارج طبقا لنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 277/05.

ب- فحص الإيداع: يلعب الإيداع دورا مهما في اكتساب ملكية العلامة، لهذا يقوم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بفحص الطلب المودع من ناحية الشكل ومن ناحية المضمون، فإذا كان الفحص إيجابيا من الناحيتين، يعد الإيداع مقبولا. وعلى إثر ذلك تقوم الهيئة المختصة بتحرير محضر يثبت تاريخ الإيداع، ساعته ومكانه، وكذا رقم التسجيل ودفع الرسوم. ونظرا للبيانات المدرجة فيها، تعد هذه الوثيقة ذات أهمية بالغة لفض النزاعات المحتملة التي يمكن أن تقع بين عدة مودعين[1].

فمن الناحية الشكلية يقوم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بفحص ما إذا كان الإيداع مستوفيا للشروط القانونية المحددة في المواد من 04 إلى 07 من المرسوم التنفيذي 277/05. وعند عدم استيفاء الإيداع لهذه الشروط، يطلب من المودع تسوية طلبه في أجل شهرين، وفي حالة عدم قيام المودع بالتسوية خلال المدة القانونية المحددة، فإنه يتم رفض طلب تسجيله للعلامة[2].

وإذا كان الفحص الشكلي إيجابيا، فإن المصلحة المختصة تنتقل لفحص المضمون، وذلك بالبحث فيما إذا كانت العلامة المودعة مطابقة للقانون أم لا، أي التأكد من عدم كونها مستثناة من التسجيل لسبب أو عدة أسباب من أسباب الرفض المنصوص عليها في المادة 07 من الأمر 06/03[3]، وعند التأكد من عدم وجود أي سبب من أسباب الرفض، فإن المصلحة المختصة تقوم بتسجيل العلامة[4].

---

(1) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص 235،

(2) المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 ،الذي يحدد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق،

(3) المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 ، نفس المرجع.

(4) المادة 12 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 ، نفس المرجع.

أما إذا كان فحص المضمون سلبيا، نتيجة وجود سبب من أسباب الرفض المبينة قانونا، فإن المصلحة المختصة تبلغ المودع بذلك، من أجل تقديم ملاحظاته في أجل لا يتعدى شهرين من تاريخ التبليغ. ويمكن تمديد هذا الأجل عند الضرورة لنفس المدة بناء على طلب مسبب من المعني. وهذا ما تنص عليه المادة 11 والمادة 12 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 277/05 سابق الذكر.

وإذا تبين للمصلحة المختصة أن فحص المضمون مطابق لجزء فقط من السلع والخدمات المعينة في الطلب المودع، فإن تسجيل العلامة لا يتم إلا لهذه السلع والخدمات[1].

أما بالنسبة للعلامات الدولية، والتي تمتد حمايتها للجزائر في إطار الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها الجزائر، فهي تخضع كذلك للفحص التلقائي، من أجل التحقق من أنها غير مستثناة من التسجيل لسبب أو عدة أسباب من أسباب الرفض المبينة في المادة 07 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وفي حالة ما إذا كان الفحص سلبيا، فإن المصلحة المختصة تمنح مهلة شهرين لصاحب التسجيل الدولي لتقديم ملاحظاته، وهذا طبقا لنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي 277/05 سابق الذكر.

ج- التسجيل و النشر : يقصد بالتسجيل أن يتخذ مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية قرارا بقيد العلامة في سجل خاص يمسكه المعهد، والذي تقيد فيه جميع العلامات، وكافة حقوق الملكية الصناعية الأخرى.

وهنا يظهر جليا الفرق بين التسجيل والإيداع، فالإيداع هو عملية تسليم ملف التسجيل لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية حضوريا أو عن طريق البريد، أما التسجيل فهو الإجراء الذي يقوم به مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، قصد قيد العلامة في السجل الخاص الذي يمسكه المعهد، وهذا ما يجعل تاريخ الإيداع سابق لتاريخ التسجيل، غير أن المشرع الجزائري بين أن للتسجيل أثر رجعي، أي أن مدة التسجيل يبدأ حسابها من تاريخ الإيداع[2]، والهدف من ذلك حماية مصلحة المودع ضد تصرفات الغير سيء النية. كذلك يجب التمييز بين تاريخ إيداع العلامة عن تاريخ استعمالها، نظرا لمنح حق الأولوية لأول من

---

(1) المادة 12 فقرة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 ، مرجع سابق.

(2) المادة 05 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

قام بالإيداع، لهذا تكون نسخة المحضر المسلمة للمودع بمثابة شهادة تسجيل، الأمر الذي يفرض أن تذكر فيها جميع البيانات المتعلقة بالعلامة والمودع وتاريخ وساعة الإيداع[1].

وبعد تسجيل العلامة وقيدها في السجل، تأتي عملية النشر، التي يتكلف بها المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ويقصد بهذه العملية، شهر إيداع العلامة في المنشور الرسمي للملكية الصناعية (BOPI).

وتنشر في هذا المنشور، كل العقود المتعلقة بالعلامات، من تسجيل و تجديد التسجيل، الإلغاء والعدول عن التسجيل، وترتب وتصنف وفقا لرموز خاصة وأرقام استدلالية، حيث تمثل الأرقام الدلالات التالية [2]:

(111) : رقم التسجيل.

(151) : تاريخ التسجيل.

(210) : رقم الطلب.

(230) : معلومات متعلقة بالعروض.

(300) : معلومات تتعلق بالأولوية بحسب اتفاقية باريس.

(511) : التصنيف العالمي للسلع والخدمات.

(540) : تجديد العلامة

(732) : اسم وعنوان صاحب التسجيل.

(740) : اسم الوكيل.

ثانيا: آثار اكتساب الحق في العلامة

كان فيما سبق يمكن اكتساب الحق في العلامة حسب طريقتين، الطريقة الأولى وهي استعمال العلامة، و الطريقة الثانية هي التسجيل، فمن حيث المبدأ الذي يأخذ بواقعة الاستعمال،

---

(1) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص 238.

(2) I.N.A.P.I, Bulletin officiel de la propriété Industrielle, N 279, Algérie, octobre 2004, P 07.

فهو يرجع اكتساب الحق في العلامة لأول مستعمل لها استعمالا جديا ومستمرا في تمييز السلع أو الخدمات، ويشترط أن يكون استعمالا علنيا، ومنتظما و بلا انقطاع، أما الاستعمال غير الجدي والمنقطع فإنه لا يكسب الحق في العلامة، ولا يمكن الاحتجاج به في مواجهة منافس يقوم باستعمال العلامة استعمالا مستمرا ومنتظما[1]؛ وهذا ما كان يأخذ به التشريع الفرنسي القديم.

أما المبدأ الثاني، فيعتبر بأن التسجيل يترتب عليه كسب الحق في العلامة، ويقصد بالتسجيل هنا، قيام صاحب العلامة بتسجيل علامته لدى الجهة المختصة وفقا لإجراءات قانونية معينة، ويترتب على تسجيل العلامة نشوء الحق في العلامة، وليس تقرير الحق فيها، أي أن التسجيل يفيد ملكية العلامة بصرف النظر عن الاستعمال السابق لها، وبالتالي تكون ملكية العلامة للأسبق في تسجيلها وليس للأسبق في استعمالها؛ وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري، ونجد ذلك واضحا باستقراء نص المادتين 05 و 06 من الأمر 06/03 [2] اللتان تقضيان بالحق في العلامة لأول شخص استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع، أو الشخص الذي أثبت أقدم أولوية لإيداعه حسب المفهوم الوارد في اتفاقية باريس[3].

وبالتالي تكتسب ملكية العلامة نتيجة إتمام جميع اجراءات الايداع و التسجيل، فيتمتع صاحب العلامة بحماية قانونية، تخوله جملة من الحقوق، كاحتكار استغلالها، و التصرف فيها بكافة التصرفات الجائزة قانونا، كالبيع و الرهن.

I – ***احتكار استغلال العلامة:*** يعتبر من قام بتسجيل العلامة لدى المصلحة المختصة مالكا لها، وله وحده دون سواه أن يستعملها على السلع والخدمات التي يعينها لها، طيلة المدة القانونية المحددة بعشر (10) سنوات القابلة للتجديد لفترات متتالية، وهذا بنص المادة 05 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات ، وبالتالي فحقه في العلامة ينفذ بنفاذ مدة التسجيل والحماية، وإذا هو لم يعد تجديد التسجيل في أجله القانوني، و دفع الرسوم المستحقة، فقد حقه في العلامة، و هذا بشطبها و زوال الاستئثار بها.

---

(1) صلاح زين الدين، **العلامات التجارية وطنيا ودوليا**، مرجع سابق، ص 198.

(2) الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص 240.

وزيادة على ذلك، فإن صاحب العلامة مهدد بفقد الحق في العلامة التي قام بتسجيلها حتى خلال المدة التي حددها القانون (10 سنوات)، أي قبل انقضاء عشر (10) سنوات من تاريخ إيداع طلب إعادة التسجيل، وذلك إذا لم يقم صاحب العلامة باستعمالها بالفعل، أي أن حقه مرتبط كذلك بالاستعمال الجدي للعلامة، فإذا هو انقطع عن استعمالها، ترتب سقوط الحق فيها، ما عدا في الحالات التي نص عليها المشرع في المادة 11 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات وهي :" يترتب على عدم استعمال العلامة إبطالها ما عدا في الحالات الآتية:

1- إذا لم يستغرق عدم الاستعمال أكثر من (03) ثلاث سنوات دون انقطاع.

2- إذا قام[1] مالك العلامة قبل انتهاء هذا الأجل بتقديم الحجة بأن ظروفا عسيرة حالت دون استعمالها، ففي هذه الحالة يسمح بتمديد الأجل إلى سنتين فأكثر."

كما أن الحق في احتكار استغلال العلامة، يقتصر فقط على السلع و الخدمات التي سجلت من أجلها، أي يمكن أن يستعمل عون اقتصادي آخر نفس العلامة على منتجات أو خدمات غير مشابهة، و مختلفة تماما، وهذا ما نصت عليه المادة 09 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

II – *حق التصرف في العلامة*: كما لمالك العلامة الحق في الاستئثار باستغلالها، فله الحق أيضا بالتصرف فيها، كالتنازل عنها أو رهنها، و هذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 14 من قانون العلامات ،و لا تؤدي هذه العملية إلى انقضاء ملكيتها، بل تؤدي إلى انتقالها إلى شخص آخر.

على أن تثبت "كتابة" كافة العقود المشتملة على نقل ملكية العلامة، أو رهنها، أو على منح ترخيص لاستعمالها. [2]

---

(1) النص العربي <إذا لم يقم>، بالرجوع إلى النص الفرنسي نجدها <إذا قام>،

lorsque avant l'expiration du dit délai, le titulaire apporte la preuve que des circonstances graves justifient le défaut d'usage.

(2) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص 249.

قد يكون التنازل مجانا أو بمقابل (البيع)، كما يجوز التنازل كليا أو جزئيا، حيث يمكن أن يكون واقعا على جميع عناصر العلامة لاستغلالها في جميع الحالات التي كانت تستغل فيها، أي بجميع السلع والخدمات التي سجلت من أجلها [1].

أما إذا تم التنازل على جزء منها فقط، ، أي احتكار استغلالها بالنسبة لبعض السلع والخدمات المسجلة لأجلها العلامة دون البعض، فلا يحق للمشتري أن يستغلها في غير ما نص عليه العقد، وإلا اعتبر مقلدا ومنافسا للبائع منافسة غير مشروعة [2].

كما يمكن انتقال الحق في العلامة إلى الورثة على الشيوع فيما بينهم، عند وفاة مورثهم باعتبارها أحد حقوق الملكية الصناعية، وعنصر من العناصر المعنوية للمحل التجاري[3]، و لا يجوز لأي من الورثة أن يقوم باستعمال العلامة التجارية لتمييز بضائع دون موافقة باقي الورثة وفقا للقواعد العامة للشيوع. [4]

و قد تكون العلامة محل رهن، عن طريق رهن المحل التجاري باعتبارها عنصرا من عناصره، وفي هذه الحالة يجب على الأطراف المتعاقدة أن تنص على العلامة محل الرهن في قائمة العناصر المرهونة، وهذا ما تنص عليه المادة 119 من القانون التجاري، وإما أن تكون محل رهن بصورة مستقلة عن المحل التجاري[5].

ورهن العلامة يعتبر رهنا حيازيا من نوع خاص، ، لأن العلامة مال منقول معنوي، ولا تخضع حيازته لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية[6].

ولانتقال الحق في العلامة، اشترط المشرع الجزائري تحت طائلة البطلان، الكتابة وإمضاء الأطراف في عقود نقل الحق في العلامة المودعة أو المسجلة، وذلك بالإضافة إلى

---

(1) Alessandro MANNINI**, La Protection De Marques et Autre Signe Commerciaux**, les cahier de propriété intellectuelle, N02, Mai 2009, MILAN.P 558.

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 307.

(3) Y. de l'Ecossais, **La marque,** www.sos-net.eu.org .

(4) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 261.

(5) هاني دويدار، **التنظيم القانوني للتجارة**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2001، ص 276.

(6) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 310.

الشروط الشكلية والموضوعية التي يتطلبها القانون في كل عقد من تلك العقود، وهذا طبقا لنص المادة 15 من الأمر 06/03[1] التي جاء فيها: " تشترط، تحت طائلة البطلان، الكتابة وإمضاء الأطراف في عقود النقل أو رهن العلامة المودعة أو المسجلة في مفهوم المادة 14 أعلاه، وفقا للقانون الذي ينظم هذه الحقوق".

فالتصرف في العلامة يعتبر في حد ذاته عملا تجاريا، يخضع لمبدأ االرضائية، وحرية الإثبات، هذا في العلاقة بين المتعاقدين، أما بالنسبة للغير فلا يكون نقل ملكية العلامة أو رهنها حجة على الغير إلا بعد التأشير بذلك في السجل، و شهر التصرف، و إذا لم تكن العلامة مسجلة، فإنها تسجل ابتداء باسم المالك الجديد، و في حالة الرهن تسجل أولا باسم المالك، ثم يقيد الرهن في السجل للاحتجاج بالملكية و الرهن قبل الغير.[2]

كما يمكن أن تكون الحقوق المرتبطة بالعلامة موضوع رخصة استغلال، حسب ما نصت عليه االمادة 16 من قانون العلامات، و يقصد بهذه الأخيرة العقد الذي بواسطته يوافق صاحب العلامة على منح الغير حق استغلالها كليا أو جزئيا، و بصورة استثنائية أو لا، مقابل دفع رسوم مناسبة للاستغلال تسمى بالأتاوات. [3]

وتكلم المشرع الجزائري عن ثلاثة أنواع من رخص الاستغلال، فبالنسبة لرخصة الاستغلال الواحدة أو الأحادية، وهي الرخصة التي يستفيد منها مرخص له واحد فقط، بحيث لا يستطيع أن يمنح ترخيصا آخر لذات العلامة، أي أن استعمال العلامة يكون من حق المرخص والمرخص له لوحدهما، دون أن يستطيع أي منهما أن يقوم بمنح ترخيص آخر طيلة المدة المحددة في الترخيص الأحادي[4].

---

(1) الأمر 06/03 ، المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) محمد حسني عباس، **التشريع الصناعي**، دار النهضة العربية، مصر، 1967، ص 241.

(3) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص 252.

(4) Y، de l'Ecossais, op.cit, www.sos-net.eu.org .

أما الترخيص الاستئثاري، فهو الترخيص الذي يستأثر به المرخص له، فبمقتضاه يكون للمرخص له وحده استعمال العلامة محل الترخيص، بحيث لا يمكن للمرخص نفسه استعمال هذه العلامة المرخص بها ولا منح ترخيص آخر للغير، وذلك طيلة المدة المحددة للترخيص[1].

وقد يكون الترخيص غير استئثاري، وفي هذه الحالة يكون للمرخص إمكانية منح ترخيص آخر للغير[2].

و المرخص له باستغلال العلامة مركزه شبيه بمركز المستأجر في عقد الايجار، فهو يكتسب حقا شخصيا يخوله استغلال العلامة، و لكن لا يتمتع بحق مباشر على العلامة، و بالتالي لا يملك حق إقامة دعوى تقليد ضد مغتصب العلامة. [3]

إلا أن تسجيل العلامة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية لا يعتبر حجية مطلقة في وجه الغير، وهذا ما أقرته المحكمة العليا في القضية التالية[4]:

_ شركة **هنكل الجزائر**

_ ضد: شركة **ليبساد لإنتاج مواد التنظيف**

حيث عرّضوا قضاة الموضوع قرارهم للنقض و الإبطال، عندما أكدوا قضاة المجلس أن شركة "ليبساد" من حقها إنتاج مادة الجافيل تحت تسمية "chef" كونه تحصل على ترخيص من طرف الديوان الوطني للملكية الصناعية، و خلصوا إلى تأكيد عدم تطابق العلامتين "chef" و "bref"".

(1) عبد الله حسين الخشروم، **الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية**، دار وائل للنشر، عمان، 2005، ص 166،

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 309.

(3) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص 245.

(4) قرار رقم 595068 الصادر بتاريخ 2010/02/04 ، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص- التقليد – 2012، ص 33.

نستنتج هنا أن اعتبار القضاة بأن المعهد الوطني للملكية الصناعية هو جهة رقابة، و قبولهم للعلامة يجعلها قانونية مائة بالمائة، متجاهلين بذلك نص المادة 07 من الأمر 03-06 التي تقر أن الجهات القضائية من حقها إلغاء تسجيل علامة تجارية يعتبر قرارا غير مؤسس قانونا.

المطلب الثاني

الاعتداء على العلامة بالتقليدCONTREFAÇON

ذهب جانب من الفقه إلى القول بوجود اختلاف ما بين التزوير و التقليد[1]، فالتزوير هو النقل الحرفي للعلامة نقلا كاملا و مطابقا، أما إذا اقتصر النقل على مجرد بعض العناصر فهذا لا يعد تزويرا بل تقليد.

في حين ذهب جانب آخر من الفقه[2]، إلى عدم التفرقة ما بين التزوير و التقليد، و هذا ما أخذ به المشرع الجزائري.

فقد بين المشرع الجزائري الأفعال التي تعتبر اعتداء على ملكية العلامة، أي حدد جنحة التقليد بالمعنى الواسع للكلمة بالنظر إلى الاعتداءات التي يقوم بها الغير خرقا لحقوق استئثارية معترف بها لصاحب العلامة المسجلة [3].

كما اعتبرها من الممارسات التجارية غير النزيهة و هذا في الفقرة الثانية من المادة 27 من القانون رقم 04-02[4]، و بالتالي التقليد هو من أعمال المنافسة غير المشروعة.

أما بالرجوع للاجتهاد القضائي فقد اعتبرت المحكمة العليا "**تقليدا كل تشابه في الرموز المماثلة و المتشابهة لعلامتين من شأنه إحداث اللبس تسمية و نطقا و تضلل العملاء فيما يخص طبيعة و جودة و مصدر المنتوج**"[5].

---

(1) رأي الدكتورة سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 278.

(2) رأي الدكتور صلاح زين الدين ، مرجع سابق، ص250،

(3) المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق،

(4)القانون 04-02 ،الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

(5) القرار رقم 378916، الصادر في 04 أفريل 2007، مجلة المحكمة العليا، 2012، ص 09.

و تشمل جنحة التقليد كل من التقليد بالنقل (La contrefaçon par reproduction)، وهو ما يعبر عنه بالتقليد في مفهومه الضيق، ويكون إما كليا بنقل كل عناصر العلامة، بحيث نحصل على علامة مطابقة، أو جزئيا، وذلك بنقل العناصر الأساسية المميزة لها، لتضليل المستهلك، وهذا ما سنتناوله من خلال الفرع الأول، أما الفرع الثاني فنخصصه للصورة الأخرى للتقليد وهي التقليد بالتشبيه (La contrefaçon par imitation).

الفرع الأول

تقليد العلامة بالنقل

CONTREFAÇON PAR REPRODUCTION

يقصد بتقليد العلامة بمعناه الضيق، نقل العلامة نقلا مطابقا، أو نقل الأجزاء الرئيسية منها بحيث تكاد تكون العلامة المقلدة مطابقة للعلامة الأصلية[1].

فالتقليد بالنقل هو اصطناع علامة مطابقة تطابقا تاما للعلامة الأصلية، أو صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية، بحيث أنه يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ظنا منه أنها العلامة الأصلية .

وإذا لم يكن النقل كليا لعناصر العلامة، فيمكن أن يكون جزئيا، عندما يتم اعتماد نفس العلامة لكن مع إدخال تغييرات طفيفة عليها تكاد لا تثير الانتباه، فالناظر للعلامة المزيفة في هذه الحالة يلتبس عليه الأمر في أول وهلة فيعتقد أن الأمر يتعلق بالعلامة الأصلية، لكن بإمعان النظر فيها تظهر له بعض الفوارق الطفيفة [2].

كما أن التقليد لا يعني المطابقة التامة و حسب، هناك تقليد حتى و لو أضاف الشخص عن العلامة الأصلية ألفاظا مثل النوع و صنف العلامة على طريقة يخدع بها المستهلك مثل العلامتين Louou و Loulou rose المتعلقتين بمنتوجات التجميل، و قد أكدت المحكمة بوجود تقليد[3] .

---

(1) Albert Chavanne, Claudine Salomon, Op.cit, P68.

(2) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص535،

(3) نعيم مغبغب، **الماركة التجارية علامة فارقة أم مميزة**، منشورات الحلبي، بيروت، 2010، ص234.

وبالتالي فإن التقليد يتحقق باصطناع علامة مطابقة تماما للعلامة الأصلية، أو بنقل الأجزاء الرئيسية منها بحيث تقترب العلامة المقلدة من العلامة الأصلية؛ إذ يعد الشخص بأنه قلد علامة إذا

صنع تلك العلامة أو أية علامة قريبة الشبه منها بصورة تؤدي إلى الانخداع والتضليل[1].

وتعتبر عملية النقل الكلية أو الجزئية كافية لبيان وجود التقليد، ولا يهم إذا كانت هذه العلامة قد استعملت فعلا أم لا، كما لا يهم إذا كانت قد استعملت كعلامة أو كاسم تجاري أو شعار، أو إذا وضعت فعلا على السلع، ذلك أن جريمة التقليد بطبيعتها جريمة وقتية تتم بمجرد تقليد العلامة بغض النظر عن الاستعمال الذي يأتي لاحقا لها، والذي هو بطبيعته جريمة مستمرة [2].

– **أسس تقدير التقليد:** يقدر التقليد بالتشابه في المظهر الإجمالي للعلامتين، و هي تدخل في السلطة التقديرية للقاضي، شريطة أن تكون أسباب الحكم على أسس و هي:

–العبرة بأوجه الشبه بين العلامتين لا بأوجه الاختلاف و يلاحظ أن المحاكم الجزائرية كانت قد قدرت التقليد بالنظر للتشابه الإجمالي أي العناصر الجوهرية و المميزة للعلامة المحمية.[3]

– العبرة بالمظهر العام للعلامة لا بالعناصر الجزئية.

– العبرة بتقدير المستهلك العادي، أي المتوسط الحرص، لا المستهلك الفطن و لا الغافل، والمقصود بالمستهلك متوسط الحرص أن يكون حريصا على الشراء من المنتجات التي تميزها العلامة الحقيقية. [4]

---

(1) صلاح زين الدين، **العلامات التجارية وطنيا ودوليا**، مرجع سابق، ص 251،

(2) معوض عبد التواب، **الوسيط في شرح جرائم الغش والتدليس وتقليد العلامات التجارية من الناحيتين الجنائية والمدنية**، الطبعة الخامسة، الإسكندرية، مطبعة الانتصار، السنة 2000، ص 454،

(3) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص 252.

(4) محمد حسني عباس ، مرجع سابق، ص 252،

وعليه فالتقليد بمعناه الضيق، لا يتأكد القاضي فيه من إمكانية الخلط، فذلك لا يتطلب تقديرا قضائيا أو تعيين خبير، فإذا كانت العناصر الأساسية المميزة للعلامة مصطنعة (أي تم نقلها) فإنه لا يطلب أكثر من ذلك، ولا تهم المجهودات التي يقوم بها المقلد لتمييز علامته من خلال نقاط أخرى، عن تلك التي تم تقليدها في جانبها الأساسي، فالتقليد قائم حتى بغياب أي خطر لوقوع المستهلك في لبس.

وهو ما ذهب إليه القرار الصادر في 17 مارس 1999 عن مجلس قضاء الجزائر في قضية قائمة بين شركة عطور LANCOM وبين جديدي، وقرر المجلس بأن المتهم الذي سمى عطره بـــ Trésor قد ارتكب جنحة التقليد عندما اصطنع علامة Trésor de l'ancom، وحكم عليه بالتعويض وبإلغاء علامة Trésor المقلدة [1].

* و كذلك قرار المحكمة العليا [2] الذي اعتبر التقليد هو تشابه في الرموز المماثلة والمتشابهة لعلامتين من شأنه إحداث اللبس تسمية و نطقا و تضلل العملاء، و تتجلى وقائع الدعوى فيما يلي:

-شركة **باكتري**

- ضد **(ق.خ)**

وقائع الدعوى: صادق المجلس على حكم وجد اختلافا جوهريا فيما بين كيس الكسكس "طاوس" برسم طائر كعلامة تجارية للطاعن، أما مقابله فقد اختار في تقليده قدرا و أسماه "طاووس" على أمه و تم قبول إيداعه لذات العلامة بالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

لقد ذهب القضاة في تسبيب قرارهم لوصف الألوان مع التركيز على الأغلفة لإبراز الاختلاف و دون التطرق للنطق كأساس للتشابه بين العلامتين فوجدوا أن بالفرنسية TAOS

(1) بيوت نذير، ترجمة أمقران عبد العزيز، **مساهمة القضاء في حماية العلامات التجارية**، المجلة القضائية، عدد 02، سنة 2002، ص 62.

(2) قرار الغرفة التجارية و البحرية رقم 404570، الصادر في 04 أفريل 2007.

كطائر تختلف عن TAOUS كاسم للأم، و بالعربية "طاوس" تكتب بواو واحد أما "طاووس" فبواوين.

إلا أن هذا القرار نقضته المحكمة العليا، لأن العلامة الثانية من شأنها خلق اللبس.

هنا في هذه القضية نجد قضاة المجلس حادوا عن المبدأ المتمثل في البحث عن نقاط التشابه بدلا من نقاط الاختلاف، فعرضوا قرارهم للنقض و الإبطال.

- كما أقر قضاة المحكمة العليا بوجود تقليد في القضية بين[1]:
  - شركة ليفاليوناز اندستريال
  - ضد شركة صيدال

إذ لم يجدوا أي اختلاف فيما بين علامة Dévag و علامة dévage و هي مادة صيدلانية، فهناك تماثل شبه كلي صوتيا.

هذا وتعتبر جنحة التقليد بالنقل قليلة الانتشار في عالم التجارة، إذ يفضل التجار أو الصناع المنافسون استعمال علامة تشبه العلامة الأصلية، لكن دون نقلها بصورة مطلقة، وهذا ما سنتناوله الفرع التالي.

الفرع الثاني

تقليد العلامة بالتشبيه

CONTREFAÇON PAR IMITATION

تعد جريمة التقليد بالتشبيه الجريمة الأكثر شيوعا في الاجتهاد القضائي الجزائري، ويبدو أن الأمر السابق المتعلق بالعلامات والملغى[2] كان لا يستهدف في مقتضياته الجزائية إلا المعاقبة على هذه الجريمة وحدها[3].

---

(1) قرار الغرفة التجارية و البحرية رقم 262206، الصادر في 06 نوفمبر 2001.

(2) الأمر 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 **المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية**، مرجع سابق.

(3) بيوت نذير، ترجمة أمقران عبد العزيز، مرجع سابق، ص 63،

إذ يعمد المنافسون إلى خلق علامة تشبه علامة منافسة تحظى بسمعة ورواج كبير في وسط المستهلكين، من أجل إيقاعهم في اللبس وجذبهم إلى العلامة المقلدة، وهذا ما يسمى بالتقليد بالتشبيه. ويقصد به اصطناع علامة مشابهة بصورة تقريبية للعلامة الأصلية، من أجل خداع المستهلكين ، أي توظيف بعض العناصر الأساسية لعلامة مسجلة في تشكيل علامة مغايرة، فتتشابه معها على نحو يؤدي إلى خلق الالتباس في ذهن الجمهور.

ويجب عدم الخلط بين التقليد بالنقل و التقليد بالتشبيه، ففي الحالات التي يجري فيها اعتماد نفس العلامة فهذا تقليد بالنقل تام، و مع إدخال تغييرات طفيفة عليها لا تكاد تثير الانتباه فإننا بصدد تقليد بالنقل جزئي، أما عندما يتم اتخاذ شارة معينة مغايرة من حيث بعض العناصر التي تتشكل منها، غير أنه مع ذلك تكون أوجه شبه مع العلامة الأصلية على نحو يخلق الالتباس لدى الجمهور[1].

- **تقدير التقليد بالتشبيه للعلامة:** يتم لتقدير تقدير التقليد بالتشبيه باتباع الشروط التالية:

-التقدير بأوجه الشبه لا بأوجه الاختلاف ، و تكون العبرة بالتشابه الذي من شأنه خلق الالتباس و تضليل المستهلك، و الهدف من ذلك حماية المستهلكين من المنتجات المتشابهة التي من الممكن أن تؤدي إلى اللبس، و عدم امكانية التفرقة بين المنتجين، سواء تم هذا الالتباس عن طريق النظر أو السمع [2].

-لا تكون المقارنة بين العلامتين جزئية تقف عن عناصر بعينها، بل من الانطباع العام الذي تخلفه العلامة الثانية لدى المستهلك بمجرد النظر لها أو الاستماع إليها.

-احتمال حصول الالتباس لدى الجمهور، الذي يعتبر شرطا، وهذا عكس التقليد بالنقل الذي يتحقق بمجرد حصول التقليد، أما التقليد بالتشبيه فيجب التمعن في مدى التقارب الموجود بينهما، و بالتالي يستوجب قيام الاحتمال بحصول الالتباس في ذهن الجمهور، و المقصود بقيام احتمال الالتباس في ذهن الجمهور أن يدفع هذا التشابه الزبائن إلى الاعتقاد بأن المنتج المقلد

---

(1) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص 567،

(2) أنطوان الناشف القاضي، **الإعلانات و العلامات التجارية بين القانون و الاجتهاد**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،1999 ،ص 35.

هو نفسه صاحب العلامة الأصلية، و ليس من الضروري إثبات حصول الالتباس بإجراء بحث بل هذه مسألة تقديرية للقاضي[1].

مثال حكم بأن وضع علامة تجارية على مشروب غازي هي Cairo –Cola يعتبر تقليدا لعلامة Coca –Cola نظرا للتشابه بينهما في الكتابة و النطق [2].

وقد كان المشرع الجزائري في المادة 29 من الأمر رقم 66-57 [3] يفرض أن يكون التشبيه من شأنه أن يخدع المشتري.

و للمحكمة دور جوهري في تقدير مسألة التقليد، فالمحكمة ملزمة لدى وجود محاكاة أن تتأكد بنفسها من وجود التشابه، أو تندب خبيرا لذلك، و ذلك من أجل الدفاع عن المضرور، و يتعين على المحكمة أن تعمل رقابتها الموضوعية، في تقدير مسالة التقليد، و جدير بالذكر أن الخبير لا يصح انتدابه إلا لفض مسألة فنية، يصعب على المحكمة إدراكها، و مفاد ذلك أن التقليد و قواعد المضاهاة من المسائل القانونية التي لا يجوز للخبير التطرق إليها لأنها من اختصاص المحكمة [4].

و تأسيسا على أنها مسألة تقديرية للقاضي فقد اعتبر قضاة محكمة الجزائر 19-05-1971 في قضية بين حمود بوعلام و الشركاء زروقي اعتبروا أن هناك احتمال خلط بين Selectro المملوكة لحمود بوعلام و Selectra المملوكة ل زروقي [5].

كما قرر قضاة المجلس أيضا أنه يوجد احتمال خلط بين علامة « SINGER »

---

(1) فؤاد معلال، نفس المرجع، ص 571،

(2) حكم المحكمة الابتدائية في 25-10-1958، و استئناف القاهرة 1965، راجع فرنان بالي، مرجع سابق، ص 82،

(3) الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 **المتعلق بعلامات المصنع و العلامات التجارية**، مرجع سابق،

(4) بالي سمير فرنان، **قضايا القرصنة التجارية و الصناعية و الفكرية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص43،

(5) Ali Haroun, **La marque au maghreb**, office des publications universitaires, Alger, 1979, P 394.

وعلامة « SINCIERE » [1] .

ويرى الفقيه roubier أنه يشترط في التشبيه تحقق هذين العنصرين :الغش و اللبس، فتقوم على عنصرين مادي و معنوي:

العنصر المادي : المرتكز على تشبيه ذي طابع جوهري ، من شأنه خلق اللبس.

العنصر المعنوي : أي أن يكون مرتكب الفعل قد قام بالتشبيه عن قصد التدليس، على عكس التقليد الذي يتحقق بمجرد فعل التقليد أي تحقق الركن المادي دون اشتراط الركن المعنوي، والاستغناء عن هذا الركن نجده في قانون العقوبات العام، أي ما يسمى بالجرائم المادية البحتة [2].

وينبغي الإشارة هنا إلى أن الفقه والقضاء الفرنسيين وسعا من مجال تطبيق جنحة تشبيه العلامة بإدخال مفاهيم جديدة، كالتشبيه بالقياس (Imitation par analogie) أو التشبيه بجمع الأفكار (Imitation par association d'idées)، فيعد مرتكبا لجنحة التشبيه بالقياس كل من استعمل علامة تشبه من ناحية النطق العلامة الأصلية؛ ويتمثل التشبيه بجمع الأفكار في كون العلامة المختارة تذكر بالعلامة الأصلية وتؤدي إلى الخلط بينهما. ويتعلق الأمر على وجه الخصوص باستعمال تسمية مترادفة، وهذا ما يسمى بالتشبيه بالترادف (Imitation par synonyme)، أو باستعمال تسمية متعارضة، وهو التشبيه بالتعارض (Imitation par contraste) [3].

ولكن بالرجوع إلى القوانين الراهنة، نجد أن المشرع الجزائري لم يميز بين التقليد بالنقل و التشبيه، إذ نص على جنحة تقليد علامة و هذا في المادة 26 من الأمر 06-03 المتعلق بالعلامات بما يلي: " **يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة**".

---

(1) انظر Ali HAROUN, Op.cit, P 392. : مجلس قضاء الجزائر، الغرفة الجنائية، 1972/07/12، عباس عبد الله ضد شركة singer،

(2) Paul ROUBIER ,**Le Droit De La Propriété Industrielle** , T2, DALLOZ , PARIS, 1952, p1،39.

(3) Albert Chavanne, Claudine Salomon, op،cit, P77.

وكذلك في المادة 27 من القانون 04-02 السابق الذكر و التي تنص على أنه: "**تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة.....2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس....**"

وعند تحليلنا للمادة السابعة من قانون العلامات نجد أن المشرع الجزائري عند تحديده للرموز المستبعدة من التسجيل، استعمل مصطلح "مماثلة" أي مطابقة و مصطلح "مشابهة" بصورة متساوية، وهذا يعني أن التقليد و التشبيه لهما نفس الدرجة، و لم يعط لجريمة التقليد قيمة أكبر من جريمة التشبيه، حتى الأحكام الجزائية لم تميز بينهما، إذ لهما نفس العقوبة، وهذا ما نصت عليه المواد 32 و 33 من قانون العلامات.

ولعل أن الحكمة التي توخاها المشرع من وراء إلغاء هذا التمييز، هو إخضاع كل التصرفات التي تمس بحقوق صاحب العلامة لنفس الجنحة ومن ثم لنفس العقوبة، ومن أجل تسهيل إثبات وجود التقليد، وذلك تقوية للحماية المقررة للعلامة، كما بين أن استعمال رموز مطابقة أو مشابهة ما هو في كثير من الأحيان إلا وسيلة لإحداث اللبس بين العلامتين الأصلية والمقلدة.

* ومثال ذلك القضية التالية[1]

- قضية شركة **"جيرفي دانون"** صاحب علامة Dany

- ضد شركة **"ذ.م.م مجبنة البقرة الظريفة"** صاحبة علامة Danisو المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

حيث تدّعي شركة "جيرفي دانون" أنها تملك العلامة Dany التي سجلتها سنة1995 أمام المنظمة العالمية ووسعتها إلى الجزائر، و أن المدعى عليها " مجبنة البقرة االظريفة" طرحت علامة Danis سنة 1997، حيث أمرت المحكمة الابتدائية بوهران بتاريخ 2002 المعهد الوطني بسحب العلامة، مع وقف المتاجرة، مع دفع تعويض نقدي، و على إثر استئناف الحكم من طرف مجبنة البقرة الظريفة قضى مجلس وهران بتاريخ 2004، إلغاء الحكم ورفض الدعوى، و الذي تم نقضه من طرف المحكمة العليا، و حيث أن مجلس قضاء وهران قد فصل من جديد بعد النقض و الإحالة برفض الدعوى من جديد لعدم التأسيس، موضحا أن

(1) الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 588439، قرار بتاريخ 17 جوان 2010، مجلة المحكمة العليا،2012، ص 42.

القراءة مختلفة للكلمتين و لا تشابه بينهما، و الذي تم نقضه من جديد من طرف المحكمة العليا، حيث أن شركة "جيرفي دانون" هي الشركة السابقة لاستعمال العلامة الأصلية Dany و ان العلامة الثانية Danis تنطبق كالعلامة الأولى، و أن استعمال العلامة Danis يؤدي إلى استغلال العلامة الأصلية، و أن الشركة المقلدة استعملت كلمة مألوفة و شائعة في السوق، و حيث أن قضاة المجلس حادوا عن العناصر المشتركة للعلامتين و أدخلوا عناصر لا قيمة لها في التقدير، مما يؤدي إلى نقض القرار و الإحالة على نفس المجلس، مع إلزام "مجبنة البقرة االظريفة" بالمصاريف القضائية.

المطلب الثالث

الاعتداء على الحق في العلامة بالاستعمال

يعاقب المشرع الجزائري على كل الأعمال التي من شأنها أن تمس بالحقوق الاستئثارية المخولة لمالك العلامة، مهما كانت طبيعة هذا العمل، فكما يعاقب على التقليد بصوره، فإنه يعاقب كذلك على استعمال العلامة بغير حق، ولهذا العمل كذلك عدة صور، فقد يكون استعمالا لعلامة مقلدة، أو استعمالا لعلامة مملوكة للغير، وهذا ما سنحاول تبيينه من خلال الفروع التالية.

الفرع الأول

استعمال علامة مقلدة أو مشبهة

المقصود بالاستعمال هنا هو القيام بنشاط معين مستغلا العلامة موضوع التقليد بهدف استجلاب الزبائن، لذلك يجب توضيح النشاط المقصود[1] .

يعاقب المشرع الجزائري كل من استعمل علامة مقلدة ، سواء كان التقليد بالنقل أو بالتشبيه، علما أن المشرع لم يفرق بينهما، و هذا في المادة 26 من الأمر المتعلق بالعلامات.

وللتقليد عن طريق استعمال علامة مقلدة صورتان، فالصورة الأولى مقترنة بتقليد علامة سواء بالنقل أو بالتشبيه، ثم يستعملها في تمييز منتجات أو خدمات مماثلة لتلك التي

(1) نعيم مغبغب، **الماركات التجارية و الصناعية**، مرجع سابق، ص180،

سجلت العلامة الأصلية لتعيينها، ففي هذه الحالة يعتبر التقليد اعتداء، و استعمال هذه العلامة المقلدة اعتداء مستقل، و بالتالي المعتدي مسؤول هنا عن فعلين مستقلين.

وبما أنه كل جريمة نشأت عن فعل مستقل، فلكل جريمة تقادم مستقل، إذ قد يعاقب المتهم على جريمة استعماله لعلامة مقلدة، بينما تكون جريمة التقليد قد سقطت بمضي المدة[1].

أو أنه يكتفي باستعمال علامة سبق لغيره أن قلدها، وهنا نكون أمام شخصين مستقلين كل واحد منهما مسؤول عن احد الأفعال، لأن جريمة الاستعمال جريمة في حد ذاتها دون اشتراط أن يكون المستعمل هو نفسه المقلد.

يعرف على أن جريمة الاستعمال تقع عادة متى تم وضع العلامة المقلدة على المنتجات و قبل عرضها للبيع، غير أنها تقع و لو لم توضع على المنتجات، و قد تقع في صور أخرى غير وضع العلامة على المنتجات، كاستعمالها في معرض عام دون قصد البيع و دون وضعها على المنتجات، أو استعمالها على الملصقات الخاصة بالإعلانات[2]، أو استعمالها كلافتة محل.

كما قد تقترن جريمة استعمال العلامة بعرضها للبيع، أو بيعها فعلا، فالتاجر الذي أقدم على هذه الأعمال يعتبر متعدي على العلامة، حتى و لو لم يقم بنفسه على تقليد هذه العلامة بنفسه [3].

الفرع الثاني

التقليد باستعمال علامة مملوكة للغير

ويطلق عليها جريمة اغتصاب العلامة، بحيث يكون للمتهم علامات حقيقية للغير ويضعها على منتجاته، أي أننا هنا لسنا بصدد استعمال علامة مقلدة أو مشبهة، بل علامة أصلية دون سبب مشروع، و الاستيلاء عليها دون وجه حق [4].

---

(1) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص 265،

(2) محمد حسني عباس، نفس المرجع، ص 264،

(3) نعيم مغبغب، **الماركات التجارية و الصناعية**، مرجع سابق، ص181،

(4) أمين مصطفى محمد، **الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية في ضوء الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010، ص 120،

فرغم أن الهدف واحد في جريمة الاستعمال و جريمة اغتصاب العلامة و هو تصريف منتجات غير التي تنتجهم العلامة الأصلية، إلا أن الوسيلة في الاستعمال هي علامة مقلدة، أما في جريمة الاغتصاب فالوسيلة هي العلامة الحقيقية. [1]

وبناء على ذلك فإنه يعاقب جزائيا الأشخاص الذين يضعون على سلعهم علامة هي ملك للغير، وتقوم هذه الجريمة ليس على أساس استعمال هذه العلامة في حد ذاتها، وإنما بسبب استعمال هذه العلامة الأصلية على سلع مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة، فمن ينظر للعلامة ظاهرا لا يرى فيها أي غش، فهي علامة صحيحة، لكن السلع التي تحمل هذه العلامة لا تتوافق مع السلع الصحيحة التي كانت تلصق عليها أصلا [2]،أي يقوم باستبدال تلك السلع الأصلية بسلع أخرى وإبقاء العلامة الأصلية من أجل خداع المستهلك.

و تقع هذه الجريمة غالبا باستخدام الزجاجات أو العلب الفارغة التي تحمل علامة تجارية، و إعادة تعبئتها بمشروب آخر.

ولا تعد جريمة استعمال علامة مملوكة للغير بأن يقوم شخص باستعمال زجاجات عليها علامة أصلية من أجل زيت محركات ويقوم بملئها بمادة الحليب[3]. أي أن القانون لا يجرم استعمال العلامة الأصلية المسجلة على سلع مختلفة عن تلك التي سجلت العلامة من أجلها[4]، مثال: مؤسسة لإنتاج ملح الطعام بالوادي تطلق الشعار الخاص بجريدة "النهار" على ملحها [5].

وتقوم جريمة استعمال علامة الغير كذلك في الحالة التي يقوم بها شخص ما باستبدال السلع التي يطلبها المستهلك والحاملة لعلامة معينة، بسلع أخرى غير تلك التي طلبت، بحيث يتم تقديمها مغشوشة تحت علامة أصلية.

---

(1) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص 267،

(2) نعيم مغبغب، **الماركات التجارية و الصناعية**، مرجع سابق، ص 190،

(3) Albert Chavanne, Claudine Salomon, op،cit, P82،

(4) المادة 09 فقرة 02 من الأمر 06/03 **المتعلق بالعلامات**، مرجع سابق،

(5) أنظر الملحق الأول.

وهنا يتضح توافر الركن المعنوي والمتمثل في نية الغش، فمن العبث القول بعدم اتجاه نية القائم بهذا الفعل – عندما يضع سلع غير تلك المطلوبة ويبقي على العلامة الأصلية – إلى غش الغير وإيقاع الالتباس في ذهنهم وجعلهم يعتقدون بأن ما قدم إليهم هي السلعة الأصلية التي طلبوها[1].

المبحث الثاني

أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بتسميات المنشأ

يرجع ظهور تسميات المنشأ، كشارة لتمييز منتجات تتميز بمواصفات و خصائص ترجع لمنطقة إنتاجها، إلى العصور القديمة، فمعروف تاريخيا أن الصين اشتُهرت بشايها الأخضر وحريرها، و الهند اشتهرت بعطورها، و روما بخمورها المعتقة ، هذا على الصعيد التجاري، أما على صعيد التنظيم القانوني لتسميات المنشأ كشارة جماعية، تخضع لشروط محددة، لم يتم إلا خلال القرن العشرين مع صدور القانون الفرنسي في ماي 1919، الذي أُخذ عليه على أنه لم يحدد المواصفات التي يجب أن تتوافر في المنتج لاستحقاق التسمية[2] ، ثم صدر مرسوم تشريعي في 07/30/ 1935 الذي استحدث اللجنة الوطنية لتسميات المنشأ INAO ، ثم اتفاقية مدريد [3] المتعلقة بقمع بيانات المصدر أو المنشأ المزورة أو غير القانونية، إضافة إلى اتفاقية لشبونة [4] المؤرخة في 31 أكتوبر 1958 التي تعترف بتسميات المنشأ على الصعيد الدولي، فتتيح نظاما دوليا للتسجيل حيث يمكن من خلاله للبلد الذي يتبع نظاما وطنيا لحماية تسميات المنشأ أن يطلب تسجيل تسمية منشأ معين على الصعيد الدولي، وهذه الاتفاقية تديرها المنظمة العالمية للملكية الفكرية wipo، و التي صادقت عليها

---

(1) نعيم مغبغب، **الماركات التجارية و الصناعية**، مرجع سابق، ص 190،

(2) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص 687،

(3) اتفاقية مدريد تم إبرامها بتاريخ 14 أفريل 1958:

- L'arrangement de MADRID concerne la répréssion des indications de provenance fausses ou fallacieuses sur les produits.

(4) اتفاقية لشبونة تم إبرامها بتاريخ 31 أكتوبر 1958 من قبل 18 دولة، و تم تعديلها باستوكهولم بتاريخ 14 يوليو 1967، والنظام التنفيذي المؤرخ في 05 أكتوبر 1976.

الجزائر[1]، و التي تنص على بعض المبادئ التي تهدف إلى تحقيق التوحيد الدولي، و لهذه الاتفاقية أهمية كبرى بالنسبة للدول التي تتميز منتجاتها الزراعية أو صناعاتها اليدوية بجودة عالية من حيث حماية تسميات مصدر المنتجات على المستوى الدولي في الأسواق الخارجية، و بقيت هذه القوانين نافذة في الجزائر حتى صدور قانون رقم 76-65 [2] المتعلق بتسميات المنشأ.

المطلب الأول

ماهية تسميات المنشأ

تعد من ضمن البيانات المميزة في الميدان الصناعي و التجاري و الفلاحي، فاستعمال تسميات المنشأ من قبل المنتجين لتشخيص البضائع و منحها شهرة وطنية أو دولية تعتبر عملية قديمة جدا، و زادت أهميتها مع تفتح الأسواق المحلية على الأسواق العالمية، و لذلك يجب معرفة ماهي تسمية المنشأ، و كيف تتمتع بالحماية القانونية.

الفرع الأول

مفهوم تسميات المنشأ وتمييزها عما يشابهها

أولا : التعريف بتسميات المنشأ appellation d'origine و أهميتها:

I – **تعريف تسميات المنشأ:** عرفها الدكتور سمير حسين جميل الفتلاوي كما يلي: " **هي التسمية التي تُستغل كرمز لمنشأة صناعية في البلد أو المنطقة أو جزء منطقة، أو ناحية أو مكان مسمى بحيث يكون الانتاج منسوبا حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تتمتع بعوامل طبيعية أو بشرية**"[3].

---

(1) الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972، المتضمن انضمام الجزائر إلى بعض الاتفاقيات الدولية، **الجريدة الرسمية** الصادرة في 21 أفريل 1972، عدد 32، التي تنص بوضوح على انضمام الجزائر إلى اتفاقية لشبونة.

(2) الأمر رقم 76-65 المؤرخ في 16 يوليو 1976 **يتعلق بتسميات المنشأ**، الجريدة الرسمية عدد 59.

(3) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق ، ص253.

و عرفته اتفاقية تربس Trips بأنه " ....**المؤشرات التي تحدد منشأ سلعة ما في أراضي بلد عضو، أو في منطقة أو في موقع في تلك الأراضي، حين تكون النوعية أو السمعة أو السمات الأخرى لهذه السلعة راجعة بصورة أساسية إلى منشأها الجغرافي**".

و عرفته اتفاقية لشبونة كما يلي:" **تعني تسمية المنشأ طبقا لهذا الإتفاق التسمية الجغرافية لأي بلد أو إقليم أو وجهة، التي تستخدم للدلالة على أحد المنتجات الناشئة في هذا البلد أو الإقليم أو الجهة، و التي تعود جودته و خصائصه كلية أو أساسا إلى البيئة الجغرافية، بما في ذلك العوامل الطبيعية و البشرية...**"

أما بالنسبة للتشريع الجزائري و بناء على الفقرة الأولى من نص المادة الأولى من الأمر رقم 76-56 المتعلق بتسميات المنشأ فإنه " **تعني تسمية المنشأ الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو ناحية أو مكان مسمى ومن شأنه أن يعين منتجا ناشئا فيه، و تكون جودة هذا المنتج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على العوامل الطبيعية و البشرية.**"

قصد المشرع بهذا التعريف إبراز ميدان تطبيق تسميات المنشأ، و مدى العلاقة الموجودة بين المنتجات و الأرض، فهناك بعض المنتجات طبيعية كانت أو محولة، و خاصة الزراعية، تستمد خصوصيتها و جودتها من منشأها الجغرافي، و التي تتوفر على عوامل تميزها كالمناخ أو نوعية التربة أو غير ذلك، أو عوامل بشرية تتمثل في المهارة ومعرفة أسرار المجال و مع مرور الزمن أصبح المنتوج يعرف باسم هذه المنطقة، و هذا ما نستشفه من الفقرة الثانية من نص المادة الأولى من نفس الأمر والتي تنص على: " **و يعد كذلك كاسم جغرافي الاسم الذي، دون أن يكون تابعا لبلد أو منطقة، أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى، يكمن متعلقا بمساحة جغرافية معينة لإغراض بعض المنتجات.**"يبين هذا النص أن جودة بعض المنتجات مرتبطة بالمكان الجغرافي.

أمثلة لتسمية المنشأ [1]:

-تسمية "**هافانا**" للتبغ المزروع في منطقة هافانا في كوبا.
-تسمية "**توسكانا**" لزيت الزيتون المنتج في مقاطعة توسكانا بإيطاليا.

(1) محمد عبد الفتاح نشأت، **الحماية الدولية للمؤشرات الجغرافية**، www.economy.gov .

-تسمية "**روكفور**" للجبنة المصنوعة في إقليم روكفور في فرنسا، فإنضاج الجبنة في كهوف روكفور يعطيها مزايا و خصائصها المعروفة.

-تسمية "**شمبانيا**" للنبيذ المنتج في إقليم شمبانيا شمال شرق فرنسا، و قد أُنتج هذا النبيذ منذ عهد الإمبراطورية الرومانية، و لا يزال يشكل أحسن مشروب معتق في العالم.

لذلك فإن تسمية المنشأ مرتبطة دائما بمنطقة إنتاج خاصة- un terroir- ينشأ فيها نظام إنتاج مركب يشتمل على عوامل بشرية (تقنيات، تقاليد اجتماعية...) و طبيعية (مناخ، تربة....) يسفر عن منتجات ذات خصائص حصرية، ومع مرور الوقت يتخذ المنتج اسم المنطقة، فيصبح ينعت به بين الجمهور[1] .

وكما عرفت المادة 14 من قانون الجمارك [2] بلد منشأ بضاعة معينة بما يلي " **هو البلد الذي استخرجت من باطن أرضه هذه البضاعة أو جنيت أو صنعت فيه**".

من خلال كل هذا نستخلص خصائص تسمية المنشأ المتمثلة فيما يلي:

-هي تسمية جماعية، من حق منتجي المنطقة المعنية بها، والذين تتوفر في منتجاتهم المواصفات المحددة قانونا.

-هي حق لا يزول إلا بزوال مواصفات المنتج التي جعلته مميزا، و كانت وراء إقرار التسمية.

-هي ثابتة تخص المنتجات الآتية من المنطقة المعنية، أي تعيين منتوجات من نفس النوع الآتية من مناطق مختلفة، أمر غير وارد و غير مشروع.

II – أهمية تسميات المنشأ: تستعمل تسميات المنشأ كإشارة للمكان الذي تم فيه صناعة المنتج، إذ تسمح للمشتري بمعرفة أصل صناعة المنتج و نوعيته و تاريخ صنعه، وهذا نوع من أنواع ضمان جودة و نوعية البضاعة المعروضة للبيع، فهي وسيلة للتصديق على منشأ المنتج، تضمن له أن المنتج مهيأ وفق طرق الإنتاج الأصلية المرتبطة بذلك المنتج،

(1) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص675.

(2) الأمر رقم 98-10 المؤرخ في 1998/08/22، **المتضمن قانون الجمارك**، الجريدة الرسمية رقم 30 .

فالهدف المنشود من وضعها هو اجتذاب الزبائن، بسبب الصفات المميزة للإنتاج، و لذلك هي تلعب دور مهم في حماية المستهلك [1].

وعلى المستوى الاقتصادي، تقوم تسميات المنشأ بنفس دور العلامات، فهي تشكل أداة لمنح قيمة مضافة للمنتجات المعنية بها، تضمن لها تسويقا أفضل بالمقارنة مع المنتجات المشابهة لها، مما يسمح لمنتجيها بالحصول على مداخل أفضل[2] .

ومن الناحية الاجتماعية، فإنه يمكن لهذه التسميات أن تلعب دورا في التنمية الاجتماعية للمناطق المعنية بها، خاصة عندما يتعلق الأمر بمناطق نائية و مهمشة، حيث تلعب دورا مهما في استقرار سكان تلك المنطقة، عن طريق توفير نشاط اقتصادي، يضمن دخلا محترما.

لذا يحق لكل من يهمه الأمر طلب إبطال تسمية منشأ مستعملة لتعيين منتوج ما إذا كان غير ناشئ في المكان المقصود، مما يمكن اعتبارها من النظام العام[3] .

ثانيا: تمييز تسميات المنشا عن البيانات المشابهة لها

إن الدور الذي تلعبه تسميات المنشأ في تمييز المنتوجات، يسبب خلطا بينها و بين البيانات الأخرى التي بدورها تقوم بتمييز المنتوجات، ومثال على ذلك العلامة التجارية والاسم التجاري.

I-**<u>تسمية المنشأ والاسم التجاري:</u>** يعتبر الاسم التجاري عنصرا من عناصر المحل التجاري، فهو ذلك الاسم الذي يطلقه التاجر على متجره لتمييزه عما سواه من المتاجر، و قد يكون هذا الاسم بالنسبة للأشخاص الطبيعيين، إما مبتكرا لجذب الزبائن و إما مركبا من كنية التاجر أو اسمه المستعار[4] .

---

(1) Albert Chavanne, jean-jacque burst, op.cit, P489.

(2) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص 678.

(3) المادة 23 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ، مرجع سابق.

(4) محمد لفروجي، **الملكية الصناعية و التجارية(تطبيقاتها و دعاواها المدنية و الجنائية)**، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2002 ، ص360.

أما تسمية المنشأ فهي تتضمن الاسم الجغرافي لبلد معين أو منطقة معينة، و هي تهدف إلى تحديد أن هذا المنتج ناشئ في منطقة معينة دون سواها، بينما لا يقصد بالاسم التجاري تمييز منتج معين عن آخر بل تمييز محل تجاري عن آخر.

II- **تسمية المنشأ و العلامة التجارية:** تسمية المنشأ هي اسم جغرافي لبلد أو منطقة معينة ينشأ أو يُصنع المنتوج فيها، لكن العلامة هي رمز قابل للتمثيل الخطي، فقد تكون أحرفا أو أرقاما أو رسومات، و قد تكون اسما شخصيا أو اسما مستعارا.

إلا انه لا يجوز أن تكون العلامة عبارة عن اسم جغرافي يمكن أن يؤدي استعماله إلى تضليل المستهلك، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 07 من قانون العلامات[1] بحيث استثنى من التسجيل "....**الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يُحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة** ".

عكس المشرع الفرنسي الذي أجاز أن تكون العلامة اسم جغرافي مثل Mont-blanc التي استعملت كعلامة لحليب، أو Chicago التي استعملت كعلامة للملابس[2].

و بما أن تسمية المنشأ حق جماعي ، فلا يمكن التنازل عنها، و غير قابلة للتقادم، عكس العلامة التي يجوز لمالكها التنازل عن حقه في العلامة كليا أو جزئيا[3].

الفرع الثاني

الحق في تسمية المنشأ

قبل نشأة الحق في استعمال تسمية المنشأ، يجب توفر شروط موضوعية تتعلق بالتسمية في حد ذاتها نص عليها المشرع الجزائري بدقة، ثم استكمال كافة الإجراءات حتى تستفيد بالحماية القانونية.

أولا: الشروط القانونية الخاصة بتسميات المنشأ:

---

(1) الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) Joanna SCHMIDT- SZALEWSKI, **Droit De La Propriété Industrielle**, 6eme édition, DALLOZ, Paris, P 104.

(3) أنظر المادة 14 من الأمر 03-06 **المتعلق بالعلامات**.

I-الشروط الموضوعية: حدد المشرع بوضوح الشروط الموضوعية الواجب توافرها، و هي التي تميز تسمية المنشأ عن غيرها من البيانات، و هذه الشروط هي:

-أن تقترن باسم جغرافي.
-أن تعين منتجا.
-أن تكون للمنتوجات مميزات معينة.
-ألا تكون مخالفة للنظام و الآداب العامة.
-ألا تكون التسميات مشتقة من أجناس المنتجات.

أ-أن تقترن تسمية المنشأ باسم جغرافي: يجب أن تتكون تسمية المنشأ بشكل أساسي من اسم جغرافي، و لا يصلح هذا الاسم الجغرافي أن يكون تسمية منشأ إلا إذا دلّ عن مكان نشأة المنتوج، بلد أو منطقة أو ناحية، و مثال ذلك "مشروب الشمبانيا"، فبالنسبة لمشروب الشمبانيا هو مشروب فوار منشأه إقليم شمبانيا بفرنسا، و قد أُنتج هذا المشروب منذ عهد الامبراطورية الرومانية.

و يعد اسم جغرافي الاسم الذي دون أن يكون تابعا لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى، يكون متعلقا بمساحة جغرافية معينة لأغراض بعض المنتجات[1].

وإذا كانت التسمية مختلطة مع عدة جهات، فلا يمكن اعتبارها تسمية جغرافية مميزة كتسمية "الأوراس" لأن الأوراس سلسلة جبال تشترك فيها عدة ولايات، و من حق كل هذه الولايات اعتماد هذه التسمية مما يسبب لبس و خلط [2].

ب-أن تعين التسمية منتجا: يجب ان تكون التسمية مرتبطة بمنتوج معين، ينتج في تلك المنطقة أو ناشئا فيها، فالعلاقة المادية بين المنتجات و المنطقة يضمن نوعية هذه المنتجات.

ج-أن تكون للمنتوجات مميزات معينة: يجب أن يتميز المنتج بصفات معينة لمجرد وجود التسمية، وهذه الصفات هي الأساس في الإنتاج، و تختلف من منطقة إلى أخرى حسب

(1) المادة 02 من الأمر 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ، مرجع سابق.

(2) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص 322.

المؤثرات الطبيعية كالمناخ، نوعية التربة...الخ، أو بشرية كالخبرة المتوارثة، على أن تكون هذه الصفات تتميز بها هذه المنطقة دون غيرها.

أما إذا تمكن منتج (بفتح التاء) أو مجموعة منتجين في بلد معين، أو منطقة معينة أخرى بتصنيع منتج بنفس الكفاءة و النوعية، سقطت الحماية عن التسمية التي تحمل هذه البضائع[1].

د-ألا تكون مخالفة للنظام و الآداب العامة: و قد نص عليها المشرع صراحة " **لا يمكن ان تحمى تسميات المنشأ التالية:.....د- التسميات المنافية للأخلاق الحسنة و الآداب أو النظام العام.**" ورغم أن هذا أمر طبيعي و بديهي إلا أنه من الأحسن أن المشرع يكد دوما على هذا الشرط ، وليس في تسمية المنشأ فقط بل في كل حقوق الملكية الصناعية.

ه-ألا تكون التسميات مشتقة من أجناس المنتجات: لتفادي أي غموض بيّنها المشرع بنص صريح " **الاسم يكون تابعا للجنس عندما يكون مخصصا له عرفا و معتبرا على هذا الشكل من أهل الخبرة في هذا الشأن و من الجمهور**" .

يمكن الذكر أن القانون الفرنسي المؤرخ في 06 ماي 1919 المعدل، اعتبر- بناء على نفس المبدأ- غير قابل للتطبيق على ماء الجافيل Eau de javel و على صابون مارسيليا Savon marseille .

II-**الشروط الشكلية:** و هي الإجراءات التي يتم على ضوئها تسجيل تسميات المنشأ لدى المصلحة المختصة.

أ-**إيداع الطلب:** يعتبر الطلب وسيلة أولية لاكتساب الحق في تسمية المنشأ، و لذا يجب على من له الحق في تكوين ملف و إيداعه لدى الهيئة المختصة، و هي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

1-الأشخاص المؤهلون لتقديم الطلب:

-لا تودع الطلبات بقصد تسجيل تسميات المنشأ إلا من قبل المواطنين[2] ، أي ذوي الجنسية الجزائرية، أما بالنسبة لتسميات المنشا الأجنبية فلا يجوز تسجيلها إلا في إطار تطبيق الاتفاقيات الدولية التي صدقت عليها الجزائر و انضمت إليها[3] .

---

(1) A Chavanne, et Burst, Op.cit, P 858 .

(2) المادة 21 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ ، مرجع سابق .

(3) المادة 06 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ، مرجع نفسه.

-لا يمكن تقديم طلب التسجيل إلا من قبل أشخاص حددهم المشرع الجزائري، و هذا بناء على ما نصت عليه المادة 02 من الأمر 76-65 السالف الذكر: "**تحدث تسميات المنشأ بناء على طلب الوزارات المختصة، و ذلك بالاتفاق مع الوزارات المعنية الاخرى و كذلك بناء على طلب:**

_ كل شخص منشأة قانونا

- كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاط منتج(بكسر التاء) في المساحة الجغرافية المقصودة"

وللتوضيح أكثر نصت المادة 10 من نفس الأمر على:" **يمكن أن يودع طلب التسجيل لتسمية المنشأ باسم:**

_ كل مؤسسة منشأة قانونا و مؤهلة لهذا الغرض.

_ كل شخص طبيعي او معنوي يمارس نشاط منتج(بكسر التاء) في المساحة الجغرافية المقصودة."

أي أن تسميات المنشأ لا تحدث إلا بطلب مقدّم من طرف هؤلاء الأشخاص:

- الوزارت مثلا وزارة السياحة و الإعلام ، وزارة الصناعة، أو وزارة الفلاحة التي تتوفر لها مؤسسات تمتلك منتجات تتوافر فيها الشروط الموضوعية سابقة الذكر[1].
- مؤسسة منشأة قانونا، هنا جاء المعنى واسع، و بالتالي هنا المقصود كل مؤسسة خاصة أو عامة، أو مختلطة، أي لم يبين طبيعتها القانونية و إنما العبرة بطابعها القانوني، أي أنها أُنشأت بصفة قانونية.
- كل شخص معنوي أو طبيعي يمارس نشاط منتِج، أي يجب توافر صفة "منتِج"، فيستغل المنتجات الطبيعية لتلك المنطقة سواء بالزراعة أو بالصناعة، و على أن يزاول هذا الشخص نشاطه في المنطقة الجغرافية المقصودة، أي التي يُصنع فيها المنتوج.

2-محتوى الطلب: يقدم طلب تسجيل منشأو وطنية إلى الجهة المختصةINAPI، بالنسبة لتسميات المنشأ الفرنسية، منوطة بإدارة المعهد الوطني لتسميات المنشأ التابع لمجلس

(1) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص328.

الدولة الفرنسي و هذا منذ سنة 1966 [1]، مما يبين مدى الأهمية التي أولاها المشرع الفرنسي للتسميات.

إذا كان مواطنا جزائريا يقدم الطلب مباشرة، أو يبعث برسالة موصى عليها مع العلم بالاستلام، أما إذا كان الشخص أجنبي فيجب أن يسلم الطلب بواسطة ممثل جزائري مفوض قانونا و مقيم بالجزائر[2].

يجب تقديم طلب التسجيل في استمارات تُسلم من طرف المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، و يكون الطلب في أربع نسخ و تحمل النسخة الأولى كلمة "**الأصل**" [3]، وتُملأ فيها جميع البيانات الواجب ذكرها و المتمثلة فيما يلي [4]:

- اسم المودع و لقبه و صفته في تقديم الطلب و نوعية نشاطه، و عنوانه.
- بيان تسمية المنشأ المطلوب تسجيلها مع تحديد المساحة الجغرافية المقصودة.
- قائمة مفصلة بالمنتجات التي تشملها هذه التسمية
- ذكر النصوص القانونية (تشريعية أو تنظيمية) السارية على التسمية و المتخذة بناء على طلب الوزارات أو المؤسسات أو الأشخاص الاعتبارية أو الطبيعية، التي تمارس نشاطها في المنطقة الجغرافية المحددة، على أن تتضمن هذه النصوص ميزات المنتجات و مدى جودتها، وتحديد شروط استعمال التسمية .
- قائمة الاشخاص الذين لهم الحق في استغلال هذه التسمية

ويتضمن الطلب كذلك مبلغ الرسوم المدفوعة و قد حددتها المادة 16 من المرسوم التطبيقي رقم 76-121 السالف الذكر، مع بيان طريقة الدفع، ويجب ذكر رقم و تاريخ سند الدفع [5].

---

(1) A Chavanne, et Burst, Op.cit, P،858.

(2) المادة 08 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ ، مرجع سابق.

(3) المرسوم رقم 76-121 المؤرخ في 16يوليو 1976، المتعلق بكيفيات تسجيل و إشهار المنشأ و تحديد الرسوم المتعلقة بها، **الجريدة الرسمية** عدد 59.

(4) أنظر المادة 11 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ ، مرجع سابق، والمادة 02 من المرسوم 76-121 مرجع سابق.

(5) أنظر المادة 09 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ ، مرجع سابق، و المادة 02 من المرسوم 76-121 المتعلق بكيفيات تسجيل و إشهار المنشأ و تحديد الرسوم المتعلقة بها ، مرجع سابق.

3-التسجيل و الإشهار:

يقوم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بعد استلامه للطلب بالبحث فيما إذا كان للمودع صفة في إيداع الطلب، وأن جميع البيانات المستوجبة قانونا متوفرة فيه، ومن أن المودع دفع كل الرسوم الواجبة، وأن التسمية المودعة غير مستبعدة من الحماية القانونية [1].

وللمصلحة أن تمنح المودع مهلة شهرين لتصحيح طلبه، فإن لم يفعل أو اختلت أحد الشروط المذكورة أعلاه رفض طلبه، ومع ذلك يجوز له خلال مهلة شهرين – من تبليغه بقرار الرفض– تقديم ملاحظاته قبل اللجوء إلى أية مطالبة قضائية [2].

وعليه، إذا كان الطلب مستوفيا لشروطه، يسجل في السجل الخاص بتسجيلات المنشأ على مسؤولية المودع و تبعته في الإشهار[3]، ويسلم للمعني شهادة بذلك، ثم يتم نشر التسمية المسجلة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

ويضع المعهد تحت تصرف الجمهور السجل الخاص بتسميات المنشأ المسجلة، بالنسبة للمرسوم التطبيقي رقم 76-121 أكد على أن السجل يوضع تحت تصرف الجمهور مجانا، عكس الأمر رقم 76-65 الذي لم يذكر ذلك في صياغته العربية دونا عن الفرنسية ، ولكل شخص الحصول على نسخ أو ملخصات عن التسجيلات أو الوثائق التي سمحت بهذه التسجيلات مقابل دفع رسم محدد[4].

---

(1) أنظر المادة 12 من الأمر رقم 76-65 **المتعلق بتسميات المنشأ**، نفس المرجع.

(2) أنظر المادة 14من الأمر رقم 76-65 **المتعلق بتسميات المنشأ**، والمادة 07 من المرسوم رقم 76-121 المتعلق بكيفيات تسجيل و إشهار المنشأ و تحديد الرسوم المتعلقة بها.

(3) أنظر المادة 16 من الأمر رقم 76-65 **المتعلق بتسميات المنشأ** ، والمادة 06 من المرسوم رقم 76-121 **المتعلق بكيفيات تسجيل و إشهار المنشأ و تحديد الرسوم المتعلقة بها**، مرجع سابق.

(4) أنظر المادة 18 من الأمر رقم 76-65 **المتعلق بتسميات المنشأ**، مرجع سابق،

يقوم المعهد بالإضافة للمهام المنوطة به بالأبحاث المتعلقة بالأسبقية (recherches d'antériorité) بين تسميات المنشأ المسجلة مقابل رسم محدد لهذا الغرض، وكذا بإتمام إجراءات الإيداع الدولي إذا قدم المودع طلبا في هذا الشأن لحماية تسميات المنشأ الوطنية [1].

ثانيا: الآثار المترتبة على تسجيل تسمية المنشأ

تترتب عدة آثار قانونية على تسجيل تسميات المنشأ، لكن بخلاف باقي حقوق الملكية الصناعية لا يوجد نص قانوني يقضي بمنح ملكية تسمية المنشأ إلى أول مودع، و حكمة المشرع من استبعاد مبدأ أولوية الإيداع هو أنه يمكن لكافة المنتجين الموجودين في تلك الرقعة الجغرافية طلب الاستفادة من نفس التسمية، على أن تتميز صفاتهم بنفس المميزات، و بلذلك تتميز تسمية المنشأ بطابعها الجماعي.

وبناء على أحكام المادة 10 من الأمر 76-65 التي تنص على أنه يمكن لكل مؤسسة، و كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاط منتِج في المساحة الجغرافية المقصودة أن يودع طلب تسجيل تسمية منشأ، وبالتالي نستنتج أن ملكية تسمية المنشأ تختلف باقي حقوق الملكية الصناعية.

إلا أنه يترتب على اكتساب شهادة التسجيل الحق في استعمال هذه التسمية، و حق التصرف فيها عن طريق الترخيص.

أ-الحق في استعمال تسمية المنشأ: و هو الحق الأساسي الممنوح للمودع، ولكل من صدرت لصالحه شهادة تسجيل هو ملزم باستعمالها لكن طبقا لنظامها القانوني الخاص بها [2].

وفي حالة تغيير حاصل لتسمية المنشأ المسجلة، يجب بيانه كتابة و قيده في سجل تسميات المنشأ، و يجب الإشارة أنه لا يمكن أن نستعمل مصطلح احتكار استعمال تسمية المنشأ لأنه كما ذكرنا سابقا أن استغلال تسمية المنشا هو حق جماعي.

ب- التصرف عن طريق الترخيص: لا يجوز التنازل عن حق استعمال تسمية المنشأ سواء بمقابل ببيعها أو رهنها أو بدون مقابل، و هذا لعدم وجود نص صريح يُجيز ذلك، ورغم

---

(1) المادة 15 من المرسوم رقم 76-121 **المتعلق بكيفيات تسجيل و إشهار المنشأ و تحديد الرسوم المتعلقة بها** ، مرجع سابق.

(2) المواد من 19 إلى 20 ، من الأمر 76-65 **المتعلق بتسميات المنشأ** ، مرجع سابق.

أن تسمية المنشأ تعتبر ضمن العناصر المعنوية للمحل التجاري، إلا أنه لم يتم ذكرها ضمن المواد الخاصة بالبيع أو التنازل أو الرهن.

إلا أن المشرع أجاز (لكن بصفة ضمنية) عملية الترخيص و هذا طبقا لنص المادة 21 من الأمر 76-65 " **لا يحق لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة إذا لم يرخص له بذلك صاحبها ....**"

إلا أن المشرع لم ينظم عملية الترخيص مقارنة ببراءة الاختراع التي نص على أحكامها بدقة، و على كل يجب أن يثبت عقد الترخيص كتابيا و أن يتم تسجيله لدى المصلحة المختصة في السجل الخاص بتسميات المنشأ حتى يكون له أثر بالنسبة للغير[1].

المطلب الثاني

الاعتداء على تسمية المنشأ

تعتبر تسميات المنشأ محمية قانونا من تاريخ إيداع الطلب لمدة 10 سنوات قابلة للتجديد[2]، وتنقضي مدتها من تاريخ إيداع طلب التسجيل أو طلب تجديد التسجيل، و قد تنقضي أيضا بقرار قضائي، يقضي بشطبها أو تعديلها و هذا بناء على طلب أي شخص له مصلحة مشروعة أو أي سلطة مختصة، وإما بتخلي صاحب التسجيل عنها بطلب صريح للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[3]، و بالتالي لا يمكن أن تشمل الحماية تسميات المنشأ المسجلة فقط.

وقد جرّم المشرع الجزائري كل اعتداء على تسمية المنشأ في المواد 28 و ما يليها من الأمر 76-65، و يكون هذا الاعتداء سواء بالتقليد أو باستعمال تسمية منشأ منطوية على الغش.

---

(1) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص389.

(2) أنظر المادة 17 من الأمر 76-65 **المتعلق بتسميات المنشأ**، مرجع سابق،

(3) أنظر المادة 23 من الأمر 76-65 **المتعلق بتسميات المنشأ**، مرجع نفسه.

وقد أعطى المشرع الحق لكل شخص ذو مصلحة مشروعة، أن يطالب بالكف عن الاستعمال غير المشروع لتسمية منشأ محمية قانونا، و هذا بتقديم طلب لدى القضاء لإصدار أمر بكل التدابير الضرورية لذلك[1] .

الفرع الأول

الاعتداء على تسمية المنشأ بالتقليد

بيّن المشرع الجزائري بوضوح أنه يعتبر عملا غير مشروع تقليد تسمية المنشأ. والتقليد ليس عن طريق استعمال تسمية المنشأ كما هي، ولكن بإدخال تغييرات جزئية أو أساسية عليها على نحو يجعل الخطاب الذي تمرره إلى الجمهور هو ذاته الذي تمرره تسمية المنشأ الأصلية، ويكون ذلك إما عن طريق تغيير عبارة تتكون منها تسمية المنشأ بعبارة مرادفة أو قريبة المعنى، أو بإقحام عبارات مغايرة للتمويه و لكن مع الحفاظ على نفس الخطاب [2].

وهذا ما قصده المشرع الجزائري في المادة 28 على أنه يعتبر عملا غير مشروع تقليد تسمية المنشأ كما ورد بيانها في المادة 21، و التي تنص على ما يلي :" **لا يحق لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة إذا لم يرخص له بذلك صاحبها، حتى و لو ذكر المنشأ الحقيقي للمنتج، أو كانت تسمية موضوع ترجمة أو نقل حرفي او كانت مرفقة بألفاظ "الجنس" أو "النموذج" أو "الشكل" أو "التقليد"أو بألفاظ مماثلة."** أي أنه حتى و لو كانت مترجمة أو مشفوعة بهذه العبارات فهو غير مشروع.

وهذا ما تضمنته كذلك اتفاقية لشبونة المتضمنة حماية تسميات المنشأ، إذ تمنع أي انتحال أو تقليد لهذه التسمية، حتى و لو كانت هناك إشارة إلى المنشأ الحقيقي للمنتج أو كانت التسمية مستخدمة في شكل ترجمة أو مصحوبة بعبارات مثل نوع أو "طراز" أو "نموذج" أو "تقليد" أو ما يماثل ذلك [3].

---

(1) أنظر المادة 29 من الأمر 76-65 **المتعلق بتسميات المنشأ**، مرجع نفسه.

(2) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص685.

(3) أنظر المادة 03 من اتفاقية لشبونة، مرجع سابق.

ولكن إذا كانت تسمية المنشأ المحمية تشبه مصطلحا مألوفا، و درج القياس عليه دون أن يقصد منه التقليد، فهذا لا يعد اعتداءا، كأن يكون اسمه الشخصي يتشابه مع تسمية منشأ، واستخدمه التاجر كاسم تجاري [1].

ويستوي أن يكون التقليد مطبوعا أو منسوخا أو منقوشا أو بأي صورة أخرى، على البضائع ذاتها أو حتى على ما له علاقة بالبضائع، كالغطاء أو الرقعة أو حتى على كل ما استُعمل في لف البضائع أو أُلصق عليها [2].

الفرع الثاني

استعمال تسمية منشأ منطوية على الغش

نص المشرع الجزائري على أنه يعتبر عملا غير مشروعا كل استعمال لتسمية منشأ منطوية على الغش، و المقصود بذلك الإدعاء بأن سلعة ما هي من منشأ جغرافي ليست من انتاجه، هي خير مثال على الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة، لأنه إذا تم استعمال تسمية منشأ معروفة على منتج آخر لا علاقة له بالأرض المنسوب لها، وبالتالي لا يتمتع بنفس الخاصيات التي تميّز منتوجات هذه الأرض، هنا يعتبر تضليل للمستهلك.

عُرف الغش على أنه **"كل تغيير أو تعديل أو تشويه يقع على الجوهر أو التكوين الطبيعي لمادة أو سلعة معدة للبيع و يكون من شأن ذلك النيل من خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها، أو إعطائها شكلا أو مظهرا لسلعة أخرى تختلف عنها في الحقيقة، و ذلك بقصد الاستفادة من الخواص المسلوبة أو الانتفاع بالفوائد المستخلصة و الحصول على فارق الثمن"**[3]

كما عُرف بأنه" **الترويج لسلعة ما بما يخالف حقيقتها بأي طريقة كانت مثل توزيع نشرات، أو وضع ملصقات أو الإعلانات في إحدى وسائل الإعلام ، أو أي عمل آخر يخفي**

---

(1) نوري حمد خاطر، **شرح قواعد الملكية الفكرية، الملكية الصناعية**، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2005، ص370.

(2) صلاح زين الدين، **الملكية الصناعية و التجارية**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، ط2، 2010 ، ص478.

(3) أحمد محمد محمود علي خلف، **الحماية الجنائية للمستهلك في القانون المصري و الفرنسي و الشريعة الإسلامية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 194.

حقيقة السلعة، و لا يتطلب أن يكون الشيء المدخل في البضاعة من طبيعة أخرى تغاير طبيعتها، بل قد تكون من ذات الطبيعة، ولكنه يختلف عنه في مجرد الجودة، على انه لا يشترط في القانون أن تتغير طبيعة البضاعة بعد الحذف أو الإضافة، بل يكفي أن تكون قد زيف"[1] .

رغم أن التقليد يختلف عن الغش إلا أن هذا النوع من التقليد ينطوي على الغش، أي تم هنا غش المستهلك الذي يشتري المنتج نظرا لتميزه بشيء معين، سواء بالجودة أو بخاصية علاجية، إلا أنه ينخدع و لا يحصل على ما دفع المال لأجله.

ولا يُشترط التشابه بين السلعتين تشابها تاما، و لكن قد يستغل الجاني شهرة المنطقة الجغرافية بإنتاج سلعة ما تعتمد على عنصر أساسي، و بحيث يعتمد في إنتاجه على سلعته التي يتجر بها في ذات المنطقة المشهورة، و لكن ينتجها خارجها معتمدا على نفس العنصر مع إضافات قد تغير من طبيعة المنتج ذاته، على سبيل المثال منطقة تشتهر بالمياه المعدنية من الآبار، ثم يقوم هذا التاجر بعرض منجاته من المياه الغازية، على نحو يوحي بأنه اعتمد في إنتاجه غلى مياه هذه المنطقة، رغم أنه أنتجها معتمدا على مياه من منطقة أخرى [2].

بالنسبة لاتفاقية باريس فقد منعت في المادة 10 كل استعمال مباشر أو غير مباشر لبيان مخالف للحقيقة عن مصدر المنتجات.

وبطبيعة الحال من يقوم ببيع بضائع استعمل لها تسمية منشأ مغشوشة، أو عرضها للبيع، أو استيرادها بقصد البيع، أو حيازتها بقصد البيع، فهو يعتبر معتدي.

والمقصود بالعرض – L'offre – هنا العرض من أجل البيع، أي السعي وراء الزبائن من أجل اقتناء المنتوج، و ذلك باستعمال وسائل الدعاية لها[3] .

وبالتالي يقصد بعرض المنتجات المقلدة، هو وضعها أمام نظر المستهلكين، بأي صورة من الصور، كوضعها في محل تجاري، أو إرسال عينات منها للتجار، أو حتى النشر

---

(1) عبد الحميد الشواربي، **جرائم الغش و التدليس**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1992، ص152.

(2) أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص131.

(3) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص406.

عنها أو مجرد وضعها في المخازن العامة، لأن ذلك يفتح منافذ المنافسة غير المشروعة، والتحايل على القانون[1] .

ويدخل في حكم البيع أو العرض للبيع، ذلك الفعل المتمثل في تقديم هذا المنتج كجائزة أو كهدية للمشتري، بمناسبة قيامه بشراء منتج آخر مزيف، ذلك ان تقديم المنتج المزيف كجائزة أو كهدية إنما يتم و الحالة هذه في إطار تقنية تجارية و تسويقية ترتكز على اعتبار ثمن الجائزة أو الهدية جزء من ثمن المنتج المبيع أو جزء من مصاريف عرض هذا المنتج للبيع [2].

وهذا الاعتداء يفترض وجود الاعتداء الأول، أي استعمال تسمية منشأ مغشوشة، و قد يكون الشخص المرتكب للفعلين نفسه، عندئذ يعاقب على كل اعتداء على حدى، و تكون العقوبة أشد [3].

وتتحقق واقعة بيع المنتجات المقلدة، سواء كان الفاعل تاجرا أو غير تاجر، و سواء قام ببيع المنتجات المقلدة مرة واحدة أو أكثر، و سواء حقق من ذلك ربحا أم لم يحقق، أو حتى لحقته الخسارة.

ومن أمثلة ذلك ما نراه في الواقع مع "دقلة نور" و هي من أجود أنواع التمور عالميا وليس في الجزائر فقط، و التي نراها متداولة في الأسواق التونسية على أنها تمور تونسية، وهذا عبارة عن استعمال منطوي على الغش.

وهذا هو دور اتفاقية لشبونة التي عُقدت لحماية تسميات المنشأ الدولية، إذ تنص في الفقرة الأولى من المادة 05 على أنه بناء على طلب البلد العضو أن يسجل تسمية المنشأ لدى المكتب الدولي، فيقوم بنشرها في مجلة دورية، و هكذا تتمتع تسمية المنشأ بحماية دولية، لدى كل الدول الأعضاء.

ثم نصت الفقرة السادسة من نفس المادة على أنه إذا كانت إحدى التسميات التي تتمتع بالحماية، تستخدم بالفعل من قبل الغير في بلد آخر، فإن الإدارة المختصة في هذا البلد لها الحق في أن تمنح المعتدي مدة عامين لكي يضع حدا لهذا الاستخدام، و إبلاغ المكتب الدولي بعد انقضاء مدة سنة.

---

(1) صلاح زين الدين، **الملكية الصناعية و التجارية**، مرجع سابق، ص154.

(2) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص175.

(3) صلاح زين الدين، **الملكية الصناعية و التجارية**، مرجع سابق، ص478.

الفصل الثاني

أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالمبتكرات

المبتكرات التي يهتم بها قانون الملكية الصناعية هي المبتكرات الصناعية، و حقوق الملكية الصناعية التي تقوم على ابتكارات جديدة قد تتعلق بابتكار يتناول المنتجات من الناحية الموضوعية مثل براءة الاختراع، إذ أن موضوع الابتكار يتعلق بمنتجات جديدة أو طريقة صنع مستحدثة.

وقد تتعلق حقوق الملكية الصناعية بابتكار جديد يتناول المنتجات من حيث الشكل الخارجي، وهي تلك الحقوق الخاصة بالرسوم والنماذج الصناعية.

وقد ظهر مجال علمي حديث نسبيا قطعت فيه الدول المتقدمة شوطا كبيرا، ومن الطبيعي أن تلجأ الدول لحمايتها و هي التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة

المبحث الأول

أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة ببراءة الاختراع

تعتبر براءة الاختراع أهم تطبيق للملكية الصناعية، فالاختراع هو أعظم ما ينتجه العقل البشري وهو من أروع ثماره[1]، إذ يقاس مستوى الأمم باهتمامها بالاختراعات، ومع التغيرات التي شهدها العالم أجبرت الدول غلى وضع نظام قانوني يكفل حماية الاختراع و أصحابه، فيعطي الحافز على الاختراع و البحث، و بالتالي التقدم العلمي، وهذا له أهمية كبيرة في مجال التنمية و تحقيق التكامل الاقتصادي.

(1) Robert CHEVALLIER, **le droit de la propriété industrielle (protection des inventions des marques et des modèles),** Entreprise moderne d’édition , Paris (sans date), P 26.

وتشير الدراسات أن أولى المحاولات لوضع اللبنات الأولى لحماية الاختراعات في البندقية، عندما تم اختراع الآلة الطابعة على يد الألماني Gutenburg Johannes خلال سنة 1440، حيث أدى ذلك إلى سهولة النسخ و الحصول على عدد كبير من النسخ الرديئة الطباعة بأسعار زهيدة، و على إثر هذه الحادثة صدر تشريعا لحماية مختلف الاختراعات [1].

وبالتالي كان أول قانون براءة اختراع كان سنة 1472 بإيطاليا، ثم صدر القانون الانجليزي سنة 1610، و تبنته الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1770، ثم صدر القانون الفرنسي سنة بتاريخ 07 جانفي 1791، ثم انتشرت أسس هذا التشريع شيئا فشيئا في جميع أنحاء العالم [2]، ثم أهمها اتفاقية باريس سالف الذكر.

والمشكل كان على صاحب الاختراع أن يودع الطلب في كل دولة بطريقة مستقلة مما أدى إلى وجود إجراءات شكلية إدارية معقدة، و دفع مصاريف باهضة، إلى جانب ضيق الوقت و هو 12 شهرا، فتم إبرام معاهدة واشنطن في 19 جوان 1970، المعدلة في 1980، التي تهدف إلى تحقيق التعاون بين الدول الأعضاء في اتحاد باريس في مجال حماية الاختراعات و قد سميت ب " معاهدة التعاون بشأن البراءات"، والتي تسمح لصاحب الاختراع بإيداع ما يسمى بـــ "الطلب الدولي" الذي من خلاله يطلب الحماية في كل الدول التي يختارها من دول الأعضاء، ثم وقعت عدة معاهدات دولية لحماية حقوق المخترعين مما يدل على هذا النوع من حقوق الملكية الصناعية[3] .

أما في الجزائر، فبعد الاستقلال بقي قانون 1844 الفرنسي الخاص بحماية الاختراعات ساري المفعول، إلى غاية صدور الأمر رقم 66-54[4] الذي يحمي المخترعين بموجب وثيقتين:

---

(1) عمار طهرات. أمحمد بلقاسم، **طرق التعدي على حقوق الملكية الفكرية ذات العلاقة بالتجارة و دور الجمارك الجزائرية في محاربتها**، مداخلة في الملتقى الدولي حول: رأس المال الفكري في منظمات الأعمال العربية في الاقتصاديات الحديثة، الشلف، يومي 13 و 14 ديسمبر 2011.

(2) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص22.

(3) Jean-Christophe GALLOUX, **Droit de la propriété industrielle,** DALLOZ , Paris,2000, P 176.

(4) الأمر رقم 66-54 المتعلق بشهادة المخترعين و إجازات الاختراع، المؤرخ في 03 مارس 1966.

- شهادة المخترع التي تمنح للمخترع الجزائري.
- إجازة الاختراع التي تمنح للمخترع الأجنبي.

ثم المرسوم التشريعي رقم 93-17[1] المتعلق بحماية الاختراعات، الذي ألغي بصدور الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع [2]، وأخيرا المرسوم التنفيذي رقم 05-275 [3] الذي يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع و إصدارها.

لا يسمح للمخترع بالتمتع بكامل حقوقه إلا إذا استكمل كافة الاجراءات المحددة قانونا، وحصوله على الوثيقة التي تؤهله للقيام بذلك، وهي براءة الاختراع، فلا تنشأ الحماية القانونية للاختراع إلا بمنح البراءة ، وقبل تناولنا تعريف لهذه الأخيرة وخصائصها، علينا معرفة مفهوم الاختراع، ثم تحديد الاجراءات القانونية اللازمة التي يتقيد بها المخترع ليتمتع بكافة حقوقه التي سنبينها في هذا المبحث.

المطلب الأول

ماهية براءة الاختراع

تعتبر براءة الاختراع العمود الفقري للملكية الصناعية، فما المقصود ببراءة الاختراع، و هل كل اختراع يحصل على براءة، و ما هي الحقوق التي تضمنها هذه الأخيرة ؟

الفرع الأول

التعريف ببراءة الاختراع

لا يمكننا تعريف براءة الاختراع و تحديد خصائصه إلا بعد تحديدنا لمفهوم الاختراع وتمييزه عن المصطلحات المشابهة له.

---

(1) المرسوم التشريعي 93-17 المتعلق بحماية الاختراعات، المؤرخ في 07 ديسمبر 1993، **الجريدة الرسمية** عدد 81، الملغى بموجب الأمر 03-07.

(2) الأمر رقم 03-07 **المتعلق ببراءات الاختراع**، المؤرخ في 19 جويلية 2003، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 جويلية 2003، عدد 44.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 05-275 المؤرخ في 02 أوت 2005، **يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع و إصدارها**، الجريدة الرسمية الصادرة في 07 أوت 2005، عدد 54.

أولا : مفهوم الاختراع : عرف الفقه [1] الاختراع على أنه "**كل اكتشاف أو ابتكار جديد و قابل للاستغلال الصناعي سواء تعلق ذلك الاكتشاف أو الابتكار بالمنتج النهائي أو وسائل و طرق الإنتاج**".

أما المشرع الجزائري فقد عرف الاختراع على أنه" **فكرة لمخترع تسمح عمليا بإيجاد حل لمشكل محدد في مجال التقنية**"[2] .

وهناك مصطلحات شبيهة بمصطلح الاختراع إلا أنها تختلف عنها من حيث التعريف مثل:

أ-**الاختراع و الإبداع:** لهما نفس المعنى من الناحية اللغوية، لكن يختلفان من الناحية الاقتصادية، لكون الجمهور يميز بين الاختراعات الابداعية بمعنى العبقرية، وبين تلك التي لا تتصف بهذه الميزة أي ناجمة عن تحسينات[3]، وبالتالي الإبداع و الاختراع مكملان لبعضهما البعض، إذ عندما يجتمعان ينتجان ما هو جديد وعبقري بمعنى الكلمة.

ب-**الاختراع و الاكتشاف:** تعرف الاكتشافات بأنها الإحساس عن طريق الملاحظة بظواهر طبيعية موجودة دون تدخل الإنسان بينما تفترض الاختراعات تدخلا إراديا للإنسان باستعمال وسائل مادية.[4]

كما يمكن أن نصف الاكتشافات على أنهاالتعرف على ظاهرة أو خواص أو قوانين العالم المادي التي لم يتم التعرف عليها، و بالإمكان التعرف على صحتها، أما الاختراعات فهي إبداعات الدماغ البشري[5] ، ووجه الاختلاف بينهما هو **تدخل الإنسان** الذي يضفي الطابع الاختراعي على الإنجاز.

---

(1) أنظر: محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص57 ، وصلاح زين الدين، الملكية الصناعية و التجارية، مرجع سابق، ص 24.

(2) المادة 02 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، مرجع سابق.

(3) حساني علي، **براءة الاختراع (اكتسابها و حمايتها القانونية بين القانون الجزائري و القانون المقارن)**، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، تيارت، 2010 ، ص28.

(4) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري -الحقوق الفكرية-**، مرجع سابق، ص14.

(5) حساني علي، مرجع سابق، ص30.

ثانيا – مفهوم براءة الاختراع: « brevet d'invention » السند الذي تسلمه السلطات العمومية المختصة للمخترع، أو لذوي حقوقه بناء على طلبه فيخوله حق الاستئثار باستغلاله اختراعه[1].

أوهي شهادة تمنحها الإدارة لشخص ما يستطيع بواسطتها أن يتمسك بالحماية التي يضفيها القانون على الاختراعات ما دام قد استوفى الشروط المحددة قانونا لمنح براءات اختراع صحيحة [2].

وعرفها الدكتور محمد حسني عباس على أنها" **مستند رسمي تصدره االإدارة يثبت تقديم الطلب من الشخص عن اختراع ابتكره، ووصفا تفصسليا للاختراع، و حق صاحب البراءة في احتكار استغلال**

الاختراع تبعا لأحكام القانون" [3].

أما المشرع الجزائري فقد عرفها في المادة 02 من الأمر 03-07:" **هي وثيقة تسلم لحماية اختراع**" من طرف المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية INAPI سالف الذكر.

وعلينا الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص على براءة الاستيراد، و لا براءة التثبيت. ولكنه نص على شهادة الإضافة.

فبالنسبة لبراءة الاستيراد هي براءة تحمي اختراع معروف في الخارج و الذي لم يتم إفشاؤه بعد في الداخل، حيث تمنح حق استئثار الاستغلال لصاحب البراءة داخل الوطن، وهذا مهم جدا للدول النامية إذ يشجع على الاستثمار الأجنبي [4].

أما إجازة التثبيت أو إجازة الاختراع بموجب الأمر 66-54 فهي تلك الوثيقة التي كانت تسلم للمخترع الأجنبي، وألغي هذا الأمر و ألغيت معه هذه الإجازة، إذ لم ينص المرسوم التنفيذي 05-275 إلا على مصطلح البراءة.

---

(1) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص67.

(2) حساني علي، مرجع سابق، ص32.

(3) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص32.

(4) Robert CHEVALLIER , Op.cit ,page 26.

ثالثا- براءة الاختراع و شهادة الاضافة: تعتبر براءة الاختراع الأداة القانونية لحماية الاختراعات الأصلية ، أما ما يتم إدخاله من تحسينات أو إضافات على الاختراعات بعد استصدار البراءة عنها، فيمكن أن يتم حمايتها إذا كانت منجزة من قبل صاحب البراءة أو ذوي حقوقه، عن طريق **شهادة الإضافة** التي تعتبر إثبات على كل تغيير أو إضافة أو تحسين، و تسلم وفق الاجراءات و الشروط التي تسلم بها البراءة الأصلية، و لها نفس الأثر المترتب عن تلك البراءة [1].

وبالتالي تعتبر البراءة الإضافية جزء لا يتجزأ من البراءة الأصلية، بل وتابعة لها، ويظهر لنا هذا فيما يلي:

- لا يدفع حقوق سنوية لإضافية، بل يكتفي بحقوق الإيداع.
- تنتهي صلاحية شهادة الإضافة بانتهاء مدة البراءة الأصلية.
- إذا تقرر إلغاء براءة الاختراع، فإن البراءة الإضافية تلغى بالتبعية.
- تتبع الشهادة الإضافية براءة الاختراع الأصلية في حالة التنازل.

أما إذا كانت التحسينات والإضافات أنجزت من طرف شخص آخر غير صاحب الاختراع الأصلي، فإنها تعتبر اختراعا مستقلا في حد ذاته، يستوجب استصدار براءة أصلية له.

رابعا: خصائص براءة الاختراع: يتميز حق ملكية براءة الاختراع بعدة خصائص تتلخص فيما يلي:

أ-<u>*حق ملكية براءة الاختراع مرتبط بقرار إداري:*</u> يودع طلب البراءة لدى الجهة الإدارية المختصة (المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية)، وبالتالي ينشأ الحق في البراءة بصدور القرار الإداري لها.

هناك من يرى أن البراءة تقوم على أسس تعاقدية مثل الفقيه الفرنسي "روبييه"[2]، ولكن هذا الرأي مردود عليه، لأن الإدارة لا تقوم بإبرام عقد مع المخترع، إذ أخضع المشرع طلب البراءة و إصدارها لنظام قانوني إداري، فالإدارة و المخترع مقيدان بفحوى الأحكام

(1) المادة 15 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، مرجع سابق.

(2) Paul ROUBIER ,op.cit , P 132.

القانونية، مما يستوجب على المخترع استيفاء كافة الشروط القانونية، و في المقابل يجب على الإدارة مراقبة الطلب و فحصه و منح البراءة متى توافرت هذه الشروط .

ب-*البراءة تنشئ حق المخترع على اختراعه:* تعتبر البراءة بمثابة سند ملكية يجسده قرار إداري، و بمجرد امتلاك المخترع لهذا السند تنشأ له عدة حقوق، و أهمها حق الاستئثار و حق الاستغلال أو حق التصرف، و بالتالي فإن هذه الحقوق غير مرتبطة بالاختراع، بل تنشأ بالحصول على البراءة.

و يترتب عن ذلك أن الاختراع قبل حصوله على البراءة لا يتمتع بأي حماية، وصاحب هذا الاختراع لا يعتبر صاحب ملكية صناعية.

فإذا ما حصل المخترع على البراءة تمتع بالحماية القانونية في هذا الخصوص. أما إذا أذاع ابتكاره قبل الحصول على هذه البراءة فمعنى ذلك أنه لا يرغب في الاحتفاظ بحق خاص على ابتكاره وأمكن للجميع الاستفادة من استغلال هذا الابتكار ماليا دون الرجوع للمخترع، لأن الاختراع في هذه الحالة يعد جزء من المعرفة الفنية [1].

الفرع الثاني

الحق في براءة الاختراع

لا يمكن للمخترع أن يحضى بالحماية الوطنية والدولية إذا لم يحصل على البراءة، والتي لا يحصل عليها إلا إذا توفرت كل الشروط المطلوبة ، واستوفى كل الإجراءات القانونية، و بعد حصوله على البراءة يعترف له رسميا باختراعه مما يخول له التمتع بعدة حقوق، وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع.

أولا- الشروط الواجب توافرها للحصول على البراءة: يجب في البداية توافر شروط موضوعية، بعدها هناك بعض الاجراءات الشكلية التي يجب أن يتبعها كل من المخترع والهيئة المكلفة بإصدار البراءة.

ا-**الشروط الموضوعية:** و هي تلك الشروط المتعلقة بالاختراع في حد ذاته، وتتمثل فيما يلي:

(1) Albert CHAVANNE, Jean- Jacques BURST, op.cit , p 25.

- وجود اختراع أو ابتكار.
- أن يكون الاختراع جديدا.
- النشاط الاختراعي – أن يستلزم الاختراع نشاطا إبداعيا.
- قابلا للتطبيق الصناعي.
- أن يكون الاختراع مشروعا.

أ- **وجود الاختراع أو الابتكار:** يسري نظام براءة الاختراع في حالة تدخل يد الانسان على الانجاز الذهني، و كذا و جود ابتكار، و بالتالي لا تكون قابلة للبراءة إلا المنشآت التي تتصف بميزة الاختراع، الأمر الذي على أساسه نستبعد بعض المنشآت، و التي لا تنطبق عليها هذه الميزة.

يعتبر بعض الفقهاء الفرنسيون بأن الاختراع لا يعتبر شرطا من الشروط الموضوعية للبراءة، باعتبار أن الاختراع هو موضوع الحماية و ليس إحدى شروطها [1].

وقد قام المشرع الجزائري باستبعاد بعض المنشآت من مجال الاختراعات عند إصداره للأمر 03-07 السالف الذكر، و ذكرها على سبيل الحصر في المادة السابعة، والمتمثلة فيما يلي:

1-المبادئ و النظريات و الاكتشافات ذات الطابع العلمي و كذلك المناهج الرياضية.
2-الخطط و المبادئ و المناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي محض.
3-المناهج و منظومات التعليم و التنظيم و الإدارة و التسيير.
4-طرق علاج جسم الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة، كذلك مناهج التشخيص.
5- مجرد تقديم المعلومات.
6-برامج الحاسوب.
7-الابتكارات ذات الطابع التزييني المحض.

(1) Paul Mathly, **Le nouveau droit français des brevets d'invention**, J N A, Paris, 1974, P 57 .

كما أضاف المشرع في المادة 08 من نفس الأمر استبعاد بعض المواضيع من حصولها على البراءة، و ذكرها على سبيل الحصر، و تتمثل فيما يلي:

1- الأنواع النباتية أو الأجناس الحيوانية و كذلك الطرق البيولوجية المحضة للحصول على نباتات أو حيوانات.

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

ب - أن يكون الاختراع جديدا: يشترط لاستصدار البراءة أن يكون الاختراع جديدا، فهذا هو مبرر منح البراءة، فإذا لم يكن جديدا، فهذا يعني أنه تم الكشف عن تقنية موجودة من قبل لا تؤدي لأي منفعة اقتصادية، وبالتالي ليس هناك أي مبرر لجعله ضمن الملك الخاص لشخص ما، يستأثر به و يستغله لحسابه.

والمقصود بالجدة هو عدم علم الغير بسر الاختراع قبل إيداع طلب البراءة عنه، فلا يكفي أن يكون الاختراع جديدا في موضوعه أو أن يقوم أساسا على فكرة ابتكار شيء جديد فقط، بل يجب أن يكون هذا الابتكار الجديد غير معروف سره لدى الغير قبل طلب البراءة [(1)].

ويكفي أن يكون وصف الاختراع او رسمه بصفة واضحة حتى يتمكن ذوي الخبرة من معرفة سره و تطبيقه و تنفيذه، هنا يعتبر أنه تم نشره، و بالتالي فقد صفة الجدة [(2)].

وقد أخذ المشرع المصري بمبدأ الجدة النسبية للاختراع، من حيث المكان و الزمان، فسبق الحصول على البراءة في الخارج أو سبق تقديم الطلب هناك لا يفقد عنصر الجدة في الاختراعات التي تقدم في مصر [(3)].

---

(1) حساني علي، مرجع سابق، ص 69.

(2) Paul MATHLEY, op.cit, P 31 .

(3) محمد أنور حمادة، **النظام القانوني لبراءات الاختراع و الرسوم و النماذج الصناعية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص 20.

عكس المشرع الفرنسي الذي اشترط توافر الجدة المطلقة فلا يجب أن يكون الاختراع تحققت علانيته في فرنسا أو خارج فرنسا، و لم يعلن عليه بأي وسيلة حتى و لو نشر في كتاب قديم و لم يستعمل منذ أجيال، و راحت فكرته في زوايا النسيان[1] .

أما المشرع الجزائري اعتبر الاختراع جديدا إذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية، فما هي حالة التقنية؟

بين المشرع بأن الحالة التقنية الصناعية تشمل كل ما وضع في متناول الجمهور، عن طرق وصف كتابي أو شفوي أو استعمال أي وسيلة أخرى عبر العالم، و ذلك قبل يوم من إيداع طلب الحماية أو تاريخ مطالبة الأولوية بها.

وبالتالي يتم تقدير جدة الاختراع بالنظر إلى الحالة التقنية التي تتضمن كل ما وضع في متناول الجمهور، و يقصد ب " متناول الجمهور" أن الاختراع أصبح معروفا لدى الجمهور، ولا يشترط أن تؤخذ هذه العبارة بمعناها الواسع أي "جمهور الناس" بل يكفي أن يكون الاختراع قد وصل إلى علم مجموعة من الأشخاص، فالمهم أن يكونوا غير ملزمين بحفظ سر الاختراع [2].

ومما يجب التأكيد عليه أن تقديم الاختراع في أحد المعارض لأول مرة في حد ذاته كشفا عن هذا الاختراع، مما يؤدي إلى فقدانه طابع الجدة، و لكي لا يعتبر اختراع العارض داخلا ضمن حالة التقنية الصناعية يجب [3]:

– أن يكون الاختراع المعني بالأمر قد تم تقديمه للمرة الأولى في معرض للاختراعات و أن يكون هذا المعرض دوليا و رسميا، و أن يكون بالاضافة إلى ذلك منظما في أراضي إحدى الدول المشتركة في الاتحاد الدولي لحماية الملكية الصناعية، و قد انضمت الجزائر إلى البروتوكول الموقع في باريس بتاريخ 30 نوفمبر 1972، بخصوص المعارض الدولية [4]، الذي حدد شروط المعرض الدولي، و فرق بين المعارض المسجلة و المعارض المعترف بها ،

---

(1) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص63.

(2) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق،ص63 .

(3) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص45 .

(4) المرسوم الرئاسي رقم 97–317 المتضمن انضمام الجزائر إلى البروتوكول المتعلق بالمعارض الدولية، المؤرخ في 21 أوت 1997، **الجريدة الرسمية** عدد 54 .

وهذا في المواد من 01 إلى 04، كما تم إنشاء مكتب دولي للمعارض مهمته السهر على هذه الاتفاقية و السعي لتطبيقها.

– أن يقوم العارض بإيداع طلب براءة عن الاختراع الذي سبق أن قدمه لأول مرة في معرض دولي رسمي، في أجل اثني عشر شهرا الموالية لتاريخ اختتام المعرض، و هذا ما نصت عليه المادة 24 من الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع.

ج– النشاط الاختراعي : أو النشاط الإبداعي للاختراع ،فلا يتم اعتبار أي ابتكار اختراعا بمدلول الملكية الصناعية، إلا إذا كان جديدا بالنظر إلى حالة التقنية الصناعية، ومعبرا في ذات الوقت على نشاط ابداعي يفيد ان المخترع بذل مجهودا فكريا متميزا للوصول إلى نتيجة صناعية، لم تكن معروفة من قبل، و الهدف منه الحيلولة دون منح البراءة للاختراعات البسيطة، التي و إن كانت جديدة فإنها لا تبتعد كثيرا عن التقنيات الجديدة [1].

على خلاف قوانين الدول العربية التي لم تنص على هذا الشرط، فقد حذى المشرع الجزائري حذو نظيره الفرنسي[2]، فنص في المادة 05 من الأمر 03–07 على ما يلي:« **يعتبر الاختراع ناتجا عن نشاط اختراعي إذا لم يكن ناجما بداهة من حالة التقنية.**»

والمقصود بذلك أنه كي يتضمن الاختراع نشاطا إبداعيا يجب أولا أن لا يكون ناتجا بصورة واضحة و بديهية عن حالة التقنية الصناعية، و يكون ذلك من وجهة نظر رجل الحرفة ثانيا.

عندما نقوم بفحص النشاط الاختراعي، فإننا لا نبحث فقط عن سابقة مصطنعة، و إنما يجب دراسة مجموعة السوابق كاملة أو مجزأة، لأنه يمكن أن يكون بديهيا بالنسبة لرجل الحرفة أو المهنة الاستنباط بالكثير من السوابق و ذلك بنقلها أو تركيبها[3].

وبالنسبة لـــ: MATHLEY فإن " النشاط الاختراعي يجب تقديره بالفحص الجيد

---

(1) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص 114 .

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 42.

(3) Frédéric POLLAUD DULIAN, **La brevetabilité Des Invention**, litec, Paris, 1997, P 112 .

للمشكل المطروح عن طريق الاختراع و الحل المقدم لهذا المشكل"[1].

أي يجب أن يكون الاختراع قد استلزم نشاطا إبداعيا، فلا يكون بديهيا، إذ يمكن لكل شخص مختص في مجال هذا الاختراع أن يعرف أسراره بسهولة، من خلال إمعان النظر فقط فيه، و بالتالي لا يعتبر ابتكارا يتوفر على نشاط اختراعي.

وبالتالي يجب لتحديد شرط النشاط الاختراعي، النظر في حالة التقنية الصناعية، وكفاءة رجل الحرفة.

1- حالة التقنية: كما سبق الذكر أن الحالة التقنية تتألف من كل العناصر التي تكون في متناول الجمهور، و عليه يتم تحديد حالة التقنية فيما يخص مدى احتواء الاختراع على نشاط إبداعي بنفس الطريقة لتحديد مدى جدة الاختراع سابق الذكر، و لا يكون بديهيا، و في فرنسا تحدد البداهة إذا استعمل رجل الحرفة معارفه العامة، و استنتج ببساطة أسرار الاختراع[2] .

2- رجل الحرفة كمرجع لتحديد النشاط الإبداعي للاختراع: و هذا ما بينته الفقرة الثالثة من المادة 22 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع.

ويقصد برجل المهنة الشخص الذي يتوفر على معارف و معلومات و مهارات صناعية مرتبطة بالميدان الذي يدخل في إطاره الاختراع المراد تحديد احتوائه[3].

فإذا تعلق الاختراع مثلا بميدان صناعي يجب اختيار رجل المهنة الذي يعود إلى نطاقه وضع المسألة التقنية التي تنتج الاختراع وعليه، فإن رجل المهنة هو من يضعها وليس من يستعملها[4].

وتوجد على مستوى القضاء في فرنسا أحكام و قرارات قضائية كثيرة تعرضت للمقصود برجل المهنة ومثال ذلك ما قررته محكمة النقض الفرنسية في أكتوبر 1995 [5]

---

(1) Paul MATHLEY,op.cit, P 122 .

(2) Frédéric POLLAUD DULIAN, op.cit , P 122 .

(3) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص49 .

(4)A .CHAVANE et J. BURST**, Droit De La Propriété Industrielle**, Dalloz, Delta, France, 5eme EDITION ,1998, P 54.

(5) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص50.

بأن:" رجل المهنة متوسط المستوى الذي يملك معارف و مدارك عادية في المجال التقني والصناعي موضوع الاختراع والذي يكون أهلا ، بناء على مجرد معارفه المهنية و عن طريق إجراء عمليات بسيطة لتطبيق الاختراع، للوقوف على المشكل الصناعي المطروح وعلى الحل الذي يتعين إيجاده لهذا المشكل".

كما حدد نفس القضاء، بعض المؤشرات التي تفيد احتواء الاختراع على نشاط إبداعي وأهمها[1]:

-فترة المخاض التي تسبق الإعلان عن الاختراع مع ما يتخلل هذه الفترة من تجارب و ما تستغرقه من الزمن.

-مدى استعمال المخترع لتقنيات تختلف اختلافا جذريا عن التقنيات الموجودة من قبل، و ذلك المتمثل في كون الطريقة المتبغة في الوصول إلى الاختراع تشكل قطيعة مع الطرائق التقليدية السائدة من قبل.

-كون الاختراع يتجسد في نتيجة صناعية جديدة.

تقدير النشاط الاختراعي : يتم تقدير النشاط الاختراعي بالاعتماد على طريقتين الأولى شخصية والتي تأخذ بعين الاعتبار مدى قدرة المخترع على التغلب على الصعوبات و تخطي العراقيل، والطريقة النظامية لعمله، أما الطريقة الثانية فهي موضوعية و التي نعتمد فيها على الاختراع في حد ذاته، أي النظر إلى النتيجة غير المتوقعة و غير الظاهرة للعملية التي قام بها المخترع[2]، و يتم التقدير الموضوعي للاختراع إذا تقيد بعدة مؤشرات: [3]

-المدة الأطول أو الأقصر لتحقيق الاختراع.

-المنفعة التقنية المختلفة جذريا عن التقنية المألوفة أو تخرج عن الطرق المألوفة في التقنية المتوفرة.

-كشف غموض في التقنية أو تجاوز صعوبات.

-نمو التجارة

-التوازن بين ما هو جديد في الصناعة و بين ما كانت عليه.

---

(1) محمد لفروجي، نفس المرجع، ص50.

(2) Paul ROUBIER ,op.cit , P 141.

(3) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص172.

د- التطبيق الصناعي: L'application Industrielle :

من بين الشروط التي نص عليها المشرع الجزائري أيضا أن يكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي حتى تشمله الحماية القانونية [1].

1-*مدلول التطبيق الصناعي للاختراع*: و المقصود بذلك إمكانية تطبيق هذا الاختراع عمليا و ترجمته إلى شيء مادي ملموس بصورة يمكن معها الاستفادة منه عمليا عن طريق استعماله أو استغلاله، أو استثماره في أي مجال من المجالات الصناعية المتعددة [2].

أي يتحقق شرط التطبيق الصناعي، إذا كان الاختراع لا ينتمي إلى ميدان المجردات وإنما إلى ميدان الانجازات، فيجب أن يرتبط بمبدأ مجرد و لكن بتفكير يُطبق في الصناعة [3].

2-*مجال التطبيق الصناعي:* وهو إمكانية استعمال الاختراع في أي نوع من أنواع الصناعة أو الفلاحة، علما أن المشرع الجزائري في ظل المرسوم التشريعي رقم 93 -17 فتح مجال التطبيق الصناعي في أي نوع من الصناعة و حتى الفلاحة[4]، أما في الأمر 03-07 تم حذف عبارة "الفلاحة"، إلا أن هذا لا يغير من الأمر شيء ، لأن الفقرة الثالثة من المادة الأولى من اتفاقية باريس و التي صادقت عليها الجزائر تنص على أن الملكية الصناعية: " تؤخذ بأوسع معانيها فلا يقتصر تطبيقها على الصناعة و التجارة بمعناها الحرفي و إنما تطبق كذلك على الصناعات الزراعية و الاستخراجية". والمقصود هنا جميع أنواع الصناعة حتى و لو تعلقت بصناعة المواد الزراعية، لكن القانون لا يمنح الحماية لاختراع أصناف نباتية جديدة أو أجناس حيوانية و كذلك الطرق الاحيائية التي تستعمل للحصول على نباتات أو حيوانات[5]، وهذا ما استبعده المشرع الجزائري إضافة إلى بعض المواضيع ، من مجال الاختراعات والتي نصت عليها المادة 07 من الأمر 03-07.

---

(1) أنظر: المواد 03 و 06 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق.

(2) حساني علي، مرجع سابق، ص85.

(3) Paul MATHLEY,op.cit, p 57.

(4) المادة 06 من المرسوم التشريعي 93-17 المتعلق بحماية الاختراعات، الملغى بموجب الأمر 03-07، مرجع سابق.

(5) حساني علي، مرجع سابق، ص87.

وهذه الاستثناءات تدخل في مجال واحد و هو الأفكار و النظريات التي يصل إليها الإنسان بطريقة الذكاء المجرد[1]، وملاحظة الظواهر الطبيعية كالاكتشافات، وكلها لا تتمتع بالحماية القانونية، لأن مجالها نظري بحت، و لأنها تهدف إلى تحقيق مصلحة العلم و ليس الصناعة، ولتوضيح ذلك نذكر على سبيل المثال واقعة اكتشاف اينشتين لقانون الطاقة $E = MC^2$.

هذا الاكتشاف لا يحمى عن طريق براءة الاختراع لأنه مجرد اكتشاف لقانون من قوانين الطبيعة. أما من يبتكر طريقة صناعية جديدة لتوليد الطاقة الذرية أو لقياسها لتطبيق قانون اينشتين فإن اختراعه يكون قابلا للحماية عن طريق البراءة.

وهذا يعنى أن البراءة تمنح للمنتج الصناعي ذاته أو طريقة تصنيعه ولا تمنح عن الفكرة النظرية أو المبدأ العلمي.

ولقد اقتُرح حماية الأفكار النظرية واكتشاف القوانين الطبيعية عن طريق منح براءة تسمى براءة المبدأ " brevet de principe "[2].

ويكون الاختراع قابلا للبراءة إذا كان موضوعه قابلا للصنع **أو** الاستخدام في أي نوع من أنواع الصناعة، و لا يحتم توفر الشرطين معا، أي أنه لا يتوجب على المخترع أن يكون قابلا للصنع و الاستعمال في آن واحد، بل يكفي أن يكون قابلا للصنع يوم إيداع طلب البراءة[3]، فليس بالضرورة أن يكون كل اختراع مسجل موضوعا للاستغلال، إذ لا تزيد نسبة الاختراعات المستغلة عالميا من الاختراعات المسجلة عن 30 بالمائة فقط [4].

هـ- مشروعية الاختراع: بالنسبة للمشرع الجزائري توسعت اهتماماته في الأمر 03-07، إذ استبعد كل اختراع مضر بالصحة، و كذا الذي يشكل خطرا على البيئة، و ليس فقط الاختراعات التي تمس النظام أو الآداب العامة.

---

(1) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص77.

(2) Paul ROUBIER ,op،cit ,p 55،

(3) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص77 ،

(4) صلاح زين الدين، **الملكية الصناعية و التجارية**، مرجع سابق، ص 41.

1-مخالف للنظام و الآداب العامة: أي يكون هذا الاختراع مخالفا للقانون، أو لديانة البلد، و بالتالي شرط النظام و الآداب العامة هو مرن، يختلف باختلاف الزمان و المكان، وباختلاف القانون الوضعي لكل بلد، و مثال ذلك اختراع آلات لفتح الخزائن الحديدية للأموال، أو آلات لتزوير المستندات، أو تزييف النقود أو إخفاء بصمات، أو تلك التي تخدش الحياء. وبالتالي لا يجوز للمخترع اكتساب براءة اختراع ، تمس بالمصلحة الاقتصادية و الاجتماعية والأخلاقية للمجتمع.

2-مضر بصحة و حياة الأشخاص و البيئة: استبعد المشرع الجزائري كل اختراع من شأنه المساس بصحة الإنسان و الحيوان على حدّ سواء، أو اختراع يشكل خطرا جسيما على البيئة أو يضر بحفظ النباتات، و يظهر هذا في الاتفاقيات التي صادقت عليها الجزائر و مثال على ذلك اتفاقية فيينا لحماية الأوزون[1]، أو الاتفاقية الدولية لوقاية النباتات[2]، أو حفظ التنوع البيولوجي من مخاطر التكنولوجيا الأحيائية الحديثة [3] .

وهذا لا يخالف ما أقر به المشرع الفرنسي الذي نص على أن كل اختراع يشكل خطرا على البيئة لا يكون قابلا للبراءة [4].

كما سار المشرع الجزائري بنفس الاتجاه مع القانون الفرنسي عندما استثنى من هذه الحالة تلك المنتجات التي تصنع بطرق أو عمليات كيماوية خاصة كالمختصة بعلم الجراثيم، وبذلك لا تنصرف البراءة إلى المنتجات ذاتها بل إلى طريقة صنعها، بمعنى أنه تمنح البراءة بالطريقة الصناعية في إنتاج تلك المنتجات، و هذا تشجيعا للبحث العلمي و تطبيقاته في هذا المجال الحيوي الذي يتعلق بمكافحة الأمراض و القضاء عليها، حيث لا يجوز أن يحتكر

---

(1) أنظر المرسوم الرئاسي رقم 354-92 المؤرخ في 23 سبتمبر1992، **الذي يتضمن التصديق على اتفاقية فيينا لحماية الأوزون**، المبرمة في 22 مارس 1985.

(2) أنظر المرسوم الرئاسي رقم 2002-400 المؤرخ في 25 نوفمبر 2002، **الذي يتضمن التصديق على الاتفاقية الدولية لوقاية النباتات**، الجريدة الرسمية الصادرة في 27 نوفمبر 2002، عدد 28.

(3) أنظر المرسوم الرئاسي رقم 2004-170 المؤرخ في 08 يونيو 2004، **الذي يتضمن التصديق على بروتوكول قرطاجنة بشأن السلامة الأحيائية، التابع للاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي**، الجريدة الرسمية الصادرة في 13 يونيو 2004، عدد 38.

(4) A .CHAVANE et J. BURST, op.cit , P 54 .

المخترع حق إنتاج بعض المواد و العقاقير الطبية، و لذلك غلب المشرع مصلحة المجتمع على مصلحة المخترع [1].

II-الإجراءات الواجب إتباعها للحصول على البراءة: إضافة للشروط الموضوعية هناك إجراءات شكلية يجب إتباعها للحصول على براءة الاختراع التي تعتبر وسيلة قانونية لحماية حقوق المخترع، و تتمثل في تقديم طلب براءة الاختراع للهيئة المختصة، ثم تقوم هذه الهيئة بفحص هذا الطلب، بعدها يتم إصدار البراءة و تسليمها لصاحبها.

أ- **إيداع الطلب :** يعتبر الطلب وسيلة إجبارية لاكتساب حق شرعي على الاختراع، مما يفرض على المخترع تكوين ملف و إيداعه لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية .

1-الشخص المؤهل للقيام بإيداع الطلب: الحق في برا ءة الاختراع لا يتم الاعتراف به للمخترع الأول بل يتم منحه للمخترع الذي كان سباقا في إيداع طلب البراءة، مع أنه من المفروض ان تمنح براءة الاختراع للمخترع أو خلفه.

إلا أن المشرع الجزائري مثل نظيره الفرنسي منح البراءة للمودع الأول، بينما يلتزم المودع الأمريكي بإثبات أنه المخترع الأوّل و الأصلي للاختراع[2].

-يقدم الطلب من طرف المخترع الحقيقي، أو من طرف شخص آخر يكون قد آل إليه الاختراع عن طريق الهبة أو الشراء أو التنازل أو الميراث أو الترخيص بالاستغلال، أو أي وسيلة قانونية أخرى.

-لم يشترط المشرع توفر الأهلية فيمن يطلب براءة الاختراع، إذ يجوز للقاصر أن يباشر بنفسه إجراءات طلب البراءة [3]، أما في حالة توليه شخصيا استغلال البراءة في مشروع صناعي، فهذا يخضع لأحكام الأهلية في مزاولة التجارة[4].

---

(1) عباس حلمي المنزلاوي، **الملكية الصناعية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 81.

(2) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري -الحقوق الفكرية-**، مرجع سابق، ص94.

(3) القاصر هنا هو من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد.

(4) أنظر المادة 05 من القانون التجاري.

-قد يكون المودع شخصا طبيعيا أو معنويا، أو جزائريا أو أجنبيا دون تمييز بخلاف الأمر رقم 66-54 سالف الذكر الذي يمنح للجزائري شهادة مخترع و للأجنبي براءة اختراع، و هذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 05-275[1] بمقتضى المادة04 و المادة08، والتي بينت كذلك الشروط الواجب توافرها في الإيداع المقدم من طرف شخص معنوي.

-قد يكون المودع قاصرا، و مع ذلك فإن إيداعه مقبول رغم عدم توفر إذن الولي أو الوصي لأنه ليس من شروط الإيداع بلوغ المودع سن الرشد، لكن لا يجوز له استغلال اختراعه إلا باحترام الشروط القانونية للقيام بالأعمال التجارية كإلزامية توفر الأهلية لمباشرة هذه الأعمال[2] .

-يجوز للمودع أن يقوم بالإيداع بواسطة وكيل، و الوكيل هو شخص مؤهل يمنح له الاعتماد من قبل وزارة الصناعة لمباشرة هذه الأعمال وفق ما يتطلبه القانون[3]، على أن يلتزم هذا الأخير بتقديم وكالة ممضاة بخط يد الموكّل، و هذا ما نصت عليه المادتين 03 و 08 من المرسوم التنفيذي 05-275، على أن يتضمن الطلب اسم و عنوان و إمضاء الوكيل مع بيان صفته، و تاريخ الوكالة.

-يمكن أن يكون عدد المودعين اثنان فما فوق، وهذا لأن الاختراع كان ثمرة تفكيرهم و نتيجة جهدهم جميعا، و بالتالي يمنح الحق في الإيداع لجميعهم على وجه الاشتراك، على أن تذكر في الطلب جميع البيانات الخاصة لكل واحد منهم، و ذلك لحماية حقوقهم، و هذا ما نصت عليه المادة 10 من الأمر 03-07، و المادة 04 من المرسوم التنفيذي 05-275 .

2-*اختراع الخدمة* :الذي نظمه المشرع في المواد 17 و 18 من الأمر 03-07 والمواد 25 و 26 من المرسوم التنفيذي 05-275 و قد عرفه بأنه " الاختراع الذي ينجزه شخص أو

(1) المرسوم التنفيذي رقم 05-275 الذي يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع، مرجع سابق.

(2) محمود ابراهيم الوالي، **حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص47.

(3) حساني علي، مرجع سابق، ص108.

عدة أشخاص خلال تنفيذ عقد عمل يتضمن مهمة إختراعية تسند إليهم صراحة"، والسؤال المطروح هو لمن يرجع حق امتلاك الاختراع؟ و للإجابة علة هذا السؤال لدينا احتمالين:

-للهيئة المستخدمة الحق في تملك البراءة عن طريق اتفاقية تنظمها مع المخترع، على أن توفر له الوسائل و تهيّء له الظروف المناسبة لذلك و هذا ما نصت عليه المادة 18 من الأمر 03-07، و بالتالي هنا المخترع يقوم بمهامه ضمن عقد عمل يتضمن مهمة اختراعية، وهذا ما نصت عليه المادة 17 من نفس الأمر، و يحق لصاحب الاختراع ذكر صفته كمخترع للبراءة، لكن امتلاك الاختراع من حق المؤسسة المستخدمة بصفتها شخص معنوي. لكن تقتضي القواعد العامة بأن الشخص الذي توصل إلى اختراع الخدمة من حقه المطالبة بمقابل خاص يناسب الأهمية الاقتصادية للاختراع [1].

-للهيئة المستخدمة التخلي عن حقها لصاحب الاختراع، على أن يكون هذا التخلي بالتعبير الصريح يتمثل في تصريح يؤكد تخليها عن حق امتلاك البراءة ، و في هذه الحالة يكون طلب العامل المخترع للبراءة مرفق بتصريح الهيئة المستخدمة و هذا ما نصت عليه المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى موضوع الإثبات في حالة وجود نزاع بين الهيئة المستخدمة والعامل المخترع، هنا في هذه الحالة يجوز اعتبار أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي[2]، إذ تلتزم المؤسسة بإثبات ان الاختراع الذي تم إيداعه هو اختراع خدمة، و في المقابل يلتزم العامل المخترع بإثبات أن اختراعه شخصي و حر.

3-*محتوى طلب الإيداع :* يجب أن يكون الطلب مراعيا للشروط القانونية المطلوبة شكلا ومضمونا، علما أن المشرع الجزائري أحاط هذا الجانب إحاطة شاملة من خلال الأمر والمرسوم التنفيذي المتعلقين ببراءة الاختراع، و تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

-العريضة (la requète) و هي استمارة إدارية يوفرها المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ويقوم المودع بملئها بعدة بيانات سواء تتعلق بالمودع أو بالاختراع، فبالنسبة للبيانات المتعلقة بالمودع فهي اللقب والاسم، و المسكن و الجنسية، و إذا كان شخص اعتباري

(1) صلاح زين الدين، **الملكية الصناعية و التجارية**، مرجع سابق، ص 52.

(2) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري -الحقوق الفكرية-**، مرجع سابق، ص92.

فيتطلب اسم الشركة و مقرها، و إذا كان الاختراع مشتركا بين عدة أشخاص فيجب ذكر بيانات كل فرد منهم [1]،و إذا لم يكن المودع هو نفسه المخترع، يجب أن يرفق طلبه بتصريح يثبت حقه في امتلاك البراءة، و يجب أن يتضمن هذا التصريح اسم و عنوان المخترع و يذكر اسمه في البراءة، و اسم الشخص المرخص له بالاستفادة من حق البراءة، و تنازل المخترع عن حقه في البراءة[2]، أما إذا كان وكيلا يجب أن يبين لقبه و جنسيته وعنوانه.

أما فيما يخص البيانات المتعلقة بالاختراع نفسه فتتمثل في عنوان الاختراع بكل دقة، وهذا ليتم تصنيفه في قائمة الاختراعات، و يمكن أن يتعلق الايداع بطلب براءة أصلية أو براءة إضافية [3].

وتكون العريضة مصحوبة بوثائق إثباتية تتمثل في وصل الدفع أو سند الأداء المتعلق برسم الإيداع ورسم النشر[4].

-الوصف (La description)، أي يجب ان يكون الطلب معززا بظرف مختوم يتضمن وصف الاختراع وصفا واضحا، و الوصف التفصيلي يعد ورقة أساسية في ملف الإيداع، ولهذا حدد المشرع بدقة الشروط الواجب توافرها من ناحية الشكل و المضمون [5].

-الرسوم و الملخص(les dessins et l'abrégé)، حتى يعتبر الوصف شاملا ومفهوما يحتاج أن يكون مرفقا برسوم، و التي تلعب دورا مهما في تفسير الوصف التفصيلي[6]، فالرسم يسمح بفهم الوصف و تكملة النقائص، و يسمح أيضا بتوسيع حماية

(1) المادة 04 من المرسوم التنفيذي 05-275 الذي يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع، مرجع سابق.

(2) المادة 09 من المرسوم التنفيذي 05-275 ، نفس المرجع، و المادة 20 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق.

(3) المادة 15 من الأمر 03-07 ، نفس المرجع.

(4) المادة 20 من الأمر 03-07 ، نفس المرجع، و المادة 03 من المرسوم التنفيذي 05-275، نفس المرجع.

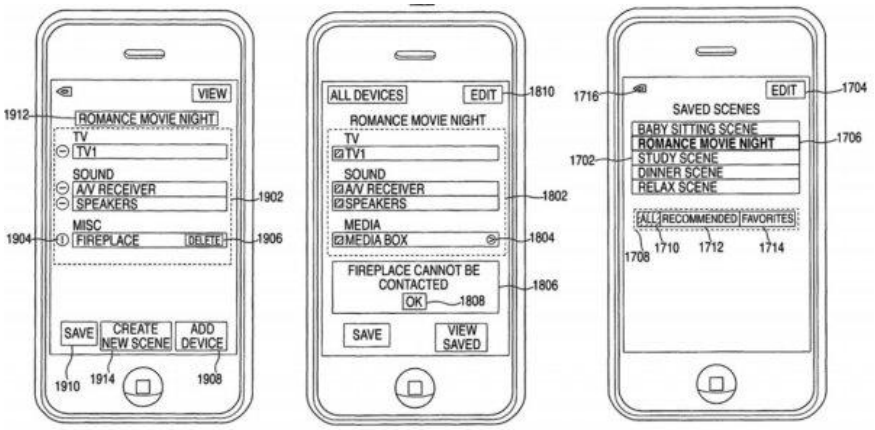
(5) المادة 22 من الأمر 03-07 ، نفس المرجع، انظر المواد من 10 إلى 18 من المرسوم التنفيذي 05-275، نفس المرجع.

(6) أنظر المواد من 18 إلى 23 من المرسوم التنفيذي 05-275، مرجع سابق.

البراءة لبيانات لم يتم ذكرها في الوصف، و بالتالي هو يصلح عيوب في أسلوب الكتابة أو انعدام الوضوح في الوصف [1].

أما الملخص فهو عرض موجز للمعلومات التقنية الموجودة في الوصف يسمح للقارئ سواء كان متعودا على وثائق بالبراءة أم لا باستيعاب محتوى الموضوع الموجود في البراءة بسرعة، كما أن الملخص أداة تسمح بتقديم المعلومات التقنية في إطار البحث الوثائقي في الميدان التقني المقدم و خصوصا يسمح بإحكام التعرف أكثر إذا كان من الضروري البحث في البراءة نفسها [2].

مثال: طلب براءة اختراع مرفق برسم :لجهاز التحكم عن بعد لأجهزة المنزل بالـــ: I phone [3].



ب- الفحص: يقوم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بدراسة كل ملفات الإيداع الموجهة إليها، و يتحقق من توفر كل الشروط اللازمة.

و إذا كان الأصل أنه الوحيد المؤهل للقيام بالعمليات الإدارية المتعلقة بقبول الملف أو رفضه، فإن المشرع الجزائري أعطى الحق لوزير الدفاع الوطني دراسة الملفات التي تتضمن اختراعات تهم **الأمن الوطني** أو ذات أثر خاص على **الصالح العام**، وبالتالي له الحق أن

---

(1) P. Roubier, op.cit , P 215 .

(2) حساني علي، مرجع سابق، ص126.

(3) www.thecplus.com .

يعتبرها اختراعات سرية، أي لا يمكن إفشاء فحواها لأن الدولة تريد احتكار استغلالها [1]، فيما عدا ذلك هو من اختصاص المعهد الوطني.

إذا لم يستوف الطلب الشروط اللازمة كعدم وجود العريضة، أو الوصف أو الرسومات أو أي شرط آخر، يستدعى طالب البراءة أو وكيله لتصحيح الملف في أجل مدته شهرين، و قد تمدد هذه المدة في حالة الضرورة المعللة بطلب من المخترع أو وكيله، و في حالة عدم تقديم الطلب مصححا في أجله المحدد يرفض و هذا ما نصت عليه المادة 27 من الأمر 03-07.

لا يقتصر الفحص على الشروط الشكلية فقط، بل تمتد أيضا إلى الشروط الموضوعية، أي يتأكد المعهد من أن هذا الاختراع غير مدرج في حالة التقنية وقابل للتطبيق الصناعي و غير مخالف للنظام و الآداب العامة.

كما عليها التأكد من أن هذا الاختراع غير مدرج ضمن الاختراعات غير المعترف بها من قبل المشرع الجزائري و المذكورة في المادتين 07 و 08 من الأمر 03-07.

ج- **إصدار البراءة:** عند توافر كل من الشروط الشكلية و الموضوعية يُتوج الطلب بالقبول، إذ يقوم المعهد بتسليم الطالب شهادة تثبت صحة الطلب و تمثل براءة الاختراع.

تسلم البراءة باسم المودع الأصلي أو باسم المتنازل له شريطة أن تكون عملية التنازل قد تم تبليغها إلى مدير المعهد، و إذا تم قيدها في دفتر البراءات قبل عملية التسليم، تُمنح البراءة باسم المتنازل له [2].

تمسك الهيئة المختصة سجلا يسمى سجل البراءات، تدون فيه كل براءات الاختراع التي تم تسليمها، و هذا حسب تسلسل صدورها و قيد جميع المعلومات اللازمة، و لذلك يمكن لأي شخص الاطلاع على هذا السجل و الحصول على نسخة منها لكن بعد دفع الرسوم.

بعد تسجيل البراءة يقتضي نشرها في نشرة رسمية للبراءات، على أن لا تنشر البراءات السرية التي تخص الأمن الوطني[3].

---

(1) أنظر المادة 19 من الأمر 03-07 ، مرجع سابق، و المادة 27 من المرسوم التنفيذي 05-275، نفس المرجع.

(2) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص126.

(3) أنظر المادتين 33 و 34 من الأمر 03-07 ، مرجع سابق.

ثانيا: الحقوق و الالتزامات المترتبة عن ملكية براءة الاختراع

عند استيفاء جميع الشروط الموضوعية و كل الإجراءات الشكلية، يكتسب صاحب الاختراع ملكية البراءة، مما يمنح صاحبها عدة حقوق ، و يترتب عليه التزامات.

I-حقوق صاحب البراءة و انتقالها:

-لمالك البراءة وحده حق الاستئثار بالاختراع و منع الغير من استغلاله إلا بعد موافقته، و قد ميّز المشرع الجزائري بين إذا كان موضوع الاختراع منتجا أو طريقة صنع [1]، فعندما يكون موضوع الاختراع منتجا ماديا، يحق له منع أي شخص من صناعة المنتوج أو استخدامه أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده، أما إذا كان موضوع الاختراع طريقة صنع، فيحق له منع الغير من استعمال هذه الطريقة أو استعمال المنتج الناتج عن هذه الطريقة، أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده.

-يحق لصاحب البراءة طيلة صلاحية البراءة إدخال تغييرات أو تحسينات على اختراعه، و يتم إثبات هذه التحسينات بشهادة الإضافة [2].

-يحق لمالك البراءة التنازل عنها، سواء بمقابل كعقد البيع أو المقايضة، أو بدون مقابل كعقد هبة.

-تدخل البراءة ضمن الذمة المالية للمدين، ويستطيع الدائنون الحجز عليها[3] .

-ينتقل حق ملكية البراءة بالميراث إذا توفي مالك البراءة، أومنح الغير ترخيصا باستغلالها.

II-التزامات مالك البراءة:

-الالتزام بدفع الرسوم السنوية، فزيادة عن رسوم الإيداع و رسوم النشر، يلتزم مالك

---

(1) أنظر المادة 11 من الأمر 03-07 ، مرجع سابق،

(2) أنظر المادة 15 من الأمر 03-07 ، نفس المرجع ،

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص34،

البراءة بدفع رسوم سنوية تصاعدية، أي تتصاعد نسبتها مع مرور السنين [1]، و تعتبر رسوم الإبقاء على سريان المفعول، أي في حالة عدم الدفع تسقط ملكية البراءة[2].

-الالتزام باستغلال الاختراع فعلا، فالاستغلال لا يعتبر حقا من حقوق المالك بل هو أيضا التزام، و إلا تعرض لإجراء الترخيص الإجباري، أي منح ترخيص استغلال الاختراع لشخص آخر.

ومبرر وجود التراخيص الإجبارية هي الضرورة و المصلحة العامة للمجتمع، ذلك أن الاختراع لا تقتصر منفعته على المخترع فقط بل تمتد لتشمل المجتمع ككل، و لذلك الاختراع له وظيفة اجتماعية من خلال تلبيته لحاجات المواطنين [3].

المطلب الثاني

الاعتداء على براءة الاختراع بالتقليد

التقليد- بوجه عام – هو عكس الابتكار، و يتم بقيام المقلد بإعادة إنتاج الشيء المبتكر محل البراءة بدون رضا مالك البراءة، و سواء كان ذلك الشيء – المبتكر- مماثلا للشيء الأصلي أو كان غير مماثل تماما، و إنما قريب منه إلى درجة كبيرة، لذلك يشترط لقيام التقليد التماثل أو التقارب بين الاختراع الأصيل و الاختراع المقلّد، سواء من حيث الوظيفة التي يؤديها كل منهما، أو من حيث الشكل و الهيئة[4].

والتماثل نقصد به قيام المقلد على تقليد الاختراع الأصيل تقليدا ذاتيا، أي نقله كأنه طبع أو نسخ عن الأصيل، أما التقارب فيعني أن التقليد ليس ذاتيا، أي نقله جوهريا مع بعض الفروق.

---

(1) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري -الحقوق الفكرية-**، مرجع سابق، ص135،

(2) أنظر المادة 54 من الأمر 03-07 ، مرجع سابق،

(3) عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق، ص 99.

(4) صلاح زين الدين، **الملكية الصناعية و التجارية**، مرجع سابق، ص 150.

كما تقوم جريمة التقليد سواء أحسن المقلد تقليد الاختراع موضوع البراءة أو لم يحسنه، و سواء قام بذلك عن حسن نية أو سوء نية، و سواء جنى من ذلك ربحا أو لحقته خسارة، وسواء كان الاختراع موضوع البراءة ذا قيمة عالية أو تافهة[1].

ويقوم تقدير التقليد على عدة معايير أهمها[2]:

– الأخذ بأوجه الشبه لا بأوجه الاختلاف، إذ يؤخذ عند مقارنة الاختراع المقلد و الاختراع الأصيل بالأمور المتشابهة بينهما، و ليس بالأمور المختلفة بينهما.

– الأخذ بالجوهر لا بالمظهر، لإذ أن إجراء بعض التعديلات على الاختراع الأصيل بالحذف منه أو الإضافة عليه ينفي جريمة التقليد ما دامت تلك التعديلات قد اقتصرت على مظهر الاختراع و لم تمس جوهره.

– عدم النظر إلى نتيجة تقليد الاختراع إذ تقوم جريمة التقليد دون أن نعتد بنجاح المقلد في تقليده للاختراع أو فشله، أو قام بإتقان التقليد أو أهمل ذلك.

والتقليد لا يمكن أن يتحقق إلا بالإنجاز المادي للشيء المحمي، هذا الإنجاز الذي يعد شرطا أساسيا لوجود التقليد، و بالتالي في حالة وجود إعلان كاذب عن التقليد و مثال ذلك أن يقوم شخص بتقديم إعلان كاذب عن صنع جهاز يحتوي على قطعة غيار محمية بموجب براءة اختراع فلا يكون هذا الشخص مرتكبا لفعل التقليد، لأن الشيء لم يتم إنجازه ماديا، وبالتالي متابعته هنا تكون على أساس قيامه بفعل من أفعال المنافسة غير المشروعة، و ليس على أساس التقليد[3] .

تنص المادة 61 من الأمر 03-07 تحت عنوان الدعاوى الجزائية:"يعد كل عمل متعمد يرتكب حسب مفهوم م 6 أعلاه جنحة تقليد"

وقد حدد المشرع الجزائري الأفعال التي تشكل تقليدا للبراءة في المادة 56 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، و التي بينت أنه يعتبر مساسا بالحقوق الناجمة عن براءة

---

(1) حساني علي، مرجع سابق، ص 172.

(2) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص 197.

(3) A.CHAVANE et J. BURST, op.cit , P 199 .

الاختراع كل عمل من الأعمال المنصوص عليها في المادة 11 على أن يتم بدون موافقة صاحب البراءة، و بالنظر للمادة 11 تقسم الأفعال الماسة ببراءة الاختراع إلى قسمين، أولا تقليد المنتوج موضوع البراءة، و ثانيا تقليد الطريقة أو الوسائل التي هي موضوع البراءة .

الفرع الأول

تقليد المنتوج موضوع البراءة

فعل التقليد الأساسي الذي يطال عادة براءة الاختراع هو قيام الغير بصنع منتج موضوع البراءة بدون إذن مالكها، ويكفي لاعتبار التقليد قائما بمجرد الصنع حتى و لو لم يتم استعمال أو تسويق هذا المنتج، و سواء كان لحسابه الخاص او بناء على طلب شخص آخر.

في القضاء الفرنسي، نجد مؤسسة Europeenn Mercuriale ضد مؤسسة Tecmabat : حيث أن المدعية اتهمت المدعى عليها بالممارسات التنافسية التي شملت براءة اختراعها، والمتمثل في المنتوج الكيماوي "الزئبق"، والذي يمتاز بميزة ابتكارية وهو فعاليته وخطورته، ولقد قررت المحكمة تعويضها بمبلغ 100.000 فرنك فرنسي جبرا للضرر اللاحق به[1].

وفي فرنسا أيضا صدر حكم بمحكمة بباريس في 13 ماي 1992[2]، في قضية تقليد براءة تتضمن هيكلا للتغطية، تضمن قاعدة سند بمادة مخلطة و هذا لبناء غطاء منحني، هذا الاختراع خاص بتطبيق زراعة النباتات و حماية منحدر مائل يسمح بتغطية الواجهة بالحشيش، إلا أن المدعى عليه ادعى ببطلان البراءة أصلا، بسبب وظيفتها الجمالية فقط ولا تعتبر براءة اختراع، إلا أن المحكمة حكمت لصالح المدعي وكان حكمها كما يلي:" تبين أن الاختراع ناتج جمالي إلا أن هذا الناتج ليس هو الوحيد، فالاختراع قابل للتطبيق الصناعي" أي أن الاختراع تقنيا هو بناء واجهات منحنية لكن ذات مظهر جمالي « L'élément breveté n'est pas purement esthétique » .

والإصلاحات البسيطة التي يتم إدخالها على المنتج موضوع البراءة، لا تعد من قبيل التقليد، حتى و لو كانت بدون علم مالك البراءة، لأنها لا ترقى إلى النشاط الصناعي و ذلك

(1) تقليد الملكية الصناعية www.startimes.com .

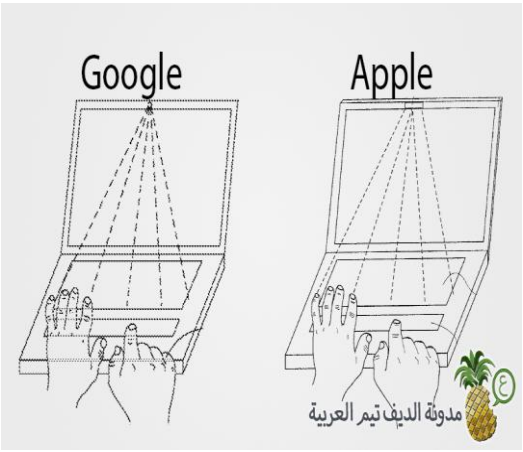
(2) Frédéric POLLAUD DULIAN ,op.cit , P 50.

على خلاف الإصلاحات الكبرى التي تتمثل في إعادة بناء المنتج من جديد، فنكون هنا أمام نشاط صناعي يجب موافقة صاحب البراءة عليه و إلا يعتبر تقليدا[1].

ويشكل النقل المادي للمنتوج تقليدا جزئيا contrefaçon partielle أو تقليدا كليا contrefaçon totale ou entiére ، لكن يشترط في التقليد الجزئي أن يكون الجزء المقلّد مبيّنا في المطالبات[2]، و هي التي ذكرناها سابقا على أنها شرط من الشروط الشكلية التي تكون مرفقة مع طلب الإيداع، و بالتالي كل جزئيات الاختراع المذكورة في المطالبات هي محمية قانونا.

وهناك السؤال الذي يطرح هل يعتبر استخدام المخططات و الرسومات التوضيحية والمعلومات الخاصة بالاختراع أو ما يسمى بالمعرفة الفنية دون علم مالك البراءة اعتداء؟

بالنسبة للقانون الفرنسي اعتبرها جزءا من الاختراع، أما بالنسبة لاتفاقية ميونيخ الأوروبية فقد اعتبرت أن الرسوم التي تعد جزءا من الاختراع هي الرسوم الضرورية لرجل المهنة المختص وبدونها يتعذر عليه الوصول إلى نتيجة محددة[3] .



مثال: ضُبطت شركة Google في محاولتها تقليد براءة اختراع Apple التي تظهر إحدى تقنيات الـــ MacBook Pro with Retina Display، براءة اختراع Google تُظهر جهاز ال Chromebook Pixel بتقنية اكتشاف الأجسام المستخدِمة للجهاز عبر الكاميرا الأمامية، إذ قامت Apple برسم نفس الصور التي استخدمتها سابقا[4].

---

(1) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص174.

(2) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص170.

(3) A.CHAVANE et J. BURST, op.cit , P199 ،

(4) www.iphonedevar.com .

في حالة ما إذا طلب شخص من آخر تصنيع اختراع محمي تقع المسؤولية على المنفذ فقط، فقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أنه لا يسأل طالب التصنيع إلا إذا وجد شرط في الاتفاق يحمله المسؤولية أو كان المنفذ تابعا له، و تقع المسؤولية بمجرد مباشرة الفعل، أما إذا قام بمجرد تصليح الآلة أو الماكنة التي تحمل الاختراع فلا يعد هذا العمل تقليدا لأنه لا يرقى إلى إعادة بناء الاختراع أو تصنيعه [1].

أما بالنسبة للعامل الذي يقوم بإنجاز الشيء المقلد تنفيذا لأوامر رب العمل لا يعد مقلدا، و ذلك بسبب العلاقة التبعية التي تربط بين الطرفين، فالمسؤول الوحيد في كل الأحوال مهما كانت طبيعة المسؤولية التي يتقلدها العامل، هو رب العمل، لأن العامل لا يناقش أوامر رئيسه [2]، أما إذا قام العامل بتصنيع المنتج بدون علم رب عمله، أو خارج إطار العمل المحدد له، فيعتبر مقلدا.

وأمثلة ذلك في القضاء الجزائري نجد قضية بين:

- الشركة ذات المسؤولية المحدودة "**فايوبيناس**"

- ضد "**يونس عبد القادر**" التي فصل فيها مجلس قضاء البليدة في 2002/01/26 [3].

وتتمثل وقائعها في قيام المدعو يونس عبد القادر، وهو أحد عمال الشركة بتقليد اختراعها، المتمثل في آلة لضخ الإسمنت، مسجلة لدى المعهد المذكور، وعند شروعه في عملية التصنيع تم اكتشافه، فسارعت المعتدى عليها إلى استصدار أمر بحجز الآلات و تعيين خبير لإثبات التقليد، وانتهت بمصادقة قاضي محكمة بوفاريك [4]على تقرير الخبرة المنجزة، والأمر بحجز الآلات المقلدة، عملا بأحكام المرسوم التشريعي 17/93، المتعلق بحماية الاختراعات.

---

(1) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص135.

(2) P. Roubier, op.cit , P 370 .

(3) مجلس قضاء البليدة، الغرفة المدنية، قرار صادر في 26-01-2002، رقم 362-2002.

(4) حكم محكمة بوفاريك، القسم المدني، حكم صادر في 06 ماي، رقم 342-96، 1996.

وأهم القضايا الحديثة في تقليد براءة الاختراع، الصراعات بين Apple و Samsung[1] بعد تشاور دام لحوالي 21 ساعة، قام قضاة المحكمة الأمريكية بالتوصل لقرار حول قضية صراع أبل وسامسونج. وتم تبيين اختراق سامسونج العديد من منتجات وبراءات اختراع أبل، على سبيل المثال:

-براءة اختراع أبل رقم 915 : حركة التكبير والتصغير بأصبعين أو أكثر.

-براءة اختراع أبل رقم 163 : الضغط مرتين للتكبير.

الفرع الثاني

تقليد الطريقة أو الوسائل التي هي موضوع براءة الاختراع

يمكن أن يطال فعل التقليد الطريقة او الوسائل التي تكون موضوع البراءة، و الطريقة الصناعية هي توظيف مجموعة وسائل فيزيائية أو كيماوية أو ميكانيكية من أجل الوصول إلى نتيجة معينة، إما مادية تتمثل في منتج، أو غير مادية تتمثل في منفعة صناعية محددة، فيتحقق تقليد الطريقة الصناعية، فيتم توظيف نفس الوسائل التي تستعملها الطريقة، بنفس الطريقة التي توظفها بها، بغرض الوصول إلى نفس النتيجة التي توصل إليها بدون إذن صاحبها[2] .

وقد تشددت اتفاقية تربس TRIPS في حماية الوسيلة الصناعية ضد التقليد إذ ألزمت الدول باعتبار استخدام مسيلة مشابهة يعد تقليدا و هذا في المادة 34 منها.

عندما تتعلق البراءة بطريقة جديدة لصنع منتج، فمن المفروض أن تنحصر الحماية في الطريقة الصناعية ذاتها دون المنتج، ذلك أن هذا الأخير قد يكون من الممكن صنعه بطرق صناعية أخرى مخالفة، فلا يعقل تخويل حق الاستئثار لصاحب البراءة كذلك، لأن من شأن ذلك أن يؤدي إما إدخال منتج كان ضمن المجال العام إلى الملك الخاص لمالك البراءة و هذا ما لا يجوز، أو يؤدي إلى خلق حقوق استئثار على نفس المنتج إلى أشخاص متعددين في حال كون ذلك المنتج محل براءة أخرى، و هذا كذلك لا يجوز، و من منطلق أن تقليد الطرق الصناعية يتجسد عمليا من خلال استغلال المنتجات لتي توصل إليها، فمعظم التشريعات مدت

---

(1) www.apple-w.،com .

(2) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص297.

الحماية التي تشمل الطرق الصناعية إلى المنتجات التي تؤدي إلى الوصول إليها، و التي تدخل مبدئيا ضمن حق الاستئثار الذي تخوله البراءة المتعلقة بالطرق الصناعية، و ذلك ما لم يثبت أنه قد تم التوصل إليها بطرق صناعية مختلفة [1].

في حالة ما إذا قام صاحب براءة الاختراع بتقديم طلب إلى أحد منافسيه، يطلب فيها إنجاز نفس المنتوج أو طريقة الصنع المحمية بموجب تلك البراءة، وذلك بهدف إيقاعه في التقليد يوم التسليم، في هذه الحالة لا يمكن أن يشكو من التقليد الذي خطط له بنفسه، لأنه استعمل طرق احتيالية لإثبات سوء النية.

وكما بينا سابقا أن الحماية القانونية لبراءة الاختراع لا تبدأ إلا من يوم إيداع الطلب، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الذي نفى وجود جريمة تقليد في القضية بين[2]:

- **المدعي: (ل ع)** و **(ل م)**
- **ضد (م خ)** و **(م ح)** و النيابة العامة

حيث قام المتهمين (ل.ع) و(ل.م) بالطعن بالنقض ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء بومرداس، الذي أيد حكم المحكمة بوجود التقليد في البراءة في 2004، حيث أن الطاعنين كانا يستعملان منذ سنة 1999 في نشاطهما الخاص بتصليح الأواني المخبزية الطريقة الحرارية و الكيميائية التي اخترعها (م.خ) و (م.ح)، إلا أن هذين الأخيرين لم يودعا بطلب براءة لاختراعهما إلا في سنة 2001، وكما هو ثابت فإن الوقائع السابقة لتسجيل براءة الاختراع لا تمس الحقوق الناجمة عن براءته و لا تستوجب الإدانة.

وبالتالي قضت المحكمة العليا بقبول الطعن شكلا و موضوعا، وإبطال القرار المطعون فيه.

---

(1) نوري حمد خاطر،مرجع سابق ، ص140.

(2) القرار رقم 380811 الصادر بتاريخ 28- 03-2007، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2009، ص 357.

المطلب الثالث

الاعتداء على براءة الاختراع بالاستعمال و التسويق

إن حيازة منتج محل اختراع لغرض استعماله أو تسويقه تجاريا، يعتبر تعدي على حقوق مالك المحمية قانونا.

الفرع الأول

استعمال منتوج محمي أو طريقة الصنع المحمية بالبراءة

إن مجرد استعمال منتج مقلد يعتبر اعتداء على حقوق مالك البراءة، فإذا استعمل صانع ما آلة مقلدة فهو يعتبر معتد و يمكن متابعته قضائيا.

فاستعمال المنتج المقلد يعتبر في حد ذاته اعتداء حتى و لو كان مستقلا عن فعل تقليد المنتج أو تقليد طريقة الصنع، فمن يستعمل آلة حتى و لو لم يقم بصنعها يعد معتديا مثل صانعها.

غير أن هذا بشرط أن يكون الاستعمال قد تم لأغراض مهنية أو تجارية، وليس لأغراض علمية أو شخصية بحتة دون هدف تحقيق الربح [1].

فالشخص الذي يشتري آلة رياضية من نوع جديد، محمية بموجب براءة اختراع ليستغلها استغلالا شخصيا، يختلف عن التاجر الذي قام ببيعها، والذي نعتبره معتديا على حقوق مالك البراءة، و الحكمة من ذلك أن معظم المستهلكين يقتنون منتجات مقلدة دون علمهم نظرا لدقة التقليد، لكن المستهلك الذي يستعمل منتجا مقلدا و هو يعلم بذلك يعتبر مرتكبا لفعل الاعتداء لكن من نوع آخر و هو حيازة أو إخفاء منتج مقلد.

أما إذا كان هذا المستعمل هو نفسه من قلد المنتج المحمي دون موافقة مالك البراءة، فلا يعتد إذا كان الاستعمال قد تم لأغراض تجارية بقصد الربح أو أغراض شخصية بقصد البحث

(1) P. Roubier, op.cit , P374 .

مثلا، لأن فعل الصنع يستغرق فعل الاستعمال في هذه الحالة، ما دام أن الصنع لوحده يعد تقليدا كلما تم دون موافقة مالك البراءة[1].

وإذا تمت حيازة المنتج لمصلحة الغير من أجل استعماله و الحائز يعلم بأن المنتج مقلد تعد حيازته اعتداء[2].

كما يمكن أن يقوم شخص باستعمال طريقة صنع الاختراع دون موافقة مالك البراءة، وقد سبق أن شرحنا أن الطريقة هي الوسيلة التي من شأنها أن تؤدي للحصول على نتيجة صناعية.

وهكذا فإن استعمال الطريقة المعتمدة في الاختراع محل البراءة، يكون حكرا على مالك البراءة وحده، سواء من ذويه أو ورثته أو من رخص لهم ذلك، و لذلك يعتبر المستعمل لطريقة صنع دون موافقة المالك اعتداء على حقوقه و يترتب عليه مسؤولية، إلا إذا كان – و كما قلنا سابقا– تم استعمال هذه الطريقة لأغراض شخصية.

الفرع الثاني

تسويق المنتوج المحمي أو طريقة الصنع المحمية بموجب البراءة

لم يكتف المشرع الجزائري بمنع التقليد بل منع أيضا عرض المنتج المحمي أو طريقة الصنع المحمية للبيع ، أو بيعها فعلا ، أو القيام باستيرادها أي إدخالها للتراب الوطني.

و يشترط المشرع لهذه الجرائم أن تكون بقصد التجارة سواء قام بها مرة واحدة أو عدة مرات، و سواء حقق ربحا أم لا.

أولا : عرض أشياء مقلدة للبيع أو بيعها :

يقصد بالعرض offre en vente وضع المنتجات أمام الجمهور، أي المستهلكين، كوضعها في في المحل التجاري أو إرسال عينات منها للتجار أو للمستهلك تمهيدا لبيعها[3]، أو

---

(1) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص177.

(2) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص136.

(3) سمير حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص407.

توزيع نشرات تتضمن بيانات عن المنتج المعني بالأمر، و الجنحة مرتكبة حتى و لو لم يتم بيع المنتج فعلا.

وبصفة عامة العرض للبيع هو كل عمل إشهاري يتعلق بشيء مقلد، و كل الأعمال التي يكون الهدف منها العرض للبيع، فهنا تسهل عملية اكتشاف حالات التقليد لأنها أعمال تعرض على الجمهور[1].

وقد يقوم شخص واحد بالتقليد و عرض المنتجات للبيع أو بيعها، هنا لا يكون أمام القاضي إلا تطبيق العقوبة الأشد للجريمة، و قد يرتكب جريمة التقليد شخص معين، ثم يقوم بعرض المنتجات المقلدة أو بيعها شخص آخر[2] .

وتتحقق واقعة بيع المنتجات المقلدة سواء كان الفاعل تاجرا أو غير تاجر، أي لا تتوفر فيه شروط الممارسة الاعتيادية أو الاحترافية لنشاط تجاري المتطلبة لاكتساب صفة التاجر، و سواء قام ببيع المنتجات المقلدة مرة واحدة أو أكثر، و سواء حقق من ذلك ربح أو لحقته خسارة.

وعلى العكس من ذلك فإن الطرف الآخر من هذه العملية أي المشتري،لا يعد مرتكبا لأي جنحة بالرغم من شرائه المنتج المقلد دون موافقة مالك البراءة، إلا إذا لم يستعمل هذا المنتج لأغراضه الشخصية ، و قام بدوره بعرضه للبيع، ففي هذه الحالة يصبح مرتكبا للجنحة.

ويدخل في حكم البيع أو العرض للبيع، ذلك الفعل المتمثل في تقديم هذا المنتج كجائزة أو كهدية للمشتري، بمناسبة قيامه بشراء منتج آخر مزيف، ذلك ان تقديم المنتج المزيف كجائزة أو كهدية إنما يتم و الحالة هذه في إطار تقنية تجارية و تسويقية ترتكز على اعتبار ثمن الجائزة أو الهدية جزء من ثمن المنتج المبيع أو جزء من مصاريف عرض هذا المنتج للبيع [3].

---

(1) A .CHAVANE et J. BURS , op.cit , P202 .

(2) حساني علي، مرجع سابق، ص 186.

(3) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص 175.

إذا كان الشخص الذي قام بعرض المنتج المقلد للبيع و ليس هو من قام بفعل التقليد، فإنه لا يُسأل عنه، و إنما يسأل عن فعل الاعتداء بالبيع أو العرض للبيع، لكن يجب أن يكون هذا الشخص على علم بأن المنتج تم صنعه بدون موافقة مالك البراءة.

ثانيا: استيراد منتج محمي او طريقة صنع محمية: أي إدخالها للتراب الوطني

يعد أيضا فعلا من أفعال التعدي على براءة الاختراع استيراد منتج مصنوع دون موافقة مالك البراءة، أي إدخال أشياء مقلدة لأرض الوطن و التي يكون قد تم صنعها في الخارج، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون الاستيراد لغرض عرض المنتج المستورد للبيع أو استعماله لأغراض تجارية.

يذهب القضاء الفرنسي إلى أن مرور المنتج إلى فرنسا دون قصد تصديره إليها لا يعد تقليدا، لكن إذا كان المرور لغرض تقليد المنتج في فرنسا مثلا ثم تصديره مرة أخرى إلى الخارج يعد هذا الفعل تقليدا[1] .

بالتالي أي إدخال لشيء مقلد إلى إقليم الوطن يعد تقليدا، إلا أن لهذه القاعدة استثناء جاءت به المادة 05 مكرر من اتفاقية باريس و التي بينت الأعمال غير المؤداة لأغراض صناعية أو تجارية، على أن يتوفر في هذه الأعمال الشروط التالية:

-وجود المنتوج أو استعماله على متن البواخر و السفن الفضائية أو أجهزة النقل الجوية أو البرية، فلا يجوز صنع المنتوج أو بيعه على متن هذه الوسائل التي تخترق إقليم الدولة.

-استعمال المنتوج أو الطريقة لحاجيات هذه الوسائل فقط دون استعمالها لحاجيات أخرى.

-استعمال المنتوج أو الطريقة لحاجيات وسائل النقل الأجنبية و ليست وسائل النقل المحلية.

-أن تكون وسائل النقل هذه قد اخترقت الأقاليم الخاضعة لسيادة الدولة اختراقا مؤقتا أو عرضا.

(1)A.CHAVANE et J. BURST , op.cit , P 258 .

في حالة توفر كل هذه الشروط فإن وجود شيء مقلد على متن وسائل النقل المذكورة سابقا و التي دخلت إلى إقليم الوطن لا تعد تقليدا.

وبما أننا بصدد الحديث عن استيراد المنتجات المقلدة فلا يمكن التغاضي عن صلاحية إدارة الجمارك في قمع التقليد– و الذي سنتناوله فيما بعد بالتفصيل– و هذه الصلاحية أساسها نص المادة 14 من القرار التطبيقي للمادة 22 من قانون الجمارك، و المادة 57 من اتفاقية تربس تحت عنوان الإجراءات التي تتخذ بدون طلب و التي نصت على: "**حين تقتضي البلدان الأعضاء من السلطات المختصة التصرف من تلقاء نفسها ووقف الإفراج عن السلع التي حصلت فيها على أدلة ظاهرية على حدوث تعد على حق من حقوق الملكية الفكرية**" .

وتنص المادة 22 من قانون الجمارك[1] ، على أنه:" **...و تحضر عند الاستيراد مهما كان النظام الجمركي الذي وضعت فيه، و تخضع للمصادرة البضائع الجزائرية أو الأجنبية المزيفة**".

يذهب القضاء الفرنسي إلى أن مرور المنتج إلى فرنسا دون قصد تصديره إليها لا يعد تقليدا، لكن إذا كان المرور لغرض تقليد المنتج في فرنسا مثلا ثم تصديره مرة أخرى إلى الخارج يعد هذا الفعل تقليدا[2] .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف العبور في المادة 125 من قانون الجمارك كما يلي: "**هو النظام الذي توضع فيه البضائع تحت المراقبة الجمركية المنقولة من مكتب إلى مكتب جمركي آخر، برا أو جوا ...**" و بالرجوع إلى الأمر 03–07 لم ينص المشرع على عبورها بل استيرادها أي بقائها في أرض الوطن.

المبحث الثاني

أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالرسوم و النماذج الصناعية

لم يتعاظم شأن الرسوم والنماذج الصناعية من الناحية الصناعية إلا خلال القرن التاسع عشر، فمنذ قيام الثورة الصناعية فإن الصناع كانوا يولون الأهمية للوظائف التقنية للمنتجات ويهملون شكلها، غير أنه مع ازدياد التطور الصناعي واشتداد المنافسة بين المؤسسات

(1) الأمر رقم 98–10 المؤرخ في 1998/08/22، المتضمن قانون الجمارك، مرجع سابق.

(2) A .CHAVANE et J. BURST , op.cit , P 258 .

الصناعية أصبح الاهتمام شيئا فشيئا بمظهر المنتجات، من أجل تمييزها لاعن مثيلاتها في السوق من جهة، و التأثير على الزبون من جهة أخرى [1].

أما من الناحية القانونية فقد بدأت إرهاصات حماية الرسوم و النماذج من القرن الثامن عشر، حيث أصدر المشرع الفرنسي قانون 18 مارس 1806 الخاص بالرسوم و النماذج الصناعية، لكنه يقتصر على الإبداعات الفنية المطبقة على الصناعة، ثم تم تعديله بقانون 1909 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، الذي جرى تعديله بموجب قانون الملكية الفكرية رقم 92-597، سنة 1992، و الذي جرى تعديله بموجب قانون يوليو 2001 الذي صدر بقصد ملاءمة القانون الفرنسي مع قانون الاتحاد الأوروبي[2]، أما من الناحية الدولية فقد تم التوقيع على اتفاقية لاهاي بشأن الإيداع الدولي للرسوم و النماذج الصناعية سنة 1925[3]، ثم اتفاقية لوكارنو بشأن التصنيف الدولي للرسوم و النماذج الصناعية، التي أُبرمت بتاريخ 08أكتوبر 1968، ودخلت حيز التنفيذ في 28 أفريل 1971.

أما بالنسبة للقانون الجزائري، تخضع الرسوم و النماذج لأحكام الأمر 66-86 [4]، وكذا المرسوم رقم 66-87 [5]المتضمن تطبيق الأمر رقم 66-86،و من الملاحظ أن المشرع الجزائري تبنى أحكام القانون الفرنسي المؤرخ في 14 يوليو 1909 السالف الذكر.

---

(1) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص356.

(2) André R.BERTRAND, **Le Droit Des Marques et Des Signes Distinctifs**, RTD commerçial, N 02, paris, 2000, P 30.

(3) تم التوقيع على هذه الاتفاقية في 6 يونيو 1925 ودخلت حيز التنفيذ سنة 1928، وقد تمت مراجعة هذه الاتفاقية عدة مرات خصوصا بلندن سنة 1934 وبلاهاي سنة 1960.

(4) الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أفريل سنة 1966، المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، **الجريدة الرسمية** الصادرة في 03 ماي 1966، عدد 35، ص 406.

(5) المرسوم رقم 66-87 المؤرخ في 28 أفريل سنة 1966، المتضمن تطبيق الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، **الجريدة الرسمية** الصادرة في 03 ماي 1966، عدد 35، ص 410.

المطلب الأول

ماهية الرسوم و النماذج الصناعية

أصبح في وقتنا الحالي للرسوم و النماذج الصناعية أهمية كبيرة، لأنها تعطي مظهرا جذابا للمنتجات الصناعية كوسيلة لجلب الزبائن، فهي تميز المنتج عن المنتجات المنافسة له، و هناك بعض المنتجات يلعب فيها الشكل الخارجي دورا كبيرا في اختيار الزبون، كالسيارات، الأجهزة الالكترونية....

فهي التي تجعل المنتج جذابا و مغريا، و بالتالي فهي ترفع من القيمة التجارية للمنتج و تزيد من فرص تسويقه، و لهذا سنبدأ بتحديد مفهومها، و أصول إيداعها و كيفية حصولها على الحق في الحماية القانونية.

الفرع الأول

مفهوم الرسوم و النماذج الصناعية

هي عبارة عن ابتكارات ذات طابع فني تُكسب المنتجات رونقا و جمالا، و بالتالي فهي تتعلق بالفن الصناعي و فيما يلي سنحاول تحديد مفهوم الرسم و كذا النموذج.

أولا: تعريف الرسوم و النماذج الصناعية:

عرفها الدكتور محمد حسني عباس كما يلي: " **الرسم الصناعي هو وضع للخطوط أو الألوان على المنتجات يضفي عليها رونقا جديدا مبتكرا، و لا عبرة باستعمال الألوان في الرسوم أو عدم استعمالها، و لا عبرة أيضا بطريقة وضع الرسوم على المنتجات، فقد توضع بطريقة يدوية أو آلية**"[1].

هذا التعريف لم يميز بين الرسم و النموذج.

وعرفها صلاح زين الدين: " **يعني الرسم صور الأشكال او الزخارف المستعملة لأية مادة بعملية أو وسيلة صناعية، سواء كانت آلية أو كيماوية منفصلة أو مركبة، مما لا**

(1) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص140.

تستحسنه أو تقدره العين المجردة، و قد يتمثل هذا الرسم في صورة مستمدة من الطبيعة أو منظر خيلي جميل أو مجرد خطوط او زخارف أو نقوش.

أما النموذج هو عبارة عن القالب الخارجي الذي تظهر فيه المنتجات " [1]

وعلى غرار التشريع الفرنسي قام المشرع الجزائري بتعريف الرسوم و النماذج الصناعية تعريفا دقيقا في المادة الأولى من الأمر رقم 66-86 السالف الذكر، كما يلي:

تعريف الرسم: يعتبر رسما كل تركيب خطوط أو ألوان يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي او خاص بالصناعة التقليدية.

تعريف النموذج: يعتبر نموذجا كل شكل قابل للتشكيل و مركب بألوان أو بدونها أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن استعماله كصورة أصلية لصنع وحدات أخرى و يمتاز عن النماذج المشابهة له بشكله الخارجي.

وبالتالي ما يميز الرسم عن النموذج هو أن الرسم يجسد شكلا فنيا مبتكرا، يتمثل على مساحة مسطحة، مثال الأشكال التي ترد على الأقمشة، أو المنسوجات ذات الرسوم المطبوعة، أو الورق الملون المستعمل لتغطية الجدران أو لتغليف السلع.

أما النموذج فيتضمن حجما(volume) ، أي قالب ثلاثي الأبعاد يتشكل من مواد يُصنع منها هذا المنتج، كالزجاج أو البلاستيك، أو الخشب.

ولذلك تطبق التصاميم الصناعية على طائفة واسعة من منتجات الصناعة والحرف اليدوية : من الأدوات التقنية والطبية إلى الساعات اليدوية والمجوهرات وغيرها من السلع الكمالية، ومن الأدوات المنزلية و الأجهزة الكهربائية إلى هياكل المركبات والمباني، ومن تصاميم النسيج إلى السلع الترفيهية.

إلا أنه هناك فرق بين الرسم الفني و الرسم الصناعي، و هي **صفة التبعية للسلعة**، إذ تقتصر وظيفة الرسم الصناعي على إضفاء جمال للسلعة، مما يؤدي إلى منفعة اقتصادية، أما الرسم الفني البحت فله كيان مستقل يستخدمه الفنان كأداة لإبراز فكرته الفنية.

---

(1) صلاح زين الدين، **الملكية الصناعية و التجارية**، مرجع سابق، ص 207.

ثانيا: جواز إخضاع الرسوم و النماذج للتشريع الخاص بحقوق المؤلف:

عادة لا يشترط أن تكون الرسوم و النماذج ذائما على مستوى فني رفيع، بل يكفي أن تضفي زينة إلى منفعة المنتجات، أما الرسوم و النماذج التي تتميز بقيمة فنية راقية، فهي تقبل الحماية المزدوجة، فهي تتمتع بالحماية المقررة بقانون الرسوم و النماذج الصناعية متى كانت مسجلة، كما تتمتع بالحماية الخاصة لحقوق المؤلف[1]، إذ ينص الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة [2]، في المادة 03 منه على:" **تُمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف و نمط تعبيره و درجة استحقاقه و وجهته، بمجرد إيداع المصنف...**" وكذا المادة 04 من نفس الأمر التي ذكرت أن مؤلفات الفنون التطبيقية تشملها الحماية.

كما أكدت هذا المعنى معاهدة لاهاي الخاصة بالإيداع الدولي للرسوم و النماذج الصناعية سالفة الذكر، والتي نصت في المادة 21 أن أحكام المعاهدة لا تمنع من تطبيق أحكام معاهدة برن الخاصة بحماية المصنفات الفنية و الفن التطبيقي في الصناعة.

ويترتب على هذه الحماية المزدوجة للرسوم و النماذج الصناعية أنها تتمتع بالحماية حتى و لو لم تكن مسجلة، إذ يستطيع المالك أن يتمسك بالحماية الخاصة بحقوق المؤلف، عكس الحماية الخاصة بحقوق الملكية الصناعية التي تشترط التسجيل، كما تتمتع بحماية طويلة، بوصفها مصنفات فنية، أي مدى حياة المؤلف[3] .

الفرع الثاني

الحق في الرسوم و النماذج

باعتبارها حق من حقوق الملكية الصناعية، فإن الرسوم و النماذج الصناعية تستفيد من الحماية الممنوحة لها بموجب الأمر66-86، فيتمتع مبدعوها بدورهم بالحقوق التي منحها لهم هذه الحماية، إلا أن هذه ىالحماية مشروطة بالحصول على شهادة تسجيل الرسم أو

---

(1) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص146.

(2) الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 يوليو 2003، **المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة**، الجريدة الرسمية الصادرة في 05 نوفمبر2003، عدد 67.

(3) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص 146.

النموذج الصناعي.

أولا : الشروط الواجب توافرها

لحماية الرسوم و النماذج يجب ان تتوافر فيها شروط موضوعية معينة، إضافة إلى إجراءات يتبعها المودع لدى الهيئة المختصة.

I–**الشروط الموضوعية:** و تتمثل فيما يلي

–الجدة و البتكار

–قابل للتطبيق الصناعي

–غير مخالف للآداب و النظام العام.

أ–الجدة و الابتكار: و هو العنصر الجوهري إذ يُشترط أن يكون الرسم و النموذج جديدا حتى يستحق الحماية القانونية بغض النظر عن قيمته الفنية، و بالنسبة للمشرع الجزائري اشترط شرط الجدة في الفقرة الثانية من المادة الأولى من الأمر66–86 بقوله "...**إن الحماية الممنوحة بموجب هذا الأمر تشمل الرسوم و النماذج الأصلية الجديدة دون غيرها..**"

كما عرف الجدة في الفقرة الثالثة من نفس المادة كما يلي:" **يعتبر رسما جديدا كل رسم أو نموذج لم يبتكر من قبل...**" أي حتى يعتبر الرسم و النموذج جديدا يجب ألا يكون مسبوقا على مستوى الرسوم و النماذج من جهة، و أن لا يتم الكشف عنه قبل إيداع طلب تسجيله فيكون في متناول الجمهور سواء عن طريق النشر أو أي طريقة أخرى.

ولا يُشترط أن يكون في الابتكار الجدة في كل العناصر، فقد تكون الرسوم مقتبسة من التراث الفني أو رسوم و نماذج شائعة، على أن يكون متميزا بتعبير خاص [1].

ب–قابل للتطبيق الصناعي: شرط الاستغلال الصناعي نص عليه المشرع بصراحة في الفقرة الأولى من المادة الأولى من الأمر 66–86 " يعتبر رسما كل تركيب خطوط أو ألوان يقصد به إعطاء مظهر خاص بالصناعة التقليدية، و يعتبر نموذجا كل شكل قابل للتشكيل...."

(1) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص150،

أي لا تكون الرسوم و النماذج مجرد بل يجب أن تكون مجسدة، و قابلة للتحقيق عن طريق التصنيع أو الاستخدام.

أي أن أي رسم أو نموذج لا يمكن أن يكون قابلا للاستخدام كنموذج لصنع منتج صناعي أو حرفي إلا أن أمكن استثماره او استعماله في الميدان الصناعي أو الزراعي[1] .

ج- عدم مخالفة الآداب و النظام العام: و هو أمر بديهي، و قد نص عليه المشرع بوضوح في المادة 07 من الأمر 66-86 التي تنص على ما يلي:" **يُرفض كل طلب يتضمن أشياء لا تحتوي على طابع رسم أو نموذج مطابق للمعنى الوارد في هذا الأمر أو تمس بالآداب العامة**" ، فلا يجوز أن يجسد صورا أو أشكالا لا أخلاقية، أو أفكارا ثورية تحرض على العنف أو تمس بالدين أو بالوطن،...

II-الشروط الشكلية: هي الإجراءات التي يجب على صاحب الرسم و النموذج أن يتبعها، و هي إجراءات الإيداع و التسجيل و النشر.

أ-الإيداع : يلعب الإيداع دورا مهما كضمان للرسوم و النماذج، إذ تنص المادة الثانية على أنه:" **يختص بملكية الرسم و النموذج أول من أجرى إيداعه...**"

1-طلب الإيداع: يقوم صاحب الرسم أو النموذج سواء بنفسه أو عن طريق وكيله، شرط أن تكون هذه الوكالة ممضاة بخط اليد، بطلب الإيداع لدى الجهة المختصة.

و يتم الإيداع إما بتسليم الرسم أو النموذج مباشرة أو بإرساله عن طريق البريد برسالة موصى عليها مع طلب الإشعار بالتسليم [2].

وعلى الأجانب الذين يريدون إجراء إيداع في الجزائر أن ينيبوا عنهم وكيلا جزائريا و مقيما بالجزائر[3] .

2-مضمون الإيداع: إضافة إلى اسم و لقب المودع و جنسيته، و إذا كان شخصا

---

(1) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص242،

(2) أنظر المادة 09 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق، و المادة 01 من المرسوم رقم 66-87، مرجع سابق،

(3) أنظر المادة 08 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

معنويا يُذكر اسمه و مقره [1]، يجب أن يتضمن طلب الإيداع تحت طائلة الإبطال ما يلي [2]:

- أربع نسخ من تصريح الإيداع .

- ست نسخ مماثلة من تمثيل الرسم أو عينتان من كل واحد من الأشياء أو الرسوم.

- وصل بدفع الرسوم الواجب أداؤها .

- يجوز إيداع كل رسم إما في شكل تخطيطيGraphique أو مصور Photographique أو في شكل عينة [3].

- ملحقات مبينة لمعاني الرسوم، و تودع في صندوق محكم الإغلاق و يوضع عليه خاتم و توقيع المودع [4]، مع دفع ضريبة مستقلة عن الرسوم و النماذج المودعة [5].

ب- **تسجيل الإيداع:** تقوم المصلحة المختصة بنقل التصريح بالإيداع في دفتر الرسوم و النماذج، مع ذكر تاريخ استلام الظرف الذي يتضمنها، و كذا رقم الإيداع، كما عليها وضع ختمها و رقم التسجيل على كل المستندات المسلمة [6].

ثم تقوم أولا بفحص طلب الإيداع للتحقق من أن المودع استوفى كامل الإجراءات المنصوص عليها، و ليس دورها التحقق من جدة و ابتكار الرسم أو النموذج، بعدها توجه إلى المودع أو وكيله نسخة من التصريح الذي يعتبر بمثابة شهادة تسجيل.

---

(1) أنظر المادتين 02 و 04 من المرسوم 66-86، المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

(2) أنظر المادة 09 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

(3) أنظر المادتين 02 و 04 من المرسوم 66-86، المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

(4) أنظر المادة 09 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

(5) المرسوم رقم 74-207 المؤرخ في 1 أكتوبر1974، **المتضمن تحديد الرسوم المطبقة على الرسوم و النماذج الصناعية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 11 أكتوبر 1974، عدد 82،

(6) أنظر المادة 11 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

ومدة الحماية الممنوحة هي 10 سنوات مقسمة إلى قسمين، الاولى تمتد مدة سنة، والثانية تسع سنوات، وتنتهي الحماية بانتهاء الفترة الأولى إذا لم يجر المطالبة بتمديد الحماية[1].

ج- النشر: قد يكون النشر علنيا أو سريا، فيكون سريا في السنة الأولى من الإيداع شرط ألا يطلب المعني بالحق نشره، لأن أصحاب الصناعة بصفة عامة يرفضون نشر إنجازاتهم الفكرية قبل الترويج لمنتجاتهم، ثم تنتهي صفة السرية بانتهاء فترة الحماية الأولى وهي سنة، فيصبح النشر العلني إلزاميا[2].

أما بالنسبة لإجراءات النشر فيقوم مبتكر الرسم و النموذج بتوجيه عريضة نشر الإيداع إلى الهيئة المختصة، إما في آن واحد مع التصريح بالإيداع و إما خلال فترة الحماية الأولى، و يلتزم المعهد بوضع فهارس سنوية و نسخ صورية من الرسم أو النموذج الذي أصبح علنيا، مرفقا بملحق تفسيري تحت اطلاع الجمهور لكن بمقابل دفع رسم معين مع المنع من الاستنساخ تفاديا للتقليد [3].

ثانيا: آثار اكتساب ملكية الرسوم و النماذج

يترتب على ملكية الرسوم و النماذج التي تم إيداعها لصاحبها أو ذوي حقوقه، حق الاستئثار بالاستغلال، و حق التصرف فيها، و تسري آثار اكتساب الملكية من تاريخ الإيداع.

أ-حق الاستئثار بالاستغلال: إن شهادة تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي هي سند ملكية صناعية، تخول لصاحبها السلطة المطلقة لاستغلال رسمه أو نموذجه شخصيا.

على خلاف الأمر بالنسبة للعلامة او البراءة، فالاستغلال الفعلي لايشكل شرطا للحصول على الحماية للرسم أو النموذج الصناعي ذو الطابع الفني، حتى بعد انقضاء مدة حق

(1) أنظر المادة 13 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

(2) أنظر المادة 16 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

(3) أنظر المادة 17 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

الاستئثار بالاستغلال، لكن ذلك لا يعني حرمانه من الحماية، بل يظل يتمتع بالحماية التي يخولها له القانون المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة [1].

ب- حق التصرف: باعتبار الرسوم و النماذج حقا من حقوق الملكية الصناعية، تخوّل لصاحبها الحق في إجراء كافة التصرفات القانونية و المتمثلة فيما يلي[2] :

-يجوز له التنازل عن حقوقه سواء جزئيا أو كليا، على أن يتم التنازل كتابة، و تسجيله في السجل الخاص بالرسوم و النماذج، ولم يشترط المشرع الرسمية في العقد، الأمر الذي يسمح بقبول العقد العرفي[3].

-يجوز له الرهن، إلا أن المشرع الجزائري لم ينظم رهن الرسوم و النماذج، مما يقض إلى الرجوع للأحكام العامة المتعلقة بالرهن الحيازي للحقوق المعنوية. و الجدير بالذكر أنه لا يجوز أن يشمل الرهن الحيازي للمحل التجاري الرسوم و النماذج الصناعية إلا إذا عيّن ذلك وعلى وجه الدقة في العقد [4].

-يجوز لمبتكر الرسم أو النموذج أو خلفه وحده حق استثماره و بيعه و عرضه للبيع، والتكليف ببيعه [5].

-كما يجوز له الترخيص أي أن يمنح للغير حق امتياز لاستغلاله، سواء كان بالتراضي، أو جبري أي أن تقوم السلطة المختصة بمنح حق الاستغلال لكل مؤسسة تطلب ذلك، و هذا لمقتضيات المصلحة العامة [6]، أي إما بسبب عدم الاستغلال، أو عدم استغلاله كفاية حتى يخدم الاقتصاد الوطني.

---

(1) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص396.

(2) أنظر المادة 21 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

(3) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص382.

(4) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري -الحقوق الفكرية-**، مرجع سابق، ص382.

(5) علي نديم الحمصي، **الملكية التجارية والصناعية**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2010، ص271.

(6) أنظر المادة 20 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

المطلب الثاني

الاعتداء على الرسوم و النماذج الصناعية

لا تنحصر أعمال المنافسة غير المشروعة في تقليد الرسم أو النموذج جزئيا أو كليا، بل تمتد لأي عمل يتم فيها استغلالهما دون موافقة صاحب الحق، سواء بالبيع أو الاستيراد إلى داخل البلاد.

الفرع الأول

الاعتداء على الرسوم و النماذج بالتقليد

يتحقق تقليد الرسم أو النموذج الصناعي إما باستخراج نسخ مطابقة له و هذا ما يسمى بالتقليد الكلي، و إما باستعمال رسم أو نموذج مشابه له، عن طريق تقليد العاصر الأساسية

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري اكتفى بذكر أن كل مس بحقوق صاحب الرسم أو النموذج يشكل جنحة تقليد [1]، و لم يتطرق إلى صوره و أشكاله.

إن التقليد الكلي لا يجعل مجال للشك، أما بالنسبة للتقليد الجزئي فيجب أن نتبع معيار مهم لتحديده، و هو تقدير أوجه التشابه القائم بين الرسمين أو النموذجين، و لإذا وُجد بينهما بعض أوجه الاختلاف، فهذا لا يؤثر على قرار المحكمة [2].

وبالتالي يكفي لتحقق جنحة التقليد أن يوجد تشابه إجمالي بين الرسمين أو النموذجين من شأنه خداع المستهلك أو المشتري و حمله على عدم التمييز بينهما وعدم لفت انتباهه على الفوارق الجزئية الموجودة بينهما [3].

ويلاحظ على هذا المستوى أن القانون الفرنسي – عملا بما تقضي به المذكرة التوجيهية الأوروبية ل 13 أكتوبر 1998- يقرر أن تقدير التزييف في حالة التزييف الجزئي للرسم أو

---

(1) أنظر المادة 23 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، مرجع سابق.

(2) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص336.

(3) مصطفى كمال طه ، مرجع سابق، ص726.

النموذج الصناعي يتم بالاستناد إلى الانطباع الذي يتركه الرسم أو النموذج المقلد لدى رجل المهنة. فقد ورد في المادة L.513-5 منه: [1]

« La protection conférée par l'enregistrement d'un dessin ou modèle s'étend a tout dessin ou modèle qui ne produit pas sur l'observateur averti une impression visuelle d'ensemble différente »

وبالتالي تقدير وجود التشابه بين رسمين أو نموذجين صناعيين يتم عادة بناء على خبرة من قبل مهنيين مؤهلين يقيّمون الرسم أو النموذج الصناعي المتهم بالتقليد انطلاقا من الانطباع العام الذي يخلفه عندهم بعد مقارنته بالرسم أو النموذج المحمي[2] .

كما يجب أن يكون التقليد من أجل أغراض صناعية و تجارية، أي بقصد الربح، لذلك إذا كان التقليد لأغراض غير تجارية، تعليمية مثلا، فإن ذلك لا يعتبر تعديا على الحق في الاستئثار.

ويعتبر التقليد قائما حتى و لو استعملت الرسوم و النموذج المقلدة في تمييز منتجات مخالفة لتلك التي تستعمل الرسم أو النموذج المحمي، و هذا لأن الرسوم و النماذج إبداعات فنية و لذلك لا يجوز للغير أن يستعملها بقصد الربح دون علم صاحبها و مثال ذلك قرار القضاء الفرنسي بأن مجرد وضع في القمصان الصيفية رسومات تتخذ نموذج زجاجة عطر من نوع ungaro et lancome هذا يعتبر تقليدا للنموذجين [3].

ومن أمثلة التقليد للرسم أو النموذج في القضاء الجزائري، نجد قرار مجلس قضاء الجزائر[4] المؤيد لحكم محكمة الحراش الصادر بتاريخ 14 جوان1997 بين:

-الشركة ذات المسؤولية المحدودة **شوكلاتري بيمو**.

- ضد الشركة ذات المسؤولية المحدودة **لوريقال**.

---

(1) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص403.

(2) فؤاد معلال، نفس المرجع، ص404.

(3) cass paris –19 mars 1992 - R،D،P،I-1994-N34-10،P 04.

(4) قرار مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التجارية)، الصادر في 20 أفريل 1998، قضية رقم 4722-97 .

وتتمثل وقائع النزاع في أن شركة « BIMO » ، تقوم بإنتاج و تسويق شوكولاطة بعلامة "embassadeur" بغلاف أسود محاط بحاشية حمراء اللون، و هذا النموذج مودع و مسجل لدى المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية بتاريخ 29-11-1995، و شركة Le regal التي استعملت غلافا مشابها يحتوي على نفس الرسم و النموذج، و لكن بعلامة President المودعة بعد إيداع مؤسسة Bimo، فرفعت شركة Bimo دعوى قضائية لدى محكمة الحراش، على أساس التقليد، نظرا للبس الذي يخلقه في ذهن المستهلك، فأصدرت المحكمة حكما لصالح Bimo نظرا للأسبقية في الإيداع، و أمرت بإبطال التسجيل اللاحق، و إلزام المدعى عليها بالتوقف عن تسويق المنتوج الذي يستعمل فيه النموذج المتنازع عليه، وسحبه من السوق مع دفع التعويض.

الفرع الثاني

الاعتداء على الرسوم و النماذج بالاستيراد و البيع

يعتبر من أعمال الاعتداء على الرسوم و النماذج الصناعية كذلك استيراد منتج مقلد، أو عرضه للبيع أو بيعه، إلا أن المشرع الجزائري لم ينص بوضوح عن هذا النوع من الاعتداءات.

فبالنسبة للاستيراد، أي إدخال منتوجات تحمل رسوم أو نماذج مقلّدة إلى داخل الوطن، هو اعتداء.

ويشترط أن يكون الاستيراد قد تم لأغراض تجارية أو صناعية، أما إذا كان الاستيراد من أجل استعمال شخصي أو إجراء تجارب علمية، فإن ذلك لا يعتبر اعتداء [1].

وقد ذهب القضاء الفرنسي[2] إلى أنه يعتبر الاعتداء متحققا بمجرد استيراد المنتج وإدخاله لأرض الوطن، حتى و إن لم يحصل بعد تسويقه فيه، بما في ذلك لو تم إدخاله إليه بصفة مؤقتة في إطار نظام العبور المؤقت –Transit temporaire – بحيث لم يكن الغرض

(1) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص267 .

(2) cour de cassation française – 7 octobre1985- R.D.P.I-1985-N13-P 129.

من ذلك تسويقه في الوطن. كما يعتبر اعتداء عرض منتج مقلُد للرسم أو النموذج المحمي للبيع أو بيعه فعلا.

أما البيع فهي عملية وضع المنتج المقلّد في يد المستهلك بغرض استعماله، و سواء تم ذلك من قِبل تاجر أو شخص عادي، و سواء قصد البائع تحقيق الربح أو لم يقصد ذلك.

ويدخل في حكم البيع أو العرض من أجل البيع، الوارد على منتج مقلد عن رسم أو نموذج صناعي محمي، ذلك الفعل المتمثل في تقديم هذا المنتج كجائزة ـــأو كهدية للمشتري بمناسبة قيامه بشراء منتج آخر غير مزيف، فتقديم منتج ما كجائزة أو كهدية يتم في إطار تقنية تسويقية ترتكز على اعتبار ثمن الجائزة أو الهدية جزء من ثمن الشيء المبيع [1].

لكن مرتكب هذا الفعل لا يُسأل إذا لم كن على علم بأن المنتج الذي يعرضه للبيع أو باعه قد تم تقليده عن رسم أو نموذج آخر، محمي بشهادة تسجيل.

المبحث الثالث

أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة

تعتبر التصاميم التي تشكل الدوائر المندمجة مهمة جدا في المجال الاقتصادي، حيث أن كل تطور تقني أو تكنولوجي مبني على تصاميم الدوائر المندمجة. إن ابتكار الدوائر المتكاملة وتطويرها كان أحد أهم اكتشافات القرن العشرين، حيث دخلت الدوائر المتكاملة في سائر جوانب الحياة العامة وتغلغلت في البنية التقنية للعالم، فأصبحت كل آلة أو جهاز إلا والدوائر المتكاملة تشكل جزءا مهما منها إن لم تكن نواتها ومحركها.

ونظرا لأهميتها أعدت اللجنة الأوروبية مشروع قانون الحماية، أصدره مجلس أوروبا عام 1986 كدليل لحماية الدوائر المتكاملة، بغرض توفير الانسجام التشريعي بين دول أوروبا، وفي عام 1989 أُبرمت اتفاقية واشنطن بشأن الدوائر المتكاملة، و مصر هي الدولة العربية الوحيدة المنظمة في هذه الاتفاقية.

لكن تنظيم اتفاقية تربس لقواعد حماية الدوائر المتكاملة (من المواد 35 إلى 38) ساهم في تزايد الجهد التشريعي في هذا الحقل.

---

(1) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص269.

وقد نظمها المشرع الجزائري لأول مرة سنة 2003 في الأمر رقم 03- 08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر[1]، ولإعطاء الأمر أهمية أكثر تم إصدار المرسوم التنفيذي رقم 05-276 الذي يحدد كيفيات إيداع التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة و تسجيلها [2].

المطلب الأول

ماهية التصاميم الشكلية

Intégré Topographie des circuits

في عصر المعلومات و الاتصالات الناجمة عن تطور الالكترونيات، و التلاقي بين تقنية الالكترونيات و تقنية الحاسبات نتيجة للتطبيقات الناجحة لرقاقة السلكون، ساهم هذا في تطوير الاتصالات و اختصار الزمن في تبادل المعلومات بين الأفراد في كل بقاع العالم، حتى أصبح العالم عبارة عن قرية صغيرة.

وتشكل الالكترونيات الصغيرة (micro electronics) عنصرا أساسيا في تكنولوجيا المعلومات و الاتصالات، و هي ترتكز على عنصر دقيق هو "الترانزستور transestor " الذي استخدم في أشباه الموصلات، و هو موصل كهربائي يركب في دائرة يُطلق عليها الدائرة المتكاملة، و هي عبارة عن بلورة صغيرة من السيليكون، تدعى رقاقة، و قد يركب الترانزستور على دوائر متكاملة عدة تؤلف دائرة كهربائية واحدة [3].

الفرع الأول

مفهوم التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة

أولا: التعاريف الفقهية: نظرا لحداثتها تباينت تعاريفها وبعضها كالتالي:

---

(1) الأمر 03-08 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، **الجريدة الرسمية** الصادرة في 23-07-2003، العدد44.

(2) المرسوم رقم 05-276 المؤرخ في 02 أوت 2005 ، **يحدد كيفيات إيداع التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وتسجيلها**، الجريدة الرسمية عدد 54، ص09.

(3) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 206.

"الدائرة المتكاملة هي كل منتج في هيئته النهائية أو في هيئته الوسطى يتضمن مكونات- أحدها على الأقل يكون عنصرا نشطا- مثبتة على قطعة من مادة عازلة، و تشكل بعض الوصلات أو كلها كيانا متكاملا يستهدف تحقيق وظيفة إلكترونية محددة" [1].

عرفها فؤاد معلال كما يلي: " هي اختراعات كذلك إلا أنها تتعلق بالميدان الالكتروني، حيث تأتي إما في شكل دائرة مندمجة circuits intégré و تسمى كذلك puce أو في شكل منتج وسيط سيدخل في تشكيل أي منتج نصف موصل produit semi conducteur ، و هذا يعني أنه يجب التمييز بين الدائرة المندمجة و بين تصميم تشكلها(أو طبوغرافيتها)" [2].

عرفها كل من A.chavanne.et.j.j.Burst بأن: " الطبوغرافيا ليست سوى تصميما لمجموعة من الدوائر المدرجة في المساحة الصغيرة لشبه الموصل المتضمنة للدوائر المندمجة"[3] .

ثانيا: التعريف القانوني:

عرفها المشرع الجزائري في المادة الثانية من الأمر 03-08 كما يلي:

"- **الدائرة المتكاملة:** منتوج في شكله النهائي أو في شكله الانتقالي يكون أحد عناصره على الأقل عنصرا نشيطا و كل الارتباطات أو جزءا منها هي جزء متكامل من جسم و/أو سطح لقطعة من مادة و يكون مخصصا لأداة وظيفة إلكترونية

- **التصميم الشكلي:** (نظير الطبوغرافيا) كل ترتيب ثلاثي الأبعاد، مهما كانت الصيغة التي يظهر فيها لعناصر يكون أحدهما على الأقل عنصرا نشيطا و لكل وصلات دائرة متكاملة أو للبعض منها أو لمثل ذلك الترتيب الثلاثي الأبعاد المعد لدائرة متكاملة بغرض التصنيع"

-عرفتها اتفاقية واشنطن للدوائر المتكاملة بأنها[4] :

1) يقصد بعبارة **"الدائرة المندمجة"** كل منتج تكون فيه العناصر، على أن يكون أحد

---

(1) عمار طهرات، أمحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص11.

(2) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص346،

(3) A.CHAVANE et J. BURST , op.cit , P564 .

(4) أنظر المادة الثانية من اتفاقية واشنطن، مرجع سابق.

العناصر الأقل عنصرا نشطا و بعض الوصلات أو كلها جزءا لا يتجزء من قطعة من المادة و/أو عليها، في شكله النهائي أو شكله الوسط، و يكون الغرض منه أداء وظيفة الكترونية.

2) يقصد بمصطلح **"التصميم(الطبوغرافية)"** أي ترتيب ثلاثي الأبعاد للعناصر، على أن يكون أحد العناصر على الأقل نشطا، و لبعض الوصلات أو كلها دائرة متكاملة، أو الترتيب ثلاثي الأبعاد المعد لدائرة متكاملة بغرض التصنيع"

نلاحظ أن التعريفين لا يختلفان عن بعضهما البعض، إلا أنهما ركزا على الجانب الفني للدوائر المتكاملة، و لا يعتبر تعريفا قانونيا، يحدد الخصائص موضوع الحماية القانونية.

ومما لا شك فيه أن إنتاج المبدع لتصاميم الدوائر المتكاملة هو إنتاج ذهني يدخل ضمن حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة مثله مثل الرسوم و النماذج الصناعية، أي أن له حماية مزدوجة (كما ذكرناها سالفا)

الفرع الثاني

الحق في التصاميم الشكلية للدوائر

لكل مبدع لتصميم تشكل الدائرة المندمجة حق تملكها، لكن هذا الحق لا يكون محمي قاونا إلا إذا كان مستوفي لكل الشروط الموضوعية، ثم يقوم المبدع ببعض الاجراءات الشكلية حتى تكتمل هذه الحماية.

أولا الشروط الواجب توافرها في التصميم ليستحق الحماية:

I – الشروط الموضوعية: نص المشرع الجزائري على شرطين مهمين وهما[1] :

-أن يكون التصميم أصليا.

-أن يكون غير معروف.

أ-شرط الأصالة: Originalité شرح المشرع الجزائري مفهوم الأصالة في المادة الثالثة بمايلي: **" إذا كان ثمرة مجهود فكري لمبتكره ".**

(1) المادة 03 من الأمر 03-08، المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق، ما يقابلها المادة L،1-22 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي

وبالتالي يجب أن يكون التصميم (التركيبة أو الترتيب) ناتج عن مجهود فكري بذله مبدعه، أي يجب ألا يكون بديهيا، أو بسيطا، أو مبتذلا، و إنما اقتضى مجهودا فكريا خاصا، بحيث يصدق عليه بالفعل وصف إبداع [1].

ب- كون التصميم غير معروف: أو عدم الشيوع، و كما ذكر المشرع الجزائري: **" لم يكن متداولا لدى مبتكري التصاميم الشكلية و صانعي الدوائر المتكاملة"** أي أن لا يكون مألوفا لدى مبتكري الدوائر المتكاملة، و عدم الشيوع هو عدم اطلاع أهل الخبرة من المبدعين على هذا التصنيف، قد يكون في ذهنهم لكنه غير مألوف، فاضاف شيئا جديدا إلى معرفتهم، و عمل على تحسين أداء وظيفي هم بحاجة إليه [2].

II – الشروط الشكلية: هي إجراءات حدد مبادئها كل من الأمر 03-08، و المرسوم التنفيذي رقم 05-276 سالفي الذكر، و لذلك على مبتكري التصاميم الشكلية و صانعي الدوائر المتكاملة اتباعها حتى تتمتع مبتكراتهم بالحماية القانونية، و تتمثل هذه الاجراءات فيما يلي :

أ-الطلب: هو طلب كتابي يقدم للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

1-المؤهلون لإيداع الطلب: الحق في الإيداع يعود إلى مبدعه أو ذوي حقوقه أو وكيله، أما إذا تشارك شخصان فأكثر في هذا الإبداع، فإن الحق في إيداع الطلب مشترك بينهم جميعا[3].

أما إذا تم إنجاز التصميم الشكلي ضمن إطار عقد عمل أو عقد مؤسسة، فإن الحق في الإيداع بطبيعة الحال يعود للهيئة المستخدِمة، فهذا من حقها لأنها تموله و توفر له الجو المناسب، إلا إذا كان العقد الذي بينهما نص على خلاف ذلك [4].

---

(1) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص347.

(2) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص212.

(3) المادة 09 من الأمر 03-08، المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

(4) المادة 09 من الأمر 03-08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

إذا كان أصحاب الطلب مقيمون خارج الوطن، عليهم أن ينتدبوا وكيلا لهم لدى االمصلحة المختصة [1].

2-مضمون الطلب: يجب أن يتضمن الطلب المعلومات التالية[2] :

-اسم المودع و عنوانه و جنسيته، و إذا كانوا عدة مودعين يقدم كل منهم بياناته الخاصة به، أو اسم وعنوان الوكيل و تاريخ الوكالة، و إذا كان الشخص معنوي فاسم شركته، و عنوان مقرها.

-وصف مختصر و دقيق للتصميم الشكلي، مع نسخة أو رسم للتصميم، مع المعلومات التوضيحية الكافية التي تحدد الوظيفة الالكترونية للدائرة المتكاملة [3].

-يجب أن يكون الطلب مِرخا و ممضيا من صاحب الطلب أو وكيله.

ب- التسجيل و النشر: يتم تسجيل التصميم الشكلي في سجل يسمى "سجل التصاميم الشكلية" و هذا بعد استيفاء الطلب لكل الشروط الشكلية و دفع الرسوم المستحقة، فالمعهد لا يقوم بفحص الشروط الموضوعية، و إذا لم يستوف شروطه الشكلية تستدع المصلحة المختصة المودع و تعطيه أجل مدته شهرين لإتمام ملفه و هذا ما نصت عليه المادة السادسة من المرسوم 05-276 السالف الذكر.

بعدها يسلم للمودع شهادة تسجيل، ثم يُنشر في النشرة الرسمية للملكية الصناعية مع كل بياناته[4]، و يجوز لكل شخص الحصول على مستخرجات لكن بشرط أن يكون بترخيص من صاحبه، و تسديد الرسم المحدد قانونا [5].

---

(1) المادة 05 من المرسوم ، رقم 05-276 ، مرجع سابق،

(2) المادة 04 من المرسوم ، رقم 05-276 ، مرجع سابق،

(3) المادة 03 من المرسوم ، رقم 05-276 ، مرجع سابق،

(4) المادة 18 من الأمر 03-08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

(5) المادة 19 من الأمر 03-08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

ثانيا: الحقوق و الالتزامات الناتجة عن تسجيل التصميم الشكلي للدوائر المتكاملة:

أ – الحقوق المترتبة عن تسجيل التصميم الشكلي للدوائر المتكاملة: يترتب على تسجيل التصميم حق ملكيته مما يخول لمبدعه عدة حقوق أهمها:

-حق الاستئثار بالاستغلال للمبدع أو ذوي حقوقه طيلة فترة الحماية، و يكون الاستغلال بالاستفادة منه ماليا بكافة الطرق المسموحة بها قانونا.

-حق التصرف، أي التنازل عنه سواء كليا أو جزئيا، وسواء كان بمقابل كالبيع ، أو بدون مقابل الارث أو الوصية أو الهبة.

-الترخيص بالاستغلال، و عقد الترخيص ليس ناقلا للملكية، بل ينتقل بموجبه الاستغلال فقط و تبقى الملكية للمبدع [1].

-الرهن .

ب-الالتزامات المترتبة عن تسجيل التصميم الشكلي للدوائر المتكاملة:

-الالتزام باستغلال التصاميم الشكلية، و هذا نظرا للدور الكبير الذي تلعبه هذه الأخيرة في المجال التكنولوجي

-الالتزام بالترخيص للغير في حالة عدم استغلاله للتصميم، أما إذا لم يقم المبدع باستغلال التصميم أو لم يرخص للغير باستغلاله، فإن الوزير المكلف بالملكية الصناعية،أنيقرر، و لو بدون موافقة المالك بأن هيئة عمومية للغير الذي يعينه، يمكنها استغلال التصميم الشكلي.

خاصة عندما يقتضي الصالح العام ذلك مثل الأمن الوطني، أو التغذية ،أو الصحة،أو قطاعات حيوية أخرى للاقتصاد الوطني[2] .

(1) المادة 30 من الأمر 03-08، نفس المرجع،

(2) المادة 31 من الأمر 03-08، مرجع سابق،

المطلب الثاني

الاعتداء على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة

حصر المشرع الجزائري مدة الحماية للتصميم الشكلي في 10 سنوات، ابتداء من [1]:

-تاريخ أول استغلال تجاري في أي مكان في العالم بموافقة مالك الحق، على أن يودع مالك الحق طلبا للحماية لدى الهيئة المختصة في مدة لا تزيد عن سنتين.

- تاريخ إيداع الطلب لدى الهيئة المختصة، ما لم يتم استغلاله ماديا من قبل.

وبما أن تسجيل التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة يخول لصاحبها حق الاستئثار بالاستغلال، فإن المشرع يمنع دون علم صاحب الحق ما يلي، في نص المادة 05 من ، الاعتداء على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة يكون إما بالتقليد(مع أن المشرع استعمل مصطلح نسخ)الكلي أو الجزئي، أو بالتسويق أي الاستيراد او البيع أو التوزيع.

الفرع الأول

الاعتداء على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة بالتقليد

نص عليها المشرع في نص المادة 05 من الأمر 03-08:

" تعطي الحماية الممنوحة بموجب هذا الأمر، لصاحبها حق منع الغير من القيام بالأعمال الآتية دون رضاه:

1) نسخ التصميم الشكلي المحمي للدائرة المتكاملة بشكل جزئي أو كلي، بالإدماج في دائرة متكاملة أو بطريقة أخرى، إلا إذا تعلق الأمر بنسخ جزء لا يستجيب لشروط الأصالة كما هي محددة في المادة 3 أعلاه".

وكما بينا سابقا أن التقليد هو اصطناع شيء كاذب على قاعدة شيء أصلي و قانوني.

أو هو نقل شيء عن الأصل بصورة احتيالية و تدليسية، قصد التحريف و الغش، وتنسيبه لغير صاحبه الأصلي لإيقاع الغير في الخطأ و الخلط بين الأصلي و المقلد [2].

---

(1) المواد 07 و 08 من الأمر 03-08، مرجع سابق.

(2) Jeroma Passa, **contrefaçon et concurrence déloyale** , LITEC, Paris, 1997, P 242.

والتقليد هو استنساخ كلي " Reproduction Totale "، أي نقل تام، أو تقليد جزئي " Reproduction partielle" ، في هذه الحالة يعتمد القاضي على أوجه الشبه لا أوجه الاختلاف.

على أنه لا يمتد أثر حماية تصميم تخطيطي دمج تصميم تخطيطي في دائرة متكاملة، إذا كان التصميم التخطيطي الأصلي مبتكرا بالاستناد إلى ذلك التحليل أو التقييم [1]، أي أن الاستنساخ لا يتعلق بالجوانب الأصلية أو المبتكرة في التصميم الأصلي، أي أن الاستنساخ تعلق بجوانب هي أصلا مستنسخة عن تصاميم أخرى.

ولا تمتد الحماية عندما يتم استنساخ دائرة متكاملة تتضمن تصميما شكليا متوفر في السوق وبرضا صاحبها [2].

كما أن الحماية القانونية تقتصر على الاستعمال التجاري للتصميم، أما إذا كان الاستغلال لأغراض خاصة هدفها التقييم أو البحث العلمي فهنا لا تشمله الحماية [3]، و القصد من هذا الاستثناء هو تشجيع الابتكار في مجال التصميم التخطيطي المفيدة في الحياة العلمية لمواكبة التطور الالكتروني[4].

وكذلك لا يعتبر تعديا من قِبل شخص أُمر بإنجاز العمل دون أن يعلم أنه يعمل على تصميم مستنسخ ، و لمثل هذا الشخص حتى بعد إعلامه بواقع التقليد على التصميم يمكنه مواصلة إنجاز عمله على المخزون الذي طلبه قبل إعلامه بذلك، على أن يدفع إتاوة لصاحب الحق أي صاحب التصميم الأصلي[5] .

---

(1) سعيد بن عبد الله بن حمود المعشري، **حقوق الملكية الصناعية**، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2010، ص 199.

(2) المادة 06 الفقرة 02، من الأمر 03-08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

(3) المادة 06 الفقرة 01، من الأمر 03-08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

(4) سعيد بن عبد الله بن حمود المعشري، مرجع سابق، ص200.

(5) المادة 06 الفقرة 04، من الأمر 03-08، مرجع سابق.

ومثال على تقليد التصميم القضية التالية [1] و التي صدر الحكم فيها بتاريخ 19-10-1993:

-شركة **جيتس رابر**

-ضد شركة **باندو أميريكان**

حيث أن شركة "جيتس رابر" قامت بابتكار برنامج أطلق عليه design flex 4.0 و استعمله العاملون لديهم في مجال التسويق، للمساعدة في تصميم الأنظمة التي يمكن استخدام أحزمتهم البديلة، فبدأ عدد من الموظفين بمجرد تركهم الخدمة لدى "جيتس" في تجربة برنامج chauffeur، و هو برنامج منافس و مماثل، و هنا استندت "جيتس" في اتهامها إلى الأسرار التجارية التي حصل عليها موظفوها السابقون، فصدر حكم مستعجل، أمر المدعى عليهم بإيقاف استخدام برنامج chauffeur ، و أيد مجلس الاستئناف الجزء الخاص بالأسرار.

وأيد مجلس الاستئناف الجزء الخاص بالأسرار التجارية، و أحال الدعوى للمحكمة العليا، لدراسة موضوع حق المؤلف، و إجراء مقارنة المصنفات ككل، ثم تطبيق اختبار تنقية البرنامج الأصلي.

الفرع الثاني

الاعتداء على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة بالبيع و التسويق

نص عليها المشرع في نص المادة 05 من الأمر 03-08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر:

" تعطي الحماية الممنوحة بموجب هذا الأمر، لصاحبها حق منع الغير من القيام بالأعمال الآتية دون رضاه: 1-.....

(1) لطفي محمد حسام، **الملكية الفكرية وبرامج الحاسبات** ،القاهرة :الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية 1998ص98.

2 – استيراد أو بيع أو توزيع، بأي شكل آخر، لأغراض تجارية، تصميم شكلي محمي أو دائرة متكاملة يكون تصميمها الشكلي المحمي يتضمن هذه الدائرة بحيث يظل يحتوي على التصميم الشكلي المنسوخ بطريقة غير شرعية."

تفترض هذه الجريمة، بأن تقليد التصميم قد تم بالفعل، و بالتالي فإن موضوعها ليس التقليد، وإنما هو القيام ببيع التصميمات المقلدة، عرضها للبيع، أو تسويقها باستيرادها داخل الوطن وتوزيعها.

وبالتالي فإن الاعتداء على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة لا يقف عند حد البيع باعتباره تملك المبيع لقاء عوض معلوم، بل إنه يمتد ليشمل عرض التصاميم المقلدة للبيع، أو استيرادها بقصد البيع، أو حيازتها بقصد البيع[1] ، لأن فعل عرض المنتجات المقلدة أو استيرادها بقصد البيع أو حيازتها، يشكل ترويجا للسلع المقلدة، و يؤدي إلى إخلال الثقة في المنتجات الأصلية، و في ذلك خرق للحماية التي أصبغها القانون على التصاميم.

وسواء كان استيراد التصميم التخطيطي أو بيعه أو توزيعه تم على وجه الانفراد، أو كان مندمجا في دائرة متكاملة، أو كان أحد المكونات لسلعة، المهم انه يلزم لتوافر هذه الجريمة أن يثبت أن أيا من هذه الأفعال قد تم بقصد التجارة [2].

لكن إذا كان الشخص الذي باشر هذه الأعمال أو أمر بمباشرتها لا يعلم، و ليس لديه سبب معقول لكي يعلم بأنه تصميم تخطيطي غير مشروع، فيجوز له مباشرة هذه الأعمال بعد علمه، لكن فقط بالنسبة للكمية الموجودة، على أن يدفع لمالك الحق أي صاحب التصميم التخطيطي الأصلي، تعويضا عادلا، يتم الاتفاق عليه[3].

خلاصة الباب الأول:

من كل مل سبق نقول أن موضوع الملكية الصناعية أصبح محل اهتمام رجال الاقتصاد ورجال القانون، وهذا لأنها المحرك الأساسي في التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

---

(1) أنظر سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص244،

(2) أمين مصطفى محمد ، مرجع سابق، ص65،

(3) سعيد بن عبد الله بن حمود المعشري، مرجع سابق، ص202،

ترد الملكية الصناعية إما على شارات تميز المنتجات والخدمات وتتمثل في العلامات، وتسميات المنشأ، أو على مبتكرات جديدة كالاختراعات (البراءة) والرسوم والنماذج الصناعية، والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

ونظرا لأهمية هذه الحقوق، فمن الضروري وضع نظام قانوني يحميها من كل أشكال التعدي، و أهم هذه الأشكال أعمال المنافسة غير المشروعة، التي تعتبر اعتداء على جهد وأموال أصحاب حقوق الملكية الصناعية ، و تعتبر هذه الأعمال من أكبر عوائق الإبداع والابتكار، و لهذا قام المشرع الجزائري بتنظيم هذه الحقوق و إحاطتها بحماية قانونية.

إلا أن المشرع وضع شروط حتى يُعتد بهذه الحقوق، و تتمثل في شروط موضوعية وشروط شكلية، و الشروط الموضوعية تتمثل في أن يكون الحق مميِّزا بالنسبة للشارات، جديدا، ومشروعا أي لا يخالف النظام العام، إضافة إلى شرط الابتكار بالنسبة للمبتكرات .

أما الشروط الشكلية فقد نص المشرع الجزائري على إجراءات دقيقة فيما يخص إيداع هذه الحقوق، تسجيلها، وكل هذه الإجراءات تتم لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية (INAPI) الذي يختص في تنفيذ السياسة الوطنية في ميدان الملكية الصناعية، و هو من يمنح رخص استعمال حقوق الملكية الصناعية، كما يتكفل بتطبيق أحكام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي انضمت لها الجزائر، وبعد تسجيل الحق وقيده في السجل، تأتي عملية النشر، التي يتكفل بها المعهد.

وبالتالي تُكتسب ملكية حقوق الملكية الصناعية نتيجة إتمام جميع إجراءات الإيداع والتسجيل، فيتمتع صاحب الحق بالحماية القانونية ضد كل اعتداء، يترتب على اكتساب هذه الملكية الحق في الاستعمال، و حق التصرف فيها سواء بمقابل ببيعها أو رهنها أو بدون مقابل، باستثناء تسمية المنشأ التي لا يجوز التصرف فيها.

وأهم الاعتداءات التي تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة التي تمس حقوق الملكية الصناعية هي الاعتداء بالتقليد أو الاعتداء بالاستعمال.

وتشمل جنحة التقليد كل من التقليد بالنقل، وهو ما يعبر عنه بالتقليد في مفهومه الضيق، ويكون إما تقليد كلي بنقل كل عناصر الحق، بحيث نحصل على مطابقة، أو تقليد جزئي وذلك

بنقل العناصر الأساسية المميزة لها بإدخال تغييرات طفيفة عليها تكاد لا تثير الانتباه ، لتضليل المستهلك.

أما الصورة الأخرى للتقليد فهي التقليد بالتشبيه و هي الأكثر شيوعا، وهي توظيف بعض العناصر الأساسية مما يؤدي للتشابه على نحو يؤدي إلى خلق الالتباس في ذهن الجمهور.

يقدر التقليد بالتشابه في المظهر الإجمالي، والعبرة بأوجه الشبه لا بأوجه الاختلاف وهي تدخل في السلطة التقديرية للقاضي، إضافة إلى شرط احتمال حصول الالتباس لدى الجمهور.

كما يُعتبر من الاعتداءات استعمال حقوق الملكية الصناعية بدون وجه حق، و هذا الاعتداء له صورتان، إما استعمال حق من حقوق الملكية الصناعية التي هي ملك للغير بدون علم وترخيص منه، أو استعمال الحق موضوع التقليد.

ويكون الاستعمال إما بالبيع أو العرض للبيع، أو الإيجار، و يدخل في حكم البيع أو العرض للبيع، ذلك الفعل المتمثل في تقديم هذا المنتج كجائزة أو كهدية للمشتري، بمناسبة قيامه بشراء منتج آخر مزيف .

هنا نجد أن المشرع الجزائري من الناحية النظرية سنّ قوانين كحماية قانونية لحقوق الملكية الصناعية فقام بتجريم كل أفعال المنافسة غير المشروعة التي تمسها، لكن بما أن هذا لا يكفي، فدعمها من الناحية التطبيقية بآليات قضائية و إدارية تعمل على حماية العون الاقتصادي والسوق الوطني، والتي سنبينها في الباب الثاني، فهل هذه الآليات كفيلة بقمع أعمال المنافسة غير المشروعة و حماية حقوق الملكية الصناعية؟

الباب الثاني

آليات حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة

قد يتجاوز الأعوان الاقتصاديون حدود المنافسة المشروعة، و يستعملون أساليب مخالفة للقانون و العادات و الأعراف التجارية، فيتضرر من خلالها العون الاقتصادي المنـــافس، أو تتضرر رفاهية المستهلك، أو بشكل أهم قد يتضرر منها الاقتصاد الوطني بشكل عام، الأمـــر الذي أدّى لضرورة وجود آليات تحمي و تراقب الأسواق، و تمنع أي تجاوز ســـلوكي غيـــر نظامي للأعوان في السوق، و بالتالي هناك آليات قضائية تتمثل في دعـــوى المنافســـة غيـــر المشروعة كدعوى مدنية، و لها دور مزدوج يتمثل في الحماية والتعويض في حالـــة وقـــوع الضرر، و دعوى التقليد كدعوى جنائية زجرية.

ومواكبة للتطور الاقتصادي ، من الناحية المؤسساتية القانونية بعد انسحاب الدولة من التسيير المباشر للاقتصاد ظهر شكل تنظيمي جديد ينوب عنها في مهامها الرقابية للســـوق و العمل على احترام المنافسة النزيهة و محاربة كل أعمال المنافسة غير المشروعة، و يتمثل في مجلس المنافسة، إضافة إلى احتفاظ الدولة ببعض الهيئات الإدارية التقليدية التي لها وزن فـــي السوق بدورها الرقابي، و أهمها وزارة التجارة ، و إدارة الجمارك.

الفصل الأول

الآليات القضائية

عند المساس بحقوق مالك أي حق من حقوق الملكية الصناعية، بواسطة أحد الأفعال المذكورة سابقا، فإن لذلك المالك أو من يحل محله أن يلجأ إلى القضاء ضد مرتكب تلك الأفعال.

ومن منطلق أن التعدي على حقوق الملكية الصناعية بعمل من أعمال المنافسة غير المشروعة، يشكل في القانون خطأ مدنيا و جرما جنائيا في نفس الوقت، فإن الحماية الجنائية هي دعوى التقليد أما الحماية المدنية تتحقق عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة الواردة في القانون المدني، والتي يطلب فيها المدعي تعويضات عما أصابه من ضرر، كما أنها تمنح حماية إضافية في حالة عدم توافر شروط دعوى التقليد. سنتعرض في هذين المبحثين كل من الدعويين و شروط و إجراءات رفعهما.

المبحث الأول

دعوى المنافسة غير المشروعة

مرت دعوى المنافسة غير المشروعة في دول أوروبا بمراحل متعددة، من وسيلة لحماية وسائل صاحب المشروع المنافس في جذب العملاء، إلى وسيلة لحماية النظام الاقتصادي برمته، و حماية مصلحة المستهلك ، والمرحلة السابقة عن عصر النهضة الصناعية لم تعرف استثمارا واسع النطاق للأموال المعنوية، بالشكل الذي برز بعد بزوغ هذه النهضة، ولذلك استوجب من الناحية القانونية إحاطة هذه الملكية الخاصة للأموال المعنوية بضمانات فكانت دعوى المنافسة غير المشروعة إحدى الضمانات المقررة لذلك[1].

و بما أن دعوى المنافسة غير المشروعة تعتبر آلية قضائية لقمع أعمال المنافسة غير المشروعة فإننا سندرس في هذا المبحث نظامها القانوني في المطلب الأول، أما المطلب الثاني سنتناول الجزاءات المترتبة عن هذه الأعمال.

المطلب الأول

النظام القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

سنتناول في هذا المطلب دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة يلجأ إليها المتضـــرر من أعمال المنافسة غير المشروعة، و هذا من أجل وقف استمرار الفعل غير المشـــروع، أو جبر الضرر، و بالتالي سنتعرض للأساس القانوني للدعوى، و شروط ممارستها ثم إجراءات رفعها، و بعد ذلك سنبين الفرق بين هذه الدعوى و الدعاوى المشابهة لها.

الفرع الأول

الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

رغم أهمية موضوع المنافسة غير المشروعة إلا أن المشرع الجزائري مثله مثل أغلبية المشرّعين لم ينظم هذه الدعوى بنصوص قانونية صريحة و محددة سواء في القانون التجاري أو المدني و حتى بصدور الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة و القوانين المعدلة له، و

(1) Roubier Paul, **théorie de la concurrence déloyale**, RTD Commercial ,PARIS,1948, P 525.

القانون02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، إذ اقتصر على ذكر الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة، دون التطرق إلى القواعد التي تحكم دعوى المنافسة غير المشروعة، و حتى الاتفاقيات التي أصبحت جزءا من التشريع الجزائري لم تضع أحكاما خاصة لتنظيم المسؤولية الناشئة عن أعمال المنافسة غير المشروعة، مما أفسح المجال أمام الفقه لتحديد الأساس القانوني الذي تقوم عليه دعوى المنافسة غير المشروعة .

أولا: تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة ضمن قواعد المسؤولية التقصيرية:

يرى أنصار هذه النظرية بأن دعوى المنافسة غير المشروعة هي من دعاوى المسؤولية التقصيرية القائمة على المادتين 1382 و 1383 من القانون المدني الفرنسي، بحيث بنى هذا الجانب من الفقه المنافسة غير المشروعة على أساس أخلاقي، يمنع الإساءة إلى الغير و يلزم التعويض عن الضرر اللاحق[1]، وتنص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي على ما يلي:

Article 1382 du code civil: " Tout foit quelconque de l'homme، qui cause à autrui un dommage، oblige celui par la faute du quel il est arrivé à la reprise"[2].

وبالتالي نلاحظ أن المشرع الفرنسي طبّق على المنافسة غير المشروعة أحكام المسؤولية المدنية التقصيرية، التي تستلزم ثلاث شروط مجتمعة خطأ و ضرر و رابطة سببية بينهما، وهي ترتكز على عدم جواز إيذاء الغير سواء بصورة مقصودة أو عن طريق الإهمال، كما تهدف إلى التعويض عن الضرر[3]،و هذا هو الأساس الذي اعتمد عليه الفقه و القضاء في معظم التشريعات .

وينكر أصحاب هذا الرأي عن الفقه و القضاء اللذين يضيفان لدعوى المنافسة غير المشروعة شرطا آخر إلى جانب الشروط المعروفة في دعوى المسؤولية التقصيرية وهو شرط العلاقة التنافسية بين طرفي الدعوى.

---

(1) André Barolle et Rodolfo viera santa crus**, Concurrence déloyale**, www.cabinet-cerco .

(2) Olivier Reich, **Concurrence déloyale,** www.encyclo.erid.net .

(3) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 128.

غير أن هذا الأساس تعرض للنقد من عدة نواحي من قبل بعض الفقهاء و أهمهم "روبييه" لأن دعوى المنافسة غير المشروعة وُجدت بعد بروز عالم الأعمال (monde des affaires) الذي يتميز بحرية العاملين فيه، و الطبيعة التنافسية بينهم لاجتذاب أكبر عدد من العملاء[1].

كما أن دعوى المنافسة غير المشروعة نجاحها غير مرتبط بتوفر كل الشروط المذكورة
إذ يكفي مجرد احتمال وقوع الضرر،فهي لا تهدف أساسا إلى التعويض، بل هو أمر ثانوي، بل الأهم هو أن تقوم بوقف العمل غير المشروع، و التدابير المتخذة لهذه الغاية، لأنها تهدف للمصلحة العامة، ومصلحة الأعوان الاقتصاديين بصفة خاصة، إلى جانب العون الاقتصادي المجني عليه.

كما انتقد هؤلاء الفقهاء فكرة اعتماد دعوى المنافسة غير المشروعة على الضرر الفعلي، بحيث قد يتوفر شرط الخطأ لكن لم يقع الضرر، كأن يقوم تاجر بتقليد علامة تجارية لمؤسسة منافسة، فإنه هنا قد ارتكب عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة حتى و لو لم ينصرف العملاء عن المؤسسة المنافسة .

ثانيا: تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة خارج قواعد المسؤولية التقصيرية:

أمام النقد الموجّه لقواعد المسؤولية التقصيرية كأساس وحيد للمنافسة غير المشروعة، أسند بعض الفقهاء من رواد النظرية الحديثة و على رأسهم جوسرون josserend، كوهلر kohler، روبييه roubier [2]، دعوى المنافسة غير المشروعة إلى أسس أخرى أهمها:

I – التعسف في استعمال الحق كأساس لدعوى المنافسة غير المشروعة:

عميد هذه النظرية الفقيه josserend الذي اعتمد هذه النظرية في مؤلفه " روح الحقوق ونسبيتها"[3]، والمقصود هو أن يمارس صاحب الحق حقه خارج المصلحة التي قررها المشرع من إعطائه هذا الحق.

---

(1) Roubier Paul, OP.CIT. P 578 .

(2) Yves serra, op.cit, P 12.

(3) L . Josserand , **l'esprit des droits et de leur relativité** , 2 edit , paris, 1939 .

فلكل شخص الحق في مباشرة نشاط تجاري، و منافسة زملائه في نفس النشاط، و لكن هذا الحق قد ينشأ عنه ضرر من جرّاء هذه المنافسة، خاصة عندما يلجأ فيها المنافس إلى استخدام أساليب غير مقبولة، هنا نكون بصدد استعمال لحق المنافسة بشكل تعسفي، ولهذا يمكن اعتبار أن أساس المنافسة غير المشروعة يخضع للنظرية العامة في استعمال الحق، وهذه النظرية لقيت صدى كبير في بعض الاجتهاد الفرنسي الحديث [1].

لكن هذه النظرية لقيت نقدا شديدا خاصة من قبل روبييه Roubier، إذ لا يمكن تطبيق معايير نظرية التعسف في استعمال الحق على المنافسة غير المشروعة، لأن التاجر الذي يعتمد أسلوبا غير مشروع، عادة ما يكون لديه قصد الإضرار، أما إساءة استعمال الحق فلا وجود لعنصر النية أو القصد[2] ، كما أن الحق ينتهي عندما يبدأ التعسف.

II – مذهب الاعتداء على حق الملكية:

ظهر هذا المذهب في ايطاليا على يد الفقيه C.VIVANT تقوم هذه النظرية على أن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة يكمن في الحق المقرر للمنافس في حماية حق ملكية القيم التنافسية التي يتولى استغلالها [3]، و القيم التنافسية هي الأموال المعنوية التي تربط صاحب الحق بعملائه.

فمع تطور أساليب المنافسة، أصبح المنافس المضرور يعجز عن إثبات الخطأ التنافسي، وبالتالي يحرم هذا كثيرا من الأعوان الاقتصاديين المتضررين الحق في التعويض، ولذلك بدأت النظرة تتحول من المنافس المسؤول إلى المنافس المضرور، أي أن هذا المذهب يرمي إلى حمل المدعى عليه على الاعتراف بحق المنافس المضرور[4]، و بالتالي العون الاقتصادي المتضرر غي مجبر بإثبات الخطأ بل يثبت الضرر الذي أصابه، و يقدر الخسائر التي لحقته.

إذ اعتبر أنصار هذا المذهب أن دعوى المنافسة غير المشروعة تقترب من دعاوى الملكية أكثر منها من دعوى المسؤولية التقصيرية لأن المنافس اعتدى على ملكية المحل

---

(1) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 131.

(2) Roubier Paul, OP.CIT. P 580 .

(3) أحمد محمد محرز، **الحق في المنافسة المشروعة**، مرجع سابق ، ص222.

(4) مصطفى كمال طه، مرجع سابق ، ص 211.

التجاري، فالاتصال بالعملاء هي عنصر من العناصر المعنوية للمحل التجاري، ذلك أن الضرر الرئيسي الذي يترتب عن أعمال المنافسة غير المشروعة هو انصراف العملاء عن المحل التجاري و بالتالي هو اعتداء على المحل التجاري في حد ذاته [1]، كما أنها مساس بحق احترام المنافس الأخر، خاصة إذا مست الأعمال سمعته في السوق.

انتقد روبييه هذا المذهب بأن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تحمي حق ملكية الزبائن لأن هذا الأمر يعتبر عائقا في وجه المنافسة الحرة ، كما أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تحمي حق الملكية بل تعمل على التصدي لأعمال المنافسة غير المشروعة [2].

فرغم أن أصحاب هذا الاتجاه قد أعطوا في وصفهم نطاقا واسعا للحماية المدنية أكثر مما هو عليه في المسؤولية التقصيرية ، إلا أن تأسيس حق الحماية أو ترتب المسؤولية فيها على ما يتمتع به التاجر من ملكية على متجره يجب أن لا يتعدى تلك الحدود و يمنح هذا التاجر حق ملكية على زبائنه بحيث يكون من حقه منعهم من التعامل مع تجار آخرين، وبالتالي فإن بناء المسؤولية على أو الحماية على حق الملكية فيه خروج عن إطار حقوق الملكية و تعدي على حق الغير في اختيار مع من يتعامل معه و الانصراف من محل لآخر[3].

III – مذهب اعتبارها مسؤولية مدنية ذات طبيعة خاصة:

ومن أنصار هذا المذهب روبييه roubier، الذي يعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مسؤولية من نوع خاص، و قوامها الإفراط في استعمال الحرية المدنية، و هو يحدد الحرية المدنية على أنها تنتمي إلى القانون الخاص ضمن نظرية الحريات العامة، و القانون لم يحدد مضمون الحرية المدنية بدقة، إذ يستند روبييه على مبدأ تمتع الأفراد باستغلال نسبي في تنظيم علاقاتهم المتبادلة، و العمل على تأمين مصالحهم، و لكن التمادي في الحرية قد يلحق الضرر بالغير، خاصة على ضوء المذهب الاقتصادي اللبرالي الذي يدعو إلى انتصار الأفضل أو الأكثر كفاءة [4].

---

(1) هاني دويدار، مرجع سابق، ص244.

(2) Roubier (Paul) **théorie de la concurrence déloyale**, op.cit.

(3) القاضي محمد الدليمي، **أساس الحماية المدنية للعلامات التجارية** ، www.lawjo.net .

(4) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 135.

وبالتالي فقدا اعتبر roubier أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى من نوع خاص من دعاوى المسؤولية، لأنها تحمي حق المنافس، إذا تعدى منافس آخر على حقوقه، وتؤدي من حيث نتائجها إلى وقف أو منع استعمال الحق بإفراط، أكثر مما تؤدي إلى التعويض عن الضرر.

كما اعتبرها كذلك دعوى خاصة من حيث شروط قيامها، إذ يجب أن تتوفر العلاقة التنافسية بين المدعى و المدعى عليه[1]، أما فيما يخص الخطأ، ففي المسؤولية التقصيرية كل فعل غير مشروع هو ضار، لكن ليس كل فعل ضار يكون غير مشروع، ولهذا اعتبر roubier فعل المنافسة غير المشروعة كل فعل يتجاوز ما يتوقعه المتنافسون في إطار الصراع الاقتصادي وأساليبه المألوفة في بيئة شريفة [2]، أي الضرر **الاحتمالي.**

ثالثا: موقف المشرع الجزائري:

لم ينظم المشرع الجزائري دعوى المنافسة غير المشروعة و لم يضع قواعد خاصة تنظم المسؤولية الناتجة عن أعمال المنافسة غير المشروعة، واكتفى بتحديد الممارسات المنافية للمنافسة النزيهة، مما دفع بالقانونيين الجزائريين الاعتماد على الأساس التقليدي بحيث بنوا المنافسة غير المشروعة على أساس المسؤولية التقصيرية، و هذا وفقا للقواعد العامة حسب نص المادة 124 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: **" كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"** .

نستنتج من نص المادة أن المسؤولية التقصيرية هي التي يرتبها القانون– على الإخلال بالتزام قانوني مقتضاه ألا يضر الإنسان غيره بخطأ أو بتقصير منه [3]، وإذن فهي تقوم على أركان ثلاث:

أ – خطأ من المسؤول.

ب – ضرر يصيب الغير.

---

(1) الفقيه roubier أول من اشترط هذا الشرط لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة.

(2) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 138.

(3) علي علي سليمان ،مرجع سابق، ص 113.

جـــ – علاقة سببية بينهما.

وعنصر الخطأ في المادة 124 قانون مدني يرتكز على مبدأ عدم إيذاء الغير سواء بطريقة عمدية ناتجة عن إرادة وعلم، أم عن طريق الإهمال وقلة الاحتراز، فالالتزام في المسؤولية التقصيرية هو عبارة عن التزام سلبي يتمثل في عدم إيذاء الغير.

وإذا توافرت أركانها الثلاث كان مرتكب الخطأ مسؤولا عن الأضرار المترتبة عن خطئه و هذا بالتعويض ويتميز التعويض هنا أنه يكون نقديا، وكذا عينيا بالأمر بإزالة الفعل المخالف للمنافسة غير المشروعة.

إلا أننا نجد أن المشرع تأثر قليلا بنظرية التعسف في استعمال الحق في قانون المنافسة في المادتين السادسة و السابعة من الأمر 03-03، المتضمن حظر التعسف الناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو على جزء منه .

والنتيجة التي ننتهي إليها هي أن الجدل الفقهي حول تحديد طبيعة الحق الذي تحميه دعوى المنافسة غير المشروعة لا يزال قائما، فالحق في المنافسة النزيهة هو حق مركب بطبيعته من الحقوق العينية و حقوق الشخصية.

الفرع الثاني

أركان المسؤولية المدنية عن أعمال المنافسة غير المشروعة

إذا كان الاعتداء قد تم من طرف شخص تربطه علاقة تعاقدية مع صاحب الحق، تكون المطالبة هنا وفقا لقواعد المسؤولية التعاقدية "Responsabilite Cotractuelle"، أما إذا تم الاعتداء من طرف شخص لا تربطه أي علاقة تعاقدية هنا المطالبة تكون وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية "Responsabilite delictuelle".

وبما أن دعوى المنافسة غير المشروعة تستند إلى ذات الأساس الذي تستند عليه دعوى المسؤولية التقصيرية، يستلزم توافر شروط محددة تتمثل في الخطأ والضرر وعلاقة سببية بينهما.

أولا: الخطأ:

أثارت فكرة الخطأ أشد ألوان النقاش في القانون المدني، واحتدم الخلاف حولها منذ نحو قرن من الزمان فلاقت اجتهادات تشريعية وفقهية وقضائية واسعة، باعتبارها معيار تأسيس المسؤولية المدنية[1]، فهناك عدة مناهج فقهية و قانونية حاولت البحث عن المعيار المناسب الذي يتم من خلاله تقدير عمل معين أنه من أعمال المنافسة غير المشروعة.

فظهرت رؤيا فقهية جديدة للخطأ، ونظرا لما أصبح يتميز به العون الاقتصادي المنافس من فطنة وذكاء، لمنع إثبات الضرر عن خطئه، أصبح دور دعوى المنافسة غير المشروعة ليس التعويض عن أخطاء سببت ضررا للغير و إنما أخذت طابعا رادعا لوقوع الضرر.

اختلف الفقهاء حول تحديد فكرة الخطأ، فالبعض عرفه بأنه عمل ضار مخالف للقانون، والبعض قال إنه إخلال بالتزام قانوني سابق، كما قيل أنه اعتداء على حق، والبعض يرى أنه الإخلال بالثقة المشروعة، وقيل أيضا أنه انتهاك لحرمة حق لا يستطيع من انتهك حرمته أن يعارضه بحق أقوى أو بحق مماثل، كما قيل أنه إخلال بواجب[2].

كما يمكن تعريف الخطأ بأنه" إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخلّ إيّاه، و ينشأ عن كل عمل مخالف للعرف التجاري مستغلين بذلك حرية التجارة" [3].

وقد عرّف الفقيه "**أيمانويل**" الخطأ بأنه "إخلال بالثقة المشروعة"، وهو يحلل هذا التعريف بقوله أنه لكي يعيش الناس مع بعضهم البعض في المجتمع، فإنهم بحاجة إلى الثقة المتبادلة بينهم فإذا خيّب سلوك شخص معين هذه الثقة المشروعة كان مسؤولا عن عمله[4].

أما المشرع الجزائري فقد حذى حذو المشرع الفرنسي و لم يقم بإعطاء تعريف للخطأ وإنما اكتفى بنص المادة 124 من القانون المدني التي تعتبر الأساس القانوني للمسؤولية

---

(1) أحمد محمد محرز، **الحق في المنافسة المشروعة**، مرجع سابق، ص 329.

(2) محمود جلال حمزة، **العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1985، ص60.

(3) طعمة صعفك الشمري، **أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي**، مجلة الحقوق، العدد الأول، جامعة الكويت، الصفاة، 1995 ، ص55.

(4) علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 146.

التقصيرية والتي تنص على ما يلي **" كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"** [1].

وحتى يكون هناك خطأ ينبغي توافر بعض العناصر المهمة، وهو أن تكون هناك منافسة بين الأعوان الاقتصاديين، وأن تستعمل في هذه المنافسة أساليب وطرق غير شرعية ومخالفة للعادات والأعراف التجارية، فبدون هذان العنصران لا ينشأ الخطأ.

ا-**شروط توافر عنصر الخطأ :** في دعوى المنافسة غير المشروعة للخطأ شروط خاصة تتمثل فيما يلي:

1-وجود علاقة منافسة: RELATION DE CONCURRENCE:

حتى تتوافر علاقة المنافسة بين أصحاب النزاع يجب أن يكون العونان الاقتصاديان المتنازعان يمارسان نفس النشاط التجاري، أو يكون متقاربا ولو في بعض جوانبه، سواء من حيث البضاعة أو من حيث الخدمات الموجّهة للجمهور (homogénéité de produits ou de service) ،فلو كان أحد التجار يصنع السلعة ويبيعها بينما كان الآخر يبيعها فقط فيمكن القول بوجود حالة منافسة، أي لا يهم أن يكون التماثل كليا أو جزئيا مادام اللجوء لأحد المحلّين قد يغني عن اللجوء إلى المحل الأخر، وهنا تتضح فكرة تحويل العملاء بطريقة غير مشروعة[2] .

و لا يمكن أن تتوافر العلاقة التنافسية إلا بتوافر هذه الشروط:

أ- إذا كان الهدف من المنافسة غير المشروعة هو اجتذاب عملاء العون المنافس، و لا توجد هناك علاقة منافسة بين المدعي و المدعى عليه و كان الفعل المشكو منه ليس من شأنه استقطاب العملاء، فلا مجال مبدئيا للتحدث عن منافسة غير مشروعة، كالقيام بأعمال تبرعية، وإذا أدى الفعل المشكو منه إلى ضرر معين فملاحقته تكون عندئذ بواسطة دعوى أخرى، فعلى سبيل المثال إذا نشر تاجر أخبار سيئة عن منافس له للحيلولة دون انتخابه في مركز نقابي أو

---

(1) القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20\06\2005، يعدل و يتمم الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 26\09\1975، **المتضمن القانون المدني** المعدل و المتمم، **الجريدة الرسمية** الصادرة بتاريخ 26\ 06\2005، عدد 44 .

(2) BLAISE J.B, **Droit des affaires**, Delta, Beyrouth, 1999, P 90.

لانتقاد تصرفه داخل نقابة مهنية، فإن فعله هذا قد يؤلف ذما ولكن لا علاقة له بالمنافسة غير المشروعة الهادفة إلى استقطاب الزبائن، وبالتالي لا مجال لإقامة دعوى منافسة غير مشروعة [1]، أو قام عامل بتحريض العمال على صاحب العمل ، كما لا يستوجب مساءلة صاحب الخطأ في حالة الاعتداء لكن بغرض الاستعمال الشخصي[2] .

ب–أن يكون النشاطين متماثلين فإذا كانا النشاطين مختلفين فلا مجال هنا للقول بأن هناك تأثير على العملاء من خلال عمل المنافسة غير المشروع، و لا يُشترط أن يكون النشاطين متماثلين إلى حد التطابق الكامل، بل تقوم المنافسة بين المشاريع العاملة في نفس المجال الاقتصدي، على سبيل المثال تكون المنافسة بين مطعم متخصص في الأكلات البحرية و مطعم يقدم الوجبات السريعة [3].

ج–شرط التماثل يكمله شرط مزاولة النشاط في نفس الوقت أي أن تتم ممارسة النشاطين المتماثلين في نفس الوقت حتى يمكن القول بوجود عمل منافس و إلا فلا تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة[4]، فإذا توقف تاجر معين عن مزاولة نشاطه التجاري وأقام تاجر آخر نفس النشاط بعد ذلك في نفس المكان وجذب إليه عملاء التاجر الأول، فلا يمكن لهذا الأخير أن يدّعي وجود منافسة غير مشروعة مدّعيا أنه كان ينوي إعادة فتح المحل.

إلا أنه يُراعى في هذا الصدد أنه قد يُقصد من ارتكاب العمل غير المشروع التمهيد لنشاط سوف ينشأ في المستقبل بحيث ينصرف عملاء المحل الجديد بمجرد افتتاحه، في مثل هذه الحالة يتوافر عنصر المنافسة بالرغم من عدم قيام النشاط وقت ارتكاب العمل[5] .

---

(1) جوزيف نحلة سماحة، مرجع سابق، ص 87 .

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 430.

(3) Louis Barbara**, L'action civile et pénale en contrefaçon et la mauvaise foi,** www.dea-dt.com

(4) هاني دويدار ، مرجع سابق، ص 248.

(5) علي حسن يونس ، مرجع سابق، ص99.

وعلى خلاف ذلك فإن من الجائز في فرنسا مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة ضد شخص لا يباشر تجارة مماثلة أو مشابهة متى كان للمدعي شهرة ذائعة تجذب العملاء، مما أدى إلى اعتقاد العملاء بتعلق هذه التجارة بالمدعي [1].

2- القيام بعمل من أعمال المنافسة غير مشروعة:

إلى جانب وقوع عمل منافس يجب توافر عنصر ضروري لترتب المسؤولية في المنافسة غير المشروعة، وهو قيام المنافس بتصرف يتصف بعدم المشروعية، إذ يستعمل أساليب متعددة لتحويل العملاء من محل المنافس إلى محله، وهذه الأساليب منافية للمنافسة النزيهة وهو ما يعد خطأً موجبا للمسؤولية .

وهذه الأعمال حددها القانون المتعلق بالمنافسة، والقانون الذي يحدد الممارسات التجارية، وما يهمنا هنا هي الأعمال التي تعتبر اعتداء على حقوق الملكية الصناعية سواء الحقوق المتعلقة بالمبتكرات (براءة الاختراع، الرسوم و النماذج، التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة)، أو الحقوق المتعلقة بالشارات (العلامات، تسمية المنشأ)، ويكون الاعتداء بالتقليد بالنقل التام أو بالتشبيه، أو بالاستعمال، أو التسويق و هذا بالعرض للبيع أو البيع والإيجار.

أي أن الخطأ يكون بمجرد اختراق قاعدة قانونية، و هذا كاف للضحية لإثبات وجود العمل غير المشروع و قد تنتج المسؤولية عن العمل غير المشروع غير المنصوص عليه في قانون المنافسة[2].

II- عنصر القصد في الخطأ: التعدي قد يكون عن عمد، و في هذه الحالة يشكل الانحراف عن السلوك جريمة مدنية(délit civil) كما قد يكون عن إهمال و تقصير و يسمى في هذه الحالة شبه الجريمة المدنية (quassi délit civil) [3] .

وبما أن فكرة الخطأ مرت بعدة دراسات فقهية، فقد ظهرت عدة نظريات متناقضة فمنها

---

(1) بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات، **الحماية القانونية للعلامات التجارية في ظل القانون الأردني و القانون المصري و الاتفاقيات الدولية**، الكتاب العالمي للنشر و التوزيع، عمان ،الأردن، 2009، ص 186.

(2) Daniel fasquelle , **la réparation des dommages causés par les pratiques anticoncurrentielles**. RTD commercial .N 04. Paris. 1998. P 76.

(3) محمد صبري السعدي، **شرح القانون المدني الجزائري**، الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، ص29.

من تشترط أن يقتضي الخطأ سوء النيّة، ومنهم من يشترط أن يكون مجرد خطأ حتى ولو كان بحسن نية عن طريق الإهمال.

1- شرط توافر القصد: أي أن يكون الخطأ عمديا، و الخطأ العمدي هو إرادة الشخص في القيام بالفعل المنحرف و يقصد نتيجته [1].

في البداية اشتُرط لوجود فعل منافسة غير مشروعة توافر عنصر سوء النية وقصد الإضرار بالمنافس، إذ كان يشترط وجود عنصر نية الإيذاء كعنصر ضروري لترتب المسؤولية في المنافسة غير المشروعة، على اعتبار أن عدم المشروعية تفترض سوء النية[2]، وقد ظلّ هذا الاتجاه سائدا لفترة طويلة، وبقي تقدير الخطأ في المنافسة غير المشروعة محصورا على الأعمال غير المشروعة المقصودة والناتجة عن سوء نية.

أما إذا كان المدعى عليه لم يقصد ولم يتعمد أن يلحق الأذى والضرر بالمدعي فلا مجال هنا للكلام عن المنافسة غير المشروعة، ومن قبيل ذلك نجد ما قررته اللجنة العامة لتنظيم التجارة في فرنسا من أن المنافسة غير المشروعة تمثل "**العمل الذي يقع من تاجر سيء النية ويكون من شأنه صرف عملاء تاجر أخر عنه أو محاولة صرفهم عنه**" [3].

هناك من يأخذ بالمذهب الشخصي، أي مدى يقظة الشخص، وفي حالة حرص الشخص ويقظته عن الرجل العادي فإن أقل انحراف في سلوكه يعتبر تعديا، إلا أن الوصول إلى معرفة درجة يقظة الشخص وتبصره أمر صعب ولذلك فإن هذا المقياس الشخصي لا يكون منضبطا فلا يصلح معيارا يفي بالغرض[4].

وبما أن سوء النية يعتبر عنصر غير مادي، فقد برزت صعوبة في إثباته أو تحديده بدقة.

---

(1) محمد صبري السعدي، نفس المرجع، ص41.

(2) جوزف نخلة سماحة. مرجع سابق. ص 91.

(3) محمد سليمان الغريب. مرجع سابق. ص299.

(4) مصطفى العوجي، **القانون المدني- المسؤولية المدنية**، ج2، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص 252.

ولكن هذا المبدأ مكّن العديد من التصرفات الخاطئة والضارة بالإفلات من العقاب، تحت طائلة أن صاحبها أو المسؤول عنها لم يقصد عمدا إلحاق الضرر بالمدعي، لهذا بدأ عنصر سوء النية في التلاشي تدريجيا.

2-غياب عنصر القصد العمدي: فكان أول حكم لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 18 أفريل1958[1]، الذي أكد فيه قبول دعوى المنافسة غير المشروعة حتى في حالة غياب عنصر العمد: "**إن دعوى المنافسة غير المشروعة تجد أساسها الضروري والكافي في اقتضاء الخطأ الذي لا يستلزم عنصر العمد**"

وهكذا فتح هذا الحكم المجال للقضاة في تدعيم أحكامهم بهذه الفكرة، فأصبحت مسؤولية المدعى عليه قائمة، سواء كان خطأ عن سوء نية أو ناتجا عن إهمال وعدم حيطة، فالخطأ مهما كان تافها أو جسيما، لا يشترط أن يكون مقصودا.

إذ تطور القضاء في تحديده لمفهوم الخطأ، فالاتجاه الذي كان يتطلب توافر قصد الإضرار، و سوء النية لدى المنافس، يضيق من المسؤولية لحساب مبدأ الحرية، فعدل القضاء عن هذا الموقف و اكتفى بتوافر الخطأ و لو كان غير عمدي، ناتج عن الإهمال أو عدم التبصر، أو الجهل بحقيقة نشاط المنافس[2].

ويرى الأستاذ مصطفى كمال طه أنه "لا يلزم لاعتبار المنافسة غير مشروعة أن يتوافر سوء النية وقصد الإضرار لدى المنافس، بل يكفي أن يصدر الفعل عند إهمال أو عدم احتياط من جانبه"[3].

وبالنسبة للقانون الجزائري، فلم يفرق بين تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على الخطأ العمدي أو على مجرد الإهمال، إذ نجد أساسها في المادة **124** من القانون المدني الجزائري، والتي ترى بأن حدوث الخطأ يُلزم مرتكبه التعويض مهما كانت طبيعة هذا الخطأ،

---

(1) Olivier reisch , op.cit. www.encyclo.erid.net.

(2) كيلاني عبد الراضي محمود، **حماية المحل التجاري عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص108.

(3) مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص641.

عمدي أو غير عمدي، أي تم ارتكابه عن إهمال أو قلة احتراز، فلم يشترط سوء النية لتحقق المنافسة غير المشروعة، ويرجع تقدير الخطأ للسلطة التقديرية للقاضي.

وبهذا أصبح الاتجاه الحديث هو المتبع من معظم الفقه والقضاء، وهو العدول عن الأساس الأخلاقي للخطأ والذي يعتمد على سوء النية، وأصبح يؤخذ حتى بالخطأ الناجم عن الإهمال وعدم الاحتياط و الاحتراز.

ثانيا: الضرر:

لا مسؤولية بدون ضرر"Pas de responsabilité sans préjudice" فالضرر هو الذي يقدّر التعويض بمقداره عادة في المسؤولية التقصيرية[1]،

و مفهوم الضرر الذي يستتبع الذي يستتبع المسؤولية التقصيرية و التعويض **"هو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق متعلقا ب ماله أو جسمه أو عاطفته أو سمعته أو حريته "**[2] و بالتالي فالضرر قد يكون مادي و معنوي.

الأصل في الضرر التنافسي أنه مشروع، أما في مجال المنافسة غير المشروعة نجد الضرر في الآثار التي تترتب من جرّاء أفعال المنافسة غير المشروعة[3]، لكن إذا نتج الضرر بين الأعوان الاقتصاديين عن أعمال خارج نطاق المنافسة، فإن ذلك يخضع للأحكام العامة (مسؤولية مدنية أو جزائية تبعا لكل حالة)[4].

ا-أنواع الضرر: قد يكون الضرر الذي ينتج عن أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بحقوق الملكية الصناعية ماديا أو معنويا.

---

(1) علي علي سليمان . مرجع سابق .ص 162.

(2) عبد العزيز اللصاصمة، **المسؤولية المدنية التقصيرية –الفعل الضار- أساسها و شروطها**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2002، ص 63.

(3) محمد سليمان الغريب. مرجع سابق. ص 300.

(4) جوزف نخلة سماحة. مرجع سابق. ص 101.

1- الضرر المادي prejudice materiel :هو الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون سواء في جسمه أو في ماله، أو يصيبه في مصلحة مادية مشروعة.

والضرر المادي في المنافسة غير المشروعة يتمثل عادة في خسارة الزبائن وتحوّلهم عن المضرور إلى الفاعل الذي اعتمد أساليب غير مشروعة، مما ينتج عنه نقص في نسبة المبيعات و كذا قيمة الأرباح مما يكلف العون الاقتصادي خسارة مادية جسيمة.

2- الضرر المعنوي : الضرر المعنوي هو الذي يمس المضرور في مشاعره أو شرفه أو عقيدته[1]، وقد تكلم عنه المشرع الجزائري في نص المادة 182 مكرر من القانون المدني[2] التي نصت على أنه:" **يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة"**، و هذا بالضبط ما يعاني منه العون الاقتصادي في مجال الملكية الصناعية، فعلى سبيل المثال في حالة تقليد علامة معينة و لم تكن السلعة المقلدة بنفس الجودة، بل قد تكون أحيانا مضرة خاصة المواد الحساسة، لعدم توافرها على أدنى الشروط الصحية اللازمة كتقليد الأدوية، أو مساحيق التجميل، مما ينتج عنه عزوف جمهور المستهلكين عن هذه العلامة بتاتا، نظرا للسمعة السيئة التي لحقت بها.

II-شرط وقوع الضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة:

من بين الشروط العامة لتوافر الضرر هو أن يكون محققا،و الضرر في مجال المنافسة غير المشروعة هو خسارة الزبائن، وبما أن عنصر العملاء يعتبر عنصرا معنويا غير مادي، وغير قابل للتقدير بدقة ويصعب كثيرا على المتضرر إثبات أن عددا من الزبائن قد تحولوا إلى المدعى عليه بتأثير أسلوب غير مشروع، هذه المسألة أدت إلى ظهور اتجاهين :

1- الرأي الذي يشترط ضرورة وقوع الضرر: أصحاب هذا الرأي يرون أن الضرر عنصر ضروري و لازم ، و لا غنى عن توافره لنجاح دعوى المنافسة غير المشروعة، وسيّان أكان هذا الضرر ماديا أو معنويا، كبيرا أم ضئيلا، يكفي أن يكون أكيدا، و قابلا للتقدير، لأنه لا تعويض عن ضرر غير أكيد في مجال المسؤولية المدنية، و إذا انتفى الضرر

---

(1) Daniel fasquelle ,op.cit, P 777/

(2) القانون رقم 05-10، **المتضمن تعديل القانون المدني** المعدل و المتمم.

فلا مسؤولية غلى المدعى عليه [1]، فبمجرد تسليمنا أن قواعد المسؤولية المدنية تنطبق على دعوى المنافسة غير المشروعة، فيجب إذن إخضاعها لنفس الأركان التي تتمثل في الخطأ ، الضرر والعلاقة السببية بينهما.

وبالنظر إلى نص المادة 124 قانون مدني جزائري، يكون أساس رفع دعوى المنافسة غير المشروعة هو الضرر الذي يلحق بالمدعي والذي يلتزم على أساسه المدعى عليه بالتعويض، لا يكفي أن يقع فعل غير مشروع لكي يُسأل عنه صاحبه، بل يجب أن يُحدث هذا الفعل ضررا للغير سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا.

وعلى المدعي أن يثبت إصابته بالضرر من جرّاء هذا الفعل، ولكن تقابلنا إشكالية تقدير الضرر حتى يمكننا تقدير قيمة التعويض، وكذلك كيفية إثبات هذا الضرر، أي هل يمكن للتاجر المتضرر أن يثبت أنه يضمن بقاء عملائه لو لم تتم هذه الأعمال المنافية للمنافسة المشروعة؟

بسبب هذه الصعوبات المثارة، فإن المحاكم لم تعد تتطلب وتشدد في إثبات الضرر الفعلي، بل يستخلص وقوعه من توافر وقائع معينة، كانخفاض رقم أعمال محل المدعى عليه والذي من شأنه عادة إلحاق الضرر بالمحل التجاري [2].

ومع هذه الإشكاليات المطروحة فقد دعا العلاّمة روبييه roubier [3] إلى أنه لا يجب إثبات الضرر، لأن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى مسؤولية من نوع خاص، لا يجب أن تخضع للمسؤولية التقصيرية فقط، فهي تهدف أولا إلى منع بعض أساليب المنافسة غير المشروعة أو وقف استعمالها، وإذا كان هناك ضرر فيعتبر التعويض عنه بمثابة جزاء إضافي أو ثانوي، وبالتالي فإن إثبات الضرر يكون ضروري في حالة طلب التعويض، ويكون ثانوي في حالة طلب وقف هذه الأعمال.

---

(1) جوزيف نخلة سماحة. مرجع سابق. ص102.

(2) Yves Guyon .op.cit .p 880.

(3) بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات. مرجع سابق. ص 190.

ومن خلال هذا اتضح أنه لا يمكن الاستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية وتطبيقها حرفيا، و إلا لما استطعنا تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة عليها، و هذا لعجز المدعي في أحيان كثيرة عن إثبات حجم الضرر، أو لأن الضرر قد يكون احتماليا فقط [1].

وبالتالي أصبح الهدف من مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة ليس الحكم بالتعويض فقط بل الأمر بإيقاف الفعل الضار وذلك حتى لو كان التعويض رمزيا.

2- الأخذ بالضرر المستقبلي في دعوى المنافسة غير المشروعة:

نظرا لعدم مسايرة قواعد المسؤولية التقصيرية لأحكام دعوى المنافسة غير المشروعة، فقد وجب على الفقهاء البحث عن مخرج يمكن من خلاله تأسيس الدعوى في حالة عدم حدوث فعلي للضرر، إذ أن هذه الدعوى لا تهدف فقط تعويض المتضرر، بل تجنب وقوع الضرر في المستقبل.

لهذا السبب وجد فقهاء المذهب الحديث في فكرة الضرر المستقبلي مخرجا لهم شرط أن يكون هذا الضرر مؤكد الوقوع في المستقبل، فأعطي الحق للتاجر برفع دعوى منافسة غير مشروعة لمجرد أن هناك ضررا مستقبلا قد يلحقه، ولا مجال هنا لإثبات الضرر مادام التعويض غير مطلوب أما إذا كان الضرر محتمل الوقوع في المستقبل بحيث لا يعرف هل سوف يقع أو لا يقع فهذا هو الضرر المحتمل hypothétique [2] وهولا يؤخذ بعين الاعتبار.

وبهذه الصورة فإن الدعوى قد اتبعت أحكام المسؤولية التقصيرية، ولكنها غيرت من بعض شروطها، فأصبح تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة هدفه الدفاع عن مصلحة المدعي دون اشتراط تحمله عبء إثبات الضرر، غير أن المحكمة لا تحكم بالتعويض إلا بعد تأكدها من وقوع الضرر، وفي حالة حصول هذا الضرر فعليها التأكد أنه ناتج عن فعل منافسة غير مشروعة، وفي حالة إذا ما كان الضرر مستقبلا فإنها تكتفي باتخاذ الإجراءات الكفيلة

---

(1) Yves Guyon .op.cit .p 880

(2) علي علي سليمان. مرجع سابق. ص 184.

بمنع وقوعه، وهذا ما يجعل دعوى المنافسة غير المشروعة تنفرد عن أحكام المسؤولية التقصيرية بأن لها دوران، فهي دعوى دفاع ودعوى إصلاح [1].

وبالنسبة للقضاء الفرنسي فقد استقر في نهاية المطاف على مبدا أن قيام الفعل دليل كافي على توافر الضرر فلا حاجة لإثباته [2].

كما نجد أنه حتى المشرع الجزائري أخذ من نظرية الضرر الاحتمالي على سبيل المثال أنه أعطى الحق لصاحب العلامة أن يرفع دعوى مدنية بمجرد أن يثبت أن المساس بحقوقه صار وشيكا[3].

ثالثا : العلاقة السببية :Lien De Causelité:

علاقة السببية أو رابطة السببية هي الصلة التي تربط ما بين الفعل و النتيجة، و تثبت أن ارتكاب الفعل هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة [4]، وهي الركن الثالث لقيام المسؤولية إذ تقضي القواعد العامة بأنه يستلزم توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر لقيام المسؤولية عن العمل غير المشروع، فلا وجود للضرر بدون حدوث أعمال غير مشروعة، ويتم إصلاح الضرر من العمل الذي سبب حدوثه[5] .

ولذلك يستطيع المدعى عليه أن يدفع عن نفسه المسؤولية بإثبات أن الضرر الذي أصاب المدعي ليس له علاقة بالخطأ الذي صدر منه، كأن يثبت بأن الضرر حدث نتيجة لسبب أجنبي كأن يكون قوة قاهرة، أو حادث مفاجئ أو فعل الغير ،أو من طرف المضرور نفسه[6]، وبذلك قطع رابطة السببية بين خطئه وبين الضرر، فلم يصبح ملزما بتعويض الضرر الذي أصاب المدعي.

---

(1) Jérome PASSA, **Marques et Concurrence déloyale**, jurisprudence, DALLOZ, PARIS, 2006, P15.

(2) Yves serra. op.cit .p 12.

(3) المادة 29 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات.

(4) عبد الحكيم فودة، **أحكام رابطة السببية في الجرائم العمدية و غير العمدية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1998.

(5) Daniel fasquelle, op.cit. P 780.

(6) طعمة صعفك الشمري، مرجع سابق، ص63.

إن تقدير العلاقة السببية أمر سهل في مجال المسؤولية المدنية، لكنه ليس بالأمر الهيّن في دعوى المنافسة غير المشروعة، لأنه كيف يمكننا التأكد من أن خسارة العملاء كانت نتيجة العمل غير المشروع للمدعى عليه، و يكون هذا العمل بالذات و ليس غيره[1]، أما إذا لم يتمكن المدعي من إثبات وجود هذه الرابطة فإنه يترتب على ذلك عدم قبول الدعوى، أي أنه أيّ طلب من طرف المدعي في الحصول على تعويض عن الضرر الذي أصابه، أو طلب لاتخاذ إجراءات لوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، سيُرفض من قبل قاضي الموضوع لانعدام رابطة السببية[2]، وفي حالة وجود خطأ مرتكب ولكن الضرر لم يحصل بعد، بل هناك احتمال لوقوعه في المستقبل، فهنا يحكم القاضي بإزالة هذا التصرف، وما دام العنصر الثاني غير موجود بعد فلا مجال للكلام عن عنصر السببية.

إضافة لذلك لقد سبق و بينا أن الخطأ و الضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة تتميز بخصوصيات، فقد لا يُصاب المدعي بضرر ومع ذلك يستطيع الشخص رفع دعوى منافسة غير مشروعة، لان الهدف منها إزالة الوضع غير المشروع و ليس فقط التعويض.

وبالتالي لا مجال للكلام عن عنصر رابطة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة، إلا في حالة الوقوع الفعلي للضرر بسبب هذه الأعمال غير المشروعة، أما إذا كان لم يطلب المدعي أي تعويض، واقتصرت دعواه على المطالبة بوقف الفعل غير المشروع، فلا ضرورة لإثبات رابطة السببية، خاصة إذا كان الفعل قد يضر مجموع من التجار الممارسين لنفس نوع النشاط وليس على تاجر معين [3].

وبما أن الاتفاقيات الدولية أو المشرع الجزائري لم يتناولا موضوع الإثبات في دعوى المنافسة غير المشروعة، فقد تُرك الامر للقضاء الذي كثيرا ما يخفف عبء الاثبات على المدعي، فبمجرد وجود عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة، هذا يشكل ضررا و بالتالي العلاقة السببية مفترضة.

(**1**) Yves Guyon, op.cit, P 881.

(2) Daniel fasquelle, op.cit, P 781.

(3) بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات، مرجع سابق، ص63.

المطلب الثاني

تحريك دعوى المنافسة غير المشروعة

صحيح أن المشرع الجزائري قام بحماية حقوق الملكية الصناعية و هذا باعترافه بهذه الحقوق في النصوص القانونية الموضوعية، لكن المشكلة هو في تطبيق هذه القوانين، و حماية حقوق الملكية الصناعية من قبل الأجهزة المختصة على رأسها الجهاز القضائي، و هذا لعدم إلمام أصحاب الحقوق بالإجراءات اللازمة لرفع الدعوى، و هذا ما سنبيّنه في الفرع الأول من هذا المطلب، أما في الفرع الثاني فسنتناول الآثار المترتبة عن رفع الدعوى و المتمثلة في العقوبات المقررة.

الفرع الأول

إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة

سنبين في هذا الفرع أطراف الدعوى، ثم نتطرق للجهة المختصة قضائيا للفصل في الدعوى.

أولا: أطراف الدعوى: إن الدعوى في بدايتها و قبل طرحها أمام القضاء تكون مجرد خصومة لا تأخذ طابع الرسمية، و في هذه المرحلة يُطلق على أطرافها بالمتخاصمين، و إذا ما وصلت إلى مرحلة التقاضي يُطلق على المبادر إلى رفع الدعوى: المدعي، و الطرف الآخر هو المدعى عليه.

إلا أن دعوى المنافسة غير المشروعة تتميز بطابعها الاقتصادي، وبالتالي كأصل يكون أطرافها من المجال الاقتصادي و إلا أصبحت دعوى مسؤولية تقصيرية عادية، و كاستثناء هناك بعض الأطراف التي يمكن لها رفع هذه الدعوى و هذا ما سنبينه فيما يلي:

ا – حق الادعاء:

دعوى المنافسة غير المشروعة ككل دعوى تشترط في رافعها الصفة والأهلية، حسب المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على أنه: " **لا يجوز لأحد أن**

يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك" [1].

1- **الصفة:** فبالنسبة لشرط الصفة في المدعي، فيتمثل في كونه متضررا من أعمال المنافسة غير المشروعة، إذ يمكن أن ترفع هذه الدعوى من طرف المتضرر شخصيا أو نائبه، وهذا حسب المادة 12 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أي أن هذه الدعوى تخضع للقواعد العامة، حيث يباشرها المدعي سواء كان فردا طبيعيا أو شخصا معنويا[2].

ومن تتوافر فيهم الصفة هم فئتان، الفئة الأولى وهي الأصل وتتمثل في المتضرر، أما الفئة الثانية هي استثنائية، أعطى لها المشرع الصفة لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة.

والذين لهم الصفة في رفع الدعوى هم:

أ- **القطاع الخاص:** قد يكون العون الاقتصادي المدعي ينتمي إلى فئة الإنتاج ، أو فئة التوزيع، أو فئة الخدمات، و تعتبر فئة المنتجين هي أكبر فئة تلجأ لدعوى المنافسة غير المشروعة نظرا لأن منتوجهم تعرض للتقليد أو مختلف أعمال المنافسة غير المشروعة، إلا أن التساؤل المطروح هنا هو هل للحرفي و المزارع حق رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، لأنهم لا يعتبرون تجارا، إلا أنهم منتجين؟

لقد أعطى قانون المنافسة 03-03 الحق للحرفي برفع دعوى المنافسة غير المشروعة، إضافة إلى ذلك فقد اعتبر القانون التجاري[3] أن كل نشاط يمتهن على شكل مقاولة يعتبر عملا تجاريا، و بالتالي هو يدخل ضمن النطاق التنافسي.

كما اعتبرت اتفاقية باريس في المادة 10 أن الصناعات الزراعية بكل انواعها هي جزء من مفهوم الملكية الصناعية.

ب- **القطاع العام:** حتى المؤسسات الاقتصادية العامة تعتبر من الأعوان الاقتصاديين والتي لها دور كبير في تفعيل الساحة التنافسية الاقتصادية، و تُعرّف المادة 05 من القانون

---

(1) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 أفريل 2008، عدد 21 .

(2) Olivier reisch, Op.cit, www.enciclo.erid.net .

(3)الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم، المتضمن القانون التجاري.

88-01 [1] التي تعرف المؤسسات العمومية الاقتصادية بأنها: **"شركات مساهة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو بصفة غير مباشرة جميع الأسهم أو جميع الحصص"** ، وقد دخلت هذه المؤسسات ضمن الإصلاحات التي اعتمدها المشرع الجزائري منذ الثمانينات، إذ خضعت لعملية إصلاح شامل فأعطاها المشرع درجات واسعة من الاستقلالية كما أصبحت تأخذ على عاتقها معيار الفعالية الاقتصادية، الاجتماعية و خاصة الربحية.

فالتنظيم الجديد يقوم للمؤسسة العمومية الاقتصادية يقوم على ميدأ الاستقلاليو باعتباره الركن الرئيسي للإصلاح الاقتصادي الجديد، أي أن المؤسسة العمومية الاقتصادية أخذت شكلا آخر[2]، وحسب تعريف المادة 05 أصبحت ذات شخصية معنوية مستقلة (شركات أسهم وشركات ذات مسؤولية محدودة) مسؤولة عن نشاطها وتخضع لمبادئ ربحية، وأصبح يُطبق عليها القانون التجاري، و بالتالي تصبح معرضة للتصفية والإفلاس في حالة عجزها [3]، وكذا لها الصفة لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة.

ب- الجمعيات و النقابات: إذا كان الأصل يقضي أن رفع الدعوى يكون من قبل صاحب الحق، فإن المشرع قد أورد استثناء يقضي بإمكانية رفع شخص أو هيئة غير صاحب الحق المعتدى عليه دعوى أمام القضاء، و هنا نكون أمام الصفة غير العادية [4].

الجمعية هي اتفاق بين مجموعة أشخاص طبيعية أو معنوية لغرض غير مربح و تخضع للقوانين المعمول بها [5].

---

(1) القانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي1988 **يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 13يناير 1988، عدد 02.

(2) Techwar D.J**, La Soumission des contrats des entreprises publiques au droit privé**, IDARA, N2, 1999, P149.

(3) الطيب داودي، مرجع سابق.

(4) محند أمقران بوبشير، قانون **الاجراءات المدنية، نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الاجراءات الاستثنائية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 69.

(5) المادة 02 من القانون رقم 12-06 المؤرخ في 2012/01/12، **المتعلق بالجمعيات**، الجريدة الرسمية الصادرة في 2012/01/15، عدد02.

أما بالنسبة لحق الجمعيات و النقابات في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، فقد كانت هذه الدعوى لا تقبل إلا إذا كان صاحب الدعوى متضررا ويرفعها شخصيا أو نائب عنه، لكن بعد التطور الذي عرفته دعوى المنافسة غير المشروعة أعطى الفقهاء الحق في رفع الدعوى ليس فقط لمن لحقه الضرر شخصيا أو نائبا عنه، بل إمكانية رفع الدعوى من قبل النقابة والجمعية باعتبارها ممثلة ونائبة لمجموع المتضررين من جراء التصرفات غير المشروعة.

ونجد المشرع الجزائري يعترف للنقابة بحق التقاضي لتوافر الصفة لديها، وذلك في المادة 16 الفقرة الثانية من تشريع العمل[1] التي تنص على أن: "**يكتسب التنظيم النقابي الشخصية المعنوية والأهلية المدنية بمجرد تأسيسه....التقاضي وممارسة الحقوق للطرف المدني لدى الجهات القضائية المختصة عقب وقائع لها علاقة بهدفه وألحقت أضرارا بمصالح أعضائه الفردية أو الجماعية المادية أو المعنوية**".

أما بالنسبة لجمعية حماية المستهلك إضافة إلى اختصاصها في ميدان تطبيق قواعد حماية المستهلك، و إعلام و توعية المستهلك بمخاطر المنتوجات المعروضة في السوق، فقد اعترف القانون بحقها و سلطتها في مجال تطبيق قانون المنافسة، لاسيما في التبليغ عن المخالفات و تقديم الشكاوى[2].

كما أقر المشرع الجزائري لهذه الجمعية بحقها في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة وهذا في نص المادة 68 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، و كذا المادة 12 من قانون حماية المستهلك رقم 09-03[3] و التي تنص على ما يلي:" **...تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه و تحسيسه و توجيهه و تمثيله**" و المادة 23 التي تنص على ما يلي:" **عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك، يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني**".

---

(1) القانون رقم 14/90 المؤرخ في 2 يونيو 1990 المعدل و المتمم ، **المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي**.

(2) محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص75.

(3) قانون رقم 09-03، **المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش**، مرجع سابق.

وكذلك هذا ما نصت عليه المادة 65 من القانون02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية: "...**يمكن لجمعيات حماية المستهلك، و الجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون،... القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون. كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم** ".

وقد أعطى لها المشرع الجزائري حق التعويض المعنوي فقط دون المادي، لأن هدف الجمعية لم يكن للدفاع عن مصالح شخصية و إلا لكان باستطاعتها المطالبة بالتعويض المادي، لكنها تدافع عن مصلحة المستهلكين المتضررين فالعبرة هي الاعتراف بوقوع الضرر المعنوي على المتضررين، ومن ثم يمكن لكل من أثبت تضرره أن يطالب بالتعويض عن الضرر المادي الذي أصابه، إلا أنه يمكنها التأسيس كطرف مدني للحصول على تعويض عن الضرر المادي الذي وقع لأحد المستهلكين أو أعضاء الجمعية، كما أكد قرار المحكمة العليا حق الجمعية في رفع الدعوى بقولها : "**من المقرر قانونا أنه يكتسب الجمعية الشخصية المعنوية الأهلية بمجرد تأسيسها ويمكنها حينئذ أن تمثل أمام القضاء وتمارس خصوصا أمام المحاكم المختصة حقوق الطرف المدني بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية وتلحق ضررا بأعضائها الفردية أو الجماعية**"[1].

لكن حتى تتمكن الجمعية من رفع الدعوى فيجب توافر شرطين:

1)_ أن يتعرض عدة مستهلكين لأضرار نجمت عن فعل عون اقتصادي واحد، وتكون ذات مصدر مشترك.

2)_ أن تحصل الجمعية على توكيل من مستهلكين اثنين على الأقل، و أن تكون هذه الوكالة مكتوبة قبل رفع الدعوى.

---

(1) المجلة القضائية، عدد 02 لسنة 1996، ص 100.

2- الأهلية: فهي صلاحية الشخص للتعبير عن إرادته تعبيرا يرتب عليه القانون آثاره فتجعل الشخص صالحا لمباشرة الحقوق و أداء الواجبات، وهي بهذا المعنى تعبر عن الحال التي يكون فيها الإنسان صالحا لتحمل تلك الآثار[1].

وقد نصت المادة 65 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه:" **يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية كما يجوز له أن يثير تلقائيا انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي**"[2].

ومن ثم فمن لم يكن متمتعا بقواه العقلية، أو كان صغير السن، أو تم الحجر عليه، فإن مثل هذه الفئات لا يجوز لها التقاضي بصفة شخصية [3]، و بالتالي يرفع المتضرر الدعوى بنفسه إذا كان لا يتوفر فيه عارض من عوارض الأهلية ، أو بواسطة نائب عنه كأن يكون وكيلا، أو وصيا إذا كان المتضرر قاصرا مأذونا له بالتجارة، أو قيما على من أصابه عارض من عوارض الأهلية، أو بصفة عامة ممثله القانوني[4].

والأهلية الكاملة للشخص الطبيعي هو بلوغه 19 سنة من عمره [5]، ليباشر حقوقه المدنية لبلوغه سن الرشد، ما لم يصبه عارض من عوارض الأهلية الطبيعية أو القانونية أو القضائية.

أما أهلية الشخص المعنوي فتبدأ ببداية الشخصية القانونية له، و هي تختلف بين العام والخاص، فالشخص المعنوي العام، على سبيل المثال المؤسسات العمومية و الجمعيات العامة، تبدأ حياتها القانونية بصدور قانون إنشائها، أما الجمعيات و الشركات و المؤسسات الخاصة فإن القانون يشترط عقب صدور قانون إنشائها القيام بشهرها عن طريق تسجيلها في السجلات

---

(1) اسحاق إبراهيم منصور، **نظرية القانون و الحق و تطبيقاتها في القانون الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 02، الجزائر، 1990، ص227.

(2) القانون رقم 08-09 ، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، مرجع سابق.

(3) سائح سنقوقة، **الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية**، دار الهدى، عين مليلة، د س ن، ص29.

(4) أحمد محمد محرز، **الحق في المنافسة المشروعة**، مرجع سابق، ص 314.

(5) المادة 40 من القانون رقم 05-10، **المتضمن تعديل القانون المدني** المعدل و المتمم، مرجع سابق.

الخاصة للاحتجاج بها في مواجهة الغير، و بالتالي بمجرد اكتسابه للشخصية القانونية تكون له أهلية الأداء التي يمارسها عن طريق إما ممثل أو هيئة.

II- المدعى عليه:

هو من تُرفع ضده الدعوى، سواء كان مسؤولا عن فعله الشخصي أو مسؤولا عن غيره أو عن الشيء الذي في حراسته، و يحل محل المسؤول نائبه، إذا كان قاصرا، ووكيل التفليسة إذا كان مفلسا، والوكيل إذا كان رشيدا [1].

يوجه الادعاء عادة في دعوى المنافسة غير المشروعة للقائم بالأعمال غير المشروعة، كما يمكن أيضا ملاحقة كل من يساعد الفاعل الأساسي أو من اشترك معه في ارتكاب الفعل المشكو منهوكل من سمح بهذا العمل، وهو ما يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه [2].

بحيث نصت المادة 136 قانون مدني جزائري على أنه:**" يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع من كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها".**

فرغم أن الشخص لم يقم بالفعل بنفسه ولكن القائم بهذا الفعل يكون عامل لديه أو موظف عنده وتحت سلطته، وقام بالعمل غير المشروع أثناء أدائه لوظيفته أو لحساب صاحب العمل، إلا أن صاحب العمل لا يكون مسؤولا في حالة إذا قام التابع بالفعل غير المشروع لمصلحته الشخصية، ولا علم لرب العمل به.

كما يمكن رفع الدعوى ضد شخص معنوي خاص كشركة تجارية أو شخص معنوي عام كالمؤسسات العمومية الاقتصادية، أو نقابة مهنية[3].

وإذا تعدد المسؤولون عن الضرر الواحد، كانوا جميعا مسؤولين على وجه التضامن أي تكون مسؤوليتهم تضامنية بتعويض المضرور، وهذا ما نصت عليه المادة 126 قانون مدني جزائري: **<< إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم**

---

(1) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 130.

(2) جوزيف نحلة سماحة، مرجع سابق، ص 114.

(1) Mureille isabelle Cahen, **La protection des outils de référencement: l'articulation entre contrefaçon et concurrence déloyale,** www.village justice .com .

بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض >>[1]، و يُشترط قيام المسؤولية التضامنية شروط هي [2]:

– أن يكون كل منهم قد ارتكب الخطأ، فلا يكون ورثة المسؤول متضامنين، و على ذلك تكون تركته هي المسؤولة.

– يجب أن يكون الخطأ الذي ارتكبه كل منهم سببا في أحداث الضرر.

– يجب أن يكون الضرر الذي وقع منهم ضررا واحدا، بمعنى أن يكون الضرر الذي أحدثه كل منهم هو ذات الضرر الذي أحدثه الآخرون.

ثانيا: الاختصاص للنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة:

الاختصاص هو ولاية جهة قضائية ما للنظر في النزاعات [3]، المحكمة التي يجوز لها الفصل في دعوى المنافسة غير المشروعة يجب أن تكون مختصة سواء كان اختصاصا نوعيا أو اختصاصا محليا.

I – الاختصاص النوعي:

ونقصد به صنف الجهة القضائية التي يجوز لها النظر في المنازعات وقد نص عليه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: **" المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام...**

– تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية و التجارية و البحرية والاجتماعية والعقارية و قضايا شؤون الاسرة..." .

من خلال هذه المادة يتضح لنا أن المحكمة الابتدائية هي المختصة نوعيا للفصل في الدعوى، والتي تشمل أقسام متعددة، إلا أن هذا التقسيم على مستوى المحكمة لا يعد تقسيما

---

(1) القانون رقم 05–10، **المتضمن** تعديل **القانون المدني** المعدل و المتمم، مرجع سابق.

(2) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص131.

(3) سائح سنقوقة، **قانون الإجراءات المدنية ، نصا و تعليقا، شرحا و تطبيقا**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2001، ص 09.

نوعيا للاختصاص، إذ يجوز لأي قسم أن ينظر قضايا قسم آخر مادامت القضية تكتسي الطابع المدني، فتقسيم الجهات القضائية إلى أقسام – ما عدا القضاء الإداري و الجزائي – مجرد تنظيم من طبيعة إدارية، إلا أن هناك اعتبارات تستدعي احترام تخصص كل قسم بالنظر في النزاعات المنوطة به، و على رأس هذه الاعتبارات مسألة المصاريف القضائية، و التشكيلة خاصة فيما يخص القسم الاجتماعي، لهذا جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليعالج هذه المسألة في المادة 32 منه، و التي بينت أنه في حالة جدولة قضية أمام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها، يُحال الملف إلى القسم المعني عن طريق أمانة الضبط، بعد إخبار رئيس المحكمة.

وباعتبار أن أعمال المنافسة غير المشروعة تعتبر أعمالا تجارية، وهذا حسب ما نصت عليه المادة الرابعة 04 من القانون التجاري:"**يعد عملا تجاريا بالتبعية:**

- **الأعمال التي يقوم بها التاجر و المتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره.**
- **الالتزامات بين التجار**"[1]

وبالتالي يتضح لنا أن القسم التجاري للمحكمة هو المختص للنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة، خاصة إذا قامت بين تجار أو صناعيين لهم صفة التاجر

وهذا ليس من النظام العام كما قلنا سابقا، فإن صادف و رُفع نزاع في القسم المدني كان من المفروض أن يكون أمام القسم التجاري، فليس أمام القاضي المدني إلا أن يفاضل بين أمرين، إما أن يفصل في النزاع المطروح بين يديه أو أن يحيل القضية إلى القسم المعني.

II – الاختصاص المحلي:

ويحدد الاختصاص المحلي لكل محكمة برسم دائرة إقليمية معينة تعتبر مجالا لاختصاص كل محكمة لا تتعداه، و تقضي القواعد العامة بأن يعود الاختصاص المحلي إلى محكمة موطن المدعى عليه، وهو ما تنص عليه المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على ما يلي: **"يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه ، و إن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص**

---

(1) الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم، المتضمن القانون التجاري.

للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، و في حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

هكذا نجد أن المشرع الجزائري قد خص المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، ومعلوم أنه إذا كان المدعى عليه شخصا طبيعيا فمكان مزاولته لتجارته أو حرفته أو مهنته هو موطنه الخاص إلى جانب موطنه العام الذي يقيم فيه [1]، أما إذا كان شخصا معنويا فتُرفع الدعوى أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها المركز الرئيسي للشركة باعتباره موطنا لها، أو أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها إحدى مؤسساتها .

ونلاحظ أن المشرع الجزائري أورد استثناءات غير التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وقد نصت عليها قوانين متفرقة مثل الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، لتخرج بعض المنازعات من اختصاص المحاكم العادية ومثالها مجلس المنافسة الذي يتدخل في كل الخلافات التنازعية المرتبطة بالمنافسة، ويتمتع بسلطة القرار كلما كانت الممارسات والأعمال المودعة أمامه مخالفة للمنافسة المشروعة، إذ أراد المشرع أن يجعل من المجلس الضابط الأساسي للمنافسة والخبير الرسمي في ميدان المنافسة.

إذن الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة حددها المشرع في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة كما نصت عليها المادة 44 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة، و التي تنص على ما يلي: "يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، و يمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات..."

ويتم الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية بين الأطراف المعنية[2].

---

(1) المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

(2) أنظر المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

الفرع الثاني

الجزاءات المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة

يعتبر الجزاء أهم عناصر القاعدة القانونية كونه يضمن لها الفعالية و الاحترام، و بدونه تصبح القاعدة القانونية من القواعد الأخلاقية أو العرفية، و الجزاء المترتب عن دعوى المنافسة غير المشروعة يغلب عليه طابع العقوبة المالية مع غياب العقوبة السالبة للحرية التي أُلغيت بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، فإذا تحقق القضاء واقتنع بوجود الفعل المنافي للمنافسة المشروعة فإنه يلزم المرتكب على الكف عن هذا العمل وله أن يقضي بالتعويض لمن أصابه ضرر، هذا بالنسبة للجزاءات المقررة لمصلحة المتضرر، كما أنه قد يفرض على المتعدي جزاءات أخرى تخص المصلحة العامة و المتمثلة في الغرامة، الحجز، المصادرة، الغلق الإداري و نشر الحكم.

أولا: التعويض كجزاء مقرر لمصلحة المضرور

إذا توافرت كل الشروط اللازمة لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة، و حكم القاضي بإدانة العون المنافس بسبب قيامه بالعمل غير المشروع، و سبب هذا العمل ضررا، فإن الوسيلة الوحيدة التي يمكن جبر الضرر الذي وقع على حق المضرور هي التعويض.

فقد اعتبر الفقهاء التعويض وسيلة لجبر الضرر وإصلاحه، وليس عبارة عن عقوبة. ولهذا مهما كانت جسامة الخطأ فإن التعويض يتناسب مع الضرر الحاصل دون النظر إلى الخطأ[1].

والتعويض يتخذ صورا متعددة، فقد يكون نقديا كما قد يكون عينيا يتمثل في إزالة الفعل الضار، و في حالة حصول الضرر فإن التعويض النقدي يكون إجباريا، وقد يحكم القاضي بالتعويض العيني والنقدي معا إذا وجد ضرورة لذلك[2]. أما في حالة عدم حصول الضرر عن الفعل المشروع فإن القاضي هنا يفرض على الفاعل تعويضا عينيا فقط.

1: التعويض النقدي:

---

(1) hess-fallon b.simon a.m, **Droit des affaires,** 15eme édition, Dalloz, Paris, 2003, P 189.

(2) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص438

هذا النوع من التعويض يكون في حالة واحدة فقط وهي الوقوع الفعلي للضرر، فتقضي به المحكمة لكل من أصابه ضرر من جراء عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة. ووفقا للقواعد المعمول بها في مجال دعوى المسؤولية المدنية يجري تقويم الضرر الناتج عن فعل المنافسة غير المشروعة، وتحديد التعويض على أساس هذا التقويم أي يجب أن يتساوى الضرر والتعويض[1].

ويقع عبء إثبات وقوع الضرر على المدعي، أما تقدير الضرر فيعود للسلطة التقديرية للقاضي و هذا ما نصت عليه المادة 131 من القانون المدني: **" يقدّر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق بالمصاب..."**[2].

وتستطيع المحكمة في هذا المجال اللجوء إلى الخبير لتقويم الضرر، بحيث تتخذ التدابير اللازمة لوقف الفعل الضار ومنع تفاقم نتائجه، فيتم تعيين خبير ليقدر قيمة الضرر، وينبغي على الخبير المعين البحث عن كل العناصر التي تساعد المحكمة في تقدير الضرر، ويبين النتائج الفعلية للفعل غير المشروع، ومثال على ذلك أن يفحص الدفاتر التجارية وكل المستندات التي يراها ضرورية ليجمع المعلومات التي تساعده في تكوين فكرة عن قيمة الضرر، ويضع تقريره بيد المحكمة لتحكم بما تراه حسب قناعتها [3]، ولكن المحكمة ليست مجبرة على تعيين خبير، كما أنها ليست ملزمة بالنتيجة التي توصل إليها، وتستطيع مخالفة تقريره، لكن بقرار معلل[4].

ويتم تقدير التعويض بتقدير قيمة الخسارة و قيمة الربح الفائت، والخسارة هنا تشمل الربح المنتظر من الزبائن الذين تحولوا إلى المنافس بسبب أسلوب المنافسة غير المشروعة الذي استعمله، خاصة إذا استمر هذا الفعل مدة من الزمن ويؤثر هذا على قيمة أعمال المدعي[5].

---

(1) جوزيف نحلة سماحة، مرجع سابق، ص 120.

(2) القانون رقم 05-10، **المتضمن تعديل القانون المدني** المعدل و المتمم، مرجع سابق.

(3) أحمد محمد محرز، **القانون التجاري**، مرجع سابق ص 347.

(4) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 120.

(5) نعيم مغبغب، **الماركة التجارية علامة فارقة أم مميزة**، مرجع سابق، ص 239.

ويدخل ضمن الخسارة أيضا المصاريف التي دفعها المدعي لمباشرة أعماله ولم يستفد منها بسبب أعمال المنافسة غير المشروعة، وكذلك مصاريف الدعاية والإعلان التي لم تنتج أثارها نظرا للأفعال غير المشروعة[1]، أما الربح الفائت فهو الربح الذي كان يتوقع جنيه في حالة إذا استمر المدعي تجارته في ظروف منافسة نزيهة.

وفي حالة عدم وجود أي عناصر حسابية أو ضرائبية ، أو لا يمكن الأخذ بالدفاتر التجارية لدى المدعى عليه لأنها لا تصلح كإثبات، فلا يعني هذا أن المحكمة ترفض طلب التعويض بحجة أن قيمة الضرر غير معلومة[2]، إذن فالقاضي هنا يستعمل سلطته التقديرية في تقدير قيمة التعويض سواء حسب أدلة المدعي أو حسب تقرير الخبير، و إذا كان الضرر ضئيل القيمة فإن القضاء يكتفي بحكم رمزي يقتصر غالبا على مبلغ المصاريف و الأتعاب [3].

أما بالنسبة للطريقة التي يتبعها المدعى عليه للتعويض فهي ترجع للسلطة التقديرية للقاضي، هذا ما نصت عليه المادة 132 من القانون المدني:**" يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، و يصح أن يكون التعويض مقسّطا كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا..."**[4]

2: التعويض العيني: أي وقف ممارسة النشاط، والمقصود به إلزام المدعى عليه بالتوقف عن ممارساته المخالفة للمنافسة المشروعة، واتخاذ التدابير اللازمة لإزالة آثارها[5]، أي إعادة الحال إلى ما كانت عليه.

ومثال على ذلك منع استخدام العلامة المقلدة و كذا إتلاف كل الملصقات و الإعلانات التي تحملها، ويمكن للمحكمة أن تقضي بالتعويض العيني في الحالتين سواء وقع الضرر أم لم يقع، فهو جبر و إصلاح عند وقوع الضرر ووقاية في حالة عدم وقوع الضرر.

---

(1) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص440.

(2) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 129.

(3) أكثم أمين الخولي، **التعويض العيني في القانون العربي و المصري**، القاهرة، 1979، ص 382.

(4) المادة 132 من القانون رقم 05-10، **المتضمن تعديل القانون المدني** المعدل و المتمم، مرجع سابق.

(5) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص 440.

الحالة الأولى: في حالة وقوع الضرر يصدر القاضي أمرا بالتعويض النقدي مع التعويض العيني، وهذا ما نصت عليه المادة 131 من القانون المدني الجزائري:

" **يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف.....ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وأن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالعمل غير المشروع** ".

الحالة الثانية : في حالة عدم وقوع الضرر لا يمكن أن يطالب المدعي بالتعويض النقدي لكن يمكن له المطالبة بالتعويض العيني، أي أن التعويض العيني في هذه الحالة يعتبر إجراءا وقائيا[1]، ففي حالة ما ثبت ارتكاب الفاعل للخطأ فإنه يجوز للمحكمة أن تأمر باتخاذ الإجراءات الكفيلة بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، واتخاذ الوسائل الوقائية لوقف العمل غير المشروع ومنع وقوع الضرر في المستقبل، وبمعنى آخر هو إلزام المدعى عليه باتخاذ كافة التدابير اللازمة لإزالة أثار عمل المنافسة غير المشروعة ومن الأمثلة من ذلك في مجال الأفعال التي تحدث لبسا لدى الجمهور:

– قد تأمر المحكمة المدعى عليه بمنع استعمال علامة أو اسم تجاري أو شكل معين للواجهة الخاصة بالمدعي، أو تلزمه بإضافة رمز آخر أو كلمة أخرى تمنع اللبس والخلط لدى المستهلك بين سلعته وسلعة المدعي[2]، وللمحكمة الحق في أمر المدعى عليه بالإضافة أو التعديل مرة أخرى متى وجدت أن التعديل الأول لم يكن كافيا لينتج أثره ومازال يحدث لبسا[3]. كما قد تأمر بتغيير لون أو شكل الواجهة.

– الأمر بإتلاف كل الأغلفة والصور أو الإعلانات التي تحمل العلامة المنافسة بطريقة غير شرعية.

---

(1) أحمد محمد محرز، **الحق في المنافسة المشروعة**، مرجع سابق.ص317.

(1) Mureille isabelle Cahen. op.cit. www.village justice.com.

(3) علي حسن يونس، مرجع سابق، ص149.

يجوز للقضاء أن يحكم بمصادرة confiscation السلع التي عليها العلامة المقلدة، وهذا ببيع هذه المنتجات بشرط أن تنتزع منها العلامة المقلدة ويحصل المدعي على تعويضه منها وهذه وسيلة غير مباشرة لتحصيل قيمة التعويض [1].

– وتفرض المحكمة غرامة تهديدية على المدعى عليه عن كل يوم يتأخر فيه على تنفيذ التزامه، والكف عن القيام بالعمل غير المشروع[2].

قد تصل المحكمة إلى آخر إجراء خطير في حالة إذا لم تمنع المدعى عليه بالقيام بما نهته المحكمة، و يتضح أنه يقوم بالفعل غير المشروع عن سابق إصرار فتأمر بغلق المحل إذا رأت أنها الوسيلة الوحيدة للكف عن الممارسات غير المشروعة[3].

وخلاصة القول أن التعويض العيني جاء مناسبا لما تهدف إليه المنافسة غير المشروعة، كما أنه أعطى لها طابعا وقائيا فهي لا تهدف إلى تعويض المتضرر بقدر ما تهدف إلى حمايته من الضرر المستقبلي، أما إذا استمرت الأعمال المنافسة غير المشروعة بعد الحكم بالتعويض، ففي هذه الحالة يعتبر ذلك خطأ جديدا ينشأ عنه ضررا مستقلا، يجوز التعويض عنه بدعوى مستقلة[4].

ثانيا:الجزاءات المقررة للمصلحة العامة

بما أن التأثيرات السلبية التي تنجم عن أعمال المنافسة غير المشروعة لا تقتصر فقط على الأعوان الاقتصاديين، أو جمهور المستهلكين بل تتعدى أضرارها إلى حد المساس بالاقتصاد الوطني، إذ تعتبر من العراقيل التي تؤثر سلبا على السياسة الاقتصادية الحديثة التي انتهجتها الدولة، و بالتالي تؤثر على التطور و النمو الاقتصادي، و لذلك نص المشرع الجزائري على جزاءات مقررة للمصلحة العامة في الأمر06/95 المتعلق بالمنافسة و المتمثلة في الحبس، الغرامة، المصادرة، الغلق الإداري ثم نشر الحكم. إلا أنه مع صدور الأمر 03/03 تم التخفيف من القسم القمعي للأمر 06/95 عن طريق حذف عقوبة الحبس.

---

(1) أنظر المادة 32 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات.

(2) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 140.

(3) المادة 32 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات.

(4) علي حسن يونس، مرجع سابق، ص148.

1: الغرامة

بالنسبة للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة فقد خص العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات في الفصل الرابع من المادة 56 إلى المادة 62.

أما بالنسبة للغرامات المنصوص عليها في القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية فقد جاءت في الفصل الأول من الباب الرابع وهي كالآتي:

الممارسات التي تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة التي تؤدي إلي اللبس والخلط أو الممارسات التي تمس بالمنافس سمعته فيعاقب عليها بغرامة من مائة ألف دينار(50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار جزائري (5000.000 دج) [1].

و من الملاحظ هنا أن الغرامة تتراوح حسب الفعل غير المشروع ما بين عشرين ألف دينار جزائري (20.000دج) و خمسة ملايين دينار جزائري (5000.000دج) و هو مبلغ ضخم نوعا ما، في حين أن الغرامة في الأمر الملغى06/59 المتعلق بالمنافسة، تقدر مابين خمسة آلاف (5000دج) و خمسمائة دينار جزائري (500.000دج) مرفقة مع عقوبة الحبس من شهر إلى سنة. و بالتالي نرى أن المشرع الجزائري حذف الحبس كعقوبة ردعية لأعمال المنافسة غير المشروعة، إلا أنه رفع قيمة الغرامة، و ربما هذا راجع لنظرة المشرع الجزائري بعدم فاعلية عقوبة الحبس و قدرتها على قمع هذه الأعمال بقدر الغرامة المرتفعة، فخمسمائة ألف دينار جزائري يعتبر مبلغا زهيدا كغرامة يمكن لأي عون اقتصادي دفعها، دون أن تتضرر ميزانيته المالية، كما أنها لا تساوي شيئا مقابل ما جناه من أرباح من وراء الفعل غير المشروع، أما الغرامة المقدرة بخمسة ملايين دينار جزائري فتضر بالعون الاقتصادي مما تجعله يفكر قبل قيامه بأي عمل، هذا من جهة، و من جهة أخرى فإن فكرة فرض الغرامات المالية أكثر فائدة بالنسبة للاقتصاد الوطني من توقيع عقوبة الحبس على المخالفين.

2: الحجز:

زيادة على الغرامة، يمكن للمحكمة أن تقوم بحجز السلع المتعلقة بالعمل غير المشروع الذي قام به العون الاقتصادي، و الحجز طريق قانوني الغرض منه جعل أموال المدين

---

(1) أنظر المادة 38 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

المحجوزة تحت يد القضاء، ومنعه من التصرف فيها[1]، و نص عليه القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، و يتم حجز البضائع موضوع المخالفات الآتية[2]:

- السلع التي أسعارها مخالفة لنظام الأسعار (مادة 22 و 23).
- الممارسات التجارية غير النزيهة (مادة 27 و 28).

كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها. وحسب ما نصت عليه المادة 40 هناك نوعان من الحجز:

- حجز عيني وهو كل حجز مادي للسلع.
- حجز اعتباري و هو كل حجز يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما.

وفي حالة الحجز العيني يكلف مرتكب العمل غير المشروع بحراسة المواد المحجوزة في حالة إذا امتلك محلات التخزين، حيث تشمع المواد المحجوزة بالشمع الأحمر من طرف الأعوان المؤهلين وتوضع تحت حراسة مرتكب العمل غير المشروع، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يمتلك محلات للتخزين يخول الموظفين المؤهلين حراسة الحجز إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم بتخزين المواد المحجوزة في أي مكان تختاره [3]. وتكون التكاليف المرتبطة بالحجز على عاتق مرتكب المخالفة.

وفي الحالة الثانية وهي الحجز الاعتباري، فتحدد قيمة المواد المحجوزة سواء على أساس السعر الذي يبيع به مرتكب المخالفة، أو على أساس سعر السوق.

---

(1) سائح سنقوقة، **الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية**، مرجع سابق، ص147.

(2) المادة 39 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

(3) المادة 41 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

ويدفع المبلغ الناتج عن بيع السلعة موضوع الحجز الاعتباري إلى الخزينة العمومية[1].

وفي حالة إذا كان الحجز مطبقا على مواد سريعة التلف أو تقتضي ذلك حالة السوق أو الظروف الطارئة، فقد نصت المادة 43 من نفس القانون على أنه يمكن للوالي المختص إقليميا بناء على اقتراح المدير ألولائي المكلف بالتجارة، أن يقرر البيع الفوري من طرف محافظ البيع بالمزايدة للمواد المحجوزة، أو تحويلها مجانا إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الاجتماعي والإنساني، دون المرور بالإجراءات القضائية وعند الاقتضاء يتم إتلافها من قبل مرتكب المخالفة بحضور المصالح المؤهلة.

وفي حالة بيع السلع المحجوزة يودع المبلغ الناتج عن بيع هذه السلع لدى أمين خزينة الولاية إلى غاية صدور قرار من العدالة.

3: المصادرة:

نعني بالمصادرة نقل ملكية المال المصادر قهرا و بدون مقابل، من ملكية صاحبه إلى ملكية الدولة[2]، و تعتبر عقوبة تكميلية لعقوبة أخرى أصلية مقررة لفعل غير مشروع، إذ يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة، فإذا كانت المصادرة تتعلق بسلع كانت موضوع حجز عيني ، تسلم هذه المواد إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم ببيعها وفقا للشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول به، أما إذا كان الحجز اعتباريا فتكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها، وعندما يحكم القاضي بالمصادرة ،فإن مبلغ السلع المحجوزة تؤول للخزينة العامة [3].

4: الغلق الإداري:

---

(1) أنظر المادة 42 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، مرجع سابق.

(2) عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الجزء2، 2002، ص183.

(3) المادة 44 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

نصت المادة 46 من القانون 02/04، أنه يمكن للوالي المختص إقليميا بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة بأن يتخذ بواسطة قرار إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة لا تتجاوز 30 (ثلاثين) يوما.

يتخذ إجراء الغلق الإداري كذلك في حالة العود لأي مخالفة لأحكام هذا القانون، ومفهوم العود وفقا للقانون 02/04 هو أن يقوم عون اقتصادي بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة بشأنه منذ أقل من سنة، وتضاعف العقوبة في حالة العود، ويمكن للقاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة نشاطه التجاري مؤقتا، أو قد يأمر بشطب سجله التجاري[1].

إلا أن المشرع لم يحدد مصير العمال في حالة الغلق المؤقت أو الغلق النهائي، و كان من الأجدر على الأقل تعيين مسير مؤقت للمؤسسة في حالة الغلق المؤقت أو تعيين مصفي في حالة الغلق النهائي [2].

5: نشر الحكم

وقد نصت عليه المادة 48 من نفس القانون، بحيث يمكن للوالي المختص إقليميا وكذا القاضي، أن يأمرا على نفقة مرتكب الفعل غير المشروع أو المحكوم عليه نهائيا بنشر قراراتها كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية، أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها.

ومن خلال كل ما سبق نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أدرك مدى خطورة المنافسة غير المشروعة سواء على الأعوان الاقتصاديين و جمهور المستهلكين أو على الاقتصاد الوطني، و يتبين لنا ذلك من خلال منعه للممارسات المنافية للمنافسة المشروعة منعا باتا، سواء في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، أو القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وحماية لكل متضرر من هذه الممارسات، أعطى له حق رفع دعوى منافسة غير مشروعة كنوع من الدعاوى الوقائية في حالة ارتكاب الفعل لكن الضرر لم يقع بعد، و هذا بوقف الفعل الضار و إعادة الحال إلى ما كانت عليه سابقا، و علاجية في حالة

---

(1) المادة 47 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

(2) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص275.

وقوع الضرر وهذا بتعويض المتضرر عن كل الخسائر التي لحقته جراء الفعل غير المشروع. و نظرا لأن التأثيرات السلبية للمنافسة غير المشروعة لا يقتصر نطاقها على العون الاقتصادي المنافس أو المستهلك، بل تمس كذلك الاقتصاد الوطني و تعرقل نموه وتطوره، فقد سن المشرع الجزائري في الأمر06/95 المتعلق بالمنافسة عقوبات جزائية، تتمثل في الحبس والغرامة المالية كعقوبة أصلية، و الحجز و المصادرة و الغلق الإداري ثم نشر الحكم كعقوبات تكميلية، إلا أنه بصدور الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة و الذي ألغى الأمر السابق، تم حذف عقوبة الحبس و رفع قيمة الغرامة، و هذا لا يعني استخفاف المشرع بهذه الأعمال، بل لنظرته بعدم فعالية عقوبة الحبس لردع الممارسات غير المشروعة بقدر فعالية الغرامة، خاصة إذا كانت قيمتها مرتفعة، مما يسبب خسائر مادية كبيرة لمرتكب الفعل غير المشروع.

المبحث الثاني

دعوى التقليد كمتابعة جزائية

تعتبر دعوى التقليد حماية جنائية لعناصر الملكية الصناعية، و هي الأشد ردعا و أكثر فعالية، والمقصود من المتابعة الجزائية في مجال الملكية الصناعية، تلك الإجراءات التي يتمكن من خلالها المتضرر من التقليد والذي أعطاه القانون حق رفع دعوى عمومية من اللجوء إلى القسم الجزائي، غير أنه لا يكفي صدور أحد تلك الأفعال المذكورة سابقا عن الغير، و إنما لابد من توفر شروط معينة حتى يتمكن العون الاقتصادي المنافس من رفع دعوى التقليد، و هذا ما سنبينه في المطلب الأول، أما في المطلب الثاني سنبين الإجراءات القانونية الملزم إتباعها لرفع هذه الدعوى، و الجزاءات المترتبة عنها.

المطلب الأول

شروط رفع دعوى التقليد

تعتبر دعوى التقليد أداة قانونية في يد القاضي الجزائي، إلا أنه لا يمكن رفعها أو تحريكها إلا إذا توافرت شروط معينة نبينها فيما يلي:

الفرع الأول

التسجيل أو الإيداع كشرط لتحريك الدعوى

التسجيل في التشريع الجزائري ليس منشئا للحق فحسب في الملكية الصناعية، بل ومنشئا أيضا للحق في الحماية الجزائية كذلك.

فإذا ما توافر شرط التسجيل قامت الحماية الجزائية، و أصبح التعدي عليها يشكل جريمة، بحيث يكفي مجرد التسجيل لقيام الحماية الجزائية، ولو لم يستغل هذا الحق كبراءة الاختراع، أو لم يوضع فعلا على البضائع كالعلامة[1].

وهذا ما نراه واضحا في النصوص القانونية التالية:

بالنسبة لبراءة الاختراع " لا تعتبر الوقائع السابقة لتسجيل طلب براءة الاختراع ماسة بالحقوق الناجمة عن براءة الاختراع و لا تستدعي الإدانة حتى و لو كانت إدانة مدنية..."[2].

بالنسبة للعلامة "**يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة....**" [3].

بالنسبة للرسوم و النماذج " إن الأعمال السابقة للإيداع لا تخول أي حق في إقامة دعوى جزائية أو مدنية "[4].

بالنسبة لتسمية المنشأ " لا يحق لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة إذا لم يرخص له بذلك صاحبها..."[5].

إلا أن المشرع الجزائري استثنى هذه القاعدة في حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، إذ أنها لا تتمتع بالحماية من تاريخ طلب إيداعها، بل من أول استغلال تجاري لهذا

---

(1) محمد محبوبي، **النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية**، ط02، دار أبي الرقراق للطباعة والنشر، الرباط، 2011، ص151.

(2) المادة 56 من الأمر 07/03، المتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق.

(3) المادة 26 من الأمر 06/03، المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(4) المادة 25 من الأمر 86/66، المتعلق بالرسوم و النماذج، مرجع سابق.

(5) المادة 21 من الأمر 65/76، المتعلق بتسميات المنشأ، مرجع سابق.

الحق و هذا ما نتبينه في نص المادة 07 :" **يبدأ سريان مفعول الحماية الممنوحة لتصميم شكلي بموجب هذا الأمر ابتداء من تاريخ إيداغ طلب تسجيله أو من تاريخ أول استغلال تجاري له، في أي مكان في العالم...."**[1].

أي يجب على صاحب الحق أن يكون قد قام بإيداع حقه لدى الهيئة المختصة و المتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية INAPI ، و عليه أن يحصل منها على سند يمنحه الحق الشرعي للاستغلال، و تسري الحماية القانونية ابتداء من تاريخ إيداع طلب التسجيل، إذ يختص بملكية الحق أول من أجرى إيداعه.

ثم تباشر المصالح المختصة بنقل التصريح بالإيداع إلى الدفتر، ولكل حق من حقوق الملكية الصناعية دفتره الخاص.

* إلا أن هناك إشكالية مطروحة وهي بما أن التسجيل لا يكتسب حجية في مواجهة الغير إلا من تاريخ نشره، لإعلام الغير عن وجود هذا الحق، وعليه فإن كل الأفعال التي تسبق تاريخ نشر تسجيل حقوق الملكية الصناعية لا تعد اعتداء عليها، وهذا ما أكده المشرع الجزائري حينما نص على سبيل المثال في الأمر المتعلق بالعلامات أنه: " **لا تعد الأفعال السابقة لنشر تسجيل العلامة مخلة بالحقوق المرتبطة بها**"[2]. أما الأفعال اللاحقة، والتي تكون بعد تاريخ نشر تسجيل العلامة، فيمكن متابعتها، فكيف إذا أن هذه الحقوق محمية من تاريخ إيداعها؟

لم يترك المشرع الجزائري هذه النقطة، فيجب على صاحب الحق أن يقوم **بتبليغ رسمي** للشخص المشتبه به، و هذا بتوجيه نسخة رسمية سواء من تسجيل العلامة [3]، أو نسخة رسمية للوصف التفصيلي للاختراع الذي قدم عند طلب البراءة [4].

وإذا كانت القاعدة العامة تقرر أن التسجيل هو شرط أساسي لنشأة الحماية الجزائية فإن

---

(1) الأمر رقم 08/03 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

(2) المادة 26 الفقرة 01 من الأمر 06/03، المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) المادة 26 الفقرة 02 من الأمر 06/03، المتعلق بالعلامات.

(4) المادة 57 من الأمر 07/03، المتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق.

لهذه القاعدة استثناء وهو بطلان التسجيل [1]، ويكون البطلان في حال فقد حق الملكية الصناعية شرط من شروطه كالتميز أو شرط الجدة أو شرط المشروعية، بحيث يمكن للجهة القضائية المختصة إبطال التسجيل بأثر رجعي من تاريخ الإيداع، و ذلك بطلب من الجهة المختصة ، أو من الغير، عندما يتبين أنه لا ينبغي التسجيل.

الفرع الثاني

توافر أركان جريمة التقليد

لا نكون أمام جريمة إلا إذا توافر أركانها الثلاث، والمتمثلة في الركن الشرعي والمادي والمعنوي.

أولا: الركن الشرعي :

لا يمكن معاقبة الشخص إلا بوجود نص قانوني يقرر تلك العقوبة طبقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وهذا ما كرسه المشرع الجزائري تطبيقا لمبدأ الشرعية، ويعني هذا أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، أي مصدر الصفة غير المشروعة للفعل هو نص القانون، ويقال لهذا النص *"نص التجريم"*، وهو في نظر القانون الجزائي يشمل قانون العقوبات والقوانين المكملة له والقوانين الجزائية الخاصة[2].

وقد نص عليها دستور 1996 في مادته 46 بـــ "**لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم**"[3].

ولا يمكن معاقبة شخص على فعل لم يجرمه القانون، أو لم يعاقب عليـــه، أي يجب أن يكتسب الاعتداء على حقوق الملكية الصناعية طابعا غير شرعيا، و هذا ما أكده المشرع الجزائري في قانون العقوبات و القوانين الخاصة.

---

(1) حمدي غالب الجغبير، مرجع سابق، ص 417.

(2) عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص144.

(3) المادة 46 من التعديل الدستوري 1996.

1- بالنسبة لقانون العقوبات الجزائري:

في الباب الرابع من قانون العقوبات الجزائري، تحت عنوان الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، جاءت المادة 429 حيث تنص على ما يلي: "**يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد:**

سواء في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيب، أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع،

سواء في نوعها أو مصدرها.

سواء في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها،

في جميع الحالات فإن على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق".

ومن خلال استقراءنا لهذه المادة ، نستنتج أنها جاءت بألفاظ عامة، مثلا: "يخدع المتعاقد، الصفات الجوهرية، ....."، فخداع المتعاقد بواسطة تغيير قد يلحق السلعة في مواصفاتها الجوهرية قد يكون جريمة تقليد لحقوق الملكية الصناعية ، أو جريمة عدم مطابقة السلعة للمواصفات المقررة، أو إخفاء البضاعة تحت مظهر خادع من شأنه غش المشتري.

2- بالنسبة للقوانين الخاصة بالملكية الصناعية:

نصت المادة 61 من الأمر المتعلق ببراءة الاختراع على أنه " يعد عمل متعمد يرتكب حسب مفهوم المادة 56 أعلاه جنحة تقليد.."[1].

وبالرجوع إلى نص المادة 26 من قانون العلامات، نجد أنها تنص على ما يلي :"مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة"[2].

---

(1) الأمر 07/03، المتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق.

(2) الأمر 06/03، المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

أما فيما يخص بالأمر المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة فقد نصت المادة 35 منه على أنه " يعد كل مساس بحقوق مالك إيداع تصميم شكلي كما هو محدد في المادتين 5 و6 أعلاه جنحة تقليد و تترتب عليه المسؤولية المدنية و الجزائية" [1].

و في الأمر المتعلق بالرسوم و النماذج نصت المادة 23 على ما يلي:" يشكل كل مس بحقوق رسم أو نموذج جنحة التقليد..."[2].

اعتبر كل استعمال مباشر أو غير مباشر لتسمية منشأ مزورة أو منطوية على الغش، أو تقليد تسمية المنشأ، عمل غير مشروع[3].

باستقرائنا لهذه المواد نرى أن المشرع الجزائري تصدى لأعمال المنافسة غير المشروعة من خلال هذه القوانين إلى إضفاء مبدأ اللاشرعية على جريمة التقليد، و هذا بالنص الصريح على تجنيح فعل التقليد.

وقد يكون هذا النص التجريمي في القوانين الداخلية، كما قد يكون في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، طالما انضمت إليها الجزائر، ، حيث أن المادة 132 من دستور 1996 تنص على أن "**المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون**".

ثانيا: الركن المادي:

هو كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لحقوق الملكية الصناعية قام بها الغير، سواء خرقا لحقوق صاحب العلامة (م26 من قانون العلامات) أو براءة الاختراع (م 61 من قانون البراءة) أو تسمية المنشأ (م 26 من قانون تسمية المنشأ) أو الرسوم و النماذج (م 23 من قانون الرسوم و النماذج) أو التصاميم الشكلية (م 35 من قانون حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة).

---

(1) الأمر رقم 08/03، المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

(2) الأمر 86/66، المتعلق بالرسوم و النماذج، مرجع سابق.

(3) المادة 28 من الأمر 65/76، المتعلق بتسميات المنشأ، مرجع سابق.

وبما أن القانون لا يعاقب على النوايا، أو مجرد التفكير في ارتكاب جريمة، لذلك يجب توفر الركن المادي لكل جريمة، و هو المظهر الخارجي لنشاط الجاني.

وتقع الجريمة حتى ولو لم يحقق المعتدي أرباحا من وراء اعتداءه على هذه الحقوق.

ولتوفر هذا الركن يجب توافر الشروط التالية [1]:

- أن يكون الشيء الذي تعرض للتقليد واجب الحماية بموجب القانون.
- أن يكون الحق المعتدى عليه متعلقا بملك الغير.
- أن يقع اعتداء مباشر أو غير مباشر على الحق المحمي.

1- أن يكون الشيء الذي تعرض للتقليد واجب الحماية بموجب القانون : لا يكفي مجرد التسجيل حتى تتمتع حقوق الملكية الصناعية بالحماية بل يجب أن لا تنتهي هذه الحماية، فتكون قد آلت إلى الملك العام، أو دخلت في إطار الإباحات و الرخص العامة، سواء بانتهاء المدة القانونية المقررة، أو بإبطالها.

بحيث تمتد حماية هذه الحقوق مدة (10) عشر سنوات كاملة، تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ الطلب، مع امكانية تجديد التسجيل ، و يسري هذا التجديد ابتداء من اليوم الذي يلي انقضاء التسجيل.

كما يتم إبطال الحماية للأسباب التالية:

بالنسبة للعلامة: إذا لم يتم استعمالها مدة 03 سنوات[2]، كما يمكن للجهات القضائية المختصة إبطالها بأثر رجعي، بعدما يتبين أنه كان لا ينبغي تسجيلها أصلا و هذا بطلب من المصلحة المختصة أو الغير الذي يعنيه الأمر[3].

---

(1) Alain De Bouchony, **La Contrefaçon**, Presse universitaire de France, 1ere edition, PARIS, 2006, P 97.

(2) المادة 11 من الأمر 06/03، المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) المادة 20 من الأمر 06/03، المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

بالنسبة لبراءة الاختراع: تسقط عند عدم تسديد رسوم الإبقاء على سريان المفعول السنوية، الموافقة لتاريخ الإيداع، أو في حالة عدم استغلال البراءة لمدة سنتين [1].

بالنسبة للرسوم و النماذج: إذا لم يتم سحبها في ظرف سنة بعد انتهاء فترة الحماية (10 سنوات) تصبح ملكا عاما للدولة [2]، و نلاحظ هنا أن المشرع لم يتناول هذا الموضوع بالتفصيل، بما أن القانون قديم و لم يتم تعديله وفقا للتطورات الحاصلة في السوق.

بالنسبة لتسمية المنشأ: يشطب طلب التسجيل لتسمية منشأ بناء على السببين التاليين[3]:

أ- استبدال التسمية من الحماية، أي أن صاحب تسمية المنشأ المسجلة قام بتبديل اسمها إلى اسم مناف للقانون أو الآداب العامة.

ب- زوال الظروف و الأسباب الداعية لتسجيل التسمية، على سبيل المثال: تسمية منشأ خاصة بمنبع مائي عذب، فنشف هذا المنبع من الماء.

وهذا القانون بطبيعة الحال كسابقه هو قديم و لم يتناول فيه المشرع هذاه الجزئية بالتفصيل.

بالنسبة للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة: يتم بطلان تصميم شكلي بموجب قرار قضائي إذا كان التصميم غير قابل للحماية، أي لم يكن أصليا و جديدا، أو لم يتم الايداع في الوقت المحدد قانونا[4].

وبالتالي فإن كل العمليات الواقعة على حقوق الملكية الصناعية بعد انقضاء الحماية لأي سبب من الأسباب، لا يشكل اعتداء.

2- أن يكون الحق المعتدى عليه متعلقا بملك الغير : يشترط أن يكون الاعتداء من الغير، الذي لا حق له في استعمال هذه الحقوق، أي من طرف شخص غير مرخص له من

---

(1) المادتين 54 و 55 من الأمر 07/03. المتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق.

(2) الفقرة 02 من المادة 14 من الأمر 86/66. المتعلق بالرسوم و النماذج، مرجع سابق.

(3) المادة 23 من الأمر 65/76. المتعلق بتسميات المنشأ، مرجع سابق.

(4) المادة 26 من الأمر رقم 08/03. المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

طرف صاحب الحق نفسه باستعمال هذه الحقوق، أما إذا كان الاستعمال من طرف الورثة الشرعيين لصاحب الحق، أو من طرف شخص مرخص له سواء عن طريق العقد أو الوصية أو أي نوع من أنواع الترخيص، فهذا لا يعتبر اعتداء، أو استعمال غير مشروع.

1-أن يقع اعتداء مباشر أو غير مباشر على الحق المحمي:

قد يكون الاعتداء مباشرا عن طريق قيام المعتدي بتقليد الحق المحمي قانونا، و يكون هذا التقليد بالنقل التام، أو التقليد بالتشبيه، والركن المادي للتقليد يتجسد في اصطناع حق من حقوق الملكية الصناعية مطابقا تطابقا تاما للحق الأصلي، أو صنع حق يشبه في مجموعه حقوق الملكية الصناعية الحقيقية[1]، وتعتبر عملية النقل الكلية أو الجزئية كافية لبيان وجود التقليد.

كما قد يكون الاعتداء بالاستعمال، ويكون استعمالا لحق مقلد، أو استعمالا لحق مملوك للغير، وهذا عن طريق البيع و العرض للبيع، و كذلك الإيجار أو الاستيراد و التصدير[2].

يرى بعض الباحثين أنه لا يمكن اعتبار هذه الأفعال حصرية، نظرا للطابع المتطور للحياة الاقتصادية التي قد تفرز أفعالا أخرى غير منصوص عليها تشريعيا، إذ لا يجب أن تكون حصرية إذا كنا أمام دعوى مدنية ما دام الضرر ثابتا، بينما يجب أن تكون على سبيل الحصر إذا تعلق الأمر بدعوى جزائية مراعاة لمبدأ الشرعية " لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص" [3].

والمشرع الجزائري لا يميز بين مرتكب جنحة التقليد و المساعد في ارتكابها و العبرة في ذلك متابعة كل من شارك بصفة مباشرة أو غير مباشرة في ارتكاب الجنحة، كما لا يميز بين بيع المنتجات و عرضها للبيع [4].

---

(1) Sylviane Durrande, **Droit des marque**, Recueil DALLOZ, N° 03, 06 novembre 2003, P 261.

(2) قد تم تناول هذه الأنواع من الاعتداءات بالتفصيل في الباب الأول.

(3) القاضي عبد الرحيم، **خصوصيات الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية من التزييف و التقليد**، مجلة رحاب المحاكم، العدد 05، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب،أفريل 2010، ص 102.

(4) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص 394.

ثالثا: الركن المعنوي:

هو ركن من أركان الجريمة التي لا تقوم إلا بتوافره، فلا يكفي قيام الشخص بفعل يجرمه القانون، مادام أن إرادته لم تتجه إلى ذلك، وبتخلف الإرادة تنهدم الجريمة، حتى وإن تحققت النتيجة، ووقع ضرر[1]، و هو ينقسم إلى القصد الجنائي و الخطأ.

القصد الجنائي: فالأصل في الجريمة أن تكون عمدية، ويتخذ القصد الجنائي غالبا صورة القصد العام، إلا أن المشرع أحيانا يضيف إلى ذلك القصد العام شرط تحقيق نتيجة معينة، وهي المساس بمصلحة رأى المشرع أنها جديرة بالحماية وهو ما يعرف بالقصد الجزائي الخاص، و بالتالي القصد الجنائي العام لا يكفي وحده لتوافر الركن المعنوي بل يـُشترط توافر القصد الجنائي الخاص إلى جانبه .

لقد أشار المشرع الجزائري في كثير من مواده في قانون العقوبات للقصد الجنائي و ذلك باشتراط العمد لارتكاب الجريمة، دون أن يعطي تعريفا واضحا للقصد، أسوة بأغلب التشريعات العقابية.

لهذا اجتهد الفقه في تعريفه، فظهرت عدة نظريات، الأول نظرية تعتمد على الإرادة ، والثانية تعتمد في تعريفها على العلم، إلى أن ظهر اتجاه ثالث وفق بين النظريتين.

فالقصد الجنائي **وفق نظرية الإرادة** عبارة عن انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة بالشروط التي ينص عليها القانون، أو بعبارة أخرى هو إرادة الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون ويعاقب على انتهاكه[2].

وتعتبر نظرية الإرادة هي النظرية السائدة في معظم القوانين العقابية، ومنها قانون العقوبات الجزائري الذي لا يساوي في المعاملة الجنائية كأصل عام بين القصد المباشر – الذي يستلزم انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل الإجرامي وتحقيق النتيجة الضارة وهو حال

---

(1) Roger MERLE, André VITU**, Traité de droit criminel,** tome1**,** Edit CUJAS, 3eme édition, Paris, 1978, P 151.

(2) أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، طبعة 10، 2011، ص 121.

الجرائم العمدية- وبين القصد غير المباشر أو الاحتمالي- الذي يستلزم انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل الإجرامي دون تحقيق النتيجة- و هو الحال في الجرائم غير العمدية[1].

أما القصد الجنائي **وفق نظرية العلم**، فهو لا يقوم على الإرادة والتي تقف فقط عند حد السلوك، وإنما يقوم على العلم أو تصور النتيجة المترتبة على السلوك، فالقصد الجنائي علم الفاعل بمخالفة الفعل الذي يقوم به للقانون[2].

ونقصد بالعلم هنا هو معرفة مدى خطورة الفعل على الشخص أو المجتمع، و أن هذا الفعل غير مشروع قانونا، والعلم بالقانون علم مفترض لدى الكافة فلا يجوز الدفع بالجهل بالقانون .

أما النظرية التوفيقية فهي تعرف القصد الجنائي كالتالي:**" هو اتجاه إرادة الجاني إلى مباشرة الركن المادي للجريمة مع العلم به و بسائر ما يتطلبه القانون من عناصر قانونية في الجريمة".** [3]

وتعتبر من جرائم القصد أيضا فكرة القصد الاحتمالي، و الذي يقوم على أساس أن الفاعل قد قام بالفعل و هناك احتمال من وقوع النتيجة إلا أنه قبل المخاطرة، و قد اعتبر هذا القصد مباشرا، كأن يقوم مدير باختيار عمال ذوي سوابق جنائية، فإنه يكون قد وضع احتمال كبير بوقوع النتيجة، و هو ارتكاب مخالفات في منشأته[4] .

ويرى بعض الفقه أن شرط القصد الجنائي مفترض من الصانع أو المنتج المقلد، في حين أنه يجب إثباته إذا تعلق الأمر بشخص آخر غير الصانع المقلد [5].

---

(1) إبراهيم الشبابي، **الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري**، دار الكتاب اللبناني، بيروت، د س ن، ص 91.

(2) أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام** ، مرجع سابق، ص 129.

(3) أحمد أبو الروس، **القصد الجنائي و المساهمة والمسؤولية الجنائية والدفاع الشرعي**، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2001، ص33.

(4) جرجس يوسف طعمة، **مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية**، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2005، ص 375.

(5) القاضي عبد الرحيم، مرجع سابق، ص104.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فنلاحظ أنه في قوانين الملكية الصناعية استعمل كلمة **عمدا** في القوانين الخاصة بالمبتكرات، وهذا يفيد بوضوح أنه يجب أن تكون هذه الأفعال عن قصد أي عن علم ، على عكس القوانين الخاصة بالشارات المميزة ، فهل هذا يعني أنه لا يشترط القصد في الأعمال الماسة بهذا النوع من حقوق الملكية الصناعية؟

*بالنسبة لبراءة الاختراع فإن المشرع اشترط القصد الجنائي في التقليد و هذا في نص المادة 61 من " **يعد كل عمل متعمد.....جنحة تقليد"**، و نفس الشيء بالنسبة الذي قام بإخفاء شيء مقلد أو بيعه أو عرضه للبيع أو إدخاله إلى التراب الوطني فيجب أن يكون **متعمدا** ذلك[1].

* بالنسبة للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة مثلها مثل براءة الاختراع، اشترط فيها المشرع بوضوح توافر القصد الجنائي و هذا بمعاقبة كل من قام بالمساس **عمدا** بحقوق كل مالك إيداع تصميم شكلي[2].

* أما فيما يخص القوانين المتعلقة بالشارات المميزة، سواء قانون العلامات (م 26) أو تسمية المنشأ(م28) أو الرسوم و النماذج (م23) فإن المشرع لم يشترط بصراحة القصد الجنائي.

والتفسير المنطقي لذلك هو أن المشرع الجزائري نظرا لإرادته قمع جريمة التقليد لم يرد تقييد القاضي بشرط سوء النية ، مما سهل إدانة المقلد بجرم التقليد خاصة و أنه صعب إثباتها من طرف المدعي، و ترك السلطة التقديرية للقاضي، فحتى يتحقق القاضي من جنحة التقليد تتم المقارنة بين أوجه التشابه و أوجه الاختلاف بين الشارتين الأصلية و المقلدة، و بطبيعة الحال قد يكون التقليد كليا و هذا قليل جدا في الواقع، كما قد يكون جزئيا أي أنه تشابه شبه إجمالي، وكلاهما من شأنهما خداع المستهلك، فلا يميز بين الشارة الأصلية و المُقلدة.

فتوافر هذا العنصر المادي وحده، كفيل لاعتباره دليل على توافر سوء نية الفاعل، فلا يمكن أن يكون هذا التشابه نتيجة الصدفة، و على الفاعل إثبات العكس، و بالتالي نعتمد على مبدأ

---

(1) المادة 62 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق.

(2) المادة 36 من الأمر رقم 08/03 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، مرجع سابق.

استبعاد حسن النية و افتراض سوء النية مادام العنصر المادي متوفر[1].

غير أن المشرع الجزائري فرض شرط القصد في جنحة بيع المنتجات أو عرضها للبيع التي عليها تسمية منشأ مقلدة، وهذا في الأمر المتعلق بتسمية المنشأ[2]، و كان يشترط ذلك سابقا في المادة 28 من الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية الملغى بقوله :" **الذين يبيعون أو يعرضون للبيع، عن قصد، منتجا واحدا أو عدة منتجات ملبسة بعلامات مقلدة أو موضوعة بطريق التدليس**".

الخطأ غير العمدي: يعد الخطأ غير العمدي الصورة الثانية للاثم الجنائي في بعض الجرائم، إذ أنه في أحوال استثنائية يكتفي القانون بمجرد الخطأ غير العمدي إذ ينصرف أثر الخطأ إلى النتيجة التي يوثمها القانون [3].

إلا أننا نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف الخطأ في نصوص قانون العقوبات ولم يبين نطاقه، لكنه استخدم عدة صور للتعبير عنه.

ويمكن تعريف الخطأ الجنائي بأنه تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص عادي وجد في نفس الظروف الخارجية، والرجل العادي الذي يجب أن يقاس على صورته تصرفات الفاعل، نجده في القانون المدني في صورة الأب الصالح كمعيار موضوعي للرجل العادي ذي الحيطة والحذر، أما في القانون الجزائي فقد ترك الأمر للقاضي الذي عليه مقارنة تصرف الفاعل بتصرف رجل عادي في نفس الوضع الذي وجد فيه[4].

ولقد ميز الفقه بين نوعين من الخطأ، خطأ عدم الاحتياط، وخطأ المخالفة. حيث تتمثل صور خطأ عدم الاحتياط في عدم الانتباه، الإهمال، أما خطأ المخالفة فهو عدم مراعاة الأنظمة، كزيادة السرعة التي حددها القانون في طريق معين [5].

---

(1) Jean-christophe GRAL**L, Bonne Foi Et Contrefaçon; Un Argument Inopérant,** Revue des Marques, N 40,Octobre 2002. P 94.

(2) المادة 30 من الأمر 65/76 المتعلق بتسميات المنشأ، مرجع سابق.

(3) أحمد أبو الروس، مرجع سابق، ص42.

(4) أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، مرجع سابق، ص 129.

(5) عمرو عيسى الفقي، **جرائم قمع الغش والتدليس**، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1999، ص 161.

بالنسبة لقوانين الملكية الخاصة بالمبتكرات فقد اشترط المشرع الجزائري بكل وضوح القصد الجنائي، فإذا كان هناك اعتداء على هذه الحقوق سواء بالتقليد أو الاستعمال، لكن هذا الاعتداء عن طريق الخطأ فإن المعتدي لا يعاقب عقوبة جزائية.

لكن قد يحدث مثلا أن يشتري تاجر تجزئة من تاجر جملة سلعا تحمل سلع ذات شارات مقلدة دون علمه، ويقوم بعرضها للبيع في محله التجاري، فهل يعتبر بيعه لهذه السلع تحمل للغير جنحة تقليد، باعتباره قام بخطأ عدم انتباهه وتحققه من طبيعة الشارة الموجودة على السلع التي اشتراها من أجل إعادة بيعها. مع العلم أن عدم الانتباه صورة من صور الخطأ وكاف لقيام المسؤولية الجزائية عن الفعل الذي أتاه التاجر.

فيما يخص تسمية المنشأ كان النص صريحا، إذ اشترط سوء النية في الاستعمال غير المشروع سواء البيع أو العرض للبيع أو التسويق، و بالتالي التاجر الذي عرض للبيع أو باع سلعة تشتمل على تسمية منشأ مقلدة و لم يكن يعلم بذلك، فلن يعاقب على هذه الجنحة.

أما بالنسبة للعلامة ، و الرسوم و النماذج ، بما أن المشرع الجزائري مثله مثل المشرع الفرنسي لم يتكلم سواء عن القصد أو الخطأ ، هنا نعتبر أن الركن المعنوي لهذه الجنحة متوافر دون البحث عن سوء نية المستعمل للعلامة المقلدة، أو الرسم و النموذج المقلد، فخطؤه يتمثل في عدم انتباهه وعدم تأكده من صحة العلامة التي تحملها سلعه و هذا يعد كافيا لقيام مسؤوليته عن جنحة الاستعمال [1]، وبالتالي يعتبر سوء النية مفترض، وعليه يكون على الجاني عبء إثبات حسن نيته، و هذا تأكيد من المشرع الجزائري لحماية المستهلك من كل غش و تدليس، سواء من المقلد نفسه أو البائع.

المطلب الثاني

الأحكام العامة لدعوى التقليد

بعد توافر جميع أركان دعوى التقليد ، يتم رفع الدعوى، و تحريك دعوى التقليد يتم على أساس معرفة أطراف الدعوى، و الاختصاص المحلي للمحكمة، فكيف يتم سير هذه

(1) André R.Bertrand, **Droit des marque- Signes Distinctifs- Noms de Domaines**, DALLOZ, Paris, 2005, P 244.

الدعوى، و ما هي أهم الجزاءات التي سن عليها المشرع لردع الماسة بحقوق الملكية الصناعية؟

الفرع الأول

إجراءات رفع الدعوى

أولا:أطراف الدعوى :

أي من له الحق في مباشرة دعوى التقليد، و في هذا الصدد نجد ثلاثة أطراف أساسية و هي: صاحب الحق، الغير، النيابة العامة.

1-صاحب الحق: من منطلق أن دعوى التقليد تستهدف حماية حق الاستئثار بالاستغلال الذي يخوله القانون لمالك الحق، فإن هذا الأخير هو الذي له الحق مبدئيا في إقامة دعوى التقليد، لأنه مالك ذلك الحق[1].

وقد يكون صاحب هذا الحق شخصا طبيعيا أو معنويا قد لحقه ضرر من المعتدي، سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا[2] .

وإذا اشترك عدة أشخاص في هذا الحق ، فيخول لكل واحد منهم رفع الدعوى، على سبيل المثال ما نصت عليه المادة 10 من الأمر المتعلق ببراءة الاختراع :"....**إذا اشترك شخصان أو عدة أشخاص جماعيا في إنجاز اختراع، فإن الحق في ملكية براءة الاختراع يعد ملكا مشتركا...**"

ويتمتع بصفة مالك الحق كل مودع لهذا الحق، بعد أن استوفى جميع الشروط المحددة لصحة الإيداع ،مثلا ما نصت عليه المادة 06 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، حيث جاء فيها : "**ماعدا في حالة انتهاك الحق، فإن العلامة ملك للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع**".

---

(1) فؤاد معلال ، مرجع سابق، ص 303.

(2) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص 220 .

ومن الجهة الأخرى، يمكن للمتهم أن يثبت عكس ما قدمه مالك الحق من وثائق تثبت ملكيته، أو أن مالك الحق قام حقيقة بعملية إيداع العلامة، إلا أنه لم يلتزم باستعمالها بجدية وفقا لما نصت قوانين الملكية الصناعية.

2-الغير: إضافة إلى مالك الحق هناك بعض الأشخاص الذين لهم الحق في رفع دعوى التقليد وهم:

أ-الورثة: وذلك في حالة وفاة صاحب الحق.

المتنازل له كليا: أنه قد يحدث أن يتنازل مالك العلامة عن حقه في العلامة لشخص آخر، وبالتالي تنتقل كل الحقوق للمتنازل له، مما يؤهله للجوء إلى القضاء وتحريك دعوى التقليد ضد كل شخص يمس بحقوقه الاستئثارية لهذه العلامة.

ب-المرخص له كليا: هو كل شخص استفاد من رخصة استغلال علامة مملوكة لشخص آخر يسمى المرخص، وهذه الرخصة تكون بمثابة عقد ترخيص، و لابد في هذا المجال من التفرقة بين الترخيص الكلي و الترخيص البسيط، ففي هذا الأخير لا يمكن للمرخص له رفع دعوى التقليد.

ج-جمعية حماية المستهلك: الأصل أن الدعوى تُرفع من قبل صاحب الحق، إلا أن هناك استثناء أورده المشرع الجزائري، يقضي بإمكانية رفع شخص أو هيئة غير صاحب الحق المعتدى عليه دعوى أمام القضاء، وهنا نكون أمام الصفة غير العادية [1].

بينت المادة 21 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك[2] على أن" جمعية حماية المستهلكين هي كل جمعية منشأة طبقا للقانون، تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه و توجيهه و تمثيله". أي أنه إضافة إلى دورها التحسيسي، لها دور في الكشف عن المخالفات المرتكبة ضد المستهلك و الإبلاغ عنها، و بطبيعة الحال فإن أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بحقوق الملكية الصناعية لا تمس صاحب الحق فقط، بل حتى المستهلك وهذا بإيقاعه تحت طائلة الغش و الخداع و التدليس.

---

(1) محند أمقران بوبشير، مرجع سابق، ص69.

(2) القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، **يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش**، مرجع سابق.

وقد منح القانون حق تقديم الشكوى للأشخاص الطبيعية و المعنوية، و الجمعيات من الأشخاص المعنوية الخاصة التي يحق لممثلها تقديم الشكاوى [1].

3-**النيابة العامة:** تعتبر النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة السلطة الأصلية التي لها صلاحية تحريك الدعوى العمومية، و هذا ما نصت عليه المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية[2] :**" الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون..."**.

إذ أن النيابة العامة تمتلك دائما الحق في تحريك المتابعة متى بلغ إلى علم القائمين عليها وجود اعتداء على الحقوق، إلا أنه على غرار ما هو مقرر في القانون من قيود على تحريك الدعوى بالنسبة لبعض الأنواع من الجرائم كجريمة الخيانة الزوجية و جرائم السرقة، النصب و خيانة الأمانة بالنسبة للأصول و الفروع، حتى دعوى التقليد لا تقوم النيابة العامة بتحريك هذه الدعوى إلا بناء على شكوى من طرف المتضرر [3].

والشكوى قد تكون من طرف صاحب الحق أو الغير التي يودعها مباشرة لدى أمانة ضبط المحكمة ، وكذلك الشكاوى التي يحيلها إليه أعوان الضبط القضائي التي لها مهام البحث و التحري وهذا ما نصت عليه المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية[4] .

إن تدخل النيابة العامة في المجال الاقتصادي لا يتعارض مع دورها التقليدي، إذ يتجلى دورها في ضمان التطبيق السليم للممارسات التجارية، و محاربة كل أعمال المنافسة غير المشروعة.

ويتمل دور النيابة في هذه الحالات في كون أنها تتدخل كصاحبة السلطة في الاقليم التابع لاختصاصها، بمعنى كصاحبة سلطة اتهام كأصل و سلطة تحقيق كاستثناء

ثانيا : إجراءات سير الدعوى:

---

(1) القانون رقم 12-06 المؤرخ في 2012/01/12، **المتعلق الجمعيات**، مرجع سابق.

(2) القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، **المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية**.

(3) محمد ازعيبلي، **الجرائم الماسة بحقوق الملكية الفنية و الأدبية والصناعية**، مجلة رسالة الدفاع، مطبعة الشرق، وجدة، المغرب، العدد 11، يونيو 2010، ص46.

(4) القانون رقم 06-22 ، المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

يكون البحث في وقوع الجريمة سابق على البحث في المسؤول جزائيا عنها، والبحث في قيام المسؤولية الجزائية سابق على تحديد الجزاء الجنائي لمرتكبها.

1 – اختصاص المحكمة: طبقا للقاعدة العامة، المحكمة المختصة هي محكمة مكان ارتكاب الجريمة، أي مكان وقوع الفعل الضار، إلا أن هذا الفعل قد تكون آثاره السلبية في عدة أماكن، كتقليد علامة معينة و تسويقها في عدة مناطق، أو تقليد اختراع و بيعه في منطقة أخرى، فما هي المحكمة المختصة هنا؟

بالرجوع للمادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[1] والتي تنص على ما يلي: **"تختص محليا بالنظر في الجنحة، محكمة محل الجريمة، أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم، أو محل القبض عليهم، حتى و لو كان القبض قد رُفع لسبب آخر".**

عليه فالمحكمة المختصة هي محكمة مكان تقليد أحد عناصر الملكية الصناعية، أي مكان تنفيذ التقليد، وليست المحكمة التي تمت فيها الأعمال التحضيرية فقط.

2- تحريك الدعوى:

قد تصل الشكوى من صاحب الحق أو الغير (الورثة، المرخص له، المتنازل له، جمعية حماية المستهلك) الذي يجب أن يودع شكواه لدى كتابة الضبط .

أو قد تصل محاضر من طرف أعوان حددهم قانون الإجراءات الجزائية [2]، إضافة إلى القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية[3]، مهمتهم التحقيق ومعاينة مخالفات وإعداد محاضر وإرسالها إلى وكيل الجمهورية.

يتمتع وكيل الجمهورية بصلاحية تحريك الدعوى العمومية، والسير فيها، فيقوم بالتنسيق مع مختلف الهيئات الإدارية المكلفة بتنظيم ممارسة التجارة وحماية المنافسة في مصالح وزارة التجارة، و ذلك عند تلقيه المحاضر المُثبتة للمخالفات المعدة من طرف الموظفين المؤهلين للقيام بالتحقيقات الاقتصادية والمرسلة إليه.

---

(1) القانون رقم 06-22 **المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية**، مرجع سابق.

(2) المادة 12 من القانون رقم 06-22 **المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية**، مرجع سابق.

(3) أنظر المادة 49 من القانون رقم 04-02 **المتعلق بالممارسات التجارية**، مرجع سابق.

يقدم وكيل الجمهورية طلب لفتح التحقيق.

يباشر قاضي التحقيق بناء على ما نقل إليه من إجراءات التحقيق، من سماع للأطراف، والاطلاع على الوثائق، والانتقال إلى الأماكن والتفتيش، وضبط الأشياء فيتم إحصاؤها وتوضع في أحراز مختومة.

طبقا لنص المادة 143 من ق.إ.ج [1]يجوز لقاضي التحقيق أن يعين خبير، عندما تُعرض عليه مسألة ذات طابع فني، وهذا من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب وكيل الجمهورية، أو من الخصوم.

تنتهي أعمال التحقيق فيُحيل القاضي الملف إلى وكيل الجمهورية، وإذا تبين لهذا الأخير أن الأعمال المرتكبة تشكل مخالفة ثابتة أحالها لجهة الحكم.

3- إثبات التقليد – الإجراء التحفظي:

نظرا لخطورة جريمة الاعتداء على حقوق الملكية الصناعية، و ما تحققه من أرباح للمعتدي و خسائر للمعتدى عليه، فقد أجاز المشرع لمالك الحق اتخاذ اجراء تحفظي[2] ، وهو إجراء نص عليه قانون العلامات و قانون الرسوم والنماذج، إذ أعطى المشرع الحق لصاحب العلامة و صاحب الرسم و النموذج **قبل رفع دعوى التقليد** القيام بإجراءات تحفظية و تتمثل في حجز السلع المقلدة، من أجل تسهيل عملية إثبات ارتكاب فعل الاعتداء والوقوف على الأدلة الكافية لذلك.

وبالتالي للحجز التحفظي أهمية كبيرة لأنه يكفل الحماية لمالك الحق، لأن بقاء الشيء المقلد في حيازة المعتدي قد يؤدي إلى تلفه، كون أن إجراءات الدعوى قد تطول، وقد ينتقل الشيء المقلد خلالها إلى الغير، أو يهلك نتيجة استعماله واستهلاكه [3].

---

(1) القانون رقم 06-22 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(2) أحمد محمد محرز، **القانون التجاري**، مرجع سابق، ص586.

(3) يعقوب يوسف صرخوة، **النظام القانوني للعلامات التجارية**، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1993، ص 232.

يحق لصاحب الحق بموجب أمر من رئيس المحكمة، أن يستعين بخبير، و هذا لإجراء وصف دقيق للأشياء التي تمس بحقوقه ، أو للأدوات التي استعملت لصناعتها [1]، ويمكن أن يأمر رئيس المحكمة على الطالب بدفع كفالة قبل إجراء حجز التقليد، ويعد الحجز باطلا إذا لم يلتمس المدعي الطريق المدني أو الجزائي خلال أجل شهر[2].

4- تقادم دعوى التقليد: دعوى التقليد كانت في ظل التشريع السابق تقادم بمرور خمس سنوات اعتبارا من ارتكاب الجنحة، إلا أن الأمر اختلف، فبالرجوع للأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، وكما هو معمول به في التشريع الفرنسي، أصبحت دعوى التقليد تتقادم بمرور ثلاث(03) سنوات [3].

الفرع الثاني

الجزاءات القانونية الناتجة عن دعوى التقليد

تعني العقوبة في القانون الجنائي العام، (الجزاء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي) [4]، بحيث يكون هذا الجزاء مناسبا مع الضرر الذي قد يحدثه الجاني، وتهدف العقوبة إلى تحقيق مجموعة من الأغراض، فمن جهة تهدف إلى الردع العام، ويقصد به إنذار الناس كافة بسوء عاقبة الإجرام حتى ينفروا منه، ومن جهة أخرى تهدف إلى الردع الخاص، ويقصد به تأهيل المجرم وإصلاحه حتى يعود إلى المجتمع مواطنا صالحا يساهم في نموه وتطوره، كما تهدف إلى تحقيق العدالة والتوازن بين أفراد المجتمع[5].

لا يخرج نوع الجريمة في مجال الملكية الصناعية عن كونها جنحة، و بالتالي هي تحتل منزلة وسطى بين المخالفة و الجناية، و قد يكون وراء ذلك أن يكون المشرع قد رأى أن خطورتها متوسطة مع أن الأثر الذي تحدثه قد يكون جسيما [6]، أما عقوبتها إما " أصلية"، يتم

---

(1) أنظر المادة 34 من الأمر **المتعلق بالعلامات**، و المادة 26 من المتعلق بالرسوم و النماذج، مرجع سابق.

(2) أنظر المادة 35 من الأمر **المتعلق بالعلامات** ، مرجع سابق.

(3) فرحة زراوي صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية–**، مرجع سابق، ص178.

(4) أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام** ، مرجع سابق، ص 200.

(5) عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 409.

(6) محمد ازعبلي، مرجع سابق، ص47.

الحكم بها بمجرد توافر الركنين المادي و المعنوي، وتتمثل في الحبس أو الغرامة أو كليهما،أما "التكميلية" فهي التي تكمل العقوبة الأصلية، و تتمثل في التدابير التي من خلالها يحصل المتضرر على تعويض عادل.

أولا : العقوبات الأصلية:

بالرجوع إلى قانون العقوبات[1] نجده يعرف العقوبة الأصلية على أنها تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى، أي هي تلك التي يمكن الحكم بها منفردة، و تتمثل في السجن أو الحبس أو الغرامة، وكون أن جريمة التقليد أعطاها المشرع تكييف الجنحة، فإننا سنبدأ من عقوبة الحبس.

1-الحبس:

فيما يخص العلامات، بعد أن كان الأمر 57-66 يحدد مدة السجن من شهر إلى ستة أشهر، جاء الأمر رقم 03-06 و جعل المدة من ستة(06) أشهر إلى سنتين [2].

براءة الاختراع كذلك كان في المرسوم التشريعي 17-93 الحبس من شهر إلى ستة (06) أشهر، أصبح بموجب الأمر 07-03 من ستة أشهر إلى سنتين[3].

حتى التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة نجد نفس المدة في الأمر03-08 و هي الحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين [4].

وبالنسبة لتسمية المنشأ فحسب الأمر رقم76-65 مدة الحبس من 03 أشهر إلى03 سنوات، علما أن هذا الأمر منذ سنة 1976 و لم يتم تعديله.

أما فيما يخص الرسوم و النماذج فإن القانون الذي تخضع له هو الأمر رقم 66-86 المؤرخ سنة 1966، و الذي لم ينص على عقوبة الحبس إلا في حالة العود، و المدة من شهر

---

(1) المادة 14 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون العقوبات، **الجريدة الرسمية** عدد84

(2) المادة 32 من الأمر 03-06 **المتعلق بالعلامات**، مرجع سابق.

(3) المادة 61 من الأمر 07-03 **المتعلق ببراءة الاختراع**، مرجع سابق.

(4) أنظر المادة 36 من الأمر 03-08 **المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة** ، مرجع سابق.

إلى ستة (06) أشهر، و هذه العقوبة مع جسامة الاعتداء ، خاصة في وقتنا الحالي ومع التطورات الاقتصادية، أصبحت للرسوم و النماذج أهمية كبرى في جذب العملاء.

الملاحظ هنا أن هذه العقوبة مخففة نسبيا مقارنة بباقي الجنح الأخرى، و يبقى السؤال المطروح، هل تكفي هذه المدة مقارنة مع خطورة هذه الجريمة، خاصة أمام سياسة الانفتاح التي تنتهجها الدولة، و محاولتها الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة ؟

2-الغرامة:

حدد المشرع الجزائري الغرامة بين حدين أدنى و أقصى، تاركا للقاضي السلطة التقديرية.

تنص المادة 32 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السالف الذكر، بأنه يعاقب كل شخص ارتكب جنحة التقليد بغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج)، وهذا على خلاف ما كان عليه الأمر السابق الذي كانت تتراوح فيه الغرامة من ألف دينار (1.000 دج) إلى عشرين ألف دينار (20.000 دج)، حسب نوع الجريمة المرتكبة.

أما براءة الاختراع بعد أن كانت الغرامة تتراوح بين (40.000دج) إلى (400.000دج) أصبحت طبقا للأمر 07-03 من مليونين و خمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار(10.000.000دج) .

نفس قيمة الغرامة بالنسبة للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة طبقا للأمر 03-08، وهي من مليونين و خمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار(10.000.000دج).

فيما يخص تسمية المنشأ، والرسوم و النماذج بقيت الغرامة على حالها في انتظار التعديل، ففي الأمر رقم 86-66 المتعلق بالرسوم و النماذج تتراوح الغرامة ما بين (500 دج إلى 10.000 دج)، أما الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ فقد حدد الغرامة من (2.000 دج إلى 20.000 دج) لجريمة التقليد، و غرامة من (1.000 دج إلى 15.000 دج) للجريمة العرض للبيع أو بيع تسمية منشأ مقلدة.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن كل من عقوبة الحبس أو الغرامة المنصوص عليهما في قوانين الملكية الصناعية السالفة الذكر تكون اختيارية، أي أن القاضي قد يوقع عقوبة الحبس أو الغرامة، وقد يطبق كل من العقوبتين معا، بحسب الأحوال، و هذا ما نصت عليه : "... فإن كل شخص ارتكب جنحة التقليد يعاقب بالحبس من ..... وبغرامة من ..... **أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط**".

إلا أننا نرى بأن هذه العقوبات غير كافية للردع الذي يهدف له المشرع، و هذا مقارنة بالأرباح التي يمكن للمقلد أن يجنيها من خلال استغلاله لحقوق الملكية الصناعية، إضافة إلى الضرر الذي قد يمس سمعة صاحب الحق ، خاصة إذا كان الشيء المقلد أقل جودة .

ثانيا: العقوبات التكميلية:

إن اهتمام المشرع بحماية حقوق الملكية الصناعية، أدى به إلى أخذ بعض التدابير الغرض منها وضع حد للفعل الضار الذي يلحق بهذه الحقوق، وهي العقوبات التكميلية. وهي تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة.ويتعلق الأمر خاصة بالمصادرة، والإتلاف وغلق المؤسسة.

1-المصادرة: (La confiscation): يقصد بالمصادرة حسب قانون العقوبات، الأيلولة إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء [(1)].

والمرجع في تقريرها لنفس المحكمة المقررة للعقوبة الأصلية، وعليه فالمصادرة تضمن تدبيرا عينيا وقائيا، ينصب على الشيء المقلد في ذاته، لإخراجه من دائرة التعامل، لأن المشرع ألصق به طابعا جنائيا، يجعله في نظره مصدر ضرر أو خطر عام، الأمر الذي لا يتحقق دفعه إلا بمصادرته .

وقد نص المشرع الجزائري على هذه العقوبة في الأمر المتعلق بالعلامات[(2)]، والأمر المتعلق بالرسوم و النماذج [(3)] ، والأمر المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة[(4)].

---

(1) المادة 15 من القانون 06-23 **المتضمن قانون العقوبات**، مرجع سابق.

(2) المادة 32 من الأمر 03-06 **المتعلق بالعلامات**، مرجع سابق،

(3) المادة 24 من الأمر 66-86 **المتعلق بالرسوم و النماذج**، مرجع سابق

(4) أنظر المادة 37 من الأمر 03-08 **المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة** ، مرجع سابق.

إذ يحكم القاضي بمصادرة المنتجات والأدوات التي تكون موضوع ارتكاب جنحة التقليد، وعليه فالمصادرة تضمن تدبيرا عينيا وقائيا، ينصب على الشيء المقلد في حد ذاته لإخراجه من دائرة التعامل، لأنه مصدر ضرر أو خطر عام، الأمر الذي لا يتحقق إلا بمصادرته.

والقاعدة أن المصادرة عقوبة عينية لا تتم إلا على شيء تم ضبطه، فإذا استحال الضبط أو تعذر فلا سبيل إلى الحكم بها، و إذا امتنع القاضي عن الحكم لا يجوز حينها إلزام المعتدي بقيمة ما لم يُضبط حتى و لو كان الضبط راجعا إلى فعله [1].

وكان الحكم بالمصادرة اختياريا للقاضي في القوانين السابقة، و هذا ما تبينه كلمة "**يجوز**"، أما في القوانين الحالية الأمر يختلف، إذ جاء فيها أن مرتكب جنحة التقليد يعاقب بالحبس أو بالغرامة، أو بهما معا، **مع** مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في ارتكاب الجنحة .

2-الإتلاف: La destruction: للسلطة المختصة أن تأمر بالتصرف في السلع التي تجد أنها تشكل تعديا على حق الملكية الصناعية بهدف تحقيق ردع فعال للمعتدي، ولتجنب حدوث أضرار لـــصاحب الحـــق، ومثال ذلك أن تأمر بإتلاف هذه السلع، أو التخلص من المواد والمعدات، ووضع حد للسلع والأشياء المقلدة وجعلها غير صالحة للاستعمال أو الاستهلاك، و يكون الحكم بالاتلاف حتى إذا كان قرار المحكمة يتضمن تبرئة المتهم [2].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الإتلاف كان أمرا جوازيا في القوانين السابقة للملكية الصناعية، وحاليا نجد أن الإتلاف يعد أمرا إلزاميا نظرا لصياغة النص القانوني، حيث على سبيل المثال تقضي المادة 32 من الأمر المتعلق بالعلامات سالف الذكر بتوقيع عقوبة الحبس والغرامة أو بإحداهما فقط **مع** إتلاف الأشياء محل المخالفة، إلا أن المشرع الجزائري نص على هذه العقوبة في كل من قانون العلامات[3]، و قانون التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة فقط[4] .

---

(1) يعقوب يوسف صرخوة، **مرجع سابق**، ص 238 .

(2) فرحة زراوي صالح، **علامات الصنع في التشريع الجزائري**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 04، الجزائر، 1991، ص 92 .

(3) المادة 32 من الأمر 03-06 **المتعلق بالعلامات**، مرجع سابق.

(4) أنظر المادة 37 من الأمر 03-08 **المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة** ، مرجع سابق.

بالنسبة للمشرع الفرنسي يشترط أن يجري الإتلاف علنا أمام مؤسسة المحكوم عليه حتى يكون ذلك رادعا له و عبرة لغيره [1].

3-الغلق la fermeture: يُستخلص من المادة 16 مكرر من قانون العقوبات، أن إغلاق مؤسسة هو وقف نشاطها سواء بصفة مؤقتة أو نهائية، و ذلك لمنع المحكوم عليه من ممارسة النشاط الذي اُرتكبت الجريمة بمناسبته.

وحدد المشرع مدة العقوبة بخمس سنوات في الجنح، كما أجاز تنفيذها بصفة معجلة.

ويعتبر الغلق هنا إلزاميا كما هو الحال بالنسبة للمصادرة والإتلاف نظرا لصياغة النص القانوني، إذ يقرر القاضي غلق المؤسسة أو المتجر أو المحل أو الشركة التي استعملت لتنفيذ جنحة التقليد، سواء بصفة مؤقتة أو نهائية، و هذا حسب جسامة الاعتداء و الأضرار الناتجة عنه،

4-نشر الحكم و لصقه La publication : هي عقوبة تكميلية اختيارية، و قد نصت عليها المادة 18 من قانون العقوبات، إذ تأمر المحكمة بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في الجريدة أو أكثر، و ذلك على حساب نفقة المحكوم عليه، على أن لا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده القاضي، و أن لا تتجاوز المدة شهر واحد.

وهذه العقوبة نص عليها حتى القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية [2]، كما نصت عليها قوانين الملكية الصناعية المتعلقة بالرسوم و النماذج[3] ، و تسمية المنشأ[4]، والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة [5]، و في هذا السياق حكم مجلس القضاء لمدينة الجزائر بإلصاق نص القرار على خمس نسخ و نشره بتلخيص في الجرائد اليومية التالية: المجاهد،

---

(1) محمد محبوبي، **النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بالملكية الصناعية**، مرجع سابق، ص167.

(2) المادة 48 من القانون رقم 04-02 **المتعلق بالممارسات التجارية** ، مرجع سابق

(3) المادة 24 من الأمر 66-86 **المتعلق بالرسوم و النماذج**، مرجع سابق

(4) المادة 30 من الأمر76-65 **المتعلق بتسمية المنشأ**، مرجع سابق

(5) الفقرة 02 من المادة 36 من الأمر 03-08 **المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة** ، مرجع سابق.

الجمهورية، النصر[1].

وللنشر فائدة كبيرة لأنه بمثابة إعلان و تحذير للمستهلكين والتجار و المتعاملين الذين يتم غشهم، و بالتالي يمتنع الناس عن التعامل معه ثانية.

وحقيقة أن لهذا الجزاء أثر فعال في مكافحة الجرائم الاقتصادية، فهو لا يعاقب المحكوم في ماله بل في سمعته، و هذا يُضره كثيرا، فهو أبلغ في أثره أكثر من العقوبة الأصلية، لأنه يقضي تماما على نشاطه الاقتصادي بالتشهير به لدى الجمهور، فأكثر ما يجلب العملاء هو الثقة.

وبالتالي نستنتج من كل ما سبق أن المشرع الجزائري أعطى كنوع من أنواع الحماية للمعتدى عليه أو المضرور من أعمال المنافسة غير المشروعة اللجوء إلى القضاء، وله الاختيار إما برفع دعوى المنافسة غير المشروعة التي تتميز بكونها دعوى ذات طابع مدني تختلف شروطها عن الدعوى الجزائية المتمثلة في دعوى التقليد، وفيما يلي سنبيّن الفرق بينها وبين دعوى التقليد، و هذا ضروري نظرا لاختلاف الأحكام القانونية التي تنظم كل منها، والجزاءات التي تترتب عن كل دعوى.

دعوى التقليد هي عبارة عن حماية جزائية للعناصر المعنوية للمحل التجاري بصفة عامة وحقوق الملكية الصناعية بصفة خاصة.

فدعوى التقليد تعد من قبيل الدعاوى ذات الصبغة الجزائية، أي أنها لا توفر الحماية لجميع المراكز القانونية، كدعوى المنافسة غير المشروعة التي تحمي جميع هذه المراكز، والمقصود من ذلك أن دعوى التقليد تحمي صاحب الحق في الحق المعتدى عليها دون غيره، في حين أن دعوى المنافسة غير المشروعة تعتبر وسيلة حماية يلجأ إليها كل متضرر من الفعل من أفعال المنافسة غير المشروعة مهما كانت صفته القانونية.

كما أن دعوى التقليد تعتبر أضيق نطاقا، إذ لا يمكن رفعها إلا إذا توافرت شروطها الخاصة، في حين أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تتطلب نفس الشروط، فبالنسبة لدعوى التقليد فهي تشترط في صفة المدعي أن يكون مالكا للحق، أو ممن آلت إليه الملكية، أما دعوى

(1) فرحة زراوي صالح، **علامات الصنع في التشريع الجزائري**، مرجع سابق، ص 94.

المنافسة غير المشروعة فلا تشترط في صفة المدعي إلا كونه متضررا من الفعل غير المشروع.

ولا يشترط في دعوى التقليد أن يترتب عن الفعل ضرر للمدعي بل يكفي قيام المدعى عليه بأفعال مخالفة للقانون ومعاقب عليها جزائيا.

ولهذا يمكن القول أن المسؤولية المدنية الناجمة عن أفعال المنافسة غير المشروعة أوسع نطاقا من المسؤولية الجزائية، و التي يقتصر نطاقها على النصوص القانونية، بينما نجد المسؤولية المدنية لا يحددها نص، فكل ضرر يلحق بالغير يستوجب فاعله التعويض.

كما أن دعوى التقليد تحمي الحق المعتدى عليه بجزاءات متعددة تصل إلى عقوبة الحبس فهي دعوى زجرية، في حين أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي أقل صرامة، بحيث ترمي إلى ردع التصرفات غير المشروعة في إطار مدني.

إلا أن هذه الآليات القضائية المتوفرة لدى المعتدى عليه لا تكفي وحدها في الوقت الذي زادت فيه نسبة الاعتداءات على حقوق الملكية الصناعية، و بالتالي تماشيا مع التحولات الاقتصادية و زيادة أهمية حماية حقوق الملكية الصناعية و موازاة مع الحماية القضائية اضطر المشرع لتوفير آليات إدارية من أهم مهامها العمل على السير الحسن للسوق، وسواء كانت هذه الآليات عبارة عن هيئات إدارية مستقلة كمجلس المنافسة، أو كانت تابعة للسلطة المركزية كوزارة التجارة و إدارة الجمارك، و الإشكالية المطروحة هنا ما هي تشكيلة هذه الإدارات، وهل ساعدت في التخفيض من نسبة الاعتداءات على حقوق الملكية الصناعية؟

الفصل الثاني

الحماية الإدارية لحقوق الملكية الصناعية

دخلت الجزائر مرحلة اقتصاد التي السوق تتميز بزوال ما يسمى باحتكار الدولة لمعظم النشاطات الاقتصادية والأخذ بمبدأ حرية المنافسة، غير أن هذا النظام بقدر اعتماده على الحرية فهو يقوم على نزاهة السوق من أعمال المنافسة غير المشروعة، وهذا السبب أدى إلى ضرورة وجود آليات من شأنها ترشيد سياسة الدولة خاصة في الميدان الاقتصادي، و هذا تم عن طريق إنشاء هيئات إدارية لامركزية، تمارس مهامها باسم و لحساب الدولة، و تسهر على ترقية المنافسة وحماية كل من يتضرر منها سواء الأعوان الاقتصاديين أو المستهلكين، وبالتالي تم إنشاء مجلس المنافسة كهيئة إدارية قمعية مستقلة، تراقب الأسواق والأعوان الاقتصاديين، و تعاقب كل من مارس الأعمال المنافية للمنافسة غير المشروعة، إضافة إلى هيئات إدارية مختصة تتمثل في وزارة التجارة التي تتضمن مديريات تقوم بالمراقبة و التحري للكشف عن ممارسات المنافسة غير المشروعة، و إدارة الجمارك التي لا يخفى على أيّ كان دورها الفعال في حماية الاقتصاد الجزائري من خلال حماية حدود الدولة، وبالتالي ما مدى فعالية هذه الهيئات في قمع أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بحقوق الملكية الصناعية؟ هذا ما سنتناوله بعد أن نبين دور كل هيئة على حدى.

المبحث الأول

مجلس المنافسة

هو تنظيم حديث النشأة ظهر نتيجة التحولات الاقتصادية التي شهدها العالم، حيث ظهر في فرنسا بموجب المادة 02 من الأمر 86-1243 المؤرخ في 01 ديسمبر 1986 المتعلق بحرية الأسعار و المنافسة [1].

إذ تم تكليف مجلس المنافسة بتطبيق قواعد المنافسة، وتخويله سلطات استشارية وتنازعية، كما اُعترف له باختصاص توقيع العقوبة، بعدما كانت سلطة مخولة لكل من

(1) GALENE René, **Le Droit De La Concurrence**, 4ème edit, EPE, Paris, 1994, P 23.

وزير الاقتصاد والقاضي الفرنسي[1] .

ولغرض تنظيم المنافسة وقمع الممارسات المنافية لها، أنشأ المشرع الجزائري مجلس المنافسة بموجب الأمر06/95 المتعلق بالمنافسة[2]، إلا أنه لم يتعرض للصفة القانونية لهذا الجهاز الجديد، أي لم يقم بتعريفه بحيث سار مسار المشرع الفرنسي الذي ترك مسألة تكيفه للفقه ، بل نص على أن له الشخصية المعنوية المستقلة إداريا و ماليا.

غير أن التطورات المتسارعة التي أحدثت نقلة نوعية في النمط الاقتصادي الجزائري كشفت عن قصور في الأمر 06-95 في التصدي لبعض الإشكالات و أهمها اختصاصات مجلس المنافسة مما جعل المشرع ينتهج بعض الإصلاحات القانونية، فصدر الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، الذي عزّز صلاحيات مجلس المنافسة وجعل له سلطة إدارية تنشأ لدى رئيس الحكومة، وتتمتع بالاستقلالية المالية والشخصية القانونية[3]، مع الاعتراف له بالسلطة القمعية لتنظيم ميدان المنافسة، ثم أحدث عدة تغييرات في النظام القانوني للمجلس وفقا للقانون 08-12 [4] المعدل و المتمم للأمر03-03.

مما يدفعنا للتساؤل ما هي أهم الصلاحيات الممنوحة لمجلس المنافسة و التي تجعله من أهم آليات قمع أعمال المنافسة غير المشروعة؟ ومن أجل الوقوف على دور مجلس المنافسة، وجب معرفة تشكيلته و سيره و صلاحياته، و ذلك كما يلي:

المطلب الأول

تشكيل وتسيير مجلس المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة هيئة متميزة في نظامنا القانوني، و لهذا زُود بتشكيلة بشرية تتكون من مجموعة من أشخاص ذوي مؤهلات عالية، تسمح لهم بأداء واجبهم على أكمل

---

(1) Emanuelle claudel, **Concurrence**, Rtd commercial, N 04, Paris, 2000, P 79.

(2) أنظر المادة 16 من الأمر 06/95 المؤرخ في 25 يناير 1995، **المتعلق بالمنافسة**، الملغى بموجب الأمر 03/03، الجريدة الرسمية الصادرة في 22 فيفري 1995، عدد 09.

(3) أنظر المادة 23 من الأمر 03/03 **المتعلق بالمنافسة**، مرجع سابق.

(4) القانون 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، **يعدل ويتمم الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة**، الجريدة الرسمية الصادرة في 02 جويلية 2008، عدد 36.

وجه، كما تم تنظيم قواعد سيره بطريقة تسمح لهم بأداء واجبهم بكل سلاسة و جدية، باعتبار مجلس المنافسة من أهم المؤسسات التي تسهر على تنظيم السوق.

وقد تناول الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم بموجب الأمر 08-12 تشكيلة المجلس و سيره، وهذا بمقتضى المواد 24 إلى 33، وكذا المرسوم الرئاسي رقم 44/96[1] المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، و المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره[2]، و التي يمكن من خلالهم استخلاص ما يتكون منه المجلس و سيره.

الفرع الأول

تشكيلة مجلس المنافسة

قسمنا تشكيلة المجلس إلى ثلاث فئات: فئة الأعضاء و فئة المقررين ثم الفئة الأخيرة و تتمثل في ممثل الوزير المكلف بالتجارة.

أولا: فئة الأعضاء:

كان عددهم في ظل الأمر 95-06 هو 12 ليتقلص العدد إلى 09 أعضاء في ظل الأمر 03-03 [3]، إذ استغنى المشرع عن الحرفيين و المهنيين، ثم أعاد إدراجهم ضمن تشكيلة المجلس بصدور القانون رقم 08-12، 03 وما يلاحظ على التشكيلة الجديدة أنها لم تعد تشتمل على قضاة كما كان الأمر في السابق مما يستبعد الصفة القضائية وحتى الشبه قضائية لهذا المجلس.

ويتم اختيار هؤلاء الإثني عشر من الأصناف التالية [4]:

---

(1) المرسوم الرئاسي 44/96. المؤرخ في 17 جانفي 1996، **المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة**، الجريدة الرسمية الصادرة في 21 جانفي 1996، عدد 05.

(2) المرسوم التنفيذي 11-241، المؤرخ في10 يوليو 2011، **يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره**، الجريدة الرسمية الصادرة في13 يوليو 2011، عدد 39.

(3) أنظر المادة 24 من الأمر 03/03 **المتعلق بالمنافسة**، المعدل و المتمم، مرجع سابق.

(4) أنظر المادة 10 من القانون 08-12 **المتعلق بالمنافسة**، مرجع سابق.

1-ستة (06) أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات و الخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة و خبرة مهنية مدة 08 سنوات على الأقل في المجال القانوني و-أو الاقتصادي و التي لها مؤهلات في مجال المنافسة و التوزيع و الاستهلاك، وفي مجال الملكية الفكرية.

2-أربعة (04) أعضاء يُختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية و الحائزين على شهادة جامعية و لهم خبرة مهنية مدة خمس (5) سنوات على الأقل في مجال الإنتاج و التوزيع و الحرف، و الخدمات و المهن الحرة.

3- عضوان (02) مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين.

ونلاحظ أن اختيار هذا العدد من الأعضاء من بين الشخصيات المعروفة بكفاءتها في الميدان أو في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك يجعل من مجلس المنافسة خبير اقتصادي في مجال المنافسة.

ويعين رئيس المجلس ونائب الرئيس والأعضاء الآخرون بموجب مرسوم رئاسي لمدة (04) سنوات قابلة للتجديد، إذ يُختار رئيس مجلس المنافسة من ضمن أعضاء الفئة الأولى، كما يُختار نائباه من ضمن أعضاء الفئة الثانية والثالثة [1].

وقد بيّن الأمر 03-03 و القانون 08-12 طريقة إنهاء مهام الأعضاء و هذا بمرسوم رئاسي، أي أن رئيس الجمهورية سواء يعينهم لعهدة جديدة، بعد مرور أربع سنوات، أو ينهي مهامهم ويعين تشكيلة جديدة، عكس الأمر 06/95 الذي لم يتطرق لذلك في المادة 45 منه.

و قد أكد المرسوم الرئاسي رقم 44/96[2] على أنه يلتزم أعضاء المجلس بتنفيذ مهامهم، وإذا ما أخلوا بواجبهم المهني نتج عنه تطبيق إجراءات تأديبية، وفي حالة إذا اطلع رئيس مجلس المنافسة على خطأ جسيم ارتكبه أحد الأعضاء فإن ذلك يؤدي إلى توقيفه، كما أن أعضاء مجلس المنافسة يتمتعون بالحماية من كل الضغوطات التي من شأنها التأثير على مهامهم وهذا ما نصت عليه المادة 34 من نفس المرسوم الرئاسي.

---

(1) أنظر المادة 11 من القانون 08-12 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

(2) المرسوم الرئاسي 44/96، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، مرجع سابق.

ثانيا: فئة الأمين العام و المقررين Rapporteurs:

تنص المادة 12 من القانون 08-12على أنه يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام و مقررين بموجب مرسوم رئاسي، ، عكس الأمر 06/95 الذي كان ينص على أن الأمين العام يعين من طرف رئيس المجلس، ويتولى الإدارة العامة وسير أعمال مجلس المنافسة.

ويتم تعيينهم من أجل التحقيق في الملفات المطروحة أمام المجلس ، إذ يعين الرئيس مقررا يكلفه بالتحقيق، ولم يحدد الأمر 03 /03 أو المرسوم 44/96 عدد المقررين الواجب تعيينهم،إلا أن القانون 08-12 حدد العدد ب (05) خمسة مقررين.

يجب أن يكون المقررين حائزين على الأقل على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة و خبرة مهنية مدة (05) سنوات على الأقل.

يكلف المقرر بالتحقيق في العرائض التي يسندها رئيس مجلس المنافسة، ويمكن لهذا الأخير أن يكلفه بأي ملف أو تحقيق له علاقة بمهام مجلس المنافسة بحيث يعتبر مساعد مباشر لرئيس المجلس، ولا يتلقى الأوامر إلا من رئيس المجلس وحده أثناء القيام بمهامه، و يمارس المقرر السلطات المخولة له كما أنه زيادة على ذلك يمكن له أن يستمع إلى أي شخص من شأنه أن يفيده بمعلومات حول الملف الذي يحقق فيه[1].

إن المقررين هم وحدهم المؤهلون للقيام بالتحقيقات طبقا للمادة 50من الأمر 03/03 دون سواهم، عكس الأمر 06/95 بحيث تنص المادة 78 منه على عدة أصناف من الموظفين المؤهلين لهذه المهمة، وبالتالي أُلغي الباب الرابع و الخامس من الأمر 06/95 بموجب القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، أي أصبح الموظفون المختصون في إجراء التحقيقات في الممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها في المواد من 06 إلى12 من الأمر 06/95 غير مختصين.

وتنص المادة 21 من المرسوم الرئاسي 44/96 بأن المقرر بمجرد انتهاء التحقيق يحرر تقريرا أو يعد محضرا حسب الحالة، ويتضمن هذا التقرير حسب المادة 54 من الأمر 03-03 المآخذ المسجلة، و مرجع المخالفات المرتكبة و اقتراح القرار، و كذا عند الاقتضاء

---

(1) أنظر المادتين 50 -51 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

اقتراح تدابير تنظيمية، ثم يوقعه ويرسله إلى رئيس المجلس الذي يبلغ التقرير إلى الأطراف المعينة و إلى الوزير المكلف بالتجارة. وتنص المادة 19 من نفس المرسوم على أنه يمكن للمقرر أن يستعين بمقررين آخرين، ويفهم من هذه المادة أنه بجانب وجود فئة مقررين دائمين توجد فئة مقررين خارجين عن مجلس المنافسة لكن ليسوا دائمين بل يستعان بهم عند الحاجة، ومن هنا يتبين لنا أن المقرر هو عضو أساسي داخل المجلس، إذ يعد مساعد مباشر لرئيس المجلس [1].

ثالثا- ممثل الوزير المكلف بالتجارة : فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 26 من الأمر 03/03 على "يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلا له وممثلا إضافيا لدى مجلس المنافسة بموجب قرار" أما في القانون 08-12 فقد نص على ما يلي" **يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلا دائما له وممثلا مستخلفا له لدى مجلس المنافسة، بموجب قرار، و يشاركان في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت".**

من خلال هذه الفقرة يتبين لنا أن المشرع لم يبين صلاحيات ممثل الوزير المكلف بالتجارة أو الممثل الإضافي بل اكتفى بالنص على مشاركتهم في أشغال المجلس.

ونشير إلى أن هذه الفئة لها الحق في المشاركة في أشغال المجلس لكن ليس لها الحق في التصويت [2]، ولم يبين ما المقصود بالمشاركة، أو حدود صلاحياته.

الفرع الثاني

التسيير الإداري للمجلس

أعطى الأمر الملغى 06/95 المتعلق بالمنافسة، الحرية لمجلس المنافسة في تحديد النظام الداخلي المتعلق بقواعد تسيير المجلس و حقوق و واجبات أعضاءه، إذ نصت المادة 34 منه على ما يلي: " يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح رئيس مجلس المنافسة و بعد مصادقة المجلس عليه"، في حين أن القانون 08-12 المتعلق

---

(1) بوشعور محمد حريري، ميمون خيرة، **المنافسة و آلية حمايتها من الأعمال المنافية لها**، مداخلة في الملتقى الدولي الرابع حول: المنافسة و الاستراتيجيات التنافسية للمؤسسات الصناعية خارج قطاع المحروقات في الدول العربية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف.

(2) أنظر المادة 26 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

بالمنافسة، اكتفى بقوله أن تنظيم مجلس المنافسة و سيره يحدد بموجب مرسوم تنفيذي، وحسب المرسوم الرئاسي 44/96 الذي يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، إذ نصت المادة 04 منه على أنه " **يتولى الرئيس الإدارة العامة لمصالح مجلس المنافسة وفي حالة حدوث مانع له يخلفه أحد نائبيه ويمارس السلطة السلمية على جميع المستخدمين**".

أولا: مديريات المجلس:

حسب المرسوم التنفيذي 11-241 [1]و القانون 08-12 فإن إدارة المجلس تكون تحت سلطة الرئيس الذي يساعده الأمين العام و المقرر العام و المقررون و تضم هذه الإدارة الهياكل الآتية:

*- مديرية الإجراءات و متابعة الملفات.

*- مديرية الدراسات و الوثائق و أنظمة الإعلام و التعاون.

*- مديرية الإدارة و الوسائل.

*- مديرية تحليل الأسواق و التحقيقات و المنازعات.

وكل هذه المصالح المذكورة في المادة عبارة عن مصالح داخلية لمجلس المنافسة، لذلك يكون التساؤل عن المصالح الخارجية للمجلس و هي غير موجودة، رغم أن المرحلة الحالية قد تكون من المتطلبات و المستلزمات، خاصة ما يتعلق بالدور الإعلامي و التحسيسي سواء لدى الأعوان الاقتصاديين أو مستهلك [2].

1-**مديرية الإجراءات و متابعة الملفات** [3]: وتكلف على الخصوص بما يلي:

- استلام الإخطارات و تسجيلها.

- معالجة البريد.

---

(1) أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-241 الذي **يحدد تنظيم مجلس المنافسة**، مرجع سابق.

(2) GAID Yacine, **Le Conseil De La Concurrence; Constat et Interrogation**, La lettre Juridique, N 65, septembre 1998, P 08 à 11.

(3) أنظر أيضا المادة 07 من المرسوم الرئاسي 44/96، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، مرجع سابق.

– إعداد الملفات و متابعتها في جميع مراحل الإجراءات على مستوى المجلس و الجهات القضائية المختصة.

– تحضير جلسات المجلس.

أي أن هذه المصلحة مكلفة بتسيير كل المراحل الإجرائية بداية بتلقي العرائض إلى غاية إرسال مقررات المجلس إلى الوزير المكلف بالتجارة، و لهذا يجب على العاملين في هذه المديرية أن يكونوا بدراية كاملة بكل الإجراءات التي يجب إتباعها، بداية من تلقي عريضة الإخطار إلى غاية نشر القرارات.

2–مديرية الدراسات و الوثائق و أنظمة الإعلام و التعاون [1]: تكلف بما يأتي:

–إنجاز الدراسات و الأبحاث ذات الصلة بمجال اختصاص المجلس.

–جمع الوثائق و المعلومات و المعطيات المتصلة بنشاط المجلس و توزيعها.

–وضع نظام للإعلام و الاتصال.

–تسيير برامج التعاون الوطنية و الدولية.

–ترتيب الأرشيف و حفظه.

على عكس القانون الفرنسي الذي لم يتناول هذه النقطة، فالمشرع الجزائري أعطى للمجلس مهمة القيام بدراسات و أبحاث في مجال المنافسة [2]، وبالتالي فهذه المديرية مهمة جدا، إذ يتم جمع الوثائق الإعلامية المتصلة بنشاط المجلس و توزيعها على مصالحه، و هذه الوثائق قد تكون نصوص أو دراسات أو أبحاث متعلقة بالمنافسة و توزيعها، هذه العملية مهمة لدراية العاملين في المصالح التابعة للمجلس بهذه المعلومات والاستفادة منها، إضافة إلى علاقة التعاون و تبادل المعلومات و الخبرات مع المؤسسات الأجنبية.

---

(1) أنظر أيضا المادة 08 من المرسوم الرئاسي 44/96، **المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة** ، مرجع سابق.

(2) René POESY. Le Role Du Conseil De La **Concurrence** En ALGERIE Et En France. L'HARMATTAN. paris.2001.P 161.

3-**مديرية الإدارة و الوسائل:** نظرا لكون المجلس مستقل إداريا وماليا [1] تم استحداث هذه المصلحة بموجب المادة التاسعة (09) من المرسوم الرئاسي 44/96 والتي تتمثل مهامها كالآتي:

-تسيير الموارد البشرية و الوسائل المادية للمجلس.

-تحضير ميزانية المجلس و تنفيذها.

-تسيير وسائل الإعلام الآلي للمجلس.

4-مديرية تحليل الأسواق و التحقيقات و المنازعات: و تكلف بما يلي:

-القيام بتحليل الأسواق في مجال المنافسة.

-إنجاز و متابعة التحقيقات حول شروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة.

-تسيير و متابعة المنازعات المتعلقة بالقضايا التي يعالجها المجلس.

يحدد تنظيم هذه المديريات في مصالح بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية و السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية و رئيس مجلس المنافسة[2] .

ثانيا: مديروا المصالح: يوجد على رأس كل مصلحة من المصالح المذكورة سابقا مدير يعينه رئيس مجلس المنافسة بمقرر، ويكلفه بتسيير المصلحة التي يشرف عليها [3]، وتُصنف وظيفتهم كوظيفة عليا للدولة مثلها مثل مدير في الإدارة المركزية بالوزارة، من ناحية قيمة المنصب والمرتب [4].

---

(1) أنظر المادة 02 من الرسوم الرئاسي 44/96، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

(2) المادة 04 من المرسوم التنفيذي 11-241، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة، مرجع سابق

(3) أنظر المادة 12 من المرسوم الرئاسي 44/96، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

(4) المادة 05 من المرسوم التنفيذي 11-241، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة، مرجع سابق

ثالثا: الأعوان الإداريون والتقنيون والمصلحيون: إن هؤلاء الأشخاص يعملون على مستوى المصالح التي يتشكل منها المجلس سواء الإدارية منها أو التقنية، ويتمثلون على الخصوص فيما يلي: أمناء المصالح، رؤساء المصالح ،المحاسبون و تقنيوا الإعلام الآلي.

الأعوان الإداريون والتقنيون والمصلحيون يستفيدون من نفس التعويض المطبق على المستخدمين التابعين لمصالح رئاسة الحكومة .

يرفع مجلس المنافسة حسب المادة 27 من الأمر 03/03 تقريرا سنويا عن نشاطه للهيئة التشريعية والى رئيس الحكومة والى الوزير المكلف بالتجارة.

وتكون جلسات مجلس المنافسة غير علنية، و هذا حسب ما نصت عليه المادة 28 من الأمر03-03، عكس ما نجده في الأمر السابق الذي ينص على أنها علنية.

الفرع الثالث

استقلالية مجلس المنافسة

يقصد بالاستقلالية تحرر السلطات الإدارية من الخضوع لأية وصاية أو سلطة سلّمية، أي أن القرارات الصادرة عنها لا تكون محلا لإلغاء أو تعديل أو سحب من سلطة تعلوها [1].

أولا: مظاهر تجسيد مبدأ استقلالية مجلس المنافسة: يتمتع المجلس بالاستقلالية في أعماله واتخاذ قراراته، فلا يخضع لرقابة وصائية وهذا ما تؤكده الفقرة الأولى من المادة 34 من الأمر 03/03 التي تنص على أنه: "**يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار والاقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه أو كلما طلب منه ذلك، في أي مسألة أو أي عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وتشجيعها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاط التي تنعدم فيها المنافسة**"، ثم جاء التأكيد على ذلك بموجب القانون 08-12 بما يلي: **" تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة"**، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 11-

---

(1) ZOUAIMIA Rachid**, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique**, IDARA, N02, ALGER, 2003, P 25.

241 الذي نص على ما يلي: **" مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة يتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي و يوضع لدى الوزير المكلف بالتجارة"** [1].

نجد أن استقلالية أعضاء مجلس المنافسة مكرسة بتقنية العهدة المحددة بأربع (04) سنوات، حيث أن رئيس الجمهورية المختص بتعيينهم لا يحق له إقالتهم و لا تبديلهم خلال هذه المدة.

كما أن أعضاء مجلس المنافسة يتمتعون بالحماية من كل أنواع الضغوطات التي من شأنها الإضرار بأداء مهامهم والوظيفة التي يؤدونها وظيفة عليا في الدولة.

ودعما للاستقلالية منع المشرع أعضاء مجلس المنافسة من ممارسة أي نشاط مهني، إذ قد يؤثر في عملهم بالمجلس أو قراراتهم، ولهذا قام بإصدار الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف [2].

ثانيا: مظاهر عدم تجسيد مبدأ استقلالية مجلس المنافسة: إلا أن الملاحظ من خلال تنظيم مجلس المنافسة أن الأمر03/03 و كذا القانون 08-12 قد جعلا مجلس المنافسة تابعا لرئاسة الحكومة، ورغم أنه من الناحية القانونية يتمتع المجلس باستقلالية في ممارسة اختصاصاته إلا أنه من الناحية العملية فإن الحكومة تمارس بعض التأثيرات على قراراته وأعماله ومن بينها:

- تم تجريد مجلس المنافسة من صلاحية وضع نظامه الداخلي بصدور الأمر03-03 و أكد على هذا التعديل القانون 08-12 حيث آلت هذه الصلاحية إلى السلطة التنفيذية و هذا بموجب المادة 31 التي تنص على ما يلي:**" يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره بموجب مرسوم تنفيذي".**

- يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلا له وممثلا إضافيا لدى مجلس المنافسة، ويشارك في أشغال المجلس وهذا ما نصت عليه المادة 26 من الأمر 03/03، وصحيح أنه لا يحق له

---

(1) المادة 02 من المرسوم التنفيذي 11-241، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة، مرجع سابق.

(2) الأمر رقم 07-01 المؤرخ في 01 مارس 2007 **متعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف**، الجريدة الرسمية صادرة في 07 مارس 2007، عدد 16.

التصويت لكن المشاركة قد تؤثر على قرارات المجلس لصالح السلطة التنفيذية .

– تمتع الحكومة بصلاحية ترخيص التجمع الذي رفض من طرف مجلس المنافسة[1].

– مجلس المنافسة لا يرخص أو يرفض التجمع إلا بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة[2].

– النظام الداخلي للمجلس بمرسوم رئاسي وهذا حسب المادتين 31 و 32 من نفس الأمر، بعد أن كان سابقا هو المختص في وضع نظامه الداخلي.

– يتم تعيين الأمين العام بمرسوم رئاسي، و هذا ما نصت عليه المادة 12 من الأمر 08-12 المتعلق بالمنافسة، عكس الأمر 06/95 الذي كان ينص على أنه يعين من طرف رئيس المجلس.

وعليه يمكن القول إن مفهوم الاستقلالية التي أراد المشرع الجزائري تكريسها بالنسبة لهذه السلطات لا يمكن أن تخرج عن مفهوم Autonomie و ليس Indépendance، وهو ما يعكس بوضوح طبيعة التصور الجزائري، أي أن الهيئات الإدارية المستقلة تستفيد من نوع من الاستقلالية، لكنها تبقى استقلالية نسبية، إذ تبقى تخضع لرقابة وصائية، و بالتالي مفهوم الاستقلالية الذي يكرسه القانون الجزائري هو مفهوم كلاسيكي [3].

المطلب الثاني

صلاحيات مجلس المنافسة

يمارس مجلس المنافسة مهامه من خلال السلطات المخولة له بموجب قانون المنافسة، ومن خلال الأمر 03/03 ، و القانون 08-12 المتعلق بالمنافسة، و المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة، يتبين لنا أن المجلس يتطلع على نوعين من المهام، فمنها ما يتعلق بالوظائف الاستشارية ومنها ما يتعلق بالوظائف التنازعية.

---

(1) أنظر المادة 21 من الأمر 03/03 **المتعلق بالمنافسة**، مرجع سابق.

(2) أنظر المادة 19 من الأمر 03/03 **المتعلق بالمنافسة**، مرجع سابق.

(3) وليد بوجملين، **سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري**، دار بلقيس للنشر، الجزائر،2011، ص 57.

الفرع الأول

الصلاحيات الاستشارية

fonctions consultatives

عرف الفقيه M.Auby الاستشارة بما يلي:" **هي تعبير عن رأي أو التنسيق بين أراء مختلفة بهدف التوضيح للسلطة أو لإدارة كيفية استخدامها"** [1].

عرفها أ.أحمد بوضياف كما يلي:" المشورة هي الحصول على البيانات التفصيلية والدراسات الكاملة، و قد تكون في عمليات متخصصة أو في عمليات عامة[2] .

أما التعريف الأقرب هنا هو أن الاستشارة هي الحصول على بيانات أو احصائيات أو دراسات تفصيلية في مجال المنافسة و اقتصاد السوق تساعد الهيئات التي تطلب الاستشارة **قبل** اتخاذ قرار معين في هذا المجال.

وفي عصرنا الحالي واعتماد الدولة لنظام اقتصاد السوق أصبح إتباع نظام الاستشارة مهما جدا، فهو يساعد على التطور و تدارك الأخطاء، و مثال على ذلك عندما قامت الشركة الجوية الجزائرية باللجوء إلى مكتب الاستشارة الخاص بشركة "بوز آلان هملتون" لمساعدتها في مسعى فتح رأسمالها، و التي كلفت 2.070 مليون أورو[3]، و لهذا يجب تفعيل الدور الاستشاري لمجلس المنافسة، الذي يقدم استشاراته مجانا.

ومجلس المنافسة يستشار في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة، أو يدرج بعض التدابير التي لها علاقة بالمنافسة، إذ يعتبر بمثابة الخبير المختص في هذا المجال، وهناك استشارات يقدمها إلزاما وأخرى يقدمها اختيارا ولهذا نميز بين نوعين من الاستشارات.

أولا: الاستشارات الاختيارية:

---

(1) René POESY, OP.CIT, P 190.

(2) أحمد بوضياف، **الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية**، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1998، ص 84.

(3) جريدة الخبر الصادرة في 31 جوان 2001، عدد 3191، ص 24.

سمح لفئات عديدة باستشارة المجلس في أمور تتعلق بالمنافسة بكل حرية أو الامتناع عن ذلك، ولهذا سميت بالاستشارة الاختيارية، وحسب المادة 35 من الأمر المتعلق بالمنافسة يبدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة كلما تم إخطاره، فتتم استشارته الاختيارية من عدة أطراف نص عليها في المواد 35 و 38، إلا أن الأمر أسقط هذا الحق عن الهيئة التشريعية كما كان مقررا لها بموجب الأمر 95-06 في المادة 19 منه.

ونستشف اختيارية الاستشارة من خلال استعمال المشرع للعبارات التالية:**" إذا طلبت الحكومة منه ذلك"** و عبارة:**" يمكن أن تطلب الهيئات القضائية..."** أي أن النص لم يعطها صفة الإلزام، وبالتالي لا يترتب على عدم استشارته أي أثر قانوني، كما يمكن لها الأخذ بهذا الرأي أو عدم الأخذ به، و الجهات المعنية بأخذ الاستشارة هي:

1- **الاستشارة من طرف الحكومة:** إذ تلتمس الاستشارة في المسائل التي تخص المنافسة، وبالرجوع لنص المادة 36 من الأمر 03-03 المعدلة بموجب القانون 08-12 فإن الحكومة تستشير مجلس المنافسة حول كل مشاريع النصوص التشريعية و التنظيمية التي لها علاقة بالمنافسة حيث نصت على ما يلي :**"يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي و تنظيمي له صلة بالمنافسة..."**

في حين كانت بموجب الأمر 03-03 تنص المادة على أن مجلس المنافسة يستشار في كل مشروع نص تنظيمي فقط و بموجب القانون 08-12 أضاف النصوص التشريعية، وهذا ما يؤكد معرفة المشرع الجزائري أهمية استشارة مجلس في عصر الاقتصاد الحر، فقام بإشراك أهل الاختصاص بإثراء القوانين المتعلقة بالمنافسة، و بالتالي تدارك النقائص والثغرات التي تعيب القوانين السابقة، و الأكثر من ذلك الأمر 03-03 أعطى لمجلس المنافسة حق الاقتراح من نفسه، عكس الأمر 95-06 الذي أكد على أن هذه الاستشارة لا تكون إلا بطلب من الحكومة، فلا تكون على سبيل الاقتراح.

وعمليا حدث و أُستشير مجلس المنافسة حول نصوص تشريعية كما هو الحال بالنسبة لمشروع قانون المحروقات[1]، وتجدر الإشارة إلى أن أغلب الاستشارات التي التمستها

---

(1) وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 120.

الحكومة من طرف مجلس المنافسة اقتصر موضوعها على الأسعار[1].

2- **الاستشارة من طرف الأشخاص والمؤسسات و الجمعيات المختلفة:** ففي إطار تقديم توضيحات واستشارات حول المسائل التي لها علاقة بالمنافسة، فإنه حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 35 على أنه يمكن أن تستشير مجلس المنافسة كل من الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات حماية المستهلكين، وهذا النوع من الاستشارات لها طابع إعلامي فقط وليست إلزامية .

*- الجماعات المحلية: هي البلدية و الولاية

*- الهيئات الاقتصادية و المالية: على سبيل المثال: البنوك التجارية و شركات التأمين.

*-المؤسسات: عرف القانون 08-12 المؤسسة[2] كما يلي: **"هي كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد"**

إلا أن المجلس لم يتلق أي إخطارات فيما يخص الاستشارات، فقام هذا الأخير بحث المؤسسات المؤهلة لاستشارته حول المشاريع أو طلب اقتراحات تساعد في مجال المنافسة [3]، و بقي الحال على ما هو عليه خلال سنتي 1998 و 1999، إلى غاية سنة 2000، حيث قام بعض الأعوان الاقتصاديين باللجوء للمجلس قصد استشارته، على سبيل المثال:

-**الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت** [4]: بعد الاطلاع على الرسالة المؤرخة في 11جانفي2000، و التي رفعت بموجبها الشركو الوطنية للتبغ و الكبريت إلى مجلس المنافسة، بغرض طلب استشارة حول عدد من الاجراءات المتخذة في إطار تسويق المنتوجات التبغية،

---

(1) عماري بلقاسم، **مجلس المنافسة**، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، السنة الدراسية 2005 – 2006، ص37.

(2) المادة 03 من القانون 08-12 **المتعلق بالمنافسة**، مرجع سابق.

(3) التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 1997، ص 06.

(4) رأي مجلس المنافسة رقم 2000 ر 05، الصادر في 19 نوفمبر 2000، حول الاسئلة المطروحة من طرف الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت.

كإحداث بطاقات للزبائن، و رفض البيع لمن لا يحوز على هذه البطاقة، و كان **رد المجلس** بالرفض لأنه لا يدخل ضمن مقتضيات المادة19 من الأمر المتعلق بالمنافسة.

– **شركة "الجزائر عبور تنقيب"** [1]:و التي طلبت مساعدة المجلس على تحديد النظام القانوني الخاص بنشاطات الخدمات من طرف وزارة النقل.

كما يُخطر و يُستشار كذلك بأي مشروع تجميع من طبيعته المساس بالمنافسة، على سبيل المثال: تم إخطار مجلس المنافسة من طرف السيد الرئيس المدير العام لمؤسسة **"سيفيتال"**، و تتعلق الاستشارة حول تطابق تنظيم مؤسسته و هيمنتها على جزء من السوق، وبما أن مؤسسة **"سيفيتال"** احتلت سنة 2000 المرتبة الثانية في السوق، و بما أنها تحوز على نسبة 51بالمائة من الزيوت الموجودة بالسوق، فقد اعتبرها المجلس تحتل وضعية هيمنة، ورأى المجلس أن الهيمنة في حد ذاتها غير محظورة و إنما التعسفات الناتجة عنها [2].

3– **الاستشارة من طرف الجهات القضائية:** فللقضاء دور هام في مجال حماية المنافسة، إذ أعطى المشرع دورا هاما للجهات القضائية في حماية المنافسة وذلك باختصاص الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر العاصمة، وهذا بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة[3]، وقد نصت على هذا المادة 38 من الأمر 03/03 "**يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة كما هو محدد بموجب هذا الأمر**" و طبقا لنص نفس المادة لا يبدي المجلس رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضوري، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية، كما تبلغ الجهات القضائية مجلس المنافسة بناء على طلبه المحاضر أو تقرير التحقيق ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه ".

ثانيا: الاستشارات الوجوبية: يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها على الخصوص [4]:

---

(1) رأي مجلس المنافسة رقم 2000 ر 06، الصادر في 19 نوفمبر 2000، حول نشاطات "الهندلق".

(2) رأي مجلس المنافسة رقم 2001 ر 02، الصادر في 07 أكتوبر 2001، المتعلق بإخطار مؤسسة سيفيتال .

(3) المادة 63 من الأمر 03/03 **المتعلق بالمنافسة**، المعدل و المتمم .

(4) المادة 36 من الأمر 03/03 **المتعلق بالمنافسة**، المعدل و المتمم .

- إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم.

- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات .

- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.

- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع.

أي أن إجراء الاستشارة إلزامي إذا كان للنص التنظيمي علاقة بالحالات المذكورة أعلاه مع الإشارة أنه من خلال نص المادة 36 نلاحظ أن هذه الحالات جاءت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر بقولها : " يستشار في كل مشروع تنظيمي " ثم ذكرت : " على الخصوص ...." أي ليست كل الحالات بل ذكرت أهمها.

على سبيل المثال:

- **رأي حول مشروع المرسوم التنفيذي المحدد لأسعارالإنتاج للقمح الصلب و اللين في إطار الموسم الفلاحي 98-1999**[1]: حيث أُخطر مجلس المنافسة بتاريخ 30يناير 1999، من طرف وزير التجارة قصد إبداء رأيه حول مشروع المرسوم التنفيذي المحدد لأسعار الإنتاج للقمح الصلب و اللين، وكيفيات منح العلاوة المحفزة لرفع المردود في إطار الموسم الفلاحي 98-1999، و كان **رد المجلس** بالإيجاب اعتبارا أن الهدف من وراء ذلك هو تشجيع رفع الإنتاج و تحفيز المنتجين للقيام بالاستثمارات الضرورية لزيادة الإنتاج.

- **رأي حول المشروع التمهيدي لقانون المحروقات** [2]: في 9 أوت 2001 قدم وزير الطاقة والمناجم من مجلس المنافسة إبداء الرأي حول المشروع التمهيدي لقانون المحروقات، وكان **رد المجلس** بإعادة النظر في بعض المواد 6 و7 من المشروع لأنها مخالفة لأحكام المادة 05 من الأمر المتعلق بالمنافسة.

---

(1) رأي رقم 99 ر 01، الصادر في 14مارس1999، حول مشروع المرسوم التنفيذي المحدد لأسعارالإنتاج للقمح الصلب و اللين في إطار الموسم الفلاحي 98-1999.

(2) رأي رقم 04 ر 2001، الصادر يوم 29 أكتوبر 2001، المتعلق بالمشروع التمهيدي لقانون المحروقات.

- **رأي حول المرسوم التنفيذي المتضمن تحديد أسعار الحليب**[1] :حيث أخطر وزير التجارة في 10 فيفري 2001 مجلس المنافسة قصد إبداء رأيه حول مشروع المرسوم التنفيذي المتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر الموضب في الأكياس عند الإنتاج و في مختلف مراحل الوزيع، وجاء **ردّ المجلس** بأنه اقتنع بمشروع المرسوم التنفيذي إلا أنه بالمقابل على السلطات العمومية السهر على نوعية المنتوج، و إبعاده عن كل أشكال الغش و المضاربة.

وبالتالي فقد كانت استشارة مجلس المنافسة وجوبية في مجال تقنين الأسعار، رغم أن الأمر 03-03 نص على مبدأ حرية الأسعار غير أنه وضع استثناء وقفا لنص المادة 05 والمعدلة بموجب القانون 08-12 و التي تنص على ما يلي:" **يمكن تقنين أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي، عن طريق التنظيم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة**

كما يمكن اتخاذ التدابير الاستثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديد الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة، أو في حالات الاحتكارات الطبيعية، وهذه التدابير الاستثنائية التي تحدد بموجب مرسوم يجب أن تكون في مدة أقصاها ستة (06) أشهر، وهذا بعد أخذ رأي مجلس المنافسة ".

أي يستشار المجلس وجوبا حول كل مشروع مرسوم تعيين الأسعار التي تخص السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع إستراتيجي، غير أن السلع والخدمات التي تعتبر ذات طابع إستراتيجي لم تحدد وليس لها معيار معين، بل تخضع للسلطة التقديرية للدولة.

إلا أن القانون 10-05 المتعلق بالمنافسة سالف الذكر عدل المادة 05 من الأمر 03-03، فلم تعد استشارة مجلس المنافسة في هذا المجال مطلوبة، فعلى سبيل المثال: أصبح مجال أسعار الزيت و السكر يخضع للمرسوم التنفيذي رقم 11-108 الذي ينظم أسعار هذه

---

(1) رأي رقم 2001 ر 01، الصادر يوم 13 فيفري2001، المتعلق بمشروع المرسوم التنفيذي المتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر الموضب في الاكياس.

المواد ذات الطابع الحساس، تفاديا لكل اضطراب[1]، إذ يحدد قيمة الربح القصوى سواء في انتاج أو استيراد أ و بيع هذه المواد الأساسية.

الفرع الثاني

الصلاحيات التنازعية

يتمتع المجلس بحق التدخل في الخلافات التنازعية المتعلقة بالمنافسة، وله سلطة اتخاذ القرار فيها كلما كانت الممارسات والأعمال المودعة أمامه منصوص عليها من المواد 03 إلى 12 من الأمر المتعلق بها.

ومن خلال هذه المهام الأساسية المعترف بها للمجلس والتي من شأنها تحقيق أكبر شفافية في ميدان الممارسات المقيدة للمنافسة، أراد أن يجعل من المجلس الضابط الأساسي للمنافسة والخبير الرسمي في ميدان المنافسة، بعد ما أظهرت سلطة القضاء الموكلة للقاضي محدوديتها، فمن جهة هذه القطاعات جدّ تقنية ومن جهة أخرى أظهرت العدالة الجزائية تأخرها[2].

ولكن باعتباره سلطة إدارية محضة و ليست قضائية كما جاء صراحة في نص المادة 23 من الأمر 03-03 أو نص المادة 9 من القانون المعدل لهذا الأمر وهو القانون 08-12، أي لم يصبح ذو طبيعة مزدوجة، فلماذا يكون الاختصاص بالطعن في قرارته المتعلقة بتقييد المنافسة يعود إلى جهة القضاء العادي ممثلا في مجلس قضاء الجزائر الغرفة التجارية، بينما الأصل أن يعهد الاختصاص إلى جهة القضاء الإداري و هذا يبين عدم انسجام وعدم استقرار للنصوص القانونية.

وتنص الفقرة الأخيرة من المادة 44 على أنه لا يمكن رفع التقارير إلى المجلس إذا تجاوزت مدتها (03) سنوات إذا لم يحدث بشأنها بحث أو معاينة أو عقوبة.

---

(1) المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 06 مارس 2011، **يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد و عند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر والعادي والسكر الأبيض**، الجريدة الرسمية الصادرة في 09 مارس 2011، عدد 15.

(2) عماري بلقاسم، مرجع سابق، ص30.

– ونصت الفقرة الأولى من المادة 45 على أنه " يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه ".

أولا: مجال الوظيفة التنازعية للمجلس:

– وكما قلنا سابقا أن مجلس المنافسة ينظر في الممارسات والأعمال المرفوعة إليه إذا كانت تدخل ضمن إطار تطبيق المواد 6و7و11و12 المنصوص عليها في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة. ويمكن أن يصرح المجلس بقرار معلل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيها الكفاية[1].

وبالتالي يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات تنازعية ذات مجال معين و هي الممارسات المنصوص عليها في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة وتتمثل هذه الممارسات فيما يلي :

– الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقات الصريحة أو الضمينة[2].

– التعسف الناتج عن الهيمنة في السوق[3].

– التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى [4]، أي كل الأعمال التي تمس بنظام البيع.

– كل عقد يهدف إلى احتكار التوزيع في السوق[5].

– كل الأعمال التي تمس بنظام الأسعار [6].

---

(1) المادة 44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة .

(2) المادة 06 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(3) المادة07 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(4) المادة 11 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(5) المادة 10 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(6) المادة 12 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

وبالتالي فإن كل الممارسات التي لا تشتمل عليها المواد المذكورة أعلاه تعتبر خارج نطاق اختصاص مجلس المنافسة.

رغم أنه للمجلس صلاحيات تنازعيه إلا أنها محدودة وليست مطلقة ومن الصلاحيات المسموح للمجلس باتخاذها هي:

1- إبطال الاتفاقات والعقود التي تخالف ما نصت عليه المادة 13 من الأمر 03/03 وهي التي من شأنها المساس والإخلال بحرية المنافسة، إذ يتولى مجلس المنافسة التحقيق فيها عن طريق المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية.

2 – يقوم مجلس المنافسة بتحقيقات حول شروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، وإذا أثبتت هذه التحقيقات أن تطبيق هذه النصوص تترتب عليه قيود على المنافسة فإن مجلس المنافسة يباشر كل العمليات لوضع حد لهذه القيود [1].

3- يتم التحقيق في الشكاوى والطلبات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة[2]، ويبلغ رئيس مجلس المنافسة التقرير (وهو نتيجة التحقيق) إلى الأطراف المعنية والى الوزير المكلف بالتجارة في أجل شهرين ويحدد لهم كذلك تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية.

4-يقوم المجلس بتقرير عقوبة تهديدية في حالة إذا لم يحترم المدعى عليه الأوامر والإجراءات التي يقوم بها المجلس لوضع حد الممارسات المخالفة للمنافسة [3].

5-كما نصت المادة 59 من نفس الأمر على أنه يمكن لمجلس المنافسة إقرار غرامة ضد المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة عندما يطلبها المقرر في التحقيق.

6-ويقرر كذلك غرامة تهديدية عن كل يوم تتأخر فيه المؤسسة عن تقديم المعلومات أو الوثائق اللازمة التي تساعد المقرر في كتابة تقريره .

---

(1) أنظر المادة 37 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(2) أنظر المادة 50 من نفس الأمر.

(3) أنظر المادة 58 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

7-إقرار عقوبة مالية للاتفاقات والتجمعات التي خالفت قرارات المجلس[1].

ثانيا: الإجراءات التي يتبعها مجلس المنافسة:

I-الأشخاص المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة: الإخطار بمثابة الإجراء الأولي الذي تبدأ به الإجراءات الإدارية أمام مجلس المنافسة، الأشخاص المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة هم[2]:

1-الوزير المكلف بالتجارة :وذلك حسب نص المادة 44 من القانون 12/08 حيث يتولى الوزير المكلف بالتجارة إخطار المجلس و ذلك بعد التحقيق الذي تقوم به المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية التابعة لوزارة التجارة، وتتولى الوزارة أولا دراسة الملف والتأكد من استيفائه كل الشروط الشكلية والموضوعية، تتولى الوزارة الإخطار الوزاري لمجلس المنافسة، أما إذا أثبتت الدراسة عيبا في الملف يتم إرجاعه إلى الهيئة التي قامت بالتحقيق وذلك قصد تصحيحه.

2- المؤسسات الاقتصادية: ويقصد بها كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الانتاج والتوزيع والخدمات، وهذه السلطة ممنوحة للمؤسسات الاقتصادية دون المرور على الادارة ، وذلك يثبت نية اخراج قانون المنافسة من النهج المسيّر بانسحاب الادارة من النشاط الاقتصادي فكل عون اقتصادي يتضرر من جراء الممارسات المنافية للمنافسة يحق له اخطار مجلس المنافسة لوضع حد لذلك[3].

3-جمعية حماية المستهلكين: كما يحق لهذه الجمعيات رفع دعاوى كطرف مدني ، لها الحق أيضا أن تقوم بإخطار المجلس بمختلف التصرفات اللامشروعة التي تمس بالمنافسة.

4-الجماعات المحلية: والمتمثلة في البلدية و الولاية التي تتمتع بحق إخطار مجلس المنافسة حول كل الممارسات المقيدة للمنافسة و التي تلحق أضرارا بالمصالح التي تكلف بحمايتها.

---

(1) المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(2) الفقرة الأولى من المادة 44 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(3) عبد الله لعويجي، حمزة بوخروبة، **اختصاصات مجلس المنافسة الجزائري**، مداخلة في الملتقى الوطني حول: حرية المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، يومي 3-4 أفريل 2013.

5-الجمعيات المهنية النقابية : إن هذه الجمعيات كلما تعلق الأمر بالممارسات التي تمس المصالح التي تمثلها لها الحق في إخطار مجلس المنافسة بتلك الممارسات.

6-الإخطار التلقائي للمجلس: يتمتع مجلس المنافسة بسلطة النظر في القضايا تلقائيا كلما تبين له بأن هناك ممارسات ما تشكل مخالفة لأحكام المواد 6. 7. 10. 11 . 12 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، و بالتالي هذه صلاحية تسمح للمجلس بالتدخل في قطاعات وأسواق تسود فيها ممارسات مقيدة للمنافسة دون انتظار إخطاره من طرف الأشخاص المؤهلة قانونا لذلك.

ويكون الإخطار أمام مجلس المنافسة بمقتضى عريضة مكتوبة توجه لرئيس المجلس في 04 نسخ، مع الوثائق الملحقة بها بواسطة رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول، أو بإيداعها مباشرة لدى مصلحة الإجراءات مقابل وصل استلام ، و بعدها تسجل العريضة في سجل تسلسلي و تمهر بطابع يتضمن الإشارة إلى تاريخ الوصول، و يجب أن تحتوي العريضة علاوة على موضوعها الإشارة إلى الأحكام القانونية و التنظيمية، و كذا أدلة الإثبات التي تؤسس عليها الجهة المخطرة طلبها[1].

II-جلسات مجلس المنافسة:

يتم أولا التحقيق في الشكاوى والطلبات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة[2]، ويبلغ رئيس مجلس المنافسة التقرير (وهو نتيجة التحقيق) إلى الأطراف المعنية والى الوزير المكلف بالتجارة في أجل شهرين ويحدد لهم كذلك تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية.

يتولى رئيس مجلس المنافسة تحديد رزنامة الجلسات وجدول أعمال كل جلسة، و يرسل جدول الأعمال مصحوبا بالاستدعاء قبل ثلاثة أسابيع من انعقاد الجلسة، ونشير إلى أنه تعد جلسات مجلس المنافسة علنية في ظل الأمر السابق 95-06المتعلق بالمنافسة، إلا أن الأمر 03-03 [3]جعلها غير علنية اقتداء بالمشرع الفرنسي [4].

---

(1) المادة 16 من المرسوم الرئاسي 96-44 الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة.

(2) أنظر المادة 50 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(3) المادة 28 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

(4) René POESY, OP.CIT , P166.

ولا تصح جلسات المجلس إلا بحضور ستة أعضاء منه على الأقل، بحيث يتخذ قراراته بالأغلبية البسيطة مع ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات و يتم نشر القرار من طرف الوزير المكلف بالتجارة في النشرة الرسمية للمنافسة، وله أن ينشر مستخرجا من القرار في الصحف أو في أية وسيلة إعلامية أخرى .

III-مقررات مجلس المنافسة: يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ مقررات وعقوبات مالية قصد وضع حد للممارسات المنافية للمنافسة وهذه السلطة التي يخولها له القانون تسمح له بضمان حرية المنافسة وعدم الإخلال بها، ويمكن تصنيف مقرراته كالآتي:

1-عدم القبول: إذا ما تبين للمجلس بأن الإخطارات المرفوعة إليه لا تدخل في إطار تطبيق المواد 6. 7. 9. 10. 11. 12 من قانون المنافسة، أو أن العرائض و الشكاوى المقدمة له لا تتضمن أحكام قانونية و تنظيمية، أو عناصر إثبات مقنعة بما فيه الكفاية يصدر مقررا بعدم القبول، و مثال ذلك الإخطارين المقدمين سنة 1996 و الذين لم يُقبلا من طرف المجلس:

الإخطار الأول[1] **: المدعي:** مؤسسة أسواق بتلمسان.

مضمون الإخطار: بينما تخضع المؤسسات الكبرى بموجب المادة 12 الفقرة 02 من قانون المالية لسنة 1991 إلى الرسم على القيمة المضافة فإن التجار بالتجزئة لا يسددون هذا الرسم عملا بنص المادة05 من نفس القانون، و تؤكد هذه المؤسسة أن عدم المساواة أمام الضريبة يحد من حرية المنافسة، و هذا يدفع المؤسسات الكبرى بممارسة أسعار تفوق مستوى الأسعار المعمول بها من طرف تجار التجزئة.

قرار المجلس: عدم قبول الإخطار مسببا ذلك بعدم الاختصاص نظرا للمواد 10،7،6، من الأمر المتعلق بالمنافسة، و جاء في التقرير أن هذا من اختصاص الجهات القضائية.

الإخطار الثاني [2]**: المدعي:** شركة أقروديس **AGRODIS.**

ضد: الديوان الوطني للتموين و الخدمات الفلاحية **ONAPSA.**

---

(1) التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 1996، ص20 .

(2) التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 1996، ص21 ،22 .

والذي تعيب فيه مؤسسة AGRODIS على الديوان الوطني الدخول في اتفاقيات غير مشروعة والتعسف الناجم عن وضعية الهيمنة والبيع بسعر دون التكلفة الحقيقية.

قرار المجلس: عدم قبول الإخطار لعدم توافر شرط مهم من شروط الإخطار وهو عدم احتواء العريضة عناصر إثبات كافية تؤكد ما جاء فيها.

وكذلك قرار المجلس بعدم قبول الإخطار المقدم سنة 1997 من طرف شركة **صافي** التي تظلمت من الممارسات المنافية للمنافسة الصادرة عن عدد من المتعاملين الاقتصاديين الذين يستوردون مصفاة البنزين و يبيعونها بسعر أقل من بيغ المصفاة المنتجة في مصنع شركة صافي [1].

2- الرفض : في حالة ما إذا تم إخطار المجلس من طرف أحد الأشخاص غير المؤهلة قانونا لذلك، أي انعدام الصفة في الشخص المخطر ، أو إذا كانت الوقائع المرفوعة إليه لا تدخل في إطار المصالح التي تكلف هذه الأخيرة بحمايتها، يتخذ مجلس المنافسة مقررا بالرفض لانعدام الصفة والمصلحة [2].

3- المتابعة: عندما يتبين لمجلس المنافسة بأن العرائض و الملفات المرفوعة أمامه هي من اختصاصه يمكن للمجلس أن يتخذ تدابير مؤقتة في شكل أوامر تهدف إلى ضمان حرية المنافسة في قطاع معين، كاتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق.

مثال : الأمر بمنع المؤسسة الوطنية عن للصناعات الالكترونية- وحدة سيدي بلعباس- عن بعض الممارسات المقيدة للمنافسة و التي نص عليها المشرع في المواد 06 و 07 من قانون المنافسة [3].

لكن يمكن لمجلس المنافسة بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق إذا اقتضت ذلك الظروف

---

(1) القرار رقم 97 ق 01، الصادر بتاريخ 15 جوان 1997، التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 1997.

(2) عبد الله لعويجي، حمزة بوخروبة، مرجع سابق، ص09.

(3) القرار رقم 99 ق 01، الصادر بتاريخ 23 جوان 1999، التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 1999.

المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محدق لا يمكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات، أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة[1].

4-العقوبات الإدارية: لم يترك قانون المنافسة الجزائري مجلس المنافسة يتصرف في السلطة القمعية دون تأطير، بل قيدها بضرورة احترام حق الدفاع المكرس في الدستور، بحيث تنص المادة 30 من القانون 12/08 المتعلق بالمنافسة "**يستمع مجلس المنافسة حضوريا إلى الأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه...** "، إضافة إلى الحق في الاطلاع على الملف، باستثناء الوثائق السرية التي تمس سرية المنافسة.

وبالتالي من صلاحيات المجلس إصدار عقوبات إدارية تتمثل في تقرير عقوبات مالية، كما يمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه و توزيعه أو تعليقه[2] .

كما يقوم المجلس بتقرير عقوبة تهديدية في حالة إذا لم يحترم المدعى عليه الأوامر والإجراءات التي يقوم بها المجلس لوضع حد الممارسات المخالفة للمنافسة [3].

كما نصت المادة 59 من نفس الأمر على أنه يمكن لمجلس المنافسة إقرار غرامة ضد المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة عندما يطلبها المقرر في التحقيق.

ويقرر كذلك غرامة تهديدية عن كل يوم تتأخر فيه المؤسسة عن تقديم المعلومات أو الوثائق اللازمة التي تساعد المقرر في كتابة تقريره و كذلك إقرار عقوبة مالية للاتفاقات والتجمعات التي خالفت قرارات المجلس[4].

على سبيل المثال تلقى المجلس سنة 1998 ثلاث إخطارات من بينها القضية التالية:

الإخطار: التعسف في وضعية الهيمنة

المدعي: بعض المتعاملين الاقتصاديين.

---

(1) أنظر المادة 46 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(2) المادة 45 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

(3) أنظر المادة 58 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

(4) أنظر المادة 63 من. الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

المدعى عليه: الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت– وحدة تيارت–

اتهم عدد من المتعاملين الاقتصاديين الشركة الوطنية للتبغ والكبريت بالتعسف في وضعية الهيمنة عن طريق البيع المتلازم و احتباس المخزون، وهذه الممارسات غير مشروعة بموجب المادة 07 من الأمر المتعلق بالمنافسة.

قرار المجلس: حُكم على الشركة أن تتوقف عن ممارسة البيع المتلازم، و سلط عليها غرامة مالية بقيمة 768.000دج [1].

ويمكن الطعن بالاستئناف في قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر، وهذا في أجل لا يتجاوز شهرا ابتداءا من تاريخ استلام القرار[2]، و يرفع الطعن من قبل أطراف القضية.

وبالتالي نستخلص أن مجلس المنافسة هو هيئة إدارية أُنشأت نتيجة السياسة الحديثة التي انتهجتها الدولة، وهو عبارة عن هيئة إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية، من خصائصه الاستقلال الإداري والمالي، ، له صلاحيات استشارية، بحيث يستشار في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج بعض التدابير التي لها علاقة بالمنافسة إذ يعتبر بمثابة الخبير المختص في هذا المجال، وهناك استشارات يقدمها إلزاما وأخرى يقدمها اختيارا.

وكذا صلاحيات رقابية تنازعية، فيتمتع بحق التدخل في الخلافات التنازعية المتعلقة بالمنافسة وله سلطة اتخاذ القرار، وهذا لأن المشرع الجزائري أراد أن يجعل من المجلس الضابط الأساسي للمنافسة والخبير الرسمي في ميدان المنافسة، و بالتالي يعتبر آلية فعالة من آليات قمع أعمال المنافسة غير المشروعة .

المبحث الثاني

الهيئات الإدارية المختصة

يعد سن تشريعات تحمي حرية المنافسة خطوة إيجابية قام بها المشرع الجزائري، إلا أن المشرع لم يقف عند هذا الحد بل أضاف ضمانات أخرى لسير آليات السوق بكل حرية

---

(1) التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 1998، ص 31.

(2) المادة 58 من. الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

ونزاهة في آن واحد، وهي آليات إدارية مختصة و مؤهلة قانونا و أهمها وزارة التجارة ومصالحها الخارجية التي تعمل غلى ضمان حسن سير المنافسة التجارية في السوق، و إجراء الرقابة و التحقيق والمتابعة، وكذا ردع كل الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة، إضافة إلى إدارة الجمارك التي لها مكانة هامة جدا، إذ تتدخل في عمليات التجارة الخارجية و ذلك بمراقبتها لكل الصادرات و الواردات، وبالتالي هي عبارة عن سد يحمي السوق الوطنية، وقد سلطنا الضوء على هاتين الإدارتين نظرا لدورهما الفعال في مجال المنافسة، من خلال المهام المسندة إليها و الصلاحيات المخولة لها، لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة التي تستمدها من الشخصية المعنوية للدولة .

المطلب الأول

وزارة التجارة

إضافة إلى مجلس المنافسة، تعتبر وزارة التجارة من بين الآليات الإدارية المهمة لقمع أعمال المنافسة غير المشروعة، وهي مجسدة في مديريات متعددة، لكل مديرية اختصاصها، فمن بين المهام المنوطة لوزير التجارة ضبط وترقية المنافسة، وقد نصت المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 02-453 [1]، على أنه يكلف وزير التجارة في مجال ترقية المنافسة وضبطها بما يلي:

- يقترح كل إجراء من شأنه تعزيز قواعد وشروط ممارسة سليمة ونزيهة في سوق السلع والخدمات

- يساهم في تطوير القانون وممارسة المنافسة.

- ينظم الملاحظة الدائمة للسوق ويقوم بتحليل هيكله، ويعين الممارسات غير الشرعية الهادفة إلى إفساد المنافسة الحرة، ويضع حد لها بالتنسيق مع الهيئات المعنية.

- يساهم بالاتصال مع المؤسسات المعنية في العمل على الإطار المرجعي، وإثرائه في ميدان ضبط المنفعات العمومية.

---

(1) المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي 02-453 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 **الذي يحدد صلاحيات وزير التجارة**، جريدة رسمية الصادرة في 22 ديسمبر 2002 ، عدد 85.

– يشارك في إعداد السياسات الخاصة بالتسعير وعند الاقتضاء يقوم بتنظيم انسجام الأسعار وكذا هوامش الربح ويسهر على تطبيقها.

– يقترح كل الإجراءات المتعلقة بشروط وكيفيات إنشاء إقامة وممارسة النشاطات التجارية والمهن المقننة، ويسهر على وضعها حيز التنفيذ مع الهيئات المعينة.

– يبادر بكل التدابير المتعلقة بإنشاء غرف التجارة والصناعة وتطويرها.

* كما يقوم في مجال الرقابة الاقتصادية وقمع الغش بتنظيم وتوجيه ووضع حيز التنفيذ المراقبة ومكافحة الممارسات التجارية غير الشرعية والممارسات المضادة للمنافسة والغش المرتبط بالجودة والتقليد [1].

– يساهم في التوجيه والتنسيق مابين القطاعات لبرامج الرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

– ينجز كل تحقيق اقتصادي معمق وإخطارا لهيئات القضائية عند الضرورة وبالتالي تشتمل وزارة التجارة على عدة مديريات متعددة التخصص وسنذكر فيما بلي المديريات التي تعمل على تطوير المنافسة وحمايتها من الأعمال غير المشروعة سواء في الإدارة المركزية لوزارة التجارة أوفي المصالح الخارجية لوزارة التجارة.

وفيما يلي سنستعرض أهم مديريات وزارة التجارة المختصة في مراقبة الممارسات التجارية وقمع أعمال المنافسة غير المشروعة، و سنخص في الفرع الأول الإدارة المركزية لوزارة التجارة، والتي تشمل عدة مديريات، و أهمها مديريتان مختصتان في مجال المنافسة، وهما مديرية المنافسة، ومديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة، أما في الفرع الثاني فسنذكر المصالح الخارجية لوزارة التجارة و التي تتضمن المديريات الولائية، والمديريات الجهوية .

---

(1) أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي 02-453.

الفرع الأول

الإدارة المركزية لوزارة التجارة

تشمل الإدارة المركزية في وزارة التجارة الموضوعة تحت سلطة الوزير على عدة هياكل ومن الهياكل التي تختص بمجال المنافسة هي: [1]

– المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها وتشمل مديرية المنافسة.

– المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش وتشمل مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة .

أولا: مديرية المنافسة:

وتكلف بما يلي [2] :

– اقتراح الأدوات القانونية المتعلقة بترقية المنافسة في سوق السلع والخدمات .

– دراسة الملفات الواجب عرضها على مجلس المنافسة وتحضيرها وضمان تنفيذ قراراته ومتابعتها.

– إعداد ترتيب ملاحظة الأسواق ووضعها.

– المبادرة بكل الدراسات والأعمال التحسيسية تجاه المتعاملين الاقتصاديين لتطوير مبادئ المنافسة وقواعدها .

– متابعة المنازعات المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة.

---

(1) المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 14–18 مؤرخ في 21 يناير 2014 يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 02 –454 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، **يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الخارجية**، جريدة رسمية الصادرة في 26 يناير 2014، عدد 04.

(2) المادة 03 المرسوم التنفيذي رقم 02 –454 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002. **يتضمن الإدارة المركزية في وزارة الخارجية**، جريدة رسمية الصادرة في 22 ديسمبر 2002، عدد 85.

– تنسيق المشاركة في أشغال لجان الصفقات العمومية .

وتضم هذه المديرية أربع (04) مديريات فرعية:

I – المديرية الفرعية لترقية قانون المنافسة: ومهامها ما يلي:

– تكلف بإنجاز كل الدراسات وترقية كل التدابير الموجهة إلى تعزيز قواعد المنافسة ومبادئها في سير سوق السلع والخدمات.

– اقتراح الأدوات القانونية المتعلقة بتكريس قانون المنافسة.

II – المديرية الفرعية لملاحظة الأسواق: وتكلف بما يلي:

– اقتراح ترتيب لملاحظة سوق السلع والخدمات ووضعه.

– المشاركة في تحديد الأسعار وهوامش الربح المقننة.

III – المديرية الفرعية لأسواق المنافع العامة: وتقوم بما يلي:

– وضع ترتيب لملاحظات سير الأسواق الخاصة بالمنافع العامة.

– المساهمة في سياسة تسعير المنافع العامة.

IV – المديرية الفرعية للمنازعات والعلاقات مع مجلس المنافسة: وتكلف بالأتي:

– معالجة ملفات المنازعات ذات الصلة بالممارسات المضادة للمنافسة بالاتصال مع مجلس المنافسة.

– تنفيذ قرارات مجلس المنافسة ومتابعة تطبيقها.

أي أن مديرية المنافسة والمديريات الفرعية التابعة لها تقوم بالسهر على السير التنافسي في الأسواق واقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي أو التنظيمي التي تهدف إلى تطوير قواعد وشروط منافسة سليمة ونزيهة بين المتعاملين الاقتصاديين واقتراح كل التدابير التي من شأنها تحسين شروط الأنشطة التجارية .

وبالنسبة للمديرية الفرعية للمنازعات فإن عملها هو الأكثر تطبيقي فهي تهتم بتنفيذ قرارات مجلس المنافسة والسهر على تطبيقها.

ثانيا: مديرية الجودة و الاستهلاك: و المكلفة بما يلي:

-اتخاذ كل التدابير الرامية إلى إرساء أنظمة العلامات التصنيفية و حماية العلامة و التسميات الأصلية.

-اقتراح مشاريع النصوص ذات الطابع التشريعي و التنظيمي و المتعلقة بترقية الجودة و بحماية المستهلك.

-التشجيع على إنشاء جمعيات حماية المستهلكين و المشاركة في تنشيط أعمالها.

-المساهمة في إرساء حق الاستهلاك.

ثالثا: مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة :

وهي مديرية تابعة للمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش [1] وتكلف بما يأتي:

- السهر على تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بشروط ممارسة النشاطات التجارية وباحترام قواعد المنافسة .

- تنظيم نشاطات مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة وبرمجتها وتقييمها.

- المساهمة في الأعمال المنجزة في إطار مكافحة الغش.

- المشاركة في الأعمال المبادر بها في مجال محاربة النشاطات التجارية اللامشروعة وتضم مديريتين فرعيتين وهما:

I- المديرية الفرعية لمراقبة الممارسات التجارية.

II- المدرية الفرعية لمراقبة الممارسات المضادة للمنافسة.

وهاتان المديريتان الفرعيتان تقومان بالمهام التالية كل في ميدانها:

- تحديد برامج المراقبة وتوجيهها.

---

(1) أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي 02-454 **المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة**، مرجع سابق.

- تقييم نتائج أعمال المراقبة المنجزة من طرف مصالح الخارجية.

- اقتراح كل التدابير الرامية إلى تحسين نجاعة برامج وإجراءات المراقبة.

* أي أن هذه المديرية تقوم بتحديد الخطوط العريضة للسياسة الوطنية في ميدان مكافحة الممارسات المضادة للمنافسة والممارسات التجارية اللامشروعة، وإنجاز الدراسات لتطوير وظيفة المراقبة وجعلها تتماشى مع التطورات الحاصلة خاصة فيما يخص الممارسات غير المشروعة، كما تقوم بالسهر على توجيه المراقبة الاقتصادية وتنفيذها.

وخلاصة كل هذا أن الإدارة المركزية لوزارة التجارة تتضمن مديريات تعتبر العنصر الأساسي لسياسة المنافسة فتتمثل مهمتها الأولى في تحضير الإطار القانوني والتنظيمي للممارسات التنافسية انطلاقا من تتبعها الدائم للأسواق واعتمادا على مجموعة الأعراف التجارية السائدة ، وكذا تعمل بالتوازي مع مجلس المنافسة على حل ومعالجة المنازعات التي لها صلة بالممارسات المنافية للمنافسة وهذا يترجم الربط القانوني بين الإطار القانوني وواقع الممارسات التنافسية.

أما المهمة الأخرى فتتمثل في محاولة تطوير وترقية السوق من خلال تنظيم السياسة التنافسية، فالانتقال من اقتصاد إداري إلى اقتصاد حر أدى إلى تفتح التجارة وتوسع نطاق المنافسة، ولهذا على الهيئات المختصة العمل بطريقة مكثفة لتقليص الأعمال المنافية للمنافسة.

كما أن هذه المرحلة الجديدة تفرض على وزارة التجارة متابعة الأسواق وترقية وتطوير الأسواق التنافسية خاصة مع توسع مجال الخوصصة والاستثمار الأجنبي والداخلي .....الخ.

ولمتابعة الأسواق اعتمادا على قواعد تنافسية نزيهة يتطلب جهاز فعّال للمراقبة، خاصة مع التطورات الحاصلة على المستوى الاقتصادي، أي أن الوسائل الردعية التي تحمي المنافسة من الأعمال غير المشروعة يجب أن تتطور مع الأساليب غير المشروعة الحديثة.

الفرع الثاني
المصالح الخارجية لوزارة التجارة

إن متابعة الأسواق وجعلها تعتمد على قواعد المنافسة النزيهة هي مهمة أصعب، نظرا للمشاكل والصعوبات التي يتلقونها أثناء التحريات للكشف عن الممارسات المنافية للمنافسة، ولهذا وضعت تحت تصرف المصالح الخارجية لوزارة التجارة سلطات تساعدها على القيام بالتحريات والبحوث، وبالتالي قمع أساليب المنافسة غير المشروعة.

وقد نظم المصالح الخارجية لوزارة التجارة المرسوم التنفيذي رقم 11-09[1] الذي بين صلاحيتها وعملها وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من هذا المرسوم.

تنظم المصالح الخارجية لوزارة التجارة في شكل مديريات وهي:

- مديريات ولائية للتجارة .
- مديريات جهوية للتجارة.

أولا: المديرية الولائية للتجارة :

يوجد 48 مديرية ولائية للتجارة، تتمثل مهام هذه المديريات بصفة عامة في تنفيذ السياسة الوطنية المقررة في ميادين التجارة الخارجية والمنافسة والجودة، وتنظيم النشاطات التجارية والمهن المقننة والرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

وتحدد مواقع الأقسام الإقليمية للتجارة والمفتشيات عند الحدود بقرار من الوزير المكلف بالتجارة [2].

ا- مصالح المديرية الولائية للتجارة:

تتضمن المديرية الولائية للتجارة فرق تفتيش يسيّرها رؤساء فرق، و تنظم في شكل مصالح يقدر عددها 05 و تتمثل في [3]:

---

(1) مرسوم تنفيذي رقم 11-09 المؤرخ في 20 يناير 2011، **يتضمن تنظيم المصالح الخارجية وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها**، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 23 جانفي 2011، عدد 04.

(2) أنظر المادة 04 من المرسوم 11-09 ، مرجع سابق .

(3) المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-09، مرجع سابق.

- مصلحة ملاحظة السوق و الإعلام الاقتصادي

- مصلحة حماية المستهلك و قمع الغش

- مصلحة مراقبة الممارسات التجارية و المضادة للمنافسة

- مصلحة المنازعات و الشؤون القانونية

- مصلحة الإدارة والوسائل.

وتتشكل كل مصلحة من ثلاث (03) مكاتب على الأكثر.

ودعما لهذه المصالح زوّد المرسوم التنفيذي 11-09 بموجب نص المادة 06 المديرية الولائية للتجارة بما يلي:

-مفتشيات إقليمية للتجارة عندما يقتضي ذلك حجم النشاط الاقتصادي و التجاري، أو تباعد التمركزات العمرانية عن مقر الولاية.

-مفتشيات مراقبة الجودة وقمع الغش على مستوى الحدود البرية و البحرية و الجوية، والمناطق و المخازن تحت الجمركة، عندما يقتضي حجم تدفق السلع العابرة بها ذلك.

II – مهام المديرية الولائية [1]: وتكلف بالمهام الآتية:

- السهر على تطبيق التشريع و التنظيم المتعلقين بالتجارة الخارجية والمنافسة والجودة وتنظيم النشاطات التجارية والمهن المقننة، واقتراح كل التدابير من أجل تكييفها.

- السهر على احترام القواعد المتعلقة بالمنافسة وضمان مراعاة شروط التنافس السليم والنزيه بين المتعاملين الاقتصاديين.

- المساهمة في تطوير وترقية قانون المنافسة فيما يخص نشاطات إنتاج وتوزيع السلع والخدمات.

- متابعة تطور الأسعار عند إنتاج واستهلاك السلع والخدمات الضرورية أو الإستراتيجية.

---

(1) المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-09، مرجع سابق.

– السهر على تطبيق سياسة الرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

– تنظيم تسيير الشؤون القانونية والمنازعات المرتبطة بنشاط المراقبة، ومتابعة تطبيق قرارات العدالة والتكفل بها عند الاقتضاء.

– وضع نظام إعلامي حول وضعية السوق بالاتصال مع النظام الوطني للإعلام .

– متابعة النشاطات المرتبطة بعمليات التجارة الخارجية على المستوى المحلي لاسيما الصادرات خارج المحروقات.

– القيام بالتحقيقات ذات الطابع الاقتصادي بالاتصال مع الهياكل المعينة.

– تقديم المساعدة للمتعاملين الاقتصاديين والجماعات والمستعملين والمستهلكين في ميدان الجودة وأمن المنتوجات والنظافة الصحية .

– تطوير الإعلام وتحسيس المهنيين والمستهلكين بالتنسيق مع جمعياتهم.

– اقتراح جميع الإجراءات الرامية إلى تحسين وترقية جودة السلع والخدمات المطروحة في السوق وكذا حماية المستهلك.

– المشاركة مع الهيئات المعنية في جميع الدراسات والتحقيقات وأعمال صياغة المقاييس العامة أو الخاصة في مجال الجودة والنظافة الصحية والأمن المطبقة على المنتوجات والخدمات.

– اقتراح برامج تكوين وتحسين المستوى وإعادة التأهيل لصالح الموظفين، أي أنها تقوم بتوجيه وتنشيط الربط بين كل نشاطات المراقبة والتحقيقات الاقتصادية، فتعمل على ضمان احترام حرية المنافسة ومراقبة نوعية المنتوجات والخدمات المتوفرة في الأسواق، وكذا ضمان وحماية المستهلك والعون الاقتصادي.

III–صلاحيات أعوان مديرية التجارة:

1–التحقيق والمعاينة:أعطى القانون رقم 04–02 [1]الذي يحدد القواعد المطبقة على

(1) القانون رقم 04–02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، **يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، مرجع سابق.

الممارسات التجارية، و المعدل و المتمم بموجب القانون 10-06 [1]، الحق لأعوان الإدارة المكلفة بالتجارة بالقيام بالتحقيقات و معاينة مخالفات الممارسات التجارية، و قد أحاط المشرع الجزائري بهؤلاء الموظفين بكامل الحماية أثناء ممارستهم لعملهم و هذا بتوقيع عقوبة جزائية لكل عون اقتصادي يعرقل أو يرفض عملية المراقبة و إذ نصت المادة 53 من القانون 04-02 على **"الحبس من ستة أشهر إلى سنتين، و غرامة من 100 ألف إلى مليون دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين"** و أضافت المادة 10 من القانون 10-06 عقوبة الغلق لمدة 60 يوما.

إلا أنه في الواقع هناك معاناة كبيرة من طرف أعوان المراقبة لما يتعرضون له من إهانات و ضرب و حتى تهديد بالأسلحة البيضاء، مما يدفع بالأعوان الاقتصاديين السكوت عن المخالفات تجنبا للمشاكل.

و طبقا للقانون لأعوان الإدارة المكلفة بالتجارة الصلاحيات الآتية:

-تفحص المستندات و الوسائل الإدارية و التجارية كالوصولات و الفواتير، إضافة إلى أية أجهزة مغناطيسية أو معلوماتية كالأقراص المضغوطة أو الدعائم الإلكترونية، دون أن يتحجج العون الاقتصادي بأن هذه المعلومات سرية[2] .

-حجز البضائع كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي اُستعملت في ارتكابها للمخالفة[3].

-حرية الدخول إلى المحلات التجارية و المكاتب و الملحقات، و كذا أماكن الشحن والتخزين لكن بحضور صاحب المحل أو ممثل له [4].

---

(1) القانون10-06 مؤرخ في 15 أوت 2010، المعدل و المتمم للقانون 04-02، **يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، مرجع سابق.

(2) المادة 50 من القانون 04-02 الذي **يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، مرجع سابق.

(3) المادة 51 من القانون 04-02 سالف الذكر.

(4) المادة 52 من القانون 04-02 سالف الذكر.

إلا أنه و بقرار من الوزير الأول تم منع أعوان التجارة من إجراء تفتيش داخل حرم الصيدليات إلا بترخيص من لجنة تشرف عليها وزارة الصحة، إذ تم الاتفاق على أن مراقبة الدواء من صلاحيات وزارة الصحة لوحدها، و تدخل أعوان مديرية التجارة يكون بمراقبة المواد المعروضة للبيع في الصيدليات، و التي تخرج عن دائرة الأدوية [1].

عند معاينتهم للمخالفة، يقوم أعوان الرقابة بتحرير محضر رسمي يحتوي على معلومات شكلية تجعل المحضر قابل للبطلان في حالة تخلفها، و من أهمها توقيع مرتكب المخالفة، ولهذا المحضر حجية قانونية يعتد بها القاضي، إلى أن يُطعن فيه بالتزوير[2]، وتُرسل المحاضر إلى المدير الولائي للتجارة، الذي يُرسلها بدوره إلى وكيل الجمهورية.

2- اقتراح العقوبات : يقوم أعوان الرقابة باقتراح العقوبات، وليس لهم صلاحية فرضها لأنها صلاحية حصرية على القاضي فقط، و هذه العقوبات تتمثل فيما يلي:

أ-الغرامة المالية: أدنى حد فرضه المشرع هي غرامة قدرها 5000.00دج أما اقصاها فبلغت 5000.000.00دج ، و في هذا المجال تعتبر الغرامة هي العقوبة الأصلية و ليست تكميلية، إذ كانت عقوبة الحبس قبلا لكن قام المشرع بإلغائها و بالمقابل زاد من قيمة الغرامة، و لأعوان الرقابة تقدير الغرامة حسب جسامة المخالفة.

ب- المصادرة: عرفها قانون العقوبات الجزائري بأنها: **" الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء"** [3]، ونصت عليها كذلك المادة 44 من القانون 04-02.

إن اقتراح المصادرة أداة فعالة في يد أعوان المراقبة، فهي تدبير وقائي القصد منه سحب السلع المقلدة أو المغشوشة منعا للضرر.

ج-حجز المنتجات: أعطى القانون 04-02 للمديرية الولائية للتجارة أثناء التحقيق والمعاينة صلاحية حجز بضائع أو عتاد أو تجهيزات استُعملت لارتكاب المخالفات، و إذا كان

---

(1) جريدة الخبر، الصادرة بتاريخ 10 مارس 2015، عدد 10440.

(2) المادة 58 من القانون 04-02 سالف الذكر.

(3) المادة 15 من القانون رقم 06-23المتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

من بين الأشياء المحجوزة مواد سريعة التلف أو مطلوبة في السوق فيتم بيعها من طرف محافظ البيع بالمزايدة بناء على قرار صادر عن الوالي باقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة دون المرور بالإجراءات القضائية، و هذا الحجز قد يكون عيني أو اعتباري.

بالنسبة للحجز العيني عرفته المادة 40 من القانون 04-02 أنه **"كل حجز مادي للسلع"** إذ يُكلف العون الاقتصادي مرتكب المخالفة بحراسة السلع و ذلك بعد تشميعها بالشمع الأحمر[1]، و إذا كان العون الاقتصادي لا يملك محلات للتخزين تُحول المنتجات المحجوزة إلى إدارة أملاك الدولة، تحت مسؤولية حارس الحجز على عاتق مرتكب المخالفة.

أما الحجز الاعتباري حسب المادة 40 هو **" كل حجز يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما"** وهذا لكبر حجمها أو لخطورة نقلها نظرا لطبيعتها.

وبالتالي فالحجز هو تدبير احترازي الهدف منه منع العون الاقتصاديمن ارتكاب المزيد من المخالفات التي تضر بالمجتمع و الاقتصاد الوطني.

د- الغلق الإداري للمحلات التجارية: لأعوان مديرية التجارة اقتراح غلق المحل التجاري التابع للعون الاقتصادي مرتكب المخالفة، يتخذ الوالي قرار الغلق المؤقت بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، إلا أن المشرع زاد من المدة المقررة للغلق فبعدما كانت 30 يوما بموجب القانون 04-02، أصبحت 60 يوما بموجب نص المادة 10 من القانون 11-06 سالف الذكر.

قرار الغلق قابل للطعن فيه برفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية الجهوية، و إذا قضت جهة الطعن بإلغاء قرار الطعن فإنه يحق للعون الاقتصادي المتضرر رفع دعوى تعويض عن الضرر[2] .

ثانيا : المديرية الجهوية للتجارة:

أُنشئت المديريات الجهوية للتجارة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-91 المؤرخ في 06 أفريل 1991، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية للمنافسة و الأسعار و صلاحيتها

(1) المادة 41 من القانون 04-02، مرجع سابق.

(2) المادة 10 من القانون 11-06 ، مرجع سابق.

وعملها،و كانت تسمى آنذاك المفتشيات الجهوية للتحقيقات الاقتصادية و قمع الغش(I.R.E.E.R.F) إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي 03-409 المؤرخ في 05-11-2003، الذي غير التسمية إلى المديريات الجهوية للتجارة، ثم ألغي هذا الأخير بموجب المرسوم 11-09 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة سالف الذكر، إذ نصت المادة 10 منه على مهام المديريات الجهوية للتجارة التي تتمثل فيما بصفة عامة فيما يلي:

تنشيط وتوجيه وتقييم نشاطات المديريات الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي، وتنظيم وإنجاز جميع التحقيقات الاقتصادية حول المنافسة والتجارة الخارجية والجودة وأمن المنتوجات، بالاتصال مع الهياكل المركزية لوزارة التجارة .

I – سير المديرية الجهوية للتجارة:

يسيّر المديرية الجهوية للتجارة حسب مدير جهوي يعين حسب التنظيم، ويحدد تصنيف وراتب وظيفة المدير الجهوي للتجارة بالرجوع إلى تلك المطبقة على مدير الإدارة المركزية بالوزارة، و يُكلف أيضا بضمان التنسيق بين مختلف المؤسسات و الهيئات التابعة لقطاع التجارة وتمثيلها على المستوى المحلي[1] .

– أما بالنسبة لعدد المديريات الجهوية فهي (09) تسع مديريات، ولكل مديرية ثلاث 03 مصالح [2] وتتمثل في:

– مصلحة الإدارة والوسائل.

– مصلحة التخطيط ومتابعة المراقبة وتقييمها.

– مصلحة الإعلام الاقتصادي والتحقيقات المتخصصة وتفتيش مصالح مديريات التجارة.

(1) المادة 03 من المرسوم 11-09 ، مرجع سابق.

(2) المادة 12 من نفس المرسوم التنفيذي 11-09، مرجع سابق.

وفي كل مصلحة ثلاث (03) مكاتب على الأكثر، أما بالنسبة لموقع المديرية الجهوية للتجارة واختصاصها الإقليمي فتكون بقرار من الوزير المكلف بالتجارة و الوزير المكلف بالجماعات المحلية[1].

والسؤال المطروح هو هل تعتبر 09 مديريات جهوية كافية لتغطية و مراقبة المنافسة في كل التراب الوطني؟ فعلى سبيل المثال تشرف المديرية الجهوية للتجارة ببشار على نشاط المديريات الولائية للتجارة لولايات: بشار، أدرار، بشار، تندوف، النعامة.

تتميز ولايات جهة بشار بكونها كلها ولايات جنوبيةو يميزها بعد المسافة بينها و بين مقر المديرية ب :أدرار 600 كلم، البيض 450 كلم، النعامة 320 كلم، تندوف 800كلم [2].

II- مهام المديرية الجهوية للتجارة:

تتكلف حسب نص المادة 10 من المرسوم بما يلي:

- ضمان تنسيق نشاطات المديريات الولائية للتجارة لاسيما في مجال الرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

- تحضير برامج الرقابة والسهر على تنفيذها بالاتصال مع الإدارة المركزية والمديريات الولائية للتجارة، وتنسيق عمليات المراقبة مابين الولايات.

- إنجاز التحقيقات الاقتصادية التي تتطلب تدخل فرق متعددة التخصصات وذات اختصاص جهوى، وتنظيم ووضع فرق متخصصة للتكفل بهده المهام.

- إنجاز خلاصات دورية عن حصائل أنشطة المديريات الولائية للتجارة.

- القيام بتفتيش المديريات الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي، ومصالح الهيئات الموضوعة تحت وصاية وزارة التجارة، مع السهر على احترام مقاييس وكيفيات وإجراءات سيرها وتدخلها.

---

(1) أنظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي 11-09، مرجع سابق.

(2) المديرية الجهوية للتجارة بشار www.drc-bechar.dz.

ونشير أن المديريات الجهوية والمديريات الولائية للتجارة لا تنظم من طرف الوزير المكلف بالتجارة فقط بل بقرار مشترك بين الوزراء المكلفين بالتجارة والداخلية والمالية، وكذا بالسلطة المكلفة بالوظيف العمومي، وهم يحددون سير الأقسام الإقليمية للتجارة ومفتشيات مراقبة الجودة وقمع الغش، هذه الأقسام التي تنشؤها المديريات الولائية للتجارة الحدودية[1].

أي أن المديرية الجهوية تعتبر **همزة وصل** بين المديريات الولائية و الإدارة المركزية لوزارة التجارة، إذ تسهر على تطبيق سياسة الإدارة المركزية، عن طريق المديريات الولائية . كما أنها مكلفة بالتنسيق بين أعمال المديريات الولائية التي تخضع لاختصاصها الإقليمي المحدد من طرف الوزير المكلف بالتجارة.

وخلاصة القول أن من أهم مصالح وزارة التجارة التي اختصاصها المنافسة ما يلي:

أولا: الإدارة المركزية لوزارة التجارة و التي تتضمن عدة مديريات تعتبر عنصر أساسي لتطبيق سياسة المنافسة، إذ تقوم بتحضير الإطار القانوني والتنظيمي للممارسات التنافسية، وهذا من خلال تتبعها الدائم لتطور أوضاع الأسواق واعتمادا على مجموعة الأعراف التجارية السائدة، و كما تعمل على حل ومعالجة المنازعات التي لها صلة بالممارسات المنافية للمنافسة بالتوازي مع مجلس المنافسة وهذا يترجم الربط القانوني بين الإطار القانوني وواقع الممارسات التنافسية.

أما المهمة الأخرى فتتمثل في محاولة تطوير وترقية السوق من خلال تنظيم السياسة التنافسية و هذا تماشيا مع السياسة الاقتصادية الحديثة، فالانتقال من اقتصاد إداري إلى اقتصاد حر أدى إلى تفتح التجارة وتوسع نطاق المنافسة، وهذا يفرض على الهيئات المختصة العمل بطريقة مكثفة لتقليص الأعمال المنافية للمنافسة.

وثانيا: المصالح الخارجية لوزارة التجارة، و التي تشتمل على المديرية الولائية التي تقوم بتطبيق التشريع المتعلق بالمنافسة و احترام قواعدها، ثم المديريات الجهوية للتجارة وعددها تسع مديريات على مستوى الوطن، و هي تعتبر هيكل وسطي بين الإدارة المركزية لوزارة التجارة والمديرية الولائية للتجارة فهي مكلفة بترجمة السياسة المسطرة من طرف

(1) أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي 11-09، مرجع سابق.

الإدارة المركزية لوزارة التجارة من جهة ومتابعة ومراقبة أعمال المديريات الولائية من جهة أخرى.

إلا أن السؤال المطروح هو هل وجود 09 تسع مديريات جهوية يكفي لتغطية ولايات الوطن كاملة وبصفة عادلة، إذ أن اتساع رقعة الوطن تصعّب هذه المهم، كما أن هذه المرحلة الجديدة تفرض على وزارة التجارة متابعة الأسواق وترقية وتطوير الأسواق التنافسية خاصة مع توسع مجال الخوصصة والاستثمار الأجنبي والداخلي.....الخ.

ولمتابعة الأسواق اعتمادا على قواعد تنافسية نزيهة يتطلب جهاز فعّال للمراقبة، خاصة مع التطورات الحاصلة على المستوى الاقتصادي أي أن الوسائل الردعية التي تحمي المنافسة من الأعمال غير المشروعة يجب أن تتطور مع الأساليب غير المشروعة الحديثة. و لفرض السياسة التنافسية وحمايتها من أعمال المنافسة غير المشروعة، يستلزم التنسيق بين كل أجهزة و مديريات وزارة التجارة، كما يجب العمل بالتكامل مع مجلس المنافسة حتى يصبح دورها فعالا أكثر.

المطلب الثاني

إدارة الجمارك

تعتبر الجمارك صمام الأمان للاقتصاد الجزائري من كل اختراق للمقلدين أو تدفق للسلع الأجنبية، و عملا بمختلف التوصيات الدولية لتعزيز دور الجمارك في مواجهة التقليد، فقد أصبح لهذه الإدارة مكانة في المنظومة الوطنية لحماية الملكية الصناعية.

فهل تملك الإدارة الجمركية الأدوات القانونية و الوسائل التنظيمية اللازمة لتحقق مهمتها في حماية حقوق الملكية الصناعية؟ ، و هل دورها فعال في هذا المجال؟

الفرع الأول

الآليات الجمركية لمكافحة المساس بحقوق الملكية الصناعية

إن إدارة الجمارك مصلحة عمومية ذات طابع إداري تحت وصاية وزارة المالية، ونطاق عملها واسع فهي تتدخل في كل عمليات التجارة الخارجية، فتراقب كل الصادرات والواردات.

أولا: الآليات التشريعية الجمركية:

ينظم هذه الإدارة مجموعة نصوص قانونية تنظم كل ما يتعلق بالوظيفة الجمركية، بالإضافة إلى التشريع الجمركي، و النصوص التطبيقية له ، هناك الاتفاقيات والتوصيات التي تصدر عن المنظمة العالمية للجمارك، الموجودة ببروكسل (بلجيكا)، كما أن هناك القوانين المالية السنوية، التي تصدر مع مطلع كل سنة جديدة:

ا-قانون الجمارك الجزائري[1]: علما من المشرع الجزائري بزيادة أهمية دور الجمارك في مرحلة التفتح الاقتصادي أدى به إلى سنّ القانون رقم 98-10 المتضمن قانون الجمارك ، ليوسع من مهام الإدارة الجمركية و إعطائها مهام جديدة أهنها حماية الملكية الفكرية و قمع التقليد.

من خلال تفحصنا لقانون الجمارك نجد فيه العديد من المواد التي تتكلم عن حماية الملكية الفكرية بصفة عامة و الملكية الصناعية خاصة كمهمة جمركية أصيلة، وهذا في المواد 22 و 116 و126، و تنص على ما يلي:

المادة 22: و تنص على ما يلي:

"تحظر من الاستيراد و التصدير، السلع المقلدة التي تمس بحق الملكية الفكرية، لاسيما:

- السلع بما في ذلك توضيبها والتي تحمل بدون ترخيص علامة صنع أو علامة تجارية تكون مماثلة لعلامة صنع أو علامة تجارية مسجلة قانونا بالنسبة لنفس فئة السلع أو التي لا يمكن التمييز بينها فيما يتعلق بمظهرها الأساسي لهذه العلامة الصناعية أو التجارية والتي تمس بحقوق صاحب العلامة المعنية.

-جميع الرموز المتعلقة بالعلامة (علامة رمزية، بطاقة، ملصق، نشرة دعائية، استمارة الاستعمال، وثيقة الضمان) حتى و لو تم تقديمها منفصلة عن بعضها ضمن نفس الشروط التي قدمت فيها السلع المذكورة أعلاه.

---

(1) القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998، المعدل و المتمم للقانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979، **المتضمن قانون الجمارك**، الجريدة الرسمية عدد 61.

– الأغلفة الحاملة لعلامات السلع المقلدة، المقدمة بصفة منفصلة، ضمن نفس الشروط التي قدمت فيها السلع المذكورة أعلاه.

– السلع التي تعتبر، أو تتضمن نسخا مصنوعة بدون موافقة صاحب حق المؤلف أو الحقوق المجاورة أو صاحب حق يتعلق برسم أو نموذج مسجل و/أو مرخص له قانونا من طرف صاحبه في بلد الإنتاج في حالة ما إذا مس إنجاز هذه النسخ بالحق المعني .

– السلع التي تمس ببراءة اختراع.

المادة 116: ونصت على ما يلي:

"بغض النظر عن الاستثناءات الخاصة بكل من الأنظمة الجمركية الاقتصادية المذكورة أعلاه، تستثنى من هذه الأنظمة البضائع المقيدة أو المحظورة على أساس اعتبارات متعلقة بالأخلاق أو النظام العام أو الأمن العمومي أو النظافة و الصحة العموميين، أو على اعتبارات بيطرية أو متعلقة بأمراض النباتات أو خاصة بحماية البراءات و علامات التصنيع و حقوق المؤلفين و حقوق إعادة الطبع مهما كانت كميتها أو بلد منشئها أو مصدرها أو بلد اتجاهها."

إن نص هذه المادة يبين أن النتيجة المباشرة لوجود بضائع محظورة على أساس الاعتبارات المذكورة أعلاه لاسيما منها تلك المتعلقة بحماية البراءات و علامات التصنيع وحقوق المؤلفين و حقوق إعادة الطبع أو المتعلقة ببلد منشئها أو مصدرها أو اتجاهها تكون بإقصائها من الأنظمة الجمركية الاقتصادي.

المادة 126 :تنص هذه الأخيرة على أنه:

"يحدد وزير المالية بموجب قرار يتخذه بعد الأخذ برأي الوزراء المعنيين قائمة البضائع التي لا تمنح الاستفادة من نظام العبور" و قد صدر تطبيقا لنص هذه المادة قرار لوزير المالية يتضمن قائمة البضائع المقصاة من الاستفادة من نظام العبور الجمركي إقصاء مطلقا و التي من ضمنها وردت البضائع المتعلقة بالمؤلفات و البضائع التي تحمل علامات مزيفة (أي مقلدة).

II- النصوص التطبيقية للقانون الجمركي:

1-القرار التطبيقي للمادة 22 من قانون الجمارك [1]: هو أهم قالب قانوني عالج مسألة التدابيرالحدودية الجمركية في حالة المساس بحقوق الملكية الصناعية، يحتوي على 17 مادة ، يحدد فيها:

- شروط تدخل إدارة الجمارك عندما تكون السلع المشكوك فيها أنها مزيفة و هذا عندما تكون هذه السلع موجهة للاستهلاك.

- التدابير التي يجب أن تتخذها في حالة وجود مساس بحقوق الملكية الصناعية.

2-منشور المدير العام للجمارك 2005: على الصعيد الداخلي، ينظم تدخل المصالح الجمركية لقمع التقليد وفق نص المنشور رقم 81المؤرخ في 14 ماي 2005 الصادر عن المديرية المركزية للتشريع و التنظيم و المتعلق بالإجراءات الجمركية لمكافحة التقليد تطبيقا لنص المادة 22 من قانون الجمارك (في صياغتها القديمة) و لنص القرار الوزاري لسنة 2002 ،و في مضمون النص نجد توضيحا للعناصر التالية:

-الآليات العملية لتدخل المصالح الجمركية.

-آجال توقيف البضائع.

-و أخيرا مصير البضائع المقلدة.

ثانيا: الآليات التنظيمية لإدارة الجمارك:

I- الإدارة المركزية : تتكون الإدارة الجمركية على المستوى المركزي من : مفتشية عامة، مديرية عامة و مراكز وطنية .

1- المفتشية العامة :أنشئت المفتشية العامة للجمارك بموجب المرسوم التنفيذي رقم

(1) قرار وزير المالية المؤرخ في 15 جويلية 2002، **يحدد كيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك الجزائري المتعلقة باستيراد السلع المزيفة**، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2002، عدد 56.

195-91[1]، كلفت بالرقابة الداخلية لنشاط المصالح الجمركية، و مهام المفتشية العامة للجمارك هي القيام دوريا برقابة مصالح الجمارك و تفتيشها، أما مهمتها الأساسية فهي تحديد النقائص واقتراح الحلول الأنسب لتدارك النقائص المتعلقة بنشاط المصالح، وهي ليست الوحيدة بل هناك مفتشيات أخرى لها حق التدخل وهي تابعة لوزارة المالية كالمفتشية العامة للمالية وكذلك مجلس المحاسبة.

تتكون المفتشية العامة للجمارك في شكل: مفتش عام يساعده خمس (05) مفتشين. ويساعد كل واحد من المفتشين مكلفان بالتفتيش.

2-المديرية العامة للجمارك: كانت المديرية العامة للجمارك تنظم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 329-93 المؤرخ في 27 ديسمبر 1993 (ج.ر رقم 86 لسنة 1993) المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 95- 251المؤرخ في 26 أوت 1995 (ج.ر رقم 47 لسنة 1995.) و كان تنظيمها الداخلي ضمن مكاتب منصوصا عليه بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 16جويلية 1995 المتمم بالقرار المؤرخ في 13 أفريل 1996 .

لكن وفي إطار موجة الإصلاح التنظيمي الذي تبنته المؤسسة الجمركية في إطار مخططها الطموح للعصرنة، فقد تم إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 329-93 المذكور أعلاه بموجب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 63-08 المؤرخ في 24 فيفري 2008 و المحدد لتنظيم الإدارة المركزية للمديرية العامة للجمارك (ج.ر رقم 11 الصادرة بتاريخ 02 مارس 2008) ليحدد تنظيما جديدا للهياكل المركزية.

و تنص المادة 02 منه على أنه " :تكلف المديرية العامة للجمارك، تحت سلطة وزير المالية، بما يأتي :

- المشاركة في دراسة و إعداد مشاريع المعاهدات و الاتفاقات الدولية التي تهم النشاط الجمركي و المشاركة في المبادرة بالنصوص التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بالقانون الجمركي و بإدارة الجمارك و وضعها حيز التنفيذ.

---

(1) المرسوم التنفيذي رقم 91-195 المؤرخ في 01 جوان 1991 **المتضمن إحداث المفتشية العامة لمصالح الجمارك وتنظيمها و سيرها** ،الجريدة الرسمية عدد 27.

- المشاركة في حماية الاقتصاد الوطني بالتشاور مع السلطات المعنية،

-تطبيق الأحكام القانونية و التنظيمية في مجال الجباية الجمركية و شبه الجباية المطبقة على المبادلات الدولية و المراقبة الجمركية للصرف و المحروقات

- ضمان الحراسة الجمركية للإقليم الجمركي .

- ضمان إعداد و تحليل إحصائيات التجارة الخارجية."

وتتضمن عدة مديريات فرعية والمديرية التي تهمنا هي:

-* المديرية الفرعية لمكافحة التقليد، و هي مديرية مستحدثة في المرسوم الجديد، في ظل حركة الإصلاح و إعادة التنظيم و تكلف بما يأتي :

- المشاركة في حماية حقوق الملكية الفكرية بالتعاون مع الهيئات العمومية المختصة ومع حائزي حقوق الملكية الفكرية.

- تنسيق و توحيد مختلف نشاطات و تدخلات المصالح الخارجية غير الممركزة في مجال مكافحة التقليد.

- تحليل المخاطر بمعايير الغش المتعلقة بالتقليد.

3- المراكز الوطنية: لقد اعتمدت إدارة الجمارك و منذ أوائل التسعينات، سياسة عدم التركيز الهادفة إلى تخفيف مهام الإدارة المركزية بحيث تقتصر هذه الأخيرة على مهام التصور، التنظيم، التخطيط، التنشيط و الرقابة.

وهكذا، تم إحداث المصالح الخارجية ذات الاختصاص الوطني والتي سميت بالمراكز الوطنية بموجب المرسوم رقم 76-91 المؤرخ في 16 مارس 1991 المعدل بموجب المرسوم رقم 332-93 المؤرخ في 27 ديسمبر 1993 لتوضع تحت السلطة المباشرة للمدير العام للجمارك.

وعدد المراكز الجمركية الوطنية أربعة:

- المركز الوطني للإعلام و التوثيق: CNID .

- المركز الوطني للاستعلامات الجمركية CNTD .
- المركز الوطني للإعلام الآلي و الإحصائيات الجمركية CNIS .
- المركز الوطني للتكوين الجمركي CNFD .

II-**المصالح الخارجية للمديرية العامة للجمارك :** تم تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-421[1] المؤرخ في 2011، إذ من خلاله تم إنشاء مكاتب و مراكز الجمارك توزع على كامل الإقليم الجمركي، و على مستوى أعلى من مكاتب الجمارك المكلفة بالتسيير المباشر لنشاطات التجارة الخارجية، توكل مهام التنشيط، التنسيق، الرقابة و تسيير الوسائل (البشرية، المادية و المالية) لمصالح إدارية ذات اختصاص إقليمي تشمل إقليم ولاية، جزء من ولاية أو مجموعة ولايات. و تسمى هذه المصالح بمفتشيات الأقسام. و يتم تجميعها ضمن مديريات جهوية، إضافة إلى المصلحة الجهوية للرقابة اللاحقة، و كلها تنظم تحت سلطة المدير العام للجمارك [2].

المديريات الجهوية للجمارك: من مهامها [3]:

-دفع عمل جميع مصالح الجمارك الواقعة في المقاطعة الجهوية و تنشيطها و تنسيقها و انسجامها.

-السهر على تنفيذ الإجراءات الجمركية المعدة و استراحية مكافحة الغش و التهريب.

-معالجة الطعون و شكاوى المستهلكين.

وتشتمل المديرية الجهوية على مديريات فرعية لكلّ اختصاصها، و هي :

-مديرية فرعية للتقنيات الجمركية.

---

(1) المرسوم التنفيذي رقم 11-421، المؤرخ في 08 ديسمبر 2011، **الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمديرية العامة للجمارك وسيرها**، الجريدة الرسمية الصادرة في 14 ديسمبر 2011.

(2) المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 11-421 **الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمديرية العامة للجمارك وسيرها**، مرجع سابق.

(3) المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 11-421 **الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمديرية العامة للجمارك وسيرها**، مرجع سابق.

-مديرية فرعية للمنازعات الجمركية و التحصيل.

-مديرية فرعية للإعلام الآلي و الاتصال.

-مديرية فرعية لإدارة الوسائل.

-قسم التحقيقات و الاستعلام الجمركي.

وفي إطار تطوير وعصرنة جهاز الجمارك أعادت المديرية العامة للجمارك هيكلة إدارتها من خلال إنشاء مديريات جديدة منها:

-مديرية الاستعلامات التي تعمل بالتنسيق مع جهاز الأمن و القضاء عن طريق المراقبة الموجهة.

-مديرية المراقبة البعدية.

-مديرية العلاقات العامة و الاتصال للرد على استفسارات و انشغالات المتعاملين.

وحسب تصريحات المدير العام للجمارك فإن تفعيل هذه الهيئات حقق جملة من النتائج أهمها ارتفاع قيمة الجباية الجمركية من 499 مليار دينار سنة 2010 إلى 527 مليار دينار خلال 11 شهر فقط خلال سنة 2011، و هذه العائدات تساهم في ميزانية الدولة بنسبة تتراوح من 37 بالمائة إلى 40 بالمائة[1] .

وكل مديرية تشمل: مكتب للجمارك، مفتشية أقسام الجمارك، و مصلحة الحراسة الجمركية.

أ-مكاتب الجمارك : تضم كل مديرية فرعية من مكتبين إلى ثلاث مكاتب[2]، هي التي يتم على مستواها استكمال مختلف الإجراءات الجمركية عند الاستيراد أو التصدير و مختلف

(1) جريدة المساء، ليوم 03-01-2012، عدد 55554.

(2) المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 11- 421 **الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمديرية العامة للجمارك وسيرها** ، مرجع سابق.

الإجراءات الأخرى التي تخضع لها البضائع الموضوعة تحت نظام جمركي معين و كذلك البضائع ذات المنشأ الجزائري[1] .

ب- مفتشيات الأقسام: حسب نص المادة 07 من المرسوم أن مفتشية أقسام الجمارك موضوعة تحت سلطة المدير الجهوي و المسيّرة من رئيس مفتشية الأقسام، من أهم مهامها:

-السهر على تطبيق القوانين والإجراءات الجمركية.

-دراسة الطعون المقدمة من المتعاملين الاقتصاديين و التحقيق فيها.

ج- مصلحة الحراسة الجمركية: تقوم بحراسة المراكز الحدودية البرية و المناطق المينائية والمطارات و المخازن المؤقتة و المستودعات الجمركية و الموانئ الجافة، و المصانع الخاضعة للرقابة الجمركية[2]، كما تقوم بمساعدة المصالح المختصة في مكافحة الغش والاتجار غير الشرعي.

الفرع الثاني

إستراتيجية الجمارك للتصدي لظاهرة الغش التقليد

لقد أصبح للجمارك في وقتنا الحالي دور مهم جدا ، فهي كانت إدارة المكلفة بالجباية الجمركية فقط، و لكن بعد تحرير التجارة ، تم إصلاح هذه الإدارة و عصرنتها فأصبحت تساهم في تفعيل النشاط الاقتصادي و تنشيطه، و هذا بتسهيل حركة الصادرات والواردات من جهة ، وفي نفس الوقت تفعيل إجراءات المراقبة الجمركية ومكافحة الغش و التقليد.

أولا: دور الجمارك في محاربة الغش و التقليد:

(1) أنظر 10 من المرسوم التنفيذي رقم 11-421 **الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمديرية العامة للجمارك وسيرها** ، مرجع سابق.

(2) أنظر 17 من المرسوم التنفيذي رقم 11-421 **الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمديرية العامة للجمارك وسيرها** ، مرجع سابق.

تظهر مهمة محاربة التقليد كاختصاص أصيل للإدارة الجمركية بالنظر إلى تواجدها الاستراتيجي على مستوى الحدود و كذا إلى التطور الملحوظ الذي عرفته المهام الموكلة إليها كسلطة عمومية.

I- الطابع الاستراتيجي للتواجد الحدودي

تُصنف إدارة الجمارك في مقدمة الهيئات المعنية بظاهرة التقليد، و يظهر دورها في هذا الإطار كنتيجة طبيعية لما تتمتع به من موقع استراتيجي على طول الحدود البرية والبحرية و كذا على مستوى نقاط دخول البضائع إلى الإقليم الوطني ،فالإدارة الجمركية باعتبارها معنية بحماية الاقتصاد الوطني تشكل الواجهة الأولى إن لم نقل السّد الموجه للتصدي للبضائع المقلدة الموجهة لغزو الأسواق الوطنية.

تقوم إدارة الجمارك بالتصدي و المراقبة على طول الحدود البحرية و البرية و تشكل هذه المنطقة النطاق الجمركي الذي يشمل منطقتين: البحرية و البرية[1] ، علما أن الإقليم الجمركي يشمل الإقليم الوطني و المياه الداخلية و المياه الإقليمية و المنطقة المتاخمة و الفضاء الجوي الذي يعلوها، أما النطاق الجمركي فهو المنطقة الخاصة للمراقبة على طول الحدود البحرية و البرية[2] .

بالنسبة للمنطقة البحرية تتكون من مياه إقليمية ، منطقة متاخمة، و مياه داخلية، بالنسبة للمياه الإقليمية محددة ب 12 ميل أي 22 كلم من شاطئ البحر ، أما المنطقة المتاخمة لم يكن منصوص عليها في قانون الجمارك، إلى أن جاء القانون 98-10 الذي أورد هذه المنطقة ضمن الإقليم الجمركي فقط، غير أن المجلس الشعبي الوطني أضافها لذلك إلى النطاق الجمركي[3]، و حدد امتداد هذه المنطقة ب24 ميل انطلاقا من المياه الإقليمية، و فيها يُخوّل للدولة بممارسة بعض الحقوق السيادية التي تهدف إلى منع الإخلال بقوانينها الجمركية.

---

(1) المادة 28 من القانون 98-10 **المتضمن قانون الجمارك**، مرجع سابق.

(2) ماموني الطاهر، بولعراس الناصر،**التهريب في التشريع الجزائري**، مجلة المحكمة العليا-عدد خاص- الغش الضريبي و التهريب الجمركي ، الجزائر، 2004، ص196.

(3) أحسن بوسقيعة، **المنازعات الجمركية**، دار الحكمة للنشر، الجزائر، 1998، ص49.

أما المنطقة البرية فهي تمتد على طول 30كلم من الحدود إلا أن هناك **استثناء** لقمع الغش والتقليد يمتد إلى 60 كلم و400 كلم في الجنوب الجزائري من تندوف، إليزي، تمنراست، أدرار[1].

تمارس إدارة الجمارك عملها في هذا الإطار بتوزيع مصالحها على أهم مداخل التراب الوطني من خلال مراكزها و مكاتبها الحدودية إلى جانب قبضتها المُحكمة على منطقة ممتدة نحو داخل التراب الوطني.

فاستحداث فكرة النطاق الجمركي راجعة لحاجة الجمارك لمنطقة خاصة للمراقبة، إذ ان الجرائم الجمركية هي جرائم مكانية، لا يمكن متابعتها بمجرد عبورها للحدود الجزائرية، ولهذا سعة هذا النطاق يُعطي حجم أكبر لصلاحيات إدارة الجمارك مما يسهل عملها، فتتمكن من محاربة التقليد بصفة أكثر فعالية.

ويبقى الطابع الاستراتيجي لمثل هذا التواجد الحدودي نقطة القوة الأولى لدى الإدارة الجمركية مما يجعلها مؤهلة لقمع كل مساس لحقوق الملكية الصناعية في شكل دخول أو خروج للبضائع المقلدة (أي عند الاستيراد أو التصدير) و هذا بالرقابة التي تمارسها على جزء من التراب الوطني، و نقصد هنا اكتشاف البضائع المقلدة المنقولة عن طريق التهريب، ويرتبط الموقع الاستراتيجي بمهام الإدارة الجمركية في حد ذاتها و التي عرفت نقلة نوعية بما يشكل الأساس الذي بناء عليه تتدخل الإدارة الجمركية لقمع التقليد.

II- **تطوير المهام الجمركية:** إن لكل إدارة أهداف تسعى إلى تحقيقها، هي التي كانت الدافع لإنشائها وتترجم هذه الأهداف في جملة المهام التي توكل إليها بموجب النصوص القانونية .و إدارة الجمارك كبقية الإدارات الأخرى أوكل لها المشرع جملة من المهام لتقوم بها، وذلك لتحقيق الأهداف و الغايات المسطرة، لقد عرفت هذه المهام عدة تغيرات نتيجة للتحولات التي شهدها الاقتصاد الوطني، والتغيرات و التحولات التي شهدها العالم الخارجي أصبح من الضروري القيام بإصلاحات جذرية لكل مؤسسات الدولة ،و قد احتلت إدارة

(1) ماموني الطاهر، بولعراس الناصر، مرجع سابق، ص199.

الجمارك الصدارة في هذا المجال بحيث تم توسيع مجال تدخلها ليشمل تقريبا كل المجالات باعتبارها مؤسسة ذات موقع امتيازي لمراقبة التجارة الخارجية .

وعليه فقد عرفت إدارة الجمارك نقلة نوعية نحو مهام جديدة على رأسها المهمة الحمائية للاقتصاد الوطني إلى جانب دورها في الحفاظ على صحة و أمن المستهلك.

1-المهام التقليدية : تتمثل المهام التقليدية للإدارة الجمركية على مستوى جميع الدول وتأتي المهمة الجبائية لتحتل الصدارة خاصة بالنسبة للدول النامية. على أن مجموع هذه المهام الكلاسيكية تتلخص في ما يأتي[1]:

-تطبيق قانون الجمارك بمفهومه الواسع بما فيه قانون الجمارك، الاتفاقيات الدولية (متعددة الأطراف أو الثنائية)، التشريعات و التنظيمات المتعلقة بمختلف الإدارات العمومية منها المالية، الضرائب، الصحة، التجارة .....الخ

-مراقبة حركة البضائع عند الدخول و الخروج عبر الحدود الجمركية، ومراقبة المسافرين و ردع الأشخاص سواء الطبيعيين أو المعنويين الذين تثبت عليهم تهمة مخالفة القانون و ضمان تطبيق الرقابة على كامل الإقليم الجمركي.

-كما تقوم إدارة الجمارك بدور رئيسي في تحصيل الجباية الجمركية خاصة في الدول النامية و يظهر ذلك من خلال حجم الإيرادات الجبائية حيث تحتل الإيرادات الجمركية المرتبة الثانية بعد عائدات المحروقات.

-مكافحة الغش التجاري المتعلق بعناصر فرض الحقوق و الرسوم (منشأ البضاعة، نوعها التعريفي و قيمتها) و كذلك تطبيق مختلف الاتفاقيات الدولية المرتبطة بها.

-السهر على تطبيق التشريع و التنظيم المتعلق بحماية صحة المواطنين، الحيوان والنبات، و ذلك بتطبيق التشريع المتعلق بحماية و ترقية صحة الإنسان و ذلك المتضمن قواعد ممارسة مهنة البيطري و حماية صحة الحيوان.

---

(1) القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998، **المتضمن قانون الجمارك**، مرجع سابق.

-تطبيق إجراءات و تدابير حماية المنتوج الوطني من المنافسة غير الشرعية للمنتجات الأجنبية المستوردة و ذلك بإخضاعها لحقوق مركبة أو حقوق ضد الإغراق حسب ما جاءت به المواد 08 مكرر و08 مكرر 01 من قانون الجمارك[1].

-تطبيق إجراءات الحظر غير الاقتصادية المفروضة على الاستيراد أو التصدير إما بصفة مطلقة، أو بصفة نسبية حسب ما نصت عليه المادة 21 من قانون الجمارك.

-مراقبة مدى صحة منشأ البضاعة عند وجود اتفاقيات دولية تمنح التفضيل التعريفي لدولة أو مجموعة من الدول، وفق اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف .

-تقديم إرشادات و توجيهات للمتعاملين الاقتصاديين في كل المجالات التي تتدخل فيها إدارة الجمارك، لاسيما التسهيلات الممنوحة في إطار الأنظمة الجمركية الاقتصادية .

-إعداد إحصائيات التجارة الخارجية التي تعتمد عليها السلطات العليا في إعداد سياسة التجارة الخارجية.

2-المهام الحديثة:

-المشاركة في حماية المستهلك وذلك بالتحقق من أن المواد الغذائية المستوردة خاضعة لمعايير الجودة و الإنتاج المحددة عالميا .

-السهر على حماية الأشخاص و المواد عن طريق البحث عن البضائع المحظورة حظرا مطلقا أو جزئيا كالأسلحة و المتفجرات، و المواد الكيميائية الخطيرة و تلك المضرة بالصحة .

-ضمان حماية التراث الوطني المتعلق بالنبات و الحيوانات المهددة بالانقراض عن طريق منع أية محاولة تصدير أو استيراد للحيوانات و النباتات المهددة بالانقراض.

-حماية التراث الطبيعي و الفني و الثقافي كالألواح الزيتية و الآثار التاريخية.

-مراقبة تنقلات المخطوطات و كل الوثائق المعارضة للسلم الاجتماعي و النظام العام أو الوحدة الوطنية، الأخلاق، الآداب العامة و الشريعة الإسلامية.

---

(1) القانون رقم 98-10 ، **المتضمن قانون الجمارك**، مرجع سابق

ثانيا : طرق التدخل الجمركي لقمع التقليد

هناك طريقتين لتدخل الجمارك لمكافحة التقليد و هما:

<u>ا-التدخل بناء على طلب:</u>

إن التدخل بناء على الطلب هو أن يكون تدخل الجمارك في حالة الشك في وجود بضائع مقلدة على مستوى مناطق الرقابة الواقعة تحت قبضتها، بناء على طلب مقدم من طرف صاحب الحق على مستوى المديرية العامة للجمارك و بالضبط المديرية المركزية لمكافحة الغش [1].

تنص الفقرة الأولى من المادة 04 من القرار التطبيقي للمادة 22 من قانون الجمارك الجزائري المؤرخ في 15 جويلية 2002[2] على آلية التدخل بناء على الطلب" **:يمكن مالك الحق إيداع طلب خطي لدى المديرية العامة للجمارك، يلتمس فيه تدخل إدارة الجمارك عندما تكون السلع في إحدى حالات المادة 01 .**"

<u>1- صاحب الطلب:</u> يقدم الطلب –حسب الفقرة 02 من المادة 02 من نفس القرار – من طرف مالك الحق و الذي هو كل مالك لعلامة المصنع أو العلامة التجارية لبراءة الاختراع و/أو أحد الحقوق الفكرية الأخرى، ·كل شخص آخر مرخص له قانونا باستعمال تلك العلامة، البراءة و/أو الحقوق الأخرى (المستفيد من ترخيص بالاستعمال أو الاستغلال) أو ممثله الشرعي.

كتحليل لهذا النص القانوني نجد أنه من الواضح أنه شرط جوهري أن يُثبت صاحب الطلب أنه **ذو صفة**، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، وطنيا أو أجنبيا، مصدّرا أو مستوردا.

ويكون الهدف من هذا الطلب :

---

(1) عمار طهرات، أمحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص15.

(2) قرار وزير المالية **المحدد لكيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة** ، مرجع سابق.

– إعلام صاحب الحق للمصالح الجمركية بأنه المالك القانوني للحق، وأن حقه قد أُعتُدي عليه.

– إعلام المصالح الجمركية بخطورة الجريمة التي ستؤذي هذا العون الاقتصادي، إضافة إلى دعوة الجمارك لحجز البضائع المشبوهة بالتقليد من خلال توقيفها و تعليق رفع اليد عنها.

لكن حسب نص المادة 01 من قرار سنة 2002 يكون للتدخل الجمركي بناء على الطلب مرتبط بأن تكون البضائع المشبوهة يتوفر فيها الشروط التالية:

–مصرح بها قصد وضعها للاستهلاك (أي للتسويق على مستوى الأسواق الوطنية).

–موضوعة تحت أحد الأنظمة الجمركية الاقتصادية.

–موضوعة ضمن مناطق حرة.

2–صياغة الطلب: يكون الطلب على شكل عريضة تتضمن شروط شكلية تتمثل في[1]:

– تقديم وصف دقيق بما فيه الكفاية للسلع التي يُشك انها مقلدة للتمكن من التعرف عليها.

–بيان يثبت أن صاحب الطلب هو مالك الحق بالنسبة للسلع المعني، بتقديم كل شهادة تثبت ذلك.

كما يجب على مالك الحق، زيادة على ذلك، تقديم كل المعلومات الأخرى اللازمة التي يحوزها حتى يتسنى للمديرية العامة للجمارك اتخاذ قرار عن دراية، دون أن تشكل هذه المعلومات شرطا في عملية قبول الطلب و تتعلق هذه المعلومات، لاسيما بما يأتي:

–مكان وجود السلع أو مكان وجهتها المقرر.

–تعيين الإرسال أو الطرود.

–تاريخ وصول السلع أو خروجها المقرر.

(1) الفقرة 2 من نص المادة 04 من القرار التطبيقي للمادة 22، مرجع سابق.

-وسيلة النقل المستعملة.

-هوية المستورد أو الممون أو الحائز.

كما يجب أن تبين في الطلب مدة الفترة الزمنية التي يطلب خلالها تدخل إدارة الجمارك، و يتعين على مالك الحق أن يعلم المديرية العامة للجمارك، خلال هذه الفترة الزمنية في حالة ما إذا لم يسجل حقه بشكل صحيح أو في حالة انتهاء صلاحيته.

2-<u>آثار تقديم الطلب</u>: بعد إيداع الملف على مستوى المديرية العامة للجمارك وبالضبط مديرية مكافحة الغش وهي وحدها المؤهلة لاستقبال مثل هذه الطلبات و دراستها[1]، تنظر في الطلب لتُعلم صاحبه خطيا عن نتائج الدراسة و الفحص (أي قبول أو رفض التدخل).

نص المشرع صراحة في المادة 05 من القرار 2002 على أنه **"تدرس المديرية العامة للجمارك الطلب المخطرة به و تعلم فوريا و كتابيا صاحب الطلب بقرارها."**

وتبعا لدراسة الطلب، نكون أمام فرضيتين حسب تدابير المادة 05 من نص القرار في فقرتيها الأولى والثانية:

عند قبول طلب التدخل، يكون هذا الطلب موضوع قرار صادر من طرف المدير العام للجمارك الذي يحدد الفترة الزمنية اللازمة لتدخل مصالح الجمارك، و يمكن لها تمديدها بناء على طلب من مالك الحق،و إذا رفض يجب أن يبرر رفض التدخل قانونا[2] .

وقد يُرفض الطلب من طرف المدير العام للجمارك بعد دراسة الملف، و يكون القرار مسببا، و يتم إعلام صاحب الطلب كتابيا بقرار الرفض، في هذه الحالة يحق لصاحب الطلب اللجوء إلى القضاء الاستعجالي.

II- <u>التدخل بقوة القانون:</u>

---

(1) الفقرة 4 من نص المادة 04 من القرار التطبيقي للمادة 22، مرجع سابق.

(2) المادة 05 من القرار التطبيقي للمادة 22، مرجع سابق.

تستطيع إدارة الجمارك أثناء عمليات الرقابة الاعتيادية ومن تلقاء نفسها التدخل بتعليق بضائع يوجد حولها شك بأنها تمس حق من حقوق الملكية الصناعية، أي بمبادرة منها تقوم المصالح الجمركية بتوقيف البضائع من خلال تعليق رفع اليد عنها.

لقد نصت المادة 03 من القرار التطبيقي للمادة 22 من قانون الجمارك الجزائري على شرط مهم لتدخل إدارة الجمارك لمكافحة المساس بحقوق الملكية الفكرية، فنصت على ما يلي:" **أن تكون البضائع المشكوك فيها تمس بحقوق الملكية الفكرية موضوعة تحت نظام اقتصادي جمركي بمفهوم المادة 115 من قانون الجمارك الجزائري"**

وحسب نص المادة[1] للإدارة الجمركية تبعا لذلك الاتصال بصاحب الحق هذا و "يمكن " المعني قصد طلب المساعدة في تأكيد التقليد أو نفيه، وذلك من خلال تزويده لها بكل المعلومات و المعطيات الضرورية و إن أمكن الخبرة التقنية لفحص البضائع.

غير أنه وحسب ما تنص عليه المادة 08 من نص القرار، لا يمكن للإدارة الجمركية توقيف البضائع (بتعليق رفع اليد عنها أو حجزها) أكثر من ثلاثة (03) أيام مفتوحة حيث يكون عليها خلال هذا الأجل محاولة الاتصال بصاحب الحق المعني لإعلامه بخطر حدوث خرق لحقوقه و كذا لدعوته لإيداع طلب تدخل [2].

وهذا النوع من التدخل يستمد أساسه القانوني أيضا من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، و كذلك المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش اللذان أعطيا الضوء الأخضر للأعوان المكلفين بالمراقبة أن يطّلعوا على المنتوجات أو الخدمات، و التأكد من توافر المواصفات القانونية و التنظيمية.

ولهذا الإجراء أهمية كبرى فالتدخل بقوة القانون لقمع التقليد من طرف المصالح الجمركية إجراء يساعد في التقليص من نسبة المساس بحقوق الملكية الصناعية، لكنه يكون أيضا على درجة من الصعوبة للتحقيق على أرض الواقع، فالتدخل بقوة القانون يتطلب معرفة واسعة من طرف أعوان الجمارك بمضمون مختلف أصناف حقوق الملكية الفكرية و كذا الإطلاع على مختلف تسجيلات الحقوق بطريقة سهلة و سريعة، كما يتطلب الأمر يقظة وحذرا

(1)المادة 08 من القرار الوزاري المؤرخ في 15 جويلية 2002.

(2)المادة 04 من القرار الوزاري المؤرخ في 15 جويلية 2002.

شديدا من قبل المصالح الجمركية إزاء تركيبة المنتوج و العلامة التي يحملها بالنظر إلى المؤشرات المعمول بها للكشف عن التقليد بمختلف أشكاله.

ثالثا- السلطات المخولة للجمارك:

بالنظر إلى دور إدارة الجمارك نجد المشرع منحها سلطات للقيام بمهامها لاسيما تلك المتعلقة بتهريب السلع المقلدة، فاعترف قانون الجمارك للأعوان بالقيام بالتحقيق و الرقابة وهذا عن طريق الفحص و التفتيش.

ا- الفحص و التفتيش [1]: من أهم صلاحيات أعوان الجمارك وفقا لقانون الجمارك في هذا المجال ما يلي:

-يتم فحص البضائع من أجل التأكد من طبيعة البضاعة من حيث الكم و حالة البضاعة ومنشئها.

-يجوز لأعوان الجمارك الانتقال إلى مكان معين لفحص البضائع من أجل القيام بمراقبتها.

-يجوز للأعوان تفتيش وسيلة نقل البضاعة، أما بالنسبة للسفن فيتم التعاون مع حراس الشواطئ، شرط أن يكون وجودها في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي.

في حالة عدم الامتثال للتفتيش يمكنهم استعمال كل الوسائل المتحة لإيقاف وسيلة النقل، يمكنهم حتى استعمال السلاح.

-تفتيش المنازل الخاصة بالأشخاص من أجل البحث عن المخافات.

-تفتيش الأشخاص عن طريق المعاينة الخارجية لجسد الشخص.

في حالة الامتناع عن فتح الأبواب يمكن لأعوان الحمارك فتحها بحضور ضابط الشرطة القضائية.

-الاطلاع على أية وثيقة تفيد عملهم ، مهما كانت طبيعتها(سجلات ، دفاتر، أقراص مضغوطة)

---

(1) المواد من 41 إلى 46 من القانون 98-10 **المتضمن قانون الجمارك**، مرجع سابق.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجوز للمصالح الجمركية في إطار عملية الفحص بموجب طلب، السماح لصاحب الطلب (أي صاحب الحق المتضرر) بمعاينة البضائع بنفسه لمزيد من التأكيد بخصوص ادعاءاته.

وفي حدود ما يسمح به احترام المعطيات ذات الطابع الشخصي و السر المهني والتجاري، يسمح بإطلاع صاحب الحق على كل المعلومات المتعلقة بالمستورد و المصرح له والتي من شأنها مساعدته في إقامة دعواه أمام السلطات القضائية المختصة (اسم و عنوان المصرح و/أو الشخص الموجهة إليه البضائع، هوية المستورد، عنوانه التجاري، الكميات المستوردة، الأطراف المتورطة، وجهة البضائع إن عرفت، و من الممكن كل المعلومات المتعلقة بعمليات استيراد و تصدير مشبوهة تمت مسبقا...) و كذا السماح بإطلاعه على جملة الوثائق المرافقة للتصريح إلى حد إعطائه نسخا منها[1].

II- الحجز و الإتلاف:

في حالة ما إذا تم اكتشاف البضائع المقلدة خلال عمليات الرقابة الجمركية و بعد إعلام المصالح المنتشرة عبر المكاتب الجمركية، تقوم هذه المصالح بحجزها،و يبلغ كل من صاحب الحق و مالك البضائع الموقوفة لوضعها رهن التداول.

إضافة إلى ذلك و بمجرد ثبوت المساس بحقوق الملكية الفكرية، و دون الإخلال بالطرق القانونية الأخرى التي يمكن لصاحب الحق اللجوء إليها، تتخذ المصالح الجمركية جملة من التدابير إزاء البضائع المقلدة[2] :

"تتخذ إدارة الجمارك، دون المساس بالوسائل القانونية الأخرى التي يمكن أن يلجأ إليها مالك حق الملكية الفكرية الذي ثبت تضرر حقه، التدابير اللازمة للسماح بما يأتي :

- إتلاف السلع التي اتضح أنها سلع مزيفة أو وضعها خارج الدوائر التجارية، بطريقة تسمح بتفادي إلحاق الضرر بمالك الحق و ذلك دون التعويض بأي شكل، و دون أية نفقات تتحملها الخزينة العمومية.

---

(1) المادة 10 من القرار الوزاري المؤرخ في 15 جويلية 2002.

(2) انظر المادة 14 من القرار الوزاري المؤرخ في 15 جويلية 2002، و المادة 44 من قانون المالية لسنة 2008.

-اتخاذ كل تدبير آخر إزاء هذه السلع يهدف إلى الحرمان الفعلي للأشخاص المعنيين من الاستفادة الاقتصادية من هذه العملية، بشرط ألا ترخص إدارة الجمارك بما يأتي- :إعادة تصدير السلع المزيفة على حالتها.

-الإقصاء البسيط للعلامات الموضوعة بطريقة غير شرعية على السلع المزيفة باستثناء الحالات الخاصة.

- وضع السلع تحت نظام جمركي آخر."

و في الواقع تمكنت مصالح الجمارك من حجز 2.28 مليون منتج مقلد خلال سنة 2007، 70 بالمائة منها عبارة عن سجائر و مواد تجميل و مواد تنظيف مغشوشة، و هذا على مستوى مختلف الموانئ و النقاط الحدودية البرية، و هذا العدد مرتفع جدا مقارنة بتلك التي تم حجزها سنة 2006 ، بحيث تمكنت الجمارك من حجز 831.786 منتوج مقلد[1] .

ملخص الباب الثاني:

من كل ما تقدم نقول أن المشرع الجزائري إلى جانب سن تشريعات قانونية أعطت وزنا وقيمة لحقوق الملكية الصناعية، فقد وفر آليات أخرى تعمل على حماية هذه الحقوق وقمع كل أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بها، وتنقسم هذه الآليات إلى قضائية وإدارية.

فبالنسبة للقضاء، فهو يساهم في تطبيق القواعد الخاصة بحماية المنافسة النزيهة بمختلف جهاته، وأهمها المدنية والمتمثلة في المنافسة غير المشروعة، والجزائية المتمثلة في دعوى التقليد.

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى وقائية قبل وقوع الضرر، و تعويضية في حالة وقوع الضرر، ولم يحدد المشرع أساسها القانوني، ولهذا تطبق عليها أحكام المسؤولية التقصيرية التي تقوم أركانها على الخطأ، الضرر و العلاقة السببية بينهما.

إلا أن دعوى المنافسة غير المشروعة لها خاصية عن باقي الدعاوى، إذ تشترط توافر حالة منافسة بين المدعي والمدعى عليه، إضافة إلى أن المدعي ليس بحاجة لإثبات الضرر الفعلي والمحقق وإثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر نظرا لصعوبة الأمر أحيانا، مع أن

(1) جريدة الشروق اليومية، يوم 10-08-2008، عدد 24571 .

هذا أهم شرط من شروط دعوى المسؤولية التقصيرية، فهي تأخذ بالضرر الاحتمالي لأنها دعوى وقائية قبل كل شيء، بمجرد إثبات الخطأ هذا يُغني المدعي من ضرورة إثبات الضرر.

وفي حالة ما إذا اقتنع القاضي بمسؤولية المدعى عليه عن أعمال المنافسة غير المشروعة، حكم عليه بجزاءات معينة، فبالنسبة للجزاءات المقررة لصالح المدعي فتتمثل في التعويض العيني والتعويض النقدي في حالة وقوع ضرر، كما يحكم القاضي بجزاءات مقررة للمصلحة العامة، إذ كانت في القانون 59-06 تصل إلى درجة الحبس، لكن ألغيت هذه العقوبة بموجب الأمر03-03، فأصبحت العقوبات تقتصر على الغرامة، الحجز، المصادرة و نشر الحكم و هو أصعب حكم، إلا أنه في المقابل زاد من قيمة الغرامة، وهذا يسبب خسارة كبير للمعتدي.

أما فيما يخص دعوى التقليد فهي الحماية الأكثر ردعا، لأنها تضع حدا فعليا للاعتداءات التي تمس بالملكية الصناعية، فإدراكا من المشرع بخطورة التقليد قام بتجريم هذا الفعل ووصفه بالجنحة، ولكن لا يمكن رفع دعوى التقليد إلا بتوافر شرطين وهما الركن الشرعي والركن المادي، أما بالنسبة للركن المعنوي أو القصد الجنائي فلم يعد ضمن هذه الشروط و هذا عبارة عن تسهيل من طرف المشرع الجزائري لأنه شرط صعب إثباته، مما يساعد الفاعل بالتملص من فعلته.

كما لا يمكن لصاحب الحق أن يباشر إجراءات المتابعة الجزائية ضد المعتدي إلا إذا كانت حقوقه مسجلة وفق ما يتطلبه القانون، فلا حماية جزائية لحق من حقوق الملكية الصناعية و هو غير مسجل.

وتعزيزا للحماية الجزائية فقد أخضع كل التصرفات الواقعة تحت جنحة التقليد لعقوبات زجرية أولها الحبس، ثم الغرامة و التي ضاعف من قيمتها، إضافة إلى المصادرة، الإتلاف وغلق المؤسسة.

ونظرا للأهمية البالغة لحماية حقوق الملكية الصناعية فقد سعى المشرع الجزائري إلى دعم الحماية القضائية بآليات إدارية، سواء كانت هيئة إدارية مستقلة كمجلس المنافسة، أو إدارة تابعة للسلطة المركزية كوزارة التجارة و إدارة الجمارك.

بالنسبة لمجلس المنافسة هو هيئة تبين تماشي المشرع الجزائري مع التطورات الاقتصادية الحاصلة، إذ أُنشئ بموجب أول قانون للمنافسة رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995، ويعتبر الهيئة السامية لحماية المنافسة ، ثم جاء الأمر03-03 وأعطى صلاحيات أكثر للمجلس نظرا لدوره المهم في تحسين المعاملات في السوق و حماية الأعوان الاقتصاديين من كل الأفعال غير المشروعة.

كان مجلس المنافسة هيئة ذات طابع مزدوج، إدارية و قضائية، إذ يقوم بمراقبة السوق و تقديم استشارات في مجال المنافسة لكل من يطلبها، كما يقوم بالفصل في الدعاوى المرفوعة له من طرف المتضررين من أعمال المنافسة غير المشروعة، إلى أن جاء القانون 08-12 المعدل و المتمم فأصبحت له صلاحيات استشارية و كذا صلاحيات رقابية تنازعية، فيتمتع بحق التدخل في الخلافات التنازعية المتعلقة بالمنافسة وله سلطة اتخاذ القرار.

ورغم أنه يُدرج ضمن ما يسمى بالهيئات الإدارية المستقلة إلا هناك عدة مظاهر لتبعيته للسلطة التنفيذية، و بالتالي هو ليس مستقل استقلالية تامة.

ثم وزارة التجارة و مصالحها الخارجية التي تعمل غلى ضمان حسن سير المنافسة التجارية في السوق، وإجراء الرقابة والتحقيق والمتابعة، وكذا ردع كل الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة من خلال الإدارة المركزية و المصالح الخارجية للوزارة، هذه الوزارة المشكلة من 48 مديرية ولائية و9 مديريات جهوية، التي تعمل على تنفيذ السياسة الوطنية المقررة في ميادين التجارة و المنافسة و الجودة، و تسهر على السير التنافسي الجيد و النزيه في الأسواق، كما تعمل بالتوازي مع مجلس المنافسة على حل الأزمات التي يواجهها السوق ولها صلة بالمنافسة، كما تعتبر جهاز رقابي من خلال عمليات التفتيش و التحقيقات التي تقوم بها في الأسواق حول المنافسة والجودة وأمن المنتوجات.

وأخيرا إدارة الجمارك وهي مصلحة عمومية ذات طابع إداري تحت وصاية وزارة المالية، التي اخترنا دراستها نظرا لدورها الفعال، و نطاق عملها الواسع فهي تتدخل في كل عمليات التجارة الخارجية، و تراقب كل الصادرات و الواردات، بالتالي تراقب أي تسرب للبضائع المغشوشة و المقلدة، فتلزم بحجزها عند وصولها أو عند عملية التصدير.

ولذلك هي تساهم في حماية المجال الاقتصادي و حماية المستهلك و ذلك بالتحقق من أن المواد المستوردة خاضعة لمعايير الجودة و الإنتاج المحددة عالميا، خاصة إذا كانت مواد حساسة كالمواد الغذائية أو الطبية.

الخاتمة

لقد أفرزت التغيرات التي شهدها العالم وضعا اقتصاديا جديدا يتمثل في عالم أعمال سمته الأساسية هي "المنافسة"، لكن هذا لم يكن التحول الوحيد، إذ شهد العالم خلال القرن العشرين طفرة تكنولوجية كبرى أدت إلى تعاظم الدور الاقتصادي لحقوق الملكية الصناعية.

صحيح أن هذه الحقوق كانت أدوات اقتصادية بامتياز إلا أن دورها حاليا تعاظم بشكل متزايد في زمن العولمة، إذ أصبح لها دور كبير في تطوير الاقتصاد القومي، فتعتبر قطاع اقتصادي مولّد للثروة، و من أهم موارد الدخل القومي.

فهي أداة إستراتيجية تحقق التنمية الاقتصادية سواء على المستوى التقني وهنا نتكلم عن حقوق الملكية الصناعية التي ترد على المبتكرات (براءة الاختراع، الرسوم و النماذج، التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة) أو على مستوى السمعة الجيدة للمنتجات أو الخدمات، وهنا نتكلم عن حقوق الملكية الصناعية التي ترد على الشارات المميزة (العلامات، تسمية المنشأ)، والمنافسة الحرة هنا تزيد من مستوى الإبداع.

وفي ضوء دراستنا لموضوع المنافسة غير المشروعة في الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، رأينا أنه يرجع الفضل في تنظيم قواعد المنافسة للأمر 95-06 الذي يعتبر نقطة رئيسية تعكس تحول النظام الجزائري من نظام اقتصاد موجه إلى اقتصاد حر، و بطبيعة الحال، بما أنه الأول من نوعه كان يتميز ببعض النقائص، فتم تعديله بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الذي يعمل على ترقية المنافسة و حمايتها من الأعمال اللامشروعة، ثم تم تعديل الأمر 03-03 بموجب القانون 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، و كذلك بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010، وقد احتفظت هذه القوانين بنفس المبادئ الأساسية، إلا أنها أضافت تعديلات تتماشى و التطورات الاقتصادية.

وفي ضوء ما قمنا به من تحليل للنصوص القانونية، واعتمادنا على المنهج المقارن، بالاستعانة ببعض ما جاء به الفقه الفرنسي لأنه الأساس، جعلنا نتوصل لما يلي:

1-بالنسبة لتحديد مفهوم المنافسة غير المشروعة فقد تطور بمرور الوقت مع تطور الفكر الاقتصادي، و بما أن المشرع الجزائري لم يقم بتعريفها، فقد استعرضنا بعض الآراء الفقهية التي قامت بتعريف المنافسة غير المشروعة، إلا أننا استنتجنا أنه لا يمكن تحديد مفهومها تحديدا دقيقا، نظرا لتأثرها كمصطلح اقتصادي للتغيرات الاقتصادية، و لكن أهم ما

وصلنا إليه أن الكثير يرون أن التأثير السلبي لممارسات المنافسة غير المشروعة تقتصر على العون الاقتصادي فقط، بتحويل عملائه، إلا أن هذا المفهوم أصبح أكثر شمولا و توسعا، وأكثر خطورة من قبل، إذ لا يقتصر ضرره على العون الاقتصادي فقط بل حتى على المستهلك والاقتصاد الوطني وسياسة الإصلاح الاقتصادي التي تنتهجها الدولة حاليا ككل، لأن ممارسات المنافسة غير المشروعة تعتبر من بين أهم عوائق النمو الاقتصادي.

2-معيار أعمال المنافسة غير المشروعة هو الذي يعمل عليه العون الاقتصادي ويتمثل في تحويل زبائن منافسه، فكل عمل لا يهدف لتحويل الزبائن رغم عدم شرعيته إلا أنه لا يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة، بل يعاقب عليه لكن ضمن نطاق آخر للأعمال غير المشروعة.

3-بالنسبة لقوانين الملكية الصناعية قام المشرع بتعديل معظمها تماشيا مع التطورات الاقتصادية الدولية ، فعدل قانون العلامات بالأمر رقم 03-06، و قانون براءة الاختراع بالأمر 03-07، و بما أنه نتيجة للتطورات العلمية و التكنولوجية ظهرت حقوق جديدة للملكية الصناعية أهمها التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، والتي نظمها المشرع في الأمر رقم 08/03.

4-حرص المشرع الجزائري على أن تتوفر في حقوق الملكية الصناعية جملة من الشروط الموضوعية، المتمثلة في التمييز والجدة والمشروعية، حتى تستطيع أن تؤدي وظيفتها في الارتقاء بالمنافسة المشروعة بين المتعاملين الاقتصاديين، و الارتقاء بمستوى المنافسة الدولية.

5-وحتى يتم التحكم والرقابة على هذه الحقوق المستعملة، أوجب المشرع الجزائري تسجيلها لدى الهيئة المختصة، وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وفق إجراءات شكلية تسمح بالتأكد من صحة وسلامة الشروط الموضوعية والشكلية، إلى جانب القيام بفحص الإيداع، حتى يتم التأكد من عدم تسجيل هذه الحقوق من قبل.

6-صحيح أن الحق في الملكية الصناعية ينشأ بإتمام إجراءات التسجيل لدى الهيئة المختصة، غير أنه يبقى حق غير مطلق، إذ يجب على مالك هذا الحق أن يستخدمه استخداما جديا، وإلا سقط حقه فيه إذا لم يقم باستخدامه لمدة تزيد عن 03 سنوات، وبالتالي فحقه يبقى

مؤقتا وليس دائما، ما دام توقفه عن الاستعمال غير المبرر، أو عدم قيامه بالتجديد بعد مرور 10 سنوات، يؤدي إلى زوال ملكيته للحق.

7-اعترافا من المشرع الجزائري بالأهمية الكبرى لحقوق الملكية الصناعية ، وإدراكا منه لخطورة الاعتداء عليها، سواء بالنسبة لمالكها، أو بالنسبة للمستهلك الذي يقع في الغش والتدليس، ناهيك عن الأخطار والخسائر التي يتكبدها الاقتصاد الوطني، سعى المشرع الجزائري إلى تجريم كل فعل من شأنه أن يمس هذه الحقوق.

8-كنوع من أنواع التصدي لهذه الأعمال قام المشرع الجزائري بإعطاء تعريف واسع لهذه الاعتداءات، حيث اعتبرها كل خرق لحقوق استئثارية مخولة لصاحب العلامة يعد تقليدا يرتب على عاتق صاحبه مسؤولية جزائية وحتى مدنية.

9-هناك أنواع من أعمال المنافسة غير المشروعة التي تمس بالملكية الصناعية، وتتمثل أولا في التقليد سواء كان التقليد بالنقل التام أو بالتشبيه، أما ثانيا فالاعتداء يكون بالاستعمال سواء كان باستعمال حق مقلد ، أو استعمال حق مملوك للغير دون ترخيص من صاحبه.

10-لم يميز المشرع الجزائري بين مختلف أنواع الاعتداء على العلامة، سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، فلا يختلف الأمر إذا كنا أمام تقليد مطابق أو تقليد بالتشبيه، لهما نفس العقوبة.

11-لإيقاف الاعتداء و منعه من الاستمرار و معاقبة الفاعل و تعويض المضرور أعطى المشرع الجزائري عند المس بحقوق مالك الحق بواسطة أحد أعمال المنافسة غير المشروعة، أن يلجأ للقضاء سواء هو أو من يحل محله، سواء بدعوى المنافسة غير المشروعة، أو دعوى التقليد.

12-حتى يتمكن مالك العلامة من إثبات مسؤولية المعتدي على حقه في العلامة، منحه المشرع الحق في اتخاذ إجراءات تحفظية من أجل الحفاظ على حقوقه، وذلك حتى **قبل رفع دعوى مدنية أو جزائية**، من أجل تسهيل عملية إثبات ارتكاب فعل الاعتداء والوقوف على الأدلة الكافية لذلك.

13-دعوى المنافسة غير المشروعة ، تمتاز بوجود عنصر إضافي يتمثل في ضرورة وجود وضعية منافسة بين أطراف الدعوى ، و يمثل هذا العنصر أهم خاصية فيها ، و نتيجة لوجوده فإن تطبيق أركان المسؤولية التقصيرية بمضامينها التقليدية لم يعد ممكنا.

14-لا يشترط في دعوى المنافسة غير المشروعة أن يقوم ضرر محقق ، و إنما وجود ضرر محتمل كاف لنجاح هذه الدعوى ، و نتيجة لأن طابع الاستثناء هو المجال الخصب لدعوى المنافسة غير المشروعة فإن جانبا من الفقه دعا على استبعاد هذه الدعوى من نطاق دعاوى المسؤولية التقصيرية.

15-و في حالة تقررت مسؤولية المدعى عليه عن أعمال المنافسة غير المشروعة، يترتب عليه جزاءات، فبالنسبة للجزاءات المقررة لصالح المدعي فتتمثل في التعويض، سواء كان عيني أو نقدي، و بما أن أعمال المنافسة غير المشروعة لا تمس فقط العون الاقتصادي أو المستهلك، بل تضر كذلك بالاقتصاد الوطني، نص المشرع الجزائري على جزاءات مقررة للمصلحة العامة، إذ كانت تصل إلى درجة الحبس طبقا للقانون 59-06، لكن ألغيت هذه العقوبة بموجب الأمر03-03، فأصبحت العقوبات تقتصر على الغرامة، الحجز، المصادرة ونشر الحكم، إلا أنه في المقابل زاد من قيمة الغرامة، وهذا يسبب خسارة كبير للمعتدي مما يدفعه للتفكير في أفعاله.

16-الركن المعنوي في دعوى التقليد (القصد الجنائي) اشترطه المشرع بوضوح في قوانين المبتكرات فقط (براءة الاختراع، الرسوم و النماذج، التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة) و دون الشارات (العلامات، تسمية المنشأ).

17- أن المشرع الجزائري لم يعد يشترط في جنح التقليد توافر سوء النية لدى المقلد، مما سهل إدانة المقلد بجرم التقليد.

18-لم يتطرق المشرع الجزائري للمعايير التي يتم الاعتماد عليها لتحديد درجة التشابه بين العلامتين التي تؤدي إلى تضليل المستهلك، من أجل القول بوجود تقليد أم لا، إلا أن الاجتهاد القضائي استقر على أن يؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد مدى قيام التقليد، أن تكون العبرة بأوجه الشبه بين العلامتين لا بأوجه الاختلاف، وأن تكون العبرة بما يُخدع به المستهلك

متوسط الحرص والانتباه، وهذه ترجع للسلطة التقديرية للقاضي، ويمكن لقاضي الموضوع الاستعانة بأهل الخبرة في هذا الصدد ، خاصة في المجالات التقنية مثل براءة الاختراع.

19-العقوبات التكميلية في دعوى التقليد لم يقرها في جميع قوانين الملكية الصناعية، مثل براءة الاختراع لم ينص فيها على عقوبات تكميلية، **الغلق** نص عليه في العلامات فقط، **الاتلاف** في العلامات و التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، **المصادرة** في العلامات ، الرسوم و النماذج ، التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، **نشر الحكم** في الرسوم و النماذج، تسمية المنشأ، التصميم الشكلي.

20- و في سبيل تحقيق ذلك و تدعيم إحترام و حماية المنافسة الحرة وضع المشرع أجهزة إدارية تتمثل في مجلس المنافسة، إلى جانب الإدارة المركزية للتجارة، و إدارة الجمارك.

21-أُنشئ المجلس بموجب الأمر 95-06 أول قانون متعلق بالمنافسة، إلا أن هذا الأمر لم يعرفه و لم يبين طبيعته القانونية، ثم جاء الأمر 03-03 الذي أكمل هذه النقائص.

22-المجلس بصفته الخبير الرسمي في ميدان المنافسة أُوكلت إليه مهمة تقديم آراء استشارية، و كذا مهمة حل النزاعات المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة غير المشروعة والفصل فيها، و تطبيق العقوبات المقررة لها، و بالتالي هو ذو طبيعة مزدوجة استشارية وقضائية.

23-أصبح للجمارك دورا مهما في حماية الملكية الصناعية و هذا راجع للتعديلات الجذرية بمقتضى قانون المالية لسنة 2008 في إطار حركة الإصلاح التشريعي المتعلق بمكافحة التقليد.

24-نسجل أيضا إصلاح تنظيمي مس الإدارة الجمركية يتمثل في إنشاء مديريات جديدة على سبيل المثال :المديرية الفرعية لمكافحة التقليد، عوض التنظيم القديم الذي كان يجعل مهمة المصالح الجمركية في مواجهة التقليد مهمة ضمنية لمصالح مكافحة الغش.

و لكن رغم هذا التطور الملحوظ في السياسة التي يتبعها المشرع الجزائري لدعم المنافسة النزيهة و حماية حقوق الملكية الصناعية، إلا أن هناك بعض النقائص و السلبيات وتتمثل أهمها فيما يلي مع بعض التوصيات:

1-رغم وجود بعض الأوامر والقوانين في التشريع الجزائري التي تهدف لحماية وترقية المنافسة إلا أنها متناثرة و غير متناسقة، تفتقر إلى تشريع موحد ينظمها.

2-لم يقم المشرع الجزائري، أو الفقه و القضاء الجزائريين بتحديد الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة، إلا أن بعض القانونيين يعتبرون المسؤولية التقصيرية كأساس وحيد للدعوى، طبقا للمادة 124 قانون مدني، و هذا رغم أن الفقه الحديث أصبح يعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مسؤولية ذات طابع خاص لما لها من هدف وقائي و علاجي، لأن المسؤولية التقصيرية لا تتماشى و تطورات أساليب المنافسة غير المشروعة.

3-الرسوم و النماذج و تسمية المنشأ: عدم اهتمام الباحثين الجزائريين بها ، وحتى المشرع لم يعدل قوانينها منذ الستينات و هذا غريب، لأنه لا يجب التمييز بين حقوق الملكية الصناعية، فكل له أهميته و دوره في تطوير الاقتصاد و زيادة الدخل القومي.

4- الفحص لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية ضعيف مما يزيد من نسبة النزاعات، ولهذا يجب تفعيل نظام الفحص.

5-العقوبات المقررة غير كافية لتحقيق الردع الذي يهدف إليه المشرع، فعلى سبيل المثال إذا نظرنا إلى الاختراعات فهناك أرباح طائلة يمكن للمقلد أن يجنيها من خلال استغلاله للاختراع المحمي، و نفس الشيء للعلامة و باقي حقوق الملكية الصناعية، بالإضافة إلى ذلك فإن التقليد يشكل خطرا يهدد سمعة صاحب الحق عندما لا يحقق المقلد نفس النتيجة التي يحققها صاحب حق .

6-صحيح أن المشرع الجزائري اعترف باستقلالية مجلس المنافسة، إلا أنه يُؤخذ عليه أنه لم يعطه الضمانات الكافية لتحقيق استقلاليته، فهو خاضع للسلطة التنفيذية و هذا يظهر من خلال:

أ-يتم إنشاء المجلس لدى وزارة التجارة.

ب- يتم تعيين و إنهاء مهام أعضاء مجلس المنافسة بمرسوم رئاسي.

ج- يوجد ممثل دائم لوزير التجارة لدى مجلس المنافسة و ممثل مستخلف له يشاركان في أشغال مجلس المنافسة.

د- الموارد المالية المخصصة لمجلس الدولة مصدرها ميزانية وزارة التجارة، أي أن الحكومة هي التي تحدد ميزانية مجلس الدولة.

7-قلة الاستشارات التي يقدمها المجلس، حتى وزارة التجارة التي لها ارتباط وثيق مع مجلس المنافسة لا تستشيره بالقدر المطلوب، و لهذا يجب وجود جزاء قانوني على عدم الاستشارة إذا كانت وجوبية.

8-و أمام كل هذا الوضع تبدو هذه المؤسسة (مجلس المنافسة) غائبة في الساحة الوطنية، بحيث تجد صعوبات في الظهور كهيئة قوية في ترقية المنافسة رغم المجهودات المبذولة منذ إنشائها ، حتى أن أغلبية المؤسسات تجهل وجود مجلس المنافسة و أهمية دوره في إحترام قواعد المنافسة .

9-ضرورة إدراك الهيئات المختصة برقابة السوق أهمية الدور الممنوح لها، والسعي إلى تطوير نشاطاتها و تفعيل تدخلاتها عن طريق تضمين قراراتها أسبابا كافية وشروحا وافية يمكن إعتبارها بمثابة إجتهادات في مجال المنافسة تساعد على التطوير المستمر للتشريعات المتعلقة بالمنافسة ، وكذا السعي إلى خلق علاقات مع السلطات المختصة بالمنافسة في مختلف البلدان المتطورة من أجل الإستفادة وتبادل الخبرات في مجال المنافسة.

10-هل وجود 09 تسع مديريات جهوية (وزارة التجارة) يكفي لتغطية ولايات الوطن كاملة وبصفة عادلة، إذ أن اتساع رقعة الوطن تصعّب هذه المهم، كما أن هذه المرحلة الجديدة تفرض على وزارة التجارة متابعة الأسواق وترقية وتطوير الأسواق التنافسية خاصة مع توسع مجال الخوصصة والاستثمار الأجنبي والداخلي.....الخ.

11-يتكرس دور المصالح الجمركية في حماية الملكية الصناعية ضمن قوانين متناثرة، و لهذا يجب تبويبها ضمن قسم خاص بمكافحة التقليد.

12-إن العجز النسبي لأعوان الجمارك في اكتشاف البضائع المقلدة راجع أساسا للحاجة لتقنيات فائقة التطور، بالشكل الذي لا يسمح غالبا التمييز بين البضائع المقلدة المستعملة من طرف المقلدين والبضائع الأصلية.

13-يجب تخصيص جهة قضائية في معالجة القضايا المتعلقة بالملكية الفكرية بصفة عامة و الصناعية بصفة خاصة فعلى مستوى المحاكم يستحسن أن ينشأ فرع متخصص في قضايا الملكية الفكرية، وليس من الضروري إنشاء هذا الفرع على مستوى كل المحاكم، بل على مستوى المناطق الكبرى أو المدن الكبرى التي تسجل شكاوى كثيرة في هذا المجال.

14- أما على مستوى المجالس القضائية، فيمكن إحداث غرف متخصصة في الملكية الفكرية على مستوى الثلاث مدن الكبرى في مناطق الشرق و الوسط و الغرب، وسيعمم هذا التخصص حسب الحاجة مع تطور عدد القضايا المتعلقة بالملكية الفكرية، ومن الضروري أن تحظى المحكمة العليا بغرفة متخصصة في هذا المجال، باعتبارها الهيئة العليا التي يلجأ المتقاضين في ممارسة الطعون .

15- يجب وجود قضاة متخصصين في هذا المجال حتى يكون حكمهم يرتكز على دراسة و علم، وليس مجرد تخمين كما نرى في الواقع، أي من الأحسن تدريس الملكية الفكرية بصفة عامة و الصناعية بصفة خاصة في المدرسة العليا للقضاء.

16-إن التقليد آفة تمس الاقتصاد الوطني و الصحة العمومية، و لهذا تتطلب إنشاء فرق مختصة على المستوى الوطني متكونة من موظفين تابعين لمختلف المصالح(الأمن الوطني، وزارة المالية، وزارة التجارة، إدارة الجمارك...) مع التدريب و التأهيل المستمرين، إضافة إلى التعاون الدولي لأنها آفة أخذت طابع دولي.

17- يجب إشراك المجتمع المدني في حماية حقوق الملكية الصناعية و تفعيل دور جمعيات حماية المستهلك.

18-يجب ترشيد المستهلك و توعيته بمخاطر التقليد و هذا من خلال الإعلام و كذا جمعيات حماية المستهلك.

قائمة المصادر المراجع

أولا : النصوص القانونية:

I – القوانين :

1- القانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي1988 **يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 13يناير 1988، عدد 02.

2- القانون رقم 14/90 المؤرخ في 2 يونيو 1990 المعدل و المتمم، **المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي**، الجريدة الرسمية الصادرة في 06 جوان 1990، عدد23.

3- القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998، المعدل و المتمم للقانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979، **المتضمن قانون الجمارك**. الجريدة الرسمية عدد 61.

4- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004-4، **الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 27 يونيو 2004، عدد 41.

5- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، **المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 أفريل 2008، عدد 21.

6- القانون 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، **يعدل ويتمم الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة**، الجريدة الرسمية الصادرة في 02 جويلية 2008، عدد 36.

7- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، **يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش**، الجريدة الرسمية الصادرة في 08 مارس2009، عدد 15.

8- القانون10-06 مؤرخ في 15 أوت 2010، المعدل و المتمم للقانون 04-02، **يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2010، عدد 46.

9- القانون رقم 12-06 المؤرخ في 2012/01/12، **المتعلق بالجمعيات**، الجريدة الرسمية الصادرة في 2012/01/15، عدد 02 .

II- الأوامر :

1- الأمر رقم 66-54 المؤرخ في 03 مارس 1966، **المتعلق بشهادة المخترعين وإجازات الاختراع**، الجريدة الرسمية الصادرة في 08 مارس 1966، عدد 19.

2- الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 **المتعلق بعلامات المصنع و العلامات التجارية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 22 مارس 1966، عدد23.

3- الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أفريل سنة 1966، **المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 03 ماي 1966، عدد 35.

4- الأمر66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و **المتضمن قانون العقوبات** المعدل و المتمم. الجريدة الرسمية الصادرة قي 11 يونيو 1966، عدد 49 .

5- الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972، **المتضمن انضمام الجزائر إلى بعض الاتفاقيات الدولية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 21 أفريل 1972، عدد 32، التي تنص بوضوح انضمام الجزائر إلى اتفاقية لشبونة.

6- الأمر 02/75 المؤرخ في 09 يناير 1975. **المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس للملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 و المعدلة.** الجريدة الرسمية الصادرة في 4 فيفري1975، عدد 10.

7- الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم، **المتضمن القانون التجاري**، الجريدة الرسمية الصادرة في 19 ديسمبر 1975. عدد 101.

8- الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975. **المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.** الجريدة الرسمية الصادرة في 30 سبتمبر 1975. عدد 78.

9- الأمر 76-65 المؤرخ في 16 يوليو 1976 **يتعلق بتسميات المنشأ**، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 1976، عدد 59.

10- الأمر 06/95 المؤرخ في 25 يناير 1995. **المتعلق بالمنافسة.** الملغى بموجب الأمر 03/03 .الجريدة الرسمية الصادرة في 22 فيفري 1995. عدد 09.

11- الأمر 95-22 المؤرخ في 26 أوت 1995، **المتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية،** الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 03-09-1995، عدد 54.

12- الأمر رقم 98-10 المؤرخ في 1998/08/22، **المتضمن قانون الجمارك،** الجريدة الرسمية الصادرة في 23 أوت 1998، عدد 61 .

13- الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو2003، **يتعلق بالمنافسة،** الجريدة الرسمية الصادرة في 20 يوليو 2003 ، عدد 43.

14- الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 يوليو 2003، **المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة،** الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2003 ، عدد 44.

15- الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 **المتعلق بالعلامات،** الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2003، عدد 44.

16- الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جويلية 2003 **المتعلق ببراءات الاختراع،** الجريدة الرسمية الصادرة في 23 جويلية 2003، عدد 44.

17- الأمر 03-08 المؤرخ في 19 يوليو 2003، **يتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة،** الجريدة الرسمية الصادرة في 23 جويلية 2003، عدد 44.

18- الأمر رقم 06-08 المؤرخ في 15 يوليو 2006، المعدل و المتمم للأمر رقم 01-03، **المتعلق بتطوير الاستثمار،** الجريدة الرسمية الصادرة في 19 يوليو 2006، عدد17.

19- الأمر رقم 07-01 المؤرخ في 01 مارس 2007 **متعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف،** الجريدة الرسمية صادرة في 07 مارس 2007، عدد 16.

20- الأمر رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 و **المتضمن قانون المالية لسنة** 2008 ، الجريدة الرسمية المؤرخة في 31 ديسمبر 2007 ،عدد 82

21- الأمر رقم 09-03 المؤرخ في 25-02-2009، **يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش**، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 08-03-2009، عدد 15.

III - المراسيم و القرارات:

1- المرسوم الرئاسي رقم 354-92 المؤرخ في 23 سبتمبر1992، الذي **يتضمن التصديق على اتفاقية فيينا لحماية الأوزون**، المبرمة في 22 مارس 1985.

2- المرسوم الرئاسي 44/96. المؤرخ في 17 جانفي 1996. **المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة**. الجريدة الرسمية الصادرة في 21 جانفي 1996 .عدد 05.

3- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 دسيمبر1996.الذي **يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور**، الجريدة الرسمية الصادرة في 08 ديسمبر 1996.العدد 76.

4- المرسوم الرئاسي رقم 97-317 **المتضمن انضمام الجزائر إلى البروتوكول المتعلق بالمعارض الدولية**، المؤرخ في 21 اوت 1997، جريدة رسمية عدد54 .

5- المرسوم الرئاسي رقم 2002-400 المؤرخ في 25 نوفمبر 2002، الذي **يتضمن التصديق على الاتفاقية الدولية لوقاية النباتات**، ج.ر الصادرة في 27 نوفمبر 2002،عدد28.

6- المرسوم التشريعي 93-17 **المتعلق بحماية الاختراعات**، المؤرخ في 07 ديسمبر 1993، جريدة رسمية عدد 81.

7- المرسوم رقم 66-87 المؤرخ في 28 أفريل سنة 1966، **المتضمن تطبيق الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية**، الجريدة الرسمية الصادرة في 03 ماي 1966، عدد 35، ص 410.

8- المرسوم رقم 74-207 المؤرخ في 1 أكتوبر1974، **المتضمن تحديد الرسوم المطبقة على الرسوم و النماذج الصناعية**،ج.ر الصادرة في 11 أكتوبر 1974، عدد 82.

9- المرسوم رقم 76-121 المؤرخ في 16يوليو 1976، **المتعلق بكيفيات تسجيل و إشهار المنشأ و تحديد الرسوم المتعلقة بها**، ج.ر عدد 59.

10- المرسوم التنفيذي 90-266، المؤرخ في 15سبتمبر1990، **المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات**، ج.ر عدد40.

11- المرسوم التنفيذي رقم 195-91 المؤرخ في 01 جوان 1991 و **المتضمن إحداث المفتشية العامة لمصالح الجمارك و تنظيمها و سيرها** ،ج.رعدد 27.

12- المرسوم التنفيذي 92-276 الصادر بتاريخ 6 جويلية 1992. **المتضمن قانون أخلاقيات الصيادلة.** الجريدة الرسمية الصادرة في 08 يوليو 1992. عدد 52.

13- المرسوم التنفيذي رقم 68/98 المؤرخ في 1998/02/21 والمتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانون الأساسي، **الجريدة الرسمية** الصادرة في 01 مارس 1998، عدد 11.

14- المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي 02-453 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 **الذي يحدد صلاحيات وزير التجارة.** جريدة رسمية الصادرة في 22 ديسمبر 2002 .عدد 85

15- المرسوم التنفيذي رقم 02 -454 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002. **يتضمن الإدارة المركزية في وزارة الخارجية.** جريدة رسمية الصادرة في 22 ديسمبر 2002. عدد 85.

16- المرسوم التنفيذي رقم 03-409 المؤرخ في 05 نوفمبر 2003 يتضمن تنظيم المصالح الخارجية وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها الجريدة الرسمية عدد 68 مؤرخة في 09 نوفمبر 2003.

17- المرسوم التنفيذي رقم 05-275 ، **يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع و إصدارها**، المؤرخ في 02 أوت 2005، الجريدة الرسمية الصادرة في 07 أوت 2005، عدد 54.

18- المرسوم رقم 05-276 المؤرخ في 02 اوت 2005 ، **يحدد كيفيات إيداع التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة و تسجيلها**، الجريدة الرسمية الصادرة في 07 أوت 2005، عدد 54.

19- المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي **يحدد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها**، الجريدة الرسمية الصادرة في 07 أوت 2005، عدد 54.

20- مرسوم تنفيذي رقم 11-09 المؤرخ في 20 يناير 2011، **يتضمن تنظيم المصالح الخارجية وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها**، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 23 جانفي 2011، عدد 04.

21- المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 06 مارس 2011، يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك و كذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد و عند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر والعادي و السكر الأبيض، **الجريدة الرسمية** الصادرة في 09 مارس 2011، عدد 15.

22- المرسوم التنفيذي 11-241. المؤرخ في10 يوليو 2011. **يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره.** الجريدة الرسمية الصادرة في13 يوليو 2011.عدد39.

23- المرسوم التنفيذي رقم 11-421، المؤرخ في 08 ديسمبر 2011، **الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمديرية العامة للجمارك وسيرها، الجريدة الرسمية** الصادرة في 14 ديسمبر 2011.

24- القرار المؤرخ في 4 سبتمبر 1995. **المتضمن الموافقة على النظام الداخلي لمهنة المحاماة.** الجريدة الرسمية الصادرة في 14أوت 1996. عدد 48.

25- قرار وزير المالية المؤرخ في 15 جويلية 2002، **يحدد كيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك الجزائري المتعلقة باستيراد السلع المزيفة**، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2002، عدد 56.

ثانيا : الكتب والمؤلفات:

I – المراجع باللغة العربـــــــــية :

I-I- الكتب العامة:

1- إبراهيم الشبابي، **الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري**، دار الكتاب اللبناني، بيروت، د س ن.

2-أحسن بوسقيعة، **المنازعات الجمركية**، دار الحكمة للنشر، الجزائر، 1998.

3- ـــــــــــ، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، طبعة 10، 2011.

4- أحمد أبو الروس، **القصد الجنائي و المساهمة و المسؤولية الجنائية و الدفاع الشرعي**، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2001.

5- أحمد محمد محرز، **القانون التجاري**، منشورات النسر الذهبي، القاهرة، 1998.

6- اسحاق إبراهيم منصور، **نظرية القانون و الحق و تطبيقاتها في القانون الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 02، الجزائر،د س ن.

7- أكثم أمين الخولي، **التعويض العيني في القانون العربي و المصري**، القاهرة، 1979.

8- إلياس ناصيف، **موسوعة الوسيط في قانون التجارة**، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان.

9- جرجس يوسف طعمة، **مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية**، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2005.

10- سائح سنقوقة، **الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية**، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، د س ن.

11- سائح سنقوقة، **قانون الإجراءات المدنية ، نصا و تعليقا، شرحا و تطبيقا**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2001.

12- عبد الحكيم فودة، **أحكام رابطة السببية في الجرائم العمدية و غير العمدية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1998.

13- عبد الحميد الشواربي، **جرائم الغش و التدليس**، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1992.

14- عبد الله سليمان. **شرح قانون العقوبات الجزائري**. ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر.الجزء 2. 2002.

15- علي حسن يونس.**المحل التجاري**. دار الفكر العربي. القاهرة. 1977.

16- علي علي سليمان. **النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**. ديوان المطبوعات الجامعية. طبعة03. الجزائر.1993

17- عمورة عمار، **العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري**، دار الخلدونية، الجزائر.

18- فرحة زراوي صالح ،**الكامل في القانون التجاري الجزائري –الحقوق الفكرية**-. دار ابن خلدون للنشر و التوزيع. وهران،2006.

19- كامران الصالحي. **بيع المحل التجاري**. دار الثقافة للنشر و التوزيع. عمان. 1998.

20- محمد صبري السعدي، **شرح القانون المدني الجزائري**، ط2، الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر.

21- محمود جلال حمزة، **العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.

22- محند أمقران بوبشير، **قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الاجراءات الاستثنائية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2001.

23- مصطفى العوجي، **القانون المدني- المسؤولية المدنية**، ج2، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.

24- مصطفى كمال طه. **القانون التجاري**. الدار الجامعية. القاهرة. 1991.

25- نادية فوضيل، **القانون التجاري الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

26- هاني دويدار، **التنظيم القانوني للتجارة**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2001.

II-I- الكتب المتخصصة:

1- أحمد بوضياف، **الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية**، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1998.

2- أحمد محمد محرز،**الحق في المنافسة المشروعة**، منشورات النسر الذهبي، القاهرة، 1994.

3- أحمد محمد محمود علي خلف، **الحماية الجنائية للمستهلك في القانون المصري والفرنسي والشريعة الاسلامية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005.

4- أمين مصطفى محمد، **الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية في ضوء الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010.

5- أنطوان الناشف القاضي، **الإعلانات و العلامات التجارية بين القانون والاجتهاد**،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،1999 .

6- بالي سمير فرنان، **قضايا القرصنة التجارية و الصناعية و الفكرية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.

7- بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات، **الحماية القانونية للعلامات التجارية في ظل القانون الأردني و القانون المصري و الاتفاقيات الدولية**، الكتاب العالمي للنشر و التوزيع، عمان ،الأردن، 2009.

8- بن وطاس إيمان، **مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي**، دار هومة،2012.

9- تيورسي محمد، **الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر**، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2013.

10- جوزيف نخلة سماحة. **المزاحمة غير المشروعة**. عز الدين للطباعة والنشر. بيروت 1991.

11- حساني علي، **براءة الاختراع(اكتسابها و حمايتها القانونية بين القانون الجزائري و القانون المقارن)** دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، تيارت، 2010 .

12- حمدي غالب الجغبير.**العلامات التجارية -الجرائم الواقعة عليها و ضمانات حمايتها-**. منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. 2012، ص43.

13- زينة غانم عبد الجبار الصفار، **المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية**، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان 2002.

14- سعيد بن عبد الله بن حمود المعشري، **حقوق الملكية الصناعية**، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2010.

15- سميحة القليوبي، **الوجيز في التشريعات الصناعية**، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، دون سنة نشر.

16- سمير جميل حسين الفتلاوي، **الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.

17- صلاح زين الدين، **العلامات التجارية وطنيا و دوليا**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006.

18- ــــــــــــــ، **الملكية الصناعية و التجارية**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، ط2، 2010 .

19- طالب برايم سليمان، **العلامة التجارية المشهورة**، منشورات زين الحقوقية، عمان، 2013.

20- عباس حلمي المنزلاوي، **الملكية الصناعية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

21- عبد الباسط وفا، **سياسة تحطيم المشروعات من خلال الأسعار و انعكاساتها على الأسواق التنافسية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

22- عبد العالي العضراوي، **الدليل العملي لعلامات الصنع و التجارة أو الخدمة**، دار القلم، الرباط، المغرب، 2000.

23- عبد العزيز اللصاصمة، **المسؤولية المدنية التقصيرية –الفعل الضار- أساسها و شروطها**، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2002.

24- عبد الله حسين الخشروم، **الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية**، دار وائل للنشر، عمان، 2005.

25- عدنان غسان برانبو.**التنظيم القانوني للعلامة التجارية(دراسة مقارنة)**. منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. 2012.

26- علي نديم الحمصي، **الملكية التجارية و الصناعية**، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 2010

27- عليوش قربوع آمال، **قانون الاستثمارات في الجزائر**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر الطبعة 1999

28- عمرو عيسى الفقي، **جرائم قمع الغش والتدليس**، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1999.

29- فؤاد معلال، **الملكية الصناعية و التجارية**، دار الآفاق المغربية للنشر و التوزيع، الدار البيضاء، 2009.

30- كيلاني عبد الراضي محمود، **حماية المحل التجاري عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

31- لطفي علي، **برامج الخصخصة في الوطن العربي (دراسة تحليلية)**، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2010.

32- لطفي محمد حسام، **الملكية الفكرية وبرامج الحاسبات**. القاهرة :الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية 1998 .

33- الماجد حسين، **حماية المنافسة**، المكتبة العصرية للنشر، القاهرة، 2007، ص69

34- محمد أنور حمادة، **النظام القانوني لبراءات الاختراع و الرسوم و النماذج الصناعية**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2002.

35- محمد حسني عباس، **التشريع الصناعي**، دار النهضة العربية، مصر، 1967.

36- محمد سلمان الغريب. **الاحتكار والمنافسة غير المشروعة**. دار النهضة العربية. القاهرة. 2004.

37- محمد لفروجي، **الملكية الصناعية و التجارية(تطبيقاتها و دعاواها المدنية والجنائية)**، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2002 .

38- محمد محبوبي، **النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية**، ط02، دار أبي الرقراق للطباعة و النشر، الرباط، المغرب، 2011.

39- محمود إبراهيم الوالي، **حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

40- معوض عبد التواب، **الوسيط في شرح جرائم الغش والتدليس وتقليد العلامات التجارية من الناحيتين الجنائية والمدنية**، الطبعة الخامسة، الاسكندرية، مطبعة الانتصار، السنة 2000.

41- معين فندي الشناق، **الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

42- مغاوري شلبي علي، **حماية المنافسة و منع الاحتكار بين النظرية و التطبيق**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

43- نعيم مغبغب، **الماركات التجارية والصناعية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2005.

44- ــــــــــــ، **الماركة التجارية علامة فارقة أم مميزة**، منشورات الحلبي، بيروت، 2010.

45- نوري حمد خاطر، **شرح قواعد الملكية الفكرية، الملكية الصناعية**، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2005

46- وليد بوجملين، **سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري**، داربلقيس للنشر، الجزائر،2011.

47- يعقوب يوسف صرخوة، **النظام القانوني للعلامات التجارية**، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1993.

I - III المذكرات و الرسائل الجامعية:

1- عماري بلقاسم. **مجلس المنافسة**.مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء،السنة الدراسية 2005 -2006.

IV-I- الدوريات والمجلات:

1- بيوت نذير، ترجمة أمقران عبد العزيز، **مساهمة القضاء في حماية العلامات التجارية**، المجلة القضائية، عدد 02، سنة 2002.

2- رياض فخري، **تزييف العلامة التجارية و علامات الصنع و الخدمات**، مجلة رحاب في المحاكم، العدد02، الرباط، المغرب، سبتمبر 2009.

3- شكري أحمد السباعي، **الأسس القانونية للمنافسة غير المشروعة**، المجلة المغربية للقانون و اقتصاد التنمية، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، العدد 07، المغرب، 1984.

4- صبايحي ربيعة، **أبرز ضوابط تقييم المؤسسات العامة الاقتصادية لغرض الخوصصة**، مجلة إدارة، العدد 33، الجزائر.

5- طعمة صعفك الشمري، **أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي**، مجلة الحقوق، العدد الأول، جامعة الكويت، الصفاة، 1995.

6- الطيب داودي، ماني عبد الحق، **تقييم إعادة هيكلة المؤسسة الاقتصادية العمومية الجزائرية**، مجلة المفكر، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثالث، 2008.

7- عبد الله حسين الخشروم، **(الحماية الجزائية لبراءة الاختراع والعلامات التجارية في القانون الأردني – دراسة في ضوء اتفاقية تريبس)**، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، الأردن، المجلد 13، العدد 8، 2007.

8- عجة الجيلالي، **منازعات العلامات الصناعية والتجارية**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 01، 2009.

9- فرحة زراوي صالح، **علامات الصنع في التشريع الجزائري**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 04، الجزائر، 1991.

10- القاضي عبد الرحيم، **خصوصيات الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية من التزييف و التقليد**، مجلة رحاب المحاكم، العدد 05، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، أفريل 2010.

11- ماموني الطاهر، بولعراس الناصر،**التهريب في التشريع الجزائري**، مجلة المحكمة العليا-عدد خاص- الغش الضريبي و التهريب الجمركي ، الجزائر، 2004.

12- محمد ازعيبلي، **الجرائم الماسة بحقوق الملكية الفنية و الأدبية والصناعية**، مجلة رسالة الدفاع، مطبعة الشرق، وجدة، المغرب، العدد 11، يونيو 2010.

13- محمد الشريف كتو، **حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة، مجلة** المدرسة الوطنية للإدارة، عدد23، 2003.

V-I الملتقيات والأيام الدراسية:

1-بوشعور محمد حريري، ميمون خيرة، **المنافسة و آلية حمايتها من الأعمال المنافية لها،** مداخلة في الملتقى الدولي الرابع حول: المنافسة و الاستراتيجيات التنافسية للمؤسسات الصناعية خارج قطاع المحروقات في الدول العربية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف.

2-عبد الله لعويجي، حمزة بوخروبة، **اختصاصات مجلس المنافسة الجزائري**، مداخلة في الملتقى الوطني حول: حرية المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، يومي 3-4 أفريل 2013.

3-عمار طهرات. أمحمد بلقاسم، **طرق التعدي على حقوق الملكية الفكرية ذات العلاقة بالتجارة و دور الجمارك الجزائرية في محاربتها،** مداخلة في الملتقى الدولي حول: رأس المال الفكري في منظمات الأعمال العربية في الاقتصاديات الحديثة، الشلف، يومي 13 و 14 ديسمبر 2011.

4-كسال سامية، **مبدأ حرية التجارة و الصناعة اساس قانوني للمنافسة الحرة،** مداخلة في الملتقى الوطني حول: حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، يومي 03 و04 أفريل 2013.

VI-I الأحكام والقرارات القضائية:

1- قرار المحكمة العليا رقم 254727، الصادر بتاريخ 2001/06/20، المجلة القضائية العدد02، 2003.

2- قرار المحكمة العليا رقم 380811، الصادر بتاريخ 28- 03-2007، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2009.

3- قرار المحكمة العليا رقم 378916، الصادر في 04 أفريل 2007، مجلة المحكمة العليا، 2012.

4- القرار رقم 588439، الصادر بتاريخ 17 جوان 2010، الغرفة التجارية و البحرية، مجلة المحكمة العليا، 2012.

5- قرار المحكمة العليا رقم 595068 الصادر بتاريخ 2010/02/04 ، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص- التقليد – 2012.

6- قرار مجلس قضاء الجزائر (الغرفة التجارية)، الصادر في 20 أفريل 1998، قضية رقم 4722-97

7- قرار مجلس قضاء البليدة، الغرفة المدنية، رقم 362-2002 ، حكم صادر في 26-01-2002.

8- حكم محكمة بوفاريك، الغرفة المدنية، رقم 342-96، حكم صادر في 06 ماي 1996.

VII-I آراء وقرارات مجلس المنافسة:

1. القرار رقم 97 ق 01، الصادر بتاريخ 15 جوان 1997، التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 1997.
2. القرار رقم 99 ق 01، الصادر بتاريخ 23 جوان 1999، التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 1999.
3. رأي رقم 99 ر 01، الصادر في 14مارس1999، حول مشروع المرسوم التنفيذي المحدد لأسعارالإنتاج للقمح الصلب و اللين في إطار الموسم الفلاحي 98-1999.
4. رأي مجلس المنافسة رقم 2000 ر 05، الصادر في 19 نوفمبر 2000، حول الاسئلة المطروحة من طرف الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت.
5. رأي مجلس المنافسة رقم 2000 ر 06، الصادر في 19 نوفمبر 2000، حول نشاطات "الهندلق".

6. رأي مجلس المنافسة رقم 2001 ر 02، الصادر في 07 أكتوبر 2001، المتعلق بإخطار مؤسسة سيفيتال .

7. رأي رقم 04 ر 2001، الصادر يوم 29 أكتوبر 2001، المتعلق بالمشروع التمهيدي لقانون المحروقات.

8. رأي رقم 2001 ر 01، الصادر يوم 13 فيفري2001، المتعلق بمشروع المرسوم التنفيذي المتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر الموضب في الاكياس.

II- المراجع باللـــغة الفرنسية :

I-II- الكتب:

1- A .CHAVANE et J. BURST**, Droit De La Propriété Industrielle**, Dalloz, Delta, France, 5eme EDITION ,1998 .

2- Alain De Bouchony, **La Contrefaçon**, Presse universitaire de France, 1ere edition, PARIS, 2006.

3- Albert Chavanne et Claudine Salomon**, Marque de fabrique de commerce ou de service**, Encyclopédie juridique , Dalloz , Paris, 2003.

4- Albert Chavanne et j.j. Burst **, droit de la propriété industrielle**, 5eme Edit, Dalloz , Paris, 1998.

5- Albert Chavanne, Claudine Salomon, **Marque de fabrique de commerce ou de service**, Encyclopédie juridique , DALLOZ , paris, 2003**.**

6- Ali Haroun. **La marque au maghreb**. office des publications universitaires. Alger. 1979.

7- André R.Bertrand, **Droit des marque- Signes Distinctifs- Noms de Domaines**, DALLOZ, Paris, 2005.

8- Antoine BRAUN , **Précis Des Marques,** LARCIER, Paris, 2009.

9- Arnaud LECOURT, **La CONCURRENCE DELOYALE,** L'Harmattan, PARIS.

10- BLAISE J.B.: **Droit des affaires**. Delta. Beyrouth، 1999.

11- Didier FERRIER**, Concurrence Déloyale et Concurrence Illégale**, DALLOZ, Paris, 2001.

12- Frédéric POLLAUD DULIAN , **La brevetabilité Des Invention,** litec, Paris, 1997.

13- GALENE René. **Le Droit De La Concurrence**.4ème éd. EPE. Paris.1994.

14- Hélène narayan-fourmant. **La maitrise des pris:hors du droit de la concurrenc**. DALLOZ. N 28.Paris. 2004.

15- Hess-fallon b.simon a.m. **. Droit des affaires.** 15eme édition. Dalloz. paris. 2003.

16- Jean-Bernard Blaise**, Droit des Affaires: commerçants, concurrence, distribution**, 2eme edition, L.G.D.J, Paris, 2000.

17- Jean−Christophe GALLOUX, **Droit de la propriété industrielle,** DALLOZ , Paris,2000.

18- Jeroma Passa**, contrefaçon et concurrence déloyale** , LITEC, paris. 1997.

19- Jérome PASSA, **Marques et Concurrence déloyale**, jurisprudence, DALLOZ, PARIS, 2006.

20- Joanna SCHMIDT- SZALEWSKI, **Droit De La Propriété Industrielle**, 6e édition, DALLOZ, Paris.

21- L . Josserand « l'esprit des droits et de leur relativité » 2d ;paris ;1939

22- Louis Vogel. **Droit commercial**.18eme édition. LGDJ . Paris. 2001.

23- Marcel Botton, Jean-Jack Cegarra, **Le nom de marqu**e, Ediscience international, n.p, 5eme tirage, 1999.

24- MENOUER mustapha**, Droit de la concurrence**, BERTI edition, ALGER, 2013.

25- P.Mathly**, Le nouveau droit français des brevets d'invention**, J N A, Paris, 1974.

26- Paul ROUBIER ,**Le Droit De La Propriété Industrielle** , T2, DALLOZ , PARIS, 1952.

27- René POESY, Le Role Du Conseil De La **Concurrence** En ALGERIE Et En France, L'HARMATTAN, Paris, 2001.

28- Robert CHEVALLIER **: le droit de la propriété industrielle** (protection des inventions des marques et des modèles), Entreprise moderne d'edition, Paris, (sans date).

29- Roger MERLE, André VITU**, Traité de droit criminel,** tome1**,** Edit CUJAS, 3eme édition, Paris, 1978.

30- Sylviane Durrande, **Droit des marque**, Recueil DALLOZ, N° 03, 06 novembre 2003.

31- Yves Guyon. **Droit des affaires**. Tome 1. 9eme édition. Delta. Paris.

32- Yves PICOD, **Concurrence Déloyale et Concurrence anticontractuelle**,DALLOZ, Paris, 2001.

33- Yves serra. **Concurrence déloyale**. Dalloz. Septembre 1996. Paris.

II-II- الرسائل الجامعية:

1- Elisabeth COUREAULT . **La concurrence déloyale en droit international privé Communautaire**. Thèse en vue de l'obtention du grade de Docteur en droit privé. 17 décembre 2009.

III-II المجلات والدوريات:

1-Alessandro MANNINI**, La Protection De Marques et Autre Signe Commerciaux**, les cahier de propriété intellectuelle, N02, Mai 2009, MILAN.

2-André R.BERTRAND, **Le Droit Des Marques et Des Signes Distinctifs**, RTD commerçial, N 02, paris, 2000.

3-BENNADJI Chérif, **le droit de la concurrence en Algérie**, Revue Algérienne Des Sciences Juridique Economique et Politique, N3, Alger, 2000.

4-Daniel fasquelle .**la représentation des dommages causés par les pratiques nticoncurrentielles**. RTD commercial .n04. paris. 1998 .

5-Emanuelle claudel. **Concurrence**. RTD commercial. N04. paris. 2000.

6-GAID Yacine. **Le Conseil De La Concurrence; Constat et Interogation**. La lettre Juridique. N 65. septembre 1998.

7-Jean-christophe GRAL**L, Bonne Foi Et Contrefaçon; Un Argument Inopérant,** Revue des Marques, N 40, Octobre 2002.

8- Marie-laure izorche. **Les fondements de la sanction de la concurrence déloyale**. RTD commercial. N01. Paris. 1998.

9- Philipe LE TOURNEAU, **De la spécifité du préjudice concurrentiel**, RTD commerçial, N 01, janv-mars 1998.

10- Roubier Paul, **théorie de la concurrence déloyale**, RTD Commercial ,PARIS,1948.

11- Techwar D.J**, La Soumission des contrats des entreprises publiques au droit privé**, IDARA, N2, 1999.

12- ZOUAIMIA Rachid**, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique**, IDARA, N02, ALGER, 2003.

III- المواقـــــع الالكتـــــــرونية :

1- حازم الشعار، **عندما تكون المنافسة غير مشروعة،** جريدة الثورة، www.thawra.alwihda.gov. تاريخ الزيارة 2011/09/09.

2- عبد العزيز الزوم، **نظام مكافحة المنافسة غير المشروعة،** المأخوذة عن الموقع الالكتروني:www.arriadh.com . تاريخ الزيارة 2012/01/12.

3- عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري، **تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة**، www.tomohna.com . تاريخ الزيارة: 2013/12/21.

4- القاضي محمد الدليمي، **أساس الحماية المدنية للعلامات التجارية** ، www.lawjo.net. تاريخ الزيارة 2013/04/02.

5- محمد عبد الفتاح نشأت، **الحماية الدولية للمؤشرات الجغرافية**، www.economy.gov. تاريخ الزيارة 2012/06/13.

6- محمد محبوبي، **حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة**، www.justice.gov. تاريخ الزيارة: 11.09.2011.

7- يونس عرب، **النظام القانوني للمنافسة غير المشروعة في الاتفاقيات الدولية**، المأخوذة عن الموقع الالكتروني: www.Libarmy.org . تاريخ الزيارة 2011/11/23.

8- André Barolle et Rodolfo Viera Santa Cruz. Revue de presse. http://www.cabinet-cerco.concurrence/ **Concurrence déloyale**. www.cabinet-cerco.fr, Date de visite le 12.12.2009.

9- Louis Barbara**, L'action civile et pénale en contrefaçon et la mauvaise foi,** www.dea-dt.com.

10- Mureille isabelle Cahen, **La protection des outils de réfrencement: l'articulation entre contrefaçon et concurrence déloyale**, www.village.justice.com, Date de visite le 5.2.2010

11- Olivier Reisch, **Concurrence déloyale**. www.encyclo.erid.net. Date de visite le 29.8.2011.

12- Y. de l'Ecossais, **La marque**, www.sos-net.eu.org. date de visite : 29/08/2013.

الفهرس

مقدمة 01

فصل تمهيدي: ماهية المنافسة غير المشروعة 08

المبحث الأول : مفهوم المنافسة غير المشروعة وتحديد إطارها..... 10

المطلب الأول : التعريف بالمنافسة غير المشروعة..... 10

الفرع الأول : تعريف المنافسة غير المشروعة في الاتفاقيات الدولية 11

الفرع الثاني : التعريف الفقهي للمنافسة غير المشروعة 13

الفرع الثالث: التعريف القضائي للمنافسة غير المشروعة 15

المطلب الثاني: تحديد إطار المنافسة غير المشروعة 17

الفرع الأول : المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة 18

الفرع الثاني : المنافسة غير المشروعة والمنافسة المخالفة للعقد 21

المبحث الثاني : تأثيرات المنافسة غير المشروعة على الكفاءة الاقتصادية 27

المطلب الأول : أثر المنافسة غير المشروعة على حرية التجارة و الصناعة 28

الفرع الأول : تأثير المنافسة غير المشروعة على هيكل السوق 28

الفرع الثاني : تأثير المنافسة غير المشروعة على الخوصصة 30

المطلب الثاني : تأثير المنافسة غير المشروعة على الرفاهية الاجتماعية 33

الفرع الأول : أثر المنافسة غير المشروعة على تحرير التجـــارة الخارجيـــة وتشـــجيع الاستثمارات الأجنبية 33

الفرع الثاني : أثر المنافسة غير المشروعة على المستهلك 37

الباب الأول: أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالملكية الصناعية 41

الفصل الأول: أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالشارات المميزة 44

المبحث الأول: أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالعلامة 45

المطلب الأول: ماهية العلامة 46

الفرع الأول: مفهوم العلامة 47

الفرع الثاني: الحق في العلامة 50

المطلب الثاني: الاعتداء على العلامة بالتقليد 66

الفرع الأول : تقليد العلامة بالنقل 67

الفرع الثاني : تقليد العلامة بالتشبيه 70

المطلب الثالث: الاعتداء على الحق في العلامة بالاستعمال.....75

الفرع الأول : استعمال علامة مقلدة أو مشبهة.....75

الفرع الثاني : التقليد باستعمال علامة مملوكة للغير.....76

المبحث الثاني : أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بتسميات المنشأ 78

المطلب الأول : ماهية تسميات المنشأ 79

الفرع الأول : مفهوم تسميات المنشأ وتمييزها عما يشابهها 79

الفرع الثاني : الحق في تسمية المنشأ 83

المطلب الثاني : الاعتداء على تسمية المنشأ 90

الفرع الأول : الاعتداء على تسمية المنشأ بالتقليد 90

الفرع الثاني : استعمال تسمية منشأ منطوية على الغش 92

الفصل الثاني: أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالمبتكرات 95

المبحث الأول: أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة ببراءة الاختراع 95

المطلب الأول: ماهية براءة الاختراع 97

الفرع الأول: التعريف ببراءة الاختراع 97

الفرع الثاني: الحق في براءة الاختراع 101

المطلب الثاني: الاعتداء على براءة الاختراع بالتقليد 118

الفرع الأول: تقليد المنتوج موضوع البراءة 120

الفرع الثاني: تقليد الطريقة أو الوسائل التي هي موضوع براءة الاختراع 123

المطلب الثالث: الاعتداء على براءة الاختراع بالاستعمال و التسويق.....125

الفرع الأول: استعمال منتوج محمي أو طريقة الصنع المحمية بالبراءة.....125

الفرع الثاني: تسويق المنتوج المحمي أو طريقة الصنع المحمية بموجب البراءة 126

المبحث الثاني: أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالرسوم و النماذج الصناعية 129

المطلب الأول: ماهية الرسوم و النماذج الصناعية **130**

الفرع الأول: مفهوم الرسوم و النماذج الصناعية 131

الفرع الثاني: الحق في الرسوم و النماذج 133

المطلب الثاني: الاعتداء على الرسوم و النماذج الصناعية 138

الفرع الأول: الاعتداء على الرسوم و النماذج بالتقليد 139

الفرع الثاني: الاعتداء على الرسوم و النماذج بالاستيراد و البيع 141

المبحث الثالث: أعمال المنافسة غير المشروعة الماسة بالتصاميم الشكلية.....142

المطلب الأول: ماهية التصاميم الشكلية **143**

الفرع الأول: مفهوم التصاميم الشكلية. 143

الفرع الثاني: الحق في التصاميم الشكلية للدوائر.....145

المطلب الثاني: الاعتداء على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.....148

الفرع الأول: الاعتداء على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة بالتقليد.....149

الفرع الثاني: الاعتداء على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة بالبيع و التسويق.....151

الباب الثاني: آليات حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة 155

الفصل الأول: الآليات القضائية 156

المبحث الأول: دعوى المنافسة غير المشروعة 157

المطلب الأول: النظام القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة 157

الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة 157

الفرع الثاني: أركان المسؤولية عن أعمال المنافسة غير المشروعة 163

المطلب الثاني: تحريك دعوى المنافسة غير المشروعة 176

الفرع الأول : إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة 176

الفرع الثاني : الجزاءات المترتبة عن أعمال المنافسة غير المشروعة 186

المبحث الثاني : دعوى التقليد كمتابعة جزائية 195

المطلب الأول : شروط رفع دعوى التقليد 195

الفرع الأول : التسجيل أو الإيداع كشرط لتحريك الدعوى 196

الفرع الثاني : توفر أركان جريمة التقليد 198

المطلب الثاني : الأحكام العامة لدعوى التقليد 208

الفرع الأول : إجراءات رفع الدعوى 209

الفرع الثاني: الجزاءات القانونية الناتجة عن دعوى التقليد 214

الفصل الثاني: الحماية الإدارية لحقوق الملكية الصناعية 222

المبحث الأول: مجلس المنافسة 222

المطلب الأول: تشكيلة وسير مجلس المنافسة 223

الفرع الأول: تشكيلة مجلس المنافسة 224

الفرع الثاني: التسيير الإداري لمجلس المنافسة 227

الفرع الثالث: استقلالية مجلس المنافسة 231

المطلب الثاني: صلاحيات مجلس المنافسة 233

الفرع الأول: الصلاحيات الاستشارية 234

الفرع الثاني: الصلاحيات التنازعية 240

المبحث الثاني: الهيئات الإدارية المختصة 248

المطلب الأول: وزارة التجارة 249

الفرع الأول: الإدارة المركزية لوزارة التجارة 250

الفرع الثاني: المصالح الخارجية لوزارة التجارة 254

المطلب الثاني: إدارة الجمارك 264

الفرع الأول: الأدوات الجمركية لمكافحة المساس بحقوق الملكية الصناعية 264

الفرع الثاني: إستراتيجية الجمارك للتصدي لظاهرة الغش التقليد.....272

الخاتمة.....287

قائمة المراجع 296

الملاحق 324

الملاحق

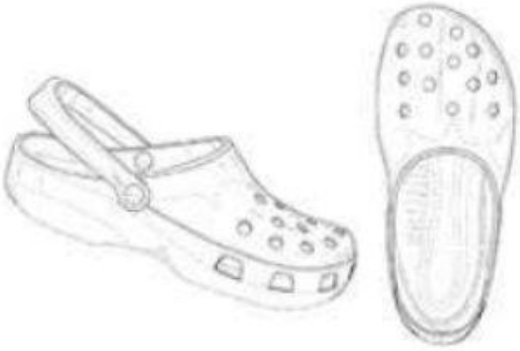
الملحق 01: تقليد العلامة

الملحق02

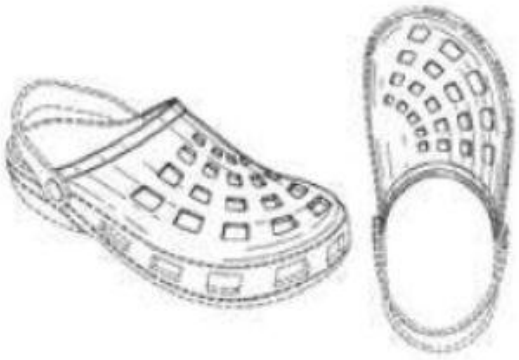
تقليد الرسم و النموذج الصناعي

الملحق03

تقليد براءة الاختراع



Sandale de Crocs, Inc.



Sandale accusée de contrefaçon

الملخص

زاد الاهتمام بالملكية الصناعية لأنها أصبحت مقياس لتطور أي مجتمع، لأن التقدم الاقتصادي أصبح يقوم على مدى الاهتمام بالقدرات التكنولوجية و الابتكار، وترد الملكية الصناعية على شارات مميزة، تميز المنتجات و الخدمات و تتمثل في العلامات، وتسميات المنشأ، أو على مبتكرات جديدة كالاختراعات (البراءة) و الرسوم و النماذج الصناعية، والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

ونظرا للمكاسب المالية التي تجنيها الدول و الشركات صاحبة الابتكارات و الاختراعات، فمن الضروري وضع نظام قانوني يحميها من كل أشكال التعدي، وأهم هذه الاشكال، أعمال المنافسة غير المشروعة، التي تعتبر تهديد كبير لاستقرار السوق، مما يسبب خسائر كبيرة للدول.

وأهم الاعتداءات التي تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة التي تمس حقوق الملكية الصناعية هي الاعتداء بالتقليد سواء كان هذا التقليد بالنقل التام أو بالتشبيه، والاعتداء بالاستعمال إما بالبيع أو العرض للبيع، أو الإيجار.

والجزائر كغيرها من الدول تساير التطور الحاصل و شهدت حركة تجدد في النصوص القانونية، لاسيما في الحقوق المتعلقة بالملكية الصناعية، فأعطى لها حماية قانونية بتجريم أفعال المنافسة غير المشروعة التي تمس بهذه الحقوق، و على إثر ذلك تستظل هذه الحقوق بمظلة الحماية القضائية التي قد تكون مدنية كدعوى المنافسة غير المشروعة أو جزائية كدعوى التقليد.

ودعما للحماية القضائية أضاف المشرع آليات إدارية تعمل على رقابة السوق و قمع الأعمال المنافية للمنافسة النزيهة، وأهم هذه الآليات مجلس المنافسة الذي يعتبر هيئة إدارية مستقلة، إضافة إلى الهيئات التابعة للسلطة المركزية وتتمثل في وزارة التجارة و إدارة الجمارك.

Résumé:

C’est parce qu’il est devenu une mesure de développement de toute la société que l’intérêt pour la propriété industrielle à augmenté. Par ailleurs c’est parce que le progrès économique est devenu la base de la mesure de l'intérêt pour des capacités technologiques et de l'innovation. Aussi, la propriété industrielle se caractérise par des signes distinctifs dont l’excellence des produits, leur service, leurs étiquettes et leur appellation d’origine ceci d’une part et ou à de nouvelles innovations telles que les inventions, les modèles et les conceptions officielles des circuits intègres d’autre part.

Eu regard aux gains financiers réalisès par les pays et les enterprises pour leurs innovations et leurs inventions, il deviant nécessaire, voire même imperatif de mettre en place un cadre juridique qu’il y’aura lieu de developer en la circonstance ayant pour objectif de protèger ces pays et ces enterprises contre toutes formes d’abus dont les actes de concurrence déloyale qui sont considérés comme une menace majeure pour la stabilité du marché tout en ainsi à l’origine des grandes pertes pour ces mêmes états et ces memes enterprises.

Les plus imortantes attaques entrant dans le cadre de la concurrences deloyale et qui affectent de ce fait les droits de propritété industrielle sont celles qui concernent les actes et les abus d’imitation que se soit de façon complete ou de façon partiel, comme il s’agit aussi d’abus par le biais de loyer, d’offres et de vente.

A l’instar des autres pays, l’Algérie tout en suivant le rythme d’évolution, elle vit constamment un mouvement renouvelé des textes juridiques dont ceux relatifs à la propriété industrielle qui lui assurent tout particulièrement une protection par le biais de la criminalisation de tous les actes déloyaux de concurrence. En conséquence de cela, ces procédures constituent un ombrage tant socio-juridique sécurisant contre des actes déloyaux concurrentiel que pénal contre des actes d’imitation.

Renforçant la protection judiciaire, le législateur à introduit en ajout des mécanismes administratifs qui permettent le contrôle du marché tout en réprimandant et en pénalisant les actes concurrentiels déloyaux. Nous citerons, à ce titre, la mise en place de mécanismes importants comme d’une part, celui du conseil de la concurrence, mécanisme administratif indépendant des autres conseils de concurrence, et les organismes représentés au sein du ministére du commerce et de l’administration centrale des douanes.