

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



حماية حقوق الملكية الصناعية
والتجارية

مذكرة مكملّة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصّص قانون أعمال

إشراف الأستاذة :

سميرة معاشي

إعداد الطالبة :

عائشة بوعرور

الموسم الجامعي : 2016/2015

إهداء

أهدي هذا العمل إلى

التي ضحت بصحتها من أجل نجاحي، إلى التي سهرت وهي تطلي وتدعو لي بالخير
إلى التي جنتي تحت قدميها ونجاحي برضاها إلى رمز الحب والعطاء في هذه الدنيا

أمي

إلى الذي رباني فأحسن تربيتي وعلمني فأحسن تعليمي، إلى الذي تعلمت منه أن
العمل أيا كان كالبناء إن كان متقنا كان آمنا ولا خوفه منه، إليك يا من علمتني
الصبر والإيمان الجد والعمل والإتقان.

أبي

إلى عزوتي وسندي في هذه الحياة إلى أعلى الناس على قلبي وأقربهم لروحي
إخوتي عبد المالك، فؤاد، جمال، فارس
وخاصة أخي الكبير عبد المالك الذي هو بمثابة الأب بكل ما تحمله هذه الكلمة من

معنى

إلى زوجته وأبنائه جمال وليندا وإلى ابنة أخي فؤاد هبة.

إلى كبير العائلة عمي إبراهيم وكل عائلة بوعرعور وعائلة بويعلى.

إلى أختي وصديقتي ورمز الوفاء فايضة وزوجها وبناتها شيما، شهد، ملاك.

إلى كل من ينتظر نجاحي من أصدقاء وزملاء.

شكـر

الشكر أولا ودائما وكثيرا لله الواحد الأحد الفرد الصمد الذي أعانني
ووفقني لإنجاز هذا العمل. وأنا طريقي بقوة الإيمان.

ولأنه هناك من يستحق الشكر فإنه لا يمكن أن أنكر فضل أستاذتي سميرة
معاشي علي، وثقتها بي، لها كل الشكر والتقدير والاحترام كأستاذة
وكإنسانة.

شكرا لكل من درسني وأشرفه على تعليمي طيلة أعوام الدراسة من أستاذة
وأستاذات، وأخص بالذكر الأستاذ موسى قروفة والأستاذ عادل مستاري
والأستاذ حسونة عبد الغني والأستاذ مرزوقي عبد الحليم.

شكري كذلك إلى كل من شجعني على إتمام دراستي وساعدني في ذلك
وهم كثيرون أخص منهم السادة الأفاضل ناصر الدين نويجي والسيد محمد
علوي (عمي بادي) وابنته صبرا. وللسيد العشي العلمي بارك الله فيكم.

كذلك شكرا لك آمال أبا بار، ولك يا بن عمتي عياش بوعمور على دعمكما
وتشجيعكما لي برفع معنوياتي.

شكرا لأصدقائي: بدر الدين، سميرة، فطيمة، رحمة، ريمة، حياة، نوال.

شكرا لكل العاملين بمكتبة الكلية الداخلية والخارجية خاصة صديقتي كنزة
لبكار.

مقدمة

نتيجة لما عرفه العالم من تطور تكنولوجي ومعرفي إثر الثورة الصناعية التي رمت بضلالها على الحياة الاقتصادية للدول، صناعية كانت أو تجارية أو زراعية وغيرت العالم بما حملته من تطور وازدهار ظهر ما يسمى بحقوق الملكية الصناعية والتجارية والتي تتم عن ما ينتجه الذهن و العقل من أفكار و إبداعات مميزة تتمثل في اختراعات و ابتكارات في المجال الصناعي و التجاري أقرها العالم كحقوق تستحق الحماية القانونية لما لها من أهمية بالغة، على اعتبار أنها ثمرة و نتاج العقل والجهد المادي و الجسدي لأصحابها.

لتصبح بعد ذلك هذه الحقوق والمتمثلة في الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والعلامات وتسميات المنشأ والأسماء والعناوين التجارية من المواضيع الأكثر تناولا بالدراسة والاهتمام العلمي والعملية لعلاقتها بمجال الصناعة والتجارة اللذين يعتبران عصب الحياة في الدول وأساس اقتصادياتها.

فرغم أنه ومنذ العهد البعيد كان الإنسان يفكر ويجسد أفكاره ميدانيا سعيًا منه لتحسين حياته المعيشية وتحقيق الرفاه بتطويره لوسائل الحياة، إلا أنه لم يظهر الاهتمام بحماية هذه الحقوق وتقنينها في إطار شرعي إلا حديثًا، مع ما حصل من تغييرات أحدثتها الثورة الصناعية والتي أصبحت معها هذه الحقوق عوامل الإنتاج الرئيسية وعنصرًا مهمًا من رأس المال الفكري الذي يعزز التقدم الاقتصادي والاجتماعي والثقافي للدول.

وقد برز الاهتمام الحقيقي بحقوق الملكية الصناعية والتجارية وبتكريس حمايتها متجسدا في اتفاقية باريس 1883 المعدلة والمنتممة والتي أصبحت الحماية الدولية على هذه الحقوق كاعتراف وبإجماع الدول لها بالأهمية، لتليها بعد ذلك مجموعة من الاتفاقيات الخاصة بهذه الحقوق.

فمع تحرر التجارة الدولية و سهولة انتقال الأموال و الأعمال عبر الحدود التي تلاشت ليصبح العالم قرية صغيرة، ومع نمو السوق العالمية وتزايد أهمية حقوق الملكية الصناعية

والتجارية كقيمة اقتصادية كبرى، تزايدت الانتهاكات الممارسة على هذه الحقوق بالأعمال غير المشروعة و التقليد و الذي أدى بالإضرار بأصحابها من جهة و بالاقتصاد الوطني و الدولي نتيجة للخسائر الناجمة عنها من جهة أخرى ، أصبح من الضروري على الدول تكريس الحماية لهذه الحقوق ضمن تشريعاتها الداخلية باعتبارها تتعلق بأسمى ما يملك الإنسان و هو العقل. ولأن حقوق الملكية الصناعية والتجارية أصبحت من أهم المؤشرات التي يتم على أساسها تصنيف الدول إما ضمن مصاف الدول المتقدمة إذا كانت تولي اهتماما وتجعل من أولوياتها حماية هذه الحقوق، أو من الدول المتخلفة إذا لم تتضمن قوانينها إشارة لحمايتها أو كانت الحماية المقررة غير كافية بالقدر المطلوب، فقد سعت معظم الدول إلى إدراج حقوق الملكية الصناعية والتجارية ضمن قوانينها الوطنية، فقامت بسن التشريعات التي تكفل حمايتها وتصورها من الضياع والانتهاك.

إذا يكشف الواقع أن موضوع حماية هذه الحقوق يجد اهتماما أكبر في الدول المتقدمة ليقين هذه الأخيرة بدور هذه الحقوق في دفع وتيرة التقدم والتطور فيها في شتى المجالات.

ولأن الجزائر من الدول النامية التي تسعى إلى التطوير في هذا المجال للحاق بركب التقدم كرس في قوانينها حماية حقوق الملكية الصناعية و التجارية لإدراكها لما لهذه الأخيرة من دور في تنمية الاقتصاد الوطني و بالذات في جلب الاستثمارات الأجنبية و التكنولوجيا للدفع بعجلة التقدم و النمو، فناهيك عن القوانين التي عرفت الجزائر في هذا المجال أثناء الاستعمار أو بعد الاستقلال فإن التغيير الحقيقي فيما يخص القوانين المقررة لحماية هذه الحقوق يظهر في آخر تعديل لها و الذي كان في 2003، حيث عرفت تقدما واضحا من خلال التحسينات و التغييرات التي قام بها المشرع الجزائري و التي تزامنت مع المفاوضات القائمة بين الجزائر و منظمة التجارة العالمية للانضمام لهذه الأخيرة، الأمر الذي استلزم من الجزائر تفعيل قوانينها بالشكل الذي يتوافق و أحكام و المعايير التي جاءت بها اتفاقية تريبس كأهم اتفاقية دولية في هذا المجال، وهو ما يجعلنا نتساءل و نطرح الإشكالية ضمن هذه

الدراسة حول ما مدى فعالية النصوص القانونية المقررة لحماية حقوق الملكية الصناعية و التجارية في التشريع الجزائري؟.

وانطلاقا من هذه الإشكالية المطروحة تتفرع مجموعة من التساؤلات هي:

1. ما المقصود بحقوق الملكية الصناعية و التجارية و ما هي طبيعتها القانونية ؟
2. ما هي عناصر الملكية الصناعية والتجارية التي نظمها المشرع وأقر لها الحماية الخاصة؟
3. ما هي الشروط الواجب توافرها في هذه العناصر كي يعترف بها كحقوق تستحق الحماية ؟
4. ما هي الآليات الإدارية القائمة على حماية حقوق الملكية الصناعية و التجارية؟
5. فيما تتمثل الحماية القضائية المكرسة لحماية هذه الحقوق؟

ومن أجل الإجابة على هذه الإشكالية وعلى التساؤلات المتفرعة عنها رأينا أن نتبع المنهج الوصفي والتحليلي لما يتلاءم ومستلزمات دراستنا كمنهجيين أساسيين من خلال وصفنا لموضوع الدراسة وتحليل النصوص القانونية، كما استعنا بالمنهج التاريخي ضمن المبحث التمهيدي.

وقد جاء اختيارنا لموضوع حماية حقوق الملكية الصناعية التجارية لأنه من صميم تخصصنا ولأنه يحتل من المكانة والأهمية الدولية والوطنية ما يدفعنا لإلقاء الضوء عليه من الزاوية التي نراها مهمة، بالإضافة إلى رغبتنا في الرفع من ثقافتنا القانونية في ميدان الملكية الصناعية خاصة وأن قوة الدول أصبحت تقاس بامتلاكها لهذه الحقوق.

وتبرز أهمية موضوع دراستنا في أن الدولة وبتكريسها لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية ترفع من مستوى اقتصادها، وهذا لأنها تحافظ على حقوق المبدعين من جهة و تحمي اقتصادها من جهة أخرى، كما أن اقرار الدولة لحماية هذه الحقوق يعتبر حفاظا لحقوق الأفراد

من أي تعد عليها الشيء الذي يبعث فيهم الاطمئنان على حقوقهم من الضياع بل و يدفعهم الى الإبداع أكثر وتطوير أفكارهم.

كما تبرز أيضا أهمية هذا الموضوع في ما تلعبه هذه الحقوق من دور فعال في رسم السياسة الاقتصادية للبلاد والتي تؤثر بلا شك على الحياة الاجتماعية و السياسية على السواء خاصة و أن حماية هذه الحقوق أو عدم حمايتها لا ينحصر تأثيره بالإيجاب والسلب على أصحابها فقط بل يمتد إلى جمهور المستهلكين من جهة وللاقتصاد الوطني من جهة أخرى.

بالإضافة إلى أن موضوع دراستنا له من الأهمية ما يجعله موضوع الساعة خاصة لتزايد الاهتمام الدولي به بشكل لا غطاء عليه، وبالذات لأنه بالنسبة للجزائر وكباقي الدول الأخرى من أكثر المسائل التي يتوقف عليها انضمامها إلى المنظمة العالمية للتجارة. إذ وبموجب هذه الأخيرة لا بد أن يتم تكييف وسن القوانين وفقا لأحكام هذه المنظمة وتماشيا والمعايير الدولية التي وضعتها في مسألة الحقوق الملكية الصناعية والتجارية.

ونظرا لأهمية موضوع حقوق الملكية الصناعية والتجارية وضرورة تكريس الحماية الداخلية لها، قمنا بإنجاز هذا البحث بهدف معرفة مدى الحماية المكرسة والمقررة لهذه الحقوق في الجزائر ومدى فاعليتها، لنحدد وبمقتضاه حدود الاهتمام الذي أولاه المشرع لها، والذي من المعلوم أن له الأثر على استقطاب الأموال الأجنبية والتكنولوجيا للوطن ما يساهم في تطويره.

بالإضافة إلى هذا أردنا أن يكون هذا البحث مرشدا للطلبة الباحثين بمحاولتنا قدر الإمكان الإلمام بكل الزوايا من خلال جمع أكبر قدر من المعلومات التي تساهم في فهم موضوع الدراسة والإلمام بكل جوانبه والتطرق لكل النقاط التي تسهل علينا الوصول إلى النتيجة الموجودة من دراستنا هذه، وهذا بأننا حاولنا إعطاء كل عنصر حقه وكل نقطة الأهمية في تناولها.

ولإنجاز هذا البحث اعتمدنا بعض الدراسات هي:

• الدراسة الأولى: بعنوان الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر للباحثة نورة حسين، وهي رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون بكلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، أين تمت مناقشتها بتاريخ 16 ماي 2013، وقد جاءت هذه الدراسة في حوالي 498 صفحة مقسمة إلى بابين تناولت في الباب الأول حماية الملكية العقارية للمستثمر الأجنبي وفي الباب الثاني حماية الملكية الصناعية له.

حيث تلقى دراستنا مع هذه الدراسة في الباب الثاني منها و الذي جاء متضمنا فصلين تناول الأول عناصر الملكية الصناعية من حيث نظامها القانوني بتعريفها و تحديد شروط اكتسابها صفة الحق والآثار المترتبة على تملكها بالإضافة إلى تحديد النظام القانوني لهذه الحقوق وطنيا و دوليا بالتعرض لنشأتها و تطورها في الجزائر و الجهاز المكلف بتنظيمها، وكذلك تناولت هذه الدراسة استقبال التنظيم الدولي في هذا الميدان بعرض مختلف الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر والقانون الواجب التطبيق، أما الفصل الثاني فقد تناول آليات حماية حقوق الملكية الصناعية و التجارية بدءا بالحماية الدولية لها و المبادئ المكرسة لذلك ثم للحماية الوطنية بعرض صور الاعتداء على هذه الحقوق و الدعاوى المقررة لأصحابها للدفاع عنها.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى أن حماية الملكية الصناعية كملكية معنوية للمستثمر الأجنبي تعد من أهم العوامل التي تؤثر على مناخ الاستثمار وأن كل عنصر من عناصرها يلعب بحمايته دورا مهما في تعزيز الطابع التشجيعي للنظام الاستثماري بصفة عامة، وأنه ورغم تزايد اهتمام الجزائر بهذه الحقوق و بحمايتها خاصة مع تكثيف جولات المفاوضات مع المنظمة العالمية للتجارة، إلا أن هذه القوانين تتصف بالطابع الترييني الكمالي ما يجعل تجسيدها على أرض الواقع غير كاف إلا لمواجهة بعض الأزمات دون تحقيق الهدف من ورائها و الذي هو السعي لتدفق الاستثمارات الأجنبية.

ويعتبر أهم ما تناولته هذه الدراسة مسألة الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة والذي أصبح القانون رقم 04-02 بعد أن كان المادة 124 من القانون المدن، علما أن الباحثة قامت بنشر الجزء الخاص بحماية الملكية الصناعية للمستثمر الأجنبي في شكل كتاب تحت عنوان الملكية الصناعية في القانون الجزائري.

• الدراسة الثانية: و المعنونة بحمايته حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري وهي عبارة عن أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص للباحثة حليلة بن دريس بكلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان في السنة الجامعية 2013/2014، وقد جاءت هذه الدراسة فيما يربو 386 صفحة تناولت ضمن بابين الحماية الوطنية للحقوق الفكرية والحماية الدولية لها، من خلال تحديدها في الأول لنطاق تطبيق الحماية بالنسبة للحقوق الملكية الأدبية والفنية و لحقوق الملكية الصناعية و التجارية لتتناول تقرير الحماية المدنية و الجزائية لهما، أما في الباب الثاني فقد تطرقت الدراسة للاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال الملكية الفكرية بعرض أهم المبادئ التي تقوم عليها والأحكام الموحدة لتشريعات الدول، لتعرض الدراسة بعدها لدور هذه الاتفاقيات و المنظمات الدولية في توسيع الحماية لهذه الحقوق بتحديد الاتفاقيات الخاصة و ذات الطابع التكميلي و تتناول دور المنظمات الدولية الإقليمية و المتخصصة و الهيئات المحلية في حماية حقوق الملكية الفكرية.

وإذا كانت هذه الدراسة قد شملت قسمي الملكية الفكرية الأدبية منها و الصناعية فإن دراستنا ركزت على القسم المتعلق بالمجال الصناعي و التجاري وقد خلصت هذه الدراسة إلى الأهمية الكبيرة لهذه الحقوق دون تمييز بينهما كما أشارت بخصوص الجزء المتعلق بدراستنا إلى ما تعرضت له قوانين حقوق الملكية الصناعية و التجارية من تعديل و تطور ملحوظ في صياغتها و التي جاءت مجسدة لرغبة الجزائر في الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية، مع ملاحظة إهمال المشرع لتنظيم الاسم والعنوان التجاري والسر الصناعي كبقية حقوق الملكية الصناعية التجارية ما يجعلها لا تحظى بالحماية إلا بدعوى المنافسة غير المشروعة.

• الدراسة الثالثة: والموسومة بالمنافسة غير المشروعة في ميدان الملكية الفكرية و هي رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون للباحثة نجية بوقميحة بكلية الحقوق بن عكنون للسنة الجامعية 2013/2014. حيث جاءت الدراسة في حوالي 425 صفحة وقد قسمت إلى بابين الأول تناول صور المنافسة غير المشروعة الواردة على حقوق الملكية الفكرية وفي الباب الثاني لطرق وقف أعمال المنافسة غير المشروعة الواردة على هذه الحقوق، وتختلف دراستنا عن هذه الدراسة في أننا اقتصرنا في البحث على حقوق الملكية الصناعية و التجارية دون الأدبية و الفنية، بالإضافة إلى تناولنا لآليات حماية هذه الحقوق باختلافها دون أن نركز على القضائية منها كما هو في هذه الدراسة، أي أن دراستنا جاءت موسعة من حيث تناولنا الآليات المكرسة لحماية هذه الحقوق من المنافسة غير المشروعة في حين جاءت ضيقة في أنها اقتصرت على قسم من أقسام الملكية الفكرية دون الآخر.

وأهم ما جاءت به هذه الدراسة هو ضرورة تعديل بعض نصوص القوانين الخاصة بالملكية الصناعية والتجارية وإعادة صياغة البعض الآخر، وضرورة تعديل القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وإلغاء بعض نصوصه، كما أن الدراسة ميزت في منح الحماية بموجب هذا القانون على عناصر دون أخرى.

وأما بخصوص دراستنا فقد واجهتنا في انجازه عدم عقبات وصعوبات لعل أهمها قلة المراجع المتخصصة بالإضافة إلى تفرع موضوع الدراسة وتشعبه وتعدد مواضيعه.

ومن أجل الوصول إلى إجابة عن الإشكالية المطروحة رأينا أن نقسم بحثنا هذا إلى مبحث تمهيدي و فصلين، حيث تناولنا في المبحث التمهيدي الإطار العام لحقوق الملكية الصناعية و التجارية من خلال ثلاث مطالب تم فيها تعريف هذه الحقوق و تحديد طبيعتها القانونية و كذلك التطور التاريخي للقوانين المنظمة لها، أما الفصل الأول فقد شمل الإطار الموضوعي لحماية عناصر الملكية الصناعية والتجارية والذي تضمن مبحثين خصصنا الأول للابتكارات الجديدة و الثاني للشارات المميزة وهذا من حيث تحديد مفهومها و تمييزها و الشروط

المطلوبة فيها لتحظى بالحماية القانونية و الاعتراف بها كحقوق، إضافة إلى الآثار المترتبة عنها، في حين تعرضنا في الفصل الثاني للإطار الإجرائي لحماية هذه الحقوق بعرضنا لآليات الحماية المكرسة لذلك أين خصصنا المبحث الأول من هذا الفصل للحماية الإدارية لنتطرق في المبحث الثاني منه للحماية القضائية لنختتم هذا البحث بخاتمة نحاول من خلالها الإجابة عن التساؤل الرئيسي والتساؤلات الفرعية.

مبحث تمهيدي

إطار عام حول حقوق الملكية الصناعية والتجارية

لم تظهر ضرورة تقنين عناصر الملكية الصناعية والتجارية كحقوق لابد من حمايتها إلا بعد الثورة الصناعية التي عرف العالم معها تقدما علميا وتكنولوجيا أحدث تغييرات اقتصادية واجتماعية كبيرة نتيجة لبروز وتزايد حجم الاختراعات والابتكارات هذه الأخيرة التي شكلت إلى جانب عناصر أخرى ما يسمى بالملكية الصناعية والتجارية، لتصبح بعدها محلا للاهتمام المتزايد من طرف الدول بما تساهم فيه من دور فعال في تطويرها وتقدمها.

ومن أجل معرفة ما يقصد بحقوق الملكية الصناعية والتجارية وأهمية حمايتها ارتأينا تخصيص هذا المبحث التمهيدي لإعطاء نظرة عامة حول هذه الحقوق، وهذا من خلال ثلاث مطالب، نتناول في المطلب الأول تعريفات لحقوق الملكية الصناعية والتجارية ولأهم النقاط التي تبرز أهميتها فيها، لنضمّن المطلب الثاني التطور التاريخي للقوانين التي نظمت هذه الحقوق على المستوى الدولي والوطني ونخصص المطلب الثالث لتحديد الطبيعة القانونية لهذه الحقوق.

المطلب الأول: تعريف حقوق الملكية الصناعية والتجارية وأهميتها

قبل الاسترسال في تناول مضمون حقوق الملكية الصناعية والتجارية والحماية المقررة لها رأينا أنه من الواجب أولاً تعريفها كي يسهل علينا فهم محل دراستنا هذه، وكذلك التعرض لمدى أهميتها والتي أولت بسببها الدول كل الاهتمام لتنظيمها وحمايتها، وكل هذا نتعرض له من خلال هذا المطلب الأول.

الفرع الأول: تعريف حقوق الملكية الصناعية والتجارية

يعود أصل عبارة الملكية الصناعية للمصطلح الفرنسي *Propriété industrielle* والذي أخذت عنه مختلف اللغات الأخرى مسمياتها، وكلمة صناعية يمكن أن تؤخذ في مقصدها بالمعنى الضيق فتعني أيضاً التجارة وأعمال الاستخراج أو بالمعنى الواسع فتشمل مختلف المصالح والحقوق⁽¹⁾.

ووفقاً لاتفاقية باريس التي تعد دستوراً لحقوق الملكية الصناعية والتجارية فإن هذا المصطلح لا يقتصر في مضمونه على المجال الصناعي فحسب، حيث نصت في الفقرة الثالثة من المادة الأولى منها على أنه: "تؤخذ الملكية الصناعية بأوسع معانيها فلا يقتصر تطبيقها على الصناعة والتجارة بمعناها الحرفي، وإنما تطبق كذلك على الصناعات الزراعية والاستخراجية وعلى جميع المنتجات المصنعة أو الطبيعية مثل الأنبذة والحبوب وأوراق التبغ والفواكه والمواشي والمعادن والمياه المعدنية والبيرة والزهور والدقيق"⁽²⁾.

وبشأن تعريف حقوق الملكية الصناعية والتجارية فقد أحالت أغلب القوانين والتشريعات المقارنة تعريفها للفقهاء، وهو حال المشرع الجزائري الذي حذا حذوها ليكتفي بتعريف كل حق أو عنصر من عناصرها ضمن القانون الخاص المنظم له.

ومن بين التعاريف الفقهية التي وضعت لحقوق الملكية الصناعية والتجارية:

(1) سمير جميل الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 1.
(2) أمر رقم 75-02 مؤرخ في 9 يناير 1975 يتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 والمعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر 1900 وواشنطن في 2 يونيو 1911 ولاهاي في 6 نوفمبر 1925 ولندن في 2 يونيو 1934 ولشبونة في 31 أكتوبر 1958 و استكهولم في 14 يوليو 1967، الجريدة الرسمية عدد 10 المؤرخة في 1975/02/04.

أنها: "مجموعة من الحقوق المرتبطة بنتاج العقل البشري من المبتكرات الجديدة أو العلامات أو الأسماء المميزة التي تمنح صاحبها الحق في استغلالها واحتكارها والتي تقوم على فكرة العدالة وتؤدي لمنع المنافسة غير المشروعة" (1).

وأنها: "سلطة مباشرة يمنحها القانون للشخص بحيث تعطيه مكنة الاستثناء بكل ما ينتج عن فكره من مردود مالي متعلق بنشاطه الصناعي كالرسوم والنماذج الصناعية وامتيازات الاختراع والرسوم" (2).

وعرفت أيضا بأنها: "حقوق استثناء صناعي وتجاري بمعنى أنها تخول صاحبها أن يستأثر قبل الكافة باستغلال ابتكار جديد أو استغلال علامة مميزة" (3).

ويعرفها البعض الآخر بقوله: "الحقوق التي ترد على مبتكرات جديدة كالاختراعات ونماذج المنفعة ومخططات التصميمات للدوائر المتكاملة والمعلومات غير المفصح عنها والتصميمات والنماذج الصناعية، أو على شارات مميزة تستخدم إما في تمييز المنتجات كالعلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية أو في تمييز المنشآت التجارية كالاسم التجاري، وتمكن صاحبها من الاستثناء باستغلال ابتكاره أو علامته التجارية أو اسمه التجاري في مواجهة الكافة" (4).

وهناك من عرفها بأنها: "حقوق ترد على منقولات معنوية معينة هي براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والأسماء التجارية" (5).

(1) سائد أحمد الخولي، الملكية الصناعية في الفقه والقانون المعاصر، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، 2012، ص 20.

(2) إدريس فاضلي، المدخل إلى الملكية الفكرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 181.

(3) عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 13.

(4) سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، الطبعة التاسعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص 10.

(5) محمد حسن عبد المجيد الحداد، الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية وأثرها الاقتصادي، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011، ص 16.

وأنها: " مجموعة الحقوق التي تنظمها مجموعة من القواعد القانونية المتعلقة بالرسوم والنماذج الصناعية وبراءة الاختراع وبالعلامات وتسميات المنشأ وبيانات المصدر"(1).

وحسب تقدير الأستاذ عامر محمود الكسواني فإن هذه التعاريف لم تشمل تعريفا كافيا شافيا لحقوق الملكية الصناعية والتجارية بما يلزم أن يتضمنه التعريف القانوني من إشارة لعناصر الموضوع وخصائصه وميزاته، فبرأيه أن أغلبها ركز على تبيان عناصر الملكية الصناعية والتجارية، والتي تنصب عليها الحماية وتقسيمها دون تفصيل في الحق الذي يمنح هذه الحماية، ولهذا يقترح تعريفا لهذه الحقوق والذي نرى أنه أكثر دقة وشمولا، حيث عرف حقوق الملكية الصناعية والتجارية بأنها: " سلطة مباشرة يمنحها القانون للشخص على كافة منتجات عقله وإبداعاته سواء في نشاطه الصناعي أو التجاري، ويكون له بموجبه مكنة الاستثنائية بكل ما تدره عليه من فوائد ومغانم نتيجة استغلالها ودون اعتراض أو اعتداء أو مزاحمة من أحد"(2).

ومن خلال التعريفات السابقة نجد أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية(*) تنقسم إلى قسمين:

(1) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر، 2015 ص 10.

(2) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع الأردن، 2011، ص 156.

(*) ذهب بعض الفقه إلى تقسيم حقوق الملكية الصناعية والتجارية إلى حقوق ملكية صناعية وتتضمن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية وحقوق ملكية تجارية وتشمل العلامات التجارية والبيانات والمؤشرات الجغرافية والدوائر المتكاملة والمنافسة غير المشروعة. أنظر عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، الأردن، 2008، ص 10، وأيضا أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص، ص، 17، 18، وصلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 17، إلا أن أكثر الفقه ذهب إلى عدم التمييز بين هذه الحقوق وإدراجها ضمن قسم واحد هو حقوق الملكية الصناعية والتجارية على اعتبار أن جميعها ترتبط بالجانب الصناعي، أنظر سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص 20.

القسم الأول: الابتكارات الجديدة

وهي حقوق ترد على مبتكرات جديدة من نتاج الذهن والفكر تنشأ في إطار البحث العلمي وترتب لصاحبها سلطة الانفراد باحتكار استغلالها صناعيا وتجاريا قبل الكافة. (1)

ويشمل هذا القسم من حقوق الملكية الصناعية والتجارية حقوق ترد على ابتكارات في الموضوع وأخرى في الشكل.

فأما الحقوق التي ترد على موضوع الابتكار فتسمى ببراءة الاختراع أين ينصب الاختراع فيها إما على ابتكار منتجات معينة غير معروفة أو على استعمال طرق صناعية مستحدثة لصناعة منتجات أخرى، والأمر كذلك بالنسبة للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة (2).

وأما الابتكارات التي تتعلق بالشكل فهي تلك التي تنصب على الشكل الخارجي للمنتجات إذ أن الابتكار هنا لا يقع على المنتجات في حد ذاتها أو على طريقة صنعها وإنما يرد على المظهر الخارجي لها سواء كان ذلك في شكل السلعة ذاتها أو القالب الخارجي لها كاختراع شكل خارجي للسيارة أو باخرة أو عطر أو ابتكار رسوم جديدة للأقمشة، وهذا النوع من الابتكار يطلق عليه تسمية الرسوم والنماذج الصناعية (3).

القسم الثاني: الشارات المميزة

وهي حقوق ترد على علامات مميزة حيث تمنح صاحبها حق احتكار استعمال أو استخدام هذه العلامة أو الشارة المميزة قبل الكافة، ولصاحب العلامة استخدام حقه فيها إما في تمييز منتجاته عن ما يماثلها من السلع وهو ما يصطلح على تسميتها بالعلامة التجارية أو الصناعية أو في تمييز محله ويسمى بالحق في الاسم التجاري أو في تمييز بلد المنشأ أو الإنتاج والذي يطلق عليه تسمية المنشأ (4).

(1) علي نديم الحمصي، الملكية التجارية والصناعية، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع عمان، 2010، ص 10.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص، ص، 10، 11.

(3) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 210.

(4) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 15.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن اختلاف الحقوق الواردة على ابتكارات جديدة عن تلك التي ترد على شارات مميزة لا تكمن فقط في كون الأولى ذات طابع نفعي والثانية ذات طابع فني بل يمكن أيضا إبراز الاختلاف بينهما في:

- أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية الواردة على ابتكارات جديدة ترتب لمالكها حقا مطلقا في احتكار استغلال اختراعه تجاريا أو صناعيا اتجاه كافة، أي أنه للمخترع وحده وبصفة مطلقة هذا الحق دون غيره، الشيء الذي يحمي المخترع من المنافسة بنفس الابتكار⁽¹⁾.

أما الحقوق الواردة على شارات مميزة لتمييز منتجات أو منشآت فهي ترتب لصاحبها حقا نسبيا في احتكار استعمال علامته، حيث أنه يملك الحق فقط في احتكار استعمالها لتمييز منتجاته عن ما يماثلها ويشابهها من منتجات أخرى، دون أن يمنع الغير من استعمال نفس العلامة لتمييز سلع أو منشأة أخرى غير مماثلة أو مشابهة، وعليه فهذا الحق ليس مطلقا في مواجهة كافة⁽²⁾.

- أن الحقوق التي تنصب على ابتكارات جديدة هي حقوق مؤقتة تمنح صاحبها الحق في الاستئثار باستغلالها لمدة زمنية محددة قانونا^(*) وهذا من أجل التوفيق بين مصلحة المبتكر من جهة بمنحه حق احتكار استغلال ابتكاره والاستفادة منه ماليا لوحده كمقابل لكشفه عن سر اختراعه للكافة بعد انقضاء المدة القانونية للاحتكار وبين المصلحة العامة بتمكين المنشآت الصناعية من الاستفادة من هذا الاختراع واستغلاله صناعيا وتجاريا⁽³⁾ دون مقابل يدفع لصاحب الاختراع، وعليه إفادة المجتمع.

في حين وإن كان تسجيل العلامات التجارية والصناعية مقيدة وفقا للقانون بمدة زمنية محددة فإن احتفاظ صاحبها بها للأبد لا يتعارض والمصلحة العامة للمجتمع، والحكمة من إمكانية احتفاظ صاحبها بها وتجديد احتكارها هو في استمرار العلاقة القائمة بينه وبين عملائه

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 14.

(2) المرجع نفسه، ص، ص، 15، 16.

(*) لأن إطلاق مدة الحماية القانونية لبراءة الاختراع تؤدي إلى احتكار صاحبها لاستغلالها وحمايته من منافسة الغير الشيء الذي يشكل إضرارا بالمجتمع، ومن هنا جاءت التشريعات بتحديد مدة حماية الابتكارات مدة معقولة تخدم الطرفين، المرجع نفسه، ص 14.

(3) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 213.

والاحتفاظ بهم، وكذلك أنه من مصلحة العملاء استمرار هذه العلامة لنفس المنتج أو المنشأة لأنها تحدد لهم المنتجات التي يفضلونها ويثقون بها وهو أمر يبعث الثقة والاطمئنان في العملاء لبقاء المنتجات التي يثقون بها بنفس العلامة، وبالتالي يساهم هذا الشيء في الاستقرار الاقتصادي⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أهمية حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية

الأكد هو أن بروز حقوق الملكية الصناعية والتجارية حديثا وتزايد الاهتمام الدولي بها بشكل كبير لم يأتي من فراغ بل كانت نتيجة لما تتطوي عليه هذه الحقوق من أهمية برزت من خلال الدور الذي تلعبه في مختلف المجالات الحساسة وهو ما سنعرفه من خلال هذا الفرع.

1/ ضمان للمنافسة المشروعة:

إن كل مبتكر لمنتج أو طريقة إنتاج أو علامة ... إنما يسعى بما ابتكره إلى منافسة غيره من المنتجين للتفوق عليهم والوصول إلى الزبائن لتحقيق أكبر قدر من الربح⁽²⁾، ولأن حرية المنافسة^(*) قد تؤدي إلى استعمال المنتجين لوسائل غير مشروعة للوصول إلى أهدافهم كان لابد من تنظيم هذه الحرية بعدم تركها حقا مطلقا لكل منتج كي لا يطغى بحريته على منتج آخر⁽³⁾، وهذا من خلال وضع نظام قانوني يحد من تلك الحرية ويحميها من الممارسات الغير مشروعة^(**) لبعض المنتجين فتدخل المشرع وأقر حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية بهدف تنظيم المنافسة⁽⁴⁾، لتصبح بذلك هذه الحقوق التي ترتب لأصحابها حق

(1) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص، ص 17، 18.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 12.

(*) تعني المنافسة: "تسابق عدة أشخاص في سوق واحدة نحو هدف اقتصادي يرغب كل منهم في بلوغه على أكمل وجه وذلك عن طريق منتجات أو خدمات لإشباع حاجات مماثلة أو متقاربة". حلمي محمد الحجار وهالة حلمي الحجار المزمحة غير المشروعة في وجه حديث لها الطفيلية الاقتصادية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2004، ص، ص 21، 22.

(3) محمد حسن عبد المجيد الحداد، مرجع سابق، ص 19.

(**) المنافسة غير المشروعة هي: "التي تنشأ عن فعل أو عمل غير مشروع يراد به الإضرار بشخص منافس أو تحقيق مكاسب مادية على حسابه في مجالات التجارة أو الصناعة أو المال أو الخدمات". حسن محمد محمد بودي، حرية المنافسة التجارية وضرورة حمايتها من الممارسات الاحتكارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2015، ص 24.

(4) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص، 219.

الاستثنائات باستغلال اختراعاتهم أو علاماتهم أو أي عنصر من عناصرها هي نفسها قيود على منتجين آخرين تحد من حريتهم وتمنعهم من صنع أو إنتاج سلعة أو استعمال علامة أو طريقة معينة هي محل حماية قانونية للمنافسة⁽¹⁾.

2/ تستند إلى فكرة العدالة:

تبرز أهمية حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية في أنها تستند إلى فكرة العدالة التي تقتضي أن ينال كل مخترع ومبدع مقابلا عن ما بذله من جهد فكري وجسدي ومالي للوصول إلى ثمرة إنتاجه الفكري^(*)، وهو ما تقوم على أساسه هذه الحقوق من خلال ما ترتبه لمالكها من سلطة في احتكار استغلال ابتكاره صناعيا وتجاريا لمدة يحددها القانون ليتمكن خلالها من الاستفادة منه ماليا وتعويض ما أنفقه على ابتكاره، حيث تضمن له هذه الحقوق الحماية خلال هذه المدة من أية منافسة من الغير بتقليد أو إنتاج ما توصل إليه من ابتكار دون إذنه⁽²⁾.

وبذلك يكون كل مبدع ومخترع من خلال حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية قد تلقى تعويضا عادلا لثمرة فكره بحقه في أولوية الاستفادة منها قبل الغير واستغلالها ماليا نصير ما قدمه للمجتمع بإعطائه المكنة لحماية حقه هذا بكل الوسائل القانونية لاسترداده أو تعويض ما لحقه من ضرر بسبب الاعتداء عليه⁽³⁾ إلى جانب الإقرار له بحقه الأدبي الأبدى في اقتران اسمه بما جادت به قريحته من إبداع وابتكار.

3/ دافع للتقدم الصناعي:

تعد حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية دافعا للتطور والرقى العلمي والصناعي وهذا من خلال إجراءات منح هذه الحقوق، فمثلا تستلزم ضرورة تقديم طلب للحصول على براءة الاختراع إرفاقه بوصف مفصل لأسرار هذا الابتكار، وهو ما يسمح للعلماء والباحثين

(1) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 2.

(*) يرى بعض الفقهاء أن النتاج الفكري الذي يستلزم عملا أو جهدا خلاقا هي الابتكارات الجديدة كالاختراع والرسوم والنماذج الصناعية في حين أن الشارات المميزة لا تصل إلى درجة أن تصبح حقا ذهنيا لأنها لا تتطلب أي جهد خلاق. محمد السيد الفقي، القانون التجاري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص 320.

(2) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 3.

(3) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 108.

من الاطلاع عليه وإجراء التجارب سعياً لتطويره أو لاختراع ابتكار أكثر جدة منه، الشيء الذي يسرع في وتيرة البحث العلمي وبالتالي في التقدم الصناعي⁽¹⁾.

ويقوي الروابط بين المؤسسات البحثية والقطاع الصناعي⁽²⁾ وتثري مجموعة المعارف التقنية في العالم، ضف إلى هذا أن تكريس الحماية لعناصر الملكية الصناعية والتجارية يشجع أصحاب هذه الحقوق وغيرهم من المبدعين لمواصلة الأعمال البحثية لاطمئنانهم من عدم التعدي على ابتكاراتهم، وتمكينهم من مكنة استغلال ما توصلوا إليه قبل الغير باستغلاله أو بيعه⁽³⁾، الأمر الذي يشعر المبدعين بالأمان والاطمئنان ويجعل منه حافزاً لبقائهم في دولتهم وعدم هجرتهم للخارج، وبذلك تكون الدولة قد احتفظت بالقوة الإبداعية الوطنية فيها⁽⁴⁾.

على أن أهمية إقرار هذه الحقوق هو أنها أيضاً وبعد انقضاء مدة احتكار صاحبها لها تصبح مباحة للاستغلال من كافة، الشيء الذي يؤدي إلى استفادة الجميع منها إذ تصبح هذه الإبداعات والاختراعات مسخرة للمنفعة العامة والصالح العام في الدولة⁽⁵⁾ وسبيلاً للازدهار والتنمية الاقتصادية من خلال ما تتيحه من معلومات قيمة ومهمة تلهم الأجيال القادمة من الباحثين والمخترعين⁽⁶⁾.

ومن ناحية أخرى تساهم حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية في اجتذاب رؤوس الأموال الأجنبية للاستثمار في مشاريع اقتصادية صناعية وتجارية من خلال تراخيص الاستغلال التي تخول المستثمرين الاستثمار باحتكار تصنيع أو استغلال الحق المرخص به خاصة ما تعلق منها ببراءة الاختراع ضمن مشاريع استثمارية وبيع هذه المنتجات دون التعرض لمنافسة من الغير⁽⁷⁾.

(1) محمد حسن عبد المجيد الحداد، مرجع سابق، ص 20.

(2) نصيرة قوريش، جميلة مديوني، حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية في الدول العربية، مداخلة في ملتقى دولي حول رأس المال الفكري في منظمات الأعمال العربية في الاقتصاديات الحديثة يومي 13، 14 ديسمبر 2011، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، ص 4.

(3) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 220.

(4) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 115.

(5) المرجع نفسه، ص 108.

(6) نصيرة قوريش، جميلة مديوني، مرجع سابق، ص 4.

(7) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 4.

وهو ما لا يساهم في النهوض بالجانب الصناعي فقط وإنما في دخول التكنولوجيا بكل عناصرها وتقنياتها والخبرات والمعرفة التقنية والفنية من خلال عقود الامتياز التي تمنحها الدول الصناعية⁽¹⁾، حيث تقاس فرص جذب الاستثمارات للدول بمدى تطبيق هذه الأخيرة لأنظمة حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية فيها⁽²⁾.

ناهيك عن أن حماية هذه الحقوق لا يرد إلا على الابتكارات التي تكون محلا للتطبيق أي يمكن تجسيدها من خلال مشاريع تجارية وصناعية، كاستغلال براءة الاختراع في مشروع صناعي أو استخدام علامة تجارية أو اسم تجاري في تمييز منتجات أو منشآت تجارية⁽³⁾، وعليه فهي حقوق تحمل قيمة نفعية مادية تأتي بثمارها من خلال تجسيدها على أرض الواقع ضمن مشاريع تخدم المجتمع والاقتصاد، هذا الأخير الذي يؤدي تطوره إلى التأثير الإيجابي على جميع نواحي الحياة الاجتماعية والثقافية والسياسية للدولة.

4/ على المستوى الاجتماعي:

تتأتى أهمية حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية على المستوى الاجتماعي من خلال ما تساهم فيه هذه الحقوق من استيراد للتكنولوجيا ودفع لوتيرة البحث العلمي في رفع مستوى المعرفة وتحسين شروط وطرق أداء العمل بأحدث التقنيات⁽⁴⁾، وكذلك في عمل هذه الحقوق على تنظيم التجارة الداخلية للدولة، الشيء الذي يساعد على ازدياد حركتها وبالتالي انتعاش في ميزان المدفوعات نتيجة لارتفاع الصادرات، وعليه المساهمة في رفع الدخل القومي ومستوى معيشة الأفراد⁽⁵⁾.

كما أن الدولة ومن خلال تكريسها وحمايتها لحقوق الملكية الصناعية والتجارية إنما تسعى إلى حفظ النظام والأمن العام بين أفرادها، وهذا بحماية أصحابها ومنع الغير من استعمال حقوقهم، ومن جهة أخرى بحماية جمهور المستهلكين باستقرار تعاملهم مع الجهة

(1) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012 ص 14.

(2) نصيرة قوريش، جميلة مديوني، مرجع سابق، ص 13.

(3) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 13.

(4) _____، المدخل إلى الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 183.

(5) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 2.

التي يتقون بها وسهولة تعرفهم على البضائع التي يفضلونها⁽¹⁾، وحمايتهم من اقتناء سلع مقلدة أقل جودة خاصة منها الاستهلاكية والدوائية⁽²⁾.

المطلب الثاني: التطور التاريخي لقوانين الملكية الصناعية والتجارية

نظرا للأهمية البالغة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية كان لابد أن نتناول التطور التاريخي للقوانين المنظمة لها لنكشف مدى الاهتمام الكبير والمتزايد بمسألة تنظيمها وحمايتها على المستويين الدولي والوطني من خلال الفرعين التاليين

الفرع الأول: على المستوى الدولي

صحيح أن ظهور التنظيم القانوني لحقوق الملكية الصناعية والتجارية برز على المستوى الدولي من خلال مجموعة الاتفاقيات الدولية إلا أن الانطلاقة وبداية التفكير في هذا الأمر كان على المستوى الداخلي لبعض الدول وإن لم يرقى إلى ما حققته الاتفاقيات الدولية، ولهذا يجب أن نتعرض أولا لجذور الاهتمام بتنظيم هذه الحقوق وبدايات التفكير فيه، ومنه سنتعرض في هذا الفرع للتطور التاريخي لتنظيم قوانين الملكية الصناعية والتجارية في التشريعات الداخلية لبعض الدول أولا ثم في الاتفاقيات الدولية ثانيا.

أولا-التشريعات الداخلية:

تعتبر قوانين الملكية الصناعية والتجارية من أحدث فروع القانون⁽³⁾ إذ لم يبرز الاهتمام بتقنين هذه الحقوق وحمايتها إلا منتصف القرن التاسع عشر مع ما شهدته العالم من ثورة صناعية وتكنولوجية قامت على الاختراعات والابتكارات غيرت مجرى الحياة الاقتصادية والاجتماعية في أوروبا الأمر الذي استدعت معه الحاجة إلى وضع قوانين لحماية حقوق أصحاب هذه الاختراعات⁽⁴⁾.

(1) محمد ممتاز، دليلك القانوني إلى حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار الفاروق للاستثمارات الثقافية، مصر 2007، ص 43.

(2) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 114.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 22.

(4) عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق، ص 17.

بيد أن هناك من يرى من المؤرخين أن لهذا الاهتمام جذور تاريخية(*) ترجع إلى أواخر القرن الرابع عشر بصدر قانون 1474 لحماية الاختراعات(**) بالبندقية بإيطاليا، والذي جاء في شكل منظم جعل منه وثيقة قانونية بما تضمنه من مبادئ أساسية لحماية حقوق الملكية الصناعية من خلال ما حدده من إقرار لصاحب الاختراع بحقه في الاستئثار باستغلال اختراعه لمدة عشر سنوات تشجيعا له وتعويضا لما تحمله من مصاريف للوصول إلى اختراعه، وحقه في نسبة الاختراع له، كما حدد هذا القانون الشروط الواجب توافرها في الاختراع لتشمله الحماية من جدة وحذق وتطبيق صناعي وتسجيل، واعتراف لصاحب الحق كذلك بالحماية من منافسة الغير وبالتعويض على أي اعتداء يقع على اختراعه(1).

وقد تأثرت إنجلترا بهذا القانون وأصدرت قانون الاحتكارات سنة 1624 الذي منح فيه الحماية حتى للحرفيين الأجانب لاحتكار استغلال ابتكاراتهم مدة 14 سنة على أن يتم استغلالهم لها داخل المملكة، هذا بهدف جذب الأفكار الجديدة لترقية الإبداع والرفع من المستوى الاقتصادي في إنجلترا(2).

(*) هناك من يرى أن بداية التفكير في تنظيم هذه الحقوق تزامن مع اختراع غوتنبيرغ Johannes Gutenberg للآلة المطبعة سنة 1440 التي ساهمت في نسخ الكتب والمؤلفات، ما جعل بعض التجار يقومون بنسخ وطبع أعداد كبيرة من الكتب وبيعها بأقل من قيمتها، مما ألحق أضرار مادية بأصحاب هذه الكتب وكان سببا في فقرهم، الأمر الذي دفع بهم للمطالبة بحق ملكيتهم على مؤلفاتهم وحمايتهم، ومن هنا بدأت المطالبات بحماية الأفكار والمبتكرات إلى أن تجسدت أول مرة في قانون البندقية. عمار طهرات و أمحمد بلقاسم، مداخلة بعنوان طرق التعدي على حقوق الملكية الفكرية ذات العلاقة بالتجارة ودور الجمارك الجزائرية في محاربتها، ملتقى دولي حول رأس المال الفكري في منظمات الأعمال العربية في الاقتصاديات الحديثة يومي 13 و 14 ديسمبر 2011 جامعة الشلف.

(**) جاء نص القانون: " أن كل من يقوم بأي عمل جديد يحتاج إلى الحذق والمهارة يكون ملزم بتسجيله بمجرد الانتهاء من إعداده على الوجه الأكمل بصورة يمكن معها الاستفادة منه وأن يمنع على أي شخص آخر أن يقوم بعمل آخر مشابه له من غير موافقة المخترع وترخيصه، وذلك لمدة عشر سنوات وإذا قام أي شخص آخر بعمل مماثل أو مشابه فيكون للمخترع حق طلب الحكم على المعتدي بدفع تعويض مع إتلاف عمله ". إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري مرجع سابق، ص 26.

(1) عبد الوهاب معمري، دراسة حماية الملكية الفكرية وتحليل علاقتها بنقل التكنولوجيا للصناعة العربية مع التطبيق على الجزائر من 1990 حتى 2009، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية (غير منشورة) تخصص نقود ومالية وبنوك، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010 - 2011، ص 84.

(2) المرجع نفسه، ص 85.

أما الولايات المتحدة الأمريكية، فقد عرفت أول قانون لحماية الاختراعات سنة 1790 والذي هدفت من خلاله لتشجيع الاختراع بمنح حق الاحتكار والحماية لصاحبه مدة 14 سنة على أن يكون ذا أهمية اقتصادية للبلاد، وألغي هذا القانون واستبدل بقانون توماس جيفرسون سنة 1793⁽¹⁾، وبعدها عدلّ بعدة قوانين أخرى وضعت بحسب الظروف والأوضاع الاقتصادية للولايات المتحدة الأمريكية إلى غاية صدور قانون البراءات سنة 1836 الذي عرف بأنه أكثر القوانين تطورا لصرامته في منح الحماية للاختراع وفي إجراءاته المحكمة والفحص المسبق للاختراع من جهة مختصة، ورغم جدية هذا القانون وعدم تمييزه في منح الحماية بين المحليين والأجانب إلا أنه يحمل الأجانب من غير البريطانيين دفع رسوم تصل إلى 10 أضعاف تلك التي يدفعها المواطن الأمريكي، أما المخترع البريطاني فتقضى عليه رسوم ضعف ذلك ثلاثين مرة، ونتيجة لهذه الرسوم المرتفعة والإجراءات الصارمة لم يتحصل سنة 1858 إلا 42 اختراع على البراءة من بين 10359 الشيء الذي أدى إلى نتائج سلبية على أمريكا استدعى معه تعديل القانون سنة 1870⁽²⁾.

أما فرنسا فقد جاء تنظيمها لحقوق الملكية الصناعية لأول مرة من خلال قانون براءة الاختراع الصادر سنة 1844 والذي عرف بميزتين الأولى تعريفه للاختراع كنشاط ابتكاري ومنتوج ذهني يتسم بالجدة والابتكار والثانية تقديره لمدة الحماية بـ 120 سنة وقد بقي العمل بهذا القانون حتى سنة 1968 أين صدر القانون رقم 68-01 والذي كرس الحماية المدنية والجزائية لصاحب الاختراع وقلص من مدة الاحتكار إلى 20 سنة ليعدل ويتم ويطور هذا القانون سنة 1978 ثم في 1984 وسنة 1992⁽³⁾، أين أدرج ضمن قانون الملكية الفكرية، وبعدها بموجب القانون رقم 94-102 ثم القانون 96-106 هذا الأخير الذي جاء بتعديل يتماشى والتزامات فرنسا اتجاه تطبيقها لاتفاق إنشاء المنظمة العالمية للتجارة ليعدل كذلك طبقا للأمر رقم 2001-670 ليتناسب مع قانون الجماعة الأوروبية وأخيرا تعديله بموجب القانون رقم 2004-204⁽⁴⁾.

(1) عجة الجبالي، أزمت حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 110.

(2) عبد الوهاب معمري، مرجع سابق، ص 86.

(3) عجة الجبالي، مرجع سابق، ص- ص 106-108.

(4) فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر 2006، ص، ص، 8، 9.

أما العلامات التجارية فقد كان أول تقنين لها سنة 1857 والذي استمر العمل به إلى غاية 1964 بصدر القانون رقم 64-1360 والذي تم تعديله بموجب القانون رقم 07/61 في حين كان تنظيم الرسوم والنماذج الصناعية سنة 1909 والذي أدمج سنة 1992 كباقي قوانين الملكية الصناعية الأخرى ضمن قانون الملكية الفكرية⁽¹⁾.

ثانياً-الاتفاقيات الدولية:

نتيجة لما عرفه العالم من تطور لوسائل النقل البرية والبحرية إثر الثورة الصناعية والتي زادت من حركة التبادل التجاري بين الدول لسهولة عملية الاستيراد والتصدير للمنتجات والبضائع أدت إلى بروز مصالح وعلاقات اقتصادية دولية أصبحت الحماية الداخلية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية غير كافية إذ أنه وتجاوز عناصر الملكية الصناعية لحدود الدول تعجز هذه الأخيرة عن بسط حمايتها عليها تطبيقاً لمبدأ إقليمية القوانين.^(*) (2)

وهو ما دفع بعض الدول الأوروبية وأخرى من أمريكا اللاتينية وشمال أمريكا إلى إبرام اتفاقيات ثنائية وصلت إلى 69 اتفاقية خلال الفترة الممتدة بين 1859 و 1883 لحماية حقوق الملكية الصناعية للأجانب حسب ما أشارت إليه دراسة أجرتها جامعة هارفرد، إلا أن مسألة حماية هذه الحقوق لم تكن محور إبرام هذه الاتفاقيات بل مجرد جزء تم تناوله ضمن أمور التجارة التي وقعت على أساسها⁽³⁾. غير أن الاهتمام الحقيقي بمسألة حماية هذه الحقوق على المستوى الدولي لم يظهر إلا سنة 1873 إثر فعالية المعرض الدولي للاختراعات فيينا والذي أعرض المخترعون الأجانب عن المشاركة فيه خوفاً منهم على استغلال اختراعاتهم وسرقة أفكارهم⁽⁴⁾ ولهذا السبب قامت الحكومة النمساوية بعقد مؤتمر فيينا لتأهيل البراءات في نفس

(1) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص، ص، 108، 109.

(*) يقضي هذا المبدأ وهو قاعدة من قواعد القانون الدولي إلى أن الحق والذي تقره وتمنحه الدولة لا يسري إلا ضمن إقليمها أي دون أن يتجاوز حدودها الجغرافية.

(2) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، التنظيم القانوني للملكية الفكرية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015، ص 8.

(3) عبد الوهاب معمري، مرجع سابق، ص 88.

(4) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، مرجع سابق، ص 38.

السنة دعت فيه إلى ضرورة توحيد التشريعات الوطنية في مسألة حماية الاختراعات بأسرع وقت. (1)

وعلى هذا الأساس وبهدف وضع قانون موحد لحماية هذه الحقوق قامت الحكومة الفرنسية سنة 1878 بإقامة معرض عالمي يشبه معرض فيينا لكن يتميز عنه أنه سعى لإضفاء الحماية الدولية على جميع عناصر الملكية الصناعية والتجارية وعدم اقتصارها على الاختراعات تحت ما يسمى بالتشريع ما فوق الوطني ليصبح بذلك مؤتمر فيينا ومؤتمر فرنسا لتوحيد التشريع الصناعي سببا لتجسيد فكرة الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية(2).

وفي 1880 وضعت حكومة فرنسا مسودة نهائية تدعو فيها جميع الدول للمشاركة في إقامة اتحاد عالمي لحماية الملكية الصناعية وتضمنت المسودة أحكاما جوهرية قامت عليها اتفاقية باريس(3) فيما بعد والاتفاقيات اللاحقة لها والتي نوجز بعضها فيما يلي:

1/ اتفاقية باريس:

تلبية لما تضمنته المسودة النهائية المعدة من طرف الحكومة الفرنسية سنة 1880 من ضرورة وضع مبادئ مشتركة بين الدول لحماية الملكية الصناعية ضمن اتحاد عالمي عقد مؤتمر دبلوماسي بباريس سنة 1883 بحضور 11 دولة لمناقشة الخطوط العريضة في المسودة والتي انتهت بتوقيع اتفاقية باريس في 1883/03/20 ودخلها حيز التنفيذ في 1884/06/07(4) لتصبح بذلك أول اتفاقية دولية تنظم حقوق الملكية الصناعية والتجارية وتوحد الحماية القانونية لها على المستوى الدولي. (5) اكتسبت خلالها ومازالت إلى الآن أهمية

(1) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، مرجع سابق ، ص 47.

(2) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، (غير منشورة)، التخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 16 ماي 2013، ص، ص، 386، 387.

(3) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، مرجع سابق، ص 47.

(4) المرجع نفسه، ص 47.

(5) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 349.

بالغة جعلت منها دستور للملكية الصناعية والتجارية.⁽¹⁾ بما تضمنته من مبادئ أساسية تستمد منها باقي الاتفاقيات وتستند إليها في وضع قواعدها ونصوصها لتجسيد هذه الحماية وتوحيدها.

ولهذا نصت الاتفاقية في المادة الأولى منها على إنشاء اتحاد دولي لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية^(*) يتشكل من الدول التي تسري عليها الاتفاقية سواء المنشئة لها أو المنظمة مستقبلاً، لتكون بذلك هذه الاتفاقية قد فتحت باب العضوية في الاتحاد أمام جميع الدول بل وجعلت الانضمام اللاحق انضماماً كاملاً⁽²⁾، وقد أقرت اتفاقية باريس مجموعة من المبادئ من أهمها:

- مبدأ المعاملة الوطنية:

أو كما يسمى أيضاً بمبدأ تشبيه رعايا دول الاتحاد بالمواطنين ومقتضاه التزام كل دولة من دول الاتحاد بمعاملة رعايا دول الاتحاد الأخرى نفس معاملتها لمواطنيها في شأن حماية حقوقهم المتعلقة بالملكية الصناعية والتجارية^(**). وهذا بأن يكون لهم نفس الحماية من وسائل طعن قانونية ضد أي مساس بحقوقهم على أن يكون ذلك طبقاً للإجراءات والشروط المنصوص عليها في القوانين الداخلية للدولة الحامية، هذه الأخيرة التي تلتزم أيضاً بمنحهم كل المزايا التي ترتبها لمواطنيها الحالية والمستقبلية دون أن تفرض على صاحب الحق أي شرط مقابل تمتعه بهذه الحقوق كالإقامة أو وجود المنشأة على أراضيها.⁽³⁾

وتمتد الحماية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية وفقاً لهذا المبدأ حتى لرعايا دول غير أعضاء في الاتحاد، إذ تلتزم دول الاتحاد بمنح نفس الحماية والحقوق المقررة لمواطنيها لرعايا

(1) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 215.

(*) تنص المادة 1 فقرة 2 من اتفاقية باريس على: "تشمل حماية الملكية الصناعية براءات الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية أو التجارية وعلامات الخدمة والاسم التجاري وبيانات المصدر أو تسميات المنشأ وكذلك قمع المنافسة غير المشروعة".

(2) عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق، ص، ص 21، 22.

(**) جسدت الجزائر هذا المبدأ أيضاً في قانون الاستثمار رقم 01-03 كضمانة من الضمانات الممنوحة للمستثمر.

(3) أنظر المادة 2 من اتفاقية باريس.

دول غير موقعة على اتفاقية باريس ولكن شريطة ذلك أن يكون لهم منشآت صناعية أو تجارية حقيقية وفعالة على أراضيها (1).

- مبدأ حق الأولوية:

نظرا لأن طلب الحماية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية في أكثر من دولة يستلزم إيداع طلبات التسجيل في كل دولة على حدى والذي يستحيل أن يكون في نفس الوقت ونظرا لأنه قد يفقد الاختراع لعنصر الجدة لأنه تم الكشف عن سره، وخوفا على صاحب الحق من أن يتم تسجيل اختراعه في دولة أخرى ويحتج قبله بالتسجيل أقرت اتفاقية باريس مبدأ حق الأسبقية والذي يجعل من جميع دول الاتحاد دولة واحدة في اعتبار تاريخ تقديم أول طلب هو نفسه في جميع الدول. (2)

ويمنح هذا المبدأ لصاحب الحق أو خلفه مدة زمنية تكون له فيها الأسبقية في تسجيل ملكيته لحقه في دولة أخرى بعد تسجيله الأول لها. وهي 12 شهرا بالنسبة لبراءات الاختراع و6 أشهر بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية والعلامات (3)، وهذا كي يتسنى له الوقت لتكوين ملف التسجيل وكذا درء لأي اعتداء على حقه.

وبذلك فالاختراع أو التصميم أو العلامة لا تفقد شرط الجدة إذا ما تم تسجيلهم في دولة أخرى خلال هذه المدة لأن إعادة التسجيل بمقتضى هذا المبدأ لا يعد إفشاء لسر الاختراع (4).

- مبدأ الاستقلال: (*)

نصت عليه المادة 4 (ثالثا) من الاتفاقية ومقتضاه أن يكون النظام القانوني المطبق على عناصر الملكية الصناعية (**) في دولة ما مستقلا عن ذلك الذي يطبق عليها في الدول

(1) أنظر المادة 3 من اتفاقية باريس.

(2) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 398.

(3) المادة 4 من اتفاقية باريس.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 195.

(*) أدخل هذا المبدأ لأول مرة في اتفاقية باريس في تعديل بروكسل 1900 . نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر

الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 401.

(**) نصت المادة 4 ثالثا على استقلالية براءات الاختراع، ونصت المادة 6 فقرة 3 على استقلالية العلامات، أخذت الاتفاقية

بمبدأ الاستقلال في العلامات عند تعديل مؤتمر لندن 1934. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 657.

الأخرى ومنه فبطلان حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية في دولة لا يعني أن يتم إبطاله في الدول الأخرى.

وكذلك الأمر في سقوطه وانتهاء مدته إذ أن انتهاء مدة الحماية في دولة ما لا يعني أن الحماية في دولة أخرى قد انتهت.

وللإشارة فإن اتفاقية باريس لسنة 1883 استكملت ببروتوكول تفسيري في مدريد عام 1891⁽¹⁾ وعدلت عدة مرات.

ومن المهم أن نشير إلى أن نصوص اتفاقية باريس ذاتية التنفيذ أي أنها تنفذ بمجرد مصادقة الدولة عليها، وبذلك يكون لرعايا دول الاتحاد الاحتجاج بها بغض النظر عن القوانين الداخلية لدول الاتحاد.⁽²⁾ كما أنه بمجرد المصادقة عليها تصبح نصوصها جزءا من القانون الوطني للدولة دون حاجة هذه الأخيرة لإصدار قانون خاص.⁽³⁾ ومن هنا تلتزم كل دولة من دول الاتحاد بعدم إصدارها لقواعد وأحكام تعارض ما تتضمنه اتفاقية باريس.⁽⁴⁾

وقد صادقت الجزائر على اتفاقية باريس بموجب الأمر رقم 66-48 المؤرخ في 25 فيفري 1966 ثم بموجب الأمر رقم 75-02 المؤرخ في 9 جانفي 1975 بعد تعديلها.⁽⁵⁾

2/ معاهدة واشنطن: P.C.T(*)

بعد ما يقارب القرن ومع ما عرفه العالم من تطور تكنولوجي سريع وتزايد في عدد الاختراعات ونمو المبادلات التجارية أصبحت اتفاقية باريس غير كافية لحماية مصالح المخترعين على المستوى الدولي، الأمر الذي دفع بالدول للتفكير في سبيل جديد لتوسيع نطاق الحماية الدولية للاختراعات، وبعد عدة محاولات^(**) أبرمت معاهدة واشنطن للتعاون الدولي

(1) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، مرجع سابق، ص 48.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 37.

(3) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، مرجع سابق، ص 49.

(4) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص، ص 32، 33.

(5) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 350.

(*) اختصار لتسمية المعاهدة بالانجليزية Patent Cooperation treaty

(**) تم تقديم ثلاث مشاريع لهذا التعاون كان الأول في 1967 والثاني في 1968 والثالث في 1970 وقد اعتمد هذا الأخير

وأبرم كمعاهدة دولية. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 397.

في مجال براءات الاختراع بـ 1970/06/19⁽¹⁾، بهدف تنظيم إجراءات إيداع طلبات الحصول على براءات الاختراع وتبسيطها عن طريق نظام دولي يقوم على توحيد إيداع طلب البراءة لتسجيلها دولياً. (2) وكذلك لتقديم المساعدة التقنية والفنية للدول النامية العاجزة بسبب قلة الإمكانيات والقدرات المتخصصة عن القيام بالفحص المسبق لطلبات التسجيل المقدمة من مخترعين أجانب ينتمون لدول صناعية. (3)

حيث نصت هذه المعاهدة ومن أجل تجنب المخترع عناء وتكاليف تقديم عدة طلبات في أكثر من دولة لحماية اختراعه فيها على إمكانية إيداعه لطلبه كطلب دولي يتم فيه تحديد هذه الدول لدى مكتب أي دولة موقعة على المعاهدة، والذي يقوم بإجراء فحص شكلي للطلب ليرسله بعدها إلى الجهات المختصة(*) لإخضاعه لبحث دولي(**) يتقرر فيه مدى أهليته للحصول على البراءة والكشف عن حالة التقنية الصناعية⁽⁴⁾، إذ يمنح هذا التقرير الدولي فرصة للدول النامية للاطلاع على أحدث أسرار الاختراعات، ويؤكد أو ينفي أحقية الاختراع للبراءة، لأنه يقوم بالفحص المسبق الموضوعي له. (5) كما للمكاتب الدولية أيضاً وبطلب من مودع الطلب الدولي أن تقوم بإجراء فحص تمهيدي أو اختبار مبدئي للاختراع لتحديد مدى توافره على الشروط الموضوعية من جدة ونشاط ابتكاري وإمكانيته للتطبيق الصناعي، لتنتهي

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 397.

(2) عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق، ص 19.

(3) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 351.

(*) الجهات المختصة بإجراء الفحص التمهيدي هي الإدارة المكلفة بالبحث الدولي والتي يمكن أن تكون مكتب وطني أو منظمة دولية حكومية كالمعهد الدولي لبراءات الاختراع والديوان الأوروبي للبراءات بلاهاي. فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 191، أو إدارة واشنطن أو موسكو أو طوكيو. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 400.

(**) البحث الدولي هو بحث في غاية الدقة لوثائق البراءات وغيرها من النصوص التقنية والذي يتم وفقاً للمعايير المقررة في المعاهدة وطرق البحث المعتمدة من موظفين مؤهلين في مكاتب متخصصة ومحكمة. محمد إبراهيم الصايغ، دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية في حماية الملكية الفكرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، (غير منشورة) كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011-2012، ص 37.

(4) المرجع نفسه، ص 37.

(5) نسيم فتحى، الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون (غير منشورة) فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 27 جوان 2012، ص 20.

هذه العملية بإرسال المكتب الدولي للطلب مرفقا بتقرير البحث الدولي إلى المكاتب الوطنية للدول المحددة في الطلب الدولي بعد أن يقوم بإدراجه في النشرة الدولية⁽¹⁾.

تقوم المكاتب الوطنية بدراسة الطلب الدولي وفقا لأحكامها الداخلية⁽²⁾ لتقرر منح الحماية للاختراع أو عدم منحها^(*).

دخلت هذه المعاهدة حيز التنفيذ في 1978/01/24 وبدأ العمل بها في 1 جوان 1978 وتم تعديلها مرتين في 1979/09/28 وفي 1984/02/03.⁽³⁾

3/ اتفاقية مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات:

نظرا لما يتكبده كل تاجر ومنتج يرغب في حماية علامته بأكثر من دولة من عناء وصعوبات نتيجة لكثرة الإجراءات المتبعة وتعدد الطلبات واللغات المقدمة بها، ولتفاوت فترات الحماية بين الدول لاختلاف تواريخ التجديد إضافة إلى التكاليف الباهظة التي يدفعها كرسوم التسجيل والتجديد ومصاريف التنقل والترجمة للأوراق وعمولة الوكلاء في كل دولة⁽⁴⁾

أبرمت اتفاقية مدريد في 1891/04/14 بهدف إزاحة كل هذه العقبات أمام رعايا الدول الموقعة عليها، بإقرارها لنظام التسجيل الدولي للعلامات الذي يسهل تسجيل العلامة التجارية أو الصناعية في أكثر من دولة بإجراء واحد يقوم به صاحب العلامة^(**) إذ ليس على هذا الأخير سوى إيداع طلب تسجيل علامته وبلغه واحدة هي الفرنسية لدى المكتب الدولي لحماية

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 399.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 197.

(*) للمكاتب الوطنية في الدول المراد الحماية فيها الأخذ بالتقرير من عدمه لأنه أمر اختياري وليس إلزامي كما أن الفحص التمهيدي ليس إجراء تلقائي تقوم به المكاتب الدولية من تلقاء نفسها ولكن يتم بطلب من المودع للطلب الدولي، وهو غير ملزم بل هو مجرد إبداء لرأي تمهيدي. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 216، ومحمد إبراهيم الصابغ، مرجع سابق، ص، ص 38، 39.

(3) المرجع نفسه، ص 34.

(4) محمد مصطفى عبد الصادق، الحماية القانونية للعلامات التجارية إقليميا ودوليا، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع المنصورة، 2011، ص 169.

(**) تجدر الإشارة إلى أن هدف اتفاقية مدريد ليس إنشاء علامة دولية وإنما تسعى من خلال أحكامها إلى تبسيط عملية تسجيل العلامة في أكثر من دولة لحمايتها بتوحيد الإيداع تقاديا لتعدد الطلبات والتكاليف. نسيم فتحي، مرجع سابق، ص 31.

الملكية الصناعية بالويبو بجنيف عن طريق المكتب الوطني للعلامات مع تسديده لرسوم التسجيل⁽¹⁾.

وبعد أن يقوم المكتب الدولي بفحص طلب التسجيل الدولي وتقرير استيفائه للشروط اللازمة يقوم بتسجيل العلامة ونشرها في النشرة الدولية وإعلان المكاتب الوطنية للدول المعنية بالحماية⁽²⁾.

وتمتد الحماية الدولية للعلامات وفقا لاتفاقية مدريد طيلة 20 سنة بغض النظر عن فترة حمايتها الداخلية على أنه وخلال الخمس سنوات الأولى للتسجيل الدولي لها تستمد حمايتها من تسجيلها المحلي، إذ أنه تنقضي وتلغى حمايتها دوليا إذا ما تم إلغاؤها أو شطبها في بلدها الأصلي⁽³⁾.

ووفقا لاتفاقية مدريد فإن هذه الحماية لا تمس إلا رعايا الدول المبرمة على الاتفاقية أو المقيمين بها أو من يملكون مؤسسة صناعية أو تجارية فعلية على أراضيها وكل هؤلاء لابد أن يلتزموا بتسجيل علامتهم في بلد المنشأ قبل التسجيل الدولي لها وهو شرط إلزامي⁽⁴⁾.

تفتح هذه الاتفاقية باب العضوية فيها لكل دول اتحاد باريس وقد انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972⁽⁵⁾.

وبعد قرن من تطبيق اتفاقية مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات ونظرا لبعض النقائص فيها والتي حالت دون انضمام بعض الدول استكملت ببروتوكول في 28 جوان 1989 الذي دخل حيز التطبيق في 1 أبريل 1996⁽⁶⁾ أحدث عدة تغييرات كعدم إلزامية وجود تسجيل محلي لإجراء التسجيل الدولي وإمكانية تقديم الطلب بالإنجليزية بالإضافة إلى الفرنسية وأحقية

(1) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 325.

(2) عماد الدين محمود سويدات، الحماية المدنية للعلامات التجارية، الطبعة الأولى، دار حامد للنشر و التوزيع، الأردن 2012، ص 150.

(3) المرجع نفسه، ص 151.

(4) محمد مصطفى عبد الصادق، مرجع سابق، ص 171.

(5) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 354.

(6) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 285.

الدول بتقاضي مبالغ أكبر من الرسوم مما هو منصوص عليه في معاهدة مدريد وتمديد المهلة الممنوحة للدول المعنية بالحماية لدراسة الطلب من سنة إلى 18 شهر⁽¹⁾.

4/ اتفاق لاهاي المتضمن الإيداع الدولي للنماذج الصناعية:

أبرمت هذه الاتفاقية في 1925/11/06 بلاهاي وعدلت بلندن في 2 جويلية 1934 وتمت في 2 جويلية 1999⁽²⁾، وتهدف إلى تبسيط إجراءات التسجيل الدولي للنماذج الصناعية من خلال توحيد إيداع الطلب الذي يتم على مستوى المكتب الدولي لحماية الملكية الصناعية إما بإيداعه بطريقة غير مباشرة عن طريق المكاتب الوطنية للملكية الصناعية أو يقدم مباشرة إلى المكتب الدولي الذي يقوم بمجرد استلامه للطلب بقيده في السجل وإشهاره ليعتبر بذلك هذا الإيداع قرينة على ملكية التصميم أو النموذج الصناعي في جميع الدول المتعاقدة⁽³⁾ طيلة مدة الحماية المقررة بـ 15 سنة تتم على مرحلتين الأولى خمس سنوات والثانية 10 سنوات⁽⁴⁾، وتعتبر الجزائر عضو في الاتفاق على اعتبار أنه مجرد تعديل لاتفاقية باريس الذي تعد الجزائر من أعضائه⁽⁵⁾.

5/ اتفاقية لشبونة المتضمنة الاعتراف بتسميات المنشأ:

أبرمت هذه الاتفاقية بـ 1958/10/31 بهدف الاعتراف بمفهوم تسميات المنشأ كمصطلح جديد يختلف عن مصطلح بيانات المصدر إضافة إلى إضفاء الحماية الدولية عليها، إذ أنها تسميات تستخدم لمنتجات ذات ميزة تستمدّها من البيئة الجغرافية والعوامل الطبيعية للبلد الذي تنشأ فيه، وقد اعترف لها اتحاد لشبونة بالحماية التي تلتزم دول الاتحاد بتكريسها لتسميات المنشأ لمنتجات دول الاتحاد، والانضمام إلى الاتفاقية مفتوح فيها أمام دول اتحاد باريس⁽⁶⁾.

(1) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للتوزيع والنشر، الأردن، 2010، ص، ص 457، 458.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 342.

(3) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 216.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 343.

(5) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 357.

(6) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص، ص، 453، 454.

وقد انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر رقم 72-10⁽¹⁾، وتجدر الإشارة إلى أن حماية تسميات المنشأ لمنتجات دولة ما على الصعيد الدولي أي بين دول اتحاد لشبونة لا يتم إلا إذا كانت تتمتع بالحماية الوطنية في بلد المنشأ⁽²⁾.

وبخلاف اتفاقية باريس واتفاقية مدريد^(*) اللتين اعتبرت أن مصطلح تسمية المنشأ مرادف لمصطلح بيان المصدر، فإن اتفاقية لشبونة أوجبت التفريق بين المصطلحين من حيث أن بيان المصدر يعمل على تحديد مصدر المنتجات ليس إلا في حين أن الحماية التي جاءت بها هذه الاتفاقية لتسمية المنشأ تشمل مفهومين الأول تسمية المنشأ الذي يهدف إلى تبيان صفات وخصائص لمنتجات معينة سواء كانت طبيعية أو تقليدية أو صناعية والثاني بلد المنشأ والذي يقصد به المنطقة أو الإقليم الجغرافي الذي منحت تسميته للمنتج الذي نشأ فيه⁽³⁾.

6/ اتفاقية واشنطن للدوائر المتكاملة:

لم تتضمن اتفاقية باريس حماية التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة كعنصر من عناصر الملكية الصناعية لأنها لم تظهر إلا حديثاً مع التطور التكنولوجي للتكنولوجيا شبه الموصلة في مجال الإلكترونيات^(**)، والتي يتم ابتكارها بإتباع أسلوب معين من خلال إدماج أو ترتيب عدد كبير من الوظائف الكهربائية في مكون صغير، وهي عملية تتطلب جهداً فكرياً وإمكانات علمية ومالية كبيرة تزيد كلما صغر حجم الدائرة المتكاملة المدمجة فيها⁽⁴⁾، وعادة

(1) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 358.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 399.

(*) اتفاقية مدريد بشأن قمع بيانات مصدر السلع الزائفة أو المضللة لسنة 1891. أنظر: صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص، ص، 450، 451.

(3) حليلة بن دريس، حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، (غير منشورة)، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013-2014، ص، ص، 336، 337.

(**) ظهرت الإلكترونيات بالذات مع ابتكار الترانزستور وتطور استخدام رقاقة السليكون في أوائل الخمسينيات. عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 282.

(4) جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لاتفاقية ترييس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 93.

ما تدخل هذه الدوائر في صناعة البطاريات والدارات الكهربائية الدقيقة والساعات والحواسيب⁽¹⁾.

وعلى الرغم من أن التوصل إلى ابتكار هذه التصميمات التخطيطية أو الطبوغرافية يصبح أكثر صعوبة كلما صغر حجم الدوائر المتكاملة إلا أن استنساخها في غاية السهولة، الأمر الذي استوجب معه ضرورة التفكير في حماية هذه الابتكارات نظرا لأهميتها الدولية في مجال الصناعة الالكترونية⁽²⁾، وهو ما تم بالفعل في اتفاقية واشنطن المبرمة في 1989/05/26 والتي تعد أول اتفاقية دولية^(*) تهتم بهذا النوع من عناصر الملكية الصناعية حيث تضمنت أحكامها الموضوعية إعطاء مفهوم للدوائر المتكاملة، وتحديد نطاق ومدة وشروط حمايتها⁽³⁾، والانضمام للاتفاقية مفتوح أمام كل دولة هي عضو في المنظمة العالمية للملكية الفكرية أو في الأمم المتحدة بتقديمها لوثائق التصديق لدى المدير العام للمنظمة العالمية للملكية الفكرية⁽⁴⁾.

والهدف الأساسي لاتفاقية واشنطن هو منع نسخ الدوائر المتكاملة التي تحتوي تصميمات تخطيطية أصلية ومنع التعامل التجاري بالدوائر والشرائح المقلدة والغير الأصلية وبالمنتجات التي تحتوبها⁽⁵⁾، ووفقا لهذا فإنها لا تمنح الحماية القانونية للتصميمات التخطيطية والدوائر المتكاملة إلا إذا توافرت على شرطين الأول أن تكون أصلية أي نتيجة للجهد الفكري الذي بذله المخترع، والثاني أن تكون غير مألوفة في الفن الصناعي أي ليس من السهل

(1) نسيمه فتحي، مرجع سابق، ص 27.

(2) عائشة موزاوي، حقوق الملكية الفكرية في ظل المنظمة العالمية للتجارة ودورها في تطوير مناخ الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية (غير منشورة)، تخصص مالية واقتصاد دولي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة حسبية بن بوعلي، الشلف، 2012، ص 10.

(*) للولايات المتحدة الأمريكية سبق في سن أول قانون في هذا الشأن سنة 1984 لحماية التصميمات التخطيطية الأصلية التي يتم بزعمها نسخها من المنافسين اليابانيين، وهو ما دفع باليابان إلى إصدار قانون تخطيط الدوائر المتكاملة لأشباه الموصلات لتليها بعدها الجماعة الأوروبية في ذلك. أنظر كارلوس م. كوريا، حقوق الملكية الفكرية، ترجمة سيد أحمد عبد الخالق، أحمد يوسف الشحات، دار المريخ للنشر، السعودية، 2002، ص، ص، 156، 157.

(3) نسيمه فتحي، مرجع سابق، ص 30.

(4) المرجع نفسه، ص 26.

(5) كارلوس م. كوريا، مرجع سابق، ص 157.

الوصول إليها حتى من طرف مبتكري التصميم الطبوغرافية أو صانعي الدوائر المتكاملة⁽¹⁾ ولهذا ألزمت هذه الاتفاقية أعضائها^(*) بحماية التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة الأصلية بمنع استنساخها أو استيرادها أو استيراد دوائر متكاملة تم إدماج التصميمات فيها أو تم بيعها لأغراض تجارية دون تصريح من مالك الحق فيها، واعتبارها أعمالاً غير مشروعة، هذه الأخيرة التي استبعدت منها كل نسخ لهذه التصميمات والدوائر يتم لأغراض شخصية أو من أجل التعلم⁽²⁾.

وقد حددت هذه الاتفاقية مدة الحماية الدنيا بثمان سنوات وفقاً للمادة 8 منها تحسب من أول استغلال تجاري إذا كان سابقاً عن تاريخ التسجيل كما أجازت المادة 7 للدول أن تجعل التسجيل شرطاً للحماية على أن يتم خلال مدة لا تقل عن سنتين من بدأ الاستغلال إذا كان سبق استغلاله تجارياً، أما إذا لم يستغل مسبقاً فيخضع للأحكام العامة لحماية الحقوق⁽³⁾، مع عدم إلزام الاتفاقية لأعضائها بوسيلة معينة للحماية إذ للدول الحرية في تقرير الحماية للتصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة إما في قانون خاص لهذه الأخيرة أو ضمن أحكام قانون المؤلف أو بموجب قانون البراءات أو الرسوم والنماذج الصناعية^(**) أو بأحكام دعوى المنافسة غير المشروعة⁽⁴⁾.

(1) نسيمه فتحى، مرجع سابق، ص 27.

(*) لم تصادق الولايات المتحدة الأمريكية ولا اليابان على هذه الاتفاقية لأنها لم تصل إلى المستوى الذي يحمي مصالحها، ولاختلافهما حول عدة نصوص. أنظر كارلوس م. كوريا، مرجع سابق، ص 157.

(2) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 339.

(3) نسيمه فتحى، مرجع سابق، ص-ص 28-30.

(**) لا يمكن حماية التصميمات التخطيطية بموجب قانون الرسوم والنماذج الصناعية لأن حمايتها تنصب على الأفكار والطرق التي ترتب الموقع الطبيعي لكل عنصر في الدائرة المتكاملة ليكون له فيها وظيفة إلكترونية وليس على المظهر الخارجي للشرائح والدوائر التي تحتوي التصميم. نورة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 425.

(4) عبد الوهاب معمري، مرجع سابق، ص 81.

7/ المنظمة العالمية للملكية الفكرية:

أنشئت المنظمة العالمية للملكية الفكرية بمقتضى اتفاقية استكهولم الموقعة في 14/6/1907^(*) والتي يقع مقرها بجنيف سويسرا لتولي مهمة دعم حماية الملكية الفكرية على الصعيد الدولي وذلك بالتنسيق وضبط تنفيذ القواعد الموضوعية التي أقرتها الاتفاقيات الدولية، بالإضافة إلى إشرافها على إدارة مختلف الاتحادات التي تشكلت بموجب الاتفاقيات والمعاهدات الدولية وضمن التعاون بينها⁽¹⁾، إذ تشرف في الوقت الحالي على تنفيذ 23 معاهدة، 16 منها تتناول مواضيع الملكية الصناعية و 7 منها تتعلق بالملكية الأدبية والفنية⁽²⁾، وهي بذلك تعتبر أول وأهم منظمة دولية متخصصة في مجال الملكية الفكرية وشخص من أشخاص القانون العام الذي تخضع لقواعده ومبادئه وتسري عليها أحكامه⁽³⁾.

وباب العضوية في المنظمة العالمية للملكية الفكرية مفتوح أمام كل دولة عضو إما في اتحاد باريس أو اتحاد برن وللدول الأعضاء في هيئة الأمم المتحدة أو إحدى وكالاتها المتخصصة على أن يتم دعوتها من الجمعية العامة للمنظمة للانضمام إليها، وتجدر الإشارة هنا إلى أنه وبحسب الاتفاقية المنشئة للمنظمة فإنه لا يكفي أن تكون الدولة عضو في اتحاد باريس أو برن أو كليهما لتصبح طرفاً فيها بل لابد من انضمامها أو مصادقتها على اتفاق استكهولم 1967 المعدل لاتفاق باريس أو على اتفاق استكهولم 1971 المعدل لاتفاق برن⁽⁴⁾.

ومنذ بدأ سريان اتفاقية استكهولم المنشئة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية سنة 1970 وإلى غاية 2004 انضمت 180 دولة للمنظمة^(**)، هذه الأخيرة التي أصبحت عام 1974

(*) قبل هذا التاريخ كان يتم التنسيق بين الدول الموقعة على اتفاقية باريس والاتفاقيات التي تليها لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية وتطبيق النصوص المقررة لذلك من خلال مكتب اتحاد باريس الذي اندمج فيما بعد مع مكتب اتحاد برن ليشكلا معاً المكتب الدولي الذي أصبح من أهم أجهزة المنظمة العالمية للملكية الفكرية. محمد ممتاز، مرجع سابق ص 30.

(1) إدريس فاضلي، المدخل إلى الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص، ص، 61، 62.

(2) عائشة موزاوي، مرجع سابق، ص 36.

(3) محمد إبراهيم الصايغ، مرجع سابق، ص 16.

(4) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 341.

(**) انضمت الجزائر للمنظمة العالمية للملكية الفكرية بموجب الأمر رقم 75-02 المؤرخ في 9 جانفي 1975.

إحدى الوكالات المتخصصة للأمم المتحدة، لتدخل عام 1996 في اتفاق تعاون مع المنظمة العالمية للتجارة⁽¹⁾.

ومن أجل تحقيق المنظمة العالمية للملكية الفكرية للغرض الذي تأسست لأجله وهو دعم حماية حقوق الملكية الفكرية لتشجيع النشاط الاختراعي في جميع دول العالم بالتعاون بين هذه الأخيرة فيما بينها وبمساعدة المنظمات الدولية، وأيضا لضمان التعاون الإداري بين الاتحادات الدولية المتخصصة بحماية حقوق الملكية الفكرية⁽²⁾، تقوم المنظمة بعدة مهام نلخصها في النقاط التالية: ⁽³⁾

✓ تشجيع الدول على إبرام المعاهدات الدولية التي تهدف لحماية الملكية الفكرية.

✓ تقديم المساعدات التقنية والقانونية للبلدان النامية.

✓ جمع المعلومات حول آخر الاختراعات وأحدث المسائل ونشرها.

✓ اتخاذ الإجراءات اللازمة لتيسير حماية حقوق الملكية الفكرية.

✓ التعريف والتحسيس بأهمية الملكية الفكرية ومحاربة القرصنة والتقليد.

✓ تأهيل وتدريب الكوادر الوطنية وإنشاء لجنة الخبراء بين الحكومات.

8/ منظمة التجارة العالمية: WTO (*)

يرجع أساس نشأة منظمة التجارة العالمية إلى اتفاقية الغات التي تم التوقيع عليها سنة 1947 من طرف 23 دولة بجنيف بهدف تحرير التجارة العالمية من خلال إلغاء الحدود الاقتصادية بتخفيض الرسوم وإزالة الحواجز الجمركية^(**) بين الدول.

(1) عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق، ص، ص 23، 24.

(2) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 342.

(3) نادية زواني، الاعتداء على حق الملكية الفكرية التقليد والقرصنة، رسالة ماجستير (غير منشورة)، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2002-2003، ص 150.

(*) هي اختصار لتسميتها الانجليزية World Trade Organization

(**) يقصد بالحواجز الجمركية: القيود التي تضعها الدولة من خلال قوانينها ولوائحها لحماية منتجاتها الوطنية من المنافسة الخارجية، والتي منها تحديد كميات السلع المستوردة أو نوع الخدمات أو فرض رسوم جمركية على الواردات للحيلولة دون استيرادها أو لرفع ثمنها مقارنة بالوطنية. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 30.

وهو ما حققته هذه الاتفاقية عبر عدة جولات(*) إلا أن بعض الدول وفي سبيل حماية اقتصادها سلكت طرقا ملتوية بوضع قيود غير جمركية على الواردات كعدم الإغراق وعدم الشفافية ووضع شروط كثيرة ومعايير للصحة العامة والأمن، وهو ما أدى إلى عرقلة حركة التجارة الدولية التي سعت الغات(**) إلى تحريرها الأمر الذي استدعى معه ضرورة إجراء جولة طوكيو سنة 1973 التي دامت إلى غاية 1979 للاتفاق على إلغاء هذه الحواجز غير الجمركية(1).

وقد طرحت أيضا في هذه المفاوضات مشكلة السلع المقلدة لمناقشتها، لكن رفضت الدول مناقشتها، ونظرا لما تكبدته الولايات المتحدة الأمريكية من خسائر مالية وصلت إلى 24 بليون دولار أمريكي(2) بسبب تزايد عمليات القرصنة والتقليد والنسخ لمنتجاتها من قبل الدول النامية خاصة منها بلدان جنوب شرق آسيا(***)، ونتيجة لما لاقته من ضغوط كبيرة من قبل رجال الأعمال والشركات متعددة الجنسيات عليها لطرح موضوع حماية الملكية الفكرية ضمن مفاوضات الغات لحماية حقوقهم ولأسباب أخرى(****) اتخذت الولايات المتحدة الأمريكية قرارها بإجراء مفاوضات أخرى ضمن جولة جديدة وكانت تلك هي جولة الأورغواي التي تم فيها ولأول مرة إدراج مسألة حماية حقوق الملكية الفكرية ضمن موضوعات تحرير التجارة الدولية، وهو ما قوبل برفض ومعارضة كبيرة من الدول النامية وعلى رأسهم البرازيل وجنوب إفريقيا والهند(3)،

(*) جولة جنيف 1947، جولة آنسي 1949، جولة توركواي 1951، جولة جنيف 1956، جولة ديلون 1960-1961، جولة كينيدي 1964-1967. صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 191.

(**) الغات هي الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة (GATT) General Agreement on Tariffs and Trade

(1) محمد حسن عبد المجيد الحداد، مرجع سابق، ص 106.

(2) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 193.

(***) إذ تستخدم هذه الدول علامات تجارية معروفة عالميا في صناعاتها المحلية وتبيعهما في الأسواق العالمية بأسعار منخفضة بالإضافة إلى نسخ برامج الحاسوب الآلي وكذلك صناعة منتجات دون الحصول على تراخيص من مالك الحق في البراءة عن طريق ما يسمى بالهندسة العكسية التي يتم من خلالها فك أسرار براءات اختراع الدول المتقدمة ومعرفة صنع المنتجات المحمية. صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 268.

(****) تسعى الولايات المتحدة الأمريكية ومع تزايد أهمية هذه الحقوق إلى السيطرة والهيمنة على العالم في هذا المجال ووضع قواعد حماية تراعي مصالحها التجارية، وفتح الأسواق العالمية أمامها مع احتكارها للتكنولوجيا، ومنع بعض الدول النامية التي بدأت في اللحاق بالدول المتقدمة من الحصول على التكنولوجيا. عبد السلام مخلوفي اتفاقية حماية حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارية TRIPS أداة لحماية التكنولوجيا أم لاحتكارها، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، العدد 3، المركز الجامعي، بشار، الجزائر، ص 122.

(3) المرجع نفسه، ص 117.

وهذا بحجة أن هذا الموضوع تتكفل به الويبو التي تسهر على تطبيق أحكام الاتفاقيات الدولية بشأن الملكية الفكرية⁽¹⁾، وأن هذا يتسبب لها بأضرار كبيرة في مقابل استفادة الدول المتقدمة من الأمر. وهذا لانفرادها بالرصيد الأكبر من هذه الحقوق⁽²⁾، وقد لاقى اقتراح الولايات المتحدة الأمريكية في بداية الأمر معارضة من الدول الأوروبية، لرفض هذه الأخيرة أي تعديل لسياسة الدعم التي تتبعها في منتجاتها الزراعية.

إلا أن الولايات المتحدة الأمريكية لم تقف عند هذا الحد بل قامت بالنسبة للدول الأوروبية بإقناعها بمساندتها فيما يلحقها من خسائر جراء تقليد حقوق الملكية الفكرية بها ومن جهة أخرى باتخاذ تدابير بغلق أسواقها أمام المنتجات الأجنبية التي لا تفتح دولها أسواقها للصادرات الأمريكية⁽³⁾، أما بالنسبة للدول النامية فقد استخدمت المادة 301 من قانون التجارة الأمريكية التي تخولها فرض عقوبات اقتصادية لإجبارها على تعديل موقفها⁽⁴⁾.

وأمام سياسة الترغيب والترهيب التي مارستها الولايات المتحدة الأمريكية من أجل تحقيق هدفها في إدراج حقوق الملكية الفكرية ضمن مفاوضات الغات.

ومن أجل استبعاد حجة أن موضوع الملكية الفكرية لا يدخل في نطاق اختصاص الغات اقترحت الولايات المتحدة الأمريكية حلا وسطا وهو بتسمية موضوع التفاوض بالجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية⁽⁵⁾، لتنتهي جولة الأورغواي بتوقيع الوثيقة الختامية في 15/09/1993 وإقرار ما جاء فيها في مؤتمر مراكش الذي أقيم بين 12 و 16 أبريل 1994⁽⁶⁾ وقد تضمن مؤتمر مراكش 28 اتفاقية أهمها تحويل الغات إلى منظمة التجارة العالمية التي أدرجت باقي الاتفاقيات تحتها على شكل ملاحق تناول الملحق الرابع منها اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية TRIPS⁽⁷⁾.

(1) نادية زواني، مرجع سابق، ص 142.

(2) عائشة موزاوي، مرجع سابق، ص 37.

(3) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، مرجع سابق، ص 97.

(4) محمد حسن عبد المجيد الحداد، مرجع سابق، ص 108.

(5) نورة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 409.

(6) عبد الوهاب معمري، مرجع سابق، ص 94.

(7) مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص 698.

وقد احتوت اتفاقية WTO أحكاما موضوعية مختلفة عما تناولته الاتفاقيات الدولية السابقة خاصة ما يتعلق منها بموضوع الملكية الفكرية، الأمر الذي جعل منها أهم اتفاقية دولية على الإطلاق و أخطرها⁽¹⁾.

وقد أشارت اتفاقية إنشاء WTO في الفقرة الرابعة من المادة الثانية إلى أن اتفاقية الغات لعام 1994 تختلف من الناحية القانونية عن اتفاقية الغات لعام 1947 من حيث أن لها هيكل تنظيمي وتتمتع بالشخصية القانونية وبكل المزايا والحصانات التي تتمتع بها منظمات ووكالات الأمم المتحدة، وتطبقا للمادة 4 و 5 أنشأت WTO مجلسا يعنى بمراقبة تطبيق أحكام اتفاقية TRIPS والذي أطلق عليه تسمية مجلس المسائل المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية يعمل تحت الإشراف العام للمجلس العام للمنظمة⁽²⁾.

9/ اتفاقية تريبس: TRIPS

تعتبر اتفاقية تريبس أهم اتفاقية أبرمت لحماية حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة، لكونها طرحت معالجة شاملة لهذه الحقوق مع وضعها لضمانات متعددة لحمايتها وهو ما لم تأتي به الاتفاقيات السابقة كاتفاقية باريس وبرن واتفاقية واشنطن للدوائر المتكاملة التي انصبّ اهتمامها على تنظيم هذه الحقوق دون تفعيل لمسألة حمايتها⁽³⁾.

وتتضمن اتفاقية تريبس 73 مادة جاءت بأحكام عامة وأخرى خاصة قسمت إلى 7 أجزاء، وقد أشارت في ديباجتها على الهدف المعلن منها وهو تحرير التجارة العالمية مع الأخذ بعين الاعتبار مسألة تشجيع الحماية الفعالة والملائمة لحقوق الملكية الفكرية ومسألة ضمان أن لا تصبح التدابير والإجراءات المتخذة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية حواجز في حد ذاتها أمام التجارة المشروعة⁽⁴⁾.

ولعل أهم ما يميز اتفاقية التريبس عن غيرها من الاتفاقيات الدولية هو أنها لم تلغي الاتفاقيات السابقة عليها ولم تنسخها وإنما اعتمدت عليها مع بعض التعديلات⁽⁵⁾، إذ تستند

(1) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 14.

(2) عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، مرجع سابق، ص 93.

(3) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 412.

(4) جلال وفاء محمد، مرجع سابق، ص 15.

(5) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 15.

اتفاقية تريبس إلى أحكام اتفاقية باريس وبرن واتفاقية واشنطن للدوائر المتكاملة وتحيل إليها في تنفيذ الأحكام، وهو ما يؤكد أنها جاءت مكاملة لهم لا لاجية وهذا ما نصت عليه المادة الأولى منها⁽¹⁾.

ولابد أن نشير إلى أن نصوص اتفاقية تريبس غير ذاتية التطبيق إذ لا تدخل حيز التنفيذ بمجرد التوقيع عليها بل يجب أن تتخذ الدول المصادقة عليها التدابير اللازمة لتعديل نصوصها القانونية ولوائحها التنظيمية بما يتوافق وأحكام اتفاقية تريبس⁽²⁾، وهذا ليس فقط في الجانب الموضوعي بل يتعداه الأمر إلى الجانب الإجرائي، بإعادة النظر في الإجراءات المدنية والجزائية والإدارية وحتى في دور الشرطة ومصالح الجمارك⁽³⁾.

بالإضافة إلى هذا فاتفاقية تريبس تتميز بعدة خصائص نجلها في النقاط التالية: (4)

- اتساع نطاق الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية.
- الحرية في إتباع وسائل تنفيذ الاتفاقية.
- وضع الحد الأدنى من معايير الحماية وليس إقامة قانون دولي.
- اقتصارها على معالجة الجوانب التجارية من الملكية الفكرية.
- أنها جزء لا يتجزأ من WTO يؤدي الانضمام إلى هذه الأخيرة المصادقة والعمل بالأولى.
- استحداث آلية فعالة لتسوية النزاعات ومنعها.
- قسمت العالم إلى ثلاث مجموعات، متقدمة ونامية وسائرة في طريق النمو.

وتجدر الإشارة أنه ومن أجل تنفيذ قواعد تريبس جاءت هذه الأخيرة بفكرة منح فترات انتقالية للدول بعد مصادقتها على الاتفاقية لتكييف وضبط قوانينها وتغيرها وفق أحكام التريبس، وتختلف هذه الفترات حسب المجموعة التي تنتمي إليها الدولة، إذ تمنح للدول المتقدمة فترة سنة من نفاذ الاتفاقية وفترة 5 سنوات من تاريخ نفاذها للدول النامية، أما الدول السائرة في طريق النمو فتتمتع لها مدة 11 سنة. وتعتبر هذه الفترات كتنازل من الدول المتقدمة للدول

(1) عمار طهرات و أمحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص 6.

(2) محمد حسن عبد المجيد الحداد، مرجع سابق، ص، ص، 116، 117.

(3) كارلوس م. كوربا، مرجع سابق، ص 224.

(4) أنظر محمد حسن عبد المجيد الحداد، مرجع سابق، ص-ص، 126-129، وعبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، مرجع سابق، ص-ص، 105-108.

للائضمام ولتجد مرونة في إنفاذ أحكام الترييس في تشريعاتها⁽¹⁾، على أنه تتعرض الدول بانتهاء هذه الفترات دون تنفيذ سليم لتشريعاتها وإعادة النظر فيها وفق أحكام الترييس إلى فرض عقوبات عليها من الولايات المتحدة الأمريكية^(*) باستخدام هذه الأخيرة للمادة 301 من قانون تجارتها⁽²⁾.

وتقوم اتفاقية ترييس على نفس المبادئ التي جاءت بها الاتفاقيات السابقة بالإضافة إلى مبدأين هاميين تتفرد بهما هما:

- **مبدأ الدولة الأولى بالرعاية:** ومقتضاه المساواة الكاملة بين جميع أعضاء WTO دون تمييز في المعاملة، ومن ذلك فإبرام معاهدة ثنائية لمنح امتيازات وحوافز يعني بالضرورة أن نفس هذه المزايا أيضا تمنح لسائر الأعضاء في WTO وإن لم يكونوا أطرافا في هذه المعاهدة، إلا أنه وطبقا للمادة الرابعة من اتفاقية ترييس استثنت من هذا المبدأ المزايا التي تم منحها قبل سريان اتفاقية ترييس⁽³⁾، أو تلك التي تتم في حالات معينة وبشروط محددة كالمساعدات القضائية أو تنفيذ القوانين ذات الصيغة العامة.

- **مبدأ الحماية بين حديها الأعلى والأدنى:** تطبيقا للمادة الأولى لاتفاقية ترييس وللمعايير الدنيا للحماية التي وضعتها فإنه تلتزم جميع الدول الأعضاء في WTO بعدم النزول عنها أو مخالفتها، في مقابل أن يكون لها الحق في تكريس حماية أوسع منها شريطة أن لا تخالفها⁽⁴⁾.

تجدر الإشارة إلى أن الولايات المتحدة الأمريكية فرضت أعباء إضافية على الدول النامية المنظمة حديثا بإجبارها على تطبيق مستويات أعلى لحماية الملكية الفكرية⁽⁵⁾.

(1) جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص- ص، 29-34.

(*) رغم تنازلات الدول المتقدمة بمنح فترات انتقالية للدول لإنفاذ أحكام ترييس في تشريعاتها الداخلية، إلا أنها تفرض على الدول تنفيذ الأحكام الخاصة ببراءات الاختراع بأثر رجعي وفق ما يعرف بالحل الأنبوي. كارلوس م. كوريا، مرجع سابق ص 26.

(2) المرجع نفسه، ص 26.

(3) جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص، ص 25، 26.

(4) نادية زواني، مرجع سابق، ص 144.

(5) عائشة موزاوي، مرجع سابق، ص 47.

وقد جاءت اتفاقية تريبس بعدة تعديلات على الاتفاقيات الدولية السابقة لها، تقتصر في تناولها في الإشارة إلى تعديل اتفاقية واشنطن للدوائر المتكاملة التي رفضت الو.م.أ واليابان المصادقة عليها ولم تدخل إلى الآن حيز التنفيذ رغم أن اتفاقية تريبس تحيل إليها في تنفيذ أحكامها، حيث أضافت لها التعديلات التي ارتأت الدول الصناعية الكبرى أنها الأنسب⁽¹⁾، والمتمثلة في إقرار حق الدول في إصدار تراخيص إجبارية لأغراض الاستخدام العلني غير التجاري وكذلك الرفع من مدة الحماية من 8 سنوات إلى 10 سنوات⁽²⁾.

الفرع الثاني: على المستوى الوطني

لا مجال للحديث عن القوانين المطبقة في الجزائر بخصوص تنظيم وحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية أثناء الفترة الاستعمارية، لأنه آنذاك كانت تسري في الجزائر القوانين الفرنسية والمتمثلة في قانون براءة الاختراع الصادر سنة 1844 ثم قانونها الخاص بالعلامات التجارية لسنة 1857 وبعدها القانون المتعلق بحماية الرسوم والنماذج الصناعية لسنة 1909⁽³⁾.

وهي نفس القوانين التي بقيت سارية حتى بعد الاستقلال إذ لم يتم إلغاؤها مباشرة نظرا للفراغ التشريعي والظروف التي كانت تمر بها الجزائر، والتي استمرت بتطبيق هذه القوانين إلى غاية إصدارها لأول قانون وطني يتعلق بالملكية الصناعية سنة 1966 ومن هنا بدأت مراحل تطور قوانين الملكية الصناعية في الجزائر والتي نقسمها إلى مرحلتين:

فأما الأولى فتبدأ من 1966 إلى غاية 1975 والتي تعتبر مرحلة إرساء للقوانين الوطنية لما بعد الاستقلال والتي تم سنّها في ظل النظام الاشتراكي القائم في الجزائر آنذاك.

وأما المرحلة الثانية فهي مرحلة الإصلاحات الاقتصادية التي جاءت نتيجة لتبني الجزائر النظام الرأسمالي، وتزامنا بعدها مع المفاوضات القائمة بين الجزائر والمنظمة العالمية للتجارة بخصوص الانضمام إلى هذه الأخيرة⁽⁴⁾.

(1) كارلوس م. كوريا، مرجع سابق، ص 157.

(2) صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 286.

(3) إدريس فاضلي، المدخل إلى الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 187.

(4) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 330

أولا-مرحلة ما بين 1966 و1975:

تعد سنة 1966 الانطلاقة الأولى لصدور قانون جزائري بمعنى الكلمة في ميدان الملكية الصناعية والتجارية، وقد كان القانون رقم 66-54 المؤرخ في 3 مارس 1966 المتضمن شهادات المخترعين وبراءة الاختراع أول هذه القوانين، ولكن ما يؤخذ على هذا القانون أنه كان يميز بين المخترع الوطني والمخترع الأجنبي، أين كان يمنح للأول شهادة المخترع(*) وللثاني براءة الاختراع وهذا رغم خضوعهما لنفس الشروط سواء الموضوعية منها أو الشكلية⁽¹⁾.

وهو ما كان يلحق أضرار كبيرة بالمخترع الجزائري ولا يحمي مصالحه المادية والمعنوية مقارنة بالمخترع الأجنبي الذي كان يتمتع بحقوقه كاملة، الأمر الذي اعتبر بحق عائقا أمام الإبداع والابتكار الوطني وسببا في الركود الاقتصادي⁽²⁾، ولفقدان الجزائر لقوتها الإبداعية نتيجة لتفضيل المخترعين الجزائريين تسجيل واستغلال اختراعاتهم خارج الجزائر⁽³⁾.

ثم صدر الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية(*)^(*) والمطبق بموجب الأمر رقم 66-63 المؤرخ في 26 مارس 1966

(*) شهادة المخترع: هي سند تمنحه الدولة الاشتراكية للمخترع الوطني مع تعويض مالي يتحدد هذا الأخير بمدى تحقيق استغلال الاختراع للنتائج الاقتصادية المرجوة، على أنه لا يكون للمخترع الحق في استغلال اختراعه بنفسه ولا الاستفادة منه ماليا. رأفت صلاح أحمد أبو الهيجاء، القانون وبراءات الاختراع، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن، 2015 ص 3. إذ كان للدولة وحدها حق استغلال هذا الاختراع من خلال مشروعاتها الاقتصادية العامة بدون مقابل، لأنه في نظر الدولة الاشتراكية يعتبر الاختراع ملكية عمومية أي أن استغلاله حق للمجتمع وليس للمخترع لأن هذا الأخير مدين في تكوينه للمجتمع وما اختراعه إلا نتيجة لمجهودات من سبقه، أنظر عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص-ص 40-42.

(1) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 330.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 9.

(3) المرجع نفسه، ص 7.

(**) حمل هذا القانون النزعة الاشتراكية إذ لم يكرس الحماية لأصحاب العلامات ومشاريعهم ومنتجاتهم وإنما جاء حماية للمشاريع الاقتصادية العامة للدولة من اعتداءات المؤسسات الرأسمالية المنافسة من جهة وللمجتمع من جهة أخرى وهذا بحمايته من السلع المقلدة من خلال المادة الثانية من الأمر 66-57. أنظر عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 116.

والذي تم تعديله - أي الأمر رقم 66-57 - مرتين في نفس السنة وتتميمه مرة واحدة في السنة المالية لها⁽¹⁾.

وقد واصلت الجزائر تطبيقها للأمر رقم 66-57 والعمل به طيلة 37 سنة إلى أن ألغي بموجب الأمر رقم 03-06⁽²⁾.

ليصدر في نفس السنة أيضا الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966 والمتضمن قانون الرسوم والنماذج الصناعية الذي تبنى فيه المشرع أحكام قانون الرسوم والنماذج الصناعية الفرنسي الصادر سنة 1909 لتواصل بذلك الجزائر العمل بخصوص هذا التشريع بنفس القانون الذي كان مطبقا أثناء الفترة الاستعمارية⁽³⁾.

لتختتم هذه المرحلة بصدور الأمر رقم 76-65 المؤرخ في 16 يوليو 1976 والمتعلق بتسميات المنشأ والذي كان صدوره بعد 10 سنوات من أول تقنين في هذه المرحلة^(*). الشيء الذي أثر على حقوق المنتجين الوطنيين الذين ابتكروا تسميات منشأ لبضائعهم قصد الترويج لها وطنيا ودوليا خلال الفترة السابقة لصدور هذا القانون بخلاف حقوق المستثمرين الأجانب المتعلقة بتسميات المنشأ المسجلة دوليا والتي كان يتم حمايتها قانونيا في الجزائر تنفيذا منها للاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها، كاتفاقية باريس واتفاقية مدريد واتفاقية لشبونة⁽⁴⁾.

(1) عدل بموجب الأمر 66-182 المؤرخ في 21 جوان 1966 ثم بالأمر 66-308 المؤرخ في 14 أكتوبر 1966 وأما في سنة 1967 فقد تم بموجب الأمر رقم 67-223 المؤرخ في 19 أكتوبر 1967. نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 332.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص، 201، 202.

(3) المرجع نفسه، ص 288.

(*) في هذه المرحلة أتبعنا هذه الأوامر بمراسيم تطبيقية لأحكامها:

- المرسوم رقم 66-60 المؤرخ في 19 مارس 1966 بشأن تطبيق الأمر رقم 66-54 المتعلق بشهادات المخترعين وبراءة الاختراع.

- المرسوم رقم 66-87 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتضمن تطبيق الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

- المرسوم رقم 76-121 المؤرخ في 16 جويلية 1976 المتعلق بكيفيات تسجيل وإشهار تسميات المنشأ وتحديد الرسوم المتعلقة به. أنظر: فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص - ص 536-538.

(4) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 333.

ثانيا-مرحلة الإصلاحات

ظلت الجزائر تعمل بقوانين الملكية الصناعية والتجارية التي أصدرتها بعد الاستقلال بين 1966 و 1975 إلى غاية أوائل التسعينات أين استلزم تبنيها للنظام الرأسمالي وانفتاحها على الاقتصاد الحر أن تعيد النظر في قوانينها التي تجسد الاتجاه الاشتراكي وتعديلها وفقا لما يتناسب ويتمشى ومقتضيات التحولات التي عرفت(1).

بالإضافة إلى ضرورة تجسيدها للقواعد والأحكام التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الدولة ضمن تشريعاتها الوطنية تطبيقا لأحكام هذه الاتفاقيات، هذه الأخيرة التي أوجبت بشكل صريح على كل الدول الموقعة عليها بتطبيق قواعدها إما مباشرة في تعاملاتها بخصوص عناصر الملكية الصناعية وإما بإدماجها ضمن قوانينها الداخلية(2).

فكانت نتيجة هذا كله صدور المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 1993/12/7 المتعلق بحماية الاختراعات كأول قانون ملكية صناعية يسن في هذه المرحلة والذي ألغيت بموجبه شهادة الاختراع التي كانت تمنح للمخترع الجزائري واعتماد براءة الاختراع كحق للمخترع الوطني والأجنبي على حد سواء(3).

كما تزامنت هذه المرحلة أيضا مع المفاوضات بين الجزائر والمنظمة العالمية للتجارة بغية الانضمام إليها، والتي أصبحت الجزائر خلالها ملزمة على إعادة صياغتها لقوانينها والتي منها قوانين الملكية الصناعية والتجارية بالأسلوب الذي يتمشى وتحقيقها لهدفها في الانضمام للمنظمة (4) تطبيقا لما نصت عليه هذه الأخيرة في المادة 16 فقرة 4 من اتفاقية إنشائها على أنه: " يعمل كل عضو على مطابقة قوانينه ولوائحه وإجراءاته الإدارية مع التزاماته المنصوص عليها في الاتفاقيات الملحقه" (5).

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص 9، 10.

(2) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 334.

(3) المرجع نفسه، ص 335.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 10.

(5) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 334.

وفي سبيل الإسراع في مفاوضات الانضمام إلى المنظمة واصلت الجزائر الإصلاحات إلى غاية 2003 التي كانت سنة حافلة بصدور قوانين الملكية الصناعية أين صدرت كلها بتاريخ واحد هو 19 جويلية 2003 والمتمثلة في:

الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والأمر رقم 03-07 والمتعلق بالاختراعات والأمر رقم 03-08 المتعلق بحماية التصميم الشكلي للدوائر المتكاملة، هذا الأخير الذي جاء إقراره مواكبة للتكنولوجيا واستقطابا للاستثمارات الأجنبية التي تتميز بالتطور التكنولوجي وبالتالي حتمية حماية مصالح أصحابها ضمانا وحافزا للاستثمار في الجزائر وتطبيقا لهذه الأوامر من الناحية الإجرائية استكملت بمراسيم تحدد كفاءات تسجيلها وإيداعها وهي كلها صدرت في 2 أوت 2005:

- ✓ المرسوم التنفيذي رقم 05-275 الذي يحدد كفاءات إيداع براءات الاختراع وإصدارها.
- ✓ المرسوم التنفيذي رقم 05-276 يحدد كفاءات إيداع التصميم الشكلي للدوائر المتكاملة.
- ✓ المرسوم التنفيذي رقم 05-277 يحدد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها⁽¹⁾.

والغريب في الأمر هو أنه ورغم إصرار الجزائر على الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة إلا أنها لم تقم بما يلزم من تعديلات لتشريعاتها وفقا لمتطلبات وشروط المنظمة وهو ما حصل في مجال الملكية الصناعية، إذ أن الجزائر وإلى يومنا هذا ما زالت تعمل بقوانين أكل عليها الدهر وشرب.

إذ مازال العمل جاري بالأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ الذي لم يعرف أي تعديل، وبالأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية والذي هو نفسه قانون 1909 الفرنسي الذي كان يسري أثناء الفترة الاستعمارية، ورغم ما عرفه التشريع الفرنسي من إلغاء بموجب القانون رقم 92-597 ليُدْرَج ضمن قانون الملكية الفكرية الفرنسي الجديد، وما مسه من تغيير جذري بمقتضى الأمر رقم 2001-270 لا سيما في شروط الحماية ومداها ومدتها تماشيا لتكييفها مع التوجيه الأوروبي لعام 1998⁽²⁾، ما زالت الجزائر تعمل به كما هو، رغم أهميته خصوصا مع التطور الصناعي والتكنولوجي لم تبادر الجزائر إلى عمل أي تعديل

(1) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 336.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص، 288، 289.

بخصوصه وهو نفس الأمر بالنسبة للأمر المتعلق بتسميات المنشأ والذي أدى إغفاله إلى عزوف المستثمرين عن الاستثمار في الجزائر.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية

من أجل تحديد الطبيعة القانونية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية سعى الفقهاء إلى تحليلها لاستخراج عناصرها بهدف معرفة الآثار القانونية المترتبة عنها، ولمعرفة إلى أي نوع من الحقوق المالية تنتمي، وتحت أي قسم من القوانين تخضع هذه الحقوق نتعرض لهذا الأمر من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: موقع حقوق الملكية الصناعية والتجارية من الحقوق المالية

درج الفقه منذ عهد الرومان على تقسيم الحقوق المالية (*) إلى قسمين، حقوق عينية (**) وحقوق شخصية (***) وبظهور عناصر الملكية الصناعية والتجارية كحقوق أنتجت الثروة الصناعية والتطور التكنولوجي، سعى الفقهاء إلى تصنيفها تحت إحدى نوعي الحقوق المالية، ومن هنا ظهر خلاف فقهي بينهم في هذا الشأن نتج عنه نوع جديد من الحقوق.

الاتجاه الأول: حقوق الملكية الصناعية والتجارية حقوق عينية

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية تندرج ضمن الحقوق العينية وهذا باعتبار ما ترتبه هذه الحقوق من سلطة لصاحبها في الاستئثار باستغلالها، الأمر

(*) "الحق هو ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويحميها بطرق قانونية بمقتضاها يتصرف الشخص متسلطا على مال معترف له به بصفته مالكا أو مستحقا له." أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 15. ويتكون الحق من عنصرين " الأول هو الاستئثار بشيء معين أي انفراد الشخص بملكية هذا الشيء انفرادا تاما، والثاني هو حماية الشيء من خلال مباشرته إقامة الدعاوى الحامية لحقه." عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 100. وأما " الحقوق المالية فهي تلك التي ترد على محل يمكن تقويمه بالنقود وبالتالي يجوز التعامل فيها والحجز عليها، وتدخل في الجانب الإيجابي للذمة المالية للشخص." أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 16.

(**) تعرف الحقوق العينية بأنها: " سلطة مباشرة يقرها القانون لشخص معين على شيء محدد بالذات تمكنه من أن يفيد من هذا الشيء على نحو أو على آخر." سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 5.

(***) تعرف الحقوق الشخصية بأنها: " رابطة قانونية بين شخصين أحدهما دائن والآخر مدين وبمقتضى هذه الرابطة يستطيع الدائن أن يطالب المدين بعمل أو الامتناع عن عمل." محمد حسن عبد المجيد الحداد، مرجع سابق، ص 22.

الذي يجعلها تشبه حق الملكية التي ترتب لمالكها نفس السلطة، ولا أدل من ذلك في رأيهم من اقتران تسمية هذه الحقوق بمصطلح الملكية⁽¹⁾.

كما أن محل العلاقة القانونية التي تربط المبتكر بحقه إنما يرد على شيء معين بالذات وهو الإنتاج الذهني⁽²⁾، واستنادا إلى هذا الشبه القائم بين حقوق الملكية الصناعية والتجارية وحق الملكية فيما تخوله لصاحبها من استئثار بالشئ موضوع الحق⁽³⁾ يرى هذا الاتجاه أن هذه الحقوق فيها جميع مقومات حق الملكية والتي تجعل منها حقوقا عينية⁽⁴⁾.

إلا أن هذا الرأي انتقد من عدة زوايا منها أن حق الملكية ينصب على أشياء مادية ملموسة وهو يتنافى ومحل حقوق الملكية الصناعية والتجارية والتي ترد على أشياء معنوية غير مادية تتمثل في ثمرات العقل وحصيلته⁽⁵⁾، ذلك أن سلطة صاحب الملكية الصناعية إنما ترد على احتكاره لاستغلال فكرة مبتكرة صناعيا أو تجاريا، وليس على الشيء المادي الذي تجسدت فيه الفكرة والذي يعتبر حقا عينيا واستغلاله من قبيل حق الملكية التي ترد على أشياء مادية، إذ أن الاختلاف بينهما بيّن، وهذا في أن استغلال الفكرة المبتكرة يبقى في ذمة صاحبها في حين أن انتقال ملكية الشيء المادي مثل الجهاز إلى المشتري يخرج من الذمة المالية لصاحب الاختراع أو مبتكره⁽⁶⁾.

الاتجاه الثاني: حقوق الملكية الصناعية والتجارية حقوق معنوية

نظرا لاختلاف طبيعة حقوق الملكية الصناعية والتجارية عن طبيعة الحقوق العينية ظهر اتجاه يقول بأن هذه الحقوق ما هي إلا حقوق معنوية^(*)، واعتبروا هذه الأخيرة قسما ثالثا

(1) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 19.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 6.

(3) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 214.

(4) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 104.

(5) سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص 22.

(6) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 20.

(*) من بين أبرز الفقهاء الذين دعوا إلى تسمية هذه الحقوق بالحقوق المعنوية الفقيه جوسران، إلا أن هذا المصطلح انتقد على أساس أنه على غير مقتضى الدقة العلمية، أي أنه ليس اصطلاح قانوني. أنظر عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 104. وعباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 21.

للحقوق المالية تندرج تحتها حقوق الملكية الصناعية والتجارية⁽¹⁾، إذ أنه في رأي أصحاب هذا الاتجاه لا يمكن اعتبار هذه الحقوق حقوقا عينية ولكن هي نوع من أنواع الملكية، لأن الأشياء سواء كانت مادية أو غير مادية كلها تصلح في نظرهم أن تكون محلا لحق الملكية، ومنه فليس هناك ما يحول واعتبار حقوق الملكية الصناعية والجارية من قبيل حقوق الملكية⁽²⁾، وبالتالي فهي نوع من أنواع الملكية⁽³⁾، إذ لا يشترط في رأيهم ورود حق الملكية على أشياء مادية فقط دون المعنوية منها⁽⁴⁾.

بل حتى أن بعضهم ذهب في تعريفه لحقوق الملكية الصناعية والتجارية على أنها: "ملكية حقيقية كالملكية التي ترد على أشياء مادية أو الملكية المادية، محلها دائما من نتاج ذهن صاحبها، فهي ملكية غير أنها ترد على أشياء غير مادية^(*)... وهي نوع جديد من أنواع الملكية."⁽⁵⁾، ومنه فإن حق الإنسان في حماية ثمار إنتاجه الفكري والذي يمثل شخصيته هو أولى بالحماية من الملكية المادية لأنها تعتبر أقدس أنواع حقوق الملكية⁽⁶⁾ بيد أن هذا الاتجاه أيضا تعرض للانتقاد في عدة نقاط أبرزها، أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية تخول لمالكها حق الاستغلال وحق التصرف فيها دون أن يكون له حق الاستثناء باستعمالها بخلاف حق الملكية الذي يشتمل على هذه العناصر الثلاث وتخول صاحبها حق الاستثناء بها جميعا⁽⁷⁾.

(1) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 215.

(2) عامر محمود الكسوني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 106.

(3) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 21.

(4) سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص 22.

(*) لابد من الإشارة إلى أنه ظهر اتجاه أو مذهب من الفقه الألماني يترأسه الفقيه كوهلر J.Kohler والذي حاول وضع نظرية جديدة تقوم على فكرة المنفعة الاجتماعية التي تتحقق وراء هذه الحقوق من خلال الاستعمال التطبيقي والاقتصادي لها والذي ينتج عنه استفادة المجتمع، ولهذا اقترح هذا الاتجاه تسميتها بالحقوق على الأموال غير المادية بدلا من مصطلح الملكية المعنوية، إلا أن هذه النظرية أعيب عليها أنها لم تتباعد كثيرا عن محتوى الملكية المعنوية، بل أنها لم تقم سوى بتغيير التسمية. أنظر شبراك حياة، حقوق صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري، بحث لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية (غير منشور)، قانون خاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص، ص، 68، 69.

(5) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 10.

(6) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 48.

(7) محمد حسن عبد المجيد الحداد، مرجع سابق، ص 23.

كما أن القول بأن هذه الحقوق حق ملكية يعتبر مجانية للصواب لما تقتضيه لغة القانون من الدقة والضبط ولفقه القانوني الذي يعتبر أن الملكية لا ترد إلا على أشياء مادية⁽¹⁾.

وما يعاب على هذا الاتجاه أيضا أنه يخلط بين الحق الشخصي والحق العيني في اعتباره للحق الذهني يتجسد فيه شخصية الإنسان وهو بذلك يثير اللبس في اعتبارها حقا لصيقا بالشخصية والذي لا يمكن انتقاله⁽²⁾، كما أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية هي حقوق مؤقتة محددة بمدد قانونية بخلاف الملكية التي تمنح مالكةا حق مؤبدا⁽³⁾، ضف إلى هذا أن حقوق الملكية هي استثنائ لل شخص بحقه في مواجهة الكافة في حين أن كل نتاج فكري إبداعى هو ذو طبيعة خاصة يستدعى انتشاره واستفادة المجتمع منه، وهو ما تقتضيه المصلحة العامة من جهة وباعتبار ما للإنسانية من حق فيه، إذ أن هذه الابتكارات والأفكار ما هي إلا نتيجة لفكر وجهد من سبقه أيضا⁽⁴⁾.

الاتجاه الثالث: حقوق الملكية الصناعية والتجارية حقوق فكرية

يرى أصحاب هذا الاتجاه السائد بين الفقه أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية هي حقوق ملكية فكرية^(*)، والتي ابتدعها الفقه الحديث^(**) كقسم ثالث من أقسام الحقوق المالية وهم بذلك يتفقون مع الاتجاه الثاني في أنه لا مناص من أفراد قسم خاص لهذا النوع الحديث

(1) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 104.

(2) عجة الجبالي، مرجع سابق، ص 49.

(3) المرجع نفسه، ص 50.

(4) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 104.

(*) الملكية الفكرية هو الاصطلاح القانوني المناسب حسب أغلب الفقهاء، لهذا النوع من الحقوق والتي تنقسم إلى حقوق ملكية صناعية وتجارية تمارس في مجال الصناعة والتجارة وإلى حقوق ملكية أدبية وفنية تهتم بالمؤلف والمصنفات الأدبية. عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 24.

(**) كان الفقيه البلجيكي إميل بيكار Emille Picard عام 1877 أول من اقترح فكرة إنشاء قسم ثالث للحقوق المالية إلى جانب الحقوق العينية والشخصية، أطلق عليها اصطلاح حقوق الملكية الفكرية، وقد لاقت فكرته هذه تأييدا كبيرا من أغلب الفقهاء وقد كان تبريره لاقتراح هذه التسمية يستند إلى أن هذه الحقوق تشكل طائفة من الحقوق المالية والتي لا يصلح إدراجها ضمن الحقوق العينية ولا الشخصيات بل أنها تتخذ كيانا مستقلا عن هذين القسمين نظرا لطبيعتها الخاصة. شيراك حياة، مرجع سابق، ص 67.

من الحقوق، التي ترد على أشياء معنوية غير مادية تتمثل في نتاج العقل من إبداع وابتكار يتم تجسيده في مبتكرات وأشياء ملموسة⁽¹⁾.

إلا أنهم يختلفون معه في إضفاء وصف الملكية على هذه الحقوق إذ أنه في رأيهم أن القول بورود حق الملكية على الأشياء سواء منها المادية أو المعنوية أمر غير مقبول قانونا وعليه فلا يمكن وبأي حال من الأحوال القول بأن حقوق الملكية الصناعية والتجارية نوع من أنواع حقوق الملكية، وإنما إطلاق كلمة الملكية على هذه الحقوق في نظرهم جاء تأكيدا على أهمية إصباح الحماية القانونية عليها، وحماية حقوق أصحابها كما هو الشأن في الملكية العادية⁽²⁾.

وعليه فحقوق الملكية الصناعية والتجارية ذات طبيعة خاصة^(*)، إذ أنها من جهة تشبه الحق العيني فيما يربته من سلطة مباشرة لمالكه للاستئثار باستغلال حقه، كما أنها تشبه الحق الشخصي فيما يقره من التزام سلبي على الغير بالامتناع عن استغلال نفس الحق خلال مدة الحماية⁽³⁾.

ولكنها من جهة أخرى ليست حقوقا عينية فهي لا تنصب على أشياء مادية، وكذلك ليست مؤبدة⁽⁴⁾، وهي لا تمثل حق ملكية لأنها لا تمنح صاحبها حق الاستعمال⁽⁵⁾، كما أنها لا تعتبر حقوقا شخصية لأنها لا تقوم على علاقة قانونية بين دائن ومدين⁽⁶⁾، ومن حيث أن

(1) أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 49.

(2) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 49.

(*) تجدر الإشارة إلى أنه ظهر اتجاه برئاسة الفقيه الفرنسي بول روبير Paul Roubir الذي انتقد مسألة اعتبار هذه الحقوق حقوق ملكية، ورأى أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية هي حقوق من نوع خاص تقوم على استئثار صاحب الحق باستغلال حقه لمنافسة غيره من المنتجين بهدف استقطاب العملاء من جمهور المستهلكين لتحقيق المنفعة المادية والثروة، وعليه وبما أن هذه الحقوق تهدف إلى الحصول على أكبر عدد من العملاء فإنه حسب هذا الفقيه تجدر تسميتها بحقوق الاتصال بالعملاء، إلا أن هذه النظرية انتقدت على أساس أن تسمية هذه الحقوق بهذه التسمية يؤدي إلى الخلط بينها وبين حق الاتصال بالعملاء كعنصر من عناصر المحل التجاري، ومن جهة أخرى تقتصر هذه التسمية على حقوق الملكية الصناعية والتجارية دون الحقوق الأدبية والفنية وهو ليس من المنطق لأن كليهما من طبيعة واحدة. شبراك حياة، مرجع سابق، ص-ص، 64-66.

(3) عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق في مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 103.

(4) محمد سيد الفقي، مرجع سابق، ص 320.

(5) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 216.

(6) محمد سيد الفقي، مرجع سابق، ص 320.

الحقوق الشخصية تكون في مواجهة شخص معين أو من يحل محله دون الغير بخلاف الحقوق الفكرية التي تعرف بطابعها المطلق⁽¹⁾.

ويفسر هذا الاتجاه الخصوصية التي تتميز بها حقوق الملكية الصناعية والتجارية في طبيعتها المزدوجة والمركبة، في أنه وتحليلها توصل الفقهاء إلى أنها تشتمل على شقين أحدهما أدبي والآخر مالي.

فأما الشق الأدبي: فيتمثل في حق صاحبه في أن تنسب إليه أفكاره وابتكاراته بأن يذكر اسمه عليها، وأيضا في تعديلها وحتى إلغائها، وهي تتصل بشخصيته إذ أن هذا الشق أو الحق لا يقبل التنازل عنه أو التصرف فيه⁽²⁾.

وأما الشق المالي: فهو أنه لصاحبه الحق في استغلال نتاجه الفكري صناعيا وتجاريا للاستفادة منه ماليا، وهو بذلك يقبل التصرف فيه وتقويمه بالمال⁽³⁾.

وتجدر الإشارة هنا وفي إطار تحديد الطبيعة القانونية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية وبتمعنا للاتجاهات السابقة نلاحظ أن تحديد هذه الطبيعة من حيث تأييد أو إنكار حق الملكية فإن الاتجاه الأول والثاني يتفقان في أنها حقوق ملكية رغم اختلاف أسانيد كل منهما في حين ينكر الاتجاه الثالث هذه المسألة ويعارض اعتبار حقوق الملكية الصناعية والتجارية نوع من أنواع حقوق الملكية، أما تحديد طبيعة هذه الحقوق من حيث تصنيفها فإن الاتجاه الأول يعتبرها حقوق تنتمي إلى الحقوق العينية باعتبارها تشبه حق الملكية في حين يجمع الاتجاه الثاني والثالث على أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية تدرج تحت نوع جديد من الحقوق يصطلح عليه بحقوق الملكية المعنوية أو الفكرية.

وبظهور هذا النوع الجديد من الحقوق اعتمدت أغلب التشريعات المقارنة تقسيما حديثا للحقوق المالية، والتي أصبحت تقسم إلى ثلاث أقسام، حقوق عينية وحقوق شخصية وحقوق معنوية.

(1) شبراك حياة، مرجع سابق، ص 67.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص، ص، 6، 5.

(3) المرجع نفسه، ص 6.

أما المشرع الجزائري في تناوله لطبيعة حقوق الملكية الصناعية والتجارية فنجد أنه يعتبرها في المادة 17 مكرر من القانون المدني⁽¹⁾، أموالا معنوية، وفي المادة 674 ينص على أن الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة.

وبالرجوع إلى المادة 682 نجد أنه لم يفصل في تقسيمه للأشياء والأموال بين ما هو مادي وما هو غير مادي، بقوله: "كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصلح أن يكون محلا للحقوق المالية." والذي يعني به وبطريقة غير مباشرة أن الحقوق الفكرية تعتبر من الحقوق المالية وإن لم يكن التقسيم صريحا، ليحيل في المادة 687 من نفس القانون تنظيم الحقوق الواردة على أشياء غير مادية والتي يقصد بها حقوق الملكية الفكرية التي تدرج ضمنها حقوق الملكية الصناعية والتجارية، إلى قوانين خاصة.

وخلاصة القول بعد عرض هذه المواد نقول بأن المشرع الجزائري في تحديده لطبيعة حقوق الملكية الصناعية والتجارية لم يتبنى وبشكل مباشر التقسيم الحديث للحقوق المالية، لكنه أقر لهذه الحقوق الحديثة بأنها نوع من أنواع الحقوق المالية بل اعتبرها حق ملكية، وهو بذلك يأخذ بالاتجاه الثاني الذي تم تناوله.

الفرع الثاني: حقوق الملكية الصناعية والتجارية بين القانون العام والخاص

ينقسم القانون بصفة عامة (نظرية القانون) إلى قانون عام وقانون خاص ولكل منهما فروع التي تمثل مختلف القوانين، ويتقنين حقوق الملكية الصناعية والتجارية كقوانين خاصة مستقلة ثار جدل حول تصنيفها ضمن أي قسم من أقسام القانون تنتمي.

أولا- هي فرع من فروع القانون الخاص:

يذهب فريق من الفقهاء والقانونيين إلى اعتبار حقوق الملكية الصناعية والتجارية من الحقوق الخاصة لعلاقتها الوثيقة بالقانون المدني هذا الأخير الذي يعتبر الشريعة العامة من خلال ما يتضمنه من علاقات مالية بين الأفراد وهو جانب تشتمل عليه حقوق الملكية الصناعية

(1) الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، الجريدة الرسمية عدد 44 المؤرخة في 26 جوان 2005، وبالقانون رقم 05-07 المؤرخ في 13 ماي 2007 الجريدة الرسمية رقم 31 المؤرخة في 13 ماي 2007.

والتجارية، كما أن لهذه الأخيرة علاقة بالقانون التجاري لأنها في الأساس تهتم بالإبداع في مجال الصناعة والممارسات التجارية، وتقنينها إنما جاء لتنظيم المنافسة التجارية وعليه فهي تعتبر بذلك من فروع القانون الخاص⁽¹⁾.

وحجج هذا الفريق هي:⁽²⁾

✓ أن هذه الحقوق بها كل مقومات حق الملكية الذي يتضمنه القانون الخاص.
✓ أن وجود هذه الحقوق إنما يهدف إلى تنظيم العلاقات بين الأفراد وهو نفسه ما يقوم عليه القانون الخاص.

✓ تقنين هذه الحقوق جاء حماية للمصالح الخاصة للأفراد.
✓ أن كل التصرفات الواردة على حقوق الملكية الصناعية والتجارية من بيع وتنازل وهبة ورهن تخضع لأحكام القانون المدني.

بيد أن هذه الحجج تعرضت للنقد من باب أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية ليست نوعاً من حقوق الملكية وإنما هي ذات طبيعة خاصة، كما أن القوانين الخاصة بهذه الحقوق لا تنظم علاقة صاحبها بغيره من الأفراد فقط بل وكذلك بعلاقته مع الدولة الممثلة في الجهاز المكلف بتنظيم هذه الحقوق، بالإضافة إلى أنها لم تركز حماية للمصلحة الخاصة بل وأيضا لحماية المصلحة العامة للمجتمع، أما القول باختصاص القضاء العادي بحل هذه المنازعات الخاصة بها فهو ليس صحيح لأن بعضها يخضع للقضاء الإداري⁽³⁾.

ثانياً- هي فرع من فروع القانون العام

يرى فريق آخر من الباحثين القانونيين أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية تتصل بشكل أكبر بالقانون العام⁽⁴⁾، ويتجسد هذا في عدة جوانب نذكرها في النقاط التالية: ⁽⁵⁾

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 9.

(2) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 172.

(3) المرجع نفسه، ص، ص، 172، 173.

(4) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 223.

(5) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 168.

✓ أن تقنين هذه الحقوق إنما جاء مراعاة للمصلحة العامة وتلبية لاحتياجات المجتمع من خلال تشجيع الإبداع.

✓ قيام الدولة بمهمة تنظيم وإدارة هذه الحقوق من خلال مؤسسة عمومية تختص بمنح شهادة براءة وشهادات أخرى لاكتساب هذه الحقوق، وعليه فمنازعاتها تخضع للقانون الإداري.

✓ إضفاء الحماية الجزائية على هذه الحقوق من خلال العقوبات وتحريك الدعوى العمومية والحماية الجمركية والذين يدخلون في القانون العام.

✓ أن للدولة التدخل في هذه الحقوق بمنح تراخيص إجبارية لغير المبتكر من أجل استفادة المجتمع.

غير أن هذه الأسانيد بدورها تعرضت للنقد في أنه لا يعني أن صدور قوانين حقوق الملكية الصناعية والتجارية جاء مراعاة للمصلحة العامة أنها أصبحت من فروع القانون العام لأنها في الجانب الآخر هي تحمي حقوق المخترع والمبتكر وكل مبدع.

كما أن تنظيم الدولة لهذه الحقوق وإدارتها إنما هو بهدف توفير جهاز يحمي هذه الحقوق، ضف إلى هذا أن المنازعات الناشئة بين هذا الجهاز وأصحاب الحقوق تخضع للقضاء العادي، وأما عن إضفاء الحماية الجزائية على حقوق الملكية الصناعية والتجارية لا يعد مبررا لإدراجها ضمن فروع القانون العام وهو ما ينطبق أيضا على التراخيص الإجبارية التي تمنحها الدولة إذ أن هذا الأمر لا يؤثر في اعتبار هذه الحقوق أموالا خاصة واستغلالها وفقا لأحكام القانون الخاص⁽¹⁾.

من خلال الاتجاه الأول والاتجاه الثاني في مسألة تحديد أي فروع القانون تنطوي تحته قوانين الملكية الصناعية والتجارية ظهر اتجاه ثالث يرى أن هذه القوانين لا يمكن اعتبارها لا من فروع القانون العام ولا من فروع القانون الخاص وهذا لأنها في رأيهم تتوسط القانونين، الشيء الذي يدفعهم إلى القول بضرورة إعادة النظر في تقسيم القانون، لأن تقسيمه التقليدي إلى عام وخاص أصبح غير فاعل⁽²⁾، حيث أنه لا يمكن تصنيف قوانين الملكية الصناعية والتجارية تحت أي نوع بصفة مطلقة لأنها تتميز بقواعد خاصة.

(1) المرجع نفسه، ص، ص، 170، 171.

(2) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 224.

وهي ذات طبيعة مختلطة لأن لها علاقة بمختلف القوانين فمثلا نجد أن القانون المدني يحدد طبيعتها كحق مالي يستحق الحماية والقانون التجاري يقر أن استغلالها يعتبر عملا تجاريا بحسب الموضوع، فيما ينظم القانون الإداري إجراءات تسجيل هذه الحقوق والحصول عليها فإن القانون الجزائي يضيف عليها الحماية بالأسلوب الردعي من أي اعتداء كما أن هذه الحقوق ذات طابع دولي من خلال ما تكرسه لها العديد من الاتفاقيات الدولية ثنائية كانت أو متعددة الأطراف من حماية لهذه الحقوق على المستوى الدولي⁽¹⁾.

مما دفع ببعض الفقه إلى التفكير في استحداث قسم جديد للقانون -على غرار ما حدث في الحقوق المالية - على أن يصطلح عليه بالقسم التقني إلى جانب القسم العام والقسم الخاص والذي يجب أن يخصص في رأيهم لكل ما يستحدث من القوانين التي تكون نتيجة للتطور الصناعي والتكنولوجي كالقانون النووي، وقانون التنوع الحيوي وقانون البيوتكنولوجيا⁽²⁾.

(1) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص، ص، 10، 11.

(2) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 174.

الفصل الأول:

الإطار الموضوعي لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

لقد سبق وأشرنا إلى أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية هي حقوق استثنائية صناعية وتجارية ترتب لصاحبها سلطة الاستثناء باستغلال حقه قبل الكافة طيلة مدة الحماية التي يقرها القانون، ولأنه قبل الحديث عن الحماية المقررة لهذه الحقوق كان يجب أن نحدد ما هي العناصر التي تتكون منها الملكية الصناعية والمشمولة بالحماية في التشريع الجزائري خصصنا هذا الفصل لهذا الغرض تحت عنوان الإطار الموضوعي لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية والذي نتعرض فيه لعناصر الملكية الصناعية والتجارية باعتبارها محل وموضوع الحماية التي نتناولها بالدراسة، وهذا من خلال مجموعة الأحكام والقواعد القانونية الموضوعية التي تناولتها القوانين الخاصة بهذه الحقوق بالقدر الذي يخدم دراستنا وبالذات في تحديد مفهومها والشروط الموضوعية التي يجب أن تتوافر عليها لكي يعترف بها كحقوق تستوجب الحماية، بالإضافة إلى الآثار المترتبة عن هذا الاعتراف وانقضائها.

وعلى اعتبار أن الفقه القانوني يقسم حقوق الملكية الصناعية والتجارية إلى قسمين الأول ابتكارات جديدة ويشمل براءة الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والرسوم والنماذج الصناعية، والثاني إشارات مميزة والمتمثلة في العلامات وتسميات المنشأ. قمنا وعلى هذا الأساس بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين خصصنا الأول للابتكارات الجديدة والثاني للإشارات المميزة.

المبحث الأول: الابتكارات الجديدة

من أقسام الملكية الصناعية والتجارية الابتكارات الجديدة، وهي حقوق استثنائية صناعية ذات طابع نفعي، وهذه الحقوق ترد إما على ابتكارات في الموضوع ونعني بها الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، وإما ابتكارات في الشكل وهي التي تتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، وهذه الحقوق هي التي ستكون محتوى هذا المبحث من خلال مطالب ثلاث.

المطلب الأول: براءة الاختراع

نظم المشرع الجزائري براءة الاختراع منذ الاستقلال ضمن عدة قوانين متعاقبة كان آخرها الأمر رقم 03-07⁽¹⁾ والذي جاء نتيجة لجملة الإصلاحات والتعديلات التي قامت بها الجزائر في إطار المفاوضات القائمة بينها وبين المنظمة العالمية للتجارة للانضمام إلى هذه الأخيرة من جهة ولاستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية والتكنولوجيا سعياً نحو التقدم الصناعي من جهة أخرى، وفيما يلي نتناول براءة الاختراع في هذا المطلب بتعريفها وتحديد موضوعها والشروط اللازمة لمنحها، وآثارها القانونية.

الفرع الأول: مفهوم براءة الاختراع

نتعرض في هذا الفرع لتعريف براءة الاختراع والمحل الذي تتصّب عليه.

أولاً-تعريف براءة الاختراع

تعددت التعاريف الفقهية التي عرفت براءة الاختراع^(*) نعرض بعضها فيما يلي:

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

(*) يعود أصل مصطلح براءة الاختراع للكلمة اللاتينية Patere والتي تعني "متاح لاطلاع الجمهور" سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص 87.

فقد عرفت براءة الاختراع بأنها: " الشهادة التي تمنح للمخترع والتي تعد سندا للحماية القانونية لاختراعه تمنح المخترع حقا يسمح له باحتكار استثمار اختراعه "(1)

وأنها: " شهادة تثبت حقه في استغلال ابتكاره وبالتالي تمنع الآخرين من المساس به وهي بذلك تشكل اعترافا لصاحب الشأن بحق حصري باستغلال اختراعه، بحيث تمنع الغير من استغلاله دون موافقته"(2).

كما يقصد ببراءة الاختراع أيضا: " الشهادة التي تمنحها الدولة للمخترع ويكون له بمقتضاها حق احتكار واستغلال اختراعه ماليا لمدة محددة وبأوضاع معينة "(3).

وعرفت أيضا بأنها: " الصك الذي يمنح حقا استثنائيا نظير اختراع يكون هدفه إنتاج عملية جديدة لإنجاز عمل أو تقديم حل فني جديد لمشكلة ما تكفل لحائزها حماية اختراعه فترة زمنية محددة"(4).

وأنها: " شهادة رسمية تصدرها جهة إدارية مختصة في الدولة إلى صاحب الاختراع أو الاكتشاف يستطيع هذا الأخير بمقتضى هذه الشهادة احتكار استغلال اختراعه أو اكتشافه زراعيا أو تجاريا أو صناعيا لمدة محددة وبقيود معينة"(5).

ومن خلال مجمل هذه التعاريف نصل إلى أن الاختراع بدون سند البراءة لا يمنح لصاحبه الحق في مواجهة الكافة، إذ أنه وإن كان للمخترع وبدون حصوله على البراءة الحق في الاستئثار باستغلال اختراعه والتنازل عنه بمقابل أو بدون مقابل لأنه حقه الطبيعي في ثمرة ونتاج تفكيره ما دام محتفظا بسر اختراعه ومكتما عليه فإنه لا يمكنه منع الغير من استعمال نفس فكرة الاختراع إذا ما عرفوا سرها بخلاف الحال إذا ما كان المخترع يحوز شهادة

(1) عزيز العكيلي، الوسيط في شرح التشريعات التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 98.

(2) أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 22.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 56.

(4) محمد ممتاز، مرجع سابق، ص 61.

(5) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 24.

البراءة والتي تعد سنداً قانونياً يخوله منع الغير وإن عرفوا سر اختراعه من استغلال ما توصل إليه بقوة القانون طيلة المدة المحددة قانوناً له بمقتضى هذه الشهادة⁽¹⁾، وعليه فبراءة الاختراع أسست خصيصاً من أجل حماية الاختراع وإقرار حق الاحتكار للمخترع، وهو ما أدى بالبعض للقول بأن القانون لا يحمي المخترعين بل يحمي أصحاب السند⁽²⁾، وتجدر الإشارة أيضاً إلى أن المخترع وباستغلاله لاختراعه دون حصوله على البراءة لا يكون مستغلاً لحق ملكية صناعية بل لمجرد سر صناعي لا يتمتع بأي حماية اتجاه الكافة والذين لهم ودون ترخيص من المخترع استغلال نفس الاختراع⁽³⁾.

ولهذا ففي رأينا أن التعريف الأنسب لبراءة الاختراع هو أنها "شهادة يمنحها مكتب براءات الاختراع كل دولة، هذه الشهادة تخول صاحبها الحق في منع الآخرين من الاستغلال والاستثمار التجاري لاختراعه مدة محددة من الزمن في مقابل قيامه بكشف التفاصيل الدقيقة لاختراعه إلى العامة"⁽⁴⁾.

وتعتبر البراءة من جهة أخرى -من المنظور الاقتصادي والاجتماعي- بمثابة المقابل الذي يقدمه المجتمع للمخترع نضير ما بذله من جهد وما أنفقه من أموال للوصول إلى اختراعه وهذا بمنحه حقاً حصرياً طيلة المدة المقررة قانوناً للاستثمار باستغلال اختراعه من خلال إنتاجه وتسويقه وتسعيه بدون منافسة من الغير ليتسنى له تعويض الأموال التي أنفقها من الأرباح التي يجنيها⁽⁵⁾.

ولأن العدالة الاجتماعية تقتضي أن لا يستأثر المخترع بهذا الحق للأبد حفاظاً على المصلحة العامة، فإن أغلب التشريعات تحدد لهذا الحق مدة كافية تسمح للمخترع فيها بتعويض

(1) محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 325.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 17.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 61.

(4) عبد الوهاب معمر، مرجع سابق، ص 48.

(5) المرجع نفسه، ص 49.

ما بذله من جهد ومال مع بعض الأرباح⁽¹⁾ يعود بعدها الحق لأفراد المجتمع في الاستفادة من هذا الاختراع دون أي مقابل ودون أي متابعة قضائية لهم، لأنه يصبح حينئذ من الأموال العامة، وفي سبيل ذلك يتدخل المشرع لتنظيم طريقة الاستغلال حماية للمخترع وللمجتمع في آن واحد، حتى أنه للدولة الحق في منح ترخيصا إجباريا لاستغلال الاختراع لشخص آخر غير المخترع إذا ما اقتضت المصلحة العامة ذلك⁽²⁾.

ونستخلص من هذا كله أن براءة الاختراع تكسب المخترع حقا مطلقا ومانعا اتجاه كافة إلا أنه مؤقت وغير كامل، وهو ما يجعله يختلف في طبيعته عن حق الملكية إذ أنه أقرب منها للاحتكار⁽³⁾.

أما التعريف التشريعي^(*) لبراءة الاختراع، فبالرجوع إلى الأمر رقم 03-07 نجد أن المشرع وفي إطار ضبطه لمفاهيم المصطلحات الواردة في هذا الأمر قد عرف براءة الاختراع في المادة الثانية منه بأنها: "وثيقة تسلم لحماية اختراع" ورغم أن صياغة هذا التعريف جاءت مختصرة جدا، دفع بعض الفقه إلى انتقادها بعدم الوضوح والشمول ففي رأبي أن هذا التعريف واضح بما يكفي لتحديد الإطار العام لمفهوم البراءة كوسيلة لحماية الاختراع وأن هذا الأخير هو وحده من تمنح عليه البراءة دون الاكتشاف الذي تمنح عليه بعض التشريعات براءة الاختراع.

وتطبيقا لمبدأ العدالة الاجتماعية وعلى غرار باقي التشريعات قيد المشرع الجزائري مدة الحماية التي تمنحها البراءة للاختراع بـ 20 سنة تسري من تاريخ إيداع الطلب وهو ما نصت

(1) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 49.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص، ص 57، 58.

(3) نورة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 24.

(*) لا بد أن نشير إلى أن المشرع وقبل الأمر 03-07 لم يتطرق لتعريف براءة الاختراع على غرار تشريعات أخرى بل ترك الأمر للفقه والقضاء.

عليه المادة 9 من نفس الأمر، وللإشارة فإن اتفاقية تريبس وضعت نفس المدة كحد أدنى من الحماية تلتزم به الدول.

ومجمل القول ومما سبق فإن براءة الاختراع^(*) سند قانوني تمنحه الدولة بقرار إداري لمن تقدم بطلب للحصول عليها مستوفيا الشروط المطلوبة، ومنحها يعتبر قرينة على توافر هذه الشروط اللازمة لصدورها، إلا أنها قرينة قابلة لإثبات عكسها⁽¹⁾.

ثانيا-موضوع براءة الاختراع:

إذا كانت براءة الاختراع هي السند الذي يمنح الحماية للمخترع فإن الاختراع هو أساس وموضوع هذه البراءة والذي تأسست خصيصا من أجل حمايته.

وباعتبار أن الاختراع من القيم الاقتصادية التي يلزم تنظيم كيفية استغلالها خاصة وأنه أكثر عناصر الملكية الصناعية والتجارية علاقة بالفن الصناعي تتأتى أهمية تحديد مفهوم الاختراع ومعرفة صوره التي نص عليها القانون.

1/ تعريف الاختراع:

يعرف الاختراع لغة بأنه: " كشف القناع عن شيء لم يكن معروفا بذاته أو بالوسيلة إليه وبمعنى آخر هو الكشف عن شيء ما لم يكن مكتشفا أو إيجاد شيء لم يكن موجودا."⁽²⁾

(*) منحت أول براءة اختراع بالمفهوم الحديث عام 1641 لصامويل وينسلون Samuel winslon عن طريقة إنتاج الملح

في مستعمرة ماسو شيدا الأمريكية. سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص 89.

(1) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 48.

(2) عمار طهرات و أمحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص 12.

أما الفقه القانوني فقد تعددت تعاريفه للاختراع حيث أن هناك من عرفه بأنه: " عمل الإنسان الذي يؤدي إلى اكتشاف شيء جديد، وهو تحقيق الإبداع الناجم عن عمل اختراعي للإنسان".⁽¹⁾

وأنه: "ثمرة العمل العقلي الذي يؤدي إلى تحقيق نتيجة تقنية ما في مجال الصناعة قصد إشباع حاجات إنسانية معينة".⁽²⁾

وقد عرف أيضا بأنه: " كل فكرة أصلية تؤدي إلى تحقيق نتائج متطورة غير متوقعة في الفن الصناعي بالقياس مع المستوى السابق".⁽³⁾

وكذلك هو "إبداع عقلي يتولد في مجال الصناعة ويتجلى في الحصول على نتيجة صناعية".⁽⁴⁾

من خلال مجمل هذه التعاريف يظهر لنا أن الاختراع لا يخرج عن كونه فكرة مجردة نتيجة لعمل عقلي إبداعي تطبيقها يكون محصورا في مجال الصناعة بمعناها الواسع لتساهم في حل مشكلات تقنية وتشكل قفزة نوعية بما تعطيه من نتائج غير متوقعة⁽⁵⁾.

وأما التعريف التشريعي للاختراع فتجدر الإشارة أولا إلى أن الويبو عرفت الاختراع^(*) في المادة 112 من القانون النموذجي لعام 1979 بأنه: " الفكرة التي يتوصل إليها مخترع وتتيح

(1) محمد الأمين بن الزين، محاضرات في الملكية الصناعية: براءة الاختراع - العلامات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009-2010، ص 14.

(2) فرحات حمو، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، السنة الثالثة/ المجلد 5 عدد 01 2012، ص 245.

(3) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 28.

(4) فرحات حمو، مرجع سابق، ص 243.

(5) المرجع نفسه، ص، ص، 244، 245.

(*) كان هذا التعريف محل انتقاد في نقطتين، الأولى أن الاختراع لا يقتصر على مجال التكنولوجيا إذ يمكن أن يكون الاختراع لوسائل الترفيه والتسلية، والثانية هي أن الاختراع قد يكون مجرد تحسين أو إضافة. فرحات حمو، مرجع سابق، ص 245.

عمليا التوصل لحل مشكلة معينة في مجال التكنولوجيا، ويجوز أن يكون الاختراع منتجا أو طريقة صنع أو ما يتعلق بأي منهما.⁽¹⁾

وأما اتفاق تريبس فلم يحدد المقصود بالاختراع تاركا المجال لتشريعات الدول لوضع المفهوم الذي يخدم مصالحها ويستوعب التطورات في مجال التكنولوجيا، إلا أنه ألزم في المادة 27 منه على وجوب منح براءات الاختراع على المنتجات والأساليب^(*) في كافة ميادين التكنولوجيا وكذلك على وجوب عدم التمييز بين مجالات التكنولوجيا التي ينتمي إليها المنتج⁽²⁾.

أما المشرع الجزائري فإنه وقبل الأمر 03-07 لم يعطي تعريفا للاختراع بل اكتفى بعرض مجموعة من الشروط التي يجب أن تتوفر عليها لكي يمنح الحماية بالبراءة.

وإن كان هناك من يرى في عدم وجود تعريف قانوني للاختراع أمرا إيجابيا بحجة تقادي التضييق في معنى الاختراع والذي لا يتماشى والتطورات التقنية والصناعية⁽³⁾.

ففي رأينا أن المشرع حسنا فعل بتحديد وضبطه لمفهوم الاختراع في الأمر 03-07 لأن ترك المهمة للفقه والقضاء يؤدي حتما إلى كثرة التأويل والتفسير.

وقد جاء تعريف المشرع للاختراع في نص المادة الثانية كما يلي: " الاختراع: فكرة لمخترع تسمح عمليا بإيجاد حل لمشكل محدد في التقنية."^(**)

(1) محمد حسن عبد المجيد الحداد، مرجع سابق، ص 194.

(*) وسع اتفاق تريبس من نطاق الحماية على ما كانت عليه في الاتفاقيات السابقة (اتفاقية باريس) التي تمنح البراءة للمنتوجات دون طرق الإنتاج والتصنيع. المرجع نفسه، ص 194.

(2) كارلوس م. كوريا، مرجع سابق، ص، ص، 243، 244.

(3) حياة شبراك، مرجع سابق، ص 17.

(**) هناك من يعتبر هذا مجرد وصف للاختراع وليس تعريفا قانونيا. عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 193.

وبهذا التعريف يكون المشرع قد حصر مفهوم الاختراع في مجال التقنية واستبعد الاكتشافات والنظريات العلمية، حيث اعتبر الاختراع فكرة أي إنتاج عقلي يتم تطبيقها عمليا، أي أنه بذلك استبعد الأفكار المجردة والنظريات بل وأكثر من هذا ربطها بالمجال الصناعي وهذا بوجوب حلها لمشكل تقني.

ولعل أهمية تحديد مفهوم الاختراع كمسألة جوهرية لتحديد ما يعتبر اختراعا وما لا يعتبر كذلك تظهر خاصة بالنسبة لمكاتب البراءة والقضاة في فصلهم في دعاوى إبطال البراءات المرفوعة أمامهم⁽¹⁾.

وانطلاقا مما سبق ذكره لابد أن نميز بين الاختراع والاكتشاف هذا الأخير الذي يقصد به "الإحساس عن طريق الملاحظة بظواهر طبيعية موجودة دون تدخل الإنسان." ومنه فإن الاختلاف بين المصطلحين يظهر في أن الاكتشاف ما هو إلا كشف الإنسان عن شيء موجود لكنه غير معروف دون تدخل منه في تكوينه، في حين أن الاختراع هو نتيجة لعمل إبداعي من الإنسان لم يسبق أن وجد، وعليه فنقطة التمييز بينهما هي تدخل الإنسان⁽²⁾.

وهناك فرق آخر هو أن الاكتشاف يهدف إلى زيادة معارف الإنسان العلمية، أما الاختراع فيهدف إلى قضاء حاجاته وتحقيق مصالحه الصناعية⁽³⁾، وتتأتى أهمية التمييز بين المصطلحين في أن هناك من الدول من يستبعد الاكتشاف من الحماية فلا تمنح البراءة للمنتجات الطبيعية، وخلاصة القول أن البراءة لا تمنح إلا على الأشياء التي ينطبق عليها وصف الاختراع بكل ميزاته.

(1) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 63.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 14.

(3) المرجع نفسه، ص 22.

2/ صور الاختراع:

نص المشرع في المادة الثالثة من الأمر 03-07 على: " يمكن أن يتضمن الاختراع منتجاً أو طريقة." وعليه وباستقراءنا لهذه الفقرة نستخلص أن الاختراع يتخذ إحدى الصور التالية:

أ/ اختراع منتج صناعي:

ويقصد به أن يكون الاختراع نفسه عبارة عن أشياء مادية جديدة غير معروفة من قبل لانطوائها على خصائص ذاتية تميزها عن غيرها من الأشياء سواء الشكل بهيكله ميكانيكية مختلفة أو في المكونات بتركيبه كيميائية خاصة⁽¹⁾.

ومثال ذلك اختراع أجهزة جديدة كآلات التجفيف بالبخار أو مادة كيميائية لإبادة الحشرات وهذه الصورة هي أبرز أنواع الاختراعات لأنه يتمخض عنها منتجات صناعية لم تكن موجودة من قبل تمنح لصاحبها براءة تسمى براءة الناتج، وعليه فاستبدال مادة أو مكون بآخر في تركيبة منتج صناعي ما، كاستبدال مادة بلاستيكية بمادة أخرى في صناعة الأواني المنزلية لصعوبة كسرها لا يعتبر اختراعاً لأن ميزات هذه المواد ترجع لطبيعتها ذاتها وليس لتدخل الإنسان أي دور فيها⁽²⁾.

والجدير بالإشارة إليه هو أن البراءة تمنح على المنتج الصناعي لا على النتيجة الصناعية هذه الأخيرة التي لا تشملها الحماية القانونية لأنها تظهر في الفائدة التي يحققها الاختراع في حين أن المنتج الصناعي هو نتيجة للبحث لا للاختراع، وعليه فللغير طلب البراءة على اختراع متميز عن الاختراع الأول في خصائصه رغم أنه يؤدي إلى نفس النتيجة⁽³⁾.

(1) هاني دويدار، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 323.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص، ص 93، 94.

(3) محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 330.

ب/ اختراع طريقة صنع:

والتي يقصد بها "القيام بعمليات متتابعة للوصول إلى صناعة منتجات مادية أو تحقيق نتيجة صناعية سواء كانت الطريقة كيميائية أو ميكانيكية أو كهربائية".⁽¹⁾

وعليه فموضوع الاختراع في هذه الصورة ليس منتج جديد بل هو طريقة أو وسيلة صناعية غير معروفة من قبل لإنتاج شيء معروف كابتكار ساعة يد تشحن بحركة اليد⁽²⁾، أو اختراع جهاز مختلف لتكرير مياه البحر، ويمنح لصاحب الطريقة الصناعية براءة تسمى براءة الطريقة أو الوسيلة الصناعية تمكنه من احتكار استغلال هذه الطريقة على أنه لا يمكن له ذلك إذا ما كانت طريقته تسفر عن منتج محمي ببراءة من ناتج، لأن لصاحب هذه الأخيرة منع الغير من إنتاج نفس منتوجه ولو بطريقة أخرى غير طريقته وليس على صاحب براءة الطريقة إلا انتظار انتهاء مدة براءة الناتج لاستغلال طريقته غير أن هذا الأمر لا يطرح إشكالا إذا كان المخترع يتمتع ببراءة الناتج وبراءة الطريقة معا لأن له منع الغير من الحصول على البراءة في نفس الإنتاج والطريقة طيلة مدة الحماية⁽³⁾.

وباعتبار أن براءة الطريقة لا تمنح إلا على الطريقة دون الإنتاج أو النتيجة فإنه لأي شخص اختراع طرق أخرى للوصول إلى نفس النتيجة أو المنتج⁽⁴⁾.

ج/ اختراع تطبيق جديد لوسائل معروفة:

لا تتعلق هذه الصورة لا باختراع منتج جديد ولا باختراع طريقة أو وسيلة غير معروفة، وإنما موضوع الاختراع فيها هو استعمال جديد لطرق ووسائل معروفة كما هي دون أي تغيير أو تعديل فيها لإنتاج منتج أو الوصول إلى نتيجة جديدة غير تلك التي تنتجها هذه الوسيلة،

(1) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 69.

(2) أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 114.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 97.

(4) مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 701.

كما قد يكون المنتج أو النتيجة الصناعية التي تم التوصل إليها معروفة ولكن استخدام هذه الطريقة للوصول إليها هو الجديد⁽¹⁾.

وعليه فالاختراع هنا لا يتعلق لا بالوسيلة ولا بالنتيجة ولكن ينصب على الرابطة بينهما باستخدام الوسيلة في غرض جديد غير ذلك الذي كانت منوطة به⁽²⁾.

ومن أمثلة ذلك استخدام الكهرباء في نقل الصوت والصورة عن طريق التلفاز، وصاحب التطبيق الجديد يحصل على براءة تسمى براءة التطبيق تمنحه حق احتكار هذا التطبيق بالذات دون أن يمنع الغير من استخدام تطبيقات أخرى لنفس الطريقة أو الوسيلة⁽³⁾.

د/ اختراع تركيب جديد:

ينصّب هذا الاختراع على طريقة تركيب مميزة لوسائل صناعية معروفة ينتج عنها تركيب صناعي جديد ومبتكر له ذاتيته الخاصة والمستقلة عن الطرق والعناصر المكونة له، على أن يبرز هذا التركيب مجهود المخترع ومقدرته في تكوينه إذ أن مجرد خلط عناصر كيميائية مثلاً أو صناعية يحتفظ فيها كل عنصر بخصائصه الذاتية دون خلق شيء جديد لا يعتبر تركيباً جديداً، وتمنح لصاحب التركيب الجديد شهادة براءة تسمى براءة التركيب⁽⁴⁾.

وعليه يجب أن يتمخض عن عملية التركيب(*) أو المزج هذه شيء واحد ويحقق نتيجة مشتركة تؤدي إلى وظيفة مختلفة ومتميزة عن كل عنصر فيها، ومن أمثلة هذه الصورة الميزان

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 98.

(2) هاني دويدار، مرجع سابق، ص، ص، 324، 325.

(3) محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص، ص، 332، 333.

(4) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 102.

(*) تجدر الإشارة إلى أن التركيب يختلف عن التجميع إذ أن البراءة تمنح على العملية الأولى وليس الثانية لأنه لا يأتي بجديد مجرد وضع ممحاة على القلم مثلاً لأن لكل وظيفته المستقلة. حياة شيرك، مرجع سابق، ص 21.

الالكتروني فهو يتركب من مجموعة من الوظائف: وظيفة الوزن وقراءته وتحديد السعر، وبهذا فهي تركيبة جديدة تؤدي إلى حل مشكل في ميدان التقنية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: شروط منح براءة الاختراع

تقرر البراءة الحماية القانونية للاختراعات إذا كانت هذه الأخيرة صالحة لذلك ولا تكون كذلك إلا إذا توافرت فيها جملة من الشروط التي نصت عليها المادة 3 من الأمر 03-07 والتي جاءت كما يلي: "يمكن أن تحمي بواسطة براءة الاختراع الاختراعات الجديدة والناجمة عن نشاط اختراعي والقابلة للتطبيق الصناعي..." بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 8 من نفس الأمر.

أولا- شرط الجودة:

تعتبر الجودة من الشروط الأساسية التي يجب أن ينطوي عليها الاختراع لمنحه الحماية القانونية إذ لا يكفي في الاختراع الجودة الموضوعية^(*)، بل يجب أن يكون أيضا جديدا بالنسبة لحالة التقنية والتي يقصد بها أن يكون غير معروف سره للناس قبل تقديم طلب الحصول على البراءة، وهذا باعتبار أن أساس ما يمنحه القانون من حق للمخترع في الاستثناء باستغلال اختراعه ما هو إلا مقابل لكشفه أسرار هذا الاختراع، فإذا كانت هذه الأسرار معلومة لدى الجميع قبل منح البراءة انتفى سبب منح المخترع هذا الحق، لأنه أصبح مشاعا بين الناس وليس لأحد احتكاره⁽²⁾. وهو ما أقره المشرع الجزائري في المادة 4 من الأمر 03-07 كما يلي^(**): "يعتبر الاختراع جديدا إذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية، وتتضمن هذه الحالة كل

(1) حياة شبراك، مرجع سابق، ص، ص، ص، 20، 21.

(*) تعني الجودة الموضوعية أن الاختراع غير معروف ويشكل تقدم فعلي في الفن الصناعي في حين أن عدم علم الغير

بسر الاختراع يقصد به الجودة الشكلية. جلال وفاء محمد، مرجع سابق، ص، ص، 65، 66.

(2) مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 702.

(**) استدرك المشرع الأخطاء اللغوية نتيجة سوء الترجمة من الفرنسية إلى العربية التي كانت في هذه المادة في القانون

السابق 93-17 وعدلها في الأمر 03-07. أنظر حياة شبراك، مرجع سابق، ص، ص، 24، 25.

ما وضع في متناول الجمهور^(*) عن طريق وصف كتابي أو شفوي أو استعمال أو أي وسيلة أخرى عبر العالم، وذلك قبل يوم إيداع طلب الحماية أو تاريخ مطالبة الأولوية بها..."

والملاحظ من خلال المادة أن المشرع لم يعرف الجدة ولكن اكتفى بتحديد متى يكون الاختراع جديداً، حيث اعتمد أسلوباً سلبياً في تقرير وجود الجدة من خلال إثبات عدم إدراج الاختراع في حالة التقنية وقت تقديم الطلب، وبذلك يكون المشرع قد اعتمد معيار موضوعي^(**) لقياس جدة الاختراع.⁽¹⁾ وبذلك تتنفي صفة الجدة عن الاختراع ولا يعتبر جديداً إذا ما وصل سره إلى الجمهور قبل إيداع طلب البراءة بأي وسيلة كانت سواء بالوصف الكتابي عن طريق نشرات الدعاية والإشهار، أطروحات الدكتوراه، المقالات العلمية، أو بالوصف الشفوي بمناسبة مداخلات المؤتمرات والندوات العلمية أو باستعماله^(***) المسبق⁽²⁾، أو أي وسيلة أخرى ما دامت تسمح ببيان العناصر الجوهرية للاختراع والتي يتمكن من خلالها رجل الحرفة^(****) من صناعة الاختراع أو تنفيذه، ولا يهم في ذلك من تسبب في إفشاء أسرار الاختراع، المخترع أو الغير، لأنه في الحالتين يصل إلى العموم⁽³⁾، ويصبح بذلك الاختراع غير صالح لمنحه الحماية.

(*) يقصد بالجمهور كل شخص غير طالب للحماية وهو غير ملزم بذلك بكتمان سر الاختراع إذا ما وصل له. المرجع نفسه ص 26.

(**) في الولايات المتحدة الأمريكية يعتمد المعيار الشخصي لضمان توافر شرط الجدة الذي يقوم على اعتقاد المخترع، حيث يقوم المخترع بتأدية القسم بأنه يعتقد نفسه المخترع الأول لموضوع الطلب. رأفت صلاح أحمد أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 94.

(1) فرحات حمو، مرجع سابق، ص 249.

(**) الاستعمال القائم على إجراء تجارب ضرورية للاختراع داخل المخابر والمؤسسات قبل طلب البراءة لا يفقد الاختراع جدته لأن العمال والمختصين ملزمون بواجب سر المهنة. محمد الأمين بن الزين، مرجع سابق، ص 28.

(2) المرجع نفسه، ص، ص، 27، 28.

(****) رجل الحرفة أو المهنة هو شخص يملك معلومات عامة وخبرة حول القطاع التقني للاختراع مما تمكنه من كشف سره.

فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 64.

(3) المرجع نفسه، ص-ص، 64-67.

أما إذا كان هذا الوصف(*) للاختراع ثانوي وعام بشكل لا يكشف سر الاختراع وخفائيه فإنه لا يعتد به كسبب لانتفاء صفة الجدة لأنه لا يدخل ضمن حالة التقنية⁽¹⁾.

ووفقا للمادة 4 فالمشرع يأخذ في تحديده لنطاق هذه الجدة بالجدة المطلقة(**) والتي مقتضاها أن لا يكون قد تم الكشف عن سر هذا الاختراع في أي زمان ومكان سواء باستعماله أو بحصوله على براءة مسبقا أو بتقديم طلب فيه للحصول على البراءة قبل تقديم طلب البراءة من المخترع⁽²⁾، أين أكد المشرع هذا الأمر في الأمر 03-07 بإضافته لعبارة "عبر العالم" والتي لم تحتويها المادة 4 من المرسوم التشريعي 93-17.

ولكن يستثني المشرع الجزائري من الأخذ بالجدة المطلقة الحالات التالية:

1/ ما نصت عليه الفقرة 2 من المادة 4 والتي لا يعتبر بمقتضاها الاختراع فاقدا لجدته طيلة 12 شهرا السابقة لتاريخ إيداع الطلب إذا ما قام المودع أو سابقه في الحق وبحسن نية بتصرفات تم ذكرها وبإحالة من هذه الفقرة في المادة 14 وهي في حالة صناعة المنتج أو استعمال طريقة الصنع موضوع الاختراع أو في حالة القيام بتحضيرات جادة لمباشرة هذا الصنع أو هذا الاستعمال، إذ تمنح نفس المادة الحق للقائم بها للاستمرار في مباشرتها مادامت جاءت نتيجة لحسن النية.

(*) الوصف الكتابي أو الشفوي والاستعمال التي ذكرتها المادة 4 من الأمر 03-07، هي ما يصطلح عليها فقها بالسوابق أو السابقات، . وهي الحالات التي إذا ما حدثت أفقدت الاختراع جدته لأنها تدخل في حالة التقنية. فرحات حمو، مرجع سابق، ص 249- فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص، 66، 67، محمد الأمين بن الزين، مرجع سابق، ص 28. وهذه السوابق تعرف بأنها: " مجموعة من المعارف التي يتم الأخذ بها بعين الاعتبار لتقييم جدة الاختراع، وتقييم النشاط الاختراعي." حياة شبراك، مرجع سابق، ص 25.

(1) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 66.

(**) وهناك الجدة النسبية التي يكتفى فيها بأن يكون سر الاختراع غير معروف في البلد المقدم إليه طلب الحماية خلال مدة معينة، أي بتحديدده إقليميا بحدود الدولة وزمنيا بمدة معينة تسبق طلب البراءة وهو معيار تراجع بعض الدول عن الأخذ به كالتشريع المصري تطبقا لأحكام اتفاقية تريبس التي تأخذ بالجدة المطلقة وفقا لنص المادة 27 منها. رأفت صلاح أحمد أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص، ص، 77، 78.

(2) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 88.

2/ يحتفظ الاختراع بجده طيلة 12 شهرا السابقة لتاريخ إيداع الطلب أيضا إذا تم اكتشاف سره جراء تعسف من الغير إزاء المودع أو سابقه في الحق⁽¹⁾، ومن أمثلة التصرفات التي تعتبر تعسفا كعدم احترام شرط عقدي بالسرية وحفظ سر الاختراع، أو التزام بذلك بموجب عقد عمل أو التزام ناتج عن شرط إداري أو نتيجة لخيانة ثقة⁽²⁾.

3/ الاختراع الذي يتم عرضه في معرض دولي رسمي أو معترف به رسميا على أن يتم تسجيله خلال 12 شهرا الموالية لتاريخ اختتام المعرض، شريطة أن يقوم المخترع بالمطالبة بالأولوية عند عرض الاختراع⁽³⁾.

4/ تطبيقا لمبدأ الأولوية الذي أقرته اتفاقية باريس والتي تعتبر الجزائر عضوا فيها لا يفقد الاختراع جده إذا ما تم تسجيله في الخارج ثم طلب حمايته في الجزائر شريطة أن يتم التسجيل خلال سنة من تاريخ التسجيل الأول⁽⁴⁾.

ثانيا- شرط النشاط الاختراعي:

يقصد بشرط النشاط الاختراعي أو ما يعبر عنه بمصطلح الخطوة الإبداعية أن يشكل الاختراع تجاوزا لحالة التقنية بما يحدثه من تقدم صناعي متوقع الوصول إليه من طرف الخبير العادي⁽⁵⁾.

وقد عرفته الويبو في المادة 115 من قانونها النموذجي الخاص بالبراءات بأنه: "ينطوي الاختراع على نشاط ابتكاري إذا لم ينجم بصورة بديهية في حد رأي رجل المهنة العادي من حالة التقنية الصناعية السابقة المتصلة بطلب البراءة الذي يطلب فيه الاختراع".⁽⁶⁾

(1) أنظر الفقرة 2 من المادة 4 من الأمر رقم 03-07.

(2) وهيبة نعمان، استغلال حقوق الملكية الصناعية والنمو الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، (غير منشورة) فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1)، 2009-2010، ص 25.

(3) أنظر المادة 24 من الأمر 03-07.

(4) أنظر المادة 4 الفقرة 1 والفقرة 3 ج من اتفاقية باريس.

(5) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 64.

(6) نقلا عن: رأفت صلاح أحمد أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 53.

أما اتفاق تريبس فنص على شرط الخطوة الإبداعية في المادة 27 منه ولكن دون أن يحدد المقصود منه أو يعرفه تاركا ذلك للتشريعات الداخلية للدول الأعضاء فيه إلا أنه أشار إلى إمكانية استخدام عبارة "غير الواضح من تلقاء ذاته(*)" كمرادف لمصطلح الخطوة الإبداعية⁽¹⁾، ما يعني أنه يقصد بهذا الشرط أن لا يكون الاختراع في متناول فهم العاملين في الفن الصناعي.

وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري الذي لم يكفي بتعريف الاختراع واشتراط الجدة فيه^(**)، بل واشتراط أيضا ضرورة أن يكون نتيجة لنشاط وجهد ابتكاري للمخترع لا تطوير طبيعي ومنطقي لحالة التقنية بما تتضمنه من رصيد معرفي وتراكمات سابقة على أن يشكل تقدم صناعي وفارق ملموس عن ما كان عليه الفن الصناعي القائم⁽²⁾.

وهو ما عبر عنه المشرع بشرط النشاط الاختراعي الذي نص عليه في المادة 3 من الأمر 03-07 كشرط جوهرى في الاختراع لمنحه البراءة وفي المادة 5 من نفس الأمر على أنه: "يعتبر الاختراع ناتجا عن نشاط اختراعي إذا لم يكن ناجما بداهة^(*) من حالة التقنية". والملاحظ على هذه المادة أن المشرع لم يعرف من خلالها النشاط الاختراعي بل اكتفى بتحديد

(*) لا يمنح القانون الأمريكي البراءة للاختراع إلا إذا كانت أفكاره الابتكارية تتسم بعدم الوضوح بالنسبة لمن يعمل في المجال الصناعي ذاته بشكل يجعل من الصعب عليهم الوصول إلى تنفيذه. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 90.

(1) كارلوس م. كوريا، مرجع سابق، ص 75.

(**) هناك من الدول من لا تتضمن قوانينها شرط النشاط الاختراعي لأنها تعتبره تضيقا على المخترعين، ولهذا فهي تأخذ بالمفهوم اللاتيني للاختراع والذي ينظر للاختراع على أنه إيجاد شيء أو اكتشاف شيء صناعي لم يكن موجود من قبل بغض النظر إذا كان يمثل تقدما صناعيا أو لا في حين أن إلغاء أو استبعاد شرط النشاط الاختراعي يؤدي إلى سهولة في الحصول على البراءة للتقنيات المعروفة لدى رجل المهنة، وهو ما يؤثر سلبا على حالة، لذلك وحسب المفهوم الأنجلوسكسوني فإنه يجب الأخذ بالمفهوم الضيق للاختراع بحيث لا يكفي فيه أن يأتي بأشياء جديدة أو نتائج أفضل مما هو موجود بل يستلزم فيه أن يشكل تقدم صناعي ملموس في الفن الصناعي القائم. فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 80، وإدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 63.

(2) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 28.

كيفية إثبات وجوده بطريقة سلبية إذ يتحقق وجوده في الاختراع إذا لم يكن هذا الأخير نتيجة بديهية لحالة التقنية⁽¹⁾.

ويعتبر شرط النشاط الاختراعي^(**) مكملًا لشرط الجودة فكليهما يتحدد وجوده بمقارنته بحالة التقنية مع فارق أساسي بينهما يتمثل في أن الجودة وحسب المادة 4 السالفة الذكر تتحقق بعدم إدراجها في حالة التقنية أي لا يجب أن يكون الاختراع معروفًا، أما شرط النشاط الاختراعي فيتحقق في الاختراع إذا لم يكن هذا الأخير ناتجًا عن حالة التقنية، أي ليس نتيجة طبيعية لم هو متوفر من معلومات⁽²⁾.

كما أنه لا يمكن تقرير شرط النشاط الاختراعي إلا بثبوت شرط الجودة وهذا لأنه لا يكون الاختراع منطويًا على نشاط اختراعي إذا لم يكن جديدًا في ذاته، وتكمن أهمية الجهد الابتكاري في أنه يميز بين الاختراع محل البراءة والاكتشاف الذي لا تمنح عليه البراءة⁽³⁾.

ويتحدد معيار أو ضابط قياس مدى توافر النشاط الاختراعي بأن يكون من الصعب على رجل المهنة أو الحرفة في الفن الصناعي المعني الوصول إلى نفس الاختراع بسهولة⁽⁴⁾.

(*) يقصد بمصطلح بديهي حسب منظمة الويبو: " أنه ما لا يتعدى التطور الطبيعي للتكنولوجيا بل يمكن التوصل إليه منطقيًا من الفن السابق وهو ما لا يحتاج إلى أي مهارة أو قدرة تتعدى تلك المتوفرة من الشخص الماهر في الفن ". نقلا عن سمحية القليوبي، مرجع سابق، ص 85.

(1) حياة شبراك، مرجع سابق، ص 32.

(**) حبذا لو أن المشرع استعمل عبارة الخطوة الإبداعية بدل النشاط الاختراعي لكان أفضل لإيصال المعنى المراد أو على الأقل غير مصطلح اختراعي بابتكاري أو إبداعى لسلاسة النطق، لأن اعتماد الترجمة الحرفية للنص الفرنسي في كل شيء لا يؤدي دائما إلى المعنى الحقيقي والمطلوب.

(2) محمد الأمين بن الزين، مرجع سابق، ص 35.

(3) هاني دويدار، مرجع سابق، ص 341.

(4) رأفت صلاح أحمد أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 55.

ورجل المهنة هو ذلك الرجل العادي الكفاء (التقني المتوسط) المختص في مجال محدد في التقنية⁽¹⁾، فهو ليس عالما فيرفع من حدود النشاط الاجتماعي وليس جاهلا فيجعل من الاختراعات خالية من هذا الشرط⁽²⁾.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد أغفل هذا الأمر، أي تحديد معيار قياس البداهة الذي كان من المفترض أن يشير إليه في المادة 5 مما يظهر لنا مدى قصور هذه المادة وهو أمر سلبي حتى وإن كان يمكن أن نستشف هذا المعيار أو الضابط من المادة 22 من الأمر 03-07 التي تشترط أن يرفق بطلب البراءة وصفا تفصيليا للاختراع، وهو ما يؤكد أنه ليس من السهل على رجل المهنة التعرف على خفايا الاختراع في الفن الصناعي المعني دون أن يكشف هذا من طرف المخترع ضمن الوصف الذي يقدمه لطلب البراءة، مما يعني ذلك وجوب أن يكون الاختراع منطويا على نشاط ابتكاري يتجاوز البداهة بكونه غير واضح للجميع.

ولتقدير النشاط الاختراعي توجد نوع من الصعوبة، إذ قد ينظر إليه من زاوية شخصية بالنظر إلى المخترع وما بذله من جهد في سبيل الوصول إلى اختراعه وتغلبه على الصعوبات والعراقيل التي واجهته⁽³⁾، وقد ينظر إليه من زاوية موضوعية من خلال جملة مؤشرات يتبين بها مدى وجود النشاط الاختراعي والتي من بينها:⁽⁴⁾

- ✓ النتيجة غير المتوقعة وغير الظاهرة للاختراع.
- ✓ المدة الزمنية بين طرح المشكل والحل الذي ظهر بالاختراع إذ أنه كلما كانت الفترة طويلة دلّ هذا على أنه كان من الصعب الوصول إلى الحل.
- ✓ التقدم التقني الذي حققه المخترع بفضل اختراعه مقارنة بالوضع القائم.

(1) محمد الأمين بن الزين، مرجع سابق، ص 36.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 77.

(3) المرجع نفسه، ص 78.

(4) المرجع نفسه، ص 79.

✓ أن يؤدي الاختراع إلى إنشاء تقنية مختلفة جذريا عن التقنيات السابقة.

وهذه المؤشرات يستعين بها القضاء الذي له السلطة التقديرية في تحديد وجود شرط النشاط الاختراعي، مع وجوب تسبيب أحكامه لخضوعها لرقابة المحكمة العليا⁽¹⁾.

ومن المهم في الأخير أن نشير إلى أن تبني المشرع الجزائري للمفهوم الأنجلوسكسوني للاختراع يترتب عليه استبعاد مجرد التحسينات والتطويرات والإضافات التي يدخلها الأشخاص على مخترعات سابقة ومحمية من اعتبارها اختراعات، وعليه لا تمنح لها البراءة، إلا أنه وكالعديد من قوانين الدول النامية اعترف المشرع ببراءة الإضافة لكل إضافة أو تكملة جديدة للاختراع تتوفر على شروط منح البراءة الأصلية⁽²⁾.

إذ وحسب المادة 15 من الأمر 03-07 فإنه يمكن خلال فترة البراءة إدخال كل تغيير وتحديث (رسكلة) أو إضافات على الاختراع والتي يتم إثباتها عن طريق شهادة تسلم بنفس الطريقة التي سلمت بها البراءة الأصلية وتنتج نفس آثارها وتنتهي صلاحيتها بانتهاء مدة البراءة الأصلية⁽³⁾.

ثالثا - شرط القابلية للتطبيق الصناعي:

يعتبر شرط قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي شرط جوهري استلزمته مختلف التشريعات المقارنة، لأنه يخرج بالاختراع من عالم التجريد إلى عالم التطبيق الملموس والمادي ومقتضاه أن لا يكون الاختراع مجرد فكرة نظرية⁽⁴⁾ بل يجب أن يكون صالحا لتجسيده عمليا باستغلاله واستعماله في المجالات الصناعية للاستفادة منه ماديا وعمليا⁽⁵⁾، مما يعني أنه ليستحق

(1) فرحات حمو، مرجع سابق، ص 250.

(2) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 63.

(3) M. Meziane, Aspects législatifs de la protection juridique des droits de propriété industrielle en Algérie, forum sur la pièce de rechange (sonatrach) el-aurassi, le 21 et 22 février 2010, P03.

(4) هاني دويدار، مرجع سابق، ص 344.

(5) صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 42.

الاختراع الحماية بموجب البراءة يجب أن تكون له علاقة بالصناعة⁽¹⁾ ذلك أن قانون براءات الاختراع إنما وضع لمصلحة الصناعة باعتبار ما تهدف إليه الاختراعات من تلبية لحاجات الإنسان ومتطلباته⁽²⁾.

وقد تناولت اتفاقية تريبس شرط القابلية للتطبيق الصناعي في المادة 27 منها والتي نصت فيها على أنه للدول الأعضاء استخدام مصطلح "مفيد" كمرادف لتسمية القابلية للتطبيق الصناعي، ما يعني أن أساس هذا الشرط هو أن يكون للاختراع آثار مادية ملموسة⁽³⁾.

وأما المشرع الجزائري فقد تناول هذا الشرط كمتطلب جوهري في الاختراع ليكون أهلا لحصوله على البراءة في المادة 3 من الأمر 03-07، وأوضح المقصود منه في المادة 6 من الأمر نفسه بنصه على أنه: "يعتبر الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من أنواع الصناعة".

يتضح من نص المادة أن المشرع إلى جانب اشتراطه الجدة والنشاط الاختراعي في الاختراع استلزم ضرورة أن يكون هذا الأخير ذا طابع صناعي، وبذلك يكون قد استبعد من نطاق الحماية الأفكار الابتكارية التي لا يمكن تطبيقها صناعيا مثل الاكتشافات العلمية التي توصل إليها الإنسان عن طريق ملاحظة الظواهر الطبيعية كالجاذبية واكتشاف قوة البخار أو التي يتوصل إليها بطريق الذكاء المجرد كنظرية النسبية وطرق مسك الدفاتر الحاسوبية أو الاختزال⁽⁴⁾.

(1) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 270.

(2) مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 703.

(3) كارلوس م. كوربا، مرجع سابق، ص 75.

(4) مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 703.

بيد أنه يمكن منح براءة الاختراع على التطبيق الصناعي للنظريات العلمية والاكتشافات الطبيعية، أي أنه تتصب الحماية على الطريقة التي تستخدم في تطبيقها صناعيا لا على الأفكار المجردة في حد ذاتها.⁽¹⁾

وشرط قابلية الاختراع للاستغلال الصناعي لا ينحصر معناه في المجال الصناعي بالمعنى الضيق أي الميكانيكي بل إن الصناعة^(*) هنا تؤخذ بمفهومها الواسع تطبيقا للمادة الأولى في فقرتها الثالثة من اتفاقية باريس، وهو ما أقره المشرع من خلال عبارة "في أي نوع من أنواع الصناعة" من المادة 6^(**) من الأمر 03-07 وتطبيقا لهذا فالتطبيق يشمل جميع أنواع الصناعات الزراعية والاستخراجية والإنتاجية أو الطبيعية.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يهتم في التطبيق الصناعي للاختراع القيمة التجارية له بأن يكون غير قابل للاستغلال التجاري بسبب ارتفاع تكاليف صنعه بل أن العبرة بالقيمة الصناعية له⁽²⁾، كما لا يشكل ميدان استعمال الاختراع أو هدف صنعه أو استعماله معيار لتحديد قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي، ومثال ذلك استعمال فرن في المنزل لطهي الطعام أو استعمال جهاز سمعي بصري بهدف التعليم في المدرسة فهو لا ينفي توافر هذا الشرط في الاختراع⁽³⁾.

(1) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 79.

(*) الصناعة تعني: " النشاط البشري وهو الفعل الذي يقوم به الإنسان من أجل تحويل واستخدام الطبيعة والمادة وتحسين مظهرها الجمالي". وهيبة نعمان، مرجع سابق، ص 31. المهم أن النتيجة ترتبت بفعل تدخل الإنسان.

(**) أنظر المادة 6 من المرسوم التشريعي 93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر 1993 يتعلق بالاختراعات، الجريدة الرسمية عدد 81 المؤرخة في 8 ديسمبر 1993. تجد أن المشرع اختتمها بـ " وحتى الفلاحة " وقد أحسن المشرع بحذفها في الأمر 03-07 لأن اعتماده لمصطلح الصناعة بمفهومها الواسع يكفي في ذلك لتضمنها الزراعة أيضا.

(2) مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 703

(3) حياة شبراك، مرجع سابق، ص 35.

وعليه وبمقتضى المادة 6 سالفه الذكر فإنه يجب أن يكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي في موضوعه بصنعه أو باستخدامه في أي نشاط اقتصادي(*) وتطبيقا لهذا الشرط فإنه لا تعد من قبيل الاختراع لأنها ليست ذات طابع صناعي ما يلي: (1)

- المبادئ والنظريات والاكتشافات(**) ذات الطابع العلمي وكذلك المناهج الرياضية.
- الخطط والمبادئ والمناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي محض.
- المناهج ومنظومات التعليم والتنظيم والإدارة أو التسيير.
- طرق علاج جسم الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة وكذلك مناهج التشخيص.
- مجرد تقديم المعلومات.
- برامج الحاسوب.
- الابتكارات ذات الطابع التزييني المحض.
- الأغراض المؤداة لأغراض البحث العلمي(2).

رابعا: مشروعية الاختراع.

ويقصد بهذا الشرط ألا يكون الاختراع مستبعدا بنص القانون، إذ أنه قد تستوفي بعض الاختراعات جميع الشروط الموضوعية اللازمة لمنحها الحماية القانونية إلا أن المشرع يستبعدا من الحماية ويحظر منحها البراءة لأسباب معينة، وهو ما قام به المشرع الذي نص على(3):

"لا يمكن الحصول على براءات الاختراع بموجب الأمر بالنسبة لما يأتي:

(*) أنظر هاني دويدار، مرجع سابق، ص، ص، 347، 348.

(1) المادة 7 من الأمر 07-03.

(**) لا تمنح البراءة على الاكتشافات الطبيعية لأن الوصول إليها يكون عن طريق ملاحظة الظواهر الطبيعية، فليس للإنسان أي دور في وجودها، بيد أنه إذا ما تدخل الإنسان في المنتج الطبيعي ليصبح على غير صورته الأولى فإنه يمكن منح البراءة تشجيعا للبحث العلمي وتطويره ومثال ذلك المضاد الحيوي Antibiotique لأنه لا يوجد في الطبيعة على هذه الحالة. فرجة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 22.

(2) أنظر المادة 12 من الأمر 07-03.

(3) المادة 8 من الأمر 07-03.

1. الأنواع النباتية أو الأجناس الحيوانية، وكذا الطرق البيولوجية المحضة للحصول على نباتات أو حيوانات.

2. الاختراعات التي يكون تطبيقها على الإقليم الجزائري مخلا بالنظام العام والآداب العامة.

3. الاختراعات التي يكون استغلالها على الإقليم الجزائري مضرا بصحة وحياة الأشخاص والحيوانات أو مضرا بحفظ النباتات أو يشكل خطر جسيما على حماية البيئة. (*)

1- فأما الأنواع النباتية أو الأجناس الحيوانية فيقصد بها الوصول إلى نبات أو حيوان له خواص وصفات جديدة ومميزة(**) عن غيره من النباتات أو الحيوانات⁽¹⁾، كأصناف جديدة من الحبوب أو الزهور أو الخضر والفواكه أو سلالات جديدة للخليل والأبقار، وقد استبعدت من الحماية منذ البداية مع الأمر 54-66 لأنها تتعلق بمجال حيوي هو التغذية والذي لا يجوز احتكاره من قبل الأشخاص حماية لمصلحة المجتمع⁽²⁾.

إلا أنه تم الاعتراف دوليا للأنواع النباتية الجديدة بالحماية(***) إذا كان وجودها نتيجة لتدخل الإنسان وليس لعوامل طبيعية⁽³⁾، شريطة أن تتوفر فيها شروط الجودة والتجانس أي القابلية للتناسل والاستقرار.

(*) أقرت اتفاقية تريبس في المادة 27 / 2 للدول الأعضاء الحق في استثناء بعض الاختراعات من الحماية إذا كان استغلالها تجاريا يؤثر على النظام العام بما في ذلك الحياة والصحة البشرية أو الحيوانية أو النباتية أو يؤدي إلى الاضرار بالبيئة. سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص 99.

(**) ويتم ذلك بصفة أساسية عن طريق مناهج الانفال والتجهين، إذ يقصد بالإنفال التوصل إلى منتج نباتي جديد عن طريق دمج فصليتين نباتيتين أو أكثر، أما التجهين فيعني التوصل إلى نوع حيواني جديد عن طريق تزاوج أنواع أو فصائل حيوانية مختلفة. هاني دويدار، مرجع سابق، ص 327.

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 135.

(2) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 81.

(***) مع تطور البحث العلمي في مجال الزراعة وبهدف تحسين الإنتاج الزراعي والتسريع في نموه للحصول على كميات أكبر وأجود عن طريق الاستنبات تم الاعتراف بها إثر التوقيع على الاتفاقية الدولية لحماية الابتكارات النباتية الجديدة في 6 ديسمبر 1962 بباريس بمنحها براءة الاختراع إلا أن الاتفاقية عدلت سنة 1970 وهذا بمنح حماية خاصة للحاصلات الزراعية تختلف عن براءة الاختراع. هاني دويدار، مرجع سابق، ص 330.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 134.

وفي إطار سعي الجزائر للانضمام للمنظمة العالمية للتجارة، هذه الأخيرة التي تستلزم وجوب حماية الحاصلات النباتية سواء بواسطة نظام البراءات أو أي نظام آخر⁽¹⁾، فإن المشرع ورغم استبعاده لها من الحماية عن طريق البراءة استدرك الأمر بإصداره للقانون رقم 2005-03 المتعلق بالبذور والشتائل وحماية الحياة النباتية⁽²⁾ ليكون بذلك قد أقر لها الحماية ولكن بقانون خاص بها.

في حين تم استبعاد الأجناس الحيوانية بصورة مطلقة، إذ أنها وعلى خلاف الأنواع النباتية لا يمكن أن تكون محلا للحماية لا ببراءة الاختراع ولا بأي نظام خاص⁽³⁾، ويرجع استبعادها من الحماية إلى كونها تتعارض مع القيم الأخلاقية والدينية، إذ ليس للإنسان أن ينسب لنفسه ما ليس من صنعه أو اختصاصه⁽⁴⁾، وكذلك الشأن بالنسبة للطرق البيولوجية^(*) المتبعة للحصول على حيوانات أو نباتات جديدة لأنها تنتافي والأخلاق، وحتى لا تؤدي حمايتها قانونا لإبطال الحكمة من حظر الأجناس الحيوانية ذاتها⁽⁵⁾.

وتجد الإشارة إلى أن المشرع في المرسوم رقم 93-17 استبعد بعض الاختراعات^(**) التي عاد واعترف لها بالحماية بإلغاء استبعادها في الأمر 03-07، وهذا تماشيا مع أحكام اتفاقية تريبس التي تمنح الحماية لهذه الاختراعات، إلا أنه لا بد من القول أنه وإن كان المشرع قد أصاب في منح الحماية ببراءة الاختراع لأصول العضويات المجهريّة (الكائنات الدقيقة)^(***)

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص 43، 42.

(2) محمد الأمين بن الزين، مرجع سابق، ص 21.

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 49.

(4) فرحات حمو، مرجع سابق، ص 252.

(*) يقصد بالطرق البيولوجية "استعمال وسائل ميكانيكية أو فيزيائية أو كيميائية لخلق أنواع جديدة من النباتات أو الحيوانات بتغيير البيئة الوراثية للحيوان أو النبات، أي تغيير الخلقة". محمد الأمين بن الزين، مرجع سابق، ص 21.

(5) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 81.

(**) أنظر الفقرة 2 والفقرة 3 في المادة 8 من المرسوم التشريعي رقم 93-17.

(***) وهي تكنولوجيا لا تعتمد على الحمض النووي واستخداماتها آمنة ومفيدة كاستخراج البنسلين من الفطر. سميحة

القليوبي، مرجع سابق، ص 146، وهي تشمل عناصر الخلية أو أجزائها الدقيقة كالبكتيريا والفطريات والطحالب والكائنات وحيدة الخلية والفيروسات، كارلوس م. كوريا، مرجع سابق، ص 85.

لأن لها وظيفة صناعية، إذ قد تمثل عنصرا من عناصر الوسائل الصناعية المستخدمة في مجال الصناعات الغذائية أو الدوائية أو الكيميائية، وبالتالي تساهم في تطوير البحث العلمي⁽¹⁾.

فإنه في رأينا أن المشرع قد جانب الصواب بإضافته للحماية على الاختراعات المتعلقة بالمواد الغذائية والصيدلانية والترييبينية والكيميائية أي على المنتج بذاته، إلى جانب طرق الحصول على هذه المواد المعترف لها بالحماية، وهذا لأنها تتعلق بميادين حساسة هي التغذية والصحة وبمواد أساسية للحياة والتي يؤدي احتكارها إلى الاضرار بأفراد المجتمع، والمشرع بهذا العمل يكون قد راعى المصلحة الخاصة للمخترعين بالذات الشركات الصناعية على المصلحة العامة للمجتمع.

وإذا كان رأي البعض في هذا الاتجاه للمشرع مناسباً للمحافظة على حقوق المخترعين الذين يتكلفون الكثير للوصول إلى هذه الاختراعات⁽²⁾، فهو الشأن أيضا لباقي المخترعين في الاختراعات المستبعدة، ومن هنا نتساءل هل هذا يعني أنه سيأتي يوم تغطي فيه المصلحة الخاصة بصفة مطلقة يؤدي معها الأمر إلى الاعتراف حتى بالاختراعات المخالفة للنظام العام بحجة حقوق المخترعين.

2- أما بالنسبة للاختراعات التي ينتج عن استغلالها إخلال بالآداب العامة والنظام العام فإنه وبمفهوم المخالفة يشترط في الاختراع لمنحه البراءة أن يكون مشروعا يتوافق ومقتضيات النظام العام^(*) واحترام الآداب العامة ومن ذلك فإن المشرع يستبعد من الحماية القانونية بحظر منح البراءة على كل الاختراعات التي تتنافى والأخلاق وتخالف الأعراف وتخدش الحياء⁽³⁾ كاختراع

(1) هاني دويدار، مرجع سابق، ص 327.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 148.

(*) النظام العام فكرة مرنة يتغير معناها من مكان إلى آخر ومن زمان إلى زمان، وحسب إرشادات الفحص للمكتب الأوروبي لبراءات الاختراع يرتبط النظام العام بأسباب أمنية مثل الاضطرابات الفوضى العامة. والاختراعات التي يمكن ان تؤدي إلى سلوك عدواني وإجرامي بصفة عامة. كارلوس. م. كوربا، مرجع سابق، ص 80.

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 43.

آلة لتزييف النقود أو لتحطيم الخزائن أو للعب القمار وما يشابهها، وهذا حماية للمصلحة العامة للمجتمع وتغليبها على المصلحة الخاصة للمخترع⁽¹⁾.

أما بالنسبة للاختراعات التي قد يؤدي استغلالها إلى آثار إيجابية وأخرى سلبية على المجتمع كالأسلحة والأدوات أو الأدوية الطبية والتي يكون لها استعمال مزدوج فإنه في هذه الحالة تمنح للمخترع البراءة بشرط أن يتعهد على ألا يستعمل اختراعه فيما يسبب ضررا للمجتمع بمخالفته للنظام العام وإلا ألغيت البراءة حفاظا على مقومات الحياة الاجتماعية والأخلاقية⁽²⁾.

ومن هنا يظهر لنا الهدف من منع استغلال الاختراعات التي ينجر عنها إخلال بالنظام العام وهو صيانة المشروعية وحمايتها وإلا اعتبر عدم استبعاد هذه الاختراعات تقنين للأوضاع غير المشروعة وهو ما يتنافى والغاية من وضع القانون⁽³⁾.

وأخيرا تجدر الإشارة في هذه النقطة إلى أن المشرع في المرسوم التشريعي 93-17 كان يستعمل مصطلح "الأمن" بدل النظام العام.

3- أما الاختراعات التي يكون استغلالها على الإقليم الجزائري مضرًا بصحة أو حياة الأشخاص والحيوانات أو مضرًا بحفظ النباتات أو تشكل خطرا جسيما على حياة البيئة، فقد أدرجها المشرع حديثا مع الأمر رقم 03-07، وهذا تماشيا أيضا مع التوجه الدولي للحفاظ على البيئة بالمحافظة على أسباب العيش خاصة بإعطاء الأولوية للصحة العامة والمحيط البيئي⁽⁴⁾، وهذا يبرز من خلال مصادقة الجزائر على الاتفاقيات الدولية من أجل وقاية النباتات وحفظ التنوع البيولوجي من مخاطر التكنولوجيا الاحيائية⁽⁵⁾.

(1) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص - ص 80-82.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 138.

(3) هاني دويدار، مرجع سابق، ص 357.

(4) فرحات حمو، مرجع سابق، ص 252.

(5) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص 59، 60 .

كما يلاحظ أن المشرع استثنى من قابلية الحصول على البراءة الاختراعات التي تسبب ضررا للإنسان والحيوان والنبات على حد سواء ما يعني أنه أعطى الأهمية للمحيط البيئي بكل ما يتضمنه من عناصر، وبذلك يستبعد المشرع من الحماية القانونية كل الاختراعات التي يؤدي استغلالها إلى الاضرار مباشرة أو بطريقة غير مباشرة بالأمن العام بما يتضمنه من صحة الإنسان أو حياة الحيوان أو النبات⁽¹⁾.

الفرع الثالث: آثار منح براءة الاختراع.

بعد استيفاء الاختراع لجميع الشروط القانونية اللازمة موضوعية كانت أو شكلية تمنح البراءة للمخترع والتي يترتب على منحها مجموعة من الآثار المتمثلة في الحقوق والالتزامات والتي سنتعرض لها فيما يلي إلى جانب حالات انقضاء الحق في البراءة.

أولاً: حقوق والتزامات صاحب الحق في البراءة:

تقرر البراءة لصاحبها حقوق وفي المقابل تترتب على عاتقه التزامات نوردتها فيما يلي:

1. حقوق مالك البراءة:

تخول براءة الاختراع لمالكها حق احتكار استغلال الاختراع موضوع البراءة، وحق التصرف فيه.

أ- الحق في احتكار استغلال الاختراع: وهو حق مكرس للمخترع ولأصحاب حقوق براءة الاختراع⁽²⁾، ويقصد باستغلال براءة الاختراع الإفادة منه ماليا بالطرق والوسائل التي يراها صاحب البراءة صالحة لذلك⁽³⁾. وبراءة الاختراع تمنح لصاحبها الحق في الاستئثار باستغلال اختراعه صناعياً وتحوله بمقتضى هذا الحق سلطة منع الغير من القيام بصناعة المنتج أو استعماله أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون ترخيص منه إذا كان موضوع

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 138.

(2) أنظر المادة 10 من الأمر 03-07.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 241.

الاختراع منتج، أما إذا كان طريقة صنع كان لمالك البراءة منع الغير من استعمال نفس طريقة الصنع واستعمال منتوجها أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون علمه⁽¹⁾.

والملاحظ على حق احتكار الاستغلال أنه ينصرف إلى مجال الصناعة من خلال تصنيع المنتج أو التطبيق الصناعي لطريقة الصنع، وينصرف إلى مجال التجارة من خلال حق المالك في عرض اختراعه للبيع وتصديره وتسويقه والمتاجرة به⁽²⁾، غير أنه ورغم الاعتراف لمالك البراءة بحق احتكار استغلال اختراعه إلا أن هذا الحق غير مطلق لأن المشرع أورد عليه بعض القيود القانونية هي:

- من حيث الزمان: أي القيد الزمني والذي مقتضاه أن هذا الحق ليس أبدياً بل يلتزم صاحبه بممارسته خلال مدة معينة يتمتع خلالها بحماية قانونية لحقه تنقضي بانقضاء مدة هذا الحق والتي قدرها المشرع بـ 20 سنة تبدأ من تاريخ إيداع طلب الحصول على البراءة⁽³⁾، يستطيع خلالها مالك البراءة استغلال اختراعه صناعياً والإفادة منه مالياً لتعويض كل ما بذله من جهد وأنفقه من أموال في سبيل الوصول إلى اختراعه ليصبح بعد انقضاء هذه المدة الحق ملكاً مشاعاً، مباح للجميع استغلاله والإفادة منه، وهذا القيد يهدف به المشرع تحقيق التوازن بين مصلحة المخترع ومصلحة المجتمع⁽⁴⁾.

- من حيث المكان: أو القيد المكاني والذي يعتبر نتيجة لمبدأ إقليمية القوانين الذي يعني أن صاحب الحق يخضع في ممارسته لحقه الحصري لقانون الدولة التي أصدرت البراءة وضمن حدودها ما يجعل من هذا الاحتكار احتكاراً إقليمياً، ومن ذلك فإن الدولة لا تمنح حمايتها القانونية لمالك البراءة إلا إذا كان يستغل اختراعه داخل حدودها⁽⁵⁾.

(1) أنظر المادة 11 من الأمر 03-07.

(2) وهيبة نعمان، مرجع سابق، ص 46.

(3) أنظر المادة 9 من الأمر 03-07.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 133.

(5) هاني دويدار، مرجع سابق، ص 146 و المادة 17 من القانون المدني.

ولأن حق الاستثناء يترتب أثراً مانعاً على الغير في استغلالهم للاختراع محل البراءة أقر المشرع أحكاماً لحماية هذا الحق تسمح لمالك البراءة بمقاضاة المعتدين على حقه، وهذا من خلال تكييف هذه الأحكام لكل التصرفات التي يقوم بها الغير دون رضا مالك البراءة على أنها جنحة تقليد تستلزم متابعتها قضائياً⁽¹⁾.

إلا أن المشرع أورد استثناء على حق مالك البراءة في احتكار استغلال اختراعه وهذا ما نصت عليه المادة 11 التي أحالت إلى المادة 14 من الأمر 03-07 هذه الأخيرة التي أجاز من خلالها المشرع لمن قام عن حسن نية عند تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع أو تاريخ الأولوية المطالب به قانوناً بصنع المنتج أو استعمال طريقة الصنع موضوع الاختراع المحمي بالبراءة أو قام بتحضيرات جادة وحقيقية لمباشرة هذا الصنع أو الاستعمال أن يستمر في القيام بعمله هذا⁽²⁾، وعليه فهذا الاستثناء إقرار من المشرع لصاحب الأسبقية في الاستغلال بأحقية في الاستمرار في الاستفادة من الاختراع رغم صدور براءة لغيره ولكن هذا شريطة أن يكون هذا الاستغلال قد تم بحسن نية والتي تعني أن يكون الاختراع المستغل دون براءة نتيجة توصل إليها المستغل بجهد الشخصي وليس بصورة غير مشروعة أو احتيالية للحصول عليه أو معرفته⁽³⁾.

كما يشترط أيضاً أن يقوم المستغل باستغلال اختراعه بصفة شخصية، أين لا يمكن له تحويله إلا مع المؤسسة أو الشركة التي تم فيها الاستغلال أو التحضيرات له⁽⁴⁾.

ب- حق التصرف في البراءة: أجاز المشرع لمالك البراءة التصرف فيها وفقاً لما يخدم مصلحته وهذا باعتبارها من الأموال المنقولة وعنصرها من عناصر الذمة المالية ويكون هذا التصرف بإحدى الطرق التالية:

(1) أنظر المادة 56 و 61 من الأمر رقم 03-07.

(2) أنظر المادة 14 من الأمر 03-07.

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 118.

(4) أنظر المادة 14 من الأمر 03-07.

• **التنازل:** لمالك براءة الاختراع وبمقتضى القانون(*) الحق في التنازل عن البراءة للغير والذي قد يكون بمقابل كعقد البيع أو دون مقابل كعقد الهبة⁽¹⁾، وقد يكون التنازل كلياً أو جزئياً، فأما التنازل الكلي فيترتب عليه انتقال جميع الحقوق التي تنشأ عن ملكية براءة الاختراع إلى المتنازل إليه ليصبح بذلك لهذا الأخير الحق باحتكار استغلال الاختراع وحق التصرف في البراءة التي له أيضاً أن يعيد بيعها⁽²⁾، وأما التنازل الجزئي فهو الذي يقتصر على حق من الحقوق وليس كلها كالتنازل على حق الإنتاج أو حق التصدير أو أن يكون التنازل لمدة معينة للاستغلال أو ضمن نطاق إقليم معين⁽³⁾.

كما يمكن لصاحب البراءة أن يقدمها كحصة في رأسمال الشركة(**) إما على سبيل التملك وتطبق حينها أحكام عقد البيع الذي يترتب عليه دخول البراءة في الذمة المالية للشركة لتصبح المالكة وتتمتع بكل حقوق مالك البراءة كما تلتزم بالتزاماته وفي المقابل يكون لمقدم البراءة حقوق والتزامات بصفته شريك، وإما بتقديم البراءة كحصة عينية للانتفاع فقط وحينها تطبق عليها أحكام عقد الإيجار الذي يمنح لمالك البراءة حقه بالاحتفاظ بها وباسترجاعها عند حل الشركة، في حين لا يكون للشركة إلا الحق في استغلال الاختراع دون التصرف فيه⁽⁴⁾.

• **الرهن:** أشارت إليه المادة 36 من الأمر رقم 03-07 حيث أنه وباعتبار براءة الاختراع من الحقوق التي تدخل في الذمة المالية فإنه يمكن لصاحبها أن يرهنها ضماناً لدين عليه أو ضماناً يقدمه للحصول على قرض، وتسري على رهن البراءة الأحكام العامة للرهن في القانون المدني والقانون التجاري⁽⁵⁾ كما يجوز رهن البراءة بشكل مستقل عن المحل التجاري، أو مع

(*) تناوله المشرع باستعماله مصطلح انتقال للدلالة على التنازل في المادة 36 من الأمر 03-07.

(1) إدريس فاضلي، المدخل إلى الملكية الفكرية، مرجع سابق، ص 230.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 258.

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 120.

(**) لم يشر الأمر 03-07 إلى مسألة تقديم البراءة كحصة في رأسمال الشركة لكن بالرجوع إلى المادة 79 من القانون التجاري والمادة 146 من القانون المدني نجد أنه يمكن ذلك.

(4) حياة شبراك، مرجع سابق، ص 87.

(5) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 102.

المحل التجاري باعتبارها من عناصره⁽¹⁾ على أنه يتم اثبات رهن المحل التجاري بموجب عقد رسمي⁽²⁾ مع وجوب ذكر وجود براءة الاختراع كعنصر من عناصر المحل التجاري صراحة وليس ضمناً⁽³⁾، بالإضافة إلى تسجيل عقد الرهن وتقييده في سجل البراءات⁽⁴⁾.

ولدائن مالك البراءة أيضا الحق في الحجز على البراءة لاستيفاء دينه وفقا لإجراءات الحجز المقررة على الأموال المنقولة، وتسجيله في سجل البراءات مع نشره⁽⁵⁾.

وتجدر في الأخير الإشارة إلى ان المادة 36 من الأمر رقم 03-07 قد جاءت متممة للمادة 23 من المرسوم التشريعي 93-17 بفقرتيها الثانية والثالثة، أين تناولت الفقرة الأولى مجموعة التصرفات القانونية التي تشكل تنازلا عن البراءة مع اشتراط الكتابة فيها، أما الفقرة الثانية فقد تناولت إلزامية القيد في سجل البراءات والتسجيل لهذه العقود لتكون نافذة في مواجهة الغير.

• **منح الترخيص بالاستغلال:** ونقصد هنا الترخيص الاختياري الذي يتم بإرادة مالك البراءة وبرغبته^(*)، إذ أقر المشرع لمالك البراءة الحق في منح تراخيص للغير لاستغلال الاختراع على أن يتم ذلك بموجب عقد⁽⁶⁾، وهذا لأنه قد يتعذر على مالك البراءة استغلال اختراعه لأسباب معينة أو رغبة منه في مضاعفة أرباحه، ما يجعل من المناسب له منح تراخيص للغير لاستغلال اختراعه والاستفادة منه⁽⁷⁾، فهذا الترخيص لا يخرج عن كونه "عقد يلتزم بموجبه صاحب براءة الاختراع بالسماح لشخص آخر استثمار الاختراع موضوع البراءة لمدة معينة

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 261.

(2) أنظر المادة 120 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

(3) أنظر المادة 119 من القانون التجاري.

(4) أنظر المادة 36 من الأمر 03-07.

(5) نسرين شريفي، حقوق الملكية الفكرية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص 94.

(*) تطبيقا لنص المادة 38 من الأمر 03-07 فإنه للدولة منح ترخيص إجباري للغير في حالة عدم استغلال الاختراع أو لوجود نقص فيه، كما يمكن أن تمنح الرخصة الاجبارية للمنفعة العامة حسب المادة 49 من نفس الأمر.

(6) أنظر المادة 37 من الأمر 03-07.

(7) وهيبية نعمان، مرجع سابق، ص 63.

لقاء أجر معلوم"⁽¹⁾، فهو إذن يتم على شكل إيجار للفكرة المخترعة مما يجعله أشبه في طبيعته بعقد الإيجار⁽²⁾، ما يجعل الترخيص يختلف عن التنازل حيث أن هذا الأخير لا يجعل بالإمكان لصاحب البراءة مواصلة استغلال اختراعه في حين أن الترخيص يمكن المرخص من الاحتفاظ بحق الاستغلال حتى أن له أن ينافس المرخص له⁽³⁾، لأن عقد الترخيص لا تنتقل بموجبه الحقوق التي تمنحها البراءة إلى المرخص له بل تبقى في ذمة مالك البراءة أي المرخص⁽⁴⁾. وهو بذلك عقد رضائي ينعقد بمجرد توافق الإرادتين غير أنه لا يكون حجة على الغير إلا بعد تسجيله في سجل البراءات⁽⁵⁾.

ولأن عقد الترخيص يعتبر وسيلة اقتصادية هامة في استغلال حقوق الملكية الصناعية بصفة عامة وبراءة الاختراع خاصة بما له من أثر على مستوى الاقتصاد الوطني والدولي يجب أن يتم الاستغلال وفقا للشروط المنصوص عليها في العقد ولهذا استلزم المشرع كتابة عقد الترخيص وتسجيله في سجل البراءات. وإن لم يكن المشرع قد تعرض لشروط إبرام هذا العقد إلا أننا نستشف وجوب الكتابة من خلال عبارة "البند الواردة في العقود" ما يعني أن العقد يكون مكتوب، أما إلزامية تسجيل عقد الترخيص فنستخلصه من المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98 المتضمن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية⁽⁶⁾، كما يمكننا أن نسقط عليه ما تضمنته المادة 36 من الأمر رقم 03-07.

وقد أقر المشرع البطلان صراحة للبند الواردة في عقد الترخيص التي تتضمن شروط تعسفية يكون لاستخدامها نتائج مضرّة وسلبية على المنافسة في السوق الوطنية⁽⁷⁾ بخلاف

(1) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 122.

(2) حياة شبراك، مرجع سابق، ص 89.

(3) وهيبه نعمان، مرجع سابق، ص 47.

(4) المرجع نفسه، ص 63.

(5) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 263.

(6) حياة شبراك، مرجع سابق، ص 94.

(7) الفقرة 2 من المادة 37 من الأمر 03-07.

المرسوم التشريعي 93-17⁽¹⁾، الذي استخدم عبارة "لا يعتد بالبند" ليشير إلى بطلان الشروط التعسفية وصحة العقد، ومثال ذلك أن يشترط المرخص على المرخص له تصدير المنتج وعدم بيعه في الأسواق الداخلية، ليكون بذلك المشرع قد حظر تضمين عقد الترخيص أي شروط تعسفية من شأنها أن تؤثر على المنافسة في السوق الوطنية سلبا.

2. التزامات مالك البراءة.

مقابل ما يتمتع به مالك براءة الاختراع من حقوق هو ملزم قانونا بالتزامين أساسيين للحفاظ على حقوقه هما الالتزام بدفع الرسوم السنوية المقررة والالتزام باستغلال اختراعه صناعيا.

1. الالتزام بدفع الرسوم السنوية: يلتزم مالك البراءة بتسديد الرسوم السنوية تصاعديا أين ترتفع نسبتها كل سنة تمر من الاستغلال، وترجع الحكمة من هذه التصاعدية إلى أن المشرع راعى الظروف المالية لمالك البراءة، إذ أن تخفيض الرسوم في السنوات الأولى هو بهدف إعطاء فرصة لمالك البراءة للوقوف بمشروعه الاستثماري واسترجاع ما أنفقه من أموال. ليرتفع مبلغ الرسم بعدها على اعتبار ما يكون قد حققه المشروع الصناعي لاستغلال الاختراع من أرباح عالية⁽²⁾.

ومبرر الالتزام بدفع الرسوم السنوية يرجع إلى اعتبارها كمقابل للحماية التي يوفرها القانون للمخترع⁽³⁾، وهناك من يرى من الفقه أن السبب الحقيقي لإقرارها هو أنه من شأنها استبعاد الاختراعات غير المؤهلة حتى لا تكون عائقا للصناعة⁽⁴⁾.

يؤدي توقف مالك البراءة عن تسديد رسوم الإبقاء إلى سقوط حقه في البراءة أي في الحماية القانونية، إذ يصبح لأي شخص استغلال الاختراع دون متابعة قضائية له. غير أن

(1) أنظر المادة 24 من المرسوم التشريعي 93-17.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص136.

(3) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص107.

(4) مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، مرجع سابق، ص718.

المشروع منح مهلة 6 أشهر لمالك البراءة لاسترجاع حقه فيها والإبقاء عليها على أن يسدد الرسوم المستحقة وغرامة التأخير⁽¹⁾.

وبالإضافة إلى الرسوم السنوية هناك أيضا رسم التسجيل ورسم طلب شهادة الإضافة إلا أنه في رأينا أن الرسوم التي ترتبها براءة الاختراع والتي يلتزم مالك البراءة بدفعها هي الرسوم السنوية أو التنظيمية ذلك أن رسم التسجيل ليس التزاما على مالك البراءة بل هو إجراء أساسي للحصول على البراءة وعدم دفعه يترتب عليه رفض الطلب. إذ أنه يدفع قبل إقرار حصول صاحب الاختراع على البراءة (رسم إجرائي)، وكذلك الأمر بالنسبة للرسم الذي نصت عليه المادة 15 فيما يخص رسم طلب شهادة الإضافة، وعليه فإن الرسوم التي يلتزم لتسديدها مالك البراءة والتي تترتب له كنتيجة لملكية البراءة هي الرسوم التنظيمية التي عليه دفعها للحفاظ على البراءة (رسوم الإبقاء).

2. الالتزام باستغلال الاختراع: إذا كان احتكار استغلال الاختراع حق لمالك البراءة فهو أيضا التزام يقع على عاتقه⁽²⁾، ولهذا وجب عليه تنفيذ التزامه كاملا باستغلال الاختراع^(*) في مشاريع استثمارية لتصنيعه أو إنتاجه أو استخدامه لكي يستفيد الجميع منه ذلك أن الزام المشروع مالك البراءة باستغلال الاختراع إنما هو مراعاة لمصلحة المجتمع لكي يستفيد من الاختراع بما يحدثه استغلاله من تقدم صناعي وتطور اقتصادي واجتماعي⁽³⁾، ومن هنا يمكن اعتبار هذا الالتزام بمثابة تنفيذ لعقد اجتماعي يجمع بين المخترع والمجتمع مقابل ما يلتزم به هذا الخير من امتناع عن استغلال نفس الاختراع⁽⁴⁾.

(1) أنظر المادة 54 من الأمر 03-07.

(2) مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، مرجع سابق، ص718.

(*) لا يستلزم أن يقوم مالك البراءة باستغلال الاختراع بصفة شخصية بل يمكن أن يكون من خلال المتنازل إليه أو المرخص له، فالمهم هو استغلال الاختراع بصرف النظر عن المستغل. المرجع نفسه، ص713.

(3) وهيبه نعمان، مرجع سابق، ص47.

(4) نسرین شریفی، مرجع سابق، ص97.

إلا انه قد لا ينفذ مالك البراءة التزامه هذا إما بتقاعس منه أو لتعسفه في ممارسة حقه بعدم استغلاله نهائيا أو بالتوقف عن ذلك لمدة من الزمن⁽¹⁾، وإما لقصور في عملية الاستغلال التي يباشرها لأنها اكبر من طاقاته وإمكانياته المادية ما يترتب عليه عدم تنفيذ الالتزام على أكمل وجه لعدم كفاية الاستغلال لتلبية حاجات البلاد واقتصادها⁽²⁾.

وفي هذه الحالة يتعرض مالك البراءة إلى إجراء الترخيص الإلزامي الذي تمنح الدولة بموجبه للغير حق استغلال الاختراع بدلا من مالك البراءة على ان هذا الترخيص لا يمنح إلا بعد مرور أربع سنوات من تاريخ إيداع طلب الحصول على البراءة أو ثلاث سنوات من صدور البراءة دون استغلال مالك البراءة للاختراع أو لنقص فيه، مع عدم وجود ظروف تبرر عدم الاستغلال^(*) أو عدم كفايته⁽³⁾.

ونص المشرع على الترخيص الإلزامي جاء تطبيقا لما أقرته اتفاقية باريس للدول الأعضاء من حق في منح تراخيص إجبارية للحيلولة دون ما قد ينتج من تعسف في مباشرة الحق الاستثنائي الذي تكفله براءة الاختراع كعدم الاستغلال⁽⁴⁾.

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع في المرسوم التشريعي رقم 93-17 قد تناول مسألة الترخيص في المادتين 25 و 26 في حين فصل الأمر 03-07 فيها من المادة 38 إلى المادة 50 وربما يعود هذا إلى الأهمية الاقتصادية الدولية لهذا الترخيص كوسيلة من وسائل استغلال براءة الاختراع، وكذلك تماشيا مع أحكام اتفاقية ترييس.

(1) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 108.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 282.

(*) بالإضافة إلى أنه لا تمنح الرخصة الاجبارية إلا لمن سبق له طلب رخصة تعاقدية من مالك البراءة ورفض هذا الأخير منحها، مع وجوب تقديم الضمانات اللازمة من طالب الرخصة الاجبارية. كما أنه لا يمنح الترخيص الاجباري إلا مقابل تعويض مناسب مع مراعاة القيمة الاقتصادية للبراءة، طبقا للمواد 39، 40، 41 من الأمر رقم 03-07.

(3) أنظر المادة 38 من الأمر 03-07.

(4) أنظر المادة 5 فقرة 2 من اتفاقية باريس.

ثانيا: انقضاء براءة الاختراع

تتقضي براءة الاختراع وما يترتب عليها من حقوق بأحد الأسباب التالية:

1. انتهاء مدة الحماية: إذ أنه وبمقتضى القانون المنظم لبراءة الاختراع تقدر مدة الحماية القانونية للاختراع بـ 20 سنة غير قابلة للتجديد تبدأ من تاريخ إيداع طلب الحصول على البراءة، ما يعني أنه بانتهاء هذه المدة تسقط البراءة في الملك العام ويصبح الاختراع من الأموال العامة وملكا مشاعا مباحا للجميع استغلاله⁽¹⁾، وقد اعتمدت اتفاقية تريبس نفس المدة كحد أدنى لحماية الاختراعات.

2. التخلي عن البراءة: طبقا لنص المادة 51 يمكن لصاحب البراءة التخلي كليا أو جزئيا وفي أي وقت عن حقوقه الناجمة عن ملكية البراءة بعد تقديمه لتصريح مكتوب للمصلحة المختصة، على ان يتضمن هذا التصريح البيانات المنصوص عليها في المادة 4 من التنظيم المحدد لذلك وفقا لنص المادة 35 منه⁽²⁾.

ويجب في حالة التخلي عن البراءة تقييد ذلك في سجل البراءات، غير انه لا يمكن تقييد التخلي في حالة وجود ترخيص للبراءة تعاقدى كان أو إجباري إلا بعد تقديم المستفيد من الترخيص لتصريح يقبل فيه هذا التخلي⁽³⁾.

وعليه فالتخلي يعني الترك كترك صاحب البراءة الغير يستغلون اختراعه بدون ترخيص منه دون أن يقوم بأي إجراء لتوقيفهم⁽⁴⁾، ما يؤدي إلى جعل البراءة من الأموال المباحة.

3. بطلان البراءة: تناولته المادة 53 التي نصت على انه للجهة المختصة قضائيا (الغرفة الإدارية) إصدار حكم قضائي ببطلان البراءة الذي يكون بأثر رجعي ما يعني أنها تصبح غير

(1) أنظر المادة 9 من الأمر 03-07.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 05-275 المؤرخ في 2 أوت 2005 الذي يحدد كليات إيداع براءات الاختراعات وإصدارها. الجريدة الرسمية عدد 54 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-344 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، الجريدة الرسمية عدد 63.

(3) أنظر المادة 52 من الأمر 03-07.

(4) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص343.

محمية قانونا وقد حددت نفس المادة من الأمر 03-07 حالات البطلان والتي حصرها المشرع بهدف الوقوف أمام الطلبات التعسفية لإبطال البراءة (الكيدية) وهذه الحالات هي:

✓ إذا لم تتوفر في موضوع البراءة (الاختراع) الأحكام الواردة في المواد من 3 إلى 8 من نفس الأمر، أي أن الاختراع لا ينطوي على الجدة أو النشاط الاختراعي أو التطبيق الصناعي، أو أنه فكرة مجردة مما نصت عليه المادة 7 أو مستبعد من الحماية حسب المادة 8 من نفس الأمر.

✓ إذا لم تتوفر في وصف الاختراع أحكام المادة 22 الفقرة 3 أي لم يوصف وصفا واضحا وكاملا يستطيع معه المحترف تنفيذه، أو إذا لم تحدد مطالب براءة الاختراع الحماية المطلوبة.

✓ إذا كان الاختراع ذاته موضوع براءة اختراع في الجزائر تبعا لطلب سابق أو مستفيدا من أولوية سابقة.

على أن يتم بعد إبطال البراءة بصفة نهائية تبليغ المصلحة المختصة لتنفيذه ونشره⁽¹⁾.

4. سقوط براءة الاختراع: يترتب على سقوط براءة الاختراع زوالها بأثر فوري، وحسب التشريع المعمول به فإن البراءة تسقط في الحالتين التاليتين:

- بتوقف صاحب البراءة عن تسديد الرسوم السنوية (رسوم الإبقاء) المنصوص عليها في المادة 9 من التشريع المعمول به، إلا أنه ومراعاة من المشرع لمالك البراءة منحه مهلة 6 أشهر من انقضاء الآجال القانونية لیسدد الرسوم المتأخر عن دفعها بالإضافة إلى غرامة تأخير، وبطلب من صاحب البراءة يمكن للمصلحة المختصة أن تقرر إعادة تأهيل البراءة بعد تسديده لرسم إعادة التأهيل⁽²⁾.

(1) أنظر المادة 53 من الأمر 03-07.

(2) أنظر المادة 54 من الأمر 03-07.

- بانقضاء مدة سنتين على منح الرخصة الاجبارية دون أن يقوم من قررت لصالحه باستغلال الاختراع أو استكمال النقص(*) فيه لأسباب غير مبررة يمكن إصدار حكم من الجهة القضائية المختصة بسقوط براءة الاختراع بناء على طلب من الوزير المعني بعد استشارة الوزير المكلف بالملكية الصناعية⁽¹⁾، ليصبح بعدها الاختراع ملكية عامة يمكن استغلاله من الجميع.

المطلب الثاني: التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

نظم المشرع الجزائري لأول مرة التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة(*) بموجب الأمر رقم 03-08⁽²⁾، وهذا بهدف تحديد القواعد المتعلقة بحماية هذه التصاميم باعتبارها تقنيات جديدة ومتطورة، ولمعرفة ماذا يقصد بهذه التقنية وكيف تمت حمايتها نتعرض لها في هذا المطلب من خلال ثلاث فروع أين نعرفها في الأول ونتناول في الثاني الشروط اللازم توفرها لتحظى بالحماية القانونية، لنخصص الفرع الثالث للحقوق التي ترتبها الحماية لصاحب الدوائر المتكاملة.

(*) ألزمت اتفاقية باريس الدول الأعضاء بمقتضى الفقرة 3 من المادة 5 منها بعدم إسقاط براءة الاختراع أو الغائها قبل انقضاء سنتين من منح الترخيص الاجباري دون استغلال الاختراع أو لعدم كفايته لتدارك التعسف الذي منح بسببه (الترخيص) وهو ما اعتمدته الجزائر من خلال المادة 54 من الأمر المنظم لبراءة الاختراع.

(1) أنظر المادة 55 من الأمر 03-07.

(**) جاء سن المشرع الجزائري لهذا القانون في إطار المفاوضات القائمة بين الجزائر والمنظمة العالمية للتجارة التي فرضت على الجزائر باعتبارها من الدول المستورد بالدرجة الأولى للتكنولوجيا والمعرفة الفنية وضع نظام قانوني لحماية مصالح المستثمرين الأجانب المتعلقة بابتكاراتهم الإلكترونية. نورة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص73.

(2) الأمر رقم 03-08 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.

الفرع الأول: تعريف التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

للدوائر المتكاملة تسميات عدة منها: رقائق أشباه الموصلات والرقائق أو الشرائح الإلكترونية(*)، وهي إلكترونيات في غاية الدقة والتفصيل تقوم بوظائف كهربائية(1).

ولأن هذا العنصر من عناصر الملكية الصناعية يأخذ طابعا تقنيا فإنه يجب تعريف التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة من الناحية التقنية قبل أن نتعرض لتعريف المشرع لها وفقا لأحكام الأمر رقم 03-08، إذ تعرف تقنيا بأنها: "إلكترونيات مصغرة تعمل بأشباه الموصلات تتركب في دائرة يطلق عليها الدائرة المتكاملة أو المدمجة والتي تأخذ شكل البلورة الصغيرة المصنوعة من السيلكون تسمى رقاقة توضع هذه الدوائر على صندوق أو معدن بواسطة مثبتات خارجية."(2)

والدوائر المتكاملة تنقسم من حيث الوظيفة التي تقوم بها إلى قسمين، دائرة متكاملة خطية تقوم بوظيفة نقل الشحنات الإلكترونية ودائرة متكاملة رقمية تعمل على تشغيل وتخزين المعلومات في الدائرة أو النظم الرقمية(3)، ومن أمثلة هذه الشرائح الإلكترونية المدمجة في مختلف الأجهزة تلك التي تكون في الساعات الإلكترونية والهواتف النقالة وخاصة في برمجة أجهزة الكمبيوتر(4).

أما بالنسبة للتعريف التشريعي(**) للتصميمات الشكلية للدوائر المتكاملة فوفقا للأمر 03-08 فإنه يقصد بالدائرة المتكاملة: "منتج في شكله النهائي أو في شكله الانتقالي يكون

(*) وهو الترانزيستور أو كما يطلق عليه أيضا بالأشكال البرغوثية. نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق ص72.

(1) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص217.

(2) عجة الجبالي، مرجع سابق، ص282.

(3) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص72.

(4) نسرين شريفي، مرجع سابق، ص102.

(**) استمد المشرع تعريفه للتصميمات الشكلية للدوائر المتكاملة من المادة الثانية من اتفاقية واشنطن للدوائر المتكاملة 1989 أنظر إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص218.

أحد عناصره على الأقل عنصرا نشيطا وكل الارتباطات أو جزءا منها هي جزء متكامل من جسم و/ أو سطح لقطعة من مادة ويكون مخصصا لأداء وظيفة إلكترونية⁽¹⁾، ويقصد بالتصميم الشكلي نظير الطبوغرافية: "كل ترتيب ثلاثي الأبعاد مهما كانت الصيغة التي يظهر فيها، لعناصر يكون أحدها على الأقل عنصرا نشيطا ولكل وصلات دائرة متكاملة أو للبعض منها أو لمثل ذلك الترتيب الثلاثي الأبعاد المعد لدائرة متكاملة بغرض التصنيع"⁽²⁾.

والملاحظ على تعريف المشرع أنه فصل بين تعريف الدوائر المتكاملة والتصاميم الشكلية في حين أنهما شيء واحد، إذ تتكون الدوائر ذاتها من التصاميم المرسومة على شكل ثلاثي الأبعاد مربوطة مع بعضها البعض مشكلة مجموعة عناصر إلكترونية تعمل بنظام أشباه الموصلات كالسيليزيوم والجرانيوم الموصلة للشحنات الإلكترونية عند درجة حرارة تفوق الصفر، والتي يتوقف عملها تلقائيا إذا ما أصبحت درجة الحرارة أقل أو مساوية للصفر.

الفرع الثاني: شروط حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ومدة حمايتها.

نتعرض في هذا الفرع لما يجب أن يتوفر في التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة من شروط لتحظى بالحماية القانونية أولا ثم للمدة المقررة قانونا لحمايتها.

أولا: شروط حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

وفقا للتشريع المنظم للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة فإن هذه الأخيرة لا تمنح لها الحماية إلا إذا توافرت على شروط هي:

1. شرط الأصالة: نص المشرع على أنه: "يمكن بموجب هذا الأمر حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، يعتبر التصميم الشكلي أصليا إذا كان ثمرة مجهود فكري لمبتكره"⁽³⁾.

(1) المادة 2 فقرة 1 من الأمر 03-08.

(2) المادة 2 فقرة 2 من الأمر 03-08.

(3) المادة 3 من الأمر 03-08.

وشرط الأصالة يرتبط بالمصنفات الفكرية الأدبية والفنية أين يجب أن تتطوي عليه لتستفيد من الحماية القانونية إذ يقصد بالأصالة، الابتكار الشخصي للمؤلف والمرتبط بشخصيته⁽¹⁾.

وما تطلب المشرع لهذا الشرط في التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة إلا انعكاس لوجوب انطواء هذه الأخيرة على الطابع الشخصي للمبدع، أي أن تكون من ذهنه⁽²⁾.

وإذا كان هناك من الفقه من يعرف الأصالة بالجدة إذ يكون المصنف في رأيهم أصيلا إذا كان جديدا، فإن من الفقه من يرى أن الأصالة هي أساس الحماية في الحقوق الأدبية والتي تقاس بالمجهود الشخصي، في حين أن الجدة هي الشرط الأساس للملكية الصناعية والتي يكون معيار قياسها موضوعي يعتمد على أولوية الإبداع⁽³⁾.

وأما المشرع الجزائري فرغم إدراجه لحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ضمن قوانين الملكية الصناعية إلا أنه استعمل مصطلح الأصالة قاصدا بها الجدة⁽⁴⁾، ليكون بذلك المشرع قد أخذ بالأصالة في التصاميم الشكلية بمفهومها الموضوعي والذي يقصد به أن تكون جديدة في أدائها الوظيفي مقارنة بما سبقها من تصاميم أي لا تكون مستنسخة⁽⁵⁾، أي أن الأصالة هنا يقصد بها الجدة من حيث أن يكون التصميم نتاج فكر ومجهود المبدع أو المبتكر أي نشاط شخصي لمبتكره وهو ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة الثالثة من الأمر رقم 08-03.

2. شرط عدم الشيوغ: ويقصد بهذا الشرط أن لا يكون التصميم الشكلي للدائرة المتكاملة مألوفاً لدى مبتكري التصاميم في المجال الصناعي ولا لصانعي الدوائر المتكاملة⁽⁶⁾، أي أن

(1) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 234.

(2) عجة الجبالي، مرجع سابق، ص 283.

(3) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 234.

(4) المرجع نفسه، ص 235.

(5) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 320.

(6) أنظر المادة 3 الفقرة 2 من الأمر 08-03.

هذا الشرط يعني أن لا يكون التصميم الشكلي للدائرة المتكاملة المراد حمايته من المعارف العامة والشائعة عند المتخصصين في الفن الصناعي.

وشرط عدم الشيوع يقترب في مفهومه من شرط الجدة في الاختراعات وهذا بأن تكون غير مألوفة أو معلومة للكافة بصفة مطلقة⁽¹⁾، علما انه يمكن اعتباره ابتكارا جديدا كل تصميم يرتكز على مكونات مستعملة ضمن المعارف العامة مادام أن ترتيب وتركيب مكوناته واقتنائها ببعضها يؤدي إلى أداء وظيفة مميزة ومبتكرة⁽²⁾، وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من الأمر السابق الذكر. بمعنى هذا أن الحماية تنصب على الأفكار والطرق التي يتبعها المبتكر لهذه الدوائر.

3. شرط التطبيق الصناعي: إن إدراج المشرع الجزائري لقانون تنظيم التصميمات الشكلية للدوائر المتكاملة ضمن عناصر الملكية الصناعية والتجارية جاء نتيجة لاعتبارها إنتاج فكري إبداعي قابل للتطبيق الصناعي وهو ما نستشفه من نص المادة الثانية من التشريع الخاص من خلال أن الوظيفة التي تقوم بها الدوائر المتكاملة هي وظيفة إلكترونية ضمن دوائر متكاملة يتم عملها بغرض التصنيع، ومعنى هذا أن الحماية المقررة لهذا العنصر من عناصر الملكية الصناعية تنصب على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة في حد ذاتها لقابليتها للتصنيع وهو ما أكدته المشرع عندما أخرج من مجال الحماية "كل تصور أو طريقة أو منظومة أو تقنية أو معلومة مشفرة في هذا التصميم الشكلي"⁽³⁾.

ثانيا: مدة حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

حدد المشرع مدة الحماية القانونية للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة بـ 10 سنوات يبدأ سريان مفعولها من تاريخ إيداع طلب تسجيلها أو من تاريخ أول استغلال تجاري لها في أي مكان من العالم من صاحب الحق أو برضاه⁽⁴⁾، على أن يتم هذا التسجيل في حالة سبق

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص412.

(2) نسيم فتحي، مرجع سابق، ص، ص28، 27.

(3) المادة 4 من الأمر 03-08.

(4) أنظر المادة 7 من الأمر 03-08.

الاستغلال في أجل أقصاه سنتان على الأكثر من بدأ الاستغلال⁽¹⁾، ما يعني أن بداية احتساب مدة الحماية تبدأ من تاريخ سريان مفعولها، إما من إيداعها أو من استغلالها⁽²⁾.

والملاحظ على هذه المادة أن المشرع يأخذ في احتسابه لمدة الحماية بتاريخين الأول من تاريخ إيداع طلب التسجيل والذي لا إشكال في تحديده، والثاني من تاريخ أول استغلال تجاري^(*) للتصميم الشكلي للدائرة المتكاملة وهو ما يثير نوعا من الصعوبة خاصة في مجال الإثبات بالذات إذا كان تم خارج الجزائر⁽³⁾.

وللإشارة فإن إجراءات إيداع وتسجيل التصميمات الشكلية للدوائر المتكاملة يخضع لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 05-276 المؤرخ في 2 أوت 2005، (الجريدة الرسمية عدد 54)، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-345 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008 (الجريدة الرسمية عدد 63).

الفرع الثالث: حقوق صاحب التصميم التخطيطي وحالات سقوطها.

نتناول في هذا الفرع الحقوق التي تترتب لصاحب التصميم التخطيطي جراء تسجيله لابتكاره، ثم لحالات سقوط حقه في الحماية القانونية المقررة على تصميمه.

أولا: حقوق صاحب التصميم التخطيطي.

بمجرد تسجيل المبتكر لتصميمه التخطيطي لدى الجهة المختصة يترتب له حق على تصميمه بالاستثناء باستغلاله وكذلك في التصرف فيه باعتباره حق مالي منقول.

(1) أنظر المادة 8 من الأمر 03-08.

(2) أنظر المادة 7 الفقرة 2 من الأمر 03-08.

(*) أكد المشرع على أن يكون الاستغلال الذي تحسب منه مدة سريان مفعول الحماية استغلالا تجاريا وبذلك فهو لا يعتد بالاستعمال الشخصي للدائرة المتكاملة لأن هذا الاستعمال لا يثير أي منازعات ولا يخلق أي مراكز قانونية لأنه لا يوجد تدخل من الغير.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 414.

1. حق الاستثناء: على غرار باقي عناصر الملكية الصناعية والتجارية يتمتع صاحب الحق في التصميم المبتكر بحق الاستثناء باستغلال ابتكاره سواء في دوائر متكاملة بتصنيعها وبيعها أو بإدماجها ضمن منتجات و سلع أخرى، وهذا الحق يترتب لصاحبه سلطة لمنع الغير من القيام بأي اعتداء على حقه، إذ خول المشرع بمقتضى المادة 5 من الأمر رقم 03-08 لصاحب التصميم الشكلي الحق في منع الغير من القيام بالأعمال التالية دون إذنه:

▪ "نسخ التصميم الشكلي المحمي للدائرة المتكاملة بشكل جزئي أو كلي، بالإدماج في دائرة متكاملة أو بطريقة أخرى، إلا إذا تعلق الأمر بنسخ جزء لا يستجيب لشروط الأصالة كما هي محددة في المادة 3 من نفس الأمر.

▪ استيراد أو بيع أو توزيع بأي شكل آخر لأغراض تجارية، تصميم شكلي محمي، أو دائرة متكاملة يكون تصميمها الشكلي المحمي يتضمن هذه الدائرة بحيث يظل يحتوي على التصميم الشكلي المنسوخ بطريقة غير شرعية."

وعليه فهذه الأعمال تتطلب تصريحاً من صاحب الحق للقيام بها وإلا عدت غير مشروعة، وبالتالي تستحق المتابعة القضائية باعتبارها تقليد⁽¹⁾.

إلا أن المشرع الجزائري وتطبيقاً لأحكام اتفاقية واشنطن للدوائر المتكاملة 1989⁽²⁾ وضع بعض الاستثناءات على ممارسة صاحب التصميم لحقه الاستثنائي بتحديد نطاق الحماية المقررة قانوناً له. واستبعاد الحماية على التصميم الشكلي في بعض الحالات أين لا يكون لصاحبه الحق في منع الغير من استغلاله وهذه الحالات هي: ⁽³⁾

1. "نسخ التصميم الشكلي المحمي لأغراض خاصة أو لأغراض بحثة هدفها التقييم أو التحليل أو البحث أو التعليم.

(1) أنظر المادة 6 من الأمر 03-08.

(2) نسيم فتحي، مرجع سابق، ص 29.

(3) المادة 6 من الأمر 03-08.

2. إدماج تصميم شكلي مبتكر داخل دائرة متكاملة انطلاقاً من هذا التحليل أو التقييم بحيث يمثل هذا التصميم في حد ذاته أصالة بمفهوم المادة 3 أعلاه، أو يكون ذلك بغرض القيام بالأفعال المذكورة في الفقرة الأولى.

3. القيام بأي من الأفعال المذكورة في المادة 5 (الفقرة 2) أعلاه عندما يكون الفعل منجزاً على تصميم شكلي محمي أو دائرة متكاملة تتضمن تصميمًا شكلياً يضعه في السوق صاحب الحق أو يوضع فيها برضاه.

4. القيام بأحد الأفعال المذكورة في المادة 5 (الفقرة 2) أعلاه على تصميم شكلي محمي أو دائرة متكاملة تتضمن تصميمًا منسوخًا بطريقة غير مشروعة، أو أي مادة تتضمن هذه الدائرة المتكاملة عندما يكون الشخص القائم بهذه الأفعال على غير علم أو ليس له حجة كافية للعلم عند شراء الدائرة أو المادة المتضمنة مثل هذه الدائرة بأن هذه المادة تتضمن تصميمًا شكلياً نسخ بطريقة غير مشروعة.

غير أنه بمجرد إعلام هذا الشخص بشكل كامل بأن هذا التصميم الشكلي نسخ بطريقة غير مشروعة يمكنه مواصلة إنجاز أحد الأفعال المذكورة أعلاه على المخزون الذي يملكه أو الذي كان قد طلبه قبل إعلامه بذلك، وعليه أن يدفع لصاحب الحق مبلغاً مالياً يطابق الإتاوة المعقولة التي قد تطلب في إطار رخصة تعاقدية اختيارية لنفس التصميم الشكلي.

5. القيام بأي من الأفعال المذكورة في المادة 5 (الفقرة 2) عندما يكون الفعل منجزاً على تصميم شكلي أصلي مماثل تم ابتكاره من الغير بطريقة مستقلة.

يستخلص من نص هذه المادة أن المشرع رفع الحماية عن التصميمات الشكلية للدوائر المتكاملة في حالتين:

الأولى: في حالة أن القائم بالاستخدام للتصميم المحمي عالم بوجود حق محمي، إذا ما كان هذا الاستغلال غير تجاري وهذا إما بنسخه لأغراض خاصة شخصية كانت أو في إطار البحث العلمي والتعليم أو التحليل والتقييم، وإما باستخدام تصميم شكلي مبتكر جديد كنتيجة لفحص وتحليل وتقييم التصميم المحمي رغم أن هذا الأخير سبب الوصول للتصميم الثاني،

أو إذا كان الاستغلال للتصميم تجاري ببيعه أو استيراده أو توزيعه قد تم إما بعلم وبرضى صاحب الحق فيه أو على تصميم شكلي أصلي مماثل تم ابتكاره من الغير بطريقة مستقلة عن التصميم المحمي.

وفي هذه الحالة يهدف المشرع -من تقييد سلطة صاحب الحق في التصميم من منع الغير- إلى تشجيع البحث العلمي وتطوير تكنولوجيا الالكترونيات للوصول إلى ابتكارات أفضل، وكذلك الحفاظ على حقوق المبتكرين لمثل هذه التصاميم الطبوغرافية بمجهودهم الشخصي.

الثانية: في حالة أن القائم بالاستخدام للتصميم المحمي غير عالم بوجود حق محمي، وهذا سعيًا من المشرع لحماية الغير حسن النية الذي يقوم بأعمال تجارية ببيع أو استيراد أو توزيع تصميم شكلي محمي بذاته أو دائرة متكاملة تحمل تصميمًا منسوخًا بطريقة غير مشروعة، أجاز للغير حسن النية المواصل في عمله التجاري حتى بعد علمه بذلك على أن يكون ذلك محصورًا في تصريف المخزون لديه أو الذي تم الاتفاق عليه قبل علمه، أي حماية لمراكز قانونية قائمة ومعاملات تجارية، إلا أنه وحماية لصاحب الحق في التصميم ألزم المشرع الغير حسن النية بدفع إتاوة لصاحب الحق تعادل التي تقدم في حالة الاتفاق العادي، ومراعاة من المشرع لمصلحة الطرفين اعتمد فكرة الترخيص الاتفاقي، أي أن تتم العلاقة هنا بين حسن النية وصاحب الحق وكأنها علاقة مرخص ومرخص له، وهذا حفاظًا على مصالح الطرفين.

2. حق التحويل: خول القانون لصاحب الحق في التصميم الشكلي كذلك الحق في التنازل عنه أو تحويله⁽¹⁾ ونقله بصفة كلية أو جزئية، كنقل ملكيته أو التنازل عن الحق في استغلاله أو توقف هذا الحق أو الرهن أو رفع الرهن المتعلق بالتصميم الشكلي على أن تتم هذه التصرفات ضمن عقود مكتوبة يتم تسجيلها في سجل التصاميم الشكلية لكي تكون حجة على الغير⁽²⁾.

(1) أنظر المادة 3 فقرة 4 من الأمر 03-08.

(2) أنظر المادة 29 من الأمر 03-08.

3. حق الترخيص بالاستغلال: يمكن لصاحب التصميم الشكلي ان يمنح لشخص آخر بموجب عقد رخصة لاستغلال تصميمه الشكلي بمقابل أو دون مقابل وفقا لما يتضمنه العقد. على ألا يتضمن هذا الأخير شروطا تعسفية يترتب عليها ضرر على المنافسة في السوق الوطنية⁽¹⁾، كاشتراط تصديرها إلى الخارج وعدم بيعها في الداخل مثلا^(*).

وفي هذا الإطار أجاز المشرع للوزير المكلف بالملكية الصناعية ان يقرر منح ترخيص لهيئة عمومية لمباشرة استغلال التصميم الشكلي للدائرة المتكاملة المبتكر المحمي دون رضا صاحبه عندما تقتضي المصلحة العامة ذلك لتحقيق أغراض عمومية غير تجارية أو لأن جهة قضائية أو إدارية حكمت بعدم كفاية استغلال التصميم وعدم تنافسية استغلاله، على أن يكون منح الترخيص الاجباري بمقابل يدفع لصاحب الحق في التصميم يساوي قيمته الاقتصادية⁽²⁾.

ثانيا: سقوط الحق في التصميم التخطيطي.

تناول المشرع حالات سقوط حق صاحب التصميم الشكلي للدائرة المتكاملة في حماية ابتكاره في الباب الرابع من الأمر رقم 03-08 والمعنون بسقوط الحقوق، وهذه الحالات هي:

1. **السحب⁽³⁾:** يسقط حق صاحب التصميم إذا ما سحب إيداع تصميمه قبل تسجيله بموجب تصريح مكتوب مع تسديده للرسم المحدد طبقا للتشريع المعمول به غير أنه لا يقبل سحب الإيداع إذا كان التصميم باسم عدة أشخاص إلا بموافقة الجميع.

كما لا يقبل سحب إيداع التصميم إذا سجلت حقوقا عليه كالرهن أو الرخصة بالاستغلال إلا بموافقة كتابية من أصحاب هذه الحقوق ترفق مع تصريح مالك التصميم لسحب إيداعه.

(1) أنظر المادة 30 من الأمر 03-08.

(*) تضمنت هذه المادة نفس الصياغة ونفس المضمون الموجود في المادة 37 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع.

(2) أنظر المادة 31 من الأمر رقم 03-08.

(3) نصت عليه المواد 20، 21، 22 من الأمر رقم 03-08.

2. **التنازل⁽¹⁾**: ويقصد بالتنازل هنا التخلي عن الحق في التصميم بالترك وعدم الاستغلال سواء بشكل كلي أو جزئي، وهذا بطلب من مالك الحق إلى المصلحة المختصة، وإذا كان التصميم ملكا لعدة أشخاص لا بد أن يقدم الطلب بموافقة مكتوبة من جميع أصحابه، وكذلك لا يقبل التنازل عن الحق في التصميم إذا كان يترتب على هذا الأخير حق للغير كالرهن أو الرخصة إلا بموافقة كتابية من أصحاب الحق، على أن يتم تقييد التنازل بعد قبوله من المصلحة المختصة في سجل التصاميم الشكلية.

3. **البطلان⁽²⁾**: ويكون البطلان المسقط لحق حماية التصميم بموجب قرار قضائي نتيجة دعوى بطلان يرفعها كل شخص معني بالأمر في حالة كان التصميم الشكلي وفقا للمادة 3 من الأمر 08-03 غير قابل للحماية أو في حالة عدم توافر المودع على صفة المبدع حسب المادة 9 و 10 من نفس الأمر وكذلك في حالة إذا لم يتم الإيداع في الأجل المحدد في المادة 8 من نفس الأمر، على أن البطلان إذا كان لا يمس التصميم إلا في جزء معين منه فهو يقتصر على هذا الجزء دون أن يتعدى إلى الباقي، كما لا بد أن يتم تقييد قرار البطلان الحائز لقوة الشيء المقضي به في سجل التصاميم الشكلية من المصلحة المختصة بعد تبليغها من الطرف المعني.

المطلب الثالث: الرسوم والنماذج الصناعية.

تعتبر الرسوم والنماذج الصناعية من عناصر الملكية الصناعية المتعلقة بالابتكارات الجديدة غير أنها وعلى خلاف براءة الاختراع لا تنصب على موضوع الاختراع منتجا كان أو طريقة صناعية، بل إن الابتكار فيها يرد على المظهر الخارجي وشكل المنتجات، ولهذا فهي ابتكارات ذات قيمة فنية وهي تخضع في تنظيمها لأحكام الأمر 66-86⁽³⁾، وفيما يلي نتعرض

(1) نصت عليه المواد 23، 24، 25 من الأمر رقم 08-03.

(2) نصت عليه المواد 26، 27، 28 من الأمر رقم 08-03.

(3) الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، الجريدة الرسمية عدد 35.

لتعريف الرسوم والنماذج الصناعية ثم لتمييزها عن بعض العناصر لنستوضح بعدها شروط تسجيلها ثم لآثار اكتساب شهادة التسجيل^(*).

الفرع الأول: تعريف الرسوم والنماذج الصناعية وتمييزها عن باقي العناصر.

أولاً: تعريف الرسوم والنماذج الصناعية.

نتعرض فيما يلي لتعريف كل من الرسم والنموذج الصناعي.

■ **الرسم الصناعي:** هو تنسيق وترتيب لخطوط على سطح سلع ومنتجات لإعطاء هذه الأخيرة رونقا وجمالا يجعل شكلها جذابا ويميزها عن غيرها من السلع المماثلة بما تكتسبه من ذاتية مميزة ومظهر خاص⁽¹⁾ كالرسوم الخاصة بالمنسوجات والسجاد والأواني الخزفية وأوراق الحائط سواء كانت ملونة أو غير ملونة⁽²⁾ أي أن الرسم الصناعي هو "كل تكوين مبتكر للخطوط أو للألوان يعطي مظهرا خاصا يمكن استخدامه كمنتج صناعي أو حرفي".⁽³⁾ وقد عرفه المشرع الجزائري بنصه على: "يعتبر رسما كل تركيب خطوط أو ألوان يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية".⁽⁴⁾

وعليه ومما سبق فإنه لا يهم في الرسم ما دام يؤدي مهمته أن يكون بالألوان أو دونها، كما لا يشترط في إنجازه طريقة معينة إذ قد يتم بطريقة يدوية كالتطريز أو آلية كالطباعة أو كيميائية كالصباغة أو أي وسيلة متطورة استحدثتها التكنولوجيا كالليزر⁽⁵⁾.

بالإضافة إلى أنه لا يشترط في الرسم انطوائه على قيمة فنية عالية أو يمثل صورة معينة إذ قد يكون مستوحى من الطبيعة أو من نسج الخيال أو عبارة عن خطوط متوازنة أو أشكال

(*) ألزمت اتفاقية باريس أعضاءها بحماية الرسوم والنماذج الصناعية بمقتضى المادة 5 منها.

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 677.

(2) مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 725.

(3) أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 147.

(4) المادة الأولى من الأمر 66-86.

(5) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 138.

هندسية مختلفة الألوان⁽¹⁾، والتي يتم وضعها على السلع سواء بالطلاء أو بالنقش والنحت كما في الخشب والجلود والأواني⁽²⁾.

■ النموذج الصناعي: ويقصد به "ال قالب الخارجي الذي تظهر به المنتجات، فهو الذي يعطي لها جاذبية خاصة ومظهرها يميزها عن السلع المماثلة لها، أي الشكل الذي تتجسد فيه الآلة المبتكرة أو الإنتاج نفسه"⁽³⁾، أي أنه عبارة عن "شكل خاص لإنتاج صناعي يكسبه ذاتية متميزة"⁽⁴⁾.

وقد عرفه المشرع الجزائري بنصه على: "يعتبر نموذجا 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."⁽⁵⁾

والنموذج الصناعي شأنه شأن الرسم لا يشترط فيه بلوغ درجة أو قيمة فنية عالية أو تجسيده لهيكل معين وكذلك لا يهم الطريقة المستعملة في تنفيذه آلية كانت أم يدوية أم كيميائية⁽⁶⁾، أو المواد المستخدمة فيه، إذ يمكن تشكيل القالب بالجبس أو الزجاج أو الخشب ومثال ذلك ألعاب الأطفال أو الأزياء أو المجوهرات أو قارورات المشروبات والعطور⁽⁷⁾.

ويمكن إعطاء تعريف جامع للرسم والنماذج الصناعية بأنها: "مجموعة من الأشكال والألوان ذات طابع فني خاص يتم تطبيقهما على السلع والمنتجات عند صنعها لإضفاء الجمال

(1) السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص156.

(2) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص139.

(3) نسرين شريفي، مرجع سابق، ص115.

(4) أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص70.

(5) المادة الأولى من الأمر 66-86.

(6) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص678.

(7) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 291.

عليها وبالتالي جذب الزبائن لشرائها وتفضيلها على مثيلاتها للرسوم التي تزينها أو للنماذج التي تفرغ فيها⁽¹⁾.

وإن كان النموذج يختلف عن الرسم في أن هذا الأخير يتم وضعه على السلع والمنتجات لتجميلها وتزيينها في حين أن الأول هو الشكل الذي تتجسد فيه المنتجات ذاتها⁽²⁾، أو بمعنى آخر أن النموذج لا يتم تنفيذه على مساحة مسطحة كالرسم وإنما هو يأخذ حجما لأنه القالب الذي يستعمل لصنع السلعة⁽³⁾، إلا أن كليهما يضيفي على المنتجات رونقا وجمالا يتعلق بالفن الصناعي ما يجعل منهما ابتكارات ذات طابع فني⁽⁴⁾، حيث أنها لا ترد على موضوع الاختراع وإنما تهتم بالجانب الشكلي والمظهر الخارجي للسلع والمنتجات⁽⁵⁾.

وعلى العموم ومما سبق وحسب التعريف التشريعي الذي وضعه المشرع الجزائري السابق ذكره للرسوم والنماذج الصناعية نجد أن المشرع يستبعد من مجال الحماية بالأمر 66-86 كل الأفكار الفنية التي لا تتجسد بشكل ملموس والوسائل المستخدمة في تنفيذ هذه الرسوم والنماذج والأمر كذلك بالنسبة للأشياء ذات الشكل النفعي⁽⁶⁾، إذ نصت المادة الأولى من الأمر 66-86 على أنه: "... وإذا أمكن لشيء أن يعتبر رسما أو نموذجا واختراعا قابلا للتسجيل في آن واحد وكانت العناصر الأساسية للجدة غير منفصلة من عناصر الاختراع فيصبح هذا الشيء محمي طبقا للأمر 66-54". على أنه لا بد من التنبيه إلى أن الأمر 66-54 المتعلق بشهادات المخترعين قد ألغي بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-17 الذي بدوره ألغي بموجب الأمر 03-07 الساري المفعول، ولهذا يجب على المشرع تحيين هذه المادة بل إلغاء هذا القانون أو حتى تعديله على الأقل إذ لا يعقل أن الجزائر التي تسعى

(1) نقلا عن سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص 151.

(2) أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 70.

(3) نوارة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 277.

(4) علي نديم الحمصي، مرجع سابق، ص 269.

(5) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 675.

(6) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 292.

لمواكبة التطور الصناعي واستقطاب رؤوس الأموال والانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة مازالت تعمل بقانون تجاوز صدوره القرن باعتبار أن أحكام الأمر 66-86 مستمدة من القانون الفرنسي لعام 1909 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية(*)، والسؤال هو هل هذا إغفال من المشرع في تنظيم مسائل لها من الأهمية ما لباقي عناصر الملكية الصناعية والتجارية خاصة مع التطور الاقتصادي العالمي أم أن المشرع لا يوليها ما تستحقه من الاهتمام؟! !!

ومجمل القول أن للرسوم والنماذج الصناعية أهمية كبيرة لا يستهان بها في مجال المنافسة التجارية والصناعية، فهي تساهم في ترويج السلع بجعلها أكثر جاذبية من حيث الشكل ما يرفع من قيمتها التجارية الأمر الذي يجعلها قبلة للجمهور، فبالرغم من تشابه السلع والمنتجات من حيث المكونات والجودة إلا أن الجمهور يفضل دائما تلك التي تتميز بجمال ورونق يغري النظر⁽¹⁾، ومن هنا يظهر أن أهمية الرسوم والنماذج الصناعية تظهر في الوظيفتين المناطة بهما، إذ تتمثل الأولى في إضفاء الجاذبية على السلع من الناحية الجمالية والثانية في تمييز المنتجات عن ما يشابهها، ما يرفع من مستوى المنافسة⁽²⁾، بالإضافة إلى كل هذا فإن الدور الذي تلعبه هذه الرسوم والنماذج في المجال الاقتصادي والصناعي والتجاري خاصة يجعل منها محل اهتمام التجار والصناع، كما أن تصميمها يتم بطريقة غير مكلفة نسبيا، ولهذا فإن لأصحاب الشركات الصغيرة والمتوسطة الحصول عليها ما جعل من أهمية حمايتها أمرا ضروريا لتشجيع الإبداع والمنافسة والحفاظ على حقوق المنتج والمستهلك على حد سواء، ودفعاً للتنمية الاقتصادية إلى جانب توسيع النشاط التجاري وتصدير المنتجات الوطنية⁽³⁾.

(*) ألغى المشرع الفرنسي أحكام هذا القانون سنة 1992 وعدله أكثر من مرة كان آخرها 2004 وأهم هذه التعديلات تلك التي مست الشروط الموضوعية للحماية ومداها ومدتها بالإضافة إلى تشديد العقوبة، المرجع نفسه، ص289.

(1) السيد عبد الوهاب عرفة، مرجع سابق، ص157.

(2) محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص355.

(3) سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص153.

ثانيا: تمييز الرسوم والنماذج الصناعية عن باقي العناصر:

للكرسوم والنماذج الصناعية طابع فني جمالي يجعلها قريبة من الابتكارات الفنية كالمصنفات الأدبية، كما أن لها وظيفة نفعية ذات طابع صناعي تجاري كالاختراعات كالالاختراعات. إلا أنها تتميز بنظامها عن العناصر المشابهة لها وهو ما سنتعرض له.

1. تمييز الرسوم والنماذج الصناعية عن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة:

كرس المشرع الحماية القانونية للملكية الأدبية والفنية بما تتضمنه من مصنفات أدبية وفنية كالروايات والقصائد و... والرسوم واللوحات والصور الشمسية والتماثيل والتصاميم الهندسية⁽¹⁾، ضمن أحكام الأمر 03-05⁽²⁾.

والرسوم والنماذج الصناعية تشكل جانبا مهما من جوانب الفن الإبداعي الترييني لما تتطوي عليه من تصاميم فنية تتسم بالجمال والرونق المغربي للنظر الشيء الذي جعلها تتواجد بين ملتقى الفن والصناعة، وإذا ما تناولناها من جانب الشكل فإن المشرع لم يضع نصا صريحا يميز بين الرسوم التي تشكل فنا مجردا وتلك التي تعتبر من الفنون التطبيقية ما يجعل من الصعب التمييز بين الرسوم والنماذج من جهة وحقوق المؤلف من جهة أخرى⁽³⁾.

وبالرجوع إلى النظام القانوني لكل منهما نستخلص نقاط التمييز بينهما فيما يلي:

• لإضفاء الحماية القانونية على الرسم والنموذج الصناعي يشترط أن يتم إيداعه كي يخول لصاحبه الحق في إقامة دعوى جزائية أو مدنية⁽⁴⁾، في حين لم ينص المشرع على هذا الشرط لإقرار الحماية لحقوق المؤلف ما يعني أن ملكية هذه الحقوق تنقرر لصاحبها بمجرد ابتكارها دون حاجة لمثل هذا الإجراء⁽⁵⁾.

(1) حسين مبروك، المدونة الجزائرية للملكية الفكرية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص5.

(2) الأمر 03-05 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الجريدة الرسمية عدد 44، المؤرخة في 23 جويلية 2003.

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص296، 297.

(4) أنظر المادة 25 من الأمر 03-05.

(5) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص141.

• الأمر بمصادرة الأشياء المستعملة في تقليد الرسوم والنماذج الصناعية مسألة جوازية ترجع للسلطة التقديرية للقاضي⁽¹⁾، أما بالنسبة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة فإن القاضي ملزم بإصدار أمر مصادرة لكل الأدوات المخصصة لمباشرة أعمال غير مشروعة وكل النسخ المقلدة⁽²⁾.

• العقوبة المقررة على كل من ارتكب جنحة تقليد، بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية هي غرامة من 500 إلى 1500 دج وفي حالة العود يضاف إليها الحبس من شهر إلى ستة أشهر⁽³⁾، أما بالنسبة لحقوق المؤلف فالعقوبة هي الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة من 500.000 إلى 1000.000 دج⁽⁴⁾، وفي حالة العود تضاعف عقوبة الحبس ومبلغ الغرامة⁽⁵⁾.

• مدة الحماية القانونية للرسوم والنماذج الصناعية هي 10 أعوام تنقسم إلى فترتين الأولى مدتها عام واحد والثانية تسعة أعوام مرتبطة بدفع رسوم الاحتفاظ⁽⁶⁾، أما مدة الحماية المقررة للحقوق المالية للمؤلف فهي طوال حياته، ولفائدة ذوي حقوقه هي 50 عام⁽⁷⁾. ورغم كل هذه النقاط إلا أن حماية الرسوم والنماذج الصناعية يمكن أن يتم عن طريق قانون الملكية الفنية وهو أمر لا يخالف أحكام الأمر 66-86 وهذا يعتبر اعترافاً بوحدة الفن ما يعني أن تطبيق أحكام الأمر 03-05 لا يشمل الفنون المحضة بل وأيضا الفنون التطبيقية كما يمكن كذلك تطبيق النظامين معا في آن واحد غير أن هذا لا يتم إلا إذا توافرت الشروط القانونية الخاصة بكل منهما⁽⁸⁾.

(1) أنظر المادة 24 من الأمر 66-86.

(2) أنظر المادة 157 من الأمر 03-05.

(3) أنظر المادة 23 من الأمر 66-86.

(4) أنظر المادة 153 من الأمر 03-05.

(5) أنظر المادة 156 من الأمر 03-05.

(6) أنظر المادة 13 من الأمر 66-86.

(7) أنظر المادة 54 من الأمر 03-05.

(8) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص 301، 300.

2. تمييز الرسوم والنماذج الصناعية عن براءة الاختراع:

تتدرج كل من الرسوم والنماذج الصناعية والاختراعات ضمن الابتكارات الجديدة من عناصر الملكية الصناعية والتجارية، إلا أن الأولى ترد على شكل المنتجات ومظهرها فهي ذات طابع فني تزييني في حين أن الثانية هي ذات طابع تقني⁽¹⁾، كما أن مدة حماية الرسوم والنماذج الصناعية هي 10 أعوام حسب المادة 13 من النظام القانوني المنظم لها، أما الاختراعات فمدة حمايتها 20 سنة⁽²⁾.

ومع هذا فقد أقر المشرع في المادة الأولى من الأمر 66-86 بأنه متى اعتبر شيء رسماً أو نموذجاً واختراعاً قابلاً للتسجيل في آن واحد، وكانت العناصر الأساسية للجدة غير منفصلة من عناصر الاختراع أصبح هذا الشيء محمياً بمقتضى قانون براءة الاختراع متى توافرت فيه الشروط الموضوعية المنصوص عليها في هذا الأخير.

3. تمييز الرسوم والنماذج عن العلامات:

تتميز الرسوم والنماذج الصناعية عن العلامات في أن المشرع يشترط أن تتوافر على عنصر الابتكار⁽³⁾ بخلاف العلامات التي لا تستلزم فيها هذا العنصر⁽⁴⁾، كما أن وظيفة الرسوم والنماذج الصناعية هي إضفاء رونق وجمال على المنتجات يسهل تسويقها بالإضافة إلى تمييز السلع عن مثيلاتها وهي جزء من السلع، أما العلامات فهي وفقاً لنص المادة الثانية من الأمر 03-06 المنظم لها تستخدم لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 295.

(2) أنظر المادة 9 من الأمر 03-07.

(3) أنظر المادة 1 من الأمر رقم 66-86.

(4) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 143.

وبالرجوع إلى المادة 7 من نفس الأمر نجدها في الفقرة الثالثة منها تستثني من التسجيل الرموز التي تمثل شكل السلعة أو غلافها إذا كانت الطبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف يفرضها.

ومن هنا فإن المشرع لا يعترف بالحماية عن طريق قانون العلامات إلا للرموز التي تميز السلع أو الخدمات كشرط جوهري، وعليه فإن أي رمز يرتبط بالوظيفة يستبعد من الحماية وتطبيقا لمعيار الشكل القابل للفصل عن الوظيفة الذي يعتمد عليه المشرع فإنه يجوز إخضاع الشكل الذي يمكن فصله عن الوظيفة للحماية بنظام العلامات⁽¹⁾.

ومع هذا وإذا ما توافرت الشروط الخاصة بكل من نظام الرسوم والنماذج الصناعية ونظام العلامات فإنه لا مانع من تطبيقها في آن واحد⁽²⁾.

الفرع الثاني: شروط أهلية الرسم والنموذج الصناعي للتسجيل.

يحظى صاحب الرسم أو النموذج الصناعي بالحماية القانونية لابتكاره إذا توافر في هذا الأخير الشروط الموضوعية التي استلزمها القانون المنظم للرسوم والنماذج الصناعية والمتمثلة في شرط الجودة والابتكار وشرط التطبيق الصناعي وشرط عدم مخالفة النظام العام. أولاً: شرط الجودة والابتكار.

يشترط المشرع في الرسم والنموذج أن ينطوي على عنصر الجودة أين نص في المادة الأولى من الأمر 66-86 على: "إن الحماية الممنوحة بموجب هذا الأمر تشمل الرسوم والنماذج الأصلية الجديدة دون غيرها"، واستطرد في تحديده للمقصود بالجدة بقوله في نفس المادة: "يعتبر رسماً جديداً كل رسم أو نموذج لم يبتكر من قبل".

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص، 303، 302.

(2) المرجع نفسه، ص 303.

وعليه فالجدة يقصد بها "أن يكون لكل رسم أو نموذج طابع خاص به يميزه عن غيره من الرسوم أو النماذج الصناعية المماثلة والمعروفة"⁽¹⁾، ومنه فمعنى الجدة في الرسوم والنماذج الصناعية هي نفسها الواجب توافرها في الاختراعات لمنحها الحماية.⁽²⁾

والجدة المطلوبة في الرسم أو النموذج الصناعي هي الجدة المطلقة، إذ لا يعتبر جديدا إذا كان الرسم أو النموذج موجودا من قبل حتى وإن لم يستغل صناعيا أو كان استغلاله قد تم بصورة أخرى⁽³⁾، بمعنى أن الجدة تنتفي إذا ما أذيع سر الرسم أو النموذج قبل تسجيله⁽⁴⁾، إلا أن هناك استثناء جاءت به اتفاقية باريس وهو أن الرسوم والنماذج الصناعية لا تفقد جدتها إذا تم عرضها في المعارض الدولية الرسمية أو المعترف بها رسميا قبل تسجيلها⁽⁵⁾ وقد نص عليه المشرع في المادة 19 من الأمر رقم 66-86.

والجدة المطلقة تعني أنه يجوز التمسك بالأسبقية في الرسم أو النموذج على أن تحديد الأسبقية يكون بالنظر إلى أوجه الاختلاف بين الرسمين أو النموذجين وليس إلى أوجه التشابه⁽⁶⁾.

أما الابتكار فيقصد به "انطواء الرسم أو النموذج على الحداثة بصورة يمكن معها تمييزه عن الرسوم والنماذج الأخرى بسهولة". وهو بذلك يقترب من الجدة إلى درجة الاختلاط به⁽⁷⁾.

(1) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 144.

(2) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 96.

(3) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 281.

(4) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 144.

(5) أنظر المادة 11 فقرة 1 من اتفاقية باريس.

(6) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 311.

(7) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 214.

ومن ذلك يعتبر جديدا كل رسم أو نموذج مستمد من الطبيعة طالما أن صاحبه قد أدخل عليه تغييرات تبرز مجهوده الشخصي بشكل مبتكر ما يسبغ شخصيته على الرسم أو النموذج⁽¹⁾.

ثانيا: شرط التطبيق الصناعي.

ويقصد بهذا الشرط أن يتم استخدام الرسم أو النموذج في الإنتاج الصناعي بجعلها تتدمج في المنتجات(*) التي تطبق عليها⁽²⁾، أي أن تكون الرسوم والنماذج معدّة ومصممة ليتم استخدامها في صنع المنتجات⁽³⁾، وهذا بأن تلصق في السلعة إذا كانت رسما فتصبح جزءا منها أو تتجسد في شكل السلعة ذاتها إذا كانت نموذجا⁽⁴⁾.

وقد نص المشرع على هذا الشرط صراحة في المادة الأولى من الأمر رقم 66-86 بقوله: "يعتبر رسما كل تركيب خطوط أو ألوان يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية، ويعتبر نموذجا كل شيء 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...".

ومن أمثلة الرسوم المعدّة للاستخدام الصناعي تلك المستعملة في المنسوجات والسجاد والجلود والورق والمجوهرات وأما النماذج فمثالها هياكل السيارات وقوالب الأحذية وألعاب الأطفال...⁽⁵⁾

(1) السيد عبد الوهاب عرفة، مرجع سابق، ص158.

(*) على أن الشكل الخارجي والجمالي وحده هو القابل للتسجيل كنموذج أو رسم صناعي منفصلا عن تشكيل المنتجات أي يجب أن يتجرد عن كل علاقة مع المنتج الصناعي وإلا أصبح غير قابل للحماية، ومثال ذلك أنه لا يمكن تسجيل الشكل الانسيابي للطائرة كنموذج صناعي كون هذا الشكل يعد ضرورة لعملية الطيران. نورة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق ص281. وسائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص159.

(2) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 211.

(3) سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص159.

(4) السيد عبد الوهاب عرفة، مرجع سابق، ص159.

(5) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 211.

ولا أدلّ من وجوب توفر شرط الاستخدام الصناعي من اقتران الرسوم والنماذج بمصطلح "الصناعية" ما يعني أنها كي تتمتع بالحماية القانونية بمقتضى أحكام الأمر رقم 66-86 لا بد أن تتطوي على قابلية استغلالها صناعيا وعليه فعدم توفر هذا الشرط يجعل منها أفكار مجردة مستبعدة من الحماية بأحكام هذا القانون، ليتم حمايتها بمقتضى أحكام قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ومثال ذلك الرسوم والنماذج المطبوعة في الإعلانات والمجلات بغية عرضها للجمهور.

وعليه فإن أي رسم أو نموذج لا يطابق المعنى الوارد في الأمر 66-86 يتم رفض تسجيله وهذا حسب المادة 7 من نفس الأمر.

ثالثا: شروط عدم مخالفة النظام العام.

لا تستفيد الرسوم والنماذج الصناعية من الحماية القانونية إذا كانت مخالفة للنظام العام والآداب العامة، بما تتضمنه من إichاعات أو أشكال غير أخلاقية وهو ما نصت عليه المادة 7 من الأمر رقم 66-86 "يرفض كل طلب يتضمن أشياء لا تحتوي على طابع رسم أو نموذج مطابق للمعنى الوارد في الأمر أو تمس بالآداب العامة".

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع في هذه المادة استعمل عبارة "الآداب العامة" لوحدها دون أن يرفقها "بالنظام العام" ولعل هذا يعود إلى الارتباط الوثيق للرسوم والنماذج من حيث ما تتضمنه من رسومات وأشكال تمس أكثر بالجانب الأخلاقي من خلال ما قد توحى به من أشياء، وهذا الشرط عام لا يقتصر على هذا العنصر فقط بل ينصرف إلى باقي عناصر الملكية الصناعية والتجارية.

الفرع الثالث: الحقوق الناشئة عن تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي.

باستيفاء جميع الشروط القانونية وتسجيل مصمم الرسم أو النموذج لابتكاره لدى المصلحة المختصة يتحصل على شهادة تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي(*) التي ترتب له مجموعة من الحقوق يتمتع بها طيلة مدة الحماية(**).

أولاً: الحق في الاستغلال.

إذ أنه لصاحب شهادة التسجيل الحق في الاستئثار باحتكار استعمال الرسم أو النموذج المبتكر بتصنيع وبيع وتصدير السلع التي تحمل الرسم أو تأخذ شكل النموذج المحمي⁽¹⁾، وبطباعة الرسوم وصب النماذج باستعمال القوالب أو اللوحات المستخدمة لذلك والتي له وحده احتكار صناعتها⁽²⁾، وحق الاستئثار باحتكار استغلال الرسم أو النموذج المسجل أو المحمي يرتب لصاحبه الحق في منع الغير من استعمال نفس رسمه أو نموذج طيلة مدة الحماية(***) بالمتابعة القانونية⁽³⁾، إلا أن هذا الحق يقتصر على حماية السلع التي تحمل الرسم أو النموذج المعني، أي أنه للغير صناعة نفس المنتج أو السلعة لكن دون أن يتم تزيينها بالرسم ذاته أو تشكيلها بالقالب نفسه⁽⁴⁾، كما أن استغلال الرسم أو النموذج يتم في المجال الصناعي المحدد في شهادة التسجيل، ما يعني أن حق صاحب شهادة تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي في

(*) رغم أن شروط الرسوم والنماذج الصناعية هي نفس شروط الاختراعات إلا أن السند المثبت للحق في حمايتها هو شهادة تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي أما السند المثبت للحق في حماية الاختراع هو براءة الاختراع. نورة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 276.

(**) وفقاً للتشريع المعمول به فإن الإيداع يرتب للقائم به حق احتكار استغلال الرسم أو النموذج، في حين أن أي عمل سابق للإيداع لا يرتب سوى حق الاستغلال. إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 149.

(1) محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 358.

(2) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 277.

(***) مدة الحماية المقررة لصاحب الحق في الرسم أو النموذج الصناعي حسب المادة 13 من الأمر رقم 66-86 هي 10 أعوام.

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 227.

(4) محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 358.

منع الغير من استغلاله لا يكون إلا إذا كان الأمر يتعلق بالرسم أو النموذج نفسه وفي نفس المجال الصناعي⁽¹⁾.

وقد أقر المشرع الجزائري هذا الحق بنصه على "يكون لكل صاحب رسم أو نموذج الحق في استغلال رسمه أو نمودجه وذلك ضمن الشروط المحددة في هذا الأمر"⁽²⁾ وتشجيعا من المشرع للإبداع وللاستغلال الفعلي أجاز للدولة منح مكافأة لكل مصمم أو صاحب شهادة تسجيل أدى استغلاله لابتكاره إلى نتائج اقتصادية واجتماعية هامة بل وأكثر من هذا منح الدولة سلطة العمل على ضمان استغلال هذا الرسم أو النموذج بقدر الاستطاعة⁽³⁾.

وحسب المادة 2 في الفقرة الثانية منها فإنه: "يختص بملكية الرسم أو النموذج أول من أجرى إيداعه(*) وذلك مع التحفظات المعتادة" وصاحب الحق في الرسم أو النموذج قد يكون شخصا طبيعيا أي المبتكر (المصمم)، كما قد تكون شهادة التسجيل ملك للمؤسسة المستخدمة له، وهنا يعد حق احتكار الاستغلال حقا خالصا لها، وتكون المؤسسة التي يعمل بها المصمم كمستخدم صاحبة حق استغلال الرسم أو النموذج حسب القانون في حالتين: ⁽⁴⁾

- "...إذا تم إبداع الرسم أو النموذج خلال مدة خدمة المبدع في المؤسسة وكان هذا الرسم أو النموذج مطابقا لنشاط مبدعه المهني.

- إذا تم إبداع الرسم أو النموذج في نطاق المهمة المحددة للمبدع وبمساعدة الوسائل التي تملكها المؤسسة "وفي هذه الحالة يجب على المؤسسة أن تدفع للمبدع (مصمم

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 326.

(2) المادة 2 من الأمر رقم 66-86.

(3) أنظر المادة 3 من الأمر رقم 66-86.

(*) الإيداع قرينة قانونية على أن من قام به هو مالك الرسم أو النموذج، وهي قرينة قابلة لإثبات العكس. أنظر فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص325، 324. وكذلك صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص222.

(4) المادة 4 من الأمر رقم 66-86.

الرسم أو النموذج) مكافأة على عمله كما لها أن ترفع من مبلغ المكافأة إذا رأت أن هناك توسع في استغلال الابتكار⁽¹⁾.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن المكافأة التي تمنحها الدولة لمبدع الرسم أو النموذج حسب المادة 3 من الأمر رقم 66-86 مسألة جوازية ترجع للدولة تقديرها بحسب النتائج الاقتصادية والاجتماعية المحققة من الاستغلال، أما المكافأة المنصوص عليها في المادة 6 فهي التزام على المؤسسة المستخدمة اتجاه المبدع نظير ابداعه، أي أنه واجب عليها أدائه. أما فيما يخص رفع مبلغ المكافأة فهذا يرجع لإرادة المؤسسة.

وقد حددت المادة 5 من الأمر سابق الذكر كيفية إيداع المؤسسة للرسم أو النموذج الصناعي وحصولها على شهادة التسجيل.

وفي إطار الحديث عن هذا الحق تجدر الإشارة إلى أن أي تعدي من الغير على حق صاحب شهادة تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي سواء باستخدام الرسم والنموذج المعني في صنع منتجات أو بيع أو تصدير أو استيراد منتجات تحمل هذا الرسم أو تتخذ شكل النموذج المحمي دون إذن صاحبه يستلزم المتابعة القضائية فقد كيف المشرع هذا المساس بحق صاحب شهادة تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي على أنه جنحة تقليد في نص المادة 23 من الأمر 66-86 التي أقر فيها العقوبة المتمثلة في غرامة من 500 إلى 15000 دج وفي حالة العود لارتكاب نفس الجنحة تضاف إليها عقوبة الحبس من شهر إلى 6 أشهر على أن يتم مضاعفة هذه العقوبات إذا كان الاعتداء يمس حقوق القطاع المسير ذاتيا أو قطاع الدولة.

والملاحظ على هذه العقوبة أنها غير رادعة للفعل المجرم في تقليد الرسم أو النموذج الصناعي، لذلك يجب على المشرع إعادة النظر بصورة جدية في هذه المسألة، بل وفي تعديل القانون المنظم لهذا العنصر من عناصر الملكية الصناعية والتجارية برمته على غرار التعديلات التي مست باقي العناصر.

(1) أنظر المادة 6 من الأمر رقم 66-86.

ثانيا: حق التصرف.

تنص المادة 20 من الأمر رقم 66-86 على أنه: "يجوز لصاحب رسم أو نموذج أن يحول إلى غيره بواسطة عقد كل أو بعض حقوقه".

وعليه وبمقتضى القانون لصاحب شهادة تسجيل الرسم أو النموذج سلطة التصرف في حقه بالشكل الذي يخدم مصلحته. إذ له أن يتنازل عن حقه كليا أو جزئيا كما له أن يرهنه أو أن يمنح للغير رخصة استغلاله.

قد يكون نقل ملكية الحق في الرسم أو النموذج بتنازل صاحبه عليه للغير إما بمقابل فنكون بصدد عقد بيع تسري عليه الأحكام العامة لعقد البيع في القانون المدني وإما يكون التنازل دون مقابل فيكون التصرف عبارة عن هبة تخضع لأحكام عقد الهبة⁽¹⁾، إلا أنه في حالة ما إذا كان الرسم أو النموذج عنصر من عناصر المحل التجاري فإن بيع هذا الأخير يشمل الرسم أو النموذج ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك⁽²⁾.

والتنازل هنا سواء بالهبة أو بالبيع يؤدي إلى انتقال الملكية للمتنازل إليه ما يعني خروج هذا الحق من الذمة المالية للمتصرف أو المتنازل، وعليه فلا يمكن له استعمال الرسم أو النموذج أو إعادة التصرف فيه⁽³⁾.

كما قد يكون التنازل كليا أو جزئيا فأما تنازل صاحب الرسم أو النموذج عن حقه بصفة كلية ومثالها البيع أو الهبة فهنا يفقد سلطته في التصرف في الرسم أو النموذج الصناعي بأي شكل من الأشكال وأما تنازله لجزء من حقوقه كاستعماله في منتج معين، أو لمدة محددة أو ضمن منطقة أو إقليم معين، وهنا يبقى للمتنازل حق التصرف في الرسم أو النموذج وفقا للاتفاق أو العقد المبرم مع المتنازل إليه⁽⁴⁾.

(1) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص151.

(2) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص228.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص729.

(4) سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص167.

- قد يتصرف مالك شهادة تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي برهن الرسم أو النموذج ضمان تسديد دين عليه ورغم أن المشرع ذكر الرهن في نص المادة 21 من الأمر رقم 66-86 لكنه لم يحدد أحكامه لذلك لا بد من الرجوع إلى الأحكام العامة المتعلقة بالرهن وللإشارة فإن أي رهن للمحل التجاري يشمل الرسوم والنماذج الصناعية كعنصر من عناصره يستلزم معه وجوبا ذكره صراحة في العقد⁽¹⁾.
- لصاحب الرسم أو النموذج التصرف في حقه بالترخيص للغير لاستغلاله لمدة محددة أي ضمن نطاق زمني ومكاني يتم تحديدهما في عقد الترخيص هذا الأخير الذي يترتب على إبرامه التزامات وحقوق لكلا طرفيه⁽²⁾.
- ويشترط المشرع في العقود الناقلة للملكية سواء المانحة لحق الاستغلال أو المتضمنة التنازل على الحق أو القائمة على الرهن أو رفع اليد عن الرهن أن يتم تثبيتها كتابيا وتسجيلها في الدفتر الخاص بالرسوم والنماذج وإلا سقط الحق⁽³⁾.
- وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 20 من الأمر المنظم للرسوم والنماذج الصناعية على أنه: "وإذا اقتضت المصلحة العامة(*)، يسوغ للسلطة المختصة أن تمنح بعوض حق استعمال رسم أو نموذج لكل مؤسسة تطلب ذلك".

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص330.

(2) المرجع نفسه، ص، ص، 331، 332.

(3) أنظر المادة 21 من الأمر 66-86.

(*) المصلحة العامة كرفض صاحب الرسم أو النموذج استغلاله دون أسباب أو استغلاله بطريقة تؤثر سلبيا على الاقتصاد الوطني وإجراء منح حق استعمال الرسم والنموذج من السلطة المختصة هو ترخيص جبري يماثل في إجراءاته نزاع الملكية للمنفعة العامة. نواره حسين الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص285.

المبحث الثاني: الشارات المميزة.

الشارات المميزة قسم من أقسام الملكية الصناعية والتجارية تتصّب على عناصر منها ذات طابع فني جمالي معترف بها كحقوق معنوية تستحق الحماية القانونية وفق قوانين الملكية الصناعية(*) وهي تستخدم لتمييز المنتجات وتتمثل في العلامات وتسميات المنشأ اللتين تقتصر في دراستهما على الناحية الموضوعية وهذا من خلال مطلبين خصصنا لكل عنصر مطلب.

المطلب الأول: العلامات.

تعتبر العلامة من أهم عناصر الملكية الصناعية التي تلعب دورا أساسيا في الميدان الاقتصادي والتجاري بصفة خاصة، وهي تدرج ضمن قسم الشارات المميزة لأنها تستخدم كشارة أو رمز لتمييز المنتجات، وقد نظمها المشرع بموجب الأمر 03-06، وفيما يلي نتعرض من خلال الفروع الثلاثة إلى تعريفها وتمييزها عن ما يشابهها، ثم للشروط الواجب توافرها لإضفاء الحماية القانونية عليها، وأخيرا للآثار المترتبة على تسجيلها.

الفرع الأول: مفهوم العلامة.

نتعرض في هذا الفرع لتعريف العلامة ثم لتمييزها عن ما يشابهها من تسميات ومن عناصر الملكية الصناعية الأخرى.

أولا: تعريف العلامة.

العلامة لغة: هي " كل أثر في الشيء للدلالة عليه ومعرفته وتمييزه عن غيره وهي مشتقة من العلم بمعنى المعرفة ومثال ذلك علم الدول للدلالة عليها وتمييزها"⁽¹⁾.

(*) هناك شارات مميزة ولكن لتمييز المنشآت وهي الاسم التجاري والعنوان التجاري وقد أخضعها المشرع لأحكام القانون التجاري.

(1) ناصر عبد الحليم السلامة، الحماية الجزائية للعلامات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص14.

وأما فقها فنعرف العلامة بأنها: " 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"⁽¹⁾.

وأنها: "هي التي تتخذ لتمييز السلعة المادية كما تتخذ لتمييز الخدمة المعنوية، ولذلك فإنها أي صورة أو إشارة تستخدم للتعريف بالمادة أو الخدمة وهي من القوة بحيث تتخذ لفصل إنتاج شخص أو خدمة عن إنتاج أو خدمة الأشخاص الآخرين"⁽²⁾.

والعلامة هي كل رمز من شأنه تجسيد بيانات أو خطوط، خاصة الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص الأحرف، الأعداد، الرسومات، الصور، الألوان المميّزة مندمجة أو لوحدها من أجل تمييز المادة عن غيرها أو خدمة كل شخص طبيعي أو اعتباري"⁽³⁾.

وتعرف أيضا بأنها: " كل شارة أو رمز أو دلالة يتخذها التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة لتمييز المنتجات أو الخدمات عن مثيلاتها وهذا بإظهار وتبيان ذاتيتها"⁽⁴⁾.

وعرفت كذلك بأنها: " شارة أو رمز يمكن تمثيله في تخطيط ويكون هذا الأخير قادرا على تمييز وتفريق سلع أو خدمات شخص ما عن غيرها المماثلة لها"⁽⁵⁾.

(1) نقلا عن رمزي حوحو و كاهنة زواوي، التنظيم القانوني للعلامات التجارية في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، قسم الكفاءة المهنية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2008، ص31.

(2) نقلا عن نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص، ص46،47.

(3) M. MEZIANE, « Aspects législatifs de la protection juridique des droits de propriété industrielle en Algérie », Forum sur la pièce de rechange sonatrach, El-aurassi, le 22 février 2010.

(4) وهيبه لعوارم بن أحمد، جريمة تقليد العلامة التجارية في ظل التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية للنشر الإسكندرية، 2015، ص23.

(5) وليد كحول، المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، (غير منشورة)، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2015، ص15.

وبأنها: " 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"(1).

وأما تعريف العلامة قانونا: فقد عرفها المشرع الجزائري في المادة الثانية(2) بأنها: " 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".

وبالرجوع إلى القانون الملغى رقم 57/66 نجده عرّف العلامة في آخر الفقرة الأولى من المادة الثانية منه بأنها: "... جميع السمات المادية التي تصلح لتمييز المنتجات أو الأشياء أو الخدمات لكل مؤسسة". ومن خلال هذين النصين نلاحظ أن المشرع الجزائري سواء في القانون الملغى أو الجديد أخذ في تعريفه للعلامات بالمفهوم الموسع الذي يشمل إلى جانب العلامات التجارية والصناعية علامات الخدمة أيضا. كما أنه يتخذ من معيار قدرة العلامة في تمييز السلع أو الخدمات كأساس لتعريفها، وهو ما يتفق والمعيار الذي أخذت به اتفاقية تريبس في المادة 15 منها(3).

ويجب الإشارة هنا إلى أن القانون الجديد للعلامات ساوى في إلزامية وضع العلامة بين علامة السلعة وعلامة الخدمة، وهذا بمقتضى المادة 3 من الأمر رقم 03-06، وهذه القاعدة

(1) نقلا عن ميلود سلامي، النظام القانوني للعلامات التجارية في القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، (غير منشورة)، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011/2012، ص16.

(2) المادة الثانية من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في 23 جويلية 2003.

(3) بن عياد بوعنجة، العلامات التجارية بين احتكار الشركات الكبرى وحماية المستهلك، مذكرة للحصول على الماجستير في الحقوق (غير منشورة)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2012/2013، ص، ص24، 23.

ترمي إلى حماية المستهلك لكون العلامة تصبح في هذه الحالة وسيلة لمراقبة مصدر المنتجات ونوعيتها⁽¹⁾.

وهنا لا بد من القول أنه وبالرغم ما للعلامات من دور بارز في المعاملات الاقتصادية وبالخصوص التجارية سواء على المستوى الوطني أو الدولي إلا أن المشرع بقي يعمل بالقانون القديم رقم 57-66 والذي لم يرقم لا بإلغائه ولا بتعديله كما فعل حين ألغى قانون الاختراعات القديم بموجب المرسوم رقم 93-17، بل واصل العمل به إلى غاية 2003 أين تم تعديل قانون العلامات مع مجمل التعديلات التي مست قانون براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، وهو ما يعني أن تعديل المشرع لقانون العلامات لم يكن نتيجة لاهتمامه بهذا العنصر من عناصر الملكية الصناعية والذي يعد ركيزة الحياة التجارية مع ما عرفه العالم من تطورات في هذا المجال بل إن هذا التعديل جاء مواكبة من المشرع وتماشيا مع الأحكام التي تفرضها اتفاقية تريبس وهذا من أجل الانضمام إليها.

على العموم ومن خلال كل ما سبق نخلص إلى أن العلامة التجارية كانت أو الصناعية أو الخدماتية تعتبر ذات أهمية بالغة لأنها إحدى الركائز التي يتحقق بها نجاح المشروع الاقتصادي، فهي من جهة تعتبر وسيلة التاجر والصانع ومقدم الخدمة في عرض خدماته ومنتجاته بأحسن الطرق وأبسطها للجمهور ومن جهة أخرى تؤدي إلى جذب العملاء والمستهلكين ما يؤدي إلى رواجها، لأنها تساعد المستهلك على التعرف على البضائع والسلع والخدمات المتميزة بالجودة والتي ترضيه، وهو ما يجعل العلامة ذات أهمية مزدوجة لأنها تحقق مصالح طرفي العلاقة التجارية والصناعية⁽²⁾، كما أنها تعتبر من وسائل المنافسة المشروعة ما يجعلها عنصرا مهما في الاقتصاد الوطني⁽³⁾.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 204.

(2) عامر محمود الكسواني، التزوير المعلوماتي للعلامة التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص، ص 26، 27.

(3) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 45.

لابد أن نتعرض بعد كل هذا لمسألة الخصائص المميزة على باقي الحقوق المعنوية والمتمثلة في أن:⁽¹⁾

- الحق في العلامة نسبي وليس مطلق: إذ أن حق احتكار صاحب العلامة لها ينحصر في المنتجات المحددة في الطلب وبذلك ليس له منع الغير من استعمال علامته في منتجات مخالفة لمنتجاته أو نشاط غير نشاطه، لأن أساس منح الحماية للعلامة هو منع الخلط بين المنتجات من صنف واحد أي المماثلة.
 - الحق في العلامة حق مؤقت غير دائم: إذ أن المشرع حدده بفترة زمنية هي 10 سنوات⁽²⁾ من تاريخ إيداع الطلب، ورغم أن المشرع منح الحق لصاحب العلامة في تجديد مدة الحماية بنفس المدة لفترات متتالية إلا أن هذا لا يعني أن هذا الحق دائم بل هو مؤقت لأنه مرهون بدفع الرسوم والرغبة في التجديد وكذلك باستعمالها.
 - الحق في العلامة له حماية مزدوجة: إذ أن العلامة المسجلة تتمتع بالحماية المدنية والحماية الجزائية بالإضافة إلى الحماية الدولية في حين لا تتمتع العلامة غير المسجلة إلا بالحماية المدنية عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة.
- ثانيا: تمييز العلامة عن ما يشابهها من تسميات.**

تتشابه العلامة مع العديد من التسميات والشارات التجارية الأمر الذي يؤدي إلى الخلط بينهم، ما يستدعي تمييزها لإزالة اللبس.

• تمييز العلامة عن الاسم التجاري: إذا كانت العلامة هي التمثيل الخطي المستعمل لتمييز سلع وخدمات تاجر أو منتج أو مقدم خدمة عن غيره فإن الاسم التجاري هو العبارة التي يستخدمها التاجر فردا كان أو شركة لتمييز محله التجاري عن غيره من المحلات المماثلة له⁽³⁾، وقد أشار إليه المشرع في المادة الثانية من الأمر رقم 06-03 بأنه: "التسمية أو

(1) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص-ص 24-26.

(2) أنظر المادة 5 من الأمر رقم 06-03.

(3) رمزي حوحو و كاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 32.

العنوان الذي يعرف المؤسسة، وعليه فالعلامة تستخدم لتمييز المنتجات والخدمات والاسم التجاري يستخدم لتمييز المنشآت، كما أنه ورغم أن كليهما من العناصر المعنوية للمحل التجاري⁽¹⁾، إلا أنه لا يمكن التصرف في الاسم التجاري مستقلا عن المحل التجاري بينما يمكن التصرف في العلامة بصورة مستقلة عنه، كما أن صاحب المحل لا يجوز له اتخاذ أكثر من اسم لمحلّه في حين يمكنه استخدام عدة علامات تجارية⁽²⁾.

بالإضافة إلى هذا فالاسم التجاري الزامي للتاجر الذي تنسب له ملكيته من أول استعمال له بينما ملكية العلامة تعود إلى الأسبقية في التسجيل، وتتميز العلامة أيضا عن الاسم التجاري في أنها تتمتع بحماية مدنية وجزائية على كامل التراب الوطني في حين أن الاسم التجاري لا يتمتع إلا بالحماية المدنية وفي حدود المنطقة التي ينشط في إطارها⁽³⁾، إلا أنه يجوز استعمال الاسم التجاري^(*) كعلامة إذا ما استعمل لتمييز منتجات المؤسسة على أن يتم ذلك بتسجيله، وهو ما يجعله يتمتع بحماية مزدوجة على أساس قانون العلامات والقواعد العامة للقانون التجاري⁽⁴⁾.

• تمييز العلامة عن العنوان التجاري: العنوان التجاري هو "الاسم الذي يتخذه التاجر شخصا طبيعيا أو معنويا ليزاول معاملاته التجارية، يكتبه في مدخل المنشأة لتمييزها عن غيرها من المنشآت، فهو دالة الغير على شخص التاجر وسبيلهم في تحديد ائتمانه ووضع ثقتهم به"⁽⁵⁾.

وتختلف العلامة عن العنوان التجاري في نفس نقاط اختلافها مع الاسم التجاري، حيث أنها تستعمل لتمييز المنتجات والخدمات في حين يستخدم العنوان التجاري لتمييز المنشآت

(1) أنظر المادة 78 من القانون التجاري.

(2) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص30.

(3) رمزي حوحو و كاهنة زواوي، مرجع سابق، ص32.

(*) بعد الاسم التجاري من عناصر الملكية الصناعية والتجارية وفقا لاتفاقية باريس 1883، إلا أن المشرع الجزائري أخضعه لأحكام القانون التجاري.

(4) بن عياد بوعنجة، مرجع سابق، ص89.

(5) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص، ص35،34.

والمحال التجارية، كما أن العلامة تنشأ ملكيتها بالأسبقية في التسجيل أما العنوان التجاري فهو ملك لمن استعمله أول مرة⁽¹⁾، ورغم أن المشرع أعطى للعنوان التجاري نفس مفهوم الاسم التجاري⁽²⁾ إلا أنهما يختلفان في أن الاسم التجاري يستمد من الاسم الشخصي للتاجر، في حين أن العنوان التجاري يكون مبتكرا من عبارات أو رموز⁽³⁾.

• تمييز العلامة عن البيان التجاري: يقصد بالبيانات التجارية "الإيضاحات التي توضع على البضائع والمنتجات بطريقة مباشرة أو غير مباشرة للتعريف بها وبصفتها المميزة لها، كعدد البضائع أو مقدارها أو مقاسها أو كيلها أو طاقتها أو وزنها أو العناصر المكونة لها"⁽⁴⁾. تتشابه العلامة مع البيانات التجارية في الهدف، فالأولى غايتها حماية المستهلك وتشجيع المنافسة المشروعة وكذلك الثانية فالغاية من وضعها هو تحديد طبيعة المنتج وعناصر ومكونات وشروط صنعه⁽⁵⁾، أما الاختلاف بينهما يظهر في أن البيانات التجارية إجراء إلزامي بالنسبة للمنتجات الغذائية حماية للمستهلك، وهي وصف حقيقي لطبيعة المنتجات⁽⁶⁾، كما أن البيانات التجارية لا تتمتع بالحماية لأنها ليست من حقوق الملكية الصناعية وبالتالي فالتاجر ليس له حق احتكار عليها بخلاف العلامة⁽⁷⁾، بالإضافة إلى أن تنظيم البيانات التجارية إنما بهدف حماية المستهلك ليس إلا لأنه ليس لها أي قيمة اقتصادية مستقلة⁽⁸⁾.

(1) بن عياد بوعنجة، مرجع سابق، ص 90.

(2) أنظر المادة 2 من الأمر رقم 03-06.

(3) نسرين شريفي، مرجع سابق، ص 140.

(4) محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 379.

(5) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص 32.

(6) المرجع نفسه، ص 33.

(7) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 195.

(8) بن عياد بوعنجة، مرجع سابق، ص 92.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في العلامة.

لكي تكون العلامة قادرة على تحقيق ذاتيتها وإنجازها للدور المنوط بها وهو تمييز المنتجات والخدمات عن ما يماثلها يجب أن تتوافر على جملة من الشروط الموضوعية التي تتعلق بها لكي تكون مؤهلة لتحظى بالحماية القانونية

أولاً: أن تكون العلامة مميزة: أي أن تكون فارقة، وهو شرط منطقي في العلامة لأنه لكي تؤدي هذه الأخيرة الغرض من استعمالها لا بد أن تكون ذات طابع مميز عن غيرها من العلامات، وهو ما نص عليه المشرع بقوله: "... التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره"⁽¹⁾، وتأكيداً من المشرع على أن العلامة التي تتعدم فيها الصفة المميزة لا تستحق الحماية جعل من عدم توافر هذا الشرط فيها أحد أسباب رفض تسجيلها، حيث نص في المادة 7 الفقرة 2 من الأمر رقم 03-06 على: "تستثنى من التسجيل... الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز".

ومن ذلك لا تعتبر العلامة محمية قانوناً إذا كانت عبارة عن شكل شائع أو بيانات متداولة بصفة عادية في التجارة، كما أن المشرع باشتراطه في العلامة الصفة المميزة لم يقصد بذلك أن تكون عملاً فنياً أصيلاً أو مبتكراً، بل يكفي أن يكون فيها ما يميزها عن غيرها من العلامات المتداولة لمنع حصول اللبس عند المستهلكين، حتى وإن كانت مجرد تسمية بسيطة مادامت تؤدي الغرض منها⁽²⁾.

ولأن تطلب المشرع في العلامة أن تكون مميزة إنما القصد منه هو حماية جمهور المستهلكين والحيلولة دون وقوعهم في خلط بين المنتجات والخدمات أو تعرضهم للتضليل، استبعد المشرع من الحماية العلامات التي تستعمل كتسميات للدلالة على خصائص المنتج والبيانات الوصفية له كنوعه وجودته وكميته والغرض منه أو محل منشئه أو وظيفته^(*)، أو

(1) المادة 2 من الأمر رقم 03-06.

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

(*) أنظر أيضاً المادة 6 خامساً ب(2) من اتفاقية باريس.

تكون هذه العلامات عبارة عن رموز تمثل شكل السلع أو غلافها إذا كانت طبيعة السلعة تفرضها، كما استبعد أيضا الرموز التي تعتبر نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية أو علامات مشهورة أو تلك التي قد تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية، بالإضافة إلى هذا كل علامة قد تحدث خلطا بينها وبين تسمية المنشأ لسلع وخدمات⁽¹⁾.

إن تمييز العلامة عن غيرها يؤخذ بالنظر إليها ككل أي لمجموعها وليس إلى مكوناتها أو أجزائها كل على حدى، إذ لا يهم احتواء العلامة على عناصر ومكونات مشابهة لعلامة أخرى مادامت تتطبع في ذهن المستهلك بشكلها الإجمالي كعلامة مميزة عن التي تشابهها في العناصر⁽²⁾.

ويظهر التميز في العلامة أيضا إذا ما كانت عبارة عن تسميات ضرورية أو نوعية أو وصفية إلا أنها تتخذ شكلا أو طريقة خاصة ومميزة في وضعها كأن تكون في شكل هندسي فريد أو شكل زخرفي أو أي شكل آخر ما يجعلها مميزة وبالتالي تكون قابلة للحماية القانونية⁽³⁾.

وأخيرا من الضروري الإشارة إلى أن التميز الذي يعنيه المشرع الجزائري من خلال المادة الثانية من الأمر رقم 03-06 هو في قابلية العلامة للتمثيل الخطي وهذا بأن تتجسد في صورة مادية ملموسة، أي أن يكون التميز بإدراكها بالرؤيا العامة، وبمفهوم المخالفة فالمشرع يستبعد من مفهوم هذا القانون العلامة عن طريق السمع والشم كالنغمات الموسيقية وعلامات الرائحة ويستبعدها من الحماية القانونية⁽⁴⁾.

ثانيا: شرط الجدة: يقصد بالجدة في العلامة: "عدم سبق استعمال ذات العلامة داخل إقليم الدولة وعلى ذات السلع والمنتجات المراد استخدام العلامة التجارية عليها⁽⁵⁾، وهذا باعتبار أن

(1) أنظر المادة 7 من الأمر رقم 03-06.

(2) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص، ص، 73، 74.

(3) وليد كحول، مرجع سابق، ص 29.

(4) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص 77.

(5) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 43.

العلامة الصحيحة يشترط فيها عدم الإضرار أو المساس بحقوق سابقة لأصحاب علامات مسجلة من قبل أو معروفة للكافة⁽¹⁾.

والمشروع الجزائري لم ينص صراحة على هذا الشرط لكن يمكن استخلاصه وبمفهوم المخالفة حين استثنى من قابلية العلامة للتسجيل إذا كانت مشابهة أو مطابقة لعلامات سلع أو خدمات مماثلة هي محل طلب تسجيل أو مسجلة⁽²⁾.

والجدة المطلوبة في العلامة ليست الجدة المطلقة بخلق وابتكار العلامة كما هو الشأن في الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، وإنما هي جدة نسبية يقصد بها تطبيق العلامة على السلعة أي استعمالها⁽³⁾، وتتجلى نسبية الجدة في العلامة في المنتجات ومكان وزمان الاستعمال:

- من حيث المنتجات: باستقراء المادة 7 الفقرة 9 نخلص إلى أن المشرع لا يستبعد من التسجيل وبالتالي من الحماية العلامات والتي هي محل تسجيل إذا ما تم وضعها واستعمالها على منتجات غير مشابهة وغير مماثلة لتلك التي تم ذكرها في الطلب لأنها لا تحدث أي خلط بين المنتجات مادامت هذه الأخيرة مختلفة من حيث النوع، وبذلك فالعلامة في هذه الحالة لا تفقد جدتها⁽⁴⁾، ومثال ذلك استعمال صورة الأسد كعلامة لتمييز القهوة في تمييز الشكولاتة⁽⁵⁾، ويستثنى من هذا العلامات المشهورة التي تحظى بحماية دولية ووطنية دون أن تكون مسجلة أو مودعة⁽⁶⁾، وهذا حماية لهذه العلامات المشهورة من أي استعمال ولو خارج نوع المنتجات المستخدمة فيها، لكي لا يتم

(1) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 43.

(2) أنظر المادة 7 الفقرة 9 من الأمر رقم 03-06.

(3) محمد مصطفى عبد الصادق، مرجع سابق، ص 92.

(4) عماد الدين محمد سويدات، مرجع سابق، ص 39، 40.

(5) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 170.

(6) رمزي حوحو وكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 38.

استعمالها في منتجات رديئة النوعية قد تؤثر على سمعتها⁽¹⁾، ولهذا يحق لصاحب العلامة المشهورة منع الغير من استعمال علامته ولو كان هذا في منتجات مختلفة وهو ما يعد استثناء على مبدأ جدّة العلامة⁽²⁾، وهو ما أشارت إليه الفقرة 8 من المادة 7 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

- من حيث المكان: تتحدد جدّة العلامة من حيث المكان إذا لم يسبق استعمالها ولم تكن محل تسجيل ضمن حدود الدولة إذ أن التعامل بها في منطقة ما من الدولة يفقد العلامة عنصر الجدّة إذا كان يراد استعمالها في منتجات أو خدمات مماثلة في منطقة أخرى من الوطن لأن الحماية تمتد إلى جميع الأراضي الجزائرية، وبذلك فاستعمال علامة أجنبية أي مسجلة خارج إقليم الدولة على نفس المنتجات لا ينفي عنها الجدّة إلا إذا تم تسجيلها داخل الوطن أو كانت ملكا لأحد رعايا دول الاتحاد على أن يتم تسجيلها، أو كانت تمثل علامة مشهورة⁽³⁾.

ونخلص من هذا كله أن نسبية الجدّة في العلامة من حيث المكان تثبت إذا كانت العلامة غير مسجلة وطنيا حتى وإن كانت مسجلة في الخارج، ومن ذلك يجوز أن تحمل سلع وخدمات متشابهة نفس العلامة مادامت كل واحدة مسجلة في بلدها أي لا تجتمع في مكان واحد ولا يطبق عليها نظام قانوني واحد (لا تخضع لمبدأ إقليمية القوانين) ما يعني أنها لا تفقد جدّتها لأن كل سلعة يتم تصريفها في سوق مختلفة⁽⁴⁾.

إلا أن هذا يصعب تحديده من الناحية الواقعية لأنه ومع ما يعرفه العالم من تطور سريع في طرق ووسائل المواصلات والنقل، والذي جعل من العالم قرية صغيرة تلتقي فيها

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 111.

(2) وهيبة نعمان، مرجع سابق، ص 28.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 506.

(4) وليد كحول، مرجع سابق، ص 41.

السلع والخدمات بكل سهولة في الأسواق المحلية والعالمية، ما يؤدي إلى الخلط بينها⁽¹⁾، وهو ما جعل من هذا الشرط من شروط الجدة يصعب الأخذ به⁽²⁾.

- من حيث الزمان: تظهر نسبية جدة العلامة من حيث الزمان في أن العلامة لا تفقد جدتها إذا تم استعمالها، إذ يمكن للراغب في استخدام علامة سبق استخدامها طلب ذلك ولو على نفس المنتجات التي استعملت عليها، ولكن بشرط أن تكون مدة حمايتها قد انتهت دون تجديدها أو انقضاء الحق فيها بسبب عدم استعمالها لفترة طويلة⁽³⁾، إذ أن العلامة في هذه الحالة تكون مهجورة أو متروكة، وإعادة استعمالها لا ينفي عنها الجدة لأنها تكون صالحة لتمييز المنتجات على أن يكون هذا الترك للعلامة التي طلب إعادة استعمالها ثابتاً ومؤكداً وهذا بمرور فترة طويلة عليه⁽⁴⁾.

ثالثاً: مشروعية العلامة: كان المشرع صريحاً بخصوص هذا الشرط أين استثنى من التسجيل وبالتالي من الحماية كل رمز أو إشارة أو دلالة تستعمل كعلامة وتكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة أو كل ما يحضر استعماله بمقتضى القانون الوطني أو اتفاقيات تعتبر الجزائر طرفاً فيها⁽⁵⁾، ويرتبط النظام العام والآداب العامة بالدين والعادات والتقاليد والأعراف، ومنه فإن العلامة التجارية سواء في مجموعها أو أحد عناصرها يرفض تسجيلها إذا كانت مخلة بالآداب العامة كأن تكون متضمنة تسميات تمس بالأخلاق أو صور خلاعية ورسومات فاضحة منافية للآداب⁽⁶⁾.

بالإضافة إلى هذا استبعد المشرع كل ما من شأنه أن يخالف النظام العام وهذا إما بإحداث تضليل للمستهلكين أو باستخدام رموز تحدث لبساً بها بين المنتجات وهو ما أشار

(1) صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 142.

(2) عماد الدين محمود سويدات، مرجع سابق، ص 40.

(3) محمد مصطفى عبد الصادق، مرجع سابق، ص 93.

(4) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 49.

(5) أنظر المادة 7 الفقرة 4 من الأمر رقم 03-06.

(6) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 51.

إليه المشرع في نص المادة 7 من خلال جملة الاستثناءات الواردة فيها، ما يعني أنها تعد علامة غير مشروعة تلك التي خالفت أحكام القانون أو كانت مستثناة من حمايته.

وتأكيدا على أهمية هذا الشرط أخضع المشرع أي طلب تسجيل لعلامة ما إلى الفحص التلقائي للتأكد من أنها غير مستثناة من التسجيل لأي سبب منصوص عليه في المادة 7 من الأمر 03-06⁽¹⁾، وللاشارة فإن اتفاقية باريس 1883 أشارت إلى هذا الشرط في المادة 6 خامسا ب (3) منها وهذا بأن منحت الحق للدول الأعضاء في رفض تسجيل العلامات المخالفة للنظام والآداب العامة.

الفرع الثالث: آثار تسجيل العلامة.

يترتب على تسجيل العلامة بعد استيفاء كل الشروط الموضوعية والشكلية آثار قانونية هامة تتمثل في جملة الحقوق التي تخول لصاحب العلامة نتيجة اكتسابه حق ملكية عليها، إلا أن هذه الحقوق تنقضي لأسباب معينة، نتعرض لكل هذا ضمن هذا الفرع.

أولا: الحقوق المترتبة على ملكية العلامة.

يثبت حق ملكية العلامة لمن قام بتسجيلها أولا لدى المصلحة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ما يعني أن المشرع يعتمد التسجيل كإجراء جوهري لاكتساب الحق في ملكية العلامة. وهو ما نص عليه في المادة 5 من الأمر رقم 03-06 كما يلي: "يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة"، وأيضا في المادة 9 من الأمر نفسه بأنه: "يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها". ومن هذا فالمشرع لا يأخذ بالأسبقية في الاستعمال بل بالأسبقية في التسجيل⁽²⁾، وبذلك فالتسجيل يعتبر منشئا للحق لا مقرر له، ويؤكد المشرع هذا الأمر من خلال عدم

(1) مرسوم تنفيذي رقم 05-277 مؤرخ في 2 أوت 2005، يحدد كفايات إيداع العلامات وتسجيلها، الجريدة الرسمية عدد 54 المؤرخة في 7 أوت 2005.

(2) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص، ص122، 121.

اعترافه باستعمال العلامة قبل تسجيلها على الإقليم الوطني⁽¹⁾، إلا أن هناك استثناء أورده المشرع وهو في حالة عرض منتجات تحمل العلامة ضمن معرض دولي معترف به رسميا قبل تسجيلها، على أن يتم ذلك خلال 3 أشهر⁽²⁾، وحق ملكية العلامة التجارية يخول صاحبها حقا لاحتكار استعمالها وكذلك بالتصرف فيها بيعا ورهنا وترخيصا.

1. **حق احتكار استغلال العلامة:** كغيرها من حقوق الملكية الصناعية والتجارية ترتب ملكية العلامة لمالكها حقا في الاستثناء باحتكار استعمال العلامة على منتجاته أو خدماته لتمييزها عن مثيلاتها وهو ما يعتبر ضمانا له ولجمهور المستهلكين على نوعية وجودة الخدمة أو السلعة، وبمقتضى هذا الحق لصاحب العلامة التعامل في المنتجات والخدمات التي تحمل علامته باستخدامها وتوزيعها بشكل احتكاري⁽³⁾، وهو ما يترتب له أيضا حق لمنع الغير من استعمال علامته استعمالا تجاريا، أو حتى استعمال رمز أو اسم تجاري مشابه لها منعا لأي لبس بين السلع والخدمات دون ترخيص منه⁽⁴⁾، وهو حق مشروع تتحقق معه المنافسة المشروعة في السوق والتي على أساسها نظمت حقوق الملكية الصناعية والتجارية⁽⁵⁾.

إلا أن الحق في احتكار الاستغلال للعلامة مقيد وليس مطلق، إذ أنه على مالك العلامة استعمال العلامة بشكل جدي على السلع أو توضيبيها أو في القيام بالخدمات. وإلا تعرض لإمكانية إبطال العلامة لعدم استعمالها، على أنه يمكن تجنب إبطالها إذا لم يستغرق عدم

(1) أنظر المادة 4 من الأمر رقم 06-03.

(2) أنظر المادة 6 فقرة 2 من الأمر رقم 06-03.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 557.

(4) أنظر المادة 9 من الأمر رقم 06-03.

(5) يرى البعض أن حق صاحب العلامة لا يقتصر على منع الغير من استعمال ذات العلامة على منتجات وخدمات مماثلة للتي يقدمها بل يتعداها إلى منعهم حتى من استعمال علامات أو رموز أو دلالات مشابهة لعلامته على بضائع وخدمات مشابهة لبضائعه وخدماته إذا كانت تحدث لبسا للمستهلك، وهذا بحسبهم جاء تماشيا ومتطلبات المنظمة العالمية للتجارة واتفاقية تريبس التي اتجهت أغلب الدول ومنها الجزائر إلى تطبيقها والتي منحت صاحب العلامة سلطة أكبر ما يعد في رأيهم انعكاسا للتوسع في مبدأ احتكار استغلال العلامة التجارية، بن عباد بوعنجة، مرجع سابق، ص 143.

الاستعمال ثلاث سنوات متتالية أو كان لمالك العلامة سبب مشروع حال دونه ودون استعماله للعلامة شرط أن يقدم حجته قبل انتهاء مدة ثلاث سنوات⁽¹⁾.

وهناك قيد آخر يتمثل في أن الاستغلال يقتصر على السلع والخدمات التي سجلت من أجلها في الطلب وهذا حسب الفقرة الأولى من المادة 9: "يحول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعين لها." وهو ما يعني أنه ليس لمالك العلامة منع الغير من استعمال علامته في منتجات أو خدمات أخرى من نوع آخر، أي غير مشابهة، كما أن مالك العلامة مقيد باستعمال حقه الاحتكاري للعلامة ضمن الحدود الإقليمية للبلاد لأنه وبموجب مبدأ إقليمية القوانين ليس له أن يضمن حماية قانونية لعلامته خارج الجزائر إلا إذا قام بتسجيل علامته في دول أخرى لحمايتها أو إذا كانت علامته تتمتع بالشهرة⁽²⁾.

بالإضافة إلى هذا فإنه وإن كانت مدة الحماية المقررة للعلامة هي 10 سنوات قابلة لتجديد لفترات متتالية إلا أن هذا لا يعني أن حق الاحتكار هنا هو حق دائم لأنه مرتبط ومتعلق في قيامه بشرط استعمال العلامة وتجديد التسجيل وإلا زال الحق في العلامة⁽³⁾.

ومن خلال كل ما سبق يتضح لنا أن حق مالك العلامة باحتكار استغلالها غير مطلق بل هو حق نسبي محدود من حيث الموضوع والمكان والزمان.

وهناك من يرى أن نسبية حق مالك العلامة فيها تظهر أيضا من حيث العناصر التي تتكون منها العلامة، إذ يقتصر احتكار مالك العلامة لعلامته كوحدة متميزة، ولا يجوز له بذلك منع الغير من استخدام جزئيات العلامة في تشكيل علامة أخرى متميزة عن علامته في مجموعها مادامت لا تحدث أي خلط أو لبس معها⁽⁴⁾.

(1) أنظر المادة 11 من الأمر رقم 03-06.

(2) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 62.

(3) وليد كحول، مرجع سابق، ص 43.

(4) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 558.

2. **حق التصرف:** يخول حق ملكية العلامة لصاحبها سلطة على العلامة، وهذا بالتصرف فيها وفقا لما يخدم مصلحته إما بالتنازل عليها ببيعها أو رهنها وإما بالترخيص للغير باستغلالها. وهو ما أقره المشرع بنصه على: "... فإن الحق في ملكية العلامة يخول صاحبه حق التنازل عنها ومنح رخص استغلال..."⁽¹⁾ وباعتبار أن العلامة عنصر من عناصر المحل التجاري فإن المشرع أقر لمالك العلامة حرية التصرف في العلامة بصورة مستقلة عن المحل التجاري^(*)، شريطة أن لا يكون الهدف منه تضليل الجمهور أو الأوساط التجارية خاصة فيما يتعلق بطبيعة أو مصدر أو طريقة صنع أو خصائص المنتجات أو الخدمات الموسومة بالعلامة⁽²⁾.

وكما سبق وأن ذكرنا فلمالك العلامة أن يتنازل عن حقوقه في العلامة بالتصرف فيها وهذا من خلال عدة تصرفات هي:

أ- **انتقال الحق في العلامة:** بالرجوع إلى نص المادة 14 من القانون المنظم للعلامات نجدها تتناول مسألة نقل حقوق العلامة ببيعها كليا أو جزئيا، أين يشمل البيع في الحالة الأولى جميع عناصر العلامة وهذا باستغلالها في جميع السلع والخدمات التي سجلت من أجلها وأما في الحالة الثانية أي إذا كان البيع جزئيا فإن التنازل هنا ينصب على احتكار بعض حقوق العلامة، كأن يكون في احتكار استغلالها على بعض السلع أو الخدمات المسجلة لأجلها العلامة دون البعض الآخر⁽³⁾.

ونظرا للقيمة الاقتصادية الكبرى للعلامة التجارية لكثير من الشركات اشترط المشرع لنقل حقوقها بالبيع وتحت طائلة البطلان أن يتم ضمن عقد مكتوب وممضي من أطراف العقد وفقا

(1) المادة 9 فقرة 2 من الأمر رقم 03-06.

(*) اختلفت القوانين والتشريعات المقارنة حول مسألة جواز التصرف في العلامة وحدها، أين ذهبت بعض الدول إلى إقرار حرية نقل ملكية أو التصرف في العلامة بشكل مستقل عن المحل التجاري، في حين ألزمت دول أخرى أن يكون التصرف فيها مرتبطا بالمحل التجاري. أنظر صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 356.

(2) أنظر المادة 14 من الأمر رقم 03-06.

(3) وليد كحول، مرجع سابق، ص 45.

لأحكام عقد البيع⁽¹⁾، مع وجوب قيد التصرف في سجل العلامات لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ليكون نافذا في مواجهة الغير⁽²⁾.

ب- **رهن العلامة:** أجاز المشرع لمالك العلامة التصرف فيها برهنها مع المحل التجاري باعتبارها عنصرا من عناصره، وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد 118-122 من القانون التجاري على أنه يجب النص وبشكل صريح في عقد الرهن على أن العلامة التجارية هي من ضمن العناصر المرهونة، كما يجوز لمالك البراءة أيضا رهن علامته بصورة مستقلة عن المحل التجاري⁽³⁾، على أنه وعلى غرار التصرف في العلامة بالبيع ألزم المشرع بموجب المادة 15 من الأمر رقم 03-06 والمادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 أن يتم قيد الرهن في سجل العلامات.

وللدائن المرتهن الحق في الحصول على سند من المعهد يثبت حقه إلا أنه ليس له حبس العلامة كي لا يحرم صاحبها من استغلالها، كما لا يحق له أيضا استغلالها وهذا لأن رهن العلامة رهن حيازي لكن من نوع خاص، فهي لا تخضع لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية لأنها مال منقول معنوي⁽⁴⁾.

ت- **الترخيص باستغلال العلامة:** أشار المشرع إلى هذا التصرف في المادة 9 من الأمر رقم 03-06 وأكد في المادة 16 من الأمر نفسه. أين أجاز لمالك العلامة منح تراخيص للغير لاستغلال العلامة لكل أو لجزء من السلع أو الخدمات التي تم إيداع أو تسجيل العلامة بشأنها. ويقصد بترخيص استغلال العلامة: "العقد الذي يلتزم بمقتضاه صاحب العلامة بإعطاء المرخص له حق استعمال علامته مقابل مبلغ من المال يدفع دفعة واحدة أو بصفة دورية"⁽⁵⁾.

(1) أنظر المادة 15 من الأمر رقم 03-06.

(2) أنظر المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

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

(4) وليد كحول، مرجع سابق، ص 47.

(5) سعيده راشدي، ترخيص العلامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 1، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص 195.

وعليه فعقد الترخيص غير ناقل للملكية بل هو مجرد حق شخصي في استعمال العلامة بمقابل وبمعنى آخر هو مجرد حق انتفاع⁽¹⁾، وهو بذلك يعتبر كعقد الإيجار للآثار التي ينتجها، إذ تعتبر هذه العملية بالنسبة لمالك العلامة وللمرخص له أحسن وسيلة لاستغلال العلامة فالأول تمكنه من استثمار علامته خارج موطنه والثاني يستفيد من العلامة في توزيع منتوجاته أو خدماته خاصة إذا كانت العلامة مشهورة لسمعتها العالية⁽²⁾.

ويفهم من نص المادة 16 التي جاء نصها كما يلي: "يمكن أن تكون الحقوق المرتبطة بالعلامة موضوع رخصة استغلال واحدة أو استثنائية أو غير استثنائية لكل أو لجزء من السلع أو الخدمات التي تم إيداع أو تسجيل العلامة بشأنها." أن المشرع الجزائري أشار إلى ثلاثة أنواع من الرخص فأما الأولى فهي رخصة الاستغلال الواحدة والتي تقضي بأن يستفيد منها مرخص له واحد فقط لينحصر بذلك حق استعمال العلامة بين الطرفين فقط (المرخص والمرخص له). وأما الثانية فهي الرخصة الاستثنائية والتي ترتب للمرخص له حق الاستئثار لوحده باستغلال العلامة دون مالك العلامة نفسه. كما يحق للمرخص له بمقتضى هذا الترخيص منح ترخيص بالاستغلال للعلامة لشخص آخر خلال الفترة المرخص له بها، وأما النوع الثالث من الرخص فهو الرخصة غير الاستثنائية والتي يكون فيها للمرخص (مالك العلامة) منح الترخيص باستعمال علامته لأكثر من شخص⁽³⁾.

وقد ألزم المشرع وتحت طائلة البطلان تضمين عقد الترخيص البيانات اللازمة لتحديد موضوعه ونطاقه الزمني والمكاني⁽⁴⁾، كما ألزم أيضا قيد عقد الترخيص وتجديده أو تعديله في سجل العلامات الذي تمسكه المصلحة المختصة مقابل دفع الرسوم المستحقة وهذا لتكون حجة في مواجهة الغير⁽⁵⁾.

(1) سعيدة راشدي، مرجع سابق، ص 196.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 252.

(3) وليد كحول، مرجع سابق، ص 48.

(4) أنظر المادة 17 من الأمر رقم 03-06.

(5) أنظر المادة 23 و 24 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

ثانيا: انقضاء الحق في العلامة.

ينقضي حق مالك العلامة في علامته إما بناء على إرادته الحرة، وهذا برغبته في التخلي عن حقه فيها، وإما لأسباب خارجة عن إرادته، وقد نص عليها المشرع في إطار تحديده لطرق انقضاء الحق في العلامة وهي العدول والإبطال والإلغاء في الباب الخامس من الأمر رقم 03-06 تحت عنوان سقوط الحقوق.

1- انقضاء الحق في العلامة بإرادة صاحبها: وهو ما عبر عنه المشرع بمصطلح العدول في المادة 19 من الأمر أعلاه، ويقصد به التخلي، والذي يمكن أن يكون عدولا صريحا بعدم التجديد أو تخليا ضمنيا يفهم من الوقائع.

أ- **عدم التجديد:** تقدر مدة الحماية القانونية المقررة للعلامة بـ 10 سنوات قابلة للتجديد لمرات متتالية⁽¹⁾، وهو ما يعني أنه لصاحب العلامة تجديد تسجيل علامته^(*) والاحتفاظ بها إلى ما لانهاية مادامت تحقق في استعمالها له الأرباح، ويقدم التجديد إما خلال 6 أشهر التي تسبق تاريخ انقضاء التسجيل أو خلال 6 أشهر على الأكثر التي تلي انقضاء التسجيل⁽²⁾، وهذا لضمان بقاء حقه في العلامة.

إلا أنه قد يرغب مالك العلامة في التخلي عن حقوقه لأسباب تجارية أو شخصية كما لو أراد ترك التجارة والتخلص من أعبائها⁽³⁾، إذ نص المشرع في المادة 19 من الأمر رقم 03-06 على: "يمكن العدول عن تسجيل العلامة لكل أو جزء من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها"، وبمقتضى التنظيم المنظم لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها يجب على مالك العلامة أن يقدم طلب العدول الجزئي أو الكلي عن تجديد التسجيل لدى المصلحة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، التي تقوم بتقييد العدول في سجل

(1) أنظر المادة 5 من الأمر رقم 03-06.

(*) تقدر مدة الحماية الدنيا التي أقرتها اتفاقية تريبس بـ 7 سنوات قابلة للتجديد، كارلوس. م. كوريا، مرجع سابق، ص 30.

(2) أنظر المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

(3) ميلود سلامي، مرجع سابق، ص 143.

العلامات ليكون نافذا في حق الغير⁽¹⁾، وبهذا ينقضي حق مالك العلامة في علامته لتصبح ملكا عاما للغير.

ب- التخلي عن العلامة: قد لا يعبر مالك العلامة عن رغبته في التخلي عن حقه في العلامة بشكل صريح ولكن قد يفهم ذلك ضمنيا من الوقائع المادية عدم اعتراضه على استعمال الغير لعلامته دون ترخيص منه أو عدم متابعته قضائيا لكل تقليد لعلامته⁽²⁾.

والمشروع الجزائري لم يتعرض في أحكام القانون المنظم للعلامات لمسألة التخلي الضمني عن حقوق العلامة كما يمكن أن يسقط حق مالك العلامة في علامته بعدم استعماله لها. وهو ما نصت عليه المادة 11 من الأمر رقم 06-03 بقولها: "إن ممارسة الحق المخول عن تسجيل العلامة مرتبط بالاستعمال الجدي للعلامة". إلا أنه ومراعاة من المشروع لعدم الاستعمال الخارج عن إرادة مالك العلامة أقر لهذا الأخير حالتين لا يسقط فيه حقه وهي في حالة إذا لم يستغرق عدم الاستعمال أكثر من 3 سنوات وفي حالة وجود مبررات مهمة حالت دون استعماله للعلامة على أن يقدمها قبل انتهاء ثلاث سنوات ليكون له بذلك فرصة تمديد الأجل إلى سنتين⁽³⁾.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن عدم تجديد تسجيل العلامة يختلف عن التخلي عنها كما سبق الذكر وإن كانا يعتبران من حالات العدول عنها في أن الأول يتم بعد انقضاء مدة الحماية المقررة قانونا وهي 10 سنوات أي خلال فترة لا تكتسي فيها العلامة حماية قانونية، أما التخلي الضمني عن الحق في العلامة فيكون أثناء فترة الحماية القانونية لها.

2- انقضاء الحق في العلامة بغير إرادة صاحبها: قد يسقط حق مالك العلامة لأسباب ليس له فيها دخل، وهذا بأن يتم إبطالها أو إلغاؤها بحكم قضائي لأسباب معينة وهو ما تناوله المشروع في القسمين الثاني والثالث من الباب الخامس من الأمر رقم 06-03.

(1) أنظر المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

(2) وليد كحول، مرجع سابق، ص 51.

(3) أنظر المادة 11 من الأمر رقم 06-03.

أ- **إبطال العلامة:** نص المشرع على إبطال تسجيل العلامة وبالتالي سقوط وانقضاء حق صاحبها فيها في المادة 20 من الأمر رقم 03-06 أين تناول الحالات التي تكون سببا لإبطالها إذ نصت على: "يمكن الجهة القضائية المختصة إبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الإيداع وذلك بطلب من المصلحة المختصة أو من الغير عندما يتبين بأنه كان لا ينبغي تسجيل العلامة لسبب من الأسباب المذكورة في الفقرات 1 إلى 9 من المادة 7 من هذا الأمر".

ونستخلص من هذه المادة أن من له الحق في طلب إبطال العلامة هو المصلحة المختصة والغير صاحب المصلحة، وأما أسباب طلب إبطال العلامة فهي نفسها أسباب رفض تسجيلها التي تناولتها المادة 7 من نفس الأمر، ويتم إبطال العلامة بحكم قضائي وبأثر رجعي من تاريخ تسجيلها ما يعني أن أي تقليد للعلامة لا يتابع قضائياً لأنها باطلة. إلا أنه لا بد من التنويه إلى أن الإبطال لا يشمل العلامة كلها إذا كان سبب إبطالها يمس جزءاً فقط من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها، أي أن الإبطال يقع على ذلك الجزء من هذه السلع أو الخدمات فقط. على أن يتم تسجيل الحكم القضائي النهائي المبطل للعلامة في سجل العلامات⁽¹⁾، وتتقادم دعوى إبطال العلامة بمرور 5 سنوات تحسب من تاريخ تسجيل العلامة بيد أنه لا يسري هذا التقادم على من قام بتسجيل علامته بسوء نية، ولقد استثنى المشرع من إقامة دعوى لأبطال تسجيل العلامة إذا كانت هذه الأخيرة فاقدة لشرط التمييز قبل تسجيلها لكنها اكتسبت صفة التمييز بعد تسجيلها⁽²⁾.

ب- **إلغاء العلامة:** نص المشرع على انقضاء الحق في العلامة عن طريق إلغائها في المادة 21 من الأمر رقم 03-06 التي حدد فيها حالات طلب إلغاء العلامة التي بموجب حكم قضائي، ما يعني أنه ليس للمصلحة المختصة إلغاء العلامة بقرار إداري منها بل يجب أن تطلب ذلك من القضاء.

(1) أنظر المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

(2) أنظر المادة 20 فقرة 2 من الأمر رقم 03-06.

وانطلاقاً من مضمون المادة 21 نخلص إلى أن هناك حاتين لطلب إلغاء العلامة هي:

- بطلب من المصلحة المختصة أو الغير الذي له مصلحة في ذلك إذا تحققت الأسباب المذكورة في الفقرات الثالثة والخامسة والسادسة والسابعة من المادة 7 من الأمر المنظم للعلامات بعد تسجيل العلامة كما لو كانت العلامة نفسها هي شكل السلع أو غلافها أو عبارة عن رموز تحمل نقلاً أو تقليداً لشعارات رسمية أو أعلام وشعارات أخرى أو رموزاً يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية في جودة السلع أو الخدمات أو طبيعتها أو مصدرها أو كانت العلامات نفسها تشكل حصرياً أو جزئياً بياناً قد يحدث معه لبس حول المصدر الجغرافي للسلع أو الخدمات.

- بطلب من الغير إذا كان له مصلحة في حالة عدم استعمال مالك العلامة لعلامته بطريقة جدية حسبما جاء في المادة 11 من الأمر رقم 03-06.

ولابد من الإشارة إلى أن المشرع في الحالة الأولى من حالات طلب إلغاء العلامة استثنى من إقامته دعوى الإلغاء العلامة المجردة من صفة التمييز حسب الفقرة 2 من المادة 7 من نفس الأمر إذا اكتسبت صفة التمييز بعد تسجيلها⁽¹⁾.

وبتوافر الشروط المطلوبة لإلغاء العلامة في جزء من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها العلامة فإن الإلغاء لا يشمل إلا ذلك الجزء، ويتم قيد الحكم القضائي النهائي بإلغاء العلامة في سجل العلامات⁽²⁾ ونشره في النشرة الرسمية للعلامات⁽³⁾.

ولكن يجب أن نشير إلى أمر وهو أن المشرع في نص المادة 11 من الأمر رقم 03-06 نص على أن عدم استعمال العلامة من مالكيها يترتب عليه إبطالها، ليقوم وفي إطار تحديده لطرق سقوط الحق في العلامة باعتبارها سبباً من أسباب إلغاء العلامة.

(1) أنظر المادة 21 من الأمر رقم 03-06.

(2) أنظر المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

(3) أنظر المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

وهنا نتساءل عن هذا خاصة وأن إبطال العلامة يكون بأثر رجعي ما يعني أنها تعتبر وكأن لم تكن في حين أن إلغائها يسري من يوم الحكم القضائي الصادر بالإلغاء.

المطلب الثاني: تسميات المنشأ

تعد تسميات المنشأ فرع من فروع الملكية الصناعية والتجارية المندرجة ضمن قسم الشارات المميزة، وهي ذات علاقة وطيدة بالمجال التجاري لما تلعبه من دور في ترويج السلع والمنتجات، وقد نظمها المشرع بموجب الأمر رقم 76-65⁽¹⁾ كما حدد كفاءات تسجيلها وشهرها⁽²⁾ ولمعرفة الأحكام الموضوعية لتسميات المنشأ^(*) نتعرض لها من خلال ثلاث فروع تتناول تعريفها وتمييزها عن ما يشابهها وكذلك شروط صلاحيتها للحماية وأخيرا للحقوق المترتبة على تسجيلها وانقضاء الحق فيها.

الفرع الأول: تعريف تسميات المنشأ وتمييزها عن ما يشابهها

أولاً: تعريف تسميات المنشأ:

يذهب أغلب الفقه إلى إدراج تسميات المنشأ ضمن البيانات الجغرافية^(**) فيعرفها على أنها: " نوع خاص من المؤشرات الجغرافية المستعملة على منتجات تتسم بمميزات خاصة تعود كلياً أو أساساً إلى البيئة الجغرافية التي ينشأ فيها المنتج"⁽³⁾.

(1) الأمر رقم 76-65 المؤرخ في 16 جويلية سنة 1976، المتعلق بتسميات المنشأ، الجريدة الرسمية عدد 59 المؤرخة في 23 جويلية 1976.

(2) بموجب المرسوم رقم 76-121 المؤرخ في 16 جويلية سنة 1976 يتعلق بكفاءات تسجيل وإشهار تسميات المنشأ وتحديد الرسوم المتعلقة بها، الجريدة الرسمية عدد 59 المؤرخة في 23 جويلية 1976.

(*) جاء اهتمام المشرع بإقرار الحماية لتسميات المنشأ بعد الاستقلال متأخراً، إذ أن الفارق الزمني بين تنظيمه لباقي عناصر الملكية الصناعية (سنة 65 و66) وتسميات المنشأ هو 10 سنوات.

(**) يذهب بعض الفقه إلى اعتبار مصطلح بيانات المصدر أو الموقع أو المؤشر الجغرافي للمنتوج مرادفات تدل على نفس المعنى-نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 62، إلا أنه وكما سبق الإشارة إليه فإن اتفاقية لشبونة 1958 والمتعلقة بالإيداع والتسجيل الدولي لتسميات المنشأ نصت على وجوب التفرقة بين بيان المصدر وتسمية المنشأ. حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 336.

(3) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 280.

وتعرف أيضا بأنها: " تلك المؤشرات التي من شأنها أن تحدد منشأ المنتج أو صفته أو سمته أو شهرته أو سماته الأخرى التي تؤثر في ترويج المنتج وتعود بصورة أساسية لذلك المنشأ الجغرافي"(1).

وتسمية المنشأ وفقا لاتفاقية لشبونة 1958 هي: " الاسم الجغرافي للبلد أو المنطقة أو الموقع الذي يحدد المنتج المنشأ فيه والذي تعود جودته وخصائصه إليه بصورة مقتصرة أساسا إلى البيئة الجغرافية بما فيها العوامل الطبيعية و البشرية "(2).

وعرّفت اتفاقية تريبس تسميات المنشأ في المادة 22 فقرة 1 كما يلي: ".... تعتبر المؤشرات الجغرافية المؤشرات التي تحدد منشأ سلعة ما في أراضي بلد عضو أو في منطقة أو موقع في تلك الأراضي حيث تكون النوعية أو السمعة أو السمات الأخرى لهذه السلعة راجعة بصورة أساسية إلى منشأها الجغرافي"(3).

أما المشرع الجزائري فقد عرّف تسمية المنشأ في المادة الأولى من الأمر رقم 65-76 على أنه: " تعني تسمية المنشأ الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء منطقة أو ناحية أو مكان مسمى ومن شأنه أن يعين منتجا ناشئا فيه، وتكون جودة هذا المنتج أو مميزاته منسوبة حصرا وأساسا لبيئة جغرافية تشتمل على العوامل الطبيعية والبشرية". وأضاف المشرع كذلك في نفس المادة أنه: "ويعد كذلك كاسم جغرافي الاسم الذي دون أن يكون تابعا لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى، يكون متعلقا بمساحة جغرافية معينة لأغراض بعض المنتجات".

يتضح من التعريفات السابقة أن تسميات المنشأ تركز على وجود علاقة بين المنتج والبيئة الجغرافية لتصبح بذلك مؤشرا على أن المنتوجات تتميز بمميزات خاصة تعود كليا أو

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 116.

(2) نقلا عن عبد الوهاب معمري، مرجع سابق، ص 78.

(3) نقلا عن نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص، ص، 305، 306.

أساسا إلى البيئة الجغرافية التي تنشأ فيها⁽¹⁾، ما يعني أن المكان الذي تنشأ فيه هو الذي يمنحها الشهرة نظرا لما يتميز به من عوامل تؤثر إيجابا على نوعيتها وقيمتها، طبيعية كانت هذه العوامل كالمناخ ونوعية التربة أو بشرية كطريقة التحضير والصنع وعوامل أخرى تؤثر على المنتج فتميزه عن المنتجات المشابهة له⁽²⁾. ومن أمثلة تسميات المنشأ تسمية البن البرازيلي، الأرز الهندي، الوسكي الأسكتلندي، والشمبانيا(*) الفرنسية⁽³⁾، وجبن ستلتون أوركفور أو حديد شيفيلد وللإشارة فإن تسمية المنشأ لا يقتصر وضعها على المنتجات الزراعية بل تشمل أيضا الصناعية والتقليدية كالساعات السويسرية والسجاد الفارسي⁽⁴⁾، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري حين قصد بالمنتج (بفتح التاء) كل منتج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خام أو مجهز⁽⁵⁾.

وتتميز تسميات المنشأ بأنها ملكية مشتركة لكل المنتجين أو الصناع أو الحرفيين في ذات المنطقة الجغرافية وعليه فالاحتكار هنا حق لهم جميعا في مواجهة الغير⁽⁶⁾.

ومجمل القول أن أهمية تسمية المنشأ كعنصر من عناصر الملكية الصناعية والتجارية تبرز في أنها وسيلة لضمان جودة ونوعية البضائع والمنتجات المقدمة للمستهلك هذا الأخير الذي يسعى لاختيار أفضل المنتجات بالنظر إلى منشأها الذي يكسبها ميزات خاصة كما أن أهميتها تظهر أيضا بالنسبة للمنتجين باعتبارها أساس لبيع منتجاتهم مهما كانوا صناعا أو مزارعين أو صناعيين، ما يجعل لتسميات المنشأ دورا في الحياة الاقتصادية والاجتماعية

(1) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 280.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 349.

(*) إذا لم يعد للاسم الجغرافي القدرة على تمييز المنتجات بإسنادها إلى مصدرها الجغرافي يفقد صلاحيته للحماية ومثال ذلك Eau de cologne الذي أصبح يستخدم للتعبير عن المياه العطرية بوجه عام أو champagne التي لم تعد تشير إلى المشروب الروحي الذي ينتج في مدينة شمباني الفرنسية بل يعني المشروبات الكحولية بصفة عامة -عمار طهرات، أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص 12.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص، ص، 668، 669.

(4) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص، ص، 281، 280.

(5) أنظر المادة الأولى فقرة 3 من الأمر رقم 65-76.

(6) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 64.

الشيء الذي يستدعي اعتبارها من النظام العام، إذ لا يمكن استعمال تسمية منشأ لمنتوج ما إذا لم يكن ناشئاً في مكان المنشأ، الشيء الذي يدفع بكل من يهيمه الأمر إلى طلب إبطال هذه التسمية⁽¹⁾، وللإشارة فإنه وبالرجوع إلى المادتين 5 و 6 نجد أن تسجيل تسميات المنشأ حق مقرر للمواطنين دون الأجانب إلا إذا كان هؤلاء الأجانب ترتبط دولهم مع الجزائر باتفاقيات دولية تشترط المعاملة بالمثل، ومن هنا يظهر لنا أن المشرع يقصي المستثمر الأجنبي من حق تسجيل تسميات المنشأ وإن كانت وطنية وهو ما يعتبر نقطة سلبية في النظام القانوني لتسميات المنشأ وعائق أمام الاستثمارات الأجنبية وسياسة الانفتاح التجاري والاقتصادي التي اعتمدتها الجزائر⁽²⁾.

ثانياً: تمييز تسميات المنشأ عن ما يشابهها من عناصر

تتشابه تسميات المنشأ مع العديد من التسميات أو العناصر خاصة في البيانات ما يجعل الخلط بينهما وارد خاصة بالنسبة للمستهلك الذي لا يملك خلفية عليهم ما يستلزم معه التمييز بينهم

1. **تمييزها عن العلامات:** تتميز تسمية المنشأ عن العلامة التجارية أو الصناعية في أن الأولى تعني الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة نشأة أو صناعة المنتج⁽³⁾، أما الثانية فهي عبارة عن رمز قابل للتمثيل الخطي⁽⁴⁾، إذ قد تكون تسمية خيالية أو طريقة أو اسماً عائلياً أو اسماً مستعاراً لا علاقة له بمكان إنتاج أو صنع المنتجات، ما يجعل العلاقة بين التسمية والمنتجات علاقة وثيقة لأنها تستعمل للدلالة على المنطقة الجغرافية المرتبطة بالسلعة، عكس العلامة التي لا توجد لها علاقة بالمنتجات التي توضع عليها⁽⁵⁾، كما أن الاختلاف بينهما يظهر في الهدف المرجو من كل واحدة إذ يهدف التاجر أو الصانع أو المؤسسة من استعمال العلامة

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص، 351، 352.

(2) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 71.

(3) أنظر المادة الأولى من الأمر رقم 65-76.

(4) أنظر المادة 2 من الأمر رقم 03-06.

(5) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 354.

إلى تمييز منتجاتهم عن منتجات منافسيهم فحسب. في حين أن استخدام تسميات المنشأ يهدف إلى تمييز المنتجات عن غيرها بما تتضمنه من صفات تتفرد بها بسبب العوامل الجغرافية الخاصة أو البشرية المميزة في منطقة ما، لتصبح بذلك ضمانا ورمزا للجودة والنوعية للمنتجات⁽¹⁾.

كما يكمن الاختلاف بينهما في أن تسميات المنشأ ملكية جماعية لذلك فهي حق غير قابل للتقادم أو التنازل عنها لصالح الغير وعليه لا يجوز تملكها واستعمالها كعلامة⁽²⁾ وتصدر الإشارة هنا إلى أن المشرع ألزم الجهة المختصة بتسجيل العلامة برفض تسجيل أي رموز كعلامة قد تشكل بيانا يحدث معه لبسا من شأنه تضليل الجمهور مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة ومنح الأولوية لأصحاب البيان الجغرافي بحقهم في استعماله⁽³⁾، واستثنى من إلزامية وضع علامة السلعة أو الخدمة على منتجات أو خدمات تحمل تسمية المنشأ إذا كان بيعها أو تقديمها يتم داخل الوطن⁽⁴⁾، وبمفهوم المخالفة فإنه يستوجب في المنتجات المعدة للتصدير أن تحمل تسمية المنشأ إلى جانب العلامة المميزة لها لتصبح بذلك مميزة برمزين⁽⁵⁾.

2. **تمييزها عن الاسم التجاري:** الاسم التجاري هو: "ما يستخدمه التاجر فردا كان أو شركة لتمييز محله التجاري عن غيره من المحلات الأخرى المماثلة، وهو إلزامي لاعتبارات تتعلق بالنظام العام ولتنظيم المنافسة بين التجار"⁽⁶⁾، وهو يتألف من نوع التجارة إلى جانب تسمية مبتكرة⁽⁷⁾. والمحل التجاري بذلك يستعمل لاجتذاب العملاء والذي على أساسه يقال أنه علامة

(1) نسرين شريفي، مرجع سابق، ص 127.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 354.

(3) أنظر المادة 7 فقرة 7 من الأمر رقم 06-03.

(4) أنظر المادة 3 من الأمر رقم 06-03.

(5) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 351.

(6) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 199.

(7) المرجع نفسه، ص 257.

تجمع الزبائن، وهو عادة ما يوضع على واجهة المحل وعلى مختلف الأوراق التجارية كالإعلانات ونشرات الدعاية ورأس الفواتير والرسائل⁽¹⁾.

ومن ذلك فإن تسمية المنشأ تهدف إلى إبراز المنتجات من خلال ما تتميز به من ميزات وجودة تعود للمكان الجغرافي التي تنشأ فيه، بينما الاسم التجاري يعمل على تمييز المحل التجاري بهدف جذب العملاء، وهو قابل للتصرف فيه والتنازل عنه مع المحل التجاري بخلاف تسمية المنشأ التي تعتبر ملكية جماعية غير قابل للتنازل⁽²⁾.

3. **تمييزها عن بيانات المصدر:** وتتميز تسميات المنشأ عن بيانات المصدر في أن هذه الأخيرة يقصد بها "تحديد مصدر المنتجات أي المكان الذي تأتي منه المنتجات والذي ليس بصفة إجبارية مكان الصنع أو الإنتاج فهو الذي ترسل منه البضائع بصفة مباشرة أي الإقليم الجمركي"⁽³⁾ وهذا دون أن تهتم بيانات المصدر بضمان نوعية المنتجات وجودتها، بينما تسمية المنشأ لا تمنح إلا للمنتجات التي تكون ذات جودة ونوعية مميزة تستمدّها من المنطقة الجغرافية التي وضع اسمها عليها، كما أن تسمية المنشأ لا تمنح إلا بعد مراقبة من الهيئة المختصة لجودة المنتجات وهو ما دفع بالقول أن تسميات المنشأ المراقبة تحتل قمة سلم مجال البيانات المميزة⁽⁴⁾.

كما يظهر الاختلاف أيضا في تمييز قانون الجمارك رقم 79-07 المعدل والمتمم بالقانون رقم 98-10 بينهما أين نص في المادة 14 منه على: "يعتبر منشأ بضاعة ما، البلد الذي استخرجت من باطن أرضه هذه البضاعة أو جنيت أو صنعت فيه..." ونص في المادة 15 على: "يعتبر بلد المصدر البلد الذي ترسل منه البضاعة بصفة مباشرة إلى الإقليم الجمركي"⁽⁵⁾.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 356.

(2) المرجع نفسه، ص 357.

(3) نسرين شريفي، مرجع سابق، ص 127.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 362.

(5) نقلا عن نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 62.

الفرع الثاني: شروط صلاحية تسميات المنشأ للحماية

كي تحظى تسميات المنشأ بالحماية القانونية لا بد أن تكون صالحة لذلك وهذا لا يكون إلا إذا توافرت على جملة من الشروط تقتصر في هذا الفرع وعلى غرار باقي عناصر الملكية الصناعية والتجارية على تناول الشروط الموضوعية لها، والتي نستخلصها من المادة الأولى من الأمر رقم 65-76

1. **اقتران تسمية المنشأ باسم جغرافي:** ويقصد بهذا الشرط وجوب أن ترتبط تسمية المنشأ باسم المكان أو المنطقة الجغرافية التي نشأت فيه المنتجات(*) ولهذا لا بد أن يتطابق بذلك الاسم الجغرافي المختار مع النص القانوني لكي يصلح أن يكون تسمية المنشأ، وهذا بأن يكون هو المكان الذي تستمد منه المنتجات المعنية خصائصها وميزاتها التي تميزها عن غيرها من المنتجات، إما لعوامل بشرية كطرق العمل المستعملة أو لعوامل طبيعية خاصة بالمنطقة دون غيرها⁽¹⁾، ومثال ذلك تسمية المياه المعدنية أفرى أو سعيدة وغيرها، ومن ذلك لا تصلح تسمية المنشأ التي تتضمن منطقة جغرافية مختلطة تمتد لعدة جهات كالهضاب العليا وجبال الأوراس لأنها جغرافيا سلسلة تمتد عبر عدة ولايات⁽²⁾، وهو ما أوجبه القانون وهذا بأن يكون الاسم متعلقا بمساحة جغرافية معينة لأغراض بعض المنتجات⁽³⁾.

2. **أن تعين التسمية منتجا:** تستعمل تسميات المنشأ في تعيين وتمييز المنتجات عن غيرها من المنتجات من حيث المنطقة الجغرافية التي تنشأ فيها وهذا نظرا لما تتميز من عوامل خاصة، ولهذا يجب أن ترتبط تسمية المنشأ بالمنتج الذي ينشأ في تلك المنطقة الجغرافية، وذلك أن العلاقة المادية الموجودة بين المنتجات والإقليم الجغرافي الذي تنشأ فيه هي أساس

(*) وهو ما نصت عليه المادة الأولى من الأمر 65-76 والتي تدل على أنه يجب أن تكون التسمية مستمدة حقيقة من المنطقة الجغرافية المقصودة.

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص، 117، 118.

(2) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 258.

(3) أنظر المادة الأولى فقرة 2 من الأمر 65-76.

هذه التسمية، لأن مميزات المنتج مستمدة أصلاً من المكان الجغرافي الذي تقترن باسمه دون غيره أو لأنه لا يوجد إلا به⁽¹⁾.

وهو ما يجعل من هذا الشرط إجباري لضمان وحماية المستهلك، لأنه يضمن نوعية المنتجات من خلال تعيين مكان نشأتها⁽²⁾.

3. أن تكون للمنتجات صفات مميزة: لا يكفي في تسميات المنشأ لكي تكون محل حماية قانونية أن تقترن باسم جغرافي وتعين منتجا نشأ أو صنع في المكان أو المنطقة الجغرافية التي يقترن باسمها بل يجب أن تتميز هذه المنتجات بمميزات خاصة غير موجودة في منتجات أخرى على أن يكون أساس هذه الخصائص راجع لمكان نشأتها أو صنعها بما ينطوي عليه من عوامل طبيعية كالمناخ وبشرية كالتقنيات والخبرة العملية والتي تكون نادرة أو غير موجودة في أماكن أخرى⁽³⁾، ومن هنا فإنه لا يكفي أن تنسب ما تتميز به المنتجات إلى العوامل البشرية من طرق مستعملة في إنتاجها أو تصنيعها لكي تحمي بموجب قانون تسميات المنشأ لأن هذه الطرق قابلة للاستعمال في أي منطقة أخرى بل يجب أن تكون هذه الخصائص المميزة في المنتجات لتحمل تسمية المنشأ نتجت بفعل تظافر عوامل طبيعية وبشرية في بلد المنشأ⁽⁴⁾.

4. مشروعية تسمية المنشأ: ويقصد بهذا الشرط أن لا تكون تسميات المنشأ مخالفة لنصوص القانون أو مستبعدة من الحماية بنص القانون، وفي هذا الشأن استبعد المشرع بعض تسميات المنشأ من الحماية حيث نص على⁽⁵⁾: "لا يمكن أن تحمي تسميات المنشأ التالية:

أ- التسميات غير المنطبقة على التعاريف المدرجة في المادة الأولى.

ب- التسميات غير النظامية.

(1) نواردة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 309.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 366.

(3) نواردة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 67.

(4) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 118.

(5) المادة 4 من الأمر رقم 65-76.

ت- التسميات المشتقة من أجناس المنتجات، ومن المعلوم أن الاسم يكون تابعا للجنس عندما يكون مخصصا له عرفا ومعتبرا على هذا الشكل من أهل الخبرة في هذا الشأن ومن الجمهور.

ث- التسميات المنافسة للأخلاق الحسنة والآداب أو النظام العام".

الفرع الثالث: الحقوق المترتبة على تسجيل تسميات المنشأ وانقضائها

بالتسجيل القانوني لتسميات المنشأ لدى المصلحة المختصة تمنح لصاحبه شهادة تسجيل تسميات المنشأ أين تترتب له بمقتضاها حقوق، كما ينقضي حقه في الشهادة لأسباب محددة، نتعرض لكل هذا فيما يلي:

أولا: حقوق صاحب شهادة التسجيل:

قبل التعرف على الحقوق التي يكتسبها صاحب شهادة تسجيل تسميات المنشأ وهي حق استغلال التسمية وحق التصرف نتعرض أولا لمسألة اكتساب الحق في التسمية وهذا نظرا لاختلاف الأمر فيها عن ما هو عليه في باقي عناصر الملكية الصناعية والتجارية.

1. اكتساب الحق في تسمية المنشأ: إذا كان المشرع قد اعتمد مبدأ أولوية الإيداع الذي بموجبه يمنح حق الملكية للشخص السباق في إيداع الطلب كقاعدة موحدة تطبق بالنسبة للاختراعات والعلامات والرسوم والنماذج الصناعية، فإن الأمر يختلف بالنسبة لتسميات المنشأ التي استبعد فيها المشرع تطبيق هذا المبدأ، إذ لا يوجد نص قانوني في الأمر 65-76 يقضي باعتبار أن الحق في تسميات المنشأ يثبت لأول من قام بإيداع طلب الحصول عليه، ويرجع هذا إلى كون تسميات المنشأ ملكية جماعية على خلاف باقي العناصر التي يكون الحق فيها فردي⁽¹⁾، ومنه يظهر هدف المشرع من استبعاد مبدأ أولوية الإيداع في تسميات المنشأ إذ أن هذا المبدأ يسمح للقائم بأول إيداع للتسمية بأن تصبح حق حصري له وهو أمر لا يتناسب والطابع الجماعي لهذا العنصر من عناصر الملكية الصناعية، وعليه فاعتماد التسجيل كان

(1) انظر فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص- ص 379-381.

الأنسب لتمكين كافة المنتجين الموجودين في نفس الإقليم الجغرافي من طلب الاستفادة من التسمية وهذا طبعا بشرط تمتع منتجاتهم بالمواصفات المطلوبة قانونا⁽¹⁾، إذ نص المشرع على أنه: "تشتمل الحماية تسميات المنشأ التي تسجل لدى المصلحة المختصة قانونا"⁽²⁾.

بالإضافة إلى هذا فإن قبول إيداع طلب بالنسبة لتسميات المنشأ يخضع لرقابة المصلحة المختصة التي يجب أن تتأكد من توافره على الشروط الشكلية والموضوعية من تحقق الصفة في المودع واحتواء الطلب على جميع البيانات المطلوبة قانونا وتسديد الرسوم والتأكد من عدم استبعاد تسميات المنشأ من الحماية⁽³⁾.

بينما تكفي المصلحة المختصة بالنسبة لبقية عناصر الملكية الصناعية والتجارية بالتأكد من توافر الشروط الشكلية فقط لقبول طلب الإيداع، وهو ما يؤكد أن تسميات المنشأ تعتبر من النظام العام⁽⁴⁾.

2. **حق استعمال تسمية المنشأ:** نص المشرع على هذا الحق بشكل صريح في المادة 19 من الأمر 65-76 التي جاء نصها كما يلي: "كل تسمية للمنشأ يجب أن تستعمل طبقا لنظام الاستعمال لتلك التسمية، وذلك دون المساس بأحكام هذا الأمر والنصوص المتخذة لتطبيقه". وباستقراءنا لنص المادة نجدها تحيلنا إلى المادة 11 من نفس الأمر لتحديد نظام الاستغلال لتلك التسمية، إذ وبمقتضى نص المادة 11 يجوز للمنتفعين المسجلين وحدهم استغلال شهادة تسجيل التسمية على أن يشمل هذا الاستغلال المنتجات المشمولة بهذه التسمية دون غيرها من المنتجات الأخرى⁽⁵⁾.

وعليه فإن استغلال تسمية المنشأ لا يتم إلا من المستفيدين المذكورين في طلب التسجيل إلا أنه وبالنظر إلى الطابع الجماعي لهذا العنصر فإنه وبخلاف باقي عناصر الملكية

(1) نسرين شريفي، مرجع سابق، ص 133.

(2) المادة 3 من الأمر رقم 65-76.

(3) أنظر المواد 12 و 13 من الأمر رقم 65-76.

(4) فرحة زراوي، مرجع سابق، 381.

(5) إدريس فاضلي، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 267.

الصناعية والتجارية التي أقر المشرع لأصحابها الحق الحصري في امتلاكها فإن تسميات المنشأ يجوز فيها لكل منتج سواء كان مؤسسة أو شخص طبيعي أو معنوي تقديم طلب لاستعمال نفس التسمية إذا كان يقوم بممارسة نشاطه في المساحة الجغرافية المقصودة، شريطة أن تتصف منتجاته بنفس صفات الجودة والنوعية المطلوبة قانوناً⁽¹⁾.

3. **حق التصرف في شهادة تسجيل تسمية المنشأ:** حصر المشرع حق التصرف الذي أقره لصاحب شهادة التسجيل في الترخيص باستغلال التسمية فقط وهو ما نستشفه من نص المادة 21 من الأمر رقم 65-76 والتي جاء نصها كما يلي: "لا يحق لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة إذا لم يرخص له بذلك صاحبها، حتى ولو ذكر المنشأ الحقيقي للمنتج أو كانت التسمية موضوع ترجمة أو نقل حرفي أو كانت مرفقة بألفاظ (الجنس) أو (النموذج) أو (الشكل) أو (التقليد)، أو بألفاظ مماثلة"، ليكون بذلك المشرع قد أشار بطريقة غير مباشرة إلى حق صاحب الشهادة في منح الترخيص بالاستغلال للغير لكن دون أن ينظم هذه العملية. أما عن باقي التصرفات فإن الملاحظ من أحكام الأمر رقم 65-76 أنها لم تنظم حق البيع والتنازل والرهن كعمليات يمكن أن ترد على تسميات المنشأ، وإن كان هناك من الفقه من يرى أنه وقياساً على المادة 21 من الأمر نفسه يجوز القيام بهذه التصرفات على تسميات المنشأ، فإن الرأي الراجح والذي نؤيده يرى أنه لا يجوز لصاحب شهادة تسجيل تسميات المنشأ التنازل عن تسمية المنشأ المسجلة مهما كانت طبيعة العملية بمقابل أو بدونه كما لا يجوز رهنها⁽²⁾، وهذا في رأيهم يرجع للأسباب التالية:⁽³⁾

- أن المشرع لم ينص صراحة على إمكانية القيام بهذه التصرفات كما فعل في باقي حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 385.

(2) المرجع نفسه، ص 386.

(3) أنظر المرجع نفسه، ص- ص، 386-389.

- لا يمكن التصرف في تسميات المنشأ نظرا لطابعها الجماعي باعتبارها ملكية لجميع المنتجين المسجلين.
- رغم أن تسميات المنشأ حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية وبالتالي عنصر من عناصر المحل التجاري إلا أنه ونظرا لخصوصيتها باعتبارها من النظام العام وذات طابع جماعي فإنه لا يمكن أن تشملها التصرفات الواردة على المحل التجاري من بيع وتنازل ورهن⁽¹⁾.

ثانيا: انقضاء تسميات المنشأ

طبقا لأحكام القانون المنظم لتسميات المنشأ ينقضي الحق في تسمية المنشأ لسببين:

- 1- **الانقضاء بناء على حكم قضائي:** منح المشرع دورا للمحكمة في مسألة انقضاء الحق في تسمية المنشأ بأن أجاز لها إصدار حكم قضائي إما بتعديل التسمية أو شطبها بناء على طلب كل ذي مصلحة مشروعة، والأساس القانوني لهذا هو نص المادة 23 التي جاءت كما يلي: "يمكن للمحكمة المختصة بناء على طلب أي شخص له مصلحة مشروعة أو أي سلطة مختصة أن تأمر بما يلي:

- شطب التسجيل لتسمية المنشأ بناء على السببين التاليين:
 - استبعاد التسمية من الحماية تطبيقا لأحكام المادة 4.
 - زوال الظروف والأسباب الداعية لتسجيل التسمية.
- تعديل التسجيل لتسمية المنشأ بناء على أحد الأسباب التالية:
 - لعدم تغطيتها تمام المساحة الجغرافية.
 - لأن مميزات المنتجات المذكورة في الطلب لم تعد كافية.
 - لأن المنتجات المعينة في الطلب لم تعد جميعها مغطاة بالتسمية.

(1) أنظر المواد 78، 99، 119 من القانون التجاري.

ولا بد أن نشير إلى أن الشطب هو الوحيد الذي يؤدي إلى انقضاء الحق في تسمية المنشأ وسقوطها في الدومين العام ليصبح بذلك لجميع الحق في استغلالها في حين أن التعديل لا يؤدي إلى شطب التسمية ولكن التغيير فيها فقط.

كما أن الملاحظ على حالات التعديل أن كلها أسباب تهدف إلى التحسين منها لتكون مناسبة والتقدم الذي حققته وليس القضاء عليها.

2- الانقضاء بسبب التخلي: وهذا السبب يتحقق بالإرادة التامة لصاحب الحق في شهادة التسجيل والتخلي وفق أحكام القانون المنظم لتسميات المنشأ يتخذ شكلين، إما التخلي عن الحق في التسمية بناء على عدم رغبة صاحبها في تجديد مدة الحماية القانونية، حسبما نصت عليه المادة 17 من الأمر 65-76 التي جاء نصها كما يلي: "يسري مفعول التسجيل الخاص بتسمية المنشأ لمدة عشر سنوات ابتداء من تاريخ إيداع الطلب

ويمكن تجديد هذه المدة دائماً لمدة متساوية إذا استمر المودع على تلبية المقتضيات المحددة في هذا الأمر..."

كما قد يكون التخلي عن الحق في تسمية المنشأ بتركها، أين أجاز المشرع لصاحب الحق في تسمية المنشأ المسجلة عدم الاستمرار في استغلال حقه لأسباب تخصه على أن يقوم بذكر أسباب التخلي ضمن تصريح خطي مصدق عليه يقدمه للمصلحة المختصة لتقييده ونشره⁽¹⁾.

والملاحظ من التخلي كسبب لانقضاء الحق في التسمية في هاتين الحالتين أن الحالة الأولى ينقضي فيها الحق خلال فترة سقوط الحق في التسمية لانتهاؤ مدة الحماية، أما الحالة الثانية فإن انقضاء الحق يكون أثناء قيام فترة الحماية القانونية.

(1) أنظر المادة 27 من الأمر رقم 65-76.

الفصل الثاني:

الإطار الإجرائي لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

ويتضمن هذا الفصل آليات حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، إذ أنه وباعتبار هذه الحقوق قيمة اقتصادية وهذا من منطلق أنها أموال معنوية فهي تتعرض بشكل كبير ومتزايد للتقليد وأعمال المنافسة غير المشروعة، الشيء الذي يعد مساسا بحقوق قانونية ومصالح أصحابها، وهو ما يؤثر سلبا على المعاملات الاقتصادية الداخلية والدولية للدولة، وتأكيذا على أهمية هذه الحقوق ليس فقط في الحياة الاقتصادية والاجتماعية بل وحتى السياسية للبلاد ولأن وضع نصوص قانونية لحماية هذه الحقوق لا يكفي للوصول إلى الهدف منها كرس المشرع وكباقي التشريعات والقوانين المقارنة الحماية الإدارية والقضائية لها، وهذا بوضعة لهيئات إدارية تساهم في حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية إداريا من خلال المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية كهيئة متخصصة لهذا الغرض وكذلك من خلال إدارة الجمارك كآلية إدارية عامة لكن لها دور في الحماية بما تقوم به من تدابير حدودية لمنع دخول وخروج السلع المقلدة.

أيضا الحماية القضائية لهذه الحقوق بإقراره لإمكانية ممارسة أصحابها لدعاوى قضائية دفاعا عن حقوقهم من كل اعتداء تعرضت أو ستتعرض له، أين تتخذ هذه الدعاوى صورتين إما مدنية والمتمثلة في دعوى المنافسة غير المشروعة كحماية عامة، وإما جزائية عن طريق دعوى التقليد كحماية خاصة.

ومن هذا كله رأينا أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في الأول الحماية الإدارية، ونخصص الثاني للحماية القضائية.

المبحث الأول: الحماية الإدارية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية.

ونقصد بها الآليات الإدارية أي الهيئات والأجهزة التي وضعها المشرع لحماية الملكية الصناعية والتجارية من الناحية الإدارية والمتمثلة في المعهد الوطني للملكية الصناعية وإدارة الجمارك. اللتين خصصنا لهما المطلبين التاليين لنتناولهما في مسألة حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، باعتبار أن الأولى هيئة متخصصة في حماية هذه الحقوق والثانية هيئة عامة ولكن لها دور بارز في الحماية الحدودية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية.

المطلب الأول: المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية

أنشأ المشرع المعهد الوطني الجزائري كجهاز إداري متخصص أساسا لتنظيم وحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، وهذا بإقراره لهذه الحقوق قانونا لمنحها الحماية بعد أن تكون قد استوفت جميع الشروط الشكلية من إجراءات تتم على مستوى المعهد ليتم الاعتراف بها كحقوق تستحق الحماية.

وقد جاء انشاء هذا المعهد تطبيقا لما قضت به اتفاقية باريس بنصها على أنه: "تتعهد كل دولة من دول الاتحاد بإنشاء مصلحة خاصة للملكية الصناعية ومكتب مركزي لاطلاع الجمهور على براءات الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية أو التجارية، وتصدر هذه المصلحة نشرة دورية رسمية وعليها أن تقوم بانتظام بنشر أسماء مالكي البراءات الممنوحة مع بيان موجز للاختراعات التي منحت عنها براءات وصور طبق الأصل للعلامات المسجلة"⁽¹⁾.

(1) المادة 12 من اتفاقية باريس.

وقد مر هذا الجهاز الخاص بضبط وتنظيم حقوق الملكية الصناعية والتجارية منذ انشائه بعدة مراحل نتعرض لها من خلال هذا المطلب في الفرع الأول منه لنخصص فرعا ثانيا لتتظيمه وأخيرا نتعرض لاختصاصاته في الفرع الثالث.

الفرع الأول: مراحل تطور المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

مر المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية قبل أن يكون على ما هو عليه الآن بثلاث مراحل.

- **المرحلة الأولى:** بعد الاستقلال أنشأ المشرع الجزائري بموجب المرسوم رقم 63-248 المؤرخ في 10 جويلية 1963 جهازا إداريا خاصا بحقوق الملكية الصناعية أطلق عليه تسمية المكتب الوطني للملكية الصناعية⁽¹⁾، كلف بمهمة إدارة حقوق الملكية الصناعية من خلال قيامه باستلام وفحص طلبات الحصول على شهادات الملكية الصناعية لمختلف عناصرها، إلى جانب تطبيقه للقوانين الخاصة بحقوق الملكية الصناعية التي كانت في البداية تشريعات فرنسية لعدم وجود نصوص جزائرية بعد⁽²⁾.

إلا أن هذا المكتب لم يكن مختصا بصفة مطلقة بالملكية الصناعية حيث أنه إلى جانب إدارته للمسائل الخاصة بهذه الأخيرة يقوم أيضا بإدارة بعض المسائل المتعلقة بالسجل التجاري⁽³⁾.

- **المرحلة الثانية:** بعد الاستقرار النسبي للأوضاع في الجزائر عقب الاستقلال تم وبموجب الأمر رقم 62-73 المؤرخ في 21 نوفمبر 1973 استحداث المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي

(1) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص12.

(2) عجة الجبالي، مرجع سابق، ص244.

(3) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص12.

والملكية الصناعية ليحل محل المكتب الوطني للملكية الصناعية، ونقل الاختصاصات المتعلقة بالملكية الصناعية من هذا الأخير إلى المعهد الجزائري للتوحيد بالإضافة إلى الأموال والحقوق والالتزامات الملازمة لهذه الصلاحيات ليصبح بعدها المكتب مخصصا لمسائل السجل التجاري ويصبح منذ ذلك التاريخ المركز الوطني للسجل التجاري⁽¹⁾.

وقد اتخذ هذا المعهد شكل هيئة عامة ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويخضع المعهد في عمله لوصاية وزير الصناعة والطاقة ويتخذ من الجزائر العاصمة مقرا له، كما يقوم المعهد بمهمة تمثيل الجزائر في المنظمات الدولية والجهوية ويسهر على تطبيق الاتفاقيات الدولية التي تكون الجزائر طرفا فيها⁽²⁾.

ورغم التوسيع في مهام وصلاحيات المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية واضطاعه بمهمة مرتبطة بالملكية الصناعية وأخرى بالتقييس الصناعي، إلا أنه ما يؤخذ على هذه المرحلة أن المشرع أولى أهمية بالغة للاختراعات التي جعلها من اختصاص المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية، في حين أهمل باقي عناصر الملكية الصناعية كالعلامات والرسوم والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ وجعلها من اختصاص المركز الوطني للسجل التجاري⁽³⁾، وهذا بالرغم من أنها من صنف واحد، الأمر الذي أدى إلى التساؤل حول أسباب قيام المشرع بهذا التقسيم في الاختصاص، في حين كان يجب عليه جمعها في هيئة واحدة أكثر اختصاصا وهي المعهد، وهو ما أدى به إلى إعادة النظر في هذه المسألة.

(1) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 13.

(2) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 244.

(3) المرجع نفسه، ص، ص، 244، 245.

- **المرحلة الثالثة:** تم انشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 68-98⁽¹⁾ الذي يهدف إلى تنظيمه وتحديد قانونه الأساسي⁽²⁾، ليحل بذلك هذا المعهد محل المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية ومحل المركز الوطني للسجل التجاري في كل ما يتعلق بالملكية الصناعية والتجارية من اختراعات وعلامات ورسوم ونماذج صناعية وتسميات المنشأ⁽³⁾، كما تولى عن التقييس الصناعي الذي استحدث له المعهد الجزائري للتقييس الصناعي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 68-98، أين تم تحويل كل ما يتعلق باختصاصات السجل التجاري للمركز الوطني للسجل التجاري الذي أعيد تنظيمه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 68-98⁽⁴⁾.

ويأخذ المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المدنية والاستقلال المالي⁽⁵⁾.

الفرع الثاني: تنظيم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

باعتبار أن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية هو مؤسسة عمومية. كان لابد من تنظيمه كجهاز إداري وهو ما قام به المشرع من خلال نفس المرسوم المنشئ للمعهد.

أولاً: التنظيم الإداري: حسب المادة 10 من المرسوم المنشئ للمعهد يسير هذا الأخير مدير عام بمساعدة مجلس إدارة.

(1) المرسوم التنفيذي رقم 68-98، المؤرخ في 21 فيفري 1998 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 11 المؤرخة في 1 مارس 1998.

(2) أنظر المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 68-98.

(3) أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98.

(4) نوازة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 17.

(5) أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98.

1. **المدير العام:** يسير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية مدير عام يساعده مدير عام مساعد، ويتم تعيين المدير العام بمرسوم تنفيذي باقتراح الوزير الوصي إلى جانب اعتباره المسؤول عن تسيير المعهد هو أيضا يمثله أمام العدالة وفي كل أعمال الحياة المدنية مع ممارسته لسلطته السلمية على مستخدمي المعهد وإعداده التقارير التي يقدمها لمداولات المجلس، كما ينظم عملية جمع المعلومات المتعلقة بالملكية الصناعية ومعالجتها وتحليلها بالإضافة إلى هذا يتولى المدير العام التحضير لاجتماعات مجلس الإدارة والسهر على المحافظة على أملاك المعهد⁽¹⁾.

• **مجلس الإدارة:** يتشكل مجلس إدارة المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بحسب المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98 من الوزير المكلف بالملكية الصناعية أو من يمثله رئيسا ومن ممثلي كل من وزير الدفاع الوطني، وزير الشؤون الخارجية، وزير البحث العلمي، وزير التجارة، وزير الصحة العمومية، وزير الفلاحة، وزير المالية، ويتم تعيين أعضاء المجلس بقرار من الوزير المكلف بالملكية الصناعية باقتراح من السلطات التي ينتمون إليها لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد⁽²⁾، أما اجتماعات المجلس فهي تعقد بصورة عادية مرتين في السنة وبصورة غير عادية بناء على طلب من رئيسه أو من المدير العام للمعهد⁽³⁾.

أما عن طريقة عمله فإنه لا تصح مداولات المجلس إلا بحضور ثلثي 3/2 أعضائه، وفي حالة عدم اكتمال النصاب القانوني يعقد اجتماع آخر خلال الثمانية أيام الموالية والذي تصح

(1) أنظر المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98.

(2) أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98.

(3) أنظر المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98.

مداولاته مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين، ويصادق المجلس على قراراته بالأغلبية البسيطة للأصوات المعبر عنها، وفي حالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس⁽¹⁾.

يختص مجلس الإدارة بجملة من الاختصاصات التي يفصل فيها في مداولاته والتي من بينها:⁽²⁾

- تنظيم المعهد وسيره العام ونظامه الداخلي.
- تحديده لبرنامج العمل السنوي والمتعدد السنوات للمعهد وحصيلة نشاطه.
- دراسته للشروط العامة لإبرام الاتفاقيات والصفقات وغيرها من المعاهدات التي تلزم المعهد.
- الفصل في الميزانية التقديرية للمعهد.
- تحديد نظام المحاسبة المالية والقانون الأساسي وشروط دفع رواتب موظفي المعهد.

ثانيا: التنظيم المالي: تنص المادة 22 من المرسوم 68-98 على: "تبدأ السنة المالية في أول يناير وتنتهي في 31 ديسمبر من كل سنة..."

وبحسب المادة 23 من المرسوم نفسه فإن مراقبة حسابات المعهد من اختصاص محافظ الحسابات الذي يقوم بحضور جلسات مجلس الإدارة والرقابة حضورا استشاريا، يعلم المجلس بعدها بنتائج مراقبته. كما يرسل تقريره الخاص بالحسابات نهاية كل سنة مالية إلى مجلس الإدارة.

وتشمل ميزانية المعهد الإيرادات التي يكون مصدرها إما الإعانات المستحقة على الدولة أو عائدات توظيف أموال المعهد أو عائدات الخدمات المنجزة والقيم الإضافية المحققة

(1) أنظر المادتين 17 و18 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98.

(2) أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98.

بالإضافة إلى القروض المحتملة والهبات والوصايا، وبصفة عامة كل الإيرادات الأخرى ذات الصلة بنشاط المعهد. كما تشمل الميزانية أيضا النفقات التي تخصص للتسيير والتجهيز ولإنجاز دفاتر الشروط العامة ولكل ما يعتبر ضروريا لأداء مهام المعهد⁽¹⁾.

الفرع الثالث: دور المعهد في حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

تم انشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية(*) خصيصا للسهر على حماية الحقوق المعنوية للمبدعين ويظهر هذا من خلال المهام المنوط به تنفيذها كما أن حماية المعهد لهذه الحقوق لا يكون إلا بتوافر جملة من الشروط الشكلية التي تتم على مستواه.

أولا: مهام المعهد: يقوم المعهد في سبيل تنفيذ السياسة الوطنية في مجال الملكية الصناعية بالقيام بمهام رئيسية حددتها المادة 7 من المرسوم رقم 68-98 وهي العمل على توفير الحماية لحقوق الملكية الصناعية ودعم القدرات الإبداعية الابتكارية عن طريق اتخاذ إجراءات تشجيعية مادية ومعنوية كما يقوم بتيسير الوصول إلى كل المعلومات التقنية التي تتضمنها وثائق البراءات لكل من يهمه الأمر من الجمهور العام والمتخصص، بالإضافة إلى قيامه بتحسين ظروف استيراد التقنيات الأجنبية إلى الوطن، وعمله على بناء علاقات تجارية بين المؤسسات الوطنية بعيدا عن المنافسة غير المشروعة، وحمايته للمواطنين من كل تظليل قد يتعرضون له من التجار أو ملابسات حول مصدر السلع والخدمات.

(1) أنظر المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98.

(*) طبقا للمادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98، فإن المعهد تحت وصاية وزارة الصناعة وإعادة الهيكلة يوجد مقره بالجزائر العاصمة والذي يمكن تحويله إلى مكان آخر بموجب مرسوم تنفيذي، كما أنه إذا دعت الحاجة يمكن إنشاء ملحقات له. (عنوانه 42 شارع الشهيد العربي بن مهيدي بالعاصمة). وهيبة نعمان، مرجع سابق، ص 41.

وفي إطار المهام الموكلة إليه يقوم المعهد بما يأتي:⁽¹⁾

- دراسة طلبات حماية الاختراعات وتسجيلها ونشرها.
- دراسة طلبات إيداع العلامات، الرسوم والنماذج الصناعية، تسميات المنشأ ثم نشرها.
- تنمية النشاطات الابتكارية لتطوير ودعم الإبداع.
- تسجيل العقود الخاصة بحقوق الملكية الصناعية.
- تطبيق أحكام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة بالملكية الصناعية.
- وضع كل الوثائق والمعلومات الخاصة بالمعهد والمتصلة به في خدمة الجمهور عن طريق بنك المعلومات أو دورات تدريبية.

ثانيا: الشروط الشكلية لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

إن أساس حماية عناصر الملكية الصناعية والتجارية هو اعتبارها حقوقا تقتضي الحماية القانونية ولهذا فإنه لا يكفي لذلك توافرها على شروط موضوعية بل لابد أن يتم الاعتراف بها كحقوق على مستوى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، والذي لا يتم إلا بعد استيفائها للشروط الشكلية اللازمة. والمتمثلة في الإيداع والفحص والتسجيل والنشر. والتي نظمها المشرع بالإضافة إلى الأوامر الخاصة لعناصر الملكية الصناعية والتجارية في مراسيم تنفيذية لكل حق من هذه الحقوق.

1. الإيداع: هو أول وأهم إجراء يقوم به الشخص والذي يعبر به عن رغبته في امتلاك حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية، بتمكينه من الحصول على سند قانوني يثبت له حق استغلال والحماية، وهذا يعني أن إجراء الإيداع هو من جهة حق شرعي لكل مبتكر ومبدع

(1) أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 98-68.

وصاحب حق في ذلك ومن جهة أخرى هو التزام يفرض إجراءه للحصول على الحق⁽¹⁾، والإيداع بذلك هو عملية تكوين ملف وتسليمه للمصلحة المختصة.

أ. الإيداع في الابتكارات الجديدة: ونقصد هنا براءة الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والرسوم والنماذج الصناعية.

• بالنسبة لبراءة الاختراع: بموجب القانون المنظم لبراءة الاختراع يحق لكل شخص يرغب في الحصول على حماية قانونية لاختراعه أن يقدم طلب كتابي يصرح فيه برغبته إلى المصلحة المختصة⁽²⁾ والمتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية إما بإيداعه مباشرة أو بإرساله عن طريق البريد مع طلب اشعار بالاستلام⁽³⁾، ولإيداع طلب حماية الاختراع يجب أن يتضمن الملف الوثائق التالية: (4)

- طلب التسليم أو الحماية (خمس نسخ) يحزر على استمارة توفرها المصلحة المختصة من خلال مصالحها أو عن طريق موقع الويب web باب الخدمات. ويتضمن الطلب البيانات المحددة في المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275 وهي اسم ولقب المودع وعنوانه وجنسيته إذا كان وطنيا، أما إذا كان مقيما بالخارج يتم ذكر اسمه وعنوان الوكيل المخول له القيام بالإيداع مع ذكر تاريخ الوكالة كما يتم في الطلب ذكر اسم الاختراع بدقة واختصار على أن لا يكون مستعارا أو يشكل علامة محمية صناعية كانت أو تجارية، وهذا لأن الهدف من تحديد عنوان الاختراع هو تسهيل تصنيفه في قائمة الاختراعات، وعند الاقتضاء ذكر اسم

(1) محمد الأمين بن الزين، مرجع سابق، ص 41.

(2) أنظر المادة 20 من الأمر رقم 03-07.

(3) أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275 المؤرخ في 2 أوت 2005 يحدد كفاءات إيداع براءات الاختراع وإصدارها، الجريدة الرسمية عدد 54 المؤرخة في 7 أوت 2005 و INAPI.

(4) أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275.

المخترع وبيانات تتعلق بالأولوية، كما يجب أن يكون طلب التسليم مؤرخا وممضيا من صاحب الطلب أو وكيله وتبين صفته إذا كان متعلقا بشخص معنوي.

- وصف الاختراع وصفا مختصرا لا يتجاوز محتواه 250 كلمة (15 سطرا) مع إرفاقه برسومات إذا كانت ضرورية لفهم الوصف في نسختين.

- وصل أو سند دفع رسوم الإيداع والنشر (شيك مشطب عليه باسم المعهد بمبلغ 7400,00 دج يشمل الرسم الأولي للتسجيل (5000 دج) ورسم النشر (2400 دج).

- وكالة الوكيل متضمنة اسم ولقب صاحب الطلب وعنوانه أو اسم وعنوان الشركة إذا كان الشخص معنويا. ويجب أن تكون الوكالة مؤرخة وممضاة من طرف صاحب الطلب أو صفته إذا كان الشخص معنويا⁽¹⁾.

- وصف واضح ودقيق للاختراع باللغة الوطنية مترجم للغة الفرنسية في نسختين تتضمن كل الخصوصيات الأساسية للاختراع المراد طلب حمايته.

- تصريح يثبت حق المودع أو المودعين في براءة الاختراع يتضمن حسب المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275 اسم وعنوان المخترع والشخص أو الأشخاص المرخص لهم بالاستفادة من حق براءة الاختراع.

- المطالبات وهي وثيقة يحدد فيها نطاق الحماية المطلوبة وقد تناولتها المادتين 21 و 22 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع وهذا بتحديد العناصر التي يتكون منها الاختراع الماد حمايتها.

وعلى العموم ينصح دائما بإجراء أبحاث سابقة من بين البراءات المحمية التي تسوق منتوجاتها بالجزائر وبحث آخر في الحالة التقنية حتى يتمكن طالب التسجيل من التأكد من مدى

(1) أنظر المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275.

نجاعة اختراعه للتسجيل، وتخضع هذه البحوث إلى ضريبة مسبقة (2400 دينار جزائري و500 دينار جزائري) ومن أجل تسهيل معرفة إجراءات التسجيل لكل من يهيمه الأمر وضع المعهد في الخدمة مواقع إلكترونية هي: www.INAPI.org, brevets@inapi.org.

• بالنسبة للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة: نص المشرع في الأمر المنظم للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة على: "على كل من يريد الحصول على الحماية القانونية لتصميم شكلي أن يقوم بطلب ذلك صراحة لدى المصلحة المختصة"⁽¹⁾، وحسب المادة 2 من التنظيم المحدد لكيفيات الإيداع والتسجيل فإن إيداع التصميم الشكلي يتم بشكل مباشر أو بإرساله عن طريق البريد مع إشعار بوصل الاستلام أو بأية وسيلة أخرى مناسبة تثبت الاستلام⁽²⁾، على أنه يجب تمثيل المودعين المقيمين بالخارج بممثلين لدى المصلحة المختصة⁽³⁾.

ويجب أن يتضمن ملف طلب حماية التصميم الشكلي الوثائق التالية:⁽⁴⁾

- طلب تسجيل التصميم الشكلي مرفق بوصف مختصر ودقيق للتصميم.
- نسخة أو رسم للتصميم الشكلي مع كل المعلومات المحددة للوظيفة الإلكترونية للدائرة المتكاملة بشكل يسمح بالتعريف بالتصميم الشكلي.
- العناصر المثبتة لحق المبدع أو ذوي حقوقه أو المبدعين إذا كانوا مجموعة حسب المادة 9 من الأمر رقم 08-03 أو العناصر المثبتة لحق صاحب المشروع أو الهيئة المستخدمة إذا

(1) المادة 11 من الأمر رقم 08-03.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 05-276 مؤرخ في 02 أوت 2005، يحدد كيفيات إيداع التصميمات الشكلية للدوائر المتكاملة وتسجيلها، الجريدة الرسمية عدد 54 المؤرخة في 07 أوت 2005.

(3) أنظر المادة 12 من الأمر رقم 08-03.

(4) أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-276.

كان التصميم تم بموجب عقد عمل أو في إطار أداء عقد مؤسسة حسب المادة 10 من الأمر نفسه.

- وثيقة اثبات دفع الرسوم المنصوص عليها.

- وكالة الوكيل إذا كان المودع ممثلاً من طرف وكيل يحدد فيها حسب المادة 5⁽¹⁾ اسم ولقب صاحب الطلب وعنوانه. أو اسم الشركة وعنوان مقرها إذا كان الشخص معنويًا، مع تحديد تاريخ هذه الوكالة وامضاءها من صاحب الطلب وصفة صاحب الامضاء إذا كان الأمر يتعلق بشخص معنوي.

وقد منح المشرع في حالة عدم استيفاء الطلب لهذه الوثائق مهلة شهرين لصاحب الطلب لإتمام النقص في ملفه. كما نص على إمكانية تمديد هذه المهلة لشهرين في حالة الضرورة المعللة وإلا بمرور هذه المهلة يعتبر الطلب مسحوب⁽²⁾.

• بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية: بموجب الأمر المنظم للرسوم والنماذج الصناعية فإنه يتم إيداع كل رسم أو نموذج بتسليمه أو بتوجيهه داخل ظرف موصى عليه مع طلب الاشعار بالاستلام إلى المصلحة المختصة، ويجب أن يحتوي الإيداع وتحت طائلة الإبطال الوثائق التالية:⁽³⁾

- أربع نسخ من تصريح الإيداع، وست نسخ مماثلة للتمثيل الجرافيكي لكل رسم أو نموذج أو عينتان من كل واحد من الأشياء أو الرسوم موضوعة في غلاف ممضي من طرف المعني (المسجل للطلب) وعند الضرورة يمكن إرسال أو تسليم تغاليف أو قائمة مصطلحات توضيحية في خمس نسخ.

(1) أنظر المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 05-276.

(2) أنظر المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 05-276.

(3) أنظر المادة 9 من الأمر رقم 66-88 ، وأيضاً أنظر INAPI ، مرجع سابق.

- تصريح بتسليم الرسومات أو النماذج مؤرخة وممضية مرفوقة بخمس نسخ بالآلة الراقنة بالأبواب (1، 3، 4، 5) ويمكن أن يكون التسليم من 1 إلى 100 رسمة أو نموذج تدرج في مجسمات أو مواد من نفس النوع، ويجب الرجوع إلى الترتيبات العالمية للرسومات والنماذج على موقع INAPI.

- الرسومات والنماذج الرسمية والمستفيدين الجدد من الحماية يتم قبولهم حسب الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسومات والنماذج.

- وكالة ممضاة بخط اليد إذا كان المودع ممثل بوكيل.

- وصل بدفع الرسوم الواجب أدائها (شيك باسم المعهد بمبلغ 11800 دينار جزائري خاص برسم واحد ونموذج واحد وكلما تضاعفت الرسوم ارتفع المبلغ حسب القانون الساري المفعول). وحسب هذا الأخير فإن الرسوم الواجب دفعها هي:⁽¹⁾ ضريبة ثابتة ومستقلة عن الرسوم أو النماذج المودعة، وضريبة تدفع عن كل اسم أو نموذج وعند الاقتضاء ضريبة النشر.

وإذا كان إيداع الرسم يمكن أن يتم في شكل تخطيطي أو مصور أو في شكل عينة فإنه وللصعوبة التي قد يواجهها إيداع النموذج نظرا لحجمه الذي يمكن أن يعيق إجراءات الإيداع فإن المشرع سمح بأن يتم إيداعه في شكل باسط أو ملفوف في الصندوق الذي يتضمنها⁽²⁾.

حماية براءات الاختراع والرسومات والنماذج الصناعية يمكن تجديد حمايتها كل عام بدفع الرسم المطلوب. وكل تغيير في التسجيلات المقدمة فيها لابد من إبلاغ المصالح المعنية عن طريق تصريح يتضمن العنوان، القانون الخاص، التسمية...

ب-الإيداع في الشارات المميزة: ونقصد هنا العلامات وتسميات المنشأ.

(1) أنظر المادة 15 من الأمر رقم 66-88.

(2) نواة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 283.

- بالنسبة للعلامات: أحالت المادة 13 من الأمر رقم 03-06 مسألة إيداع العلامة وفحصها وتسجيلها ونشرها إلى التنظيم والممثل في المرسوم التنفيذي رقم 05-277 هذا الأخير الذي نص في المادة 3 منه على أن إيداع طلب تسجيل العلامة يتم إما مباشرة أمام المصلحة المختصة أو بإرساله عن طريق البريد أو بأية وسيلة أخرى تثبت الاستلام على أن تسلم للمودع أو وكيله نسخة من طلب التسجيل مؤشر عليها من المصلحة المختصة محدد فيها تاريخ وساعة الإيداع.

وإجراء الإيداع مقرون بإرسال الوثائق التالية في ملف التسجيل للمعهد:⁽¹⁾

- طلب لتسجيل العلامة من 5 نسخ طبق الأصل تمنح من المعهد أو تحمّل عن طريق الأنترنت الويب: www.inapi.org . ركن تحميل الاستمارة، مع ملء الاستمارات مؤرخة وممضية مع تكملة المعلومات المتعلقة بالأبواب (1، 5، 6)، وطبع صورة من العلامة لا يتعدى مقاسها الإطار المحدد لها في الاستمارة الرسمية بالأبيض والأسود، وإرفاق نسختين إضافيتين للعلامة.
- خمس صور ملونة للعلامة إذا كان اللون عنصرا مهما في العلامة، ومطلوبة لتكملة الباب الثالث من الطلب.
- قائمة واضحة وكاملة للسلع والخدمات التي يراد وضع العلامة عليها، وهنا يجب الاستناد إلى الترتيب العالمي للمنتوج والخدمات المعنية لتسجيل العلامات والمتوفرة على موقع الويب للمعهد ركن معلومات وخدمات.
- وصل يثبت دفع رسوم الإيداع والنشر المستحقة، أين يدفع شيك باسم INAPI بمبلغ 1600 دينار جزائري من أجل تسجيل العلامة في صنف المنتوج أو الخدمات. وإذا كان التسجيل

(1) أنظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 ، وأنظر INAPI.

يخص عدة أصناف يكون الرسم حسب الصنف 2000 دينار جزائري مضروب بعدد الأصناف المذكورة.

وفي حالة كان أصحاب الطلبات مقيمين بالخارج يجب تمثيلهم بوكلاء لدى المصلحة المختصة ولهذا يجب إرفاق طلب التسجيل بوكالة مؤرخة وممضاة تحمل اسم الوكيل وعنوانه⁽¹⁾. وينصح بأنه يجب قبل التسجيل التأكد من عدم تسجيل هذه العلامة من قبل وذلك بالرجوع إلى مصالح المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية المتوفرة على كل العلامات العالمية والوطنية في الجزائر للتأكد من أن العلامة لم يتم تسجيلها من قبل، وهذا البحث مقترن بدفع مسبق لرسم وطني، وتقدر مدة الحماية القانونية للعلامة بـ 10 سنوات تبدأ من تاريخ تسجيلها، يمكن تجديدها لنفس المدة غير أنه لا بد من تسجيل أي تصرف يرد على العلامة وتغييرات على ملكيتها أثناء مدة الحماية من تخلي وترك وتنازل وترخيص في سجل العلامات وإلا تعرض المخالف للإلغاء هذه التصرفات وإبطالها وفقا للمواد من 14 إلى 17 من الأمر رقم 06-03⁽²⁾.

كما يعتبر أي تعديل في نموذج العلامة أو إضافة في قائمة السلع أو الخدمات إيداعا جديدا حسب المادة 20 من الأمر رقم 06-03.

• بالنسبة لتسميات المنشأ: لا بد وقبل التطرق إلى إجراءات الإيداع من الإشارة إلى أمر مهم وهو أنه وبخلاف باقي عناصر الملكية الصناعية والتجارية يعتبر إيداع تسميات المنشأ لتسجيلها حق حصري للمواطنين إذا كانت التسمية جزائرية أما إذا كانت تسمية المنشأ أجنبية فإنه وبمقتضى القانون لا يعتد بها إلا إذا تمت في إطار تطبيق الاتفاقيات الدولية التي تكون

(1) أنظر المادة 13 فقرة 2 من الأمر رقم 06-03. وأنظر المواد 6 و 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

(2) INAPI, p: 03.

الجزائر طرفا فيها وشريطة تعامل أعضائها بمبدأ المعاملة بالمثل⁽¹⁾، وعلى هذا الأساس وبالرجوع إلى المادة 8 من الأمر رقم 65-76 المنظم لتسميات المنشأ نجدها تنص على أن تسجيل تسمية المنشأ الجزائرية يتم بسليم طلب التسجيل إلى المصلحة المختصة مباشرة أو بإرساله في رسالة موصى عليها مع العلم بالاستلام. في حين يتم تسجيل تسميات المنشأ الأجنبية بواسطة ممثل جزائري مفوض قانونا ومقيم في الجزائر. الذي يقوم بتسليم الطلب للمصلحة المختصة.

وحسب القانون المنظم لكيفيات إيداع تسميات المنشأ فإن طلب التسجيل يعد على استمارة تسلم من المصلحة المختصة، والإيداع يكون بأربع نسخ من الاستمارة تحمل الأولى كلمة "أصل"⁽²⁾.

ويتضمن طلب التسجيل إلزاميا البيانات التالية:⁽³⁾

- لقب المودع واسمه الشخصي وصفته وموطنه، أما إذا كان الطلب من شخص معنوي فيذكر عنوان الشركة ومقرها الرئيسي وكذلك نشاطها.
- لقب الممثل واسمه الشخصي وصفته وعنوانه، وعند اللزوم وثيقة التفويض.
- تسمية المنشأ المطلوب تسجيلها وكذلك المساحة الجغرافية التابعة لها.
- القائمة المفصلة للمنتجات المشمولة بتسمية المنشأ.

(1) أنظر المادتين 5 و 6 من الأمر رقم 65-76.

(2) أنظر المادة الأولى من المرسوم رقم 121-76.

(3) أنظر المادة 2 من المرسوم رقم 121-76، والمادة 11 من الأمر رقم 65-76.

- ذكر مراجع النصوص السارية على التسمية المذكورة في المادة 2 من الأمر رقم 65-76 ويجب أن تحدد بوجه الخصوص المميزات الخاصة للمنتجات المشمولة بتسمية المنشأ وشروط استعمالها خاصة ما يتعلق بنموذج العنوان المحدد في نظام الاستعمال.
- مبلغ الرسوم المدفوعة وطريقة الدفع وكذلك تاريخ ورقم السند.
- بيان الإيداع السابق وتاريخ ورقم التسجيل إذا كان الطلب لتجديد التسجيل.

بالإضافة إلى كل هذا يجب أن يكون طلب التسجيل مؤرخا وموقعا ومتضمنا اسم وصفة صاحب الإمضاء⁽¹⁾، كما يجب أن يرفق الطلب بالوثائق المنصوص عليها في المادة 4 من المرسوم رقم 121-76 وهي: نسخة عن النص الوارد في المادة 11 (هـ) من الأمر رقم 76-65، التي تتحدث عن قائمة أصحاب الانتفاع المرخصين وعند اللزوم قائمة المستعملين بالإضافة إلى سند الرسوم النظامية المدفوعة (المذكورة في المادة 16 من المرسوم 121-76) وتفويض الممثل إذا كان له محل.

وبمقتضى القانون يمنع إجراء أي تعديل لتسمية المنشأ في طلب التجديد بالنسبة للتسجيل السابق لهذه التسمية كما هي عليه في تاريخ التجديد⁽²⁾.

2. الفحص: بعد إيداع طلبات التسجيل لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يقوم هذا الأخير قبل تسجيلها بدراسة طلبات الحماية للتأكد من توافرها على الشروط القانونية المطلوبة. وفيما يلي نتعرض لأحكام عناصر الملكية الصناعية والتجارية الخاصة بإجراء فحص طلباتها.

(1) أنظر المادة 3 من المرسوم رقم 121-76.

(2) أنظر المادة 5 من المرسوم رقم 121-76.

أ. فحص طلبات التسجيل في الابتكارات الجديدة: ونقصد هنا وكما سلف الذكر كل من الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والرسوم والنماذج الصناعية.

• **في الاختراع:** يختلف فحص طلبات تسجيل الاختراعات بحسب نظام الفحص المتبع، حيث تعرف التشريعات المقارنة ثلاثة أنواع من أنظمة الفحص تتباين فيها درجة وسلطة المصلحة المختصة في فحص طلب الحماية بين فحص شامل لكل الشروط وفحص جزئي وبين نظام يأخذ موقفاً وسطاً، نتناولها فيما يلي:

- **نظام عدم الفحص السابق:** ويقتصر في ظل هذا النظام دور أو سلطة الإدارة المختصة بإصدار براءة الاختراع على فحص الطلب والتأكد من استيفائه للشروط الشكلية بمراقبة صحة تكوين ملف الإيداع كوجوب تضمين العريضة أو الاستمارة البيانات المطلوبة قانوناً في الطلب ووجود وصف تفصيلي للاختراع وتحديد الأجزاء المراد حمايتها ودفع رسوم التسجيل وغيرها دون أن يتعدى ذلك للفحص الموضوعي للاختراع ذاته⁽¹⁾، إلا أنه يستثنى من عدم فحص الشروط الموضوعية للاختراع شرط عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة، إذ للمصلحة المختصة السلطة الكاملة في رفض طلب تسجيل الاختراع إذا كان مضراً ومخالفاً لنظام الدولة أو ماساً بالآداب العامة فيها⁽²⁾.

وعليه وبتوافر الشروط الشكلية في طلب تسجيل الاختراع تمنح الإدارة المختصة لصاحبه البراءة دون أية مسؤولية عليها، في مقابل ذلك يحق لكل ذي مصلحة اللجوء للقضاء لطلب إبطال البراءة لتخلف شرط من الشروط الموضوعية في الاختراع⁽³⁾، ولأن وظيفة الإدارة في نظام عدم الفحص السابق يقتصر على مراقبة مدى توافر الشروط الشكلية في الطلب دون الشروط

(1) هاني دويدار، مرجع سابق، ص 378.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 189.

(3) المرجع نفسه، ص 189.

الموضوعية فإن تسليمها لشهادة البراءة يكون بشكل مباشر وهو ما يسمى بنظام التسليم الآلي⁽¹⁾.

ورغم أن هذا النظام يمتاز بالبساطة وقلة التكاليف وسرعة البت في طلب الحصول على البراءة لأنه لا يتطلب في الفحص إجراء التجارب على الاختراع من طرف خبراء ومتخصصين، إلا أنه يؤخذ عليه إمكانية منح البراءة لاختراعات غير جدية وغير جديرة بالحماية القانونية⁽²⁾، وهو ما يؤدي إلى ضعف القيمة القانونية لقرار منح البراءة ما يفتح الباب أمام الاعتراضات والمطالبة بإبطالها قضائياً⁽³⁾، ومن الدول التي تأخذ بهذا النظام إيطاليا وفرنسا والعراق.

- **نظام الفحص السابق:** وهو نظام فحص شامل أين لا تنحصر وظيفة الإدارة المختصة بمنح براءة الاختراع في مراقبة مدى استيفاء طلب الإيداع للشروط الشكلية بل تمتد سلطتها إلى التأكد من توافر الشروط الموضوعية في الاختراع من جدّة ونشاط ابتكاري وصلاحيته للتطبيق الصناعي ولها بذلك أن ترفض كل طلب يتخلف فيه أحد هذه الشروط، ولكي يكون الفحص في هذا النظام دقيقاً يجب أن تتوفر الإدارة على الوسائل التقنية والخبراء المتخصصين لفحص الاختراع، كما لها أن تستعين في ذلك بمركز البحث العلمي وأقسام البحوث في المصانع⁽⁴⁾، وبذلك يتم تسليم شهادة البراءة وفقاً لنظام التسليم المراقب الذي يعتمد على البحث الوثائقي^(*)، هذا الأخير الذي يتمثل في إجراء يقوم به المعهد الدولي للبراءات بلاهاي من خلال إعداد

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 116.

(2) صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص، ص، 55، 56.

(3) رأفت صلاح أحمد أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 130.

(4) عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 45.

(*) على الرغم من أهمية البحث الوثائقي إلا أن الجهة المختصة غير ملزمة بالأخذ به إذ أنه ليس له أي أثر قانوني، وبذلك فلإدارة منح البراءة بالرغم من كشف البحث لسابقات للاختراع بيد أن أهمية الأشعار الوثائقي تبرز بالذات في المجال الاقتصادي، فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 120.

لسند يطلق عليه اسم الاشعار الوثائقي يبين فيه وجود سابقات مؤثرة على شرط الجدة والنشاط الابتكاري ويحدد ضمنه عناصر التقنية التي تبين الوضعية الحقيقية للاختراع ومدى قابليته للبراءة بالنسبة للاختراعات السابق إيداعها ليتم إرسال نتائج هذا البحث إلى الجهة المختصة المعنية بتسليم البراءة وهذا بناء على طلبها⁽¹⁾.

وعلى الرغم من أنه يعاب على نظام الفحص السابق تأخير البت في طلب البراءة لما يستغرقه الخبراء من وقت في إجراء التجارب على الاختراع وللتكاليف الباهظة لذلك إلا أن هذا النظام يمنح حصانة لبراءة الاختراع بشكل كبير من إمكانية الطعن في صحتها أمام القضاء، ويضع حدا للاختراعات غير الجدية وهو ما يجعل للبراءة قيمة قانونية، ومن الدول التي أخذت بهذا النظام ألمانيا، بريطانيا، الولايات المتحدة والاتحاد السوفياتي⁽²⁾.

- **النظام المقيد:** وهو الذي تأخذ به بعض الدول كحل وسط في فحص طلبات التسجيل ومقتضاه أن الإدارة المختصة بتسليم براءة الاختراع تقوم بوظيفة فحص طلب الإيداع من الناحية الشكلية دون مراقبة مدى توافر الشروط الموضوعية، فباستيفاء الشروط الشكلية من الوثائق والبيانات اللازمة يتم منح الطالب موافقة مبدئية وتنتشر الإدارة إعلانا بذلك لتفتح المجال أمام الغير صاحب المصلحة للاعتراض على تسجيل الاختراع خلال فترة زمنية محددة تختلف من تشريع لآخر، وإذا ثبت وجود سبب قانوني لإلغاء البراءة تم ذلك. أما إذ لم يوجد سبب لذلك أو لم يتقدم أي شخص بالاعتراض يتم إصدار قرار نهائي بمنح البراءة⁽³⁾.

(1) محمد الأمين بن الزين، مرجع سابق، ص 45.

(2) - صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص، ص، 61، 60.

- رأفت صلاح أحمد أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 131.

- سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 193.

(3) سائد أحمد الخولي، مرجع سابق، ص 105.

وهذا النظام يفتح بذلك الباب أمام الغير ليقوموا بالفحص الموضوعي للاختراع، وهو بهذا يمتاز بتقادي عيب نظام الفحص السابق من تأخير البت في طلب البراءة وعيب نظام عدم الفحص السابق الذي لا يهتم بمراقبة توافر الشروط الموضوعية في الاختراع. غير أنه يؤخذ على هذا النظام المقيد أنه قد يتم تسجيل الاختراع ومنح البراءة دون اعتراض من الغير لعدم اهتمامهم ويأخذ بهذا النظام المجر ويوغسلافيا وجنوب إفريقيا⁽¹⁾.

أما بالنسبة للتشريع الجزائري فبالرجوع إلى الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع نجده يأخذ بنظام عدم الفحص السابق أين نص المشرع في المادة 27 منه على أنه: "تقوم المصلحة المختصة بعد الإيداع بالتأكد من أن الشروط المتعلقة بإجراءات الإيداع المحددة في القسم الأول من الباب الثالث أعلاه وفي النصوص المتخذة لتطبيقه متوفرة...".

وتأكيد على اعتماد هذا النظام نص صراحة على أن إصدار البراءة أو تسليمها يكون بشكل آلي أي بدون فحص مسبق بقوله: "تصدر براءات الاختراع ذات الطلبات المستوفية الشروط دون فحص مسبق وتحت مسؤولية الطالبين ومن غير أي ضمان. سواء تعلق الأمر بواقع الاختراع أو جدته أو جدارته أو تعلق الأمر بوفاء الفحص وبدقته، وتسلم المصلحة المختصة للطالب شهادة تثبت صحة الطلب وتمثل براءة الاختراع"⁽²⁾.

على أن أخذ المشرع بنظام عدم الفحص السابق ليس مطلقا إذ منح للمصلحة المختصة بموجب المادة 28 من الأمر ذاته سلطة فحص ومراقبة مدى توافر الشروط الموضوعية وهذا بالتأكد من أن موضوع الطلب ليس من المسائل التي تناولتها المادة 7 وليس مقصى من الحماية بموجب المادة 8 وأنه تتوافر فيه الشروط البديهية حسب المادة 3.

(1) رأفت صلاح أحمد أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص133.

(2) المادة 31 من الأمر رقم 03-07.

من خلال المواد 27،28،31 نلاحظ أن المشرع اعتمد نظام عدم الفحص المسبق للاختراع. وهذا لما يمتاز به من سرعة البت في طلبات الحصول على البراءة، إلا أن المشرع إلى جانب ارتكازه على هذا النظام أقر للإدارة المختصة صلاحية فحص الاختراع وتوافر الشروط البديهية فيه وهذا لإعطاء قيمة قانونية للاختراع، وإن كان لم ينص صراحة على البحث الوثائقي⁽¹⁾.

• **في التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة:** لم يتعرض المشرع بشكل صريح لمسألة فحص المصلحة المختصة لطلب تسجيل التصميم الشكلي للدائرة المتكاملة ولكن من خلال الفصل الثالث الذي يتناول إجراء التسجيل والنشر نجده يتعرض إلى أن مسألة تسجيل المصلحة المختصة للتصميم الشكلي يتم بمجرد استيفاء الطلب للشروط الشكلية المطلوبة دون قيامها بفحص للشروط الموضوعية كالأصالة وحق المودع في الحماية أو صحة البيانات المذكورة في الطلب، وهو ما يعني أن فحص طلب الإيداع يقتصر على الجانب الشكلي⁽²⁾.

• **في الرسوم والنماذج الصناعية:** كذلك الأمر بالنسبة لهذا العنصر من عناصر الملكية الصناعية والتجارية حيث لم يتعرض المشرع بخصوصه لمسألة فحص طلب التسجيل، ولكن باستقراء نصي المادتين 11 و12 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج نجدهما تشير إلى أن فحص الإدارة المختصة لطلب الإيداع يكون من الناحية الشكلية قبل تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي.

ب. **فحص طلبات التسجيل في الشارات المميزة:** وهي العلامات وتسميات المنشأ.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، 117،119.

(2) أنظر المادة 16 من الأمر رقم 03-08.

○ في العلامات: أحالت المادة 13 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات كيفية إجراء فحص طلب الإيداع إلى التنظيم والمتمثل في المرسوم التنفيذي رقم 05-277 الذي تناول مسألة فحص طلب الإيداع في القسم الثاني والثالث منه.

فأما القسم الثاني فيتناول فحص المصلحة المختصة لطلب الإيداع من الناحية الشكلية أين تقوم الإدارة وبموجب المادة 10 من ذات المرسوم بمراقبة استيفاء الطلب للشروط الشكلية الواردة في المواد من 4 إلى 7 من بيانات ووثائق لتكوين ملف الإيداع. وفي حالة عدم استيفاء هذا الأخير - ملف الإيداع- للشروط اللازمة تمنح الإدارة المختصة مهلة شهرين لصاحب الطلب لتسوية طلبه واستكمالته أو تصحيحه كما يمكن تمديد المهلة لنفس المدة بناء على طلب معلل من صاحب الطلب، وقد أقر المشرع للإدارة سلطة رفض تسجيل طلب الإيداع لعدم تسويته في الآجال المحددة مع عدم ردها للرسوم المدفوعة.

أما القسم الثالث فقد تعرض فيه المشرع لفحص طلب الإيداع من حيث المضمون حيث وبعد أن تتأكد المصلحة المختصة من أن الطلب مستوفي للشروط الشكلية المحددة في المواد من 4 إلى 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 تتأكد من أن العلامة المراد تسجيلها ليست مستثناة من ذلك لسبب أو أكثر من الأسباب التي تضمنتها المادة 7 من الأمر رقم 03-06⁽¹⁾.

وبتأكد المصلحة المختصة من أن موضوع العلامة لا يتضمن أي سبب من أسباب الرفض الواردة في المادة 7 من الأمر رقم 03-06 تسجل العلامة، أما إذا تبين للمصلحة بعد الفحص أن العلامة المراد تسجيلها مستثناة من التسجيل لأحد الأسباب أو أكثر التي جاءت بها المادة 7 سألقة الذكر تقوم بإبلاغ المودع لتقديم ملاحظاته خلال أجل أقصاه شهران ابتداء من

(1) أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

تاريخ التبليغ، ويمكن تمديد هذا الأجل عند الضرورة المعللة لنفس المدة، وفي حالة ما إذا تبين للمصلحة المختصة بعد الفحص الموضوعي مطابق فقط لجزء من السلع والخدمات المحددة في الطلب لا تسجل العلامة إلا لهذه السلع والخدمات⁽¹⁾.

○ **تسميات المنشأ:** نظرا لأهمية هذا العنصر من عناصر الملكية الصناعية والتجارية تقوم المصلحة المختصة بفحص طلب تسجيل تسمية المنشأ فحصا شكليا ببحثها في مدى توافر البيانات اللازمة واستيفاء الرسم القانوني بالإضافة إلى صفة مودع الطلب⁽²⁾، وفحصا موضوعيا، إذ بتوافر الشروط الشكلية تقوم المصلحة المختصة بالتحقيق من أن التسمية المودعة غير مستبعدة من الحماية حسب الحالات التي تضمنتها المادة 4 من الأمر رقم 76-65⁽³⁾ ولا تخالف الشروط الموضوعية المنصوص عليها في نفس الأمر.

ويمكن للمصلحة المختصة وبمقتضى المادة 14 من الأمر أعلاه منح مهلة شهرين للمودع لضبط طلبه في حالة عدم استكمالهِ للبيانات المطلوبة أو لعدم كفاية الوثائق المسلمة أو إذا كانت المميزات المذكورة في الطلب غير كافية وفي حالة أن المنتجات المدرجة في الطلب غير مغطاة كلها بالتسمية. أما المادة 15 فقد أقر فيها المشرع للمصلحة المختصة سلطة رفض تسجيل تسمية المنشأ إذا لم يكن للمودع صفة في إيداع الطلب إلا إذا كانت التسمية مستبعدة من الحماية وفقا لأحكام المادة 4 من نفس المرسوم أو لعدم ضبط الطلب وتصحيحه في الآجال القانونية المحددة والمهل الممنوحة، غير أنه وحسب نفس المادة للمودع تقديم ملاحظاته خلال شهرين على رفض طلبه وإلا له وبمرور هذا الأجل المطالبة بحقه بأي وسيلة قانونية أخرى.

(1) أنظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

(2) أنظر المادة 12 من الأمر رقم 76-65.

(3) أنظر المادة 13 من الأمر رقم 76-65.

3. التسجيل والنشر: إذا كان الإيداع أول عملية يقوم بها صاحب الطلب كإجراء شكلي بغية تسجيل أحد عناصر الملكية الصناعية والتجارية للحصول على الحماية القانونية فإن التسجيل هو أهم إجراء تقوم به المصلحة المختصة والذي يعني أن طلب الإيداع قد تم قبوله لاستيفائه كل الشروط المطلوبة للتسجيل بقرار يتخذه المدير العام للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أين يتم تسجيل كل حق في السجل الخاص به.

وتكمن أهمية التسجيل في أنه لا تحظى عناصر الملكية الصناعية والتجارية بالحماية القانونية إلا إذا تم إثباتها على مستوى المعهد وهذا بتسجيلها، حيث لا يعترف بها كحقوق احتكار تستحق الحماية إلا بالتسجيل، لأنه قبل ذلك تعتبر مجرد حق استغلال لصاحبها.

أما إجراء النشر فهو عملية تقوم بها المصلحة المختصة بعد تسجيلها لطلب الإيداع في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية لإعلام الجمهور بأن هذه الحقوق محمية.

ولأن كل حق من حقوق الملكية الصناعية ينفرد بنصوص قانونية تتناول عمليتي التسجيل والنشر سنتناول هذا فيما يلي:

أ. في الابتكارات الجديدة:

○ **تسجيل ونشر الاختراع:** تقوم المصلحة المختصة بموجب المادة 31 من الأمر رقم 03-07 بإصدار براءة الاختراع كشهادة تثبت صحة الطلب واستيفائه لكل الشروط دون فحص مسبق منها ومن غير أي ضمان وتحت مسؤولية الطالب، وتقوم بعدها بتسجيلها وفقا للمادة 32 من الأمر نفسه في سجل براءات الاختراع حسب تسلسل صدورها مع ذكر اسم ولقب صاحب الشهادة وتاريخ الإيداع والإصدار بالإضافة إلى هذا تدون في السجل كل العمليات التي ترد على البراءة، وحسب نفس المادة فإنه يمكن لأي شخص الاطلاع على هذا السجل

والحصول على مستخرجات منه وذلك طبعاً بعد تسديد الرسم المحدد، أما عن كيفية مسك هذا السجل فقد أحالها المشرع للتنظيم.

بعد عملية التسجيل يأتي آخر إجراء شكلي وهو نشر براءة الاختراع، حيث تقوم المصلحة المختصة بنشر البراءة المسجلة في نشرة رسمية للبراءات بشكل دوري، كما تقوم بنشر كل الأعمال التي تقع عليها كذلك⁽¹⁾ مع احتفاظها بعد النشر بكل الوثائق الخاصة بوصف براءة الاختراع والمطالب والرسومات والتي تبلغ عند كل طلب قضائي⁽²⁾.

○ **تسجيل ونشر التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة:** تمسك المصلحة المختصة سجلاً خاصاً بالتصاميم الشكلية تسجل فيه الطلب المتعلق بهذا العنصر من عناصر الملكية الصناعية والتجارية بعد أن يكون قد استوفى جميع الشروط الشكلية المطلوبة، وتسلم المودع شهادة تسجيل تثبت حقه، كما تسجل فيه أيضاً كل الأعمال المنصوص عليها في الأمر المنظم للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة. وقد أحال هذا الأخير للتنظيم تحديد كيفية إعداد هذا السجل الذي تمسك المصلحة المختصة مستخرجا منه موثقاً ومؤشراً عليه⁽³⁾.

وقد أجاز المشرع لأي شخص أن يطلع على سجل التصاميم الشكلية مع إمكانية الحصول على مستخرجات منه بعد تسديد الرسم⁽⁴⁾.

وطبقاً للمادة 18 من الأمر رقم 03-08 فإن المصلحة المختصة تقوم بنشر تسجيل التصميم الشكلي في النشرة الرسمية للملكية الصناعية مع كل البيانات الأخرى المقيدة في السجل. مثال ذلك اسم ولقب المودع وعنوانه أو مقرها إن كان المودع شخصاً معنوياً، وتاريخ

(1) أنظر المادتين 33، 34 من الأمر رقم 03-07.

(2) أنظر المادة 35 من الأمر رقم 03-07.

(3) أنظر المادتين 15 و16 من الأمر رقم 03-08.

(4) أنظر المادة 17 من الأمر رقم 03-08.

الإيداع... وقد أجاز المشرع طبقا للمادة 19 من الأمر ذاته للغير الاطلاع على ملف التصميم الشكلي المسجل إلا أنه ربط الحصول على نسخة منه بموافقة وترخيص صاحب التصميم وتسديد الرسم المحدد قانونا.

○ **تسجيل ونشر الرسوم والنماذج الصناعية:** طبقا للمادتين 11 و12 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج تقوم المصلحة المختصة بتدوين التصريح بالإيداع في السجل الخاص بالرسوم والنماذج مع ذكر تاريخ وساعة تسليم المستندات أو استلام الظرف الذي يتضمنها ورقم الإيداع، كما تقوم المصلحة المختصة بوضع ختمها ورقم التسجيل على كل واحدة من المستندات المسلمة، لتسلم بعدها نسخة من التصريح متممة برقم التسجيل للمودع أو وكيله كشهادة تثبت إيداعه للطلب وحصوله على الحماية.

وبعد إجراء عملية التسجيل تنشر المصلحة المختصة قائمة الإيداعات التي أصبحت علنية وتحرر فهارس سنوية تضعها تحت إطلاع الجمهور الذي له أن يتحصل على نسخة صورية من الرسم أو النموذج⁽¹⁾.

ب. في الشارات المميزة:

○ **تسجيل ونشر العلامات:** بمقتضى المادة 5 من الأمر المنظم للعلامات فإنه يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها، فبعد أن يتبين من الفحص أن العلامة مطابقة شكلا وموضوعا تباشر المصلحة المختصة تقييدها مع ذكر كافة البيانات في سجل خاص بالعلامات والذي تقيد فيه أيضا كل العقود التي ترد عليها والمنصوص عليها في الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات⁽²⁾.

(1) أنظر المادة 17 من الأمر رقم 66-86.

(2) أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

وبتسجيل العلامة تسلم المصلحة لصاحبها أو لوكيله شهادة تسجيل تثبت حقه⁽¹⁾، كما أنه يجوز لكل شخص وبعد تسديده للرسوم المستحقة الحصول على شهادة تعريف بالعلامة وكل البيانات المسجلة واستنساخ ما قيد في السجل أو الحصول على وثيقة تثبت عدم وجودها. وهذا وفقا للمادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 الذي يحدد كفايات إيداع العلامات وتسجيلها.

وبعد قيام المصلحة المختصة بتسجيل العلامة المستوفية للشروط المطلوبة تنشر هذا التسجيل في النشرة الرسمية للعلامات التي تنشرها المصلحة بشكل دوري والتي تنشر فيها كذلك كل تجديد للعلامة بالإضافة إلى أحكام الإبطال أو الإلغاء التي تتعرض لها⁽²⁾.

○ **تسجيل ونشر تسميات المنشأ:** بما أنه وبمقتضى المادة 3 من الأمر المنظم للتسميات تشمل الحماية التسميات المسجلة فإنه على المصلحة المختصة أن تتأكد أن طلب تسجيل تسمية المنشأ مستوفي للشروط القانونية المطلوبة لتباشر تسجيله على مسؤولية المودع وتبعثه في الأشهر⁽³⁾، في سجل خاص بتسميات المنشأ والذي وبموجب المادة 18 من الأمر رقم 65-76 تمسكه المصلحة المختصة وتضعه تحت تصرف الجمهور للحصول على نسخ وملخصات عن التسجيلات والوثائق وذلك طبعا مقابل دفع الرسم المحدد لذلك. ويشتمل هذا السجل طبقا للمادة 12 من المرسوم 121-76 على كل التصرفات والعمليات التي تتعلق بتسمية المنشأ من تنازل وقيد وشطب وتعديل... وأسماء وعناوين أصحاب الحقوق، وحسب نفس المرسوم فإن المصلحة المختصة تقوم بإعداد وتسليم محضر يثبت الإيداع للطلبات

(1) أنظر المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

(2) أنظر المادتين 29 و30 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

(3) أنظر المادة 16 من الأمر رقم 65-76.

المسجلة⁽¹⁾، وهي عبارة عن نسخة من الطلب مع بيان مراجع التسجيل إلى المودع أو وكيله القانوني والتي تعتبر بمثابة شهادة تسجيل⁽²⁾.

وتلي عملية التسجيل إجراء النشر وفقاً للمادة 9 من المرسوم أعلاه أين تقوم المصلحة المختصة بنشر تسميات المنشأ المسجلة في النشرة الرسمية للملكية الصناعية.

ومن الجدير الإشارة له في آخر هذا العنصر أنه وإن كان التسجيل الإجراء الأساسي الذي على أساسه تمنح الحماية لعناصر الملكية الصناعية بل والسبب المنشئ لها كحقوق تستوجب الحماية القانونية إلا أن هذه الحماية يسري احتسابها بأثر رجعي يبدأ من تاريخ إيداع طلب التسجيل⁽³⁾.

المطلب الثاني: إدارة الجمارك

تعتبر إدارة الجمارك مصلحة عمومية ذات طابع إداري تابعة لوزارة المالية ورغم أنها هيئة عامة إلا أن لها الدور البارز في حماية حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة وحقوق الملكية الصناعية والتجارية بصفة خاصة. وهذا من خلال ما تتخذه من تدابير حدودية لمنع دخول وخروج أي بضائع أو منتجات تتطوي على تقليد يشكل تعد على مصالح أصحاب هذه الحقوق، وبذلك فإن إدارة الجمارك تجسد الحماية الحدودية لهذه الحقوق. وللتعرف أكثر على هذه الآلية من آليات الحماية الإدارية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية نتطرق لدور إدارة الجمارك

(1) أنظر المادة 6 من المرسوم رقم 121-76.

(2) أنظر المادة 8 والمادة 10 من المرسوم رقم 121-76.

(3) أنظر في ذلك المادة 9 من الأمر 07-03 المتعلق ببراءة الاختراع والمادة 7 من الأمر 08-03 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والمادة 13 من الأمر 86-66 المتعلق بالرسوم والنماذج والمادة 5 من الأمر 06-03 المتعلق بالعلامات والمادة 17 من الأمر 65-76 المتعلق بتسميات المنشأ.

في هذا الخصوص ضمن الفرع الأول ثم لطرق تدخلها لممارسة صلاحياتها في هذا الشأن في الفرع الثالث.

الفرع الأول: دور إدارة الجمارك في حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية

بالإضافة إلى المهام المنوطة بها بموجب المادة 3 من قانون الجمارك⁽¹⁾ تقوم إدارة الجمارك أيضا بضمان نزاهة المبادلات حماية للمستهلك وتشجيعا للاستثمار بمراقبتها لمطابقة المنتجات المستوردة للمقاييس المعمول بها تطبيقا للقوانين وهي بذلك تساهم في محاربة التقليد الذي يعتبر عائقا أمام السير الحسن للاقتصاد الوطني⁽²⁾.

ويعتبر دور إدارة الجمارك في محاربة تقليد عناصر الملكية الصناعية والتجارية اختصاص أصيل يدخل ضمن مهامها التي عرفت تطورا واتساعا، ويظهر هذا خاصة للموقع الاستراتيجي لإدارة الجمارك على طول الحدود، والذي يجعل منها أول وجهة للسلع المقلدة قبل دخول هذه الأخيرة الأسواق الوطنية⁽³⁾، إذ وفي إطار قيامها بتنظيم العمليات الجمركية وعمليات الاستيراد والتصدير تقوم بتفتيش وفحص ومعاينة البضائع لمنع دخول تلك التي تشكل انتهاكا لأي حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية، ليظهر بذلك الدور الفعال لإدارة الجمارك في الحماية الحدودية لهذه الحقوق من التقليد ومن تداوله تجاريا، حيث تضع رقابتها حدا للتعامل

(1) قانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 يتضمن قانون الجمارك، الجريدة الرسمية عدد 30، المعدل والمتمم بالقانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998 المتضمن قانون الجمارك الجريدة الرسمية عدد 61 الصادرة بتاريخ 23 أوت 1998.

(2) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 202.

(3) نسرين بلهوارى، النظام القانوني للتدخل الجمركي لمكافحة التقليد، مذكرة للحصول على الماجستير في الحقوق (غير منشورة) فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008-2009، ص 37.

مع البضائع والمنتجات المقلدة في مرحلة مبكرة وهذا قبل دخولها القنوات التجارية، أين يصعب تعقبها بعد ذلك⁽¹⁾.

ولأن التقليد الذي يقع على حقوق محمية قانونا يعيق مصالح الجمارك في تأدية مهامها لضمان حماية الاقتصاد الوطني فإنه لها وبمقتضى قانون الجمارك أن تتدخل لمحاربه والتصدي له من خلال ما تملكه من صلاحيات واسعة في حجز كل ما يعتبر تقليدا من بضائع ومنتجات⁽²⁾.

ونظرا لأهمية النظام الجمركي في التنظيم الاقتصادي بصفة عامة وحماية الحقوق بصفة خاصة، ولأن قانون الجمارك رقم 79-07 يرتكز في أساسه على مصطلحات التخطيط المركزي والاقتصاد الموجه الذي كانت تعتمد الجزائر المتبنية آنذاك للنظام الاشتراكي، فإنه ومع التحولات السياسية والاقتصادية بتبني النظام الليبرالي والاقتصاد الحر. ومن أجل مواكبة التغييرات الحاصلة على المستوى الوطني والدولي كان لابد من تعديل هذا القانون وتكييفه مع أحكام اتفاقية تريبس الخاصة بحماية حقوق الملكية الفكرية في شقها المتضمن الحماية الحدودية⁽³⁾.

ويتمثل الأساس القانوني الذي تمارس من خلاله إدارة الجمارك صلاحياتها في محاربة التقليد الذي يقع على حقوق الملكية الصناعية والتجارية في نص المادة 22 من قانون الجمارك والتي تنص على: " تحضر عند الاستيراد كل البضائع التي تحمل بيانات مكتوبة على المنتجات نفسها أو على الأغلفة أو الصناديق أو الأحزمة أو الأظرفة أو الأشرطة أو الملصقات والتي من شأنها أن توهي بأن البضاعة الآتية من الخارج هي ذات منشأ

(1) شيروان هادي إسماعيل، التدابير الحدودية لحماية الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار دجلة، عمان، الأردن، 2010، ص، 68، 69.

(2) نادية زواني، مرجع سابق، ص، ص، 131، 132.

(3) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 201.

جزائري، وتحضر عن الاستيراد مهما كان النظام الجمركي الذي وضعت فيه، وتخضع للمصادرة البضائع الجزائرية أو الأجنبية المزيفة"، وختم المشرع هذه المادة بالإشارة إلى أن كيفية تطبيق هذه المادة يتم عن طريق قرار من وزير المالية، وعلى العموم يستنتج من هذه المادة أن السلع والبضائع المقلدة والتي تشكل تعد على حقوق الملكية الصناعية والتجارية تكيف على أنها سلع محظورة تخضع للمصادرة تلقائياً، كما ربطت هذه المادة إجراء الحظر بالاستيراد دون التصدير وهو ما يعني أن السلع المقلدة المصدرة للخارج لا تتعرض للمصادرة ولا تطبق عليها هذه المادة، إلا أن هذا يتنافى وأحكام الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من الجزائر، ما يعني تمديد الحظر وفق هذه المادة حتى على السلع المقلدة الموجهة للتصدير وهذا كي لا تقع إشكالية في اعتبار أن الجزائر تخرق الالتزامات الدولية أو المساس بسمعة الجزائر في السوق الدولية بأنها مصدر للسلع المقلدة⁽¹⁾.

لقد وضع المشرع من خلال نص هذه المادة إجراء خاص يقوم به أعوان الجمارك لقمع عمليات التبادل الحدودية للمنتجات المقلدة يتمثل في الحجز الجمركي والذي يهدف إلى وقف دخول كل ما يعد تقليد للسوق الجزائرية⁽²⁾، ومن أجل تطبيق هذه المادة وممارسة أعوان الجمارك لمهامهم في التحقق والكشف عن جرائم التقليد ومصادرتها أحال المشرع تحديد كيفية القيام بذلك إلى وزير المالية من خلال قرار يصدره، ولكن قبل صدور هذا القرار كانت المادة 22 من قانون الجمارك تطبق من خلال القواعد العامة للحجز الذي توقعه على السلع المقلدة أو المزيفة، وهذا باعتمادها على ثلاث وسائل أساسية للتحري والبحث عن جريمة التقليد وهي الحجز والتحقيق الجمركي كوسيلتين ذات طابع خاص لأنهما تتعلقان بالمادة الجمركية على أنه كان يعتمد على الحجز بشكل كبير باعتباره الأنسب لمهام الجمارك في حين لا يستعمل التحقيق

(1) عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص، ص، 206، 207.

(2) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 291.

إلى في حالات معينة، أما بالنسبة للوسيلة الثالثة فهي التحقيق الابتدائي بما يتصل به من معلومات ومستندات كإجراء عادي ووسيلة عامة⁽¹⁾.

وبصدور قرار وزير المالية المؤرخ في 15 جويلية 2002 تحددت كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك والمتعلقة باستيراد السلع المزيفة وقد تضمن القرار 16 مادة والذي حدد من خلاله شروط تدخل إدارة الجمارك في حالة وجود سلع مزيفة⁽²⁾ والتدابير اللازمة التي يجب اتخاذها، ومنح إدارة الجمارك السلطات الواسعة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية عبر الحدود، كما حدد المقصود بالسلع المزيفة ومالك الحق، لكن ورغم هذه التعديلات المهمة في قانون الجمارك خاصة ما يمس مسألة حماية الحقوق الصناعية إلا أن هذا لم يلقى قبولا من المنظمات الدولية، الأمر الذي دفع المشرع إلى مضاعفة درجة وحجم هذه الحماية وهذا بموجب القانون 11/07⁽³⁾ والذي تضمن المواد من 42 إلى 45، يعتبر أهم ما جاءت به هو توسيعها لدائرة الحظر للسلع المقلدة لتشمل إلى جانب السلع المستوردة المصدرة أيضا، وطبقا للمادة 321 من قانون الجمارك فإن أي مخالفة لأحكام المادة 22 من هذا القانون يعتبر مخالفة من الدرجة الثالثة يعاقب عليها بمصادرة البضائع المتنازع عليها⁽⁴⁾.

وللإشارة فقد ألزمت اتفاقية تريبس الدول الأعضاء باتخاذ تدابير وإجراءات معينة في المنافذ والمعابر الحدودية حماية لمصالح أصحاب حقوق الملكية الصناعية والتجارية فيما يتعلق باستيراد السلع والمنتجات دون موافقتهم أو كانت تتطوي على تقليد، إذ منحت هذه الاتفاقية لصاحب التصميم الصناعي أو براءة الاختراع أو مصمم الدائرة المتكاملة أو صاحب العلامة المميزة الحق في منع استيرادها دون ترخيص منه، كما نظمت الحماية لجميع عناصر الملكية

(1) أنظر وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص، ص، 203-204.

(2) الجريدة الرسمية العدد 56 المؤرخة في 18 أوت 2002.

(3) المؤرخ في 2007/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2008.

(4) عمار طهرات وأحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص 14.

الصناعية والتجارية من خلال قواعد عامة تتضمن الإجراءات والتدابير الواجب اتخاذها لحماية هذه الحقوق وألزمّت لذلك تطبيق إجراء الحجز للبضائع المقلدة، لتكون بذلك اتفاقية تريبس قد وسعت من نطاق الحماية الحدودية لتشمل جميع فروع الملكية الفكرية صناعية كانت أو تجارية أو فنية إلى جانب وضعها لتدابير جديدة لتفعيل وتثبيد الحماية الحدودية بإعطاء إدارة الجمارك الحق في وقف الإفراج عن السلع والبضائع المقلدة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: طرق تدخل إدارة الجمارك لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية

طبقا لقرار الوزير المكلف بالمالية المؤرخ في 15 جويلية 2002 المحدد لكيفيات تطبيق نص المادة 22 من قانون الجمارك فإن تدخل إدارة الجمارك لمكافحة الغش والتقليد وتوقيف السلع المقلدة يكون بتوقيع الحجز عليها والذي يتم إما بطلب من صاحب الحق وإما بتدخل إدارة الجمارك بشكل مباشر

أولاً: التدخل على أساس شكوى:

في هذه الحالة يكون لإدارة الجمارك تعليق رفع اليد⁽²⁾ أو الحجز على البضائع المشكوك في أنها تنطوي على تقليد أو تزيف بناءً على الطلب الذي يقدمه مالك الحق في الملكية الصناعية والتجارية أو المرخص له باستغلاله للمديرية العامة للجمارك ملتصقا فيه ضرورة تدخل مصالح الجمارك لإيقاف مرور بضائع أو سلع مقلدة تشكل تعد على حقه وإضرار بمصالحه، على أنه يجب أن يتضمن الطلب وصفا دقيقا لسلع بشكل يسهل التعرف عليها مع بيان يثبت أن مقدم الطلب هو مالك الحق بالنسبة للسلع المعنية، كما أوجب القرار السابق ذكره على صاحب الطلب تقديم كل ما بحوزته من معلومات تساعد مديرية الجمارك في اتخاذ قرارها

(1) شيروان هادي إسماعيل، مرجع سابق، ص، ص، 73، 76.

(2) يقصد برفع اليد الإجراء الذي تسمح به الإدارة الجمركية لمالك البضائع بنقل بضائعه بعد استكمال جميع الإجراءات القانونية المرتبطة بها، نسرين بلهوارى، مرجع سابق، ص 113.

بخصوص الطلب المقدم لها عن دراية، دون أن يعتبر تقديمها شرطاً لقبول الطلب، بل على أنها تسهل في عملية تحديد البضائع المعنية من بين ما يشابهها والتي مازالت بحوزة إدارة الجمارك، ما يسرع في ضبطها قبل خروجها من رقابة الجمارك، وتتعلق هذه المعلومات خاصة بمكان وجود السلع أو مكان وجهتها المقرر، تعيين الإرسال أو الطرود، تاريخ وصول السلع أو خروجها المقرر، وسيلة النقل المستعملة، هوية المستورد أو الممون أو الحائز⁽¹⁾.

بالإضافة إلى أنه يجب أن يذكر في الطلب الفترة الزمنية التي يطلب خلالها تدخل إدارة الجمارك، والتي يتعين على مالك الحق خلالها إعلام المديرية العامة للجمارك بحالة إذا ما لم يسجل حقه بشكل صحيح أو انتهت مدة حمايته أثناء هذه المدة المحددة، وتعتبر طبقاً لهذا القرار المديرية العامة للجمارك هي الجهة الوحيدة المؤهلة لاستقبال هذا الطلب ودراسته⁽²⁾.

وفي الواقع إن الطلب المقدم في هذا الخصوص لا يخدم صاحبه بإعلام هذا الأخير للمصالح الجمركية بملكيته الرسمية للحق وإنما هو أيضاً يمثل تحذير لإدارة الجمارك بوجود بضائع مقلدة وبخطورة تسريبها للأسواق الداخلية والأضرار التي قد تتجم عن التعامل بها تجارياً، وهو بذلك دعوة لها لتوقيف هذه البضائع المقلدة والمزيفة من المرور بتعليق رفع اليد عنها أو حجزها⁽³⁾.

بإيداع الطلب من صاحب الحق لدى المديرية العامة للجمارك تقوم هذه الأخيرة بدراسته لتعلم بعدها وفوراً صاحب الطلب بقرارها كتابياً، والذي يجب أن يكون مبرراً ومسبباً في حالة رفض التدخل الجمركي، أما إذا تم قبول تدخل إدارة الجمارك لوقف مرور البضائع المقلدة بحجزها جمركياً، تصدر المديرية قرارها محددة فيه المدة اللازمة لتدخل مصالح الجمارك⁽⁴⁾،

(1) أنظر المادة 4 من القرار المؤرخ في 15 جويلية 2002.

(2) أنظر الفقرة 3 و4 من القرار المؤرخ في 15 جويلية 2002.

(3) نسرين بلهوارى، مرجع سابق، ص 113.

(4) أنظر المادة 5 من القرار المؤرخ في 15 جويلية 2002.

ويرسل القرار لكل من مكتب الجمارك الذي توجد على مستواه البضائع المعتقد أنها مقلدة وإلى صاحب الطلب لإعلامه بقبول طلبه ومباشرته لرفع الدعوى القضائية، وكذلك يرسل القرار لمالك السلع المعنية لإعلامه بتعليق رفع اليد عنها⁽¹⁾.

وبموجب المادة 6 من القرار المحدد لكيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك يمكن لإدارة الجمارك أن تفرض على مالك الحق الذي قبل طلبه تقديم ضمان لتغطية مسؤوليتها المحتملة اتجاه الأشخاص أصحاب السلع المقلدة إذا كان الإجراء المفتوح تطبيقاً للمادة 7 من القرار غير متبوع بسبب فعل أو نسيان من مالك الحق أو في حالة ما إذا تبين أن السلع المراد حجزها لا تتطوي على تقليد، كما يتم استعمال هذا الضمان لتسديد النفقات الملتمزم بها طبقاً لهذا القرار بسبب وضع هذه السلع تحت الرقابة الجمركية.

بتدخل إدارة الجمارك لتنفيذ قرار المديرية العامة للجمارك بحجز السلع والبضائع المشكوك في أنها مزيفة وتعليق رفع اليد عنها يجب على مالك الحق رفع دعوى قضائية لحماية حقه وإعلام إدارة الجمارك برفع الدعوى خلال 10 أيام من توقيع الحجز، والتي يمكن تمديدتها في حالات خاصة، وإلا فإنه وبمرور المدة المحددة دون قيامه بذلك تمنح الإدارة امتياز رفع اليد شريطة استكمال جميع الإجراءات الجمركية⁽²⁾.

ثانياً: التدخل بشكل مباشر:

قد يحدث وفي إطار قيامها بمهام الرقابة العادية للعمليات الجمركية أن تكتشف إدارة الجمارك بضائع وسلع مقلدة ومزيفة، أو يكون هناك ما يوحي بأنها كذلك ولكون هذا الأمر يشكل تعد على حقوق الملكية الصناعية والتجارية المحمية قانوناً فإنه لإدارة الجمارك سلطة توقيف هذه البضائع عن طريق تعليق رفع اليد عنها، على أن لا يتجاوز هذا التعليق أكثر من

(1) نسرين بلهوارى، مرجع سابق، ص 117.

(2) أنظر المادتين 11 و12 من القرار المؤرخ في 15 جويلية 2002.

3 أيام تقوم خلالها إدارة الجمارك بإبلاغ صاحب الحق المعتدى عليه إذا تبين من هو ولتمكينه من تقديم طلب التدخل بتوقيع الحجز على هذه البضائع وفق الإجراءات السابق ذكرها وإيداع الطلب طبقا للمادة 4 من القرار⁽¹⁾.

لكن ورغم أهمية تدخل إدارة الجمارك بشكل مباشر للتصدي لجريمة التقليد ووضع حد للتعامل بالأشياء المقلدة، إلا أنه ولكي يكون فعالا يتطلب الأمر معرفة واسعة بمختلف أنواع حقوق الملكية الصناعية والتجارية وإطلاع على مختلف تسجيلات هذه الحقوق إضافة إلى اليقظة والحذر في معاينة السلع والكشف عن التقليد فيها⁽²⁾.

وبالرجوع إلى المادة 14 من القرار المؤرخ في 15 جويلية 2002 والمعدلة بالمادة 44 من القانون رقم 07-11 المتضمن قانون المالية لسنة 2008. نجد أنها منحت صلاحيات لإدارة الجمارك بخصوص السلع التي يتضح أنها مقلدة وهذا إما بإتلافها أو بالحرمان الفعلي منها وهذا دون الإخلال بالوسائل القانونية المقررة لصاحب الحق في الملكية الفكرية التي اعتدي عليه، حيث تقوم إدارة الجمارك بالتخلص نهائيا من البضائع التي يتضح أنها تشكل خطرا على الصحة والأمن العام لعدم توافرها على الشروط المطلوبة كما لو كانت هذه البضائع تتمثل في أغذية أو أدوية، وأما إذا كانت البضائع تتطوي على تقليد ولكن لا تشكل أي خطر فإنه لإدارة الجمارك التصرف فيها خارج التبادلات التجارية بشكل لا يسبب ضررا لصاحب الحق ودون تحمل الخزينة العمومية لأي مصاريف أو تلتزم بتقديم أي تعويض، كما أنه لها أيضا ومن أجل حرمان الأشخاص القائمين بأفعال التقليد من الربح الاقتصادي الذي أرادوا تحقيقه، أن تقوم باتخاذ أي تدبير أو إجراء لهذا شرط أن لا يكون بإعادة تصدير البضائع المقلدة، كما هي، أو باستبعاد العلامات التي تحملها إلا في حالات استثنائية، أو بإيداع البضائع المقلدة تحت نظام جمركي آخر.

(1) أنظر المادة 8 من القرار المؤرخ في 15 جويلية 2002.

(2) نسرين بلهوارى، مرجع سابق، ص 119.

المبحث الثاني: الحماية القضائية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية.

لأن سن القوانين وحده لا يكفي لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية وضع المشرع آليات قضائية في خدمة أصحاب هذه الحقوق، حيث أقر لهم إمكانية ممارسة دعاوى قضائية جزائية ومدنية لتفعيل هذه النصوص القانونية وتطبيقها، ولأن المشرع يميز في تقريره للحماية القضائية بين عناصر الملكية الصناعية المسجلة وبين العناصر غير المسجلة فقد منح للأولى حماية جزائية ومدنية في حين لا تتمتع الثانية إلا بالحماية المدنية، أين تتجسد الحماية الجزائية في دعوى التقليد وأما الحماية المدنية فتتمثل في دعوى المنافسة غير المشروعة، وقد اعتبر دعوى التقليد هي الأصل كحماية خاصة لأنها وردت في القوانين الخاصة بحقوق الملكية الصناعية والتجارية، ودعوى المنافسة غير المشروعة هي الاستثناء أو الطريق الاحتياطي المتبع في حالة عدم إمكانية مباشرة دعوى التقليد كحماية عامة.

ومما سبق سنتطرق إلى الحماية القضائية المكرّسة لهذه الحقوق في هذا المبحث من خلال مطلبين نخصص الأول للحماية الجزائية والثاني للحماية المدنية.

المطلب الأول: الحماية الجزائية.

وتتجسد هذه الحماية عن طريق دعوى التقليد التي أقرها المشرع لعناصر الملكية الصناعية والتجارية المعترف بها قانونيا، إذ أنه وباستيفاء هذه العناصر لجميع الشروط الموضوعية والشكلية وتسجيلها على مستوى الهيئة المختصة وفقا للقوانين الخاصة المنظمة لها يصبح لها وجود قانوني واقعي ويعترف بها كحقوق قانونية، ومن هنا فإن دعوى التقليد تعتبر وسيلة حماية خاصة لأنها لا تخول إلا لأصحاب الحقوق المسجلة بموجب القوانين الخاصة بها، والتي كيّف فيها المشرع أي تعد على حقوق أصحاب الملكية الصناعية على أنها جنحة تقليد، وقرر لها حماية قضائية بدعوى التقليد، ومن أجل الإحاطة بهذه الدعوى رأينا أن نقسم هذا

المطلب إلى ثلاث فروع نتناول في الأول تعريف التقليد وشروط قيام جنحة التقليد وفي الفرع الثاني أركان دعوى التقليد لنخصص الفرع الثالث لقيام دعوى التقليد والآثار المترتبة عنها.

الفرع الأول: تعريف جنحة التقليد وشروط قيامها.

كان من المهم التطرق لتعريف التقليد لغة وفقها قبل تعريفه قانونا وهذا باعتباره الفعل الذي تقوم على أساسه دعوى التقليد، ولهذا رأينا أن نتعرض في هذا الفرع لتعريفه أولا قبل أن نحدد شروط قيام جنحة التقليد.

أولا: تعريف التقليد.

لغة: "يقال قلد فلان فلانا عملا تقليدا". و"قلده الأمر أي ألزمه إياه".

"وقلد الشيء أي نسخه أو أوجده ثانية بطريقة احتيالية قصد التعريف أو نقل الشيء بطريق الخدعة والمكر قصد الغش بصورة تدليسية قصد التبديل".

ويقال: "التقليد عبارة عن اتباع الإنسان غيره فيما يقول أو يفعل معتقدا للحقيقة فيه من غير نظر وتأمل كأن هذا المتبع جعل قول الغير أو فعله قلادة في عنقه"⁽¹⁾.

وعليه فالتقليد وبحسب ما سبق هو "اصطناع شيء كاذب على نسق صحيح، وهي جريمة تقوم على تغيير الحقيقة"⁽²⁾.

(1) نقلا عن نادية زواني، مرجع سابق، ص10.

(2) نقلا عن حمادي زويير، تقليد العلامات في القانون الجزائري ازدواجية في التجريم والعقاب؟ أم ازدواجية في المعنى؟، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة سداسية، عدد 1، 2010، ص118.

ومنه فلكي يكون الفعل تقليدا يجب أن يكون هناك تماثل أو تقارب بين الأصل والشيء المقلد من حيث الشكل والهيئة وكذلك من حيث الوظيفة التي يؤديها كل منهما⁽¹⁾.

فَقْهًا: اختلف الفقهاء في إعطاء تعريف موحد للتقليد لتعدد الزوايا التي ينظر من خلالها لهذا الفعل، وقد تعددت التعاريف واختلفت في الفقه القانوني بشأن التقليد في الملكية الصناعية والتجارية وهذا لتعدد مواضيع هذه الأخيرة، غير أنه يمكننا عرض بعض التعاريف، إذ يعرف التقليد بأنه: "كل تصنيع لمنتوج بالشكل الذي يجعله شبيها في ظاهره بمنتوج أصلي وذلك بنية خداع المستهلك"⁽²⁾.

وباعتبار أن التقليد فعل يمس كل حقوق الملكية الفكرية فقد ذهب البعض إلى تعريفه بأنه: "كل مساس بحقوق الملكية الفكرية"⁽³⁾.

وبأنه: "كل اعتداء مباشر أو غير مباشر على حق من حقوق الملكية الفكرية"⁽⁴⁾.

قانوننا: لم يعرف المشرع الجزائري جنحة التقليد بحقوق الملكية الصناعية والتجارية وإنما حدد متى يمكن اعتبار الفعل تقليدا، وهو بهذا يكون قد تبنى تعريفا موسعا له، إذ أنه وبالرجوع إلى مختلف القوانين الخاصة بهذه الحقوق نجده قد كيّف كل مساس بحق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية مهما كان شكله على أنه جنحة تقليد يعاقب عليها القانون.

(1) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 150.

(2) نسرين بلهوارى، مرجع سابق، ص 7.

(3) المرجع نفسه، ص 7.

(4) نقلا عن نادية زواني، مرجع سابق، ص 106.

وهذا يعني أن التقليد وبحسب مفهوم المشرع هو "كل عمل يقوم به الغير إضراراً بالحقوق الاستثنائية لصاحب الحق"⁽¹⁾.

ثانياً: شروط قيام جنحة التقليد.

بشكل عام لا يعتبر الفعل جنحة تقليد إلا إذا توافرت جملة من الشروط^(*) والتي لم يذكرها المشرع صراحة ولكن يمكننا استخلاصها من خلال النصوص القانونية التي تضمنتها القوانين الخاصة بالملكية الصناعية والتجارية، نلخصها في النقاط التالية:

- يشترط لاعتبار الفعل جنحة تقليد أن يشكل تعد على حق قائم ومُعترف به قانوناً⁽²⁾، لأن أساس المسؤولية الجزائية الذي تقوم عليه دعوى التقليد هو الاعتداء على حق يحميه القانون وهذا متى كان هذا الحق مسجلاً طبقاً للقوانين الخاصة بالملكية الصناعية والتجارية⁽³⁾، إذ أنه لا تعتبر حقوق الملكية الصناعية والتجارية محمية قانوناً بهذه الدعوى إلا إذا كانت مستوفية لإجراء التسجيل^(**) الذي يعد قرينة على ملكية صاحب الحق لحقه، بل إنه دون التسجيل ليس لهذه الحقوق وجود أصلاً، كما يشترط في سند الحماية أن يكون صحيحاً أي لا يمكن إبطاله⁽⁴⁾.

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 268.

(*) تتأتى أهمية معرفة الشروط الواجب أن ينطوي عليها الفعل ليُكَيَّف على أنه جنحة تقليد خاصة بالنسبة للعون الاقتصادي صاحب الحق، وهذا لكي يبنى على أساسه دعوى التقليد التي يريد أن يرفعها.

(2) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 150.

(3) ناصر عبد الحليم السلامة، مرجع سابق، ص 289.

(**) تناول المشرع الجزائي هذا الشرط في المواد 5 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 57 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع والمادة 7 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والمادة 3 من الأمر 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ والمادة 2 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، على أنه يجب أن نشير إلى أن المادة الأخيرة تتناول إجراء الإيداع كشرط أساسي للحماية وليس التسجيل.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 173.

- فعل التقليد هو ذلك الذي يتم بعد عملية النشر الذي تقوم به المصلحة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ومن ذلك فالأفعال التي ترتكب بعد إيداع الطلب ولكن قبل عملية النشر، أي في فترة ما بين الإجراءين لا تعتبر مساسا بالحقوق إلا أنها تمثل جنحة تقليد في حالة تبليغ صاحب الحق المشتبه به بواسطة نسخة رسمية من الطلب، وبذلك فإن الأعمال الواقعة بعد التبليغ تستدعي الإدانة.^(*)
- يعتبر تقليدا كل الأفعال التي تتم دون موافقة صاحب الحق ومن ذلك فإنه يخرج من دائرة جنح التقليد ما يقوم به الغير من أفعال بناء على ترخيص باستغلال الحق يصدر من صاحب الحق^(**)، لكن في بعض الحقوق يمكن أن يتم الفعل خارج إرادة صاحب الحق لكنه لا يعتبر تقليدا وهذا بنص القانون^(***) وهذا في حالة الترخيص الجبري.
- لكي يعتبر العمل من قبيل التقليد الذي يستوجب الإدانة بدعوى التقليد فإنه يجب أن يكون الهدف منه تجاري بقصد تحقيق الربح. ومن ذلك لا تعتبر تقليدا الأعمال التي ترد على حقوق الملكية الصناعية والتجارية بهدف إجراء التجارب أو الدراسات العلمية أو حتى للاستعمال الشخصي⁽¹⁾، وقد أشار المشرع إلى الحالات المبررة التي يعتبر فيها العمل الواقع

(*) أنظر المواد 57 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع و27 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات و25 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

(**) تعرض المشرع لترخيص استغلال حقوق الملكية الصناعية والتجارية في المواد 16 من الأمر 03-06 والمادة 37 من الأمر 03-07 والمادة 30 من الأمر 03-08 والمادة 20 من الأمر 66-86.

(***) إذ لا يعتبر الفعل جنحة تقليد إذا كان تنفيذا لعقد ترخيص جبري في براءة الاختراع حسب المادة 38 من الأمر رقم 03-07 والمادة 20 الفقرة الثانية من الأمر 66-86، وكذلك الشأن بالنسبة للحالة التي تناولتها المادة 14 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع التي أشارت إلى مسألة استغلال الغير حسن النية للاختراع عند تاريخ إيداع طلب البراءة أو تاريخ الأولوية.

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص، ص، 68، 69.

على حقوق الملكية الصناعية والتجارية دون رضا ولا موافقة أصحابها مشروعاً ولا يكفّ على أنه جنحة تقليد.^(*)

■ يعد العمل المنصّب على حقوق الملكية الصناعية والتجارية تقليداً إذا ارتكب في الزمان والمكان اللذين يتمتع فيهما الحق بالحماية، وهذا بأن يكون خلال فترة الحماية المقررة قانوناً وفي البلد الذي تم التسجيل فيه، على اعتبار أن هذه الحقوق ليست أبدية وكذلك تطبيقاً لمبدأ إقليمية القوانين، ومن ذلك فإن الفعل لا يشكل جنحة تقليد إذا وقع بعد انتهاء مدة الحماية أو انقضائها لأحد أسباب الانقضاء أو السقوط التي حددتها القوانين الخاصة بهذه الحقوق.

الفرع الثاني: أركان دعوى التقليد.

دعوى التقليد هي دعوى قضائية يرفعها صاحب الحق على من تعدى على حقه بأفعال كيّفها المشرع على أنها جنحة تقليد، ومنه ولمباشرة هذه الدعوى يجب أن تتوافر على أركان الجريمة الثلاث وهي الركن الشرعي والمادي والمعنوي.

أولاً: الركن الشرعي.

المقصود بالركن الشرعي نص التجريم الذي يحدد الفعل ويطلق عليه وصف الجريمة أين يقرر المشرع ضمن هذا النص الصفة غير الشرعية للسلوك ويجرمه مع إقرار العقوبة له، إذ لا يمكن معاقبة شخص على فعل لم يجرمه القانون ويعاقب عليه وهذا تطبيقاً لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ومنه لا يمكن اعتبار الأفعال التي تقع على حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية مهما كانت تقليداً إلا إذا كان هناك نص قانوني يصفها بذلك ويعاقب عليها⁽¹⁾.

(*) أنظر المواد 12 من الأمر 03-07 والمادة 6 من الأمر 03-08 والمادة 10 من الأمر 03-06.

(1) نعيمة علوش وعائدة مصطفى، مداخلة بعنوان دور الملكية العقارية والصناعية في تفعيل الاستثمار في الجزائر، الملتقى الدولي حول منظومة الاستثمار في الجزائر، ص16.

أي أنه لا وجود للركن الشرعي ولا يتحقق في دعوى التقليد في ميدان الملكية الصناعية والتجارية إذا لم تتضمن قوانينها نصوص قانونية تجرم الأفعال وتكيفها على أنها غير مشروعة⁽¹⁾.

وقد قام المشرع الجزائري ضمن مختلف القوانين الخاصة بهذه الحقوق بتجريم بعض الممارسات وتكييفها على أنها جنحة تقليد ضمن نصوصها القانونية، أين اعتبر كل مساس بالحقوق الاستثنائية لحق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية يشكل جريمة ويعاقب عليها، وهو ما أقره ضمن النصوص التالي:

- المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والتي تنص على أنه: "مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة".
- المادة 61 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع والتي نصت على أنه: "يعد كل عمل متعمد يرتكب حسب مفهوم المادة 56 أعلاه تقليد...".
- المادة 35 من الأمر رقم 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة تنص على أنه: "يعد كل مساس بحقوق مالك إيداع تصميم شكلي كما هو محدد في المادتين 5 و6 أعلاه جنحة تقليد وتترتب عليه المسؤولية المدنية والجزائية".
- المادة 28 من الأمر رقم 65-76 المتعلق بتسميات المنشأ تنص على أنه: "يعد غير مشروع الاستعمال المباشر وغير المباشر لتسمية منشأ مزورة أو منطوية على الغش أو تقليد تسمية المنشأ كما ورد بيانها في المادة 21".

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص172.

○ المادة 23 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية التي تنص على:
"يشكل كل مس بحقوق صاحب رسم أو نموذج جنحة التقليد المعاقب عليها...".

وهذه النصوص هي التي تشكل الركن الشرعي لدعوى التقليد في الملكية الصناعية والتجارية.

ثانيا: الركن المادي.

لا تقوم جريمة التقليد دون الركن المادي، والذي يتمثل في جميع الأفعال المادية التي تشكل مساسا بحقوق الملكية الصناعية والتجارية وتتطابق مع نص التجريم⁽¹⁾، إذ يتحقق هذا الركن في جريمة التقليد بقيام المعتدي بفعل من الأفعال التي تضمنتها القوانين الخاصة بالملكية الصناعية والتجارية وكيفتها على أنها مساس بحقوق استثنائية⁽²⁾.

ولا يشترط في الركن المادي أن يكون فعل التقليد قد تم بشكل متكرر أو لمرة واحدة كما لا يهم من قام به تاجر كان أو غير تاجر، بالإضافة إلى أنه يعتبر جريمة حتى ولو لم يحقق القائم به أرباحا⁽³⁾، كما لا يشترط أن ينتج عن فعل التقليد ضرر فعلي لصاحب الحق لأن الضرر مفترض حتى وإن لم يقع فعلا⁽⁴⁾.

وقد حدد المشرع الجزائري بدقة الأفعال التي تعتبر اعتداء على حقوق الملكية الصناعية والتجارية ويتحقق بها الركن المادي، وأفعال التقليد هنا تكون إما مباشرة أو غير مباشرة.

(1) وهيبة نعمان، مرجع سابق، ص116.

(2) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص151.

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص171.

(4) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص372.

1. أفعال التقليد المباشر:

أفعال التقليد المباشر لحقوق الملكية الصناعية والتجارية هو "الصنع المادي للموضوع المحمي، ويقوم فعل الصنع بمجرد نقل الحق المحمي إذ يعتبر فعل الصنع كاف لقيام جنحة التقليد"⁽¹⁾، ومنه فالتقليد المباشر هو الذي يقع على ذات الحق المحمي بموجب القوانين الخاصة، ولأن هذه الأخيرة تتعدد بتعدد عناصر الملكية الصناعية سنتناول فيما يلي صور التقليد المباشر لها.

أ. في براءة الاختراع: يتحقق التقليد في براءة الاختراع بصورة مباشرة بصناعة المنتج إذا كان موضوع الاختراع منتوجا أو باستعمال نفس الطريقة المحمية إذا كان موضوعه طريقة صنع⁽²⁾، فأما تقليد المنتج موضوع البراءة فيكون بتصنيع المنتج المحمي قانونا دون موافقة صاحب الاختراع أو علمه، ويقصد بالتصنيع تحقيق المنتج ماديا حتى وإن لم يتم بعد استعماله، إذ أن التقليد هنا يقوم بمجرد مباشرة فعل التصنيع⁽³⁾.

فالمشرع يعاقب على عملية الصنع دون الاستعمال، وبهذا فالنقل المادي للمنتج هو أساس عملية التقليد، ويكون التقليد في هذه الصورة إما جزئيا أو كليا على أنه إذا ما كان جزئيا يجب أن يكون هذا الجزء ضمن العناصر المطالب بحمايتها في المطالبات⁽⁴⁾.

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص156.

(2) أنظر المادة 11 من الأمر رقم 03-07.

(3) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص، ص، 133، 134.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص، 170، 171.

ومجمل القول عن ما سبق هو أن التقليد قيام المقلد بإعادة إنتاج الشيء المبتكر سواء كان ذلك الشيء المقلد مماثل للأصلي أو قريب منه، ولا يهم إتقان الشيء المقلد من عدمه، إذ تقوم الجريمة سواء أحسن المقلد تقليده لموضوع الحق أم لا⁽¹⁾.

أما بالنسبة لاستعمال طريقة أو وسيلة الصنع المحمية كصورة ثانية من صور التقليد المباشر للاختراع، فإنه يقصد بالطريقة أو الوسيلة في هذا الشأن "تلك العملية المنظمة التي يكون من شأن استعمالها الحصول على نتيجة أو ناتج صناعي ولو لم يكن جديدا"⁽²⁾، ومنه فإن الحماية تنصب على الطريقة فقط، إذ أنه للغير صنع نفس المنتج والسعي للتوصل على نفس النتيجة شريطة ألا يكون باستعمال طريقة الصنع المحمية، لأن المنتج أو النتيجة التي يتم التوصل إليهما عن طريق هذه الطريقة المحمية ببراءة الاختراع هو الذي يعد تقليدا⁽³⁾.

ب. في التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

تتجسد الأفعال التي تشكل تقليدا مباشرا في التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة في عملية نسخ هذه التصاميم دون علم صاحب الحق فيها أو دون ترخيص منه، وهذا سواء كان النسخ بشكل كلي أو جزئي، وهذا بإدماجها في دائرة متكاملة أو بطريقة أخرى، على أنه يشترط في النسخ الجزئي أن يستجيب لشروط الأصالة⁽⁴⁾.

(1) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص، ص، 151، 150.

(2) فرحات حمو، مرجع سابق، ص 247.

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 172.

(4) أنظر المادة 05 من الأمر رقم 03-08.

ت. في الرسوم والنماذج الصناعية.

يتم التقليد المباشر للرسوم والنماذج الصناعية بالنقل الكامل أو الجزئي للرسم أو النموذج أو بإعادة إنتاج أحد الخصائص المميزة له⁽¹⁾.

وتحديد مدى وجود التقليد في الرسم أو النموذج يكون بالنظر إلى أوجه الشبه بين الأصلي منها والمقلد، إذ يكفي لتحقيق جنحة التقليد أن يوجد تشابه إجمالي بينهما بشكل يتسبب بخداع المستهلك، ويصعب عليه التمييز بينهما⁽²⁾.

ولأن التقليد الكلي يكون بوضع صورة مطابقة للرسم أو النموذج فإنه قليل الانتشار بعكس التقليد الجزئي الذي يتم بصورة تقريبية للأصل بهدف تضليل المستهلك وجذبه للمنتج المقلد وهذا استغلالاً من القائم بالتقليد لشهرة وسمعة الرسم أو النموذج الأصلي⁽³⁾.

ويعتبر نقل الرسم أو صناعة النموذج أفعال كافية لقيام جريمة التقليد بل أنه يعتبر كذلك حتى وإن لم تنتهي عملية التقليد مادامت تشير الوقائع إلى قيامه⁽⁴⁾.

ث. في العلامات:

يعتبر تقليداً مباشراً ذلك الاعتداء الذي يقع على الحق في العلامة ذاتها لأنه يمس بموضوع الحماية القانونية⁽⁵⁾، وهو ما أشار إليه المشرع في نص المادة 28 من الأمر رقم 03-

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 157.

(2) نسرين بلهاري، مرجع سابق، ص 21.

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 337.

(4) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 158.

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

06(*)، وإذا كان المشرع قد تبنى مفهوما موسعا لجنحة التقليد أين أدرج تحتها كل ما يعتبر مساسا بحقوق استثنائية لمالك العلامة فإنه لمصطلح التقليد معنى ضيق وهو الذي يشكل الركن المادي لجريمة التقليد المباشر للعلامات، والذي يتحقق إما بالنقل الكامل لعلامة الغير أو بالتقليد الجزئي على أن يكون هذا الأخير منصبا على جزء مهم ومميز في العلامة الأصلية وأن يكون محمي⁽¹⁾.

ويكون التقليد بهذه الصورة إما تقليدا بحصر المعنى أو تقليدا بالتشبيه، أين يقصد بالتقليد بحصر المعنى "صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية بحيث يصعب على المستهلك متوسط الحرص والانتباه التمييز بينهما"⁽²⁾، أي أن التقليد هنا يتم بصناعة علامة تشبه العلامة الأصلية في مجموعها بشكل يجعلها تجذب المستهلك إليها اعتقادا منه أنها الأصلية⁽³⁾.

أما التقليد بالتشبيه فهو "اصطناع إشارة متشابهة بصفة تقريبية لإشارة أصلية من أجل خداع المستهلك"⁽⁴⁾، أي بنقل العناصر الأساسية للعلامة أو نقل بعضها مع إضافة شيء عليها بحيث يصعب على المستهلك العادي التفرقة بينهما في ذلك لما فيه من خداع وتضليل⁽⁵⁾.

(*) وجاء نص المادة كما يلي: "لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة، ويستعمل نفس الحق اتجاه كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالا توهي بأن تقليدا سيرتكب".

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص، ص، 158، 159.

(2) نقلا عن حمادي زوبير، تقليد العلامات في القانون الجزائري، ازدواجية في التجريم والعقاب؟ أم ازدواجية في المعنى؟، مرجع سابق، ص119.

(3) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص158.

(4) حمادي زوبير، حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الأحكام التشريعية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة سداسية، السنة الثالثة، المجلد 6، عدد 2، 2012، ص16.

(5) أمينة صامت، الحماية الجزائية للعلامة التجارية من جريمة التقليد، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 13، جانفي 2015، ص88.

وإذا كان في التقليد بحصر المعنى العلامة المقلدة مطابقة تطابقا تاما للعلامة الأصلية فإن التقليد بالتشبيه يستعير من العلامة الأصلية بعض العناصر من دون نقلها بصورة كاملة مع إضافة أحرف أو تعديلها أو حذفها أو التغيير في الألوان بهدف إيقاع اللبس والخلط بين المنتجات التي تحمل العلامة الأصلية وتلك التي تحمل العلامة المقلدة للاستفادة من سمعة الأصلية⁽¹⁾

والمشروع لا يميز بين التقليد بحصر المعنى وبالتشبيه، حيث جمع المفهومين ضمن مصطلح التقليد، وهو ما يظهر لنا في استعماله لكلمتي مماثلة (مطابقة) ومشابهة في المادة 7 من الأمر رقم 03-06⁽²⁾، وإذا كان الاعتداء المباشر على الحق في العلامة يشكل جنحة تقليد فإنه لا يمكن اعتباره كذلك إذا ما تم استعمال العلامة على منتجات مختلفة من حيث النوع أو الصنف عن تلك التي توضع عليها العلامة المحمية، وهذا لانتفاء وقوع الزبون في الخلط بينهما أو تضليله، من منطلق اختلاف زبائن كل منتج⁽³⁾.

وللإشارة فإنه تتم المقارنة بين العلامة المقلدة والأصلية بالنظر إلى أوجه الشبه بينهما لا أوجه الاختلاف، وهذا على اعتبار أن التشابه هو الذي يوقع الزبون في اللبس⁽⁴⁾ على أنه يجب ألا تقوم المقارنة على جزئيات العلامة بل لا بد أن ينظر إليها في مجموعها كعلامة وتحديد الشبه بشكل عام مع العلامة الحقيقية وهذا بالنسبة للمستهلك متوسط الحرص والانتباه⁽⁵⁾.

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 160.

(2) نسرين بلهوارى، مرجع سابق، ص 12.

(3) أمينة صامت، مرجع سابق، ص 89.

(4) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص 383.

(5) أمينة صامت، مرجع سابق، ص 90.

وتعتبر جنحة التقليد مرتكبة اعتبارا من تاريخ نقل العلامة الأصلية ما يعني أن عملية الإيداع تكفي لإثبات قيام التقليد ولا يهم إذا تم استعمال العلامة المقلدة أم لا⁽¹⁾، لأن المسؤولية الجزائية تقوم بمجرد تقليد العلامة⁽²⁾، وهناك صورة أخرى من صور الاعتداء المباشر على العلامات تتمثل في اغتصاب علامة الغير وهذا باستعمال الشخص لعلامة أصلية على منتجاته التي هي من نفس صنف منتجات صاحب العلامة الحقيقية وهذا بهدف خداع المستهلكين إذ أن استعمال هذه العلامة بدون إذن صاحبها يعتبر مساسا بحقوقه الاستثنائية، وعليه فقيام هذه الجريمة أساسه استعمال علامة أصلية على سلع مماثلة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة، وهو ما يعتبر استيلاء على علامة الغير⁽³⁾، ومثال ذلك قيام الفاعل بجمع زجاجات المشروبات أو عطور تشكل علامة تجارية وتعبئتها بمواد من إنتاج الفاعل أي ليست منتجات صاحب العلامة الأصلية⁽⁴⁾.

ج. في تسميات المنشأ:

تتمثل أفعال التقليد المباشر في تسميات المنشأ باستخدام المقلد لهذه التسمية على منتجات دون ترخيص من صاحب الحق فيها حتى ولو تم ذكر المنشأ الحقيقي أو باستعمالها بعد ترجمتها أو بنقلها حرفيا مع إرفاقها بألفاظ الجنس أو النموذج أو الشكل أو التقليد أو بألفاظ أخرى مماثلة⁽⁵⁾، كما يعتبر تقليدا أيضا وبحسب المادة 22 من الأمر 65-76 استعمال تسمية المنشأ على منتجات ذات جودة أدنى من تلك المحددة في نصوص قانونية وتسري على تسمية

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 260.

(2) أمينة صامت، مرجع سابق، ص 90.

(3) وليد كحول والكاينة زواوي، الحماية الجزائية للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، بدون سنة نشر، ص 278.

(4) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 150.

(5) أنظر المادة 21 من الأمر رقم 65-76.

المنشأ أحكام التقليد بالإضافة والتقليد الجزئي المطبقة في العلامة، وإذا كانت عناصر الملكية الصناعية والتجارية تتحقق بمجرد التنفيذ المادي فإنه بالرجوع إلى المادة 30 من الأمر 65-76 المنظم لتسميات المنشأ نجدها لا تحدد إذا ما كان الأمر كذلك بالنسبة لهذا الحق، وإذا ما كان لا بد من الاستعمال، نجد أنها لم تنص إلا على تزوير تسمية المنشأ ولكن بالرجوع إلى المواد التي تتناول الأفعال المجرمة نجدها تقضي بمنع كل استعمال مباشر أو غير مباشر لتسميات المنشأ وهو ما يعني أن المادة 30 التي نصت على العقوبات تخص الاستعمال غير المشروع لهذا الحق وعليه فجنحة التقليد لا تقوم إلا بالاستعمال⁽¹⁾.

2. أفعال التقليد غير المباشر.

لم يقف المشرع عند تجريم الممارسات غير المشروعة التي تقع على ذاتية عناصر الملكية الصناعية والتجارية كحقوق محمية بمقتضى القانون، بل وسع من دائرة التجريم لتشمل أيضا الاعتداء على قيمة هذه الحقوق إما بالبيع أو العرض للبيع أشياء مقلدة أو استيراد منتجات مقلدة، كما جرم كل استعمال أو إخفاء لهذه الأشياء⁽²⁾.

وهو ما يعني أن المشرع لم يميز بين مرتكب جنحة التقليد والمساعد في ارتكابها، ليكون بذلك قد قرر المتابعة الجزائية لكل من شارك في ارتكاب هذه الجنحة بشكل مباشر أو غير مباشر وسواء من قريب أو من بعيد⁽³⁾.

وعليه فأفعال التقليد غير المباشر لحقوق الملكية الصناعية والتجارية تتخذ صورا مختلفة.

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص، ص، 161، 162.

(2) المرجع نفسه، ص 166.

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 394.

فأما البيع فهو ذات التصرف المنصوص عليه في القانون المدني ويخضع لأحكامه ولاعتبار هذا التصرف جنحة تقليد يكفي أن يكون محله أشياء مقلدة، ولا يشترط في عملية بيع التقليد أن يتحقق من ورائها الربح، كما لا يهم إن تمت مرة واحدة أو عدة مرات، ويأتي تجريم المشرع لبيع الأشياء المقلدة من منطلق أن التاجر يستحق المتابعة الجزائية مثل الصانع للتقليد لأنه إن كان هدف هذا الأخير من تقليده هو البيع فإن التاجر بقيامه ببيع المنتج المقلد يشكل أكثر مساسا بمصالح صاحب الحق الاحتكاري⁽¹⁾.

بالإضافة إلى البيع يعاقب أيضا على العرض للبيع كل منتج مقلد والذي يقصد به وضع هذا المنتج في مكان عام أمام جمهور المستهلكين، كما لو تم ذلك على واجهات المحلات التجارية أو بإرسال عينات منها للتجار أو المستهلكين تمهيدا لبيعها⁽²⁾، ومن قبيل العرض للبيع توزيع مجلات ونشرات تتضمن وصفا للأشياء المقلدة أو صورها بقصد البيع⁽³⁾.

كما جرم المشرع فعل الاستيراد لمنتجات مقلدة وكيفية على أنه جنحة تقليد أين يقصد بالاستيراد إدخال المنتج المقلد إلى التراب الوطني بغض النظر عن شروط صناعته وتسويقه في الخارج إذا كانت مشروعة أو غير مشروعة، ويعتبر الاستيراد جنحة تقليد معاقب عليها بالنسبة لبراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، أما بخصوص العلامات وتسميات المنشأ فإنه ووفقا لأحكام قانون الجمارك نجدها تحضر استيراد كل البضائع التي تحمل بيانات على المنتجات نفسها أو على الصناديق والأغلفة والأظرفة

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 167.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 171.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 373.

توحي بأن البضاعة المستوردة ذات منشأ جزائري، وعلى العموم فإن قانون الجمارك يعاقب على استيراد التقليد في كل حقوق الملكية الصناعية والتجارية⁽¹⁾.

ويشترط في الاستيراد للمنتوجات المقلدة أن يكون الغرض منه القيام بعملية البيع والاتجار لا من أجل الاستعمال الشخصي لأن هذا الأخير لا يشكل جنحة تقليد ويتحقق استيراد الأشياء المقلدة إما بطريقة قانونية أي بدخولها إلى التراب الوطني على أنها سلع قانونية أو عن طريق مرورها بمكتب جمركي ولكن بتقديم تصريح مزور لأعوان الجمارك لا ينطبق على البضائع المقلدة، أو بإدخالها خارج المكاتب الجمركية أي بتهريبها⁽²⁾.

وسع المشرع الجزائري من نطاق تجريم الأفعال الماسة بحقوق الملكية الصناعية والتجارية، حيث لم يرتب المسؤولية الجنائية على الصانع للتقليد أو المستعمل له، وإنما أيضا على كل من قام بإخفاء الأشياء المقلدة، وقرر له نفس عقوبة المقلد الأصلي، وهذا طالما كان إخفاؤها في المخازن أو المستودعات تم بقصد الاتجار، إذ لا تقوم جنحة التقليد بإخفاء أشياء مقلدة إذا كانت حيازتها للاستعمال الشخصي، ومن المؤشرات الدالة على أن هذه البضائع أو السلع المقلدة موجهة للتعامل بها تجاريا وقائع الحال والظروف المحيطة بكل واقعة كحيازة كميات ضخمة منها في مخازن أحد التجار⁽³⁾.

ثالثا: الركن المعنوي.

ويقصد به الجانب النفسي للجريمة لأنه لا تتأسس المسؤولية الجزائية بمجرد ارتكاب الفعل المعاقب عليه بل يجب لذلك أن يكون هذا الفعل نتيجة خطأ الجاني إما بقصده أو دون

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص، ص، 168، 169.

(2) نادية زواني، مرجع سابق، ص 111.

(3) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 375، وأمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص 57.

قصده⁽¹⁾، وبمعنى آخر هو العلاقة التي تربط الركن المادي والقائم بالفعل فيه من حيث أن يكون الفعل المشكل للركن المادي هو نتيجة لإرادة الفاعل وليس خارجا عنها⁽²⁾.

وإذا كان بعض الفقه يذهب إلى أنه لا يشترط في جريمة التقليد توافر الركن المعنوي إذ يكفي لقيام المسؤولية الجزائية فيها تحقق الركن المادي، ومنه فلا أهمية للبحث عن نية القائم بالفعل الضار إذا كانت حسنة أو سيئة فإنه لا يمكن الأخذ بهذا الرأي لأنه لا يمكن تصور قيام الجريمة دون ركنها المعنوي^(*) والمتمثل في القصد الجنائي^(**) أو العلم بالتقليد وإنما كل ما هنالك هو أنه يجب البحث عن إذا ما كان الركن المعنوي مفترض أي لا ضرورة لأثباته أو غير مفترض أي لا بد من إثباته⁽³⁾.

وبالرجوع إلى الأحكام القانونية نجد أن المشرع يميز بين نوعين من القائمين بجنحة التقليد، من يمس مباشرة بحقوق الملكية الصناعية والتجارية بحيث ينصب اعتدائه على ذاتية هذه الحقوق، ومن يقوم بأفعال التقليد بطريقة غير مباشرة تمس قيمة هذه الحقوق⁽⁴⁾، حيث نجد أن القصد الجنائي فيهما قد يكون مفترض أو واجب الإثبات بحسب حالة التقليد، إذ يذهب الفقه

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 173.

(2) نعيمة علوش، عائدة مصطفى، مرجع سابق، ص 15.

(*) "لأن العلاقة وثيقة بين أركان الجريمة الثلاث، ذلك أن الإرادة التي تعتبر أهم عناصر وجوه الركن المعنوي لا توصف بأنها إجرامية إلا إذا اتجهت إلى ماديات غير مشروعة، فالركن الشرعي هو مصدر الركن المعنوي، كما أن تحديد عناصر هذا الأخير متوقف على بيان عناصر الركن المادي"، وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 217.

(**) والقصد الجنائي قد يكون عام وهو الذي يتكون من العلم والإرادة بكافة عناصر الجريمة مع اتجاه الإرادة إلى السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية، أي مخالفة القانون، كما قد يكون القصد الجنائي خاص وهو الذي ينطوي على علم وإرادة بقصد الجريمة لإضرار الغير صاحب الحق. فضلا عن الوعي بمخالفة القانون الجزائي، إذ لا قيام له بغير تواجد القصد العام، المرجع نفسه، ص، ص، 226، 227.

(3) حمادي زويبر، تقليد العلامات في القانون الجزائري، ازدواجية في التجريم والعقاب؟ أم ازدواجية في المعنى؟، مرجع سابق، ص 120.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 175.

إلى أن الشخص الذي يقوم بصنع موضوع حقوق الملكية الصناعية والتجارية وتجسيدها ماديا بالإنتاج أو النقل يكون القصد الجنائي لديه مفترض بمجرد تحقق الركن المادي، أي وقوع فعل التقليد بصرف النظر إن تم استعمال الشيء المقلد أو تسويقه والاتجار به، وهذا من منطلق أن هذا الاعتداء يمثل مساسا مباشرا بهذه الحقوق⁽¹⁾، خاصة وأنه لا يمكن الاحتجاج بعدم العلم بوجود هذه الحقوق لأنه تم تسجيلها على مستوى المصلحة المختصة والشهر عنها⁽²⁾، وعليه وعلى هذا النحو تعتبر جريمة التقليد هنا جريمة عمدية تقوم بتوافر القصد الجنائي العام لدى المقلد. وهذا باتجاه إرادته إلى القيام بفعل التقليد مع علمه بأنه مخالف للقانون دون حاجة لتوافر نية الاضرار بصاحب الحق⁽³⁾.

أما في حالة قيام الشخص بأفعال تقليد غير مباشرة كالقيام ببيع والعرض للبيع السلع والبضائع المقلدة واستعمالها واستيرادها وإخفائها بغرض الاتجار فإنه في رأي الفقه لا تنطوي هذه الأفعال على سوء النية، وليست قرينة قاطعة على العلم بوجود حقوق الملكية الصناعية والتجارية، ولذلك فإنه يفترض في القائم بهذه الأفعال حسن النية⁽⁴⁾، لأنه وإن كانت الأفعال غير المباشرة تشكل جنحة تقليد عمدية يلزم لتحقيقها القصد الجنائي العام من علم وإرادة للقائم بها بأنها مخالفة للقانون فإنه يلزم أيضا أن يثبت أنه أيضا يعلم بأن هذه المنتجات مقلدة إذ يستلزم لقيام الركن المعنوي توافر القصد الجنائي الخاص⁽⁵⁾.

(1) نعيمة علواش وعابدة مصطفىاوي، مرجع سابق، ص16.

(2) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص371.

(3) أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص54.

(4) نعيمة علواش و عابدة مصطفىاوي، مرجع سابق، ص16.

(5) أمين مصطفى محمد، مرجع سابق، ص58.

ومنه فعلى المدعى إثبات أن المدعى عليه قصد الإضرار به، أي بإثبات توافر القصد الجنائي الخاص في مقابل، فإنه للمدعى عليه الحق في أن يثبت حسن نيته بعدم علمه بتقليد هذه البضائع⁽¹⁾، على أنه وإن أثبت المدعى عليه حسن نيته وبالتالي انتفاء القصد الجنائي والركن المعنوي، أي وضع حد للمتابعة الجزائية فإن هذا لا ينفي عنه المسؤولية المدنية وتعويض صاحب الحق المعتدى عليه ولو كان حسن النية⁽²⁾.

أما بالنسبة للقوانين الخاصة بحقوق الملكية الصناعية والتجارية نجد أن الركن المعنوي في جنحة التقليد بالنسبة لبراءة الاختراع يشترط لقيام هذا الركن إثبات سوء نية الفاعل، وهو ما يظهر من استخدام المشرع لكلمة "متعمدا" في المادة 61 من الأمر 03-07 وكلمة "يتعمد" في المادة 62 من نفس الأمر، وبذلك فإن المشرع لا يميز بين أفعال التقليد المباشر وغير المباشر ويشترط فيهما على السواء القصد الجنائي الخاص لقيام جنحة التقليد⁽³⁾، وهو نفس الاتجاه بالنسبة للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة إذ يوجب المشرع لقيام الركن المعنوي أن يتوافر القصد الجنائي الخاص، أي أن لا يكون القصد فيها مفترض بل لا بد من اثباته وهو ما عبرت عنه المادة 38 من الأمر رقم 03-08.

أما فيما يخص العلامات فيكفي لقيام جنحة التقليد اصطناع العلامة ونقلها أي تحقق الركن المادي، إذ لا يهم إذا كانت نية القائم بالتقليد حسنة أو سيئة لأن القصد الجنائي لديه مفترض⁽⁴⁾. هذا بالنسبة للأفعال التي تشكل اعتداء مباشرا على الحق في العلامة أما بالنسبة لأفعال التقليد غير المباشر والمنصوص عليها في المادة 33 من الأمر 03-06 فإنه لإثبات

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 375.

(2) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص، ص، 178، 179.

(3) المرجع نفسه، ص 175.

(4) أنظر المادة 26 من الأمر رقم 03-06.

قيام جنحة التقليد لأبد من توافر عنصر القصد وهذا لاستعمال المشرع كلمة "تعمدوا" في المادة نفسها.

وبخصوص الرسوم والنماذج الصناعية، فإن أفعال التقليد المباشرة وغير المباشرة لا تستوجب الركن المعنوي لقيامها⁽¹⁾، إذ أنه وبتحقق الركن المادي بإنتاج هذا الحق أو صنعه يكفي لتكوين سوء نية المعتدي وعليه فالقصد الجنائي مفترض⁽²⁾.

بينما في تسميات المنشأ فإن التعدي عليها بشكل مباشر يفترض فيه القصد الجنائي وبالتالي تقوم جنحة التقليد بمجرد المساس بالحقوق الاستثنائية لمالك الحق⁽³⁾، أما في الأفعال غير المباشرة كالبيع والعرض للبيع واستيراد منتجات مقلدة أي تحمل تسميات منشأ مزورة فإن الجنحة لا تقوم إلا بإثبات سوء النية، أي لا بد من إثبات سوء نية المقلد للمتابعة الجزائية وهذا لاستعمال المشرع كلمة "عمدا" في المادة 30 من الأمر 65-76.

الفرع الثالث: قيام دعوى التقليد والآثار المترتبة عنها.

تعد دعوى التقليد وسيلة من الوسائل القضائية التي كرّسها المشرع بمقتضى القوانين الخاصة بحقوق الملكية الصناعية والتجارية لأصحاب هذه الحقوق لالتجاء إلى القضاء للمطالبة بالحماية والمتابعة الجزائية لكل معتد على حقوقهم، ولمعرفة عناصر قيام هذه الدعوى والآثار المترتبة عنها نتناول هذا فيما يلي:

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص178.

(2) المرجع نفسه، ص176.

(3) أنظر المادة 28 من الأمر رقم 65-76.

أولاً: قيام دعوى التقليد.

لقيام دعوى التقليد في حقوق الملكية الصناعية والتجارية لابد أولاً أن نحدد أطراف هذه الدعوى ثم الجهة القضائية المختصة نوعياً وإقليمياً.

1. أطراف دعوى التقليد.

ونقصد بهم أشخاص الدعوى أي الأشخاص المتضررة من فعل التقليد المخول لهم بموجب القانون رفع دعوى التقليد ويمثلون الادعاء، والأشخاص الذين ترفع ضدهم الدعوى وهم المتهمون بالقيام بأفعال التعدي على حقوق الغير ويمثلون الطرف المدعى عليه.

أ. المدعي: أي صاحب الحق في رفع دعوى التقليد، إذ يشترط لرفع دعوى التقليد كدعوى جزائية الصفة في من يباشرها، ووفقاً للقانون فإنه تمارس هذه الدعوى من طرف المالك الأصلي لحق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية وكذلك للمتنازل إليه وللمرخص له باستغلال الحق، كما أنه للنيابة العامة أن تحرك هذه الدعوى باعتبارها ممثلة الحق العام ودعوى التقليد دعوى عمومية.

- مالك الحق الاستثنائي: وهو الشخص صاحب الحق الأصلي كمالك البراءة أو العلامة أو الرسم والنموذج الصناعي...، والذي يتحدد بإجراء التسجيل لأن هذا الأخير هو قرينة قاطعة على ملكية الحق، فقد أقرت القوانين الخاصة بالحقوق الصناعية والتجارية لمالك الحق بسلطة رفع دعوى قضائية ضد كل مرتكب لجحة تقليد وفقاً لمفهوم هذه القوانين⁽¹⁾، كما أنه خلف المالك الأصلي للحق أي ورثته الصفة لرفع هذه الدعوى عند الاعتداء على حقهم.

(1) أنظر المادة 58 من الأمر 03-07 والمادة 28 من الأمر 03-06.

- **المتنازل له عن الحق:** وهو الشخص الذي آل إليه الحق عن طريق عملية التنازل، والتي يترتب عليها انتقال دعوى التقليد، إذ يمكن للمتنازل له اللجوء إلى القضاء لرفع دعوى التقليد ضد كل من يمس بحق ملكيته لكن شرط ألا يكون تم الاتفاق على عدم انتقال الحق في رفع الدعوى في عقد التنازل أي بقاؤها حكرا للمالك الأصلي⁽¹⁾، كما أنه يشترط لمباشرة هذه الدعوى من طرف المتنازل له عن الحق أن يكون قد استوفى لإجراء شهر عقد التنازل لإعلام الغير بهذا التنازل⁽²⁾.

- **المرخص له باستغلال الحق:** وهو كل شخص طبيعي أو معنوي أبرم عقدا مع صاحب حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية لاستغلال هذا الحق والذي بموجبه له أن يرفع دعوى التقليد على كل اعتداء على الحق محل العقد⁽³⁾، على أنه يجب التمييز بين الترخيص البسيط والترخيص المطلق أو الاستثنائي، حيث أنه في الأول لا يمكن للمرخص له مباشرة دعوى التقليد، في حين يمكن للمرخص له ترخيصا مطلقا رفع دعوى التقليد إذا لم ينص العقد على خلاف ذلك، لكن يشترط على المرخص له لرفع الدعوى العمومية أن يكون قد قام قبل ذلك بإعذار المرخص بوجود اعتداء على الحق. وفي حالة عدم قيام صاحب الحق الأصلي بأي إجراء يمكن للمرخص له حينها تحريك الدعوى وذلك في حدود الترخيص⁽⁴⁾.

- **النيابة العامة:** بالرجوع إلى المادة الأولى من قانون الاجراءات الجزائية نجد أن النيابة العامة هي المختصة أصلا برفع دعوى التقليد باعتبارها الهيئة المنوطة بها الدعوى العمومية في تحريكها ومباشرتها أمام القضاء، إذ لوكيل الجمهورية وطبقا للقواعد العامة تحريك الدعوى

(1) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 257.

(2) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 207.

(3) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 257.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص، ص، 177، 178.

وتحديد أركان الجريمة ووصفها⁽¹⁾، وللنيابة العامة في دعوى التقليد لحقوق الملكية الصناعية والتجارية سلطة الملاءمة هذا بتقرير مباشرة الدعوى أو عدم مباشرتها على إثر ما يصلها من محاضر الضبطية القضائية المختصة بمعاينة الجرائم وتلقي شكاوى أصحاب الحقوق المعتدى عليها⁽²⁾.

ب. المدعى عليه: وهو كل شخص قام بأفعال غير مشروعة تمس بحقوق استثنائية يحميها القانون، ويسمى هذا الشخص بالمقلد لقيامه بأفعال كيّفها المشرع بأنها جنحة تقليد، ومنه فالمدعى عليه يمكن أن يكون القائم بصنع المنتج محل الحماية وتجسيده ماديا، أو نسخها وتزويرها، كما يمكن أن يكون القائم باستيراد بضائع مقلدة أو بيعها أو عرضها للبيع وحتى حيازتها وإخفائها بقصد البيع، والمدعى عليه يمكن أن يكون شخص طبيعي أو شخص معنوي هذا الأخير الذي يعتبر مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف ممثليه الشرعيين⁽³⁾.

وللإشارة فإنه يمكن للمدعي رفع دعوى التقليد ضد مرتكبي جنحة التقليد في حالة تعددهم إما جماعيا أو انفراديا، كما يمكنه أن يرفع الدعوى ضد البعض فقط⁽⁴⁾.

2. الجهة القضائية المختصة بدعوى التقليد.

بما أن القوانين الخاصة بالملكية الصناعية والتجارية لم تقم بتحديد الإجراءات المتبعة في دعوى التقليد للحقوق التي تنظمها، فإنه لا بد لنا من الرجوع للقواعد العامة في الإجراءات الجزائية لمعرفة الجهة القضائية المختصة نوعيا وإقليميا بالنظر في دعوى التقليد.

(1) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 252.

(2) وليد كحول والكاينة زواوي، مرجع سابق، ص 281.

(3) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 209.

(4) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 178.

أ. الاختصاص النوعي: باعتبار أن جريمة التقليد هي جنحة فإن محاكم الجناح هي المختصة بالنظر فيها حسب ما نصت عليه المادة 328 من قانون الإجراءات الجزائية والنظر فيها⁽¹⁾، وهي حسب القواعد العامة: "... محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر..."⁽²⁾.

إذ أنه ووفقا للقواعد العامة فإن المحكمة المختصة محليا بالنظر في دعوى التقليد كجنحة هي محكمة مكان ارتكاب الفعل الضار والمتمثل في تنفيذ عملية التقليد إما بالصنع المادي للحقوق المحمية أو بالإتجار بها، ولأنه قد يرتكب الفعل المجرم في مكان ويظهر في عدة أماكن أخرى كبيع المنتج المقلد فإنه يكون الاختصاص أيضا لمحاكم إقامة المتهمين بالتقليد أو مكان القبض عليهم⁽³⁾.

ثانيا: الآثار المترتبة على دعوى التقليد.

ونقصد بها الجزاءات أو العقوبات المقررة ضمن القوانين المنظمة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية على كل معتمد على هذه الحقوق بفعل يكتف على أنه جنحة تقليد، وهو ما سنتناوله في هذا العنصر ولكن قبل هذا سنتعرض أولا للإجراءات التحفظية التي لصاحب الحق المعتدى عليه القيام بها قبل رفع الدعوى القضائية.

(1) نسرین بلهاری، مرجع سابق، ص 173.

(2) المادة 329 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية عدد 48 الصادرة في 11 جوان 1966 المعدل والمتمم.

(3) نادية زواني، مرجع سابق، ص 113.

1. الإجراءات التحفظية:

يقع عبء الإثبات في دعوى التقليد على رافع الدعوى استناداً لمبدأ البينة على من ادعى ولهذا وحتى يتمكن مالك الحق من اثبات وقوع الاعتداء على حقه له وبمقتضى القانون اللجوء إلى طلب حجز التقليد والذي يعتبر إجراء خاص ووسيلة من وسائل الإثبات المهمة، وقد نص المشرع على هذا الإجراء في بعض القوانين الخاصة بالملكية الصناعية دون البعض الآخر، إذ تناولته المادة 34 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 39 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والمادة 26 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، غير أنه لم ينص على هذا الإجراء في الأمر المتعلق ببراءة الاختراع وهو ما أثار انتقاد بعض الفقه من حيث أنه لمالك البراءة كأصحاب باقي الحقوق حماية حقه، وحجز التقليد يعتبر إجراء مهم لمالك للحفاظ على أدلة الإدانة، إذ يقصد به الإجراء التحفظي الذي يتخذه صاحب الحق قبل رفع الدعوى الجزائية أو المدنية من أجل إقامة الدليل على الاعتداء الذي يقع على حقه⁽¹⁾، وإثبات وقوع الاعتداء بالحفاظ على الأدلة التي تثبت ذلك وحمائتها من التلف أو الهلاك أو من تصرف صاحب المنتجات محل الحجز فيها⁽²⁾.

والحجز التحفظي يمكن أن يكون حجز وصفي أو حجز عيني، فأما الأول، فيقوم على إجراء وصف دقيق، وله من الأهمية البالغة من حيث أنه يمكن لصاحب حق الملكية الصناعية من خلاله قيد كل ما يشكل دليل قاطع على وقوع الاعتداء ضمن محاضر يضعها خبراء، وهو ما يمنع حدوث أي تلاعب بالأدلة والحقائق أو التغيير فيها. أما الحجز العيني فيكون بوضع

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص- ص، 211-213.

(2) وليد كحول والكاھنة زواوي، مرجع سابق، ص 282.

كل الأشياء المادية من أدوات ووسائل وعتاد يستعمل في عملية التقليد وكل ما نتج منها من سلع ومنتجات مقلدة تحت الحراسة القضائية⁽¹⁾.

على أن طلب إجراء وصف دقيق أو ما يسمى بالحجز الوصفي تبقى فيه الأشياء محل التقليد أو المستعملة فيه تحت تصرف المحجوز عليه، في حين أنه في الحجز العيني أو حجز التقليد لا يتم ذلك وهذا منعا لمرتكب الجنحة من التصرف في الأشياء المحجوزة إضراراً بأصحاب الحقوق⁽²⁾.

ورغم أن إجراء الحجز التحفظي ليس أمراً إلزامياً القيام به لرفع دعوى التقليد إلا أنه ونظراً لأهميته أصبح كثير الاستعمال⁽³⁾، ولكن يشترط لطلب إجراء الحجز أن يقوم صاحب الطلب بتقديم ما يثبت إيداعه وتسجيله لأصول الملكية الصناعية بشكل صحيح⁽⁴⁾، ليكون له أن يقدم طلبه إلى رئيس المحكمة التي تقع بدائرتها عملية الحجز، لإصدار أمر على ذيل عريضة يقضي بالحجز، ولكن بعد فحص العريضة شكلاً للتأكد من صفة المدعي وملكيته للحق، على أنه يجب على المدعي تحديد مطالبه بدقة ضمن العريضة كالأشياء التي يريد حجزها⁽⁵⁾.

ولكي لا يشكل إجراء حجز التقليد تعسفاً ضد المدعي عليه أوجب المشرع على طالب الحجز دفع كفالة في الحجز العيني للأشياء المقلدة لأنه يشكل ضرراً يلحق بمصالح المحجوز عليه، ولهذا فالكفالة ليست مطلوبة عند مجرد طلب الوصف، كما أنه في حالة لم يكن الحجز

(1) نعيمة علواش و عابدة مصطفىاوي، مرجع سابق، ص، ص، 16، 17.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 275.

(3) المرجع نفسه، ص 179.

(4) نعيمة علواش و عابدة مصطفىاوي، مرجع سابق، ص 17.

(5) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 213.

منتجا لآثاره إما لاختلاف السلع المحجوزة عن تلك المحمية وإما لكون الحجز باطلا فإن طالب الحجز يكون ملزم بتعويض المحجوز عليه⁽¹⁾.

وتسلم تحت طائلة البطلان نسخة من أمر إجراء الحجز مرفقة إن لزم الأمر بنسخة من وثيقة إيداع الكفالة للمحجوز عليه⁽²⁾، كما يلتزم صاحب الحق برفع دعوى التقليد خلال أجل 30 يوما تحت طائلة البطلان، وإلا فقد الحجز لفاعليته ولا يؤخذ به لأنه يصبح إجراء باطل، غير أنه لا يمس هذا الأمر بحق المدعي في رفع الدعوى أو التأثير فيها، ويكون له إثبات حقه بأدلة أخرى غير محضر الوصف أو الحجز⁽³⁾.

2. العقوبات المقررة لدعوى التقليد.

ويشمل الجزاء المقرر لكل اعتداء على حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية والمكيّف على أنه جنحة تقليد نوعين من العقوبات، هما العقوبات الأصلية والعقوبات التبعية.

أ. العقوبات الأصلية:

أقر المشرع الجزائري ضمن القوانين الخاصة بتنظيم وحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية عقوبة أصلية لكل معتد على هذه الحقوق تتمثل في الحبس والغرامة إذ يعد كل منهما من العقوبات الأصلية في مادة الجرح، وإن كان الحبس هو عقوبة سالبة للحرية⁽⁴⁾، فإن الغرامة تتمثل في مبلغ من المال يلزم المحكوم عليه بدفعه للخزينة العمومية للدولة⁽⁵⁾.

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص، ص، 214، 215.

(2) وليد كحول والكاھنة زواوي، مرجع سابق، ص 282.

(3) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 180.

(4) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 111.

(5) المرجع نفسه، ص 114.

وقد تباينت القوانين المنظمة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية في تحديد مدة الحبس وقيمة الغرامة كجزء على كل فعل غير مشروع يَكَيّف بأنه جنحة تقليد إذ وحد المشرع الجزائري العقوبات الأصلية في الأوامر الصادرة سنة 2003 والمتعلقة ببراءة الاختراع والعلامات والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة⁽¹⁾ حيث يعاقب المقلد بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين وغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين، باستثناء الجريمة المتعلقة بمخالفة القانون حيث خصص لها المشرع عقوبة أقل وهي الحبس من شهر إلى سنة وغرامة من خمسمائة ألف دينار جزائري إلى مليوني دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين⁽²⁾.

أما بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية فإنه وبمقتضى المادة 23 من الأمر 66-86 تتمثل العقوبة الأصلية في الغرامة فقط والتي تتراوح ما بين خمسمائة دينار جزائري (500 دج) إلى خمسة عشر ألف دينار جزائري (15.000 دج)، أما عقوبة الحبس وبحسب نفس المادة فإنها لا تقرر لمرتكب الجنحة إلا في حالة العود، أو وجود علاقة عمل مسبقة بين الطرفين وتتراوح مدة الحبس من شهر إلى ستة أشهر تضاعف في حال المساس بحقوق الدولة.

أما بالنسبة لتسميات المنشأ فإنه يميز المشرع فيها بين القائمين بأفعال التقليد المباشر وغير المباشر، إذ وبالرجوع إلى المادة 30 من الأمر 65-76 نجد أن المشرع أقر عقوبة الحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة من ألفين دينار جزائري (2.000 دج) إلى عشرين ألف دينار جزائري (20.000 دج) أو إحدى هاتين العقوبتين على مزوري تسميات المنشأ المسجلة والمشاركين في عملية التزوير وبالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من ألف دينار

(1) أنظر المادة 62 من الأمر رقم 07-03 والمادة 32 من الأمر رقم 06-03 والمادة 36 من الأمر رقم 08-03.

(2) أنظر المادة 33 من الأمر رقم 06-03.

جزائري (1000 دج) إلى خمسة عشر ألف دينار جزائري (15.000 دج) أو إحدى هاتين العقوبتين على كل من يقوم ببيع منتجات تحمل تسمية منشأ مزورة أو يعرضها للبيع.

والملاحظ أن المشرع وإن كان تعديله للعقوبة الأصلية في الأوامر الصادرة سنة 2003 جاء تماشياً ومقتضيات المفاوضات القائمة بين الجزائر ومنظمة التجارة العالمية للانضمام لهذه الأخيرة، فإن عدم اهتمامه بفعل الأمر ذاته مع الرسوم والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ رغم أهميتها يجعل من رفع دعوى التقليد فيها لا أهمية لها لأن العقوبات المقررة لها دون المستوى وغير رادعة، كما أنه لا يعتبر من المنطق أن تبقى قوانين صدرت في ظل النظام الاشتراكي سارية المفعول إلى حد الآن وبعد كل هذه السنين واختلاف النظام الاقتصادي بتبني الجزائر للاقتصاد الحر.

ب/ العقوبات التكميلية: (التبعية)

إلى جانب حقه في تسليط العقوبة بالحبس والغرامة على كل معتمد بالتقليد على ملكيته الصناعية أقر المشرع لصاحب الحق في دعوى التقليد حماية أوسع بنصه على عقوبات تكميلية لضمان الحد من الممارسات غير المشروعة التي تقع على حقوق الملكية الصناعية والتجارية، ويعبر عن هذه العقوبات أيضاً بمصطلح الفرعية أو التبعية، وتتمثل في الغرامة التهديدية، المصادرة، الإلتلاف غلق المؤسسة، نشر الحكم.

• **الغرامة التهديدية:** وهي من قبيل التهديدات المالية التي يلجأ إليها القاضي لوضع حد لاستمرار المقلد في استغلال الحق الاستثنائي ومنعه من تداول الأشياء المقلدة، إذ يلزم المقلد بدفع مبالغ مالية لرفضه تنفيذ الحكم الصادر ضده في دعوى التقليد أو للتأخير في تنفيذ الحكم،

وأيضاً لقيامه بارتكاب أعمال تقليد جديدة، وهي بذلك عقوبة مقررة بهدف منع إعادة ارتكاب الجنحة مستقبلاً⁽¹⁾.

• **المصادرة:** هي إجراء تقوم به السلطة وهذا بوضع يدها على ملكية بعض الأموال والأموال العائدة للأفراد، وهي بهذا تقترب في مفهومها من الاستيلاء إلا أنهما يختلفان في أن المصادرة لا تلتزم فيها الدولة بتعويض أصحاب الأموال والأموال المصادرة بخلاف الاستيلاء الذي تلتزم فيه بتعويض من استولت على أمواله تعويضاً عادلاً⁽²⁾.

والمصادرة كعقوبة تكميلية في دعوى تقليد حقوق الملكية الصناعية والتجارية تكون للأشياء والمنتجات المقلدة في ذاتها أو المغطاة بعلامة مقلدة، كما تقع على تسمية المنشأ المزورة أو المنتجات التي استخدمت فيها رسوم ونماذج صناعية مقلدة أو تصاميم شكلية لدوائر متكاملة مقلدة أو مزورة، كما تشمل أيضاً الآلات والمعدات المستخدمة في عملية التقليد.

إذ تعتبر هذه العقوبة تدبير عيني وقائي يرد على الأشياء المقلدة ذاتها لحضر التعامل بها وتداولها. وبهذا فهي إجراء وجوبي يقتضيه النظام العام لأن محلها أشياء لا تصلح للتعامل⁽³⁾.

وبالرجوع إلى قوانين الملكية الصناعية والتجارية نجد أن هذه العقوبة أمر جوازي بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة⁽⁴⁾ لأن المشرع استعمل عبارة "يمكن أو يجوز" ما يجعل أمر تقدير الحكم بها من اختصاص القاضي الذي له السلطة التقدير في ذلك. بينما في العلامات⁽⁵⁾ فإن الحكم بالمصادرة أمر إجباري على القاضي إصداره في حين

(1) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 182.

(2) نادية زواني، مرجع سابق، ص 117.

(3) المرجع نفسه، ص 118.

(4) أنظر المادة 37 من الأمر رقم 03-08 والمادة 24 من الأمر رقم 66-86.

(5) أنظر المادة 32 من الأمر رقم 03-06.

لم يتضمن الأمر المنظم لبراءة الاختراع والأمر المنظم لتسميات المنشأ أي إشارة إلى هذه العقوبة⁽¹⁾.

ولأن الهدف من المصاراة هو الحيلولة دون مواصلة استغلال الحقوق الاستثنائية ومنع تصنيعها أو نقلها من جديد فإنه يجوز للقاضي أن يصدر حكمه بمصادرة الأشياء المقلدة والمعدات المستعملة في تصنيعها حتى ولو تمت تبرئة المقلد المباشرة والغير مباشر، كما للقاضي أن يأمر بتسليم الأشياء والمصادرة إلى صاحب الحق الاستثنائي مع عدم الإخلال بما قد يستحقه من تعويض⁽²⁾ وللمحكمة أيضا أن تتصرف فيها بأي طريقة تراها مناسبة كبيعها لدفع الغرامات والتعويضات⁽³⁾.

• **الإتلاف:** من العقوبات التبعية لدعوى التقليد الإتلاف التي يقصد بها إلحاق الضرر بالمنتجات محل التقليد أو الوسائل المستعملة فيه بشكل يجعلها غير قابلة لا للاستعمال ولا حتى لإعادة تأهيلها.

إذ تهدف هذه العقوبة لمنع الاستمرار في عملية التقليد باعتباره تعد على حقوق استثنائية صناعية، ومنع التعامل بما هو تقليد حماية لمصالح أصحاب هذه الحقوق الذين لهم الحق في طلب إتلاف هذه السلع من المحكمة⁽⁴⁾، التي لها السلطة التقديرية في الحكم بعقوبة الإتلاف، حتى أنه إضافة إلى الأمر بإتلاف المنتجات المقلدة لها كذلك أن تأمر بالتخلص من الآلات والمعدات والمواد المستعملة في صنعها لمنع استعمالها من جديد، ويرتبط الحكم بهذه العقوبة بمدى الضرر الذي تنطوي عليه المنتجات المقلدة، إذ ليس للقاضي الحكم بعقوبة الإتلاف إلا

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 223.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 182.

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 165.

(4) نادية زواني، مرجع سابق، ص 118.

في حالة الضرورة القصوى، كما لو كانت المنتجات المقلدة تشكل خطرا على الصحة والأمن العام للمستهلك لعدم توافرها على الشروط المطلوبة ما يجعلها غير صالحة للاستهلاك خاصة، فيما يتعلق بالأغذية والأدوية، ومنه فعدم وجود مثل هذا الضرر المحتمل يجعل من الحكم بهذه العقوبة أمر غير مقبول لأنه للمحكمة أن تتصرف بالمنتجات المقلدة بشكل مناسب كتسليمها للجمعيات الخيرية والمحتاجين للاستفادة منها⁽¹⁾.

وقد نص المشرع على عقوبة الإلتلاف بشكل صريح في الأمر المتعلق بالعلامات والأمر المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة⁽²⁾، أين نص على ضرورة إلتلاف المنتجات والأشياء المقلدة محل جريمة التقليد على أن الأمر بها يكون في الأول إلزامي أما في الثاني جوازي، في حين لم تتضمن قوانين باقي حقوق الملكية الصناعية والتجارية الإشارة إلى هذه العقوبة، لكن نجد أن المشرع وبهدف وضع حد لكل تعد على هذه الحقوق قد منح للمحكمة السلطة التقديرية لاتخاذ أي إجراء أو تدبير من شأنه وقف استعمال الأشياء المقلدة والوسائل المستخدمة في التقليد⁽³⁾ ومنع تداولها تجاريا وهو ما يعني أنه للقاضي أن يأمر بعقوبة الإلتلاف⁽⁴⁾ للتخلص من الأشياء المقلدة عندما تتطلب الحاجة لذلك.

• **الغلق:** من بين العقوبات التبعية التي يحكم بها القاضي تكملة للعقوبات الأصلية عقوبة إغلاق المكان محل النشاط التجاري الذي تمت فيه عملية التقليد (محل تجاري، مؤسسة اقتصادية، مكتب). والأمر بهذه العقوبة يعتبر إجراء عملي يهدف لوقف عمليات التقليد بكل

(1) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص، ص، 165، 166.

(2) أنظر المادة 32 من الأمر 03-06 والمادة 37 من الأمر 03-08.

(3) نعيمة علوش، عايدة مصطفى، مرجع سابق، ص 18.

(4) غالبا ما يتم الأمر بالإلتلاف بعد النطق بالمصادرة وكأن الأولى مكملة للثانية، نورة حسين الملكية الصناعية في القانون

الجزائري، مرجع سابق، ص 123.

أشكاله لعناصر الملكية الصناعية والتجارية، ولمنع المقلد من الاستمرار في أفعال التقليد والاستعمال غير المشروع للأشياء والمنتجات المقلدة سواء وقع التقليد أو على وشك الوقوع⁽¹⁾. ومن خلال نص المادة 26 و392 من قانون العقوبات نخلص إلى أن إقرار هذه العقوبة على الشخص المعنوي من منطلق أنه المكان الذي سيساعد ويهيئ الظروف الملائمة للجاني للقيام بجريمة التقليد والغش في إنتاج المواد والسلع، ويعمل على زيادة احتمال وقوع جرائم أخرى جديدة، ولذلك فالأمر بغلق مكان يحقق الجريمة أمر ضروري لقطع الظروف المسهلة لممارسة النشاطات غير المشروعة من تقليد وتوزيع وبيع واستتساخ لمنتجات محل حماية⁽²⁾.

• **نشر الحكم:** يجوز للمحكمة أن تأمر أيضا بنشر الحكم الصادر في دعوى التقليد ضد القائم بأعمال التقليد المباشر وغير المباشر والإعلان عنه بمختلف وسائل الإعلام على أن يكون هذا الأمر بعد ثبوت ارتكاب الجريمة بصور الحكم النهائي⁽³⁾.

ونشر الحكم عقوبة تبعية ذات طابع خاص يأمر به القاضي جوازا تبعا للظروف ويتم ذلك في بعض الجرائد والصحف الوطنية التي تحددها المحكمة وكذلك بلسقها في الأماكن التي يحددها القاضي على نفقة المحكوم عليه، وهذه العقوبة تمس بالجانب المعنوي للعون الاقتصادي، المقلد لعناصر الملكية الصناعية والتجارية لأنها تؤثر على سمعته وعلاقته بالغير، وفي المقابل هي تعويض غير نقدي للمدعي عن الضرر الذي أصابه⁽⁴⁾. أي هي تعويض معنوي ورد اعتبار لصاحب الملكية الصناعية لأن الغاية والهدف من نشر الحكم هو إعلام

(1) نعيمة علوش و عابدة مصطفى، مرجع سابق، ص 18.

(2) نورة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 452.

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 166.

(4) نورة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الاجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص، ص، 453، 454.

جمهور المستهلكين وإحاطتهم بأمر التقليد حتى لا يندفعوا ويتخذوا احتياطاتهم في التعامل مع العون المقلد بعدم التعامل معه واقتناء منتجاته المقلدة⁽¹⁾.

ولخطورة هذه العقوبة على السمعة التجارية للعون الاقتصادي فإن القاضي لا يأمر بها إلا مع وجود عقوبة أصلية سواء بالحبس أو الغرامة⁽²⁾. وقد نص المشرع الجزائي على هذه العقوبة في الأوامر المتعلقة بالرسوم والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة⁽³⁾، وهو أمر جوازي الحكم به في هذه الأوامر لاستعمال المشرع كلمة "يجوز أو يمكن"، غير أن المشرع لم ينص على تطبيق هذه العقوبة في كل من العلامات وبراءة الاختراع.

المطلب الثاني: الحماية المدنية.

تعد عناصر الملكية الصناعية والتجارية من العناصر الأساسية للمحل التجاري وحقوقا معنوية لها قيمة مالية تلعب دزرا فعالا في مجال المنافسة، بل إن إقرارها كحقوق تمنح أصحابها سلطة الاستثناء باستغلالها وترتب التزاما على الغير بعدم التعدي عليها جاء أصلا لتنظيم المنافسة، هذه الأخيرة التي تعتبر أساس الاقتصاد الحر، أين يتحقق بفضلها الرفاه الاقتصادي والاجتماعي⁽⁴⁾ الأمر الذي دفع ببعض الشراح القانونيين للقول بأنها قانون التجارة ذاته⁽⁵⁾، بل وأيضا قانون اجتماعي من الدرجة الأولى بحسب علماء الاقتصاد والاجتماع⁽⁶⁾.

(1) نعيمة علوش وعائدة مصطفى، مرجع سابق، ص 18.

(2) نادية زواني، مرجع سابق، ص 119.

(3) أنظر المادة 24 من الأمر 66-86 والمادة 30 من الأمر 76-65 والمادة 36 من الأمر 03-08.

(4) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 137.

(5) محمد نصر محمد، الحماية الدولية والجنائية من المنافسة التجارية غير المشروعة والاحتكار، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، 2016، ص 150.

(6) حياة شبراك، مرجع سابق، ص 167.

إلا أنه وبالرغم من أهمية المنافسة في الحياة التجارية والتي توصف بأنها ديمقراطية النشاط الاقتصادي⁽¹⁾ فإن ممارستها قد تتعدى الحدود المشروعة^(*) باستخدام الأعوان الاقتصاديين بهدف تحقيق الربح لوسائل وأساليب منافية للقوانين والأعراف التجارية لجلب عملاء وزبائن المنافسين الآخرين، وهو ما يعتبر منافسة غير مشروعة⁽²⁾ تشكل خطر على حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

وحماية لهذه الحقوق من أي منافسة غير مشروعة وتعد عليها أقرت لها التشريعات المقارنة الحماية المدنية^(**) وفقا للقواعد العامة للمسؤولية المدنية التي تقضي بأن الإخلال بالتزام أو واجب يفرضه القانون على الجميع يسبب ضررا للغير يوجب القائم به بالتعويض⁽³⁾.

وبالرجوع إلى اتفاقية باريس دستور حماية حقوق الملكية الصناعية نجدها تلزم في المادة العاشرة ثانيا منها دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا الاتحاد الحماية الفعالة ضد المنافسة غير المشروعة بعد أن نصت في المادة الأولى الفقرة الثانية على أن حماية الملكية الصناعية تشمل أيضا قمع المنافسة غير المشروعة.

(1) محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 50.
(*) حيث يقول رئيس وزراء فرنسا عام 1964 بأن: "المنافسة مثلها مثل الأدوية فالاستعمال المعتدل منها يؤدي إلى الصحة والقوة والاستعمال المفرط منها وخاصة بالنسبة للتنظيم الضعيف يؤدي إلى الخطر". نقلا عن المرجع نفسه.

(2) إيناس مازن فتحي الجبارين، الحماية المدنية للعلامة التجارية غير المسجلة وفقا للقوانين الأردنية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص (غير منشورة)، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2010، ص 57.

(**) ظهرت فكرة الحماية الحقوق الفكرية للصانع والتاجر خلال منتصف القرن التاسع عشر مع بداية الثورة التجارية إثر ما عرفته أوروبا آنذاك من انتشار السلع المقلدة خاصة الأغذية والأدوية وتأثر التجار سلبا من عمليات التقليد بانخفاض عوائدهم المالية والإساءة لسمعتهم التجارية. مثال ذلك ما حدث للتجار البريطانيين بسبب قيام تجار من روسيا وأمريكا بترويج منتجات من قطاع النسيج على أنها منتجات منشستر وسكاكين على أنها إنتاج مصانع شيفلد في جميع أنحاء العالم، الأمر الذي دفع بالتجار البريطانيين للمطالبة بالحماية القضائية على أساس المسؤولية المدنية ودعاوى المنافسة غير المشروعة. نورة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري. مرجع سابق، ص 129.

(3) ناصر عبد الحليم السلامة، مرجع سابق، ص 57.

وتعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة الوسيلة القانونية المقررة لأصحاب حقوق الملكية الصناعية والتجارية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن التعدي على حقوقهم ووقفه، وعلى العموم تمتاز الحماية المدنية بكونها حماية عامة مقررة لجميع الحقوق أيا كان نوعها، ولجميع المراكز القانونية سواء ارتفعت إلى مستوى الحق الكامل أو لا لأن أساسها عدم الاختلال بالتزام عام⁽¹⁾، ومن ذلك فإن الحماية المدنية تعتبر الوسيلة الوحيدة المقررة لأصحاب عناصر الملكية الصناعية والتجارية غير المسجلة لحماية حقوقهم من كل اعتداء يقع عليها⁽²⁾.

وتظهر أهمية الحماية المدنية حتى بالنسبة لأصحاب الحقوق المسجلة عند عدم توافر شروط الدعوى الجزائية أو لصعوبة اثبات فعل التقليد، وهي دعوى يمكن رفعها حتى وإن تم تبرئة المقلد أي عدم وجود إدانة⁽³⁾.

ونظرا لأهمية الحماية المدنية بالنسبة لأصحاب حقوق الملكية الصناعية والتجارية يستدعي الأمر منا تناول دعوى المنافسة غير المشروعة بنوع من التفصيل من خلال التعرض لمفهومها في الفرع الأول وتحديد الأساس القانوني لها في الفرع الثاني، وأخيرا لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة والآثار المترتبة عنها في الفرع الثالث.

الفرع الأول: مفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة.

يعتبر مصطلح المنافسة غير المشروعة من المصطلحات الحديثة التي ارتبطت أكثر بالمنافسات التجارية، وقد ظهر لأول مرة في فرنسا عام 1850 نتيجة لسياسات واتفاقيات تحرير

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص، ص 356، 357.

(2) ناصر عبد الحليم السلامات، مرجع سابق، ص 57.

(3) محمد مصطفى عبد الصادق، مرجع سابق، ص 351.

الأسواق، كما ظهرت بعدها في الولايات المتحدة إثر ما تعرض له صغار المنتجين من منافسة الشركات الكبرى لهم⁽¹⁾.

وإذا كان يقصد بالدعوى "سلطة الالتجاء إلى القضاء بقصد الوصول إلى حماية قاعدة مقررة في النظام"⁽²⁾، فإن الأمر يستوجب منا التعرض في هذا الفرع لتعريف المنافسة غير المشروعة أولاً و تمييزها عن غيرها من المنافسات ثانياً ثم لشروطها ثالثاً.

أولاً: تعريف المنافسة غير المشروعة.

إن تحديد ما المقصود بعبارة المنافسة غير المشروعة بالمعنى الكامل لها يستلزم منا تعريفها تعريفاً ثلاثياً أي لغة وفقها وقانوناً.

1. التعريف اللغوي: وهي عبارة مكونة من شقين هما المنافسة وغير المشروعة.

أ. معنى مصطلح المنافسة: يرجع أصل هذا المصطلح لكلمة concurrence المشتقة من الكلمة اللاتينية cum-ludere التي تعني يلعب في جماعة أو يجري مع أو يسرع في جماعة. وقد كان مفهوم المنافسة في البداية يعني حالة خصومة وتنافس وصراع وحالة عدااء مستمر⁽³⁾. والمنافسة مأخوذة من نافس الشيء وتنافسوا فيه أي رغبوا⁽⁴⁾ ويقال تنافس القوم في كذا أي تسابقوا فيه وتباروا دون أن يلحق بعضهم ضرراً ببعض⁽⁵⁾.

(1) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص 101.

(2) المرجع نفسه، ص 429.

(3) نقلاً عن محمد سلمان الغريب، مرجع سابق، ص، ص 48، 49.

(4) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص 17.

(5) محمد سلمان الغريب، مرجع سابق، ص 47.

ومعنى المنافسة بحسب مجمّع اللغة العربية هي " نزعة فطرية تدعوا إلى بذل الجهد في سبيل التفوق والمنافسة حيث تقابل التنافس"⁽¹⁾، وهي أيضا " الرغبة في الشيء أو الانفراد به وهو من الشيء النفيس الجيد في نوعه"⁽²⁾.

وقد ورد مصطلح التنافس في القرآن الكريم في قوله تعالى في الآية 26 من سورة المطففين: " ختامها مسك وفي ذلك فليتنافس المتنافسون"، أي فليرغب الراغبون إلى طاعة الله ونعمه.

ب. معنى مصطلح غير مشروعة: بالفرنسية Deloyale وهي مأخوذة من كلمة غشاش عكس الأمين ويطلق عليها أيضا illgitime أي غير الشرعية أو غير الموافقة للشرع والقانون، وهذه المصطلحات ليست الترجمة الحرفية لمصطلح غير المشروعة الذي يكون باستعمال طرق مخالفة للقانون والعادات التجارية الشريفة⁽³⁾.

2. التعريف الفقهي: كان للفقهاء والقضاء الفرنسيين فضل السبق في تأسيس دعوى المنافسة وإعطاء مفهوم لها قبل غيرهم من الفقهاء. وقد تعددت التعاريف الفقهية للمنافسة غير المشروعة بين من يعرفها من زاوية الوسائل المستخدمة فيها ومن يعفها بالنظر إلى الغاية غير المشروعة التي يسعى إليها العون الاقتصادي. وفيما يلي نتعرض لبعض التعاريف:

(1) نقلا عن معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص، ص24،25.

(2) محمد سلمان الغريب، مرجع سابق، ص، ص47،48.

(3) صالحة العمري، ضبط أبعاد مصطلح دعوى المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، قسم الكفاءة المهنية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، دون سنة نشر، ص 264.

حيث عرفت المنافسة غير المشروعة بأنها: "استخدام التاجر لطرق منافية للقوانين أو العادات أو مبادئ الشرف والأمانة في المعاملات"(1).

وأنها: "المنافسة التي ليس لها ضوابط شرعية ولا يلتزم أصحابها بالقيم والمبادئ الأخلاقية، وإنما همهم الوحيد هو الحصول على المال والسيطرة على السوق"(2).

وكذلك أنها: "العمل المقترن عن سوء نية لإيقاع الالتباس بين منتجات صناعية وتجارية أو الذي يسيء إلى سمعة مؤسسة منافسة"(3).

كما عرفت أيضا بأنها: "المنافسة التي تقوم على وسائل ملتوية وخادعة ودسائس يبندها الشرف والاستقامة، ورغم تعدد هذه الوسائل إلى ما لانهاية فإن الغاية تبقى دائما هي تحويل زبائن الغير واستقطابهم"(4).

وفي رأينا أن السعي وراء اكتساب العملاء هو غاية مشروعة وهي تسبب ضررا للمنافس المقابل حتى وإن تمت بطرق مشروعة. وعليه فنرى أن أساس اعتبار أن المنافسة غير مشروعة يرتكز على الأساليب غير القانونية والملتوية المتبعة فيها. ولهذا نعرف المنافسة غير المشروعة بأنها استخدام التاجر أو الصانع لأساليب ووسائل غير مشروعة كونها منافية للقانون والأعراف التجارية الشريفة من أجل تحقيق غاية مشروعة وهي اكتساب العملاء واستقطابهم.

3. التعريف القانوني: رغم أن المشرع الجزائري نظم المنافسة في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون رقم 12-08 إلا أنه لم يتعرض لتعريف المنافسة غير

(1) نقلا عن إيناس مازن فتحي الجبارين، مرجع سابق، ص 59.

(2) نصر محمد نصر، مرجع سابق، ص 47.

(3) نقلا عن المرجع نفسه، ص 19.

(4) نقلا عن صالحة العمري، مرجع سابق، ص 264.

المشروعة مكتفيا بذكر الأفعال التي تعد غير مشروعة تاركا بذلك وعلى غرار باقي التشريعات مسألة إعطاء تعريف للمنافسة غير المشروعة للفقهاء والقضاء، وهو أمر محبذ في رأي الفقه لأن إعطاء تعريف قانوني للمنافسة غير المشروعة يجعل منه تعريفا جامدا لا يناسب إلا الفترة التي وضع فيها خاصة مع ما يعرفه المجتمع من تطور علمي وفني في مجال ابتكار الحيل وأساليب الغش التي قد لا يستوعبها التعريف ولا يتناسب معها بمرور الوقت⁽¹⁾.

إلا أنه يمكننا أن نستشف تعريف المنافسة غير المشروعة من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنها قيام عون اقتصادي بممارسات تجارية غير نزيهة مخالفة للأعراف التجارية النظيفة يتعدى بها على مصالح عون أو أعوان اقتصاديين آخرين⁽²⁾.

كما يمكننا القول أن المشرع الجزائري قد اكتفى بالتعريف الذي جاءت به اتفاقية باريس باعتبار الجزائر من الدول المصادقة عليها، حيث عرفت الاتفاقية المنافسة غير المشروعة في المادة العاشرة ثانيا الفقرة الثانية بأنه: "يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية". وهو نفس التعريف الذي اعتمدته اتفاقية التريبس بإحالتها إلى اتفاقية باريس في مسألة تعريف المنافسة غير المشروعة.

ومن جملة التعاريف السابقة نستخلص الخصائص العامة للمنافسة غير المشروعة وهي:⁽³⁾

(1) معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص 69.

(2) أنظر المادة 26 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جويلية 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية العدد 41 الصادرة بـ 27 جويلية 2004 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، الجريدة الرسمية العدد 46، الصادرة في 18 أوت 2010.

(3) الكاهنة زواوي، المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير (غير منشورة)، فرع قانون خاص قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2006-2007، ص 9، 10.

■ أنها أعمال مخالفة للقانون والأعراف التجارية وأساليب غير شرعية منافية لمبادئ المعاملات التجارية.

■ أنها تصدر من عون اقتصادي بحسب مفهوم القانون رقم 04-02(*) ومستوفي لكل الشروط اللازمة لممارسة نشاطه بصفة مشروعة، وهو ما يعني أن نستبعد من مفهوم المنافسة غير المشروعة أصحاب المهن الحرة لأنها تخص مجال التجارة والصناعة.

■ أنها تكون بين أعوان اقتصاديين يمارسون نفس النشاط التجاري أو الصناعي أو متقارب إلى حد ما. ومنه فلا تعتبر منافسة غير مشروعة إذا كانت بين عونين اقتصاديين يمارسان نشاطين مختلفين.

■ أن الهدف منها تحويل زبائن وعملاء عون اقتصادي منافس واستقطابهم أي تكون متعلقة بالنشاط الممارس، وعليه لا تعتبر كذلك تلك التي تتم عن انتقام شخصي مثلاً.

ثانياً: تمييز المنافسة غير المشروعة عن غيرها من المنافسات.

توجد مصطلحات قريبة في مفهومها من مصطلح المنافسة غير المشروعة، الأمر الذي قد يحدث خلط بينهم كالمنافسة الممنوعة والاحتياالية والطفيلية، ومن هنا يتوجب علينا التمييز بينها وبين المنافسة غير المشروعة كما تتأتى أهمية التمييز بين هذه الأخيرة ودعوى التقليد، وهو ما سنتعرض له فيما يلي:

(*) حيث يقصد في مفهوم هذا القانون بالعون الاقتصادي في المادة الثالثة منه "كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها".

1. التمييز بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة:

إذا كانت المنافسة غير المشروعة هي استخدام العون الاقتصادي تاجرا كان أو صانعا لأساليب ووسائل غير مشروعة لكسب زبائن المنافس الآخر، فإن المنافسة الممنوعة هي قيام الشخص بنشاط معين محذور عليه القيام به إما بمقتضى نص قانوني أو شرط اتفاقي⁽¹⁾.

ومن هذا المفهوم يتضح لنا أن للمنافسة الممنوعة صورتين، فهي إما تكون

منافسة ممنوعة بموجب نص قانوني: والذي يقيد ممارسة التجارة بضرورة توفر شروط معينة حفاظا على المصلحة العامة أو يمنع ممارستها على بعض الفئات لاعتبارات تشريعية ومثال ذلك اشتراط القانون حصول الشخص على شهادة الصيدلة لممارسة مهنة بيع الأدوية⁽²⁾، أو كحضر ممارسة التجارة على موظفي الدولة كالقضاة والمعلمين ورجال الجيش والشرطة أين تعتبر ممارستهم لها منافسة ممنوعة⁽³⁾.

ومنه فإن الاختلاف بين المنافسة الممنوعة بنص القانون والمنافسة غير المشروعة تكمن في أن الأولى غير مصرح بها أصلا بنص القانون أما الثانية فهي منافسة مباحة لكن الوسائل المستخدمة فيها هي غير المسموح بها، وهو ما يعني أن محل المنع في الأولى هو النشاط التنافسي ذاته أما الثانية فهو الوسائل المستخدمة في ذلك⁽⁴⁾.

ويكمن الاختلاف بينهما أيضا في أن مصدر المنافسة غير المشروعة هو الاجتهاد القضائي الذي يرى أن رفع دعوى على أساسها إنما هو بهدف حماية المتنافسين أنفسهم، في

(1) معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص72.

(2) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص108.

(3) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص283.

(4) إيناس مازن فتحي الجبارين، مرجع سابق، ص63.

حين أن مصدر المنافسة الممنوعة هو النص القانوني ومباشرة دعوى فيها لا يقتصر على حماية المتنافسين فقط بل حماية المستهلكين والزبائن⁽¹⁾.

المنافسة ممنوعة باتفاق الأطراف: ومقتضى هذه الصورة هو قيام أحد أطراف العقد بمخالفة شرط في العقد⁽²⁾، إذ أنه وبهدف الحفاظ على حرية التجارة وحماية مصلحة أحد أطراف العقد من تعسف الطرف الآخر يمكن للمتعاقدين الاتفاق على حصر ممارسة أي نشاط منافس من أحد الأطراف، إما لمدة معينة أو طوال مدة العقد وهو ما يطلق عليه شرط عدم المنافسة⁽³⁾.

ومن أمثلة شروط عدم المنافسة التي تتضمنها العقود والتي قد يؤدي عدم الالتزام بها إلى لجوء المتعاقد المتضرر لرفع دعوى المنافسة الممنوعة⁽⁴⁾:

- التزام مؤجر العقار بعدم منافسة التاجر المستأجر.
- التزام بائع المحل التجاري بعدم منافسة المشتري.
- الاتفاقات المبرمة بين المنتجين والتجار أو ما يسمى باتفاق الوكيل الحصري.
- التزام العامل بعدم منافسة رب العمل.

وللإشارة فإن هذه الصورة من صور المنافسة الممنوعة تختلف عن الصورة الأولى في أن مصدر الحضر فيها هو العقد ما يعني أن نطاق هذا الأخير ينحصر بين طرفيه، وهذا بعكس المنافسة الممنوعة بنص القانون والتي تتميز بالعمومية لأنها تطبق على جماعة أو فئة معينة أو على الجميع⁽⁵⁾.

(1) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 284.

(2) محمد سلمان الغريب، مرجع سابق، ص 82.

(3) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 284.

(4) أنظر محمد سلمان الغريب، مرجع سابق، ص - ص 82-87، وكذلك معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص - ص 75-79.

(5) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 285.

وأما فيما يخص الاختلاف بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة باتفاق المتعاقدين فيظهر من حيث الموضوع والأساس القانوني بحيث أن موضوع الأولى هو عدم مشروعية الوسائل المستخدمة في المنافسة وليس في عدم ممارسة هذه الأخيرة، أما موضوع الثانية فهو عدم المنافسة بغض النظر عن الأساليب المتبعة فيها أما فيما يخص الأساس القانوني فإن المنافسة غير المشروعة تستند إلى المسؤولية على الخطأ الذي يسبب ضرراً للغير (الفعل الضار) نتيجة للممارسات التجارية غير المشروعة في حين أساس المنافسة الممنوعة باتفاق المتعاقدان هو اخلال بالتزام عدم المنافسة أي أنه يترتب مسؤولية عقدية⁽¹⁾.

كما يكمن الاختلاف بين المنافستين أيضاً في أن الشخص المتضرر من فعل نتيجة للإخلال بالتزام عقدي ليس عليه سوى إثبات ممارسة الطرف المخل بالتزام بهذا الإخلال أو العمل المخالف للشرط المتفق عليه، بخلاف التاجر أو العون الاقتصادي المتضرر من المنافسة غير المشروعة والذي يجب عليه اثبات العمل غير المشروع والضرر الذي يلحق به نتيجة هذا العمل لكي يمكنه رفع دعوى ضد القائم بالفعل الضار⁽²⁾.

وهناك نقطة اختلاف أخرى من حيث الآثار المترتبة على رفع الدعوى، إذ أن رفع دعوى ضد الطرف المخالف لشرط أو التزام عقدي ينجم عنه منع هذا الأخير من ممارسة النشاط أصلاً في النطاق المكاني والزمني المتفق عليه بموجب العقد بينما تتمثل الآثار المترتبة على رفع دعوى المنافسة غير المشروعة بتعويض المتضرر وإجبار العون الاقتصادي بالتوقف عن ممارسة الأفعال غير المشروعة⁽³⁾.

(1) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 285.

(2) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 19.

(3) المرجع نفسه، ص 19.

وعلى العموم فإن نقاط الاختلاف بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة هي:⁽¹⁾

- إذا كانت المنافسة غير المشروعة النشاط فيها جائز إلا أن المحظور فيها هو استخدام الأساليب غير القانونية فإن في المنافسة الممنوعة ممارسة النشاط التجاري محظور أصلاً سواء كان ذلك بطرق مشروعة أو غير مشروعة.
- أنه لا يشترط لرفع دعوى المنافسة الممنوعة وقوع الضرر بخلاف المنافسة غير المشروعة التي لا بد لرفعها من وقوع الضرر أو احتمال وقوعه.
- أن أفعال المنافسة غير المشروعة غير حصرية بخلاف المنافسة الممنوعة التي تنحصر في صورتين إما بناء على نص قانوني أو اتفاق عقدي.
- أن ممارسة الأفعال غير المشروعة لا يتصور ممارستها إلا من طرف تاجرين فأكثر بينما ممارسة النشاط الممنوع يكون من شخص واحد.

2. التمييز بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الاحتياطية:

يقصد بالمنافسة الاحتياطية: "تلك الأفعال التي يقوم بها التاجر أو الصانع لتحويل زبائن غيره من المنافسين بالغش أو بالادعاءات الكاذبة أو التلميح أو التشهير"⁽²⁾، وعليه فالمنافسة الاحتياطية تقوم على أمرين الأول هو استعمال أساليب مشوهة للحقيقة في ذهن العملاء، والثاني أن الهدف من هذه المنافسة هو تحويل العملاء⁽³⁾.

وتعتبر الأساليب المعتمدة في المنافسة الاحتياطية صورة من الصور الجزائية لكنها مشروطة بتقديم المتضرر منها لشكوى، ما يعني أنه يستوجب توفرها على أركان الجريمة وهي الركن المادي والمتمثل في استعمال وسائل محددة لغش المستهلك وركن معنوي يتمثل في معرفة

(1) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص110.

(2) صالحة العمري، مرجع سابق، ص270.

(3) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص112.

القائم بالمنافسة الاحتياالية بعدم مشروعية ما يقوم به وركن شرعي بوجود نص قانوني يعاقب على هذه الأعمال الاحتياالية⁽¹⁾.

وبالرغم من اعتبار بعض الفقه هذه المنافسة جزء من المنافسة غير المشروعة إلا أنهما يختلفان من حيث أن المنافسة الاحتياالية تقوم على الغش بينما تتطوي المنافسة غير المشروعة على أساليب غير مشروعة، وكذلك يكمن الاختلاف في أنه يشترط في المنافسة الاحتياالية ضرورة وقوع الضرر وهو تحول العملاء في حين يكفي في المنافسة غير المشروعة أن يكون الضرر متوقع الحدوث⁽²⁾.

3. التمييز بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الطفيلية:

يقصد بالمنافسة الطفيلية "محاولة الاستفادة من الشهرة والسمعة الطيبة اللتين اكتسبهما الغير بصورة مشروعة، وليس نتيجة جهده الشخصي دون أن يؤدي ذلك بالضرورة إلى خطر الالتباس بين المنتجات"⁽³⁾.

وبذلك فالمنافس الطفيلي يعفي نفسه من أية جهود لتحقيق النجاح⁽⁴⁾، الذي يسعى إليه باغتصاب قيمة اقتصادية تحققت بمجهود وفعل الغير⁽⁵⁾.

ومن هنا يظهر لنا الفرق بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الطفيلية إذ أنهما لا يرتبطان بعلاقة تنافسية فكل من المشروعين الطفيلي والمتطفل عليه يمارسان نشاطا تجاريا

(1) صالحة العمري، مرجع سابق، ص270.

(2) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص112.

(3) نقلا عن المرجع نفسه، ص110.

(4) حلمي محمد الحجار وهالة حلمي الحجار، مرجع سابق، ص105.

(5) محمد سلمان الغريب، مرجع سابق، ص99.

مختلفاً⁽¹⁾، ومنه فالمنافسة الطفيلية لا تلحق الضرر بالمنافس لعدم تماثل النشاط ولا تؤدي للالتباس بين المنتجات بعكس المنافسة غير المشروعة⁽²⁾.

كما أن القائم بالمنافسة الطفيلية لا يزاحم المشروع الأصلي في عملائه لأن زبائن كل منهما يختلف عن الآخر بخلاف المنافسة غير المشروعة التي تمارس على منتجات مماثلة، وفي نفس السياق فإن الاختلاف بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الطفيلية في أن القائم بالأولى يوقع الالتباس في ذهن الزبائن لتحويلهم نحو مشروعه، بينما الثانية لا يقوم الطفيلي بالضرورة بخلق الالتباس بل يكفي بأن يقوم بتصرف يقتضي من خلاله أثر مشروع آخر⁽³⁾.

ولكن ورغم هذه الاختلافات إلا أن بعض الفقه إن لم نقل جلّه يرى أن المنافسة الطفيلية هي الوجه الحديث للمنافسة غير المشروعة. لأنه وإن كانت هذه الأخيرة وبمفهومها التقليدي تتمحور حول استخدام وسائل غير مشروعة لجلب الزبائن، فإن المنافسة الطفيلية يستفيد القائم بها من اسم وشهرة المشروع التجاري المشهور ويحقق بذلك كسبا على حساب جهد ونشاط ونجاح غيره، وهو ما يعتبر ممارسة غير مشروعة تخرج عن مبادئ النزاهة وإن لم تتم على نفس المنتج والزبائن⁽⁴⁾.

وهو ما يظهر من خلال ما قام به القضاء الفرنسي عندما أسس دعوى المنافسة الطفيلية على أحكام المسؤولية المدنية غير التعاقدية، وهو نفس تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة، ما يعني ذلك أنهم يقرون أنها صورة من صور هذه الأخيرة⁽⁵⁾.

(1) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص 111.

(2) حلمي محمد الحجار وهالة حلمي الحجار، مرجع سابق، ص 113.

(3) أنظر المرجع نفسه، ص - ص 40-43.

(4) محمد سلمان الغريب، مرجع سابق، ص 101.

(5) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 288.

4. التمييز بين المنافسة غير المشروعة والتقليد: (الدعوى).

بالرغم من أن كل من دعوى المنافسة غير المشروعة ودعوى التقليد يهدفان لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية بوقف الممارسات التي تعتبر اعتداء عليها، حتى أن بعض الفقه يعتبر الأولى مكملة للثانية، إلا أن الاختلاف بينهما جلي، يمكن تلخيصه في النقاط التالية:

- أن دعوى المنافسة غير المشروعة وسيلة حماية مكرسة للأشخاص الذين لا يمكنهم التمسك بحق حصري مانع⁽¹⁾، حيث تعتبر حماية عامة مقررة لكل من تضرر من تصرف غير مشروع من منافسه، وهذا في إطار الحريات العامة، بينما دعوى التقليد هي حماية خاصة مقررة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية المعترف بها قانوناً من أي اعتداء قد تتعرض له.
- أن دعوى المنافسة غير المشروعة تهدف إلى تعويض المتضرر من الأفعال غير المشروعة، ووقف هذه الأخيرة لفرض احترام العرف وتنظيم المنافسة⁽²⁾، أما الهدف من دعوى التقليد كدعوى جزائية هو تطبيق العقوبة على الأشخاص لارتكابهم أفعال محددة بنص القانون وممنوعة بحد ذاتها⁽³⁾.
- لا يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة الصفة في المدعي بل يكفي أن يكون متضرراً من خطأ أو فعل غير مشروع. بينما يستلزم لرفع دعوى التقليد أن تكون من ذي صفة أي مالك حق من الحقوق المحمية أو من آلت إليه الملكية⁽⁴⁾.

(1) حياة شبراك، مرجع سابق، ص 169.

(2) المرجع نفسه، ص 169.

(3) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 288.

(4) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 95.

■ يستوجب على المتضرر لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة أن يثبت وجود خطأ أو فعل غير مشروع تسبب له بضرر⁽¹⁾، بينما دعوى التقليد لا يشترط فيها أن يترتب عن الفعل ضرر للمدعي بل يكفي أن يثبت هذا الأخير أن المدعى عليه قام بأفعال مادية مخالفة للقانون ومعاقب عليها⁽²⁾.

■ دعوى التقليد دعوى جزائية لا يخرج تطبيقها عن الحالات المنصوص عليها في القانون أما دعوى المنافسة غير المشروعة فلا يمكن حصر حالاتها⁽³⁾.

■ كما تختلف دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعوى التعويض المتفرعة عن دعوى التقليد في أن الهدف من دعوى التعويض هو إصلاح الضرر الذي لحق بصاحب حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية جراء عملية التقليد، أما دعوى المنافسة غير المشروعة فتهدف بالإضافة إلى التعويض عن الضرر إلى وقف الأفعال غير المشروعة لفرض احترام الأعراف التجارية والصناعية⁽⁴⁾.

ثالثاً: شروط دعوى المنافسة غير المشروعة:

تؤسس دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة حماية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية المسجلة وغير المسجلة على أساس القواعد العامة للمسؤولية المدنية عن الفعل غير المشروع (المسؤولية التقصيرية)، وهي بذلك تقوم على ذات الشروط التي تقوم عليها هذه الأخيرة من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، غير أنه لشروط دعوى المنافسة غير المشروعة معنى خاص بالذات في تمييز عنصر الخطأ فيها، وفيما يلي نتعرض لهذه الشروط:

(1) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 288.

(2) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 95.

(3) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص، ص 288، 289.

(4) حياة شبراك، مرجع سابق، ص، ص 170، 171.

1- الخطأ: لم تضع أغلب التشريعات المقارنة ومنها التشريع الجزائري تعريفا للخطأ تاركة هذه المهمة للفقه والقضاء، اللذين استقرا على اعتباره "اخلالا بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل إياه". ومن هذا التعريف يتضح لنا أن للخطأ عنصران هما الاخلال بواجب قانوني والتمييز أو الإدراك لدى القائم بالإخلال به.

وفي الحقيقة يعتبر هذا التعريف تعريفا عاما للخطأ، لأن لهذا الأخير في دعوى المنافسة غير المشروعة معنى خاص، إذ أنه يجب أن يحدث في إطار منافسة تجارية بين أعوان اقتصاديين، كما أنه لا يفترن بإدراك القائم به له بل يحدث بسوء نية أو بإهمال⁽¹⁾.

وعليه فلكي يتحقق الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة لا بد أن تكون هناك منافسة وأن تكون هذه المنافسة غير مشروعة.

أ- قيام حالة المنافسة: يشترط في الخطأ كركن لتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة أن يقع بين عونين اقتصاديين يزاولان تجارتين متماثلتين أو متشابهتين، وهذا باعتبار أن المنافسة القائمة بينهما تنصب على استقطاب نفس الزبائن، واعتداء أحدهما على الآخر يؤدي إلى انصراف عملاء هذا الأخير عن منتجاته⁽²⁾، وعليه فلا مجال للحديث عن منافسة غير مشروعة بين عونين اقتصاديين يزاولان تجارتين مختلفتين كبيع المواد الغذائية وبيع الملابس الجاهزة وهذا لانتهاء العلاقة بينهما لاختلاف عملاء المحليين⁽³⁾.

(1) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص440.

(2) ناصر عبد الحليم السلامات، مرجع سابق، ص58.

(3) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص113.

إلا أنه لا يشترط أن يكون التطابق والتشابه بين النشاطين كاملاً أو مطابقاً بل يكفي أن يكون هناك علاقة بينهما وتأثير متبادل في الزبائن لأن الهدف من جذب زبائن المحل الآخر متوفر⁽¹⁾، وهذا لأن اللجوء إلى أحد المحليين يغني عن اللجوء للمحل الآخر⁽²⁾.

لكن بعض الفقه الحديث يذهب إلى أنه يمكن تجاوز شرط تماثل وتشابه النشاط التجاري للقول بوجود حالة منافسة، خاصة إذا كان المدعي مالك لاسم تجاري بارز أو علامة تجارية مشهورة، أو قيمة اقتصادية، وقام المدعى عليه باستغلالها في نشاطه، إذ أنه ورغم اختلاف موضوع النشاط، فإن المنافسة بين المشروعين قد تؤدي إلى اللبس لدى الزبائن بالاعتقاد أن مؤسسة المدعى عليه فرع من مؤسسة المدعي، أين يطلق على هذا النوع من المنافسة بالمنافسة الطفيلية والتي تعتبر صورة من صور المنافسة غير المشروعة⁽³⁾.

وللقول بوجود منافسة بين نشاطين تجاريين يشترط أن تتم في الوقت الذي يكون فيه النشاطين قائمين، وهذا لوجود مصلحة من تحويل عملاء المحل المعتدى عليه إلى المحل المعتدي⁽⁴⁾، إذ أنه لا يمكن مثلاً لتاجر توقف عن ممارسة التجارة برفع دعوى منافسة غير مشروعة على تاجر زالول نفس النشاط بعد ذلك في نفس المكان واكتسب نفس الزبائن بحجة أنه -أي التاجر المتوقف عن التجارة- ينوي العودة لممارسة نشاطه في نفس المحل⁽⁵⁾.

(1) إيناس مازن فتحي الجبارين، مرجع سابق، ص 70.

(2) وليد كحول، مرجع سابق، ص 227.

(3) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 78.

-حليمة بن دريس، مرجع سابق، ص 143.

(4) هاني دويدار، مرجع سابق، ص 239.

(5) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 78.

ولكن رغم اشتراط وجوب ممارسة التجاريتين في نفس الوقت حتى يمكن القول بوجود منافسة إلا أنه تعتبر منافسة أيضا تلك التي تتم بقصد التمهيد لنشاط سوف ينشأ في المستقبل، إذ يؤدي تحويل عملاء المحل القائم إلى المحل الجديد بمجرد افتتاح هذا الأخير⁽¹⁾.

ب- أن تكون المنافسة غير مشروعة:

ليكون الخطأ مبررا لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة، بالإضافة إلى وجوب حدوثه نتيجة منافسة لا بد أيضا أن يتصف بعدم المشروعية، والمعيار المستقر عليه فقها وقضاء في تحديد معنى الخطأ هنا هو القيام بأفعال لا تتفق وقواعد الأمانة والشرف والنزاهة في التجارة⁽²⁾، وعليه فالخطأ الموجب للتعويض بموجب دعوى المنافسة غير المشروعة هو الذي تتحرف به المنافسة عن واجب الالتزام بالأمانة والنزاهة والشرف⁽³⁾.

فاستخدام العون الاقتصادي لوسائل مخالفة للقوانين ومنافية للأعراف والعادات ومقتضيات التعامل الشريف والنزاهة⁽⁴⁾ من أجل كسب زبائن منافسه يشكل فعلا غير مشروع لأنه يلحق الضرر بالتاجر المعتدى عليه بسبب انصراف العملاء عنه إلى التاجر المعتدي أو غيره من التجار⁽⁵⁾.

(1) هاني دويدار، مرجع سابق، ص 239.

(2) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص 387.

(3) نجيب بوقميحة، المنافسة غير المشروعة في ميدان الملكية الفكرية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم (غير منشورة)، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن عكنون، 2013/2014، ص 217.

(4) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 137.

(5) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص 115.

ويصنف بعض الفقه أعمال المنافسة غير المشروعة إلى ثلاث صور هي: وسائل الخلط واللبس، وتشويه سمعة المنافس، وإحداث خلل في التنظيم الداخلي للمنافس وفي السوق⁽¹⁾.

وقد تناولت اتفاقية باريس كذلك مسألة الأعمال التي تعتبر منافسة غير مشروعة ومنعت ممارستها بعد أن عرّفت هذه المنافسة⁽²⁾، كما تعرض المشرع الجزائري كذلك إلى بعض الممارسات غير المشروعة من خلال المادة 27 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

والخطأ المؤسس للمسؤولية عن الأفعال غير المشروعة لا يشترط فيه القصد، أي أنه لا يهم إن كان منظوياً على سوء النية بقصد الإضرار أو لا، بل يكفي فيه أن ينجم عن إهمال وعدم احتياط، فقد كان القضاء في البداية يستلزم لتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة أن يتوفر الفعل على سوء النية بقصد الإضرار، وهذا باعتبار أن الغاية من المنافسة هو إحراز التفوق ولو على حساب المنافس الآخر⁽³⁾. إلا أن هذا الأمر أخرج العديد من التصرفات الخاطئة والضارة من دائرة الأفعال غير المشروعة وبالتالي من العقاب بحجة عدم وجود قصد من القائم بها للإضرار بالغير، ومع صعوبة اثبات سوء النية وتحديدها بدقة⁽⁴⁾، تخطى القضاء عن هذا التوجه بعدم اعتبار سوء نية المعتدي عنصراً أساسياً في الخطأ الموجب للتعويض في دعوى المنافسة غير المشروعة مكتفياً في ذلك بأن يكون المنافس المعتدي منحرفاً عن مبادئ الاستقامة التجارية والأمانة لكي تقوم مسؤوليته حتى ولو كان حسن النية⁽⁵⁾.

(1) أنظر حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص، ص143، 142، وكذلك هاني دويدار، مرجع سابق، ص- ص242-244.

(2) أنظر المادة 10 ثانياً الفقرة 3 من اتفاقية باريس.

(3) نجيب بوقميحة، مرجع سابق، ص220.

(4) وليد كحول، مرجع سابق، ص229.

(5) نجيب بوقميحة، مرجع سابق، ص220.

ولكن تظهر أهمية التمييز بين الأعمال التي تتطوي على قصد الاضرار بالغير والتصرفات المرتكبة نتيجة إهمال أو عدم حيطة في أن سوء النية، يمكن أن تكون سببا في رفع قيمة التعويض بينما يكون الخطأ المرتكب بحسن نية سببا في خفض مبلغ التعويض، وأما بعض الفقه فيرى أن البحث عن سوء النية في العمل غير المشروع يكون من أجل معرفة أي الدعويين يمكن مباشرتها دعوى التقليد أو دعوى المنافسة غير المشروعة⁽¹⁾.

وتعتبر مسألة اثبات الخطأ أمر ضروري لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة واثباته يكون بجميع طرق الاثبات طبقا لما نص عليه القانون التجاري⁽²⁾، وأما اعتبار أعمال المنافسة مشروعة أو غير مشروعة هو أمر متروك لقاضي الموضوع⁽³⁾.

2- الضرر:

الضرر بالمعنى العام هو "الذي يصيب المضرور نتيجة المساس بمصلحة مشروعة من مصالحه سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية"⁽⁴⁾، والضرر الناتج عن المنافسة غير المشروعة يتجسد في تحويل زبائن وعملاء المعتدى عليه إلى المعتدي أو تاجر آخر⁽⁵⁾، وقد منح القانون لكل متضرر من الأفعال غير المشروعة الحق في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به ولو كان بسيطا، ولا يهم في ذلك إن كان ماديا بخسارته عملائه أو معنويا بتشويه سمعته⁽⁶⁾.

(1) ميلود مبارك، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة الفقه والقانون، العدد 20، 2014، ص229.

(2) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص300.

(3) صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص387.

(4) نقلا عن الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص82.

(5) وليد كحول، مرجع سابق، ص231.

(6) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص442.

ويرى أغلب الفقه والقضاء أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تخرج عن كونها دعوى مسؤولية عادية أساسها الفعل غير المشروع، إلا أنها ذات طبيعة خاصة، الأمر الذي بمقتضاه لا تخضع لجميع القواعد العامة التي تحكم دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع، وإنما ترد عليها بعض الاستثناءات وهذا لأنه لا ينحصر الهدف من مباشرتها في تعويض الضرر الحاصل كما في دعوى المسؤولية عن الفعل غير المشروع بل هي تهدف أيضا إلى منع وقوعه ما يجعل منها دعوى وقائية وعلاجية في ذات الوقت، ولهذا وعلى خلاف القواعد العامة فإنه لا يشترط في الضرر أن يكون واقعا أو مؤكد الوقوع بل يكفي أن يكون مجرد احتمال لتأمر المحكمة بالإجراءات اللازمة لمنع وقوعه مستقبلا، الأمر الذي يجعل من دعوى المنافسة غير المشروعة ضمانة حقيقية لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية غير المسجلة من أي ضرر حتى قبل أن يتحقق⁽¹⁾.

ويعتبر اثبات وقوع الضرر شرط للتعويض وليس لقبول الدعوى⁽²⁾، إذ أنه لا تقضي المحكمة بتعويض المتضرر إلا إذا كان الضرر محققا، أما إذا كان محتمل الوقوع فتكتفي بالأمر باتخاذ الإجراءات اللازمة لمنعه⁽³⁾، ولهذا فإن عبء اثبات الضرر يقع على عاتق طالب التعويض وفقا للقواعد العامة، ولكن ونظرا لصعوبة اثبات الضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة والمتمثل في انصراف العملاء عن المدعي نتيجة لأفعال المدعي عليه غير المشروعة، لأنه لا يمكن الجزم باستمرارية العملاء معه. فإن المحكمة تحكم بمبلغ جزافي

(1) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 139.

- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص، ص، 388، 389.

(2) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص 115.

(3) المرجع نفسه، ص 442.

لتعويض الضرر بالقدر الكافي لجبره⁽¹⁾، بعد أن تلجأ إلى استخلاص مدى الضرر الواقع من وقائع معينة كانخفاض رقم أعمال محل المدعي بعد حدوث الأفعال⁽²⁾.

أما بالنسبة للضرر المحتمل الوقوع من جراء فعل غير مشروع فقد ذهب بعض الفقه الحديث إلى أنه للعون الاقتصادي الحق في رفع دعوى منافسة غير مشروعة دون أن يكون ملزماً بإثبات الضرر مادام لا يسعى إلى التعويض بل إلى وقف الأعمال غير المشروعة تفادياً لحدوث الضرر⁽³⁾.

3- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر:

ويقصد بالعلاقة السببية "أن تكون الوسائل غير المشروعة التي استعملها المدعي عليه السبب المباشر في الحاق الضرر بالمدعي وليس أسباباً أخرى"⁽⁴⁾.

إذ لا يكفي لقيام المسؤولية المستوجبة للتعويض في دعوى المنافسة غير المشروعة أن يكون هناك خطأ وضرر بل لابد أن تجمع بينهما علاقة سببية، والذي معناه أن يكون الخطأ المرتكب أو الصادر عن المدعي عليه هو السبب المباشر في حدوث الضرر الذي أصاب المدعي، لكي نستطيع القول بأن شروط دعوى المنافسة غير المشروعة قد اكتملت⁽⁵⁾.

ويقع عبء اثبات الرابطة السببية على المدعي الذي عليه أن يثبت أيضاً أن الضرر الذي أصابه كان نتيجة لفعل غير مشروع قام به المدعي عليه في إطار ممارسته لنشاطه

(1) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص، ص472،473.

(2) وليد كحول، مرجع سابق، ص233.

(3) المرجع نفسه، ص234.

(4) نعيمة علواش، عايدة مصطفى، مرجع سابق، ص14.

(5) ناصر عبد الحليم السلامة، مرجع سابق، ص61.

التجاري المماثل لنشاط المدعي، وهذا باعتبار أن الضرر الناشئ عن منافسة مشروعة لا يترتب أي مسؤولية على من يمارسها⁽¹⁾.

إلا أنه في الكثير من الحالات يصعب إثبات رابطة السببية خاصة عندما يكون الخطأ محتملاً، أين ينتقي وجود العنصر الثاني في العلاقة وهو الضرر لعدم وقوعه بعد، وهو ما لا يدع مجالاً للحديث عن عنصر العلاقة السببية⁽²⁾، وتظهر صعوبة إثبات عنصر السببية أيضاً في صعوبة الجزم بوجود سبب معين لحدوث الضرر، إذ أنه قد تتعدد الأسباب لحدوثه أو تتداخل فيما بينها فلا يمكن بذلك تحديد السبب بالذات⁽³⁾.

ويمكن أن تنتفي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر إذا ما دفع المدعي عليه بأن الخطأ الصادر عنه ليس سبباً في الضرر اللاحق بالمدعي، وهذا بأن يثبت أن السبب في ذلك الضرر أجنبي كالقوة القاهرة أو حادث مفاجئ أو كان نتيجة لخطأ من المدعي نفسه⁽⁴⁾.

وعليه فإن فشل المدعي في إثبات وجود علاقة بين الخطأ والضرر الذي أصابه أو أثبت المدعي عليه عدم مسؤوليته عن الضرر الذي لحق بالمدعي بإثبات السبب الأجنبي فإنه يترتب عليه عدم قبول دعوى المنافسة غير المشروعة لانتفاء العلاقة السببية، ما يعني ذلك عدم اكتمال عناصر الدعوى الواجب توفرها، وبالتالي رفض القاضي طلب المدعي بالتعويض⁽⁵⁾.

ومجمل القول أنه لا وجود لعنصر العلاقة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة إلا في حالة الضرر الفعلي، أي أن البحث عن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر لا تكون إلا إذا

(1) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص، ص، 141، 140.

(2) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص 444.

(3) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 286.

(4) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص 444.

(5) نجيب بوقميحة، مرجع سابق، ص 231.

كان الهدف من رفع الدعوى هو الحصول على التعويض، أما إذا كان الضرر احتمالي والغاية من الدعوى هو وقف العمل غير المشروع فإنه لا حاجة لإثبات العلاقة السببية لأن عنصر الضرر غير موجود⁽¹⁾.

وقد تعرض المشرع لمسألة الخطأ الموجب للتعويض من خلال المادة 182 من القانون المدني أين أشار إلى أن الشخص لا يسأل إلا عن الضرر المباشر الذي كان نتيجة للخطأ الذي ارتكبه⁽²⁾.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة.

بالرغم من أهمية دعوى المنافسة غير المشروعة فإن غالبية التشريعات لم تنظم هذه الدعوى بنصوص صريحة وهو حال المشرع الجزائري أيضا. حيث تركت المهمة للاجتهاد الفقهي والقضائي لوضع الأساس القانوني لهذه الدعوى، إلا أن الخلاف ثار حول هذه المسألة لتظهر عدة اتجاهات ونظريات نتطرق إليها باختصار أولا لنحدد بعدها موقف المشرع الجزائري والأساس الذي اعتمده ثانيا.

أولا: في الفقه المقارن.

اختلف الفقه حول تكييف دعوى المنافسة غير المشروعة وتحديد الأساس الذي تقوم عليه، فظهر في ذلك أساس تقليدي وأسس حديثة نعرضها فيما يلي:

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص، ص، 145، 146.

(2) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 141.

1. الأساس التقليدي لدعوى المنافسة غير المشروعة:

يعود الفضل كما سبق أن ذكرنا في السابق لتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة للفقهاء والقضاء الفرنسيين اللذين أسسا هذه الدعوى بادئ الأمر على أساس أخلاقي بإسنادها للمادتين 1382 و 1383 من القانون المدني الفرنسي، أي إلى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية والتي تقتضي أن كل من صدر عنه خطأ ترتب عنه ضرر للغير هو ملزم بالتعويض، وقد طبق المشرع الفرنسي على دعوى المنافسة غير المشروعة أحكام وقواعد المسؤولية التقصيرية هذه الأخيرة التي تقوم على شروط ثلاث هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وتهدف إلى تعويض المضرور، وقد اعتمدت أغلب التشريعات هذا الأساس⁽¹⁾.

إلا أن هذا الأساس تعرض لعدة انتقادات خاصة من الفقيهين روبييه وجوسرون، ومن هذه الانتقادات هو أن هذا الاتجاه قد أهمل أصل نشوء دعوى المنافسة غير المشروعة الذي يعود الفضل فيه لعالم الأعمال والتجارة وما تعرفه من حركية تنافسية بين العاملين فيه لاجتذاب العملاء، وعليه فهذه الدعوى جاءت لحماية مراكز قانونية موضوعية ولتنظيم المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين وليس لتحقيق أهداف مدنية محضة⁽²⁾، وأيضا فإن اعتماد هذا الأساس لا يستقيم مع الاعتراف بحق ملكية المتجر لأن هذه الملكية معنوية تتطلب حماية خاصة كما تحمي دعوى الاستحقاق الملكية المادية، كما أن شروط المسؤولية التقصيرية تتمثل في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينما دعوى المنافسة غير المشروعة لا تقوم إلا بوجود حالة منافسة مع تميز عنصر الخطأ فيها⁽³⁾. حتى أنه لا يشترط لنجاح هذه الدعوى وقوع الضرر إذ يكفي لذلك أن يكون محتمل الوقوع، وقد مس الانتقاد أيضا فكرة أن يتم تأسيس دعوى المنافسة غير

(1) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص، ص71، 72.

(2) ميلود مباركي، مرجع سابق، ص225.

(3) صالحة العمري، مرجع سابق، ص268.

المشروعة على الضرر الفعلي في حين أنه يمكن أن يكون هناك خطأ لكن دون تحقق الضرر، بالإضافة إلى هذا فإن الهدف من هذه الدعوى لا ينحصر في المطالبة بالتعويض بل يتعدى ذلك إلى وقف العمل غير المشروع باتخاذ التدابير اللازمة لذلك⁽¹⁾.

2. الأسس الحديثة لدعوى المنافسة غير المشروعة:

نتيجة لجملة الانتقادات التي وجهت للأساس التقليدي لدعوى المنافسة غير المشروعة ظهرت عدت أسس أخرى أهمها:

أ. **التعسف في استعمال الحق:** يقوم هذا الاتجاه على أساس أن دعوى المنافسة غير المشروعة ما هي إلا جزء عن التعسف في استعمال الحق، إذ الأصل هو أن المنافسة حق مشروع لكل عون اقتصادي تاجر كان أو صانع أو مقدم خدمات، أين له منافسة غيره في مجاله ما دام لم يخرج عن حدودها المشروعة، لأنه إذا تجاوز هذه الحدود باستخدامه لوسائل منافية للقانون والأعراف التجارية الشريفة يكون بذلك قد تعسف في استعمال حقه، ومنه فإن دعوى المنافسة غير المشروعة تعتبر جزءاً لهذا التعسف⁽²⁾.

إلا أن هذا الاتجاه لم يسلم من نقد بعض الفقهاء الذين رأوا أنه لا يمكن الأخذ بهذا الأساس لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة باعتبار أن نظرية التعسف في استعمال الحق لا تخرج عن كونها خطأ موجب لمسؤولية التقصيرية من جهة ومن جهة أخرى فإن التعسف في استعمال حقه لا يبتغي من ذلك تحقيق فائدة كبيرة بعكس القائم بالمنافسة غير المشروعة⁽³⁾، كما أن إساءة استعمال الحق لا ينطوي على سوء النية والقصد بينما المنافسة غير المشروعة

(1) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص، ص، 71، 72.

(2) عماد الدين محمود سويدات، مرجع سابق، ص، ص، 116، 117.

(3) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 139.

عادة ما تكون بقصد الإضرار بالغير⁽¹⁾، ومنه فإنه لا يمكن تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق كأساس لدعوى المنافسة غير المشروعة خاصة وأن المنافس لا يتجاوز حقه في المنافسة بل يستعمله لتحقيق هدفه المشروع بوسائل غير مشروعة⁽²⁾.

ب. حماية الملكية التجارية: ذهب بعض الفقه إلى تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على حماية حق التاجر في عملائه والاحتفاظ بهم باعتبار أن العملاء هو الهدف الأساسي الذي تقوم عليه المنافسة وبالتالي فإن الحماية هنا تستهدف صورة من الملكية المعنوية المتمثلة في المحل التجاري، ومنه وحسب هذه النظرية فإن العملاء مال منقول قابل للتملك مثل باقي العناصر، وهي بذلك نشبه دعوى الحيازة ودعوى الاستحقاق وهي قريبة إلى كونها دعوى عينية، ما يجعلها أقرب لدعوى الملكية منه لدعوى المسؤولية المدنية⁽³⁾.

لكن هذا الاتجاه بدوره تعرض للنقد منه أن دعاوى الملكية مقررة لحماية الملكية المادية في حين أن دعوى المنافسة غير المشروعة تهدف إلى حماية المحل التجاري وعناصره التي تعتبر أموال معنوية⁽⁴⁾، بالإضافة إلى أنه لا يمكن اعتبار أن المحل التجاري يتمثل في الاتصال بالعملاء لأن العملاء هم مجرد عنصر من عناصر المحل التجاري ما يعني أنه لا يمكن القول بأن دعوى المنافسة غير المشروعة تهدف لحماية الملكية المعنوية في المحل التجاري⁽⁵⁾، خاصة وأن التاجر ليس له حق على العملاء لأن حقه يكون فقط على حقوق الملكية الصناعية التي يستطيع بها جلب العملاء والاحتفاظ بهم⁽⁶⁾.

(1) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 73.

(2) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 294.

(3) صالحة العمري، مرجع سابق، ص 268.

(4) ميلود مباركي، مرجع سابق، ص 224.

(5) هاني دويدار، مرجع سابق، ص 236.

(6) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 138.

ج. مذهب استعمال الحرية المدنية بشكل مفرط: يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى اعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مسؤولية من نوع خاص أساسها الإفراط في استعمال الحرية المدنية ضمن القانون الخاص وفي إطار الحريات العامة وهذا بأن يتمتع كل شخص بحق نسبي في تنظيم علاقاته وتأمين مصالحه على أن لا يتماذى كي لا يلحق الضرر بالغير خاصة في عالم الاقتصاد الحر. ومنه فهذا الاتجاه يذهب إلى أن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة هو حماية المنافس من تعدي منافس آخر على حقوقه، وهذا بمنع ممارسة الحق بإفراط، وهو ما يجعل منها دعوى مسؤولية ولكن من نوع خاص، خاصة وأنها تتميز في عنصر الخطأ فيها لأنه في المسؤولية التقصيرية كل فعل غير مشروع هو ضار، لكن ليس كل فعل ضار يكون غير مشروع.

وأما فعل المنافسة غير المشروعة فهو الذي يتعدى ما يتوقعه المتنافسون في مجال الصراع الاقتصادي والأساليب المألوفة فيه⁽¹⁾.

ثانيا: في التشريع الجزائري.

مرت فكرة حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية في الجزائر بمرحلتين الأولى قبل صدور القانون رقم 04-02 والثانية بعد صدوره.

أ- قبل صدور القانون رقم 04-02:

قبل صدور القانون 04-02 لم يعرف المشرع الجزائري ويضع أي قواعد خاصة لتنظيم المنافسة غير المشروعة ولا كيفية حضرها، والقانون الوحيد الذي احتوى عبارة "المنافسة غير المشروعة" هو قانون أخلاقيات الطب في الفقرة الثانية من الفصل الثالث بالمرسوم التنفيذي رقم

(1) وليد كحول، مرجع سابق، ص، ص، 224، 225.

92-276 المؤرخ في 06 جويلية 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، وحتى هذا القانون بنصه على المنافسة غير المشروعة هو بعيد كل البعد عن المقصود منها بالنسبة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية، ما جعل القضاء الجزائري يعتمد في هذه الفترة على الأساس التقليدي لدعوى المنافسة غير المشروعة ليؤسس بذلك هذه الأخيرة على 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"⁽¹⁾.

وقد كان اتجاه القضاء الجزائري الذي أيده الفقه في تطبيق القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية على دعوى المنافسة غير المشروعة من منطلق أنها ذات مبرر قوي مقارنة بغيرها من الأسس، وأيضا لاعتماد القضاء الفرنسي على هذا الأساس من خلال المادتين 1382، 1383، من التقنين المدني الفرنسي المقابلتين للمادة 124 من القانون المدني الجزائري، حيث أنه بناء على نص المادة 124 يعتبر أي فعل سبب ضرر للغير موجب للتعويض بغض النظر إن كان متعمدا أو ناتجا عن إهمال وعدم حيطة، ليكون بذلك القضاء والمشرع قد أخذ بالمعنى الموسع للخطأ ليشمل أيضا كل أعمال المنافسة غير المشروعة التي تسبب ضررا سواء كانت بقصد الاضرار أم لا، على أنه يجب التنويه إلى أن المشرع هنا يميز بين الضرر الناتج عن المنافسة المشروعة والذي لا تترتب عليه أي مسؤولية مهما كان لأنه نتيجة لفعل صدر في إطار مشروع، وبين الضرر الناتج عن فعل غير مشروع المخالف للمبادئ والأعراف التجارية الشريفة⁽²⁾.

(1) نجبية بوقمبجة، مرجع سابق، ص 213.

(2) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص - ص، 134-136.

ب- بعد صدور القانون رقم 02-04:

بصدور القانون رقم 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية تم استبعاد حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية وفقاً للقواعد العامة والمادة 124 من القانون المدني، ليصبح هذا القانون المرجع الوحيد لتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة انطلاقاً من طبيعة الأفعال التجارية المخالفة للقواعد المنظمة للممارسات التجارية، ومنه فإنه تنقرر دعوى المنافسة غير المشروعة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية إذا ما كانت الأفعال الممارسة في إطار المنافسة التجارية مخالفة لأحكام القانون رقم 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية، ليصبح هذا الأخير سبيل أصحاب هذه الحقوق في حماية حقوقهم إذا ما تعذر عليهم ذلك بموجب القوانين الخاصة بها⁽¹⁾.

خاصة وأن هذا القانون المقتبس من اجتهادات القضاء الفرنسي يأخذ بفكرة الخطأ المفترض وحتى بمسؤولية المنافس دون خطأ إذ لا يشترط توافر شروط دعوى المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية لقبول الدعوى حتى أنه لا يستلزم اثبات الخطأ المسبب للضرر⁽²⁾.

وبالرجوع إلى نصوص القانون رقم 02-04 نجد أن المسؤولية عن الفعل غير المشروع تتأسس بموجب المادة 26 منه والتي تتدرج ضمن الفصل الرابع المعنون بالممارسات التجارية غير النزيهة أين تنص هذه المادة على: "تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة التي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين". وبمقارنة هذه المادة بالمادة 124 من التقنين المدني نلاحظ أن الأولى تقوم على إقرار المسؤولية دون ضرر بينما الثانية تقوم على أساس الضرر لأنها

(1) نواردة حسين، مرجع سابق، ص 132.

(2) المرجع نفسه، ص 142.

تهدف إلى إصلاحه، وهو ما يعني أن القانون رقم 04-02 يتميز بالطابع الجزائي⁽¹⁾، وهذا يتضح أيضا من خلال نص المادة 38 منه والتي تتناول عقوبة الغرامة المالية، ونص المادة 47 التي تتناول عقوبة الحبس.

وقد تعرض المشرع إلى جملة من الأفعال التي اعتبرها من الممارسات التجارية غير النزيهة في المادة 27 من القانون أعلاه، وهذا على سبيل المثال لا الحصر، نذكر منها ما يتعلق بمجال دراستنا وهو حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية حيث تنص الفقرة الثانية من هذه المادة على: "تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الاشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك". والفقرة الثانية على: "استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها".

وإن كان هناك من الفقه من يرى أن المشرع الجزائري قد استبعد من الحماية بموجب القانون رقم 04-02 بعض عناصر الملكية الصناعية والتجارية. وهي الرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وتسميات المنشأ. وبحسب هذا الرأي فإن هذه الحقوق يتم حمايتها بموجب دعوى المنافسة غير المشروعة المؤسسة على القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وهو ما يصطلح عليه بالحماية العامة أما بالنسبة للعلامات وبراءة الاختراع فيتم حمايتها بدعوى المنافسة غير المشروعة، ولكن على أساس القانون رقم 04-02 أي بحماية خاصة لأنه تم ذكرهم فيه⁽²⁾.

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص141.

(2) أنظر نجيب بوقميحة، مرجع سابق، ص213 وما بعدها.

إلا أنه يرد على هذا الرأي بأن جميع حقوق الملكية الصناعية والتجارية يمكن حمايتها بموجب القانون رقم 04-02، إذ أنه بالنسبة لتسميات المنشأ فهي تندرج ضمن عبارة العلامات المميزة المذكورة في الفقرة الثانية من المادة 27 من القانون أعلاه، لأنه وإن كان للوهلة الأولى يعتقد بأنه يقصد بهذه العبارة العلامات les marques إلا أنه بالرجوع إلى النص باللغة الفرنسية نجد أن العبارة هي les signs distinctive والتي تعني الإشارات المميزة بمختلف أنواعها ومنها تسميات المنشأ⁽¹⁾، أما بالنسبة لكل من الرسوم والنماذج الصناعية والشكلية للدوائر المتكاملة فإننا نستشف الإشارة إليها من خلا الفقرة الثانية والثالثة من المادة 27 نفسها. وعليه فلا يوجد تمييز بين حقوق الملكية الصناعية والتجارية بخصوص الحماية المقررة لهم بموجب القانون رقم 04-02، بل إن هاتين الفقرتين تشيران إلى كافة عناصر الملكية الصناعية والتجارية.

الفرع الثالث: قيام دعوى المنافسة غير المشروعة والآثار المترتبة عنها.

باعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة آلية من الآليات القضائية المقررة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية حماية مدنية فهي تخضع للقواعد العامة في التقاضي كغيرها من الدعاوى، من حيث الإجراءات المتبعة في رفعها وتحديد الجهة القضائية المختصة في النظر فيها، ولأن الهدف من رفع هذه الدعوى هو الحصول على حكم قضائي فإن لهذا الأخير آثار قانونية تترتب على صدوره، ومن خلال هذا الفرع سنتناول قيام دعوى المنافسة غير المشروعة أولاً ثم الآثار المترتبة عنها ثانياً.

(1) حمادي زوبير، حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الأحكام التشريعية والممارسات القضائية، مرجع سابق، ص 9.

أولاً: قيام دعوى المنافسة غير المشروعة:

نتعرض من خلال هذا العنصر لأطراف دعوى المنافسة غير المشروعة ثم للجهة القضائية المختصة بالدعوى.

1. أطراف دعوى المنافسة غير المشروعة:

ويقصد بأطراف الدعوى "الشخص الذي ينسب له الادعاء والشخص الذي يوجه إليه هذا الادعاء". وبمعنى آخر هما المدعي والمدعى عليه.

وأشخاص الدعوى هم أصحاب الصفة فيها لا من يباشرها ومن ذلك فإنه لا يعد طرفاً في الدعوى المحامي أو الوكيل في الخصومة بينما يعد كذلك الموكل أو صاحب الحق ذاته أو من له الحق فيه وكذلك الطرف السلبي⁽¹⁾.

أ- المدعي: يجوز لكل من لحقه ضرر بسبب أفعال غير مشروعة أن يتأسس كمدعي في دعوى المنافسة غير المشروعة⁽²⁾، إذ لا يشترط في دعوى المنافسة غير المشروعة الصفة في المدعي بأن يكون مالكا للحق أو من آلت إليه الملكية، كما في دعوى التقليد بل يكفي فيها أن يكون المدعي متضرراً من الفعل غير المشروع مهما كانت صفته⁽³⁾، مادام يتمتع بالأهلية والمصلحة في رفع الدعوى وفقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁴⁾، ولو لم يكن صاحب الحق كالتاجر والمرخص له، وفي حالة تعدد المتضررين من الخطأ جاز لكل واحد

(1) محمد نصر محمد، مرجع سابق، ص 443.

(2) فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 256.

(3) وليد كحول، مرجع سابق، ص 236.

(4) أنظر المرجع نفسه، ص، ص، 241، 240.

منهم أن يقيم دعوى منفردا على أنه لا يحصل على التعويض إلا إذا كان قد لحق به الضرر شخصيا⁽¹⁾.

ب- المدعى عليه: وهو الطرف السلبي في الدعوى، أي القائم بالأعمال غير المشروعة والمتسبب في الضرر للمدعي، ولهذا الأخير أيضا أن يتابع قضائيا في نفس الدعوى كل من اشترك مع المدعى عليه في ارتكاب الأعمال غير المشروعة بشرط أن يكون الشريك عالما بعدم مشروعية العمل أو كان في مقدوره أن يعلم بذلك⁽²⁾.

2. الاختصاص القضائي لدعوى المنافسة غير المشروعة.

الاختصاص هو "السلطة التي يقررها القانون للقضاء في أن ينظر في دعاوى من نوع معين حدده له"، ومقتضى هذا أن المشرع يبين المحاكم المختلفة ويحدد الدعاوى التي تختص بها كل منها⁽³⁾، وتحديد الجهة المختصة بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة يخضع للقواعد العامة التي تحدد اختصاصها النوعي والمحلي.

أ- الاختصاص النوعي:

بما أن دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مدنية فإنها وحسب القواعد العامة للاختصاص يعود الفصل فيها للمحاكم الابتدائية باعتبار هذه الأخيرة هي صاحبة الاختصاص العام في النظر في كل المنازعات ماعدا ما يستثنى منها بنص خاص حيث نجد قانون الإجراءات المدنية والإدارية ينص في المادة 32 منه على: "المحكمة هي الجهة القضائية ذات

(1) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 297.

(2) محمد مصطفى عبد الصادق، مرجع سابق، ص 367.

(3) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 317.

الاختصاص العام وتتشكل من أقسام يمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية...⁽¹⁾.

أما بالنسبة للقسم الذي يعود له الاختصاص في النظر في دعوى المنافسة غير المشروعة التي يكون موضوعها حماية حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية وهذا باعتبار أن المحكمة تتشكل من أقسام، فإنه لكل من القاضي المدني والقاضي التجاري النظر في هذه الدعوى دون أن يكون هناك تجاوز للاختصاص النوعي، لأن تقسيم المحكمة لا يعدوا أن يكون من أجل التنظيم الداخلي لها بوضع تسميات للأقسام للتمييز بينها⁽²⁾.

حيث يمكن للقاضي المدني النظر في دعوى المنافسة غير المشروعة لأنها ذات طابع مدني وهذا بالنظر إلى الهدف المرجو من رفعها وهو جبر الضرر الذي لحق بالمدعي صاحب الحق، كما يعود الاختصاص أيضا للقاضي التجاري للفصل فيها لطابعها التجاري، لأن موضوعها هو حماية حقوق صناعية وتجارية وما يدور حولها من منازعات مثل تقليد العلامة التجارية والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وكذلك الرسوم والنماذج الصناعية وإفشاء لأسرار صناعية وتزييف لتسميات المنشأ، ما يعني أن دعوى المنافسة غير المشروعة هنا ترفع أمام المحكمة الابتدائية بصرف النظر عن القسم الذي يفصل فيها، ومنه لا يمكن للقاضي المدني أو التجاري الدفع بعدم الاختصاص عند النظر في هذه الدعوى، على أنه يمكن إحالة النظر فيها بين القسمين من قاضي لآخر. كما لو يحيل القاضي المدني هذه الدعوى على القاضي التجاري باعتبار هذا الأخير أكثر تخصصا لأنها تتعلق بأفعال تجارية غير مشروعة تتم بين التجار⁽³⁾.

(1) قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21 المؤرخة في 23 أفريل 2008.

(2) وليد كحول، مرجع سابق، ص 238.

(3) نواره حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 486.

إلا أنه يمكننا القول أن القسم التجاري هو صاحب الاختصاص في النظر في دعوى المنافسة غير المشروعة، لأن موضوعها حقوق الملكية الصناعية والتجارية باعتبار أن الأعمال التي يقوم بها العون الاقتصادي وغير المشروعة تتم في إطار منافسة تجارية وأن الأعمال التي يقوم بها المدعي كعون اقتصادي هي أيضا نشاط تجاري وصناعي متعلق بأعمال تجارية بحسب موضوعها وفقا لما نصت عليه المادة 02 من القانون التجاري من أنه: "يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه... كل مقاوله لاستغلال... الإنتاج الفكري". وكذلك المادة 04 من نفس القانون التي تنص على: "يعد عملا تجاريا بالتبعية الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره والالتزامات بين التجار". وعليه فالطبيعة القانونية للأفعال التي على أساسها ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة يجعل القسم التجاري هو المختص بها⁽¹⁾.

أما بالنسبة للقانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والذي تتأسس عليه دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال الملكية الصناعية والتجارية باعتبار أن الأعمال الممارسة عليها ممارسات تجارية. فإن هذا القانون لم يحدد الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى بل اكتفى بإقرار الحق في التقاضي إذ نص في المادة 60 منه على: "تخضع مخالفات أحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية..."، وهو ما يعني أن الاختصاص في النظر في هذه الدعوى قد يؤول إلى القاضي الجزائي، من منطلق أن تجريم الأفعال المخالفة للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية يتطلب توقيع عقوبات من القاضي الجزائي بالإضافة إلى أن القانون رقم 04-02 يقرر عقوبات جنائية لهذه الأفعال⁽²⁾.

(1) نواره حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص151.

(2) المرجع نفسه، ص152.

ويذهب بعض الفقه إلى أنه كان على المشرع أن يترك مسألة الفصل في هذه الدعوى للقاضي المدني أو التجاري خاصة وأنه مع ما جاءت به المادة 27 من القانون رقم 04-02 من تعداد لبعض الممارسات التجارية غير النزيهة على سبيل المثال، لا يتوافق واتجاه القاضي الجزائي الذي يعتمد مبدأ الشرعية، ما يعني أنه لا يستطيع الخروج عن النص في القضايا التي تنطوي على أفعال غير نزيهة بشكلها الحديث في حين أن الأمر يختلف مع القاضي المدني أو التجاري الذي يملك القدرة في تكييف بعض الممارسات الحديثة على أنها مخالفات أو أعمال غير مشروعة تستوجب التعويض⁽¹⁾.

كما نص المشرع من خلال القانون رقم 04-02 على حق كل شخص طبيعي كان أو معنوي له مصلحة أن يرفع دعوى أمام القضاء ضد أي عون مخالف لأحكام هذا القانون وكذلك الحق في التأسيس كطرف مدني للمطالبة بالتعويض في دعوى التقليد أي أنه اعتبرها دعوى تعويض بالتبعية للدعوى الجنائية⁽²⁾.

ب- الاختصاص المحلي: (الإقليمي)

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده ينص في المادة 32 منه على أنه: "تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة ب... ومنازعات الملكية الفكرية...".

(1) حليلة بن دريس، مرجع سابق، ص 141.

(2) أنظر المادة 65 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

كما أشار أيضا إلى أنه ترفع بعض الدعاوى أمام الجهات القضائية المحددة دون سواها، ومن بين القضايا أو المسائل التي حدد لها جهة التقاضي الملكية الفكرية التي تكون أمام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاص موطن المدعى عليه⁽¹⁾.

ثانيا: الآثار المترتبة على دعوى المنافسة غير المشروعة.

رغم أن دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مدنية تهدف إلى وقف التصرفات غير المشروعة وتعويض المتضرر عن الأضرار التي لحقت به جراءها. إلا أن المشرع قرر لها وبمقتضى القانون رقم 04-02 عقوبات جزائية، الأمر الذي يؤكد ازدواجية الحماية المكرسة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية ضمن الدعوى المدنية، ولكي نلم بمختلف الآثار المترتبة على رفع هذه الدعوى أي العقوبات التي تقررها سنتطرق إلى الجزاءات المدنية ثم إلى الجزاءات الجزائية.

1. الجزاءات المدنية:

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مدنية، وهذا على أساس الهدف من إقامتها والآثار المترتبة عنها، إذ أنه وبمجرد أن يثبت للقاضي المختص وجود أفعال غير مشروعة مخالفة للقوانين والأعراف والممارسات التجارية النزيهة فإنه يحكم للمتضرر منها بالتعويض، وكذلك بوقفها تحسبا لأي أضرار أخرى.

أ. **التعويض:** وهو بحسب الفقهاء وسيلة لجبر الضرر وإصلاحه وليس عقوبة، ولهذا فالحكم به يكون بتحقيق الضرر مهما كانت درجة الخطأ⁽²⁾، بل ويعتبر الوسيلة الأكثر تطبيقا في ذلك حتى أنه أصبح التجسيد الحقيقي للحماية المدنية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية إلا أن الحكم

(1) أنظر المادة 40 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2) وليد كحول، مرجع سابق، ص 244.

بالتعويض لا يكون إلا إذا أثبت المتضرر وقوع الضرر فعلا، لأنه إذا كان احتماليا فإن القاضي هنا لا يحكم إلا باتخاذ الاجراءات اللازمة لمنع وقوعه⁽¹⁾، ويلجأ القاضي للحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن الأعمال غير المشروعة إذا ما تعذر عليه إصلاحها أين يكون في هذه الحالة التعويض نقدي وهو ما يسمى بالتعويض غير العيني⁽²⁾.

وعليه فالتعويض المادي والمعنوي للمتضرر من الأفعال غير المشروعة التي مست بحق من حقوقه الصناعية والتجارية لا يتقرر إلا بحكم قضائي، والذي يتمتع فيه القاضي المختص بالسلطة التقديرية الواسعة في تحديد مقداره وطريقة أدائه⁽³⁾، إلا أنه ورغم هذه السلطة الواسعة فإن القاضي مقيد في استعمال سلطته بعناصر يجب أن يعتمد عليها في تحديده لقيمة التعويض⁽⁴⁾، وهذا وفقا لما نص عليه القانون حيث يجب أن يشمل تحديد التعويض الأخذ بعين الاعتبار ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب⁽⁵⁾، على أنه تجدر الإشارة إلى أن هذا المعيار^(*) ينطبق على تحديد التعويض على الضرر المادي فقط دون التعويض عن الضرر المعنوي^(**) والذي لا يكون فيه القاضي ملزما بذلك في حكمه كما لا يحتاج إلى تعليله⁽⁶⁾.

(1) نورة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 490.

(2) نادية زواني، مرجع سابق، ص 104.

(3) نورة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص، ص، 155، 156.

(4) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 360.

(5) أنظر المادة 182 من القانون المدني.

(*) تشمل الخسارة الربح الذي كان ينتظر تحقيقه من الزبائن الذين انصرفوا إلى المنافسين بسبب أسلوب هذا الأخير غير المشروع الذي استعمله، ويدخل في ذلك المصاريف التي دفعها المدعي في عمله والتي صرفها في الدعاية والإعلان ولكن دون فائدة بسبب الأعمال غير المشروعة، أما الربح الفائت فهو الذي كان متوقعا تحقيقه في حالة استمرار المدعي في ممارسة تجارته ضمن منافسة نزيهة. الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 99.

(**) طبقا للمادة 182 مكرر من القانون المدني فإنه: "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة".

(6) وهيبه لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص 362.

ولكن ولصعوبة تقدير قيمة الضرر على الصعيد العملي والتطبيقي فإنه للمحكمة أن تستعين بأهل الخبرة من خبراء في مجال حقوق الملكية الصناعية والأعمال التجارية، وإن كانت المحكمة غير مجبرة على تعيين خبير ولا ملزمة بالنتيجة التي يتضمنها تقرير الخبرة الذي تستطيع مخالفته ولكن بقرار معلل⁽¹⁾ فإنه لا يمكن إنكار الأهمية البالغة للخبرة في تحديد قيمة التعويض في هذا النوع من الدعاوى، حتى أن البعض يذهب إلى اعتبارها الركيزة الأساسية في ذلك، بل وأيضاً في تقييم المسائل المتعلقة بالمنافسات والأعمال غير المشروعة في مجال الملكية الفكرية⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن تقدير التعويض يجب أن يتناسب والضرر الحاصل للمدعي بغض النظر عن الأرباح التي يحققها المعتدي نتيجة لأفعاله غير المشروعة وهذا باعتبار أن المعتدى عليه يتضرر من الخسارة التي لحقته وليس من الكسب الذي عاد على المعتدي، ومنه فإن تحديد قيمة التعويض يتم دون الأخذ بالاعتبار ما حققه المعتدي من أرباح تجارية، كما يذهب بعض الفقه إلى التمييز بين ضحية الأفعال غير المشروعة عندما يكون رجلاً عادياً أو شخصاً محترفاً وهذا في أن الأول هدفه الأساسي هو الحصول على التعويض في حين أن الثاني يسعى أيضاً للحصول على التعويض ولكن قبل هذا وبالدرجة الأولى للحد من الاعتداء على حقه إما بالحجز على المنتجات المقلدة أو تحطيمها⁽³⁾.

(1) الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص 98.

(2) نجيبية بوقميحة، مرجع سابق، ص 246.

(3) المرجع نفسه، ص 247.

ب. إيقاف الاستمرار في المنافسة غير المشروعة:

ويقصد به إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل القيام بأعمال منافسة غير مشروعة وهو ما يعبر عنه عند بعض الفقه بالتعويض العيني⁽¹⁾، والذي تقضي به المحكمة في حالة إذا ما كان الضرر غير محقق في الواقع بل هو محتمل الوقوع، إذ أنه في هذه الحالة تصدر المحكمة أمرا باتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع استمرار أفعال المنافسة غير المشروعة⁽²⁾، ومن ذلك اتخاذها لإجراء وقف إنتاج منتج مقلد أو بيعه أو استخدام علامة تجارية يمكن أن تحدث خلطا بينها وبين علامة أخرى أو تقليد في الرسوم والنماذج الصناعية أو تزيف التخطيطات الشكالية للدوائر المتكاملة أو تسميات المنشأ وكذلك الشأن بالنسبة للخدمات التي تتطوي على أعمال غير مشروعة في تقديمها.

والحكم بإيقاف الاستمرار في المنافسة غير المشروعة بوضع حد للأفعال المخالفة للممارسات التجارية النزيهة يمكن أن يكون في الحالتين سواء وقع الضرر فعلا أو يكون محتمل الوقوع. أين يعتبر بهذا الحكم ذا طابع وقائي من أي ضرر قد يحدث⁽³⁾، كما يجوز للمحكمة في هذا الإطار أيضا أن تأمر باتخاذ إجراءات لوقف الأعمال غير المشروعة من خلال الحجز على الوسائل والأدوات والقوالب المستعملة في أعمال المنافسة غير المشروعة ومصادرة كل ما نتج عنها من سلع وبضائع⁽⁴⁾.

(1) نادية زواني، مرجع سابق، ص104.

(2) نورة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص155.

(3) وليد كحول، مرجع سابق، ص246.

(4) نعيمة علواش وعابدة مصطفى، مرجع سابق، ص15.

2. الجزاءات الجزائية:

خروجاً عن ما هو معمول به في التشريعات المقارنة أقر المشرع الجزائري وفي إطار الحماية المدنية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية عقوبات جزائية بمقتضى القانون رقم 04-02 تفعيلاً منه لهذه الحماية. وتأكيداً على الازدواجية في العقاب الجزائي في دعوى التقليد ودعوى المنافسة غير المشروعة.^(*)

أ. **الحبس:** وقد نص المشرع على هذه العقوبة في المادة 47 من القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، التي نصت على: "... فضلاً عن ذلك يمكن أن تضاف إلى هذه العقوبات عقوبة حبس من ثلاثة أشهر إلى سنة واحدة".

وبذلك يكون المشرع قد أقر الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية غير المسجلة والتي كانت تفتقدها بسبب عدم إمكانية رفع أصحابها لدعوى التقليد لعدم تسجيلها أو لعدم القدرة على إثبات فعل التقليد، وربما يعود إقرار عقوبة الحبس نظراً لما لهذه الأفعال غير المشروعة من خطورة على حقوق المخترعين والمبدعين بل وعلى الاقتصاد الوطني.

ب. **الغرامة:** وهي الزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال لصالح خزانة الدولة⁽¹⁾، وقد نصت عليه المادة 38 من القانون رقم 04-02 والتي اعتبرت أن مخالفة أحكام المواد 26، 27، 28، 29 من القانون نفسه تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة يعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار جزائري (50,000 دج) إلى خمسة ملايين دينار جزائري (5000,000 دج).

^(*) يذهب بعض الفقه إلى أن إدراج المشرع الجزائري لعقوبات جزائية في دعوى المنافسة غير المشروعة والتي تعتبر ضمانات غير معقولة ولا تتماشى وطبيعة الدعوى المدنية قد جاء نتيجة لما تعرض له من ضغوطات من المنظمة العالمية للتجارة في إطار المفاوضات الدائرة للانضمام إليها. نورة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص156.

⁽¹⁾ وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص335.

ت. **الحجز:** وهو إجراء قانوني تتخذه المحكمة والغرض منه جعل أموال المدين المحجوز تحت يد القضاء ومنعه من التصرف فيها⁽¹⁾، إذ نص المشرع في القانون رقم 04-02 على أنه يمكن حجز البضائع موضوع المخالفات لأحكام القواعد المطبقة على الممارسات التجارية والتي تشكل ممارسات تجارية غير نزيهة وفقا لما نصت عليه المادة 26 و 27 من القانون نفسه، كما يمكن أن يمتد الحجز للعتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها⁽²⁾، ويمكن أن يتخذ الحجز الذي قد تأمر به المحكمة صورتين إما حجز عيني وهو كل حجز مادي للسلع وإما حجز اعتباري وهي التي تتعلق بسلع لا يمكن للقائم بالفعل المخالف أن يقدمها لسبب ما⁽³⁾.

ث. **المصادرة:** وهي نقل ملكية المال المصادر قهرا وبدون مقابل بموجب حكم قضائي من ملكية صاحبه إلى ملكية الدولة⁽⁴⁾، وقد نصت اتفاقية باريس على عقوبة المصادرة عند الاستيراد في نص المادة 9 منها، وضمّنها المشرع كعقوبة جزائية لقيام العون الاقتصادي بممارسات غير مشروعة مخالفة لقواعد القانون 04-02 هذا الأخير الذي أعطى للقاضي بموجب المادة 44 منه بالإضافة إلى العقوبات المالية أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة في حالة قيام المخالف بالأعمال المذكورة في المادة 27 ومواد أخرى.

(1) وليد كحول، مرجع سابق، ص، ص، 251، 250.

(2) أنظر المادة 39 من القانون رقم 04-02.

(3) أنظر المادة 40 من القانون رقم 04-02.

(4) وهيبة لعوارم بن أحمد، مرجع سابق، ص354.

الخاتمة

على ضوء دراستنا لموضوع حقوق الملكية الصناعية والتجارية من حيث الحماية المقررة لها كأحد أهم العوامل والمرتكزات الرئيسية التي تقوم عليها اقتصادات الدول، وباعتبارها أكثر الحقوق حاجة للحماية لأنها تتعلق في أساسها بثمار العقل ونتاج الفكر من ابداع وابتكار في المجال الصناعي والتجاري.

وبعد تعرضنا لمراحل تطور تنظيم هذه الحقوق في التشريع الجزائري ضمن المبحث التمهيدي و لتعريف كل حق من هذه الحقوق و تحديد الشروط الواجب أن تتوافر عليها عناصر الملكية الصناعية و التجارية كي يعترف بها كحقوق تستحق الحماية القانونية و للآثار المترتبة عن هذا الاعتراف في الفصل الأول، و تطرقنا في الفصل الثاني للآليات القانونية الادارية منها و القضائية المكرسة لتفعيل حماية هذه الحقوق، يمكننا الاجابة عن اشكالية بحثنا التي تتمحور حول مدى فاعلية النصوص القانونية المقررة لحماية حقوق الملكية الصناعية و التجارية في التشريع الجزائري، وهذا من أجل تحديد و معرفة مدى الاهتمام الذي يوليه المشرع لهذه الحقوق باعتبار ما لها من دون فعال، في النهوض بالدولة للحاق بركب الدول المتقدمة.

إذ أنه ومن خلال ما تضمنته هذه الدراسة توصلنا إلى أن حقوق الملكية الصناعية والتجارية حقوق معنوية ترد على أشياء غير مادية من نتاج العقل والفكر وتخول صاحبها سلطة الاستثناء باحتكار استغلالها والاستفادة منها ماديا، وتعد هذه الحقوق ذات طبيعة خاصة، فرغم أنها من الحقوق المالية إلا أنها ليست حقوق شخصية ولا عينية إذا أنه وبحسب التقسيم الحديث للحقوق المالية أفردت لها القوانين والتشريعات المقارنة قسما ثالثا يتمثل في الحقوق المعنوية.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه ورغم إقراره لها كحقوق مالية واعتبرها حقوق ملكية أيضا إلا أنه لم يقر بإفراد قسم خاص بها على غرار أغلب القوانين المقارنة بل كان إدراجها لها ضمنيا.

أما بخصوص الحقوق المكونة للملكية الصناعية و التجارية و التي اعترف بها المشرع الجزائري و نظمها بقوانين خاصة بها فهي براءة الاختراع والرسوم و النماذج الصناعية و التصميم الشكلي للدوائر المتكاملة و العلامات و تسميات المنشأ ليكون بذلك قد استبعد من الحماية الخاصة كل من الاسم و العنوان التجاري والسر الصناعي ليخضعها لأحكام القانون التجاري، و لتحظى عناصر الملكية الصناعية والتجارية بالحماية القانونية استلزم المشرع أن تتوفر على شروط موضوعية تقوم في العناصر ذاتها و شروط شكلية تتحقق بخضوعها لإجراءات الإيداع و التسجيل و الشهر على مستوى الهيئة المختصة قانونا بذلك إذا و تتوفر الشروط الموضوعية و الشكلية يصبح لهذه العناصر وجود قانوني وواقعي و يترتب على ذلك تمتعها بالحماية المقررة ضمن القوانين المنظمة لها.

ولأن إقرار الحماية لهذه الحقوق ضمن النصوص القانونية لا يكفي وتعزيزا لها كرس المشرع الحماية الإدارية من خلال المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية كهيئة متخصصة لذلك والتي يتم على مستواها تسجيل عناصر الملكية الصناعية والتجارية ليعترف بها كحقوق قانونية كما منح إدارة الجمارك مهمة حماية هذه الحقوق من خلال التدابير الحدودية التي تتخذها لمنع مرور المنتجات والسلع التي تنطوي على حقوق مقلدة إلى القنوات الداخلية للتعامل بها تجاريا باعتبار ما تلحقه من أضرار بأصحاب هذه الحقوق.

ولم يكتفي المشرع بهذا بل وأقر الحماية القضائية عن طريق دعوى التقليد كحماية خاصة مقررة بمقتضى قوانين الملكية الصناعية والتجارية للحقوق المسجلة فقط، ودعوى المنافسة غير المشروعة كحماية عامة تشمل الحقوق المسجلة والغير مسجلة على السواء والتي بعد أن كانت تتأسس في رفعها على المادة 124 من القانون المدني أصبح وبصدور

القانون رقم 04-02 هذا الأخير هو الأساس القانوني لها، حيث وتكريسا لقمع المنافسة غير المشروعة قام المشرع الجزائري بمقتضى هذا القانون بتقرير عقوبات جزائية إلى جانب العقوبات المدنية رغم أن هذه الدعوى دعوى مدنية.

وعلى العموم ومن مجمل ما احتوته هذه الدراسة للنصوص القانونية الخاصة والمتعلقة بحقوق الملكية الصناعية والتجارية توصلنا إلى نتيجة مؤداها أن المشرع الجزائري ورغم توجهه الواضح لتعديل هذه القوانين بالشكل الذي يضمن حماية أكبر وأكثر فاعلية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية تماشيا وأحكام اتفاقية تريبس التي تشرف عليها منظمة التجارة العالمية كشرط للانضمام لهذه الأخيرة إلا أن المشرع لا يزال ينطوي في توجهه هذا على جملة من النقائص.

إذا أننا وبدراستنا لمساره في مسألة تنظيم حقوق الملكية الصناعية والتجارية وجدنا أنه في الواقع لا يوجد اهتمام فعلي منه بحماية هذه الحقوق، وإلا كيف نفسر بقاءه في اقراره للأحكام المنظمة لها مرتبطا بالقوانين التي كانت سارية أثناء الاستعمار، والتأكيد على هذه النقطة يظهر في عدم إلغائه أو حتى تعديله لهذه القوانين منذ الستينات و حتى 2003 ما عدا منها قانون براءة الاختراع الذي عدّله مرة واحدة بموجب القانون رقم 93-17 بل و حتى في تعديله الأخير لهذه القوانين لم يقم المشرع الجزائري ببذل أي جهد في صياغة أحكام قانونية تتناسب والأوضاع الداخلية للبلاد بل إن عمله حسب رأينا اقتصر على الترجمة الحرفية للقوانين الفرنسية ما جعل القانون الجزائري مجرد نسخة فرنسية باللغة العربية، و هو ما يدفعنا للقول بأنه ليس للمشرع الجزائري شخصية قانونية في إصداره للقوانين لأن كل ما يشرعه هو تقليد لمسار التشريع القانوني الفرنسي، الشيء الذي لا يتناسب و الهدف الذي تسعى إليه الجزائر في بناء اقتصاد قوي و مستقل يرقى بها إلى مصاف الدول المتقدمة.

بل حتى أن إلغاء القوانين القديمة بأخرى جديدة عام 2003 لم يشمل كافة حقوق الملكية الصناعية و التجارية إذا نلاحظ إهمال المشرع في ذلك لكل من الرسوم و النماذج الصناعية و تسميات المنشأ واستبعادها من التعديل، و هذا يعني أنه يميز في تقريره للحماية و تفعيلها بين عناصر الملكية الصناعية، و هو أمر غير منصف خاصة و أن هذه الحقوق لها من الأهمية ما لباقي الحقوق التي استحدثت لها قوانين جديدة، و بالتالي فعدم اهتمام المشرع بإعادة صياغة قوانين لحقوق ملكية صناعية معترف بها دوليا و بأهميتها و إبقائها خاضعة لقوانين صدرت في الستينيات في الوقت الذي تبنى فيه نظام الاقتصاد الحر و تقوم فيه الجزائر بمفاوضات للانضمام إلى منظمة التجارة العالمية يعد نقطة سلبية و مسألة تثير الاستغراب و التعجب.

الشيء الذي يجعلنا متأكدين أن إعادة المشرع لصياغة بعض قوانين الملكية الصناعية والتجارية لم يمكن إلا استجابة لشروط اتفاقية تريبس بتكييفها والأحكام التي نصت عليها نصوصها.

وعليه ومما سبق نخلص إلى أنه ورغم أهمية حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية في جلب الاستثمارات الأجنبية والأموال لتحقيق التقدم الاقتصادي في البلاد وبناء اقتصاد يقوم على المنافسة المشروعة لضمان حقوق أصحاب الابداعات والمساهمة في تطوير البحث العلمي، إلا أن تنظيمها في قوانين خاصة جاء شكليا لأنه لم يكن استجابة للنقائص التي تعترضها وإنما للشروط التي فرضتها الاتفاقيات الدولية.

ولذلك نرى أنه على المشرع الجزائري إعادة النظر في القوانين القديمة التي لم يتم إلغاؤها ولا حتى تعديلها بالشكل الذي يجعل لها دورا في مجالها، كما أنه في رأينا أن قيام المشرع بسن قوانين تتوافق وأحكام اتفاقية تريبس لا يمنع من أن يكون بالشكل الذي يحافظ على المصالح المحلية في ظل ما يعرفه العالم من متغيرات.

قائمة المراجع

القوانين:

1. الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية الجريدة الرسمية عدد 35.
2. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجريدة الرسمية عدد 48 الصادرة في 11 جوان 1966 المعدل والمتمم.
3. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، الجريدة الرسمية عدد 44 المؤرخة في 26 جوان 2005، وبالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 الجريدة الرسمية رقم 31 المؤرخة في 13 ماي 2007.
4. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.
5. الأمر رقم 76-65 المؤرخ في 16 جويلية سنة 1976، المتعلق بتسميات المنشأ الجريدة الرسمية عدد 59 المؤرخة في 23 جويلية 1976.
6. الأمر 03-05 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة الجريدة الرسمية عدد 44، المؤرخة في 23 جويلية 2003.
7. الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 23 جويلية 2003.
8. الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق ببراءات الاختراع، الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.
9. الأمر رقم 03-08 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحماية التصميم الشكلية للدوائر المتكاملة، الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة في 23 جويلية 2003.
10. قانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 يتضمن قانون الجمارك، الجريدة الرسمية عدد 30، المعدل والمتمم بالقانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998 المتضمن قانون الجمارك الجريدة الرسمية عدد 61 الصادرة بتاريخ 23 أوت 1998.
11. القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جويلية 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية العدد 41 الصادرة بـ 27 جويلية 2004 المعدل

- والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، الجريدة الرسمية العدد 46 الصادرة في 18 أوت 2010.
12. القانون رقم 07-11 المؤرخ في 30/12/2007 المتضمن قانون المالية لسنة 2008.
13. قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21 المؤرخة في 23 أفريل 2008.
14. المرسوم التشريعي 93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر 1993 يتعلق بالاختراعات، الجريدة الرسمية عدد 81 المؤرخة في 8 ديسمبر 1993.
15. المرسوم رقم 76-121 المؤرخ في 16 جويلية سنة 1976 يتعلق بكيفيات تسجيل وإشهار تسميات المنشأ وتحديد الرسوم المتعلقة بها، الجريدة الرسمية عدد 59 المؤرخة في 23 جويلية 1976.
16. المرسوم رقم 76-121 المؤرخ في 16 جويلية سنة 1976 يتعلق بكيفيات تسجيل وإشهار تسميات المنشأ وتحديد الرسوم المتعلقة بها، الجريدة الرسمية عدد 59 المؤرخة في 23 جويلية 1976.
17. المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 21 فيفري 1998 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 11 المؤرخة في 1 مارس 1998.
18. المرسوم التنفيذي رقم 05-275 المؤرخ في 2 أوت 2005 الذي يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراعات وإصدارها. الجريدة الرسمية عدد 54 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-344 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008، الجريدة الرسمية عدد 63.
19. مرسوم تنفيذي رقم 05-276 مؤرخ في 2 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وتسجيلها، الجريدة الرسمية عدد 54 المؤرخة في 7 أوت 2005.
20. مرسوم تنفيذي رقم 05-277 مؤرخ في 2 أوت 2005، يحدد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، الجريدة الرسمية عدد 54 المؤرخة في 7 أوت 2005.
21. قرار وزير المالية المؤرخ في 15 جويلية 2002 تحددت كيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك، الجريدة الرسمية العدد 56 المؤرخة في 18 أوت 2002.

الكتب:

1. أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
2. إدريس فاضلي، المدخل إلى الملكية الفكرية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2007.
3. _____، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.
4. جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية تريبس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.
5. حسن محمد محمد بودي، حرية المنافسة التجارية وضرورة حمايتها من الممارسات الاحتكارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2015.
6. حسين مبروك، المدونة الجزائرية للملكية الفكرية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2014.
7. حلمي محمد الحجار وهالة حلمي الحجار، المزاحمة غير المشروعة في وجه حديث لها الطفيلية الاقتصادية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2004.
8. رأفت صلاح أحمد أبو الهيجاء، القانون وبراءات الاختراع، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن، 2015.
9. سائد أحمد الخولي، الملكية الصناعية في الفقه والقانون المعاصر، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، 2012.
10. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، الطبعة التاسعة، دار النهضة العربية، القاهرة 2013.
11. سمير جميل الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988 .
12. السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.
13. شيروان هادي إسماعيل، التدابير الحدودية لحماية الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار دجلة، عمان، الأردن.

14. صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للتوزيع والنشر، الأردن، 2010.
15. _____، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
16. عامر محمود الكسواني، التزوير المعلوماتي للعلامة التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
17. _____، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع الأردن، 2011.
18. عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1983.
19. عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان ماضي، التنظيم القانوني للملكية الفكرية، الطبعة الأولى مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر.
20. عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية دار وائل للنشر، الأردن، 2008.
21. عجة الجيلالي، أزمات حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2012.
22. عزيز العكيلي، الوسيط في شرح التشريعات التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2008.
23. علي نديم الحمصي، الملكية التجارية والصناعية، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع عمان، 2010.
24. عماد الدين محمود سويدات، الحماية المدنية للعلامات التجارية، الطبعة الأولى، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن 2012.
25. فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر 2006.
26. كارلوس م. كوريا، حقوق الملكية الفكرية، ترجمة سيد أحمد عبد الخالق، أحمد يوسف الشحات، دار المريخ للنشر، السعودية، 2002.
27. محمد السيد الفقي، القانون التجاري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.

28. محمد حسن عبد المجيد الحداد، الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية وأثرها الاقتصادي، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011.
29. محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية القاهرة، 2004.
30. محمد مصطفى عبد الصادق، الحماية القانونية للعلامات التجارية إقليمية ودولية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع المنصورة، 2011.
31. محمد ممتاز، دليلك القانوني إلى حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار الفاروق للاستثمارات الثقافية، مصر 2007.
32. محمد نصر محمد، الحماية الدولية والجنائية من المنافسة التجارية غير المشروعة والاحتكار، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، 2016.
33. مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2013.
34. معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2010.
35. ناصر عبد الحليم السلامات، الحماية الجزائية للعلامات التجارية، دار النهضة العربية القاهرة، 2008.
36. نسرین شریفی، حقوق الملكية الفكرية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.
37. نورة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، الأمل للطباعة والنشر والتوزيع تيزي وزو، الجزائر، 2015.
38. هاني دويدار، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.
39. وهيبه لعوارم بن أحمد، جريمة تقليد العلامة التجارية في ظل التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية للنشر الإسكندرية، 2015.

المذكرات

1. إيناس مازن فتحي الجبارين، الحماية المدنية للعلامة التجارية غير المسجلة وفقا للقوانين الأردنية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص (غير منشورة)، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2010.
2. بن عياد بوغنجة، العلامات التجارية بين احتكار الشركات الكبرى وحماية المستهلك مذكرة للحصول على الماجستير في الحقوق (غير منشورة)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2012 / 2013.
3. حليلة بن دريس، حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، (غير منشورة)، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2013-2014.
4. شبراك حياة، حقوق صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري، بحث لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية (غير منشور)، قانون خاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2002.
5. عائشة موزاوي، حقوق الملكية الفكرية في ظل المنظمة العالمية للتجارة ودورها في تطوير مناخ الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية (غير منشورة)، تخصص مالية واقتصاد دولي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف.
6. عبد الوهاب معمري، دراسة حماية الملكية الفكرية وتحليل علاقتها بنقل التكنولوجيا للصناعة العربية مع التطبيق على الجزائر من 1990 حتى 2009، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية (غير منشورة) تخصص نقود ومالية وبنوك، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010-2011.

7. الكاهنة زواوي، المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير (غير منشورة)، فرع قانون خاص قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2006-2007.

8. محمد إبراهيم الصايغ، دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية في حماية الملكية الفكرية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، (غير منشورة) كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011-2012.

9. ميلود سلامي، النظام القانوني للعلامات التجارية في القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، (غير منشورة)، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011/2012.

10. نادية زواني، الاعتداء على حق الملكية الفكرية التقليد والقرصنة، رسالة ماجستير (غير منشورة)، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، 2002-2003.

11. نجية بوقميحة، المنافسة غير المشروعة في ميدان الملكية الفكرية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم (غير منشورة)، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن عكنون، 2013/2014.

12. نسرين بلهوارى، النظام القانوني للتدخل الجمركي لمكافحة التقليد، مذكرة للحصول على الماجستير في الحقوق (غير منشورة) فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008-2009.

13. نسيم فتحى، الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون (غير منشورة) فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 27 جوان 2012.

14. نورة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم (غير منشورة)، التخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 16 ماي 2013.

15. وليد كحول، المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، (غير منشورة)، تخصص قانون أعمال جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2015.

16. وهيبة نعمان، استغلال حقوق الملكية الصناعية والنمو الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، (غير منشورة) فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1)، 2009-2010.

المقالات

1. نصيرة قوريش، جميلة مديوني، حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية في الدول العربية، مداخلة في ملتقى دولي حول رأس المال الفكري في منظمات الأعمال العربية في الاقتصاديات الحديثة يومي 13، 14 ديسمبر 2011، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف.

2. عمار طهرات و أمحمد بلقاسم، مداخلة بعنوان طرق التعدي على حقوق الملكية الفكرية ذات العلاقة بالتجارة ودور الجمارك الجزائرية في محاربتها، ملتقى دولي حول رأس المال الفكري في منظمات الأعمال العربية في الاقتصاديات الحديثة يومي 13 و 14 ديسمبر 2011 جامعة الشلف.

3. عبد السلام مخلوفي اتفاقية حماية حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارية TRIPS أداة لحماية التكنولوجيا أم لاحتكارها، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، العدد 3، المركز الجامعي، بشار، الجزائر.

4. فرحات حمو، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، السنة الثالثة/ المجلد 5 عدد 01 2012.

5. رمزي حوحو وكاهنة زواوي، التنظيم القانوني للعلامات التجارية في التشريع الجزائري مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، قسم الكفاءة المهنية، جامعة محمد خيضر بسكرة، مارس 2008.

6. سعيدة راشدي، ترخيص العلامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 1، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010.
7. حمادي زوبير، تقليد العلامات في القانون الجزائري ازدواجية في التجريم والعقاب؟ أم ازدواجية في المعنى؟، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة سداسية، عدد 1، 2010.
8. نعيمة علواش وعائدة مصطفى، مداخل بعنوان دور الملكية العقارية والصناعية في تفعيل الاستثمار في الجزائر، الملتقى الدولي حول منظومة الاستثمار في الجزائر.
9. حمادي زوبير، حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الأحكام التشريعية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة سداسية، السنة الثالثة المجلد 6، عدد 2، 2012.
10. أمينة صامت، الحماية الجزائية للعلامة التجارية من جريمة التقليد، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 13، جانفي 2015.
11. وليد كحول والكاينة زواوي، الحماية الجزائية للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، بدون سنة نشر.
12. صالحة العمري، ضبط أبعاد مصطلح دعوى المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، قسم الكفاءة المهنية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، دون سنة نشر.
13. ميلود مباركي، شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة الفقه والقانون العدد 20، 2014.

المحاضرات

1. محمد الأمين بن الزين، محاضرات في الملكية الصناعية: براءة الاختراع - العلامات كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009-2010.

1. M. Meziane, Aspects législatifs de la protection juridique des droits de propriété industrielle en Algérie, forum sur la pièce de rechange (sonatrach) el–aurassi, le 21 et 22 février 2010, P03.

الفهرس	
	الإهداء
	الشكر
أ-ح	مقدمة
9	مبحث تمهيدي: إطار عام حول حقوق الملكية الصناعية والتجارية
10	المطلب الأول: تعريف حقوق الملكية الصناعية والتجارية وأهميتها
10	الفرع الأول: تعريف حقوق الملكية الصناعية والتجارية
15	الفرع الثاني: أهمية حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية
19	المطلب الثاني: التطور التاريخي لقوانين الملكية الصناعية والتجارية
19	الفرع الأول: على المستوى الدولي
41	الفرع الثاني: على المستوى الوطني
46	المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية
46	الفرع الأول: موقع حقوق الملكية الصناعية والتجارية من الحقوق المالية
52	الفرع الثاني: حقوق الملكية الصناعية والتجارية بين القانون العام والخاص
56	الفصل الأول: الإطار الموضوعي لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية
57	المبحث الأول: الابتكارات الجديدة
57	المطلب الأول: براءة الاختراع
57	الفرع الأول: مفهوم براءة الاختراع
68	الفرع الثاني: شروط منح براءة الاختراع
83	الفرع الثالث: آثار منح براءة الاختراع.
94	المطلب الثاني: التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.
95	الفرع الأول: تعريف التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.
96	الفرع الثاني: شروط حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ومدة حمايتها.
99	الفرع الثالث: حقوق صاحب التصميم التخطيطي وحالات سقوطها.
104	المطلب الثالث: الرسوم والنماذج الصناعية.

105	الفرع الأول: تعريف الرسوم والنماذج الصناعية وتمييزها عن باقي العناصر.
112	الفرع الثاني: شروط أهلية الرسم والنموذج الصناعي للتسجيل.
116	الفرع الثالث: الحقوق الناشئة عن تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي.
121	المبحث الثاني: الشارات المميزة.
121	المطلب الأول: العلامات.
121	الفرع الأول: مفهوم العلامة.
128	الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في العلامة.
133	الفرع الثالث: آثار تسجيل العلامة.
143	المطلب الثاني: تسميات المنشأ
143	الفرع الأول: تعريف تسميات المنشأ وتمييزها عن ما يشابهها
149	الفرع الثاني: شروط صلاحية تسميات المنشأ للحماية
151	الفرع الثالث: الحقوق المترتبة على تسجيل تسميات المنشأ وانقضائها
156	الفصل الثاني: الإطار الإجرائي لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية.
157	المبحث الأول: الحماية الإدارية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية.
157	المطلب الأول: المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية
158	الفرع الأول: مراحل تطور المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.
160	الفرع الثاني: تنظيم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.
163	الفرع الثالث: دور المعهد في حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية.
185	المطلب الثاني: إدارة الجمارك
186	الفرع الأول: دور إدارة الجمارك في حماية حقوق الملكية الصناعية
190	الفرع الثاني: طرق تدخل إدارة الجمارك لحماية حقوق الملكية الصناعية
194	المبحث الثاني: الحماية القضائية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية.
194	المطلب الأول: الحماية الجزائية.
195	الفرع الأول: تعريف جنحة التقليد وشروط قيامها.
199	الفرع الثاني: أركان دعوى التقليد.
214	الفرع الثالث: قيام دعوى التقليد والآثار المترتبة عنها.

228	المطلب الثاني: الحماية المدنية.
230	الفرع الأول: مفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة.
252	الفرع الثاني: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة.
260	الفرع الثالث: قيام دعوى المنافسة غير المشروعة والآثار المترتبة عنها.
272	الخاتمة
	قائمة المصادر والمراجع

الملخص

يعتبر موضوع حقوق الملكية الصناعية والتجارية كحقوق فكرية من أكثر المواضيع التي تلقى اهتماما من رجال القانون والاقتصاد وهذا لارتكازها أساسا على فكرة الابداع في المجال الصناعي والممارسات التجارية ما يجعل علاقتها وثيقة بالإنتاج الاقتصادي، ولأن توافر المجتمعات على هذه الحقوق دليل على نموها وتقدمها لدرجة أنه أصبحت قوة الدول تقاس بمدى تملكها لحقوق الملكية الصناعية والتجارية، تظهر مسألة أخرى لها من الأهمية ما دفعنا إلى تناولها في هذه الدراسة وهي مسألة حماية هذه الحقوق كقيمة اقتصادية كبرى من التعدي عليها بأفعال غير مشروعة تؤثر سلبيا على الدور الذي تقوم به.

خصصنا دراستنا هذه للتشريع الجزائري بتحليلنا للنصوص القانونية المقررة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارة سواء تلك التي تضمنتها القوانين الخاصة والمنظمة لها أو في غيرها من القوانين ذات الصلة بها، والتي ركز فيها المشرع الجزائري على هذه المسألة من خلال تنظيمه لهذه الحقوق وتحديد شروط إضفاء الحماية القانونية عليها من جهة ولمختلف آليات الحماية المكرسة لتفعيلها والتي تنوعت بين إدارية منها المخصصة أساسا لهذا الأمر وأجهزة إدارية عامة ولكن لها دور في وقف التعدي الممارس على هذه الحقوق، وبين آليات قضائية جزائية ومدنية من خلال دعوى التقليد ودعوى المنافسة غير المشروعة.