

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

# المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم  
في الحقوق تخصص قانون الأعمال

تحت إشراف:

الأستاذ الدكتور/ الزين عزري

إعداد الطالب:

وليد كحول

أمام لجنة المناقشة المكونة من:

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

السنة الجامعية : 2014 / 2015

# أهري

أهري عمرة جهدي

إله اللذين كانا سببا في وجودي، إله اللذين تسجعاني في دربي ورفعا بظموحي إله العلاء، إله

أمي وأبي العزيزين

إله جوهره حباتي وسندي في كفاحي زوجتي الغالية الكاهنة

وإله عائلتي الثانية، وعلى رأسها الدكتور زواوي عبد الحميد

إله قره عيني سجاد وحميد، إله كل إخوتي وأخواتي

إله روح أستاذي وفروني في حباتي الدكتور محمد محرم

إله كل من فارقنا بجسده وروحهم أحمي وأختي الغالية

إله كل أصدقائي وزملائي

إله كل من ينظر نحامي

إله كل هؤلاء أهري هذا الطهور المتواضع

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أشكر الله عز وجل على إتمام هذا العمل

أنتقم بذكر الجليل إله كل من ساعدني على إنجاز هذا العمل، وأخص بالذكر الأستاذ

المشرف الأستاذ الدكتور عزيزي الزين الذي لم يدخل علينا بتوجيهاته وإرشاداته.

إله كل من قدم يد العون من أساتذة وموظفي جامعة بسكرة وجامعة قسنطينة

وإله كل من ساعدني من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل أنتقم بالذكر الجليل

كحلول وليد

مقدمة

لقد ظهرت بواخر حقوق الملكية الصناعية خلال العصور الوسطى، على إثر ظهور الثورة الصناعية، وأهم ما ظهر آنذاك، اتخاذ التجار والمنتجين رموزاً لتمييز منتجاتهم عن منتجات منافسيهم، وفي بداية القرن الخامس عشر ظهرت هذه الحقوق بحماية المخترعات في ظل قانون البندقية الصادر عام 1474، وتؤكد وجودها وبرزت نظمها القانونية في منتصف القرن التاسع عشر حين بدأ التطور التكنولوجي والعلمي.

وبعد نهاية الحرب العالمية الثانية بالتحديد، ومع ازدياد التجارة الخارجية وانتشارها السريع عبر العالم، ارتأت الدول الكبرى الحاجة إلى إيجاد نظام دولي ينظم العلاقات التجارية فيما بينها وبين الدول النامية، فانطلقت المؤتمرات من أجل بناء كيان عالمي يعنى بالتجارة الدولية، وكان التوقيع على الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة 1947 (الجات GAT) أولى نتائج جولات المؤتمرات الدولية التي أسفرت على وضع القواعد والأسس للتوصل إلى إنشاء المنظمة العالمية للتجارة.

غير أن الاهتمام الحقيقي بحماية حقوق الملكية الصناعية، أتى في إطار إبرام اتفاقية باريس 1883 المعدلة والمنقحة، ولا يخفى أن اتفاقية التريبس في شأن حماية حقوق الملكية الصناعية جاءت بناء على اتفاقية باريس دون الإخلال بها.

وتلعب حقوق الملكية الصناعية عموماً دوراً معتبراً في عالم التجارة، ويمكن أن تكون عنصراً جوهرياً في الذمة المالية للتاجر، وتشمل عناصر الملكية الصناعية كل من الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية وتصاميم الدوائر المتكاملة، وعلامات الخدمة والسلع وتسميات المنشأ، فنجد أن البعض من هذه الحقوق يتعلق بابتكارات جديدة، في مقدمتها براءات الاختراع، بينما البعض الآخر يرمي إلى تمييز المنتجات أو الخدمات عن بعضها، كما هو الشأن بالنسبة للعلامات.

وتعتبر العلامات من أهم الوسائل التي تحقق للتجار وأصحاب المشاريع ما يصبون إليه من تميز وربح، وتضمن لسلعهم وخدماتهم رواجاً واسعاً، تتمثل في القدرة على الوصول إلى علم المستهلكين بهذه المنتجات وإقبالهم عليها، الأمر الذي يعني أن يكون لهؤلاء المستهلكين إمكانية التمييز بين الجيد والسيء من المنتجات، وهذا ما يدعو التجار والصناع وأصحاب المشاريع إلى بذل الجهد الكبير من أجل تحسين ما ينتجون، ووضعها في شكل خاص يميزه عن غيره من المنتجات المماثلة لها. ويتم تمييز تلك السلع والخدمات المختلفة، متى قام التجار والمستثمرون باختيار شعار خاص لما يعرضونه في السوق، فيكون علامة حكرًا على منتجاتهم، وبالتالي يمكن التفريق بين منتجات كل تاجر عن غيرها المماثلة لها، حتى تصبح تلك العلامة العنوان الذي يقصده المستهلك الذي يبحث عن الجودة والنوعية التي اقترنت بالمنتجات التي تحمل تلك العلامة.

وقد كانت العلامة شأنها شأن العناصر المعنوية للمحل التجاري تهدف إلى تمييز سلع التاجر وخدماته عن غيرها، فتسهل للمستهلك معرفة السلع أو الخدمات بمجرد النظر إلى علامتها، التي تحدث في نفسه مقدار جودتها ومدى ملائمتها، حسب ما تعود عليها، إذا كان قد سبق له اقتناؤها أو قرأ عن مواصفاتها ومميزاتها بإحدى النشرات أو الإعلانات.

ثم أصبحت العلامة من أهم عناصر الملكية الصناعية والتجارية التي تزايد الاهتمام بها مع تطور التجارة المحلية والخارجية، حيث اقتصر مجالها في البداية على السلع والمنتجات ثم امتد مجالها إلى الخدمات المقدمة في كافة المجالات، ليشمل كذلك التجارة الإلكترونية التي أضحت عصب التجارة المعاصرة.

ولذلك أولت المشروعات الاقتصادية اهتماماً بالغاً بالعلامة، لأنها أصبحت تدرك بأن العلامة المميزة هي الوسيلة التي تمكن المؤسسة الاقتصادية من جلب أكبر عدد ممكن من المستهلكين، ومن ثم

الزيادة في حجم المبيعات، بالإضافة إلى تحقيق المكانة المناسبة في السوق ولدى جمهور المستهلكين، بما يرتبط بتلك العلامة من مواصفات وخصائص، تجعلها مميزة في ذاتها منافسة لغيرها.

وعلى هذا الأساس، يمكننا اعتبار العلامة وسيلة من وسائل تحقيق المنافسة المشروعة، إذ أنها تلعب دورا كبيرا في إعطاء كل المتعاملين الاقتصاديين الفرصة الحقيقية للتموقع في وسط هذه السوق العالمية، ببذل كل الجهود من أجل كسب ثقة المستهلك والعمل الدائم على تحسين السلع أو الخدمات المقدمة، والمحافظة على جودتها، حفاظا على الصورة اللامعة للعلامة التي ربطت سر نجاحها بكونها عنوانا للجودة والنوعية، سعيا إلى كسب الشهرة المأمولة.

وفي الوقت الراهن اكتسبت العلامات أهمية كبيرة، إلى درجة أنها أصبحت في كثير من الحالات من أكبر عناصر المحل التجاري قيمة على الإطلاق، بالإضافة إلى ما تفيد به جمهور المستهلكين في سهولة التعرف على رغباتهم في السلع والمنتجات التي يفضلونها، كما تخدم المنتج أو التاجر ذاته الذي يقوم بإنتاج أو بيع هذه المنتجات التي تحمل العلامة، حيث يتمكن من إبراز خصائص منتجاته، وما تتصف به من صفات تميزها عن غيرها من مثيلاتها.

وبازدياد قيمة العلامة في الحياة التجارية<sup>(1)</sup>، تزيد أهمية المحافظة عليها وحمايتها، حيث عمدت مختلف الدول إلى إصدار القوانين التي تحمي بها هذه العلامات، وذلك حتى يسود الاستقرار في النشاط التجاري، ويحفز المشتغلين بالنشاط الصناعي والتجاري على التحسين من جودة منتجاتهم والارتقاء بمستواها، هذا إلى جانب الحفاظ على جمهور المستهلكين من الغش والتلاعب بالعلامات.

لذلك فقد سعت معظم الدول إلى إدراج حقوق الملكية الصناعية ضمن القوانين الوطنية، فقامت بسن التشريعات التي تكفل وتصون هذه الحقوق من الضياع والانتهاك أو التعدي، كما رافق ذلك اهتمام

---

علامة (آبل) تصدر المرتبة الأولى عالميا بقيمة 98.3 مليار (1) Best global brands 2013, [www.interbrand.com](http://www.interbrand.com).  
دولار، تليها علامة جوجل ثم كوكا كولا.

دولي تمثل بإبرام العديد من الاتفاقيات الدولية المنظمة لحماية هذه الحقوق في إطار دولي محكم يضمن حماية فعالة لها.

ونجد أن المشرع الجزائري سن أول قانون خاص بالعلامات بعد الاستقلال، وكان ذلك بناء على الأمر رقم 57/66<sup>(1)</sup> المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، ثم تلاه الأمر رقم 182/66<sup>(2)</sup> المؤرخ في 21/06/1966 يعدل بموجبه الأمر 57/66 سالف الذكر، والأمر 308/66<sup>(3)</sup> المؤرخ في 14/10/1966 المتضمن تعديل الأمر 57/66 ، ثم الأمر 223/67<sup>(4)</sup> المؤرخ في 1967 الذي يتم بموجبه الأمر رقم 57/66 ، وبهذا بقي هذا القانون ساري المفعول أكثر من سبعة وثلاثين (37) سنة، غير أن هذه القوانين لم تعد مواكبة للتطورات التي عرفها الاقتصاد العالمي في الفترة الأخيرة وخاصة بعد ميلاد المنظمة العالمية للتجارة ، لذلك فقد صدر قانون جديد بموجب الأمر رقم 06/03<sup>(5)</sup> المؤرخ في 19/07/2003 والمتعلق بالعلامات، ألغى القانون 57/66، ثم تلاه المرسوم التنفيذي رقم 277/05<sup>(6)</sup> المؤرخ في 02/08/2005 والذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها.

- 
- (1) الأمر 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 22 مارس 1966، عدد 23.
  - (2) الأمر 182/66 المؤرخ في 21 جوان 1966 يعدل الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 24 جوان 1966، عدد 54.
  - (3) الأمر 308/66 المؤرخ في 14 أكتوبر 1966 يعدل الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 25 أكتوبر 1966، عدد 91.
  - (4) الأمر 223/67 المؤرخ في 19 أكتوبر 1967 يعدل الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 31 أكتوبر 1967، عدد 89.
  - (5) الأمر رقم 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2003، عدد 44.
  - (6) المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، الجريدة الرسمية الصادرة في 07 أوت 2005، عدد 54.



ولمّا حظيت العلامة بأهمية تجارية واقتصادية ودعائية متزايدة، وأصبحت هذه الأهمية تتحكم في سلوك الشركات الكبرى مالكة العلامات، ولمّا كان هناك تنافس بين المنتجين والتجار، أصبح هناك من يفلد أو يستخدم علامة غيره، من أجل الوصول إلى ترويج سريع لسلعه أو خدماته في السوق، منتهكا الحقوق التي خولها القانون لمالك العلامة، ضاربا باستقرار النشاط التجاري ومهددا لسلامة جمهور المستهلكين.

وعليه، فالاعتداء على العلامة (تجارية كانت أو صناعية، أو خدمية)، سواء بتقليدها أو تزيفها أو بأي شكل من أشكال التعدي عليها، يشكل فعلا ضارا بالنسبة لمالك العلامة، وللمستهلكين، وكذلك بالنسبة للدولة، فمن جهة يسيء لمالك العلامة من خلال الخسارة التي تلحقه عند عرض سلعه وخدماته، كما أنه يسيء للمستهلك لأن التقليد سوف يغير من جودة السلع وخاصة في مجال الصناعات الغذائية أو الدوائية، مما يشكل خطرا على الصحة العامة، ووجود التقليد أو التزيف للعلامات يؤدي كذلك للإضعاف من فرص الاستثمار وخاصة الأجنبية منها.

ويجد صاحب العلامة نفسه في مواجهة جملة من الأفعال أو الأعمال التي تضر بعلامته، أو تحد من حقوقه الاستثنائية المخولة له قانونا، لكنه في كثير من الأحيان لا يستطيع أن يميز بين ما يشكل اعتداء على علامته، حسب القانون 06/03 وما يدخل في نطاق المنافسة غير المشروعة، كما لا يمكنه حتى أن يكيف تلك الأفعال أصلا، فقد يقوم احدهم بتقليد علامة، والآخر يقوم بوضعها على السلع، ويقوم آخر بترويجها على أساس أنها العلامة الأصلية، ويقوم الآخر ببيعها للمستهلك، فيجد أصحاب تلك الحقوق أنفسهم في حيرة من أمرهم، غير قادرين على تحديد المسؤول عن تبعة هذا التقليد، هل هم شركاء فيه، أم أن فعل كل واحد منهم مستقل عن الآخر، هل هي جريمة، أم خطأ موجب للتعويض فقط.

ولعل أن السبب الرئيسي من وراء القيام بهذه الدراسة، يرجع إلى تنامي ظاهرة تقليد العلامات، وكثرة السلع المقلدة خاصة ذات الاستهلاك الواسع، مع ما تلحقه من أخطار لدى المستهلك، خاصة وأن تفاقم ظاهرة التقليد لم يخص العلامات المحلية فقط، بل اجتاحت حتى العلامات الأجنبية، ما تسبب في إلحاق الخسائر الفادحة بالاقتصاد الوطني، بالإضافة إلى إضعاف فرص الاستثمار.

ضف إلى ذلك، التأثيرات السلبية لمظاهر الاعتداء على العلامات، وما كونته من عقبات كانت لها ولا تزال تأثيرات على مسار انضمام الجزائر إلى منظمة التجارة العالمية، وهي الخطوة المتعثرة منذ سنوات، بسبب فرض الطرف الأوروبي التعامل مع الجزائر وفق قواعد صارمة في مجال حماية الملكية الفكرية والصناعية، والتي لا تزال تنتقد في مجال الحد من ظاهرة التقليد بالرغم من تطوير المنظومة التشريعية الخاصة بحماية العلامات ومختلف عناصر الملكية الصناعية.

ونهدف من خلال هذه الدراسة إلى معرفة الاتجاه الذي انتهجه المشرع الجزائري في تنظيم تسجيل العلامات واستخدامها والحماية القانونية التي أقرها للعلامات ومدى فعاليتها، سواء كانت جزائية أو مدنية، ومن ثم معرفة قواعد المسؤولية التي رتبها المشرع الجزائري من أجل تتبع المتسببين في تشجيع الاعتداء على العلامات و ترويج السلع المقلدة، والتي أصبح يسميها الجزائريون سلع (تايفون)، ومن تم تقصي مواقع النقص في التشريع إن وجدت، والقول ما إذا كان التطبيق الميداني لتلك القواعد فعال أم لا لوضع حد لمظاهر الاعتداء على العلامات.

وأمام زيادة انتشار تلك الصور من الاعتداءات وتطور أساليبها وأنماطها تبرز إشكالية هذه الدراسة في تحديد نطاق المسؤولية الجزائية والمدنية المترتبة عن جرائم التعدي على هذه العلامات، خاصة وأن المشرع الجزائري جرم كل الأعمال التي من شأنها أن تمس بالحقوق الاستثنائية لصاحب العلامة وذلك من خلال نص المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات دون أن يفصل في ذلك ،

وهذا ما يجعلنا نتساءل عن مدى كفاية الأحكام القانونية التي نص عليها المشرع الجزائري ومدى

فعاليتها من أجل قيام المسؤولية الجزائية والمدنية لكل من يتسبب في التعدي على العلامة ؟

فبالرغم من معالجة موضوع العلامة من طرف العديد من الباحثين، إلا أن مختلف دراساتهم اعتتت بالجانب التنظيمي للعلامة، من تبيان لشروطها وكيفية قيدها وتسجيلها، وكيفية حمايتها من التقليد، دون أن تتعمق في دراسة أركان الجريمة في حد ذاتها، وكيفية قيام المسؤولية الجزائية وحتى المدنية، بل اكتفت بإرجاعها إلى الأحكام العامة، بالرغم لما تتميز به هذه العلامة من خصوصية في معالجة الاعتداءات المترتبة عليها.

وتتجلى أهمية هذا الموضوع في العمل على إيضاح خطورة الاعتداء على الحق في العلامة وأهمية التصدي لذلك، وبيان القواعد التي اشترطها المشرع الجزائري في قيام مسؤولية المعتدي، والأطراف التي تتحمل هذه المسؤولية.

كما يعد هذا الموضوع من المواضيع التي تهم المستهلكين وأصحاب العلامات في بحثهم عن أشكال الحماية القانونية من مختلف أشكال الاعتداء على العلامات، وأساليب التعويض عن الضرر الذي يلحق بهم، وذلك من خلال زيادة درجة الوعي والمعرفة لدى المستهلك والتاجر، من خلال إيضاح النظام الذي يجرم الاعتداء على العلامات، وشروط قيام المسؤولية الجزائية والمدنية عن تلك الجرائم والتعدييات.

وارتأينا في هذه الدراسة أن نستخدم المنهج التحليلي والاستنتاجي، وذلك بجمع النصوص المتعلقة بالعلامات وتحليل تلك القواعد المتعلقة بالآليات التي اتخذها المشرع الجزائري من أجل مساءلة مرتكب أفعال التقليد، إلى جانب تحليل مختلف قرارات المحكمة العليا التي تصدت إلى بعض جوانب حماية العلامة، والخروج ببعض الاستنتاجات حول آثار إحاطة المشرع بتنظيم العلامات

وآليات حمايتها، خاصة ما يتعلق منها بالنصوص المتعلقة بالحقوق الاستثنائية لمالك العلامة، وتجريم كل الأفعال الماسة بالحق في العلامة، وما يتعلق كذلك بتشديد العقوبات المقررة جراء الاعتداء على العلامات، لما لهذه الأخيرة من أهمية في مجال الأعمال.

ومن أجل الإلمام بجوانب هذا الموضوع، ارتأينا أن نعالجه من خلال بايين نستهلها بفصل تمهيدي، نتطرق من خلاله إلى تسليط الضوء على العلامة وشروطها الموضوعية والشكلية التي يتطلبها القانون من أجل الاعتراف بها كعلامة قانونية تحظى بالحماية المخولة من خلال الأمر 06/03 وقواعد حماية المنافسة، ثم نتطرق من خلال الباب الأول إلى تفصيل أحكام المسؤولية الجزائية المترتبة عن التعدي عن العلامات، من خلال فصلين، نتناول في الأول أركان جريمة الاعتداء على الحق في العلامة، مبينين النموذج القانوني اللازم لقيام المسؤولية عن تلك الجرائم، ثم نتناول في الفصل الثاني، إجراءات المتابعة للمسؤول جزائياً عن الاعتداءات الواقعة على العلامة.

أما فيما يخص الباب الثاني، فقد خصصناه لدراسة المسؤولية المدنية في حالة ما إذا وقع تعدد على العلامة، بينا من خلاله في الفصل الأول شروط قيام المسؤولية المدنية عن التعدي على العلامات المحلية، وكذلك العلامات المشهورة، ثم انتقلنا في الفصل الثاني للتكلم عن الآثار القانونية المترتبة عن قيام المسؤولية المدنية، والجزاءات المترتبة عنها.

فصل تمهيدى

ماهية العلامة

لم يكن يثار فيما سبق أي مشكل في استعمال العلامات، عندما كان التجار والصناع لا يضعون على سلعهم إشارات 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.

غير أن العلامات اليوم قد تغيرت شكلا ومضمونا بشكل محسوس، وخاصة بعد تحرير التجارة الخارجية وفتح الأسواق المحلية على الأسواق الدولية، فأصبح لها تأثير على الاقتصاد الوطني، إذ أدى هذا التغيير إلى إعطاء العلامات أدوارا أخرى غير تمييز السلع والخدمات، فالعلامة اليوم لم تعد مجرد رمز أو شارة تتعلق بمصدر السلع أو الخدمات، بل أضحت عنصرا هاما ومباشرا في رواج السلعة أو الخدمة وجذب العملاء، إلى درجة أن قيمتها أصبحت اليوم أكبر من قيمة السلعة أو الخدمة في حد ذاتها.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري الخاص بالعلامات، نجد أنه لم يتطرق للعلامات منذ أن صدر الأمر 57/66 إلى غاية صدور الأمر 06/03، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على عدم مواكبة التشريع للتطور الاقتصادي طيلة هذه الفترة، و نلمس عدم اعترافه بمدى أهمية تنظيم العلامة ودورها في نمو وتطور الاقتصاد الوطني، فهل تمكن المشرع الجزائري من خلال الأمر الجديد أن يضع أحكاما قانونية تنظم العلامات تنظيما فعالا يرتقي إلى الدرجة التي بلغتها أهمية تلك العلامات، وخاصة أمام الاستعداد للانضمام للمنظمة العالمية للتجارة، وفتح الأسواق في وجه العلامات العالمية؟

وعليه سنحاول من خلال تحليلنا لمواد هذا الأمر الجديد 06/03 المتعلق بالعلامات والذي ألغى الأمر السابق 57/66، أن نتناول ما جاء به المشرع الجزائري فيما يخص الأحكام القانونية المنظمة للعلامة، من حيث تبين الرموز والإشارات التي يعتبرها الأمر 06/03 علامات، ثم نحاول تمييزها عما يماثلها.

فليست كل الرموز والأشكال تصلح لأن تكون علامة، وليس كل شارة أو رمز يوضع على السلع يأخذ حكم العلامة، وحتى يتمتع صاحب العلامة بكافة الحقوق التي أقرها المشرع في الأمر

06/03 المتعلق بالعلامات، كان يجب عليه أن يحقق جملة من الشروط الشكلية والموضوعية التي تجعل العلامة قادرة على تحقيق ذاتيتها، وتأدية دورها المنوط بها من جهة، ومن أجل ضبط وتنظيم التعامل بها من جهة أخرى، وكل هذا ضمن إطار قانوني يضمن الحماية لتلك الحقوق المخولة عن الاعتراف القانوني بالعلامة، وهذا ما سنتناوله من خلال المبحثين التاليين، المبحث الأول نخصه للتعريف بالعلامة والشروط الواجب توافرها فيها، أما المبحث الثاني فنتناول من خلاله الحق في العلامة.

## المبحث الأول

### العلامة والشروط الواجب توافرها فيها

العلامة التي نراها اليوم على السلع، أو التي تستعمل في عروض الخدمات، يرجع أصلها إلى زمن بعيد، عندما كان أصحاب الحرف يوقعون على منتجاتهم الفنية أو يضعون عليها "علامات"، ونتيجة للتطور التجاري والصناعي الهائل وما نتج عنه من اتساع للأسواق، وإغراقها بمختلف السلع والمنتجات، أصبح لزاما على التجار والصناع وسم سلعهم ومنتجاتهم لتمييزها عن مثيلاتها، وعلى مرّ السنين، تطورت تلك العلامات حتى أصبحت اليوم تحظى بنظام قانوني للتسجيل والحماية، بالإضافة إلى أن هذا النظام يساعد جمهور المستهلكين كذلك على تحديد السلع أو الخدمات عند شرائها، لأن الطبيعة والنوعية اللتين تدل عليهما العلامة الفريدة تلبين احتياجاتهم.

بل أصبحت تلك العلامات تعد بمثابة واجهة بالنسبة للمستثمرين والشركات، فهي تمكن العملاء من تمييز سلع أو خدمات معينة عن غيرها المنافسة لها، مما يسمح برواج السلع والخدمات على نحو أفضل، كما أن العلامات اليوم لا تستعمل كأدوات تحديد فقط، بل تعدّ أيضا ضمانات للجودة المتواصلة، فالمستهلك الذي يرتاح لجودة سلعة أو خدمة ما، يثابر على شراء تلك السلعة واقتناء تلك الخدمة بحثا عن الجودة التي يتوقعها من العلامة التي يعرفها.

وعليه نقوم من خلال هذا المبحث بتسليط الضوء على هذه العلامة التي أصبحت مفتاحا لنجاح أو فشل المعاملات في الأسواق، مع محاولة تمييزها عن غيرها من التسميات والحقوق الصناعية

الأخرى التي تتداخل معها، وهذا من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني فنتكلم فيه عن الشروط التي فرضها القانون من أجل الاعتراف بالعلامة كعلامة شكلا ومضمونا.

## المطلب الأول

### مفهوم العلامة

تلعب العلامة دورا كبيرا في المجال التجاري والاقتصادي، خاصة أمام تفتح الأسواق، وتنوع السلع والخدمات، وأصبحت العلامة المميزة وسيلة لجذب العملاء وجمهور المستهلكين، بما تؤديه لهم من سهولة التعرف على ما يفضلونه من سلع وخدمات، لذا يقتضي منا الأمر تعريف هذه العلامة وذلك من خلال الفرع الأول؛ وبما أن العلامة عنصر من عناصر الملكية الصناعية، كان من الضروري تمييزها عن غيرها من المفاهيم المرتبطة بالملكية الصناعية والتجارية وذلك من خلال الفرع الثاني.

## الفرع الأول

### تعريف العلامة

لقد تصدى العديد من الدارسين والقانونيين لإعطاء تعريف خاص بالعلامة، كما تطرقت العديد من التشريعات ومنها التشريع الجزائري إلى مسألة تعريف العلامة، وإبراز مميزاتها، وتبيان الشروط الواجب توافرها فيها حتى يصبح مودع هذه العلامة مالكا لها.

ولقد جاء المشرع الجزائري في المادة الثانية من الأمر 06/03<sup>(1)</sup> بتعريف للعلامة حيث جاء فيها ما يلي: " العلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره".

---

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



وهذا ما نجده كذلك في التعريف الذي أورده المشرع الفرنسي في المادة الأولى من القانون الصادر في 1991/01/04، المتعلق بالعلامات، حيث أعطى تعريف للعلامة بأنها: " علامة الصنع، 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."

ومن خلال هذين التعريفين المتشابهين، نستطيع القول بأن كل من المشرعين الفرنسي والجزائري، أرادا أن يبيّنا أن الرموز التي تصلح أن تكون علامة، هي تلك التي يمكن تمثيلها خطياً والتي يمكنها أن تميّز السلع والخدمات المتماثلة عن بعضها، حتى لا يقع المستهلك في لبس أو خطأ عندما تعرض عليه تلك السلع أو الخدمات، غير أن الملاحظ أن المشرع الجزائري أورد في المادة الثانية مجموعة من الرموز التي يمكن أن تكون علامة، وقد جاءت على سبيل المثال لا على سبيل الحصر.

وبالرجوع إلى التعريفات التي جاء بها الفقه، نجدها تدور حول معنى واحد، حيث يعرفها الأستاذ جاك أزيم Jacques Azéma بأنها " كل إشارة توضع على منتجات أو خدمات مؤسسة قصد تمييزها عن تلك المنافسة لها" (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).

---

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

(2) نعيمة علوش، العلامات في مجال المنافسة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 14.

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

وعرفها الدكتور محمد حسنين على أنها " كل إشارة أو دلالة يتخذها التاجر أو الصانع أو المشروع فردا كان أو شركة خاصة أو عامة شعارا لبضائعه أو خدماته التي يؤديها تمييزا لها عن مثيلاتها"<sup>(1)</sup>.

ويعرفها 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"<sup>(2)</sup>.

أما الدكتور صلاح زين الدين فلقد أعطاهما التعريف التالي " هي الإشارة التي يتخذها الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة لتمييز منتجاته أو بضائعه أو خدماته عن منتجات أو بضائع أو خدمات الآخرين"<sup>(3)</sup>.

ومما تقدم نجد بأن كل التعريفات السابقة لا تفرق عن بعضها، وكلها تركز على صفة التمييز التي يجب أن تحملها العلامة حتى تكون قادرة على تمييز السلع أو الخدمات المتشابهة.

ومما تجدر الإشارة إليه هنا، هو أن هذه التعريفات الفقهية التي أوردناها لم تركز على طبيعة الإشارة أو الرمز الذي يمكن اتخاذه كعلامة، بقدر ما ركزت على ضرورة توفر صفة التمييز في العلامة، فهل كل رمز أو إشارة تعتبر علامة، وهل بمجرد توفر صفة التمييز في الإشارة يعطيها صفة العلامة؟

بالرجوع إلى التعريفين اللذين أوردتهما كل من المشرع الفرنسي والجزائري، نجد أنهما ذهبوا إلى أن الرموز والإشارات التي يمكن أن تكون علامة، هي تلك التي يمكن تمثيلها تمثيلا خطيا، أي يمكن ترجمتها إلى تخطيط (Représentation graphique).

(1) محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص 198.

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة نشر، ص 252.

(3) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 40.

وعلى ضوء ما تقدم، يمكننا القول بأن العلامة هي عبارة عن شارة أو رمز يمكن تمثيله في تخطيط، ويكون هذا الأخير قادراً على تمييز وتفریق سلع أو خدمات شخص ما، عن غيرها المماثلة لها.

وعليه فالعلامة يجب أن تتوفر على خاصيتين أساسيتين، أو لهما أن تكون قابلة للتمثيل الخطي أو البياني (Représentation graphique)، أي يمكن رسمها أو كتابتها، وذلك من أجل القدرة على ضبطها وتحديد كل معالمها، حتى تكون مؤهلة للحماية، فعلاصة CANDIA مثلا علامة مكتوبة ومحددة المعالم، بل حتى النوتة الموسيقية التي يتم رسمها على المدرج الموسيقي يمكن قبولها كعلامة (بالنسبة للدول التي تقبل العلامة الصوتية كعلامة) لأنه ببساطة يمكن كتابة تلك النوتة على المدرج الموسيقي، ومن تم فهي محددة المعالم. أما عن الخاصية الثانية فتكمن في وجوب أن تكون تلك العلامة قادرة على تمييز السلع والخدمات المتشابهة، أي أن نستطيع من خلال هذه العلامة الموضوعية على سلعة معينة، أن نميزها عن سلعة منافس آخر وإن كانت من نفس النوع، فالعلامة تلعب دورا في التعريف بالسلعة خاصة بالنسبة للمستهلك الذي يعتبرها دليلا للوصول للسلعة التي يريدها من بين العديد من السلع المتشابهة، وبالتالي سهولة التعرف على ما يريده من سلع أو خدمات؛ إذا فتوفر هاتين الخاصيتين بالنسبة لرمز من الرموز، نستطيع أن نقول بأنها تصلح لأن تكون علامة، لكن حتى تقوم الحماية القانونية لهذه الأخيرة، يجب أن ينشأ الحق في هذه العلامة، وذلك لا يكون إلا باستيفاء جملة من الشروط الموضوعية والشكلية التي حددها الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، فتوافر خاصيتي التمثيل الخطي والقدرة على التمييز كافيتين لجعل هذا الرمز علامة قابلة للحماية، وهذا ما أراد المشرع الجزائري أن يشترطه في العلامة التي أراد أن يضع لها تنظيما قانونيا يتوافق ويتمشى مع ما تتبناه الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، والتي تؤدي في مجملها إلى حماية هذه العلامة التي ظهرت وتطورت وانتشرت في جميع دول العالم، حتى أصبحت في الصورة التي هي عليها اليوم.

## الفرع الثاني

### تمييز العلامات عن ما يشابهها

ليس كل رمز نجده على السلع أو عروض الخدمات يعتبر علامة، وليس كل بيان تحمله تلك السلع أو العروض تكون علامة، وليس كل علامة أو رسم يوضع في الإعلانات أو في واجهة المحلات، أو يستخدم في المعاملات يعتبر علامة، ومن أجل إزالة اللبس والاختلاط والقدرة على التمييز بين العلامة وما يشابهها من تسميات ورموز، نقوم أولاً بتمييز العلامة عن بعض التسميات التجارية المشابهة لها، ثم نقوم ثانياً بتمييزها عن باقي عناصر الملكية الصناعية.

#### أولاً- تمييز العلامة عن بعض التسميات التجارية:

إذا كانت العلامة رمز لتمييز السلع والخدمات عن بعضها، فهي تتشابه مع بعض التسميات والشارات التجارية الأخرى، والتي تنصب وظائفها في التمييز، وحماية المستهلك من الغش، وعليه سنحاول تمييز العلامة عن هذه التسميات التجارية المشابهة لها، حتى تزداد معرفتنا بالعلامة.

#### 1- تمييز العلامة عن الاسم التجاري:

سبق القول بأن العلامة هي كل رمز (قابل للتمثيل الخطي) يستعمل من أجل تمييز سلع وخدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره؛ أما الاسم التجاري فهو العبارة التي يستخدمها التاجر لتمييز محله التجاري (Fonds de commerce) عن غيره من المحلات المماثلة له<sup>(1)</sup>. فدوره مميز كما هو الحال في العلامة، كما له أيضاً أهمية اقتصادية مماثلة، إذ يعمل على خلق شهرة للمحل التجاري، ويطمئن به الزبائن إلى السلع أو الخدمات التي يقتنونها من المحل التجاري<sup>(2)</sup>.

(1) Albert Chavanne, Jean Jacques burst, **droit de la propriété industrielle**, Edition Cinq, dalloz, Paris, 1998, P 450.

(2) نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية : الملكية الصناعية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 350.

والاسم التجاري أحد عناصر المحل التجاري، وتتص المادة 78 فقرة 03 من القانون التجاري الجزائري<sup>(1)</sup> على أن المحل يشمل الاسم التجاري وعنوان المحل بوصفهما من الأموال اللازمة لاستغلال المحل. ومن ثم فلا يجوز التصرف في الاسم التجاري مستقلا عن المحل، أي لا يكون محل ملكية مستقلة عن المحل التجاري.

ويعتبر الاسم التجاري وجوبي، أي أنه يجب على كل تاجر أن يتخذ اسما تجاريا لمحلته التجارية لاعتبارات تتعلق بالنظام العام ولتنظيم المنافسة بين التجار. وبالرجوع إلى المادة 08 فقرة 02 من المرسوم 15/79<sup>(2)</sup> نجدها تنص على أنه " يجب أن تحتوي بيانات القيد على جميع المعلومات الخاصة بهوية المعنى وجنسيته وأهليته والتسمية التجارية أو العنوان التجاري والاسم التجاري". وهذا يعني بأن الاسم التجاري يجب أن يقيد، ولكن هذا لا يفيد بأن الاسم التجاري يتوقف وجوده على إجراء التسجيل، فالاسم التجاري يحى دون الالتزام بإيداعه وتسجيله، وهذا ما تقضي به المادة 08 من اتفاقية باريس<sup>(3)</sup>، بشرط ألا يستعمل التاجر اسما تجاريا سبق لغيره أن أطلقه على محله، لأن ذلك من أعمال المنافسة غير المشروعة.

وخلاصة القول هي أن ملكية الاسم التجاري تعود للأسبقية في استعماله، بينما تعود ملكية العلامة إلى الأسبقية في التسجيل، وتقتصر حماية الاسم التجاري على النطاق المكاني الذي يتسع له نشاطه، وتكون الحماية عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة، فيحق للتاجر أن يمنع غيره من اتخاذ اسما تجاريا له أو مشابهها له بصورة تحدث لبسا فيهما<sup>(4)</sup>. بينما تتمتع العلامة بحماية قانونية مدنية وجزائية على كافة التراب الوطني.

---

(1) الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم، المتضمن القانون التجاري ، الجريدة الرسمية الصادرة في 30 سبتمبر 1975 ، عدد 78

(2) المرسوم رقم 15/79 المؤرخ في 25 جانفي 1979 المتضمن تنظيم السجل التجاري، الجريدة الرسمية الصادرة في 30 يناير 1979، عدد 05.

(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، الجريدة الرسمية الصادرة في 4 فيفري 1975، عدد 10.

(4) Jean-Bernard Blaise, **Droit des Affaires: commerçants, concurrence, distribution**, 2<sup>ème</sup> edition, L.G.D.J, Paris, 2000, P 373.

## 2- تمييز العلامة عن العنوان التجاري:

العنوان التجاري أو عنوان المحل هو تسمية، أو إشارة أو رمز أو عبارة مبتكرة، تسمح بتمييز المتجر - أو المحل كما سماه المشرع الجزائري، ونقصد به هنا المكان الذي يزاول فيه التاجر نشاطه التجاري - (L'établissement commercial) عن غيره، كما تسمح للعملاء بعدم الوقوع في لبس أو خلط بينه وبين غيره؛ ويوضع العنوان التجاري في العادة على لافتة معلقة فوق المحل، أو بجواره، حتى يلتفت إليها العملاء. ومما تجدر الإشارة إليه، بأنه إذا كان المحل لا يملك إلا اسما تجاريا واحدا، فإنه يمكن أن يملك العديد من العناوين التجارية، وذلك في حالة وجود فروع للمحل الأصلي (نقاط بيع)، فتحمل كل نقطة بيع عنوانا معيناً؛ والاسم التجاري لا يمكن أن يكون إلا اسما، بعكس العنوان التجاري الذي يمكن أن يكون اسما أو رمزا أو رسما، كما أن العنوان يعتبر اختياريًا وليس وجوبيا كما هو الحال بالنسبة للاسم التجاري<sup>(1)</sup>.

وشروط العنوان التجاري بوصفه تسمية مبتكرة هي شروط العلامة، فيجب أن يكون جديداً، أي لم يسبق استعماله من تاجر آخر يحترف نفس النشاط، ومبتكراً أي غير شائع الاستعمال، ويجب ألا يكون مخالفاً للنظام العام، وألا يؤدي إلى تضليل الجمهور، وقد يتضمن اسم إقليم جغرافي مادام أن ذلك لا يحدث لبساً لدى الجمهور. لكنه يختلف من حيث الغرض مع العلامة، فالغرض من العلامة هو تمييز السلع والخدمات عن مثيلاتها، بينما الغرض من العنوان التجاري هو تمييز المحل التجاري (L'établissement commercial) عن غيره أمام جمهور العملاء<sup>(2)</sup>.

وتعود ملكية العنوان لمن استعمله أولاً، ويشترط أن يكون الاستعمال ظاهراً، ويتحقق ذلك بوضع العنوان في لافتة على واجهة المحل<sup>(3)</sup>، بينما تعود ملكية العلامة إلى الأسبق في تسجيلها؛

---

(1) Albert Chavanne, Jean Jacques burst, op.cit, P 478.

(2) الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الجزء الأول، عويدات للطباعة والنشر، بيروت، د س ن، ص 284.

(3) سمير فرنان بالي، قضايا القرصنة التجارية والصناعية والفكرية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص 19.

ويسقط الحق في العنوان بعدم استعماله، سواء بغلق المحل أو بزواله، كما ينقضي الحق في العلامة بعدم استعمالها لمدة يحددها القانون، أو بعدم تجديد تسجيلها بعد انقضاء مدة الحماية القانونية.

وحماية العنوان التجاري نسبية من حيث نوع التجارة ومكان مزاولتها، وقد تتسع أو تضيق حسب ما يتمتع به المحل من شهرة وما تحدثه هذه الشهرة من لبس. ووسيلة هذه الحماية هي دعوى المنافسة غير المشروعة، وغاية هذه الدعوى هي تعويض الضرر والحكم بعدم وقوعه مستقبلاً، كمنع استخدام العنوان أو إضافة بيان إليه لينتفي اللبس. أما العلامة، فتمتع بحماية جزائية ومدنية على كامل التراب الوطني.

### 3- تمييز العلامة عن البيان التجاري:

البيان التجاري هو الإيضاح الذي يضعه التاجر أو الصانع على منتجاته أو بضائعه لبيانها كما وكيفا ونوعاً ومصدراً، أي أنه كل إيضاح يضعه التاجر أو المنتج أو مقدم خدمة، على سلعه أو خدماته، وذلك بقصد التعرف عليها من حيث العدد أو المقدار أو المقاس أو الحجم أو الكيل أو الطاقة أو الوزن أو المصدر أو طريقة الصنع والاستعمال وغيرها من البيانات التي تعرف المستهلك بتلك السلعة أو الخدمة<sup>(1)</sup>.

والبيان التجاري لا يعتبر من حقوق الملكية الصناعية، ولا يتمتع التاجر الذي يضع بياناً تجارياً معيناً على منتجاته بحق احتكار أو حق ملكية صناعية لهذا البيان التجاري، إذ لا يشكل ذلك أي ابتكار؛ في حين أن العلامة تعتبر من عناصر الملكية الصناعية، ولصاحبها الحق في احتكارها واستعمالها ومنع غيره من استغلالها إلا بإذنه.

والالتزام بوضع البيان التجاري يجد مصدره في المراسيم التنظيمية التي جاءت تطبيقاً لأحكام القانون 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك<sup>(2)</sup>، والغش في البيان التجاري يعني الاعتداء

(1) منير محمد الجنيبي، العلامات والأسماء التجارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د س ن، ص 36.

(2) القانون 02/89 المؤرخ في 07 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية صادرة في 08 فبراير 1989، عدد 06.

على سلامة وأمن المستهلك. وهذا يقابل إلزامية استخدام العلامة على كل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت للبيع عبر أنحاء التراب الوطني، وهذا بصريح نص المادة الثالثة من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات.

وتؤدي البيانات التجارية وظيفة مشابهة للوظيفة التي تؤديها العلامة، حيث تهدف إلى حماية المستهلكين من الغش الذي قد يمارسه البعض من المنتجين والموزعين، إذ في تنظيم البيانات التجارية منع للغش إلى حد كبير، فضلا عن تشجيع المنافسة المشروعة في التعامل الاقتصادي<sup>(1)</sup> وتحقيق الرقابة على حقيقة السلع التي يتم تداولها في السوق.

وإذا كان البيان التجاري تقريراً لحقيقة البضاعة، وحماية للمستهلك من الغش، فيجب أن يكون هذا البيان مطابقاً للحقيقة، وكل وضع لبيانات غير مطابقة للحقيقة يعاقب عليها القانون، فقد نصت المادة 429 من قانون العقوبات الجزائي<sup>(2)</sup> الواردة في باب الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، على أنه "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دينار جزائري 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، وسواء في كمية الأشياء المسلمة أو هويتها. وفي جميع الحالات فإن على مرتكب المخالفة<sup>(3)</sup> إعادة الأرباح التي حصل عليها".

ونصت المادة 430 من قانون العقوبات الجزائي<sup>(4)</sup> على أنه "ترفع مدة الحبس إلى خمس سنوات إذا كانت الجريمة أو الشروع فيها المنصوص عليهما أعلاه قد ارتكبا سواء بواسطة الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى غير مطابقة، سواء بواسطة طرق احتيالية أو وسائل ترمي إلى تغليب عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق الغش في تركيب أو وزن أو حجم

(1) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2000، ص 466.

(2) الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم بموجب القانون 23/06 المؤرخ في

20 ديسمبر 2006 ، الجريدة الرسمية الصادرة في 11 يونيو 1966 ، عدد 49 .

(3) الترجمة الصحيحة هي : مرتكب الجريمة (Infraction).

(4) الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، مرجع سابق.



السلع أو المنتجات ولو قبل البدء في هذه العمليات، سواء بواسطة بيانات كاذبة ترمي إلى الاعتقاد بوجود عملية سابقة وصحيحة أو إلى مراقبة رسمية لم توجد".

إذن فعدم مطابقة البيان للحقيقة فيه خداع وغش للمستهلك وتغليطه حول حقيقة السلعة، سواء من حيث مكوناتها أو نوعها أو مصدرها، وذلك يشكل خطرا على صحته، ومن ثم فإن معاقبة كل من يقوم بوضع بيانات غير مطابقة للحقيقة تكون على أساس الضرر الذي يلحق بالمستهلك، أي جاءت لحماية المستهلك من الأضرار الناجمة عن عدم مطابقة السلع للبيانات التي تحملها، أما حماية العلامة من التقليد فتهدف إلى حماية صاحب هذه العلامة، ثم حماية المستهلك الذي يقع في خلط ولبس.

### ثانيا- تمييز العلامة عن باقي عناصر الملكية الصناعية:

تعتبر العلامة عنصرا من عناصر الملكية الصناعية، وحتى لا تتداخل المفاهيم مع بعضها، سنحاول من خلال هذه النقاط أن نبين الفرق بين العلامة وكل من تسميات المنشأ، والنماذج والرسوم الصناعية، ثم براءات الاختراع.

#### 1- تمييز العلامة عن تسميات المنشأ:

عرفت المادة الأولى من الأمر 65/76 المتعلق بتسميات المنشأ<sup>(1)</sup> تسمية المنشأ بأنها: "الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى من شأنه أن يعين منتوجا ناشئا فيه، وتكون جودة هذا المنتوج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على العوامل الطبيعية والبشرية"<sup>(2)</sup>، كما هو الحال بالنسبة للمياه المعدنية.

فتسمية المنشأ إذن ترتكز على منطقة الإنتاج، خاصة إذا كانت لهذه المنطقة شهرة أو خصائص معينة تعود على نوعية المنتج، سواء كان منتجا زراعيا أو صناعيا<sup>(3)</sup>، وحسب المشرع الجزائري، فإن

---

(1) الأمر 65/76 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بتسميات المنشأ، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 1976 ، عدد 59.

(2) الأمر 65/76 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بتسميات المنشأ، مرجع نفسه.

(3) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 368.

تسميات المنشأ لا ينحصر استعمالها في الإنتاج الزراعي فحسب، بل يشمل أيضا الإنتاج الصناعي والحرفي؛ وتزيد أهمية تسميات المنشأ لما كان المستهلك يولي اهتماما كبيرا لمكان إنشاء السلع التي تعرض للبيع، ومن المنطقي أنه يتمسك بهذه البيانات، لأنها تضمن له الصفات المميزة للمنتجات والسلع التي أنتجت في مكان معين. بينما العلامة ليس هدفها تعيين أو تحديد المنشأ الجغرافي للسلعة، حتى وإن كانت تحمل اسم مكان معين، وإنما هدفها تمييز تلك السلع عن مثيلاتها والظهور في شكل مميز يجذب المستهلكين.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن هناك علاقة لصيقة بين تسميات المنشأ والسلعة التي تحملها، فلا يمكن استعمال التسمية على سلعة معينة، إلا إذا كانت هذه الأخيرة تحترم المعايير المحددة لبيان البيئة الجغرافية لنشأتها، فلا يكفي مجرد كون الإنتاج موجودا في تلك المنطقة لكي يمكن حمايته عن طريق تسميات المنشأ، بينما العلامة تعتبر مستقلة عن السلعة، لأنها تتعلق بسلعة قابلة للتغيير في تكوينها نظرا للدور الذي تلعبه إرادة الصانع<sup>(1)</sup>.

علاوة على ذلك، تعتبر تسميات المنشأ جماعية لكونها ترجع إلى كافة منتجي الناحية، ولا يمكن تملك تلك التسمية لأغراض شخصية كاستعمالها كعلامة. لكن من البديهي أن ملكية العلامة حكر لمن كانت له الأسبقية في تسجيلها، وله حرية التصرف فيها في إطار القانون. ولهذا استنتى المشرع من التسجيل كعلامة الرمز الذي يشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا لدى المستهلك حول المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة<sup>(2)</sup>، فلا يشترط أن تكون العلامة حاملة لنفس البيانات الموجودة في التسمية، بل يكفي أن تكون العلامة قابلة لتضليل المستهلك، ومن ثم خداعه، لكونها قريبة من التسمية بسبب نطقها أو شكلها<sup>(3)</sup>.

---

(1) فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري : الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2003، ص 354.

(2) المادة 07 فقرة 07 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) عبد العالي العضراوي، الدليل العملي لعلامات الصنع والتجارة أو الخدمة، دار القلم، الرباط، 2000، ص 18.

## 2- تمييز العلامة عن النموذج والرسم الصناعي:

رغم أن العلامة والرسم والنموذج الصناعيين، من عائلة حقوق الملكية الصناعية، إلا أن مفهوم كل منها يختلف عن الآخر، فإذا كانت العلامة إشارة أو رمز يستخدمها التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة لتمييز سلعه أو خدماته عن غيرها، فإن الرسم - كما عرفه المشرع- هو كل تركيب خطوط أو ألوان يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعات التقليدية<sup>(1)</sup>، إذن فالرسوم تكسب السلع والبضائع رونقا جميلا جذابا يشد المستهلكين، بغض النظر عن طريقة وضع هذه الرسوم على السلع، فقيمة الرسم يستمد من مدى تجانسه مع البضاعة والذوق العام للجمهور، وإعطاء البضاعة شكلا جذابا يميزها عن غيرها<sup>(2)</sup>.

أما النماذج الصناعية، فيقصد بها "كل شكل قابل للتشكيل ومركب بألوان أو بدونها أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن استعماله كصورة أصلية لصنع وحدات أخرى ويمتاز عن النماذج المشابهة له بشكله الخارجي"<sup>(3)</sup>، كما هو الحال في قوالب الأحذية وزجاجات العطور وما إلى ذلك، ولا يشترط أن يكون صنع بطريقة يدوية أو ميكانيكية، المهم أن يوجد النموذج الذي يعطي للمنتج شكلا يميزه عن غيره من المنتجات الصناعية المماثلة<sup>(4)</sup>.

ومما تقدم يمكننا القول بأن العلامة شيء مضاف إلى السلع أو الخدمات لتمييزها عن غيرها، ولا أثر لها على السلعة أو الخدمة، بينما الرسم الصناعي أو النموذج الصناعي، يتعلقان بالمظهر الخارجي للسلعة، مما تدركه حاسة البصر، ويجذب ذوق المستهلك، ومن ثم يصبحان جزءا لا يتجزأ من السلع والبضائع ذاتها، ومن ثم يصبح فصلهما عن بعضهما البعض أمرا ليس مقبولا<sup>(5)</sup>.

---

(1) المادة الأولى فقرة 01 من الأمر 86/66 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، الجريدة الرسمية الصادرة في 03 مايو 1966، عدد 35.

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 350.

(3) المادة الأولى فقرة 02 من الأمر 86/66 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، مرجع سابق.

(4) محمد أنور حماده، النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2002، ص 71.

(5) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص 56.

وإذا تكلمنا عن الحق في الرسوم والنماذج الصناعية فإننا نقول أنه حق مطلق، حيث يكون الاستغلال محكرا من قبل صاحب الرسم أو النموذج الصناعي، ويمتد على الكافة بصفة مطلقة استغلال الابتكار الجديد، بينما الحق في العلامة حق نسبي، لأن احتكار العلامة لا يكون في مواجهة الكافة، وإنما يقتصر على من يزاول نشاطا مماثلا (أي يستعمل سلع أو خدمات مماثلة)؛

كما يعتبر الحق في الرسوم والنماذج الصناعية كذلك حقا مؤقتا، بمعنى أنه بانتهاء مدة الحماية المقررة للنموذج أو الرسم الصناعي فإنه يصبح في الملك العام (1)، كما هو الشأن بالنسبة للحق في العلامة، فبانتهاء مدة الحماية يسقط حق الاستئثار بها واحتكارها، وتصبح حقا لمن يستعملها ويسجلها.

ويمكننا القول كذلك بأن العلامات، تشترك مع الرسوم والنماذج الصناعية في وظيفة تمييز المنتجات الصناعية عن بعضها البعض، فالشكل الخارجي للمنتجات الصناعية يؤدي ذات الوظيفة التي تؤديها العلامة في تمييز السلعة أو الخدمة عن غيرها (2).

### 3- تمييز العلامة عن براءات الاختراع:

تحتل براءات الاختراع أهمية كبيرة من بين عناصر الملكية الصناعية، نظرا لدورها الهام في تشجيع البحث العلمي والإبداع والابتكار الذي ينعكس دائما على التطور الصناعي والتكنولوجي.

ولقد عرف الفقه الاختراع على أنه كل اكتشاف أو ابتكار جديد وقابل للاستغلال الصناعي سواء تعلق ذلك الاكتشاف أو الابتكار بالمنتج النهائي أو وسائل وطرق الإنتاج (3). حيث يجب أن تتوفر عدة شروط في الاختراعات حتى تستفيد من الحماية القانونية، فيشترط أن تكون الاختراعات

---

(1) Ali Haroun, *La marque au Maghreb*, Office des publications universitaires, Alger, N.D, P22.

(2) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 157.

(3) عبد الله حسين الخشروم، *الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية*، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 2005، ص 63.

جديدة وناتجة عن نشاط اختراعي وقابلة للتطبيق الصناعي، حيث يمكن أن يتضمن الاختراع منتوجا أو طريقة<sup>(1)</sup>.

أما براءة الاختراع فهي شهادة تمنح من جهة مختصة لمن يدعي توصله لاختراع، بعد استكمال مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية تتضمن وصفا دقيقا للاختراع، وتخول صاحبها القدرة على استغلالها، فلا يسمح للمخترع أن يستغل اختراعه بطريقة شرعية، إلا إذا استكمل كافة الإجراءات المحددة قانونا، وحصل على الوثيقة التي تؤهله للقيام بذلك<sup>(2)</sup>. فبراءة الاختراع هي الوثيقة التي يسلمها المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية للمخترع حتى يتمكن من التمتع بانجازها بصفة قانونية.

وتجدر الإشارة هنا، بأن الأمر 54/66 المتعلق بشهادات الاختراع وإجازات الاختراع<sup>(3)</sup>، كان يميز بين شهادة الاختراع، وبراءة الاختراع، فكانت براءة الاختراع هي الوثيقة التي تصدر من الإدارة، وتشير إلى الطلب الذي قدمه شخص معين في تاريخ معين، بأنه أنجز اختراعا، وتتضمن وصفا كاملا له، وتخول صاحبها التمتع بالامتياز الذي يمنحه القانون. أما شهادة المخترع، فهي وثيقة تصدرها الإدارة باسم المخترع، وتتضمن نسبة المكافأة السنوية لمدة 20 سنة، دون أن تتضمن وصفا للاختراع<sup>(4)</sup>.

فكانت تسمية "البراءة" تستعمل للدلالة على السند المقدم للمخترع الأجنبي<sup>(5)</sup>، وتسمية "شهادة المخترع" تدل على السند الممنوح للمخترع الجزائري<sup>(6)</sup>، وهذا بالرغم من أن الشروط الموضوعية الواجبة توافرها في الاختراع لا تختلف في الحالتين. وبالتالي فالمخترع الأجنبي يتمتع باحتكار

---

(1) المادة 03 من الأمر رقم 07/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءة الاختراع، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2003، عدد 44.

(2) جلال وفاء محمد، الحماية القانونية للملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2000، ص 17.

(3) الأمر 54/66 المؤرخ في 03 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع، الجريدة الرسمية الصادرة في 08 مارس 1966، عدد 19.

(4) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 135.

(5) المادة 12 من الأمر 54/66 المؤرخ في 03 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع، مرجع سابق.

(6) المادة 07 من الأمر 54/66 المؤرخ في 03 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع، مرجع نفسه.

واستغلال اختراعه، بينما المخترع الجزائري يحرم من ذلك، ولا يقدم له سوى مكافأة، فكان هذا يمس من حقوق المخترع الجزائري ويسبب له ضررا، ويقتل روح الإبداع والابتكار، فشهادة المخترع لا تكاد تشكل إلا سندا شرفيا تمنحه الدولة للمخترع الجزائري، مقابل استغلال انجازة لفائدة المجتمع (1).

وهذا ما كان سائدا في النظام الاشتراكي المعمول به سابقا، وقد ألغيت شهادة المخترع بصور المرسوم التشريعي رقم 17/93 (2) المتعلق بحماية الاختراعات والذي ألغى الأمر 54/66 سابق الذكر، وأصبح هناك سند واحد هو براءة الاختراع دون تمييز بين المخترع الجزائري والمخترع الأجنبي.

ومما تقدم يمكن القول بأن براءة الاختراع وثيقة تمنح عن كل اختراع (ابتكار) جديد، قابل للتطبيق الصناعي، سواء تضمن منتوجا صناعيا جديدا، أو طريقة صناعية مستحدثة. وهي بذلك تختلف عن العلامة التي تعتبر رمز يتخذه التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة لتمييز سلعه أو خدماته عن ما يماثلها.

وإذا كان الحق في البراءة حق مطلق، يخول لصاحبه استئثار واحتكار الاختراع في مواجهة الكافة احتكارا كاملا، فإن الحق في العلامة حق نسبي، يخول لصاحبه حق احتكارها فقط في مواجهة من يزاولون نشاطا مماثلا لنشاطه؛ في حين أن كلا من الحق في العلامة والحق في البراءة يعتبران حقان مؤقتان، وذلك بالمدة القانونية المحددة.

كما أن وظيفة العلامة تختلف عن وظيفة براءة الاختراع، فالعلامة تقوم بتمييز السلع والخدمات عن ما يماثلها، بينما تقوم براءة الاختراع بمنح حماية قانونية لمنتج صناعي جديد أو طريقة صناعية مستحدثة للإنتاج (3).

---

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 17.

(2) المرسوم التشريعي رقم 17/93 المؤرخ في 07 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات، الجريدة الرسمية الصادرة في 8 ديسمبر 1993، عدد 81.

(3) محمد لفروجي، الملكية الصناعية والتجارية، مطبعة النجاح الجديدة، الرباط، 2002، ص 298.

وبهذا نكون قد بينا اختلاف العلامة عن بعض التسميات التي تشابهها، وبعض الحقوق التي تماثلها من حيث طبيعتها، ويبقى لكل واحدة منها دور يختلف عن دور العلامة، بالإضافة إلى الاختلاف في نوع وطبيعة الحماية المقررة لكل منها، فملكية كل من الاسم التجاري والعنوان التجاري يعود لأول من استعمله، وتتم حمايته عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة إذا ما استخدمه الغير إضراراً بصاحب الاسم أو العنوان، أما البيان التجاري فتستند حمايته على نصوص قانون العقوبات التي تهدف إلى حماية المستهلك من ضرر عدم مطابقة البيان للحقيقة، خلافاً للعلامة التي تتمتع بحماية قانونية جزائية كانت أو مدنية، بصريح نص المواد المنظمة لها، لمصلحة مالك هذه العلامة الذي يتعرض للاعتداء على علامته، وهذا يشبه الحماية التي تتمتع بها كل من تسميات المنشأ والرسوم والنماذج الصناعية، وكذلك براءات الاختراع لأنها من عائلة حقوق الملكية الصناعية التي يتمتع أصحابها بالحق في حمايتها، غير أن كل منها له دور ووظيفة تختلف عن دور ووظيفة العلامة التي تهدف إلى تمييز السلع والخدمات عن غيرها المماثلة لها، وذلك باختلاف أشكالها وأنواعها.

## المطلب الثاني

### الشروط الموضوعية والشكلية للعلامة

يشترط القانون لصحة العلامة ضرورة توافر جملة من الشروط الموضوعية التي تجعلها قادرة على تحقيق ذاتيتها، وتميزها عن باقي العلامات الأخرى، وبالتالي القدرة على منع الخلط بين السلع أو الخدمات التي يستعملها صاحب العلامة، وبين السلع أو الخدمات المماثلة لها والتي يستعملها باقي المنافسين. هذا من جهة، ومن جهة أخرى يشترط القانون كذلك جملة من الشروط الشكلية التي تضفي على العلامة طابعاً رسمياً، أي جعلها في قالب معترف به قانوناً، وبالتالي تستفيد من الحماية القانونية الكاملة، وذلك بعد التسجيل الذي يمر بمراحل تقديم الطلب، ثم بحث توافر الشروط الشكلية والموضوعية وقبوله أو رفضه وبيان أسبقيته. وهذا ما سنتناوله من خلال الفرعين التاليين.

## الفرع الأول

### الشروط الموضوعية للعلامة

إن الجانب الأول من الشروط الواجب توافرها حتى يستأثر صاحب هذه العلامة بالحق في الحماية، هي الشروط الموضوعية التي تتعلق بموضوع العلامة في حد ذاتها. فيجب أن تكون العلامة قادرة على تمييز السلع أو الخدمات عن غيرها المشابهة لها، كما يجب أن تكون جديدة، أي غير مستعملة من طرف شخص آخر، ويجب ألا تكون مخالفة النظام العام والآداب العامة، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال النقاط التالية.

#### أولاً- 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". فهي تشترط أن تكون جميع تلك السمات قادرة على تمييز السلع أو الخدمات عن غيرها المماثلة لها. وبمفهوم المخالفة، فإنه لا تتمتع بالحماية القانونية العلامة التي تمثل شكلاً شائعاً، أو بيانات متداولة بصورة عادية في التجارة<sup>(1)</sup>، لأن ذلك يعيق النشاط التجاري أصلاً إذا ما أعطى القانون لصاحب مثل هذه العلامات الحق في احتكارها واستغلالها.

والقانون الجزائري لما اشترط أن تكون العلامة مميزة، لم يقصد بهذا الشرط أن تتضمن العلامة شيئاً أصيلاً، مبتكراً لم يكن موجوداً من قبل، وإنما أن تكون مميزة بما يجعلها قابلة للتمييز عن غيرها من العلامات<sup>(2)</sup>، لمنع حصول اللبس لدى المستهلكين. فيمكن أن تكون تسمية بسيطة كافية لأن تؤدي الغرض من العلامة، إذا كانت تسمح بتمييز السلع عن غيرها المشابهة لها.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 218.

(2) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 270.



وعليه لا تكون علامة، الرموز أو التسميات الضرورية *Signes nécessaires*، التي تتكون من التسمية العادية للسلعة أو الخدمة، والتي تكون ضرورية لاستعمالها من طرف المتعاملين من أجل التعريف بسلعهم أو خدماتهم وعرضها<sup>(1)</sup>، لأنه لا يمكن منع الغير من استعمال مثل هذه التسميات الضرورية في النشاط، والتي اعتادها المستهلك.

كما لا تعتبر علامات قابلة للحماية القانونية، الرموز أو الأشكال النوعية *Signes génériques*، التي تدل على نوع السلعة فقط، كاستخدام صورة التفاح لوضعها في صناعة عصير التفاح. ولا يعتد القانون أيضا بالعلامة الوصفية *Marques descriptives* والتي تتكون من بيانات تدل على صفة السلع، سواء من حيث مقدارها أو جودتها أو مصدرها، وهذه البيانات لا تعد علامة لأن كل تاجر منافس له الحق في استخدام نفس البيانات والدلالات<sup>(2)</sup>.

لكن إذا اتخذت تلك التسميات الضرورية أو النوعية أو الوصفية شكلا مميزا خاصا بها، كما لو تم وضعها في شكل هندسي خاص، أو تم رسمها بشكل زخرفي معين، أو تمت كتابتها بحروف مختلفة مميزة، أو بأي شكل آخر له صفة مميزة، فتصبح ذات صفة مميزة، وعندئذ تكون قابلة للحماية القانونية<sup>(3)</sup>.

فلكي تؤدي العلامة دورها في تمييز السلع والخدمات، لا بد 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 طياتها عناصر مماثلة لتلك العلامات، فالعلامة ينظر إليها كمجموع لا كعناصر منفردة، بحيث يكون الرجل العادي قادرا على التمييز بينها<sup>(4)</sup>، بحيث لا تحدث له لبسا إذا ما عرضت عليه.

---

(1) Ali Haroun, op.cit, P68.

(2) Jean-Bernard Blaise, op.cit, P 367.

(3) حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2011، ص64.

(4) Marcel Botton, Jean-Jack Cegarra, **Le nom de marque**, Ediscience international, n.p, 5<sup>eme</sup> tirage, 1999, P 187.

## ثانياً- أن تكون العلامة جديدة:

لا يكفي أن تكون العلامة مميزة، بل يجب أن تكون جديدة أيضاً؛ صحيح أن المشرع لم يشترط ذلك صراحة في الأمر المتعلق بالعلامات، ولكن يمكن أن نستشف ذلك من خلال المادة السابعة فقرة 09 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، والتي تنص على أنه: "تستثنى من التسجيل: ... (9) - الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل"، أي أنه بمفهوم المخالفة، يتم تسجيل الرموز غير المطابقة ولا المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل، بمعنى أنه لا يقبل بعلامة ليست جديدة عن تلك التي تم إيداع طلب تسجيلها، ومن باب أولى تلك التي تم تسجيلها والتي تتمتع بحماية قانونية.

فإذا كانت الغاية من العلامة هي تمييز السلع والخدمات للحيلولة دون الخلط بينها وبين السلع والخدمات المماثلة لها، فإنه يجب أن تكون العلامة المستعملة جديدة<sup>(1)</sup>. فاستغلال أو استعمال علامة مستعملة من قبل في سلع وخدمات متشابهة يؤدي إلى المنافسة غير المشروعة، وبالتالي لا يمكن استعمال علامة سلعة من أجل سلعة أخرى مماثلة أو مشابهة لها. غير أن استعمال علامة لتمييز سلع أو خدمات معينة، لا يمنع من استعمالها لتمييز سلع أو خدمات أخرى لا تماثلها ولا تشابهها<sup>(2)</sup>.

لكن إذا قام أحد الأشخاص باستخدام علامة كانت متروكة من قبل صاحبها ولم يقم بتجديدها خلال المدة القانونية، فلا تعد العلامة قد فقدت جدتها (أي أنها تتوافر على الجدة بما أنها لا تشابه علامة محمية قانوناً)، لأن فقد الجدة هنا يكون في حالة ما إذا كانت العلامة مازالت مستغلة من صاحبها دون انقطاع. بالإضافة إلى ذلك فإنه يمكن استعمال نفس العلامة لتمييز سلع أو خدمات أخرى مختلفة عن السلع أو الخدمات التي تستعمل فيها تلك العلامة؛ لذلك فمبدأ الجدة كشرط موضوعي نسبي وليس مطلقاً<sup>(3)</sup>.

(1) أحمد محمد محرز، القانون التجاري، منشورات النسر الذهبي، القاهرة، 1998، ص 570.

(2) أنطوان الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية: بين القانون والاجتهاد، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 1999، ص 139.

(3) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 282.

فالجدة نسبية في مجال العلامات، والمقصود هنا ليس الجدة في إنشاء أو خلق العلامة وابتكارها، كما هو الشأن في مجال براءات الاختراع، وكذلك الرسوم والنماذج الصناعية، لكن الجدة المطلوبة هنا هي الجدة في الاستعمال، والتي يجب أن تمنع اللبس والتضليل بالنسبة للمستهلكين<sup>(1)</sup>.

ومما تقدم، يمكننا القول بأن شرط الجدة يبقى متوافرا في العلامة، إذا ما استعملت في سلع أو خدمات مختلفة، وهذا ما يفهم من نص المادة 09 فقرة 01 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، حينما تنص على أنه " يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع أو الخدمات التي يعينها لها"، هذا يعني أن استخدام علامة لتمييز السلع أو الخدمات التي عينها صاحب العلامة عند تسجيله لعلامته، لا يمنع الغير من استخدام نفس العلامة لتمييز سلع أو خدمات أخرى مختلفة.

هذا من حيث نوع السلع أو الخدمات، أما من حيث المكان، فمن الناحية النظرية فإنه يجوز أن تحمل السلع أو الخدمات المتشابهة علامة واحدة، طالما أن تلك السلع أو الخدمات لا تجتمع في مكان واحد، بمعنى أنه يتم تصريف كل منها في أسواق مختلفة دون الحيلولة إلى وقوع خطأ أو لبس لدى المستهلك<sup>(2)</sup>. لكن هذا صعب من الناحية الواقعية، إذا لم نقل أنه مستحيل، لأنه من الصعب حصر حدود المكان بعد أن تطورت طرق ووسائل المواصلات الداخلية والخارجية، مما سهل عملية انتقال السلع من مكان إلى آخر، وبالتالي تتداخل السلع في الأسواق المحلية وحتى العالمية على حد سواء<sup>(3)</sup>. لذا فالعلامة تعتبر جديدة إذا لم يسبق استعمالها داخل الإقليم بأكمله والتي تحظى فيه بالحماية، فإذا سبق استعمالها في جزء فقط من الإقليم كان هذا كافيا لفقد عنصر الجدة في العلامة.

أما من حيث الزمان، فإذا لم يقم صاحب العلامة بتجديد علامته خلال المدة المقررة، يعتبر أنه قد نزل عن حقوقه فيها، وبالتالي يجوز للغير استعمالها لتمييز سلعه أو خدماته دون أن يعتبر ذلك تعد

---

(1) Ali Haroun, op.cit, P 72.

(2) محمد لفرجي، الملكية الصناعية والتجارية، مطبعة النجاح الجديدة، الرباط، 2002، ص 323.

(3) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص 142.

على العلامة، فلا يشترط لاعتبار العلامة جديدة ألا يكون قد حصل استعمالها بصورة مطلقة، إذ يجوز أن تعتبر العلامة جديدة حتى ولو سبق لشخص آخر أن استعملها، ثم سقط حقه فيها<sup>(1)</sup>.

المهم أنه عند وضع طلب تسجيل العلامة، ألا يكون عليها أي حق من أي منافس في نفس مجال أو ميدان النشاط حتى تعتبر علامة جديدة<sup>(2)</sup>. وتستثنى العلامات المشهورة، لأنها تخص بحماية دولية ووطنية دون أن تكون مسجلة أو مودعة.

### ثالثا- أن تكون العلامة مشروعة:

تماشيا مع مبدأ حرية التجارة والصناعة، فإن لكل شخص الحرية في اختيار العناصر التي يمكن أن تتركب منها العلامة، والمعمول به أن كل الرموز غير المشروعة لا يتم قبولها كعلامة طبقا للنصوص القانونية الوطنية وحتى الدولية. ومن البديهي أن كل علامة لا يمكن أن تتكون من رمز لا أخلاقي أو مخالف للنظام العام، أو رمز يؤدي إلى إيقاع المستهلك في الخطأ أو اللبس في طبيعة أو جودة السلعة أو الخدمة المعروضة<sup>(3)</sup>، ولا يمكن إلزام الجهة المختصة بتسجيله كعلامة.

ولقد كان المشرع الجزائري صريحا، حينما نص في المادة 07 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات على وضع قيود واستثناءات على العلامات التي يتم إيداع طلب تسجيلها، ومن بين الرموز التي استثناها من التسجيل، الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة، والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها.

---

(1) آمنة صامت، الحماية الجنائية الموضوعية للعلامات التجارية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2011، ص 81.

(2) Albert Chavanne, Jean Jacques burst, op.cit, P 270.

(3) عبد العالي العضراوي، مرجع سابق، ص 14.

إذن لا يكفي المظهر المميز للعلامة بالإضافة إلى كونها جديدة حتى تتوفر لها الحماية القانونية، إذ يجب أن تكون مشروعة، أي لا يجوز أن تخالف النظام العام والآداب العامة، ولا تؤدي إلى خداع الجمهور<sup>(1)</sup>.

ولا يوجد معيار ثابت لتحديد النظام العام والآداب العامة، فهو 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<sup>(2)</sup>.

وبالرجوع إلى نص المادة 13 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي 277/05<sup>(3)</sup>، نجد أنها تخضع للتسجيلات الدولية للعلامات إلى الفحص التفائي، 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.

وعلى كل حال، لا يجوز تسجيل العلامة التي تتكون من الرموز المستثناة من التسجيل طبقاً لنص المادة السابعة من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات سابق الذكر.

## الفرع الثاني

### الشروط الشكلية للعلامة

لا تكفي الشروط الموضوعية وحدها حتى تصبح العلامة متمتعة بالحق في الحماية القانونية، بل يجب توافر شروط شكلية، تتواجد بالتوازي مع الشروط الموضوعية، لذلك نجد بأن المشرع الجزائري نص على إجراءات دقيقة في مجال إيداع العلامة، تسجيلها ونشرها، لكن كل هذا لا يمكن إتمامه إلا لدى هيئة مختصة، ينبغي تحديدها لإزالة كل غموض نظراً للتطور التشريعي الذي عرفته

---

(1) Y. de l'Ecoissais, *La marque*, [www.sos-net.eu.org](http://www.sos-net.eu.org), date de visite : 29/08/2010

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 230.

(3) المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كفايات إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق

هذه المسألة. وعليه سنتناول في البداية الهيئة التي خصها المشرع بتسجيل العلامات، ثم نتطرق بعدها لمختلف الإجراءات الشكلية الواجب إتباعها لإتمام تسجيل العلامة.

#### أولاً- تحديد الهيئة المختصة بتسجيل العلامات:

أنشئ المكتب الوطني للملكية الصناعية (O.N.P.I) بمقتضى الأمر 248/63، وكانت صلاحيته تشمل كافة الملكية الصناعية والتجارية، ثم أنشئ المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية بناء على الأمر 62/73، وبذلك تحولت اختصاصات المكتب الوطني للملكية الصناعية في ميدان الملكية الصناعية إلى المعهد الجديد، أما المكتب الوطني للملكية الصناعية فأصبح يسمى بالمركز الوطني للسجل التجاري (C.N.R.C)، وانحصرت اختصاصاته في كل ما يتعلق بالسجل التجاري. رغم أن المشرع الجزائري تدخل مرة أخرى للقيام بتعديل جوهري، الهدف منه تحويل كافة صلاحيات المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية المتعلقة بالعلامات، والرسوم والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ، إلى المركز الوطني للسجل التجاري<sup>(1)</sup>. وبالتالي كان على صاحب العلامة آنذاك، إتمام الإجراءات الخاصة بالإيداع لدى المركز المكلف بالسجل التجاري وبالملكية الصناعية والتجارية (ماعداء براءات الاختراع).

لكن الأمر اختلف منذ صدور المرسوم التنفيذي 68/98 الذي يتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي. وعلى هذا الأساس، يجب على كل من يرغب في إيداع علامة أن يستكمل الإجراءات المطلوبة قانونا لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، لأنه الهيئة المكلفة بكافة الملكية الصناعية ماعدا التقييس<sup>(2)</sup>.

---

(1) المادة 03 من المرسوم رقم 248/86 والمتضمن نقل الوصاية إلى المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية، والمادة 01 من المرسوم 249/86 الذي يحول إلى المركز الوطني للسجل التجاري، الهياكل والوسائل والأملاك والأعمال والمستخدمين الذين كان يحوزهم أو يسيرهم المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية، فيما يخص علامات الطراز، والرسوم والنماذج والتسميات الأصلية، الجريدة الرسمية الصادرة في 01 أكتوبر 1986، عدد 40.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 233.

**ويمارس** المعهد صلاحياته تحت وصاية وزارة الصناعة وإعادة الهيكلة، 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<sup>(1)</sup>.

### ثانيا- إجراءات تسجيل العلامة:

بصفة عامة، يحق لكل شخص، طبيعي كان أو معنوي، له نية في استخدام علامة، أن يقوم بإيداع طلب تسجيلها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وفق ما يقرره القانون<sup>(2)</sup>.

ويمكن أن يكون طالب تسجيل العلامة جزائريا، أم أجنبيا، إلا أن المشرع اشترط في حالة عدم إقامة صاحب طالب تسجيل العلامة في الجزائر، أن يمثله لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وكيل، وأن يصحب ذلك الطلب بوكالة، وهذا ما نصت عليه المادة 06 والمادة 07 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05<sup>(3)</sup>.

وتتمثل إجراءات تسجيل العلامة في ما يلي:

#### 1- إيداع طلب التسجيل:

تجدر الإشارة هنا، إلى التفرقة بين الإيداع والتسجيل، وعدم 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 يتمثل في تقديم الطلب إلى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، بينما التسجيل يأتي بعد التحقق من أن الإيداع استوفى الشروط القانونية (وذلك بعد الفحص)، وسنرى ذلك لاحقا.

---

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

(2) Amor Bouhnik, **Créer et développer une marque en Algérie**, Manuel de développement de la propriété intellectuelle, Algérie, I.N.A.P.I, n.d., P21.

(3) المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كفايات إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

إذن يعتبر الإيداع أولى مراحل تسجيل العلامة، ويتم إيداع طلب التسجيل مباشرة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، 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<sup>(1)</sup>.

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 قانوناً<sup>(2)</sup>.

ويتضمن طلب تسجيل العلامة ما يلي:

- طلب تسجيل يقدم في الاستمارة الرسمية يتضمن اسم المودع وعنوانه الكامل<sup>(3)</sup>.
- صورة من العلامة، على أن لا يتعدى مقاسها الإطار المحدد لهذا الغرض في الاستمارة الرسمية (9×9 سم)، وإذا كان اللون عنصراً مميزاً للعلامة، ويشكل ميزة للعلامة، على المودع أن يرفق الطلب بصورة ملونة للعلامة.
- قائمة واضحة وكاملة للسلع والخدمات.
- وصل يثبت دفع رسوم الإيداع والنشر المستحقة.

ويعتبر تاريخ الإيداع هو تاريخ استلام المصلحة المختصة الطلب المذكور، وهذا طبقاً 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 طبقاً لنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 277/05.

---

(1) المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 234.

(3) 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.



## 2- 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 ذا أهمية بالغة لفض النزاعات المحتملة التي يمكن أن تقع بين عدة مودعين<sup>(1)</sup>.

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<sup>(2)</sup>. وهذا ما تنص عليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي 277/05 سابق الذكر.

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 مستنتاة من التسجيل لسبب أو عدة أسباب من أسباب الرفض المنصوص عليها في المادة 07 من الأمر 06/03<sup>(3)</sup>. وعند التأكد من عدم وجود أي سبب من أسباب الرفض، فإن المصلحة المختصة تقوم بتسجيل العلامة<sup>(4)</sup>؛ 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

---

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 235.

(2) المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(3) المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(4) المادة 12 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

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<sup>(1)</sup>.

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 مستتناة 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.

### 3- التسجيل:

يقصد بالتسجيل القرار الذي يتخذه مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية والذي يؤدي إلى قيد العلامة في سجل خاص يمسكه المعهد، والذي تقيد فيه العلامات، وكافة العقود الأخرى التي نص عليها الأمر 06/03 سابق الذكر<sup>(2)</sup>.

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<sup>(3)</sup>، والهدف من ذلك

---

(1) المادة 12 فقرة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع نفسه.

(2) المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع نفسه.

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

حماية مصلحة المودع ضد تصرفات الغير سيء النية. كذلك يجب التمييز بين تاريخ إيداع العلامة عن تاريخ استعمالها، نظرا لمنح حق الأولوية لأول من قام بالإيداع<sup>(1)</sup>، لهذا تكون نسخة المحضر المسلمة للمودع بمثابة شهادة تسجيل، الأمر الذي يفرض أن تذكر فيها جميع البيانات المتعلقة بالعلامة والمودع وتاريخ وساعة الإيداع<sup>(2)</sup>.

وبعد تسجيل العلامة وقيدتها 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 :

(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.<sup>(3)</sup>

---

(1) يأخذ المشرع الجزائري بالتسجيل المنشئ للحق وليس الكاشف له.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 238.

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

## المبحث الثاني

### الآثار المترتبة عن الاعتراف بالعلامة

يترتب على تسجيل العلامة آثار قانونية هامة من جانبين، الجانب الأول يتعلق بنوع الحماية القانونية للعلامة، والجانب الثاني يتعلق بالحق في العلامة.

فتسجيل العلامة لدى الهيئة المختصة وفقا لما ينص عليه القانون بهذا الشأن يترتب عليه أثرا هاما، يتمثل في أن الحق في العلامة يصبح له حماية جزائية، وهذا إضافة إلى الحماية الحقوقية، إذ يصبح الاعتداء على الحق في العلامة يشكل جريمة يعاقب عليها القانون متى كانت تلك العلامة مسجلة<sup>(1)</sup>.

أما بالنسبة للجانب المتعلق بالحق في العلامة، فسنتناول من خلاله الحقوق المترتبة لمالك العلامة الذي يستوفي كافة الإجراءات القانونية لتسجيل العلامة، وهذا من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني فنخصصه للكلام عن الحالات التي ينقضي فيها هذا الحق المكتسب عن تسجيل العلامة.

### المطلب الأول

#### اكتساب الحق في العلامة

يمكن رد أسباب اكتساب الحق في العلامة إلى واقعة مادية وهي استعمال العلامة، وأخرى قانونية وهي التسجيل، فمن حيث المبدأ الذي يأخذ بواقعة الاستعمال، فهو يرجع اكتساب الحق في العلامة لأول مستعمل لها استعمالا جديا ومستمر في تمييز السلع أو الخدمات، ويشترط أن يكون استعمالا علنيا، ومنتظما و بلا انقطاع، أما الاستعمال غير الجدي والمنقطع فإنه لا يكسب الحق في

---

(1) المادة 27 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

العلامة، ولا يمكن الاحتجاج به في مواجهة منافس يقوم باستعمال العلامة استعمالاً مستمراً ومنتظماً<sup>(1)</sup>؛ 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 وفقاً 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 واضحاً باستقراء نص المادتين 05 و 06 من الأمر 06/03<sup>(2)</sup> 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<sup>(3)</sup>.

وعليه فباستيفاء جميع الشروط الموضوعية والشكلية للتسجيل، يصبح صاحب العلامة متمتعاً بحماية قانونية لحقه في العلامة، وهو ما يخوله جملة من الحقوق عليها، كاحتكار استغلالها، والتصرف فيها بكافة التصرفات الجائزة قانوناً ببيعها ورهنها وترخيصها. وهذا ما سنتناوله في الفروع التالية.

## الفرع الأول

### 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، ولذلك فإن حق احتكار العلامة يعتبر حقاً مؤقتاً وليس دائماً.

(1) علي نديم الحمصي، الملكية التجارية والصناعية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2010، ص 286.

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

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 240.

وقد يتراءى لأحدنا بأن الحق في العلامة حق دائم وليس مؤقت، عندما يجد إمكانية صاحب العلامة في القيام بتجديد التسجيل من حين لآخر، وبالتالي إمكانية الاحتفاظ بعلامته مدة أخرى، ويمكن إجراء تجديد تسجيل العلامة لمدة أو مدد متلاحقة قد تصل إلى ما لا نهاية<sup>(1)</sup>. نعم هذا صحيح، ولكن ذلك لا يعني بأن التجديد يجعل الحق في العلامة دائما، لأن التجديد كل مرة يكون بمدة محددة بعشر (10) سنوات، أي أن المشرع يبقي الحق في العلامة محدد، ومقترن بعملية التجديد، فإذا لم يقم صاحب العلامة بإعادة تسجيلها ودفع الرسوم المستحقة يؤدي ذلك إلى شطبها، وزوال الاستتار بها<sup>(2)</sup> دون الحاجة إلى إقرار بالتنازل أو التخلي عنها.

ولاحظ كيف أن إعادة التسجيل يعيد الحق في العلامة لصاحبها من جديد، فكأنه بإعادة تسجيلها قد استنفذ صلاحية حقه في العلامة، وطلب مدة صلاحية أخرى من أجل استتاره بتلك العلامة؛ وبالتالي فحقه في العلامة ينفذ بنفاذ مدة التسجيل والحماية، وإذا هو لم يعد تجديد التسجيل في أجله القانوني، فقد حقه في العلامة، إذن فحقه مؤقت بالمدة التي حددها المشرع.

والأكثر من 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 التسجيل أو إعادة التسجيل، وذلك إذا لم يقم صاحب العلامة باستعمالها بالفعل، أي أن حقه مرتبط كذلك بالاستعمال الجدي للعلامة، فإذا هو انقطع عن استعمالها، ترتب إبطالها، وبالتالي فقد حقه 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.

---

(1) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص 196.

(2) تنص المادة 05 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات على أنه: >> تحدد مدة تسجيل العلامة بعشر (10) سنوات تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ إيداع الطلب.

يمكن تجديد التسجيل لفترات متتالية تقدر بعشر (10) سنوات.<<.

2- إذا قام<sup>(1)</sup> مالك العلامة قبل انتهاء هذا الأجل بتقديم الحجة بأن ظروفًا عسيرة حالت دون استعمالها، ففي هذه الحالة يسمح بتمديد الأجل إلى سنتين على الأكثر".

إذن، فإذا كان صاحب العلامة يستطيع الاحتفاظ بحقه في علامته إلى ما لا نهاية عن طريق تجديد التسجيل، والاستمرار في استعمالها، فإن حقه يبقى مؤقتًا وليس دائمًا، ما دام توقعه عن الاستعمال غير المبرر، أو عدم قيامه بالتجديد يؤدي إلى زوال حقه في العلامة، إذن فعليه أن يحرص على الاستعمال الجدي والتجديد المستمر، حتى يضمن لنفسه دوام استعمال العلامة<sup>(2)</sup>.

إلا أن الحق في احتكار استغلال العلامة يقتصر فقط على السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها، دون أن يتعداه إلى السلع أو الخدمات المختلفة، وهذا ما يجعلنا نقول أيضًا بأن الحق في العلامة هو حق نسبي وليس حق مطلق، لأنه لا يجوز لصاحب العلامة أن يحتج بحقه في العلامة في مواجهة الكافة، أي أنه لا يمكنه أن يحتج على كل من استعمل نفس العلامة التي يملكها حتى على منتجات أو خدمات غير مشابهة (مختلفة)، وإنما له الاحتجاج بحقه في علامته فقط في مواجهة الذين يزاولون نفس النوع من النشاط الذي يزاوله هو<sup>(3)</sup>.

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري، من خلال نص المادة 09 من الأمر 06/03: "يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها".

لذلك فلا يحق لصاحب العلامة أن يمنع الغير من استعمال نفس العلامة على السلع والخدمات المختلفة عن تلك التي عينها عند تسجيله للعلامة، أي أن احتجابه بحقه في العلامة لا يكون إلا في حدود السلع والخدمات المماثلة لسلعه وخدماته، ذلك أن تسجيل العلامة يقتصر على سلع وخدمات معينة أو على أصناف خاصة، وهذا ما قصده المشرع بعبارة: "... حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها".

(1) النص العربي <إذا لم يتم>، بالرجوع إلى النص الفرنسي نجدنا <إذا قام>.

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

(2) سعيد بن عبد الله بن حمود المعشري، حقوق الملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010، ص 228.

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 338.

## الفرع الثاني

### حق التصرف في العلامة

بعد تسجيل العلامة من طرف المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، يترتب لصاحبها الحق في استغلالها، كما يخول له ذلك الحق في التصرف فيها، وبما أن العلامة تعتبر من عناصر المحل التجاري، فقد اختلفت الآراء حول إمكانية التصرف في العلامة بصورة مستقلة عن المحل التجاري، أم يجب أن يكون ذلك مرتبطا بالمحل التجاري.

ف نجد أن جانبا من الفقه تبنى فكرة التصرف في العلامة وحدها دون أن يرتبط ذلك بالمحل التجاري. ويستندون في ذلك إلى أن التصرف في العلامة بصورة مستقلة عن المحل التجاري لا تؤدي إلى خطر غش الجمهور أو تضليله؛ في حين يذهب البعض إلى عدم جواز التصرف في العلامة بصورة مستقلة عن المحل التجاري، وجعلته مرتبطا به ارتباطا وثيقا، إذ جعلت العلامة تدور وجودا وعمدا مع المحل التجاري<sup>(1)</sup>، ويبررون ذلك بالقضاء على اللبس أو الغش الذي قد يقع فيه المستهلكون في تحديد مصدر إنتاج هذه السلع و الخدمات أو مصدر بيعها، إذ يعتقدون بأن السلع أو الخدمات التي تحمل ذات العلامة لا تزال تابعة للمحل التجاري<sup>(2)</sup>، وبالتالي يقعون في لبس حول مصدر تلك السلع والخدمات.

وهناك اتجاه آخر أخذ موقفا وسطا بين الاتجاهين السابقين، إذ يرى بأنه يجوز التصرف في العلامة بصورة مستقلة عن المحل التجاري، بشرط ألا يحدث ذلك التصرف لبا، فيؤدي إلى خداع المستهلكين بشأن علاقة تلك السلع والخدمات التي تحمل العلامة المتصرف فيها والمحل التجاري<sup>(3)</sup>.

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري، فهو يقر التصرف في العلامة بصورة مستقلة عن المحل التجاري، لكن دون أن يكون الغرض منه تضليل الجمهور أو الأوساط التجارية فيما يتعلق على وجه الخصوص بطبيعة و مصدر السلع أو الخدمات التي تستعمل فيها العلامة محل التصرف؛ وهذا ما

(1) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص 210.

(2) Albert Chavanne et Jean Jaques Burst, op.cit, P 334.

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 357.



نستشفه من نص المادة 14 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات سابق الذكر التي تنص على أنه: " بمعزل عن التحويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة، يمكن نقل الحقوق المخولة عن طلب التسجيل أو تسجيل العلامة كلياً أو جزئياً أو رهنها.

يعد انتقال الحق باطلاً إذا كان الغرض منه تضليل الجمهور أو الأوساط التجارية... "

وترد على العلامة عدة تصرفات، فيمكن التنازل عنها (بيعها) أو رهنها، كما يمكن أن تكون موضوع رخصة، وهذا ما سنبينه تباعاً.

أولاً : انتقال الحق في العلامة:

نصت المادة 14 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات على أنه: " بمعزل عن التحويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة، يمكن نقل الحقوق المخولة عن طلب التسجيل أو تسجيل العلامة كلياً أو جزئياً أو رهنها"، ويفهم من ذلك أنه يمكن تحويل الحقوق المتصلة كلياً أو جزئياً بالعلامة، وأول هذه الحقوق هي حقوق احتكار استغلال العلامة، وأجازت المادة تحويل تلك الحقوق بصورة مستقلة عن المحل التجاري.

لذلك يمكن التصرف في العلامة عن طريق البيع، ويجوز بيعها كلياً أو جزئياً، حيث يمكن أن يكون البيع واقعا على جميع عناصر العلامة لاستغلالها في جميع الحالات التي كانت تستغل فيها، أي بجميع السلع والخدمات التي سجلت من أجلها، فإذا تم البيع بصورة كلية، جاز للمشتري استغلالها على جميع تلك السلع والخدمات. أما إذا تم البيع على جزء منها فقط، أي تم التنازل عن احتكار استغلالها بالنسبة لبعض السلع والخدمات المسجلة لأجلها العلامة دون البعض، فلا يحق للمشتري أن يستغلها في غير ما نص عليه العقد، وإلا اعتبر مقلداً ومنافساً للبائع منافسة غير مشروعة<sup>(1)</sup>.

---

(1) عجة الجليلي، (منازعات العلامات الصناعية والتجارية)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 01، 2009، ص 291.

أما بالنسبة لجواز تحديد الحدود الجغرافية لاستعمال العلامة المتنازل عنها، فهذا يعتبر منافيا لشروط المنافسة التجارية<sup>(1)</sup>، فلا يجوز لبائع العلامة أن يشترط على المشتري ألا يستعمل علامته إلا في الحدود الجغرافية التي يرسمها له؛ وهذا يتعارض أصلا مع تسجيلها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، حيث تعتبر العلامة المسجلة محمية على كامل الإقليم الجزائري.

كما يمكن انتقال الحق في العلامة إلى الورثة عند وفاة مورثهم، باعتبارها أحد عناصر حقوق الملكية الصناعية، وعنصر من العناصر المعنوية للمحل التجاري<sup>(2)</sup>.

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 الشروط الشكلية والموضوعية التي يتطلبها القانون في كل عقد من تلك العقود، وهذا طبقا لنص المادة 15 من الأمر 06/03<sup>(3)</sup> التي جاء فيها: "تشرط، 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".

وبعد إتمام إجراءات نقل الحق في العلامة، يتقدم المعني بطلب لقيده نقل تلك الحقوق في سجل العلامات لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ويرفق طلب القيد بكل وثيقة أو عقد يثبت ذلك النقل؛ ولا يكون النقل نافذا في مواجهة الغير إلا منذ تاريخ تسجيله في سجل العلامات، وهذا ما تنص عليه المادة 22 من المرسوم التنفيذي 277/05<sup>(4)</sup>.

#### ثانيا : رهن العلامة:

ينص المشرع الجزائري على أن الحقوق المخولة عن طلب التسجيل أو تسجيل العلامة تكون قابلة للانتقال الكلي أو الجزئي بصورة مستقلة عن المحل التجاري، كما يمكن أن تكون محل رهن، أي

(1) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 329.

(2) Y. de l'Ecoissais, *La marque*, op.cit, www.sos-net.eu.org.

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

(4) المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كفايات إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

أن العلامة يمكن أن تكون محل رهن عن طريق رهن المحل التجاري باعتبارها عنصر من عناصره، وفي هذه الحالة يجب على الأطراف المتعاقدة أن تتص على العلامة محل الرهن في قائمة العناصر المرهونة، وهذا ما تتص عليه المادة 119 من القانون التجاري. وإما أن تكون محل رهن بصورة مستقلة عن المحل التجاري<sup>(1)</sup>.

ومهما تكن طريقة رهن العلامة، فإن المشرع الجزائري اشترط الكتابة وإمضاء الأطراف المتعاقدة، بالإضافة إلى الشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها في الرهن، كما أوجب قيد الرهن في سجل العلامات الذي يمسكه المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

ويكون للدائن المرتهن حق الحصول على سند يثبت له حقه يسلم له من المعهد؛ ولكن ليس له حق حبس العلامة (كما هو الحال في رهن المنقولات)، لأن ذلك يؤدي إلى حرمان صاحبها من استغلالها، كما لا يحق للدائن المرتهن استغلالها؛ فـ رهن حيازي من نوع خاص، لأن العلامة مال منقول معنوي، ولا تخضع حيازته لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية<sup>(2)</sup>.

### ثالثا : رخصة استغلال العلامة:

يجوز الترخيص باستعمال العلامة وهذا ما يفهم من نص المادة 16 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات بقولها : "يمكن أن تكون الحقوق المرتبطة بالعلامة موضوع رخصة استغلال واحدة، أو استثنائية أو غير استثنائية، لكل أو جزء من السلع أو الخدمات التي تم إيداع أو تسجيل العلامة بشأنها".

ويقصد برخصة استغلال العلامة، العقد الذي يمنح بواسطته صاحب العلامة للغير الحق في استغلال علامته كليا أو جزئيا بصورة استثنائية أم لا، وذلك بمقابل يكون على شكل إتوات<sup>(3)</sup>. ولا يترتب على هذا العقد حق عيني بل حق شخصي يخول للمرخص له حق استغلالها على الوجه المتفق عليه في العقد.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 253.

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

(3) حمادي زوبير، مرجع سابق، ص 102.

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<sup>(1)</sup>. أما الترخيص الاستثنائي، فهو الترخيص الذي يستأثر به المرخص له، فبمقتضاه يكون للمرخص له وحده استعمال العلامة محل الترخيص، ويمكنه منح ترخيص لشخص آخر في حدود المدة المرخص له بها، في حين لا يمكن للمرخص نفسه (مالك العلامة) استعمال هذه العلامة المرخص بها ولا منح ترخيص آخر للغير، وذلك طيلة المدة المحددة للترخيص<sup>(2)</sup>.

وقد يكون الترخيص غير استثنائي، وفي هذه الحالة يكون للمرخص إمكانية منح ترخيص آخر للغير<sup>(3)</sup>. وتخضع رخصة استغلال العلامة - مثل عقد نقل الحق - للشروط الموضوعية العامة الواجب توافرها في كافة العقود، بالإضافة إلى الشروط التي أوجبها المشرع في نص المادة 17 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات والتي جاء فيها: " يجب، تحت طائلة البطلان، أن يتضمن عقد الترخيص في مفهوم المادة 16 أعلاه، المبرم وفقا للقانون المنظم للعقد، العلامة، فترة الرخصة، السلع والخدمات التي منحت من أجلها الرخصة والإقليم الذي يمكن استعمال العلامة في مجاله أو نوعية السلع المصنعة أو الخدمات المقدمة من قبل حامل الرخصة".

وعند إتمام إبرام عقد الترخيص وفقا لما نص عليه القانون، يتم قيده في سجل العلامات لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، كما يتم قيد تجديد الترخيص أو تعديله مقابل دفع الرسوم المستحقة<sup>(4)</sup>. ويعتبر القيد ضروري لأن الرخصة لا تكون نافذة في مواجهة الغير إلا بعد تسجيلها في سجل العلامات<sup>(5)</sup>. وهذا لا يعني أن عقود نقل حق العلامة أو رهنها أو عقد الترخيص لا تنتج آثارها

(1) Y. de l'Ecosais, *La marque*, op.cit, www.sos-net.eu.org.

(2) عبد الله حسين الخشروم، *الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية*، مرجع سابق، ص 166.

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

(4) أحمد محمد محرز، *القانون التجاري*، مرجع سابق، ص 575.

(5) أنظر المادة 23 والمادة 24 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كميّات إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

فيما بين المتعاقدين فور إتمام العقد، ولكنها لا تكون حجة على الغير إلا بعد تسجيلها في سجل العلامات كما تنص عليه المادتين 22 و 24 من المرسوم التنفيذي 277/05 سالف الذكر.

## المطلب الثاني

### انقضاء الحق في العلامة

نص المشرع الجزائري على جملة من الشروط التي يجب توافرها حتى يكتسب صاحب العلامة حقا قانونيا في علامته، وإلى جانب ذلك، فلقد بين المشرع الحالات التي ينقضي فيها هذا الحق، غير أن أسباب انقضاء الحق في العلامة تكاد تجد مصدرها في إرادة صاحبها، إذ يمكن أن يتخلى عنها أو يترك استعمالها، وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول، إلا أن هذا لا يعني أنه لا توجد أسباب خارجة عن إرادته والتي ينبغي ذكرها، وهذا من خلال الفرع الثاني.

## الفرع الأول

### انقضاء الحق في العلامة بناء على إرادة صاحبها

يمكن أن ينقضي الحق في العلامة لسبب راجع لإرادة صاحبها، ويتعلق الأمر بعدم تجديد التسجيل أو بالتخلي عن العلامة.

### أولا : عدم تجديد التسجيل:

تكتسي العلامة حماية قانونية بتسجيلها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وتسري هذه الحماية لمدة عشر (10) سنوات قابلة للتجديد لمدد متتالية، دون أن يضع المشرع الجزائري حدا أقصى لعمليات التجديد<sup>(1)</sup>، وعليه يمكن لصاحب العلامة تجديد التسجيل حتى يضمن بقاء حقه في العلامة، ولا يجوز عند تجديد تسجيل العلامة إدخال أي تغيير على العلامة، أو شطب أو إضافة سلع أو خدمات غير التي سجلت من أجلها العلامة مسبقا<sup>(2)</sup>. وهذا ما ذهب إليه المشرع

(1) المادة 05 فقرة 02 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 313.

الجزائري، عندما اعتبر أن كل تعديل في نموذج العلامة أو إضافة في قائمة السلع أو الخدمات، يتطلب إيداعاً جديداً<sup>(1)</sup>.

ويستخلص من الأحكام التنظيمية الراهنة، أن صاحب العلامة ملزم بتقديم طلب تجديد التسجيل في أجل ستة (06) أشهر التي تسبق انقضاء التسجيل أو الستة (06) أشهر على الأكثر التي تلي انقضاء التسجيل<sup>(2)</sup> وإلا فقد حقه في العلامة. أما إذا لم يتم بطلب تجديد العلامة وانقضت مهلة الستة (06) أشهر بعد انقضاء العلامة (10 سنوات من تاريخ الإيداع)، يكون من حق كل شخص أن يطلب تسجيلها باسمه<sup>(3)</sup>.

إذن ينقضي الحق في العلامة بعد انتهاء الستة (06) أشهر الموالية لانقضاء التسجيل، أي أن المشرع الجزائري قد أضاف مهلة ستة (06) أشهر من أجل أن يقدم صاحب العلامة طلب التجديد، وخلالها لا يمكن للغير أن يطلبوا تسجيل العلامة التي انقضت مدة حمايتها قبل أن تنتهي المهلة الإضافية. فإذا لم يتم تجديدها بعد ذلك، فيمكن القول بأن الحق في العلامة قد سقط.

### ثانياً: التخلي عن العلامة:

يجوز لصاحب العلامة أن يطلب من المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، التخلي أو العدول عن تسجيل العلامة لكل أو جزء من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها<sup>(4)</sup>، عن طريق تقديم طلب أو إرساله بواسطة رسالة موصى عليها بإشعار علم بالوصول. وفي حالة ما قدم الطلب من قبل وكيل، يرفق الطلب بوكالة خاصة مؤرخة وممضاة تتضمن اسم الوكيل وعنوانه<sup>(5)</sup>. وإذا كانت

---

(1) المادتين 17 و 20 من المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كليات إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(2) المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كليات إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(3) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 296.

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

(5) المادة 25 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كليات إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

العلامة محل ترخيص، فإنه يجب لقبول العدول موافقة المرخص له، وذلك بتقديم تصريح إلى المعهد ينص على موافقة المستفيد من الرخصة المسجلة على هذا العدول<sup>(1)</sup>.

ونظرا لأهمية التخلي عن العلامة، يجب أن يتم تسجيله في سجل العلامات، ثم نشره من أجل إعلام الغير، ويسري مفعول التخلي ابتداء من يوم تسجيله<sup>(2)</sup>.

وتثار هنا مشكلة فقهية حول إمكانية افتراض رغبة صاحب العلامة في التخلي عن حقه في علامته، وهل يمكن أن يستخلص ذلك من الوقائع، كأن نفترض ذلك مثلا من عدم اعتراض صاحب العلامة في حالة استعمال الغير لعلامته لمدة طويلة، أو في حالة عدم الدفاع عن حقوقه عندما تتعرض علامته إلى التقليد<sup>(3)</sup>.

في الحقيقة، لا يمكن أن نستخلص من الوقائع رغبة صاحب العلامة في التخلي عنها، فلا يكفي غلق المحل التجاري لإثبات أنه ترك العلامة<sup>(4)</sup>، فقد يكون غلقه مؤقتا، وحتى وإن كان نهائيا، فإن الغلق لا يفسر على أنه تخلي عن العلامة، ولكنه يدخل في إطار عدم الاستعمال، أي أن حقه هنا يسقط إذا هو لم يستعمله ولم يرخص لغيره باستعمالها خلال فترة زمنية محددة، لكن لا يعتبر رغبة منه في العدول عن تسجيل علامته.

وهذا ما اتجه إليه جانب من الفقه الجزائري، حينما لم يعتبر بأن الترك هو رغبة صاحب العلامة في التخلي عن حقوقه (عدول عن التسجيل)، وإنما اعتبر ذلك سماحا بها<sup>(5)</sup>، وهذا ما ذهب إليه

---

(1) المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(2) سعيد بن عبد الله بن حمود المعشري، مرجع سابق، ص 234.

(3) André R. Bertrand, *Le Droit des Marques et des Signes Distinctifs*, n.p, Cedat 2000, P382.

(4) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 314.

(5) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 244.

المشرع الجزائري حينما اشترط بأن يكون العدول عن التسجيل بناء على طلب مقدم من طرف مالك العلامة<sup>(1)</sup>، حتى يتم قيده في سجل العلامات ويصبح نافذا في حق الغير من تاريخ القيد.

ويلجأ صاحب العلامة إلى التخلي عن علامته كليا أو جزئيا، إذا رأى عدم فائدة من وجود تسجيلها، وأنها أصبحت غير فعالة في تمييز سلعه أو خدماته، أو عند تغييره لنشاطه، فتصبح لا معنى لها<sup>(2)</sup>.

## الفرع الثاني

### انقضاء الحق في العلامة بغير إرادة صاحبها

يمكن أن ينقضي الحق في العلامة لسبب خارج عن إرادة صاحبها، عندما يحتج ضده بعدم صحة إجراءات الإيداع أو التسجيل، فيؤدي ذلك إلى فقدان حقوقه التي كان يتمتع بها إذا ما صدر قرار بطلان التسجيل من الجهة القضائية المختصة، كما يمكن أن تسقط حقوقه كذلك في حالة عدم استغلاله لعلامته، وهذا ما سنوضحه من خلال هاتين الفقرتين.

#### أولا : بطلان التسجيل:

حتى يتمتع صاحب العلامة بحقوق شرعية على الرمز الذي يختاره كعلامة لتمييز سلعه أو خدماته، يجب أن يكون تسجيله صحيحا.

ويمكن للجهة القضائية المختصة أن تبطل تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الإيداع، وذلك بطلب من المصلحة المختصة أو من الغير<sup>(3)</sup>، عندما يتبين لها بأن التسجيل جاء مخالفا للأحكام

---

(1) المادة 25 من المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(2) Albert Chavanne et Jean Jaques Burst, op.cit, P321.

(3) المادة 20 فقرة 01 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.



القانونية المقررة في المادة 07 من الأمر 06/03 سالف الذكر؛ إذن لا يمكن للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية أن يقوم من تلقاء نفسه بإبطال علامة مسجلة إلا بموجب حكم قضائي<sup>(1)</sup>.

ولا شك في أن بطلان التسجيل بسبب تخلف إجراء من الإجراءات الشكلية، يكاد يكون نادرا، كون أن المعهد يتولى فحص الملف بصورة جدية<sup>(2)</sup>، أما فيما يخص الأسباب الموضوعية، فيكون التسجيل باطلا إذا ما تبين بأنه كان ينبغي ألا تسجل العلامة لسبب من أسباب رفض التسجيل المنصوص عليها في المادة 07 من الأمر 06/03 المذكور سالفًا.

وفي حالة ما إذا كانت هناك علامة فاقدة لشرط التمييز قبل تسجيلها، ثم اكتسبت هذه الصفة بعد قيد تسجيلها في سجل العلامات لدى المعهد، فإنه لا يمكن إقامة دعوى لإبطال تسجيل هذه العلامة على أساس أنها لم تكن تتمتع بصفة التمييز<sup>(3)</sup>.

ويحدث أن يكون طالب تسجيل العلامة سيء النية، فيقوم بإيداع طلب تسجيل العلامة على أساس الغش، كأن يكون على علم بأن الغير يقوم باستعمال هذه العلامة، أو أنه كان من السهل عليه أن يعلم بأن هذه العلامة تستعمل من طرف الغير<sup>(4)</sup>، وقام بإيداع طلب تسجيلها من أجل منع الغير من مواصلة استغلالها. ففي هذه الحالة نتساءل عن مدى إمكانية رفع دعوى إبطال التسجيل على أساس وجود غش في إجراء إيداعها، عن طريق الاستناد إلى نص الفقرة الثانية من المادة 20 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات والذي جاء غامضا، حينما نص على أن دعوى الإبطال تتقدم بخمس (05) سنوات إلا إذا كان طلب التسجيل قد تم بسوء نية<sup>(5)</sup>؛ ونفس الغموض نلمسه في نص المادة 06 فقرة 01 من الأمر 06/03 سالف الذكر، والتي تنص على أنه " ماعدا في حالة انتهاك الحق، فإن العلامة ملك للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع". فهل أراد المشرع أن يحمي

---

(1) سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 313.

(2) المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 68/98 المؤرخ في 1998/02/21 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانون الأساسي، مرجع سابق.

(3) المادة 20 فقرة 02 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(4) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 316.

(5) المادة 20 فقرة 02 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

أصحاب العلامات الذين لم يقوموا بتسجيل علاماتهم؟ فهل يقر بإلغاء علامة مسجلة بحجة أنها كانت تستعمل من طرف آخر لم يتم تسجيلها؟ بعدما أخذ بمبدأ التسجيل المنشئ للحق وليس الكاشف له (المادة 05 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات " يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة". كما أن نص المادة 07 من الأمر 06/03 واضحة حينما عدت أسباب رفض تسجيل العلامات.

بالطبع لا يتصور أن يكون المشرع قصد بسوء النية هذا الطرح، وإنما أراد سوء النية في طلب التسجيل، أي أن مودع طلب التسجيل تسبب بطريقة أو بأخرى في تسجيل علامة لم تكن لتسجل من طرف المعهد لولا تحاييله وتلاعبه، وبثبوت سوء نية المودع في تسجيل علامة ممنوعة من التسجيل، لا يستفيد من التقادم المقرر في المادة 20 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات سالف الذكر.

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن دعوى إبطال التسجيل ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بناء على طلب من المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية أو بطلب من الغير<sup>(1)</sup>. ويمكن أن لا يشمل الإبطال إلا جزء من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها العلامة. ويجب أن يقيد الحكم القضائي النهائي القاضي بإبطال العلامة أو جزءا منها في سجل العلامات<sup>(2)</sup>.

### ثانيا : عدم الاستعمال:

إذا لم يتم مالك العلامة المسجلة باستعمال هذه العلامة استعمالا جديا لمدة تزيد عن ثلاث (03) سنوات متتالية، أي دون انقطاع، ترتب عن ذلك إبطالها، وبالتالي سقوط حقه في العلامة، إلا إذا قدم مالك العلامة مبررا قبل انتهاء هذا الأجل<sup>(3)</sup>.

---

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 246.

(2) المادة 27 من المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(3) المادة 11 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

والاستعمال الجدي للعلامة يجب أن لا يكون استعمالاً رمزياً فقط، بل يجب أن يكون استعمالاً يجسد الوظيفة الأساسية للعلامة، التي تضمن للمستهلك التعريف بحقيقة السلع أو الخدمات، وبالتالي القدرة على التمييز دون أي لبس بين تلك السلع أو الخدمات وغيرها التي تتشابه معها<sup>(1)</sup>.

إذن فالحق في العلامة المسجلة يسقط - قبل انقضاء مدة حمايتها المقدرة بعشر (10) سنوات - إذا لم يتم استعمالها دون مبرر لمدة تزيد عن ثلاث سنوات، ويرجع ذلك إلى اعتبار أن مالك العلامة لم يعد بحاجة إلى هذه العلامة لتمييز سلعه أو خدماته، أو أن علامته لم تعد تحقق له الغرض الذي سجلت من أجله، وفقدت فعاليتها في تمييز السلع والخدمات في نظر المستهلكين<sup>(2)</sup>.

وعليه يجوز للجهة القضائية المختصة بناء على طلب من الغير الذي يعنيه الأمر الحكم بإلغاء تسجيل العلامة<sup>(3)</sup>، ولا يحق للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية أخذ هذا القرار بصورة مستقلة، بل لا بد أن يصدر القرار من قبل الجهة القضائية المختصة، فلا تسقط هذه الحقوق إلا بحكم القانون.

أما إذا أثبت مالك العلامة أن ظروفها عسيرة لم تسمح له باستعمالها، وقدم الدليل على ذلك قبل انتهاء الأجل القانوني، يمكن أن يمنح له أجل إضافي لاستعمالها لا يتجاوز سنتين<sup>(4)</sup>، وتقدر مدة التمديد بحسب الحجة المقدمة، ويعود الفصل فيها إلى قاضي الموضوع. كما يجوز لمالك العلامة استعمال كافة وسائل الإثبات من أجل ذلك، ويثبت المعنى بالأمر أنه استغل العلامة إذا استطاع أن يثبت بأنه استعملها استعمالاً جدياً عاماً ولا لبس فيه، وذلك في نشاطه المعتاد وبشكل واضح، على سلعه أو خدماته المقدمة، وفي الإقليم المسجلة فيه العلامة<sup>(5)</sup>.

---

(1) Sylviane Durrande, **Droit des marque**, Recueil DALLOZ, N° 03, 06 novembre 2003, P 2691.

(2) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 217.

(3) المادة 21 فقرة 02 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(4) المادة 11 فقرة 02 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(5) Albert Chavanne et Jean Jaques Burst, op.cit, P321.

وإذا كانت العلامة محل ترخيص، فإن استعمال العلامة من المرخص له يعتبر استعمالاً من طرف المودع أو مالك العلامة نفسه<sup>(1)</sup>، وهذا حتى لو لم يستعملها المرخص صاحب العلامة.

إذن، إذا لم يحم مالك العلامة باستعمالها خلال الأجل المحدد ولم يستطع تقديم تبرير عن ذلك، فللجهة القضائية المختصة أن تلغي تسجيل هذه العلامة بناء على طلب من الغير الذي يعنيه الأمر<sup>(2)</sup>. ويجب أن يقيد الحكم القضائي النهائي القاضي بالإلغاء في سجل العلامات<sup>(3)</sup> الذي يمسكه المعهد.

ونخلص من كل ما تقدم، أن المشرع الجزائري أولى أهمية بالغة للعلامة، من حيث تنظيمها القانوني، حيث نجد أنه أعطى شروطاً دقيقة من أجل الاعتراف بعلامة معينة، وإحاطتها بالحماية القانونية اللازمة، كما نلمس تلك الأهمية التي أولاهها للعلامة من خلال الإجراءات الشكلية التي فرضها في تسجيل العلامة، وما يترتب على ذلك التسجيل من نشوء للحق، واستثناء به من طرف مالك هذه العلامة.

وهذا ليس بالشيء المبالغ فيه، إذا ما نظرنا للأهمية البالغة التي تتمتع بها العلامة في الميدان الاقتصادي والتجاري، فهي تلعب دوراً بارزاً في عملية التسويق، لما لها من تأثير كبير على المستهلك، إذ يميل إلى السلع أو الخدمات التي تحمل العلامة التي يعرفها ويعلق فيها عنواناً لجودة ما يفضل من سلع أو خدمات، فحماية العلامة تؤدي إلى إحباط جهود مزاولي المنافسة غير المشروعة، مثل المقلدين، إذا شاءوا الانتفاع بإشارات مميزة مماثلة بغرض تسويق سلع أو خدمات من نوع رديء أو مختلف. فبعض العلامات أصبحت ضحية بعد النجاح والعمل المضني لسنوات طويلة، حيث يسعى البعض لاستغلال النجاح الذي حققته علامة معينة لشركة أخرى في محاولة للاستفادة من السمعة التي

---

(1) المادة 12 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) André R. Bertrand, Op.cit, P397.

(3) المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

حققتها الشركة الأصلية وشعارها لتحقيق أرباح لها وفي معظم الأحيان تصل الأمور إلى إضعاف العلامة الأصلية وموقع الشركة الأصلية في السوق... ومجرد تعديلات طفيفة على العلامة لا تكفي لإعطاء أي شخص الحق بممارسة العمل وتحقيق أرباح من وراء المستهلك الذي وقع ضحية هذا التشابه.

ونظرا للخطورة التي تلحق بكل من مالك العلامة والمستهلك ضحية التقليد، بالإضافة إلى ما يلحق الاقتصاد الوطني من ضرر، نتيجة لعزوف المستثمرين عن توسيع مشاريعهم في الأسواق التي يغزوها التقليد، كان الاعتداء الذي يقع على العلامة يعد من قبيل المساس بالمصلحة العامة، الأمر الذي يؤدي إلى تجريم هذا الفعل وفرض عقوبات ردية، من أجل التحكم والقضاء على ظاهرة التقليد التي تزيد خطورتها مع انفتاح الأسواق، وسهولة حركة السلع والعلامات، مما يستدعي منا البحث في صور التعدي عن هذه العلامة، والأسس القانونية لقيام مسؤولية الواقفين وراء تلك الاعتداءات.

## الباب الأول

المسؤولية الجزائية عن جرائم التعدي على العلامات

لقد انتشرت ظاهرة الاعتداء على العلامات بشكل كبير في الوقت الحاضر، ولما لهذه الظاهرة من مخاطر سلبية، لا تقتصر آثارها على الإضرار بمالك العلامة فحسب، وإنما تتعداه إلى جمهور المستهلكين والاقتصاد الوطني، فقد سعت الدول منذ عهد ليس ببعيد إلى سن التشريعات الخاصة التي تكفل الحماية الجزائية للعلامة.

وعلى الرغم من أن قانون العقوبات هو القانون العام في مجال التجريم والعقاب، إلا أنه قد تبين في بعض الأحوال عدم كفايته لمواجهة صور وأشكال الإجرام الجديدة في الوقت الذي نعيش فيه، ولذلك كان لا بد من تدخل المشرع بطرق أكثر منهجية ومنطقية تسمح بمواجهة كل حالات الغش والخداع، أي بالعمل على ملاءمة التشريع العقابي للوسائل الجديدة للغش عن طريق سن القواعد التي تضرب بيد من حديد على أيدي المقلدين في كل مكان.

وعليه، فإن المسؤولية الجزائية في مجال تقليد العلامات، عرفت ومازالت تعرف اهتماما كبيرا نظرا لتزايد ظاهرة التقليد في التعامل الراجح للتطور الاقتصادي السريع، والتحول الذي عرفه نمو الإنتاج، وكذا التقدم الواسع في مجال العلوم والتكنولوجيا والاتصال، الشيء الذي ساهم في إمداد مرتكبي الاعتداءات على العلامات بإمكانيات واسعة لارتكاب عدة جرائم، وإخفاء آثار جرائمهم وخداع المستهلكين.

وتعتبر المسؤولية الجزائية من أهم المسائل الأساسية في قانون العقوبات، ذلك أنها تحدد مدى أهلية الشخص لتحمل الجزاء. وبعد التحقق من قدرة الشخص على تحمل المسؤولية الجزائية، لا بد من إيقاع الجزاء المقرر قانونا، والذي يتناسب مع الجرم الذي ارتكبه، الأمر الذي يقتضي دراسة إجراءات متابعة المسؤولين جنائيا والجزاء المقررة في إطار جرائم العلامات، وذلك للوقوف على مدى تحقق الحماية الجزائية لهذه العلامة أمام التطور الهائل في هذا المجال.

ولذلك ارتأينا من خلال هذا الجزء من الدراسة، أن نتناول الحدود الذي وضعها المشرع الجزائي من أجل دحض الأفعال التي تمس بالحقوق الاستثنائية لصاحب العلامة، مبينين النموذج القانوني لجرائم الاعتداء على العلامة، باعتبار أنه لا حديث عن المسؤولية الجزائية دون اكتمال

عناصر الجريمة، وذلك في الفصل الأول، محاولين تبيان النطاق الذي تشمله هذه المسؤولية، مع التطرق للإجراءات المتبعة في متابعة القائمين بأعمال التقليد والجزاءات المترتبة عن ذلك، وهذا من خلال الفصل الثاني.

## الفصل الأول

### أركان جريمة الاعتداء على الحق في العلامة

تعد الجريمة حجر الأساس في قيام المسؤولية الجزائية، بل هي مصدر تلك المسؤولية، وأيا كان تعريف الجريمة، فهي تشكل جميع الظروف الموضوعية والذاتية للمسؤولية الجزائية.

وحتى تقوم الجريمة، لا بد من توافر أركانها، وهي الركن الشرعي الذي يجرم الفعل الذي يمس بالحق المحمي قانونا، والركن المادي الذي يؤدي إلى انكشاف الفعل المشكل للجريمة وإظهاره للعالم الخارجي، أما الركن المعنوي، فيتعلق بالجانب النفسي للجاني، واتجاه إرادته إلى ارتكاب الجريمة، غير أن هذا الأخير بقي محل جدل بين الكثير من الفقهاء، فمنهم من يعتبره ركنا من أركان الجريمة التي لا تقوم إلا بتوافره، فلا يكفي عندهم قيام الشخص بفعل يجرمه القانون، مادام أن إرادته لم تتجه إلى ذلك، وبتخلف الإرادة تهدم الجريمة، حتى وإن تحققت النتيجة، ووقع ضرر<sup>(1)</sup>.

لكن جانب آخر من الفقهاء، اعتبر أن الركن المعنوي ليس ضروريا لبناء النموذج القانوني للجريمة، فإذا ما نص القانون على تجريم فعل ما، فكل شخص ارتكب ذلك الفعل، يعتبر أنه ارتكب جريمة، ويبقى أن نتساءل عن أهليته لتحمل مسؤولية الفعل الذي ارتكبه، أم لا، من خلال البحث عن توافر الركن المعنوي، فقد يكون هذا الشخص ارتكب فعلة خطأ، أو إهمالا، أو متعمدا، كما يمكن أن يكون فاقدا للأهلية أصلا، وهنا، لا نقول بعدم وجود جريمة، وإنما الأصح أن نقول عدم قيام المسؤولية الجزائية عن الجريمة التي ارتكبت، فالحق الذي يحميه القانون قد انتهك، والنتيجة تحققت، فلا يصح القول بعدم وجود جريمة.

---

(1) Roger MERLE, André VITU, *Traité de droit criminel*, tome1, Edit CUJAS, 3<sup>eme</sup> édition, Paris, 1978,P 151.



وعليه، سنتناول من خلال المبحث الأول كل من الركنين الشرعي والمادي لجريمة التقليد، ونترك الركن المعنوي للمبحث الثاني، الذي نتناول من خلاله صور هذا الركن، وتبيان مكانته كونه يشكل نقطة العبور لإثارة المسؤولية بعد اكتمال النموذج القانوني للجريمة، ويبقى مسألة البحث عن كل من يتحمل تبعه تلك الجريمة للفصل الثاني.

## المبحث الأول

### الركنين الشرعي والمادي في جريمة التعدي على العلامات

لا تقوم أي جريمة إلا بتوافر جميع أركانها، وإن تخلف ركن من هذه الأركان، فلا نكون أمام جريمة، ويقسم الفقهاء أركان الجريمة إلى ثلاثة أركان، ركن شرعي، ركن مادي، وركن معنوي، وبقي هذا الركن الأخير موضوع جدل بين العديد من الفقهاء، غير أن الركنين الشرعي والمادي لا يختلف بشأنهما اثنان، لذلك ارتأينا أن نتناول كل واحد منهما من خلال هذين المطلبين، ونرجئ الركن المعنوي للمبحث الثاني.

## المطلب الأول

### الركن الشرعي

الركن الشرعي للجريمة هو الصفة غير الشرعية التي يضيفها النص القانوني على السلوك، وهذه الصفة غير الشرعية يقرها المشرع نفسه، وتتألف في النص القانوني، فلا يمكن إصباح فعل ما بصفة الجريمة إلا إذا نص المشرع على ذلك، فلا جريمة إلا بنص.

ويعتبر الركن الشرعي من العناصر المهمة جداً في تحديد الجريمة، أو الفعل الذي يشكل جريمة ما، لأن عدم توافر هذا الركن يجعل الفعل في نطاق الأفعال المباحة أصلاً، وهي تلك الأفعال التي لم يعالجها المشرع على اعتبار أنها أفعال إجرامية بنصوص محددة.

إذن حتى يكون فعل ما مجرم، يجب أن ينص القانون على ذلك، وهذا ما سنتناوله من خلال الفرع الأول، ويجب أن يكون هذا النص ساريا وقت ارتكاب الفعل، وهذا ما سنبينه من خلال الفرع الثاني.

## الفرع الأول

### مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

يحدد النص في قانون العقوبات و القوانين المكمل له الأفعال المحظورة، التي يعد اقترافها بشروط معينة جريمة من الجرائم، و تتعدد هذه النصوص بتعدد الأفعال التي يحظرها القانون، و تسمى نصوص التجريم، فالفعل لا يمكن اعتباره جريمة إلا إذا انطبق عليه أحد هذه النصوص<sup>(1)</sup>.

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 الجزائري يشمل قانون العقوبات والقوانين المكمل له والقوانين الجزائية الخاصة<sup>(2)</sup>.

وبالتالي يحدد في كل نص الشروط التي يتطلبها في الفعل كي يخضع لهذا النص، ويستمد منه الصفة غير المشروعة ويحدد العقوبة المقررة لهذا الفعل، وبالتالي فإن القاضي لا يستطيع أن يعتبر فعلا معينا جريمة إلا إذا وجد نصا يجرم هذا الفعل، فإذا لم يجد مثل هذا النص فلا سبيل إلى اعتبار الفعل جريمة، ولو اقتنع بأنه مناقض للعدالة أو الأخلاق أو الدين<sup>(3)</sup>.

(1) Roger MERLE, André VITU, Op.cit, P447.

(2) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص144.

(3) نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 71.

وأساس هذا المبدأ هو حماية الفرد و ضمان حقوقه و حريته و ذلك بمنع السلطات العامة من اتخاذ أي إجراء بحقه ما لم يكن قد ارتكب فعلا ينص القانون عليه و فرض على مرتكبيه عقوبة جزائية.

وتعتبر قاعدة شرعية الجريمة والعقوبة، من أهم المبادئ التي نصت عليها الدساتير العالمية المختلفة، وقد أخذ بها المشرع الجزائري في الدساتير المتعاقبة، وقد نص عليها دستور 1996 في مادته 46 بـ "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"<sup>(1)</sup>، وتعد هذه القاعدة من أهم ضمانات الحرية الفردية، التي تضع حدودا واضحة تفصل بين الأفعال المشروعة وغير المشروعة، بهدف إقامة التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع عن طريق توفير الحماية لكل من هذين المصلحتين، وبالقدر اللازم الذي لا يهدر إحداهما لفائدة الأخرى<sup>(2)</sup>.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن قانون العقوبات لا يعد المصدر الوحيد للجرائم والعقوبات، بل توجد نصوص قانونية خاصة تحتوي على جزاءات مختلفة، منها القانون التجاري، والقوانين الخاصة، كقانون العلامات الذي يجرم أفعال مختلفة تمس بحق ملكية العلامة وبجميع الحقوق الاستثنائية المخولة لصاحب العلامة، أي أنها أعمال غير مشروعة.

وبالتالي فالفعل غير المشروع يكتسي هذه الصفة إذا خضع لنص تجريمي يقرر فيه القانون عقابا لمن يرتكبه؛ 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".

ومادام أن الجزائر انضمت إلى العديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تصدت لحماية العلامات المختلفة، وسعت إلى توحيد النصوص القانونية المتعلقة بتنظيم العلامات من فحصها

(1) المادة 46 من التعديل الدستوري 1996.

(2) بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 2006، ص 15.

وتسجيلها ووضع آليات حمايتها على الصعيد الدولي، فكانت النصوص القانونية الداخلية المتعلقة بالعلامات متماشية مع نصوص المعاهدات التي انضمت إليها الجزائر، والتي جاءت من أجل إضفاء حماية قانونية للعلامة المستوفية للشروط المقررة قانوناً، الشيء الذي جعل تجريم أفعال التعدي على العلامة يستمد شرعيته أيضاً من نصوص تلك الاتفاقيات والمعاهدات والتي سنعرض أهمها بإيجاز كما يلي:

### 1- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883<sup>(1)</sup>:

تطبق اتفاقية باريس على حقوق الملكية الصناعية بأوسع معانيها، ولقد أشارت إلى مجموعة من المبادئ من أهمها مبدأ المعاملة بالمثل، ومبدأ مساواة الوطنيين بالأجانب من رعايا دولة من دول الاتحاد لحماية الملكية الصناعية، ومبدأ الأولوية في التسجيل.

ولقد أشارت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية في عدد من موادها إلى أحكام متعلقة بالعلامات، ونذكر على سبيل المثال شروط تسجيل العلامة، وقبول تسجيل جميع العلامات الأجنبية المسجلة في بلدها الأصلي كقاعدة عامة، إلى غير ذلك، هذا من أجل أن تصبح تلك العلامة المسجلة محمية في البلد المسجل فيه ليس بموجب قانونها الداخلي فحسب، بل بموجب هذه الاتفاقية كذلك.

كما أشارت الاتفاقية إلى ضرورة حماية العلامات بمختلف أنواعها، بالإضافة إلى العلامة المشهورة، والعلامة المشهورة ما هي في الأصل إلا علامة عادية، ثم أخذت تعرف في الأسواق، حتى أصبحت معروفة لدى أغلب الناس، ومرتبطة بسلع ذات جودة مميزة، ونتيجة لارتباط العلامة بالسلع التي تميزها، فإن ذلك يؤدي إلى شهرة العلامة والسلعة معاً، لذا فالمستهلك بمجرد أن يرى تلك العلامة المشهورة على أية سلعة أخرى (يستعملها الغير)، يتبادر إلى ذهنه أن هناك صلة بين سلعة الغير وسلع

---

(1) الأمر 02/75 المؤرخ في 09 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 المتعلقة بحماية الملكية الصناعية المعدلة والمتممة، الجريدة الرسمية الصادرة في 4 فيفري 1975، عدد 10.

مالك العلامة، وخاصة فيما يتعلق بالجودة والنوعية التي ألفها المستهلك<sup>(1)</sup>، مما يؤدي إلى الخلط واللبس.

ونظرا للأهمية البالغة التي تحظى بها العلامة المشهورة فإن مسألة حمايتها قد فرضت نفسها بقوة على الاتفاقيات الدولية، حيث نصت للمرة الأولى على الصعيد الدولي، اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية على قواعد حمايتها، حيث تقرر إعطاء العلامات المشهورة حماية في البلدان التي لم تسجل فيها بعد، وذلك استثناء من مبدأ وطنية قانون العلامات التجارية، والتي كانت نفس الاتفاقية قد كرسه في المادة رقم (6) قبل التعديل، فنصت في المادة (6) مكرر 1<sup>(2)</sup> على:

" تتعهد دول الاتحاد، سواء من تلقاء نفسها إذا أجاز تشريعها ذلك، أو بناء على طلب صاحب الشأن، برفض أو إبطال التسجيل و بمنع استعمال العلامة الصناعية أو التجارية التي تشكل نسخا أو تقليدا أو ترجمة يكون من شأنها إيجاد لبس بعلامة ترى السلطة المختصة في الدولة التي تم فيها التسجيل أو الاستعمال أنها مشهورة باعتبارها فعلا العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا هذه الاتفاقية ومستعملة على منتجات مماثلة أو مشابهة. كذلك تسري هذه الأحكام إذا كان الجزء الجوهري من العلامة يشكل نسخا لتلك العلامة المشهورة أو تقليدا لها من شأنه إيجاد لبس بها".

كما تلزم الاتفاقية الدول الأعضاء على رفض تسجيل ومنع استعمال العلامات التي تتضمن شعارات شرفية أو أعلام أو شعارات دولة أخرى من دول الاتحاد، يمكن أن تحدث لبساً لدى الجمهور.

## 2- اتفاق مدريد المتعلق بالتسجيل الدولي للعلامات<sup>(3)</sup>:

- (1) طالب برايم سليمان، العلامة التجارية المشهورة، منشورات زين الحقوقية، صيدا، 2013، ص 37.
- (2) الأمر رقم 02/75 المؤرخ في 1975/01/09 الصادر في الجريدة الرسمية عدد 10 بتاريخ 1975/02/04 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس المؤرخة في 20 مارس 1883 المتعلقة بحماية الملكية الصناعية والمعدلة ببروكسل في 1900/12/14 وواشنطن في 1911/06/02 ولاهاي في 1925/11/06 ولندن في 1934/06/02 ولشبونة في 1958/10/31 واستكهولم في 1967/06/14.
- (3) الأمر رقم 10/72 المؤرخ في 1972/03/22 الصادر في الجريدة الرسمية عدد 32 بتاريخ 1972/04/21 المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى الاتفاقية المبرمة في مدريد بتاريخ 1891/04/14 والمتعلقة بالتسجيل الدولي للعلامات والتي أعيد النظر فيها في استكهولم بتاريخ 1967/07/14.

تم التوقيع على اتفاقية مدريد الخاصة بالتسجيل الدولي للعلامات في 14 جوان 1891 وأصبحت سارية النفاذ في 15 أوت 1892، وقد جرى تعديلها العديد من المرات، وباب العضوية في هذه الاتفاقية مفتوح لكل الأطراف في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية.

وتعتبر اتفاقية مدريد، أول اتفاقية تتعامل مع التسجيل الدولي للعلامات، فهي تهدف للتخلص من صعوبات التسجيل الفردي المتعدد من جهة، والتوفير من الرسوم والنفقات من جهة أخرى، وفي توفير حماية أقصى من جهة ثالثة<sup>(1)</sup>.

ففي سبيل تيسير تسجيل العلامات في جميع الدول الأعضاء (المنضمين لهذه الاتفاقية)، وضعت اتفاقية مدريد نظام للتسجيل الدولي للعلامات، بمقتضاه يمكن لكل شخص تابع لإحدى الدول الأعضاء أن يكفل حماية علامته في بلده الأصلي، وفي جميع دول الاتحاد، ويتم ذلك بإيداع العلامات المسجلة بالمكتب الدولي لحماية الملكية الصناعية في برن. ويتم الإيداع عن طريق تقديم طلب إلى مكتب الملكية الصناعية في بلد العلامة الأصلي حسب نص المادة الثالثة من اتفاقية مدريد.

وعليه، فمن آثار التسجيل الدولي للعلامات، أن تتمتع العلامة بالحماية في كل بلد من البلدان المتعاقدة المعنية كما لو كانت قد أودعت فيها مباشرة، ابتداء من تاريخ تسجيلها لدى المكتب الدولي طبقاً لأحكام المادتين 3 و 3ثالثاً. ومن تم فهذه الاتفاقية أعطت الغطاء الشرعي لصاحب العلامة التي أعتدي على علامته بالتقليد في غير البلد الأصلي للعلامة، بأن يرفع دعوى التقليد أمام قضاء الدولة التي وقع الاعتداء على إقليمها والتي هي عضو في الاتحاد، والذي كان صاحب العلامة قد قدم طلب تسجيل علامته فيها أمام المكتب الدولي لحماية حقوق الملكية الصناعية في بيرن.

ومما تقدم، يمكننا القول أن هاتين الاتفاقيتين تعتبران من أهم الاتفاقيات في مجال حماية العلامات، تلتها بعدها عدة اتفاقيات أخرى، نذكر منها على سبيل المثال معاهدة قانون العلامات، واتفاق نيس المتعلق بالتصنيف الدولي للمنتجات والخدمات لغرض تسجيل العلامات.

---

(1) عدنان غسان برانبو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص 45.

وما يلتفت انتباهنا بشكل أساسي في هذا المجال عند التطرق لأحكام الحماية القانونية، وبصفة خاصة الحماية الجزائية للعلامات، أنه يلاحظ وللوهلة الأولى أن هذه الاتفاقية لم تهدف في حقيقتها إلا لتنظيم العلاقات في مجال الصناعة والممارسات التجارية المشروعة، وبالتالي لم يكن يعنىها كثيرا تنفيذ الالتزامات المترتبة على نحو جبري على الدول الأعضاء، وهذا ما نلاحظه من خفة حدة الحديث عن قواعد الحماية القانونية بصفة عامة والحماية الجزائية بصفة خاصة، فلا يلاحظ الحديث عن جزاءات جنائية مباشرة تلتزم الأعضاء بتطبيقها عند المساس بحقوق الملكية الصناعية.

لكن في المقابل، نستطيع أن نجزم بأن تلك المبادئ التي أرستها هذه الاتفاقيات، تبنتها مختلف القوانين الوطنية للدول، وهذا ما نستشفه من خلال تصفح قانون العلامات الجزائري، والذي لا تتعارض أحكامه مع ما جاء في الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الملكية الصناعية عموما، وبالعلامات خصوصا، والتي انضمت إليها الجزائر وصادقت عليها.

أما بالرجوع إلى القوانين الداخلية، نجد أن المشرع الجزائري تعرض لموضوع الحماية القانونية للعلامات التجارية من التقليد بصفة غير مباشرة في قانون العقوبات، وبصفة مباشرة في قانون العلامات، وذلك على النحو التالي:

#### 1- قانون العقوبات الجزائري<sup>(1)</sup>:

جاءت المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري، تحت عنوان الباب الرابع الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، 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،

---

(1) الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم بموجب القانون 14/11 المؤرخ في 02 أوت 2011، الجريدة الرسمية الصادرة في 10 أوت 2011، عدد 44 .

- 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 استقراء المادة السابقة الذكر، يستنتج أنها جاءت بألفاظ عامة، مثلاً: "يخدع المتعاقد، الصفات الجوهرية، ....."، فخداع المتعاقد بواسطة تغيير قد يلحق السلعة في مواصفاتها الجوهرية قد يكون جريمة تقليد للعلامات، أو جريمة عدم مطابقة السلعة للمواصفات المقررة، أو إخفاء البضاعة تحت مظهر خادع من شأنه غش المشتري.

## 2- قانون العلامات<sup>(1)</sup>:

إذا كان قانون العقوبات هو القانون الأساسي الذي يدرس مجموع الجرائم ويحدد لها عقوبات خاصة، عادلة تتلاءم مع طبيعة الفعل المجرم، فإنه وفي الكثير من الأحيان يصبح عاجزاً عن تجريم كل الأفعال غير المشروعة بصورة دقيقة، مما يعود العمل في ذلك إلى النصوص الخاصة ومنها قانون العلامات.

وبالرجوع إلى نص المادة 26 من قانون العلامات، التي تنص على ما يلي: "مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقاً لحقوق صاحب العلامة".

وبالرجوع إلى نص المادة 32 من نفس القانون، نجدتها تنص على: "مع مراعاة الأحكام الانتقالية لهذا الأمر، ودون الإخلال بأحكام الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، فإن كل شخص ارتكب جنحة التقليد، يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط مع:

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



- الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة،
- مصادر الأثياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة،
- إتلاف الأثياء محل المخالفة.

فمن خلال هذين المادتين يتضح بأن المشرع الجزائري تصدى من خلال هذا القانون إلى إضفاء الشرعية على جريمة التقليد، بالنص على تجنيح فعل التقليد بنص صريح لا يدع مجالاً للتشكيك، وقرر له جزاءات ردية أصلية وتكميلية تفصل فيها في الفصل الثاني من هذا الباب عند الحديث عن قيام المسؤولية الجزائية والآثار المترتبة عنها.

## الفرع الثاني

### نطاق سريان النص من حيث المكان والزمان

تعد هذه القاعدة أحد أهم نتائج مبدأ الشرعية، وقد و صفت بأنها النتيجة اللازمة للمبدأ، و قيل هي جزء منه أو المظهر العملي له. وبموجب هذه القاعدة لا تسري القوانين الجنائية على الوقائع السابقة على نفاذها، فتمديد صلاحية النص للتطبيق على الأفعال التي سبقت وجوده لا يتعارض مع مبدأ الشرعية فحسب، بل يهدمه. فلا يجوز تهديد حرية الأفراد بمفاجأتهم بتجريم أفعال لم تكن وقت إتيانها محرمة، أو الحكم على شخص ارتكب جريمة بعقوبة أشد من العقوبة التي كانت مقررة لها وقت ارتكابها. و نظراً لأهمية القاعدة فقد نصت عليها الدساتير والقوانين الجنائية كقاعدة مكملة و لازمة لمبدأ الشرعية<sup>(1)</sup>.

غير أن لهذه القاعدة استثناء يقضي بأن يطبق النص التجريمي الجديد على وقائع سابقة على نفاذه، إذا كان النص الجديد أقل شدة، فلا تحترم قاعدة عدم رجعية نصوص التجريم على الوقائع السابقة لنفاذها بشكل مطلق إلا في حدود أن يكون القانون الجديد أسوأ للمتهم. ويستفاد ذلك من نص

---

(1) بارش سليمان، مرجع سابق، ص 28.

المادة الثانية من قانون العقوبات الجزائري<sup>(1)</sup> التي نصت على القاعدة وعلى الاستثناء الوارد عليها كما يلي: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة". و يعني ذلك أن صدور قانون جديد يخلق مسألة تتازع بين قانونين على واقعة إجرامية واحدة، لم يبت فيها على وجه نهائي مما يدعو إلى التساؤل بأي القانونين يجب أن يحكم القاضي؟

فالأصل في القانون الساري وقت ارتكاب الواقعة الإجرامية هو القانون الواجب التطبيق عملاً بقاعدة عدم الرجعية، وعلى ذلك يطبق القانون القديم على الوقائع التي حدثت في ظله، إلا أن المشرع ولا اعتبارات نفعية أوجب تطبيق القانون الجديد إذا كان أقل شدة، و يعني ذلك بلغة الفقه: وجوب تطبيق القانون الأصلح للمتهم<sup>(2)</sup>. ولكن تطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم على وقائع سابقة لنفاذه يجعلنا نطرح التساؤل التالي: ألا يعد ذلك اعتداء على مبدأ الشرعية؟

يرى الفقهاء أنه ليس في تطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم اعتداء على مبدأ الشرعية، طالما أن تطبيقه لا ينطوي على انتهاك للحريات الفردية، فتطبيقه لا يتعارض مع مصلحة المجتمع الذي تخلى عن القانون القديم، بل يتماشى معه ومع مصلحة المتهم لأنه الأصلح له. وعلى هذا النحو نلتقي مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم في وجوب تطبيق القانون الجديد<sup>(3)</sup>.

وعليه، فإن تطبيق مبدأ رجعية القانون الأصلح للمتهم، يقتضي التحقق من توافر شرطين هما:

### الشرط الأول: أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم:

يتعين على القاضي - بداية - أن يقرر بأي القانونين يحكم، هل يحكم بقانون وقت ارتكاب الجريمة، أم يحكم بالقانون الجديد الذي صدر قبل الحكم البات في القضية؟

---

(1) الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم بموجب القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، مرجع سابق.

(2) Roger MERLE, André VITU, Op.cit, P324.

(3) نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 91.

إن الفصل في هذه الحالة هو ضرورة التحقق من القانون الأصلح للمتهم، لأنه القانون الواجب التطبيق عليه، فإن عمل القاضي ينصب على البحث عن أي القانونين أصلح للمتهم. فإذا ثبت للقاضي أن القانون الجديد هو الأصلح للمتهم وجب عليه تطبيقه عملاً بالاستثناء الوارد على قاعدة عدم الرجعية والمنصوص عليه بالقانون "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"<sup>(1)</sup>.

وحتى يحدد القاضي القانون الأصلح للمتهم ينبغي عليه أن يستعين بجملة من الضوابط يمكن استنباطها من الأحكام الخاصة بالتجريم و الأحكام الخاصة بالعقوبة.

ففي نطاق التجريم يعد القانون الجديد أصلح للمتهم إذا كان الفعل مجرماً بالقانون القديم، فجاء القانون الجديد وألغى التجريم، أي أن الفعل أصبح مباحاً، أو إذا أضاف النص الجديد سبب إباحة أو مانعاً من موانع المسؤولية أو مانعاً من موانع العقاب، يستفيد منه المتهم، أو أن النص الجديد أضاف ركناً جديداً إلى الجريمة لم يكن مطلوباً في القانون القديم، وكان من شأن تطبيقه على المتهم أن يبرأه لعدم توافره<sup>(2)</sup>.

أما فيما يخص التعديل الذي يتناول العقوبة، فإذا أبقى القانون الجديد على نص التجريم ولكنه قرر للجريمة عقوبة أخف من العقوبة التي كانت مقررة في القانون القديم، فهو بلا شك أصلح للمتهم<sup>(3)</sup>. و تحكم المقارنة بين القانونين عند تعديل العقوبة الضوابط التالية:

1- عقوبة الجنايات هي الأشد تليها عقوبة الجنحة فالمخالفة على التوالي.

2- إذا اتحدت العقوبة في القانون من حيث النوع ، فإن الأصلح بينهما هو الذي ينقص من مدتها، فإذا هبط القانون الجديد بالحد الأدنى أو الأقصى أو بالحدين معا فهو بلا شك القانون الأصلح .

3- إذا كان القانون القديم يقرر عقوبتين للفعل، فجاء القانون الجديد و قرر لهذا الفعل أحد هاتين العقوبتين فقط فالقانون الجديد هو الأصلح.

(1) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، طبعة 10، 2011، ص 80.

(2) بارش سليمان، مرجع سابق، ص 28.

(3) بن الشيخ لحسن، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومه، الجزائر، 2004، ص 44.

4- إذا كان القانون الجديد يقرر نفس عقوبة القانون القديم نوعاً و كما مع إضافة عقوبات تبعية أو تكميلية يكون هو القانون الأشد، و يكون القانون القديم هو الأصلح.

5- إذا كان القانون القديم يرصد للجريمة عقوبة و جاء القانون الجديد يرصد لها تدبيراً من تدابير الأمن، فالقانون الجديد هو الأصلح<sup>(1)</sup>.

### الشرط الثاني : سريان القانون الجديد قبل صدور حكم نهائي على المتهم :

لم يشر قانون العقوبات إلى هذا الشرط كما فعلت بعض القوانين الأخرى، ومع ذلك نرى ضرورة توافر هذا الشرط، لأن القول بغير ذلك يؤدي إلى تعارض تام مع مبدأ عام و مستقر في القانون وهو مبدأ حجية الأمر المقضي به، فصدور حكم نهائي في القضية يمنع سريان القانون الجديد، و لو كان القانون الأصلح للمتهم، وذلك بغية تحقيق الاستقرار القانوني للأحكام<sup>(2)</sup>.

غير أن الفقيه روجر Roger يقول بأن تطبيق هذا المبدأ بتوافر هذين الشرطين قد يجانب العدالة، فقد يحدث أن يرتكب شخصان جريمتين في تاريخ واحد، ويحاكم كل واحد منهما على جريمته، إلا أن الأول تتعطل إجراءات محاكمته بسبب من الأسباب، أما الثاني فيحكم عليه بحكم نهائي، وبعدها مباشرة يصدر قانون جديد يكون أقل شدة من القانون القديم، وبتطبيق هذا المبدأ، يستفيد الأول فقط من القانون الجديد ولا يستفيد الثاني، بالرغم من أن كل واحد منهما ارتكب نفس الجريمة وفي نفس الوقت<sup>(3)</sup>.

غير أن الإشكال الذي يثور حقيقة بشأن مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع الخاص بالعلامة، حيث تتعدد الحالات والنزاعات التي يمكن أن تواجه القاضي الفاصل فيها، وهو ضرورة تحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع.

(1) إبراهيم الشبّابي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، دار الكتاب اللبناني، بيروت، د س ن، ص 36.

(2) نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 102.

(3) Roger MERLE, André VITU, Op.cit, P314.

فنتيجة لطبيعة العلامة المتمثلة في إقليمية الحق بها، من الممكن أن يمتلك العلامة ذاتها أكثر من شخص، وبالنسبة لنفس المنتجات في دول مختلفة. لم تكن هذه الحقيقة تثير أي مشكلة في الماضي، نظرا لتعدد الأسواق وانفصالها، أما في زماننا هذا زمن العولمة ورفع القيود والحدود الجمركية، حيث أصبحت الشركات تسوق إنتاجها في الأسواق العالمية ولم تعد تكتف بالأسواق المحلية، فإذا أراد أي من هذين المالكين تسويق إنتاجه في الدولة الأخرى التي يمتلك فيها الآخر نفس العلامة، أو أراد إنشاء فرع لشركته أو مؤسسته فيها، أو أن يمتلك تاجر ما علامة في إحدى الدول، دون أن يكون بإمكانه تملكها وتسجيلها في دولة أخرى، نظرا لكونها مخالفة للآداب العامة والنظام العام، عندها ينشأ النزاع بين هؤلاء المالكين، وتثور مشكلة تحديد القانون الذي يجب وفقا له حل هذا النزاع<sup>(1)</sup>.

اختلفت الآراء حول قواعد الإسناد التي يمكن الرجوع إليها من أجل تحديد القانون واجب التطبيق بالنسبة لملكية العلامة، فمنهم من يرى بأن تخضع العلامة لقانون الدولة الموجودة فيها، قياسا بالأموال المنقولة، باعتبار العلامة من الأموال المنقولة، أي أنها تخضع لقانون الموقع<sup>(2)</sup>.

غير أن ما يؤخذ على هذا الرأي، هو أن أصحابه تجاهلوا الميزة الخاصة للحقوق المنبثقة عن أشياء معنوية، والتي عالجتها التشريعات المختلفة بقوانين خاصة بكل نوع من تلك الحقوق المعنوية، وبالأخص حقوق الملكية الصناعية، لما لها من خصوصية في اكتساب ملكيتها وحيازتها وكذا إجراءات انتقال تلك الحقوق ورهنها وغير ذلك من التصرفات القانونية التي تخضع لها والمغايرة تماما لما يطبق على التصرفات القانونية التي يكون محلها منقولات مادية.

وعلى هذا الأساس جاء رأي آخر يرى بأن العلامة وسيلة من وسائل الحماية من المنافسة غير المشروعة، وبالتالي فإن الحق فيها يستمد من الأسبقية في استعمالها، وليس من واقعة تسجيلها، وعليه

---

(1) عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص 954.

(2) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، دار وائل، عمان، 2011، ص 5.

فإن القانون واجب التطبيق عليها هو قانون البلد الذي يوجد فيه المشروع الذي يتم فيه استعمال العلامة التجارية لتمييز منتجاته عن غيرها، خاصة وأن العلامة قد لا تكون مسجلة بشكل دائم<sup>(1)</sup>.

ومن مميزات هذا التوجه أنه يحقق الاستقرار في تطبيق القانون على نفس المشروع، فبدلاً من خضوع المشروع إلى قانون معين وخضوع العلامة إلى قانون آخر، مما قد يسبب حدوث شيء من التضارب وعدم الاستقرار، فإن هذا التوجه يخضع المشروع التجاري أو الصناعي بكافة بنوده وعناصره، والعلامة هي أحد هذه العناصر، إلى قانون واحد وهو القانون واجب التطبيق على المشروع. أما القانون الذي يخضع له المشروع التجاري، فهو غالباً قانون البلد الذي يوجد فيه مركز الإدارة الرئيسي الفعلي لهذا المشروع.

غير أن هناك رأي ثالث يرى بأن كافة عناصر الملكية الفكرية عموماً، والملكية الصناعية خصوصاً، إنما تشكل في حقيقتها امتيازاً واحتكاراً ممنوحاً من قبل الدولة، وبالتالي فإن الدولة تعتبرها من مسائل الأمن الصناعي والتجاري، وأن أي مساس بها يعتبر مساساً بالأمن الداخلي لها. وكذلك العلامة تشكل امتيازاً واحتكاراً لقيمة مادية ومعنوية معينة، ولا بد بالتالي من إخضاعها للقانون الإقليمي، وهو قانون الدولة التي تمنحها (أي دولة التسجيل)<sup>(2)</sup>.

ومما يؤيد هذا التوجه أيضاً مبدأ إقليمية الحق في العلامة، وهو المبدأ الذي أخذت به اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، والذي يبنّي عليه خضوع العلامة لقانون الدولة التي نشأ الحق في العلامة على أراضيها، وهي بالتالي الدولة التي تم فيها تسجيل العلامة<sup>(3)</sup>.

وأمام هذه الآراء الثلاثة التي جاء بها الفقهاء، نجد أن المشرع الجزائري وقف موقفاً مغايراً، بعدما كان موقفه غامضاً بشأن القانون الواجب التطبيق على النزاعات التي قد تنشأ عن العلامات الأجنبية المتداولة في الجزائر، حيث جاء القانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الذي

(1) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 11.

(2) إبراهيم قسم السيد، القانون الواجب التطبيق على منازعات التطور التقني في وسائل الاتصال [www.ibrahimtaha.blogspot.com](http://www.ibrahimtaha.blogspot.com)، تاريخ الزيارة 2013/12/14.

(3) عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص 962.

أضاف المادة 17 مكرر للقانون المدني<sup>(1)</sup> والتي تنص على أنه: "يسري على الأموال المعنوية قانون محل وجودها... ويعد محل وجود العلامة التجارية منشأة الاستغلال" ، أي مكان استغلالها.

فالمشرع الجزائري إذن لم يأخذ بالرأي الأول الذي استند على قياس الأموال المعنوية بالأموال المنقولة المادية، بل خصها بقواعد إسناد خاصة مراعاة لخصوصيتها، كما أنه لم يأخذ بالرأي الثاني الذي يطبق قانون البلد الذي يوجد فيه مركز الإدارة الرئيسي الفعلي للمشروع، باعتبار أن العلامة جاءت من أجل حماية المشروع من أعمال المنافسة غير المشروعة حتى ولو لم تكن تلك العلامة مسجلة. وهذا ما استبعده المشرع الجزائري من خلال الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات والذي لا يعترف بموجبه إلا بالعلامات المسجلة، والأكثر من ذلك فهو لا يقبل بتسجيل علامة أجنبية في الجزائر قبل أن تكون مسجلة في البلد الذي نشأت فيه، باستثناء العلامات المشهورة التي تخضع لأحكام خاصة.

وفي الأخير، فالمشرع الجزائري لم يأخذ بالرأي الثالث الذي يعتبر قانون الدولة التي نشأ الحق في العلامة على أراضيها هو القانون الواجب التطبيق، فهو لا ينظر إلى مكان نشوء الحق في العلامة، وإنما ينظر إلى مكان استغلال العلامة. وهذا تطبيقاً لمبدأ المعاملة الوطنية، أي أن يخضع صاحب العلامة الأجنبية وصاحب العلامة الوطنية لنفس القانون، وهو قانون مكان مزاولة الاستغلال.

## المطلب الثاني

### الركن المادي لجنحة التقليد

يقصد بالركن المادي للجريمة، الفعل أو الامتناع عن فعل الذي بواسطته تتكشف الجريمة ويكتمل جسمها، ولا توجد جريمة بدون ركن مادي، إذ بغير ماديتها لا تصاب حقوق الأفراد أو الجماعة بأي اعتداء<sup>(2)</sup>.

---

(1) الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية الصادرة في 13 ماي 2007 ، عدد 31 .  
(2) عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص144.

فقانون العقوبات لا شأن له بالنوايا والأفكار والمقاصد الخارجية ما لم تظهر إلى حيز الوجود الخارجي بأفعال عدوانية، فالقانون يعاقب على السلوك الإجرامي الملموس ولا بد أيضا من توافر نتيجة ضارة يجلبها ذلك السلوك الإجرامي، ولا بد أخيرا من علاقة تربط بين السلوك الإجرامي وبين النتيجة الضارة التي حققها الجاني وهذه هي رابطة السببية، فالركن المادي عبارة عن سلوك + نتيجة+سببية<sup>(1)</sup>.

فمادام القانون لا يعاقب على النوايا، فلا بد إذن من التعبير عنها بسلوك إجرامي مادي ملموس، بحيث يكون هذا السلوك هو السبب في إحداث الضرر. وتختلف طبيعة السلوك الإجرامي من جريمة إلى أخرى بحسب نوعها، فالسلوك الإجرامي في جريمة القتل يتمثل في إزهاق روح المجني عليه، والسلوك الإجرامي في جريمة الضرب يتمثل في فعل المساس بسلامة جسم المجني عليه، وهو في جريمة النصب والاحتيال يتمثل في اتخاذ الطرق الاحتمالية التي يندفع بها المجني عليه<sup>(2)</sup>.

أما السلوك الإجرامي في جريمة تقليد العلامات فهو اصطناع علامة مطابقة تطابقا تاما للعلامة الأصلية أو صنع علامة تتشبه في مجموعها العلامة الحقيقية، بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ظنا منه أنها العلامة الأصلية، أو هو ذلك الاصطناع لعلامة مشابهة بصفة تقريبية للعلامة الأصلية من أجل خداع المستهلك<sup>(3)</sup>، كما يمكن أن يكتسي الاعتداء على العلامة أشكالا أخرى وإن اعتبرها البعض اعتداءات غير مباشرة، ومثال ذلك تصرف التاجر الذي يضع على منتجاته علامة مشهورة هي ملك للغير<sup>(4)</sup>.

كل هذه الأفعال تمثل اعتداء على الحق في العلامة، أو كما عبر عنه المشرع الجزائري في المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، بأنه مساس بالحقوق الاستثنائية المخولة لصاحب

(1) إبراهيم الشباني، مرجع سابق، ص 64 .

(2) بن الشيخ لحسن، مرجع سابق، ص 96.

(3) حمادي زوبير، مرجع سابق، ص 188.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 257.



العلامة، إذن فكل الاعتداءات التي يقوم بها الغير خرقا لحقوق استثنائية معترف بها لصاحب العلامة المسجلة (1) تشكل جنحة تقليد يعاقب عليها القانون. وهذا ما سنقوم بتفصيله في هذين الفرعين.

## الفرع الأول

### الاعتداء المباشر على الحق في العلامة

تشمل جنحة التقليد كل من التقليد بالنقل (La contrefaçon par reproduction)، وهو ما يعبر عنه بالتقليد في مفهومه الضيق، ويكون إما كلياً بنقل كل عناصر العلامة، بحيث نحصل على علامة مطابقة، أو جزئياً، وذلك بنقل العناصر الأساسية المميزة لها، لتضليل المستهلك.

### أولاً: تقليد العلامة بالنقل: CONTREFAÇON PAR REPRODUCTION

يقصد بتقليد العلامة بمعناه الضيق، نقل العلامة نقلاً مطابقاً، أو نقل الأجزاء الرئيسية منها بحيث تكاد تكون العلامة المقلدة مطابقة للعلامة الأصلية (2).

فالركن المادي للتقليد بالنقل يتجسد في اصطناع علامة مطابقة تطابقاً تاماً للعلامة الأصلية، أو صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية، بحيث أنه يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ظناً منه أنها العلامة الأصلية (3).

وإذا لم يكن النقل كلياً لعناصر العلامة، فيمكن أن يكون نقلاً لأهم العناصر الأساسية المميزة لها، وبالتالي يكون التقليد كذلك بإظهار العنصر الأساسي من علامة معينة ونقله إلى علامة جديدة، والعبرة في تقليد العناصر المحمية والتي تم إيداعها بشكل قانوني، وسواء كانت اسمية أو أشكالاً أو رموز، أما إذا وقع التقليد على عناصر غير مهمة، فلا مجال للقول بوجود التقليد (4).

(1) المادة 26 من الأمر 03 الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) Albert Chavanne, Claudine Salomon, op.cit, P68.

(3) Sylviane Durrande, Op.cit, P 2685.

(4) نعيم مغيب، الماركات التجارية والصناعية: دراسة في القانون المقارن، دون مكان نشر، السنة 2005، ص 160.

وبناء على ما تقدم، 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<sup>(1)</sup>.

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<sup>(2)</sup>. لكن ماذا إذا كان مقلد العلامة ينوي استعمالها على سلع مغايرة ومختلفة تماما عن تلك التي سجلت من أجلها العلامة الأصلية، فالمشرع لم يمنع استعمال علامات مشابهة على سلع مختلفة عن تلك التي سجلت من أجلها العلامة<sup>(3)</sup>؟

نعتقد هنا أنه في هذه الحالة، يجب على المتهم أن يثبت أنه كان يقصد من وراء اصطناع تلك العلامة، استعمالها على سلع أو خدمات مختلفة عن تلك التي سجلت من أجلها العلامة، وعلى المتهم عبء إثبات حسن نيته.

وليس من الضروري أن يكون التقليد تاما، فهو يتوفر في حال تركيب الكلمة، كما يتوفر في تغيير أحد أحرف الكلمة، مما يعني أن الفروق الجزئية لا تنفي وجود التقليد، فالتقليد متوافر حتى ولو زيدت بعض الرسوم المحيطة بغية تضليل المستهلك أو بعض الكلمات، أو إذا حذفت منها بعض الأحرف. أما إذا أفقدت الإضافة ذاتية العلامة الأصلية، فعندئذ لا نكون أمام تقليد<sup>(4)</sup>.

---

(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، مطبعة الانتصار، الاسكندرية، ط5، 2000، ص 454.

(3) أنظر المادة 07 فقرة 09، والمادة 09 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(4) أنطوان الناشف، مرجع سابق، ص 150.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب تقدير أهمية التقليد بالنظر إلى الشيء المقلد من جهة المستهلك، واعتبار التشابه الإجمالي أكثر من اعتبار الفروق الموجودة بين العلامة الحقيقية والعلامة المقلدة. فالعبرة في تقليد العلامة هي بأوجه الشبه لا بأوجه الاختلاف، ما دامت أوجه الشبه من شأنها أن تؤدي إلى الخلط بين العلامتين (هذا الخلط ليس شرطا لقيام جنحة التقليد)، وخاصة إذا ما روعي أن جمهور المستهلكين لهذه السلعة ممن تفوتهم ملاحظة الفروق الدقيقة بين العلامتين<sup>(1)</sup>.

وعليه فالتقليد بمعناه الضيق، لا يتأكد القاضي فيه من إمكانية الخلط، فذلك لا يتطلب تقديرا قضائيا، فإذا كانت العناصر الأساسية المميزة للعلامة مصنعة (أي تم نقلها) فإنه لا يطلب أكثر من ذلك، ولا تهم الجهود 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 سمي عطره بـ Trésor قد ارتكب جنحة التقليد عندما اصطنع علامة Trésor de l'ancom، وحكم عليه بالتعويض وبإلغاء علامة Trésor المقلدة<sup>(2)</sup>.

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 يسمى بالتقليد بالتشبيه.

### ثانيا: تقليد العلامة بالتشبيه CONTREFAÇON PAR IMITATION

تعد جريمة التقليد بالتشبيه الجريمة الأكثر حضورا إن لم نقل الجريمة الوحيدة المتداولة في الاجتهاد القضائي الجزائري، ويبدو أن الأمر السابق المتعلق بالعلامات والملغى<sup>(3)</sup> كان لا يستهدف في

(1) معوض عبد التواب، مرجع سابق، ص 454.

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

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

مقتضياته الجزائية إلا المعاقبة على هذه الجريمة وحدها.

نعلم أن الأصل في العلامة أن تكون وسيلة لتمييز السلع أو الخدمات عن غيرها المماثلة لها، لذا يجب أن تكون مختلفة ومتباينة فيما بينها، حتى ترفع اللبس ولا يقع جمهور المستهلكين في الخلط والتضليل، ومن أجل ذلك يجب تقدير ما إذا كان للعلامة خاصية مميزة عن غيرها أم لا، وذلك بالنظر إليها في مجموعها لا إلى كل عنصر من العناصر التي تتركب منها، فلا عبرة باحتواء العلامة على حروف أو رموز أو صور مما تحتويه العلامة الأخرى، بل العبرة بالصورة العامة التي تنطبع في الذهن نتيجة لتركيب الصور والحروف والرموز مع بعضها، والشكل الذي تبرز به في علامة أو أخرى، بغض النظر عن العناصر التي تركبت منها واما إذا كانت الواحدة تشترك في جزء أو أكثر مما تحتويه الأخرى<sup>(1)</sup>.

ولذلك 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<sup>(2)</sup>.

إذن ففیصل التفرقة بین جريمة التقليد بالنقل التي تم تناولها أعلاه والتقليد بالتشبيه يتجسد في الركن المادي لكل منهما، ففي الجريمة الأولى يقوم المقلد بالنقل الكلي أو الجزئي لعناصر العلامة الأصلية، أي ما يشبه عملية الاستنساخ، بينما يتمحور دور المقلد في الجريمة الثانية، في عملية أخذ عناصر من العلامة الأصلية دون استنساخها ولكن باصطناع عناصر أخرى تشابهها، بحيث يؤدي ذلك إلى خداع المستهلك ويخلق اللبس لديه، وذلك برسم صورة في ذهنه تجعله يذهب إلى أن العلامة المقلدة التي أمامه هي العلامة الأصلية التي تعود عليها<sup>(3)</sup>.

(1) معوض عبد التواب، مرجع سابق، ص 457.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 266.

(3) بيوت نذير، ترجمة أمقران عبد العزيز، (مساهمة القضاء في حماية العلامات التجارية)، مرجع سابق، ص 63.

ويتم البحث عن التشابه الذي يؤدي إلى اللبس من خلال المقارنة بين العلامتين، والبحث في ما إذا كان هناك خطر إيهام المستهلك أو خلق لبس لديه، ويجب البحث عن عناصر التشابه قبل البحث عن نقاط الاختلاف<sup>(1)</sup>، مع الأخذ بعين الاعتبار أن العلامتين لا تكونان أمام أعين المستهلك في نفس الوقت حتى يستطيع المقارنة بينهما، ويجب كذلك البحث عن الانطباع الذي توقعه العلامة على المستهلك المعتاد؛ وإذا كانت العلامة تحتوي على عناصر أصلية وعناصر شائعة، فالتقليد ينصب على العناصر الأصلية فقط، أما الثانية فيجوز تقليدها واستغلالها دون مساءلة عن التقليد<sup>(2)</sup>.

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)<sup>(3)</sup>.

أما المشرع الجزائري فكان يفرض أن يكون التشبيه من شأنه أن يخدع المستهلك، ويتبين من عبارة "من شأنه"<sup>(4)</sup> أنه لا يشترط أن يكون الخلط واللبس قد وقعا فعلا؛ ولكن بالرجوع إلى الأحكام الراهنة، نلاحظ أن المشرع استبعد التمييز بين التقليد بالنقل والتقليد بالتشبيه، إذ نص على أنه: "يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة"<sup>(5)</sup>. وعند تحديده للرموز المستبعدة من التسجيل، استعمل بصورة متساوية العبارتين "المماثلة أو المشابهة"<sup>(6)</sup>. وهذا دليل على أن كل من التشبيه أو النقل يخضع لنفس العقوبة. علاوة

(1) سمير فرنان بالي، مرجع سابق، ص 79.

(2) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 341.

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

(4) المادة 29 من الأمر 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، مرجع سابق.

(5) المادة 26 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(6) المادة 07 فقرة 09 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

على ذلك، وعلى خلاف التشريع السابق، لم تميز الأحكام الجزائية الراهنة بين التقليد بالنقل والتقليد بالتشبيه.

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.

## الفرع الثاني

### الاعتداء غير المباشر على الحق في العلامة

يعاقب المشرع الجزائري على الأعمال التي من شأنها أن تمس بالحقوق الاستثنائية المخولة لمالك العلامة، وذلك مهما كانت طبيعة العمل، فكما يعاقب على التقليد بصوره، فإنه يعاقب كذلك على الاستعمال للعلامة، ولهذا العمل كذلك عدة صور، فقد يكون استعمالا لعلامة مقلدة، أو استعمالا لعلامة الغير، أو حتى استعمال صوري فقط لعلامة الغير، وهذا ما سنحاول تبيينه في ما يلي:

#### أولاً: استعمال علامة مقلدة أو مشبهة:

بينت المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السالف الذكر، بأن يعاقب كل من قام بعمل من شأنه أن يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقاً لحقوق صاحب العلامة، وتشمل هذه الأعمال الماسة بحقوق صاحب العلامة، استعمال علامة مقلدة سواء بالنقل أو بالتشبيه، أي استعمال علامة مماثلة أو مشابهة.

ولقد بين المشرع بوضوح أن تسجيل العلامة يخول لصاحبها الحق في منع الغير من استعمال علامته استعمالاً تجارياً دون ترخيص مسبق منه، على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها. بل وأعطاه المشرع أكثر من ذلك، حق متابعة كل من استعمل لغرض تجاري علامة مشابهة إلى درجة إحداث لبس بين سلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت

العلامة من أجلها<sup>(1)</sup>. غير أن استعمال علامة على سلع أو خدمات مختلفة عن تلك التي تم تسجيل العلامة من أجلها لا يجرمها القانون، باستثناء الحالة التي يتعلق فيها الأمر بالعلامات المشهورة<sup>(2)</sup>.

ومن ثم، يمكن القول بأن جنحة استعمال علامة مقلدة يجب أن تتوفر على عنصر مادي هو ضرورة وجود تقليد مسبق، سواء كان تقليد بالنقل أم تقليد بالتشبيه، ولا يهم إذا كان القائم بتقليد العلامة يختلف عن القائم باستعمالها، إذ يشكل كل عمل منهما جنحة مستقلة عن الأخرى، إلا أنه في الغالب يكون مرتكب جنحة الاستعمال هو مرتكب جنحة التقليد. وجنحة الاستعمال لا تقع بمجرد وضع العلامة على السلع، لأن مجرد الوضع يشكل بدوره جنحة مستقلة عن جنحة الاستعمال، غير أن هناك من يصنفها ضمن جنحة الاستعمال بمعناها الواسع، ولا شك أن الاستعمال يعاقب عليه مهما كان، ومثال ذلك استعمال علامة مقلدة كعنوان للمتجر أو كاسم تجاري<sup>(3)</sup>.

فإذا كان مجرد استعمال العلامة المقلدة يعد جريمة في حد ذاته، دون اشتراط أن يكون المستعمل هو من قام بعملية التقليد، وذلك بالرغم من أنه في الغالب نجد أن من يقوم باستعمال العلامات المقلدة هو من يقوم فعلاً بتقليدها، فإنه على هذا الأساس يرى البعض عدم جدوى التفرقة بين التقليد والاستعمال باعتباره تمييز تقليدي، وبالعكس يرى البعض الآخر أهمية التفرقة بينهما بحيث يعتبر الاستعمال واقعة أهم من التقليد على أساس أن العلامة خلقت خاصة للاستعمال<sup>(4)</sup>.

وعليه يمكن القول بأن "الاستعمال هو كل نشاط منافس تم بمساعدة علامة مقلدة، دون أن يكون المستعمل هو من قام بتقليدها، ولكنه قام فعلاً باستخدامها واستغلالها من أجل جذب المستهلكين". ويدور الاستعمال بين بيع السلع أو الخدمات التي تحمل العلامة المقلدة أو تصنيع السلع في حد ذاتها، ويجب

---

(1) المادة 09 فقرة 02 وفقرة 03 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) المادة 07 فقرة 08 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع نفسه.

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 270.

(4) Ali Haroun, op.cit, P 172.

أن يكون الاستعمال تجاريا وليس لأغراض خاصة، حتى لو كان الاستعمال مجرد عرض لعلامة ما دام الغرض تجاريا، فذلك يعتبر تقليدا<sup>(1)</sup>.

ويكون الركن المادي لجنحة استعمال، استخدام علامة مقلدة على الأوراق التجارية، سواء كان بيان أو فاتورة، أو حتى قائمة أسعار أو على الأغلفة، كما يعد استعمالا كل استخدام لعلامة مقلدة بالنقل أو بالتشبيه كاسم تجاري أو عنوان تجاري؛ غير أنه في حالة ما إذا قام تاجر بعرض سلعة ما تحمل علامة معينة ويضع لها أسعارا مغرية، بطبيعة الحال من أجل أن يجذب أكبر قدر ممكن من المستهلكين، لما لهذه العلامة من رواج وسمعة حسنة لدى المستهلكين، وعند مجيء المستهلك لاقتناء هذه السلعة، يقوم العارض للإعلان بتوجيه خيار المستهلك لسلع أخرى، فمجرد هذا التصرف يعتبر عملا طفيليا ويندرج تحت أعمال المنافسة غير المشروعة؛ هنا هذا العمل لم يؤد إلى المساس بالحق في العلامة، لأنه لا يوجد استخدام للعلامة على سلع غير التي وضعت وخصصت لها من طرف صاحب العلامة، فلا يوجد اغتصاب للعلامة واستخدامها على سلع أخرى. غير أن المحاكم الفرنسية اعتبرت مثل هذه الحالات جنحة استعمال<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: التقليد باستعمال علامة الغير

تناولنا في الفرع السابق جريمة استعمال علامة مقلدة، سواء بالنقل أو بالتشبيه، إلا أن الاستعمال لا يقتصر على تلك العلامات المقلدة فحسب، بل يعاقب القانون كذلك حتى عن استعمال العلامة الأصلية المملوكة للغير، لأن ذلك من شأنه أن يمس بحقوق صاحب العلامة، ألا وهي الحق الاستثنائي والاحتكاري في استعمال العلامة على كل السلع أو الخدمات المسجلة من أجلها، وذلك إذا ما قام شخص ما باستعمالها على سلع أو خدمات مماثلة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها، أو المشابهة والتي من شأنها أن تحدث لبسا في ذهن المستهلك<sup>(3)</sup>.

---

(1) نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص 343.

(2) Albert Chavanne, Claudine Salomon, op.cit, P79.

(3) المادة 07 فقرة 09 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.



وبناء على ذلك فالركن المادي لهذه الجريمة يقوم إذا قام شخص ما بوضع علامة على سلعه 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 تلتصق عليها أصلا<sup>(1)</sup>، فقد يقوم مرتكب هذه الجريمة بوضع العلامة الأصلية على سلع مماثلة أو مشابهة لتلك التي تستعملها العلامة الأصلية، أو أن يقوم باستبدال تلك السلع الأصلية بسلع أخرى وإيقاء العلامة الأصلية من أجل خداع المستهلك.

فإذا ما قام شخص ما باستعمال علامة أصلية على الصنف الذي سجلت العلامة من أجله دون وجه حق، أي دون أن يحصل على ترخيص من صاحب العلامة، نكون أمام جريمة اغتصاب أو استيلاء على علامة حقيقية يملكها شخص معين؛ ويأخذ الركن المادي لهذه الجريمة أكثر من صورة، فقد يأخذ صورة استعمال علامة على سلع مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة. كما قد يتجسد في صور بيع أو شراء لأجل البيع أو عرض للبيع سلعة تحمل بدون وجه حق علامة أصلية مسجلة، كما قد يتوافر هذا الركن في حالة ما استعملت علامة أصلية مسجلة لحساب شخص معين، بقصد الإعلان عن سلع من صنف السلع التي تستعمل تلك العلامة لتمييزها<sup>(2)</sup>.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن وضع العلامة الأصلية المملوكة للغير يجب أن تكون لغرض أو بهدف تجاري، وضمن إطار الاختصاص، أي في المجال المخصص لتلك السلع التي سجلت من أجلها العلامة. فلا تعد جريمة استعمال علامة مملوكة للغير بأن يقوم شخص باستعمال زجاجات عليها علامة أصلية من أجل زيت محركات ويقوم بملئها بمادة الحليب<sup>(3)</sup>. أي أن القانون لا يجرم استعمال العلامة الأصلية المسجلة على سلع مختلفة عن تلك التي سجلت العلامة من أجلها<sup>(4)</sup>.

---

(1) نعيم مغيب، الماركات التجارية والصناعية: دراسة في القانون المقارن، مرجع سابق، ص 190.

(2) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص 261.

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

(4) المادة 09 فقرة 02 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

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. وهنا يتضح توافر الركن المعنوي والمتمثل في نية الغش، فمن العبث القول بعدم اتجاه نية القائم بهذا الفعل - عندما يضع سلع غير تلك المطلوبة ويبقى على العلامة الأصلية - إلى غش الغير وإيقاع الالتباس في ذهنهم وجعلهم يعتقدون بأن ما قدم إليهم هي السلعة الأصلية التي طلبوها<sup>(1)</sup>.

إلا أن هناك من يرى بأن العمل المتمثل في تقديم سلعة غير التي طلبت وإيقاع العلامة الأصلية للسلعة المطلوبة لا يندرج تحت جنحة استعمال علامة الغير، بحجة أن هذا العمل لا ينصب على العلامة، بل يهدف إلى ترويج سلعة أخرى مشابهة لا تحمل العلامة المطلوبة، وهذا يندرج ضمن المنافسة غير المشروعة، إلا إذا أراد القائم بهذا العمل المضاربة بالسلعة التي تحمل العلامة<sup>(2)</sup>.

إلا أننا نقول أنه إذا لم يكن الاستبدال منصبا على العلامة، فإنه يهدف إلى إيهام المستهلك وخداعه من أجل اقتناء تلك السلع أو الخدمات، وهذا يعد استعمالا للعلامة الأصلية من أجل ترويج سلع أو خدمات غير أصلية. وعليه فإن جنحة الاستعمال تعد قائمة عندما يقوم شخص ما بإبدال السلعة أو الخدمة التي كانت تحمل علامة معينة، بسلعة أو خدمة أخرى قصد خداع المستهلك وإيهامه بأن هذه السلعة أو الخدمة تحمل العلامة التي طلبها. وتقوم أيضا هذه الجنحة في حالة ما إذا طلب تاجر سلعة معينة تحمل علامة بذاتها، وعند التسليم يقدم المورد سلعة أخرى دون أن يقدم أي توضيح يبين فيه بأنه قام باستبدال السلعة الحاملة للعلامة المطلوبة بسلعة أخرى<sup>(3)</sup>.

وسواء تعلق الأمر باستعمال علامة مملوكة للغير، أو باستبدال سلعة بأخرى مع الاحتفاظ بالعلامة الأصلية، فإن كلا الجنحتين تندرج تحت جنحة التقليد التي نص عليها المشرع الجزائي في المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السالف الذكر، ونظرا لعمومية النص، فإن الركن المادي لكلتا الجنحتين يتحقق بوضع العلامة الأصلية من طرف الغير على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة للتي سجلت من

(1) نعيم مغيب، الماركات التجارية والصناعية: دراسة في القانون المقارن، مرجع سابق، ص 190.

(2) محمد حسني عباس، التشريع الصناعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967، ص 264.

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

أجلها العلامة الأصلية، أو استبدال السلع والخدمات بأخرى مع الإبقاء على العلامة الأصلية، وكله يعد مساس بالحقوق الاستثنائية لصاحب العلامة، ولا يتوجب على هذا الأخير ولا على النيابة العامة، إثبات أن مرتكب الفعل كان يهدف من وراء هذا التصرف الاستفادة من المزايا المتعلقة بالعلامة الأصلية<sup>(1)</sup>.

وإلى جانب هذه الجنب السابق ذكرها، والتي تعتبر الأكثر انتشارا في ساحة المعاملات، توجد جنب أخرى، لم نتطرق لها ولكنها تدخل في نص التجريم تحت جنبحة التقليد، لأن المشرع الجزائري أراد من خلال عمومية النص، توفير أوسع نطاق ممكن لحماية العلامة جزائيا، ولذلك لم يعمد إلى تحديد الركن المادي للأفعال المتعلقة بانتهاك الحق في العلامة.

## المبحث الثاني

### الركن المعنوي لجنبحة التقليد أساس لقيام المسؤولية الجزائية

لا قيام للمسؤولية الجزائية مبدئيا إلا بالتقاء الركن المعنوي للجريمة بالركن المادي ليكونا معا، والقانون كما نعلم يحدد الأوصاف المادية والإرادية اللازمة للنشاط الإجرامي وللعقاب عليه، والإجماع حاصل على أن الأوصاف المادية تدخل في إطار تكوين الركن المادي للجريمة، أما الأوصاف الإرادية المتعلقة بشخص الجاني وهو ما يسمى بالركن المعنوي، فإن موضعها محل خلاف، إذ يذهب جانب من الفقه على اعتبار تلك الأوصاف الإرادية تدخل في أركان الجريمة، بحيث إذا تخلف تخلفت الجريمة ذاتها، وأما الجانب الثاني فيضعه ضمن أركان المسؤولية، بحيث لا يؤثر تخلفه على قيام الجريمة وإن كان يؤدي إلى انعدام المسؤولية الجزائية عنها.

ولعل أن هذا الاختلاف حول موضع الركن المعنوي يرجع إلى الخلط الذي شاب بين الجريمة والمسؤولية، والتداخل الذي حصل بينهما، فالجريمة فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية يقرر له القانون عقوبة، وهذا التعريف للجريمة لا يعني أنه يقتصر على العناصر المادية للجريمة، إذ أن لكل جريمة بنية وكيان ونموذج قانوني، وهذا النموذج يتضمن جانبها المادي كما يتضمن جانبها المعنوي، فليس من المعقول أن يتم معاقبة كل من يرتكب العناصر المادية للجريمة فقط.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 272.

أما المسؤولية فهي قدرة الشخص على الالتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على الفعل الجرمي المقترف، فإذا وقعت الجريمة بكامل أركانها ثارت المسؤولية حيال مرتكبها، وهنا يبحث في موضوع قدرته على تحمل تبعه فعله أو عدم قدرته على ذلك، ودرجة هذه المسؤولية، وهل يتحملها وحده أو يتقاسمها مع شخص آخر، فإثارة المسؤولية تقتضي إثارة إمكانية عقاب من تثبت مسؤوليته، وطريقة هذا العقاب<sup>(1)</sup>.

إن فالركن المعنوي للجريمة المتكون من علم وإرادة، يشكل نقطة العبور لإثارة المسؤولية بعد اكتمال النموذج القانوني للجريمة، ويبقى مسألة البحث عن كل من يتحمل تبعه تلك الجريمة.

وعلى هذا الأساس، فإن البحث عن قيام المسؤولية الجزائية عن جريمة التقليد، يستدعي معرفة ما هو الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الجزائية، خاصة أمام سكوت المشرع الجزائي عن الركن المعنوي عندما نص على جنحة التقليد، فهل احترام المشرع الجزائي تطلب الخطأ كأساس لقيام المسؤولية الجزائية وبالتالي اشتراط الركن المعنوي لجريمة التقليد، أم أنه خرج عن القاعدة مكتفياً بتوفر ماديات الجريمة، أي أن مجرد حصول الفعل الإجرامي كاف لمساءلة الشخص الذي ارتكب هذا الفعل؟

## المطلب الأول

### الخطأ الجزائي كطابع إرادي للمسؤولية الجزائية

يمكن تعريف الخطأ الجزائي على أنه خرق لقاعدة قانونية أمره أو ناهية قرنت بعقوبة جزائية، ويتحقق الخطأ نتيجة لفعل إيجابي أو سلبي مجرم بنص قانوني ومعاقب عليه<sup>(2)</sup>.

والمقصود بالخطأ هنا، الخطأ بمفهومه الواسع، الذي يضم صورة الخطأ العمدي (القصد الجنائي) وصورة الخطأ غير العمدي.

---

(1) أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 216.

(2) مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل، بيروت، 1982، ص 44.

وتوافر المسؤولية الجزائية متوقف أولاً وقبل كل شيء على وجود واقعة إجرامية مسندة إلى النشاط الإرادي لشخص محدد، ومرهون ثانياً بأن يصاحب هذا النشاط الإرادي المادي الخارجي معنى في ذهن الجاني أو سلوكه النفسي الداخلي الذي يتفق مع إحدى الصورتين اللتين حصر القانون الجزائري فيهما عادة مختلف الجرائم عمدية وغير عمدية<sup>(1)</sup>.

وكأصل عام، نجد أن مختلف القوانين تقيم مبدئياً المسؤولية الجزائية على القصد الجنائي، ولكنها في بعض الحالات تقيم المسؤولية الجزائية على الخطأ غير العمدي، وهذا ما سنتناوله من خلال الفرعين التاليين.

### الفرع الأول

#### الخطأ العمدي (القصد الجنائي)

إن القصد الجنائي أو الخطأ العمدي يمثل الأساس الأول لقيام المسؤولية الجزائية، فالأصل في الجريمة أن تكون عمدية، ويتخذ القصد الجنائي غالباً صورة القصد العام، إلا أن المشرع أحياناً يضيف إلى ذلك القصد العام شرط تحقيق نتيجة معينة، وهي المساس بمصلحة رأى المشرع أنها جديرة بالحماية وهو ما يعرف بالقصد الجزائي الخاص.

غير أن مختلف التشريعات العقابية لم تضع تعريفاً للقصد الجنائي، إذ أنها تشير فحسب إلى لزوم توافره لقيام المسؤولية الجزائية، ولم يتعرض المشرع الجزائري لتعريف القصد الجنائي إلا أنه في كثير من النصوص اشترط توافر القصد الجزائي في بعض الجرائم حتى تنهض المسؤولية الجنائية قبل الجاني<sup>(2)</sup>.

فإذا رجعنا إلى نصوص التجريم العام، نجد المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري والتي تعرف القتل، تنص على أن "القتل هو إزهاق روح إنسان عمداً" والمادة 264 تنص على أن "كل من

(1) محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 43.

(2) إبراهيم الشباني، مرجع سابق، ص 69.

أحدث عمدا جروحا بالغير... " والمادة 365 تنص على أنه " يعاقب بالحبس كل من أخفى عمدا في مبان أو مساكن... " والمادة 401 تنص على عقاب " كل من خرب عمدا طرقا عمومية... "

وأمام صمت التشريعات الجزائرية عن تعريف القصد الجنائي، اجتهد الفقه في تعريفه، فظهر اتجاهان رئيسيان، الأول يعتمد نظرية الإرادة، والثاني يعتمد نظرية العلم، إلى أن ظهر اتجاه ثالث توفيقى يدمج 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<sup>(1)</sup>.

والإرادة نشاط نفسي يصدر من وعي و إدراك بهدف بلوغ غرض معين، فإذا توجهت هذه الإرادة المدركة والمميزة عن علم لتحقيق الواقعة الإجرامية بسيطرتها على السلوك المادي للجريمة وتوجيهه نحو تحقيق النتيجة، قام القصد الجنائي في الجرائم المادية ذات النتيجة، في حين يكون توافر الإرادة كافيا لقيام القصد إذا ما اتجهت لتحقيق السلوك في الجرائم التي لا تعتمد على تحقق النتيجة. و للإرادة أهمية قصوى في نطاق القانون الجزائي، فالقانون يعني بالأعمال الإرادية فإذا تجرد فعل الإنسان من الإرادة فلا يعتدّ به ولو أصاب المجتمع بأفدح الخسائر<sup>(2)</sup>.

و قد اختلف الفقه حول ما إذا يكفي أن تتصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة أم أنه يلزم أن تتصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة و إلى تحقيق النتيجة الضارة أيضا ؟ و قد أدى هذا الاختلاف إلى ظهور اتجاهين في تحديد القصد.

حيث يرى أنصار الاتجاه الأول أنّ القصد الجنائي يمثل حقائق النفس البشرية، وإرادة الإنسان هي التي تدفعه إلى إتيان حركة عضلية معينة تمثل تصميمه الإجرامي سواء تحققت النتيجة أو لم تتحقق. متى

(1) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 121.

(2) أحمد أبو الروس، القصد الجنائي والمساهمة والمسؤولية الجنائية والشروع والدفاع الشرعي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص 35.

أراد الجاني ارتكاب الفعل الإجرامي فإنه يتوافر لديه القصد الجنائي الكافي لقيام مسؤوليته الجنائية كاملة، فيسأل عن جريمة عمدية في جميع الأحوال ، و سواء شبع الجاني شعوره الذي دفعه إلى ارتكاب الجريمة أم لم يشبعه، وهؤلاء هم أنصار نظرية التصور<sup>(1)</sup>.

أما الاتجاه الثاني، فيرى أنصاره أنّ القصد الجنائي يستلزم أن تتجه إرادة الجاني فيه إلى ارتكاب الفعل الإجرامي و أيضا إلى تحقيق النتيجة المطلوبة، فهم يذهبون إلى أنّ القصد الجنائي يتطلب توافر الإرادة لدى الجاني، فإذا انتفت الإرادة انعدمت المسؤولية الجنائية في جميع الجرائم عمدية كانت أم غير عمدية. أمّا إذا انعدم القصد، فتنتفي المسؤولية الجنائية في الجرائم العمدية، ذلك أن الإرادة هي أن يعتمد الجاني الفعل أو النشاط المادي، أما القصد فهو أن يعتمد الجاني النتيجة المترتبة عن هذا الفعل، وترتبا على ذلك أن القصد يستلزم حتما توافر الإرادة، و لكن توافر الإرادة لا يستلزم حتما توافر القصد، ففي الجرائم العمدية كالقتل العمدي يتوافر القصد والإرادة معا، و في الجرائم غير العمدية كالقتل الخطأ تتوافر الإرادة و يتخلف القصد نحو تحقيق النتيجة<sup>(2)</sup>.

وتعتبر نظرية الإرادة هي النظرية السائدة في معظم القوانين العقابية، ومنها قانون العقوبات الجزائي 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 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<sup>(3)</sup>.

فالقصد الجنائي إذن هو أخص من الإرادة، فالقتل العمد يتطلب توافر القصد، بمعنى انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب فعل المساس بجسم المجني عليه ونتيجته المباشرة وهي إزهاق روحه، أما القتل الخطأ فيتطلب إرادة ارتكاب الفعل الخاطئ وحده، مثل قيادة سيارة بسرعة مفرطة، ويتطلب في نفس الوقت عدم إرادة نتيجته المباشرة وهي اصطدام السيارة بالمجني عليه ثم وفاته، ففي الحالتين

(1) نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 342.

(2) عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 257، 285.

(3) إبراهيم الشباني، مرجع سابق، ص 91.

السابقتين ينبغي توافر الإرادة، ولكنها تنصرف في القتل العمد إلى ارتكاب الفعل الآثم ونتيجته المباشرة، وهي إزهاق الروح، في حين تنصرف في القتل الخطأ إلى ارتكاب الفعل الخاطئ دون نتيجته المباشرة، ومن ثم كان فيصل التمييز بين الحالتين هو في مدى الإرادة المطلوبة لا في مبدأ لزومها. وهكذا كلما تبين أن الجاني أراد ارتكاب الفعل الإجرامي وتحقيق نتيجته الضارة كلما كان القصد الجنائي متوفراً لديه، أما متى تبين أنه أراد ارتكاب الفعل الخاطئ دون نتيجته الضارة فالإرادة متوافرة بغير القصد، وعندئذ قد يتوافر الإهمال أي الخطأ غير العمدي، وهو يصلح بدوره أساساً كافياً للمساءلة الجزائية في الجرائم غير العمدية كالقتل الخطأ أو الإصابة باهمال والحريق غير العمدي<sup>(1)</sup>.

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<sup>(2)</sup>.

وعلم الجاني بتوافر أركان الجريمة كما يتطلبها القانون معناه إدراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع، حيث يتعين أن يعلم الجاني بأن أركان الواقعة الإجرامية متوافرة وأن القانون يعاقب عليها، ولذلك فإن القصد الجنائي ينتفي إذا تخلف عنصر العلم<sup>(3)</sup>، والعلم بالقانون علم مفترض لدى الكافة فلا يجوز الدفع بالجهل بالقانون ولكن العلم الذي يقوم به أو ينتفي به القصد الجنائي هو العلم بتوافر عناصر الواقعة الإجرامية (العلم بموضوع الحق المعتدى عليه، العلم بخطورة الفعل على المصلحة التي يحميها...).

إن فالعلم هو حالة ذهنية أو قدر من الوعي يسبق تحقق الإرادة ويعمل على إدراك الأمور على نحو صحيح مطابق للوقائع، والعلم بهذا المعنى يرسم للإرادة اتجاهها ويعين حدودها بتحقيق الواقعة

(1) بن الشيخ لحسن، مرجع سابق، ص 96.

(2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 129..

(3) حمدي غالب الجببير، العلامات التجارية: الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 255.



الإجرامية. ولا يتحقق القصد الجنائي إلا إذا كان الجاني يعلم بالعناصر الأساسية لقيام الجريمة، فإذا كان جاهلاً بذلك فلا يتحقق القصد الجنائي (1).

وعليه وجب أن يكون الجاني على علم بموضوع الحق الذي يعتدي عليه، حتى يقوم القصد الجنائي، ففي جريمة السرقة يجب أن يعلم أن المال مملوك للغير، فإذا كان الجاني يجهل هذه الحقائق انتفى قصده، وتبعاً لذلك، كان لزاماً في جريمة التقليد أن يعلم المقلد أنه يعتدي على حق يستأثره مالك العلامة، أي أن يعلم أنه يعتدي على علامة هي ملك لغيره (2).

وإذا اعتقد الجاني أن فعله لا يكون خطراً على المصلحة المحمية قانوناً، ثم قام بفعله على هذا الأساس فإن فعله الضار لا يعد جريمة عمدية إذ ينتفي القصد لديه، فمن يناول غيره شراباً يجهل أنه مسموم فيموت الشارب، فلا يسأل عن جريمة عمدية، وإن كان من الممكن أن يسأل عن جريمة غير عمدية.

كما يجب على الجاني أن يتوقع النتيجة المترتبة عن الفعل الذي يقوم به، فمن أتى فعلاً يهدف إلى تحقيق نتيجة محددة يرغب فيها، وتوقع هذه النتيجة أمر مطلوب للقول بتوافر القصد لديه فمن يطلق النار على خصمه يتوقع أن يقتله وتكون جريمته عمدية إذا توافر القصد لديه.

وإذا رجعنا إلى جريمة تقليد العلامات، نجد أن هناك من يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي العام، والذي يعني انصراف إرادة الجاني إلى ارتكابها مع العلم بأركانها المحددة قانوناً، إذ يتعين أن يعلم الجاني بماهية فعله وبماهية الموضوع الذي ينصب عليه، وأن تتجه إرادته إلى ذلك الفعل وآثاره، وبهذا العلم والإرادة يقوم القصد الجنائي.

غير أن خلو نص المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات من اشتراط ارتكاب هذه الجريمة بسوء قصد، أثار صعوبات فقهية حول مكانة الركن المعنوي في مثل هذه الجرائم، وهذا على عكس ما ذهب إليه المشرع كذلك في المادة 61 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع

(1) أحمد أبو الروس، مرجع سابق، ص 36.

(2) عامر محمود الكسواني، التزوير المعلوماتي للعلامة التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 219.

والتي تنص على أنه "يعد كل عمل متعمد يرتكب حسب مفهوم المادة 56 أعلاه جنحة تقليد"، أين كان النص صريحا على إتيان الأفعال المجرمة عن قصد.

إلى جانب هذا، فإن المشرع الجزائري كان يشترط سابقا لقيام جنحة التقليد في بعض صورها إلى توفر القصد الجنائي، وهذا ما نص عليه في المادة 28 من الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية بقوله: "...الذين يبيعون أو يعرضون للبيع، عن قصد، منتجا واحدا أو عدة منتجات ملبسة بعلامات مقلدة أو موضوعة بطريق التدليس". فجريمة استعمال علامة مقلدة يجب أن يتوافر فيها القصد الجنائي، وينحصر في علم المتهم بأن العلامة التي يستعملها مزورة أو مقلدة لعلامة أخرى وبغرض الاعتداء على حق الغير.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد ساير المشرع الفرنسي عندما أسقط سوء النية في جريمة التقليد<sup>(1)</sup>، ولم يشترط القصد الجنائي لمقلد العلامة التجارية، واكتفى بالإشارة إلى الركن المادي لجنحة التقليد، ما يجعلنا نعتقد للوهلة الأولى أن المشرع الجزائري اعتبر هذه الجريمة جريمة مادية، أي أنها لا تحتاج إلى ركن معنوي، غير أن هذا غير مقبول من الناحية الفقهية<sup>(2)</sup>، خاصة أننا نعلم بأن النموذج القانوني للجريمة يقوم على ركنيه المادي والمعنوي، فإن انتفى هذا الأخير فلا جريمة.

وهذا ما يجعلنا نقول هنا بأن ما جاء به المشرع الجزائري في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات يكفي لإسقاط القصد الجنائي من جريمة التقليد، غير أن الغموض يبقى قائما في معرفة نية المشرع الجزائري من وراء هذا السكوت، وهل يمكن أن يفسر على أنه أخرج هذه الجريمة من دائرة الجرائم العمدية إلى دائرة الجرائم غير العمدية، لتسهيل عملية إثبات الخطأ غير العمدي للمتهم في إتيانه أعمالا تمس بالحقوق الاستثنائية لمالك العلامة، أم يمكننا الذهاب إلى أبعد من هذا، وذلك بالقول بأن المشرع الجزائري أرادها أن تكون جريمة مادية، رغم خطورة إقصاء ركن من أركان الجريمة وما يثيره من إشكالية المساس بحقوق وحريات الأفراد.

(1) Jean-Christophe Grall, **Bonne foi et contrefaçon un argument inopérant**, [www.prodimarques.com](http://www.prodimarques.com), date de visite : 22/12/2013

(2) يعقوب يوسف صرخوة، النظام القانوني للعلامات التجارية - دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، 1993، ص 212.

## الفرع الثاني

### الخطأ غير العمدى

لقد أصبحت الجرائم غير العمدية في وقتنا الحاضر، متعددة الصور، متنوعة الحالات، كثيرة الحدوث، وهي آخذة في الازدياد والتفاقم، لترافقها مع كافة ظروف ومرافق الحياة الإنسانية، لدرجة صح معها القول أنها قد تتجاوز في مجالات معينة مستوى الجرائم العمدية، مع ما تحمله من ضرر وخطر على الحقوق والحريات والأموال.

فالجرائم غير العمدية تمثل اليوم أهمية كبيرة في عالم انتشر فيه استعمال الآلة والقوى المتحركة انتشارا هائلا فشكل مصدرا لأخطار دائمة تهدد الإنسان في حياته وكيانه بصورة أوسع وأضخم من تلك الأخطار الناتجة عن الجرائم العمدية، فالعالم المعاصر الذي يغلب عليه الطابع الصناعي والآلي يشكو من سوء التصرف في استعمال الآلة وممارسة النشاط الصناعي والمهني وهو ما أدى إلى المناداة بالاكْتفاء بالخطأ غير العمدى كقاعدة عامة في تكوين الجرائم الاقتصادية عامة<sup>(1)</sup>.

ويعد الخطأ غير العمدى جوهر المسؤولية عن الجرائم غير العمدية، وهو إخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون، وعدم حيلولته تبعا لذلك دون أن يفضي تصرفه إلى إحداث النتيجة الإجرامية، في حين كان ذلك في استطاعته وكان واجبا عليه<sup>(2)</sup>. إذن فهو عدم التنبؤ بالنتائج المضرة للفعل الذي يقع ارتكابه، وذلك نتيجة عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع حدوثها أو تفاديها.

وبالرجوع إلى نصوص القانون الجزائي، نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف الخطأ غير العمدى 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

---

(1) جرجس يوسف طعمه، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2005، ص 139.  
(2) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 5، 1982، ص 617.

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<sup>(1)</sup>.

والمواقع أن أفضل تعريف للخطأ غير العمدية يكون على أساس النظر إلى العنصر النفسي الذي يعكس الأفعال المادية غير المشروعة الصادرة عن الجاني والتي تتكون منها الجريمة غير العمدية، وعلى النحو الذي يميزها عن الجريمة العمدية، لأن كل جريمة تتكون من مظاهر خارجية، ولكن انعكاس هذه المظاهر في نفس الجاني ليس واحداً، فهو يأخذ في الجرائم العمدية صورة العلم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى هذه العناصر، أما في الجريمة غير العمدية فإنه ليس كذلك، مما يستلزم أن يتجه تعريف الخطأ غير العمدية إلى بيان هذا العنصر النفسي<sup>(2)</sup>.

فاتجاه الإرادة إلى السلوك الإجرامي يتفق فيه القصد الجنائي مع الخطأ غير العمدية، فيجب في كل منهما أن تتجه الإرادة إلى السلوك الإجرامي، واتجاه الإرادة إلى السلوك تتضمن العلم به، أما عدم قبول وقوع النتيجة فهو الذي يميز الخطأ غير العمدية عن القصد الجنائي، فقد بينا أن القصد الجنائي يقوم باتجاه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الإجرامية بصورة العزم والتصميم أو في صورة الرضا والقبول بها إن حصلت. ولكن الإرادة في الخطأ غير العمدية لا تتجه إلى النتيجة الإجرامية ولا ترغب في وقوعها على الإطلاق بل تأمل في أن لا تقع. وهذا هو الذي يحدد ذاتية الخطأ في الجريمة غير العمدية وعلى النحو الذي يميزه عن القصد باعتبار أن كلا منهما يمثل صورة مستقلة للركن المعنوي في الجريمة<sup>(3)</sup>.

ولقد ميز الفقه بين نوعين من الخطأ، خطأ عدم الاحتياط، وخطأ المخالفة. حيث تتمثل صور خطأ عدم الاحتياط في الرعونة، عدم الاحتياط، عدم الانتباه، الإهمال، وعدم مراعاة الأنظمة، غير أن هذه

(1) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 129..

(2) محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص 122.

(3) نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 362.

الصور يتمثل بعضها في سلوك إيجابي (الرعونة وعدم الاحتياط)، والبعض الآخر في سلوك سلبي (الإهمال وعدم الانتباه)<sup>(1)</sup>.

فالسلوك الإيجابي يتمثل في العمل دون اتخاذ الاحتياطات اللازمة أو بذل العناية الملائمة، حيث يقدم الشخص على نشاط مع إدراك خطورته وتوقع نتيجته، ولكن مع عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع حصول تلك النتيجة. فيما يمثل السلوك السلبي في الامتناع عن عمل يكون من الضروري القيام به لمنع حدوث الضرر، فالفاعل هما يتخذ موقفا سلبياً إزاء ما يستوجب الحذر<sup>(2)</sup>.

أما خطأ المخالفة، فهو نوع من الخطأ الذي يطلق عليه الفقه مصطلح الخطأ الخاص، تمييزاً له عن الصور السابقة التي يطلق عليها الفقه الخطأ العام، وتكمن خصوصية خطأ المخالفة أن المشرع نفسه هو الذي يحدد مباشرة وبنص صريح نوع السلوك الواجب الذي يشكل خطأ كتحديد السرعة لقيادة السيارة في طريق معين، أما في الصور الأخرى للخطأ فإن الخبرة الإنسانية هي التي تحدد نوع السلوك فيما إذا كان إهمالاً أو رعونة أو تهور إلى غير ذلك<sup>(3)</sup>.

وبالرجوع إلى ما جاء به المشرع الجزائري في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، لما تكلم عن جنحة التقليد ونص في المادة 26 منه بأنه "يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقاً لحقوق صاحب العلامة"، نجد أنه لم يبين إن كان سبب ذلك الخرق عملاً عمدياً صادر من الغير، أم يكفي أن يكون الخرق ناتجاً عن إهمال أو عدم احتياط للغير الذي قام بصنع أو وضع علامة مطابقة أو مشابهة لعلامة مسجلة.

فقد يحدث مثلاً أن يشتري تاجر تجزئة من سوق الجملة سلعة تحمل علامة مقلدة دون علمه، ويقوم بعرضها للبيع في محله التجاري، فهل يعتبر بيعه لسلع تحمل علامة مقلدة للغير جنحة تقليد طبقاً لنص المادة 26 من الأمر 06/03 سالف الذكر، باعتباره قام بخطأ عند عدم انتباهه وتحققه من طبيعة العلامة

(1) عمرو عيسى الفقي، جرائم قمع الغش والتدليس، دار الكتب القانونية، القاهرة، 1999، ص 161.

(2) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 634.

(3) أحمد أبو الروس، مرجع سابق، ص 46.

الموجودة على السلع التي اشتراها من أجل إعادة بيعها. مع العلم أن عدم الانتباه صورة من صور الخطأ غير العمدي وكاف لقيام المسؤولية الجزائية عن الفعل الذي أتاه التاجر.

غير أن مختلف التشريعات المتعلقة بالعلامات، اختلفت في اشتراط القصد الجنائي في جريمة استعمال علامة مقلدة أو بيع سلع تحمل علامات مقلدة، إذ يرى البعض منها أن هذه الجرائم من الجرائم العمدية شأنها في ذلك شأن جميع جرائم الاعتداء على العلامة، إذ يلزم لقيامها بالإضافة إلى القصد الجنائي العام توافر القصد الجنائي الخاص المتمثل في سوء النية أو قصد الغش، إذ يجب أن يعلم البائع أو العارض بأنه يبيع أو يعرض للبيع أو التداول أو يحوز منتجات عليها علامة مقلدة بقصد البيع، فضلا عن ذلك أن تتجه نيته إلى غش وتضليل المستهلك حول مصدر السلع<sup>(1)</sup>.

فإذا ما أخذنا على سبيل المثال القانون السوري نجده لم يتحدث صراحة عن ضرورة توافر قصد جزائي، حيث أنه لم يشترط القيام بالأفعال المكونة لهما بسوء نية، واكتفى بالخطأ، بخلاف ما فعله المشرع المصري حينما تحدث عن جريمة استعمال علامة مقلدة بسوء قصد<sup>(2)</sup>، أما المشرع الجزائري فلم يتطلب في هذه الجنحة توافر عنصر القصد العمد أو غير العمدي (الخطأ)، وذلك بالرجوع دائما إلى عمومية النص القانوني<sup>(3)</sup>، وهذا ما ذهب إليه كذلك المشرع الفرنسي في المادة 716-10 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي، عندما لم يشر إلى عنصر القصد الجنائي، واكتفى بذكر الركن المادي للجريمة فقط<sup>(4)</sup>.

ولعل أن اتجاه كل من المشرعين الجزائري والفرنسي إلى السكوت عن الركن المعنوي لهذه الجنحة، والتي تنطوي تحت جنحة التقليد، قد يكون مع اعتبار أن الركن المعنوي لهذه الجنحة متوافر دون البحث عن سوء نية المستعمل لعلامة مقلدة، فخطأه المتمثل في عدم انتباهه وعدم تأكده من صحة العلامة

(1) آمنة صامت، مرجع سابق، ص 168.

(2) عدنان غسان برانير، مرجع سابق، ص 854.

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

(4) Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende le fait pour toute personne :

a) De détenir sans motif légitime, d'importer ou d'exporter des marchandises présentées sous une marque contrefaisante ;

التي تحملها سلعة يعد كافياً لقيام مسؤوليته عن جنحة الاستعمال، وبالتالي يعتبر سوء النية مفترض، وعليه يكون عبء إثباته على الجاني؛ كما قد يمكن تفسير سكوت المشرع وتعمده عمومية النص أنه مع اعتبار جريمة التقليد جريمة مادية لا عبرة في قيامها للركن المعنوي.

## المطلب الثاني

### الطابع المادي للمسؤولية الجزائية في جريمة التعدي على العلامات

بالرجوع إلى نصوص الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات نجد أن المشرع الجزائري لا يتعرض إلى الركن المعنوي، بحيث يكفي بذكر الركن المادي المكون للجريمة، فالنصوص صيغت بكيفية لا تكشف عما إذا كان القصد الجنائي مشترطاً من عدمه، وهذا ما انتهجته العديد من التشريعات.

وأمام هذا السكوت، ذهب عدد من الفقهاء إلى القول بما يسمى بالجريمة المادية وهي التي يتعرض فاعلها للجزاء الجنائي بمجرد ارتكابه الفعل المادي مجرداً من كل خطأ عمدياً كان أم غير عمدي، حيث يكفي في هذه الجرائم توافر الإسناد المادي، فلا تتوقف المسؤولية الجزائية على إثبات الإسناد المعنوي، كما هو الحال في الجرائم الأخرى، بل إنه بمجرد ارتكاب العمل المحظور تقوم المسؤولية الجزائية قبل الشخص بحكم الواقع، بصرف النظر عن القصد، وتكون سلطة الاتهام غير ملزمة بإثبات خطأ الفاعل، بل يكفيها إثبات وقوع الفعل المادي من قبله<sup>(1)</sup>.

بينما يذهب جانب آخر من الفقه إلى أنه لا مسؤولية بدون خطأ ولا عقاب دون خطأ، فالخطأ هو أساس المسؤولية الجزائية ويجب أن يبقى كذلك حفاظاً على القيم الإنسانية وعلى الإنجازات القانونية التي تمت عبر أجيال من التطور، كما أن الخطأ يشكل الدرع الواقي من التعسف والحامي لحرية المرء وكرامته<sup>(2)</sup>.

وعليه سنتناول من خلال هذين الفرعين التأسيس الفقهي للمسؤولية الجزائية المادية بين استبعاد الخطأ واعتماده.

(1) محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص 151.

(2) مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص 201.

## الفرع الأول

### استبعاد الخطأ

أمام سكوت أغلب التشريعات عن الركن المعنوي، ومن بينهم المشرع الجزائري في القانون المتعلق بالعلامات، ذهب بعض الفقهاء إلى تفسير ذلك السكوت بالإقصاء النهائي لهذا الركن والاكتفاء لقيام المسؤولية بوقوع الركن المادي للجريمة.

إلا أن دعاء هذا الرأي اختلفوا في تبرير رأيهم هذا، فذهب شق منهم إلى الأخذ بنظرية المخاطر بينما ذهب الشق الآخر بالأخذ بنظرية المسؤولية الموضوعية.

**أولاً: نظرية المخاطر:** إن منشأ نظرية المخاطر هو مدني بالأساس، فمن أحدث وضعاً خطراً ليستفيد منه فطبيعي أن يتحمل تبعته. فالمسؤولية تطورت تحت تأثير تغير الظروف، ولم تعد المسؤولية مجرد جزاء على خطأ، وإنما أصبح ينظر إليها كنظام تعويض عن مخاطر تمثل جزءاً عادياً من نفقات الإنتاج الحديث، فزيادة الإنتاج تمت بنفقة جديدة في زيادة المخاطر التي يتعرض لها الأفراد، وهذه المخاطر الجديدة يصعب تحديد المسؤول عنها بشكل دقيق، وهي لا ترجع عادة إلى خطأ محدد بقدر ما هي نتيجة طبيعية للإنتاج وجزء من نظام الإنتاج الآلي<sup>(1)</sup>.

لهذا يعد الاعتماد على الخطر دون الخطأ في مجال المسؤولية الجزائية من قبيل غزو نظرية المخاطر المدنية للميدان الجنائي، والدافع لقبول هذه المسؤولية بدون خطأ هو الاهتمام بإلزام الأفراد الذين يقومون بنشاطات صناعية أو اقتصادية ترافقها مخاطر الإضرار بالغير أن يلتزموا بأكبر قدر من الحذر والحيلة والتبصر محافظة على مصالح الآخرين وسلامتهم وذلك بجعل العقوبة أمراً حتمياً لا يمكن التخلص منه<sup>(2)</sup>.

لكن، هل يمكن الأخذ بنظرية مدنية لتأسيس المسؤولية الجزائية؟ هذا جائز مبدئياً ولكن شرط أن لا تتعارض تلك النظرية مع مبادئ وغايات القانون الجزائي، ولهذا السبب فقد كانت هذه النظرية عرضة

(1) غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، مؤسسة يحسون للنشر والتوزيع، بيروت، 2004، ص 48.

(2) مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص 201.



للانتقاد، فمسألة الجاني على أساس تحمل المخاطر، لا تصلح أبدا كأصل من أصول المسؤولية الجزائية، والتي ينبغي أن تقوم على أساس الخطأ وأن تقاس بقدره، وذلك بعكس المسؤولية المدنية التي لا يكون من أهدافها تقويم الجاني وردع غيره<sup>(1)</sup>.

فما دام أن غاية القانون الجزائي أساسا هي الردع لا جبر الضرر، فإن هذه الوظيفة سوف تتعطل إذا ما أيقن الأفراد أن جهودهم في الحرص على إطاعة أوامر ونواهي القانون الجزائي لن تقيهم وزر المسؤولية الجزائية وعقابها، هذا فضلا عن إحباط المبادرات الفردية في ميادين يكون تشجيعها فيها أمرا مطلوبا من أجل الصالح العام.

وبالتالي فإنه مهما كانت الاعتبارات العملية ذات أهمية، فإن ذلك لا يعني بأي حال إهمال المفاهيم الأساسية للقانون الجزائي، فهذه النظرية ستؤدي بنا إلى إقصاء نهائي للخطأ كأساس للمساءلة الجزائية، والإحلال محله أساس آخر وهو الخطر، وهذا ما لا يمكن قبوله في الميدان الجزائي.

**ثانيا: نظرية المسؤولية الموضوعية:** تقوم هذه النظرية على الاعتماد من أجل قيام المسؤولية الجزائية على توافر العلاقة السببية بين السلوك الصادر عن الشخص ومخالفة القانون. فالخطأ ليس ضروريا بالنسبة لهذه الجرائم، فلا إثباته أو إثبات غيابه يؤثر في قيام المسؤولية الجزائية بعد إثبات مادية الوقائع ونسبتها ماديا إلى فاعلها<sup>(2)</sup>.

ففكرة الخطأ وفق نظرية المسؤولية الجزائية الكلاسيكية، لا تكون مفهومة إلا في نطاق الجرائم التقليدية، فلا محل لها في مجال التجريم القانوني الصرف الذي تنتمي إليه الجرائم المادية.

وقد ساعد انتشار الحركة الاقتصادية والصناعية والتعقيدات التي صاحبته على توفير مواقف مؤيدة لمثل هذه المسؤولية الجزائية الخالية من الخطأ، فقد بدأ أن انقلاب النشاط الفردي من نشاط بسيط إلى آخر جماعي ومعقد يحول دون إمكانية البحث عن الخطأ.

---

(1) محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص 197.

(2) آمنة صامت، مرجع سابق، ص 220.

فالدافع لإقامة هذه المسؤولية بدون خطأ إلزام من رتب القانون على عاتقهم التزامات محددة، خاصة في المؤسسات الاقتصادية أو الصناعية التقيد بهذه الالتزامات ومساءلتهم عن الإخلال بها بمجرد حصول هذا الإخلال دون الالتفات لسوء نيتهم أو لحسنها، فتكون العقوبة إذا أداة تأثير في ذهن الناس تحملهم على التبصر والحذر في تصرفاتهم وأن هناك نظاما اجتماعيا عاما يجب احترامه فإن لم يحترم طوعا فرض هذا الاحترام بالعقاب والعقاب الصارم أحيانا، فمجرد خرق النظام مستوجب للعقاب<sup>(1)</sup>.

فالغاية التي تسعى إليها النظرية الموضوعية وهي الوقاية من الإجرام، عامل بالغ الأهمية في المجتمعات الحديثة التي تنخر الجريمة في قواها وتستنزف جزءا ضخما من مواردها المالية وتخل بالطمأنينة العامة للأفراد المكونين لها.

غير أن هذه النظرية تتعارض ووظيفة القانون الجزائي والتي هي حمل الأفراد على الالتزام بقواعد السلوك التي يفرضها القانون بردعهم بالعقوبة المناسبة، وقيام المسؤولية الجزائية على أساس ارتكاب الركن المادي وحده فيه إهدار لهذه الوظيفة.

ففكرة الجزاء في القانون الجزائي لا تستقيم إلا مع فكرة الخطأ الجنائي، فطالما أن القانون الجزائي يرمي للعقاب فلا يمكن أن يوجد جرم مادي محض.

ومن ثم فإن المسؤولية الجزائية الموضوعية شديدة الخطورة لأنها تعطل وظيفة العقوبة إذ تفرغها من طابعها الإنساني والشخصي والإصلاح والرادع والواقعي. فإذا اعتاد المواطن على الجريمة كحدث طبيعي في حياته وعلى العقوبة كسلبية من سلبيات النشاط الاقتصادي، أصبح التجريم والعقاب دون مفعول، وأصبحت العقوبة مجرد رقم في جدول الخسائر، لهذا يجب الأخذ بحذر شديد وبحالات محدودة بدقة بالمسؤولية الجزائية دون خطأ<sup>(2)</sup>.

كل ذلك يدفعنا إلى القول بأن جميع الجرائم الاقتصادية بما فيها جرائم تقليد العلامات، تتطلب ركنا معنويا لقيامها، صحيح أن المشرع الجزائي لم يتطلب القصد في التقليد، ولكن من الخطورة بما كان أن

(1) مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، ص 200.

(2) جرجس يوسف طعمه، مرجع سابق، ص 237.

نفسر سكوته على أنه توجه إلى اعتبار جنحة التقليد جريمة مادية باستبعاد الخطأ بشكل كلي، إلا أنه يبقى أن نناقش إمكانية الاكتفاء بافتراض الخطأ في جنحة التقليد، ومن تم قيام المسؤولية الجزائية للمقلد عن جريمة متكاملة الأركان.

## الفرع الثاني

### اعتماد الخطأ

ينطلق دعاة هذا الاتجاه إلى أنه لا مسؤولية دون خطأ ولا عقاب دون خطأ، فالخطأ هو أساس المسؤولية الجزائية ويجب أن يبقى كذلك حفاظا على القيم الإنسانية وعلى الإنجازات القانونية التي تمت عبر أجيال من التطور، كما أن الخطأ يشكل الدرع الواقي من التعسف والحامي لحرية المرء وكرامته<sup>(1)</sup>.

لذا لا بد من الرجوع إلى الركيزة الأساسية لقيام المسؤولية الجزائية، أي الخطأ، حفاظا على حرية المواطن، وعلى سلامة النشاط الاقتصادي والصناعي، وحماية للقائمين به من الملاحقات الجزائية التي لا نجد لها سندا في القانون الوضعي المعاصر، الذي يعاقب إصلاحا للنفس لا اقتصاصا ولا إرهابا<sup>(2)</sup>.

ومع أن فكرة الجريمة المادية من خلق القضاء الفرنسي، والذي ساندته جانب من الفقه في ذلك، إلا أن هذا الاتجاه لم يدم طويلا ولم يلبث أن هجر، حتى أن البعض يرى أن القضاء الفرنسي لم يذهب لاعتبار المخالفات جرائم مادية بحتة، بل إنه دائما يتطلب إرادة مشوبة بالخطأ على نحو ما، وظهر التردد واضحا في الفقه الفرنسي حول الصفة المادية للجريمة الاقتصادية مع محاولة الشراح التضييق من نطاق هذه المادية، ومن ثم فقد بدأ هذا الاتجاه يتحول في فرنسا عن الأفكار المادية للجرائم الاقتصادية<sup>(3)</sup>.

وقد ظهر هذا الاتجاه جليا بصدور قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1992 حيث نصت المادة 3/121 منه على أنه لا جنائية ولا جنحة دون تعمد ارتكابها، وهذا النص يبين أن المخالفات تمثل الصورة

(1) مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، ص 202.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، علي عبد الله القهوجي، شرح قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997، ص 448.

(3) أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 202.

الوحيدة الباقية من الجرائم المادية بعد صدور القانون الجديد، وفيما عدا ذلك فإن الجريمة المادية تكون قد اختفت من نطاق التشريع الجنائي الفرنسي.

لذلك اتجه جانب كبير من الفقه، بخصوص الجرائم المادية إلى الاحتفاظ بمبدأ الخطأ مع إضفاء بعض المرونة عليه بحيث يدور حول المدى الذي يمكن وفقا له الخروج على الأصول العامة في القانون الجزائي.

وانقسم أصحاب هذا الاتجاه إلى ثلاثة آراء، يرى الأول أن الخطأ في الجريمة المادية هو خطأ ذو طبيعة خاصة، بينما يرى الثاني أن ذلك الخطأ مفترض، في حين يذهب الرأي الثالث إلى مساواة القصد بالإهمال.

#### أولا : الخطأ من طبيعة خاصة:

إن الخطأ اللازم لقيام المسؤولية الجزائية عن الجرائم التقليدية يستند عن التنافي مع الأخلاق، غير أن طبيعة الجرائم الاقتصادية عموما وجرائم التقليد خصوصا، تستتبع القول بأن الخطأ في هذه الأخيرة له خاصية تميزه عن الخطأ في الجرائم التقليدية، حيث يتمثل ذلك الخطأ إما في مجرد مخالفة القانون أو الجهل بذلك القانون أصلا، أو القول أن ذلك الخطأ مندمج في الركن المادي<sup>(1)</sup>.

فإذا ما اعتبرنا أن ارتكاب المخالفة هو خطأ وهذا الخطأ يمكن أن يكون قصديا أو ناتجا عن إهمال للالتزام الملقى على عاتق المخالف، وليس مهما إذا كانت مخالفة النص القانوني حصلت قصدا أو عن إهمال، أو عن حسن نية أو جهلا بالنص، فإن الخطأ يتكون بمجرد حصول المخالفة، بل إنه المخالفة الحاصلة للقانون<sup>(2)</sup>.

(1) آمنة صامت، مرجع سابق، ص 219.

(2) غسان رباح، مرجع سابق، ص 54.

إذ تقوم المسؤولية في هذه الصورة بمجرد ثبوت مخالفة القانون دون الحاجة إلى توفر صورة أخرى من الخطأ. ولكن هل يجوز قياس هذه الصورة على الحالات التي سكت فيها المشرع عن بيان الركن المعنوي؟

إن مثل هذا القياس غير وارد، لأن القياس مرفوض أصلاً في المادة الجزائية، وهذا ما ينبثق عن مبدأ الشرعية الجزائية وما ينعكس عنه من مبدأ التفسير الضيق للنص الجزائي، إلا أن هذا المبدأ لا يعمل به أثناء تفسير نصوص التشريع الجزائي الاقتصادي المطبق على الجريمة الاقتصادية عموماً، حيث يتم تطبيق مبدأ التفسير الواسع للنص الجزائي، مما يعني توسيع نطاق تفسير النص إلى الحدود التي أرادها المشرع حتى يتطابق مع الواقع<sup>(1)</sup>.

فغاية ما في الأمر أن بعض الجرح يكون فيها الخطأ متصل بالفعل المادي، بحيث أن مجرد ارتكاب هذا الفعل يعتبره القانون خطأ موجبا للمسؤولية الجزائية، ووجه الخطأ هنا هو أن الجاني أهمل معرفة حدوده فيما له وما عليه، فمن يزاول نشاطاً تجارياً يجب عليه أن يسعى للعلم بالنصوص الإدارية والاقتصادية المشمولة بجزاء جزائي والتي تحكم مهنته، وإذا ما خالفها، يعتبر بأنه ارتكب خطأ مخالفة القانون أو الجهل به وذلك ما يوجب مسؤوليته الجزائية.

أما بالنسبة للخطأ المندمج في الركن المادي، فنجد أن أصحاب هذه النظرية لا يستبعدون الركن المعنوي، فعنصر الخطأ ضروري لتقرير المسؤولية الجزائية إلا أنه في الجريمة المادية يوجد متضمناً في الفعل الإجرامي.

فالتجريم هنا ينصب على نشاط مادي مجرد، فعلا كان أم امتناع، فإذا أهمل الفاعل في احترام الأمر أو النهي، كان هذا الإهمال الكامن في النشاط المادي ذاته هو مظهر الخطأ الجزائي، لأن المخالفة

---

(1) محمد خميخم، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، بن عكنون، سنة 2011/2010، ص 50.

المرتكبة بحد ذاتها مصدر للمسؤولية، فالخطأ متصل بالفعل المادي، بحيث أن مجرد ارتكاب هذا الفعل يعتبره القانون خطأ موجبا للمسؤولية الجزائية<sup>(1)</sup>.

وبالرغم من أن هذه النظرية تبدو مقنعة لأول وهلة، إلا أنها كانت عرضة للنقد انطلاقا من أنه يصعب التسليم بالأساس الذي تقوم عليه، فهناك فارق بين القول بأن الخروج عن القانون ينطوي على خطأ وبين القول بأن الخروج هو الخطأ ذاته، فلكي يكون الخروج معاقبا عليه يلزم أن يتوافر لدى الفاعل إرادة متعارضة على نحو ما مع أوامر القانون ونواهيه، أي إرادة آثمة في صورة القصد أو صورة غير القصد، أما مجرد إتيان سلوك يحقق الواقعة الضارة فلا يعد في حد ذاته خروجا على القانون ولا يكشف وحده عن خطأ لدى الفاعل<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: افتراض الخطأ:

إن القول بالمسؤولية الجزائية المادية ليس إلا رد فعل لقلق إجرائي يتمثل في الخشية من أن يؤدي التزام القواعد العامة في الإثبات إلى تفويت الغاية وإهدار المصلحة التي يحرص المشرع على حمايتها. لذلك هناك من يميل إلى القول أنه كلما سكت النص عن القصد أو الخطأ غير العمدي فإن ذلك لا يتعدى كونه مسألة إعفاء سلطة الاتهام من إثبات أحدهما، وعلى المدعى عليه أن يثبت انتفاء الخطأ، فالقصد أو الإهمال مفترض وجودهما حيث أن الفاعل يعد مسؤولا بناء على ارتكابه للفعل المادي المجرم<sup>(3)</sup>.

ولقد لقيت هذه النظرية تأييد جانب كبير من الفقه انطلاقا من دوافع متنوعة كالرغبة في الإفلات من نظرية المسؤولية الموضوعية التي ينقصها السند القانوني والتي تصطدم بالمبادئ القانونية الراسخة مما جعلهم يطلبون الخطأ ويصفونه بأنه خطأ مفترض، سواء أطلقوا هذا الوصف صراحة أو ضمنا<sup>(4)</sup>.

(1) أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 250

(2) محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص 205.

(3) محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية، الجزء 1، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ط2، 1979، ص 116.

(4) أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010، ص 114.

إلا أن القائلين بهذه النظرية انقسموا حول طبيعة افتراض الخطأ، هل هو قاعدة موضوعية أم أنه قاعدة إثبات؟

فافتراض الخطأ هو في حقيقته إقامة قرينة على الخطأ، والقرائن في مجال القانون الجزائي يقع تناولها من زاويتين، الأولى حين تعمل كقاعدة إثبات، والثانية حين تلعب دورا في صياغة القواعد الموضوعية، ففي الحالة الأولى فإن دور هذه القاعدة هو تخفيف عبء الإثبات الذي يكون في بعض الأحيان ثقيلًا أو معرقلا لسير الدعوى الجزائية، فينقل عبء الإثبات من عاتق الاتهام إلى عاتق الدفاع<sup>(1)</sup>.

أما في الحالة الثانية فإن نقطة البدء فيها تقوم على فكرة الراجح الغالب، فيبني عليها المشرع القاعدة القانونية، فتكون قرينة مؤكدة، فالقرينة كقاعدة إثبات هي أكثر تجردا من العناصر الشخصية وقابلة لإثبات العكس وذلك خلافا للقرينة كقاعدة موضوعية<sup>(2)</sup>.

أ- افتراض الخطأ كقاعدة موضوعية: ودعاة هذا الاتجاه هم القائلون باقتراب نظرية الخطأ من نظرية اندماج الخطأ في الركن المادي، حيث ينبنى هذا الافتراض على الصلة بين وقوع النشاط المعاقب عليه والصلة النفسية التي تربط بين النشاط ومرتكبه<sup>(3)</sup>.

فإذا ثبت ارتكاب الفعل أو الامتناع المعاقب عليه افترض الخطأ في جانب الفاعل ولا يقبل منه أن يثبت أنه لم يخطأ فذلك أمر افترضه المشرع. فافتراض الخطأ كقاعدة موضوعية على أساس أن وقوع الفعل أو الامتناع يكشف بطريقة قطعية على الأقل عند عدم الاحتياط، عن خطأ سابق هو الذي يريد المشرع العقاب عليه.

وهذه النظرية تجد تبريرها في الغاية التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من وراء التجريم وهي ضمان الحفاظ على الاحترام الواجب للقواعد القانونية التي ينظم المشرع بها الحياة في المجتمع.

(1) جرجس يوسف طعمه، مرجع سابق، ص 239.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، علي عبد الله القهوجي، مرجع سابق، ص 396.

(3) محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص 208.

على أن قرينة الخطأ كقاعدة موضوعية لا تعني العودة إلى إنكار الخطأ، فالمشرع قد أخذ هذا الخطأ في حسابه عند صياغة القاعدة الموضوعية على أساس أنها أقوى الاحتمالات التي يمكن استنباطها من ارتكاب النشاط المحظور، فالقرينة كانت هي الباعث وراء وضع القاعدة القانونية، ولكنها لم تظهر عند صياغة تلك القاعدة.

ولكن هذا التوجه غير مقبول، لأن أصحاب هذا الرأي يتحدثون في الظاهر عن وجود خطأ، ولكنهم في حقيقة الأمر لا يعيرون وزناً إلا للنشاط المادي، فالقول بأن المشرع أخذ الخطأ بالحسبان عند صياغته للنص التجريمي لكنه لم يظهره في ذلك النص معناه أن الخطأ اندمج في الركن الشرعي، وبالتالي يكفي لقيام المسؤولية في هذه الحالة، وجود نص تجريم، وارتكاب الفعل المادي الذي جرمه ذلك النص<sup>(1)</sup>.

مما يعني وأنا عدنا عملياً إلى استبعاد الخطأ، خاصة وأن هذه النظرية لا تسمح للمتهم أن يدفع بانتفاء خطيئته، وذلك خلافاً لافتراض الخطأ كقاعدة إثبات.

#### ب- افتراض الخطأ كقاعدة إثبات:

إن افتراض الخطأ في الجريمة الاقتصادية لا يعني إذن افتراض الخطأ المدعى به في الجريمة المادية، ولكنه يعني افتراضاً بالمعنى الحقيقي للكلمة، أي قرينة إثبات فهو مجرد نقل عبء الإثبات إلى عاتق المتهم، بمعنى إعطاء المتهم إمكانية دحض هذا الافتراض بإثباته انتفاء الخطأ من جانبه<sup>(2)</sup>.

ويرجع البعض تبرير قبولهم للافتراض كقاعدة إثبات، على وجود نص يسمح بنقل عبء الإثبات، فمن المسلم به في الإثبات الجزائي هو "افتراض البراءة" وليس افتراض الخطأ، فالافتراض التشريعي لا بد له من نص قانوني يعبر عنه، خاصة إذا كانت النتائج المترتبة عليه في غاية الخطورة، و بما أن هذا الافتراض أمّلته ضرورات عملية، فإن قبوله ممكن خاصة وأن المتهم يمكن له أن يثبت العكس<sup>(3)</sup>.

(1) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 197.

(2) أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 256.

(3) غسان رباح، مرجع سابق، ص 74.



وبالرغم من أن الافتراض في صورتيه غير مقبول مبدئياً إلا أن الافتراض كقاعدة إثبات يبقى أقل سوء، بل يمكن القول أنه حل وسط بين سلبيات وجوب إثبات القصد الذي قد يستحيل أحياناً، وسلبيات الحجة القاطعة على الخطأ التي لا تقبل النفي<sup>(1)</sup>.

وفي هذا الاتجاه ذهب المشرع اللبناني حينما كرس في المادة 717 ق ع حالة من حالات افتراض القصد كقاعدة إثبات "يفترض حتى ثبوت العكس سوء النية في اغتصاب الاسم التجاري" فهذه المادة تفترض إذن وجود سوء نية لدى المغتصب تسهيلاً على النيابة العامة ولكنها تترك له مجالاً لإثبات العكس، فهي قرينة بسيطة ومجرد نقل لعبء الإثبات<sup>(2)</sup>.

لكن يبقى القول بالخطأ المفترض حتى مع إمكانية إثبات العكس أمر غير متوافق تماماً مع قاعدة أنه لا يعاقب أحد إلا عن فعل ارتكب عمداً، وكذلك مع قرينة البراءة، فبمجرد أن الاتهام قد يلاقي صعوبة في القيام بواجبه في إثبات الجريمة، لا يجعل ذلك سبباً لحرمان المتهم من ضماناته المألوفة<sup>(3)</sup>.

ضف إلى ذلك، فإن هذا الافتراض يتعارض مع قرينة البراءة المكرسة دستورياً، فأغلب الدساتير اليوم تنص على أن "المتهم بريء ما لم تثبت إدانته بمحاكمة عادلة"، وافتراض الخطأ معناه عكس هذه القرينة لتصبح "المتهم مدان ما لم يثبت (هو) براءته"، وهذا أمر غير منطقي، لذلك ذهب رأي ثالث إلى أن سكوت المشرع لا يعني عدم اشتراط الخطأ، وإنما غاية ما في الأمر أنه سوى بين القصد والإهمال.

### ثالثاً: المساواة بين القصد والإهمال:

مبدئياً لكي ينسب جرم إلى شخص ما ويتهم به وتطبق عليه العقوبة القانونية لا يكفي إثبات أن الفعل الجرمي مسبباً بعمله، أو بعدم عمله، بل يجب أيضاً إثبات أن هذا الفعل نابع عن إرادته<sup>(4)</sup>.

(1) أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 115.

(2) جرجس يوسف طعمه، مرجع سابق، ص 29.

(3) محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص 263.

(4) محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 614.

فحيث سكت المشرع عن بيان الركن المعنوي، اتضح من النص ما إذا كان يتطلب السلوك قصداً أم إهمالاً، ويكون مفهوماً من ذلك أنه يستوي الأمر في الحالتين من حيث اعتبار السلوك جريمة، فيعاقب عليها بالعقاب ذاته، سواء أكان وجهه الباطني هو القصد أم الإهمال.

فهذه النظرية وخلافاً لسابقتها، تعتمد الخطأ مهما كانت صورته كركن ضروري لقيام المسؤولية الجزائية عن الجرائم التي لم يبين فيها المشرع موقفه من الركن المعنوي، بحيث أنه يكفي سلطة الاتهام أن تثبت توافر أي من صورتَي الخطأ حتى يكون من نسب إليه هذا الخطأ مستحقاً لعقوبة الجريمة التي ارتكبها عن قصد أو عن إهمال. ولكن قبل القول بالتسوية بين القصد والإهمال في قيام مخالفة ما يجب أن يعتمد القضاء على تحليل الفعل الذي تقوم به هذه المخالفة بحيث لا يقال بالتسوية إلا حيث يتعذر مع صمت المشرع - الكشف عن تطلب إحدى صورتَي الخطأ دون الأخرى<sup>(1)</sup>.

فهذه النظرية إذا لا تستبعد الخطأ ولا تحاول استنتاجه من الفعل المادي، أو الركن الشرعي، ولا تفترضه، بل إنها تعتمد وتطلب إثباته (بغض النظر عن صورته) لدى المتهم<sup>(2)</sup>.

فالقانون الجزائي لا يعرف مسؤولية تقع على عاتق إنسان بدون أن تقوم على تعمدته مخالفة القانون أو إهماله الشخصي في منع وقوع المخالفة. ومع هذا كله، فإنه في الحالات التي نص فيها المشرع صراحة على إقصاء الركن المعنوي، فإنه لا مجال للبحث عن أي صورة من صور الخطأ، وبكفي إقامة العلاقة السببية بين الفعل والفاعل حتى تقوم مسؤولية هذا الأخير ولو كان حسن النية<sup>(3)</sup>.

---

(1) محمد خميخ، مرجع سابق، ص 59.

(2) Jean-Christophe Grall, [www.prodimarques.com](http://www.prodimarques.com), OP.cit.

(3) أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 115.

فإذا كان سكوت المشرع لا يعني حتماً أن الجريمة مادية، فإن إقصاءه الصريح للركن المعنوي يعني حتماً أننا أمام جريمة مادية، ولعل هذا الإقصاء للخطأ كان أحد الأسباب التي وسعت نطاق المسؤولية الجزائية في جريمة تقليد العلامات.

فالشخص الذي يريد حقيقة صنع علامة لنفسه يميز بها سلعه أو خدماته معتمداً على جودتها أو تركيبها، هو الذي يحرص قدر الإمكان على خلق علامة جيدة ومتميزة بل وفريدة لا تشبه أي علامة من العلامات المطروحة في السوق، ويسعى من أجل بناء شهرة وسمعة جيدة لعلامته، فيكون همه أن تحمل سلعه علامة تسهل على المستهلك معرفة سلعه وتمييزها عما يشابهها في السوق.

أما ذلك الذي يريد أن يروج لسلع أو خدمات رديئة، فهو يسعى من أجل تحقيق الربح السريع لا غير، لا غاية له في ذلك في أن يصنع سمعة لسلعه أو خدماته، لأنه أصلاً لم يأت بالأفضل والجديد الذي يطمح له المستهلك، فيرى أن أفضل سبيل لغزو السوق هو أن يتحايل في صنع علامة تشبه علامة مشهورة ولها صدى طيب لدى المستهلكين، حتى يتسلق سلم الشهرة على أكتاف من بنوها وتعبوا لإيصال علاماتهم إلى ما هي عليه.

فكيف نأتي بعد ذلك ونقول بأن افتراض خطأ المتهم إجحاف في حقه، ونقل عبء إثبات العكس خرق لمبدأ البراءة، وهو الذي سعى بإرادته أن يستغل حقوقاً خولها القانون لصاحب العلامة المسجلة.

ونحن نعتقد بأن المشرع الجزائي لما أعطى للركن المادي لجنة التقليد المعنى الواسع، ولم يحدد الأفعال التي تشكل تقليداً بدقة، كان يريد من خلال ذلك أن يوسع من دائرة تجريم الأفعال التي من شأنها أن تمس بحقوق صاحب العلامة المحمية قانوناً، وحتى يسهل على المتضرر من التقليد عملية إثبات الخطأ الجزائي المرتكب من طرف المتهم بالتقليد، نقل المشرع عبء إثبات سوء نية المتهم إلى عاتق هذا

الأخير، وهذا يجعلنا نقول بأن المشرع الجزائري أضعف من قوة الركن المعنوي لجريمة التقليد، ولكنه لم يبلغ هذا الركن كلياً، كما ذهب إليه بعض الفقهاء.

ومنه يمكننا القول بأن الشرط الأول لقيام المسؤولية الجزائية عن جرائم التعدي على العلامات، وهو ارتكاب فعل التقليد، يتحقق دون الحاجة إلى إثبات توافر سوء النية، أو القصد الجنائي لدى الفاعل، بل يركز على توافر الركن المادي بأي صورة من الصور التي وضحتها أعلاه، ويبقى على المتابع بجرم التقليد أن يثبت عكس الإدعاء الموجه إليه.

وعليه، سنحاول من خلال الفصل الثاني من هذا الباب، أن نوضح كيفية اتخاذ إجراءات المتابعة في حق كل من قام بالأفعال المجرمة بنص المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، موضحين الأشخاص الذين يمكن متابعتهم، وذلك من خلال المبحث الأول، أما المبحث الثاني فسنعالج من خلاله إجراءات المتابعة الجزائية للمسؤول جزائياً عن أفعال التقليد والعقوبات المقررة له.

## الفصل الثاني

### المتابعة الجزائية للمسؤول جزائياً عن الاعتداءات الواقعة على العلامة

بيننا فيما سبق كيف أن تحديد العناصر المكونة للجريمة كأساس للمسؤولية الجزائية كانت محل خلاف في الفقه، فهناك من يذهب إلى إخراج الجانب المعنوي من عناصر الجريمة ووضعه بين أركان المسؤولية الجزائية، مما يجعل تخلفه لا يؤثر على قيام الجريمة، وإن كان يؤدي إلى انعدام المسؤولية عنها، وذلك بهدف التوسع في نظرية الجريمة، بحيث يكفي من الناحية القانونية صدور تصرف من شأنه النيل من الحق محل الحماية، أو تعريضه للخطر، دونما اعتبار للركن المعنوي، إلا أنه وقع الاتفاق فقهيًا على أن الجريمة هي مصدر المسؤولية الجزائية.

وإذا توافرت أركان الجريمة على النحو السابق بيانه، وكان الفعل المرتكب يتطابق والنموذج القانوني لجريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له، ثار البحث في تحديد المسؤولية الجزائية عن تلك الجريمة، وفي نوع الجزاء الجزائي الذي يستحقه.

فالبحت في وقوع الجريمة سابق على البحث في المسؤولية الجزائية عنها، والبحث في قيام المسؤولية الجزائية سابق على تحديد الجزاء الجنائي لمرتكبها، أي أن الجريمة مقدمة أو سبب أو موجب للجزاء، وواضح أن المسؤولية الجزائية تتوسط بين الجريمة من ناحية وبين الجزاء من ناحية أخرى، فلا تقوم المسؤولية الجزائية حيث لا تقع الجريمة، ولا يوقع الجزاء الجنائي حيث تنتفي المسؤولية الجزائية.

ولذلك ارتأينا أن نعالج من خلال المبحث الأول من هذا الفصل، مجال تطبيق أحكام المسؤولية الجزائية، أو بتعبير آخر، الحالات التي تقوم فيها المسؤولية الجزائية، خاصة وأن مختلف التشريعات لم تعد تقتصر على المساءلة الشخصية لمرتكب الجريمة، بل امتدت أحكامها إلى الأشخاص المعنوية، بل وأصبحت تعترف بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، ثم ننقل للمبحث الثاني الذي نعالج من خلاله كيفية متابعة القائم في حقه المسؤولية الجزائية، والآثار المترتبة عن قيامها، ألا وهي الجزاء المقرر قانوناً عن جريمة تقليد العلامات.

## المبحث الأول

### نطاق المسؤولية الجزائية

إن الاتجاهات الحديثة في علمي العقاب والسياسة الجنائية تستوجب ألا يقف الجزاء على حد مساءلة الفاعل عن فعله المباشر الذي يتمثل في الفعل الإجرامي، بل أضحي من الضروري تتبع كل الأنشطة والأخطاء التي تعتبر بطريقة أو بأخرى من قبيل الأخطاء التي أسهمت بدور فعال في وقوع الجريمة، فهذا أصبح يدخل في دائرة المسؤولية الجزائية كفاعلين أصليين، أشخاص يبدو لنا من الوهلة الأولى أنهم لم يساهموا ماديا في اقتراح الجريمة، ولكنهم يعدون بالرغم من ذلك منخرطين فيها بواسطة الوسائل المادية التي وضعوها بين أيدي الآخرين، أو بصفة أخص بسبب نشاطهم الخاطئ أو المعيب. ولهذا فإن اتجاها جديدا بدأ يسعى نحو ملاحقة الأشخاص الذين سهلوا بطريقة غير مباشرة ارتكاب الجريمة بسبب مجرد وجودهم، أو بسبب ذمتهم المالية أو المناخ العام الذي خلقوه.

وحتى نلم بدراسة جميع جوانب المسؤولية الجزائية، سنتطرق في البداية إلى دراسة أحكام المسؤولية الجزائية التقليدية، التي تركز على الخطأ الشخصي، أما المطلب الثاني، فسنتناول من خلاله كل من مسؤولية الشخص المعنوي، والمسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

## المطلب الأول

### المسؤولية الجزائية التقليدية

المسؤولية الجزائية هي الالتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، وموضوع هذا الالتزام هو الجزاء الجنائي، الذي ينزله القانون بالمسؤول عن الجريمة، وعليه فإن المسؤولية ليست ركنا في الجريمة، وإنما تنشأ عندما تتوافر جميع أركان الجريمة، لأن لفظ المسؤولية مرادف للمساءلة، أي سؤال مرتكب الجريمة عن السبب في اتخاذه لجريمته مسلكا مناهضا لنظم المجتمع ومصالحه. ثم التعبير عن اللوم الاجتماعي إزاء هذا المسلك وإعطاء هذا التعبير المظهر المحسوس اجتماعيا في شكل العقوبة أو التدبير الاحترازي.

وتعد المسؤولية الجزائية شخصية في الأصل، لا يسأل عنها إلا من ارتكب الفعل الإجرامي، وهذا ما سنتناوله من خلال الفرع الأول، ولكن قد يساهم شخص آخر الجاني أو يشترك معه في القيام بالأفعال المادية المكونة لجريمة التقليد، ومن تم تثور المسؤولية الجزائية لكل واحد منهم بالشكل الذي سنبينه في الفرع الثاني.

## الفرع الأول

### المسؤولية الجزائية الشخصية للجاني

لم تكن المسؤولية الجزائية فكرة مجهولة في القوانين القديمة، و إن كانت تحدد على نحو مخالف لما هي عليه الآن، ذلك أن القانون يتأثر بمعتقدات البيئة التي ينشأ فيها، فالمسؤولية الجزائية لا يجب أن تعزل عن إطارها التاريخي في سياق نمط الحياة وطرق التفكير للذين عرفا في المجتمعات القديمة، خاصة أنها لم تكن تهتم بصفات شخصية الفاعل وحالته أو ظروفه، وذلك بإسناد الفعل الضار مباشرة لمصدره وهو الإنسان صغيرا كان أم كبيرا، بل وفي بعض الأحيان تتوسع تلك المسؤولية لتشمل كامل الأسرة أو القبيلة.

والمسؤولية بشكل عام، تعني تحمل الشخص تبعه عمله وعقابه على أساسه، ولكي يسأل الشخص جنائيا عن جريمة ارتكبها لا بد من أن يكون أهلا لتحمل المسؤولية الجزائية بشرطها الإدراك أو التمييز وحرية الاختيار أو الإرادة، وهذان الشرطان لا يتوافران إلا في الشخص الطبيعي أي الإنسان<sup>(1)</sup>.

ومنه يمكن تعريف المسؤولية الجزائية على أنها: "الالتزام بتحمل الآثار القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة وموضوع هذا الالتزام الجزائي فرض عقوبة أو تدبير احترازي حددهما المشرع الجزائي في حالة قيام مسؤولية أي شخص"<sup>(2)</sup>. فالمسؤولية تعني في أبسط معانيها تحمل التبعة، فهي تدل على التزام شخصي بتحمل الشخص عواقب فعله الذي أخل بقاعدة ما، فالمسؤولية نتيجة لمخالفة أوامر القاعدة القانونية أو عدم الامتثال لنواهيها، وتتحقق المسؤولية الجزائية بعد تحقق عدم مشروعية الفعل،

(1) عبد الرحمن توفيق أحمد، محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات، ج2، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 79.

(2) نوفل علي الصفو، تعريف المسؤولية الجنائية، [www. rights.uomosul.edu.iq](http://www.rights.uomosul.edu.iq)، تاريخ الزيارة 2013/12/14.

فالذي يثبت صفة اللامشروعية للواقعة هو تعارضها مع القاعدة القانونية، في حين يشترط لتوافر المسؤولية البحث عما إذا كان الفاعل يمكن أن يكون مسؤولاً جزئياً عن فعله المخالف للقانون.

إذن، حتى تتحقق المسؤولية الجزائية لا بد من حدوث واقعة توجب المسؤولية الجزائية، وشرط الواقعة الموجبة للمسؤولية الجزائية أن تكون جريمة بأركانها سالفة الذكر، أو كما يعبر عنه البعض بالخطأ، سواء كان عمدياً أو غير عمدي.

وبما أن المشرع الجزائري اعتبر جريمة التقليد من الجرائم غير العمدية، والتي لم يشترط فيها القصد الجنائي، فإن قيام المسؤولية الجزائية للمقلد تتوقف على توافر الركن المادي لتلك الجريمة، وبالتالي لا ننظر لإسناد المسؤولية لمرتكب جريمة التقليد إلى توافر القصد الجنائي لديه أم لا، بل يكفي لتوافر شرط الواقعة الموجبة للمسؤولية الجزائية، ارتكاب فعل من الأفعال الماسة بالحقوق الاستثنائية لصاحب العلامة، وسواء كانت تلك الأفعال تشكل اعتداء مباشراً على العلامة، أم كانت مجرد استعمال لعلامة مقلدة، كما بينا سابقاً فالمسؤولية الجزائية للمقلد تقوم على أساس الخطأ غير العمدي.

أما الشرط الثاني الواجب توافره حتى يكون إسناد هذه الجريمة كاملاً، لا بد أن يكون هذا الشخص أهلاً لتحمل تبعه الفعل الذي صدر منه، أي أن يكون قادراً على الإدراك والفهم، بمعنى أن تكون لديه مقدرة عقلية تجعله يفقه أعماله ويتوقع الآثار التي من شأنها إحداثها، وتجعله حراً في اختيارها، مع معرفة ماهيتها ونتائجها.

وتصدر الإرادة "كنشاط نفسي واع متجه إلى تحقيق غرض معين عن طريق وسيلة معينة" عن العديد من العوامل النفسية، وتتمثل هذه العوامل في "تصور الغرض الذي يريد الشخص بلوغه، ثم تصور الوسيلة التي نفي على بلوغ هذا الغرض، والإرادة بهذا المدلول وكظاهرة نفسية كما تصدق على الأفعال المشروعة تصدق على الأفعال غير المشروعة، لأن اختلاف التكليف القانوني للفعل لا يغير من طبيعته<sup>(1)</sup>.

(1) علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات: القسم العام، ج2، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 45.



وليس ثمة شك في أهمية الدور الذي تقوم به الإرادة في البناء القانوني لأركان الجريمة سواء في ذلك الركن المادي أو الركن المعنوي، إلا أن هذه الأهمية تبدو أكثر كعنصر لبناء المسؤولية الجزائية، فالإرادة تعبير عن قدرة الفرد في السيطرة على أفعاله وقدرته في الاختيار بين البواعث المختلفة التي تدفعه إلى ارتكاب الفعل وتلك التي تدفعه إلى الامتناع عنه في ضوء إدراك طبيعة الفعل وماهيته. فهي تعبير عن الحالة العقلية والنفسية الساكنة للشخص وقت ارتكاب الفعل أو الامتناع المكون للجريمة<sup>(1)</sup>.

لذلك نجد أن الإدراك ملازم للوعي فمتى كان الشخص واعيا لأفعاله، كان مدركا لطبيعتها ونتائجها إلى جانب صفتها الشرعية وغير الشرعية. فالإدراك له علاقة بالحالة العقلية والنفسية للجاني وقت ارتكاب الفعل أو الامتناع عن الفعل المكون للجريمة، كما أن الإدراك يتأثر بما يصيب الشخص من أمراض عقلية أو نفسية، مما يبين أهمية دور الخبرة العقلية والنفسية في إثبات عناصر المسؤولية الجزائية، كما تبدو أهمية هذا العنصر في إبراز الأسباب التي تؤدي إلى انتفاء المسؤولية أو انتقاصها<sup>(2)</sup>.

والى جانب الإدراك أو الوعي، يجب أن تتوافر لدى الشخص كذلك القدرة على السيطرة على الفعل بالاختيار لقيام مسؤوليته الجزائية، وتعني التصميم الواعي للشخص على تنفيذ فعل أو أفعال معينة، إذ تفترض الإرادة الحرة قدرة الإنسان على توجيه إرادته إلى عمل أو امتناع معين، وإن كانت حرية الإنسان في التصرف ليست مطلقة، لأنها تحكمها رغبات ونزعات ومؤثرات مختلفة داخلية وخارجية، ولكن كل هذه العوامل لا يجوز أن تقلل من سيطرته عليها ولا من قدرته على التحكم في تصرفاته<sup>(3)</sup>.

ومما تقدم يمكن أن نقول بأن الخطأ كشرط لقيام المسؤولية يتوفر بصورة موضوعية عندما يحصل خرق للقاعدة الجزائية، إلا أن المساءلة عنه تستوجب توافر الإدراك والوعي لدى الفاعل، وتبعا لذلك فمن كان فاقدا للوعي والإدراك يخطئ إلا أنه لا يتحمل نتائج خطئه ومنها العقاب<sup>(4)</sup>.

---

(1) نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 391.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، علي عبد الله القهوجي، مرجع سابق، ص 372.

(3) أحمد أبو الروس، مرجع سابق، ص 77.

(4) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 203.

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 47 من قانون العقوبات التي تنص على أن "لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة". كما أخذ به أيضا المشرع الفرنسي في المادة 122-1 من قانون العقوبات الفرنسي التي تنص على أن فاقد الوعي والإدراك لا يسأل جزائيا<sup>(1)</sup>.

فلا تقوم المسؤولية الجزائية على شخص لا قدرة له على إدراك وفهم ما يقوم به من تصرفات كالمجنون أو القاصر غير المميز، كما لا تقوم المسؤولية أيضا على من أكرهته قوة لم يكن له مقاومتها أو ردها فأفقدته حرية القرار والخيار كما في حالة الإكراه، وهذا طبقا لنص المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري: "لا عقوبة على من اضطرت به إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها".

وبإسقاط شروط قيام المسؤولية الجزائية على جريمة تقليد العلامات، فإنه يتضح بأن الخطأ أساس قيام مسؤولية المقلد، وهذا الخطأ عبارة عن خرق لقاعدة قانونية تحمي حقوق صاحب العلامة المسجلة، فكل عمل مخالف لهذه القاعدة وبالتحديد المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، يشكل خطأ يتحمل تبعته المقلد، الذي يشترط أن يتوافر فيه الأهلية اللازمة من إدراك وحرية اختيار للفعل الذي اقترفه.

## الفرع الثاني

### المسؤولية الجزائية للمساهم والشريك

قد تكون الجريمة ثمرة جهود شخص بمفرده، يفكر فيها ويصمم لها وينفذها بدون معاون من أحد، فهي مشروعته الإجرامي وحده، ويتوافر في حقه وحده ركنها المادي وركنها المعنوي، فيكون هو المسؤول الوحيد جزائيا عنها، وهو "فاعل الجريمة دون سواه" ودون مساهمة أحد معه في ارتكابها.

وقد يقوم هذا الشخص بارتكاب أفعال تعد من صور التعدي على العلامة، وقد تكون الجريمة نتاج تعاون بين عدة أشخاص، حيث يقوم هؤلاء بارتكاب عدة جرائم كأن يشتركوا في تقليد علامة ووضعها على سلع مماثلة، وعرضها للبيع، إلى غير ذلك، بحيث يكون لكل واحد منهم دوره المادي والمعنوي

---

(1) Article 122-1 : N'est pas pénalement responsable la personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes.

وإرادته الحرة في القيام بتلك الأعمال، فمنهم من تكون مساهمته أصلية فاعلة في إنجاح التقليد، ومنهم من تكون مساهمته ثانوية في الاعتداء على العلامة<sup>(1)</sup>.

فالاشتراك في الجريمة بمدلوله العام يعني تعاون عدة أشخاص بناء على اتفاق بينهم، أي قيام رابطة ذهنية تجمع بين المساهمين على ارتكاب جريمة محددة، والمشرع يعاقب على الجريمة عندما تكتمل أركانها بغض النظر عن من قام بها، فقد يرتكبها شخص واحد وقد يرتكبها عدة أشخاص. وعندما يرتكب الجريمة الواحدة عدة أشخاص تكون بصدد المساهمة الجنائية بشرط أن يجمع بين هؤلاء الأشخاص رابطة معنوية واحدة لتنفيذ الجريمة<sup>(2)</sup>.

وإذا كان المساهم يقوم فيها بدور رئيسي في الجريمة، كارتكاب كل الفعل المكون للجريمة أو جزء منه أو القيام بدور رئيسي أو ضروري في تنفيذها، وإن لم يعتمد إلى مرحلة أحد الفاعلين السابقين، ونسبى هذه الصورة بالمساهمة الأصلية أو المباشرة، ويطلق على مرتكبها وصف المساهم الأصلي أو المباشر أو الفاعل مع غيره.

أما إذا تمثل دور المساهم في القيام بدور ثانوي أو تبعي في الجريمة، كتنظيم معلومات أو مساعدة مرتكبها، وتوصف في هذه الحالة بالاشتراك أو المساهمة الغير مباشرة أو الثانوية أو التبعية.

وقد تناول المشرع الجزائري المساهمة الجزائية المباشرة في المادتين 41 و45 من قانون العقوبات، فنص في المادة 41 على ما يلي: "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو **حرض** على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي". كما تنص المادة 45 كذلك على: "من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها".

نستخلص من نص هاتين المادتين بأن للفاعل الأصلي صورتين، فإما أن يكون فاعلا ماديا أو فاعلا معنويا .

(1) آمنة صامت، مرجع سابق، ص 221.

(2) عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 185.

ويعتبر فاعلا وفقا للشطر الأول من المادة 41 المذكورة، كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة، أي كل شخص يقوم بارتكاب الأفعال التي تدخل في تكوين الجريمة، وهو ما يسمى بالفاعل المادي.

وقد يرتكب الفعل المادي للجريمة شخص بمفرده، وقد يرتكبه عدد من الأشخاص.

فإذا قام بالفعل المادي المكون للجريمة شخص واحد، سمي بالفاعل المادي في حد ذاته، ومثاله أن يطلق شخص النار على المجني عليه، ولا يهم إن كان قد دبر فقرر وحده ارتكاب الجريمة أو أنه ارتكبا بتحريض من غيره، ولا يهم أيضا إن ارتكب الجريمة بمفرده أو مع غيره، فمادام أنه قام بنفسه بالأفعال المادية المنفذة فهو فاعل مادي<sup>(1)</sup>.

وهذا ما نجده بالنسبة للشخص الذي يقوم بصنع علامة مقلدة، بحيث يقوم بنسخ جميع عناصر العلامة الأصلية، ويغير قليلا من الأجزاء الثانوية فيها، ليشكل علامة مقلدة تدخل الالتباس في ذهن المستهلك بينها وبين العلامة الأصلية، ثم يضعها على سلع مماثلة لتلك التي سجلت العلامة الأصلية من أجلها، وبعدها لا يهم إن كان قام هو بنفسه بترويج تلك السلع وبيعها، أو قام بذلك شخص آخر، فالمهم أنه قام بالركن المادي لجنحة التقليد، وإن ساعده غيره في إتمامها.

وعليه، ليس من الضروري حتى يكون الشخص فاعلا ماديا أن ينفذ العمل المادي حتى نهايته، ولا يحدث التنفيذ نتيجه، إذ يصلح وصف الفاعل المادي على من حاول ارتكاب الجريمة بل وحتى على من ارتكب جريمة خائبة.

لكن، إذا قام شخص بالأعمال المادية المشككة للجريمة، ولكنه ارتكبا رفقة شخص آخر أو أكثر، بحيث يكون علم بكافة الأفعال التي تتضافر لتحقيق الركن المادي للجريمة، يكون كلهم فاعلين ماديين لنفس الجريمة<sup>(2)</sup>، أو أن يسمى بالفاعل المادي مع غيره.

(1) فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967، ص 173.

(2) عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 201.

ومثال ذلك : إذا اتفق شخصان على قتل غريمهما وأطلقا عليه الرصاص فإن كل واحد منهما يعد فاعلا للجريمة ولو ثبت أن رصاصة أحدهما كانت الرصاصة الفاتلة، فصاحب الرصاصة القاتلة يعد فاعلا وهو أمر واضح، وكذلك يعد فاعلا الذي أطلق الرصاصة الخائبة أيضا، فقد كانا على اتفاق مع زميله على القتل (الركن المعنوي).

وبالرغم من أن المشرع الجزائري أخذ بالمذهب المادي للجريمة، إلا أنه اعتبر فاعلا أيضا من لم يقيم بأي عمل مادي يدخل في تكوين الجريمة، وإنما كان فقط السبب المعنوي أو الأدبي في ارتكابها، أي أنه فاعل معنوي، سواء قام بالتحريض على ارتكاب جريمة، أو قام بحمل غيره على ارتكاب الجريمة.

و بموجب القانون 82-04<sup>(1)</sup> المؤرخ في 13 فيفري 1982 أصبح المحرض فاعلا بعد أن كان يعد فيما سبق شريكا، وبهذا الخصوص فقد نصت المادة 41 ما يلي : (يعتبر فاعلا كل..... أو حرص على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التديس الإجرامي)، واتجاه المشرع الجزائري هذا هو اتجاه جديد يخرج عن الاتجاه التقليدي الذي تأخذ به معظم التشريعات والذي يعتبر المحرض مجرد شريك لا فاعل لأنه لا يجوز القول بأن نشاط المحرض هو نشاط تبعية لأنه في حقيقته هو الذي يخلق التصميم الإجرامي في ذهن الفاعل<sup>(2)</sup>.

والتحريض هو أن يقوم شخص بخلق فكرة الجريمة لدى شخص آخر بالوسائل أو الأعمال التي أقرها القانون، حتى يؤثر في إرادته ويوجهها الوجهة التي يريد<sup>(3)</sup>.

وهذا يعني أن كل من يحرض أو يدفع شخص إلى تقليد علامة أو استعمال علامة مقلدة، أو ارتكاب أي جريمة من جرائم التعدي على العلامة، يعد فاعلا أصليا وليس شريكا.

---

(1) القانون 04/82 المؤرخ في 13 فيفري 1982 يعدل ويتمم الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية الصادرة في 16 فيفري 1982، عدد 07.

(2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، مرجع سابق، ص 173.

(3) عبد الرحمن توفيق أحمد، مرجع سابق، ص 105.

ويقتضي التحريض لكي يكون معاقبا عليه أن يتم بإحدى الوسائل المحددة بنص المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري، وهي الهبة أو الوعد أو التهديد، أو إساءة استعمال السلطة والولاية، أو التحايل والتدليس الجرمي.

ويشترط في التحريض إلى جانب الوسائل التي حددها القانون أن يكون صريحا ومباشرا وفوريا أي موجهة إلى شخص محدد بالذات أو إلى عدة جناة محددين بأفرادهم سواء كان سريرا أو علنيا وسواء كان مكتوبا أو شفويا<sup>(1)</sup>.

والى جانب التحريض، يعتبر المشرع الجزائري فاعلا معنويا كذلك، من يحمل غيره على ارتكاب الجريمة، غير أنه حصر نطاق تطبيق هذه الصورة في جرائم معينة، وهذا طبقا لنص المادة 45 من قانون العقوبات.

ويلتقي الفاعل المعنوي حامل الغير على ارتكاب الجريمة، مع المحرض من حيث أن كليهما ينفذ الجريمة بواسطة غيره، وأن كلا منهما يعد السيد الحقيقي للجريمة، ولكنهما مع ذلك مختلفان فالمحرض يلجأ إلى شخص عادي يعتد بإرادته لإقناعه بارتكاب الجريمة، أما الفاعل المعنوي فإنه يلجأ إلى شخص غير مسؤول جزائيا - وصفه القانون بأنه لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية - وهذا يعني أن من يقوم بالتنفيذ في جريمة يديرها الفاعل المعنوي، هو شخص غير مسؤول جزائيا، كأن يكون صغيرا غير مميز، أو مجنونا أو مكرها وقع تحت تأثير من حمله على ارتكاب الجريمة<sup>(2)</sup>.

وفي هذه الحالة كذلك، إذا تكلمنا عن الفاعل المعنوي فلا نكون بصدد مساهمة جنائية، لأن الشخص المنفذ للجريمة لا يمكن اعتباره شريكا ولا فاعلا، فهو غير مسؤول جزائيا أصلا، وإنما مجرد أداة في يد الفاعل المعنوي يستعملها لتحقيق أغراضه الإجرامية.

وسواء كان الفاعل الأصلي فاعلا ماديا في حد ذاته، أو مع غيره، أو كان فاعلا معنويا أو محرضا كما نص عليه المشرع الجزائري في المادتين 41 و 45 من قانون العقوبات، باعتبارهم مساهمين مباشرين في تنفيذ الجريمة، نجد أن المادة 42 اعتبرت الاشتراك شكل من أشكال المساهمة الجزائية، وقد عرفت

(1) La complicité de l'infraction pénale, [www.cliquedroit.com](http://www.cliquedroit.com), date de visite : 22/06/2013.

(2) عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 209.

الشريك في الجريمة على النحو الآتي: "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق وعاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك".

يستخلص من هذا التعريف أن الاشتراك يقتضي عمل مساهمة في ارتكاب الجريمة، وقد حصر المشرع هذا العمل في المساعدة أو المعاونة على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها، في حين يشمل الاشتراك في غالب التشريعات، لاسيما منها التشريعين الفرنسي والمصري، فعل التحريض الذي اعتبره المشرع الجزائري عملا من أعمال الفاعل الأصلي<sup>(1)</sup>.

والشريك على النحو الذي سبق، هو من لم يشترك اشتراكا مباشرا في الجريمة وإنما يساهم فيها بصفة عرضية أو ثانوية، فهو مثلا من يدل السارق على مكان وجود الشيء المراد سرقة، الدعاية والترويج لعلامة تجارية مقلدة، أو أن يقدم آلات ومعدات تساعد في عملية التقليد، أو أن يساعد بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة، أو المتممة لجريمة التقليد.

ويأخذ حكم الشريك وفقا لنص المادة 43 من قانون العقوبات كل من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي.

وتختلف أفعال الفاعل الأصلي عن أفعال الشريك في كون هذه الأخيرة تعتبر أعمالا تحضيرية لا عقاب عليها لذاتها، وإنما تتجذب إلى دائرة التجريم بوصفها حلقة من حلقات المساهمة التبعية في ارتكاب الجريمة، ويعني ذلك أن أفعال الشريك لا تدخل دائرة التجريم ولا يعاقب عليها إلا إذا ارتكب الفاعل الجريمة أو شرع فيها، فلا يشترط لمعاقبة الشريك أن ترتكب الجريمة تامة، إذ يكفي أن يشرع الفاعل في ارتكابها متى كانت من الجرائم التي يعاقب القانون على الشروع فيها، وهي الجنايات وبعض الجنح التي يحددها القانون<sup>(2)</sup>، وعليه فلا تقوم جريمة الاشتراك عندما يقوم الفاعل بشروع في الجنح التي لا عقاب على الشروع فيها، إذ يجب لقيام الاشتراك في مثل هذه الحالة أن تقع الجريمة تامة، فالمبدأ أن جريمة

(1) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 180.

(2) آمنة صامت، مرجع سابق، ص 229.

الاشتراك لا تتحقق إلا إذا ساهم المتدخل في مساعدة الفاعل الذي يقوم باقتراف عمل يعاقب عليه القانون باستثناء الاشتراك في المخالفات إذ لا عقاب عليها.

وحتى تقوم حالة الاشتراك في الجريمة المرتكبة، يجب أولاً أن يكون الفعل الرئيسي معاقب عليه، وهذا أمر حتمي، مادام أن المشرع الجزائي جعل الشريك يستمد إجرامه من تجريم الفعل الأصلي، فلا يقوم الاشتراك المعاقب عليه إلا إذا كان ثمة فعل رئيسي معاقب عليه، وهو الشرط الأول للاشتراك، ويكفي أن يكون الفعل معاقباً عليه لذاته (مجرماً) للقول بمسؤولية الشريك ولو كان فاعله لا يعاقب لظرف خاص به، عملاً بمبدأ استقلال المساهمين<sup>(1)</sup>.

أما عن الشرط الثاني في الاشتراك، فهو العمل المادي والمتمثل أساساً في المساعدة والمعونة. وهما عبارتان تؤديان نفس المعنى، مع اختلاف من حيث درجة المساهمة، فعموماً تكون المعونة أقوى من المساعدة.

ويقصد بالمساعدة توفير الوسائل، وتكون عموماً مادية، مثل إعطاء سلاح للفاعل الأصلي لارتكاب جريمة القتل، أو أن تكون معنوية كما في حالة إفادة الفاعل بالمعلومات التي تساعد على ارتكاب الجريمة<sup>(2)</sup>. أما المعونة فيقصد بها التواجد على مسرح الجريمة، ومن هذا القبيل مراقبة الطريق، وتكميم فم المجني عليه لمنع من الصراخ.

أما عن الشرط الثالث للاشتراك، فهو نية الاشتراك، وهنا الشريك يقوم بمساعدة الفاعل الرئيسي على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك، ومن ثم يتعين أن يكون من ساعد الفاعل الأصلي قد ساهم، وهو على دراية، في ارتكاب الجريمة الرئيسية وأن يكون يعلم بأنه يشترك في جناية أو جنحة معينة كالقتل العمد أو السرقة أو التقليد<sup>(3)</sup>.

---

(1) أحمد أبو الروس، مرجع سابق، ص 319.

(2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، مرجع سابق، ص 187.

(3) Albert Chavanne, Claudine Salomon, op.cit, P85.



وبتوافر هذه الشروط الثلاث، يكون العمل الذي قام به الشريك مستوجب للعقوبة حسب نص المادة 44 من قانون العقوبات، التي تنص على أنه: "يعاقب الشريك في الجناية أو الجنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة".

ومنه، نجد بأن المشرع الجزائري أخذ في الجنايات والجنح بمبدأ استعارة العقوبة، فسوى بين العقوبة المقررة للفاعل الأصلي وتلك المقررة للشريك، وعملا بهذه القاعدة يخضع الشريك لنفس العقوبة المقررة للفاعل الأصلي سواء من حيث الطبيعة أو من حيث المدة، فإذا ارتكب الفاعل الأصلي جنحة تقليد العلامة التي عقوبتها الحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار إلى عشرة ملايين دينار، تطبق ذات العقوبة على الشريك، وتطبق أيضا على الشريك العقوبات التكميلية والتبعية التي تطبق على الفاعل الأصلي.

## المطلب الثاني

### المسؤولية الجزائية الحديثة

كانت المسؤولية الجزائية المبنية على الخطأ الشخصي ثمرة تطور في المفاهيم الجزائية استغرق حقبة من الزمن انتهت في أواخر القرن التاسع عشر إلى الإقرار بشخصية المسؤولية وفردية العقوبة. وفي هذه الأثناء كانت الثورة الصناعية قد أحدثت تطورات جذرية في وسائل الإنتاج وفي علاقات أرباب العمل وفي تسيير الآلة وما يحيط بها من دقة واحترار في الاستعمال والصيانة. كل هذا ساهم في انتقال مفهوم المسؤولية من مفهومها الشخصي والفردى المبني على الخطأ إلى مفهومها الوضعي المبني على ضمان المخاطر دون حاجة لإثبات خطأ معين لدى مسبب الضرر بواسطة الأشياء الموضوعية تحت إدارته وحراسته.

فظهرت في القانون المدني مسؤولية الشخص عن الأشياء الموجودة تحت حراسته، على أساس افتراض الخطأ لديه، كما ظهرت المسؤولية المدنية عن فعل الغير منطلقة من مبدأ وجوب التعويض عن الأضرار التي يحدثها من هم تحت رقابة وإدارة أرباب المهن أو الأولياء والأوصياء باعتبار أن هؤلاء إما قصرُوا في الرقابة أو أخطأوا في الإدارة.

ولقد تأثر الفقه والاجتهاد الجنائيين بالتطور الحاصل في مفهوم المسؤولية المدنية، فظهرت المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس خطأ رب العمل، أو المشرف على نشاط التابعين بإهماله موجب الرقابة والاحتراز.

كما كان لتوسع نشاط الشركات واستدراجها لرؤوس الأموال وتوظيفها إليها وخروج رقابة التوظيف والإدارة عن نطاق الفرد إلى نطاق الجماعة دورا رئيسيا في البحث في إقامة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

## الفرع الأول

### المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

نظرا للتطور في العلاقات الاقتصادية والاجتماعية، وما صاحبه من تزايد في النشاط التجاري، وبعد أن كان الاقتصاد يقوم على النشاط الفردي للأشخاص الطبيعيين، أصبح يرتكز على تجمع من الأفراد والثروات في شكل شركات ومؤسسات، مما أدى إلى تعاضد دور الأشخاص المعنوية في مجال الإنتاج والتوزيع والاستهلاك، فقد اتجهت بعض التشريعات الجنائية إلى قبول فكرة مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا عن الجرائم التي يرتكبها على نحو مؤسسي وليس فردياً<sup>(1)</sup>.

ولقد حاز موضوع المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي اهتمام العديد من الفقهاء والمشرعين، وكان محلا لخلاف لا يزال قائما حتى يومنا هذا، فبينما يعتبر بعض الفقه قبول المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية شكلا لا يخلو فقط من أي تطور، ولكن يؤدي أيضا للتراجع إلى الوراء عدة قرون، بينما يرى جانب آخر من الفقه أن قبول تلك المسؤولية يعد تطورا، وخاصة في ظل سياسة الدفاع الاجتماعي<sup>(2)</sup>.

وقد كان لتضارب الآراء على مستوى الفقه أثره على التشريعات والقضاء، فمنهم من أخذ بهذه المسألة كمبدأ عام، ومنهم من جعلها في قوانينه كاستثناء، ومنهم من استبعدها جملة وتفصيلا.

(1) آمنة صامت، مرجع سابق، ص 234.

(2) علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 22.

وعلى غرار هذه التشريعات، أقر المشرع الجزائري بمبدأ المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية بعد تعاقب القوانين من الرفض الكلي، إلى الإقرار الجزئي، إلى التكريس الفعلي بموجب تعديل قانون العقوبات رقم 16/04 من حيث الجزاء، والقانون رقم 15/04 من حيث الإجراء، متعقبا في ذلك مسار التشريع الفرنسي الذي حسم بقانون 1992 /12/16 الخلاف الفقهي والتردد القضائي حول مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا بنص صريح، بعد مناقشات هامة ومفاوضات معقدة، لينتهي به الأمر إلى الاعتراف بمسؤولية جميع الأشخاص المعنوية باستثناء الدولة، بعد تكرار النصوص الخاصة في قوانين متعاقبة استجابة للضرورات العملية في المجالات الاقتصادية والاجتماعية.

وبالرجوع إلى نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري نجدها تنص على أن: "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك"، وهذا النص مقتبس من المادة 121-2 من قانون العقوبات الفرنسي<sup>(1)</sup>.

ومن هذا النص يمكن أن نستخلص بأن الشخص المعنوي يعامل تماما مثلما يعامل الشخص الطبيعي، إذ بإمكانه أن يسأل عن أية جريمة منجزة أو تم الشروع فيها، كما يمكنه أن يكون فاعلا أو شريكا، غير أن تطبيق هذا الحكم يتطلب تحديد الأشخاص محل المساءلة الجزائية.

فمن خلال استقراء نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات نجدها قد حصرت مجال المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وقصرتها على الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، حيث استتنت منها الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام.

وعليه يتضح لنا أن المشرع الجزائري قرر إخضاع جميع الأشخاص المعنوية الخاصة إلى مبدأ المسؤولية الجزائية، وهذا مهما كان الشكل الذي تتخذه، وبغض النظر عما إذا كانت تسعى إلى تحقيق ربح مادي، أو تحقيق غرض آخر غير الربح.

---

(1) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، مرجع سابق، ص 227.

فبالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة ذات الأهداف غير الربحية، نذكر منها على سبيل المثال الجمعيات المعترف أو غير المعترف بفائدتها العامة، المؤسسات الخيرية، الأحزاب السياسية، النقابات والجمعيات والهيئات الممثلة لبعض الأفراد، مع الإشارة إلى أن هذه القائمة ليست على سبيل الحصر.

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة ذات الأهداف الربحية، فالقائمة أيضا مفتوحة، إذ نجد مختلف الشركات المدنية أو التجارية، التجمعات ذات المصلحة الاقتصادية، شركات الاقتصاد المختلط.

وبالمقابل، استبعد المشرع الجزائري بموجب المادة 51 مكرر المذكورة سابقا صراحة الأشخاص المعنوية العامة من نطاق المساءلة الجزائية، وقد جاء هذا الاستثناء بصفة مطلقة بقوله : " الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام " وهذا خلافا لما هو مقرر في القانون الفرنسي، حيث حدد المشرع الفرنسي مجال تطبيق هذه المسؤولية بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة مستثيا بذلك الدولة<sup>(1)</sup>.

فأما الدولة فيقصد بها الإدارة المركزية (رئاسة الجمهورية، رئاسة الحكومة، الوزارات) ومصالحها الخارجية (المديريات الولائية ومصالحها)، ولقد استنتها المشرع الجزائري من المساءلة الجزائية على أساس أنها تضمن حماية المصالح العامة الجماعية منها والفردية، وتتكفل بمتابعة المجرمين ومعاقبتهم.

وأما الجماعات المحلية فيقصد بها الولاية والبلدية.

وأما الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، فيقصد بها أساسا المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، كالمدرسة العليا للقضاء والديوان الوطني للخدمات الاجتماعية والمستشفيات وكذلك المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وهي أشخاص عمومية تابعة للقانون الخاص، يكون موضوع نشاطها تجاريا وصناعيا مماثلا للنشاط الذي تتولاه الأشخاص الخاصة، تتخذها الدولة والجماعات المحلية كوسيلة لإدارة مرافقها ذات الطابع الصناعي والتجاري، وهي تخضع في هذا لأحكام القانون العام والقانون الخاص معا كل في نطاق معين، ومن هذا القبيل: دواوين الترقية والتسيير العقاري، الجزائرية للمياه، بريد الجزائر.

---

(1) Art 121-2 : Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement....

وإذا كانت التشريعات قد أقرت مبدأ المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، فإنها أقرتها بشروط معينة يلزم توافرها وفقا للحالات التي نص عليها القانون، فالشخص المعنوي لا يكون مسؤولا إلا عن الجرائم المرتكبة لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين، كما جاء في نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

ويقصد بعبارة "حسابه"، أن تكون الجريمة قد ارتكبت بهدف تحقيق مصلحة له، كتحقيق ربح أو تجنب إلحاق ضرر به، ويستوي في هذا أن تكون هذه المصلحة مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة، محققة أو احتمالية، إذ يكفي أن تكون الأعمال الإجرامية قد ارتكبت بهدف تحقيق أغراض الشخص المعنوي حتى ولو لم يحصل هذا الشخص في النهاية على أية فائدة<sup>(1)</sup>.

ومن الناحية التطبيقية تنور المشكلة عند الإثبات، ففي غالبية الجرائم تتشابك المصلحة الخاصة مع مصلحة الشخص المعنوي، ونتيجة لذلك يمكن القول باستبعاد مسؤولية الشخص المعنوي إذا ارتكب الفاعل الجريمة لمصلحته الخاصة.

ويقصد بجهاز الشخص المعنوي، الأشخاص المؤهلون قانونا للتحدث والتصرف باسمه، كمجلس الإدارة، الجمعية العامة للشركاء، المسير، الرئيس، المدير العام.

أما ممثلي الشخص المعنوي فهم الأشخاص الطبيعيون الذين يتمتعون بسلطة التصرف باسمه، سواء كانت هذه السلطة قانونية أو بحكم قانون المؤسسة، فقد يكون الرئيس المدير العام، المسير، المدير العام، المصفي في حالة حل الشركة. وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنه أخذا بمفهوم المخالفة لما تقدم، فإن تصرفات التابعين والأجراء لا تؤدي إلى مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية عن أفعالهم حتى لو استفاد منها الشخص المعنوي. كما لا يعد الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجريمة التي يرتكبها أحد مسيريه إذا تصرف بمحض إرادته و لحسابه الشخصي.

و يرى جانب من الفقه أنه لا يمكن مساءلة الشخص المعنوي جزائيا عن الأفعال التي ترتكب من قبل المسير الفعلي، وذلك لعدم النص عليها صراحة.

---

(1) محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، جار هومه، الجزائر، 2013، ص 212.

و يثور التساؤل حول ما إذا كان الأشخاص الذين يتمتعون بسلطات خاصة أو تفويض كمدير مصنع ممثلين للشخص المعنوي، ونتيجة لذلك إذا قام شخص معنوي بتفويض اختصاصه أو سلطاته إلى شخص طبيعي آخر، ولكن هذا الأخير وفي إطار ممارسته لهذه الاختصاصات، ارتكب جريمة لحساب الشخص المعنوي، فهل يمكن قيام مسؤولية الشخص المعنوي في هذه الحالة ؟

أجاب جانب من الفقه بالنفي، على أساس أن مدير المصنع هو مجرد أجير أو تابع للشخص المعنوي، غير أن محكمة النقض الفرنسية ترى خلاف ذلك، حيث قضت بأن الشخص الطبيعي الذي تلقى تفويض سلطات من هيئات الشخص المعنوي يكون ممثلاً له. وهو ما يؤيده برأينا المتواضع، ذلك أن التفويض متى كان صحيحاً وقانونياً فليس هناك ما يمنع قيام مسؤولية الشخص المعنوي جزائياً، إذا ما توافرت شروط قيام هذه المسؤولية طبقاً لنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري<sup>(1)</sup>.

و تجدر الإشارة إلى أنه وعندما تقوم مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية، فهذا لا يعني إعفاء الأشخاص الطبيعية مرتكبي الجريمة، إذ تنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات في فقرتها الثانية على أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال.

وخلافاً للشخص الطبيعي الذي يمكن متابعته جزائياً من أجل أية جريمة منصوص ومعاقب عليها في قانون العقوبات وباقي النصوص العقابية الأخرى، متى توافرت أركان الجريمة وشروط المتابعة، فإنه لا يجوز متابعة الشخص المعنوي ومساءلته جزائياً إلا إذا وجد نص يفيد بذلك صراحة، ذلك أن مسؤولية الشخص المعنوي خاصة و متميزة<sup>(2)</sup>.

غير أن المطلاع على التشريعات التي أقرت بهذا النوع من المسؤولية يكتشف أنها لم تحصرها في جرائم معينة، بل عملت على توسيع نطاقها والحفاظ على خصوصيتها، فالمشرع الفرنسي وعندما كان يعتمد إلى تقييد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بمبدأ التخصيص أو ما يعرف بالمسؤولية المحددة، والخاصة، والتي تقتضي الرجوع أولاً إلى نصوص قانون العقوبات واللوائح ذات الصلة للوقوف على

(1) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، مرجع سابق، ص 237.

(2) محمد حزيط، مرجع سابق، ص 165.

الجرائم التي يمكن أن يسأل عنها الشخص المعنوي، تخلى عنه بموجب القانون رقم 204/2004 حيث أصبح الشخص المعنوي يسأل عن جميع الجرائم، و هذا بعدما تم حذف عبارة: " في الحالات التي ينص عليها القانون أو التنظيم "من المادة 121-02 من قانون العقوبات الفرنسي<sup>(1)</sup>. أما المشرع الجزائري ومنذ تبنيه لفكرة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب قانون 15/04<sup>(2)</sup> حصر نطاق تطبيقها في الجرائم التي ينص عليها القانون، إذ تنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات على ما يلي : " يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك ".

و بذلك أخذ المشرع الجزائري بمبدأ التخصيص، و إن كان بعد تعديل قانون العقوبات في 2006 قد وسع من نطاق هذه المسؤولية إلا أنه لم يقربها كمبدأ عام في جميع الجرائم، ومع ذلك أصبح يسأل عن عدد مهم من الجنايات والجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات.

فبالإضافة إلى جرائم تكوين جمعية أشرار و تبييض الأموال والمساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، أصبح الشخص المعنوي يسأل عن عدد مهم من الجنايات والجنح، نذكر منها، الجرائم الماسة بأمن الدولة والجرائم الماسة بالنظام العمومي وجرائم التزوير، إلى جانب الجنايات والجنح ضد الأفراد ويتعلق الأمر أساساً بكامل الجنايات و الجنح ضد الأموال، وبعض الجنايات والجنح ضد الأشخاص.

ونصت المادة 435 مكرر من قانون العقوبات على إمكانية قيام مسؤولية الشخص المعنوي بشأن جرائم الغش والخداع، وهذا طبقاً للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر.

وتتمثل هذه الجرائم في جريمة خداع المتعاقد أو محاولة خداعه سواء في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيب أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع، أو في نوعها أو مصدرها، أو في

---

(1) Art 121-2 : Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants

(2) القانون 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتم الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية الصادرة في 10 نوفمبر 2004 عدد 71.

كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها، وغيرها من الجرائم المنصوص عليها في المواد من 429 إلى 435 قانون عقوبات.

وبالرغم من أن هناك بعض القوانين الخاصة التي نصت على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، كالأمر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب، والقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، نجد أن الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات لم ينص على إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في حال ارتكاب جريمة من جرائم التعدي على العلامات، وكذلك لم يرد فيه نص يمنع من تحقق المسؤولية الجزائية على الأشخاص المعنوية.

إلا أنه وباعتبار أن جرائم التعدي على العلامات تدخل ضمن دائرة الجرائم الماسة بالأموال، فيمكننا الرجوع إلى هذه الأحكام العامة من أجل تأسيس قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في حال ارتكاب جرائم التعدي على العلامات، باعتبارها تعدّ على حقوق صاحب العلامة من جهة، وهي تشكل كذلك خداع للمستهلك المتعاقد في طبيعة السلع ومصدرها، حسب ما نصت عليه المادة 429 من قانون العقوبات، من جهة أخرى.

وبالتالي يمكن متابعة الأشخاص المعنوية عن جرائم التعدي على العلامات، سواء ارتكبت تلك الجرائم بواسطة الشخص المعنوي، أو لحسابه، ومثال ذلك، أن تقوم إحدى الشركات بتقليد علامة أو وضع علامة مقلدة على سلعها فتؤدي إلى تضليل المستهلكين وخداعه.

إلا أننا نعتقد أنه حتى تتوفر حماية أكبر للعلامة، يجب أن يشار إلى النص صراحة في تشريعات العلامة إلى مسؤولية الأشخاص المعنوية في حال الاعتداء على العلامة، وأن يتضمن هذا النص جزاء أشد من ذلك الوارد في الأحكام العامة، بحيث يتناسب هذا الجزاء مع أهمية ودور العلامة التجارية في المجال الاقتصادي والتجاري.



## الفرع الثاني

### المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

من المسلم به أن المسؤولية الجزائية شخصية، فلا يسأل إلا من ارتكب الجريمة أو شارك فيها، غير أن بعض القوانين جاءت بما يتضمن حالات للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، لا سيما في المجال الاقتصادي، إذ ظهرت مسؤولية رئيس المؤسسة عن الجرائم التي يرتكبها التابعون.

ويقصد بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، المساءلة الجزائية لشخص عن فعل قام به شخص آخر، وذلك لوجود علاقة معينة بينهما تفترض أن يكون الشخص الأول مسؤولاً عما صدر عن الشخص الثاني من أفعال<sup>(1)</sup>.

ومبرر ذلك هو الحفاظ على مصلحة المجتمع، لأن العقاب لا فائدة ترجى منه إذ اقتصر على من ارتكب الجريمة كفاعل أو شريك، وإنما يتعين أن ينال كذلك من له حق الإشراف والرقابة العقوبة المقررة للجريمة المرتكبة. إذ أن تهديده بالعقوبة وافتراض المسؤولية الجزائية في حقه من شأنهما أن يحملانه على إحكام الرقابة وبذل العناية اللازمة والكافية للحيلولة دون وقوع الجريمة.

والمواقع أن أول من كرس هذه المسؤولية هو الاجتهاد القضائي الفرنسي، وذلك منذ القرن التاسع عشر، وحرص على إظهار طابعها الاستثنائي لأنها تشكل خروجاً على شخصية المسؤولية والعقوبة، ثم جاء التشريع للأخذ بها في نطاق ضيق قبل أن يتوسع فيها القضاء في نهاية القرن الماضي<sup>(2)</sup>.

وبالرجوع إلى نصوص قانون العقوبات الجزائري، نجد أن المشرع نص على فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، وهذا ما نستشفه من نص المادة 144 مكرر من قانون العقوبات، ففيها يفترض القانون قيام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، فهو يطلب من رئيس التحرير أن يقوم بالإشراف الفعلي ويمنع كل نشر من شأنه أن يعد جريمة طبقاً لما هو منصوص عليه في المادتين السابقتين، فقعوده عن أداء واجبه يعتبر في نظر القانون أنه قد أراد النشر وأذن به، وبالتالي يعتبر فاعلاً في ارتكاب جريمة الإساءة،

(1) محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص 380.

(2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 216.

فالمسؤولية حينئذ مفترضة، فيسأل رئيس التحرير عنها، وهذا بالرغم من عدم ارتكابها من طرفه ومن عدم الاشتراك فيها. إلا أنه تراجع عن ذلك سنة 2011 بموجب القانون 14/11<sup>(1)</sup>.

ولهذه المسؤولية ما يبررها، فإذا علم صاحب المؤسسة الاقتصادية أو مديرها، أنه سيسأل جزائيا عن كل جريمة اقتصادية يرتكبها أحد العمال أو مستخدمي المؤسسة، فإنه سيبدل عناية الرجل الحريص، وهذا من أجل تجنب ذلك، وهذا بحسن اختياره للعمال، وإصدار التعليمات اللازمة والسهر على تنفيذها، ويكفي لمساءلة المدير أو صاحب المؤسسة الاقتصادية أن يكون له حق التوجيه والإدارة وفي إمكانه أن يمنع وقوع الجريمة<sup>(2)</sup>.

وبسبب خروج هذا النوع من المسؤولية على الأساس القانوني لشخصية المسؤولية الجزائية، فقد كان لابد من وجود النظريات التي تبررها فقها وتضع أساسا لوجودها، كما لابد أن تجد لها نطاقا وميدانا خاصا بها ينطبق عليها، ويمكن حصر جميع النظريات التي قدمت تبريرات للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير في اتجاهين، الأول موضوعي، قوامه طبيعة النشاط الاقتصادي، والثاني شخصي يعتمد على الخطأ المفترض من قبل مسؤول أو مدير المؤسسة<sup>(3)</sup>.

فبالنسبة للمذهب الموضوعي فهو يعتمد على أساس طبيعة النشاط الاقتصادي، دون النظر إلى وجود خطأ قد تم ارتكابه من قبل صاحب المنشأة أو المحل أو مديرهما، وعندما تم تبرير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير استنادا إلى هذا المذهب فقد تم النظر إلى النشاط الاقتصادي على أساس أنه يقوم على مجموعة من الأسس التي تميزه عن غيره من الميادين وكل أساس من هذه الأسس يبرر قيام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير<sup>(4)</sup>.

فكانت نظرية المخاطر من أهم النظريات الموضوعية التي برزت في تبرير قيام المسؤولية الجزائية للغير، وتقوم هذه النظرية على أساس أن مدير المؤسسة أو المشروع الاقتصادي، إنما يهدف إلى

---

(1) أضيفت بالقانون 09/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001 الجريدة الرسمية رقم 34، وألغيت بالقانون 14/11 المؤرخ في 02 غشت 2011 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية رقم 44.

(2) محمد خميخم، مرجع سابق، ص 53.

(3) Roger MERLE, Andre VITU, op.cit, P 603.

(4) نجيب يروال، الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة، ص 53.

تحقيق الربح أو المنفعة، غير أن هذا الربح ليس بالأمر الأكيد، إلا أنه يقبل بالمخاطرة ويقبل أن يخوض غمار هذه التجربة في سبيل تحقيق الأهداف التجارية والمالية التي أنشأ مشروعها من أجلها، ولذلك فإن طبيعة نشاطه يشوبه الكثير من المخاطر التي قد تدر عليه الربح الوفير، كما قد تجر الويلات والخسائر الفادحة، والتي قد لا يكون هو السبب الرئيسي فيها، بقدر ما لموظفيه ومستخدميه من دور كبير في ذلك<sup>(1)</sup>.

وكذلك الأمر فيما يتعلق بما يرتكبه هؤلاء العمال أو المستخدمين من مخالفات اقتصادية في سبيل تحقيقهم لأرباح تجارية يستفيد منها صاحب العمل، فعملهم النشط الدؤوب يعود بالمنفعة عليه، وكذلك الأمر فيما يتعلق بمخالفاتهم الاقتصادية لأحكام القوانين الاقتصادية، إذ أنه يتحمل عبأها وما ينتج عنها من جزاءات مدنية وجزائية.

فالمسؤولية الجزائية هي الوجه الآخر للربح الذي يحققه صاحب المؤسسة من نشاطه، مما يلزمه تحملها على أنها مقابل لربحه، ولما كان صاحب المؤسسة فرداً أم شركة هو في الغالب الذي يستفيد من الجريمة الاقتصادية، ويجني ثمارها، فإنه من العدل مساءلته عن أفعال تابعيه من العمال أو المستخدمين المخالفة لأحكام القوانين الاقتصادية، وتحمله تبعه هذه الأعمال. فمن يجازف للحصول على ربح من الطبيعي جداً بل ومن المنطقي أيضاً أن يتوقع ومنذ البداية نتائج سلبية ومخاطر، لأن ذلك جانب لا يمكن إهماله، كونه مميز للنشاط الهادف للربح<sup>(2)</sup>.

وقد استخدم القضاء والفقهاء الفرنسيين بالإضافة إلى مفهوم المنفعة العديد من المفاهيم التي كرسها هذه النظرية، ومثال ذلك: فكرة الخطأ المربح أو المكسب، وفكرة الباعث على الجشع، وفكرة الخطأ الاجتماعي، وفكرة روح الكسب، وفكرة الأسباب الاقتصادية، وفكرة استفادة أو منفعة المؤسسة، وجميع هذه الأفكار توجه أصابعها الضمنية إلى تكريس نظرية المخاطر القائمة على المنفعة الاقتصادية<sup>(3)</sup>.

---

(1) أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 345.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، علي عبد الله القهوجي، مرجع سابق، ص 410.

(3) أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 361.

إلا أن هذه النظرية التي اعتمدت على عنصر الربح لتبرير هذه المسؤولية يتنافى والواقع، إذ أن المسؤولية الجزائية تقوم دون الالتفات إلى الفائدة التي يجنيها الفاعل من وراء عمله. هذا إلى جانب أن القول بنظرية المخاطر كسند لتبرير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير يتعارض وإمكانية انتقائها عن المسؤول إذا أثبت استحالة الرقابة أو وجود تفويض، بما أن الربح يعود في كلتا الحالتين إلى صاحب المؤسسة<sup>(1)</sup>.

وأمام الانتقاد الموجه للنظرية الموضوعية، ظهرت النظريات الذاتية لتبرير إسناد المسؤولية الجزائية للغير، والتي تبحث عن توفر إسناد معنوي للمسؤولية أكثر من بحثها عن إسناد مادي، فلكي تسند المسؤولية الجزائية للغير لا بد أن يتوفر لدى هذا الأخير خطأ ما قصدي أو غير قصدي.

ومن هذا المنطلق جاءت نظرية الفاعل المعنوي التي اعتبرت رب العمل فاعلا للجريمة ولكنه ليس فاعلا ماديا، أي أنه لم يرتكب الجريمة بيديه، ولكنه ارتكبها بواسطة غيره، ولذلك فهو فاعل معنوي للجريمة التي تم ارتكابها من قبل غيره (تابعه أو مستخدميه).

وعليه يرى أنصار هذه النظرية أن الفاعل في الجريمة لا يقتصر في حقيقة الأمر على من يرتكب الفعل المادي المكون لها، ذلك أنه من الممكن أن يكون بجانب هذا الفاعل المادي، فاعل آخر دفع إلى ارتكاب الجريمة من أجل مصلحته، أو كانت الجريمة قد وقعت بناء على أمره، وهو الفاعل المعنوي، وكثيرا ما يكون هذا الفاعل أشد إجراما وأقبح خطرا من الفاعل الذي ارتكب الفعل المادي المكون للجريمة<sup>(2)</sup>.

كما أن فكرة الفاعل المعنوي ليست غريبة على القانون الوضعي الذي يوجد بين نصوصه ما يعاقب بصفة فاعل للجريمة إلى جانب فاعلها المادي، ذلك الذي أمر الغير بارتكابها، أو تركه بإهماله بارتكابها.

ويمكن تعريف الفاعل المعنوي بأنه من يدفع شخصا حسن النية أو غير ذي أهلية جزائية إلى ارتكاب الجريمة، أو هو من يسخر غيره في تنفيذ الجريمة فيكون في يده بمثابة آلة أو أداة يستعين بها في

(1) محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص 412.

(2) فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 340.

تحقيق العناصر التي يقوم عليها كيان الجريمة، وبعبارة أخرى فالفاعل الأصلي هو من قام بارتكاب الأفعال المكونة للجريمة شخصياً، أما الفاعل المعنوي فهو شخص دفع غيره لارتكاب الجريمة، وذلك بالتخفي وراءه واستعماله لتنفيذ مخططاته الإجرامية<sup>(1)</sup>.

ويقول أصحاب هذه النظرية أن الافتراض الذي نقصده في هذه الحالة ليس افتراض الخطأ، إنما هو افتراض إرادة ارتكاب الجريمة، أي افتراض أن صاحب المؤسسة، أراد إحداث ما أدى إهماله إلى وقوعه، ومصدر هذا الافتراض القانون نفسه، لأن المشرع هو من يضع الالتزامات المفروضة مباشرة على صاحب المؤسسة، ولما كان من الناظر أن يعمل صاحب المؤسسة بنفسه وبمفرده نظراً للتطور الذي حدث في حجم المنشآت، والذي أدى إلى أن ينبب عنه أحد عماله أو مرؤوسيه، فإنه من أجل عدم الاعتداد بهذه الإنابة تحقيقاً للأمن الاجتماعي، كان من الملائم إقامة قرينة على عاتق صاحب المؤسسة، بفضلها يفترض فيه أنه أراد ما أدى إهماله إلى ارتكابه بواسطة عماله<sup>(2)</sup>.

وعليه، يكفي لإقامة المسؤولية الجزائية لصاحب المؤسسة، أن يرتكب هذا الأخير خطأ، وأن يكون هذا الخطأ سبباً بالواسطة أو سبباً غير مباشر للجريمة، ومن هذا القبيل رب العمل الذي يعلم بسوء الوضع الميكانيكي للمركبة التي يقودها مستخدمه، وهو الوضع الذي كان سبباً في حادث المرور<sup>(3)</sup>.

وبالرغم من كل التبريرات التي جاءت بها هذه النظرية، إلا أنها تبقى قائمة على الافتراض المعقد والفلسفي، ما يجعلها أكثر جموداً، وعدم قابليتها للتطبيق على أرض الواقع، ففكرة الفاعل المعنوي في الأحكام العامة فيها الكثير من الجدل والنقاش والآراء الفقهية المختلفة، فكيف بنا إذا نقلنا هذه الفكرة إلى ميدان أكثر تعقيداً أو تشعباً وهو الميدان الاقتصادي<sup>(4)</sup>.

ومن أجل سد هذه العيوب التي وجهت لمختلف النظريات السابقة، كان لابد من الوصول إلى نظرية تتدارك تلك الثغرات وترجع بنا إلى القواعد والأحكام العامة من ناحية أخرى، وعدم المبالغة في

---

(1) أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 352.

(2) عبد الله بوضاض، خصوصيات المسؤولية الجنائية في ميدان الأعمال والمقاولات، [www.boudadabdellah.blogspot.com](http://www.boudadabdellah.blogspot.com). تاريخ الزيارة: 2013/05/17.

(3) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 224.

(4) عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، د م ن، 1987، ص 120.

الافتراض أو العودة إلى الجريمة المادية، ومن هنا برزت نظرية إقامة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير إلى وجود خطأ شخصي ارتكبه المسؤول أو التابع، وهذا الخطأ هو السبب في إيقاع العقوبة عليه<sup>(1)</sup>.

وعليه، فمن أجل قيام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير حسب أنصار هذه النظرية، لا بد من توافر شرطين أساسيين يتمثلان في وجود علاقة تبعية ما بين التابع والمتبوع، وأن يتم ارتكاب مخالفة من قبل التابع بمناسبة تأدية الوظيفة أو بسببها.

أما فيما يخص الشرط الأول، فعلاقة التبعية التي تربط التابع بالمتبوع تتمثل في وجود عقد عمل أو علاقة وظيفية، سواء أكان هذا العمل بأجر أو بدونه، وكيفما كان نوع العمل مقصور على مدة معينة أو دائم، المهم أن تتوفر سلطة فعلية للمتبوع على التابع<sup>(2)</sup>.

ويجب أن تتضمن هذه السلطة حق الرقابة والتوجيه من طرف المتبوع، ولا يشترط في المتبوع أن يكون قادراً على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية، بل يكفي أن يكون ذلك من الناحية الإدارية فقط. وحتى تقوم مسؤولية المتبوع الجزائية، فلا بد أن تكون هناك مخالفة قد ارتكبت من طرف التابع أثناء تأدية الوظيفة أو العمل أو بمناسبةهما، ووجود علاقة سببية بين العمل الذي قام به التابع والمخالفة التي ارتكبتها، فقد يتحقق ذلك عن طريق الإساءة في استعمال هذه الوظيفة أو استغلالها.

كل هذه الحالات من شأنها أن تترتب المسؤولية الجزائية للمتبوع، وحتى تنتفي المسؤولية الجزائية عن فعل الغير اتجاه المتبوع، عليه أن يثبت أن خطأ التابع هو خطأ أجنبي غير متعلق بالوظيفة أو بسببها، ويرى الدكتور فتوح عبد الله الشاذلي أن: (التحليل الدقيق لأغلب حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، يؤكد أنها لا تتضمن خروجاً على مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية، لأن القانون لا يقرر مسؤولية شخص عن فعل ارتكبه غيره، وإنما هو يقرر مسؤوليته بسبب فعل ارتكبه غيره)<sup>(3)</sup>.

---

(1) جلام جميلة، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش التجاري، [www.jamilajallam.blogpost.com](http://www.jamilajallam.blogpost.com). تاريخ الزيارة:

2012/10/26

(2) أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 354.

(3) فتوح عبد الله الشاذلي وعلي عبد الله القهوجي، مرجع نفسه، ص 67.

فارتكاب الشخص لفعل يجرمه القانون يجعل مرتكب الفعل مسؤولاً عنه جزائياً دون غيره، ويضع على عاتق هذا الغير التزاماً بمنع الخاضع للرقابة والإشراف والتوجيه من مخالفة القانون فيما يصدر عنه من نشاط.

فهذه المسؤولية قائمة على قرينة قانونية مقتضاها، أن من يلزمه القانون بالرقابة والإشراف على سلوك غيره لمنعه من ارتكاب جريمة معينة، يكون مخطئاً إذا ارتكب الخاضع للرقابة والإشراف جريمة من هذه الجرائم، فمعنى ذلك أنه لم يحكم الرقابة والإشراف للحيلولة دون وقوع الجريمة<sup>(1)</sup>.

فلكي تصح مساءلة شخص جزائياً عن فعل إجرامي ارتكبه سواه، يجب أن يسند له إقدامه على ارتكاب خطأ كان من شأنه إحداث الجريمة أو على الأقل عدم تجنب وتحاشي وقوعها، وليس هذا الوضع القانوني سوى الصفة الملازمة للمسؤولية الشخصية وإن كانت تبدو في ظاهرها وكأنها مسؤولية جزائية عن فعل الغير، إنما هي في الواقع "مسؤولية جزائية عن فعل الغير للخطأ الشخصي"<sup>(2)</sup>.

فالمسؤول هو كل من ارتكب خطأ ما. وعلى القاضي أن يبحث فيما وراء الخطأ الظاهر للفاعل المباشر، عن الخطأ الحقيقي لمن استخدم هذا الفاعل وأشرف عليه، إذ لولا هذا الخطأ لما ارتكب الفاعل المباشر الجريمة<sup>(3)</sup>.

ويعد هذا الخطأ مفترض، ومن ثم فإن النيابة العامة ليست بحاجة إلى تقديم البينة على توافره، بل ذهب محكمة النقض الفرنسية في بعض الحالات إلى القول بأن الأمر يتعلق بقرينة مطلقة لا تزول أمام إقامة الدليل على انعدام خطأ الحراسة والرقابة، ولا أمام إقامة الدليل على الإكراه والقوة القاهرة، وذلك حتى في حالة الجنحة العمدية المرتكبة من طرف التابع<sup>(4)</sup>.

هذا التوجه الذي وقع إتباعه من طرف أغلب الفقهاء، جعل هذه الصورة من المسؤولية الجزائية مسؤولية أصلية مكتملة الأركان، ولا تشكل أي خرق لمبادئ القانون الجزائي، بل على العكس هو تعبير

(1) خميخ محمد، مرجع سابق، ص 56.

(2) محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص 428.

(3) أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 356.

(4) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 221.

عن تطور ملائم لضرورات المجتمع والتطور الاقتصادي، هذا لأن المسؤولية هي في الواقع مسؤولية عن خطأ شخصي ونسبتها إلى فعل الغير ما هي إلا تسمية لفظية لا غير. لذلك يؤكد عدد هام من الفقهاء على أن هذه المسؤولية هي مسؤولية مزعومة عن فعل الغير، فلا مجال إذا للحديث عن استثناء أو خرق لمبدأ شخصية المسؤولية والعقاب<sup>(1)</sup>.

ومن مميزات هذه المسؤولية أنها تقوم عندما يخالف صاحب النشاط التقيد بأنظمة موضوعة لحماية المصلحة العامة ومصلحة العاملين ضمن هذا النشاط، فصاحب النشاط ملزم برقابة النشاط وإدارته، وبالتالي فجميع تابعيه يقومون بالنشاط تحت مسؤوليته الشخصية، حتى إذا حصل إهمال أو خلل اعتبر هو مسؤولاً عنه، فإذا قام أحد العمال في مصنع ما بتطوير علامة يملكها صاحب المصنع، وأدى ذلك إلى جعل هذه العلامة مشابهة لعلامة أخرى مملوكة للغير، وتم تسويق المنتجات التي تحمل هذه العلامة الجديدة المشابهة لعلامة مملوكة للغير، دون أن ينتبه صاحب المصنع لذلك، من يتحمل مسؤولية هذا الاعتداء على حقوق صاحب العلامة المقلدة؟

في هذه الحالة، صاحب المصنع لم يحم نفسه بالركن المادي لجريمة التقليد، ولم يأمر العامل المكلف بتطوير العلامة بأن يجعلها تشبه علامة مملوكة للغير، إذن فهو ليس بفاعل أصلي ولا بمعرض على القيام بعمل التقليد، لكنه أخل بالتزامه في رقابة أعمال عماله ومستخدميه، فلو كان حريصاً، كان انتبه لعدم مشروعية العلامة الجديدة المطورة قبل أن يتم تسويقها على المنتجات المصنعة.

وعلى هذا الأساس، لا يتحمل العامل مسؤولية التقليد الذي حصل، إذا كان عمله مقتصرًا على العمل التقني الفني المتمثل في تطوير علامة المصنع، فعمله لا يمتد إلى الحرص على جعل العلامة تتميز بالجدة، أو أن يحرص على أن لا تكون مشابهة لعلامة أخرى، بقدر ما يكون عمله منظوياً على الإبداع وتطوير العلامة حتى تظهر بشكل جديد وجذاب.

لكن صاحب المصنع الذي طلب من أحد عماله القيام بتطوير العلامة، وأهمل دوره المنوط به في الرقابة والإشراف، يكون مسؤولاً عن الخطأ الذي ارتكبه عامله، فيكون صاحب المصنع قد ارتكب خطأ

---

(1) محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص 428.



يتمثل في إهمال الرقابة على عمل تابعه، وبالتالي يتحمل المسؤولية الجزائية عن جريمة التقليد، أي أنه يترتب في حقه مسؤولية جزائية عن الغير.

غير أنه كان على المشرع الجزائري أن يكون واضحاً في تقرير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، خاصة في مجال تقليد العلامات، كون هذه الجريمة من الجرائم التي أصبحت تهدد الأمن الاقتصادي الوطني، في الوقت الذي أضحت فيه هذه الجريمة ترتكب من طرف الشركات والمصانع الكبرى، التي تسوق سلعتها في الأسواق العالمية، ولم تعد محصورة على عمليات التقليد المحدودة، حتى لا يتسنى للفاعلين الحقيقيين التملص من المسؤولية الجزائية، كما فعل بالنسبة لمسؤولية رئيس التحرير عن ما ينشره الصحفيين التابعين له.

## المبحث الثاني

### الآثار القانونية المترتبة عن قيام المسؤولية الجزائية للمقلد

المسؤولية الجزائية لا تقوم قبل الشخص إلا إذا توافرت لها عناصر معينة، فيجب أن يتوفر الركن المادي في الجريمة، أي قيام علاقة مادية بين المتهم وبين الجريمة، بحيث تكون الجريمة ناشئة عن تصرفه سواء بصفته فاعلاً أصلياً لها أو شريكاً في ارتكابها، فإذا لم تثبت علاقته المادية في حدوث الفعل لا بوصفه فاعلاً ولا بوصفه شريكاً، فلا يمكن أن يسأل مهما كانت صلته بالفاعل، أما العنصر الثاني الذي لا بد من توافره لنشوء المسؤولية الجزائية فهو الركن المعنوي، إذ لا بد من توافر العلاقة المعنوية بين الجاني وبين الجريمة، بغض النظر عن عبء وطريقة إثباتها.

ويترتب على ارتكاب الجريمة مسؤولية جزائية عاجها المشرع بوضع جزاءات على كل من يخالف أحكام القانون، فأعطى الحق لمالكها في الدفاع عن ملكيته لهذه العلامة عن طريق الدعوى الجزائية، أي حول له إمكانية رفع دعوى جزائية يطالب فيها بوقف الاعتداء الذي لحقه في حقه في العلامة، كما قرر جملة من الجزاءات التي توقع على مرتكبي جريمة التقليد بمختلف صورته، وهذا ما سنتناوله من خلال المطالبين التاليين.

## المطلب الأول

### المتابعة الجزائية لتقليد العلامة

لكي تتمتع العلامة بالحماية الجزائية لا بد أن تتوفر على عدة شروط أساسية، حتى يتمكن صاحبها من اتخاذ إجراءات المتابعة ضد كل من يقوم بالاعتداء بالتقليد على علامته.

والمقصود من المتابعة الجزائية في مجال العلامات، تلك الإجراءات التي يتمكن من خلالها المتضرر من التقليد والذي يخوله القانون رفع دعوى عمومية من اللجوء إلى القسم الجزائي، إلا أن الإشكال الذي يعترضنا في هذا المجال، يتمثل في معرفة الأشخاص المتضررة والأشخاص المخول لها قانونا رفع دعوى عمومية؟

وعليه سنتناول من خلال الفروع التالية، العلامة المتمتعة بالحماية والتي تعتبر أساس المتابعة، فإذا لم تتمتع بالشروط المطلوبة، لا نكون أمام متابعة جزائية، وهذا من خلال الفرع الأول، أما الفرع الثاني، فسنخصصه لتسليط الضوء على الأشخاص الذين يحق لهم تحريك الدعوى العمومية، ثم نتناول في الفرع الثالث الأشخاص المتابعون في جنحة التقليد.

## الفرع الأول

### أساس المتابعة الجزائية

حتى نكون أمام متابعة جزائية لتقليد علامة، وحتى يتمكن صاحب العلامة من اللجوء إلى رفع دعوى تقليد، يجب أن تكون العلامة متمتعة بحماية جزائية، وهذه الحماية لا تتمتع بها العلامة إلا إذا تحققت جملة من الشروط، نبينها كما يلي:

**أولا : يجب أن تكون العلامة مسجلة:**

يعتبر تسجيل العلامة في التشريع الجزائري ليس منشئا للحق في العلامة فحسب، بل ومنشئا أيضا للحق في الحماية الجزائية كذلك، وهذا ما يظهر بوضوح في نص المادة 26 من الأمر 06/03<sup>(1)</sup>

---

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

التي اعتبرت أن جنحة التقليد تخص العلامة المسجلة فقط، حيث جاء فيها: "مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقاً لحقوق صاحب العلامة".

وحتى تتمتع العلامة بالحماية الجزائية، فلا بد من توافر شرط أساسي وهو شرط التسجيل<sup>(1)</sup>، ويقصد بذلك أن يكون صاحب العلامة قد قام بكافة الإجراءات القانونية اللازمة لتسجيل علامته لدى الجهة المختصة، فإذا ما توافر شرط التسجيل قامت الحماية الجزائية للعلامة، وأصبح التعدي عليها يشكل جريمة يعاقب عليها القانون، أما إذا كانت العلامة غير مسجلة فلا تقوم تلك الحماية، ومن هنا تظهر أهمية تسجيل العلامة، فالتسجيل شرط أساسي لتمتع العلامة بالحماية الجزائية، ويكفي مجرد تسجيل العلامة لقيام الحماية الجزائية دون أن يتم استعمالها على السلع أو الخدمات<sup>(2)</sup>.

وعليه فالأفعال السابقة لتسجيل العلامة لا يمكن اعتبارها مساساً بحق صاحب العلامة، خاصة وأن التسجيل لا يكتسب حجية في مواجهة الغير إلا من تاريخ نشره، وعليه فكل الأفعال التي تسبق تاريخ نشر تسجيل العلامة لا تعد اعتداءً على تلك العلامة، وهذا ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 27 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات سابق الذكر، حينما نص على أنه: " لا تعد الأفعال السابقة لنشر تسجيل العلامة مخلة بالحقوق المرتبطة بها". أما الأفعال اللاحقة، والتي تكون بعد تاريخ نشر تسجيل العلامة، فيمكن متابعتها.

إلا أن صاحب العلامة يمكنه متابعة تلك الأفعال اللاحقة عن تسجيل العلامة والسابقة لتاريخ نشرها، أي الأفعال المرتكبة خلال الفترة التي تستغرقها المصلحة المختصة في نشر تسجيل العلامات، وذلك إذا ما قام بتبليغ المقلد المشتبه فيه بنسخة من تسجيل العلامة لدى المصلحة المختصة، وهذا ما نصت عليه المادة 27 في فقرتها الثانية من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، حيث جاء فيها: " غير أنه، يمكن معاينة ومتابعة الأعمال اللاحقة بتبليغ نسخة من تسجيل العلامة للمقلد المشتبه فيه".

---

(1) 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.  
(2) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 396.

فإذا ما اشتبه صاحب العلامة بشخص ما أنه يريد تقليد علامته المسجلة والتي لم تتشر بعد في النشرة الرسمية للإعلانات، التي يقوم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بنشرها دوريا<sup>(1)</sup>، وحتى لا يحرم نفسه من متابعة تلك الأعمال التي سيقوم بها المشتبه فيه والتي تكون سابقة لتاريخ نشر التسجيل، أجاز له القانون أن يقوم بتبليغ هذا المشتبه فيه بنسخة من شهادة تسجيل علامته لدى المصلحة المختصة، وبالتالي لا يمكنه أن يحتج بعدم نشر العلامة المسجلة بعد تبليغه، وعلى هذا الأساس يمكن لصاحب العلامة أن يلاحق ويتابع المشتبه فيه إذا ما قام بأي عمل من شأنه أن يمس حقه في العلامة<sup>(2)</sup>.

وعليه تدور الحماية الجزائرية وجودا وعدما مع التسجيل، فإن تم التسجيل قامت الحماية الجزائرية، وإن انعدم التسجيل انعدمت الحماية الجزائرية، ولا عبرة لقيمة السلع أو الخدمات التي تستخدم في تمييزها هذه العلامة المسجلة، ولا ينفي وقوع الاعتداء على الحق في ملكية العلامة عدم حصول مرتكب الفعل المعاقب عليه على كسب أو ربح، إذ يعاقب المعتدي على العلامة سواء حقق من وراء فعله ربحا أو لحقته خسارة، كما أنه لا عبرة في كون سلع أو خدمات المعتدي أقل أو أكثر جودة من السلع أو الخدمات التي وقع الاعتداء على العلامة التي تستعمل لتمييزها، فالحماية الجزائرية تنصب على ذات الحق في العلامة المسجلة.

### ثانيا : الحماية الجزائرية للعلامة تقتصر على السلع أو الخدمات المعينة لها:

يجب على طالب تسجيل العلامة أن يحدد نوع السلع والخدمات التي يرغب في تسجيل علامته من أجلها<sup>(3)</sup>، لأن حقوقه المخولة له عن تسجيل علامته يتمتع بحق الاستثناء بها على السلع والخدمات التي يعينها فقط دون غيرها، وهذا ما نستشفه من نص المادة 09 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات والتي تنص على أنه : " يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها".

---

(1) المادة 29 من المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

(2) Albert Chavanne, Claudine Salomon, op.cit, P63.

(3) عبد الله حسين الخشروم الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية، مرجع سابق، ص 201.

فإذا ما سجلت علامة على بعض أنواع السلع أو الخدمات، فلا تمتد الحماية الجزائرية لتلك العلامة على جميع أنواع السلع أو الخدمات الأخرى، والتي يمكن أن تكون من نفس الصنف، لأن الصنف يشمل عادة عددا من أنواع السلع والخدمات التي تدخل تحته. فلو سجلت علامة لتشمل جميع أنواع صنف معين، فإن ذلك لا يمنح لمالكها الحماية الجزائرية إذا ما قام شخص آخر باستعمال تلك العلامة على صنف آخر غير الصنف الذي سجلت من أجله، فهذا لا يؤدي إلى تضليل المستهلك، ولا يعد من قبيل التقليد القيام باستعمال ذات العلامة في سلع وخدمات أخرى غير التي سجلت من أجلها العلامة، لأن ذلك لا يمس بالحقوق الاستثنائية لمالك العلامة المسجلة<sup>(1)</sup>، وبالتالي لا مجال للمتابعة الجزائرية في هذه الحالة.

فالمعيار في حماية العلامة المسجلة هو غش وتضليل المستهلك وانخداعه<sup>(2)</sup> جراء استعمال الغير علامة مطابقة أو مشابهة للعلامة المسجلة، حتى ولو اختلف الصنف الذي استعمل عليه المعتدي العلامة عن الصنف الذي من أجله سجلت العلامة. وهذا ما قصده المشرع الجزائري لما نص على رفض تسجيل الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل، أو تسجيل يشمل سلعا أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها علامة الصنع أو العلامة التجارية إذا كان هذا الاستعمال يحدث لبسا<sup>(3)</sup>.

### ثالثا : الحماية الجزائرية مقيدة من حيث الزمان والمكان:

تتمتع العلامة بالحماية الجزائرية طول فترة تسجيلها، و بعبارة أخرى فإن الحماية الجزائرية للعلامة تبدأ من لحظة تسجيل العلامة لدى الجهة المختصة<sup>(4)</sup>، وتمتد لمدة عشر سنوات قابلة للتجديد لعدة فترات متتالية، مع العلم أن تاريخ تسجيل العلامة هو تاريخ تقديم الطلب، أي أن احتساب مدة التسجيل تسري بأثر رجعي من تاريخ إيداع طلب التسجيل لدى الجهة المختصة.

---

(1) هذا ما يفهم من نص المادة 26 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) Albert Chavanne, Claudine Salomon, op.cit, P67.

(3) المادة 07 فقرة 09 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

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

وعليه فإن الحماية تستمر طوال فترة التسجيل والتجديد، فإن وقع اعتداء على العلامة المسجلة خلال هذه الفترة تقوم الحماية الجزائرية، أما إذا وقع الاعتداء على العلامة في وقت سابق على تسجيلها أو بعد انقضائها لسبب ما، عندئذ تنعدم الحماية الجزائرية للعلامة، لأن المشرع جعل تسجيل العلامة شرطا لقيام الحماية الجزائرية<sup>(1)</sup>، وعليه فإن الحماية الجزائرية للعلامة تقوم عند التسجيل وتزول بزواله<sup>(2)</sup>.

وأما عن القيد المكاني، فالحماية الجزائرية للعلامة تقتصر على إقليم الدولة التي سجلت فيها العلامة، مع عدم الإخلال بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية. وعليه فلا حماية لعلامة مسجلة في الجزائر ووقع عليها الاعتداء خارج الجزائر، كما لا حماية جزائية لعلامة مسجلة في الخارج ووقع عليها الاعتداء في الجزائر إذا لم تكن هذه العلامة مسجلة في الجزائر، أو محمية بموجب معاهدة دولية منظمة إليها الجزائر<sup>(3)</sup>.

## الفرع الثاني

### صاحب الحق في المتابعة

إن المتابعة ضد الاعتداءات الماسة بالحق في العلامة، يمكن أن تكون من طرف ضحية الاعتداء على الحق في العلامة، وهذا قد يكون مالك العلامة نفسه، وقد يكون المرخص له باستعمال العلامة، كما يمكن أن تكون المتابعة عن طريق النيابة العامة.

#### أولا : مالك العلامة:

يعتبر مالك العلامة ضحية جنحة تقليد العلامة، ويمنح له القانون حق رفع دعوى عمومية، وهذا ما نصت عليه المادة 28 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات بقولها : " لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة".

(1) المادة 26 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع نفسه.

(2) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص 248.

(3) المادة 13 من المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 2005/08/02 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، مرجع سابق.

ويتمتع بصفة مالك العلامة كل مودع للعلامة استوفى جميع الشروط المحددة لصحة الإيداع، وهذا ما نصت عليه المادة 06 من الأمر 06/03 السالف الذكر، حيث جاء فيها : "ماعدا في حالة انتهاك الحق، فإن العلامة ملك للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع"، وهذا طبعا بالنسبة للتشريعات التي تعتبر أن تسجيل العلامة قرينة قاطعة على ملكية العلامة، بعكس التشريعات التي تعتبر أن أول مستعمل للعلامة هو مالكاها.

ومن الجهة الأخرى، يمكن للمتهم أن يثبت عكس ما قدمه مالك العلامة من وثائق تثبت ملكيته، أو أن مالك العلامة قام حقيقة بعملية إيداع العلامة، إلا أنه لم يلتزم باستعمالها بجدية وفقا لما نصت عليه المادة 11 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وبالتالي سقطت منه<sup>(1)</sup>.

كما أنه قد يحدث أن يتنازل مالك العلامة عن حقه في العلامة لشخص آخر، وبالتالي تنتقل كل الحقوق للمتنازل له<sup>(2)</sup>، مما يؤهله للجوء إلى القضاء وتحريك دعوى التقليد ضد كل شخص يمس بحقوقه الاستثنائية لهذه العلامة.

### ثانيا : المرخص له باستعمال العلامة:

يقصد بالمرخص له باستخدام العلامة، كل شخص استفاد من رخصة استغلال علامة مملوكة لشخص آخر يسمى المرخص، وهذه الرخصة تكون بمثابة العقد الذي يمنح بواسطته صاحب العلامة للغير الحق في استغلال علامته كليا أو جزئيا بصورة استثنائية أم لا، وذلك بمقابل يكون على شكل إتاوات<sup>(3)</sup>، ولا يترتب على هذا العقد حق عيني بل حق شخصي يخول للمرخص له حق استغلالها على الوجه المنفق عليه في العقد.

وكما بينا سابقا، فإن المشرع الجزائري تكلم عن ثلاثة أنواع من رخص الاستغلال، فبالنسبة لرخصة الاستغلال الواحدة أو الأحادية، وهي الرخصة التي يستفيد منها مرخص له واحد فقط، بحيث

---

(1) حديدان سفيان، جريمة التقليد التديسي للعلامات الصناعية والتجارية أو علامات الخدمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001، ص 74.

(2) المادة 14 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 252.

لا يستطيع أن يمنح ترخيصاً آخر لذات العلامة. أما الترخيص الاستثنائي، فهو الترخيص الذي يستأثر به المرخص له، فبمقتضاه يكون للمرخص له وحده استعمال العلامة محل الترخيص بشكل استثنائي، في حين لا يمكن للمرخص نفسه (مالك العلامة) استعمال هذه العلامة المرخص بها ولا منح ترخيص آخر للغير، وذلك طيلة المدة المحددة للترخيص. وقد يكون الترخيص غير استثنائي، وفي هذه الحالة يكون للمرخص إمكانية منح ترخيص آخر للغير<sup>(1)</sup>.

وعلى خلاف ما كان عليه الحال في الأمر 57/66 الذي لم ينص على إمكانية السماح للمرخص له من أجل القيام برفع دعوى التقليد ضد كل من يعتدي على العلامة المرخص له باستعمالها، نجد أن الأمر 06/03 جاء صريحاً ودقيقاً في تمكين المرخص له برفع دعوى التقليد<sup>(2)</sup>.

فإذا لم يقيم مالك العلامة برفع دعوى التقليد بنفسه، جاز للمستفيد من ترخيص استثنائي باستغلال العلامة من أن يرفع بنفسه دعوى التقليد، بعد أن يقوم بإعذار مالك العلامة (المرخص)، ما لم ينص في عقد الترخيص على عدم السماح للمرخص له برفع دعوى التقليد<sup>(3)</sup>، أي أن المشرع الجزائري حدد نوع الترخيص الذي يعطي الحق للمستفيد منه بأن يرفع دعوى التقليد، فإذا لم يكن الترخيص استثنائياً، فإن المرخص له لا تكون له الصفة في رفع دعوى التقليد.

### ثالثاً : النيابة العامة:

النيابة العامة هي المنوطة بها الدعوى العمومية في تحريكها ورفعها ومباشرتها أمام القضاء، وترفع الدعوى العمومية نتيجة لجريمة ترتكب قد ينشأ عنها ضرر عام، يبيح للسلطات العامة أن تتدخل طالبة من القضاء توقيع العقوبة المقررة لها. وكون التقليد يشكل جريمة ينص عليها القانون، فإنه يعود الاختصاص للنيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية. وعليه فللنيابة العامة سلطة الملائمة في مباشرة الدعوى العمومية من عدمها على إثر تلقيها محاضر الضبطية القضائية التي تعين الجرائم، أو شكاوى أصحاب الحقوق المعتدى عليها.

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

(2) المادة 31 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) المادة 31 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.



وكما بينا أعلاه، فالإ جانب متابعة مقلد العلامة (الفاعل الأصلي)، مكن المشرع الفرنسي من متابعة كل شخص ساهم مساهمة مباشرة أو غير مباشرة في الاعتداء على الحق في العلامة، كمصور العلامة، وملصق العلامة، وغيرهم، مع أنه اشترط في المساهمة توفر سوء النية، أي أنه لا يتابع المصور إذا طلب منه تصوير وطباعة علامة ما، لأنه قام بعمله دون أن تكون لديه نية التقليد<sup>(1)</sup>.

أما المشرع الجزائري فلم يشر للاشتراك في الجريمة، بل جاءت النصوص المعاقبة لمرتكب جنحة التقليد خالية من الإشارة إلى المساهم في الجنحة<sup>(2)</sup>، إلا أن عدم النص على متابعة المساهمين في ارتكاب جنحة التقليد لا يعني عدم متابعتهم، ولكن يكون ذلك بالرجوع إلى القواعد العامة في الاشتراك والمنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري.

وتعرف المادة 42 من قانون العقوبات الشريك في الجريمة على النحو الآتي : " يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق وعاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك". أي أن الاشتراك ينحصر في المساعدة أو المعاونة على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها، ويشترط في ذلك نية الإسهام في العمل الإجرامي، وعليه يجب أن يكون المساهم في جنحة التقليد على علم بأن عمله يمثل اشتراكا في اعتداء قائم على حق في علامة مسجلة، ويكون هذا العلم مفترضا في حالة ما إذا كانت العلامة المراد تقليدها معروفة لدى عامة الناس، ومن أمثلة ذلك علامة كوكا كولا<sup>(3)</sup>.

ويخضع الشريك لنفس العقوبة المقررة للفاعل الأصلي<sup>(4)</sup>، سواء من حيث طبيعة العقوبة أو من حيث مدة العقوبة المقررة، كما تطبق على الشريك أيضا العقوبات التكميلية التي تطبق على الفاعل الأصلي، هذا بالنسبة للاشتراك في الجنحة أو الجناية، أما الاشتراك في المخالفة فلا يعاقب عليه القانون<sup>(5)</sup>.

---

(1) Albert Chavanne, Claudine Salomon, op.cit, P85.

(2) المادة 32 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) حديدان سفيان، مرجع سابق، ص 79.

(4) المادة 44 من الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، مرجع سابق.

(5) المادة 44 فقرة 04 من الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، مرجع

نفسه.

## المطلب الثاني

### الجزاءات المتعلقة بالاعتداء على الحق في العلامة

ينص الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السابق الذكر، على العقوبات التي تحكم بها الجهة القضائية المختصة في حالة ارتكاب جريمة التقليد، وهي عقوبات تختلف بحسب طبيعة الاعتداء، ومن هذه العقوبات ما هو أصلي، وتتمثل في الحبس أو الغرامة أو كليهما معاً، ومنها ما هو تكميلي، وتتمثل في الغلق، المصادرة والإتلاف.

وحرصاً من المشرع الجزائري على حماية حقوق مالك العلامة، وإحاطتها بعناية خاصة، لم يقتصر على منح المعنى بالأمر حق رفع دعوى مدنية أو جزائية فحسب، بل نص كذلك على إجراءات تحفظية يجوز له اتخاذها قبل رفع دعوى التقليد، حتى يتمكن من إثبات هذا الفعل ومن ثم إدانة مرتكبه ومعاقبته (1).

وعليه، سنتناول من خلال هذين الفرعين، الإجراءات التحفظية التي نص عليها الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، ثم ننتقل إلى مختلف العقوبات الموقعة على مرتكب جنحة التقليد.

### الفرع الأول

#### الإجراءات التحفظية

حتى يتمكن مالك العلامة من إثبات وقوع اعتداء 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. ويعتبر حجز التحفظي من الوسائل الهامة التي تكفل الحماية لمالك العلامة، 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 (2).

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 274.

(2) Y. de l'Ecoissais, *La marque*, op.cit, www.sos-net.eu.org.

ويختلف هنا الحجز الذي يلجأ إليه صاحب العلامة عن الحجز الذي يقوم به الدائن لاستيفاء دينه، فباستقراء نص المادة 34 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، نجد أنها تمنح لمالك العلامة إمكانية طلب إجراء وصف مفصل للسلع التي يزعم أن وضع العلامة عليها قد ألحق به ضرراً، وهذا الإجراء اختياري، لأن المشرع لم يجبر مالك العلامة بالقيام بهذا الوصف، ولم يعتبره كذلك شرطاً لرفع دعوى التقليد، ولكنه يسهل عملية إثبات ارتكاب جنحة التقليد.

ويتم إصدار الأمر بإجراء الوصف من رئيس المحكمة، على ذيل عريضة، بعدما يقدم مالك العلامة طلباً لهذا الأخير يثبت فيه قيامه بتسجيل العلامة موضوع الاعتداء، وذلك بتقديم نسخة من شهادة التسجيل التي قدمت له عند تسجيل علامته لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ويجب أن يكون هذا الأخير قد استوفى إجراءات نشر تسجيل العلامة حتى تصبح حجة على المقلد، أو أن يقوم مالك العلامة بتبليغ المقلد بنسخة من تسجيل العلامة حتى لا يحتج بعدم إجراء النشر. كما يمكن لرئيس المحكمة أن يعين عند الاقتضاء خبير، للاستعانة به في القيام بعملية الوصف<sup>(1)</sup>.

وهذا الإجراء قد يكون دون توقيع حجز، أي مجرد وصف تفصيلي للسلع موضوع التقليد، أو الأدوات المستعملة في التقليد، كما أنه يجوز للمحكمة أن تأمر به بناء على طلب المدعي، ويجوز لها في هذه الحالة أن تلزمه بدفع كفالة<sup>(2)</sup>، ونشير هنا أن المشرع الجزائري لم يميز فيما يخص فرض دفع الكفالة بين أن يكون المدعي جزائرياً أم أجنبياً، وهذا على خلاف ما كان عليه في الأمر السابق 57/66<sup>(3)</sup> والملغى بالأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، حيث كان يعتبر الكفالة مفروضة دائماً بالنسبة للأجانب، وترك السلطة التقديرية للقاضي في فرضها من عدمه بالنسبة للمدعي الجزائري<sup>(4)</sup>.

ويجب تحت طائلة البطلان أن تسلم لأصحاب الأشياء الموصوفة في حالة الحجز الوصفي (وهي الحالة التي تبقى فيها الأشياء الموصوفة تحت تصرف المحجوز عليه)، أو التي تم حجزها في حالة الحجز

(1) المادة 27 والمادة 34 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) المادة 34 فقرة 03 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) المادة 39 من الأمر 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، مرجع سابق.

(4) محمد حسنين، مرجع سابق، ص 210.

العيني (وفي هذه الحالة يمنع مرتكب الجنحة من التصرف في الأشياء إضرارا بحقوق مالك العلامة)،  
نسخة من أمر رئيس المحكمة، مرفوقة عند الاقتضاء بنسخة من العقد المثبت لإيداع الكفالة<sup>(1)</sup>.

ويتوجب على صاحب الحجز الالتجاء إلى السلطة القضائية بالطريق الجزائي أو بالطريق المدني  
في أجل شهر، وتحتسب هذه المدة من تاريخ إيداع الخبير تقريره حول الخبرة، وليس من تاريخ إصدار  
الأمر المتضمن تعيين الخبير، وإلا أصبح الوصف أو الحجز باطلا بقوة القانون، وذلك بصرف النظر  
عن التعويضات التي يمكن طلبها بسبب الأضرار الناجمة عن عملية التقليد. وينبغي الإشارة هنا إلى أن  
بطلان حجز التقليد لا يمس صحة الدعوى في الموضوع، أي لا يؤثر على حق المدعي في رفع الدعوى  
أمام قاضي الموضوع، لأن الحجز لا يعد إلا وسيلة من وسائل الإثبات، لكنه يترتب على هذا البطلان  
واجب استبعاد الحجز من المناقشة، كما يقضي المنطق بعدم السماح لصاحب العلامة بطلب إجراء حجز  
ثاني إذا أهمل رفع الدعوى في الأجل القانوني<sup>(2)</sup>.

والجدير بالذكر في هذا المضمار، أن المشرع الجزائري أجاز لصاحب العلامة المسجلة أن يقدم  
طلبا خطيا للمديرية العامة للجمارك، يلتمس فيه تدخل إدارة الجمارك إذا اعتبر أن سلع موضوع عملية  
استيراد تحمل علامة مقلدة ولذا يجب حجزها (La retenue de douane)، وحتى يتسنى لها اتخاذ  
القرار عن دراية، يجب أن يحتوي الطلب على المعلومات المذكورة في المادة 04 من القرار المؤرخ في  
15 جويلية 2002 والذي يحدد كيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع  
المزيفة<sup>(3)</sup>. وهذا ما سيتم تناوله بالتفصيل أسفله.

---

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 276.

(2) المادة 35 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 الذي يحدد كيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة،  
الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2002، عدد 56، ص 17.

## الفرع الثاني

### العقوبات المقررة

تعني العقوبة في القانون الجنائي العام، (الجزء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي) (1)، بحيث يكون هذا الجزء مناسباً 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 مواطناً صالحاً يساهم في نموه وتطوره، كما تهدف إلى تحقيق العدالة والتوازن بين أفراد المجتمع (2).

ولقد فرض المشرع الجزائري على مرتكب جنحة التقليد بمعناه العام، عقوبات أصلية وأخرى تكميلية، وسنتطرق إليها كما يلي:

#### أولاً : العقوبات الأصلية:

يقصد بالعقوبة الأصلية كل عقوبة لا توقع إلا إذا نطق بها القاضي وحدد نوعها ومقدارها، وهي السجن أو الحبس أو الغرامة، وكون أن جريمة التقليد أعطاه المشرع تكييف الجنحة، فإننا سنبدأ من عقوبة الحبس.

**1- الحبس:** بالنسبة لعقوبة الحبس، نجد أن المادة 32 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السالف الذكر، تنص على أنه يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين كل شخص ارتكب جنحة التقليد. مع العلم أن هذه العقوبة مقررة لكل أنواع التقليد، على خلاف ما كان عليه الأمر السابق الذي كانت تتراوح فيه مدة السجن من شهر حتى ثلاث (03) سنوات، وذلك باختلاف نوع جريمة التقليد.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري اتجه إلى تخفيض مدة العقوبة المقررة لجرائم التقليد، واعتبرها جنحة في الأمر الجديد، وحدد أقصى عقوبة لها بـ سنتين بدل ثلاث (03) سنوات. وهذا

(1) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، مرجع سابق، ص 200.

(2) عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 409.

يطرح تساؤلاً حول الهدف من تخفيض هذه العقوبة، هل فعلاً يريد المشرع التساهل مع هذه الجريمة الخطيرة، خاصة أمام ما يفرضه نظام اقتصاد السوق، والتوجه نحو الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة؟

2- **الغرامة:** تنص كذلك 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.

وعلى خلاف ما يلاحظ في عقوبة الحبس، فإنه يلاحظ في عقوبة الغرامة ارتفاع كبير جداً في قيمة الغرامة المفروضة، فالحد الأدنى ارتفع من ألف دينار (1.000 دج) إلى مليونين وخمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج)، والحد الأقصى ارتفع كذلك من عشرين ألف دينار (20.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج)، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على اهتمام المشرع ومعرفته بالخطورة الجسيمة التي تتسبب فيها جريمة التقليد واتجاهه إلى ردع المقلدين.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن كل من عقوبة الحبس أو الغرامة المنصوص عليهما في المادة 32 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السالف الذكر تكون اختيارية، أي أن القاضي قد يوقع عقوبة الحبس أو الغرامة، وقد يطبق كل من العقوبتين معاً، بحسب الأحوال، ويستفاد ذلك من نص المادة السابق الإشارة إليها لما نصت على: "... فإن كل شخص ارتكب جنحة التقليد يعاقب بالحبس من ..... وبغرامة من ..... أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".

إذن فبالمقارنة بين هذه الأحكام مع ما كان منصوص عليه في التشريع السابق، نلاحظ أن المشرع قد قام بخفض مدة الحبس، ورفع مبلغ الغرامة، وهذا ما جعل الأستاذة فرحة زراوي صالح تستغرب من هذا الموقف الذي أخذه المشرع، وتتقدمه<sup>(1)</sup>، إلا أننا نقول بأنه صحيح أن المشرع خفض من عقوبة الحبس،

---

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 258.

ومن ينظر إلى ذلك من الوهلة الأولى يقول بأنه تساهل مع مرتكبي جنح التقليد، إلا أنه عند الرجوع إلى مبلغ الغرامة التي فرضها والتي نلاحظ بأنها تضاعفت بشكل كبير جدا عما كانت عليه، نلمس من خلالها توجه المشرع إلى ردع مرتكبي جنحة التقليد، ولعل كل ذلك يرسم السياسة التي انتهجها المشرع الجزائري عندما خفف قليلا من مدة الحبس، وضاعف من مبلغ الغرامة، فهذا يجعلنا نقول بأن عقوبة الحبس لم تلق قبولا كبيرا لدى المشرع والذي يحبذ فرض غرامات مالية.

ونرى بأن رفع مبلغ الغرامة أفضل من رفع مدة الحبس، لأن المقلد عند قيامه بتقليد العلامات المملوكة للغير، يهدف إلى تحقيق ربح سريع على حساب الغير، ولذلك فالغرامة التي سيعاقب بها تردعه أكثر من عقوبة الحبس التي توقع عليه، وبالتالي سيجد نفسه مهدد في حالة ما اكتشف أمره بخسائر كبيرة، وخاصة أن المشرع الجزائري لم يعد يشترط في جنح التقليد توافر سوء النية لدى المقلد، مما سهل إدانة المقلد بجرم التقليد. هذا بالإضافة إلى ما تلحقه ظاهرة التقليد من خسائر بالنسبة للاقتصاد الوطني، بسبب إفشال عمليات الاستثمار وخاصة بالنسبة للأجانب.

كما نلاحظ من جهة أخرى أن الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السالف الذكر، لم ينص على الظروف المشددة والمخففة، على خلاف ما كان منصوص عليه في الأمر السابق 57/66 والمتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، وهذا يعني أن المشرع الجزائري ترك ذلك للسلطة التقديرية للقاضي، وذلك بالرجوع إلى القواعد العامة، وهذا ما تنص عليه المادة 53 وما يليها من قانون العقوبات الجزائري.

### ثانيا : العقوبات التكميلية:

إن اهتمام المشرع بحماية حقوق مالك العلامة أدى به إلى أخذ بعض التدابير الغرض منها وضع حد للفعل الضار الذي يلحق بالحقوق المخولة عن تسجيل العلامة. فالعقوبات ذات الطابع الخاص هي العقوبات الإضافية أو الفرعية التي يجوز أو يجب للقاضي الحكم بها. ويتعلق الأمر خاصة بالمصادرة، والإتلاف وغلق المؤسسة<sup>(1)</sup>.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 282.

**1- المصادرة (La confiscation):** تتخذ المصادرة القضائية كعقوبة تكميلية لعقوبة أخرى أصلية مقررة لجريمة معينة، والمرجع في تقريرها لنفس المحكمة المقررة للعقوبة الأصلية، وعليه فالمصادرة تضمن تدبيراً عينياً وقائياً، ينصب على الشيء المقلد في ذاته، لإخراجه من دائرة التعامل، لأن المشرع ألصق به طابعاً جنائياً، يجعله في نظره مصدر ضرر أو خطر عام، الأمر الذي لا يتحقق دفعه إلا بمصادرته<sup>(1)</sup>.

إذن فالإلى جانب عقوبة الحبس أو الغرامة، أو هما معاً، يحكم القاضي بمصادرة المنتجات والأدوات التي تكون موضوع ارتكاب جنحة التقليد، وهذا ما نصت عليه المادة 32 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السابق الذكر، ولتطبيق هذه العقوبة يجب أن تكون الجنحة قد ارتكبت وأثبتت.

وإذا كان القاضي في الأمر السابق 57/66 غير ملزم بالحكم بالمصادرة، لكونها اختيارية، وهذا ما يستشف من العبارة "يجوز" التي استعملها المشرع في النص القانوني<sup>(2)</sup>، فإن الأمر يختلف في الأحكام الراهنة، إذ جاء فيها أن مرتكب جنحة التقليد يعاقب بالحبس أو بالغرامة، أو بهما معاً، مع مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في ارتكاب الجنحة<sup>(3)</sup>.

**2- الإتلاف (La destruction):** الإتلاف هو إعدام نسخ أو صور العلامة محل الاعتداء، ووضع حد للسلع والأشياء المقلدة وجعلها غير صالحة للاستعمال أو الاستهلاك.

فزيادة عن المصادرة تأمر المحكمة بإتلاف الأختام ونماذج العلامة، أي كل الأشياء والأدوات التي استعملت لارتكاب الجنحة. وتجدر الإشارة هنا إلى أن الإتلاف كان أمراً جوازياً في الأمر 57/66<sup>(4)</sup>، وبالرجوع إلى الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السابق الذكر، نجد أن الإتلاف يعد أمراً إلزامياً نظراً لصياغة النص القانوني، حيث تقضي المادة 32 منه بتوقيع عقوبة الحبس و الغرامة أو بإحدهما فقط مع إتلاف الأشياء محل المخالفة.

---

(1) زواني نادية، الاعتداء على حق الملكية الفكرية : التقليد والقرصنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002/2003، ص 111.

(2) المادة 36 من الأمر 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، مرجع سابق.

(3) المادة 32 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(4) المادة 35 من الأمر 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، مرجع سابق.



3- الغلق النهائي أو المؤقت للمؤسسة: بالإضافة إلى المصادرة والإتلاف، نص المشرع الجزائري على عقوبة تكميلية أخرى والتي تتمثل في الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة<sup>(1)</sup>، ويعتبر الغلق هنا إلزاميا كما هو الحال بالنسبة للمصادرة والإتلاف نظرا لصياغة النص القانوني، وعليه، فإنه في حالة الحكم على المتهم بعقوبة جزائية، يقرر القاضي غلق المؤسسة التي استعملت لتنفيذ جنحة التقليد. لكن لم يبين المشرع الجزائري على خلاف نظيره الفرنسي مصير عمال المؤسسة بعد قرار الغلق، سواء كان غلقا مؤقتا أو نهائيا، كما لم يحدد المدة التي لا يمكن أن يتجاوزها الغلق المؤقت<sup>(2)</sup>.

هذه العقوبات الأصلية منها والتكميلية توقع على كل من أدين بجنحة التقليد باختلاف أنواعها، ويبقى التساؤل مطروح حول إمكانية المعاقبة على الشروع في جنحة التقليد؟

وبالرجوع إلى قانون العقوبات نجده يعتبر الشروع في الجنحة كالجناية نفسها، ويعاقب عليها بنفس العقوبات<sup>(3)</sup>، في حين لا يعاقب على الشروع في الجنحة إلا بنص صريح في القانون<sup>(4)</sup>، وتكون العقوبة مثل عقوبة الجريمة التامة<sup>(5)</sup>.

إلا أنه بالرجوع إلى الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات نجد أن المشرع لم ينص على الشروع في جنحة التقليد بصريح العبارة، ولكنه أشار إلى ذلك في المادة 28 من الأمر 06/03 السالف الذكر، حين قال "... ويستعمل نفس الحق تجاه كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالا توهي بأن تقليدا سيرتكب"، أي أن هذه الأعمال تشكل بدء في التنفيذ، وهو ما قد يوهي بأن تقليدا سيرتكب، وعليه فإن القانون يعطي الحق لصاحب العلامة في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص قام بالشروع في تقليد علامته المسجلة، وذلك بأي صورة من صور الاعتداء على حقه الاستثنائي المخول له عن التسجيل.

---

(1) المادة 32 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 283.

(3) المادة 30 من الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، مرجع سابق.

(4) المادة 31 فقرة 01 من الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، مرجع سابق.

(5) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، مرجع سابق، ص 102.

ومن خلال ما تقدم، يتبين أن المشرع الجزائري أدرك خطورة جريمة الاعتداء على الحق في العلامة، ومدى تأثيرها على حق مالکها من جهة، وما تسببه من ضرر بالنسبة للمستهلك وللدولة بصفة عامة، وذلك من خلال تجريمه لكل الأفعال الماسة بالحقوق الاستثنائية لعلامة مسجلة، وإدراجها تحت جنحة التقليد، وتعزيزا له لحماية العلامة وما يرتبط بها من مصالح، فقد اعتبر جنحة التقليد قائمة لتوافر الركن المادي فقط، دون اشتراط توافر الركن المعنوي، فالقصد ليس شرطا لازما لإثبات وجود الجنحة، وذلك من أجل أن يتمكن مالك العلامة من إثبات وجود التقليد بسهولة. ولتقوية الحماية المقررة، فقد أخضع كذلك كل التصرفات التي تمس بحقوق مالك العلامة لنفس العقوبة، وما خفض المشرع الجزائري من عقوبة الحبس، ومضاعفته في عقوبة الغرامة، إلا لتتماشى تلك العقوبات مع جريمة التقليد، على اعتبار أنها تؤثر على الدخل التجاري لصاحب العلامة، وتؤثر سلبا على الاقتصاد الوطني، بالإضافة إلى خطورتها على المستهلك.

فلم 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 بالمشابه، ولا يتغير الأمر كذلك إذا كنا أمام استعمال فقط لعلامة مقلدة، فالكل جعله المشرع الجزائري تحت تكييف قانوني موحد، وهي جنحة التقليد، ومن تم فكل تلك الأفعال تخضع لنفس العقوبة المقررة.

ورغم أن المشرع الجزائري وسع من نطاق الركن المادي لجريمة التقليد، إلا أنه أغفل الركن المعنوي للجريمة، وقد تم تفسير سكوته على أنه إهمال للركن المعنوي للجريمة، ولكن من خلال ما تم تناوله بالدراسة، فالمشرع الجزائري لما أعطى للركن المادي لجنحة التقليد المعنى الواسع، ولم يحدد الأفعال التي تشكل تقليدا بدقة، كان يريد من خلال ذلك أن يوسع من دائرة تجريم الأفعال التي من شأنها أن تمس بحقوق صاحب العلامة المحمية قانونا، وأراد من خلال السكوت عن الركن المعنوي للجريمة أن يسهل على المتضرر من التقليد عملية إثبات الخطأ الجزائي المرتكب من طرف المتهم بالتقليد، فنقل المشرع عبء إثبات سوء نية المتهم إلى عاتق هذا الأخير، وهذا ما يجعلنا نقول بأن المشرع الجزائري أضعف من قوة الركن المعنوي لجريمة التقليد، ولكنه لم يبلغ هذا الركن كليا.

لكن المشرع الجزائري كما بينا من قبل، بالرغم من أنه سعى إلى فرض غطاء شرعي موسع في تجريم كل فعل من شأنه المساس بحقوق صاحب العلامة، نجده لم ينص من خلال الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات على مسؤولية المساهم والشريك، كما لم ينص على إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في حال ارتكاب جريمة من جرائم التعدي على العلامات، فقمنا من منطلق أنه لم يرد نص يمنع من تحقق المسؤولية الجزائية للمساهم والشريك وكذلك الأشخاص المعنوية عن جرائم تقليد العلامات، بدراسة وإسقاط الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المتعلقة بالمساس بالحقوق الاستثنائية لصاحب الحق في العلامة، وتناولنا بالدراسة كذلك وجه آخر من أوجه المسؤولية الجزائية الحديثة، وهي المسؤولية الجزائية للغير، باعتبار جريمة التقليد من الجرائم الاقتصادية التي تخصها مختلف التشريعات بأحكام خاصة.

وأكدنا في الأخير، أنه لا تقوم مسؤولية الشخص الذي يقلد علامة غير مسجلة، ولا يمكن لصاحب تلك العلامة أن يباشر إجراءات المتابعة الجزائية ضد المعتدي على علامته إلا إذا كانت علامته مسجلة وفق ما يتطلبه القانون، فلا حماية جزائية لعلامة غير مسجلة. كما أن الحماية الجزائية لتلك العلامة لا تمتد على جميع أنواع السلع أو الخدمات الأخرى غير تلك التي سجلت العلامة من أجلها، لأن استعمالها على هذه الأخيرة لا يؤدي إلى تضليل المستهلك، ومن ثم لا يشكل خطرا على حقوق مالك العلامة.

وبالرغم من أن المشرع الجزائري قد عزز الحماية الجزائية للعلامة ووسع من نطاق حمايتها وبسط إجراءاتها، فإن ذلك لا يعني بأن مرتكب جنحة التقليد يسأل جزائيا فقط عن فعلته، فإلى جانب قيام المسؤولية الجزائية للمقلد، فهناك مسؤولية أخرى تقوم على أساس الضرر الذي لحق بصاحب العلامة المقلدة، فالمشرع الجزائري أعطى الحق لكل متضرر بأن يطالب بالتعويض وجبر الضرر.

لكن التساؤل الذي يمكن أن يثار هنا، في شروط قيام المسؤولية المدنية عن أفعال الاعتداء على العلامة، خاصة أمام الجدل الذي ثار حول شرط تسجيل العلامة، هو هل يشترط المشرع الجزائري أن تكون العلامة مسجلة حتى تقوم المسؤولية المدنية لمرتكب أفعال الاعتداء؟ وهل يختلف الأمر إن كنا أمام علامة مشهورة؟ وهل تتأثر المسؤولية المدنية بعدم قيام المسؤولية الجزائية لمرتكب فعل من الأفعال الماسة بحقوق صاحب العلامة، كل هذا نحاول أن نعالجه من خلال الباب الثاني.

## الباب الثاني

# المسؤولية المدنية المترتبة عن التعدي على العلامات

بعدما رأينا في الباب الأول، الشروط الواجب توافرها لقيام مسؤولية المعتدي على الحق في العلامة، سواء كان اعتداء مباشرا أو غير مباشر، ما دام أنه فعل يدخل ضمن نطاق التجريم المنصوص عليه في المادة 26 من قانون العلامات، وبيننا كيفية مساءلة هذا المعتدي جزائيا، بفرض عقوبات رادعة، حماية للصالح العام وحماية للمتضرر من خطر التقليد، فسوف نبحت من خلال هذا الباب، عن أسباب قيام المسؤولية المدنية للمعتدي على العلامة، والشروط الواجب توافرها حتى يمكن لصاحب العلامة أن يسأل هذا المعتدي مدنيا، مطالبا بالتعويض الكافي عن ما لحقه من ضرر، إلى جانب إيقاف فعل الاعتداء وإزالة آثار ذلك الفعل الضار.

وإذا كانت الحماية الجزائية للعلامة مقررة بموجب نص تجريمي، ولا يمكن مساءلة المعتدي إلا إذا كان الفعل المقترف مجرم، فإن الحماية المدنية للعلامات حماية مقررة لجميع الحقوق أيا كان نوعها، وهذه الحماية المدنية تستند إلى الأحكام العامة للمسؤولية المدنية، مع ضرورة توافر بعض الشروط المتعلقة بخصوصية الحق في العلامة، أو أنها تستند إلى أحكام المنافسة غير المشروعة، باعتبار أن استخدام علامة الغير دون رضاه من شأنه الإساءة إلى القواعد المنظمة للتجارة، وبطبيعة الحال، فكل أساس من الأساسين المذكورين، له شروطه وخصائصه من أجل مساءلة المعتدي على العلامة، كما لا ننسى هنا أن نشير إلى العلامة المشهورة، باعتبار أن القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية خصتها بحماية خاصة، ومن تم يمكن لصاحبها أن يتابع كل من اعتدى على علامته، مطالبا بالتعويض عن الأضرار التي تلحقه بالإضافة إلى وقف الاعتداء.

وعلى هذا الأساس، ارتأينا أن نتناول من خلال الفصل الأول من هذا الباب شروط قيام المسؤولية المدنية عن التعدي على العلامات، حيث تناولنا فيه أركان المسؤولية المدنية وأساسها القانوني، بالإضافة إلى الشروط التي خصها المشرع الجزائري بالعلامة موضوع المساءلة المدنية، كما سلطنا الضوء كذلك على العلامة المشهورة مبينين الشروط التي وضعها المشرع الجزائري من أجل إمكانية متابعة كل من يتعدى على مثل هذه العلامات التي تتمتع بالمشهرة في الجزائر، وذلك من خلال تبين شروطها ونطاق حمايتها.

أما الفصل الثاني من هذا الباب فقد خصصناه للآثار القانونية المترتبة عن قيام المسؤولية المدنية، بحيث تناولنا فيه كيفية رفع دعوى المنافسة غير المشروعة ضد كل مسؤول عن الاعتداء على علامة معينة واستخدامها بشكل يمثل عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة التي تضر بصاحب العلامة، وكذا بينا شروط رفع دعوى التعويض، التي تهدف إلى جبر ضرر صاحب العلامة المعتدى عليها، كما سلطنا الضوء كذلك على أهم التدابير التي منحها المشرع الجزائري لهذا الأخير من أجل تسهيل عملية ضبط وإثبات واقعة التعدي على العلامة في مواجهة المسؤول عن تلك الأفعال.

## الفصل الأول

### شروط قيام المسؤولية المدنية المترتبة عن التعدي على العلامات

تترتب المسؤولية المدنية عن الاعتداء على العلامة استناداً إلى القواعد العامة للمسؤولية، والتي تعتبر بمثابة المظلة التي تستظل بها كافة الحقوق أياً كان نوعها، وكما أن المسؤولية المدنية تقوم عندما يكون الفاعل قد أخل بالتزام مقرر في ذمته وترتب على هذا الإخلال ضرر للغير فيصبح مسؤولاً اتجاه المتضرر وملتزماً بتعويضه عما أصابه من ضرر، ويكون للمتضرر وحده حق المطالبة بالتعويض، ويعتبر هذا الحق مدنياً خالصاً له.

وقد تكون المسؤولية مسؤولية عقدية وقد تكون مسؤولية تقصيرية، فإذا كانت المسؤولية العقدية تترتب على عدم تنفيذ الالتزام عن العقد على الوجه المتفق عليه، فإن المسؤولية التقصيرية تقوم على التزام قانوني مصدره نص القانون، بحيث يقع على عاتق المسؤول التزام بتعويض المضرور دون وجود علاقة عقدية بينهما.

أما مسؤولية المعتدي على العلامة في القانون المدني فهي مسؤولية تقصيرية، تتجسد في الفعل الضار والضرر والعلاقة السببية بينهما، وليس عقدية تتمثل في حصول اتفاق بين تاجرين على تنظيم المنافسة المشروعة، أو عدم المنافسة مثلاً، ففي حال حصول اختلاف في الاتفاق فهنا تقوم مسؤولية عقدية ليس على أساس أنها فعل منافسة بل إنها منافسة ممنوعة.

ومسؤولية المعتدي على العلامة تقوم سواء كان التعدي على علامة محلية، أي علامة نشأت وسجلت داخل إقليم الوطن، أو علامة مشهورة في الجزائر، أي تلك العلامة التي امتدت شهرتها إلى الجزائر، والتي حظيت هي الأخرى بالحماية بموجب قانون العلامات الجزائري، غير أن شروط قيام المسؤولية المدنية للمعتدي تختلف باختلاف الشروط المفروضة على كل علامة، وعليه سنتناول من خلال المبحث الأول لهذا الفصل، شروط قيام مسؤولية المعتدي على العلامات المحلية، ثم نتطرق من خلال المبحث الثاني للشروط اللازمة لقيام مسؤولية المعتدي المدنية عن التعدي على العلامات المشهورة.

## المبحث الأول

### شروط قيام المسؤولية المدنية عن تقليد العلامات المحلية

منح القانون مالك العلامة عددا من الحقوق تخوله منع كل اعتداء قد يقع عليها، وإذا كان الاعتداء على العلامة يقع بأشكال متعددة، تصب كلها في المساس بالحقوق الاستثنائية لمالك العلامة والتي حماها المشرع الجزائري بنص المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، ومن تم يحق لمالك العلامة متابعة المعتدي على حقه في العلامة، ومساءلته مدنيا، من أجل جبر وتعويض الضرر الذي لحقه من جراء ذلك التعدي.

وحتى تقوم المسؤولية المدنية للمعتدي على العلامة، يجب أولا أن تتوافر أركان المسؤولية المدنية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، وهذا ما سنتناوله من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني فنخصه للشروط الواجب توافرها في هذه العلامة حتى يتمكن صاحبها من متابعة من يقوم بالتعدي على حقه في العلامة على أساس تلك المسؤولية.

## المطلب الأول

### أركان المسؤولية المدنية

سبق وأن قلنا بأن مسؤولية المعتدي على العلامة هي مسؤولية تقصيرية وليست عقدية، فهي تقوم نتيجة فعل يحدث ضرراً لصاحب العلامة، ويتصف هذا الفعل بصفة الخطأ، بينما يكون الضرر مادياً وحتى معنوياً، ولا بد من قيام الصلة السببية بين الضرر والخطأ حتى تقوم مسؤولية المتسبب به، فيترتب عليه تعويض.

وعليه، حتى تقوم المسؤولية المدنية لا بد من توافر ثلاث أركان، الخطأ، الضرر والعلاقة السببية، نتناول في الفرع الأول ركن الخطأ، أما الفرع الثاني فسنطرق من خلاله لكل من ركني الضرر والعلاقة السببية.

### الفرع الأول

#### الخطأ

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 بالنقطة المشروعة، وقيل أيضاً أنه انتهاك لحرمة حق لا يستطيع من انتهاك حرمة أن يعارضه بحق أقوى أو بحق مماثل، كما قيل أنه إخلال بواجب<sup>(1)</sup>.

والتعريف الذي استقر عليه الفقه والقضاء هو الانحراف عن سلوك الرجل المعتاد مع إدراك الشخص لذلك، وبمعنى آخر هو الإخلال بالتزام قانوني لعدم الإضرار بالغير من شخص مميز إذ يجب على الشخص أن يلتزم الحيطة والتبصر في سلوكه نحو غيره حتى لا يضر به، والالتزام هنا التزام ببذل عناية فإذا انحرف عن السلوك الواجب اعتبر مخطئاً واستوجبت مسؤوليته، وقد عرفت محكمة النقض المصرية الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية التي نصت عليها المادة 163 ق م مصري والتي

---

(1) محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص 60.



تقابلها المادة 124 قانون مدني جزائري بأنه الانحراف عن السلوك العادي المؤلف وما يقتضيه من يقظة وتبصر<sup>(1)</sup>.

ويتفق الفقهاء على أن مسؤولية الشخص عن أي عمل يصدر منه ويسبب ضررا للغير لا تقوم إلا إذا توافر الخطأ، وللخطأ عنصران، عنصر مادي وهو الانحراف عن سلوك الشخص المعتاد والعنصر الثاني معنوي وهو التمييز.

**أولاً: العنصر المادي:** وهو التعدي، وقد يكون عمدياً، وفي هذه الحالة يشكل الانحراف عن السلوك جريمة مدنية، كما قد يكون عن إهمال وتقصير، ويسمى في هذه الحالة شبه الجريمة المدنية<sup>(2)</sup>.

ويمكن أن ينظر إلى الانحراف بالنسبة للشخص الذي وقع منه، أي من الوجهة الذاتية، فإذا كان شديد الحرص فإن أقل انحراف منه يعتبر تعدياً، وإذا كان شخصياً مهملاً فلا بد أن يكون انحرافه على درجة كبيرة، ومن الجسامة حتى يعتبر تعدياً.

ويترتب على الأخذ بالمعيار الشخصي أن استحقاق المضرور للتعويض يتوقف على معرفة حقيقة الشخص الذي وقع منه الضرر، حتى ننتبين درجة يقظته أو إهماله، ومن ثم نحدد ما إذا كان هناك انحراف في سلوكه أم لا، ويظهر أن الأخذ بهذا المعيار يؤدي إلى عدم تعويض المضرور في حالة وقوع الضرر له من شخص مهملاً، إذ لا بد من أن يكون سلوكه قد بلغ درجة كبيرة من الجسامة حتى يعتبر انحرافاً مما يؤدي إلى ظلم المضرور، وفي حالة حرص الشخص ويقظته عن الرجل العادي فإن أقل انحراف في سلوكه يعتبر تعدياً، وعلاوة على ما تقدم فإن الوصول إلى معرفة درجة يقظة الشخص وتبصره أمر صعب ولذلك فإن هذا المقياس الشخصي لا يكون منضبطاً فلا يصلح معياراً يفي بالغرض<sup>(3)</sup>.

---

(1) محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، ط2، 2004، ص 28.

(2) بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 45.

(3) مصطفى العوجي، القانون المدني - المسؤولية المدنية، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط2، 2004، ص 252.

بينما يعتمد المعيار الموضوعي على ما كان يجب أن يكون عليه سلوكه مقارنة بسلوك الرجل العادي في نفس الظروف التي وجد فيها، فالمقارنة الرامية إلى تقويم الخطأ تتخذ لها معياراً، إما الحذر والحيلة المفترضين لدى الرجل العادي ذي الدراية والتعقل والمعرفة، وإما وضع الفاعل الشخصي بما لديه من مؤهلات ومعرفة وخبرة شخصية ودرجة دراية وحذر<sup>(1)</sup>.

ويعد تطبيق مفهوم الأب الصالح معيار موضوعي للرجل العادي ذي الحيلة والحذر والتبصر. فالأب الصالح يمثل المواطن ذو الإطلاع على واقع الحياة وحقيقة الأمور، وله من الدراية والحرص ما يجعله يتصرف بطريقة موزونة وعاقلة وواعية تدل على إدراك لموجباته، وعلى معرفة ما توجهه عليه من سلوك والتزام بمواقف. هو الرجل الذي يحترم مصالح الآخرين وحريرتهم ويحرص على عدم الإضرار بهم، كما يمارس نشاطه ضمن ما هو مقبول اجتماعياً، فيقوم بما تفرضه عليه طبيعة هذا النشاط أو تفرضه عليه طبيعة الشيء الموكول إليه أمر إدارته وحراسته<sup>(2)</sup>.

ولكن هذا الرجل العادي ليس كائناً مجرداً يعيش في المجتمع كنموذج يمكن دوماً الرجوع إليه للاهتمام بتصرفاته، إنه كائن اعتباري نظري، متغير مع المكان والزمان والظروف المتقلبة دوماً، ويجب أن تحدد ميزاته ومواصفاته في كل مرة يطرح موضوع المقارنة على بساط البحث للقول بتوفر الإهمال أو عدمه، وبالتأكيد فالقاضي هو الذي يقوم بتحديد ميزات ومواصفات الرجل العادي العاقل في كل ظرف.

وبالتالي، نكون هنا أمام عملية التحديد من خلال المنظار الشخصي للقاضي كيفية المعطيات التي يفترضها لدى الشخص النموذج، تبعاً لتصوره الذي تتحكم به ثقافته الشخصية وخبرته ومفاهيمه السلوكية ومواقفه من الأحداث وردة فعله الشخصية عليها.

وهذا ما يجعلنا نقول بأن المعيار الموضوعي نفسه يتأثر بالتقدير الشخصي للقاضي الباحث عن النموذج السلوكي، ولا يمكن الاعتماد على أحدهما مستقلاً عن الآخر، فلا بد في الأخير من وضع

---

(1) عصام أحمد البهجي، أحكام عبء الإثبات في نطاق المسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 144.  
(2) محمود جلال حمزة، مرجع سابق، ص 86.

الشخص العادي العاقل في الظروف التي رافقت الفعل المشكو منه، للوقوف على طبيعة ردة فعله وعلى نوع التصرف الذي كان سيصدر عنه بالنظر لما هو مفترض فيه من مواصفات وميزات. فإذا كان تصرف الفاعل متوافقاً مع ما كان سيقوم به الرجل العادي العاقل انتفى الخطأ عن الفاعل، وإلا اعتبر مهملًا لموجبات مفترض إدراكه لها والقيام بها، وبالتالي اعتبر مخطئاً<sup>(1)</sup>.

### ثانياً: العنصر المعنوي:

نص المشرع الجزائري في المادة 125 من القانون المدني على أنه: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو إهماله منه أو عدم حيطة إلا إذا كان مميزاً".

فالمشرع الجزائري اشترط لإقامة المسؤولية المدنية التقصيرية أن يكون الفعل الضار صادراً عن شخص مميز، فكان متجاوباً مع الفكرة السائدة بأن الخطأ لا يمكن أن يصدر إلا عن شخص مدرك، حيث ربط أهلية المسؤولية التقصيرية بالتمييز، ومن ثم لا مسؤولية على الصبي غير المميز دون سن 13 سنة، وكذلك المجنون والمعتوه ولو لم يحجر عليهما، وكذلك حال من فقد إدراكه بسبب عارض كمرض أو سكر وذلك مدة غيابه عن الوعي<sup>(2)</sup>.

وعليه فالشخص عديم التمييز لا يمكن نسبة الخطأ إليه، إذ ليس لديه القدرة على التمييز بين الخطأ والصواب، ومن ثم تنتفي المسؤولية عنه لانقضاء ركن الخطأ.

ومما تجدر الإشارة إليه أن الخطأ المرتكب من طرف شخص مميز قد يكون خطأ متعمداً، كما قد يكون خطأ غير عمدي، نتيجة إهمال أو عدم احتياط.

فالخطأ العمدي يكون حينما يريد فاعله الانحراف، ليقصد نتيجة معينة، وبمعنى آخر يرغب في إثبات الفعل الموصوف بالانحراف، ويريد أن يرتب هذا الفعل آثاره الضارة، فإذا قاد شخص سيارة

(1) مصطفى العوجي، القانون المدني - المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص 259.

(2) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 39.

وصدم شخصا آخر وجرحه وأراد ذلك، يقال أنه تعمد ذلك، والقاضي يقدر ما إذا كان الخطأ عمديا أو غير عمدي، في هذه الحالة يتبع معيارا ذاتيا، أي يقدر وصف الخطأ بمعيار شخصي.

أما الخطأ غير العمدي، وهو الأكثر وقوعا في الحياة نتيجة عدم الاحتياط، فهو انحراف في السلوك عن غير قصد من صاحبه في إحداث نتيجته، وبمعنى آخر عدم اتجاه إرادة محدث الفعل إلى الإضرار بالغير.

ويلاحظ أن المسؤولية المدنية تترتب في الحالتين، فلا فرق بين الخطأ العمدي والخطأ بإهمال، غير أنه يترتب على التفرقة بين النوعين ما يلي:

1- في حالة جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية، فإنه يكون باطلا ولا أثر له في حالة غش المدين، وبمعنى آخر خطؤه العمدي أو خطؤه الجسيم، طبقا لنص المادة 178 من القانون المدني<sup>(1)</sup>.

2- التعويض في المسؤولية العقدية يختلف في حالة الخطأ العمدي عنه في الخطأ غير العمدي، ففي الحالة الأولى يلتزم المدين بتعويض كافة الأضرار متوقعة كانت أو غير متوقعة، أما في الحالة الثانية فلا يلتزم إلا بتعويض الضرر المتوقع فقط.

3- في نظام عقد التأمين ونظم التأمينات الاجتماعية لا يجوز التأمين من الخطأ العمدي<sup>(2)</sup>.

وبالتالي فالبحث عن درجات الخطأ لا يغير في قيام هذه المسؤولية، لأن خطأ طفيفا يمكن أن يحدث أضرار كبيرة، كما يمكن لخطأ جسيم أن لا يحدث أي ضرر أو ضرر طفيف، فالمعيار في تحديد التعويض ليس الخطأ بل فداحة الضرر الحاصل للضحية<sup>(3)</sup>، وبالتالي يقتصر دور تحقق الخطأ

---

(1) المادة 178 : "... وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية، إلا ما ينشأ عن غشه، أو عن خطئه الجسيم".

(2) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 42.

(3) مصطفى العوجي، القانون المدني - المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص 272.

في إتمام أركان المسؤولية التقصيرية لأنها لا تقوم نتيجة لأي فعل أحدث الضرر، بل تقوم للفعل الضار، أي الخطأ، مما يوجب تحقق أركان هذا الخطأ، وليس درجته من بين هذه الأركان.

## الفرع الثاني

### الضرر والعلاقة السببية

يعتبر الضرر الركن الأساسي للمطالبة بالتعويض، فإذا لم يكن هناك ضرر فلا يترتب التعويض مهما كان هنالك من خطأ، فإذا انتفى فلا تقوم المسؤولية المدنية، لأن هدفها إزالة الضرر، وتكون الدعوى غير مقبولة، إذ لا دعوى بغير مصلحة<sup>(1)</sup>.

وهذا لا يعني في المقابل، أن تقوم المسؤولية على أساس الضرر الذي لحق بالمضرور دون أن ينسب لفعل ضار، بل يجب أن يكون الضرر نتيجة للفعل الضار (الخطأ)، وهذا ما يعرف بالعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، والتي تعد ركنا من أركان المسؤولية التي لا تقوم بتخلفها.

### أولاً: الضرر:

يمكن أن نعرف الضرر بمعناه العام بأنه "الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه"<sup>(2)</sup>.

ونعلم أن المصلحة المشروعة إما أن تكون مادية أو أدبية، فإذا لحق الضرر الشخص في جسمه أو ماله، يكون ضرراً مادياً، كونه مس بمصلحة مادية، وإذا أصاب الأذى الشخص في سمعته أو شرفه أو عاطفته، يكون الضرر أدبياً، كونه مس بمصلحة معنوية.

ومادام أن بحثنا في تأصيل المسؤولية المدنية للمقلد، والتي تمس بمصلحة مالية داخلية ضمن الذمة المالية للمتضرر، الشيء الذي يجعلنا نقتصر في دراستنا على الضرر المادي دون التفصيل في الضرر المعنوي.

(1) علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، الجزائر، 2003، ص 162.

(2) زهدي يكن، المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة، منشورات المكتبة العصرية، صيدا، ص 35.

وعليه، حتى يكون الضرر ركن من أركان المسؤولية المدنية يشترط أن يكون الضرر محققاً، فلا يكفي أن يكون محتملاً، بل يجب أن يكون محققاً، وأن يكون ضرراً شخصياً ومباشراً، ومن أجل ذلك، يجب أن يتوافر في الضرر الشروط التالية:

**الشرط الأول: يجب أن ينشأ الضرر عن الإخلال بحق أو مصلحة مشروعة:**

فالضرر يقع إذا حصل إخلال بحق أو بمصلحة مالية للمضرور<sup>(1)</sup>.

**فمثلاً :** إذا توفي شخص نتيجة حادث تعرض له، وكان ملزماً قانوناً بالإففاق على أحد أقربائه، كان لهذا الأخير المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، والمتمثل بحرمانه من حقه في النفقة، فالضرر هنا تعلق بحق للمضرور.

أما إذا لم يكن المتوفى ملزماً بالإففاق على المضرور، وإنما كان ينفق عليه تبرعاً وإحساناً، فإن الضرر الذي يلحق المضرور لا يمثل اعتداء على حق له، وإنما يمس فقط مصلحة له لا ترقى إلى الحق، ولكن هذه المصلحة مشروعة، وبالتالي ولكونها مشروعة فإنها تقبل التعويض<sup>(2)</sup>.

وهكذا فإن قتل الخاطب يصيب المخطوبة بضرر، يتمثل بالإخلال بمصلحة مشروعة لها، هي فرصة الزواج منه.

أما إذا كان المضرور مجرد خلية للمتوفى، كان ينفق عليها للاستمرار في هذه العلاقة غير المشروعة، فلا يمكنها المطالبة بالتعويض، نظراً لعدم مشروعية المصلحة التي تستند إليها.

غير أن الوضع الخاص بالخليلة يختلف عن الوضع الخاص بالولد غير الشرعي، لأنه مجني عليه وحرمانه من إنفاق والده الطبيعي يعتبر ضرراً بمصلحة مشروعة يوجب التعويض إذا كان ضرراً محققاً.

(1) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 76.

(2) محمود جلال حمزة، مرجع سابق، ص 94.

## الشرط الثاني: يجب أن يكون الضرر محققاً :

يشترط لقيام المسؤولية المدنية تحقق الضرر الذي يدعيه المضرور، فلا مسؤولية دون ضرر، طالما أن المسؤولية المدنية على عاتق من تسبب في الضرر للغير، وهي ترمي إلى تحميله عبء التعويض عن الضرر الذي أحدثه، فلا بد أن يكون هذا الضرر قد وقع فعلاً، وبمقدور القاضي أن يحدد معالمه والتعويض المناسب عنه<sup>(1)</sup>.

غير أن ذلك لا يعني ضرورة وقوع الضرر بالفعل، بل يمكن التعويض عن ضرر مستقبلي لم يقع بعد، ما دام سيقع فعلاً ولا شك في وقوعه مستقبلاً، لكونه غير ممكن التجنب، فعندئذ يكون هذا الضرر المستقبلي قابلاً للتعويض إذا أمكن تقديره، كتعرض أحد العمال لإصابة ستؤدي بالتأكيد إلى موته أو إلى عجزه عن العمل كلياً أو جزئياً في المستقبل<sup>(2)</sup>.

فالضرر المحقق الذي يجب التعويض عنه يشمل الضرر الحال الواقع بالفعل، والضرر المستقبلي مؤكد الحدوث.

أما الضرر الاحتمالي وهو ما لم يقع ولا يعرف ما إذا كان سيقع في المستقبل أم لا، فلا تعويض عنه.

والضرر الحال هو الضرر المائل الذي وقع بالفعل، كموت المضرور أو حرق منزله. ويقع إثبات وقوع الضرر و كونه مائلاً على المضرور .

أما الضرر المستقبلي فهو ضرر، و إن لم يقع بالفعل، إلا أنه مؤكد الوقوع مستقبلاً، فهو ضرر تحققت أسبابه، ولكن تراخت نتائجه إلى المستقبل، ولذا يجب التعويض عنه .

والضرر المستقبلي قد يستطاع تقديره فوراً، و قد لا يستطاع ذلك، فإذا كان من الممكن تقديره فوراً، حكم القاضي بتعويض كامل عنه، أما إذا لم يكن ممكناً تقديره فوراً، وهذا هو الغالب، فيكون

(1) مصطفى العوجي، القانون المدني، مرجع سابق، ص 197.

(2) عبد العزيز اللصامة، المسؤولية المدنية التقصيرية الفعل الضار، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 69.

للقاضي الخيار بين الحكم بتعويض مؤقت، على أن يحفظ للمضرور حقه في التعويض النهائي بعد أن يتضح مدى الضرر، وبين تأجيل الحكم بالتعويض حتى ذلك الوقت، أي وقت اتضح مدى الضرر الحاصل<sup>(1)</sup>.

ويجوز للقاضي إذا ساءت حالة المضرور بعد تقدير التعويض أن يقضي بتعويض إضافي، لأن هذا التعويض الأخير يعتبر مقابلاً لضرر لم يدخل في حساب القاضي عند تقدير التعويض الأول، ولا يتنافى هذا مع حجية الأمر المقضي به، لاختلاف المحل في الدعويين، حيث أن المحل في الدعوى الثانية هو التعويض عن الضرر المستجد<sup>(2)</sup>.

و لكن إذا تناقص الضرر، فهل يجوز للقاضي إنقاص التعويض بما يتناسب مع الضرر، كما هو الحال عندما يعتقد القاضي أن الإصابة الخطيرة ستؤدي إلى عجز المضرور كلياً، فإذا بها تؤدي إلى عجزه جزئياً فقط ؟

في الواقع، لا يمكن ذلك، لأن تقدير القاضي للتعويض قد حاز حجية الشيء المحكوم به.

والتعويض عن الضرر قد يأخذ صورة مبلغ إجمالي يدفع مرة واحدة، أو على أقساط، وقد يأخذ صورة إيراد مرتب لمدى حياة المضرور.

أما بالنسبة للضرر الاحتمالي، فهو ذلك الضرر الذي يحتمل وقوعه، و يحتمل عدم وقوعه، فهو غير مؤكد الوقوع، على عكس الضرر المستقبل الذي سيكون مؤكداً الوقوع حسب المجرى المعتاد للأمور<sup>(3)</sup>.

ولأن الضرر الاحتمالي غير مؤكداً الوقوع، فلا يعتد به، و لا يكفي لقيام المسؤولية والتعويض، بل يتعين الانتظار، فإن تحقق الضرر ووقع بالفعل قامت المسؤولية، وإلا فلا مسؤولية ولا تعويض.

(1) زهدي يكن، مرجع سابق، ص 35.

(2) بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 77.

(3) علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 174.



و الضرر الاحتمالي ، قد يتمثل في خسارة لم تقع بعد، و ليست أكيدة و محققة الوقوع، وإنما فقط يحتمل وقوعها في المستقبل، كإدعاء شخص أن تسرب المياه من حديقة جاره إلى حديقة منزله سيؤدي إلى انهيار منزله مستقبلاً، و يطالب بالتعويض عن الخسارة التي ستلحقه من جراء ذلك، فالخسارة المزعومة هي خسارة نظرية لاستنادها إلى ضرر احتمالي، وبالتالي فهي غير كافية للتعويض<sup>(1)</sup>.

أو كخطر الحريق الذي يدعيه مالك بناء مجاور لسلك كهربائي ذي توتر عالي، إذ ليس لهذا المالك أن يرفع دعوى التعويض على مؤسسة الكهرباء، لأن خطر الحريق هو ضرر احتمالي و ليس محققاً.

و قد يتمثل الضرر الاحتمالي في عدم تحقق كسب هو في ذاته غير مؤكد الوقوع، أي كسب احتمالي قد يقع و قد لا يقع، ولأن هذا الكسب احتمالي، فإن عدم تحققه لا يعد ضرراً محققاً، بل هو ضرر محتمل فقط، لا يقبل التعويض.

**مثال :** كادعاء صاحب جواد خسارة جائزة السباق الذي تخلف عنه نتيجة تأخر الناقل في نقل الحصان إلى مكان السباق، ذلك أن فوز الجواد بالسباق في حال اشتراكه ليس أمراً مؤكداً.

وكذلك عدم حصول الطالب على الشهادة نتيجة حرمانه من دخول الامتحان، فنجاح الطالب في الامتحان ليس أمراً مؤكداً.

و كذلك مطالبة أحد الأشخاص البلدية بتعويض لعدم تمكنه من الترشيح للوظيفة المعلن عنها، بسبب غياب الموظف المكلف باستلام الطلبات في الساعات السابقة لإقفال باب الترشيح، فحصوله على الوظيفة أمر محتمل، و بالتالي لا يستحق أي تعويض<sup>(2)</sup>.

---

(1) مصطفى العوجي، القانون المدني، مرجع سابق، ص 198.

(2) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 78.

غير أنه تجدر الإشارة هنا إلى التمييز بين الضرر الاحتمالي و تفويت الفرصة، فالضرر الاحتمالي هو ضرر غير محقق الوقوع، أما تفويت الفرصة فهو أمر محقق، و لذا يتعين التعويض عنه، والتعويض لا يكون عن نتيجة الفرصة لأنها أمر احتمالي، و إنما يكون عن تفويت الفرصة ذاتها، و يراعى في تقدير هذا التعويض مدى احتمال الكسب الذي ضاع على المضرور من جراء تفويت الفرصة عليه<sup>(1)</sup>.

و هكذا فحرمان الطالب من أداء امتحانه دون وجه حق، يمثل ضياعاً لفرصته في النجاح في الامتحان، وبالتالي فالضرر المحقق بالنسبة لتفويت الفرصة ليس في الكسب ذاته الذي فانتت على المضرور فرصة تحقيقه، أي ليس عدم النجاح في الامتحان لأن هذا كسب احتمالي لا يقبل التعويض، و إنما في ضياع فرصة تحقيق هذا الكسب، أي الحرمان من دخول الامتحان، فالضرر يتمثل في تفويت الفرصة و ليس في نتيجتها<sup>(2)</sup>.

و يطبق المبدأ ذاته على الشخص الذي لم يستطع تقديم أوراقه بسبب غياب الموظف المختص في البلدية، فيستطيع المطالبة بالتعويض عن ضياع فرصته في الترشيح، و لكن ليس أبداً عن نتيجة هذه الفرصة.

### الشرط الثالث: يجب أن يكون الضرر شخصياً ومباشراً :

أي يجب أن يكون الشخص الذي رفع الدعوى ( دعوى التعويض ) قد تضرر شخصياً، وإلا فلا تسمع دعواه، باستثناء ما يتعلق بالضرر الجماعي، حيث يمنح المشرع بعض الأشخاص الاعتبارية، كالتقابات والجمعيات، حق رفع دعوى التعويض عن الأضرار التي تمس المصلحة الجماعية للمهنة<sup>(3)</sup>.

(1) عبد العزيز اللصامة، مرجع سابق، ص 76.

(2) علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 185.

(3) زهدي يكن، مرجع سابق، ص 43.

ويجب أيضا أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للخطأ، ويكون كذلك إذا لم يكن من الممكن تفاديه ببذل جهد معقول، ونقصد بذلك استبعاد دعاوى التعويض التي تقوم على الضرر المرتد.

والضرر المرتد هو الضرر الذي يصيب شخصا آخر غير المضرور الأصلي، نتيجة ما لحق هذا الأخير من ضرر، ارتدادا وانعكاسا له، فهو ضرر تبعي ترتب تبعا للضرر الأصلي<sup>(1)</sup>.

**مثال :** لا يجوز للدائنين رفع دعوى التعويض على الشخص الذي تسبب بوفاة مدينهم، بحجة أن الوفاة قد أدت لعدم استيفائهم ديونهم، و أنه لو بقي على قيد الحياة، لتمكنوا من استيفائها منه.

### ثانيا: العلاقة السببية:

حتى يعتبر الشخص مسؤولا عن الضرر الذي حصل، لا بد من وجود علاقة سببية بين الضرر الذي حصل والفعل المتسبب بالضرر الذي أدى إلى قيام المسؤولية، وهذا أمر بديهي لوجوب الضمان على من وقع الضرر بفعله، وهو ما يسمى بقيام ارتباط ما بين فعل المسؤول وبين الضرر الواقع بالغير، أي وجود علاقة سببية بين الفعل وبين الضرر<sup>(2)</sup>.

فإذا انعدمت الرابطة السببية، انتفت المسؤولية لانعدام ركن من أركانها، والسببية هي الركن الثالث من أركان المسؤولية، وهي ركن مستقل عن ركن الخطأ، ويبدو استقلال السببية عن الخطأ عندما يكون الأخير مفترضا، كما هو الحال في المسؤولية عن عمل الغير، ففي مثل هذا الحالة فإن الخطأ مفروغ منه، ولا يكلف المضرور بإثباته، أما السببية فيمكن نفيها بإثبات السبب الأجنبي<sup>(3)</sup>.

وإذا كانت العلاقة السببية تعني أن الخطأ يجب أن يكون هو السبب في الضرر، فإن رجوع الضرر إلى سبب أجنبي انعدمت السببية، وتتعهد السببية أيضا حتى لو كان الخطأ هو السبب، ولكنه لم يكن السبب المنتج أو كان منتجا ولكنه غير مباشر.

(1) محمود جلال حمزة، مرجع سابق، ص 74.

(2) عبد العزيز اللصامة، مرجع سابق، ص 144.

(3) مصطفى العوجي، القانون المدني، مرجع سابق، ص 285.

ونشاط القاضي التقديري في هذا المجال يتحدد في مسألتين، أولهما: التحقق من وجود رابطة سببية بين الخطأ والضرر وثانيهما: كون هذه السببية مولدة لضرر أي منتجة وكون هذا الضرر مباشراً<sup>(1)</sup>.

وتقدير القاضي لمسألة قيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر يقع في نطاق تقديره للخطأ وتقديره للضرر، أما تقدير القاضي لرابطة السببية فيتلخص في بحث فيما إذا كان هذا الخطأ بالذات يكون من شأنه توليد هذا الضرر بالذات بطريقة مباشرة أم لا، فإذا خلص إلى أن الإخلال أو التعدي الحاصل من طبيعته أن يولد مثل هذا الضرر بطريقة مباشرة خلص إلى قيام رابطة السببية وبخلافه تنفي العلاقة السببية وتقدير القاضي لقيام رابطة السببية هو تقدير موضوعي مجرد وإن كان الخطأ والضرر يداخل تقديرهما عناصر شخصية أو ذاتية<sup>(2)</sup>.

ويكون تعيين العلاقة السببية سهلاً عندما يكون السبب الذي أحدث الضرر واحداً، ومثال ذلك، أن يستخدم المقاتل مواد رديئة في بناء الدار أو يخطئ في المواصفات فيقع البناء نتيجة لذلك، أو أن يطلق زيد عياراً نارياً باتجاه عمر فيرديه قتيلاً أو أن يخطئ الطبيب في معالجة مريض خطأ جسيماً أو يسيراً فيموت المريض<sup>(3)</sup>.

في مثل هذا الأحوال المتقدمة تكون العلاقة السببية واضحة بين الخطأ والضرر ولا يبقى إلا إسناد الفعل للفاعل .

ولكن يدق تعيين رابطة السببية بوجه خاص عند تعدد الأسباب التي اجتمعت على إحداث ضرر واحد. ومثال ذلك، أن يطلق شخص عياراً نارياً على أحد فيصيبه بجراح خطيرة ثم يموت

(1) السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني ج1، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1952، ص 733.

(2) عصام أحمد البهجي، مرجع سابق، ص 144.

(3) بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 95.

المجني عليه لأن الطبيب ارتكب خطأ فاحشاً أو خطأ يسيراً أثناء علاجه أو أن المجني عليه قصر في العناية بجراحه أو لأن المستشفى الذي نقل إليها للعلاج احترق فهلك المريض في هذا الحريق<sup>(1)</sup>.

في هذه الأحوال لا بد من معيار لبيان تحقق علاقة السببية بين الأسباب المتعددة والضرر الحاصل.

وقد تعددت النظريات بشأن المعيار المعتمد في تحديد السبب الذي يعتبر الضرر نتيجة طبيعية له من بين مجموعة الأسباب القائمة ومن بينهما نظريتان رئيسيتان هما. نظريته (تعادل الأسباب) ونظرية (السبب المنتج).

وتتكر النظرية الأولى فكرة تعادل الأسباب بل تتطرق من منطلق مغاير تماماً وهو عدم تعادل الأسباب، ولذا نراهم يميزون بين الأسباب العارضة والأسباب المنتجة، ويقفون عند الثانية دون الأولى، ويعتبرونها وحدها السبب في إحداث الضرر، وإذا احتج عليهم بأن كلا من السبب المنتج والسبب العارض كان له دخل في إحداث الضرر ولولاه لما وقع، فهم يجيبون بأن السببية بهذا المعنى هي السببية الطبيعية ونحن إنما نبحث عن السببية القانونية، فنبحث عن الأسباب التي يقف عندها القانون من بين الأسباب الطبيعية المتعددة، ليعتبرها وحدها هي الأسباب التي أحدثت الضرر<sup>(2)</sup>.

فالسبب العارض غير السبب المنتج، وإذا كان كلاهما تدخل في إحداث الضرر ولولاه لما وقع، إلا أن السبب المنتج هو السبب المألوف الذي يحدث الضرر حسب المجرى العادي للأمر، فهذا السلوك الخاطئ كانت تكمن فيه عنده اعترافه إمكانية إحداث النتيجة، وتتحقق هذه الإمكانية إذا تبين أن هذا السلوك الخاطئ يتضمن اتجاهها واضحا نحو إحداث النتيجة، أي أنه صالح بحكم طبيعته لإحداث ما حدث<sup>(3)</sup>.

---

(1) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 95.

(2) السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 759.

(3) زهدي يكن، مرجع سابق، ص 97.

أما السبب العارض فهو السبب غير المألوف الذي لا يحدث عادة هذا الضرر ولكنه أحدثه عرضاً(1).

وهذا يقتضي أن نحدد أولاً أثر السلوك الخاطئ وأن ننتمي ثانياً من بين العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة العوامل العادية المألوفة ونستبعد العوامل الشاذة العارضة ثم نضيف أثر تلك العوامل إلى أثر السلوك الخاطئ ثم نتساءل عما إذا كان من شأن هذا الأثر في مجموعه تحريك القوانين الطبيعية التي تحدث النتيجة الضارة(2).

فإذا أطلق شخص على آخر عياراً نارياً فأصابه بجراح خطيرة ثم نقل إلى المستشفى حيث مات في حريق شب فيها ، فان علاقة السببية لا تعد متوفرة بين إطلاق الرصاص ووفاة المجني عليه، فالسؤال هنا هو هل من شأن إطلاق الرصاص على شخص إحداث الموت حرقاً، من الواضح أن الإجابة على هذا التساؤل ستكون بالنفي، الأمر الذي يعني عدم الاعتراف بتوفر العلاقة السببية بين السلوك الخاطئ والنتيجة الضارة.

ولكن إذا مات المجني عليه في المثال السابق لتقصيره في أمر علاجه تقصيراً مألوفاً ممن كان في مثل ظروفه ، أو لخطأ الطبيب خطأ يسيراً فان علاقة السببية تعد متوفرة.

ذلك أننا حينما نقرن فعل إطلاق الرصاص مع أثر التقصير المألوف بالعلاج أو خطأ الطبيب اليسير وهي عوامل مألوفة في مثل هذه الظروف نجد أن من شأن ذلك إحداث الوفاة عن طريق الإصابات التي حدثت ثم ازدادت جسامتها بعد ذلك بتأثير هذه العوامل المألوفة حتى انتهت إلى الوفاة.

ذلك أن نظرية السببية المنتجة تتحصل في أنه متى اشترك أكثر من عامل في إحداث النتيجة الضارة، فإنه ينبغي استبعاد العامل العارض واستبقاء العامل المنتج لها في المألوف، باعتباره المسؤول عنها.

---

(1) محمود جلال حمزة، مرجع سابق، ص 89.

(2) عصام أحمد البهجي، مرجع سابق، ص 151.

## المطلب الثاني

### الشروط الواجب توافرها في العلامة

لا جدال في أن العلامة المسجلة تتمتع بحماية مدنية وجزائية بموجب قانون العلامات، إذ يمكن لمالكها أن يدفع التعدي عن حقوقه في علامته المسجلة بإقامة دعوى جزائية، أو دعوى مدنية متى توافرت شروط وأركان إقامتها، هذا بالإضافة إلى الحماية المدنية التي يوفرها القانون المدني وفقا للقواعد العامة للمسؤولية، والتي تعطي الحق لكل متضرر من فعل صادر عن الغير وسبب ضررا أن يلتزم بضمانه والتعويض عنه.

في حين يثور جدل حول تتمتع العلامة غير المسجلة بحماية مدنية أم لا، وبعبارة أخرى هل يستطيع صاحب العلامة غير المسجلة أن يدفع التعدي الذي قد يقع عليها من الغير، استنادا إلى قواعد المسؤولية المدنية؟ وهذا ما سنحاول الإجابة عنه في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فسنتناول من خلاله الأسس التي يأخذ بها القاضي ليفصل في موضوع وجود الاعتداء على العلامة المطالب بحمايتها، وتعويض الضرر الناتج عن ذلك إن وجد.

## الفرع الأول

### أثر التسجيل على قيام المسؤولية المدنية للمقصد

تتعلق مسألة قيام المسؤولية المدنية للشخص بارتكابه خطأ يشكل اعتداء على حق محمي بموجب القانون، يخول لصاحب ذلك الحق أن يرفع دعوى تعويض عن الضرر الذي لحقه، جراء الخطأ الذي ارتكب مساسا بحقه القانوني.

واعتبرنا في ما سبق، أن العلامة أو بتعبير أدق، الحق في العلامة، من الحقوق المالية التي اعترف بها القانون، ونظمها من خلال الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وأن الاعتداء عليها يشكل خطأ موجبا لقيام المسؤولية المدنية، إلى جانب أن المشرع اعتبر ذلك الخطأ الماس بالحقوق الاستثنائية لصاحب العلامة جريمة يعاقب عليها جزائيا.

و أشرنا كذلك فيما سبق، أن الاعتراف بالحق في العلامة يلزمه عدة شروط، إذا ما استوفاهما صاحب العلامة اكتسب عليها حقا يحميه القانون، ويمكنه من رفع دعوى جزائية أو مدنية دفاعا عن العلامة.

ويمكن رد أسباب اكتساب الحق في العلامة إلى واقعة مادية وهي استعمال العلامة، وأخرى قانونية وهي التسجيل، ويمكن أن يكون ذلك بالدمج بين الطريقتين أي التسجيل والاستعمال معا.

فمن حيث المبدأ الذي يأخذ بواقعة الاستعمال، فإنه يرجع الحق في ملكية العلامة لمستعمل العلامة الأسبق ولو لم يتم بتسجيلها، فيكون الاستعمال هنا منشئ لحق الملكية والتسجيل مقرر له<sup>(1)</sup>.

وإذا أمعنا في هذه الطريقة من طرق كسب الحق في الملكية، نجد أن لها ما يميزها كما لها ما يضعفها، فمجرد استعمال الشخص للعلامة التي ابتكرها هو أمر من شأنه أن يمنع أي شخص آخر من أن يعتدي على هذه العلامة أو يقلدها، فهو يحفظ الحق في الملكية لصاحب العلامة المستعملة من قبله، ولكنه بالمقابل يقلل من شأن التسجيل، ويجعله غير ضروري للاحتفاظ بحق الملكية في العلامة<sup>(2)</sup>.

ويرى الفقهاء المؤيدون لهذه الطريقة، أنه حتى يكون استعمال الشخص للعلامة منشئ لحقه في ملكيتها، يجب أن يكون قد استعملها بصورة فعلية ومستمرة، كما يجب أن يكون هذا الاستعمال قد تم بصورة علنية بحيث يقدم الدليل الخطي والمادي على هذا الاستعمال، أو من الممكن تقديم شهود ويعود القرار في هذا الشأن لقاضي الموضوع، فهو من ضمن سلطته التقديرية<sup>(3)</sup>.

وعليه، يمنع التعدي على أي علامة ولو كانت غير مسجلة، لأن شهرتها وسط المستهلكين تحل محل تسجيلها، لأنها عندما تكون معروفة فإن المستهلكين لن يأبهوا إذا كانت مسجلة أم لا، ففي حال تقليدها سيسبب هذا إساءة لها ولجودتها وسمعتها، فمن الضروري في هذه الحالة أن يتمكن صاحب

---

(1) بسام مصطفى عبد الرحمن، الحماية القانونية للعلامات التجارية في ظل القانون الأردني والقانون المصري والاتفاقيات الدولية، جدارا للكتاب العالمي للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 102.

(2) مسلم عبد الرحمن أبو عواد، الحماية المدنية للعلامات التجارية غير المسجلة وفق أحكام القانون الأردني والاتفاقيات الدولية، الجامعة الأردنية، عمان، 2007، ص 62.

(3) نعيم مغنّب، الماركات التجارية والصناعية: دراسة في القانون المقارن، مرجع سابق، ص 91.



العلامة من إيقاف التعدي على علامته أو الحصول على تعويض عن الأضرار التي لحقت بعلامته أو الاثنين معا<sup>(1)</sup>، مع تحمله عبء إثبات أسبقية استعماله للعلامة بشكل منتظم عن طريق الفواتير أو الوصولات وحتى الإعلانات التي يستخدمها في نشاطه.

أما الطريقة الثانية، فتعتمد على التسجيل، ويقصد بالتسجيل هنا، قيام صاحب العلامة بتسجيل علامته لدى الجهة المختصة وفقا لإجراءات قانونية معينة، ويترتب على تسجيل العلامة آثار قانونية معينة تختلف من تشريع لآخر، فقد يكون للتسجيل أثر مقرر للملكية، بمعنى أن يكون تسجيل العلامة مقرر للحق فيها، فلا يتعدى دوره إلا أن يكون كاشفا للحق، وليس منشئا له، عندئذ فالتسجيل لا يفيد ملكية العلامة بل تبقى ملكية العلامة للأسبق في استعمالها وليس للأسبق في تسجيلها<sup>(2)</sup>.

وقد يكون للتسجيل أثر منشئ للملكية، أي ينتج عن التسجيل 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<sup>(3)</sup> 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<sup>(4)</sup>.

وهذا ما يؤكد أيضا قرار المحكمة العليا رقم 595068<sup>(5)</sup> بتاريخ 2010/02/04 في قضية مدير شركة هنكل الجزائر، ضد مدير شركة ليبسارد لانتاج مواد التنظيف، حيث أن قضاة المجلس لم يقفوا عند مسألة تسجيل علامة المدعي في الطعن التي تمت في 2007/10/15 أي بعد رفع الدعوى الحالية الأصلية من طرف المدعي في الطعن بتاريخ 2007/10/06 ومدى هذا التأثير لهذا التسجيل

---

(1) Simone Verducci-Galletti et Alessandro Mannini, **La protection de marques non enregistrées et autres signes commerciaux en Italie**, Les cahiers de propriété intellectuelle, Vol 21 N° 2, Milan, 2009, P 559.

(2) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنية ودولية، مرجع سابق، ص 200.

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

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 240.

(5) قرار بتاريخ 2010/02/04، ملف رقم 595068، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012.

بخصوص تطبيق المادة 04 من الأمر المذكور أعلاه التي تنص صراحة "أن العلامة التجارية لا يمكن استعمالها عبر التراب الوطني إلا بعد عملية تسجيلها لذا المصالح المختصة" والمادة 05 من نفس الأمر التي تنفي "أن حق ملكية العلامة يكتسب بعملية التسجيل لدى نفس المصالح المختصة".

حيث أن قضاة المجلس بقضائهم كما فعلوا سببوا ذلك أن المعهد الوطني للملكية الصناعية يعتبر جهة رقابة وبالتالي فإن قبوله تسجيل العلامة التجارية يجعلها قانونية وليس فيها خرق للمادة 07 من الأمر 06/03 قد تجاهلوا ما أقرته المادة 20 من نفس الأمر والتي تؤكد صراحة أن الجهات القضائية المختصة هي من يؤول لها الاختصاص في إلغاء تسجيل العلامة التجارية.

إذن، فقضاة المحكمة العليا يؤكدون أن التسجيل هو المنشأ للحق في العلامة، وأن العبرة بالأولوية في التسجيل، ورأينا كيف أن تسجيل علامة مشابهة للعلامة السابقة في التسجيل، يؤدي إلى إلغاء العلامة الثانية في التسجيل دون النظر إلى توافرها على باقي الشروط، لأن العلامة السابقة بالتسجيل اكتسبت الحق في العلامة، ومن تم لها الحق في الحماية ضد كل علامة سجلت بعدها وإن كان استعمالها سابقا للعلامة التي تحظى بالأسبقية في التسجيل.

وعليه فباستيفاء جميع الشروط الموضوعية والشكلية للتسجيل، يصبح صاحب العلامة متمتعاً بحماية قانونية لحقه في العلامة، بعدما تم التأكد من مشروعية علامته، وهذه الحالة لا تثير أية إشكال في شأن تطبيق أحكام المسؤولية الجزائية والمدنية على من يتعدى على هذه العلامة المسجلة.

لكن الإشكال يثور، والنقاش يحتد، إذا لم يرق صاحب العلامة بإتمام إجراءات تسجيلها أمام الهيئة المختصة قانوناً، بالرغم من أن علامته تتوافر على باقي الشروط وخاصة الموضوعية منها، فهل يستطيع أن يحمي علامته غير المسجلة على أساس قانون العلامات، أم يقتصر على إقامة دعوى وقف الاعتداء على الحق، أم أنه يعتمد في ذلك على إقامة دعوى منافسة غير مشروعة باعتبار أن عمل التعدي على علامته بالتقليد يدخل ضمن أعمال المنافسة غير المشروعة؟

في البداية يجب أن نشير إلى أن حل هذه الإشكالية يكمن في معرفة علاقة التسجيل بالحق في العلامة، فإذا كان تسجيل العلامة مجرد قرينة على أسبقية استعمالها من قبل من قام بتسجيلها، فالتسجيل ليس من شأنه أن ينشئ حقاً لملكية العلامة، وإنما يقرر وجود ذلك الحق فقط، فالأثر الذي يترتب على تسجيل العلامة، من حيث المبدأ، هو تقرير الحق، وهذا ما أخذ به القانون الأردني، الذي جعل إجراء تسجيل العلامة ليس إلا مقدمة بينة على قانونية ذلك الإجراء، الأمر الذي يعني أن أثر التسجيل مقرر للحق في العلامة فحسب، أي أن تسجيل العلامة ليس إلا مجرد قرينة قانونية على ملكية العلامة لمن قام بإجراء تسجيلها إلا أن تلك القرينة بسيطة، أي يجوز إثبات عكسها<sup>(1)</sup>.

وبالتالي، فالحق في العلامة موجود قبل التسجيل، مادام أن إجراء التسجيل عملية كاشفة ومقررة للحق في العلامة المعترف به لصاحب العلامة<sup>(2)</sup>، أو بتعبير آخر فالحق في العلامة سابق لتسجيلها، ومن تم نخلص للقول بأن القانون الأردني يعترف بالعلامة غير المسجلة، ومن تم فلها الحماية المدنية بالاستناد إلى الأركان العامة للمسؤولية.

لكن هذا الأمر لا نجده في التشريع الجزائري، وخاصة من خلال الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات والذي يقر من خلال نص المادة الخامسة منه بأنه " يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها" وتضيف المادة 09 من نفس الأمر بقولها: " يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها" أي أن التسجيل هو الذي يعطي الحق في العلامة لصاحبها، وبالتالي فالتسجيل منشئ للحق وليس مقرراً له.

وبالتالي فالحق في العلامة غير موجود قبل التسجيل، وعليه نرد على كل من يدعي بوجود حق لصاحب علامة غير مسجلة في أن يلتجأ إلى القضاء من أجل حماية حقه في العلامة أمر مردود، فهو يشبه من يطالب بتعويض عن سقوط مبنى لا يملكه، بالرغم من أن القائلين بتوفير حماية مدنية

(1) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، مرجع سابق، ص 201.

(2) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 290.

للعلامة غير المسجلة بحجة توفير حماية للمستهلك من تلك العلامات المقلدة، والتي تهدد صحته وسلامته لما تخفي وراءها من سلع مغشوشة وأقل جودة.

غير أننا نقول بأن هذا التبرير لا يسوغ الدفاع عن علامة غير مسجلة، فنحن نعلم أن العلامة لها ثلاثة أبعاد، اقتصادية تمس بالمصلحة المالية للدولة، وربحية تفيد مالك العلامة، وهي عنوان للثقة التي عهدتها المستهلكين في السلع التي تحملها، فإذا كانت هذه العلامة غير مسجلة، فهي من الناحية العملية لا تشكل مشكلة بالنسبة للمستهلك في كونها غير مسجلة، ومع ذلك فتقليدها يضر بالمستهلك، ليس لأن اعتداء وقع على العلامة في حد ذاتها، فهو لا يشكل مساساً بالأمن العام كما تشكل جريمة القتل مثلاً، ولكن التقليد يشكل تهديداً لصحة وسلامة المستهلك، وهنا يجب حماية المستهلك من العلامة المقلدة وليس حماية صاحب العلامة من التعدي على علامته المقلدة، فنحن عندما نقول بأن عدم التسجيل لا يعطي الحق في الحماية المدنية للعلامة، ليس معناه ترك تقليد تلك العلامات دون عقاب، ولكن تكون الحماية مقتصرة على حماية المستهلك دون حماية صاحب العلامة وإن كان متضرراً، ببساطة لأنه لم يحترم شرط التسجيل، ومنه فهو ساهم في فوضى السوق عن طريق استعمال علامة غير مسجلة، والذي من شأنه أن يضيف غموضاً حول حقيقة العلامات المتداولة في السوق، ضف إلى ذلك استحالة معرفة العلامات الأصلية من العلامات المقلدة إذا لم يعتمد أصحاب العلامات على تسجيلها، بالإضافة إلى اضطراب ضوابط المنافسة في السوق والمرتبطة باستعمال العلامات، ونحن نعلم بأن صاحب العلامة حينما يسجل علامته يسجلها على صنف أو مجال معين، ويكون له الحق في احتكار علامته على أصناف السلع التي عينها لا غير، فإذا كانت العلامة غير مسجلة، فمن يستطيع أن يحدد مجال استغلال تلك العلامة، وحدود احتكارها.

وفي الأخير نحن متأكدون من أن مستعمل العلامة غير المسجلة سيتملص بسهولة من المسؤولية في حالة ما إذا سببت سلعه التي تحمل تلك العلامة غير المسجلة ضرراً للمستهلك، وبالتالي فعدم تسجيل علامة معينة يمكن أن نعتبره قرينة على سوء نية صاحب العلامة وعلى جعل عدم التسجيل منفذاً من أجل التملص من المسؤولية.

ومن خلال ما سبق، يمكن أن نخلص إلى أن الشيء الجديد الذي أتى به الأمر 06/03 والذي تغاضى عنه الكثير من الباحثين، هو سد الطريق الذي كان ينفذ من خلاله أصحاب العلامات غير المسجلة من أجل حماية علاماتهم التي لم يقوموا بإيداعها، بعد أن كان ذلك ليس إلزامياً إلا بالنسبة لبعض العلامات، فكانت حماية العلامة مدنياً ملاذ كل من له علامة اعتدي عليها ولكنها لا تتوفر على شرط التسجيل، وبالتالي لا تتمتع بالحماية الجزائية، إلا أنه بعد صدور الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، فإننا لا نلمس فيه أي نوع من أنواع الحماية بالنسبة للعلامات غير المسجلة، فهو لا يعترف إلا بالحقوق المكتسبة عن تسجيل العلامة، ويعاقب فوق ذلك عن كل استعمال لعلامة غير مسجلة.

والشيء الذي يجعلنا نستبعد كلياً حماية العلامات غير المسجلة، هو أن المشرع الجزائري لما ألزم استعمال العلامات على السلع أو الخدمات المقدمة، أكد على وجوب تسجيل تلك العلامات لدى المصلحة المختصة، أي أنه لا يمكن استعمال أي علامة إلا بعد تسجيلها أو إيداع طلب تسجيلها لدى المصلحة المختصة<sup>(1)</sup>. وكل من لم يمتثل لهذا الالتزام، واستعمل علامة لم تسجل أو لم يطلب تسجيلها، يعد مخالفاً للقانون ومرتكباً لجنحة يعاقب عليها بالحبس من شهر إلى سنة، وبغرامة من خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين<sup>(2)</sup>.

هذا بالنسبة لإلزامية التسجيل، أما بالنسبة لاكتساب الحق في العلامة، فالمشرع لا يعترف بنشأة هذا الحق بمجرد الاستعمال الفعلي للعلامة، وإنما يربط ذلك بالتسجيل، فالتسجيل منشئ للحق في العلامة وليس كاشفاً له، أي أن الحق في العلامة يكتسب بتسجيلها لدى المصلحة المختصة<sup>(3)</sup>، وترجع ملكية العلامة للشخص الأول الذي استوفى كافة الشروط المحددة لصحة الإيداع، وليست للشخص الذي يدعي أولوية الاستعمال<sup>(4)</sup>.

---

(1) المادة 03 و المادة 04 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) المادة 33 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

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

(4) المادة 06 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع نفسه.

هذا يعني أن المشرع لا يعترف بأي حق في علامة غير مسجلة لدى المصلحة المختصة، بل ويعاقب على استعمال أي علامة غير مسجلة، فهو لا يقر الحق في العلامة غير المسجلة.

ولا ننسى أن نشير هنا إلى أن هناك حالة خاصة لا ينطبق عليها ما قلناه سابقاً، وهي العلامة المشهورة، التي تجب حمايتها بمقتضى الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وكذلك بموجب اتفاقية باريس دون أن يشترط تسجيلها لدى المصلحة المختصة وهذا ما سنفصله في المبحث الثاني.

## الفرع الثاني

### أساس القول بوجود اعتداء على 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، فالتسجيل منشئ للحق في العلامة وليس كاشفاً له، أي أن الحق في العلامة يكتسب بتسجيلها لدى المصلحة المختصة<sup>(1)</sup>، وترجع ملكية العلامة للشخص الأول الذي استوفى كافة الشروط المحددة لصحة الإيداع، أي أنه يعتد بالأولوية في التسجيل وليس بأولوية الاستعمال<sup>(2)</sup>.

ونعلم بأن الحق في العلامة حق نسبي وليس مطلق، أي أن الحق في احتكار استغلال العلامة يقتصر فقط على السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها تلك العلامة، دون أن يتعداه إلى السلع أو الخدمات المختلفة، لأنه لا يجوز لصاحب العلامة أن يحتج بحقه في العلامة في مواجهة الكافة، أي أنه لا يمكنه أن يحتج على كل من استعمل نفس العلامة التي يملكها حتى على منتجات أو خدمات غير مشابهة (مختلفة)، وإنما له الاحتجاج بحقه في علامته فقط في مواجهة الذين يزاولون نفس النوع من النشاط الذي يزاوله هو<sup>(3)</sup>.

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

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

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 338.

وهذا ما نستشفه من خلال نص المادة 09 من الأمر 06/03: " يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها".

لذلك فلا يحق لصاحب العلامة أن يمنع الغير من استعمال نفس العلامة على السلع والخدمات المختلفة عن تلك التي عينها عند تسجيله للعلامة، أي أن احتجابه بحقه في العلامة لا يكون إلا في حدود السلع والخدمات المماثلة لسلعه وخدماته، ذلك أن تسجيل العلامة يقتصر على سلع وخدمات معينة أو على أصناف خاصة، وهذا ما قصده المشرع بعبارة: " ... حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها"<sup>(1)</sup>.

إذا فلا وجود للتعدي على العلامة خارج المجال الذي حدده مالك العلامة عند إيداعه طلب تسجيل تلك العلامة أمام المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، فمن أهداف ذلك التسجيل هو تحديد مجال الحماية التي يكون استغلال العلامة فيه حكرا على مالكها، فلا مجال للبحث عن الاعتداء على العلامة، خارج المجال المحدد لها من طرف صاحبها، وبالطبع يختلف الأمر في ما يخص مجال الحماية إذا ما تكلمنا عن العلامة المشهورة، وهي تلك العلامة التي ذاع صيتها، وغلبت شهرتها المجال المحدد لها، وهي ما سنتناوله بالدراسة من خلال المبحث الثاني<sup>(2)</sup>.

وأيا كان نوع العلامة، فالغرض الأول والأهم من استعمالها هو تمييز السلع والخدمات الحاملة لتلك العلامة، عن سلع وخدمات أخرى من نفس النوع أو الصنف، ما يسهل على المستهلك معرفة السلعة أو الخدمة التي يريدتها والذي يجعل العلامة رمزا أو عنوانا لتقته فيها، وكل عمل من شأنه خلط ذلك التمييز على المستهلك، أو يخدعه ليجذبه إلى سلع أو خدمات أخرى، بالاعتماد على علامة غيره، سواء باستنساخها أو صنع علامة تشابهها، أو حتى باستعمال علامة غيره، كل ذلك يعتبر تقليدا وأساسا لقيام مسؤولية القائم بتلك الأفعال.

---

(1) المادة 09 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.  
(2) نعيم مغرب، الماركة التجارية علامة فارقة أم مميزة، منشورات الحلبي، بيروت، 2010، ص 228.

لكن الإشكال الذي يثور هنا، هو كيفية الوصول إلى إقرار وجود ذلك التعدي، خاصة وأن مختلف التشريعات التي نظمت العلامات ، لم تضع معيار لتحديد درجة التشابه بين العلامتين التي تؤدي إلى تضليل المستهلك، غير أن القضاء وضع مجموعة من الضوابط للاستعانة بها في تحديد مدى قيام التقليد، والتي يمكن أن نجمعها في ثلاث أسس أو مبادئ، استقرت عليها أغلب الاجتهادات القضائية.

### أولاً: العبرة بأوجه الشبه بين العلامتين لا بأوجه الخلاف:

يعتبر القضاء مستقراً على أن واقعة تقليد العلامة من عدمه هي من سلطة قاضي الموضوع، دون رقابة عليه من محكمة النقض، والعبرة عند تقدير العلامة المقلدة ليس بالنظر إلى أوجه الخلاف بين كل من العلامة المقلدة والعلامة الحقيقية، وإنما العبرة بأوجه الشبه بينهما، كما يجب ألا تتم المقارنة بدراسة أوجه الشبه لكل جزئية من جزئيات العلامة، بل ينظر إلى التشابه العام، أي تشابه العلامة في مجموعها مع العلامة الحقيقية<sup>(1)</sup>.

وعليه، يكفي للقول بالتقليد بالتشبيه أو بالنقل أن يكون العنصر الجوهرية في العلامة قد شبه أو نقل، أي أن يؤخذ عنصر أساسي من علامة معينة ويندمج في علامة أخرى دون تغيير أو مع تغيير طفيف<sup>(2)</sup>.

وبالتالي ينبغي عند المقارنة بين العلامتين الاعتماد بأوجه التشابه لا بأوجه الاختلاف، فإذا كان هناك تشابه بين العلامتين في العناصر الجوهرية المميزة، فلا يعتد بعد ذلك بما بينهما من فروق جزئية وأوجه خلاف ثانوية<sup>(3)</sup>، حيث أن العبرة في التشابه إنما هو بالتشابه الإجمالي أي التشابه في الطابع أو المظهر العام لمجموع كل من العلامتين لا في التفصيل والجزئيات، لأن هذا هو الأثر الذي تحدثه العلامة في ذهن المستهلك، كما أن وجود فارق بسيط بين علامتين من ناحية الكتابة واللفظ، لا

(1) حمدي غالب الجبيري، مرجع سابق، ص 258.

(2) محمود علي الرشدان، العلامات التجارية، دار المسيرة، الأردن، ص 137.

(3) فؤاد معلال، الملكية الصناعية والتجارية، دار الآفاق المغربية، الدار البيضاء، د س ن، ص 137.



يلفت النظر والسمع كما هو الأمر بالنسبة لنواحي التقارب، فالاختلاف في الجزئيات لا يمنع المشابهة بشكل عام<sup>(1)</sup>.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 404570<sup>(2)</sup> الصادر بتاريخ 2007/04/04 بين شركة باكتري ضد (ق.خ)، حيث اعتبرت الغرفة التجارية والبحرية تقليدا كل تشابه في الرموز المماثلة والمتشابهة لعلامتين من شأنه إحداث اللبس تسمية ونطقا وتضلل العملاء (الزبائن) فيما يخص طبيعة وجودة ومصدر المنتج.

### وقائع القضية:

حيث يتبين من حيثيات القرار، أن الطاعنة ارتكزت على قاعدتين نص عليهما الأمر 06/03 لطلب إبطال علامة (طاووس) التي تخلق لبسا مع علامتها (طاوس) كونها تستفيد من أسبقية تاريخ الإيداع ولللبس الناتج عن التشابه في التسمية إذ أن ضم حرف أو حذفه في علامة مملوكة لا يمكنه تبرير تبنيها من طرف الغير.

كما يقدر ذلك تبعا للتشابهات في المجموع وليس في فروقات التفاصيل التي يمكن أن يختار كذلك من طرف المزور لإقناع غشه، فاشترك فكرة العلامة بطائر أو بامرأة يمكن أن يكون مصدره إحدى العلامتين ما دامتا متمثلتين، ولهذا لم يخفف اللبس، ولا موضوع للاختلافات في الترميمات لأن النزاع يخص التسمية على النحو الذي أودعت به في المعهد الوطني للملكية الصناعية غير أن الودائع لا تتضمن الترميمات التي يمكن تغييرها في أي وقت، والمجلس لم يرد على التشابه المسبب للبس، وبتأسيس حكمه على الفروقات في التفاصيل وعلى الترميمات لم يحترم القانون الذي يعاقب على اللبس الواقع من علامة سابقة لها في الإيداع.

(1) آمنة صامت، مرجع سابق، ص 145.

(2) قرار بتاريخ 2007/04/04، ملف رقم 404570، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012.

حيث يتبين من القرار المطعون فيه وأنه صادق على الحكم المعاد القاضي برفض دعوى المدعية الطاعنة لعدم التأسيس والرامية إلى إبطال العلامة التجارية (طاوس) للمدعى عليه بحجة أنها تقليد للعلامة التجارية الخاصة بها (طاووس) إذ من شأنها أن تؤدي إلى أن ينخدع لها المشتري.

حيث اعتبر قضاة المجلس أن الحكم مؤسس ومسبب تسببياً كافياً إذ أجاب على كل الدفع والطلبات وطبق صحيح القانون، فيكونون بذلك قد تبناوا حيثياته.

حيث وجد الحكم اختلافاً جوهرياً فيما بين العلامتين يتمثل في أن الخاص بالمدعية يكتب بالفرنسية *TAOUS* ويشمل مواد غذائية قام بتعدادها وبالكيس رسم طائر الطاووس يغلب عليه اللون الأصفر والأبيض مع بعض الاحمرار والخضرة. أما الخاص بالمطعون ضده فيكتب بالفرنسية *TAOS* ويشمل رسمه على قدر باللون البني وطاحونة هوائية باللون الأبيض والأزرق الفاقع والغلاف يغلب عليه اللون الأبيض والخرذل (موطارد) وهو يقصد اسم أمه وقدم شهادة ميلادها (طاوس).

حيث لذلك انتهت المحكمة إلى أن المدعية غير مؤسسة بمطالبة الحال لعدم ثبوت واقعة التقليد ولو جزئياً إذ أن كل منتج يتميز عن الآخر، مما لا يتصور معه انخداع المشتري بنموذج المدعى عليه ظناً منه أنه يقتني منتجها.

حيث دفعت المستأنفة الطاعنة أمام المجلس أنها تخصصت في تسويق عجائن الكسكس علامتها (طاووس) الطائر، عرفت رواجاً لجودة منتجها أودعتها لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية في 1999/10/18 لتتميزها عن باقي المنتجات، إلا أن المستأنف عليه في 2003/01/06 أودع علامته لإنتاج العجائن والكسكس كذلك (طاوس) باسم أمه وهي نفس النطق لعلامتها ونفس الأحرف، مما يؤدي لتغليط الزبائن في مصدر ونوعية المنتج.

حيث اكتفى القضاة بالقول أن الحكم مؤسس وأجاب على كل الطلبات والدفع وسبب تسببياً كافياً وطبق صحيح القانون.

حيث تسمح أحكام المادة 06 من أمر 19 مارس 1966 للمودع الأول بالمعهد بطلب إبطال علامة تم إيداعها بعده ومن شأنها خلق لبس مع علامته.

حيث يكمن اللبس في تشابه المنتج تسمية ونطقا بوهمان الزبون على كونه يقدم على اقتنائه مع أنه للغير المقلد الذي تبناه.

حيث ركز القاضي بالحكم المصادق عليه على الأغلفة والترميزات دون التطرق للنطق وقرر عدم ثبوت واقعة التقليد ولو جزئيا، ويكون قضاة المجلس بمسايرتهم له قد أخطأوا في تطبيق القانون وعرضوا قرارهم المنتقد للنقض والإبطال.

وعليه، أكد هذا القرار قاعدتين كرسهما الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، أولهما، أن العلامة ملك لأول مودع لها، وثانيهما، أنه يمكن له طلب إبطال إيداع علامة من شأنها خلق لبس مع علامته، كما تركت الغرفة التجارية والبحرية تقدير التشابه لسلطة قضاة الموضوع الذي أكدوا في أغلب القرارات على أن العبرة بأوجه الشبه بين العلامتين وبالمظهر العام لهما وتقدير المستهلك متوسط الحرص والانتباه، وعدم النظر لهما متجاورتين.

ومن ذلك، يتضح لنا أن العبرة في إقرار التشابه للمظهر العام للعلامتين، لا بالتفاصيل التي تتكون منهما، فلا يقاس التقليد أو التشابه الذي ينطوي على الغش بوجود بعض الاختلافات في التفاصيل بين علامتين، بل يجب أن تؤخذ العلامتان بالمظاهر العامة، لأن الضابط في تقدير وجود عنصر المحاكاة والتقليد التحاليي يجب أن ينظر إليه من وجهة المشابهة الإجمالية دون الالتفات إلى الفروق الجزئية، كإضافة حرف إلى العلامة المقلدة أو حذف حرف منها، فالعبرة للانطباع الذهني العام.

ثانيا: العبرة في أوجه التشابه التي تعتبر تقليدا محرما قانونا هي بما يُدخ به المستهلك متوسط الحرص والانتباه، لا المستهلك الفطن ولا المستهلك الغافل<sup>(1)</sup>:

---

(1) يونس بنونة، العلامة التجارية بين التشريع والاجتهاد القضائي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2006، ص 89.

اعتبر الاجتهاد القضائي أن التشابه إذا ما تحقق من شأنه أن يخلق الالتباس في ذهن المستهلك بين العلامة الحقيقية والعلامة المشكو منها، وأن الفروق البسيطة بينهما لا تبعد ولا تحول دون وقوع هذا الالتباس، أما إذا تبين أن لا تشابه من الناحية الإجمالية بين العلامتين يؤدي إلى خلق الالتباس في ذهن المستهلك، فينتفي بذلك وجود التقليد.

والتقليد يخلق التباسا من الناحيتين السمعية والبصرية لدى المستهلك في انتقاء السلعة التي يرغب بشرائها، يجعله يختار في بعض الأحيان السلعة التي تحمل العلامة المقلدة، وهو يعتقد أنه اختار السلعة الأصلية، حيث أنه ليس ضروريا أن يكون الالتباس واقعا حكما في ذهن المستهلك، بل يكفي أن يكون محتملا للقول بوجود التقليد<sup>(1)</sup>.

والمعيار المعتمد في القول بوجود الالتباس والخطأ، هو المستهلك المتوسط الانتباه واليقظة، والذي يقع في الالتباس بسهولة عندما يريد الحصول على سلعة ما يعتقد بأنها من نوع سلعة أخرى، ولا يعتد بالمستهلك المتيقظ والذي يحرص على إجراء فحص دقيق للسلعة قبل شرائها<sup>(2)</sup>.

وهذا ما ذهب إليه قضاة المحكمة العليا في القرار رقم 261209<sup>(3)</sup> الصادر بتاريخ 2002/02/05 بين (ش.ج) ضد (م.ب) عندما اعتبروا أن كتابة ونطق العلامتين برانس وبرانساس لا يشكل تشابه يمكنه إحداث اللبس والخلط بينهما في ذهن المستهلك ذو الانتباه المتوسط.

### وقائع القضية:

حيث يتبين من حيثيات القرار، أن القرار المطعون فيه أسس قضاءه على عدم وجود تشابه بين العلامتين (برانس) و(برانساس)، وهذا يعني أنه يرفض البينة المقدمة بشأن تشابه مقطع اللفظ الرئيسي (برانس) وتشابه مرجع النبل للكلمتين، ولأن كلمة (برانساس) هي بكل بساطة مؤنث برانس وإنكار

(1) نعيم مغيب، الماركة التجارية علامة فارقة أم مميزة، مرجع سابق، ص 230.

(2) يعقوب يوسف صرخوة، مرجع سابق، ص 206.

(3) قرار بتاريخ 2002/02/05، ملف رقم 261209، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012.

القرار لعنصر التزوير وهو تقليد مقطع اللفظ الرئيسي وتقليد مرجع النبل يكون قد داس مجرد التفكير السليم وخرق القانون.

لكن حيث أنه بمراجعة القرار المطعون فيه يتبين أنه أجاب على الدفع المثار من طرف الطاعنة عندما صرح بعدم وجود تشابه بين كلمة (برانس) و (برانساس)، وأن اللبس الذي يقصده المشرع هو ذلك الذي يجعل من المستهلك المتوسط الانتباه يخلط بين المنتج الذي يحمل علامة (برانس) وذلك الذي يحمل علامة (برانساس) كما أن الكلمتين هما عبارة عن لقب يمنح لكل من يتولى الإمارة سواء كان ذكرا أو أنثى، وأنه باختصار فإن مجموع الخصائص لكتابة كل علامة وكذا النطق بها لا تشكل أي تشابه يمكنه إحداث خطر اللبس والخلط بينهما من طرف المستهلك ذو الانتباه المتوسط، وبالتالي فإن إيداع علامة (برانساس) من طرف المطعون ضدها لا يشكل أي تقليد غير مشروع لعلامة برانس وبالتالي فإن القضاة يكونون قد طبقوا القانون وسببوا قضاءهم بما فيه الكفاية والوجه غير سديد ويرفض.

وبهذا يمكننا القول بأن القضاء استقر على الرجوع إلى نموذج الرجل المعتاد، أي متوسط الحرص، والمقصود هو الرجل متوسط الحرص من بين الأشخاص الذين يهتمون بشراء سلع تميزها علامات معينة، ويجب عند التقدير النظر إلى الشخص متوسط الحرص من بين المستهلكين معتادي السلعة، وواضح أن مستوى الانتباه والثقافة يختلف من جمهور إلى آخر، فإذا كانت العلامة المقلدة تميز سلعة يُقبل عليها عادة أشخاص محدودي الثقافة أو أميون، كالأقمشة الشعبية أو المواد الغذائية واسعة الاستهلاك، فإن جريمة التقليد تقوم ولو كان التشابه بين العلامتين مما لا يخدع المستهلك متوسط الحرص لسلعة أخرى يتميز مستهلكوها عادة بارتفاع المستوى الثقافي كالسيارات، أو الفراء، أو الآلات الموسيقية وما إلى ذلك.

ثالثا: التشابه بين العلامتين من عدمه من المسائل الموضوعية التي تدخل في سلطة قاضي

الموضوع<sup>(1)</sup>:

(1) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 409.

وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا من خلال قرارها رقم 501204 الصادر بتاريخ 2009/04/01 بين (ب.س) ضد (ج.ب) أين رفضت الغرفة التجارية والبحرية الطعن بالنقض ضد قرار انتهى فيه المجلس إلى وجود تشابه بين العلامتين، وهذا يدخل ضمن السلطة التقديرية للقضاة ولا يجوز مراقبة إثبات الوقائع<sup>(1)</sup>.

### وقائع القضية:

حيث يتبين من حيثيات القرار أن المدعو (ج.ب) له علامة تجارية تحت اسم (GOLD PALM) مسجلة بالمعهد الوطني للملكية الصناعية وأن المدعو (ب.س) له علامة تجارية تحت اسم LA PLUME D'or مما دفع صاحب العلامة الأولى إلى رفع دعوى ضد الثاني (ب.س) طالبا تعيين خبير لتقرير التعويض اللاحق به.

حيث أن المحكمة (تلمسان) أصدرت حكما بتاريخ 2002/04/20 قضى بتعيين خبير لتقويم الخسائر وعلى إثر استئناف من طرف (ب.س) أصدر مجلس قضاء تلمسان قرار بتاريخ 2006/12/05 قضى بقبول الحكم المستأنف موضحا في حيثياته وجود تشابه بين العلامتين ووجود تقليد يرتب ضررا لا يمكن للمجلس تقريره إلا بواسطة خبير مما أدى إلى تأييد الحكم المستأنف الذي قضى بخبرة فنية لتحديد التعويض.

وحيث أن المواصفات التي حددها المجلس كافية لإثبات التشابه بين العلامتين وهذا يدخل تحت السلطة التقديرية للقضاة ولا يجوز مراقبة إثبات الوقائع مما يجعل الوجه غير جدي ومرفوض، مع إلزام الطاعن بالمصاريف القضائية طبقا للمادة 270 من قانون الإجراءات المدنية.

وعليه يتضح من حيثيات هذا القرار، أن الاجتهاد القضائي في الجزائر استقر على أن واقعة تقليد العلامات من سلطة قاضي الموضوع دون أن تكون للمحكمة العليا أي رقابة عليها، فعملية المقارنة بين العلامتين التي يقوم بها قاضي الموضوع ويمكن أن يستعين في ذلك على خبير مختص،

(1) قرار بتاريخ 2009/04/01، ملف رقم 501204، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012.

لا يجوز مراقبتها من طرف المحكمة العليا، مادام أن القضاة أثبتوا عناصر التشابه ومن تم وجود التقليد، ولكن يبقى على قضاة الموضوع أن يؤسسوا حكمهم على إثبات أو نفي التشابه، وعدم قصر عملهم على الفروقات في التفاصيل والترميزات والتغليف.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا بقرار آخر صادر في 07 جانفي 2010 تحت رقم 571315، بأن نقضت الغرفة التجارية والبحرية قرارا وجد فيه القضاة اختلافا في التسمية باللغة الفرنسية ما بين ALGERIE et ALGER دون العربية المتشابهة في النطق للجزائر كعاصمة، والجزائر كدولة. فكلما حاد القضاة وابتعدوا عن المبدأ المذكور وفتشوا عن نقاط الاختلاف بدلا من التشابه، عرضوا قرارهم للنقض والإبطال إذ يعد ذلك دفاعا عن علامة على حساب علامة أخرى، سابقة لها في الإيداع<sup>(1)</sup>.

وبالتالي، يجب على المحكمة بيان وصف للعلامتين وأوجه الشبه بينهما وذكر الدليل الذي استندت إليه بقبوله سواء حققته بنفسها أو ندبت خبيرا لذلك، وإلا كان حكمها قاصر.

ومن كل ما تقدم يمكننا القول بأنه لا يوجد أساس وحيد يمكن الاعتماد عليه بشكل منفرد، للقول بوجود تشابه بين علامتين يؤدي إلى الخلط بينهما، ذلك أن الخلط لا يعتبر أمرا قانونيا بقدر ما هو أمر موضوعي، يستخلص من واقع الحال، الأمر الذي يستدعي الأخذ بعين الاعتبار جميع الأسس المعتمدة، على وجه الإجمال، عند تقدير حالة قيام التقليد.

لذلك، فإن مسألة تقدير وجود تشابه بين علامتين من عدمه، تعتبر من الوقائع المادية، يقوم قاضي الموضوع باستخلاص ذلك من ظروف كل حالة على حدة، دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض، ويمكن لقاضي الموضوع الاستعانة بأهل خبرة في هذا الصدد.

---

(1) مجبر محمد، (التقليد في مفهوم الاجتهاد القضائي على ضوء قرارات المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية)، المجلة القضائية، عدد خاص، سنة 2012، ص 10.

## المبحث الثاني

### شروط قيام المسؤولية المدنية المترتبة عن التعدي على العلامات المشهورة

إن العلامة التجارية أصبحت ذات أهمية كبيرة للتجار والصناع، وحتى الموزعين لما تحققه من فوائد كثيرة، لذلك عمد التجار إلى دعم وتشجيع علاماتهم في الأسواق المحلية والعالمية بكافة الطرق المتاحة المرئية والمسموعة والمقروءة، بالإضافة إلى المبادرة إلى اتخاذ كافة الوسائل والإجراءات القانونية لوقف ومنع أي تعدد يقع عليها، وأكثر من ذلك فقد أنشأت شركات متخصصة لاختيار العلامة الأنسب للمشروع التجاري ومنتجاته، وفق معايير وأسس مدروسة، ما جعلها تكتسب العلامات سمعة واسعة جدا على مستوى الأسواق المحلية والعالمية أدت بالنهاية إلى الاعتداد بهذه الشهرة ونشوء فكرة العلامة المشهورة.

والعلامة المشهورة كباقي العلامات الأخرى، يجب أن تتوافر على الشروط العامة، التي نص عليها قانون العلامات، من شروط موضوعية وشروط شكلية، وهذا حتى تكون لصاحبها الحق فيها داخل الدولة التي نشأت فيه، لكن هناك شروط أخرى خاصة بالعلامة المشهورة يجب أن تتوافر في بلد الحماية، وهذا ما سنتناوله حتى تحظى بالحماية في الدولة التي اشتهرت فيها، وحتى لا يتعرض مالك العلامة المشهورة للإساءة إذا ما استخدمت علامته دون رضاه على سلع لا علاقة له بها، مما يؤدي إلى تشويه سمعة علامته، ونفور المستهلكين منها.

لذلك سنحاول من خلال هذين المطلبين، أن نتعرف لهذه العلامة المشهورة، ونرى مدى اعتراف القوانين المنظمة للعلامات بها، وبمعيار الشهرة الذي تعتمده من أجل تمتع علامة معينة بخاصية الشهرة، ثم نخرج بعدها للتطرق إلى نطاق الحماية المدنية المقررة لصالح العلامة المشهورة.



## المطلب الأول

### الشروط الخاصة بالعلامة المشهورة

العلامة المشهورة كما أشرنا سابقاً، ليست في الأصل إلا علامة عادية، تخضع إلى نفس شروط وأحكام هذه الأخيرة في نشأتها وتسجيلها وما يترتب عنه من آثار قانونية، إلا أن هناك من العلامات من تكتسب شهرة فائقة في بلد التسجيل تفوق علامات أخرى منافسة لها، وتتخطى حدود الإقليم المسجلة فيه، فتسبق سمعتها خارج إقليمها عملية تتبعها بالتسجيل، فتكون عرضة للتعدي عليها أكثر من غيرها.

ولذلك تظهر أهمية التعرف على ماهية العلامة المشهورة، ومعرفة معيار تحديد شهرة هذه العلامة، حتى تتمتع بالحماية الخاصة بها، من خلال هذين الفرعين.

## الفرع الأول

### مفهوم العلامة المشهورة

تعد العلامة المشهورة من العلامات التي تمكن المستهلك من التعرف على مصدر السلع أو الخدمات، مثل العلامات المحلية، وكثيراً ما تكون هذه العلامة إما تسمية أو شكل يميز سلعة معينة، ولذلك فإن الرابطة بين السلعة والمستهلك، يتمثل في الثقة التي يضعها المستهلك في العلامة لأن العادة تولد الثقة<sup>(1)</sup>.

والعلامة المشهورة هي تلك العلامة التي يعرفها عدد كبير من المستهلكين والتي تتمتع بسمعة طيبة، وتسمى هذه العلامة بالعلامة ذات الشهرة العالية، حيث تلعب دوراً متميزاً في الحياة الاقتصادية المعاصرة، ويكفي للتأكيد على ذلك أنها أول ما تثير انتباه المستهلك عندما توضع على المنتجات، ولهذا

---

(1) فؤاد معلال، مرجع سابق، ص 478.

فهي تعد همزة وصل ما بين مالك العلامة ومستهلك السلعة، وهي غالبا ما تكون الوسيلة الوحيدة لبناء الثقة الدائمة في سلع المنتج<sup>(1)</sup>.

### أولاً: العلامات المشهورة في التشريع الجزائري:

لم يحدد القانون الجزائري تعريفا للعلامة التجارية المشهورة، وإنما اكتفى بالإشارة في المادة 7 فقرة 8 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات إلى أن العلامة المشهورة تستثنى من التسجيل إذا استخدمت على سلع مماثلة و مشابهة لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما، وأشار في المادة 9 فقرة 4 أنه لصاحب العلامة المشهورة في الجزائر الحق في منع الغير من استعمال علامته دون رضاه<sup>(2)</sup>.

ومن الواضح أن المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين، تجنب وضع تعريف للعلامة المشهورة، وهو يبدو مسلك طبيعي، لأن وضع التعاريف ليس من مهام المشرع، الأمر الذي فتح المجال أمام الفقه والقضاء لتعريفها، وقد تعددت التعاريف في هذا المجال نظرا لاختلاف وتباين وجهات النظر حول مفهوم العلامة المشهورة.

فقد عرفها البعض بأنها " العلامة التي تتمتع بسمعة طيبة سواء أكانت أجنبية أم محلية"<sup>(3)</sup>. غير أننا نعيب على هذا التعريف كونه غير شامل من حيث الإشارة إلى النطاق المكاني الذي تتمتع فيه العلامة بالشهرة أو بالسمعة الطيبة، إذ لا تصل العلامة إلى درجة المشهورة، إلا إذا اكتسبت الشهرة في الدولة التي سجلت فيها، وتعدت حدودها الإقليمية لتصبح مشهورة عالميا، وعلى الأخص في البلد المراد حمايتها فيه، كذلك لم يحدد التعريف معيار تحديد السمعة الطيبة.

---

(1) حمدي غالب الجبيري، مرجع سابق، ص 442.

(2) سلامي ميلود، (العلامة التجارية المشهورة في القانون الجزائري)، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع، جانفي 2011، جامعة ورقلة، ص 164.

(3) صلاح زين الدين، حماية العلامات المشهورة في ظل اتفاقية باريس وتريبيس والقانون الأردني، [www.arablawninfo.com](http://www.arablawninfo.com)، تاريخ الزيارة 2010/01/18

ويرى الدكتور محمد محبوبى بأن العلامة المشهورة هي: " تلك العلامة التي يعرفها عدد كبير من الجمهور والتي تتمتع بسمعة طيبة وتسمى هذه العلامة أيضا بالعلامة ذات الشهرة الكبيرة"<sup>(1)</sup>.

غير أننا نلاحظ أن هذا التعريف كذلك يفتقد للدقة، لأنه لم يشر إلى شهرة العلامة في بلد التسجيل، ولم يذكر العوامل التي أدت إلى ذبوع العلامة واكتسابها لشهرة فائقة، مع ذلك نرى أن فيه جانباً إيجابياً، يتمثل في التضييق من نطاق الحماية للعلامة المشهورة في البلد المراد حمايتها فيه، ويبدو ذلك واضحاً من خلال جعل شرط إثبات شهرة العلامة واقفاً على تمتعها بسمعة طيبة لدى أغلبية أفراد المجتمع دون الاقتصار على فئة معينة من جمهور المستهلكين.

أما الدكتور صلاح زين الدين فقد عرفها بأنها: " تلك العلامة التي اكتسبت سمعة وشهرة ملحوظة في النشاط الاقتصادي، وعادة ما تقرر شهرة هذه العلامة، من خلال انتشار سمعتها محلياً وخارجياً، ومع ذلك لا بد من شهادة، تفيد شهرة العلامة، من الجهة المختصة في الدولة المسجلة فيها العلامة"<sup>(2)</sup>.

ويعد هذا التعريف أقرب التعريفات الفقهية إلى مفهوم العلامة المشهورة، من حيث الإشارة إلى شهرة العلامة في بلد التسجيل، وكيفية اكتساب هذه الشهرة.

أما على المستوى القضائي فنلاحظ أن محكمة استئناف باريس عرفتها في حكمها الصادر في 17 جانفي 1997 بأنها: "العلامة المعروفة لدى عدد من الجمهور وتتمتع بسلطة جذب له، مستقلة عن المنتجات أو الخدمات التي تمثلها وتكون لها أهمية كبيرة لدى المستهلكين"<sup>(3)</sup>.

---

(1) محمد محبوبى، النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية والاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص 202.

(2) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، مرجع سابق، ص 288.

(3) محمد محبوبى، حماية العلامة التجارية المشهورة، [www.justice.gov.com](http://www.justice.gov.com)، تاريخ الزيارة: 2012/02/15.

ومما تقدم، يمكننا القول أن العلامة المشهورة هي تلك العلامة ذات الشهرة العالمية التي تجاوزت شهرتها الحدود الإقليمية للبلد الأصلي لها، ومن تم اكتسبت سمعة جيدة لدى عدد كبير من جمهور المستهلكين المتعاملين مع هذه العلامة في البلد المراد حمايتها فيه.

### ثانياً: العلامة المشهورة في الاتفاقيات الدولية:

إن اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883 والمعدلة في 1967، لم تضع بدورها تعريف للعلامة المشهورة، وإنما اكتفت في المادة 6 (ثانياً) إلى تقرير أحكام خاصة لحماية العلامة المشهورة، فأوجبت على الدول الأعضاء في اتحاد باريس أن ترفض طلب تسجيل أو تبطل تسجيل أو تمنع استعمال أي علامة تشكل نسخاً أو تقليداً لعلامة ترى السلطة المختصة في الدولة أنها علامة مشهورة، إذا كان استعمال تلك العلامة بصدد منتجات مماثلة أو مشابهة يؤدي إلى وقوع لبس أو تضليل<sup>(1)</sup>.

وهذا الحكم يقرر حماية من نوع خاص للعلامة المشهورة، ولو لم تكن مسجلة، عن طريق إلزام الدول أعضاء الاتحاد بأن ترفض طلب تسجيل العلامة أو تبطل تسجيلها أو تمنع استعمالها، ما لم يكن طلب التسجيل مقدماً من صاحب العلامة المشهورة، أو كان استعمال العلامة المشهورة بمعرفته أو بموافقتة<sup>(2)</sup>.

ولم تضع كذلك اتفاقية باريس أية معايير لقياس مدى شهرة العلامة، بل تركت ذلك لتقدير الأجهزة الإدارية أو السلطات القضائية المختصة في كل دولة من الدول الأعضاء في اتحاد باريس. ومن الواضح أيضاً، من خلال هذه المادة، أن الحماية المقررة للعلامة المشهورة تقتصر على علامة السلع دون علامة الخدمة، حيث أن نص المادة 6 ثانياً لا يتحدث عن العلامة المشهورة إلا بصدد علامات السلع.

---

(1) المادة 06 مكرر2 من اتفاقية باريس للملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 و المعدلة، المصادق عليها بالأمر 02/75 المؤرخ في 09 يناير 1975، الجريدة الرسمية الصادرة في 4 فيفري 1975، عدد 10.  
(2) سلامي ميلود، مرجع سابق، ص 165.

ذلك، يمكن أن نعتبر بأن اتفاقية باريس كانت قاصرة في حماية العلامة المشهورة، ولتدارك ذلك، فقد أوردت اتفاقية تريبس أحكاماً تتعلق بالعلامة المشهورة، واستهدفت الاتفاقية توسيع نطاق المادة السادسة ثانياً، من معاهدة باريس من حيث نوع العلامة المشمولة بالحماية، لتشمل علامة الخدمات إلى جانب علامة المنتجات، كما بسطت الحماية المقررة لتشمل حماية السلع والخدمات المماثلة وغير المماثلة من الاستعمال غير المصرح به، شريطة أن يتعرض صاحب العلامة المشهورة لضرر محتمل بفعل هذا الاستعمال، وأن تكون العلامة مسجلة في البلد المطلوب إليه الحماية (1).

لكن الاتفاقية لم تعرف العلامة المشهورة، ولم تضع معايير محددة لمعرفة ما إذا كانت علامة معروفة أو مشهورة، واكتفت بالنص على أنه لتقرير ما إذا كانت علامة تجارية مشهورة، يتعين مدى معرفتها من قبل قطاع الجمهور المعني، بما في ذلك معرفتها في البلد العضو المعني نتيجة ترويج العلامة، وهذا المعيار من شأنه التوسيع في مفهوم العلامة المشهورة، حيث يكفي معرفتها لدى قطاع جمهور المستهلكين المعني بالمنتجات أو الخدمات محل هذه العلامة، وليس معيار الشهرة على مستوى المجتمع ككل بصفة عامة (2).

فقد نصت المادة 16 فقرة 2 من اتفاقية التريبس على أنه: "تطبق أحكام المادة 06 مكرر من معاهدة باريس 1967، مع ما يلزم من تبديل على الخدمات وعند تقرير ما إذا كانت العلامة التجارية معروفة جيداً تراعي البلدان الأعضاء مدى معرفة العلامة التجارية في قطاع الجمهور المعني، بما في ذلك معرفتها في البلد العضو نتيجة ترويج العلامة التجارية.

وأضافت الفقرة الثالثة من المادة ذاتها أنه: "تطبق أحكام المادة 6 مكرر من معاهدة باريس 1967 مع ما يلزم من تبديل، على السلع والخدمات غير المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها علامة تجارية، شريطة أن يدل استخدام تلك العلامة التجارية بالنسبة لتلك السلع أو الخدمات وصاحب العلامة

---

(1) بسام مصطفى عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 206.

(2) سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص 566.

التجارية المسجلة وشريطة احتمال أن تتضرر مصالح صاحب العلامة التجارية المسجلة من جراء ذلك الاستخدام<sup>(1)</sup>.

وعلى الرغم من أن اتفاقية التريبس قد نظمت أحكام العلامة المشهورة، إلا أنها تبقى حلول جزئية تتمثل في توسيع نطاق عمل المادة 6 مكرر من معاهدة باريس، وهي حلول غير كافية لحسم الجدل الدائر حول مسألة شرط الانتفاع بالعلامة المشهورة لتقرير الحماية القانونية اللازمة لها.

ولهذا السبب شكلت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) لجنة خبراء بشأن العلامة المشهورة عام 1995، والتي أقرت بأن ثمة شكاً يكتنف هذه النقطة، وأوصت بمزيد من التوضيح، ولقد كانت وجهة نظر لجنة (WIPO) أنه مهما كان المعنى الذي ترمي إليه المادة 6 مكرر من اتفاقية باريس، فإنه ينبغي تفسيرها بطريقة تفيد وجوب حماية العلامة المشهورة بغض النظر عن التسجيل أو الاستخدام، وذلك لكي تكون هذه المادة ذات معنى<sup>(2)</sup>.

ولهذا السبب، ذهب الفقه والقضاء في فرنسا إلى أنه من يقلد أو يقتبس بطريقة واضحة قيمة اقتصادية حققها شخص آخر بعمله واستثماراته، يكون قد ارتكب خطأ يفسد قواعد المنافسة في السوق، فالعمل الذي يتحصل من الاستفادة من جهد الآخرين، وما قاموا به من دعاية وإعلان، وما بذلوه من استثمارات دون وجه حق، يعد عملاً من أعمال المنافسة الطفيلية، وخطأ يقتضي تعويض ما ينشأ عنه من أضرار\*.

أما بالنسبة لاتفاقية تريبس، فقد عالجت العلامة المشهورة في المادة 16 فقره 2، فقرة 3، ووطرت أحكامها من عدة جوانب أهمها<sup>(3)</sup>:

(1) توسعت اتفاقية التريبس في مفهوم العلامة المشهورة، فلم تقصرها على علامة السلعة، بل أدخلت فيها أيضاً علامة الخدمة. ( المادة 16 فقرة 2 تريبس ).

(1) حسام الدين الصغير، حماية العلامات التجارية المشهورة، [www.wipo.int](http://www.wipo.int)، تاريخ الزيارة: 2014/01/15.

(2) محمد محبوبي، حماية العلامة التجارية المشهورة، [www.justice.gov.com](http://www.justice.gov.com)، تاريخ الزيارة: 2012/02/15.

(3) حسام الدين الصغير، حماية العلامات التجارية المشهورة، [www.wipo.int](http://www.wipo.int)، تاريخ الزيارة: 2014/01/15.

2) وضعت اتفاقية التريبس ضابطا عاما يمكن للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية الاسترشاد به في تحديد مفهوم العلامة المشهورة، إذ نصت المادة 16 فقرة 2 على أنه " ... وعند تقرير ما إذا كانت العلامة التجارية مشهورة، تراعى البلدان الأعضاء مدى معرفة العلامة التجارية في قطاع الجمهور المعني بما في ذلك معرفتها في البلد العضو المعني نتيجة ترويج العلامة التجارية". وبالتالي تكون الاتفاقية قد توسعت في نطاق الحماية المقررة للعلامة المشهورة، فحظرت استخدام العلامة المشهورة إذا كانت مسجلة على سلع أو خدمات غير مماثلة للسلع أو الخدمات التي تستخدم العلامة في تمييزها، إذا توافر شرطين، الأول: أن يؤدي استخدام العلامة المشهورة على السلع أو الخدمات غير المماثلة إلى الاعتقاد بوجود صلة بين تلك السلع أو الخدمات غير المماثلة وصاحب العلامة المشهورة المسجلة، والثاني: أن يؤدي استخدام العلامة على سلع غير مماثلة إلى احتمال المساس بمصلحة صاحب العلامة وتعريضه للضرر.

## الفرع الثاني

### معيار الشهرة

من خلال استقراءنا لنصوص التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية، نجد أن هناك معايير يمكن الاستناد إليها لتحديد مدى شهرة العلامة التجارية، ولا سيما المعايير التي نتجت من خلال الاجتماعات التي عقدتها الجمعية العامة لاتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية والجمعية العامة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية في دورة مشتركة لجمعيات الدول الأعضاء في الويبو<sup>(1)</sup>، من 20 إلى 29 سبتمبر

(1) وتأتي التوصية بمثابة أول تنفيذ لسياسة الويبو الرامية إلى مواكبة سرعة التغير في مجال الملكية الصناعية بالنظر في خيارات جديدة للإسراع في وضع مبادئ دولية مشتركة ومنسقة، وكانت المنظمة قد طرحت مسألة المناهج الجديدة الممكن اعتمادها لضمان التطوير التدريجي لقانون الملكية الفكرية الدولي في برنامجها وميزانيتها لفترة السنتين 1998 و 1999، إذ نص البرنامج الرئيسي 9 على ما يلي:

" نظرا إلى الحاجة الملحة إلى وضع مبادئ وقواعد دولية مشتركة ومنسقة في مجال قانون الملكية الصناعية وتطبيقها على وجه السرعة، تتضمن استراتيجية هذا البرنامج الرئيسي النظر في السبل التي يمكن أن تكمل المنهج القائم على حل اعتماد المعاهدات [...] . وإذا رأت الدول الأعضاء في هذه الاستراتيجية ما يلبي مصالحها، أمكن عندئذ تنسيق مبادئ الملكية الصناعية وقواعدها وإدارتها بقدر أكبر من المرونة من أجل التوصل إلى نتائج ملموسة وتطبيقها حتى يتمكن المشرفون على أنظمة الملكية الصناعية والمنفعون بها من الاستفادة من هذه العملية بأسرع وقت ممكن " ( الصفحة 104 من الوثيقة (A/32/2 – WO/BC/18/2) .

انظر: التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة، المنظمة العالمية للملكية الفكرية جنيف 2000

1999، بشأن الأحكام الخاصة بالعلامات التجارية المشهورة، وقد وضعت هذه التوصية المشتركة عدة قواعد أو معايير يمكن الاسترشاد بها لتحديد متى تعد العلامة التجارية مشهورة .

وفي ضوء ذلك يمكننا تقسيم معايير شهرة العلامة التجارية إلى قسمين وهي معايير موضوعية، ومعايير شخصية.

### أولاً: المعايير الموضوعية:

أشارت التوصية المشتركة التي صدرت بشأن العلامة التجارية المشهورة إلى عدة معايير موضوعية، يمكن الاستناد إليها لتحديد شهرة العلامة وذلك في المادة 2 فقرة 1-ب<sup>(1)</sup>، والتي نصت على أن تراعي السلطة المختصة على وجه الخصوص المعلومات المقدمة إليها بشأن العوامل التي يستخلص منها أن العلامة معروفة جداً"، بما في ذلك المعلومات المتعلقة بما يلي على سبيل المثال لا الحصر وهي كالاتي:-

1- مدى شهرة أو معرفة العلامة في قطاع الجمهور المعني، ويمكن تحديد ذلك عن طريق الدراسات الاستقصائية للأنماط الاستهلاكية واستطلاع آراء المستهلكين، وهذا يعرف بالمسح الشامل، أي أخذ عينة من جمهور المستهلكين، وتوجيه الأسئلة لهم عن مدى معرفتهم بعلامة تجارية معينة ودرجة معرفتهم بها.

2- مدة الانتفاع بالعلامة أو مدة استعمالها بأي وجه من الوجوه، ومدى الانتفاع أو الاستعمال ونطاقه الجغرافي، ويمكن تقدير شهرة العلامة وفقاً لهذا المعيار، من خلال المبيعات من المنتجات أو الخدمات، ومدى إسهام العلامة في سوق هذه المنتجات وطول فترة تواجد المنتج الذي تحمله العلامة في الأسواق التجارية، إضافة لذلك فإن التوصية المشتركة أشارت في المادة 2 فقرة 3-أ<sup>(2)</sup> إلى عدم جواز اشتراط الانتفاع الفعلي بالعلامة في الدولة التي يراد فيها حمايتها، باعتبارها علامة شائعة

(1) التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة ، المنظمة العالمية للملكية الفكرية جنيف 2000  
WIPO Publication No 833(A), p. 2.

(2) التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة ، المنظمة العالمية للملكية الفكرية جنيف 2000  
WIPO Publication No 833(A), p. 3.



الشهرة، إذ يكفي أن تكون العلامة معروفة فيها نتيجة لحملات الدعاية والإعلان.

ومع ذلك، فقد يكون من المفيد لإثبات معرفة الجمهور بالعلامة في دولة معينة، تقديم ما يدل على استعمال العلامة في دولة مجاورة، أو في أراضى دولة لها علاقات تجارية وثيقة بها، أو دولة تمتد إليها وسائل الإعلام الخاصة بالدولة التي يراد فيها حماية العلامة كعلامة مشهورة<sup>(1)</sup>، ويدخل في إطار استعمال العلامة، استعمالها على شبكة الانترنت.

3- مدة الدعاية والترويج للعلامة بأي وجه من الوجوه، ودرجة نجاح حملات الدعاية والإعلان ونطاقها الجغرافي، وعرض المنتجات التي تميزها العلامة في الأسواق والمعارض الداخلية والدولية، وكمية المنتجات المطروحة في الأسواق، وحجم المبيعات.

4- عدد البلدان التي سجلت فيها العلامة أو طلبات التسجيل ونطاقها الجغرافي، والمدة الزمنية التي مضت على تسجيلها. ولا يشترط أن تكون العلامة مسجلة في كل البلدان باسم صاحب العلامة، فقد تكون العلامة مملوكة لعدة شركات مختلفة تعمل في بلدان متفرقة ولكنها تنتمي إلى مجموعة واحدة، أو تربطها صلات وثيقة أو علاقات مشاركة وتعاون.

لذلك فإن تسجيل العلامة في أكثر من دولة يسبغ عليها نطاق الحماية في الدول التي سجلت فيها بغض النظر عن استعمال العلامة من عدمه<sup>(2)</sup>.

5- الحالات التي تم فيها إنفاذ الحقوق المتصلة بالعلامة في الدول المجاورة، ولا سيما الحالات التي تم فيها تمييز العلامة كعلامة مشهورة من قبل الجهات المعنية. أي الحالات التي صدر فيها قرارات من السلطات المختصة تم الاعتراف فيها بأن العلامة مشهورة.

6- قيمة العلامة في الأسواق التجارية أو الخدمية، حيث تقوم المؤسسات أو الهيئات الدولية المتخصصة في مجال العلامات التجارية، بتقدير القيمة السوقية للعلامة، حسب معايير وأساليب متفق

(1) حمدي غالب الجبيري، مرجع سابق، ص 454.

(2) حسام الدين الصغير، الجديد في العلامات التجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005، ص 72.

عليها، فكلما كانت القيمة المالية للعلامة التجارية مرتفعة، كان دليلاً على شهرتها، أي كلما زادت شهرة العلامة وسمعتها زادت قيمتها المالية<sup>(1)</sup>.

والجدير بالذكر أن العوامل المتقدمة التي ذكرتها المادة 2 من التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة<sup>(2)</sup>، لم ترد على سبيل الحصر، بل وردت على سبيل المثال، وهي مجرد عوامل استرشادية لتحديد مدى اعتبار العلامة مشهورة، ولكنها ليست عوامل حاسمة.

أما المادة 2 فقرة 1 من التوصية نفسها فقد تضمنت بأن: "تراعي السلطة المختصة في تحديد ما إذا كانت العلامة شائعة الشهرة أية ظروف قد يستخلص منها أن العلامة معروفة جداً"، وهذا يعني أن محكمة الموضوع لها سلطة تقديرية في استخلاص مدى شهرة العلامة التجارية، من واقع أدلة الإثبات التي تقدم إليها أثناء نظر النزاع، مستعينة في ذلك بعدة معايير استرشادية، أي لا تعد شروطاً يجب أن تلتزم بها السلطة المختصة عند الفصل في مسألة ما إذا كانت العلامة مشهورة أم لا، بل الفصل في هذه المسألة يتوقف على الظروف المحيطة بكل حالة على حدة، فقاضي الموضوع له مطلق الحرية في الأخذ بهذه العوامل جميعاً، أو بعضها، أو عدم الأخذ بها، وذلك حسب طبيعة النزاع المعروض<sup>(3)</sup>.

لكن الشيء الذي يمكن أن نجتمع عليه، هو أنه حتى تعد علامة ما مشهورة، فلا بد من أن تتجاوز شهرتها حدود البلد الذي نشأت فيه، وبمعنى آخر، لا يكفي شهرة العلامة داخل بلدها الأصلي لاعتبارها علامة مشهورة، بل يجب أن تكون مشهورة عالمياً، أي أن تمتد شهرتها إلى البلدان الأخرى خارج حدود دولتها، وهذا ما أشارت إليه مختلف التشريعات المقارنة، ونذكر منها قانون العلامات الأردني في المادة 2 والتي نصت على أن: "العلامة التجارية المشهورة هي العلامة ذات الشهرة العالمية التي تجاوز شهرتها البلد الأصلي الذي سجلت فيه.."<sup>(4)</sup>.

---

(1) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، مرجع سابق، ص 172.

(2) التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة، المنظمة العالمية للملكية الفكرية جنيف 2000  
WIPO Publication No 833(A), p. 2.

(3) حسام الدين الصغير، الجديد في العلامات التجارية، مرجع سابق، ص 72.

(4) صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، مرجع سابق، ص 164.

لكن بالرجوع إلى قانون العلامات الجزائري، نجد أنه لم يعرف العلامة المشهورة، لكنه اعترف بالشهرة للعلامة التي تحظى بالسمعة الطيبة والشهرة بين جمهور المستهلكين في الجزائر، وذلك حينما منع تسجيل أي علامة مماثلة أو مشابهة لعلامة أو اسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر<sup>(1)</sup>، أي أنه حتى تكون العلامة مشهورة وتحظى بالحماية المخصصة للعلامات المشهورة، يجب أن تكون مشهورة في الجزائر، ولم يتطرق المشرع الجزائري إلى ضرورة أن تكون هذه العلامة مشهورة في دول أخرى أم لا، كما فعل المشرع المصري والأردني، لما ربطا شهرة العلامة في بلادهم بشهرتها في دول مختلفة من العالم.

غير أننا نعيب على هذا التفسير للعلامة المشهورة، والذي أخذ به العديد من الفقهاء، حينما اعتبروا أنه من شروط شهرة العلامة أن تمتد شهرتها إلى جميع الدول الأعضاء في اتفاقية تريبس بما في ذلك الدولة العضو المطلوب منها الحماية، وهذا -على حد قولهم- ما أكدته قوانينهم الداخلية لما اشترطت بأن تكون العلامة ذات شهرة عالمية، بالإضافة إلى شهرتها في البلد الأصلي المسجلة فيه<sup>(2)</sup>.

فلا يمكن تفسير عالمية شهرة العلامة، ضرورة اكتساب شهرة في كل دول العالم، أو الدول الأعضاء في اتفاقية تريبس أو اتفاقية باريس، فهناك علامات مشهورة، لكن شهرتها تقتصر على دول معينة دون دول أخرى، أو أن تكون مشهورة في دول الشام مثلا دون دول المغرب العربي، وهذا حسب طبيعة المنتج الذي يحمل تلك العلامة، لكن المقصود والأهم في كل ذلك أن تتعدى شهرة تلك العلامة حدود الدولة التي نشأت فيها إلى الدولة التي يراد حمايتها فيها، أي بمعنى أن تكون مشهورة كذلك في هذه الأخيرة، وعلى نطاق واسع، وهذا ما يقصد به أن تكون للعلامة معرفة وشهرة في قطاع الجمهور المعني بها، في بلد طلب الحماية، وهذا من الشروط الشخصية التي سنتناولها فيما يلي.

---

(1) المادة 7 فقرة 8 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) نهى خالد عيسى، العلامة التجارية المشهورة دراسة مقارنة، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 01، سنة 2013، ص 46. المنشورة على الرابط <http://www.iasj.net> تاريخ الزيارة: 2014/01/10.

## ثانيا: المعايير الشخصية:

تقوم هذه المعايير على أساس شخصي، أي تعتمد على معرفة الجمهور بالعلامة المشهورة، بمعنى آخر حتى تعد العلامة التجارية مشهورة لا بد من أن تكون معروفة لدى قطاع جمهور المستهلكين<sup>(1)</sup>، وهذا ما أشارت إليه اتفاقية تريبس في المادة 2/16 على أنه: "... عند تقدير ما إذا كانت العلامة التجارية معروفة جيدا، تراعي الدول الأعضاء مدى معرفة العلامة التجارية في قطاع الجمهور المعني..." وكذلك المادة 2 فقرة 2 من التوصية المشتركة<sup>(2)</sup> والتي نصت على أنه: "إذا تقرر أن العلامة معروفة جدا في أحد قطاعات الجمهور المعنية على الأقل في دولة عضو، تعين على الدولة العضو أن تعتبر العلامة علامة شائعة الشهرة".

يتضح لنا مما سبق، بأن السلطات المختصة عند تقديرها لشهرة علامة ما، يجب أن تأخذ بعين الاعتبار مدى معرفة العلامة في نطاق قطاع الجمهور المعني، أي جمهور المستهلكين الذين يتعاملون مع المنتجات أو الخدمات التي تحمل العلامة محل البحث عن شهرتها.

غير أنه، إذا كان طلب الحماية للعلامة المشهورة مشتملا على سلع أو خدمات تختلف عن السلع التي تميزها العلامة المشهورة، فإن الجمهور المعني في هذه الحالة هو جمهور المجتمع بصورة عامة، أي لا يقتصر الأمر على الجمهور الذي يستعمل السلعة أو الخدمة التي تميزها العلامة، وإنما إلى المجتمع ككل. وهذا ما أشارت إليه التوصية المشتركة<sup>(3)</sup> في المادة 4 فقرة 1-ج والتي نصت على أنه: "يجوز للدولة العضو أن تشترط حتى تكون العلامة شائعة الشهرة أن تكون معروفة جدا لدى الجمهور عامة إذا كان الغرض من هذا التوسع هو حماية العلامة المشهورة من أن يستعملها الغير لتميز سلع أو خدمات غير مماثلة".

---

(1) حمدي غالب الجبيري، مرجع سابق، ص 453.

(2) التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة، المنظمة العالمية للملكية الفكرية جنيف 2000  
WIPO Publication No 833(A), p. 2.

(3) التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة، المنظمة العالمية للملكية الفكرية جنيف 2000  
WIPO Publication No 833(A), p. 2.

## المطلب الثاني

### نطاق الحماية المدنية للعلامة المشهورة

تتمتع العلامة بالحماية القانونية المقررة إذا كانت مسجلة، وبطبيعة الحال، فإن هذا التسجيل يخول لها حماية على الأصناف التي سجلت من أجلها العلامة، أو بتعبير آخر، فإن حماية العلامة يكون على السلع أو الخدمات المشابهة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة، لأن استخدامها على سلع غير مشابهة لا يؤدي إلى لبس واختلاط لدى المستهلك الذي تعود على وجود تلك العلامة على سلع معينة، فهل يختلف الأمر بالنسبة لتلك العلامة التي حظيت بشهرة واسعة لدى جمهور المستهلكين؟ من أجل ذلك ارتأينا أن نتناول من خلال الفرع الأول الحماية المدنية المقررة للسلع المماثلة والمشباهة، ثم خصصنا الفرع الثاني لنرى مدى بسط المشرع الجزائري حمايته للعلامة المشهورة على السلع والخدمات غير المشابهة، وشروط التمتع بتلك الحماية.

### الفرع الأول

#### الحماية المدنية للسلع المماثلة والمشباهة

إن قوانين العلامات التجارية تتطلب تسجيل العلامات كشرط أساسي لمنحها الحماية، وأن أية علامة غير مسجلة تجعلها عرضة للتبني من قبل أي كان، وبالتالي فإن حماية العلامات الإقليمية، بمعنى أنه لا ينتج عن تسجيل العلامة في الجزائر على سبيل المثال حقوق خارج الجزائر، فعلى صاحب العلامة أن يسجل علامته في كل دولة يريد فيها حماية، وتستنثى العلامة المشهورة من ذلك، حيث تعتبر استثناء لمبدأ إقليمية العلامة.

وإذا كانت الدولة الأجنبية المراد الحماية فيها، عضوا في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، يمكن حينئذ الإفادة من حق الأسبقية المنصوص عليه في الاتفاقية المذكورة، وهذا الحق يعني أنه إذا قمت بإيداع طلب في إحدى الدول الأعضاء في اتفاقية باريس، فإنه يمكنك خلال ستة أشهر أن تحصل على حقوق معينة عندما تطلب حماية في جميع الدول الأعضاء الأخرى، وهذه

الطلبات الأخيرة تعامل كما لو أنها أودعت بالتاريخ نفسه للطلب الأول (الأقدم) وفي هذه الحالة يكون تاريخ تقديم الطلب في الجزائر هو التاريخ نفسه الذي تم فيه إيداع الطلب في الدولة الأجنبية<sup>(1)</sup>.

وبالرجوع إلى موقف المشرع الجزائري من تسجيل واستعمال العلامة المشهورة، نجد أنه منع تسجيل علامة مماثلة أو مشابهة، أو تشكل ترجمة لعلامة مشهورة، دون أن يشترط أن تكون هذه العلامة مشهورة، فهو كما نعلم لا يعترف إلا بالعلامات المسجلة، وهذا كذلك استثناء عن قاعدة التسجيل المكسب للحق في العلامة، وهذا ما جاءت به المادة 7 فقرة 8<sup>(2)</sup> التي نصت على ما يلي: "تستثنى من التسجيل:...."

8) الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري.

تطبق أحكام هذه الفقرة، مع ما يلزم من تغيير، على السلع أو الخدمات التي لا تعد مطابقة أو مشابهة لتلك التي طلب تسجيل العلامة من أجلها، بشرط أن يكون استعمال هذه العلامة من أجل سلع وخدمات مطابقة يدل على صلة بين هذه السلع والخدمات ومالك العلامة المسجلة، في هذه الحالة وبشرط أن يكون من شأن هذا الاستعمال إلحاق ضرر بمصالح صاحب العلامة المسجلة".

وهذا ما يجعلنا نقول بأن العلامة المشهورة تتمتع بالحماية عند استعمالها من قبل الغير على سلع أو خدمات مشابهة لتلك التي وضعت عليها العلامة المشهورة، حتى ولو لم تسجل أو تستعمل داخل الدولة المطلوب منها الحماية.

واعتبر المشرع الجزائري أن العلامة تكون مشهورة، إذا كانت لها شهرة داخل الجزائر، دون أن يشير إلى شهرتها في مختلف الدول الأخرى، كما فعل المشرع المصري، لأن شهرة العلامة داخل

---

(1) المادة 04 /ج من اتفاقية باريس للملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 و المعدلة، المصادق عليها بالأمر 02/75

المؤرخ في 09 يناير 1975، الجريدة الرسمية الصادرة في 4 فيفري 1975، عدد 10.

(2) المادة 7 فقرة 8 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

الدولة المطلوب منها الحماية يعد شرطاً منطقياً، لأنه لا يتصور أن نطلب من دولة حماية علامة غير معروفة لديها، لأن استعمالها من قبل الغير لا يؤدي إلى اللبس أو الخلط لدى المستهلكين حول مصدر السلع التي تحمل العلامة، لعدم معرفتهم أصلاً بالعلامة المدعى بشهرتها، لذا فإن العلامة المشهورة تتمتع بالحماية دون اشتراط التسجيل، فالحماية هنا ترتبط بالشهرة، ومع ذلك فإن صاحب العلامة المشهورة يتمتع بجميع الحقوق المترتبة عن العلامة المسجلة، ولو لم تسجل، منها حق احتكار استغلال العلامة بواسطة مالكها دون غيره، وحقه في تقرير حق انتفاع عليها أو التصرف بها بعوض أو بدون عوض، شأنه شأن صاحب العلامة المسجلة.

إذن، فالمشروع الجزائري قد استثنى من التسجيل العلامات المطابقة أو المشابهة لعلامة مشهورة، إذا كان التسجيل قدم من غير صاحب العلامة المشهورة، وكان يتعلق باستخدام العلامة لتميز سلع مماثلة لتلك التي تحمل العلامة المشهورة، أي أنه أعطى لمالك العلامة المشهورة الاعتراض عن كل تسجيل لعلامة مماثلة أو مشابهة لعلامته المشهورة، حماية لها، وهذه الحماية هي حماية مدنية، تتمثل في طلب إبطال علامة تكون قد سجلت، بسبب تطابقها أو تشابهها مع علامة مشهورة.

غير أن ما نلاحظه من خلال استقراء هذه المادة كذلك، هو أن المشروع الجزائري نص على العلامة المشهورة المتعلقة بالسلع، ولم يشر إلى علامة الخدمة المشهورة، الشيء الذي جعلنا نتساءل، هل اقتصر المشروع الجزائري في حماية العلامة المشهورة على علامات السلع فقط دون الخدمات، أم أنه يشترط لحماية علامة الخدمة المشهورة أن تكون مسجلة؟

لكن بالرجوع لنص المادة 6 مكرر من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية التي انضمت إليها الجزائر، نجدها كذلك لم تنص على حماية علامة الخدمة المشهورة، واقتصر على العلامة الصناعية والعلامة التجارية، وبالتالي فإن اتفاقية باريس أغفلت علامة الخدمة من نطاق الحماية

المقررة في نص هذه المادة<sup>(1)</sup>: "تتعهد دول الاتحاد، سواء من تلقاء نفسها إذا أجاز تشريعها ذلك، أو بناء على طلب صاحب الشأن، برفض أو إبطال التسجيل، أو بمنع استعمال العلامة الصناعية أو التجارية التي تشكل نسخا أو تقليدا أو ترجمة يكون من شأنها إيجاد لبس بعلامة ترى السلطة المختصة في الدولة التي تم فيها التسجيل أو الاستعمال أنها مشهورة، باعتبارها فعلا العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا هذه الاتفاقية ومستعملة على منتجات مماثلة أو مشابهة، كذلك تسري هذه الأحكام إذا كان الجزء الجوهرى من العلامة يشكل نسخا لتلك العلامة المشهورة أو تقليدا لها من شأنه إيجاد لبس بها.

وعليه يمكننا القول أن المشرع الجزائري اعتمد ما نصت عليه اتفاقية باريس في شأن استبعاد علامة الخدمة، وتقرير حماية من نوع خاص للعلامة المشهورة، ولو لم تكن مسجلة، عن طريق إلزام الدول أعضاء الاتحاد بأن ترفض طلب تسجيل العلامة أو تبطل تسجيلها أو تمنع تسجيلها أو تمنع استعمالها، ما لم يكن طلب التسجيل مقدا من صاحب العلامة المشهورة أو كان استعمال العلامة المشهورة بمعرفته أو بموافقتة.

ولا تنشأ الحماية المقررة للعلامة المشهورة من تسجيلها أو استعمالها، وإنما تنشأ من مجرد كونها شائعة الشهرة في الدولة التي يراد حمايتها فيها، ولو لم تكن مسجلة، وهذا يعني أنه يكفي لاعتبار العلامة مشهورة أن تكون معروفة على نطاق واسع، عن طريق حملات الدعاية والإعلان، دون اشتراط أن تكون السلع التي تحمل العلامة قد تم تسويقها في تلك الدولة<sup>(2)</sup>.

لذلك، يمكن القول أن حماية العلامة المشهورة تتبع من حقيقة واقعية مجردة، تتمثل في سمعتها وما وصلت إليه شهرتها من جانب، ولأن استعمالها على سلع أخرى غير التي تستعمل لتمييزها، من

---

(1) المادة 06 مكرر2 من اتفاقية باريس للملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 و المعدلة، المصادق عليها بالأمر 02/75 المؤرخ في 09 يناير 1975، الجريدة الرسمية الصادرة في 4 فيفري 1975، عدد 10.

(2) محمد محبوبي، النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية والاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص 203.



المحتمل أن يؤدي إلى الخلط واللبس لدى المستهلك حول الصلة القائمة بين صاحب هذه السلع وبين مالك تلك العلامة، من جانب آخر (1).

غير أن اتفاقية تريبس، والتي لم تنضم الجزائر إليها بعد، تتعامل مع العلامة المشهورة من خلال المادة 16 فقرة 02 التي نصت على: ( تطبيق أحكام المادة 06 مكرر من معاهدة باريس، مع ما يلزم من تعديل، على الخدمات وعند تقرير ما إذا كانت العلامة التجارية معروفة جيدا تراعى البلدان الأعضاء مدى معرفة العلامة التجارية في قطاع الجمهور المعني بما في ذلك معرفتها في البلد العضو المعني نتيجة ترويج العلامة التجارية).

وعليه، فإن اتفاقية تريبس توسعت في مفهوم العلامة المشهورة، فلم تقصرها على علامة السلعة، بل أدخلت فيها أيضا علامة الخدمة، وهذا ما سايرته أغلب تشريعات البلدان المنظمة لهذه الاتفاقية، وكان على المشرع الجزائري أن يحدو حدوهم، من أجل عدم تعارض قانون العلامات الداخلي مع أحكام الاتفاقيات الدولية التي تعتمدها منظمة التجارة العالمية، خاصة أمام المساعي التي تبذلها الجزائر من أجل الانضمام إلى هذه الأخيرة.

ومن الجدير بالذكر كذلك، أن الحماية المقررة في المادة 6 ثانيا من الاتفاقية للعلامات المشهورة، مضمونها منع الغير من استعمال العلامة بصدد سلع مماثلة أو مشابهة للسلع التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها، فلا تمتد الحماية إلى حالات استعمال الغير للعلامة بصدد سلع لا تماثل أو تشابه السلع التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها.

وتلتزم الدول الأعضاء في اتحاد باريس بأن توفر الحماية للعلامة المشهورة، وفقا للمادة 6 ثانيا من الاتفاقية عن طريق اتخاذ الجهات الإدارية المختصة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب يقدم إليها من ذوي الشأن الإجراءات الآتية:

---

(1) نعيم مغيب، الماركة التجارية علامة فارقة أم مميزة، مرجع سابق، ص 257.

أ- رفض طلب تسجيل العلامة المماثلة أو المشابهة للعلامة المشهورة إذا قدم الطلب من شخص غير صاحب العلامة.

ب- شطب تسجيل العلامة التجارية المسجلة المماثلة أو المشابهة للعلامة المشهورة، ويجب أن تمنح الدول مهلة لذوي الشأن لا تقل عن خمس سنوات من تاريخ تسجيل العلامة للمطالبة بشطبها خلال هذه الفترة، ما لم تكن العلامة قد سجلت بسوء نية، ففي هذه الحالة الأخيرة يجوز طلب شطب تسجيل العلامة دون التقيد بأية مدة. وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري أيضا من خلال نص المادة 20 فقرة 02 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، والتي تنص على أنه: "لا يمكن إقامة دعوى الإبطال إذا اكتسبت العلامة صفة التمييز بعد تسجيلها، وتتقدم هذه الدعوى بخمس سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل العلامة، ويستثنى من هذا الإجراء طلب التسجيل الذي تم بسوء نية".

ج- منع استخدام العلامة المشهورة بمعرفة الغير، وتترك للدولة حرية تحديد المهلة التي يجب أن يقدم خلالها طلب منع استخدام العلامة المشهورة دون التقيد بأي مدة إذا كان الانتفاع بالعلامة المشهورة بسوء نية.

نستنتج مما تقدم، أن الحماية المدنية للعلامة المشهورة تقوم على أساس الشهرة والسمعة التي وصلت إليها العلامة، دون اشتراط تسجيلها، وتكون تلك الحماية بالنسبة للسلع المطابقة أو المشابهة مع استبعاد علامة الخدمة المشهورة كما بينا أعلاه، لذا فإن استعمالها من طرف الغير قد يودي للمستهلك بوجود صلة تجارية بين سلع هذا الغير و سلع مالك العلامة المشهورة، الأمر الذي قد يؤدي إلى منافسة مالك العلامة منافسة غير مشروعة، لذا يكون لهذا الأخير الحق في طلب شطب تسجيل علامة مشابهة لعلامته، إذا سجلت من قبل الغير، وكان تسجيلها على سلع مطابقة أو مشابهة للسلع التي تميزها العلامة المشهورة.

وقد حددت مدة طلب شطب العلامة المسجلة بمدة لا تقل عن خمس سنوات، تبدأ من تاريخ تسجيل الغير للعلامة إذا كان حسن النية، أما إذا كان سيء النية فلا تسري هذه المدة، وإنما تكون المدة غير محددة<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### الحماية المدنية للسلع غير المماثلة والمشباهة

إن استعمال العلامة المشهورة على سلع أو خدمات غير مماثلة من شأنه أن يخلق لبس لدى المستهلكين بين هذه السلع غير المماثلة وبين مالك العلامة المشهورة ويعتقدون أنها صادرة منه، سيما وأن العلامة المشهورة اكتسبت سمعة جيدة لجودة السلع المرتبطة بها، لذا فإن استعمالها من قبل الغير على سلع أو خدمات غير مماثلة ومن نوعية رديئة من شأنه الإساءة إلى سمعتها، وبالتالي يؤدي إلى إضعاف قدرتها على التمييز، هذا كله أدى إلى ظهور الحاجة إلى حماية العلامة المشهورة عند استعمالها على سلع أو خدمات غير مماثلة.

ومثال ذلك، استخدام العلامة التجارية المشهورة (مرسيدس) والخاصة بتمييز نوع من السيارات الألمانية لتمييز نوع من الدراجات أو السفن البحرية، لذلك لا يجوز استخدام علامة مشهورة عالميا على منتجات تختلف عن تلك التي تميزها، لأن المستهلكين سيعتقدون أن هذه المنتجات يتم إنتاجها وتسويقها بواسطة مالك العلامة المشهورة، أي أنه قد وسع نشاطه ليشمل هذه الأنواع الجديدة، وهذا ما يضر بمالك العلامة المشهورة من ناحية والمستهلكين من ناحية أخرى، الأمر الذي يستدعي حمايتها في هذه الحالات.

وتطبيقا لذلك نجد أن المادة 07 فقرة 08 تنص على أنه: "تستثنى من التسجيل:...."

(8) الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشباهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري.

(1) المادة 20 فقرة 02 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

تطبق أحكام هذه الفقرة، مع ما يلزم من تغيير، على السلع أو الخدمات التي لا تعد مطابقة أو مشابهة لتلك التي طلب تسجيل العلامة من أجلها، بشرط أن يكون استعمال هذه العلامة من أجل سلع وخدمات (غير مطابقة)<sup>(1)</sup> يدل على صلة بين هذه السلع والخدمات ومالك العلامة المسجلة، في هذه الحالة وبشرط أن يكون من شأن هذا الاستعمال إلحاق ضرر بمصالح صاحب العلامة المسجلة".

يتضح لنا من نص هذه المادة، أنه على المصلحة المختصة أن تمتنع عن قبول طلب تسجيل علامة مشابهة لعلامة مشهورة إذا تعلق طلب التسجيل بسلع أو خدمات غير مماثلة لتلك التي تميزها العلامة المشهورة، وهذه الحالة التي تعد استثناء صارماً على مبدأ التخصيص (وحدة نوعية السلع التي تميزها العلامة) المتبع في العلامة غير المشهورة، الذي تكون مسجلة من أجل تمييز نوع أو صنف معين من السلع أو الخدمات التي يتم تعيينها عند التسجيل.

ولذلك، ومن أجل تقييد هذا الاستثناء بالقدر اللازم لتحقيق الحماية الفعلية للعلامة المشهورة، نجد أن المشرع الجزائري قد وضع عدداً من الشروط التي يجب توافرها لكي يستطيع مالك العلامة المشهورة الحصول على الحماية الموسعة المقررة لعلامته، ومنع الغير من تسجيل أو استعمال علامة

---

(1) تجدر الإشارة هنا، بأنه يوجد خطأ أدى إلى اختلاف في معنى المادة بين النصين العربي والفرنسي. والأكد أن المشرع يقصد بأنه في هذه الحالة يجب أن يتحقق شرط أول، وهو أن استخدام العلامة موضوع الطلب على سلع مختلفة يؤدي إلى اعتقاد وجود صلة بين هذه السلع غير المطابقة والعلامة المشهورة، كان يكون صاحب العلامة المشهورة هم من وسع نشاطه وأنتج سلع جديدة ووضعها عليها علامته المشهورة. وهذا ما يفسره كذلك النص الفرنسي:

Les dispositions de cet alinéa s'appliquent, *mutatis mutandis*, aux produits ou services qui ne **sont pas identiques** ou similaires à ceux pour lesquels l'enregistrement de la marque est demandé à condition, dans ce cas, que l'usage de cette marque pour ces produits ou services indique un lien entre ces produits ou services et le titulaire de la marque enregistrée et à condition que cet usage risque de nuire aux intérêts du titulaire de la marque enregistrée.

مماثلة أو مشابهة، بالرغم من كونه يقصد استخدامها في تمييز سلع لا تماثل السلع التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها<sup>(1)</sup>.

والشروط المذكورة أكثر شدة من الشروط المقررة في حالة استخدام العلامة المماثلة للعلامة المشهورة على سلع مماثلة أو مشابهة لتلك التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها، غير أنها من جهة أخرى، شملت بالحماية أيضا علامة الخدمة المشهورة.

وبالرجوع إلى قانون العلامات، نجد أن المشرع الجزائري اشترط في هذه الحالة، أن تكون العلامة المشهورة مسجلة، وأن يكون استخدام العلامة على السلع أو الخدمات غير المماثلة من شأنه أن يحمل الغير على الاعتقاد بوجود صلة بين صاحب العلامة المشهورة، وبين تلك السلع أو الخدمات، وأن يؤدي هذا الاستخدام إلى إلحاق ضرر بمصلحة صاحب العلامة المشهورة المسجلة<sup>(2)</sup>.

وإذا ما قارنا ذلك مع ما جاء به القانون الفرنسي، نجد أنه هو الآخر قد رتب المسؤولية المدنية على استعمال علامة مشهورة، لتمييز سلع أو خدمات غير مماثلة لتلك المذكورة في السجل، إذا كان من شأن هذا الاستعمال أن يلحق الضرر بمالك العلامة، أو إذا كان هذا الاستعمال يمثل استغلالا بدون مبرر لهذه العلامة<sup>(3)</sup>.

ونلاحظ أن القانون الفرنسي يختلف عن القانون الجزائري في نوعية الشروط، ففي حين ذكر القانون الجزائري أنه يكون من شأن ذلك الاستخدام أن يحمل الغير على الاعتقاد بوجود صلة بين صاحب العلامة المشهورة وبين السلع أو الخدمات غير المماثلة، وأن يؤدي هذا الاستخدام إلى إلحاق

---

(1) عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص 954.

(2) المادة 07 فقرة 08 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) المادة 5-713 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي تنص على أنه: La reproduction ou l'imitation d'une marque jouissant d'une renommée pour des produits ou services non similaires à ceux désignés dans l'enregistrement engage la responsabilité civile de son auteur si elle est de nature à porter préjudice au propriétaire de la marque ou si cette reproduction ou imitation constitue une exploitation injustifiée de cette dernière.

الضرر بمالك العلامة، فإن القانون الفرنسي اتفق معه في الشرط الخاص بإلحاق الضرر بمالك العلامة، إلا أنه لم يأخذ بالشرط الخاص بحمل الغير على الاعتقاد بوجود صلة، واستبدله بشرط آخر هو أن يمثل استعمال العلامة استغلالاً بدون مبرر لها.

بالإضافة إلى ذلك، فيجب أن تشير إلى أن القانون الجزائري يختلف عن القانون الفرنسي أيضاً من ناحية تلازم الشروط، فالقانون الفرنسي وسع من نطاق حماية العلامة المشهورة، إذ أنه اكتفى بتوافر أحد الشرطين للقول بالحماية الموسعة للعلامة المشهورة، أي أنه جعل الاشتراط تخييرياً، في حين أن المشرع الجزائري اشترط توفر شرطي الضرر ووجود الصلة بين العلامة المشهورة والسلع غير المماثلة معاً.

ويلاحظ أن موقف المشرع الجزائري مشابه تماماً للموقف الذي أخذت به اتفاقية تريبيس، بالرغم من أن الجزائر لم تتضمن بعد لهذه الاتفاقية، حيث أن هذه الأخيرة اشترطت لحماية العلامة المشهورة على سلع أو خدمات غير مماثلة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة المشهورة ضرورة توافر شرطين اثنين: أولهما أن يدل استخدام تلك العلامة بالنسبة لتلك السلع أو الخدمات على صلة بين تلك السلع أو الخدمات وصاحب العلامة المشهورة المسجلة، وثانيهما احتمال أن تتضرر مصالح صاحب العلامة المشهورة المسجلة من جراء ذلك الاستخدام.

غير أننا نجد بأن اتفاقية باريس تقتصر فيها الحماية على حالة استخدامها على سلع مماثلة أو مشابهة فقط، مع إغفال علامة الخدمة المشهورة حسب نص المادة 6 مكرر.

يتضح لنا من كل ما تقدم، أن الهدف من إضفاء الحماية المدنية على العلامة المشهورة عند استخدامها على سلع غير مماثلة، هو حماية المستهلكين من الوقوع في اللبس حول مصدر السلع أو المشروع الذي أنتجها، فضلاً عن حماية صاحب العلامة من الأضرار التي تلحق به، من جراء

استخدام العلامة من الغير على سلع غير مماثلة، وهذا الضرر يجب تفسيره بمفهوم واسع، بحيث يشمل الضرر المادي، كتخفيض حجم أعمال المشروع، والضرر المعنوي كإضعاف قوة جذب العملاء التي تتمتع بها العلامة المشهورة نتيجة إشاعة استعمالها على أكثر من منتج، أو تميز أكثر من نشاط، مما قد يفقد تميزها وقيمتها التجارية، وبالتالي تفقد ثقة المستهلكين بها، فمن المبادئ المقررة في قانون العلامات، أن العلامة التي يتم استخدامها بكثرة من قبل مشروعات اقتصادية، تفقد قدرتها على أداء وظيفتها كعلامة، والتي هي الإشارة إلى مصدر السلع.

لذلك فإن توسيع نطاق الحماية المقررة للعلامة المشهورة لتشمل استعمالها على سلع أو خدمات غير مماثلة، يعد من أهم عوامل جذب الاستثمارات الأجنبية، فمتى ما اطمئن أصحاب رؤوس الأموال للحماية التي توفرها التشريعات الوطنية لدولة ما، كلما توسعت وزادت أنشطتهم واستثماراتهم في تلك الدولة.

## الفصل الثاني

### الآثار القانونية المترتبة عن قيام المسؤولية المدنية

بعدما رأينا شروط قيام المسؤولية المدنية للمتعدّي على العلامات، سواء أكانت علامات محلية مسجلة وفق الشروط القانونية، أم كانت علامة مشهورة وفق الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية المنظمة لها، وبعد أن بينا أن المسؤولية المدنية للمتعدّي على العلامة هي مسؤولية تقصيرية، وإذا ما توافرت أركان هذه المسؤولية التقصيرية وهي (الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما)، فإن المسؤول يكون ملزماً بالتعويض عن الضرر الذي تسبب فيه، فالتعويض هو الحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية، وللمطالبة بهذا الجزاء يجب سلوك دعوى المسؤولية التي يرفعها المتضرر من أجل حمل المسؤول على الاعتراف بالتعويض.

لذلك فمن اعتدى على علامة مملوكة للغير، فقد أخل بالتزام فرضه عليه القانون، وهو عدم الإضرار بالغير، فوجب عليه المسؤولية التقصيرية ضمن الأحكام العامة للقانون، وبالتالي يكون الاعتداء على العلامة أياً كان نوعه سواء بنقلها أو تشبيهها أو بوضعها على سلع مماثلة لسلع مالك العلامة موجباً للتعويض، سواء شكل ذلك فعلاً من أفعال المنافسة غير المشروعة، أو أنه لا يعدو أن يكون فعلاً ضاراً يخرج عن نطاق أعمال المنافسة غير المشروعة، إذا لم تتوافر فيه الشروط الخاصة بهذه الدعوى كما سنبيّن لاحقاً.

وعليه، سنتناول من خلال هذا الفصل، دعوى المنافسة غير المشروعة من خلال المبحث الأول، حيث سنتطرق إلى الأساس القانوني لهذه الدعوى وإجراءات رفعها ثم النتائج المترتبة عنها، أما المبحث الثاني فنتركه لدعوى التعويض التي يسعى المتضرر من خلالها إلى الحصول على تعويض يجبر الضرر الذي لحقه من جراء الاعتداء على حقه، بعدما نبين التدابير التحفظية التي شرعها المشرع لمالك العلامة، من أجل تسهيل عملية إثبات وقوع التعدي (الخطأ) أمام المحكمة.



## المبحث الأول

### دعوى المنافسة غير المشروعة

من الطرق العادية لحماية الحق، هو الالتجاء إلى القضاء عن طريق الدعوى، و في حالة تعرض أي شخص لعمل من أعمال المنافسة غير المشروعة، يستطيع اللجوء إلى القضاء ورفع دعوى منافسة غير مشروعة ضد الفاعل، 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 المخالفة للمنافسة المشروعة.

## المطلب الأول

### النظام القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

سنتناول في هذا المطلب دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة يلجأ إليها المتضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة، و هذا من أجل وقف استمرار الفعل غير المشروع، أو جبر الضرر، وبالتالي سنتعرض للأساس القانوني للدعوى، و شروط ممارستها ثم إجراءات رفعها.

## الفرع الأول

### الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

رغم أهمية موضوع المنافسة غير المشروعة، إلا أن المشرع الجزائري مثله مثل أغلبية المشرعين لم ينظم هذه الدعوى بنصوص قانونية صريحة و محددة، وهذا رغم صدور الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، و القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، اللذان اقتصرتا على ذكر الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة، دون التطرق إلى القواعد التي تحكم دعوى المنافسة غير المشروعة، بحيث ترك أمرها للقضاء والفقهاء.

## أولاً: الأساس التقليدي لدعوى المنافسة غير المشروعة:

إن الاجتهاد الفرنسي أسند هذه الدعوى إلى المادتين 1382 و 1383 من القانون المدني، بحيث بنى الفقه الفرنسي المنافسة غير المشروعة على أساس أخلاقي، يمنع الإساءة إلى الغير ويلزم التعويض عن الضرر اللاحق<sup>(1)</sup>، إذ تنص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي على ما يلي:

Article 1382 du code civil: " Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute du quel il est arrivé à la reprise"<sup>(2)</sup>

و بالتالي نلاحظ أن المشرع الفرنسي طبق على المنافسة غير المشروعة أحكام المسؤولية المدنية التقصيرية، التي تستلزم ثلاث شروط مجتمعة خطأ و ضرر و رابطة سببية بينهما، وهي تركز على عدم جواز إيذاء الغير سواء بصورة مقصودة أو عن طريق الإهمال، كما تهدف إلى التعويض عن الضرر<sup>(3)</sup>، وهذا هو الأساس الذي اعتمد عليه الفقه والقضاء في معظم التشريعات.

غير أن هذا الأساس تعرض للنقد من عدة نواحي من قبل بعض الفقهاء و أهمهم "روبييه" و"جوسرون" لأن دعوى المنافسة غير المشروعة نجاحها غير مرتبط بتوفر كل الشروط المذكورة، إذ يكفي مجرد احتمال وقوع الضرر.

كما أن الدعوى لا تهدف أساساً إلى التعويض، بل هو أمر ثانوي، فالأهم هو أن تقوم بوقف العمل غير المشروع، و التدابير المتخذة لهذه الغاية، لأنها تهدف للمصلحة العامة، ومصلحة الأعوان الاقتصاديين بصفة عامة، 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 دون أن يقع الضرر، كأن يقوم تاجر بتقليد علامة لمؤسسة منافسة، فإنه هنا

(1) André Barolle et Rodolfo viera santa crus, **Concurrence déloyale**, [www.Cabinet-cerco](http://www.Cabinet-cerco), date de visite : 27/01/2011.

(2) Olivier Reich, **Concurrence déloyale**, [Www.encyclo.erid.net](http://Www.encyclo.erid.net), date de visite : 13/02/2011.

(3) جوزيف نخلة سماحة، المزاومة غير المشروعة-دراسة قانونية مقارنة، عز الدين للطباعة والنشر، بيروت، 1991. ص

قد ارتكب عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة حتى و لو لم ينصرف العملاء عن المؤسسة المنافسة.

### ثانيا: الأسس الحديثة لدعوى المنافسة غير المشروعة:

أمام النقد الموجّه لقواعد المسؤولية التقصيرية كأساس وحيد للمنافسة غير المشروعة، أسند بعض الفقهاء و على رأسهم جوسرون Jossent، كوهلر Kohler، روبيه Roubier<sup>(1)</sup>، دعوى المنافسة غير المشروعة إلى أسس أخرى أهمها:

#### I - التعسف في استعمال الحق:

إن لكل شخص الحق في مباشرة نشاط تجاري، و منافسة زملائه في نفس النشاط، ولكن هذا الحق قد ينشأ عنه ضرر من جراء 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<sup>(2)</sup>.

لكن هذه النظرية سرعان ما لقيت نقدا شديدا خاصة من قبل روبيه 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<sup>(3)</sup>، كما أن الحق ينتهي عندما يبدأ التعسف.

#### II - مذهب المساس بحق الشخص:

---

(1) Yves serra, *Concurrence déloyale*, Dalloz, 1996, Paris, P12.

(2) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 131.

(3) إلهام زعموم، حماية المحل التجاري -دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة لينل شهادة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003/ 2004، ص42.

اتجهت جهود الفقه و القضاء التجاريين إلى التحول عن الأفكار التقليدية، و التي تجعل مناط حصول المضرور على التعويض، هو إثبات الخطأ في السلوك التنافسي.

فمع تطور أساليب المنافسة، أصبح المنافس المضرور يعجز عن إثبات الخطأ التنافسي، وبالتالي يحرم هذا كثيرا من المنافسين 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<sup>(1)</sup>، أي لا يثبت المنافس المضرور الخطأ بل يثبت الضرر الذي أصابه، ويقدر الخسائر التي لحقتة.

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 غيره، و هي عنصر من العناصر المعنوية للمحل التجاري، كما أنها مساس بحق احترام المنافس الأخر، خاصة إذا مست الأعمال سمعته في السوق.

### III - مذهب استعمال الحرية المدنية بشكل مفرط:

و من 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، والقانون لم يحدد مضمون الحرية المدنية بدقة، إذ يستند روبييه على مبدأ تمتع الأفراد باستغلال نسبي في تنظيم علاقاتهم المتبادلة، و النضال من أجل تأمين مصالحهم، و لكن التمادي في الحرية قد يلحق الضرر بالغير، خاصة على ضوء المذهب الاقتصادي الليبرالي الذي يدعو إلى انتصار الأفضل أو الأكثر كفاءة<sup>(2)</sup>.

(1) أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 280.

(2) جوزف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 135.

وبالتالي فقد 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، و تؤدي 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 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<sup>(1)</sup>.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يضع قواعد خاصة تنظم المسؤولية الناتجة عن أعمال المنافسة غير المشروعة، إلا أن القانونيين الجزائريين اعتمدوا على الأساس التقليدي بحيث بنوا المنافسة غير المشروعة على أساس المسؤولية التقصيرية، وهذا وفقا للقواعد العامة حسب نص المادة 124 من القانون المدني التي تنص على أن: "كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"<sup>(2)</sup>.

والمسؤولية التقصيرية هي التي يرتبها القانون على الإخلال بالتزام قانوني مقتضاه ألا يضر الإنسان غيره بخطأ أو بتقصير منه<sup>(3)</sup>، وإذن فهي تقوم على أركان ثلاث:

أ - خطأ من المسؤول.

ب - ضرر يصيب الغير.

ج - علاقة سببية بينهما.

---

(1) جوزف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 138.

(2) الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، مرجع سابق.

(3) علي علي سليمان ، مرجع سابق، ص 113.

وعنصر الخطأ في المادة 124 قانون مدني يرتكز على مبدأ عدم إيذاء الغير، سواء بصورة مقصودة واعيّة أم عن طريق الإهمال وقلة الاحتراز، فالالتزام في المسؤولية التقصيرية هو دائماً التزام سلبي بعدم إيذاء الغير.

وجزاء المسؤولية التقصيرية هو التعويض، ويتميز التعويض هنا أنه يكون نقدياً وكذا عينياً بالأمر بإزالة الفعل المخالف للمنافسة غير المشروعة.

## الفرع الثاني

### أركان المسؤولية عن المنافسة غير المشروعة

لتقدير الحماية استناداً إلى دعوى المنافسة غير المشروعة يلزم توافر شروط معينة، وباعتبار أن الدعوى من قبيل المسؤولية التقصيرية يستلزم توافر عناصر هذه المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما.

#### أولاً: الخطأ:

أثارت فكرة الخطأ كما سبق ورأينا نقاشاً كبيراً في القانون المدني، واحتدم الخلاف حولها منذ نحو قرن من الزمان فلاقت اجتهادات تشريعية وفقهية وقضائية واسعة، باعتبارها معيار تأسيس المسؤولية المدنية<sup>(1)</sup>.

وحتى يكون هناك خطأ يوجب قيام المسؤولية عن منافسة غير مشروعة، 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<sup>(2)</sup>، فبدون هذان العنصران لا ينشأ الخطأ، لذلك يمكننا أن نقول أن المنافسة غير المشروعة تقوم على أساس خطأ من نوع خاص.

(1) أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 329.

(2) Jérôme PASSA, *Marques et concurrence déloyale*, Jurisprudence DALLOZ, N° 02, 2006.

## I - توافر حالة منافسة:

حتى نقول أنه تتوافر حالة منافسة بين أصحاب النزاع يجب أن يكون التاجران المتنازعان يمارسان نفس النشاط التجاري، أو يكون متقاربا ولو في بعض جوانبه، سواء من حيث البضاعة أم من حيث الخدمات الموجّهة للجمهور، 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 المحليين قد يغني عن اللجوء إلى المحل الآخر، وهنا تتضح فكرة تحويل العملاء بطريقة غير مشروعة<sup>(1)</sup>.

أما إذا انتقت أي علاقة منافسة بين التاجرين، أو إذا كان الفعل المشكو منه ليس من شأنه استقطاب العملاء، فلا مجال مبدئيا للتحدث عن منافسة غير مشروعة، وإذا أدى الفعل المشكو منه إلى ضرر معين فملاحقته تكون عندئذ بواسطة دعوى أخرى، ونقدم أمثلة عن ذلك:

\* إذا لم يكن العامل يفكر في إنشاء تجارة مماثلة وقام مع ذلك بتحريض العمال على ترك العمل والتعامل مع المؤسسة، فإن عمله لا يعد منافسة غير مشروعة بل خطأ يستوجب التعويض عنه طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية<sup>(2)</sup>.

\* إذا نشر تاجر أخبار سيئة عن منافس له للحيلولة دون انتخابه في مركز نقابي أو 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<sup>(3)</sup>.

ويشترط أن تتم ممارسة النشاطين المتماثلين في نفس الوقت حتى لا يمكن القول بوجود عمل منافس، وإلا فلا تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة<sup>(4)</sup>، فإذا توقف تاجر معين عن مزاولته نشاطه

---

(1) BLAISE J.B, *Droit des affaires*, Delta, Beyrouth, 1999, P 90.

(2) إلهام زعموم، مرجع سابق، ص 49.

(3) جوزف نحلة، سماحة، مرجع سابق، ص 87 .

(4) هاني دويدار ، مرجع سابق، ص 248.

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، مدّعيًا أنه كان ينوي إعادة فتح المحل، فشرط التماثل يكمله شرط مزاولة النشاط في نفس الوقت، وتجدر الإشارة أن معظم الفقه والاجتهاد يؤيدان التوسع في شرط التماثل الكلي بل يكفي تلاقي بعض أوجه النشاط.

لكن هناك من يرى<sup>(1)</sup> أن شرط التماثل أصبح غير مطلوب ويجب تجاوز مسألة تشابه النشاط، واعتبارها معيارًا غير كافيًا لتقدير مسألة توافر حالة المنافسة، خاصة فيما يخص العلامات المشهورة والأسماء التجارية الشهيرة، إذ قد يستغل البعض هذه الأسماء والعلامات ويستعملونها على سلعهم، خاصة إذا كان النشاط متقاربًا نوعًا ما، ورغم اختلاف موضوع هذا النشاط إلا أنه يتوافر خطر إيقاع الجمهور في الغلط، إذ قد يظن أن المؤسسة الثانية هي فرع للأولى أو ذات صلة بها.

## II - أن تكون 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 تخالف قواعد التعامل التجاري وهو ما يعد خطأً موجبًا للمسؤولية .

لقد عرفَ الفقيه "أيمانويل" الخطأ بأنه "إخلال بالثقة المشروعة"، وهو يحل هذا التعريف بقوله أنه لكي يعيش الناس بعضهم مع بعض في المجتمع، فإنهم بحاجة إلى الثقة المتبادلة بينهم، فإذا خيَّب سلوكه هذه الثقة المشروعة كان مسؤولاً عن عمله<sup>(2)</sup>، أي أن الخطأ يكون بمجرد اختراق قاعدة قانونية، وهذا كافٍ للضحية لإثبات وجود العمل غير المشروع، وقد تنتج المسؤولية عن العمل غير المشروع غير المنصوص عليه في قانون المنافسة<sup>(3)</sup>.

(1) رأي Pierre Coppen عن إلهام زعموم مرجع سابق، ص 50.

(2) علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 146.

(3) Daniel Fasquelle, **la représentation des dommages causés par les pratiques anticoncurrentielles**, RTD commercial, N° 04, Paris, 1998, P :76.



ولكن تعرضت فكرة الخطأ لعدة دراسات فقهية، فظهرت عدة نظريات متناقضة فمنها من تشترط أن يقتضي الخطأ سوء النية، ومنهم من يشترط أن يكون مجرد خطأ حتى ولو كان بحسن نية عن طريق الإهمال.

### 1- شرط سوء النية في الخطأ: أي عنصر القصد:

في البداية اشترط 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<sup>(1)</sup>، وقد ظلّ هذا الاتجاه سائدا لفترة طويلة، وبقي تقدير الخطأ في المنافسة غير المشروعة محصورا على الأعمال غير المشروعة المقصودة والناجمة 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 قرره 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 آخر عنه أو محاولة صرفهم عنه"<sup>(2)</sup>

وبما أن سوء النية يعتبر عنصر غير مادي، فقد برزت صعوبة في إثباته أو تحديده بدقة.

ولكن هذا المبدأ مكن 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.

(1) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 91.

(2) محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 299.

## 2- غياب عنصر القصد العمدي:

كان أول حكم لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 18 أبريل 1958<sup>(1)</sup>، أقرّ فيه قبول دعوى المنافسة غير المشروعة حتى في حالة غياب عنصر العمد، بحيث أكد هذا الحكم على:

"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.

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"<sup>(2)</sup>.

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 يلزم مرتكبه التعويض مهما كانت طبيعة هذا الخطأ، عمدي أو غير عمدي، أي تم ارتكابه عن إهمال أو قلة احتراز، فلم يشترط سوء النية لتحقيق 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.

(1) www.Encyclo.erid.net, Olivier reisch ,op.cit.

(2) مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 641.

## ثانيا: الضرر

يقال عادة لا مسؤولية بدون ضرر "Pas de responsabilité sans préjudice" فالضرر هو الذي يقدر التعويض بمقداره عادة في المسؤولية التقصيرية<sup>(1)</sup>.

والضرر بمعناه العام "هو الذي يصيب المضرور نتيجة المساس بمصلحة مشروعة من مصلحة سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية"<sup>(2)</sup>.

والضرر في مجال المنافسة غير المشروعة نجده يتمثل في الآثار الضارة التي تترتب من جراء أفعال المنافسة غير المشروعة<sup>(3)</sup>، أما إذا نتج الضرر بين الأعوان الاقتصاديين عن أعمال خارج نطاق المنافسة، فإن ذلك يخضع للأحكام العامة (مسؤولية مدنية أو جزائية تبعا لكل حالة)<sup>(4)</sup>.

وجدير بالذكر أن أي اعتداء على العلامة يسبب ضررا ماديا ومعنويا لمالك العلامة، فضلا عن كون الاعتداء على العلامة وإن لم يلحق ضررا ماديا بمالك العلامة، إلا أنه يمس سمعة مالك العلامة ويشوه سمعة منتجاته أو خدماته، فالحق في العلامة هو حق مزدوج، فمن جهة هو حق مالي يتمثل في الفائدة التي يجنيها مالك العلامة من استغلال علامته، وهو حق معنوي لصيق بشخص التاجر، ومن ثم فإن المساس بالعلامة التجارية يسبب ضررا ماديا ومعنويا لمالك العلامة في الوقت نفسه.

والضرر في المنافسة غير المشروعة يتمثل عادة في خسارة الزبائن وتحولهم عن المضرور إلى الفاعل<sup>(5)</sup>، 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) على على سليمان ، مرجع سابق ، ص 162.

(2) BLAISE J.B, op-cit, p : 100.

(3) محمد سليمان الغريب، مرجع سابق، ص 300.

(4) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 101.

(5) محمد بن براك الفوزان، النظام القانوني للاسم التجاري والعلامة التجارية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ص 274.

## I - الرأي الذي يشترط ضرورة وقوع الضرر:

بمجرد تسليمنا أن قواعد المسؤولية المدنية تنطبق على دعوى المنافسة غير المشروعة، فيجب إذن إخضاعها لنفس الأركان التي تتمثل في الخطأ، الضرر والعلاقة السببية بينهما.

و بالنظر إلى نص المادة 124 قانون مدني جزائري، يكون أساس رفع دعوى المنافسة غير المشروعة هو الضرر الذي يلحق بالمدعي والذي يلتزم على أساسه المدعي عليه بالتعويض.

ولكن السؤال المطروح كيف يتم تحديد مقدار الضرر؟

من المفروض أنه لا يكفي أن يقع فعل غير مشروع لكي يُسأل عنه صاحبه، بل يجب أن يحدث هذا الفعل ضرراً للغير سواء كان هذا الضرر مادياً أو معنوياً.

والضرر المادي هو الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون سواء في جسمه أو في ماله، أو يصيبه في مصلحة مادية مشروعة، والضرر المعنوي هو الذي يمس المضرور في مشاعره أو شرفه أو عقيدته<sup>(1)</sup>. وتتضح صورة الضرر المادي في المنافسة غير المشروعة من خلال تحويل الزبائن باستخدام أساليب منافية للقانون والأعراف التجارية والآداب، مما يؤثر سلباً على قيمة الأرباح، أما فيما يخص الضرر المعنوي، فيكون في حالة تشويه سمعة العون الاقتصادي أو ما شابه ذلك<sup>(2)</sup>.

وعلى المدعي أن يثبت إصابته بالضرر من جراء هذا الفعل، ولكن نقابلنا إشكالية تقدير الضرر حتى يمكننا تقدير قيمة التعويض، وكذلك كيفية إثبات هذا الضرر، أي هل يمكن للتاجر المتضرر أن يثبت أنه يضمن بقاء عملاته لو لم تتم هذه الأعمال المنافسة للمنافسة المشروعة؟

---

(1) Daniel fasquelle \_op.cit. \_p777

(2) Marie-laure izorche, **Les fondements de la sanction de la concurrence déloyale**, RTD commercial, N 01, Paris, 1998, P25.

بسبب هذه الصعوبات المثارة، فإن المحاكم لم تعد تتطلب وتشدّد 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<sup>(1)</sup>.

ومع هذه الإشكاليات المطروحة فقد دعا الفقيه روبيه *roubier*<sup>(2)</sup> 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 أولاً 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.

ومن خلال هذا اتضح أنه لا يمكن الاستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية وتطبيقها حرفياً، وإلا لما استطعنا تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة عليها، وهذا لعجز المدعي في أحيان كثيرة عن إثبات حجم الضرر، أو لأن الضرر قد يكون احتمالياً فقط<sup>(3)</sup>.

وبالتالي أصبح الهدف من مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة ليس الحكم بالتعويض فقط بل الأمر بإيقاف الفعل الضار وذلك حتى لو كان التعويض رمزياً<sup>(4)</sup>، وهو ما يسمى بوقف الاعتداء وهو أحد صور الحماية المدنية للعلامة التجارية، فقد أجاز الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات لصاحب تسجيل العلامة إذا أثبت أن مساس بحقوقه أصبح وشيكاً أن يلجأ للمحكمة المختصة للفصل في المساس بالحقوق (التعويض) و الأمر بمصادرة الأشياء و الوسائل التي استعملت في التقليد وإتلافها.

## II - الرأي الذي يأخذ بالضرر المستقبلي:

نظراً لعدم مسايرة قواعد المسؤولية التقصيرية لأحكام دعوى المنافسة غير المشروعة، فقد

(1) Yves Guyon ,op.cit , p 880.

(2) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 104.

(3) Yves Guyon ,op.cit , p 880

(4) إلهام زعموم، مرجع سابق، ص 60

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<sup>(1)</sup> وهو لا 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 بمنع وقوعه، وهذا ما يجعل دعوى المنافسة غير المشروعة تنفرد عن أحكام المسؤولية التقصيرية بأن لها دوران، فهي دعوى دفاع ودعوى إصلاح<sup>(2)</sup>.

### ثالثا : العلاقة السببية :

وهذا 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<sup>(3)</sup>.

(1) علي سليمان، مرجع سابق، ص 184.

(2) إلهام زعموم، مرجع سابق، ص 61

(3) Daniel fasquelle..op.cit. p780. .

ولذلك يستطيع المدعى عليه أن يدفع عن نفسه المسؤولية، بإثبات أن الضرر الذي أصاب المدعى 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<sup>(1)</sup>، وبذلك قطع رابطة السببية بين خطئه وبين الضرر، فلم يصبح ملزماً بتعويض الضرر الذي أصاب المدعى.

كما يجب على المدعى أن يثبت علاقة سببية بين الضرر الذي أصابه وبين الخطأ الذي ارتكبه المدعى عليه، ولكن أحياناً إثباتها صعب، لأنه كيف يمكننا التأكد من أن خسارة العملاء كانت نتيجة العمل غير المشروع للمدعى عليه، و يكون هذا العمل بالذات و ليس غيره<sup>(2)</sup>، أما إذا لم يتمكن المدعى من إثبات وجود هذه الرابطة فإنه يترتب على ذلك عدم قبول الدعوى، فكل طلب للحصول على تعويض عن الضرر الذي أصابه، أو طلب لاتخاذ إجراءات لوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، سيُرفض من قبل قاضي الموضوع لانعدام رابطة السببية<sup>(3)</sup>.

أما في 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.

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 المدعى 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.

---

(1) طعمة صغفك الشمري، (أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي)، مجلة الحقوق، العدد الأول، جامعة الكويت، الصفاة، 1995، ص63

(2) yves guyon, op.cit, p881.

(3) Daniel fasquelle, op.cit, p781. .

## المطلب الثاني

### إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة والجزاءات المترتبة عنها

تتميز دعوى المنافسة غير المشروعة بكونها دعوى ذات طابع مدني تختلف شروطها عن الدعوى الجزائية، 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<sup>(1)</sup>، والمقصود من ذلك أن دعوى التقليد تحمي صاحب الحق في العلامة المعتدى عليها دون غيره، في حين أن دعوى المنافسة غير المشروعة تعتبر وسيلة حماية يلجأ إليها كل متضرر من الفعل غير المشروع مهما كانت صفته القانونية.

كما أن دعوى التقليد تعتبر أضيق نطاقاً<sup>(2)</sup>، 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 المنافسة غير المشروعة فلا تشترط في صفة المدعي إلا كونه متضررا من الفعل غير المشروع<sup>(3)</sup>.

ولا يشترط في دعوى التقليد أن يترتب عن الفعل ضرر للمدعي بل يكفي قيام المدعي 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.

(1) زينة غانم عبد الجبار الصفار، مرجع سابق، ص 152.

(2) محمد محبوب، مرجع سابق، www.justice.gov.

(1) Mureille isabelle Cahen, **La protection des outils de référencement: l'articulation entre contrefaçon et concurrence déloyale**, [www.village justice .com](http://www.village justice .com), date de visite : 15/10/2009.



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<sup>(1)</sup>.

وعليه، سنتناول من خلال الفرع الأول إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، أما الفرع الثاني فسنخصصه للجزاءات المترتبة عن هذه الدعوى.

## الفرع الأول

### إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة

سننتقل في هذا الفرع إلى الجهة المختصة قضائيا للنظر في هذه الدعوى، ثم نبين أطراف الدعوى.

### أولاً: المحكمة المختصة في نظر دعوى المنافسة غير المشروعة:

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 نصت المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية >> إن المحاكم هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام وهي التي تفصل في جميع القضايا المدنية والتجارية <<.

من خلال هذه المادة يتضح لنا أن المحكمة الابتدائية هي المختصة نوعيا للفصل في الدعوى، وباعتبار أن أعمال المنافسة غير المشروعة تعتبر أعمالا تجارية، وهذا حسب ما نصت عليه المادة الرابعة 04 من القانون التجاري: "يعد عملا تجاريا بالتبعية:

---

(1) محمد محبوبي، مرجع سابق، [www.justice.gov](http://www.justice.gov).

- الأعمال التي يقوم بها التاجر و المتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره.

- الالتزامات بين التجار<sup>(1)</sup>

وبالتالي يتضح لنا أن القسم التجاري للمحكمة هو المختص للنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة.

إلا أن التساؤل المطروح هو في حالة إذا رفع المستهلك الدعوى في الغرفة التجارية فهل تحكم بعدم الاختصاص؟

إن التقسيم الخاص بالمحكمة المدنية ليس إلا تنظيما داخليا، و بالتالي فالأقسام لا تعدو أن تكون تسميات لغرض التمييز بين تلك الأقسام، و على ذلك فإن كل قسم يمكن أن تطرح أمامه دعوى تنظر من قبل قسم آخر، فقاضي أي قسم لا يمكن أن يحكم بعدم الاختصاص النوعي في نزاع طرح أمامه، لأن الأصل في القاضي المدني هو الاختصاص الكلي، وبالتالي إن حدث و صادف نزاع كان من المفروض أن يكون أمام جهة أخرى، فليس أمامه إلا أن يفاضل بين أمرين، إما أن يفصل في النزاع المطروح بين يديه أو أن يحيل القضية إلى الجهة المختصة تنظيما<sup>(2)</sup>.

## II - الاختصاص المحلي:

ويحدد الاختصاص المحلي لكل محكمة برسم دائرة إقليمية معينة تعتبر مجالا لاختصاص كل محكمة لا تتعداه.

وتقضي 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 الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له،

(1) الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم، المتضمن القانون التجاري.

(2) سائح سنقوقة، الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، د س ن، ص 17.

وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك... <<(1).

هكذا نجد أن المشرع الجزائري قد خص المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، ومعلوم أن موطن المدعى عليه هو مكان مزاولته للتجارة، وهذا إن كان شخصا طبيعيا أما إذا كان شخصا معنويا فموطنه هو مقر الشركة.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري أورد استثناءات غير التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية، 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 التنافسية 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 فالصلاحيات التنافسية 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).

### ثانيا : شروط دعوى المنافسة غير المشروعة :

(1) القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية الصادرة 23 أفريل 2008 ، عدد 21.

(2) أنظر المادة 63 من الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية الصادرة في 20 يوليو 2003، عدد 43.

## I - الشروط الواجب توافرها في رافع الدعوى:

دعوى المنافسة غير المشروعة ككل دعوى تشترط في رافعها الصفة والمصلحة والأهلية، حسب المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه: " لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"<sup>(1)</sup>.

فبالنسبة لشروط الصفة في المدعي، فيتمثل في كونه متضررا من أعمال المنافسة غير المشروعة، إذ يمكن أن ترفع هذه الدعوى من طرف المتضرر شخصيا أو نائبه، أي أن هذه الدعوى تخضع للقواعد العامة، حيث يباشرها المدعي سواء كان فردا طبيعيا أو شخصا معنويا<sup>(2)</sup>.

ويجب أن تتوفر فيه صفة المطالبة بما يدعيه، وهي أن يكون متضررا من الأعمال التي يقوم بها العون الاقتصادي المنافس .

أما فيما يخص الأهلية، فهي قدرة الشخص و صلاحيته لكسب الحقوق و تحمل الالتزامات، 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<sup>(3)</sup>، و بالتالي يرفع المتضرر الدعوى بنفسه إذا كان لا يتوفر فيه عارض من عوارض الأهلية، أو بواسطة نائب عنه كأن يكون وكيلًا، أو وصيا إذا كان المتضرر قاصرا مأذونا له بالتجارة، أو قيما على من أصابه عارض من عوارض الأهلية، أو بصفة عامة ممثله القانوني<sup>(4)</sup>.

---

(1) المادة 13 من القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 أبريل 2008 ، عدد 21.

(2) Olivier reisch , , **Concurrence déloyale et parasitisme**, [www.enciclo.erid.net](http://www.enciclo.erid.net), Date de visite : 22/02/2011.

(3) سائح سنقوفة، مرجع سابق، ص 29.

(4) أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 314.

أما بالنسبة للمصلحة فنقصد بها الفائدة العملية المشروعة التي يريد المدعي تحقيقها من خلال لجوئه للقضاء، ودعوى المنافسة غير المشروعة ككل دعوى لا ترفع إلا من شخص ذي مصلحة<sup>(1)</sup>، أما إذا كان الضرر مسّ مجموعة من الأشخاص، أي كلهم ذوي مصلحة، و هذا في حالة ما إذا كان العمل آثار اضطرابا في السوق فأضر بعدد من الأعوان الاقتصاديين، فإن لكل من المتضررين مجتمعين أو منفردين ملاحقة الفاعل بدعوى المنافسة غير المشروعة<sup>(2)</sup> و لكن لا يحكم بالتعويض إلا إذا لحق التاجر شخصا ضرر.

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 شخصا أو نائب عنه، لكن بعد التطور الذي عرفته دعوى المنافسة غير المشروعة أعطى الفقهاء الحق في رفع الدعوى ليس فقط لمن لحقه الضرر شخصا أو نائبا عنه، بل إمكانية رفع الدعوى من قبل النقابة والجمعية باعتبارها ممثلة ونائبة لمجموع المتضررين من جراء التصرفات غير المشروعة<sup>(3)</sup>.

و نجد أن المشرع الجزائري يعترف للنقابة بحق التقاضي لتوافر المصلحة لديها، وذلك في المادة 16 الفقرة الثانية من تشريع العمل<sup>(4)</sup> 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".

---

(1) أنظر المادة 65 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 27 يونيو 2004، عدد 41.

(2) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 113.

(3) إلهام زعموم، مرجع سابق، ص 94.

(4) القانون رقم 14/90 المؤرخ في 2 يونيو 1990 المعدل و المتمم المتعلقة بكيفية ممارسة الحق النقابي، الجريدة الرسمية الصادرة في 06 يونيو 1990، عدد 23.

أما بالنسبة لجمعية حماية المستهلك فقد اعترف القانون بحقها و سلطتها في مجال تطبيق قانون المنافسة، إلى جانب اختصاصها في ميدان تطبيق قواعد حماية المستهلك، لاسيما في التبليغ عن المخالفات و تقديم الشكاوى<sup>(1)</sup>.

كما أقر المشرع الجزائري لهذه الجمعية بحقها في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة و هذا في نص المادة 12 الفقرة الثانية من قانون حماية المستهلك رقم 89-02<sup>(2)</sup>.

و يلاحظ هنا أن المشرع الجزائري قد أعطى لها حق التعويض المعنوي فقط دون المادي، لأن هدف الجمعية لم يكن للدفاع عن مصالح شخصية، وإلا 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، و هذا ما نصت المادة 65 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على ما يلي: "...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".

كما أكد قرار المحكمة العليا حق الجمعية في رفع الدعوى بقولها: "من المقرر قانونا أنه يكتسب الجمعية الشخصية المعنوية والأهلية بمجرد تأسيسها ويمكنها حينئذ أن تمثل أمام القضاء

---

(1) محمد الشريف كتو، (حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة)، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 23، 2003، ص 75.

(2) قانون رقم 89 / 02 مؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية الصادرة في 08 فبراير 1989، عدد 06.

وتمارس خصوصا أمام المحاكم المختصة حقوق الطرف المدني بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية وتلحق ضررا بأعضائها الفردية أو الجماعية<sup>(1)</sup>.

## II - صفة المدعى عليه:

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 المشكوك منه<sup>(2)</sup> و كل من سمح بهذا العمل، وهو ما يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه<sup>(3)</sup>.

بحيث نصت المادة 136 قانون مدني جزائري على أنه: << يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها >><sup>(4)</sup>.

فبالرغم أن الشخص لم يقم بالفعل بنفسه ولكن القائم به يكون عامل لديه أو موظف عنده وتحت سلطته، وقام بالعمل غير المشروع أثناء أدائه لوظيفته أو لحساب صاحب العمل، ولكن 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 كشركة تجارية أو مجموعة أشخاص وتكون مسؤوليتهم تضامنية وهذا ما نصت عليه المادة 126 قانون مدني جزائري : << إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض >><sup>(5)</sup>.

ويقوم القضاء بحماية من تعرض لأعمال المنافسة غير المشروعة وهذا بعد رفع الدعوى كما سبق وبيّنا، وإذا تحقق القضاء واقتنع بوجود الفعل المنافي للمنافسة المشروعة فإنه يلزم المرتكب على

(1) المجلة القضائية. عدد 02 لسنة 1996.

(2) جوزيف نحلة سماحة، مرجع سابق، ص 114.

(3) إلهام زعموم، مرجع سابق، ص 97.

(4) الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، مرجع سابق.

(5) الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، مرجع سابق.

الكف عن هذا العمل وله أن يقضي بالتعويض لمن أصابه ضرر، هذا بالنسبة للجزاءات المقررة لمصلحة المتضرر، كما أنه قد يفرض عليه جزاءات أخرى تخص المصلحة العامة و المتمثلة في الغرامة، الحجز، المصادرة، الغلق الإداري و نشر الحكم.

## الفرع الثاني

### الجزاءات المقررة

يمكن أن يحكم القاضي بجزاءات تصب في مصلحة المتضرر وحده، والتي تتمثل في التعويض، كما قد يحكم بجزاءات أخرى تهدف إلى حماية الصالح العام.

### أولاً: الجزاءات المقررة 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 ضرراً، 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.

والتعويض يتخذ صوراً متعددة، فقد يكون نقدياً كما قد يكون عينياً يتمثل في إزالة الفعل الضار، و في حالة حصول الضرر فإن التعويض النقدي يكون إجبارياً، وقد يحكم القاضي بالتعويض العيني والنقدي معاً إذا وجد ضرورة لذلك<sup>(1)</sup>. أما في حالة عدم حصول الضرر عن الفعل المشروع فإن القاضي هنا يفرض على الفاعل تعويضاً عينياً فقط.

### I- التعويض النقدي:

---

(1) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص438.



هذا الشكل 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<sup>(1)</sup>.

ويقع عبء إثبات وقوع الضرر على المدعي، أما تقدير الضرر فيعود للسلطة التقديرية للقاضي، 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<sup>(2)</sup>، ولكن المحكمة ليست مجبرة على تعيين خبير، كما أنها ليست ملزمة بالنتيجة التي توصل إليها، وتستطيع مخالفة تقريره، لكن بقرار معلل<sup>(3)</sup>.

وحسب المادة 131 من القانون المدني الجزائري فهي تقدر التعويض بمعيار ما لحق المدعي من خسارة وما فاتته من كسب.

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.

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

(1) جوزيف نحلة سماحة، مرجع سابق، ص 120.

(2) أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 347.

(3) جوزيف نحلة سماحة، مرجع سابق، ص 120.

للأفعال غير المشروعة<sup>(1)</sup>، أما الربح الفائت فهو الربح الذي كان يتوقع جنيته 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 المدعي عليه لأنها لا تصلح كإثبات، فلا يعني هذا أن المحكمة ترفض طلب التعويض بحجة أن قيمة الضرر غير معلومة<sup>(2)</sup>. إذن فالقاضي يستعمل سلطته التقديرية في تقدير قيمة التعويض سواء حسب أدلة المدعي أو حسب تقرير الخبير.

## II - التعويض العيني:

والمقصود به إلزام المدعي عليه بالتوقف عن ممارساته المخالفة للمنافسة المشروعة، واتخاذ التدابير اللازمة لإزالة آثارها<sup>(3)</sup>، أي إعادة الحال إلى ما كانت عليه.

و مثال على ذلك منع استخدام العلامة المقلدة و كذا إتلاف كل الملصقات والإعلانات 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.

**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 ".

(1) سمير حسين جميل الفتلاوي ، مرجع سابق، ص440.

(2) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 129.

(3) سمير حسين جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص 440.

**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 إجراء وقائياً<sup>(1)</sup>، 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 آثار 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<sup>(2)</sup>، وللمحكمة الحق في أمر المدعى عليه بالإضافة أو التعديل مرة أخرى متى وجدت أن التعديل الأول لم يكن كافياً لينتج أثره وما زال يحدث لبسا<sup>(3)</sup>، كما قد تأمر بتغيير لون أو شكل الواجهة.

- الأمر بإتلاف كل الأغلفة والصور أو الإعلانات التي تحمل العلامة المنافسة بطريقة غير شرعية.

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<sup>(4)</sup>.

- وتفرض المحكمة غرامة تهديدية على المدعى عليه عن كل يوم يتأخر فيه على تنفيذ التزامه، والكف عن القيام بالعمل غير المشروع<sup>(5)</sup>.

---

(1) أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 317.

(1) Mureille isabelle Cahen, op.cit, [www.village justice.com](http://www.village justice.com)

(3) الهام زعموم ، مرجع سابق، ص 120.

(4) أنظر المادة 32 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(5) جوزيف نخلة سماحة، مرجع سابق، ص 140.

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<sup>(1)</sup>.

وخلاصة القول أن التعويض العيني جاء مناسباً لما تهدف إليه المنافسة غير المشروعة، كما أنه أعطى لها طابعاً وقائياً 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 خطأً جديداً ينشأ عنه ضرراً مستقلاً، يجوز التعويض عنه بدعوى مستقلة<sup>(2)</sup>.

### ثانياً: الجزاءات المقررة للمصلحة العامة

بما أن التأثيرات السلبية التي تنجم عن أعمال المنافسة غير المشروعة لا تقتصر فقط على الأعدان الاقتصاديين، أو جمهور المستهلكين بل تتعدى أضرارها إلى حد المساس بالاقتصاد الوطني، إذ تعتبر من العراقيل التي تؤثر سلباً على السياسة الاقتصادية الحديثة التي انتهجتها الدولة، و بالتالي تؤثر على التطور و النمو الاقتصادي، و لذلك نص المشرع الجزائي على جزاءات مقررة للمصلحة العامة في الأمر 06/95 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.

#### I - 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.

(1) المادة 32 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص 148.

فيعاقب على الممارسات الماسة بنظام البيع والممارسات الماسة بنظام الأسعار بغرامة لا تفوق 7 % من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، وإذا كان مرتكب الأعمال شخصا طبيعيا أو معنويا أو منظمة مهنية لا تملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ثلاثة ملايين دينار ( 3000.000 دج)<sup>(1)</sup>.

أما لمن ساهم في ارتكاب هذه الممارسات فيعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار جزائري (2000.000 دج) سواء ساهم في تنظيمها أو في تنفيذها<sup>(2)</sup>.

أما بالنسبة للممارسات الماسة بنظام الاتفاقات والتجميعات تنص عليها المادة 61 من نفس الأمر بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7 % من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع.

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:

ففيما يخص الممارسات غير الشرعية التي تمس الأسعار فيعاقب عليها بغرامة من عشرين ألف دينار (20.000 دج) إلى مائتي ألف دينار (200.000 دج)<sup>(3)</sup>.

وبالنسبة للممارسات التي تمس بنظام البيع فيعاقب عليها بغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى ثلاثة ملايين دينار جزائري (3000.000 دج)<sup>(4)</sup>.

---

(1) أنظر المادة 56 من الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

(2) أنظر المادة من 57 الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

(3) أنظر المادة 36 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

(4) أنظر المادة 35 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

أما لباقي الممارسات التي تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة سواء الممارسات التي تؤدي إلى اللبس والخلط أو الممارسات التي تمس بالمنافس سمعته أو بمؤسسته 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 (20.000 دج) و خمسة ملايين دينار جزائري (5000.000 دج) و هو مبلغ ضخم نوعا ما، في حين أن الغرامة في الأمر الملغى 06/59 المتعلق بالمنافسة، تقدر ما بين خمسة آلاف (5000 دج) و خمسمائة دينار جزائري (500.000 دج) 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 تجله 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.

## II - 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 المحجوزة تحت يد

---

(1) أنظر المادة 38 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

القضاء، ومنعه من التصرف فيها<sup>(1)</sup>، و نص عليه القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، و يتم حجز البضائع موضوع المخالفات الآتية<sup>(2)</sup>:

- 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 وهو 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 تشتمع المواد المحجوزة بالشتمع 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<sup>(3)</sup>. 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، مرجع سابق، ص 147.

(2) نظر المادة 39 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

(3) أنظر المادة 41 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 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 الولائي 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 خزانة الولاية إلى غاية صدور قرار من العدالة.

### III - 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).

### VI - الغلق الإداري:

---

(1) أنظر المادة 42 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

(2) عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 483.

(3) المادة 44 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 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<sup>(1)</sup>.

#### V - نشر الحكم :

وقد نصت عليه المادة 48 من نفس القانون، بحيث يمكن للوالي المختص إقليميا وكذا القاضي، أن يأمر 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 المنافسة للمنافسة المشروعة منعا باتا، سواء في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، أو القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، و حماية لكل متضرر من هذه الممارسات، أعطى له حق رفع دعوى منافسة غير مشروعة كنوع من الدعاوى الوقائية في حالة ارتكاب الفعل قبل وقوع الضرر، و هذا بوقف الفعل الضار و إعادة الحال إلى ما كانت عليه سابقا، و علاجه في حالة وقوع الضرر، وهذا بتعويض المتضرر عن كل الخسائر التي لحقت به جراء الفعل غير المشروع.

---

(1) المادة 47 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

ونظرا لأن التأثيرات السلبية للمنافسة غير المشروعة لا يقتصر نطاقها على العون الاقتصادي المنافس أو المستهلك، بل تمس كذلك الاقتصاد الوطني وتعرقل نموه و تطوره، فقد سن المشرع الجزائري في الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة عقوبات جزائية، تتمثل في الحبس و الغرامة المالية كعقوبة أصلية، و الحجز و المصادرة و الغلق الإداري ثم نشر الحكم كعقوبات تكميلية، إلا أنه بصدور الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة والذي 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 التعويض

دعوى التعويض (دعوى الحق) هي قريبة الشبه بالدعوى العينية التي تحمي حقوق الملكية على الأشياء المادية، والتي لا تشترط لقيامها ثبوت خطأ من طرف من قام بالاعتداء على الحق. ويجب أن تتوفر فيها عناصر الحماية القانونية للحق حتى يمكن رفعها، وهي تهدف إلى وقف الاعتداء على الحق في العلامة المعتدى عليها، وجبر الضرر الذي لحق من جراء هذا الاعتداء، ولا يجوز مباشرتها إلا من طرف صاحب الحق، خلافا لما نجده في دعوى المنافسة غير المشروعة التي تقوم أساسا على وقوع ضرر ناتج عن فعل غير مشروع، وتهدف إلى التعويض عن الضرر الذي ألحقه الفعل الضار.

وقبل الخوض في شروط وإجراءات رفع دعوى التعويض، ارتأينا أن نفصل بالدراسة التدابير التحفظية التي نص المشرع الجزائري عنها في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، والتي تمكن صاحب الحق في اتخاذها من وقف عملية الاعتداء على علامته، والحفاظ على الأدلة التي تمكنه من إثبات واقعة التقليد أمام القضاء.

## المطلب الأول

### التدابير التحفظية

حتى يتمكن مالك العلامة من إثبات وقوع اعتداء 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.

## الفرع الأول

### التدابير التحفظية القضائية

تنص المادة 34 من الأمر 06/03 على أنه: "يمكن مالك العلامة، بموجب أمر من رئيس المحكمة، الاستعانة عند الاقتضاء، بخبير للقيام بوصف دقيق للسلع التي يزعم أن وضع العلامة عليها قد ألحق به ضرراً وذلك بالحجز أو بدونه"<sup>(1)</sup>.

يتضح من خلال هذا النص، أنه يجوز لكل صاحب علامة مسجلة أن يطلب اتخاذ إجراءات تحفظية لإثبات الاعتداء على حقه في العلامة، سواء بتقليدها أو اغتصابها قبل رفع الدعوى، لكن بشروط معينة يجب توافرها.

ويعتبر الحجز التحفظي من الوسائل الهامة التي تكفل الحماية لمالك العلامة، 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<sup>(2)</sup>.

ويختلف هنا الحجز الذي يلجأ إليه صاحب العلامة عن الحجز التنفيذي الذي يقوم به الدائن من أجل إلزام المدين على الوفاء بدينه، فمن خلال نص المادة 34 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات،

---

(1) وهذا ما تؤكدته المادة 650 من القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

(2) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 301.

نجد أنها تمنح لمالك العلامة إمكانية طلب إجراء وصف مفصل للسلع التي يزعم أن وضع العلامة عليها قد ألحق به ضررا.

ويجب الإشارة هنا، بأن المشرع الجزائري من خلال قانون العلامات، اعتبر هذا الإجراء اختياري، وليس إجباري، لأن المشرع لم يجبر مالك العلامة بالقيام بهذا الوصف، ولم يعتبره كذلك شرطا لرفع دعوى التقليد، ولكنه يسهل عملية إثبات ارتكاب جنحة التقليد.

ويجب التمييز كذلك الإجراءات التحفظية عن عملية المصادرة التي يجوز للمحكمة أن تأمر بها، فالمصادرة هي العملية التي تأمر بها المحكمة بعد رفع دعوى التقليد من قبل الضحية وبعد إصدار الحكم، أي أنها عقوبة تكميلية تتبع إصدار الحكم المتعلق بالتقليد ولو في حالة تبرئة المتهم<sup>(1)</sup>.

ويتم إصدار الأمر بإجراء الوصف من رئيس المحكمة، فلا يمكن القيام بأحد التدابير التحفظية إلا بناء على أمر على ذيل عريضة، بعدما يقدم مالك العلامة طلبا لهذا الأخير يثبت فيه قيامه بتسجيل العلامة موضوع الاعتداء، وذلك بتقديم نسخة من شهادة التسجيل التي قدمت له عند تسجيل علامته لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ويجب أن يكون هذا الأخير قد استوفى إجراءات نشر تسجيل العلامة حتى تصبح حجة على المقلد، أو أن يقوم مالك العلامة بتبليغ المقلد بنسخة من تسجيل العلامة حتى لا يحتج بعدم إجراء النشر، كما يمكن لرئيس المحكمة أن يعين عند الاقتضاء خبير، للاستعانة به في القيام بعملية الوصف<sup>(2)</sup>.

وهذا الإجراء قد يكون دون توقيع حجز، أي مجرد وصف تفصيلي للسلع موضوع التقليد، أو الأدوات المستعملة في التقليد، كما أنه يجوز للمحكمة أن تأمر به بناء على طلب المدعي، ويجوز لها في هذه الحالة أن تلزمه بدفع كفالة<sup>(3)</sup>، ونذكر مرة أخرى، بأن المشرع الجزائري لم يميز فيما يخص فرض دفع الكفالة بين أن يكون المدعي جزائريا أم أجنبيا، وهذا على خلاف ما كان عليه في الأمر

---

(1) حمالي سمير، التدابير الحدودية لمعالجة المساس بحقوق الملكية الفكرية: المعالجة الجمركية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006/2007، ص 101.

(2) المادة 27 والمادة 34 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(3) المادة 34 فقرة 03 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

السابق 57/66 (1) والملغى بالأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، حيث كان يعتبر الكفالة مفروضة دائما بالنسبة للأجانب، وترك السلطة التقديرية للقاضي في فرضها من عدمه بالنسبة للمدعي الجزائري (2).

وعندما يأمر رئيس المحكمة بتقديم كفالة، فإنه يحرص على أن تتناسب وقيمة السلع المقفلة والمعلمة بعلامات صاحب الحجز، وأن تتناسب وقيمة الأضرار التي يمكن أن يسببها الحجز لمالك السلع فيما لو لم يصدر الحكم لمصلحة صاحب الحجز، أو أنه لم يرقم بالدعوى في الموضوع خلال أجل شهر من يوم القيام بالإجراءات التحفظية، ويكون الأمر بالكفالة سابق على الأمر بالحجز.

ويتولى تنفيذ هذا الأمر محضر قضائي بمساعدة خبير في عناصر الملكية الصناعية، وذلك بوصف السلع والبضائع التي يدعي من تقدم بالطلب أنها تمس حقوقه الاستثنائية المخولة له من تسجيل علامته، وذلك لتشكيل دليل إثبات بواسطة محضر وصفي. أما الحجز الحقيقي أو العيني، فهو الحجز الفعلي للسلع التي يدعي مقدم الطلب أنها تمس بحقوقه، ومن تم وضع تلك السلع المحجوزة تحت يد العدالة (رئيس كتابة ضبط الجهة القضائية) (3).

ويجب تحت طائلة البطلان أن تسلم لأصحاب الأشياء الموصوفة في حالة الحجز الوصفي (وهي الحالة التي تبقى فيها الأشياء الموصوفة تحت تصرف المحجوز عليه)، أو التي تم حجزها في حالة الحجز العيني (وفي هذه الحالة يمنع مرتكب الجنحة من التصرف في الأشياء إضراراً بحقوق مالك العلامة)، نسخة من أمر رئيس المحكمة، مرفوقة عند الاقتضاء بنسخة من العقد المثبت لإيداع الكفالة (4).

ولرئيس المحكمة بطبيعة الحال رفض طلب الحجز التحفظي إذا كان غير مؤسس قانوناً، حيث يتمتع رئيس المحكمة بسلطة واسعة في تقدير الوقائع، وهذا بالرغم من عدم وجود نص قانوني يشير إلى إمكانية رفض طلب المدعي.

---

(1) المادة 39 من الأمر 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، مرجع سابق.

(2) محمد حسنين، مرجع سابق، ص 210.

(3) المادة 650 من القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 276.

ويتوجب على صاحب الحجز اللجوء إلى السلطة القضائية بالطريق الجزائي أو بالطريق المدني في أجل شهر، وتحتسب هذه المدة من تاريخ إيداع الخبير تقريره حول الخبرة، وليس من تاريخ إصدار الأمر المتضمن تعيين الخبير، وإلا أصبح الوصف أو الحجز باطلا بقوة القانون، وذلك بصرف النظر عن التعويضات التي يمكن طلبها بسبب الأضرار الناجمة عن عملية التقليد<sup>(1)</sup>.

وينبغي الإشارة هنا إلى أن بطلان حجز التقليد لا يمس بصحة الدعوى في الموضوع، أي لا يؤثر على حق المدعي في رفع الدعوى أمام قاضي الموضوع، لأن الحجز لا يعد إلا وسيلة من وسائل الإثبات، لكنه يترتب على هذا البطلان واجب استبعاد الحجز من المناقشة، كما يقضي المنطق بعدم السماح لصاحب العلامة بطلب إجراء حجز ثاني، إذا أهمل رفع الدعوى في الأجل القانوني<sup>(2)</sup>.

ويتضح مما سبق أن الأحكام المتعلقة بالتدابير التحفظية التي نص عليها المشرع الجزائري، لا تختلف عن ما جاءت به اتفاقية تريبس، والتي نصت في مادتها 50 على منح السلطات القضائية صلاحية الأمر باتخاذ تدابير مؤقتة فورية وفعالة، كالأوامر الزجرية والأوامر القضائية والمؤقتة، حيث تهدف هذه الصلاحية إلى الحيلولة دون حدوث تعد على أي حق من حقوق الملكية الفكرية، لا سيما منع السلع بما فيها السلع المستوردة فور تخليصها جمركيا من دخول القنوات التجارية، وكذلك صون الأدلة ذات الصلة بالتعدي.

وهذه نقطة إيجابية أخرى تسجل للمشرع الجزائري من أجل توحيد أحكام حماية العلامات مع الاتفاقيات الدولية التي تبنتها منظمة التجارة العالمية، محاولة منه لاستكمال إجراءات الانضمام لهذه الأخيرة.

---

(1) المادة 35 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

(2) المادة 35 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

## الفرع الثاني

### التدابير التحفظية غير القضائية

إذا كانت السلع التي تحمل علامة مقلدة على الحدود، فإن صاحب الحق في العلامة يسعى إلى اتخاذ تدابير من أجل إيقاف الإفراج عن تلك السلع من جانب السلطات الجمركية، وذلك بغرض منع استيراد السلع التي تتطوي على وجه للتعدي على علامته، وللجمارك أن تتخذ مجموعة من الإجراءات والتدابير تجاه هذه السلع التي تمس بحقوق صاحب العلامة دون اللجوء إلى القضاء<sup>(1)</sup>.

وعليه، وبناء على نص المادة 04 من قرار وزير المالية المؤرخ 15 جويلية 2002<sup>(2)</sup> في فقرتها الأولى 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".

هذا و يقدم الطلب- حسب الفقرة 02 من المادة 02 من نفس القرار - من طرف مالك الحق والذي 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.

إن التدخل بناء على الطلب معناه، أن تدخل الإدارة الجمركية في حالة الشك في وجود بضائع مقلدة على مستوى مناطق الرقابة الواقعة تحت قبضتها، متعلق بطلب مقدم من طرف صاحب الحق على مستوى المديرية العامة للجمارك و بالضبط المديرية المركزية لمكافحة الغش.

(1) Y. de l'Ecoissais, *La marque*, op.cit, www.sos-net.eu.org.

(2) القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 الذي يحدد كليات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2002، عدد 56، ص 17.

و يكون هدف مثل هذا الطلب:

- إعلام صاحب الحق للمصالح الجمركية بملكيتة الرسمية للحق،

- إشعار المصالح الجمركية بخطورة تسرب بضائع مقلدة إلى الدائرة الاقتصادية والأضرار المترتبة عن ذلك (تقدير درجة الخطورة المحتملة).

- دعوة المصالح الجمركية لحجز البضائع المشبوهة بالتقليد من خلال توقيفها وتعليق رفع اليد عنها.

لكن إمكانية التدخل الجمركي تبقى مرتبطة بضرورة توفر جملة من الشروط حسب نص المادة 01 من قرار سنة 2002 حيث يشترط للتدخل الجمركي بناء على الطلب أن تكون البضائع المشبوهة:

- مصرح بها قصد وضعها للاستهلاك ، أي للتسويق على مستوى الأسواق الوطنية.

- اكتشفت بمناسبة رقابة أجريت على السلع الموضوعه تحت مراقبة جمركية طبقا لنص المادة 51 من قانون الجمارك.

- موضوعة تحت أحد الأنظمة الجمركية الاقتصادية، أو موضوعة ضمن مناطق حرة.

هذا وإضافة للطلب، يكون على صاحب الحق تشكيل ملف وتوجيهه للمصالح المختصة، ثم إيداع ضمانات في حالة قبول الطلب.

**أولاً: إيداع الطلب ومعالجته:**



يكون على صاحب العلامة الذي لديه شكوك مؤسسة تتعلق بوجود سلع مقلدة تشكيل طلب خطي<sup>(1)</sup> موضوعه تعليق السماح بوضع السلع المعنية قيد التداول، ويكون عليه باعتباره متضررا من مثل هذه الممارسات، إقامة عناصر الأدلة المثبتة لتحقيق مساس بحقوقه الشرعية.

ويشترط إرفاق الطلب بكل الوثائق التي من شأنها مساعدة مصالح الجمارك في التعرف على السلع ومنع تسريبها وخاصة:

- الوثائق المثبتة لصفته كصاحب حق الملكية الفكرية: ففي حالة المساس بالعلامة، يقدم صاحب الطلب شهادة المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، رخصة ترخيص بالاستغلال أو أي عقد مكتوب يعطيه الحق في استعمال و استغلال الحق في العلامة.

- شرح لمخاطر و أضرار عرض السلع المعنية للتداول التجاري.

- الوصف المفصل كفاية للسلع المشكوك فيها (طبيعتها، العلامة المميزة لها، لونها، رقم السلسلة، بنيتها...).

وعموما كل الدلالات المفيدة للتعرف بسهولة على السلع، مع أنه ينبغي التأكيد على أن توفر مثل هذه المعلومات لا يشكل أبدا شرطا لقبول الطلب وانطلاق الإجراء، أو بتعبير آخر، فإن غياب بعض هذه المعلومات لا يرتب بطلان الطلب<sup>(2)</sup>.

---

(1) المادة 04 فقرة 02 من القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 الذي يحدد كليات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2002، عدد 56، ص 17.

(2) حمالي سمير، التدابير الحدودية لمعالجة المساس بحقوق الملكية الفكرية: المعالجة الجمركية، مرجع سابق، ص 142.

وبعد إيداع الملف على مستوى المديرية العامة للجمارك، وبالضبط مديرية مكافحة الغش التي تبقى وحدها مؤهلة لاستقبال مثل هذه الطلبات و دراستها، تقوم المصالح المختصة بالنظر في الطلب لتعلم صاحبه خطيا عن نتائج الدراسة و الفحص، أي قبول أو رفض التدخل.

ومما تجدر الإشارة إليه هنا، أن المادة 05 من القرار الصادر في 2002<sup>(1)</sup> سكنت عن التفصيل في مسألة الآجال حين نص صراحة على أنه: " تدرس المديرية العامة للجمارك الطلب المخطرة به و تعلم فوريا و كتابيا صاحب الطلب بقرارها"<sup>(2)</sup>.

وبناء على دراسة الطلب، نكون أمام فرضيتين حسب تدابير المادة 05 من نص القرار، إما رفض الطلب، وهنا يشترط التبليغ الخطي والمسبب لصاحب الحق، وإما نكون أمام قبول طلب التدخل، ويكون هذا الطلب موضوع قرار يحدد الفترة الزمنية اللازمة لتدخل مصالح الجمارك و يمكن لها تمديدها بناء على طلب من مالك الحق.

عندما نتوج دراسة الطلبات على قبول للتدخل، تتخذ المديرية العامة للجمارك قرارا يحدد آجال تدخل المصالح الجمركية، ويكون موضوع إرسال لكل من:

مكتب الجمارك الذي تتواجد على مستواه البضائع المشبوهة بالتقليد<sup>(3)</sup>،

صاحب الحق، لإعلامه بقبول طلبه وتحديد الآجال التي يكون عليه خلالها التوجه للسلطة القضائية المختصة.

---

(1) المادة 05 من القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 الذي يحدد كليات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2002، عدد 56، ص 17.

(2) وبالرغم من اختلاف الصياغة بالعربية (تعلم فوراً) عنها بالفرنسية (Informe sans délai) إلا أن المعنى واحد، وهو عدم التقيد بآجال محددة من أجل الرد على الطلب.

(3) المادة 07 من القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 الذي يحدد كليات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2002، عدد 56، ص 17.

مالك البضائع المعنية لإعلامه بتعليق رفع اليد عنها مع تسبيب ذلك.

### ثانيا: الضمانات الواجب تقديمها في حالة قبول الطلب:

لا يمكن للإدارة الجمركية اتخاذ التدابير المذكورة أعلاه، إلا بعد إيداع صاحب الطلب لضمان، وهنا تنص المادة 06 من القرار: " يمكن إدارة الجمارك أن تفرض على مالك الحق عندما يكون طلبه مقبولا أو عندما تتخذ تدابير التدخل، تشكيل ضمان موجه إلى ما يأتي:

- تغطية مسؤوليتها<sup>(1)</sup> المحتملة تجاه الأشخاص المعنيين بالترتيب، في حالة ما إذا كان الإجراء المفتوح تطبيقا للمادة 07 من القرار غير متبوع بسبب فعل أو نسيان من مالك الحق أو في حالة ما إذا تبين فيما بعد أن السلع موضوع الخلاف ليست سلعا مزيفة.

وتهدف فكرة الضمان إلى حماية إدارة الجمارك في حالة فشل عملية التدخل بحيث تغطي الأضرار المتسبب بها بالنسبة لمالك البضائع، ويهدف الضمان الذي يقدمه صاحب الحق أساسا إلى:

- تغطية المسؤولية المحتملة للمصالح الجمركية حيال الأشخاص المعنية في حالة ما إذا لم يكلل الإجراء بالمتابعات الاعتيادية، بسبب عيب في الشكل أو في حالة عدم ثبوت التقليد في مواجهة مالك السلع.

- تغطية مختلف المصاريف والنفقات الناتجة عن تحريك الإجراء، لاسيما تلك المتعلقة باستبقاء السلع رهن الإيداع.

---

(1) ترمي الضمانات إلى تغطية مسؤولية صاحب الطلب وليس مسؤولية إدارة الجمارك، ولذا كان الأصح القول "مسؤوليته" وليس "مسؤوليتها".

هذا، وقد يحدث وبمناسبة عمليات الرقابة الاعتيادية التي تمارسها الإدارة الجمركية على حركة السلع، أن تكتشف بضائع مشبوهة بالتقليد، أي مشبوهة بالمساس بحق من حقوق الملكية الفكرية، وهنا نكون أمام ما يسمى بالتدخل التلقائي، أو التدخل بقوة القانون.

و هنا يكون للمصالح الجمركية و بمبادرة منها، توقيف السلع من خلال تعليق رفع اليد عنها. ويجسد هذا الشكل من التدخل من خلال المادة 08 من قرار 2002 التي تنص: "عندما يظهر بشكل واضح لإدارة الجمارك، خلال عملية رقابة تم إجراؤها في إطار إحدى الإجراءات الجمركية المذكورة في المادة 01، و قبل أن يودع طلب مالك الحق أو يعتمد، أن السلعة تدخل ضمن مفهوم المادة 02 للسلعة المقلدة، يمكن إدارة الجمارك أن تعلم مالك الحق إذا تبين من هو، بخطورة المخالفة.

وفي هذه الحالة، يرخص لإدارة الجمارك بوقف رفع اليد أو مباشرة حجز السلع موضوع الخلاف مدة ثلاثة ( 03 ) أيام، لتمكين مالك الحق إيداع طلب<sup>(1)</sup>.

وبعد تلقي طلب التدخل، تباشر مصالح الجمارك التفتيش والتحقق من الاشتباه عن طريق المعاينة، إلى غاية توقيعهما الحجز على السلع موضوع طلب التدخل، ثم تقوم مباشرة بإخطار صاحب الطلب بتواجد السلع لديها، ليتحتم عليه رفع دعواه أمام الهيئة القضائية المختصة للنظر في الموضوع خلال أجل 10 أيام من تاريخ التبليغ، وعليه كذلك أن يقوم هو الآخر بتبليغ إدارة الجمارك وإعلامها بأنه قد توجه للقضاء وقام برفع دعواه.

لأنه في حالة ما إذا لم تعلم المصالح الجمركية بتوجه صاحب الحق للقضاء، واحتمال صدور تدابير تحفظية (خلال أجل عشرة أيام كحد أقصى ابتداء من تاريخ تبليغه بتوقيف السلع)، يكون عليها جمركة البضائع، أي رفع اليد عنها باحترام الإجراءات القانونية والتنظيمية السارية.

---

(1) المادة 04 من القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 الذي يحدد كليات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2002، عدد 56، ص 17.

وبناء على ما سبق، يكون لمالك العلامة التي تعرضت لأي نوع من أنواع الاعتداء عليها، والذي يكون قد اتخذ تدابير تحفظية، قضائية أو غير قضائية (جمركية) من أجل وضع اليد على السلع المقلدة، وتحضير الدليل الكافي من أجل اللجوء إلى القضاء، لحماية علامته من أعمال التقليد التي مستها، والمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت من جراء تلك المساسات بحقه في العلامة، ونشير هنا مجدداً بأن لصاحب العلامة الحق في أن يسلك الطريق الجزائي كما بيناه في الباب الأول، أو أن يسلك الطريق المدني، سواء عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة التي بينها أعلاه، أو عن طريق رفع دعوى تعويض كما سنتطرق إليه في المطلب الثاني.

## المطلب الثاني

### شروط رفع دعوى التعويض والجزاءات المترتبة عنها

يكون لمالك العلامة المسجلة التي تعرضت علامته لأي اعتداء من الاعتداءات المنصوص عليها في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، أن يلجأ للقضاء من أجل المطالبة بجبر الأضرار التي لحقت به بعد إثبات قيام مسؤولية الفاعل (المعتدي على العلامة) أمام المحكمة المختصة، وهذا ما سنعالجه من خلال الفرعين التاليين.

## الفرع الأول

### شروط رفع دعوى التعويض

حتى نستطيع رفع دعوى الحق ضد من قام بالاعتداء على الحق في العلامة، يجب أن يتوافر في صاحب الحق وهو المنافس المعتدى عليه، الشروط الواجب توافرها قانوناً من صفة وأهلية ومصلحة يقرها القانون<sup>(1)</sup>، وأن يكون قد قام بإتمام كافة الإجراءات المقررة قانوناً لتسجيل العلامة،

---

(1) المادة 13 من القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

ويجب وجود اعتداء فعلي على هذا الحق، وأخيرا لا يجوز رفع دعوى الحق إلا من صاحب الحق، أي من له حق في العلامة، و ضد من اعتدى على هذه العلامة بالصور المحددة قانونا.

### أولا : وجود الحق في العلامة:

ينشأ الحق في العلامة بقيام صاحب هذه العلامة باستيفاء جميع الشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها في العلامة، فحتى تستفيد العلامة من الحماية القانونية يجب أن تكون مميزة عن غيرها، من أجل أن تؤدي دورها في تمييز السلع والخدمات، بحيث يكون الرجل العادي قادرا على التمييز بينها.

بالإضافة إلى ذلك يجب أن تكون جديدة أيضا، والمقصود هنا ليس الجدة في إنشاء أو خلق العلامة وابتكارها، كما هو الشأن في مجال براءات الاختراع، وكذلك الرسوم والنماذج الصناعية، لكن الجدة المطلوبة هنا هي الجدة في الاستعمال، والتي يجب أن تمنع اللبس والتضليل بالنسبة للمستهلكين.

ولا يكفي المظهر المميز للعلامة بالإضافة إلى كونها جديدة حتى تتوفر لها الحماية القانونية، إذ يجب أن تكون مشروعة، أي لا يجوز أن تخالف النظام العام والآداب العامة، ولا تؤدي إلى خداع الجمهور.

وبتسجيل العلامة المستوفية للشروط الموضوعية السابقة الذكر، ونشرها من طرف المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، يكون صاحب العلامة قد اكتسب حقه فيها، إلى جانب تمتعه بالحماية القانونية لها، وذلك إذا ما قام باستعمالها بجدية طول مدة حمايتها، وإلا سقط حقه فيها.

### ثانيا : وجود الاعتداء على الحق:

لم يحدد المشرع الجزائري صور التعدي على الحق في العلامة في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، على عكس ما كان الوضع عليه في الأمر السابق والملغى<sup>(1)</sup>، وإنما اعتبر كل مساس بحق من الحقوق الاستثنائية للعلامة يشكل اعتداء على الحق في العلامة، وهذا من خلال نص المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات سابق الذكر.

ومن خلال عموم النص، فإنه يعتبر اعتداء على الحق في العلامة كل تقليد لها، سواء بالنقل الكلي لعناصرها أو تشبيها بنقل العناصر الأساسية منها، كما يعد استعمالها على سلع أو خدمات مطابقة أو مماثلة لتلك التي سجلت من أجلها دون ترخيص من صاحبها، يعد كذلك اعتداء عليها.

وحتى نكون أمام اعتداء يجب أن يكون المقلد منافسا لصاحب العلامة، أي أنه يعتدي على حقه في العلامة باستعمالها في نفس المجال الذي يستخدمها فيه مالكها، كأن يقوم باستعمال العلامة المقلدة على سلع أو خدمات مشابهة أو مماثلة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة الأصلية. لأنه إذا كان المقلد يستعمل هذه العلامة في مجال مختلف عن المجال الذي يستعملها فيه صاحب العلامة، فإننا لا نكون أمام اعتداء، لأن تسجيل العلامة يخول لصاحبها حق ملكيتها على السلع أو الخدمات التي يعينها لها فقط<sup>(2)</sup>.

ويعتبر وقوع الاعتداء أساس قيام دعوى الحق وليس وجود الضرر، ودون وجود اعتداء مباشر على الحق في العلامة، لا مجال للحديث عن إقامة دعوى الحق، لأن هدفها هي الحماية المباشرة للحق في العلامة المعتدى عليه من طرف منافس لصاحب العلامة، ويكون ذلك بوقف الاعتداء وتعويض صاحب العلامة عن أي ضرر قد يلحقه نتيجة هذا الاعتداء، وهنا نجد جوهر الاختلاف بين دعوى الحق ودعوى المنافسة غير المشروعة التي تقوم أساسا على وقوع الضرر الناتج

---

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

(2) المادة 09 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

عن عمل منافسة غير مشروع، وتهدف إلى جبر الضرر الذي سببه أحد المنافسين بعمله غير المشروع (خطئه)<sup>(1)</sup>.

### ثالثاً : صاحب الحق في رفع الدعوى:

يكون صاحب الحق في العلامة وحده الذي له الصفة في رفع دعوى الحق، أو الشخص الذي رخص له باستعمال علامته، إذا لم ينص صراحة في عقد الترخيص على منع المرخص له من اللجوء للقضاء لوقف الاعتداء على العلامة محل الترخيص<sup>(2)</sup>.

ولقبول دعوى الحق يجب أن يكون لصاحب الحق مصلحة قائمة، وتكفي هنا المصلحة المحتملة، وعندها يكون الغرض من الدعوى الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع. فصاحب العلامة يقدر مصلحته في رفع الدعوى، ويقوم القضاء بمراقبة مدى مشروعية المصلحة، فإذا اتضح أن الغرض من الدعوى مجرد الكيد، فلا يتردد القضاء في الحكم بعدم قبولها.

ويمكن القول بأن الحماية للحقوق في المواد المدنية والتجارية تتبلور في تنفيذ الجزاء الذي يقضى به نهائياً، وهو إما البطلان والإلغاء وإما التعويض، وفي كلتا الحالتين يقضي بوقف الاعتداء على الحق.

### الفرع الثاني

#### الجزاء المترتبة عن دعوى التعويض

---

(1) أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، منشورات النسر الذهبي، القاهرة، 1994، ص 322.  
(2) المادة 31 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.



لكل شخص وقع اعتداء على حقه أن يطلب وقف هذا الاعتداء، وله أن يطلب أيضا التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر.

### أولا : البطلان:

تكون حماية الحقوق في بعض الحالات عن طريق البطلان، وهو نوعان، بطلان نسبي تقرره قاعدة مفسرة لصالح أحد طرفي الحق، فيكون له أن يتمسك به صاحبه وله أن يتنازل عن حقه باختياره، ويعبر عنه المشرع الجزائري بالإبطال. وهو عكس البطلان المطلق الذي تنص عليه قاعدة آمرة، فلا يجوز الاتفاق على عكسها<sup>(1)</sup>.

وبالرجوع إلى نص المادة 30 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السابق الذكر، نجد بأن المشرع الجزائري مكن المدعي من أن يطلب إبطال أو إلغاء تسجيل العلامة، تطبيقا لأحكام المادتين 20 و 21 من هذا الأمر.

### ثانيا : التعويض المدني:

يتحمل المعتدي على حق من حقوق صاحب العلامة المحمية قانونا، عن كل عمل من شأنه المساس بحق من الحقوق المعترف بها قانونا لصاحب العلامة، تعويضا كافيا لجبر الضرر الذي يلحق صاحب الحق في العلامة من جراء الاعتداء الواقع على حقوقه، وذلك بالرجوع إلى القواعد العامة، وبالتحديد المادة 124 من القانون المدني<sup>(2)</sup> التي تنص على أن : "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

(1) اسحق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص 275.

(2) الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975. المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم . الجريدة الرسمية الصادرة في 30 سبتمبر 1975 . عدد 78.

وبالرجوع إلى الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات السابق الذكر، نجده يقر لصاحب العلامة الذي يثبت وقوع اعتداء على علامته، بالمطالبة بالتعويضات المدنية، وذلك أمام الجهة القضائية المختصة<sup>(1)</sup>، حيث يتم تقديره من طرف قاضي الموضوع بالشكل الذي وضحناه أعلاه.

ومن كل ما تقدم، يمكن أن نقول بأن مالك العلامة حتى يتمكن 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.

كما توصلنا مما سبق إلى أن المشرع الجزائري لا يعترف بالعلامة غير المسجلة حتى وإن كانت تتوفر فيها الشروط الموضوعية المتمثلة في الجودة والقدرة على التمييز، بعد أن كان التسجيل ليس إلزاميا إلا بالنسبة لبعض العلامات، فكانت حماية العلامة مدنيا ملاذ كل من له علامة اعتدي عليها ولكنها لا تتوفر على شرط التسجيل، وبالتالي لا تتمتع بالحماية الجزائية فقط، إلا أنه بعد صدور الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، فإننا لا نلمس فيه أي نوع من أنواع الحماية بالنسبة للعلامات غير المسجلة، فهو لا يعترف إلا بالحقوق المكتسبة عن تسجيل العلامة، ويعاقب فوق ذلك عن كل استعمال لعلامة غير مسجلة، باستثناء العلامة المشهورة، وهذا ما يجعلنا نستبعد كليا قيام المسؤولية المدنية للشخص الذي يقلد أو يستعمل علامة غير مسجلة.

كما بينا كيف تصدى الاجتهاد القضائي لمسألة المعايير التي يتم الاعتماد عليها لتحديد درجة التشابه بين العلامتين محل النزاع من أجل القول بوجود تقليد أم لا، فاستقر على أن تكون العبرة بأوجه الشبه بين العلامتين لا بأوجه الخلاف، وأن تكون العبرة بما يُخدع به المستهلك متوسط الحرص

---

(1) المادة 29 من الأمر 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، مرجع سابق.

والانتباه، لا المستهلك الفطن ولا المستهلك الغافل، هذا وتبقى مسألة تقدير وجود التشابه من عدمه من الوقائع المادية، التي تكون من اختصاص قاضي الموضوع، دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض، ويمكن لقاضي الموضوع الاستعانة بأهل الخبرة في هذا الصدد.

وإذا كانت الحماية المدنية للعلامة تتوقف كشرط أولي على تسجيلها، فإن الحماية المدنية للعلامة المشهورة تقوم على أساس الشهرة والسمعة التي وصلت إليها العلامة، دون اشتراط تسجيلها، وتكون تلك الحماية بالنسبة للسلع المطابقة أو المشابهة مع استبعاد علامة الخدمة المشهورة. ويمكن لمالك العلامة المشهورة أن يحظى بحماية أوسع تشمل منع تسجيل علامة مشابهة لعلامته المشهورة حتى على السلع أو الخدمات غير المماثلة، وذلك من خلاله تسجيله لعلامته المشهورة لدى المصلحة المختصة.

وفي الأخير يمكن لضحية التقليد أن يرفع دعوى تعويض من أجل جبر الضرر الذي لحقه من جراء هذا الاعتداء ووقف الأعمال التي من شأنها المساس بحقه في العلامة، ولا يجوز مباشرتها إلا من طرف صاحب الحق، خلافا لما نجده في دعوى المنافسة غير المشروعة التي تقوم أساسا على وقوع ضرر ناتج عن فعل غير مشروع، وتهدف إلى التعويض عن الضرر الذي ألحقه الفعل الضار، حيث يمكن لجمعية حماية المستهلك رفع دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال تطبيق قانون المنافسة، إلى جانب اختصاصها في ميدان تطبيق قواعد حماية المستهلك، لاسيما في التبليغ عن المخالفات و تقديم الشكاوى.

كما يمكن لصاحب الحق في العلامة أن يسعى إلى اتخاذ بعض التدابير من أجل إيقاف الإفراج عن تلك السلع التي تحمل علامة مقلدة على الحدود من جانب السلطات الجمركية، وذلك بغرض منع استيراد السلع التي تتطوي على وجه للتعدي على علامته، وللجمارك أن تتخذ مجموعة من الإجراءات والتدابير تجاه هذه السلع التي تمس بحقوق صاحب العلامة دون اللجوء إلى القضاء.

# الختامة

في نهاية هذه الدراسة، يمكن أن نخلص للقول بأن موضوع المسؤولية القانونية في مجال العلامات، لا يزال غير مألوف لدى الفقه الجزائري، بالرغم من الانفتاح الاقتصادي الذي تشهده الدولة، وتطور المنظومة القانونية المنظمة لحقوق الملكية الصناعية عموماً، والنظام القانوني للعلامة خصوصاً.

وكتقييم عام لما تم التطرق إليه، يمكن القول أن المشرع الجزائري تمكن من وضع نظام قانوني خاص بالعلامة، مبرزاً أهميتها وضرورة المحافظة عليها، وإن كان قد فصل في تعريف العلامة وتبيان الشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها للاعتراف بالعلامة، كما بين الحقوق المترتبة عن هذا الاعتراف، وكيفية التصرف في ذلك الحق، إلا أن الشق الثاني المتعلق بحماية الحق المكتسب لصاحب العلامة المعترف بها قانوناً يشوبه بعض الغموض، من حيث أن المشرع الجزائري بقدر حرصه على الإلمام بجميع جوانب الحماية المفروضة للعلامة، بقدر ما غاب عن تلك الأحكام الدقة والتفصيل في ما يتعلق بمسألة التجريم والقصد الجنائي، بالإضافة إلى ضبط شروط قيام المسؤولية المدنية والجزائية للمتعدي على العلامة، حتى يسهل متابعة كل من يرتكب فعل من أفعال التعدي على الحق في العلامة.

وعليه، يمكن أن نقف عند النتائج التالية:

1- عند تطرقنا للتعريف الذي اتخذته المشرع الجزائري للعلامة، نجد أنه حرص على إعطاء تعريف شامل، حيث اعتبر العلامة كل شارة قابلة للتمثيل الخطي مع تمتعها بخاصية تمييز السلع أو الخدمات المتشابهة، غير أنه بالرجوع إلى العلامات المسجلة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية، نجدها تقتصر على العلامات التقليدية فقط، أي أنه لا يقبل تسجيل أي علامة تشكل رمز صوتي بالرغم

من قابلية تمثيل تلك العلامة خطيا على المدرج الموسيقي، في حين أن قوانين أجنبية تعترف بذلك، بل وتسمح بتسجيل حتى العلامات الخاصة بحاسة الشم.

2- حرص المشرع الجزائري على أن تتوفر في العلامة جملة من الشروط الموضوعية، المتمثلة في التمييز والجدة والمشروعية، حتى تستطيع أن تؤدي وظيفتها في الارتقاء بالمنافسة المشروعة بين المتعاملين الاقتصاديين،

3- وحتى يتم التحكم والرقابة على العلامات المستعملة، أوجب المشرع الجزائري تسجيل تلك العلامات المستوفية للشروط الموضوعية 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 العلامة من قبل، لأن المشرع الجزائري يأخذ بمبدأ الأسبقية في التسجيل وليس الأسبقية في الاستعمال.

4- أكد المشرع الجزائري على إلزامية استعمال العلامات على كل السلع والخدمات المعروضة، إلا عند الاستحالة، عندما لا تسمح طبيعة السلع بذلك، كما أوجب تسجيل كل علامة يتم استعمالها مهما كان نوعها، وكل من يخالف ذلك يتعرض للعقاب.

5- قرر المشرع الجزائري من خلال قانون العلامات، أن الحق في العلامة ينشأ بإتمام إجراءات التسجيل لدى الهيئة المختصة، غير أنه يبقى حق غير مطلق، إذ يجب على مالك العلامة أن يستخدمها استخداما جديا، وإلا سقط حقه فيها إذا لم يتم باستخدامها لمدة تزيد عن 03 سنوات، وبالتالي فحقه يبقى مؤقتا وليس دائما، ما دام توقفه عن الاستعمال غير المبرر، أو عدم قيامه بالتجديد يؤدي إلى زوال حقه في العلامة.

6- لا يحق لصاحب العلامة أن يمنع الغير من استعمال نفس العلامة على السلع والخدمات المختلفة عن تلك التي عينها عند تسجيله للعلامة، أي أن احتجابه بحقه في العلامة لا يكون إلا في

حدود السلع والخدمات المماثلة لسلعه وخدماته، ذلك أن تسجيل العلامة يقتصر على سلع وخدمات معينة أو على أصناف خاصة، لأن ذلك ببساطة لا يشكل أي لبس أو خلط في ذهن المستهلك.

7- المشرع الجزائري لم يأخذ بالرأي الذي يعتبر أن قانون الدولة التي نشأ الحق في العلامة على أراضيها هو القانون الواجب التطبيق، فهو لا ينظر إلى مكان نشوء الحق في العلامة، وإنما ينظر إلى مكان استغلال العلامة، وهذا تطبيقاً لمبدأ المعاملة الوطنية، أي أن يخضع صاحب العلامة الأجنبية وصاحب العلامة الوطنية لنفس القانون، وهو قانون مكان مزاوله الاستغلال.

8- اعترافاً من المشرع الجزائري بأهمية العلامة، وإدراكاً منه لخطورة الاعتداء عليها، سواء بالنسبة لمالكها، أو بالنسبة للمستهلك الذي يتم التلاعب بإرادته وتهديد صحته وسلامته، ناهيك عن الأضرار والخسائر التي يتكبدها الاقتصاد الوطني، سعى المشرع الجزائري إلى تجريم كل فعل من شأنه أن يمس بالعلامة، وألزم كل شخص قامت مسؤوليته عن ذلك بالتعويض عما ألحقه من أضرار.

9- نظراً لتزايد وتنوع أعمال التعدي على العلامات، تصدى المشرع الجزائري لإعطاء تعريف واسع لجنحة التقليد، حسب ما جاء في نص المادة 26 من الأمر 06/03، حيث اعتبر كل خرق لحقوق استثنائية مخولة لصاحب العلامة يعد تقليداً يرتب على عاتق صاحبه مسؤولية جزائية وحتى مدنية.

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، ولا يتغير الأمر إذا كنا أمام استعمال فقط لعلامة مقلدة، فالكل جعله المشرع الجزائري تحت تكييف قانوني موحد، وهي جنحة التقليد، ومن تم فكل تلك الأفعال تخضع لنفس العقوبة المقررة.

11- استبعد المشرع الجزائري الخطأ العمدي من جريمة التقليد من خلال الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، عكس ما كان عليه الأمر في الأمر 57/66 والذي كان يشترط توافر القصد العمد في بعض صور التقليد.

12- رغم أن المشرع الجزائري وسع من نطاق الركن المادي لجريمة التقليد، إلا أنه أغفل الركن المعنوي للجريمة، وقد تم تفسير سكوته على أنه إهمال للركن المعنوي للجريمة، ولكن من خلال ما تم تناوله بالدراسة، فالمشرع الجزائري لما أعطى للركن المادي لجنة التقليد المعنى الواسع، ولم يحدد الأفعال التي تشكل تقليداً بدقة، كان يريد من خلال ذلك أن يوسع من دائرة تجريم الأفعال التي من شأنها أن تمس بحقوق صاحب العلامة المحمية قانوناً، وأراد من خلال السكوت عن الركن المعنوي للجريمة أن يسهل على المتضرر من التقليد عملية إثبات الخطأ الجزائي المرتكب من طرف المتهم بالتقليد، فنقل المشرع عبء إثبات سوء نية المتهم إلى عاتق هذا الأخير، وهذا يجعلنا نقول بأن المشرع الجزائري أضعف من قوة الركن المعنوي لجريمة التقليد، ولكنه لم يبلغ هذا الركن كلياً.

13- يمكننا القول إذن بأن الشرط الأول لقيام المسؤولية الجزائية عن جرائم التعدي على العلامات، هو ارتكاب فعل التقليد، ويتحقق دون الحاجة إلى إثبات توافر سوء النية، أو القصد الجنائي لدى الفاعل، بل يركز على توافر الركن المادي بأي صورة من الصور التي وضحناها أعلاه، ويبقى على المتابع بجرم التقليد أن يثبت عكس الإدعاء الموجه إليه.

14- الخطأ أساس قيام المسؤولية الجزائية للمقلد، وهذا الخطأ عبارة عن خرق لقاعدة قانونية تحمي حقوق صاحب العلامة المسجلة، فكل عمل مخالف لهذه القاعدة وبالتحديد المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، يشكل خطأ يتحمل تبعته المقلد، الذي يشترط أن يتوافر فيه الأهلية اللازمة من إدراك وحرية اختيار للفعل الذي اقترفه.



15- لم ينص المشرع الجزائري من خلال الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات على مسؤولية المساهم والشريك، ومادام أنه لم يشر إلى استبعادها، فلا بد من الرجوع إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات.

16- نجد أن الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات لم ينص على إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في حال ارتكاب جريمة من جرائم التعدي على العلامات، وكذلك لم يرد فيه نص يمنع من تحقق المسؤولية الجزائية على الأشخاص المعنوية.

17- لم ينص المشرع الجزائري على المسؤولية الجزائية للغير في مجال تقليد العلامات.

18- لا تقوم مسؤولية الشخص الذي يفقد علامة غير مسجلة، ولا يمكن لصاحب تلك العلامة أن يباشر إجراءات المتابعة الجزائية ضد المعتدي على علامته إلا إذا كانت علامته مسجلة وفق ما يتطلبه القانون، فلا حماية جزائية لعلامة غير مسجلة.

19- لا مسؤولية جزائية للشخص الذي يستخدم علامة على سلع أو خدمات غير مماثلة ولا مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة، الحماية الجزائية لتلك العلامة لا تمتد على جميع أنواع السلع أو الخدمات الأخرى، لأن استعمالها على هذه الأخيرة لا يؤدي إلى تضليل المستهلك، ومن ثم لا يشكل خطرا على حقوق مالك العلامة.

20- 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.

21- لا يعترف المشرع الجزائري بالعلامة غير المسجلة حتى وإن كانت تتوافر فيها الشروط الموضوعية المتمثلة في الجودة والقدرة على التمييز، بل ويعاقب على استعمال علامة غير مسجلة، فهو لا

يقر بأي حق لعلامة غير مسجلة، باستثناء العلامة المشهورة، وهذا ما يجعلنا نستبعد كلياً قيام المسؤولية المدنية للشخص الذي يقلد أو يستعمل علامة غير مسجلة.

22- 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 يُدفع به المستهلك متوسط الحرص والانتباه، لا المستهلك الفطن ولا المستهلك الغافل.

23- مسألة تقدير وجود تشابه بين علامتين من عدمه، تعتبر من الوقائع المادية، يقوم قاضي الموضوع باستخلاص ذلك من ظروف كل حالة على حدة، دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض، ويمكن لقاضي الموضوع الاستعانة بأهل الخبرة في هذا الصدد.

24- أشار المشرع الجزائري للعلامة للمشهورة، لكنه لم يفصل أحكامها وشروطها، ولم يضع المعايير التي يمكن الاستناد إليها لتحديد مدى شهرتها، واكتفى بتبيان الاعتراف بها، متى كانت تحظى بالسمعة الطيبة والشهرة بين جمهور المستهلكين في الجزائر، دون الحاجة إلى أن تكون هذه العلامة مشهورة في دول أخرى، كما منح لهذه العلامة المشهورة استثناءات خاصة من أجل حمايتها.

25- الحماية المدنية للعلامة المشهورة تقوم على أساس الشهرة والسمعة التي وصلت إليها العلامة، دون اشتراط تسجيلها، وتكون تلك الحماية بالنسبة للسلع المطابقة أو المشابهة مع استبعاد علامة الخدمة المشهورة. ويمكن لمالك العلامة المشهورة أن يحظى بحماية أوسع تشمل منع تسجيل علامة مشابهة لعلامته المشهورة حتى على السلع أو الخدمات غير المماثلة، وذلك من خلاله تسجيله لعلامته المشهورة لدى المصلحة المختصة.

26- المسؤولية المدنية الناجمة عن أفعال المنافسة غير المشروعة أوسع نطاقا من المسؤولية الجزائية، والتي يقتصر نطاقها على النصوص القانونية، بينما نجد المسؤولية المدنية لا يحددها نص، فكل ضرر يلحق بالغير يستوجب فاعله التعويض.

27- أعطى المشرع الجزائري الحق لجمعية حماية المستهلك برفع دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال تطبيق قانون المنافسة، إلى جانب اختصاصها في ميدان تطبيق قواعد حماية المستهلك، لاسيما في التبليغ عن المخالفات و تقديم الشكاوى.

28- يمكن لضحية التقليد أن يرفع دعوى تعويض من أجل وقف الاعتداء على الحق في العلامة المعتدى عليها، وجبر الضرر الذي لحق من جراء هذا الاعتداء، ولا يجوز مباشرتها إلا من طرف صاحب الحق، خلافا لما نجده في دعوى المنافسة غير المشروعة التي تقوم أساسا على وقوع ضرر ناتج عن فعل غير مشروع، وتهدف إلى التعويض عن الضرر الذي ألحقه الفعل الضار.

29- يمكن لصاحب الحق في العلامة أن يسعى إلى اتخاذ تدابير من أجل إيقاف الإفراج عن تلك السلع التي تحمل علامة مقلدة على الحدود من جانب السلطات الجمركية، وذلك بغرض منع استيراد السلع التي تتطوي على وجه للتعدي على علامته، وللجمارك أن تتخذ مجموعة من الإجراءات والتدابير تجاه هذه السلع التي تمس بحقوق صاحب العلامة دون اللجوء إلى القضاء.

و على ضوء النتائج المتوصل إليها، نتقدم بالتوصيات التالية:

1- يجب على المشرع الجزائري أن يجمع مختلف التقنيات المتعلقة بحقوق الملكية الصناعية عموما، والخاصة بالعلامة خصوصا في تشريع موحد، يشمل مختلف الأحكام التي تطبق على العلامة، دون أن يترك مجالا للشك أو التردد في اللجوء إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، والقانون المدني والقانون التجاري.

2- بالرغم من أن المشرع الجزائري ألم بأهم الجوانب التنظيمية للعلامة كما بينا أعلاه، إلا أن تلك الأحكام تبقى موصوفة بالتوسع والشمولية، خاصة ما تعلق منها بالتجريم والعقاب وإجراءات المتابعة، لذا يجب على المشرع الجزائري أن يضع تشريعات أكثر دقة من أجل تكييف المنظومة القانونية للسماح بالانضمام إلى أهم الاتفاقيات الدولية وخاصة اتفاقية "تريبس".

3- ندعو إلى الاهتمام بجانب إعلام وتوعية المستهلك حول خطورة انتشار واستعمال تلك السلع أو الخدمات التي تحمل علامات مقلدة، فالمستهلك بحاجة إلى "العناية" و"التوعية" و"التثقيف" - بخطورة وحساسية أعمال التقليد- قبل الحماية منها، سواء كان ذلك على مستوى الأفراد أو على مستوى المؤسسات، وذلك بزيادة وتنسيق الجهود والأعمال التكاملية بين جميع الجهات، سواء كانت أجهزة حكومية، أو جمعيات حماية المستهلك، في إطار مواجهة تلك الأعمال، مع أهمية إشراك أفراد المجتمع في تلك الجهود من خلال المؤتمرات والندوات ووضع الجوائز القيمة والتحفيزية لكل من يساهم في كشف وفضح تلك العمليات الإجرامية الخفية

4- كان يتعين على المشرع الجزائري أن يفصل في الجرائم الماسة بالحق في العلامة، حتى يتبين لأصحاب العلامات مجال الحماية القانونية، ويأخذ جميع الأعوان الاقتصاديين احتياطاتهم من أجل تجنب المساس بالحقوق المخولة لأصحاب العلامات المسجلة.

5- وكتحصيل حاصل، يتعين على المشرع الجزائري أن يميز كل فعل من أفعال التقليد بالعقوبة متناسبة مع درجة خطورة ذلك الاعتداء، وقيمة جبر ذلك الضرر.

6- ندعو المشرع الجزائري إلى توضيح موقفه من مكانة الركن المعنوي لجريمة التقليد، حتى لا يترك سكوته عن الركن المعنوي لجريمة التقليد أي احتمال أو تفسير مخالف، سواء لدى ضحية التقليد أو أمام جهة الاتهام أمام القضاء.

- 7- على المشرع الجزائري النص على أحكام المساهم والشريك في جريمة التقليد، والعقوبات المقررة لكل منهما، والنظر جدياً في إسناد المسؤولية الجزائية للغير عن جريمة التقليد، والأسس التي يقوم عليها، حتى يطال الجزاء أشخاصاً آخرين، كانوا سبباً غير مباشراً في تنفيذ الجريمة.
- 8- النص على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في حال ارتكاب جريمة التقليد.
- 9- ندعو المشرع الجزائري بأن يدخل ضمن أحكام قانون العلامات، المعايير التي يتم الاعتماد عليها لتحديد درجة التشابه بين العلامتين المتنازعتين، وإمكانية الاعتماد بأهل الخبرة في هذا الصدد، لأن الأمر تقني ويحتاج في بعض الأحيان للإلمام بأمور الدعاية التجارية، ودراسة سلوك المستهلك.
- 10- يتعين على المشرع الجزائري أن يفصل في أحكام العلامة المشهورة وشروطها، لزيادة الضمانات الممنوحة للمستثمرين الأجانب،
- 11- يتعين على الدولة أن تولي اهتماماً كبيراً بالقضاة وتكوينهم تكويناً كافياً للفصل في المنازعات الناشئة عن العلامات، إذ تختلف حقوق الملكية الصناعية عن الحقوق التقليدية.
- 12- منح الاختصاص القضائي للأقطاب القضائي المتخصصة للفصل في جرائم تقليد العلامات، باعتبارها من الجرائم الاقتصادية، نظراً لخطورة هذه الجرائم على الصحة العامة وعلى الاقتصاد الوطني، وما تخلفه من أضرار جسيمة.
- 13- على المشرع الجزائري أن يدرج ضمن الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات الأجهزة المتخصصة بحماية العلامات، وأن يوسع من صلاحيات المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وأن يدرج آليات تدخل إدارة الجمارك للحد من ظاهرة التقليد.

# قائمة المصادر المراجع

## أولاً : النصوص القانونية:

### I - القوانين :

- 1- القانون رقم 07/79 المؤرخ في 21 يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم،  
الجريدة الرسمية الصادرة في 24 يوليو 1979، عدد 30.
- 2- القانون 02/89 المؤرخ في 07 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك،  
الجريدة الرسمية صادرة في 08 فبراير 1989، عدد 06.
- 3- القانون رقم 14/90 المؤرخ في 2 يونيو 1990 المعدل و المتمم .المتعلق بكيفيات ممارسة  
الحق النقابي.

- 4- القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات  
التجارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 27 يونيو 2004، عدد 41.
- 5- القانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية،  
الجريدة الرسمية الصادرة 23 أبريل 2008 ، عدد 21.

### II - الأوامر :

- 1- الأمر 86/66 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، الجريدة  
الرسمية الصادرة في 03 مايو 1966 ، عدد 35.
- 2- الأمر 182/66 المؤرخ في 21 جوان 1966 يعدل الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع  
والعلامات التجارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 24 جوان 1966، عدد 54. (1) الأمر 308/66

المؤرخ في 14 أكتوبر 1966 يعدل الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية،  
الجريدة الرسمية الصادرة في 25 أكتوبر 1966، عدد 91.

3- الأمر 54/66 المؤرخ في 03 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين و إجازات الاختراع،  
الجريدة الرسمية الصادرة في 08 مارس 1966 ، عدد 19.

4- الأمر 57/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية،  
الجريدة الرسمية الصادرة في 22 مارس 1966، عدد 23.

5- الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم  
بموجب القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، الجريدة الرسمية الصادرة في 11 يونيو  
1966 ، عدد 49 .

6- الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم  
بموجب القانون 14/11 المؤرخ في 02 أوت 2011، الجريدة الرسمية الصادرة في 10 أوت  
2011، عدد 44 .

7- الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم  
بموجب القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، الجريدة الرسمية الصادرة في 11 يونيو  
1966 ، عدد 49 .

8- الأمر رقم 10/72 المؤرخ في 22/03/1972 الصادر في الجريدة الرسمية عدد 32 بتاريخ  
21/04/1972 المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى الاتفاقية المبرمة في



مدريد بتاريخ 14/04/1891 والمتعلقة بالتسجيل الدولي للعلامات والتي أعيد النظر فيها في استكهولم بتاريخ 14/07/1967.

9- الأمر 02/75 المؤرخ في 09 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 المتعلقة بحماية الملكية الصناعية المعدلة والمتممة، الجريدة الرسمية الصادرة في 4 فيفري 1975، عدد 10.

10- الأمر رقم 02/75 المؤرخ في 09/01/1975 الصادر في الجريدة الرسمية عدد 10 بتاريخ 04/02/1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس المؤرخة في 20 مارس 1883 المتعلقة بحماية الملكية الصناعية والمعدلة ببروكسل في 14/12/1900 وواشنطن في 02/06/1911 ولاهاي في 06/11/1925 ولندن في 02/06/1934 ولشبونة في 31/10/1958 واستكهولم في 14/06/1967.

11- الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم، المتضمن القانون التجاري ، الجريدة الرسمية الصادرة في 30 سبتمبر 1975 ، عدد 78

12- الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية الصادرة في 13 ماي 2007، عدد 31 .

13- الأمر 65/76 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بتسميات المنشأ، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 1976 ، عدد 59.

14-الأمر 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية الصادرة في 20 يوليو 2003، عدد 43.

15-الأمر رقم 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2003، عدد 44.

16-الأمر رقم 07/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءة الاختراع ، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2003، عدد 44.

### III - المراسيم و القرارات:

1- المرسوم رقم 15/79 المؤرخ في 25 جانفي 1979 المتضمن تنظيم السجل التجاري، الجريدة الرسمية الصادرة في 30 يناير 1979، عدد 05.

2- المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 الذي يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، الجريدة الرسمية الصادرة في 07 أوت 2005، عدد 54.

3- المرسوم رقم 248/86 والمتضمن نقل الوصاية إلى المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية، والمادة 01 من المرسوم 249/86 الذي يحول إلى المركز الوطني للسجل التجاري، الهياكل والوسائل والأملاك والأعمال والمستخدمين الذين كان يحوزهم أو يسيرهم المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية، فيما يخص علامات الطراز، والرسوم والنماذج والتسميات الأصلية.

4- المرسوم التشريعي رقم 17/93 المؤرخ في 07 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات ، الجريدة الرسمية الصادرة في 8 ديسمبر 1993 ، عدد 81.

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

6- القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 الذي يحدد كيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة، **الجريدة الرسمية** الصادرة في 18 أوت 2002، عدد 56، ص 17.

ثانيا : الكتب والمؤلفات:

I - المراجع باللغة العربية :

I-I: الكتب المتخصصة:

1- إبراهيم الشباني، **الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري**، دار الكتاب اللبناني، بيروت، دون سنة نشر.

2- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائري العام**، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، طبعة 10، سنة 2011.

3- أحمد أبو الروس، **القصد الجنائي والمساهمة والمسؤولية الجنائية والشروع والدفاع الشرعي**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، دون سنة نشر.

4- آمنة صامت، **الحماية الجنائية الموضوعية للعلامات التجارية**، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، مصر 2011.

5- أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010.

6- أنطوان الناشف، مراجعة نوال تلح مسعود، الإعلانات والعلامات التجارية: بين القانون والاجتهاد، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، السنة 1999.

7- أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

8- بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 2006.

9- بسام مصطفى عبد الرحمن، الحماية القانونية للعلامات التجارية في ظل القانون الأردني والقانون المصري والاتفاقات الدولية، جدارا للكتاب العالمي للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

10- بن الشيخ لحسن، مبادئ القانون الجزائري العام/ دار هومه، الجزائر 2004.

11- جرجس يوسف طعمه، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2005.

12- جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، السنة 2000.

13- حسام الدين الصغير، الجديد في العلامات التجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005.

14- حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

15-حمدي غالب الجغبير، العلامات التجارية: الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.

16-زهدي يكن، المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة، منشورات المكتبة العصرية، صيدا.

17-سعيد بن عبد الله بن حمود المعشري، حقوق الملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010.

18-سميحة القليوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، دون سنة نشر.

19- سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة نشر.

20-سمير فرنان بالي، قضايا القرصنة التجارية والصناعية والفكرية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.

21-صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.

22-صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، السنة 2000.

23-طالب برايم سليمان، العلامة التجارية المشهورة، منشورات زين الحقوقية، صيدا، 2013.

24-عامر محمود الكسواني، التزوير المعلوماتي للعلامة التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

25-عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، السنة 1983.

26-عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، د م ن، 1987،

27-عبد العالي العضاوي، الدليل العملي لعلامات الصنع والتجارة أو الخدمة، دار القلم، الرباط، 2000.

28-عبد العزيز اللصاصمة، المسؤولية المدنية التقصيرية الفعل الضار، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

29-عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، 2005.

30-عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

31-عدنان غسان برانبو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013.

32-عصام أحمد البهجي، أحكام عبء الإثبات في نطاق المسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

33-علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات: القسم العام، ج2، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.

- 34- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، الجزائر، 2003.
- 35- علي نديم الحمصي، الملكية التجارية والصناعية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2010.
- 36- عمرو عيسى الفقي، جرائم قمع الغش والتدليس، دار الكتب القانونية، 1999.
- 37- غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، بيروت، 2004.
- 38- فؤاد معلال، الملكية الصناعية والتجارية، دار الآفاق المغربية، الدار البيضاء، د س ن.
- 39- فتوح عبد الله الشاذلي، علي عبد الله القهوجي، شرح قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997.
- 40- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري : الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2003.
- 41- فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967.
- 42- محمد بن براك الفوزان، النظام القانوني للاسم التجاري والعلامة التجارية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض.
- 43- محمد حزيط، المسؤولية الجزائرية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، جار هومه، الجزائر، 2013.
- 44- محمد حسني عباس، التشريع الصناعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967.
- 45- محمد لفروجي، الملكية الصناعية والتجارية، مطبعة النجاح الجديدة، الرباط، 2002.

46- محمد محبوب، النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية والاتفاقيات الدولية.

47- محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.

48- محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

49- محمود علي الرشدان، العلامات التجارية، دار المسيرة، الأردن.

50- محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية، الجزء 1، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ط2، 1979.

51- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 5، 1982.

52- مسلم عبد الرحمن أبو عواد، الحماية المدنية للعلامات التجارية غير المسجلة وفق أحكام القانون الأردني والاتفاقيات الدولية، الجامعة الأردنية، عمان، 2007.

53- مصطفى العوجي، القانون المدني - المسؤولية المدنية، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط2، 2004.

54- مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل، بيروت، 1982.



55- معوض عبد التواب، الوسيط في شرح جرائم الغش والتدليس وتقليد العلامات التجارية من الناحيتين الجنائية والمدنية، مطبعة الانتصار، الاسكندرية، ط5، 2000.

56- منير محمد الجنيهي، العلامات والأسماء التجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.

57- نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

58- نعيم مغيب، الماركات التجارية والصناعية: دراسة في القانون المقارن، دون مكان نشر، السنة 2005 .

59- نعيم مغيب، الماركة التجارية علامة فارقة أم مميزة، منشورات الحلبي، بيروت، 2010

60- نعيمة علوش، العلامات في مجال المنافسة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2013.

61- نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية : الملكية الصناعية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

62- يعقوب يوسف صرخوة، النظام القانوني للعلامات التجارية- دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، 1993.

63- يونس بنونة، العلامة التجارية بين التشريع والاجتهاد القضائي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2006.

## II-I: الكتب العامة:

- 1- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، السنة 2005.
- 2- أحمد محمد محرز ، القانون التجاري، منشورات النسر الذهبي، القاهرة، السنة 1998.
- 3- أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة. منشورات النسر الذهبي. القاهرة. 1994.
- 4- اسحق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، السنة 1992.
- 5- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني ج1، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1952
- 6- إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الجزء الأول، عويدات للطباعة والنشر، بيروت.
- 7- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- 8- جوزيف نخلة سماحة. المزاومة غير المشروعة. دراسة قانونية مقارنة. عز الدين للطباعة والنشر. بيروت 1991 .
- 9- سائح سنقوقة. الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية. دار الهدى للطباعة و النشر. الجزائر. د س ن..

- 10- طعمة صغفك الشمري، أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، العدد الأول، جامعة الكويت، الصفاة، 1995.
- 11- عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، دار وائل، عمان، 2011.
- 12- عبد الرحمن توفيق أحمد، محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات، ج2، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
- 13- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 14- علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص148.
- 15- محمد أنور حماده، النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.
- 16- محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985.
- 17- محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية. القاهرة 2005.
- 18- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، ط2، 2004.
- 19- مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية، القاهرة، 1991.
- 20- هاني دويدار. التنظيم القانوني للتجار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.

### I - III المذكرات و الرسائل الجامعية:

1- إلهام زعموم .حماية المحل التجاري -دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003/ 2004.

2- حديدان سفيان، جريمة التقليد التدليسي للعلامات الصناعية والتجارية أو علامات الخدمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001.

3- حمالي سمير، التدابير الحدودية لمعالجة المساس بحقوق الملكية الفكرية: المعالجة الجمركية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2006/2007.

4- زواني نادية، الاعتداء على حق الملكية الفكرية : التقليد والقرصنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2002/2003.

5- محمد خميخم، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، بن عكنون، سنة 2010/2011.

6- نجيب بروال، الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة.

### I-IV- الدوريات والمجلات:

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

2- سلامي ميلود، (العلامة التجارية المشهورة في القانون الجزائري)، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة ، العدد 04، 2011.

3- طعمة صعفك الشمري، (أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي)، مجلة الحقوق، العدد الأول، جامعة الكويت، الصفاة، 1995.

4- عبد الله حسين الخشروم، (الحماية الجزائرية لبراءة الاختراع والعلامات التجارية في القانون الأردني - دراسة في ضوء اتفاقية تريبس)، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، الأردن، المجلد 13، العدد 8، 2007.

5- عجة الجبلاي، (منازعات العلامات الصناعية والتجارية)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 01، 2009.

6- مجبر محمد، (التقليد في مفهوم الاجتهاد القضائي على ضوء قرارات المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية)، المجلة القضائية، عدد خاص، سنة 2012.

7- محمد الشريف كتو، (حماية المستهلك من الممارسات المناهضة للمنافسة)، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 23، 2003.

8- محمد محده، (المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي)، مجلة المفكر، جامعة بسكرة، العدد الأول، مارس 2006.

#### V-I قرارات المحكمة العليا:

1. قرار بتاريخ 2002/02/05، ملف رقم 261209، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012.

2. قرار بتاريخ 2007/04/04، ملف رقم 404570، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012.
3. قرار بتاريخ 2009/04/01، ملف رقم 501204، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012.
4. قرار بتاريخ 2010/02/04، ملف رقم 595068، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012.

## II - المراجع باللغة الفرنسية :

### I-II - الكتب:

- 1-Albert Chavanne et Claudine Salomon, (Marque de fabrique de commerce ou de service), **Encyclopédie juridique** , Dalloz , Paris, 2003.
- 2-Albert Chavanne, Jean Jacques burst, **droit de la propriété industrielle**, Edition Cinq, dalloz, Paris, 1998.
- 3-Ali Haroun, **La marque au Maghreb**, Algérie, Office des publications universitaires, N.D.
- 4-André R.Bertrand, **Le Droit des Marques et des Signes Distinctifs**, n.p, Cedat 2000.
- 5-BLAISE J.B, **Droit des affaires**, Delta. Beyrouth, 1999.
- 6-Hess-fallon b.simon a.m. . **Droit des affaires**. 15<sup>eme</sup> édition. Dalloz. paris. 2003.
- 7-Jean-Bernard Blaise, **Droit des Affaires: commerçants, concurrence, distribution**, 2<sup>eme</sup> edition, L.G.D.J, Paris, 2000.
- 8-Marcel Botton, Jean-Jack Cegarra, **Le nom de marque**, Ediscience international, n.p, 5<sup>eme</sup> tirage, 1999.

9-Roger MERLE, André VITU, **Traité de droit criminel**, tome1, Edit CUJAS, 3<sup>eme</sup> édition ,Paris, 1978.

10-Yves serra, **Concurrence déloyale**, Dalloz, 1996, Paris

**II-II - المجلات والدوريات:**

1. Amor Bouhnik, **Créer et développer une marque en Algérie**, Manuel de développement de la propriété intellectuelle, Algérie, I.N.A.P.I, n.d.
2. Daniel fasquelle .**la représentation des dommages causés par les pratiques nticoncurrentielles**. RTD commercial .n04. paris. 1998.
3. I.N.A.P.I, **Bulletin officiel de la propriété Industrielle**, N 279, Algérie, octobre 2004.
4. Jérôme PASSA, **Marques et concurrence déloyale**, Jurisprudence DALLOZ, N° 02, 2006
5. Marie-laure izorche, **Les fondements de la sanction de la concurrence déloyale**, RTD commercial, N 01, Paris, 1998
6. **représentation graphique d'un signe sonore** , Recueil DALLOZ, N° 01, 08 janvier 2004.
7. Simone Verducci-Galletti et Alessandro Mannini, **La protection de marques non enregistrées et autres signes commerciaux en Italie**, Les cahiers de propriété intellectuelle, Vol 21 N° 2, Milan, 2009, P 559.
8. Sylviane Durrande, **Droit des marque**, Recueil DALLOZ, N° 03, 06 novembre 2003.
9. WIPO Publication No 833(A), p. 2.

### III - المواقع الإلكترونية :

- 1- إبراهيم قسم السيد، القانون الواجب التطبيق على منازعات التطور التقني في وسائل الاتصال  
[www.ibrahimtaha.blogspot.com](http://www.ibrahimtaha.blogspot.com)، تاريخ الزيارة 2013/12/14.
- 2- جلام جميلة، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش التجاري،  
[www.jamilajallam.blogpost.com](http://www.jamilajallam.blogpost.com). تاريخ الزيارة: 2012/10/26
- 3- حسام الدين الصغير، التقاضي وقضايا مختارة في مجال البراءات والعلامات التجارية،  
[www.wipo.org](http://www.wipo.org)، تاريخ الزيارة (2009/11/10).
- 4- صلاح زين الدين، الحماية القانونية للعلامة التجارية في القانون الأردني،  
[www.arablawinfo.com](http://www.arablawinfo.com)، تاريخ الزيارة (2009/02/23).
- 5- صلاح زين الدين، حماية العلامات المشهورة في ظل اتفاقية باريس وتريبس والقانون  
الأردني، [www.arablawinfo.com](http://www.arablawinfo.com)، تاريخ الزيارة 2010/01/18
- 6- عادل علي مقدادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية في القانون  
الأردني، [www.arablawinfo.com](http://www.arablawinfo.com)، تاريخ الزيارة (2009/03/17).
- 7- عبد الله بوضاض، خصوصيات المسؤولية الجنائية في ميدان الأعمال والمقاولات،  
[www.boudadabdellah.blogspot.com](http://www.boudadabdellah.blogspot.com). تاريخ الزيارة: 2013/05/17.
- 8- كنعان الأحمر، التقاضي في مجال الملكية الفكرية: الملكية الصناعية. [www.wipo.org](http://www.wipo.org)،  
تاريخ الزيارة (2010/11/10).
- 9- محمد محبوب، حماية العلامة التجارية المشهورة، [www.justice.gov.com](http://www.justice.gov.com)، تاريخ الزيارة:  
2012/02/15.
- 10- محمد محبوب، حماية حقوق الملكية الصناعية من المنافسة غير المشروعة،  
[www.justice.gov](http://www.justice.gov). تاريخ الزيارة: 11.09.2011.



11-نهى خالد عيسى، العلامة التجارية المشهورة دراسة مقارنة، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 01، سنة 2013، ص 46. المنشورة على الرابط <http://www.iasj.net> تاريخ الزيارة: 2014/01/10.

12-نوفل علي الصفو، تعريف المسؤولية الجنائية، [www. rights.uomosul.edu.iq](http://www.rights.uomosul.edu.iq) ، تاريخ الزيارة 2013/12/14.

13-André Barolle et Rodolfo Viera Santa Cruz. Revue de presse. **Concurrence déloyale.** [www.cabinet-cerco.fr](http://www.cabinet-cerco.fr), Date de visite le 12.12.2009.

14-Jean-Christophe Grall, **Bonne foi et contrefaçon : un argument inopérant**, [www.prodimarques.com](http://www.prodimarques.com), Date de visite le (15/11/2009).

15-\_\_\_\_\_, **La complicité de l'infraction pénale**, [www.cliquedroit.com](http://www.cliquedroit.com), date de visite : 22/06/2013.

16-Marque complexe et marque tridimensionnelle, [www.pifrance.com](http://www.pifrance.com), Date de visite le (17/11/2011).

17-Mureille isabelle Cahen, **La protection des outils de référencement: l'articulation entre contrefaçon et concurrence déloyale**, [www.village.justice.com](http://www.village.justice.com), Date de visite le 5.2.2010

18-Olivier Reisch, **Concurrence déloyale.** [www.encyclo.erid.net](http://www.encyclo.erid.net). Date de visite le 29.8.2011.

19-Y. de l'Ecoissais, **La marque**, [www.sos-net.eu.org](http://www.sos-net.eu.org). date de visite : 29/08/20.13

# الفهرس

01	.....	مقدمة
09	.....	فصل تمهيدي: ماهية العلامة
11	.....	المبحث الأول : العلامة والشروط الواجب توافرها فيها
12	.....	المطلب الأول : مفهوم العلامة
12	.....	الفرع الأول : تعريف العلامة
16	.....	الفرع الثاني : تمييز العلامة عن ما يشابهها
27	.....	المطلب الثاني: الشروط الموضوعية والشكلية للعلامة
28	.....	الفرع الأول : الشروط الموضوعية للعلامة
33	.....	الفرع الثاني : الشروط الشكلية للعلامة
40	.....	المبحث الثاني : الآثار المترتبة عن الاعتراف بالعلامة
40	.....	المطلب الأول : اكتساب الحق في العلامة
41	.....	الفرع الأول : احتكار استغلال العلامة
44	.....	الفرع الثاني : حق التصرف في العلامة
49	.....	المطلب الثاني : انقضاء الحق في العلامة
49	.....	الفرع الأول : انقضاء الحق في العلامة بناء على إرادة صاحبها
52	.....	الفرع الثاني : انقضاء الحق في العلامة بغير إرادة صاحبها
58	.....	<b>الباب الأول المسؤولية الجزائية عن جرائم التعدي على العلاما</b>
60	.....	الفصل الأول: أركان جريمة الاعتداء على الحق في العلامة
61	.....	المبحث الأول: الركنين الشرعي والمادي في جريمة التعدي على العلامات
61	.....	المطلب الأول: الركن الشرعي لجنة التقليد
62	.....	الفرع الأول: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

- 69.....الفرع الثاني: نطاق سريان النص من حيث المكان والزمان.
- 75.....المطلب الثاني: الركن المادي لجنحة التقليد.
- 77.....الفرع الأول: الاعتداء المباشر على الحق في العلامة.
- 82.....الفرع الثاني: الاعتداء غير المباشر على الحق في العلامة.
- 87.....المبحث الثاني: الركن المعنوي لجنحة التقليد أساس لقيام المسؤولية الجزائية.
- 88.....المطلب الأول: الخطأ الجزائي كطابع إرادي للمسؤولية الجزائية.
- 89.....الفرع الأول: الخطأ العمدي (القصد الجنائي).
- 95.....الفرع الثاني: الخطأ غير العمدي.
- 99.....المطلب الثاني: الطابع المادي للمسؤولية الجزائية في جريمة التعدي على العلامات.
- 100.....الفرع الأول: استبعاد الخطأ.
- 103.....الفرع الثاني: اعتماد الخطأ.
- 113.....الفصل الثاني: المتابعة الجزائية للمسؤول جزائياً عن الاعتداءات الواقعة على العلامة.
- 114.....المبحث الأول: نطاق المسؤولية الجزائية.
- 114.....المطلب الأول: المسؤولية الجزائية التقليدية.
- 115.....الفرع الأول: المسؤولية الجزائية الشخصية للجاني.
- 118.....الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للمساهم والشريك.
- 125.....المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية الحديثة.
- 126.....الفرع الأول: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.
- 133.....الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.
- 141.....المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن قيام المسؤولية الجزائية للمقلد.

142.....	<b>المطلب الأول: المتابعة الجزائية لتقليد العلامة.</b>
142.....	<u>الفرع الأول: أساس المتابعة الجزائية.</u>
146.....	<u>الفرع الثاني: صاحب الحق في المتابعة.</u>
150.....	<b>المطلب الثاني: الجزاءات المتعلقة بالاعتداء على الحق في العلامة.</b>
150.....	<u>الفرع الأول: الإجراءات التحفظية.</u>
153.....	<u>الفرع الثاني: العقوبات المقررة.</u>
160 .....	<b>الباب الثاني المسؤولي المدني المنقب عن التعدي على العلاما</b>
162 .....	<b>الفصل الأول: شروط قيام المسؤولية المدنية المترتبة عن التعدي على العلامات</b>
163.....	<b>المبحث الأول: شروط قيام المسؤولية المدنية عن التعدي على العلامات المحلية.</b>
164.....	<b>المطلب الأول: أركان المسؤولية المدنية.</b>
164.....	<u>الفرع الأول: الخطأ.</u>
169.....	<u>الفرع الثاني: الضرر والعلاقة السببية.</u>
179.....	<b>المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في العلامة.</b>
179.....	<u>الفرع الأول: أثر التسجيل على قيام المسؤولية المدنية للمقلد.</u>
186.....	<u>الفرع الثاني: أساس القول بوجود اعتداء على العلامة.</u>
196...	<b>المبحث الثاني: شروط قيام المسؤولية المدنية المترتبة عن التعدي على العلامات المشهورة...</b>
197.....	<b>المطلب الأول: الشروط الخاصة بالعلامة المشهورة.</b>
197.....	<u>الفرع الأول: مفهوم العلامة المشهورة</u>
203.....	<u>الفرع الثاني: معيار الشهرة.</u>
209.....	<b>المطلب الثاني: نطاق الحماية المدنية للعلامة المشهورة.</b>

209.....	<u>الفرع الأول</u> : الحماية المدنية للسلع المماثلة والمشباهة.....
215.....	<u>الفرع الثاني</u> : الحماية المدنية للسلع غير المماثلة والمشباهة.....
220.....	<u>الفصل الثاني</u> : الآثار القانونية المترتبة عن قيام المسؤولية المدنية.....
221.....	<b>المبحث الأول</b> : دعوى المنافسة غير المشروعة .....
221.....	<b>المطلب الأول</b> : النظام القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة.....
221.....	<u>الفرع الأول</u> : الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة.....
226.....	<u>الفرع الثاني</u> : أركان المسؤولية عن المنافسة غير المشروعة.....
236.....	<b>المطلب الثاني</b> : إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة والجزاءات المترتبة عنها. ....
236 .....	<u>الفرع الأول</u> : إجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة.....
244.....	<u>الفرع الثاني</u> : الجزاءات المقررة.....
254 .....	<b>المبحث الثاني</b> : دعوى التعويض.....
255.....	<b>المطلب الأول</b> : التدابير التحفظية.....
255.....	<u>الفرع الأول</u> : التدابير التحفظية القضائية.....
259.....	<u>الفرع الثاني</u> : التدابير التحفظية غير القضائية.....
265.....	<b>المطلب الثاني</b> : شروط رفع دعوى التعويض والجزاءات المترتبة عنها.....
265.....	<u>الفرع الأول</u> : شروط رفع دعوى التعويض.....
268.....	<u>الفرع الثاني</u> : الجزاءات المترتبة عن دعوى التعويض.....
272.....	<b>الخاتمة</b> .....
281.....	<b>قائمة المراجع</b> .....

## ملخص

تلعب العلامة دورا هاما في النشاط الاقتصادي، نظرا لما تحققه من مصالح كل من التجار، والمستهلكين وكذا الاقتصاد الوطني، ومن أجل ذلك خصها المشرع الجزائري بقانون خاص بها، بين فيه كيفية اكتساب الحق في العلامة، وطرق التعامل بها كما بيناه من خلال الفصل التمهيدي.

غير أن الجانب المتعلق بحماية الحق المكتسب لصاحب العلامة المعترف بها قانونا يشوبه بعض الغموض، من حيث أن المشرع الجزائري بقدر حرصه على الإلمام بجميع جوانب الحماية المفروضة للعلامة، بقدر ما غاب عن تلك الأحكام الدقة والتفصيل في ما يتعلق بمسألة التجريم والقصد الجنائي، بالإضافة إلى ضبط شروط قيام المسؤولية المدنية والجزائية للمتعدّي على علامته، حتى يسهل متابعة كل من يرتكب فعل من أفعال التعدي على الحق في العلامة.

فقد يجد صاحب العلامة نفسه في مواجهة جملة من الأفعال أو الأعمال التي تضر بعلامته، أو تحد من حقوقه الاستثنائية المخولة له قانونا، لكنه في كثير من الأحيان لا يستطيع أن يميز بين ما يشكل اعتداء على علامته، حسب القانون 06/03 وما يدخل في نطاق المنافسة غير المشروعة، كما لا يمكنه حتى أن يكيف تلك الأفعال أصلا، فقد يقوم أحدهم بتقليد علامة، والآخر يقوم بوضعها على السلع، ويقوم آخر بترويجها على أساس أنها العلامة الأصلية، ويقوم الآخر ببيعها للمستهلك، فيجد أصحاب تلك الحقوق أنفسهم في حيرة من أمرهم، غير قادرين عن تحديد المسؤول عن تبعة هذا التقليد، هل هم شركاء فيه، أم أن فعل كل واحد منهم مستقل عن الآخر، هل هي جريمة، أم خطأ موجب للتعويض فقط.

ومن أجل معالجة كل ذلك، ارتأينا أن نتناول من خلال الباب الأول المسؤولية الجزائية عن جرائم التقليد، مفصلين النموذج القانوني لجرائم الاعتداء على العلامة، باعتبار أنه لا حديث عن المسؤولية الجزائية دون اكتمال عناصر الجريمة، ثم تبيان النطاق الذي تشمله هذه المسؤولية، مع التطرق للإجراءات المتبعة في متابعة القائمين بأعمال التقليد والجزاء المترتبة عن ذلك.

أما الباب الثاني فقد ارتأينا أن نتناول من خلاله شروط قيام المسؤولية المدنية عن التعدي على العلامات، حيث تناولنا فيه أركان المسؤولية المدنية وأساسها القانوني، كما سلطنا الضوء على العلامة المشهورة مبينين الشروط التي وضعها المشرع الجزائري من أجل إمكانية متابعة كل من يتعدى على مثل هذه العلامات التي تتمتع بالشهرة في الجزائر. ثم بينا أهم التدابير التي منحها المشرع الجزائري لهذا الأخير من أجل تسهيل عملية ضبط وإثبات واقعة التعدي على العلامة في مواجهة المسؤول عن تلك الأفعال.

## **Résumé:**

Dans le domaine économique, La marque joue un rôle prépondérant et ce au vu de ce qu'il pourrait présenter comme intérêt, multiples vis à vis des commerçants, des consommateurs ainsi que de l'économie nationale de manière générale. Ceci a amené, à ce titre, le législateur Algérien à lui réserver un projet particulier, comme nous l'avons souligné à travers le chapitre introductif, mettant en exergue la façon de gagner le droit à la marque ainsi que les moyens qui permettent d'y faire face.

Cependant, l'aspect de la protection du droit acquis pour le propriétaire dont la marque est reconnue juridiquement, est entachée quelque peu par un mystère, en ce que le législateur Algérien veille à la protection de tous les aspects y relatifs, imposés à la 'marque', autant que ces mesures présentent un 'vide juridique' tant au niveau de la précision que des détails concernant les 'intentions de criminalité' ou de 'criminalité', ainsi que pour mettre en place en leur ajustant des conditions de 'responsabilité civile et pénale' envers tout contrefacteur.

Ce qui permet, par le biais de ces mesures complémentaires, de poursuivre et d'ester quiconque commettrait un acte de contrefaçon sur le droit à la marque. Le propriétaire de la marque peut se trouver en face d'une série d'actes et/ou activités qui nuisent soit à sa 'marque', ou qui limiterait les droits exclusifs que lui confère la loi. Mais il lui arrive souvent de ne pas faire la distinction entre ce qui constitue une atteinte à la marque conformément à la loi 03/06, et ce qui entre dans le cadre de la concurrence déloyale, comme il ne peut du tout régler les actes. De ce fait, la marque peut faire l'objet de diverses contrefaçons par des tierces personnes, soit par des imitations, soit en la collant sur la marchandise, soit en faisant sa publicité comme marque initiale et originelle et soit par la vendre au consommateur. Les ayants droits se trouvent ainsi dans une situation embarrassante incapable d'en déterminer le ou les responsables, ainsi que le niveau de cette responsabilité: Est ce que cette action relève de la criminalité ou est ce une simple faute localisée pouvant alors être réparée.

Afin de remédier à tout cela, nous avons abordé en première partie la responsabilité pénale pour contrefaçon, détaillant ainsi pour les 'agresseurs sur la marque', la forme juridique à appliquer, tout en considérant dans ce cas qu'il ne s'agit pas de responsabilité pénale sans au préalable, le rajout d'un complément d'éléments constitutifs du crime, puis expliquer le cadre de cette responsabilité, tout en mettant en avant les procédures y afférentes quant à la poursuite des personnes impliquées dans les actions de contrefaçons par applications des sanctions qui en découlent.

Dans la deuxième partie nous avons décidé d'aborder la responsabilité civile pour violation de marques à travers ses axes et sa base juridique, et nous avons mis le point sur la marque célèbre expliquant ce que le législateur algérien a mis en place et fixé comme conditions pour poursuivre toute personne impliquée. Nous avons aussi, mis en exergue les mesures les plus importantes accordées par le législateur algérien afin qu'il soit facile de contrôler le processus et l'établissement des faits de contrefaçon de la marque et de faire face aux responsables de ces actes.