الجمهوريـــة الجزائريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة
وزارة التعليم العالـي والبحـث العلمـي
جامعة 8 ماي 1945 قالمـــة

جامعة 8 ماي 1945 قالمة
UNIVERSITE 8 MAI 1945 GUELMA

كليـــة الحقوق والعلوم السياسيـــة
قسم الحقوق
مخبر الدراسات القانونية البيئية

أطروحـة لنيل شهـادة الدكتـوراه

الميدان: حقوق وعلوم سياسية / الشعبة: علوم قانونية وإدارية
الاختصاص: قانون أعمال

من إعداد الطالب:
رمضـــان فـراقـة

بعنـوان:

حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية في التشريع الجزائري

أمام لجنة المناقشة المكونة من:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
أ.د/ محمد علي حسون	أستاذ التعليم العالي	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	رئيســـا
أ.د/ عصـام نجـاح	أستاذ التعليم العالي	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	مشرفا ومقررا
أ.د/ محمـد خليفـة	أستاذ التعليم العالي	جامعة باجي مختار عنـابة	ممتحـنا
أ.د/ رابـح بن زارع	أستاذ التعليم العالي	جامعة باجي مختار عنـابة	ممتحـنا
د. ساميـة العـايب	أستاذ محاضر ـ أ ـ	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	ممتحـنا
د. منيـة شوايديـة	أستاذ محاضر ـ أ ـ	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	ممتحـنا

السنة الجامعية 2020-2021

« رَبِّ قَدْ آتَيْتَنِي مِنَ الْمُلْكِ وَعَلَّمْتَنِي مِنْ تَأْوِيلِ الْأَحَادِيثِ ، فَاطِرَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ ، أَنْتَ وَلِيِّي فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ ، تَوَفَّنِي مُسْلِمًا وَأَلْحِقْنِي بِالصَّالِحِينَ »

الآية 101 من سورة يوسف

أهدي ثمرة هذا العمل

إلى أمي الكريمة التي عانت الكثير في سبيل نجاحنا

إلى روح والدي الطاهرة

إلى زوجتي وأبنائي الذين تحملوا معي جزء من مشقة هذا البحث

إلى أخواتي وإخوتي الذين يقاسمونني كل لحظات الحياة حلوها ومرها

إلى كل من يساهم من قريب أو بعيد في دعم البحث العلمي.

إمتثالا لقول النبي ﷺ : «من لا يشكر الناس لا يشكر الله»

فإنني أتقدم بوافر الشكر وكبير الامتنان للأستاذ الدكتور عصام نجاح الذي قبل وتكرم بالإشراف على هذه الأطروحة ، وعلى كل ما قدمه لي من توجيهات ونصائح طيلة سنوات البحث، وبرعايته المستمرة لهذا العمل وملاحظاته القيمة ، ولاسيما دعمي بمراجع هامة أثمرت بخروج هذه الأطروحة للنور .

كما أشكر كل من السادة أعضاء لجنة التكوين وعلى رأسهم الأستاذ الدكتور عصام نجاح الذي بفضل مجهوداته تم فتح مجال التكوين في طور الدكتوراه بكلية الحقوق بجامعة قالمة.

و أتوجه بالشكر والتقدير أيضا للسادة أعضاء لجنة المناقشة على كرم قبولهم وتحمل عناء مراجعة وتقييم هذه الأطروحة وتفضلهم بمناقشتها .

كما لا يفوتني أن أتقدم بأخلص عبارات التقدير وبجزيل بالشكر إلى كل أساتذتي الذين كان لي شرف تلقي ونهل نصيب من العلم على أيديهم طيلة مسار التعليم العالي، وأخص بالذكر أساتذتي الكرام الذين أشرفوا على تكويننا ورافقونا بملاحظاتهم ومساندتهم لنا خلال فترة التكوين في طور الدكتوراه .

وأخيرا وليس آخرا، أتوجه بالشكر للزميلة الدكتورة منيرة رقطي على ما قدمته من مساعدة لي طيلة سنوات التكوين وخاصة في ما يتعلق بمراجعة الجانب الشكلي والإخراج النهائي للأطروحة

ملخص:

توفر حقوق الملكية الصناعية مجالات واسعة من الحماية خاصة في البلدان الصناعية، من خلال تدابير تشريعية تتسم بالمرونة والفعالية . لأن الهدف الرئيسي من مختلف القوانين التي تسنهاهو حماية الحقوق المعنوية للتجار وأصحاب الاحتكارات على الأسماء التجارية والعلامات، وعلامات المنشأ وبراءات الاختراع، والرسوم والنماذج الصناعية؛ التي لها علاقة حقيقية مع نشاطاتها ضد أي شكل من أشكال التقليد أو المنافسة غير المشروعة .

ونظرا لاستمرار الأصوات المطالبة بضرورة حماية حقوق الملكية الصناعية من الإعتداءات التي تتعرض لها باستمرار، سواء على المستوى المحلي أو الدولي، وازدياد نشاط الانتهاكات التي تطالها في كل أنحاء العالم ؛ فإنه وجب تحديد دور هذه الحماية أيضا في حماية المستهلك، بسبب الدور المحوري الذي أصبح يلعبه في مختلف التعاملات الاقتصادية من خلال تأثيره في تحديد الطلب، وبالتالي وضع حد لإختلالات وفشل السوق، وتحسين العرض سواء من حيث السعر أو من حيث الجودة .

Summary

Industrial property rights provide a wide range of protection, especially in industrialized countries through flexible and effective legislative measures, because the main objective of the various laws that they enact is to protect the moral rights of merchants and monopoly holders over trade names, marks, origin marks, patents, industrial designs and models. , Which has a real relationship with its activities against any form of counterfeiting or unfair competition. In view of the persistence of voices calling for the necessity to protect industrial property rights from the attacks they are constantly exposed to, whether at the local or international level, and the increased activity of violations that affect them all over the world, the role of this protection must also be defined in protecting consumers, because of the role The pivotal role that he plays in various economic dealings, through his influence in determining demand, thus putting an end to market imbalances and failures, and improving supply both in terms of price and quality.

الخطـــــــــة العـامـــــــة

مقدمة

البـــاب الأول: حماية المستهلك من خلال حماية الإبداعات التقنية (براءة الاختراع)

الفصل الأول: أساس منح الحق في براءة الإختراع : مراعاة حماية المستهلك؟

المبحث الأول: دور خصائص الاختراع في تكريس حماية المستهلك

المبحث الثاني: حماية المستهلك من خلال تقييد حقوق نقل براءة الاختراع

الفصل الثاني: مضمون الحق في براءة الاختراع : تجاوز الحماية من المبدع إلى المستهلك

المبحث الأول: إقتران حق الاحتكار بوجوب استغلال الاختراع لحماية المستهلك

المبحث الثاني: دور آليات حماية حق إحتكار الإختراع في حماية المستهلك

البـــاب الثاني: حماية المستهلك من خلال حماية الإشارات المميزة (العلامات)

الفصل الأول: شروط الحصول على العلامة : الأخذ بعين الإعتبار مصلحة المستهلك ؟

المبحث الأول: محل الحق في العلامة : تكريس لحماية المستهلك ؟

المبحث الثاني: البعد الحمائي للمستهلك في إكتساب العلامة

الفصل الثاني: آثار ومضمون الحق في العلامة وحماية المستهلك

المبحث الأول: حقوق صاحب العلامة : حماية العلامة هي حماية للمستهلك

المبحث الثاني: قمع جرائم استغلال العلامة لحماية المستهلك

خاتمة

المقدمـــــــة

تقوم حقوق الملكية الفكرية على فكرة حماية إبداعات العقل، من اختراعات ومصنفات أدبية وفنية وتصاميم وشعارات وأسماء وصور مستخدمة، وهي محمية بموجب قوانين تكرس الاعتراف بحقوق أصحابها عليها، مثل حق ملكية البراءات وحق المؤلف والعلامات، التي تُمكِّن الأشخاص من كسب الاعتراف بها أو تحقيق فائدة مالية من ابتكاراتهم أو اختراعاتهم نظير استغلالها.

ويرمي نظام الملكية الصناعية – الذي يُعد أحد فروع الملكية الفكرية إلى جانب الملكية الفنية والأدبية – من خلال إرساء توازن سليم[1] بين مصالح المبتكرين ومصالح الجمهور العام، إلى إتاحة بيئة تساعد على ازدهار الإبداع والابتكار، وتحميهم بقوة القانون من التعدي الذي يمكن أن ينتهك هذه الإبداعات، أي منع استخدامها من قِبل الآخرين دون رضا أصحابها وسابق إذن منهم.

وتعتبر الملكية الصناعية –كغاية قانونية– حديثة مقارنة مع الملكية المادية (التقليدية)، بالرغم من قِدم الابتكار قِدم الإنسان، وما عُرفت الملكية الصناعية بالشكل الحالي إلا مع اندلاع الثورة الصناعية في أوروبا وظهور الرأسمالية في العالم، « ولذلك ليس من المستغرب أن تظهر الملكية الصناعية أول ما تظهر لدى الدول التي كانت سباقة في تبني الرأسمالية، حيث تم في انجلترا سنة 1624 تبني قانون يعترف ويحمي الملكية الصناعية، ثم بعدها سنة 1710 قانون يحمي حقوق المؤلف، أما في الولايات المتحدة الأمريكية، فقد تم الإعتراف بالملكية الصناعية سنة 1787، تلاها تدوين ذلك في الدستور، وبمجيء الثورة الفرنسية تم اعتبار حقوق الملكية الفكرية ككل الحقوق، حقوقا ثورية بموجب قانون 7 جانفي 1791 »[2]، فهو حق تم التفكير فيه وتطويره وبنائه بواسطة إيديولوجية فكرية متأثرة بتيارات الفكر والمفاهيم والعقائد والأنظمة الاجتماعية المختلفة، التي تتشكل وتتحول عبر العصور[3].

ومع نهاية القرن 19 عرفت الملكية الصناعية مرحلة جديدة وهي مرحلة التدويل؛ حيث تم اعتماد عديد الاتفاقيات الدولية التي تعترف بها وتحميها على المستوى الدولي، وظهرت الحاجة

[1]- تجدر الإشارة في هذا الموضوع، إلى أن حقوق الملكية الصناعية وحقوق الملكية الفنية والأدبية، لها أصول تاريخية مشتركة إن لم نقل متماثلة، لهذا السبب هناك من القانونيين من يرفض عند دراستها فصلها عن بعضها البعض.

[2]– محاضرات الاستاذ الدكتور عصام نجاح : «الملكية الصناعية» الملقاة على طلبة الماستر سنة 2020/2019 بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة.

[3]- Perle GOBERT, la genèse du droit de la propriété industrielle, thèse présentée pour obtenir le grade de docteur de l'université de bordeaux école doctorale de droit (e.d. n° 41) spécialité histoire du droit, université Bordeaux ; 2015, P40.

الملحة للحماية الدولية للملكية الصناعية بمناسبة المعرض الدولي للمخترعات بفيينا سنة 1873، حين أحجم العارضون الأجانب عن عرض مخترعاتهم، خوفا من أن يتم تقليدها واستغلالها تجاريا في دول أخرى، لهذا السبب تم تدويل حماية الملكية الصناعية، وكأن العولمة تشكل أحد خصائص مجال التقنية أو العلم، ولذلك تم إبرام اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية سنة 1883، وتلاها إبرام اتفاقية بارن (سويسرا) لحماية الملكية الأدبية والفنية سنة 1886[4].

وفي القرن العشرين عرفت الملكية الصناعية انتشارا دوليا واسعا، أدى إلى توحيد معظم التشريعات التي تكرس حمايتها، كما تم توسيع مجالاتها (مواضيعها) فأصبحت تشمل حقوقا أخرى. ومنذ سنة 1994 أصبحت المنظمة العالمية للتجارة هي القائمة على هذا الدور[5].

ويقسم الفقه وبعضا من التشريعات المقارنة – مثل التشريع الفرنسي للملكية الفكرية – الملكية الصناعية إلى موضوعين أساسيين: الابداعات التقنية (الابتكارات) والإشارات المُميزة، حيث تتعلق الأولى ببراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والدوائر المتكاملة؛ والثانية هي تلك التي تستند الى علامات تسمح للمستهلك أو الجمهور، بالتعرف على المنتجات أو الخدمات التي تميزها عن تلك التي تنافسها[6]، ومن بين هذه العلامات نجد تلك المحمية قانونا بموجب قوانين العلامات الصناعية أو التجارية، وعلامات الخدمات والعلامات والأسماء التجارية وتسميات المنشأ؛ والتي تشكل مثل تشريع المنافسة غير المشروعة، الوسائل الأكثر فعالية لضمان حماية المستهلك. إلى جانب طبعا قانون حماية المستهلك وقمع الغش[7]، الذي ظهر نتيجة الجدل الفقهي الذي ثار، حول

---

[4] – محاضرات الاستاذ الدكتور عصام نجاح، المرجع السابق.

[5] – نفس المرجع.

[6] – أنظر : قانون الملكية الفكرية الفرنسي Code de la propriété intellectuelle الموقع الالكتروني: https://www.legifrance.gouv.fr تاريخ الاطلاع : 2020/05/20.

-Albert Chavanne, JeanJacques Burst, Droit de la propriété industrielle,7° édition, Dalloz, Paris, 2012.

- Jackes Azéma, Jean-Christophe Galloux, Droit de la propriété industrielle, 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2012.

[7] إن الوضعية المتوازنة والمتساوية مبدئيا بين طرفي العقد، التي يحكمها التقنين المدني تغيرت، ولم يعد بالإمكان ضبطها بأحكام الشريعة العامة، لذلك كان لزاما استحداث أحكام جديدة، تأثرا بما حصل في دول المنظومة الأنجلوسكسونية، وفي هذا الصدد كتب مازو (Mazeaud) متسائلا : " هل أصبح قانون الاستهلاك قانون الالتزامات الجديد ؟" أو بعبارة أدبية "هل أصبح الفرع أكبر وأغلظ من الجذع " وذلك في مقال له بعنوان "جاذبية قانون الاستهلاك " أنظر : د. عصام نجاح، القانون المقارن والأنظمة القانونية الكبرى، دار العلوم، عنابة، 2011، ص 62-86

ضرورة وجود تقنين خاص يحكم العلاقة العقدية ذات الطبيعة الاستهلاكية، وبصورة أكبر مفهوم المستهلك الذي يجب أن تشمله هذه الحماية[8].

فالمستهلك يعد محورا أساسيا في التعاملات الاقتصادية، اذ يتدخل لوضع حد للاختلالات وفشل السوق وتحسين العرض، سواء من حيث السعر أو من حيث الجودة، كما يعمل أيضا على فرض احترام قواعد المنافسة والقدرة التنافسية بين الشركات، وهذا يعني أن المستهلك ومن أجل الحصول على السلع والخدمات، يدخل في علاقة مع الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، الذين يمتهنون بيع المنتجات أو الخدمات، ما يجعل العلاقة بينه وبين المحترفين غير متوازنة نظرا لتخصص الشخص المهني وتمتعه بإمكانات ومهارات تفوق تلك التي يتمتع بها المستهلك، بحيث تجعله يملي شروطه عليه بصفة يمكن أن تؤدي إلى الإضرار بمصالحه.

ومن ناحية أخرى، فالمستهلك يجب أن يكون محميا من الغش المُتسبب له أساسا من حالة الارتباك التي يقع فيها، نتيجة عدم قدرته على التفرقة بين المنتجات الأصلية، والأخرى المقلدة أو المغشوشة.

لذلك تغير مفهوم حماية المستهلك ولم يعد مجرد مصطلح فقهي فحسب، وإنما مصطلح اجتماعي حديث يُقصد به في النظم الوضعية: زيادة حقوق ونفوذ المستهلك بالنسبة للبائع، وحق المستهلك في أن يحصل على المعلومات الصحيحة والمفيدة عن السلع والخدمات التي يريد الحصول عليها، حتى يتمكن من اتخاذ القرار المناسب نحوها[9]. كما يُقصد بحماية المستهلك أيضا مجموع القواعد والسياسات التي تهدف الى منع الضرر عن المستهلك، وتضمن حصوله على حقوقه في مواجهة المهنيين[10] .

---

[8] في هذا الصدد كتب "بوشار " Beauchard من خلال مقاله Remarques sur le code de la consommation " "الشريعة العامة" وبالأخص قانون الالتزامات يتفكك لصالح "قانون مناضل" وقانون غازي" . أنظر :

-Yves Picod, Helène Davo, Droit de la consommation, 2ème édition, Dalloz, Paris, 2010 , p5

[9] د. محمد أحمد أبو سيد أحمد، حماية المستهلك في الفقه الاسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت،2004، ص 12و13

- les consommateurs qui sont , pour la plupart , incapable de juger les biens et les services mis sur le marché par avance et de les comparer , ont normalement intérêt a être informés . Depuis de nombreuses années , ils ont été considérés comme les créanciers de l'obligation d'information par la jurisprudence ainsi que par le législateur . voir : Dr . Abbas Ghasemi Hamed :" le professionnel et les consommateurs , les deux principales catégories de parties a l'obligation d'information", Revue juridique de l'Ouest, n°4, 1998 , p517.

[10] –عادل محمد قورة، وآخرون، الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، المركز القومي للدراسات والبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، 1999، ص7.

كما أصبحت الحماية القانونية للمستهلك تأخذ مظاهر متعددة، سواء من الناحية الجنائية أو من النواحي التنظيمية أو الإدارية أو المدنية[11] ، وتمتد هذه الحماية لتغطي الكثير من المجالات المتصلة بالنشاطات التجارية، وأداء الخدمات العامة أو الخاصة والانتفاع بها[12]. فمسألة حماية المستهلك تعتبر موضوعا متجددا، ومثارا للتساؤل في كل مكان في العالم الحديث، إلى درجة أنها أصبحت معيارا من معايير أي مجتمع متحضر، وهذا بسبب بسيط هو أن كل شخص يعتبر بطريقة أو بأخرى مستهلكا.

وعلى غرار التشريعات الأنجلوساكسونية والتشريعات اللاتينية، فإن المشرع الجزائري سعى لتحقيق حماية المستهلك من خلال الحفاظ على مصالحه المختلفة، كالحق في الحياة والحق في السلامة الجسدية، والحق في الحصول على منتجات آمنة ومتوفرة في الأسواق، وغيرها من الحقوق المكفولة له قانونا؛ وذلك بإصدار القوانين التي تحمي هذه الحقوق،حسب تطور المجتمع وحاجات الأفراد فيه.

ففي القانون المدني سن المشرع الجزائري نصوصا تحمي رضا المستهلك من الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال، وجعل العقد قابلا للإبطال لمصلحته. كما يحمي القانون المدني المستهلك أيضا من الشروط التعسفية في عقود الإذعان. فيجيز للقاضي أن يُعدل الشروط أو أن يعفي المستهلك منها، باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، ويجعل باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك كما يحميه من العبارات الغامضة في هذه العقود، ويجعل تفسيرها في مصلحة المستهلك كطرف مذعن[13].

وبسبب أهمية المصطلح من الناحية القانونية، وإنعكاس هذه الأهمية على الناحية التنظيمية والقضائية، فقد عمد المشرع الجزائري إلى تحديد مفهوم المستهلك بموجب القانون 09-03 حتى يُحدد بصفة تَقربُ للدقة، من له الحق في الحماية التي يكفلها التشريع المتعلق بحماية حقوق المستهلك، حيث عرفه بأنه: « كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو

[11] –أحمد كمال الدين موسى، الحماية القانونية للمستهلك في المملكة العربية السعودية، بدون ناشر، القاهرة، 1982 ص3.

[12] –خالد محمد السباتين : « تقرير حول الحماية القانونية للمستهلك »، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، فلسطين، 2002، ص 6.

[13] – فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص 26.

مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي، من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به »[14]. إذا فالمستهلك قد تربطه علاقة استهلاكية مع محترف يتمتع بمركز أقوى منه في هذه العلاقة، لما يمتلكه من معارف تقنية ومعلومات وقدرات مالية، تفوق تلك التي يتمتع بها المستهلك العادي؛ ويمكن أن يكون هذا المحترف مالكا لأحد حقوق الملكية الصناعية، كأن يكون صاحب علامة تميز منتوجات أو خدمات معينة، أو صاحب براءة اختراع يسعى بطريقة أو بأخرى إلى إقناع المستهلك باقتناء منتجاته التي تميزها العلامة، أو تلك التي ترتبط بها براءة اختراع. كما يمكن أن يكون متدخلا استعمل وسائل وأساليب غير مشروعة من أجل استمالة رغبات المستهلك، واستدراجه لإقتناء خدمات أو منتجات غير أصلية .

فالمستهلك يمكن تضليله من نواح كثيرة، ولهذا السبب تضمن مختلف التشريعات حمايته من المظاهر المختلفة للغش، والتي لا يمكن للمستهلك العادي تفاديها بسبب ضعف مركزه وقلة حيلته، مقارنة بالمهارات والإمكانيات التي يتميز بها المحترفون، ومن بين هذه التشريعات تلك النصوص المتعلقة بحماية حقوق الملكية الصناعية، التي تعمل على قمع ومكافحة أشكال معينة من الغش والخداع، وفي هذه الحالة فهي تمثل وسيلة غير مباشرة لحماية المستهلك، لأن الهدف الرئيسي من مختلف القوانين التي تنظم الملكية الصناعية هو حماية الحقوق المعنوية للتجار، وأصحاب الاحتكارات على الأسماء التجارية والعلامات، وعلامات المنشأ وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، التي لها علاقة حقيقية مع نشاطاتها ضد أي شكل من أشكال التقليد أو المنافسة غير المشروعة .

ونظرا للتأثير المباشر والعلاقة القائمة بين حماية مصالح أصحاب حقوق الملكية الصناعية من جهة، وحماية مصالح المستهلك من جهة أخرى، فإننا نحاول من خلال هذه الدراسة شرح الدور الذي تلعبه حماية حقوق الملكية الصناعية في حماية المستهلك، ومدى فعالية دور وإسهام هذه الحقوق في توفير هذه الحماية من خلال تنفيذ آليات محددة وفقا لإجراءات معينة .

[14] – المادة 3 من القانون 09-03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 12 صادرة بتاريخ 8 مارس 2009.

بالإضافة إلى ذلك فإن هذه الدراسة لها ما يبررها من عدة جوانب :

أولها: أن التطورات القانونية في مجال الملكية الصناعية وإجراء العديد من التنقيحات التشريعية وإعادة التنظيم التي أجراها المشرع وفقا للمعايير الدولية، تؤكد على وجه الخصوص على تطبيق أحكام صارمة ورادعة ضد أي انتهاكات لمصالح المستهلك.

ثانيا: بفضل تطور الحركة الاستهلاكية فإن السلطات العامة تتجه أكثر فأكثر نحو تطوير قانون حماية المستهلك، وذلك بُغية بسط سياسة الدفاع عن حقوقه.

إلا أن الأخذ بعين الاعتبار بمصالح المستهلك لا يعني الحد من الحقوق والاحتكارات، الممنوحة لأصحاب حقوق الملكية الصناعية، بل إلى إبراز جوانب نظام الملكية الصناعية التي تستجيب بالخصوص لمصالح المستهلك، عن طريق تعزيزها بقمع كل استخدام غير لائـق أو مسيء لهذه الحقوق؛ وتشجيع الاستعمال المكثف للعـلامات والأسماء التجارية والبيانات الجغرافية، وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية.

وعلى هذا الأساس، كان الهدف من هذه الدراسة تحديد مكانة المستهلك في التشريع المتعلق بحماية الملكية الصناعية، وإبراز الدور الذي يلعبه هذا التشريع في حمايته وحماية مصالحه، بسبب ارتباط الحماية القانونية لعناصر الملكية الصناعية بطريقة أو بأخرى بحماية المستهلك، إلى جانب التشريع المكرس صراحة لحمايته.

وقد واجهتنا خلال إنجاز هذا البحث بعض الصعوبات، لعل أبرزها قلة الدراسات المتخصصة التي تخدم الموضوع في ما يتعلق بالربط بين حماية الملكية الصناعية وحماية المستهلك، سواء في ما يتعلق بالدراسات والمؤلفات الوطنية، أو الدراسات والمراجع الأجنبية، عدا تلك الدراسات التي تتناول حماية الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، والدراسات التي تتناول الحماية التشريعية للمستهلك كل على حدة. بالإضافة إلى بعض الدراسات التي تناولت دور الحماية التشريعية للعلامات في حماية المستهلك، مثل أطروحة الدكتوراه التي نوقشت بجامعة الجزائر1 بن يوسف بن خدة سنة 2017، وعالجت دور العلامة في حماية المستهلك للباحث بن قوية المختار، وأطروحة الدكتوراه التي قدمها رابح فاضل بعنوان الحماية الجزائية للعلامة التجارية وضمانات حقوق المستهلك في التشريع الجزائري، نوقشت سنة 2015 بجامعة الحاج لخضر بباتنة. إلا أن هذه الدراسات لم يتطرق فيها أصحابها إلى دور باقي العلامات المميزة في حماية

المستهلك ولم تتناول جانب الإبداعات التقنية، بالرغم من العلاقة الوطيدة لهذه الإشارات مع العلامات. كما نشير إلى أطروحة الدكتوراه المعنونة ب: حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري للباحث حمادي زوبير ونوقشت بجامعة مولود معمري، تيزي وزو سنة 2018، التي تُعد –حسب رأينا– مرجعا مهما في دراسة الملكية الصناعية في ظل التشريع الجزائري، سواء من حيث النظام القانوني الذي يحكم عناصرها، أو من حيث الآليات التي كرسها المشرع الجزائري. إلا أن الباحث لم يتطرق –ولو في نطاق محدود– إلى دور تشريع الملكية الصناعية في حماية المستهلك، على الرغم من أهمية هذا العامل في الموضوع؛ وهو ما عكفنا نحن على القيام به في هذه الدراسة. كما لا يفوتني أن أنوه بمؤلف "الملكية الصناعية" للدكتورة سميحة القليوبي، الذي أصبح يرتقي إلى درجة المصدر بالنسبة للباحثين في مجال الملكية الفكرية عموما والملكية الصناعية خصوصا، نظرا لاعتماد أغلب الأبحاث العلمية عليه إن لم تكن كلها، ولا يزال هذا المؤلف يشكل مرجعا معرفيا لكل باحث في مجال الملكية الصناعية.

أما في مجال حماية المستهلك، فتعتبر أطروحة الدكتوراه المعنونة بـ: الحماية الجنائية للمستهلك، للباحثة فاطمة بحري التي نوقشت بجامعة أبو بكر بلقايد تلمسان سنة 2013، من بين المراجع التي اعتمدنا عليها لمعرفة الآليات التشريعية المكرسة لحماية المستهلك، وربطها بالتشريع المتعلق بحماية الملكية الصناعية، إضافة إلى بعض الدراسات والأبحاث التي عالجت دور العلامة في حماية المستهلك ولكن أغلبها دراسات ذات طابع اقتصادي لم تتطرق إلى الجانب التشريعي، بل تمحورت حول التأثير النفسي للعلامة على سلوك المستهلك.

فالدراسات التي اهتمت بموضوع الحماية التشريعية لحقوق الملكية الصناعية أهملت جانبا مهما فيها بالرغم من أهميته، بل تُعد من بين المقاصد التي تم سنه من أجلها، ألا وهو حماية المستهلك، لأن حقوق الملكية الصناعية تقوم بالأساس على إحداث التوازن بين المصلحة الفردية، أي حق الاحتكار الذي ينفرد به صاحب أحد تلك الحقوق، وبين المصلحة الجماعية التي كرسها المشرع لتضع حدا لهذا الحق، وتجعله غير مطلق ومحدد من حيث الزمن، فيصبح ضمن الملك العام بعد انقضاء هذه الفترة الزمنية المقررة. إضافة لوجوب استغلالها أو الترخيص للغير باستغلالها.

فصاحب الحق في احتكار أحد عناصر الملكية الصناعية عادة ما يكون محترفا يتمتع بالمهارات اللازمة لممارسة نشاطه ويسعى إلى طرح منتج أو خدمة للاستهلاك، وبالتالي يكون في مواجهة الطرف الضعيف في السوق وهو المستهلك، وقد يستغل حقه في الاحتكار بصورة سلبية، تمنع العامة من الاستفادة من منتجه الذي يمكن أن يكون مثلا اختراعا جديدا، يعمل صاحبه على عدم استغلاله، وتفويت الفرصة على الاستفادة من مزاياه؛ أو علامة منتوج مطلوب في السوق يستغلها صاحبها بطريقة تؤدي إلى ندرتها، وارتفاع الطلب وحاجة الجمهور إليها.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن حماية المستهلك تجاوزت ما هو معروف من أن قواعد الشريعة العامة غير كافية لتحقيق حماية فعالة للمستهلك، ولابد من قواعد متخصصة تُسهم في تحقيق هذه الحماية، وتغطي مسائل مختلفة وتعالج جوانب لا تتعلق بالأساس بتلك التي يكفلها قانون حماية المستهلك، مثل قواعد حقوق الملكية الفكرية وقواعد قانون المنافسة وغيرها، وهذا ما يؤكد العلاقة الوطيدة بين حماية المستهلك وقواعد حماية حقوق الملكية الصناعية.

وتأسيسا على ما سبق، تبرز إشكالية البحث من خلال إثارة التساؤل التالي:

هل قواعد حماية حقوق الملكية الصناعية في التشريع الجزائري كفيلة بحماية المستهلك وتحقيق رفاهه من جهة، من دون المساس بحقوق مالكي تلك الحقوق من جهة أخرى؟

وبعبارة أخرى: **هل أن إقرار المشرع حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية لا يمكن أن يعرقل حركة الإبداع التي سُنت قواعد حقوق الملكية الصناعية من أجل حمايتها وترقيتها؟**

وللإجابة عن هذه الإشكالية فقد ارتأينا التركيز على دراسة تأثير حماية العلامات وبراءات الاختراع على حماية المستهلك، وذلك لعدة أسباب نذكر أهمها:

– أن الملكية الصناعية تنقسم إلى زمرتين أساسيتين هما: الإبداعات التقنية والإشارات المميزة. وأنه على رأس كل زمرة أهم حق من بين هذه الحقوق، وهي العلامات بالنسبة للإشارات المميزة، وبراءات الاختراع بالنسبة للإبداعات التقنية.

– أن دراسة الموضوع بصفة عامة عن حقوق الملكية الصناعية قد تجعلنا نقع في إغفال جوانب دقيقة، وإسقاط تفاصيل هامة تتعلق بجوهر الموضوع .

– التشابه الكبير بين القواعد المُنظِّمة لكل حق من الحقوق ضمن نفس الزمرة.

– أنه من الناحية العملية –خاصة في الجزائر– يبرز الاهتمام التشريعي بموضوع براءات الاختراع والعلامات عن باقي حقوق الملكية الصناعية الأخرى، نظرا لما تمثله من أهمية كبيرة خاصة في المجال الاقتصادي.

وتتطلب معالجة إشكالية البحث ودراسة هذا الموضوع الاعتماد على المنهج التحليلي والمنهج الوصفي، لأنهما الأنسب لمثل هذه الدراسات القانونية التي تستوجب عرض الآراء الفقهية والحلول القضائية، إلى جانب تحليل النصوص القانونية. بالإضافة إلى توظيف المنهج المقارن عندما يتطلب الأمر مقارنة التشريع الجزائري ببعض التشريعات الأجنبية مثل التشريع الفرنسي والتشريع المصري وبعض التشريعات العربية الأخرى، بُغية استخلاص الفوارق التشريعية وتمكيننا من صياغة نتائج تخدم التشريع الوطني.

وبناء على ما سبق، وبهدف الإحاطة بمختلف جوانب موضوع البحث قسمنا الدراسة إلى بابين، نتناول في الباب الأول حماية المستهلك من خلال حماية الإبداعات التقنية (براءات الاختراع)، حيث قسمناه إلى فصلين، خصصنا الفصل الأول إلى تحديد أساس منح الحق في براءة الاختراع ومدى مراعاة حماية المستهلك، أما الفصل الثاني نتناول فيه مضمون الحق في براءة الاختراع، وتجاوز الحماية من المبدع إلى المستهلك. أما الباب الثاني نتناول فيه حماية المستهلك من خلال حماية الإشارات المميزة (العلامات)، حيث قسمناه بدوره إلى فصلين، نتناول في الفصل الأول شروط الحصول على العلامة ومدى الأخذ بعين الاعتبار مصلحة المستهلك، والفصل الثاني نتناول فيه مضمون وآثار الحق في العلامة وحماية المستهلك.

الباب الأول

حماية المستهلك من خلال حماية الإبداعات التقنية (براءة الاختراع)

تؤثر الابتكارات الصناعية الفرع الثاني من فرعي الملكية الصناعية – التي بدورها تتفرع إلى عدة فروع، وهي الرسوم والنماذج الصناعية، الدوائر المتكاملة، وبراءات الاختراع– على مجالات مختلفة لحياة المستهلك، لاسيما منها الصناعة، والعلوم، والتقنية، وحتى على مجال الرياضة أو الترفيه[1].

ويعتبر موضوع براءة الاختراع من المواضيع المهمة في الملكية الصناعية التي لها تأثير مهم على المستهلك[2]، نظرا لدور الاختراعات المتنامي بقوة، وارتباطه بجميع مناحي حياة الإنسان، واستعمالاتها المتعددة التي تمس أبسط حاجيات الجمهور، وبصفة أكبر وأعمق من الإبداعات التقنية الأخرى . وبسبب المكانة المالية التي أصبحت تحتلها الاختراعات في مختلف المؤسسات الاقتصادية، واعتماد هذه المؤسسات عليها في تعزيز قدراتها التنافسية في السوق المحلية أو الدولية، فإن حماية الاختراع بموجب شهادة البراءة، بالرغم من أنها تهدف أساسا إلى حماية حقوق صاحب الاختراع، إلا أنها في ذات الوقت، تهدف إلى مراعاة حماية المستهلك .

لذلك فإن دراستنا في هذا الباب، ترتكز على إبراز دور براءة الاختراع في حماية المستهلك، لأنها تعد أبرز أقسام الابتكارات الصناعية من جهة، وارتباط منح البراءة بحماية المستهلك من نواحي عديدة من جهة أخرى. لذلك قسمناه إلى فصلين نتناول في الفصل الأول: أساس منح الحق في براءة الاختراع (مراعاة حماية المستهلك)، والفصل الثاني خصصناه لمضمون الحق في براءة الاختراع (تجاوز الحماية من المبدع للمستهلك).

---

[1]– إن براءات الاختراع تؤثر على حياتنا في عالم اليوم، سواء كنا مزارعين يتعرض حقهم في تخزين البذور للتهديد، أو مستهلكين تتآكل حقوقنا في الحصول على الغذاء والدواء للانقراض، او باحثين تصادر حريتهم في تبادل المعرفة بسبب أنظمة البراءة . فاندانا شيفا، حقوق الملكية الفكرية حماية أم نهب، ترجمة أد. السيد أحمد عبد الخالق، دار المريخ للنشر، 2005، ص .8.

[2] – عرف المشرع المستهلك بأنه :« كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة، معدين للاستعمال الوسيطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به »، المادة 9/2 من المرسوم التنفيذي 39/90 المؤرخ في 30 /1990/01 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ج ر عدد 5 الصادرة بتاريخ 1990/01/31، والمادة 3 من القانون 09–03 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 12 صادرة بتاريخ 8 مارس 2009.

- a propriété industrielle présente à de nombreux égards d'étroits points de contact avec la protection des consommateurs,

- la propriété industrielle et le droit des marques, en particulier, sont d'une grande importance non seulement pour le producteur et la commerçant, mais également pour les consommateurs.(**AIPPI,** Les marques et la protection du consommateur **,** Annuaire 1984/I, pages 81 - 84 Q80 32e Congrès de Paris 1983, 22 - 27 mai 1983) (**AIPPI** = Association Internationale pour la Protection de la Propriété Intellectuelle).

الفصل الأول

أساس منح الحق في براءة الاختراع :

مراعاة حماية المستهلك؟

بسبب الإقبال المتزايد عليها من قبل المستهلك لتحقيق رفاهيته وتحسين مستوى معيشته، واعتماد العامل التنافسي لأي بلد ما، أو قطاع معين أو حتى شركة بشكل كبير على القدرة على الابتكار والإبداع، ونظرا للدور الذي أصبحت تلعبه الاختراعات في تحقيق موارد ومبالغ مالية هائلة للمؤسسة، وتعزيز أصولها ومركزها بين الشركات المنافسة . شهدت الابتكارات الصناعية الجديدة تطورًا كبيرًا في جميع أنحاء العالم، إذ تفرض عولمة الاقتصاد تركيز تطوير أي عمل تجاري في بيئة تنافسية على الابتكار، ما يجعل المؤسسة مضطرة إلى تركيز استراتيجيتها التنافسية، على استخدام المعلومات التقنية الموجودة في براءات الاختراع، وفي مجال الرسوم والنماذج الصناعية والاستفادة من نظام حماية الملكية الصناعية.

وإذ تظل براءة الاختراع أداة ذات تأثير كبير في تحفيز الإبداع والبحث، فإنها من جهة أخرى وسيلة هامة في حماية المستهلك من الغش والتضليل، الذينِ قد يتعرض لهما نتيجة الترويج لاختراعات مقلدة أو مزيفة ؛ معنى هذا أن براءة الاختراع تسمح للشخص الذي يحصل عليها بمنع الغير من استغلال اختراعه، أي منع تصنيع و/أو تسويق المنتجات التي تشملها البراءة ؛ لأن كل عمل يتعلق بالاختراع ويتم دون ترخيص مسبق من صاحب البراءة، يمكن أن يكون مضللا للمستهلك.

وحتى لا تضيع حقوق المخترعين، وبهدف تشجيعهم على مواصلة إنتاج ابتكارات جديدة – بالموازاة مع عدم التفريط في حماية المستهلك – عملت مختلف دول العالم على سن قوانين من أجل حماية المستهلك[3]، في ظل تكريس حماية الاختراعات، وفقا لخصائص محددة يجب أن تتوفر فيها (المبحث الأول)، ومراعاة هذه الحماية حتى خلال نقل حقوق هذه الاختراعات (المبحث الثاني) .

[3] – إن المتتبع للفظ (استهلك) في المنجد العربي يجد أنها مأخوذة من الفعل هلك، ومن ثم فإن لفظ استهلك تأتي بمعنى الإنفاق والنفاذ، أي أن المعنى اللغوي للمستهلك مادته الأصلية هلك . يقول إبن منظور: وأهلكه غيَّره واستهلكه، وفي الحديث عن أبي هريرة : « إذا قال الرجل هلك الناس فهو أهلكهم»، واستهلك المال : أنفقه وأنفذه، أنظر : محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، ج 6، ط1، بيروت، د س ن، ص 4686 إلى 4687.

– أما في الاصطلاح الاقتصادي فيقصد بالاستهلاك ما يتناوله الانسان من السلع مباشرة إرضاء لرغبة لديه، أي ذلك النشاط الاقتصادي الذي يتمثل في استخدام السلع والخدمات الاستهلاكية من أجل اشباع الحاجات الإنسانية أنظر على التوالي : عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني المقارن، المكتبة القانونية، دار الثقافة، عمان الأردن،2005 ، ص09 و 10 ثم : محمد علي سويلم، الحماية الجنائية للمستهلك بين الجوانب الاجرائية والأحكام الموضوعية (دراسة مقارنة)، ط1 دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2018 ص 42.

المبحث الأول : دور خصائص الاختراع في تكريس حماية المستهلك.

نظرا للأهمية الكبيرة للحقوق الذهنية في تطور الدول وحماية المصالح العامة[4]، فقد كانت الجزائر دائما واعية بضرورة حماية هذه الحقوق عامة – بما فيها حقوق الملكية الصناعية– وبالخصوص براءة الاختراع . ما جعلها تواكب التطورات العالمية الحاصلة في مجال هذه الحماية، وإصدار النصوص القانونية اللازمة لذلك. كما استوجبت المتغيرات الاقتصادية والسياسية التي عرفتها الجزائر في مطلع التسعينيات، إعادة النظر في شكل الحماية القانونية للاختراعات والحقوق المترتبة عنها، فصدر المرسوم التشريعي رقم 17/93 المؤرخ في 07 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات[5] والذي تم بموجبه الغاء الأمر رقم 54/66[6]، ثم تلاه الأمر 07/03 الذي ألغى المرسوم التشريعي 17/93 .

وعلى أساس أن المخترع عادة ما يكون الهدف من وراء ابتكاره، تقديم منتج جديد يطرح للاستهلاك، أو استحداث طريقة صناعية جديدة تساهم في تطوير أو تحسين أداء سلسلة انتاج معينة، فإن حماية الاختراع بموجب شهادة البراءة تهدف أساسا إلى حماية حقوق صاحب الاختراع. لأن الإنسان يبدع فقط إذا كان سيحقق أرباحا، وأن هذه الأرباح لا تكون ممكنة إلا مع وجود حماية فعالة لحقوقه الذهنية[7]، توفر موازاة مع ذلك حماية مؤكدة للمستهلك، على أن تتوفر في الاختراع موضوع البراءة، بعض الخصائص التي تؤهله لاكتساب الحق في هذه الحماية، لهذا نحاول في هذا المبحث تحديد خصائص الاختراع، التي تؤهله للحصول على البراءة، ودورها في حماية المستهلك، التي نصت عليها كل من المادة 3 و 8 من الأمر رقم 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع[8]. والتي تتمثل في: شرط الجدة وضرورة مراعاة الاختراع للنظام العام والآداب العامة في الدولة (المطلب الأول)، بالإضافة إلى النشاط الاختراعي للابتكار وقابليته للتطبيق الصناعي (المطلب الثاني) .

---

[4]« En droit de la propriété intellectuelle, l'intérêt du public figure au rang des intérêts à préserver». Karine Favro :« La recherche de l'intérêt du public à la lecture du Code de la propriété intellectuelle»Revue Légicom 2014 p.83

[5]– المرسوم التشريعي 17/93 المؤرخ في 1993/12/7 المتعلق بحماية الاختراعات، ج ر عدد 81 صادرة بتاريخ 12/8 1993 .

[6] – الامر رقم 54/66 المؤرخ في 1966/3/3 والمتعلق بشهادات المخترعين وبراءات الاختراع، ج ر عدد 19 صادرة بتاريخ1966/3/8 .

[7] – فاندانا شيفا، المرجع السابق، ص 47.

[8] – الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع المؤرخ في 19 جوان 2003، جريدة رسمية عدد 44 الصادرة بتاريخ 23 جوان 2003.

المطلب الأول : خاصية الجدة ومراعاة النظام العام والآداب العامة

يعـود أول ظـهور لفكـرة حمـاية الاختراعـات إلى فتــرة مــا قبل الميـلاد، ففـي كتــاب la « Banquet des stages « لمؤلفه « Athénée » خلال القرن الثالث بعد الميلاد، يذكر المؤلف بأن المستعمرة اليونانية في إيطاليا Sybaris خلال فترة ازدهارها في القرن السادس قبـل الميلاد كانت تمنح براءة اختراع في مجال فن الطبخ . بحيث يمنح لكل مخترع وجبة غذائية جديدة حق إعدادها لوحده ولمدة سنة كاملة، وهذا بغية تشجيع البقية على الابداع في مجال الطبخ، لكن اختفت براءة الاختراع وقانونها مع تدمير المدينة سنة 510 قبل الميلاد[1].

ومع ازدياد النشاط الاختراعي خلال العقود الاخيرة، تطلب الأمر أن يضع المشرع شروطا تحدد ما إذا كان بالإمكان إسداء البراءة للاختراع المعروض على الهيئة المختصة، بسبب ما تمثله البراءة لصاحب الاختراع كسند قانوني يسمح بتشجيع البحث العلمي والتطور الصناعي[2] .

وقد حاول العديد من الفقهاء وضع تعريف للاختراع، إلا أن هذه المحاولات لم تتوصل إلى تعريف جامع متفق عليه . إذ يرى «Paul Mathley» أن الاختراع يحل مشكلة ما[3]، أما « André Lucas» يرى أن الاختراع يجب أن يأتي بحل لمشكلة الصناعة[4] . في حين يعرف « Casalonga Alain» الاختراع بأنه إعطاء حل عملي لمشكلة نظرية[5] . وقد عرفت محكمة العدل العليا الأردنية الاختراع بأنه: « فكرة إبتكارية تجاوز تطور الفن الصناعي القائم والتحسينات التي تؤدي إلى زيادة الانتاج أو تحقيق مزايا فنية واقتصادية في الصناعة، مما توصلت إليه عادة الخبرة العادية أو

[1] – محمد الطيب دويس، براءة الاختراع مؤشر لقياس تنافسية المؤسسات والدول " حالة الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص فرع دراسات إقتصادية، قسم العلوم الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة ورقلة،2005، ص 69.

[2]– فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، الجزائري (المحل التجاري والحقوق الفكرية) القسم الثاني، ابن خلدون للنشر، الجزائر، 2001 ص 45.

[3] -Paul Mathley. Le droit français des brevets d'invention, Librairies techniques, Paris, 1985, p27

[4]- Andre Lucas, La protection des créations industrielle, Librairies techniques, Paris, 1985, p.52.

[5] -Alain Casalonga, Traité technique et pratique des brevets d'invention, Tome 1, L.G.D.J, Paris, 1949, p.58 p.58

الفنية»[1]، إلا أن المشرع الجزائري عرف الاختراع بأنه: « فكرة لمخترع، تسمح عمليا بإيجاد حل لمشكل محدد في مجال التقنية »[2].

ومن هذا التعريف يمكننا أن نستنتج خصائص الاختراع، التي تمكن صاحبه من الحصول على الحماية، بموجب شهادة البراءة التي أقرها المشرع لذلك، وارتباط هذه الخصائص بحماية المستهلك[3]، والمتمثلة في شرط الجدة (الفرع الأول) ومراعاة الاختراع للنظام العام والآداب العامة في المجتمع (الفرع الثاني).

الفرع الأول : أن يكون الاختراع جديدا ولم يذاع سره.

إن توافر خطوة ابداعية تتجاوز المستوى المألوف في التطور الصناعي، لا تكفي وحدها لتقرير حماية القانون للاختراع عن طريق منح البراءة له، بل يشترط أن يكون الاختراع جديدا حين الإفصاح عنه، أي يتوفر على عنصر الجدة، كما يشترط أيضا أن ينطوي هذا الاختراع على قدر من السرية، أي أن لا يعلم أحد غير صاحب الحق فيه بمضمونه، على أن يرتبط موضوع الجدة في الاختراع بموضوع السرية ارتباطا لا يقبل التجزئة[4] .

أولا : تأثير شرط جدة الاختراع على المستهلك.

فسر المشرع معنى جدة الاختراع في المادة الرابعة من الأمر 07/03 : « يعتبر الاختراع جديدا اذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية، وتتضمن هذه الحالة كل ما وضع في متناول الجمهور عن

---

[1] – نقلا عن محمد العرمان :« الترخيص الدوائي الاجباري في دولة الامارات العربية المتحدة وإمكانية اللجوء إليه»، دراسة في ضوء أحكام إتفاقية تريبس وقانون تنظيم حماية الملكية الصناعية الاتحادي وإعلان الدوحة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 11، العدد الأول، 2019، ص 439.

[2]– المادة 2 من الأمر 03–07 السابق الذكر .

[3] – «حماية المستهلك ليس مصطلحا فقهيا، وإنما هو مصطلح اجتماعي حديث يقصد به في النظم الوضعية : زيادة حقوق ونفوذ المستهلك بالنسبة للبائع، وحق المستهلك في أن يحصل على المعلومات الصحيحة والمفيدة عن السلع والخدمات التي يريد الحصول عليها، حتى يتمكن من اتخاذ القرار المناسب نحوها» . د. محمد أحمد أبو سيد أحمد، حماية المستهلك في الفقه الاسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2004، ص 12و13.

– كما يقصد بحماية المستهلك: « مجموع القواعد والسياسات التي تهدف الى منع الضرر عن المستهلك وتضمن حصوله على حقوقه في مواجهة المهنيين» ، عادل محمد قورة، وآخرون، الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، المركز القومي للدراسات والبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، 1999، ص 7.

[4] – معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، دار اليازوري للنشر، عمان، 2018، ص 169.

طريق وصف كتابي أو استعمال، أو أي وسيلة أخرى عبر العالم... »[1]، فالجدة اذا تقدر بالنسبة لحالة التقنية[2] التي تعرف بأنها كل ما تم إتاحته للجمهور من خلال وصف مكتوب أو شفهي أو استخدام أو أي وسيلة أخرى، قبل تاريخ إيداع براءة الاختراع أو طلبها[3]، ومعنى هذا أن القانون تبنى مبدأ قابلية حماية الاختراع ببراءة إلا إذا كان الاختراع جديدا، فالدولة لا تحمي جهد المخترع إلا في حالة تقديمه خدمة للمستهلك، الذي يمكنه الاستفادة من هذا الاختراع[4]، فللحصول على البراءة يفترض أن يكون الاختراع مُنتجا جديدا، أو عملية جديدة أو تطبيقا جديدا لعملية معروفة، يمكن أن يساهم في تقديم خدمة نوعية أو منتج جديد للمستهلك[5]، على أن تكون الجدة من حيث المبدأ مطلقة[6]. أي أن تقوم على عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة عنه[7].

فالجدة أحد الشروط الجوهرية لمنح براءة الاختراع[8]، إذ بدون توافره لا يستحق المخترع الحصول على البراءة، وما لم يأت بشيء جديد كضرب من ضروب الصناعة، يمكن أن تقدم إضافة جديدة للجمهور في أي مجال من مجالات الحياة، وهذا الشرط يجب توافره في الوسيلة التي توصل إليها المخترع بما يطلب به البراءة .

إذ لا يكفي لكي يحصل المخترع على براءة الاختراع، أن تكون الفكرة التي بنى عليها اختراعه أصـيلة، بل يجب فوق ذلك أن يكون الاختراع جديدا لم يسبق لأحد استعماله، أو تقديم طلب للحصول

[1] - الامر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع السابق الذكر .

[2] - l'article L-611-11 du code de propriété intellectuelle Français et 54 de la Convention de Munich365, donnent une définition de principe à la question de nouveauté. « *Une invention est considérée nouvelle si elle n'est pas comprise dans l'état de la technique industrielle* »

- voir aussi : Voy. Salah Zine Eddine , La propriété industrielle et commerciale, Maison culturelle de l'édition et de distribution. Première édition, France, 2000, page 37

[3] - Abdelaziz EL Azari , La propriété industrielle entre la réalité de l'inventeur marocain, les contraintes de l'investissement et les défis de la mondialisation, Maison d'impression nationale de marrakech. Ed. 2001,p 170

[4] - Chavanne Albert et Burst Jean-Jacques ,Droit de la propriété industrielle, 5ème édition, Dalloz, Paris , 1993, p 36.

[5]– تمكن فريق من الباحثين في معهد رينسيلر بوليتيكنيك «Rensselaer Polytechnic institute» من اختراع بطارية ورقية مرنة جدا ورقيقة للغاية تستطيع إنتاج الطاقة الكهربائية وتشغيل عدد كبير من الأجهزة الكهربائية البسيطة . انظر: محمد كذلك، موسوعة اختراعات وابتكارات العالم (من عصر ما قبل التاريخ إلى اليوم) الكتاب الثالث، د س ن، 2020، ص 124.

[6] Yves Guyon , Droit des affaires : Droit commerciale général et sociétés , tome 1 , 6° édition ,Ed Economica , 1990 ,P710.

- Bernard Perbal , la brevetabilité de l'innovation, master 2 droit de la propriété intellectuelle et des nouvelles technologies , université de Nice – Sophia Antipolis institut universitaire professionnalise , 2013, P33

[7]– خالد يحي الصباحين، شرط الجدة (السرية) في براءة الاختراع، دار الثقافة للنشر، ط 1، الأردن، 2009، ص46.

[8] – وهو ما أكدت عليــه الاتفاقيــة حول الجـوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية أو اتفاق تريبس (TRIPS) في المـادة 27 فقرة 1.

على براءة بشأنه، أو حصل فعلا على براءة اختراع عنه، أو سبق النشر عنه، وإلا فقد الاختراع شرط الجدة ؛ فلا تمنح عنه براءة الاختراع[1] ، فإذا لم يتوافر في الاختراع – موضوع طلب البراءة – شرط الجدة كان لذي المصلحة أن يعارض في إصدار البراءة، وإذا كانت البراءة قد صدرت جاز الطعن ببطلانها أمام محكمة القضاء الاداري[2] .

والحكمة من وجوب توافر شرط الجدة في الاختراع، هو أن منح البراءة تشجيع لحركة الإبداع والابتكار عن طريق تقرير حق المخترع، في أن يستأثر وحده باستغلال اختراعه لمدة معينة، في مقـابل أن يكشف عن أسـرار الاختـراع، مما يدفع حركـة التقدم الصنـاعي والتكنولوجي ويمكِّن الغير من تصنيع الاختراع واستغلاله، بعد انتهاء مدة الحماية في ابتكار أشياء أكثر تطورا، وبالتالي تمكين المستهلك من الحصول بصفة مستمرة على منتجات أكثر نفعا له وأحسن أداء، في إطار المحافظة على القدر المطلوب واللازم لسلامته وأمنه[3] .

ثانيا : علاقة سرية الاختراع بحماية المستهلك.

السرية هي عدم علم الغير بسر الاختراع قبل طلب البراءة عنه[4]، أي يشترط في الاختراع حتى ينطبق عليه شرط الجدة أن يبقى سريا، وأن لا يعلم أحد بمضمونه غير صاحب الحق فيه ؛ وذلك في الفترة التي تسبق التقدم بطلب الحصول على البراءة . ولذلك كان من الواجب ارتباط موضوع الجدة في الاختراع بموضوع السرية ارتباطا لا يقبل التجزئة[5] . فإذا كان موضوع الاختراع متداولا ومعلوما، فإن الاختراع يصبح ملكا للمجتمع ويستطيع أي شخص استغلاله بدون أدنى

---

[1] – حسام الدين الصغير: « التعريف بحقوق الملكية افكرية »، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، سلطنة عمان، 2004، ص4.

– « إن الغرض من أن يكون الإختراع جديدا ليس هو مجرد تكرار لشرط الإبتكار، فكل إبتكار يستحدث جديدا كما قدمنا، ولكن المقصود أن يكون المخترع الذي يطلب براءة الاختراع قد سبق غيره في التعريف بهذا الاختراع » عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثامن، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1991، ص557.

[2] –محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار انهضة العربية، القاهرة، د س ن، ص 82،91.

[3] – يعد الاستهلاك نشاطا اقتصاديا يمارسه جميع الأفراد في المجتمع، وفي كل مراحل أعمارهم، وهو يختلف عن كافة الانشطة الاقتصادية الأخرى، كالإنتاج والادخار والاستثمار والتوزيع والتسويق، ...الخ، ومن ثم فإن حماية المستهلك تعني ضمانا حيويا للاستهلاك في المجتمع بأسره، باعتباره محورا لكل الانشطة الاقتصادية الأخرى . أنظر: محمد علي سويلم، الحماية الجنائية للمستهلك بين الجوانب الاجرائية والأحكام الموضوعية (دراسة مقارنة)، ط1 دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2018 ص43.

[4]– خالد يحي الصباحين، شرط الجدة (السرية) في براءة الاختراع، دار الثقافة للنشر، ط 1، الأردن، 2009، ص46.

[5] – معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، المرجع السابق، ص179.

مسؤولية، ويترتب على ذلك عدم حصول الشخص الذي يتقدم بطلب براءة الاختراع على مراده[1] .

إذ من غير المتوقع منح براءة اختراع إلى ابتكار معلوم وأذيع سره، والهدف من تقرير ذلك هو أن القانون قد أعطى صاحب الاختراع الحق في البراءة بشكل فردي، دون أن ينازعه أحد في ذلك، وهذا لم يكن ليحصل لو تم إذاعة الأسرار الصناعية للمجتمع[2]، بمعنى أن موضوع البراءة لم يعد موضوعا جديدا، وانتفت العلة لإعطاء صاحب الحق بالاختراع الحق الاستئثاري لاستغلاله ومنع الآخرين من ذلك، ما دام أنه معلن ومتاح للجميع، ويكون الاختراع بذلك قد أصبح ضمن نطاق الدومين العام[3] .

وبالرغم من أهمية شرط سرية الاختراع في الحصول على البراءة، إلا أن المشرع الجزائري لم يشر إليه في الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، على خلاف ما ذهبت إليه وسارت في سياقه بعض التشريعات المقارنة وأكدت عليه بعض الأحكام القضائية، ومنها القانون الأردني عندما قرر في المادة 3 فقرة أ-1 :

«أن الاختراع يجب أن يكون غير مسبوق بالكشف عنه للمجتمع في أي مكان في العالم سواء بالوصف المكتوب أو الوصف الشفوي، أو بأي وسيلة أخرى تعلم بمضمون الاختراع »، وكذلك فعل القانون المصري والقانون الإماراتي[4] . وفي حُكمٍ للمحكمة الإدارية العليا المصرية نجد أنها قررت: « ... الحكمة من هذا الشرط أن ما خوله القانون لمالك البراءة من حق استئثاري مقصور عليه في استغلال الاختراع، إن هو إلا مقابل لما أهداه للهيئة الاجتماعية من أسرار صناعية ...»[5] .

[1] – رأفت صلاح احمد ابو الهيجاء، براءات الاختراع ما بين التشريعين الاردني والمصري والاتفاقيات الدولية، الطبعة الاولى، عالم الكتب الحديث، الاردن 2006، ص72.

[2] – محمد حسني عباس، التشريع الصناعي، براءات الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، الاسم التجاري، العلامات والبيانات التجارية المحل التجاري، بيع المحل ورهنه، دار النهضة العربية، د س ن، ص91 .

[3] – رأفت صلاح احمد ابو الهيجاء، المرجع السابق، ص ص72-77.

[4] – معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، دار اليازوري للنشر، عمان، 2018، ص180.

[5] – حكم المحكمة الادارية العليا المصرية رقم 954 الصادر بتاريخ 1965/6/30، نقلا عن: د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة،2005، ص70-71 .

فإذا كانت الفكرة الإبداعية التي يقوم عليها الاختراع قد تم الكشف عنها فيما سبق، وأزيح عنها الستار قبل تقديم طلب الحصول على البراءة، لم يعد هناك ما يبرر منح المخترع الحق الاستئثاري في استغلال الاختراع وحده وحرمان الغير من استعماله أو الانتفاع به[1] .

وبالرغم من الدور الذي يمثله شرط السرية في منح البراءة لصاحب الاختراع، إلا أنه لا يشكل أو يلعب أي دور في حماية المستهلك، فإذا سقط هذا الشرط أصبح الاختراع ملكا للمجتمع ويجوز للجميع استغلاله، إلا أن المحافظة على سرية الاختراع وحماية حق المخترع فيه، من شأنه أن يُسهم في تشجيع حركة الاختراع، وتحفيز تنافس المخترعين على تقديم أفضل الابتكارات للمستهلك في حالة توفر الشروط اللازمة لحماية حقوقهم، وبالتالي منحهم فرص الحصول على مقابل مادي نظير المجهودات التي قاموا بها.

الفرع الثاني : مراعاة الاختراع للنظام العام والآداب العامة.

يتميز كل مجتمع بمبادئ أساسية، اجتماعية وأخلاقية وسياسية واقتصادية يأتمر بها، وقد تختلف المبادئ والقيم من مجتمع لآخر، فما هو مباح في مجتمع غربي مثلا، قد يكون مخالفاً للنظام العام في مجتمع عربي، كما أن النظام العام – كمبدأ وفكرة – قد يختلف من زمن إلى آخر في المجتمع نفسه . « فالنظام العام يتمثل في مجموع المصالح الأساسية للجماعة، أي الأسس والدعامات التي تمثل الحد الأدنى الذي لا يتصور بقاء الجماعة بدونه، تلك الأسس قد تكون ذات طبيعة سياسية، وتتصل بها القواعد التي تحدد السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية ونظام الحكم في الدولة، وقد تكون الأسس اقتصادية وتتصل بها القواعد المتعلقة بالتأميم ورسم الخطة والعملة، وقد تكون الأسس اجتماعية كنظام الأسرة والأهلية »[2] .

أما الآداب العامة فهي مشاعر الشرف ومبادئ الاحتشام العامة، والذوق العام التي تخلق إباء خلقياً، يترفع عما يؤدي إلى المساس والانتقاص من الاعتداد بالكمال الخلقي الداخل بوجدان المجتمع. فهي المبادئ العليا في الواقع الخلقي لمجتمع معين في وقت معين، أي هي مجموعة القواعد والأحكام

[1] – رمضان فراقة، عصام نجاح : « حماية المستهلك المترتبة على الحق في اكتساب براءة الاختراع » مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 12، العدد 2، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020،ص 366.

[2] – محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 225.

المتعلقة بالأخلاق والحشمة والمحاسن والمساوئ، أو مجموعة الأسس الخلقية التي لابد منها من أجل المحافظة على كيان المجتمع[1].

وعلى هذا الأساس فإن الاختراع لا يمكن حمايته ومنح البراءة له ومنع استغلاله تجاريا، إذا لم يكن يحافظ على النظام العام والأخلاق الفاضلة في الدولة[2]، وعدم وجود أي سبب قانوني يمنع بموجبه القانون من إتمام إجراءات تسجيل البراءة، والحصول عليها ضمن أحكام قوانين براءات الاختراع[3]، وهو ما أكد عليه المشرع في المادة 8 من الامر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع، التي فصل فيها بين الأسباب العامة لمخالفة النظام العام والآداب العامة (أولا)، والأسباب الخاصة لذلك (ثانيا)[4] .

أولا : الأسباب العامة لمخالفة النظام العام والآداب العامة.

تعد حماية النظام العام والآداب العامة من أهم الأغراض التي يفترض أن تحققها القيود الواردة على الحقوق والحريات، إلا أن كل اجراء تتخذه السلطة التنفيذية يجب أن لا يتعدى نطاق المحافظة على النظام العام والآداب العامة وإلا عد مخالفا للقانون[5]، ولكون مصطلح النظام العام والآداب العامة يتميز بالعمومية والتباين في معناه من دولة لأخرى، ومن وقت لآخر في الدولة نفسها، فقد نص المشرع على عدم إمكانية الحصول على البراءة، للاختراعات التي يكون تطبيقها على الإقليم الجزائري مخلا بالنظام والآداب العامة، أي في حال كان استغلال الاختراع بالشكل الصناعي على الوجه المبين بالقانون، فيه مخالفة للنظام العام والآداب العامة في الدولة، كاختراع جهاز للعب القمار أو

[1] – محمد حسين منصور، نبيل إبراهيم سعد، نظرية القانون (أحكام الالتزام) دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص 128.

[2] – المادة 2/27 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس، السابقة الذكر.

[3] – صلا زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 2000، ص41.

[4] – تنص المادة 8 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع السابق الذكر على : لا يمكن الحصول على براءة الاختراع بموجب هذا الأمر بالنسبة لما يأتي :

2) الاختراعات التي يكون تطبيقها على الاقليم الجزائري مخلا بالنظام أو الآداب العامة.

3) الاختراعات التي يكون استغلالها على الإقليم الجزائري مضرا بصحة وحياة الاشخاص والحيوانات أو مضرا بحفظ النباتات أو يشكل خطرا جسيما على حماية البيئة .

[5]– حسين وحيد عبود العيساوي، الحقوق والحريات السياسية في الدستور – دراسة مقارنة– ط1، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، مصر، 2018، ص330.

جهاز لفتح أبواب السيارات والمنازل، فإن الهيئة المختصة لا تمنح البراءة لهذا الاختراع، ويكاد يكون هذا الشرط لازما حتى وإن لم ينص القانون عليه[1].

ولأن النظام العام والآداب العامة من المفاهيم المتغيرة[2]، فإنها تطرح مشكلة تتعلق بمنح أو عدم منح البراءة، خلال مراعاة التطبيق العملي أو الإنتاج الصناعي للاختراعات . فإذا كانت طبيعة الاختراع في حد ذاتها لا تخالف النظام العام والآداب العامة، عند منح البراءة من قبل السلطة المختصة، ولكن الاستعمال الفعلي للإختراع في أحد جوانبه قد يؤدي بطريقة أو بأخرى، إلى احتمال مخالفة النظام العام والآداب العامة[3]، مثل إختراع آلة لتزييف النقود أو آلة لكسر وسرقة الخزائن الحديدية، أو آلة لإجهاض الحوامل، كل من هذه الاختراعات لا تُمنح عنها براءة اختراع، لما في استغلال واستخدام هذه الاختراعات من مساس بالمصلحة العامة، ومخالفتها للنظام والآداب العامة[4]. وفي هذه الحالة لا يوجد حكم أو نص قانوني يمكن أن يمنع منح البراءة لهذه الاختراعات، لأن العبرة تتحدد عند منح البراءة وليس بعدها، فإذا كان الاختراع لا ينطوي على مخالفة النظام العام والآداب العامة، فيتم منح البراءة له[5].

وبالرغم من أن المشرع حين منع إسداء البراءة، لأي اختراع من شأنه أن يهدد النظام العام والآداب العامة لم يشر مباشرة إلى المستهلك، إلا أنه من غير الشك أن أي خطر يهدد النظام العام والآداب العامة يعتبر تهديدا للمستهلك، حيث ترتبط أغلب مقاصد الحفاظ على النظام العام والآداب العامة إما بحماية صحة أو بسلامة المستهلك، لذلك ذهب جانب من الفقه إلى أنه إذا استعمل الاختراع بشكل يخالف النظام العام أو الآداب العامة بعد الحصول على البراءة، يمكن أن يصل الجزاء المترتب عن ذلك إلى صدور حكم يقضي ببطلان هذه البراءة بسبب هذه المخالفة[6].

---

[1] – معن عودة السكارنة العبادي، المرجع السابق، ص 194.

[2]- Celles-ci sont bien évidemment évolutives, progressant selon les époques et les différentes influences. On les appelle aussi « concepts à géométrie variable », expression qui peut se définir comme des « critères fondés sur ce qui paraît normal et acceptable dans la société du moment où les faits doivent être appréciés » Chaïm PERELMAN, Les notions à contenu variable du droit, Bruxelles, Ed. Bruylant, 1984, p. 373.

[3] – رأفت صلاح أبو الهيجا، براءات الاختراع ما بين التشريعين الأردني والمصري والاتفاقيات الدولية، ط1، عالم الكتاب الحديث، الاردن، 2006، ص 102.

[4] – موسى مرمون، ملكية براءة الاختراع في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم – قانون خاص– جامعة قسنطينة، 2013، ص266.

[5] – معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، المرجع السابق، ص 194.

[6] – أكثم أمين الخولي، التشريعات الصناعية، د ط ن، مكتبة عبد الله وهبة، د ت ن، ص 210.

إلا أن جانبا آخر من الفقه يعتبر مسألة استعمال الاختراع بشكل يخالف النظام العام أو الآداب العامة من قِبل غير صاحب الحق في البراءة، يرتب المسؤولية على من قام بهذا العمل، وليس على صاحب البراءة، وخاصة إذا تعلق الأمر بمخالفات تتصل بقانون العقوبات[1] .

وبالرغم من أن أغلب الاختراعات يمكن أن تُستغل استغلالا مشروعا لا يشكل أية مخالفة للقانون، واستغلالا غبر مشروع فيه خروج عن الاطار السليم الذي منحت من أجله البراءة . فإن المشرع الجزائري لم يتعرض صراحة لهذه الحالة، التي يتعدد فيها أوجه استخدام الاختراع، فيكون بعضها مشروعا وبعضها الآخر غير مشروع، إلا أنه في مثل هذه الحالة ينطبق عليها حكم المادة 53 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع[2]، فإذا ثبت أن المخترع استعمل اختراعه فعلا في إنتاج صناعي مخالف للنظام العام أو الآداب العامة، فتكون البراءة قابلة للإبطال كجزاء على هذا الاستعمال غير المشروع[3]، لأن معيار مخالفة النظام العام والآداب العامة يكون تبعا للنية الداخلية والقصد من استخدام الاختراع، والتي تختلف من شخص لآخر، ومن وقت لآخر، ومن مكان لآخر، وبالتالي يتمتع القاضي بسلطة تقديرية واسعة، في تحديد مدى مخالفة النظام العام والآداب العامة للاختراع، وإبطال البراءة في حالة تحقق ذلك[4] .

ثانيا : الأسباب الخاصة لمخالفة النظام العام والآداب العامة.

تنص المادة 3/8 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع، على أنه لا يمكن الحصول على براءة الاختراع، عن الاختراعات التي يكون في استغلالها أو تطبيقها على الإقليم الجزائري ضررا على الحياة والصحة البشرية والحيوانية أو النباتية، أو مضرا بالبيئة والمحيط.

من خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع قد استثنى صراحة بعض أنواع الاختراعات من نطاق الحماية القانونية، ليس بسبب مخالفتها للنظام العام والآداب العامة بحد ذاتها، بل لارتباط هذه الأنواع

[1] – حليم دوس سينوت، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع (دراسة مقارنة)، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1983، ص86.

[2] – تنص المادة من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع على : تعلن الجهة القضائية المختصة البطلان الكلي أو الجزئي لمطلب أو لعدة مطالب تتعلق ببراءة الاختراع، بناء على طلب أي شخص معني في الحالات الآتية:

– إذا لم تتوافر في موضوع براءة الاختراع الأحكام الواردة في المواد من 03 إلى 08 أعلاه .

[3] – موسى مرمون، المرجع السابق، ص 267.

[4] – معن عودة السكارنة، المرجع السابق، ص 197.

ارتباطا وثيقا بالمصلحة العامة للمجتمع بأكمله، لذلك اعتبرها المشرع من النظام العام، وقدم حماية المصلحة العامة للمجتمع على المصلحة الخاصة لصاحب الحق في الاختراع .

والواضح من هذا الحظر أن المشرع الجزائري قد وسع في مفهوم النظام العام، بسبب بروز موضوعات جديدة لها علاقة وثيقة به مثل موضوع البيئة، وبذلك استبعد من الحماية القانونية أي اختراع يمكن أن يكون له مساس بطريق مباشر أو غير مباشر بالبيئة، ويؤثر سلبا على المحيط وعلى من يعيش فيه، فلا تمنح براءة اختراع عن الاختراعات التي تشكل تهديدا للبيئة أو للنظم البيئية أو يمكن أن يؤدي استغلالها إلى حدوث تغييرات مناخية، أو تخلف اضرارا بيئية، يكون لها أثر سلبي مباشر أو غير مباشر على حياة وصحة الإنسان والحيوان والنبات[1].

فالقانون يمنع منح البراءة لأنواع محددة من الاختراعات لاعتبارات متعددة تختلف بحسب المكان والزمان، وعلى أساس تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة في حال تعارضهما . حيث أن المصلحة توصف بأنها لا تنحصر بمجموعة محددة من أفراد المجتمع، وإنما يجب أن تشمله بشكل كامل وبجميع أطيافه[2]، لذلك نجد أن المشرع يرفض منح البراءة للاختراعات إذا كانت تضر بالصحة أو حياة الأشخاص أو الحيوان، أو مضرا بحفظ النباتات، أو يشكل خطرا جسيما على حماية البيئة سواء في الأنهار أو البحار أو الأراضي، أيا كانت طبيعتها، وإذا حدث وأعطيت البراءة لمخترع ما، فإنها تكون باطلة[3]، وذلك لما ينشأ من استخدامها وتطبيقها من أضرار بالصالح العام سواء من الناحية الصحية، أو الاجتماعية أو الاقتصادية[4].

[1] – عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية، ط 1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005 ،ص 75.

[2] – معن عودة السكارنة، المرجع السابق، ص 198.

[3] – أحمد صدقي محمود، الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية، دار النهضة العربية، مصر2004 ، ص2 .

[4] – إدريس فاضلي، نظام الملكية ومدى وظيفتها الاجتماعية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011 ، ص 206.

المطلب الثاني : أثر اشتراط النشاط الاختراعي والتطبيق الصناعي على المستهلك.

لا يكفي لحماية الإختراع عن طريق البراءة أن يكون جديدا، بل يجب أن ينطوي على خطوة ابداعية تتجاوز المستوى المألوف في التطور الصناعي[1]، بمعنى أنه يشترط لمنح البراءة ألا يكون الاختراع بديهيا لرجل الصناعة المتخصص في المجال التكنولوجي للاختراع[2]، وأن يكون قابلا للتطبيق الصناعي أو للصنع، أو للاستخدام في أي نوع من أنواع الصناعة، وذلك ما نصت عليه المادة 06 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع .

وقبل التطرق إلى خاصيتي النشاط الاختراعي والتطبيق الصناعي للاختراع، ودور الاختراع في تحقيق رفاه المستهلك (الفرع الثاني) وجب تحديد أنواع الاختراعات، وتمييزها عما يشابهها (الفرع الأول).

الفرع الأول: أنواع الاختراعات وتمييزها عن ما يشابهها.

تعتبر براءة الاختراع عنصرا من عناصر الملكية الصناعية، وهي تنتمي لفرع الابتكارات الصناعية التي تشتمل على الدوائر المتكاملة إلى جانب براءات الاختراع، وهي تمثل أهمية كبيرة في شتى المجالات خاصة الصناعية منها، ونظرا لارتباط مفهوم الاختراع ببعض مجالات الابتكار الأخرى، استوجب الأمر تحديد أنواع الاختراعات وتمييزها عما يشابهها من سواء عن عناصر الملكية الصناعية أو عناصر الملكية الفكرية .

أولا : أنواع الاختراعات.

يشترط لمنح براءة الاختراع أن يكون هناك ابتكار يستحق الحماية، وهذا الابتكار قد يتمثل في فكرة أصلية جديدة ينتج صاحبها ناتجا جديدا . كما يمكن أن تتخذ الفكرة الابتكارية شكلا آخر، تنحصر في الوسائل التي يمكن عن طريقها، تحقيق نتيجة كانت تعد غير ممكنة في نظر الفن

[1]- Laure Marino , droit de la propriété intellectuelle, 1° Edition ,Presses universitaire de France, 2013, P270.

[2] –«Une invention est considérée comme impliquant une activité inventive si, pour un homme du métier, elle ne découle pas d'une manière évidente de l'état de la technique. »**Article L611-14** Code de la propriété intellectuelle, Op-cit.

– أيضا : عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، براءة الاختراع ومعايير حمايتها، دارالفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009 ص44.

الصناعي القائم على الإبتكار ؛ وقد يكون موضوع النشاط الابتكاري مجرد التوصل إلى تطبيق جديد لوسيلة مقررة من قبل[1] .

1 – التوصل إلى منتج جديد .

يعرف المنتج بأنه شيء مجسم حقيقي محدد، أي شيء مادي يأخذ شكلا معينا، ولديه خصائص معينة تميزه عن أي شيء آخر[2] .

وفي الاختراع يبرز المخترع للوجود سلعة أو منتجا، تتميز هذه السلعة أو المنتج إما في التركيب أو الشكل، أو المميزات الصناعية، ويشترط المشرع أن يتوافر في هذا المنتج شروط الاختراع، المتمثلة في القابلية للتطبيق الصناعي والجدة والخطوة الإبداعية[3].

ويلاحظ أنه في حالة استبدال مادة بأخرى في صناعة المنتج، فإن ذلك لا يعد اختراعا جديدا، كأن يكون الاختراع مصنوعا من الحديد، فيقوم شخص آخر بصناعة نفس المنتج من الألمنيوم أو من البلاستيك، إلا إذا ترتب عن استبدال مادة بمادة أخرى منتج جديد في الجوهر والأساس فإنه يعتبر ابتكارا ؛ وهو ما يحدث عادة في التركيبات الكيميائية[4].

كما تمنح البراءة للمنتج وليس للنتيجة، فمثلا إذا توصل شخص إلى اختراع آلة ما، وتوصل شخص آخر إلى اختراع آلة أخرى، تؤدي نفس الدور الذي تؤديه الآلة الأولى، فإن كلٌّ من المخترعين يتحصلان على براءة الاختراع[5] .

2– اختراع طريقة أو وسيلة صناعية.

ويتعلق الأمر بالوسائل المستخدمة للحصول على منتوج، مثل الطريقة أو العملية التي تسمح بإنتاج الإسمنت[6]، حيث ينصب الاختراع على وسيلة أو طريقة صناعية، متى توافرت فيها شروط منح البراءة، كالقابلية للتطبيق الصناعي، والجدة والخطوة الإبداعية .

---

[1] – أنظر طعن محكمة النقض المصرية رقم 1190 للسنة القضائية 41، جلسة 1972/4/2.

[2] – عصام نجاح، محاضرات الملكية الصناعية، المرجع السابق.

[3] – محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 71.

[4] – محمد موسى، براءات الاختراع في مجال الأدوية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص 92.

[5] – مثل اختراع الهاتف السلكي، واختراع الهاتف اللاسلكي، فهما اختراعان مختلفان يؤديان إلى تحقيق نفس النتيجة.

[6] – عصام نجاح، محاضرات الملكية الصناعية، المرجع السابق.

ولا يشترط أن تؤدي الطريقة الصناعية إلى إنتاج منتج جديد، إذ أنها من الممكن أن تكون طريقة جديدة مبتكرة تساعد على زيادة تحقيق نتيجة معينة كانت موجودة من قبل، ولا يشترط أن تساهم الطريقة مباشرة في إنتاج سلعة ما، إذ من الممكن أن تكون الطريقة ما هي إلا خطوة أولية من مجموعة خطوات صناعية متتالية تنتج سلعة ما، أو تساهم في تحقيق نتيجة غير مادية، مثل سرعة الانتاج أو زيادة فعالية طرق الانتاج[1].

وقد منحت اتفاقية تريبس بموجب المادة 28/ب صاحب براءة الوسيلة الصناعية، الحق في منع الغير من استخدام طريقته الصناعية، بما في ذلك استعمال أو عرض المنتوج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة، أو بيعه أو عرضه للبيع، أو استيراده لهذه الأغراض دون رضاه[2].

3 – اختراع تطبيق جديد.

ويتعلق الأمر باستخدام وسائل معروفة للحصول على نتيجة لم تكن معروفة من قبل، مثل ذلك ما قضت به محكمة التمييز الكبرى لباريس بتاريخ 25 جوان 1980، لما اعتبرت أن استخدام مضخة للتبريد في انتاج القهوة، هي اختراع تطبيق يصلح كمحل لبراءة اختراع[3] .

وفي هذا الصدد صرحت المحكمة الإدارية العليا المصرية في أحد أحكامها، بأن استعمال طريقة جدل الخوص المصري المتبع في صنع حب العزيز منذ القدم، واستخدامها بعد ذلك من قبل شخص في صناعة الطربوش، بدلا من الخوص المستورد من الخارج، هو استعمال لم يسبق إليه أحد، وبالتالي يحق له أن يحصل بهذه الطريقة الجديدة على براءة اختراع[4].

إلا أنه هناك نوع من الاختراعات، يكون في حالة الاستخدام الجديد لشيء كان موجودا من قبل، كأن يكون هناك منتج يستخدم في غرض معين، ثم يتم استخدامه في غرض آخر جديد (مختلف)، لكن أغلب التشريعات الوطنية استبعدت هذه الصورة من صور الاختراعات[5] .

---

[1] – بريهان أبو زيد، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية المتاح والمأمول، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008، ص45

[2] – وهو ما نص عليه المشرع الجزائري بموجب المادة 2/11 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع السابق الذكر.

[3] – عصام نجاح، محاضرات الملكية الصناعية، المرجع السابق.

[4] –الطعن رقم 94 الصادر عن حكم المحكمة الادارية العليا بمصر، السنة القضائية 4، جلسة 1960/01/30.

[5] – بريهان أبو زيد، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية المتاح والمأمول، منشأة المعارف، الاسكندرية،2008، ص 45 وما بعدها.

4 – اختراع التجميع أو الربط (اختراع التركيب).

يتعلق موضوع هذا الاختراع بتجميع وسائل معروفة للتنسيق فيما بينها، لأجل الحصول على نتيجة صناعية، حيث يتم جمع مختلف الطرق السابقة للحصول على نتيجة جديدة .

وقد نصت بعض التشريعات المقارنة على أن البراءة أيضا تمنح استقلالا، عن كل تعديل أو تحسين أو إضافة، ترد على اختراع سبق أن منحت عنه براءة، إذا توافرت فيه شروط الجدة والإبداع والقابلية للتطبيق الصناعي[1] .

ثانيا : تمييز الاختراعات عما يشابهها .

تحتل براءة الاختراع مكانة هامة في الحياة الاقتصادية، سواء على المستوى المحلي أو الدولي، لما للاختراع من دور وأهمية كبيرة في شتى المجالات، الاجتماعية، الاقتصادية وغيرها، ما جعل مفهوم الاختراع يتداخل مع بعض المفاهيم الأخرى المشابهة لها، وذلك لارتباط هذه المفاهيم بعملية الابتكار والإبداع، لذلك نحاول أن نميز بين الاختراعات والابتكارات أو الإبداعات العلمية والفنية الأخرى.

1 – تمييز براءة الاختراع عن الرسوم والنماذج الصناعية.

الرسم أو النموذج الصناعي هو المظهر الزخرفي أو الجمالي لسلعة ما، ومن الممكن أن يتألف الرسم أو النموذج الصناعي من عناصر مجسمة، مثل شكل السلعة أو سطحها، أو من عناصر ثنائية الأبعاد، مثل الرسوم أو الخطوط أو الألوان .

وتطبق الرسوم والنماذج الصناعية، على مجموعة كبيرة من منتجات الصناعة والحرف اليدوية، التي تتنوع من الأدوات التقنية أو الطبية، إلى الساعات والمجوهرات وغيرها من السلع الكمالية، والأدوات المنزلية والأجهزة الكهربائية ؛ وإلى هياكل السيارات والمباني وتصاميم النسيج، إلى السلع الترفيهية، مثل الألعاب وأدوات الحيوانات الأليفة[2].

---

[1]– المادة 2/1 من قانون حماية الملكية الفكرية المصري، المرجع السابق.

[2] – المنظمة العالمية للملكية الفكرية، الرسوم والنماذج الصناعية واتفاق لاهاي ، https://www.wipo.int/ تاريخ الدخول إلى الموقع 2020/10/07.

وتشترك براءة الاختراع مع الرسوم والنماذج الصناعية، في أنها ترد جميعها على ابتكارات جـديدة، إلا أن براءة الاختراع تتميز بطابعها الصناعي، أما الرسوم والنماذج الصناعية فيغلب عليها الطابع الفني، لهذا سميت بالفن الصناعي أو الفن التطبيقي[1] .

إلا أن نظام براءة الاختراع يتدخل أحيانا في نظام الرسوم والنماذج الصناعية، ومن ثم إذا أمكن لشيء أن يعتبر رسما أو نموذجا واختراعا قابلا للتسجيل، وكانت العناصر الأساسية للجدة غير منفصلة عن عناصر الاختراع، يصبح هذا الشيء محميا طبقا للأحكام السارية المفعول على الاختراعات[2].

وبصفة عامة، ينبغي أن يكون الرسم أو النموذج الصناعي قابلا للاستنساخ بالوسائل الصناعية، وإلا صار عملا فنيا يمكن حمايته بحق المؤلف[3] .

ويجب التمييز بين موضوع حماية الرسم أو النموذج الصناعي[4] وموضوع حماية البراءة، وذلك على أساس أن الأول يرتبط بمظهر السلعة . فالرسم أو النموذج الصناعي هو بالتحديد المظهر الزخرفي أو الجمالي للسلعة، ذلك المظهر الذي تفرضه الضرورة التقنية أو الوظيفية، أما موضوع حماية البراءة، فعلى العكس من ذلك سواء كان منتجا أو عملية، يجب أولا وقبل كل شيء أن يكون "اختراعا"، وهو ما يعني بالإضافة إلى شروط أخرى، أنه يجب أن يكون له استخدام عملي .

2 – تمييز براءة الاختراع عن التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

نظم المشرع الجزائري حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة بموجب الأمر 03-08 نظرا لأهميتها في الصناعة الالكترونية بمختلف أنواعها، وانعكاس التقنية المتعلقة بها على جودة المنتجات، خاصة تلك التي توجه لفائدة المستهلك.

---

[1] – زراوي فرحة صالح، مرجع سابق، ص 16.

[2] – المادة 1 من الأمر 86/66 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، المرجع السابق.

[3] المنظمة العالمية للملكية الفكرية، الرسوم والنماذج الصناعية واتفاق لاهاي، المرجع السابق

[4] –لا يكون الرسم أو النموذج محلا للحماية إلا إذا توافرت فيه العناصر الموضوعية التالية : الجدة والابتكار وقابلية التطبيق الصناعي، كما يجب ألا يكون ممنوعا أو مخالفا للنظام العام والآداب العامة ، أنظر:

راضية مشري : « الحماية الجزائية للرسوم والنماذج الصناعية من خطر التقليد » مجلة آفاق علمية، المجلد 11، العدد 02، جامعة مانتغست، 2019، ص 162.

فقد أدَّى ظهور الدوائر المتكاملة (Integrated circuits) إلى إحداث ثورة في صناعة الإلكترونيات ومهَّد الطريق لصناعة الكثير من الأجهزة المنتشرة حاليًا من الهواتف المحمولة، وأجهزة الكمبيوتر ومشغلات الأقراص المدمجة (CD)، وأجهزة التلفزيون، حتى الصواريخ المُبرمَجة للهبوط على سطح القمر والمزوَّدة بتقنيَّة الملاحة عبر الأقمار الصناعية[1] .

ويمكن لهذه الشريحة أن تعمل بشكل أسرع من الترانزستورات الكبيرة القديمة، التي كانت تُستخدَم في الأجيال السابقة، كما أنّها أكثر متانة بكثير وأرخص في الإنتاج، ممَّا أتاح لها أن تصبح جزءًا من العديد من الأجهزة الإلكترونيَّة المختلفة[2].

وقد عـرَّف البعض الدائرة المتكاملة بأنها : المنتج النهائي أو الوسيط والذي يتضمن عناصر يكون أحدها على الأقل عنصرا نشطا فعالا وليس خاملا، وهذه العناصر تكوِّن في مجموعها – بالإضافة إلى بعض الوصلات– كيانا ووجودا مستقلا يصلح لتحقيق وظيفة إلكترونية معينة[3].

كما عرفها آخرون بأنها وحدة إلكترونية، تتكون من عدة مكونات موصلة ببعضها البعض لتنفيذ عملية محددة، كما هو الحال في دائرة مكبر الصوت – على سبيل المثال – والتي تقوم بوظيفة محددة هي تضخيم الصوت[4] .

إلا أن المشرع الجزائري قد عرف الدائرة المتكاملة بأنها:

« منتوج في شكله النهائي أو في شكله الانتقالي، يكون أحد عناصره على الأقل عنصرا نشيطا وكل الارتباطات أو جزء منها هي جزء متكامل من جسم و/أو سطح لقطعة من مادة، ويكون مخصصا

---

[1] – سارة سمير : «الدوائر المتكاملة – الجزء الأول: تاريخ الدوائر المتكاملة» مقال منشور على الموقع الالكتروني : https://www.egyres.com/ تاريخ الدخول إلى الموقع : 2020/10/11.

[2] – أنظر الموقع : https://anysilicon.com/history-integrated-circuit تاريخ الدخول : 2020/10/11

[3] – محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 160 .

[4] – خاطر لطفي موسوعة حقوق الملكية الفكرية، شركة تاس للطباعة، القاهرة، 2003، ص .167

– من الناحية الفنية فهي عبارة عن بلورة صغيرة من السيليكون تدعى رقاقة تحتوي على قطع كهربائية متصلة مثل (الترانزستورات– ديودات– مقاومات ومكثفات) وهذه القطع الكهربائية متصلة داخليا مع بعضها داخل الرقاقه مكونة دائرة متكاملة توضع الرقاقة على معدن او على صندوق بلاستيكي وتلحم الوصلات الى نقاط ارجل خارجية مكونة الدائرة المتكاملة ومعظم الصناديق لها احجام قياسية ويتراوح عدد أرجلها من ثمانية الى اربعة وستين (08–64).كل دائرة متكاملة لها رقم معين مطبوع على سطح صندوقها لمعرفتها ويقوم البائع بنشر كتاب للتعليمات يحتوي على المعلومات الضرورية المتعلقة بالمنتجات وذلك حسب رقمها.

أنظر : https://engineer.yoo7.com تاريخ الدخول إلى الموقع : 2020/10/11 .

– لمزيد من التفاصيل أنظر أيضا : الإدارة العامة لتصميم وتطوير المناهج، أساسيات الكهرباء والالكترونيات (الدوائر المتكاملة)، المؤسسة العامة للتعليم الفني والتدريب المهني، المملكة العربية السعودية، د س ن، ص 246 وما بعدها .

لأداء وظيفة إلكترونية »[1].

أما التصميم الشكلي فقد عرفه المشرع بأنه :

« 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 متكاملـــة بغرض التصنيع »[2] .

وبموجب الأمر 03-08 فإن المشرع لا يمكن أن يمنح الحماية إلا للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة الأصلية، وذلك إذا كانت هذه التصاميم ثمرة مجهود فكري لمبتكره، ولم يكن متداولا لدى مبتكري التصاميم الشكلية وصانعي الدوائر المتكاملة[3].

ومن خلال تعريف براءة الاختراع والتعاريف السابقة للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، نجد أن حماية الاختراعات تتعلق بمجالات عديدة وتغطي عدة فروع تقنية، إلا أن حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، فهي تنصب فقط على نوع واحد من الابتكارات التي تتعلق بهذا المركب الإلكتروني، الذي أدى ثورة في عالم صناعة الأجهزة الإلكترونية التي تساهم في رفاه المستهلك، وتقديم أفضل المنتجات له بجودة ومميزات تقنية فعالة[4] .

3 – تمييز براءة الاختراع عن حقوق المؤلف.

إن الملكية الأدبية والفنية تشمل حماية مجموعة أفكار وآراء نتاج العقل والذهن والخيال والفن، وجميع الصور الأخرى للإبداع الفكري والعقلي ؛ فتعطي لصاحبها حقوقا تعرف بحقوق المؤلف، وتكوّن لصاحبها حقوقا مادية وأخرى معنوية، نتيجة كشف هذا الإبداع في قالب يسمى بالمصنف الذي قد يكون أدبيا أو فنيا أو علميا أو مسرحيا.

وينقسم حق المؤلف – الذي يعد فرعا من فروع الملكية الأدبية والفنية – إلى شقين أدبي (معنوي) وهو حق لا يجوز التنازل عنه، أو سقوطه بالتقادم، وهذا الشق يعطي مجموعة من الحقوق

[1] – المادة 2 من الأمر 03-08 المؤرخ في 2003/06/19 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، ج ر عدد 44 الصادرة بتاريخ 2003/06/23.

[2] – المادة 2/2 من نفس الأمر.

[3] – المادة 3 من نفس الأمر.

[4] – لمزيد من التفاصيل حول موضوع الدوائر المتكاملة راجع : دكاري سهيلة، حماية تصاميم الدوائر المتكاملة بين قانون حقوق المؤلف وقانون الملكية الصناعية، ط1، دار هومة للنشر، 2015.

للمـؤلف على مصنفه، وهي حـق تقـرير نشـر المصنف، وحـق نسبـة المؤلف إلى مؤلـفه والحق في الاعتراض على تشويه أو تحريف المصنف، وحق المؤلف في سحب مصنفه من التداول إذا كان به ما يسيء إلى سمعته أو شرفه أو معتقداته وأفكاره . والشق الآخر هو الجانب المادي أو المالي، الذي يتمثل في الحق في استغلال هذه الابداعات بأي صورة من صور الاستغلال التجاري.[1]

فالحقوق المادية تأخذ صورة استغلال المؤلف للمنافع المادية للمصنف طوال حياته، فتمنح حماية أبدية للمؤلف، وحماية لفائدة ذوي حقوقه مدة خمسين (50) سنة بعد وفاته[2]، أما براءة الاختراع تمنح حقا مؤقتا لمدة (20) عشرين سنة، ومن هنا يظهر الفرق بين براءة الاختـراع وحقـوق المؤلف، فكلاهمـا يعتبران وسيلة للحمـاية، فبراءة الاختراع تحمي المخـترع، أما حقوق المؤلف فهي حماية للمؤَلْف.

كما يختلفان من حيث أن المخترع يسهم أساسا في تيسير الحصول على المواد اللازمة، لإشباع الحاجات المادية للمستهلك، بينما المؤلَّف يسهم في إشباع الحاجات المعنوية له[3]، لذلك يعتبر الأستاذ " أندري بيرتون" في مقارنته بين براءة الاختراع وحقوق المؤلف، بأن البراءة حماية إيجابية، أما حقوق المؤلف فهي حماية سلبية[4].

وخلافا للحماية المكفولة للاختراعات، تقتصر الحماية التي يكفلها قانون حق المؤلف وما يرتبط به من حقوق ذات صلة أو حقوق مجاورة، على أشكال التعبير عن الأفكار لا على الأفكار ذاتها؛ وتأخذ المصنفات المشمولة بالحماية بموجب حق المؤلف، الطابع الإبداعي من حيث إختيار وسيلة التعبير وتنسيقها، مثل اختيار الكلمات والنوتات الموسيقية والألوان والأشكال[5] .

---

[1] – مركز هردو لدعم التعبير الرقمي، الكتاب وحقوق المؤلف (توعية وصلاحيات تكفلها الدساتير)، الناشر مركز هردو، القاهرة، 2016 ص6 منشور على العنوان الالكتروني : https://hrdoegypt.org تاريخ الدخول إلى الموقع: 2020/10/13.

– وقد نظم المشرع الجزائري حقوق المؤلف والحقوق المجاورة بموجب الأمر رقم 03-05، واعتبرها حقوقا معنوية أبدية، لا تحدد بمدة زمنية معينة ولا تسقط بالتقادم .

أنظر : المادة 21 من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المؤرخ في 2003/06/19، ج ر عدد 44 الصادرة بتاريخ 2003/06/23.

[2]– المادة 54 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المرجع السابق.

[3]– صلاح الدين محمد مرسي، الحماية القانونية لحق المؤلف في التشريع الجزائري، رسالة للحصول على درجة دكتوراه دولة في القانون، جامعة الجزائر، د س ن، ص7 .

[4]- Andre R. Bertand, Le droit d'auteur et les droits voisins, deuxième édition, DALLOZ, Paris, 1999, p. 87.

[5]- Unlike protection for inventions, copyright law and the associated concept of related or neighboring rights (discussed below) protects only the form of expression of ideas, not the ideas themselves. The works

الفرع الثاني: دور النشاط الاختراعي وقابلية التطبيق الصناعي للاختراع في ضمان حماية ورفاه المستهلك

أصبح الاهتمام بحماية المستهلك وتحقيق رفاهيته[1]، ضرورة ملحة أكثر من أي وقت مضى، ليس فقط عن طريق جودة المنتجات والخدمات التي يقتنيها، ولكن أيضا من ناحية الحفاظ على أمنه وسلامته الخاصة، وفي هذا الصدد يمكن أن تلعب البراءة دورًا هاما وحاسمًا في تحقيق ذلك، ومنعه من الوقوع كضحية لعمليات الغش والخداع أو التضليل، عن طريق فرض شروط تمنح الحق في الحصول على البراءة، إلا للاختراعات الجدية التي تحقق نقلة نوعية من حيث النشاط الاختراعي، ويمكن تطبيقها صناعيا.

أولا : النشاط الاختراعي والتطبيق الصناعي للاختراع.

يقصد بالتطبيق الصناعي، كل ما يقوم به الإنسان لابتكار وسائل يسيطر بها على الطبيعة، أو العناصر المادية فيها تحقيقا للفائدة، ولا يقتصر الأمر هنا على الآلة أو ما يدور حولها فحسب، بل يمتد إلى الزراعة والأعمال الحرفية والخدمات العامة، التي تعتبر جزءاً من التطبيق الصناعي، الذي يتمحور في صناعة أو استعمال الطبيعة أو المادة فيها[2]، كما يجب أن ينطوي الاختراع على خطوة إبداعية أو فكرة مبتكرة تتجاوز الفن الصناعي المألوف، أي أن يؤدي إلى تقدم ملموس في الفن الصناعي، بحيث يحدث فارقا ملموسا بين ما حققته الفكرة من نتائج، وبين ما كان يستطيع أن يقدمه الخبير الفني من تحسينات مألوفة في الصناعة[3] .

protected by copyright are creative with regard to the choice and arrangement of the medium of expression such as words, musical notes, colors and shapes. (World Intellectual Property Organization , Understanding Copyright and Related Rights, Second edition, Switzerland, 2016, p6.

[1]- لاشك أن السعي لتحقيق رفاه المستهلك يعد في حد ذاته حماية للمستهلك، أي حماية مصالحه المادية والمعنوية، فالابتكارات التي تمكن المستهلك من ربح الوقت مثلا والحصول على نتائج نوعية، تساهم حتما في حماية مصالح المستهلك، عندما توفر عليه التعب والوقت والمصاريف، مقارنة ما إذا أستخدم وسائل تقليدية لقضاء نفس لحاجات.

[2] – نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية– الملكية الصناعية – ط1، دار وائل، عمان، 2005، ص51.

[3] – زين الدين صلاح : «النظام القانوني لبراءات الاختراع في التشريع القطري»، مجلة الحقوق الكويتية، عدد 3، السنة 32، ص340 .

- Une invention est considérée comme impliquant une activité inventive si, pour un homme du métier, elle ne découle pas d'une manière évidente de l'état de la technique. Si l'état de la technique comprend des documents mentionnés au troisième alinéa de l'article L. 611-11, ils ne sont pas pris en considération pour l'appréciation de l'activité inventive. **Article L611-14** du Code de la propriété intellectuelle français Op-cit.

1 – النشاط الاختراعي.

نصت المادة 5 من الأمر 07/03 :

« يعتبر الاختراع ناتجا عن نشاط اختراعي اذا لم يكن ناجما بداهة عن من حالة التقنية »، إذا يقتضي مضمون هذا الشرط ضرورة أن يؤدي نشاط المخترع إلى وجود شيء جديد لم يكن موجودا من قبل، وبشترط ألا يقتصر الأمر على مجرد تحسينات يمكن أن يتوصل إليها – وفقاً للمجرى العادي للأمور– الخبير الصناعي أثناء تأديته لمهامه[1]، بل يجب أن تمثل هذه الفكرة خطوة إبداعية ترتقي إلى مستوى الابتكار[2]، وتتجاوز المستوى المألوف في التطور الصناعي[3]، كما أن الابتكار يجب أن يحتوي على فكرة أصلية ابداعية، تقدم نتائج تؤدي إلى تطور غير مسبوق في مجال الفن الصناعي .

وبمعنى آخر، يجب أن يقدم الاختراع إضافة جديدة مقارنة بالتقنية الصناعية السائدة، ويحقق المبدأ الفقهي « لا دليل » أو « القطيعة »[4]، لتأكيد هذا الاختلاف في الطبيعة أو القفزة في النوعية[5] . ومن هنا يمكن أن نستنتج أن التأكيد على النشاط الابتكاري للاختراع، وأصالة الفكرة التي يقدمها، يصب في مصلحة المستهلك ويحميه من التضليل الذي يلجأ إليه البعض بتقليد اختراعات الآخرين، دون أدنى استثمار مالي في بحوث جدية تساهم في رفاه المستهلك، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يصب شرط النشاط الاختراعي للابتكار في مصلحة المستهلك أيضا، حينما يدفع المخترع إلى ابتكار منتج يتميز بالنشاط الاختراعي، فإنه يحسن ويساهم في تطوير رفاه المستهلك، بتقديم منتج مُبتكر، أو طريقة صناعية أكثر تطورا، ولهذا منح المشرع للجهة القضائية المختصة، حق الإبطال الكلي أو الجزئي لمطلب أو عدة مطالب، تتعلق ببراءة الاختراع، بناء على طلب أي شخص معني[6]، وهو ما

---

[1] – لحمر أحمد، النظام القانوني لحماية الابتكارات في القانون الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2017، ص63.

[2] – فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري – المحل التجاري والحقوق الفكرية –، القسم الثاني الحقوق الفكرية حقوق الملكية الصناعية حقوق الملكية الأدبية والفنية، نشر وتوزيع ابن خلدونEDIK ، 2001، ص71.

[3] – حسام الدين الصغير: « التعريف بحقوق الملكية الفكرية»، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة ومجلس الشورى لسلطنة عمان، مسقط 22 و23 مارس 2004، ص4 .

[4] – أي لا يوجد دليل على وجود تماثل مع إختراع سابق، والقطيعة مع ما هو معروف مسبقا من تقنية .

[5] -Vincent Blanc et Asmaâ EL Bacha , la propriété intellectuelle : la nouvelle richesse des nations, Les fondements et la pratique , Ed. Investmark , volume1, 1997.p123

[6] – المادة 53 من الأمر 07/03، المرجع السابق.

يمكن المستهلك القيام بذلك، إذا رأى أن منح براءة الاختراع لا يصب في مصلحته، أو إذا كان الاختراع يشكل تهديدا لصحته وسلامته.

2 - قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي.

يشترط لمنح براءة الاختراع، أن يكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي، أي أن يكون موضوعه قابلا للصنع، أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة[1] . وهذا يعني أن البراءة لا تمنح إلا للاختراعات القابلة للاستغلال في مجال الصناعة ؛ مثل اختراع سلعة أو آلة أو مادة كيميائية معينة[2]. كما يجب أن تكون هناك علاقة بين الإختراع وتجسيده في ميدان الصناعة، بما يرتب آثارا تقنية في ميدان التصنيع[3]، أما الأفكار المجردة والنظريات العلمية البحتة، فهي لا تحمى في ذاتها عن طريق البراءة، لذا تمنح البراءة للمنتج الصناعي ذاته أو لطريقة تصنيعيـة، ولا تمنح عن الفكرة النظرية المجردة أو المبدأ العلمي[4].

فالمقصود من قابلية الإختراع للتطبيق الصناعي، هو أن يترتب على استعمال الابتكار، نتيجة صناعية تصلح للاستغلال في مجال الصناعة[5] . مثل اختراع سلعة أو آلة أو مادة كيميائية معينة، أو شيء ملموس يمكن الاستفادة به عمليا وتطبيقه في المجال الصناعي، وإمكانية استغلاله استغلالا صناعيا[6]، ويجب ألا يؤخذ التعبير بالمعنى الضيق، الذي يتوافق مع الإنتاج الذي يتم عن طريق التقنيات الميكانيكية فحسب، ولكن بمعنى واسع، أن يشمل جميع الأنشطة البشرية لتشكيل واستخدام المواد، بما في ذلك الأنشطة ذات الطبيعة الزراعية[7]، أي يدخل ضمن مجال الصناعة، الاختراعات الصناعية والاختراعات في ميادين الزراعة والتجارة، والصناعات الاستخراجية كالمناجم والمحاجر.

---

[1] – المادة 6 من الأمر 07/03، المرجع السابق.

[2] – حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص5.

[3] – نسرين شريفي حقوق الملكية الفكرية، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وحقوق الملكية الصناعية، دار بلقيس للنشر، 2014، ص86.

[4] – عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، براءة الاختراع ومعايير حمايتها، دار الجامعي، الاسكندرية، 2009، ص 51.

[5] – ان عبارة الصناعة مأخوذة بمعناها الواسع طبقا لنص الفقرة الثالثة المادة الأولى من اتفاقية باريس لعام 1883 " تؤخذ الملكية الصناعية بأوسع معانيها، فلا يقتصر تطبيقها على الصناعة والتجارة بمعناها الحرفي وإنما تطبق كذلك على الصناعات الزراعية والاستخراجية وعلى جميع المنتجات المصنعة او الطبيعية مثل الأنبذه والحبوب وأوراق التبغ والفواكه والمواشي والمعادن والمياه المعدنية والبيره والزهور والدقيق".

[6] – خالد يحي الصباحين، المرجع السابق، ص 43.

[7]- G.Ripert/ R.Roblot , traité de droit commercial, 17°édition , Edition L.G.D.J, 1994 , p 345.

ومن ناحية أخرى، فان المشرع وفقا لأحكام المادة 7 فقرة 4 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع، لم يعتبر طرق علاج جسم الانسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة، وكذلك مناهج التشخيص من قبيل الاختراعات . وبهذا فهو يهدف الى وضع قاعدة خاصة في المسائل الطبية، يسعى من خلالها لحماية المستهلك[1] والحفاظ على صحته[2] . فاختراع طريقة جديدة لم تكن معروفة من ذي قبل، لتشخيص مرض من أمراض الإنسان أو الحيوان أو لعلاجهما، أو للجراحة العامة، لا يجوز منح براءة اختراع عنها حتى تظل متاحة للجميع دون احتكار[3]، وحفاظا على صحة الإنسان والحيوان . وهو ما نصت عليه اتفاقية تريبس التي جاء فيها : « يجوز أيضا للبلدان الأعضاء أن تستثني من قابلية الحصول على براءات الإختراع طرق التشخيص والعلاج والجراحة اللازمة لمعالجة البشر أو الحيوانات »[4]، وبهذا يكون المشرع قد حافظ على صحة المريض من تعريضه للاستغلال، وحمايته من الإستغلال في تجريب طرق تشخيص أو وسائل علاجية، بغية الحصول على السبق الطبي، وتحقيق عوائد مادية على حساب صحته وسلامته .

فالاستثناءات الواردة على براءة الاختراع التي أدخلتها هذه المادة، كانت بالتأكيد قائمة على أسس جيدة بالنظر إلى خصوصيتها، إن لم يكن على طابعها التجريدي نسبياً، ومن ناحية أخرى على المساس بالنظام العام، اذ تهدف الى الحفاظ على الصحة العامة، وعدم السماح باستغلال الانسان وحتى الحيوان كوسيلة للحصول على براءة اختراع، وهو ما تؤكده المادة 53 من الأمر 07/03 التي تمنح لكل ذي مصلحة، حق رفع دعوى لإبطال مطلب أو عدة مطالب تتعلق ببراءة الاختراع، اذا كان موضوعها يتعلق بطرق علاج جسم الانسان أو الحيوان، بالجراحة أو المداواة وكذلك مناهج التشخيص[5].

[1]– " المستهلك : كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص أخر أو حيوان متكفل به " المادة 3 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك المؤرخ في 25 فيفري 2009، جريدة رسمية عدد 15 الصادرة بتاريخ 2009.

[2] – رمضان فراقة، عصام نجاح، المرجع السابق، ص 369.

[3] كريمة بن عتو، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في اتفاقية تريبس، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة (الجزائر 1)، 2016، ص35.

[4] – القسم الخامس، المادة 27 الفقرة الثالثة (أ) من اتفاقية تريبس .

[5] – لاشك أن المستهلك هو أكثر من يهمه تطبيق هذه المادة بما يشكل من خطورة على حياته (كالمريض الذي يتلقى العلاج).

ثانيا: دور البراءة في رفاه المستهلك.

تهدف حماية براءة الاختراع الى خلق حوافز، تشجع على إنتاج المعرفة أو المعلومات التي تلبي احتياجات الصالح العام، وبالأساس تحقيق الرفاه الاجتماعي للمستهلكين[1].

وتتجلى هذه الحوافز، في منح احتكار حصري ومؤقت لصاحب الاختراع، تضمن في البداية عدم الوصول إلى الابتكار من قبل المنافسين غير الشرفاء، ومن جهة أخرى حق وحصرية استغلال الاختراع إذا كان لا يتعارض مع المصلحة العامة، أو يؤثر على صحة أو سلامة المستهلكين . اذ أن الاختراع لا يمكن صنعه أو الانتفاع به أو توزيعه أو بيعه ،لأغراض تجارية دون موافقة مالك البراءة[2].

ونظرًا لخصوصية صحة وسلامة المستهلك، فقد تم تصنيفها من خلال العديد من التشريعات من بين الحقوق الاساسية للإنسان[3]، وبالرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على حماية المستهلك من خلال قانون براءة الاختراع، إلا أننا يمكن أن نستنتج ذلك من خلال بعض المواد، التي تؤكد على حماية البراءة، وتؤدي بالضرورة الى حماية المستهلك . كما أن هناك نصوص قانونية أخرى تسد هذه الفجوة، حين تقضي بقمع كل عمل يحتمل أن يضر بصحة وسلامة المستهلك أو بالمصالح التي تتعلق به.

1 – على مستوى صحة المستهلك.

تجدر الإشارة إلى أنه مع زيادة اهتمام الرأي العام – سواء الداخلي أو الخارجي– بالقضايا المتعلقة بصحة المستهلك، ودفاع الجمعيات والمنظمات عن مصالحه ؛ فإن المشرع يسعى إلى سن قوانين تهدف الى تقديم ضمانات حقيقية لحمايته، عن طريق توفير أحسن المنتجات له بأفضل جودة ممكنة، وإيلاء هذه المنتجات حماية قانونية تعكس أهميتها في حياة المستهلك، ومن جهة أخرى تمنع استعمال جسم الإنسان أو أعضائه أن يكونا موضوعا للبراءة[4].

---

[1] -Michel Vivant, Propriété intellectuelle et mondialisation .: La propriété intellectuelle est-elle une marchandise ? Ed. Dalloz 2004, page 120.

[2] – نادية خرخاش :« تحليل وتقييم نظام براءات الاختراع الجزائري في ظل النصوص التشريعية والإجراءات الادارية »، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، مجلد 9 عدد 2، جامعة يحي فارس المدية، 2018، ص.142

[3] – لاسيما القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك، المرجع السابق.

[4]- Stéphane Piedelièvre , Droit commerciale , 10 ème édition Dalloze , Paris , 2015 , P 244.

وبالرغم من أن الاختراعات مست أغلب –إن لم نقل كل– المنتجات التي يستعملها المستهلك، إلا أن أهم هذه المنتجات هي تلك التي تتعلق برعايته الصحية، بسبب ارتباطها المباشر بصحة وسلامة المستهلك، والصراع المحتدم بين شركات الأدوية العالمية، من أجل الاستحواذ والهيمنة على سوق الدواء في العالم، عن طريق حماية براءات الاختراع، لذلك ركزنا في هذا الجزء من الموضوع على دور إبراء الصناعات الدوائية والصيدلانية في حماية المستهلك، وقدمناه على براءات الاختراع الأخرى التي تتعلق بصحة المستهلك، مثل الصناعات الغذائية وغيرها من المجالات.

أ – إبراء الصناعات الصيدلية والدوائية.

إن التغطية الصحية الشاملة تؤدي الى رفاهية المجتمع، وتترك أثرها في كل مناحي الحياة، وهذا سواء من ناحية توفير الدواء على سبيل الاستيراد والشراء، أو عن طريق الصناعة والإنتاج . حيث تلعب الصناعات على اختلاف أشكالها وحجمها، وسواء منها الخفيفة أو المتوسطة أو الثقيلة، الدور الأساسي في تحقيق الاكتفاء الذاتي، والوفرة الصحية والغذائية والدوائية[1] .

وتعتبر الصناعات الدوائية والصيدلانية من بين الصناعات والأنشطة التي اكتسحت الساحة الوطنية للعديد من الدول، بل وتعدى تأثيرها للساحة الدولية . وبيَّنَ الواقع أن الأنظمة القانونية التي تم سنها لحمايتها، كانت أنظمة وشروطا ضعيفة ؛ مما ثبط أهل الاختصاص عن التقدم والعطاء في هذا المجال، وخلق قلقا في كل دول العالم حول عدم نجاعة الحماية القانونية لهذا القطاع من الصناعة[2]، حيث لم يحض هذا النوع من الصناعات بحماية خاصة لسنوات عديدة ، ما أدى الى احتكاره لمدة طويلة من قبل الشركات متعددة الجنسيات[3]، وانعكس ذلك على قلة التنافسية، والاستئثار المطلق لكافة الحقوق التي سيطرت على هذا القطاع . هذا الأمر حتم على المنظومة الدولية أن تضع نظاما قانونيا ينظم ويحمي هذا القطاع، فكانت الانطلاقة من اتفاقية تريبس التي نصت على: « ... تتاح إمكانية الحصول على براءات الاختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية في

[1] – ونوغي نبيل : « دور براءة الاختراع في توفير الدواء وأثرها على التنمية »، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد الرابع، العدد الاول، 2019، ص371.

[2] – سعد زكي نصار؛ علي عبد الرحمن علي:« أثر تطبيق الملكية الفكرية على التنمية الزراعية»، المؤتمر الرابع عشر للاقتصاديين الزراعيين، مصر، 20–21 سبتمبر2002 ، ص262.

[3] – ونوغي نبيل، المرجع السابق، ص 372.

كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتنطوي على خطوة إبداعية وقابلة للاستخدام في مجال الصناعة...»[1] .

وقد كرست هذه الاتفاقية حماية الاختراعات كافة في جميع مجالات التكنولوجيا، ومنها المنتجات الدوائية[2] ؛ وهو نفس المسلك الذي انتهجه المشرع الجزائري، حين لم يضع قانونا خاصا بحماية الصناعة الدوائية، بل تركها في المفهوم العام للاختراع، وأخضعها لأحكام المادة 6 من الامر 03-07[3]، التي أخذت بالمفهوم العام للصناعة، وهو ما أخذت به اتفاقية باريس لعام 1883 الخاصة بالملكية الصناعية.

وقد عرف البعض البراءة الدوائية بأنها رخصة الحماية القانونية، التي يمنحها المشرع للمخترع على اختراعه الدوائي، والتي تثبت له ملكيته وتخوله دون غيره، الحق في استغلال المنتج الدوائي محل الحماية القانونية، والتصرف فيه طوال مدة الحماية التي نص عليها القانون[4] .

ويعتبر قطاع الصناعات الدوائية، من القطاعات الحساسة بالنسبة للمستهلك، نظرا لارتباطها بصورة مباشرة بصحته وسلامته، ويمكن أن تكون الأخطاء فيه باهظة الثمن ووخيمة العواقب، إذا لم يتم التعامل فيه بحذر شديد وصرامة دقيقة . فلا أحد يمكنه توقع العواقب المأساوية لعقار تم إعطاءه بجرعة كبيرة، أو سُمح باستخدامه في وقت قريب جدا بعد ابتكاره، دون التأكد من نجاعته وفعاليته الكبيرة، وعدم وجود أي مضاعفات جدية تظهر بعد تناوله . كما قد تتسبب المعدات السيئة التصميم في تعريض حياة عشرات الأشخاص للخطر، أو يمكن أن تُعرِّض صحتهم للضرر[5].

ب – البراءة محفزة للبحث عن أدوية جديدة .

يتمثل الاختراع في هذه الصورة في ابتكار شيء جديد، له صفاته وخصائصه المميزة عن غيره من الاختراعات الأخرى، ويكون الأمر كذلك متى أمكن التوصل إلى منتج دوائي جديد، متميز

[1]– المادة 27 فقرة 1 من إتفاقية تريبس المنبثقة عن اتفاق مراكش 15 أفريل 1994، ودخلت حيز التنفيذ في 1 جانفي 1995 .

[2] – حنان محمود كوثراني، الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لأحكام اتفاقية تريبس – دراسة مقارنة–، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2011 ، ص 31.

[3] – تنص المادة 6 على:«يعتبر الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة».

[4] – محمد الحسن عبد المجيد الحداد، الاليات الدوائية لحماية براءة الاختراع واثرها الاقتصادي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016، ص299.

[5] -André Cabanis « La législation anti-fraude en Algérie, au Maroc et en Tunisie » faculté de Tunis de droit et sciences politiques. Actualités juridiques Tunisienne n°7. Actes du Colloque du 13-14 janvier 1993 concurrence et prix. Pages 21 et 22.

في تركيبته وشكله وخصائصه[1] كاختراع مصل طبيعي لمرض معين، أما إذا اقتصر الاختراع على إدخال تعديل أو استبدال نسبة تركيبة دواء بنسبة أخرى، فلا يعد ذلك اختراعا إلا إذا انطوى هذا الاستبدال على إحداث تغيير جوهري في المنتج الدوائي فيعد عندها اختراعا جديدا، كما لو تم استبدال أو تغيير بعض المواد الكيميائية فتخرج كائنا مختلفا عن غيره[2] .

وقد عرفت المادة 31 مكرر من اتفاقية تريبس المعدلة سنة 2005 المنتجات الدوائية بقولها : « أي منتج له براءة اختراع، أو المنتجات المصنعة من خلال عملية براءة الاختراع في قطاع الأدوية، اللازمة لمعالجة مشكلات الصحة العامة، المعترف بها في الفقرة 1 من الإعلان المتعلق بالصحة العامة »[3].

ومن الناحية العلمية عرف بعض الفقهاء الدواء بأنه :« أي مادة في منتج صيدلي تستخدم لتغيير أو استكشاف نظم فسيولوجية، أو حالات مرضية لصالح متلقي هذه المادة »[4] .

عُرِّف أيضا بأنه «أي مادة كيميائية من أصل نباتي أو حيواني أو معدني، طبيعية أو تخليقية، تستعمل في علاج أمراض الإنسان، أو الوقاية منها أو تشخيصه»[5] .

فالدواء اذا هو أي مادة أو مجموعة من المواد المتقدمة، باعتبارها تمتلك خصائص علاجية أو وقائية فيما يتعلق بالأمراض البشرية أو الحيوانية ؛ وكذلك أي منتج يمكن إعطاءه للبشر أو الحيوانات لغرض إنشاء تشخيص طبي أو لاستعادة تصحيح أو تعديل لعضويتها، وهو ما يشير الى الروابط الوثيقة بين الدواء والصحة العامة، وفي الواقع وعلى عكس الاختراعات الأخرى، فإن تلك المتعلقة بالأدوية تختلف عن غيرها من الابتكارات بخصوصية الاهتمام بمصلحة اجتماعية حيوية وهي الصحة؛ وبالتالي فإن تدَخُل البراءة في مجال صناعة الأدوية له عدة أهداف، لا شك أن أهمها على وجه الخصوص التحفيز والبحث عن أدوية جديدة، بغية التكفل الأفضل بصحة المريض وحياته .

[1] – الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة المؤسسة التجارية، ج 1، عويدات للنشر، بيروت، 1999، ص172.

[2] –عبد الجليل يسرية، حقوق حاملي براءات الاختراع ونماذج المنفعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص14.

[3] –نقلا عن شريفة قراش :« اثر تطبيق اتفاقية تريبس على براءة الاختراع الدوائية » مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية للابحاث والدراسات في العلوم النسانية والاجتماعية، مجلد 11عدد 2، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2019، ص670.

[4] –محمد رؤوف حامد، ثورة الدواء المستقبل والتحديات، دار المعارف، القاهرة، 2001، ص 82.

[5] – نصر ابو الفتوح فريد حسن، حماية الملكية الفكرية في مجال صناعة الدواء، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2006، ص56.

لهذا لا يزال النقاش الدائر حول براءات الاختراع والحصول على الأدوية، والحاجة إلى طب فعال، يمكِّن الجميع من الوصول إليه اقتصاديا، يمثل مشكلة في جميع أنحاء العالم ؛ وتتزايد أهميته خاصة في العصر الحديث، مع الانتشار المتزايد للأمراض الخطيرة[1]، حيث تهتم جميع البلدان بمشكلات الأمراض المستعصية، مثل مرض نقص المناعة البشرية، الذي لا يزال يبعث على القلق، ويستنزف إمكانيات وموارد مالية كبيرة للدول، دون التوصل إلى عقار يحقق الشفاء التام من المرض.

وتطبيقاً لأحكام الاتفاقيات الدولية المتعلقة ببراءات الاختراع[2]، نصت المادة 11 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع على الحق الاستئثاري لصاحب البراءة، الذي يخوله صنع أو استعمال اختراعه ثم توزيعه عن طريق بيعه أو عرضه للبيع، إذ يحق لمالك البراءة ليس فقط منع الغير من بيع أو عرض المنتوج أو طريقة الصنع للبيع، بل منع الغير حتى من استيراد هذا المنتج أو تلك الطريقة موضوع الاختراع . كما أن حقه في الحماية توسع ليشمل المنتج وطريقة صنعه، بعدما كان يقتصر على طريقة الصنع فقط في ظل التشريع القديم، هذا ما سيؤدي حتماً إلى نتائج سلبية على المستهلك، خاصة عندما يتعلق الأمر بمنتج حساس مثل الدواء، أو حتى المواد الكيمائية المستعملة في إنتاجه، إذ من شأن تطبيق هذه الأحكام الزيادة حتماً في أسعار هذه المنتجات الحساسة بسبب احتكارها ببراءات الاختراع[3].

إلا أن حق الاحتكار الذي توفره البراءة، يستثني عادة فقط الآخرين من صنع المنتج المحمي ببراءة اختراع، أو من استخدامه أو بيعه[4]، كما لا يمنع منافسة الأدوية الأخرى التي تعالج الحالات الطبية ذاتها، سواء كانت محمية ببراءة اختراع أم لا[5]، غير أن المُنتِج للاختراع سيحاول أن يكسب ربحا احتكاريا عن طريق قدرته على منع استنساخ منتجه، وهذا ما يجعله يفرض أسعارا لم تكن لتتوفر له، لو أنه لم يحصل على براءة اختراع لدوائه هذا، وهو ما يجعل الأسعار لا تكون في متناول

[1] – في هذا الصدد نشير إلى التحديات التي واجهت كل دول العالم في مواجهة فيروس كورونا، وجعلتها تتخذ إجراءات وتدابير وقائية حاسمة، بالتنسيق مع بعضها البعض، من أجل وضع حد لانتشار الوباء، والتضامن فيما بينها الذي تجلى في تقديم مساعدات طبية وتقنية حتى لأكبر دول العالم، وامتد إلى مساعدة الدول الضعيفة للتقليل من آثار الغلق الاقتصادي عليها، وكبد العالم بأسره خسائر اقتصادية كبيرة، انعكست بشكل كبير على الدول الضعيفة .

[2] – عملا بمضمون الفقرة 2 من المادة 05 من اتفاقية باريس والمادة 28 من اتفاقية « TRIPS ».

[3] – لحمر أحمد، المرجع السابق، ص141.

[4] المادة 28 من اتفاقية تريبس وايضا المادة 11 من الامر 03-07، المرجع السابق.

[5] – ونوغي نبيل، المرع السابق، ص 376.

المستهلك (خاصة في الدول النامية) . لذلك كان المبدأ في اتفاقية تريبس هو الإبراء، ثم وضعت على هذا المبدأ استثناءات وقيود، أهمها الحق في تأخير تطبيق الأحكام الخاصة بحماية المنتجات المشمولة ببراءات الاختراع، المتعلقة بالمستحضرات الصيدلانية، والمنتجات الكيميائية والزراعية[1].

ونظرا لطبيعة صناعة الدواء المعتمدة على الأبحاث، فإنه لا يمكنها الصمود أمام العالم الخارجي بدون حقوق الحماية الفعالة ؛ ومن ثم تم اللجوء في بداية التسعينات، إلى تطبيق نظام الحماية الكلية للتجارة العالمية من خلال المنظمة العالمية للتجارة، وكانت اتفاقية حماية حقوق الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) إحدى اتفاقيات المنظمة .

ويعتبر التعامل مع حقوق البراءات الناتجة عن أنشطة البحث والتطوير الدوائي، من مهام القسم المتعلق بالملكية الصناعية، الذي يهدف إلى توفير الحماية للاختراعات المحمية ببراءات الاختراع ؛ ولا تقضي هذه الاتفاقية بتطبيق نظام البراءة فقط على عملية التوصل إلى دواء جديد، وإنما أيضا على المنتوج الدوائي نفسه . وقد حددت الاتفاقية إمكانية الحصول على البراءة لأي اختراعات، إذا كانت تتعلق بمنتجات أو عمليات صناعية في كافة ميادين التكنولوجيا، بشرط أن تكون جديدة وتحتوي على خطوة إبداعية، وقابلة للاستخدام في الصناعة، كما أجازت للبلدان الأعضاء استثناء الحصول على براءات الاختراع لطرق التشخيص والعلاج والجراحة[2].

2 – على مستوى سلامة المستهلك.

حق السلامة أو حق الأمان droit a la sécurité، هو حق المستهلك في الحماية من السلع والخدمات وعمليات الانتاج، التي يمكن أن تحدث له أضرارا تتعلق بصحته وسلامته، وبتعبير آخر فإن هذا الحق يعني أن المنتج لم يعد يمارس نشاطه الانتاجي والتسويقي فقط في إطار المساءلة القانونية، بل يضاف إلى ذلك أن أداءه يتم تحت قيد المسؤولية الاجتماعية تجاه المستهلك[3].

أ – مبدأ ضمان سلامة المستهلك.

[1] المادة 65 فقرة 2 من اتفاقية تريبس، المرجع السابق.

[2] – سامية لحول :« أثر سقوط براءات الاختراع للأدوية الأصلية على توجهات السوق العالمي للدواء»، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، عدد 03،جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2005، ص 3.

[3] – الدواي الشيخ :« تحليل اليات حماية المستهلك في ظل الخداع والغش التسويقي حالة الجزائر » مداخلة القيت بالملتقى الوطني حول حماية المستهلك بجامعة الجزائر، 2010، ص4.

يعني هذا المبدأ : حق توفير الحماية والسلامة من السلع والخدمات الضارة التي تسبب خطورة على حياة المستهلك، لذا يجب على الهيئات الإنتاجية أن تقوم بفحص واختبار منتجاتها، للتأكد من سلامتها من العيوب قبل عرضها في السوق[1] .

فسلامة المستهلك حاليا أصبحت تحتل المشهد الإعلامي، واهتمام كل فئات المجتمع وكذا مختلف هيئات الدولة، ويتجلى ذلك في التأكيد والتركيز على ضرورة توفير منتجات آمنة لصالحه، لذلك فسلامة المستهلك هي أيضا مجال يمكن تحقيقه، من خلال براءة الاختراع، فالاختراع الحائز على البراءة يكون قـد استوفى جميع المتطلبات الشكلية والموضوعية التي يتطلبها القانون، والتي تراقب من خلالها الهيئة المختصة، مدى خضوع البراءة واحترامها لقواعد وشروط السلامة لحماية المستهلك، على أساس أن المخترع يهدف في أغلب الأحيان، إلى توجيه اختراعه للاستهلاك، ولا يمكن تصور إسداء البراءة لاختراع يهدد أمن وسلامة المستهلك، من طرف المصلحة المختصة، وهذا ما يجعلنا نستنتج أن براءة الاختراع تعد أداة حاسمة في الحفاظ على سلامة المستهلك . لذلك ومن ناحية أخرى، فإن المشرع الجزائري ولضمان سلامة المستهلك، قام بوضع قواعد صارمة لا تتسامح مع المتدخلين في عملية وضع السلع والخدمات للاستهلاك ؛ فألقى على عاتقهم التزامات تكفل سلامة المنتوج خلال مراحل الإنتاج ، وحتى عندما يكون المنتوج في حوزة المستهلك، والوفاء بها جدير بإعادة التوازن المفقود بين المتدخل والمستهلك، وضمان أمن المستهلك المقرر في قانون حماية المستهلك وقمع الغش[2].

ب – دور براءة الاختراع في الحفاظ على سلامة المستهلك.

إن سلامة المستهلك[3] لا تقل أهمية في الحفاظ عليها عن طريق براءة الاختراع من القطاعات الأخرى، وهي تضمن له سلامة المشتريات التي يقتنيها، حتى لا ينخدع أو يتم تضليله عن طريق عمليات التقليد، التي على اختلاف أنواعها لم تعد حالات فردية، يمكن لها أن تختفي في أي لحظة،

[1] – حفيظة دزيري، حقوق الملكية الصناعية (أثر ظاهرة التقليد على المستهلك)، دار الهدى، الجزائر 2016، ص 101.

[2] – المادة 10 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

[3] – ظهر معنى الاستهلاك والمستهلك في القرن التاسع عشر، وبخاصة لدى الاقتصاديين الذين يهتمون بفعل الاستهلاك في حد ذاته، وعلى غرار التشريعات الأنجلوساكسونية والتشريعات اللاتينية، فإن المشرع الجزائري يسعى لتحقيق حماية المستهلك من خلال الحفاظ على مصالحه المختلفة، كالحق في الحياة والحق في السلامة الجسدية والحق في الحصول على منتجات آمنة ومتوفرة في الأسواق وغيرها من الحقوق المكفولة له قانونا .

بل أصبحت عملية دقيقة تديرها مجموعات منظمة، تنشط بشكل كبير في الدول الأقل قدرة على تطبيق النظم المحلية والدولية لحماية الملكية الفكرية[1]، وعلى نحو متزايد الأهمية، يمكن فحص مجال سلامة المستهلك، بشكل ملموس من خلال عدة جوانب، لكننا نقتصر على ذكر أمثلة معينة فقط، تتعلق بشكل خاص ببعض المجالات، التي ترتبط ارتباطا وثيقا بالنشاط اليومي للمستهلك، كمجال المنتجات الطبية المغشوشة[2]، وصناعة السيارات والأجهزة الكهرومنزلية.

فبالنسبة للـدواء فقد بلغت نسبة التقليد أقل من 1% في البلدان المتطورة وإلى أكثر من 30% في بعض البلدان النامية[3]، هذه الأدوية المقلدة تحتوي على مواد غير تلك التي تتواجد عادة في التكوين الحقيقي للعقاقير الأصلية، ما يسبب ضررا لصحة المستهلك، من خلال إنتاج تأثير عكسي واستجابة غير مرغوب فيها للجسم لهذا المنتج المغشوش، غير الذي كان متوقعا في حالة أخذ منتج أصلي .

أما بالنسبة لقطاع السيارات، فهو يشهد ظاهرة الغش المتزايدة في قطع الغيار بكل أنواعها، والتي لا تنحصر في وضع علامة مشهورة عليها فحسب، وإنما يصل إلى غاية إعادة صنع القطعة بمواد أقل جودة وبنفس الشكل والقياس، وبدقة متناهية يستحيل معها لغير المختص أن يميز بين الأصلية من المقلدة، ما يؤدي الى عدم القيام بالمهمة التي تم تصميمها وبناءها من أجل القيام بها، ويشكل خطورة بالغة لمستعمل السيارة ؛ إذ يمكن أن يتسبب في حوادث مرورية مأساوية، ناهيك عن التغيير المستمر لقطع الغيار الذي يثقل كاهل المستهلك[4] . وكمثال عن ذلك فإن الفرامل المزيفة تزيد من مسافة الفرملة المفاجئة، ومصفاة الهواء أو الزيت رديئة النوعية، قد تسبب مشاكل جدية في المحرك يمكن أن تؤدي الى احتراقه[5]، وقطع الغيار المزيفة هذه يتم تصنيعها في العديد من البلدان، ويتم

[1] – حفيظة دزيري، المرجع السابق، ص123.

[2] – المنتجات الطبية المغشوشة: هي المنتجات الطبية التي تظهر على نحو كاذب، عن عمد/ عن احتيال هويتها أو تركيبها أو مصدرها. (نظام المنظمة العالمي لترصد المنتجات الطبية المتدنية النوعية والمغشوشة ورصدها، ملخص تنفيذي لمنظمة الصحة العالمية، 2018، ص1 عن الموقع الالكتروني: https://www.who.int/medicines/regulation/ تاريخ الدخول : 2019/11/11.

[3] – محمد السيد الرمادي : «مخاطر الادوية المغشوشة وطرق مكافحتها »، كلية علوم الأدلة الجنائية، ص2 ، مقال منشور على الموقع الالكتروني لجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية:

https://repository.nauss.edu.sa/bitstream/handle/: تاريخ الدخول 2019/11/11 .

[4]– حفيظة دزيري، المرجع السابق، ص 106.

[5] –François Eyssette : « contrefaçon, danger immédiat, le droit de la contrefaçon dans la Communauté européenne », acte du séminaire de Bordeaux 29-30 janvier 1997, organisé par la Direction centrale de la police de Bordeaux ,P 23.

توزيعها بواسطة شبكات متخصصة من المحتالين، الذين يضللون المستهلك، عكس قطع الغيار الأصلية، المصنعة في الشركات الفعلية وفقا لمعايير السلامة المطلوبة، بعد الحصول على براءات اختراع عليها من الجهات الرسمية المختصة .

ولهذا فإن المستهلك بالإضافة الى كونه مهدد في سلامته، باقتنائه لقطع غيار مغشوشة، لا تتوفر فيها معايير الأمان، فإنه بالموازاة مع ذلك يدفع مبالغ مالية كبيرة، مقابل قطع غيار منخفضة الجودة، وغير حائزة على براءة الاختراع، وليست مؤهلة للقيام بنفس المهام، المنوطة بقطع الغيار الاصلية الحائزة على براءات اختراع[1]، والحديث يتسع عن حالات الحوادث المنزلية المتسبب فيها الآلات الكهرومنزلية، وخاصة وسائل التدفئة المغشوشة، التي أدت في كثير من الأحيان الى وفاة عائلات بأكملها.

[1] – أكّد السيد حنون مقران مفتش عميد محقق في مديرية مكافحة الغش بالمديرية العامة للجمارك الجزائرية في تصريح لجريدة المساء: " أن قطع الغيار المغشوشة والمقلدة التي حجزتها الجمارك الجزائرية من سنة 2002 إلى غاية سنة 2007 قدرت بنسبة 47 بالمائة، وهو ما يمثل نصف ما حجزته الجمارك، وأضاف أن ظاهرة الغش في قطع الغيار تمس عدة قطع وأنظمة واسعة الاستهلاك مرتبطة بالجانب الأمني للسيارات مما يجعل الغش فيها يشكل كارثة قد تودي بحياة مستعمليها خاصة ما تعلق بنظام الفرملة من أسطوانات الفرملة، وصفائح الفرملة، بالإضافة إلى كل الأجهزة المشكلة لنظام التعليق من ممتصات الصدمات وغيرها إلى جانب العجلات وكل ما يتعلق بنظام المفاصل، الموقع الالكتروني : (https://www.djazairess.com/elmassa/9843) تاريخ الدخول : 2019/11/12 .

المبحث الثاني: حماية المستهلك من خلال تقييد حقوق نقل براءة الاختراع.

الحق[1] بوجه عام هو الاستئثار بالشيء أو بقيمة معينة، استئثارا يحميه القانون ويكون له بمقتضاه، إما التسلط على شيء معين، أو اقتضاء أداء معين من شخص لآخر[2]، وحقوق الملكية الفكرية بوجه عام تجمع بين الحق العيني من جهة، والحق الشخصي من جهة أخرى .

فالملكية باعتبارها حقا عينيا، تعني التسلط والاستئثار بالشيء الذي يرد عليه حق الملكية، وهذا التسلط يتم مباشرة بين الشخص صاحب الحق، والشيء الذي يرد عليه حق الملكية، دون وساطة من شخص آخر، وتبدو نتائج هذا الاستئثار، في الحماية التي يتمتع بها حق الملكية في مواجهة الغير، إذ أن المالك له أن يطالب باسترداد حيازته لملكه، عن طريق دعوى الاستحقاق من يد الغير[3].

فملكية الاختراع لا يمكن أن تثبت إلا بسند براءة الاختراع، وبالتالي فإن المخترع أو من له الحق في الملكية، ليس له أية وسيلة للإثبات بدون هذه الوثيقة، لأن البراءة تمثل الوثيقة التي تثبت وجود الحماية التي يرتبها القانون لمالكها، وأمام هذه الحقائق، كان حتما على كل التشريعات أن تتدخل في كل مجتمع، لوضع نظام قانوني يكفل حماية المخترعات، ويعمل على صون حقوق أصحاب الحق فيها من التعدي عليها، حماية لكلٍّ من المصلحة العامة والخاصة على حد السواء . لذلك فقد تأثر مفهوم الملكية الفكرية في النظم القانونية بالملكية المادية، ودخل مفهوم الملكية المعنوية لنظام الملكية بالمفهوم القانوني، عن طريق الاعتراف بالملكية الصناعية والتجارية، والملكية الأدبية والفنية إلى جانب الملكية المادية، مما أدى إلى سن العديد من التشريعات الخاصة بالملكية الفكرية، لتأمين الحماية لها وصون حقوق أصحاب الحق فيها[4].

وهذه الحماية لا يمكن أن تتم بالطريقة القانونية الصحيحة، إلا عن طريق تحديد جميع الالتزامات التي تقع على عاتق صاحب الحق في الاختراع بكافة تفاصيلها الدقيقة، بحيث يتوجب عليه[5] مراعاتها وإتباعها لضمان استمرار تأمين حماية السلطة الإدارية العامة لحقه في الاختراع،

[1] – للحق ثلاثة انواع : حقوق عينية، حقوق شخصية، حقوق معنوية.

[2] – وفقا للنظرية الموضوعية أو نظرية المصلحة يعرف الحق بأنه مصلحة يحميها القانون، أما بالنسبة للنظرية المختلطة، يعتبر الحق إرادة ومصلحة في آن واحد.

[3] – عيد سعد دسوقي، حماية الملكية الخاصة بين القضائين الاداري والدستوري، دار النهظة العربية، القاهرة، 2012، ص 50.

[4] – عبد الله حسين الخشروم : « التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع (دراسة مقارنة في القانون الأردني والمصري واتفاقيتي باريس وتريبس) »، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، الكرك، الأردن، مجلد 2، عدد 3، 2001، ص 3.

[5]

وعدم الحكم عليه بالبطلان أو السقوط، في حالة مخالفة هذه الشروط والالتزامات بعد منح البراءة[1]، لذلك سنحاول في هذا المبحث تحديد التكييف القانوني لبراءة الاختراع، وعلاقة طلبها بحماية المستهلك (المطلب الأول)، وحماية المستهلك من خلال تقييد التصرفات القانونية التي تقع على براءة الاختراع (المطلب الثاني).

[1] – معن عودة السكارنة، انقضاء الحق في براءة الاختراع، المرجع السابق، ص 26.

المطلب الأول : التكييف القانوني لبراءة الاختراع وعلاقة طلبها بحماية المستهلك.

يعتبر الحق في براءة الاختراع ملك لصاحبه، حسب ما تقتضيه المواد من 3 إلى 8 من الأمر 03-07، أو لمن له حق امتلاكه من خلفه، كما يمكن أن يشترك شخصان أو عدة أشخاص في ملكية الاختراع أو يُعد ملكا لخلفهم[1] .

ورغم أهمية براءة الاختراع، إلا أن التشريع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة، لم يحدد الطبيعة القانونية للبراءة في النصوص القانونية المتعلقة بإسداء هذه الشهادة، لذلك حاول الفقه القيام بذلك، وتحديد العلاقة التي تربط صاحب هذه الحقوق بالإدارة المختصة بمنحها، غير أن الفقهاء لم يتوصلوا إلى رأي جامع حول طبيعة براءة الاختراع ؛ فمنهم من اعتبرها عملا قانونيا من جانب واحد يتمثل في قرار إداري، ومنهم من اعتبرها علاقة بين المودع والجهة المختصة بالتسجيل، تتجسد في شكل عقد بين الطرفين، ومنهم من اعتبرها مجرد سند ملكية لا غير.

ورغم وجود آراء كثيرة وجدل فقهي حولها، لم يتم الحسم بصورة قطعية في الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع، بسبب عدم وحدة التشريعات المختلفة، وعدم وضوح رؤية المشرع بالنسبة لهذا الموضوع، وغياب نص قانوني يحسم المسالة بصفة قطعية، وينهي الخلاف الفقهي الدائر بشأنها . لذلك حاولنا تناول الأفكار الأكثر شيوعا والأكثر جدلا بين الفقه، التي حاولت تحديد طبيعة براءة الاختراع، وعلاقتها بحماية المستهلك، فخصصنا الفرع الأول لدراسة التكييف القانوني لبراءة الاختراع، أما الفرع الثاني فخصصناه لدراسة تأثير طلب البراءة على حماية المستهلك.

[1] – المادة 10 فقرة 1 و 2 من الأمر 03 –07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

الفرع الأول: التكييف القانوني لبراءة الاختراع.

يعتبر التكييف القانوني لبراءة الاختراع ذو أهمية في العلاقة التي تربط بين المخترع من جهة، وبين الدولة أو المستهلك من جهة أخرى، لذلك وجب تحديد طبيعة السند الذي تمنحه المصلحة المختصة لصاحب الاختراع، ومعرفة الأثر الذي يرتبه هذا الوصف لبراءة الاختراع على كل من الدولة والمستهلك .

ففي محاولة منهم لمعرفة طبيعة وصفة براءة الاختراع، ركز الفقهاء على العلاقة التي تربط المودع بالإدارة المتخصصة بالتسجيل، غير أنهم لم ينظروا إلى تلك العلاقة من جهة واحدة، وإنما من عدة أوجه، فاعتبرها بعضهم عقدا مبرما بين المودع والإدارة المختصة بالتسجيل، عندما تم أخذ دور الطرفين في الاعتبار، بينما اعتبرها البعض الآخر عمل قانوني من جانب واحد، تغيب فيه إرادة المودع، وذلك حينما تجاهل الفقهاء دور صاحب الطلب، وركزوا على دور المصلحة المختصة بالتسجيل، وبالتالي تم تكييفها على أنها قرار إداري . في حين اعتبرها آخرون أنها سند ملكية، أساسها رابطة قانونية بين شخصين، أحدهما دائن والآخر مدين.

أولا : براءة الاختراع عقد إداري.

ذهب بعض فقهاء القانون إلى اعتبار سند البراءة عقد بين المخترع والإدارة، يقدم بمقتضاه الأول سر اختراعه إلى الجمهور عن طريق الإدارة، ليصبح بالإمكان الاستفادة منه صناعيا، بعد انتهاء مدة البراءة، مقابل حقه في احتكار استغلاله، والإفادة منه خلال فترة معينة ؛ متمثلا ذلك في الوثيقة المسماة براءة الاختراع والصادرة عن الجهة المختصة[1]، أي أن المخترع يلتزم بالإفصاح عن اختراعه ودفع الرسوم المقررة، ونظير ذلك يلتزم مكتب براءة الاختراع بمنحه حقوقا استئثارية أو احتكارية طوال فترة الحماية القانونية[2] .

---

[1] – سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1984 ، ص 13.

– أنظر أيضا : عصام مالك أحمد العبسي، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءة الاختراع في تشريعات الدول العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 38.

[2] – محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 29.

– اعتبر جانب من الفقه، أن براءة الاختراع تعتبر من قبيل العقد، بين السلطة العامة في الدولة وصاحب الحق في الاختراع، عندما تحدث عن موضوع التراخيص الإجبارية التي يتم تقريرها على براءة الاختراع، حيث عرف الترخيص الاجباري بأنه : « إجراء إداري لمواجهة الاخلال بالتزامات عقد اداري مبرم بين المخترع والسلطة العامة محله تنفيذ اختراع إشباعا لاحتياجات المرافق العامة، ويؤدي هذا الاجراء إلى

ويستند هذا الاتجاه إلى أن الإدارة ليست ملزمة بإعطاء شهادة البراءة، إذا لم تتوفر الشروط الشكلية التي يتطلبها التشريع، أو كون الاختراع واردا على اختراعات يمنعها القانون[1]، كما يرى أنصار هذا الاتجاه أن الإدارة وإن كانت لا تقوم بفحصٍ سابقٍ للشروط الموضوعية الخاصة لتقييم الاختراع، إلا أّنها تستطيع أن ترفض منح هذه البراءة[2]، إذا لم تتوافر الشروط الشكلية التي يتطلبها القانون، أو إذا كان الاختراع مخالفا للنظام العام والآداب العامة، وهذا الرأي هو السائد في الفقه الفرنسي والأمريكي والبريطاني[3].

ويعتبر تطبيق وصف العقد على شهادة التسجيل عند أنصار النظرية العقدية فكرة يفرضها التوفيق بين مصلحة المخترع ومصلحة المجتمع[4] ؛ لذلك يقول الفقيه «POUILLET» بأن:

« براءة الاختراع ليست في الواقع سوى عقد مبرم بين المجتمع والمخترع، إذ لا يمكن للمخترع استغلال ابتكاره دون المجتمع، ومن جهته لا يمكن للمجتمع الانتفاع بهذا الابتكار دون إرادة المخترع، ومن هنا فرضت فكرة العقد وجودها »[5].

وعلى هذا الأساس، تتطلب مصلحة المبتكر أو المخترع أن يُمنح له احتكارا على ابتكاره، لقاء ما بذله من جهد ومال ووقت، وما تكبده من مصاعب في سبيل الوصول إلى ذلك الاختراع وإخراجه إلى الوجود[6]، وتقتضي المصلحة العامة أن يكشف المبتكر عن سر ابتكاره لإفادة المجتمع منه

إحلال الغير محل المخترع الأصلي دون موافقته في تنفيذ إبتكاره مقابل تعويضه بتعويض عادل يحصل عليه مع بقاء الاختراع باسم صاحبه الأول » نقلا عن : معن عودة السكارنة العبادي، المرجع السابق، ص ص 49 ،50 .

[1] – حليم سنيوت دوس، قانون براءات الإختراع، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص80.

[2] – اعتبر الفقيه « POUILLET » بأن المجتمع حر في قبول التعاقد، فيحق له ألا يقبل التعاقد إلا إذا كان الابتكار يحقق له تقدما حقيقيا ملموسا وفوريا، فالمجتمع يوافق على حماية المخترع الذي ينمي ثرواته المادية وليس المخترع الذي يزيد من قيمة معارفه النظرية :
Pouillet Eugène, Traité théorique et pratique des brevets d'invention et de la contrefaçon, 2eme éd, Imprimerie et Librairie Générale de La Jurisprudence, Paris, 1879.p. 10.publier sur le site : https://gallica.bnf.fr/ark:/ le 17/07/2020.

[3] – سميحة القليوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، الجزء الثاني، مكتبة القاهرة الجديدة، مصر، 1967، ص29.

[4] -Breese Pierre, Stratégies de propriété industrielle : Guide des entreprises innovantes en action, DUNOD, Paris, 2002, p.9.

[5]- « Le brevet d'invention, en effet, n'est autre chose qu'un contrat passé entre la société et l'inventeur…, l'inventeur ne peut exploité sa découverte sans la société ; la société, de son côté, ne peut en jouir sans la volonté de l'inventeur. De là la nécessité d'un contrat » voir Pouillet Eugène, op.cit, p.9.

[6] – في هذا الصدد يقول الفقيه « AIMOND » أن المبتكر سيد في التعاقد، فما دام أنه لم يعلن عن سر ابتكاره يظل محتفظا به، ولا توجد هناك أي قوة ترغمه على التعاقد أو تمنعه من الاحتفاظ بسر ابتكاره، فهو حر في التعاقد مع المجتمع، وحر في وضع الشروط التي على أساسها يقبل الكشف عن سر ابتكاره . نقلا عن: زوبير حمادي، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018، ص 76.

والانتفاع به[1] .

ويستدل أنصار النظرية العقدية على وجهة نظرهم، بما تضمنته نص المادة 53 فقرة 3 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، التي تسمح عن طريق القضاء، بإبطال البراءة التي لا تستوفي مقتضيات أحكام المادة 22 فقرة 3 من نفس الأمر، وهو ما يعني أن إخلال المخترع بالوصف الكافي للاختراع يجعل البراءة (العقد) باطلا[2].

إلا أن هذه النظرية كانت محل نقد من قبل كثير من الفقهاء، على أساس أن النظرية العقدية تقوم على وجود مصالح متعارضة، وأغراض متباينة بين كلا الطرفين[3]، الأمر الذي لا يتوافر في حالة براءة الاختراع، حيث أوجب المشرع على الإدارة منح البراءة، متى توافرت الإجراءات والشروط التي يتطلبها القانون في هذا الخصوص[4].

ثانيا : براءة الاختراع قرار إداري.

نظرا للانتقادات التي وجهت لنظرية العقد، ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار براءة الاختراع قرارا إداريا، تصدره السلطة العامة ممثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وبموجب هذا القرار – حسب رأيهم – تستحدث مركزا قانونيا للمخترع، وتسبغ حماية القانون على اختراعه[5].

---

[1] – زوبير حمادي، المرجع نفسه، ص 73.

– وقد أيد القضاء المصري فكرة تقابل الالتزامات في براءة الاختراع، فاعتبر في قرار صادر عن المحكمة الادارية العليا بتاريخ 1965/01/30 بأن :

« الحق الذي تخوله براءة الاختراع هو مقابل لما أهداه المبتكر للهيئة الاجتماعية من أسرار صناعية ...» القضيتان رقم 950 و 954 للسنة القضائية السابعة، أنظر الموقع الالكتروني : http://www.laweg.net/ تاريخ الدخول : 2020/07/17.

[2] – فرحات حمو، التنظيم التشريعي لحقوق الملكية الصناعية ودوره في التنمية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة وهران، 2012، ص 48.

[3] – يستلزم العقد وجود مصالح متقابلة في مواجهة طرفيه، كما يجب أن يسبقه مراحل مفاوضات، ويجب أن يكون هناك إيجاب وقبول، وهذا لا نجده في العملية التي يتم فيها منح البراءة . أنظر: د. معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، المرجع السابق، ص .50

[4] – أحمد عبد اللاه المراغي، الحماية القانونية للحقوق الذهنية، ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2017، ص 70.

– كما وجهت لهذه النظرية انتقادات أخرى منها : أن فكرة العقد تقوم على حرية الارادة التي تعتبر محورا أساسيا في ابرام العقود، وهو ما ليس متوفر في نظام براءات الاختراع المحكوم بالقانون ولا يملك أي طرف حق التفاوض حولها، كما أنه في نظرية العقود فإن العقد شريعة المتعاقدين، إلا أنه بالنسبة لبراءات الاختراع يجوز لكل ذي مصلحة الطعن في البراءة لعدم توافر شروط الحصول عليها. أنظر : فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 19 و20، وإدريس فاضلي، المرجع السابق، ص 197.

[5] – يرتكز القرار الاداري على توافر ثلاثة أركان:

أ – يجب أن يعبر عن تصرف قانوني يصدر عن جهة إدارية بإرادتها المنفردة وفي حدود اختصاصها.

ب – يجب أن تتصرف تلك الجهة الإدارية بصفتها سلطة عامة .

فالقرار الإداري حسب ما عرفه الفقه :

«هو عمل قانوني من جانب واحد، يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة، ويحدث آثارا قانونية بإنشاء أو تعديل وضع قانوني جديد، أو إلغاء وضع قانوني قائم»[1]، كما استقر القضاء المصري في تعريف القرار الإداري على أنه : «إفصاح الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة، بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين، يكون ممكنا وجائزا قانونا، ابتغاء مصلحة عامة »[2].

وبتطبيق التعريفات السابقة على العمل القانوني الصادر بموجب منح براءة الاختراع، نلاحظ أنه يستوفي شروط قيام القرار الإداري، كما نلاحظ أنه صادر بموجب الصلاحية الممنوحة للسلطة العامة الإدارية في هذا المجال، وأن الحق في منح البراءة أو رفضها، يعتبر سلطة مقيدة بالحدود السابقة، وليست سلطة تقديرية في يد هذه السلطة .

فالجهة المختصة بالتسجيل مؤهلة – بما لها من سلطة تتمتع بها بمقتضى القوانين واللوائح – أن تحدث أثرا قانونيا معينا، يكون ممكنا وجائزا قانونا، بهدف تحقيق مصلحة عامة تماما، كما هو الحال في القرارات الإدارية، ويتمثل هذا الأثر في الاعتراف للمبتكر بحق استئثاري على ابتكاره، المشمول بشهادة التسجيل الممنوحة له، والاعتراف له بالحق في حماية اختراعه ضد أي اعتداء، كما يترتب على ذلك، التزام الكافة بعدم التعرض لصاحب الشهادة في ابتكاره الذي تم تسجيله.

كما أن الادارة تلتزم حين تقوم بإصدار قرارها القاضي بمنح البراءة – في حال توفر الشروط المطلوبة للحصول عليها – بترجيح المصلحة العامة واحترام مبدأ المساواة[3]، ولها أن تمنح شهادة التسجيل كلما توافرت شروط ذلك، كما يمكنها أن تمتنع عن منحها إذا تخلفت تلك الشروط . وفضلا عن هذا، تعلن عن قبول التسجيلات في النشرة الرسمية المخصصة لهذا الشأن[4] .

جـ – يجب أن يهدف القرار إلى إحداث آثار قانونية معينة (كإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديله أو إلغائه).

[1] – معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، المرجع السابق، ص 42.

[2] – التزمت بهذا التعريف المحكمة الادارية العليا بمصر واستقرت عليه، بعدما لاقت التعريفات السابقة للقرار الاداري من انتقادات جمة من الفقه ، لمزيد من التفاصيل في هذا الموضوع راجع : محمد طه، ح الحسيني : « تعريف القرار الاداري وعناصره » مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، عدد 1، السنة التاسعة، 2017، ص507 وما بعدها.

[3] – عصام مالك أحمد العبسي، المرجع السابق، ص 38.

[4] – المادة 34 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق .

وقد أجمع الفقه القانوني في فرنسا – كما انحاز إلى هذا الاتجاه أساتذة القانون الجزائريين – على أن الطبيعة القانونية لبراءة الاختراع، لا تخرج عن كونها قرارا إداريا، صادرا عن مدير المعهد الوطني للملكية الصناعية في الدولة[1] .

وبالرغم من تكييف براءة الاختراع على أنها قرار إداري لدى أغلب الفقه، وتجد ما يبررها في بعض القوانين المقارنة، إلا أن الأمر يختلف بالنسبة للقانون الجزائري، ذلك أن الإدارة المختصة بمنح براءة الاختراع لا تتمتع بسلطات تقديرية واسعة في قبول أو رفض التسجيل، وهو ما يؤكده الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، الذي نص على أن المصلحة المختصة تسلم للطالب شهادة تثبت صحة الطلب، وتصدر براءة الاختراع دون فحص مسبق، وتحت مسؤولية الطالبين ودون أي ضمان[2]، أي أن القانون يلزم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، بأن يصدر شهادة البراءة بمجرد الطلب ودون فحص مسبق، كما أن المعهد لا يمكنه إبطال البراءة، في حالة تم منحها، وكانت مخالفة للشروط المحددة على سبيل المثال في المواد من 3 إلى 8 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، بل يتم ذلك عن طريق اللجوء إلى القضاء[3].

ومن ناحية أخرى، فإن اختصاص النظر في دعاوى إلغاء وإبطال براءات الاختراع، لا يخضع لولاية القضاء الإداري، وإنما يعقد فيها الاختصاص إلى القضاء العادي، وهو ما تؤكده المادة 801 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[4]، التي استثنت المعهد من ولاية القضاء الإداري، على أساس أنه مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري[5]، ولا يعتبر مؤسسة إدارية .

---

[1] – معن عودة السكارنة العبادي، بطلان براءة الاختراع، دار اليازوري، الأردن، 2018، ص 46.

[2] – المادة 31 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[3] – المادة 53 من نفس الأمر .

– وهو ما أكدته المحكمة العليا حين أقرت بأن إلغاء شهادات التسجيل من صلاحيات القضاء وليس من صلاحيات المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية . أنظر قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2010/2/4، الغرفة التجارية والبحرية ملف رقم 595068 بين شركة هنكل الجزائر ضد شركة ليبساد لإنتاج مواد التنظيف.

[4] – القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

[5] – المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي، ج ر عدد 11 الصادرة بتاريخ 1998/3/1 التي تنص على : « تنشأ تحت تسمية المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي تجاري تتمتع بالشخصية المدنية والاستقلال المالي، وتدعى في صلب النص" المعهد" ».

– كما أكد قضاة المحكمة العليا في قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2009/4/1 في القضية المتعلقة بعلامة «Fenail» بأن وجود المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية كطرف في النزاع لا يعطي الاختصاص للقضاء الاداري .

وبناء على ما سبق، يتضح أيضا أنه لا يمكن قبول فكرة القرار الإداري، كأساس لتحديد الطبيعة القانونية لشهادة براءة الاختراع.

ثالثا : براءة الاختراع سند ملكية.

جرى الفقه على تقسيم الحقوق المالية إلى حقوق عينية وحقوق شخصية، فالحق العيني ومثاله حق الملكية، هو سلطة مباشرة لشخص معين، هو صاحب الحق، على شيء مادي معين بذاته، وهو موضوع الحق.

أما الحق الشخصي، فهو رابطة قانونية بين شخصين، أحدهما دائن والآخر مدين، وبمقتضى هذه الرابطة يستطيع الدائن أن يطالب المدين بالقيام بعمل، أو الامتناع عن القيام به[1]، ولما كانت حقوق الملكية الصناعية، تختلف من حيث طبيعتها عن الحقوق العينية، كما أنها أيضا تختلف عن الحقوق الشخصية، أضاف الفقه الحديث نوعا ثالثا إلى التقسيم التقليدي للحقوق، وهي الحقوق المعنوية، أُدرجت تحته حقوق الملكية الصناعية[2]، وبالتالي فإن المشرع الجزائري يعتبر أن براءة الاختراع، هي حق من حقوق الملكية الصناعية، وهي ملكية كغيرها من الملكيات الخاصة المضمونة دستوريا[3]، ويمكن لصاحبها أو ورثته التصرف فيها بما يجيزه القانون[4] .

إذن يعتبر «سند ملكية» الوصف القانوني الأنسب الذي يتماشى مع مقتضيات أحكام القانون الجزائري، ذلك أن براءة الاختراع التي يمنحها المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية للمودع، هي سند يعبر عن ملكية المودع لابتكاره[5]، على اعتبار أن منح براءة الاختراع يعد عملا منشئا لحق المخترع[6]، وله أن يقدم هذا السند ليثبت ملكيته للابتكار، وأن يطالب بموجبها بالحماية القانونية المقررة

---

[1] – عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر1983 ، ص 19.

[2] – لمزيد من التفاصيل في هذا الموضوع راجع : أحمد عبد اللاه المراغي، المرجع السابق، ص 21 وما بعدها .

[3] – المادة 64 من دستور 2016، المرجع السابق .

[4] – نص ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي (2000/C 364/01) على الحق في الملكية الخاصة، كما أكد على ضرورة حماية الملكية الفكرية، حيث نصت المادة 17 منه التي وردت تحت عنوان حق الملكية « Right to property » على :

1. Everyone has the right to own, use, dispose of and bequeath his or her lawfully acquired possessions. No one may be deprived of his or her possessions, except in the public interest and in the cases and under the conditions provided for by law, subject to fair compensation being paid in good time for their loss. The use of property may be regulated by law in so far as is necessary for the general interest.
2. Intellectual property shall be protected.

[5] – زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 99.

[6] –أحمد لحمر، المرجع السابق، ص 25.

بموجب القانون . ويؤكد هذا الرأي ما نصت عليه المادة (L6611-1) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي، المعدلة بالقانون رقم 518 لسنة 2008، والتي جاء فيها أنه يجوز أن يكون أي اختراع موضوع سند ملكية صناعية صادر عن مدير المعهد الوطني للملكية الصناعية يمنح حامله أو من يخلفه حق الاستغلال[1].

كما يتضح ذلك جليا من خلال استعمال المشرع الجزائري لمصطلح «الملكية» أو ما يفيد معناها على سبيل المثال، في المادة 10 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الإختراع التي تنص على : «الحق في براءة الاختراع ملك لصاحب الاختراع ...

إذا اشترك شخصان أو عدة أشخاص جماعيا في انجاز اختراع، فإن الحق في ملكية براءة الاختراع يعد ملكا مشتركا بينهم، باعتبارهم شركاء في الاختراع أو يعد ملكا لخلفائهم...»[2] .

ومن جهة أخرى فهي ملكية غير دائمة، أي ليست أبدية، بحيث يمكن لصاحبها أن يفقدها إما بعد مرور مدة 20 سنة من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع، وهو ما يسمى بسقوط براءة الاختراع في الدومين العام، فتصبح الفكرة المخترعة في متناول الجميع، أو بسبب الإلغاء أو بسبب التخلي الكلي أو الجزئي، لصاحب براءة الاختراع عن مطلب أو عدة مطالب تتعلق ببراءته[3] .

وبالتالي فإن مجرد التسليم بأن الحق الذي يرد على الاختراعات هو حق ملكية، بغض النظر عن اختلافه عن حق الملكية المعروف في القانون المدني، يقتضي أن تكون الشهادة الممنوحة بشأنه سند ملكية، تأكيدا لحق صاحب البراءة لحقه في ملكيته للاختراع، وعلى المنتوج الفكري الذي تتضمنه الشهادة[4]، وأن منح براءة الاختراع يعد عملا منشئا لحق المخترع، وأنه لا مجال للحديث عن الاستئثار والحماية القانونية، إلا من تاريخ تقديم الحصول على البراءة ، فاستعمال أو استغلال أو التصرف في

[1]- «Toute invention peut faire l'objet d'un titre de propriété industrielle délivré par le directeur de l'Institut national de la propriété industrielle qui confère à son titulaire ou à ses ayants cause un droit exclusif d'exploitation.» Article L611-1 Modifié par LOI n°2008-518 du 3 juin 2008 - art. 22.

[2] – لا شك أن استعمال مصطلح الملكية للتعبير عن حق المبتكر على منتوجه الذهني، يدل على أم الملكية الصناعية هي نوع من أنواع الملكية، وذلك بالنظر إلى سلطة التمتع وسلطة التصرف اللتان يقوم عليهما تعريف الملكية في القانون المدني، كما أن إتفاقية باريس المبرمة في 20 مارس 1883، والتي تعتبر أقدم وثيقة دولية في المجال تبنت مفهوم الملكية لإطلاقه على الحقوق المترتبة على الاختراعات والعلامات، وجاءت تحت عنوان " اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية "

[3] – لمزيد من التفاصيل حول الموضوع راجع : العوامل المؤدية إلى سقوط الحق في براءة الاختراع للدكتور معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، مرجع السابق، ص 115- 226.

[4] – زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 103.

حقوق المخترع، وتقرير الحماية الداخلية والدولية لهذه الحقوق، لا يكون إلا بعد منح البراءة لمن يريد احتكار تلك السلطات، وقبل ذلك يبقى الشخص مجرد صاحب سر اختراع، طالما احتفظ به لنفسه[1] .

كما أكد القضاء الجزائري على أهمية تقديم شهادة براءة الاختراع كدليل لإثبات الحق، في القرار الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا بتاريخ 28 مارس 2007، حينما قررت قبول طعن العارضين، بحجة أن الأطراف المدنية لم يقدموا أي دليل بأنهم حقيقة يملكون براءة اختراع، واعتبرت أن الوقائع السابقة لتسجيل طلب براءة الاختراع، لا تمس الحقوق الناجمة عن براءته، ولا تستوجب الادانة ولو من حيث القانون المدني، باستثناء الوقائع الي قد تحدث عقب تبليغ نسخة رسمية، لوصف الاختراع مصحوبة بطلب براءة الاختراع، للشخص المنسوب التقليد إليه[2].

وبناءً على ما سبق، وبالرغم من أننا نميل إلى ترجيح الرأي الذي يعتبر براءة الاختراع سند ملكية، يمنح لصاحبه حق التصرف فيها بما يقتضيه القانون، فإننا نرى أنه إذا تم تكييف براءة الاختراع على أساس أنها عقد إداري، فهذا يعني أن الدولة تبقى تحتفظ بحقها في إلغاء هذا العقد، وفقا للإجراءات والأشكال التي تم بها إبرامه ؛ أو باللجوء إلى القضاء المختص بذلك لإبطال العقد، إذا كان أثره سيلحق ضررا بمصلحة الدولة، أو يشكل تهديدا لسلامة أو مصلحة المستهلك على حد السواء.

أما إذا تم اعتبار براءة الاختراع بمثابة قرار إداري، فإنه في هذه الحالة، يمكن للدولة ممثلة في المصلحة المختصة المؤهلة بمنح براءة الاختراع، أن تتدخل وتلغي قرار منح البراءة، إذا كان موضوعها يمس بمصلحة من مصالح الدولة، أو يشكل تهديدا لمصلحة المستهلك أو صحته، إذا تم طرح هذا الاختراع للتداول في السوق بعد مروره بعملية الانتاج .

أما إذا تم اعتبار براءة الاختراع سند ملكية، ففي هذه الحالة – وحسب القواعد العامة التي تنظم حقوق الملكية – لا يجوز لصاحب هذه الملكية التعسف في استعمالها[3] بما يسبب ضررا للغير،

---

[1] – أحمد لحمر، المرجع السابق، ص 25.

[2] – قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات الصادر بتاريخ 28 مارس 2007، ملف رقم 380811، قضية (ل–ع) و (ل–م) ضد (م–خ) و (م –ح) والنيابة العامة . أنظر الموقع :
https://www.juridik-dz.com/ar/jcs تاريخ الدخول 2020/07/24.

[3] – التعسف في استعمال الحق : « هو استعمال صاحب الحق لسلطاته المخولة قانونيا بكيفية تلحق ضررا بالغير، بمعنى أن الاستعمال في حد ذاته مشروع، ولكن نتائجه وأعراضه غير مقبولة »
أنظر: رمضان أبو السعود ومحمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 361.

سواء تعلق هذا التعسف بالحق الشخصي أو الحق العيني لصاحب البراءة، وألحق ضررا بمصالح الدولة، أو بمصالح المستهلك .

الفرع الثاني : دور طلب البراءة في حماية المستهلك.

يعتبر طلب البراءة أول وأهم إجراء يقوم به صاحب الاختراع[1]، الهدف منه تمكين المخترع من الحصول على سند قانوني، يمنحه الحماية والحق في استغلال اختراعه، ولا يؤدي الاختراع إلى إنشاء حق البراءة إلا إذا تم إيداع الملف بنجاح، وهو ما يرتب حق الاحتكار. وتجدر الإشارة إلى أنه وفقا لأحكام المادة 22 من الامر 07/03، فإنه لا يشمل طلب براءة الاختراع إلا اختراعا واحدا، أو عددا من الاختراعات المرتبطة فيما بينها، بحيث لا تمثل في مفهومها سوى اختراعا شاملا واحدا.

ومما لا شك فيه أن الهدف من هذا النص هو أن يتضمن طلب البراءة فكرة واحدة لنفس المفهوم، والسبب الرئيسي لهذا الحكم هو الرغبة في الحصول على براءة واحدة تكفل اختراعا واحدا بغية جعل البحث الوثائقي سهلا[2]، إلا أن ذلك قد يضر بمصالح المستهلك، لاسيما في مجال المنتجات الطبية، إذ يؤدي ذلك الى رفع تكلفتها على من يقتنيها خاصة على المريض، عندما تتعدد براءات الاختراع.

وقد أوجب القانون أن يوصف الاختراع وصفا كاملا وواضحا بما فيه الكفاية، حتى يتسنى للمحترف تنفيذه[3]، كما يتعين أن يحدد المطلب أو المطالب التي يتضمنها الاختراع نطاق الحماية المطلوبة، ويجب أن تكون واضحة ومختصرة ومبنية كليا على الوصف[4] .

وفيما يتعلق بالآثار القانونية لطلب البراءة يمكن القول أنها عديدة وذات أهمية لكل من مقدم الطلب والمستهلك، إذ تمنح وتضمن آلية طلب البراءة وفق الاشكال والشروط المحددة، حق النشر في النشرة الرسمية للبراءات[5]، التي تعتبر بمثابة فهرس يمكن الاطلاع عليه من قبل الجمهور، والحصول

[1] – "يجب على كل من يرغب في الحصول على براءة الاختراع ان يقوم بتقديم طلب كتابي صريح الى المصلحة المختصة ..." المادة 20 من الامر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، المرجع السابق .

[2] -Michel de Haas, brevet et médicament en droit français et en droit européen, collection du C.E.I.P.I. Ed. Litec Droit, Libraire de la Cour de Cassation., 1981, P 133.

[3] – المادة 3/22 من الامر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[4] – المادة 5/22 من نفس الامر 03-07 .

[5] – المادة 33 من نفس الامر 03-07 .

على نسخة منه بعد دفع المستحقات المترتبة على ذلك[1]، وهو ما يقطع الطريق أمام المقلدين، بمجرد أن يشكل الطلب إفصاحا عن الاختراع، ويشكل حماية للمستهلك من التضليل في حال التعدي على حقوق صاحب الاختراع.

أولا : صاحب الحق في طلب البراءة.

إن الحق في طلب البراءة يرجع إلى من قام بالاختراع، وهو المخترع أو خلفه[2]، والمشرع الجزائري لم يحسم هذه المسألة، إذ نص على منح صفة المخترع لأول من يودع طلب البراءة، أو لمن يطالب بأقدم أولوية لمثل هذا الطلب، ما لم يثبت قضائيا وجود انتحال[3] ، وهو ما يدل على أن المشرع الجزائري أخذ بعين الاعتبار شخصية " مودع الطلب"، لكونه يفترض مبدئيا أنه صاحب الاختراع، إلا أن هذه القرينة بسيطة يمكن دحضها ممن يهمه الأمر، في حالة وجود انتحال لإثبات أن المودع ليس هو المخترع، كما تجدر الاشارة إلى أن المشرع الفرنسي، منح الحق في البراءة للمودع الأول لطلب البراءة[4]، أما المشرع الأمريكي فقد أوجب على المودع أن يثبت بأنه المخترع الأول والأصلي للاختراع[5] .

وإذا اشترك شخصان أو أكثر في إنجاز اختراع، فان الحق في البراءة يعد ملكا مشتركا بينهم باعتبارهم شركاء في الاختراع، أو يعد ملكا لخلفهم، ويحق للمخترع أو المخترعين ذكرهم كمخترعين في البراءة . وإذا لم يكن المودع هو المخترع أو المودعون هم المخترعون، فإن الطلب يجب أن يرفق بتصريح يثبت به المودع أو المودعون حقهم في براءة الاختراع، وهذا التصريح يعفى منه المودع لطلب يتضمن مطالبة بأولوية لإيداع سابق باسم المودع[6]، كما نجد أن المادة 27 من الأمر 07/03 قد نصت على استدعاء طالب البراءة أو وكيله، لتصحيح الملف في أجل شهرين، مع إمكانية طلب التمديد من المودع أو من وكيله، وهذا ما يدل على أن طلب البراءة، يمكن يتم إيداعه من قبل

[1] – المادة 2/5 من نفس الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[2] – المادة 10 من نفس الامر 07/03 .

[3] – المادة 13 من نفس الامر 07/03 .

[4] - MichelL Pédamon, Droit commercial (commerçant et fonds de commerce, concurrence et contrats du commerce), 2 éme édition, Dalloz, Paris, 2000, p. 291.

[5] – عبد الكريم عسالي، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص51.

[6] – المواد 1/10، 2، 3، 4، 5 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

صاحب الاختراع أو من ينوب عنه، وهو ما أكدته المادة 3 فقرة 4 من المرسوم التنفيذي 275/05[1] التي تنص على أن يتضمن ملف طلب البراءة وكالة الوكيل، في حالة ما إذا كان المودع ممثلا من طرف وكيل .

وإذا كان صاحب الاختراع مقيما في الخارج فإنه يجب تمثيله من قبل وكيل[2]، على أن يكون هذا الوكيل مرخصا للقيام بهذا العمل[3]، غير أن المشرع المصري قد نص على أن طلب البراءة يقتصر تقديمه على المخترع نفسه أو ممن آلت اليه حقوقه[4] .

وما نلاحظه أن شخصية طالب البراءة محل اعتبار من قبل العديد من المشرعين وذلك لأهميتها، سواء من حيث تحديد صاحب الحق في اكتساب البراءة، والحقوق التي تترب عنها لصالحه أو لصالح ذوي الحقوق، أو من حيث حماية المستهلك من التضليل أو الغش الذي يمكن أن يتعرض له، إذا لم تكن شخصية طالب البراءة معلومة أو محل اعتبار، ذلك أنه لا يمكن الاعتداد أو الوثوق بنجاعة الاختراع، إذا كان المخترع غير معروف أو غير محدد أصلا .

ثانيا : إيداع طلب براءة الاختراع .

وهو أول إجراء ينبغي أن يقوم به صاحب الاختراع حتى يضمن حماية اختراعه، لذلك أوجبت المادة 20 من الامر 07/03، على كل من يرغب في الحصول على براءة اختراع، أن يقوم بتقديم طلب كتابي صريح الى المصلحة المختصة، أو يرسل إليها الطلب عن طريق البريد مع طلب الإشعار بالاستلام، أو بأي وسيلة أخرى مناسبة تثبت الاستلام[5] .

وحتى يكون الطلب مقبولا من الناحية الشكلية، يجب أن يرفق بطلب وصف يوضحه برسومات تسهل للخبراء والفنيين إمكانية تنفيذه، إلى جانب وصل ضريبي يثبت دفع الرسوم المستحقة عند الإيداع[6]، على أن يشمل الطلب اختراعا واحدا أو عددا من الاختراعات مرتبطة فيما بينها، بحيث

---

[1] – المرسوم التنفيذي 275/05 المحدد لكيفيات ايداع براءات الاختراع واصدارها، المؤرخ في 2 أوت 2005، جريدة رسمية عدد 54 صادرة بتاريخ 7 اوت 2005.

[2] – المادة 8 من المرسوم التنفيذي 275/05 المحدد لكيفيات ايداع براءات الاختراع واصدارها، المرجع السابق .

[3] – نقادي حفيظ : « الشروط الواجبة لمنح براءة الاختراع في القانون الجزائري رقم 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع»، مجلة الحقيقة، العدد الثامن، جامعة أحمد دراية – أدرار ، ماي 2006، ص 92 .

[4] – المادة 12 من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002.

[5] – المادة 2 من المرسوم التنفيذي 275/05 المحدد لكيفيات ايداع براءات الاختراع وإصدارها، المرجع السابق.

[6]– المادة 29 من الامر 07/03، المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

لا تمثل في مفهومها سوى اختراعا شاملا واحدا، كما يجب أن يصف الطلب الاختراع وصفا واضحا بما فيه الكفاية، وكاملا حتى يتسنى لمحترف تنفيذه[1]، ورسمه إن كان ذلك ضروريا لفهم الوصف المختصر، بإظهار نوع الاختراع وكيفية تنفيذه، بما يكفي لشخص ماهر في الفن من أدائه، وقد يطلب منه تحديد أفضل طريقة لتنفيذ الاختراع المعروف للمخترع في تاريخ الإيداع، أو في حالات المطالبة بالأولوية[2] .

وقد نصت المادة 53 من الأمر 07/03 على إمكانية الإبطال الجزئي أو الكلي، لمطلب أو عدة مطالب تتعلق ببراءة الاختراع، بناءً على طلب أي شخص معني، إذا لم تتوفر في موضوع الاختراع الأحكام الواردة في المواد 3 الى 8 والمادة 3/22، ما يمنح للمستهلك حق رفع دعوى إبطال براءة الاختراع، إذا كان موضوع البراءة يمس بمصلحته أو يشكل تهديدا لصحته وسلامته، أو خطرا جسيما على حماية البيئة .

ومع أن المشرع لم ينص صراحة على حق المستهلك في الاعتراض على إيداع طلب البراءة، إلا ان المادة السالفة الذكر (53 من الامر 07/03) تمنح حق اللجوء الى القضاء لطلب ابطال الطلب لكل ذي مصلحة . وتطبيقا للفقرة 3 من المادة 8 من نفس الأمر، يتضح أن المستهلك هو الأكثر اهتماما وارتباطا بالاختراع، على أساس أنه سيتعلق إلى حد كبير بمصلحة من مصالحه، أو يمس جانبا من جوانب حياته إما كمنتج يستعمله، أو خدمة يتلقاها فور طرح الاختراع للتسويق بعد تصنيعه .

[1] – المادة 22 من الامر 07/03،المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[2]-« Les Membres exigeront du déposant d'une demande de brevet qu'il divulgue l'invention d'une manière suffisamment claire et complète pour qu'une personne du métier puisse l'exécuter, et pourront exiger de lui qu'il indique la meilleure manière d'exécuter l'invention connue de l'inventeur à la date du dépôt ou, dans les cas où la priorité est revendiquée, à la date de priorité de la demande» Article 29 , accord sur les aspects des droits de propriété Intellectuelle qui touchent au commerce (texte modifié le 23 janvier 2017).

المطلب الثاني: حماية المستهلك من خلال تقييد التصرفات القانونية التي تقع على براءة الاختراع.

نظرا لأهمية براءة الاختراع، فقد أقرت العديد من الأنظمة القانونية حمايتها، وحماية حقوق المخترع وحقوق أصحاب الحق فيه، سواء كانت هذه الحقوق مادية أو معنوية، من أي اعتداء قد يقع عليها، وسمحت لصاحب البراءة بالتصرف في اختراعه وباستغلاله لمدة زمنية محددة، نظير ما بذله من مجهود مادي ومعنوي، للتوصل إلى تحقيق اختراعه، وقد منحت له هذه الأنظمة القانونية هذا الحق، من أجل ضمان حق الجمهور في الاستفادة من مضمون هذا الاختراع .

فصاحب البراءة يمكنه أن يقوم بعدة تصرفات عليها تمكنه من الاستغلال الأمثل لاختراعه، خاصة إذا لم تسمح له إمكانياته الذاتية بهذا الاستغلال بنفسه، ونظرا لارتباط التصرفات التي تقع على البراءة بتعاملات تتم وفق قواعد عقدية محددة، فإن هذه التعاملات يجب أن تراعي حماية المستهلك، إلى جانب مراعاة مصلحة المتعاقدين، وهو ما تقتضيه القواعد العامة للعقود، لاسيما تلك العقود التي يمتد أثرها إلى خارج نطاق أطراف الرابطة العقدية .

ومن بين التصرفات التي يمكن أن يباشرها صاحب الحق في البراءة، في إطار استغلال الاختراع وينصرف أثرها إلى المستهلك، هي استغلال الاختراع دون نقل ملكيته (الفرع الأول)، أو استغلال الاختراع عن طريق نقل ملكيته (الفرع الثاني).

الفرع الأول: استغلال الاختراع دون نقل ملكيته.

نظرا للمجهودات الذهنية والإمكانيات المادية التي يبذلها المخترع في سبيل التوصل إلى اختراعه، فإنه يطمح إلى الاحتفاظ بملكيته واستعمال كل السبل من أجل أن يستغله بنفسه على أحسن وجه .

إلا أن قلة الإمكانيات المادية، وانعدام التجربة غالبا لدى المخترع في مجال التصنيع، تحول دون تحقيق الاستغلال الشخصي لصاحب البراءة لاختراعه، وتدفعه أو تجبره على منح الفرصة للغير، ممن يمتلك الوسائل المادية والإمكانات المالية للقيام بذلك، والترخيص له باستغلال الاختراع، بما يعود على الطرفين من فوائد مادية وعوائد مالية .

غير أن اللجوء للغير من أجل استغلال الاختراع لا يعني تنازل صاحب الاختراع عن ملكية براءته، إذ تبقى ملكية البراءة في ذمة صاحبها، ويقتصر أثر الترخيص على منح المرخص له حق الاستغلال لا غير.

أولا : أثر الترخيص الاتفاقي باستغلال الاختراع على المستهلك.

تعتبر حقوق الملكية الصناعية بصفة عامة وحقوق براءات الاختراع بصفة خاصة حقوقا غير مادية، إذ تمثل قيمة مالية في ذمة صاحبها يمكنه استغلالها، ووسيلة للتعاون والاستثمار مع الغير، عن طريق الرخصة التي يمنحها صاحب الحق في استغلال الاختراع[1]، أو ما يعرف بالترخيص الاتفاقي (أو الترخيص الاختياري) لاستغلال البراءة، الذي يعد عقدا بمقتضاه يسمح صاحب البراءة للغير، باستغلال حقوقه مقابل ثمن معين أو بدون ثمن[2]، ويعتبر صاحب البراءة الشخص الوحيد الذي بإمكانه استغلال اختراعه، بناء على حق الاستئثار الذي يخوله إياه القانون[3].

[1] – المادة 37 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع ، المرجع السابق.

[2] -« D'une manière générale , que se soit en droit français ou en droit marocain , la formation d'un contrat suppose la manifestation d'au moins deux volontés complémentaires qui s'accordent sur le contenu et les modalités de l'opération juridique considérée » voir : Ben Ali Nabila-Prieur, Les contrats d'exploitation des biens immatériels (étude de droit français et droit marocain), Thèse pour l'obtention de grade de Docteur en droit privé, spécialité propriété industrielle, École Doctorale Droit, Science Politique et Histoire, Université de Strasbourg, 2014 , p 26.

[3] – المادة 2/11 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

ويُعرف بعضا من الفقه الترخيص الاتفاقي على أنه ذلك التصرف القانوني الذي يتنازل بموجبه صاحب البراءة، أو من آلت إليه حقوقه عن حقه الاستئثاري في احتكار استغلال اختراعه كليا أو جزئيا، وذلك خلال مدة معينة لقاء مبلغ معين يحدد في العقد[4] .

وبالرغم من أهمية عقد الترخيص باستغلال الاختراع، إلا أن المشرع الجزائري – على غرار المشرع الفرنسي – لم يضع أحكاما خاصة تنظمه، غير أن الفقه يشترط في التصرفات القانونية الواردة على الملكية الصناعية عموما، خضوعها إلى الشروط الموضوعية العامة المعروفة في إبرام التصرفات القانونية[5]، بالإضافة إلى الشروط الشكلية التي يشترطها القانون، المتمثلة في الكتابة والتسجيل أو القيد والنشر لإعلام الجمهور[6] .

حيث ينشأ الترخيص بالاستغلال بناء على اتفاق يلتزم بمقتضاه صاحب البراءة بمنح إجازة باستغلال الاختراع، بالشروط المتفق عليها نظير مقابل مادي، عن طريق إبرام عقد رضائي ينشأ بتوافق إرادة الطرفين ورضائهما[7] . ويمكن أن يكون هذا الترخيص لشخص أو لعدة اشخاص أو لإحدى الشركات، كما يمكن أن يكون كليا أو جزئيا، ومحددا بمدة زمنية معينة، وفي إقليم معين[8] .

ويرى جانب من الفقه أنه في حالة عدم وجود اتفاق صريح بين طرفي عقد الترخيص بالاستغــلال، فإن العقد في هذه الحالة يشمل كافة المطالبات والتطبيقات المرتبطة بالبراءة[9] .

---

[4]– لحمر أحمد : « التنظيم الدولي لبراءة الاختراع وأثره في التشريع الجزائري » مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2012، ص 264.

[5]– زوبير حمادي، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، مرجع السابق، ص 140.

– la spécificité des contrats d'exploitation des biens immatériels ne les soustrait pas pour autant aux règles générales du droit des contrats. Les contrats d'exploitation des droits de propriété industrielle et les contrats de communication du savoir-faire doivent comporter un certain nombre d'éléments constitutifs, et respecter une certaine structure . Autrement dit , pour que de tels contrats produisent les effets qui en en sont attendus , ils doivent répondre aux règles impératives nécessaires à leur formation, ces règles constituent tantôt des éléments substantiels , tantôt des éléments formels indispensables pour leur validité . Ben Ali Nabila-Prieur, Op-cit , p26.

[6] - المادة 36 فقرة 2 و 3 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[7] – العروسي حاقة:« الاستغلال القانوني لبراءة الاختراع» مجلة البحوث القانونية والسياسية، مجلد1،عدد 3، 2017، ص149.

[8] – موسى مرمون، ملكية براءة الاختراع في القانون الزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة قسنطينة 1 2013، ص 112.

- « Les parties peuvent toutefois conclure une licence partielle, par laquelle sont autorisées certaines applications (par exemple, l'application pour l'éclairage mais non pour le chauffage) ou certaines prérogatives seulement (par exemple, la fabrication mais non la vente) » J.-Schmidt- Szalewski,« Les contrats d'exploitation de brevet en droit privé » Actes de colloque Académie des sciences - Académie des sciences morales et politiques. Paris - 10 mars 2005, p16.

[9] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 130.

أما فيما يخص مدة العقد، فيرى البعض أنه يجب تحديد مدة الترخيص بالاستغلال في بنوده، وفي هذه الحالة ينتهي العقد بانتهاء الأجل المتفق عليه، ما لم يتفق الطرفان على تمديد المدة . أما إذا لم يتفق الطرفان على مدة استغلال الاختراع بموجب عقد الترخيص، فإن مدة الاستغلال تنتهي بانتهاء صلاحية البراءة المجددة بعشرين (20) سنة[1].

وبالرغم من إبرام مالك البراءة مع الغير عقد الترخيص بالاستغلال، إلا أن ذلك لا يفقده صفته كمالك للبراءة، وبالتالي فإن له حق عيني على البراءة، ويستطيع التصرف فيها بكافة أنواع التصرفات الناقلة للملكية، كأن يرهنها أو يصدر للغير ترخيص باستغلالها في مكان آخر، خلافا للمكان الذي رخص فيه للغير سابقا[2] .

وينصرف مفهوم عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، الذي ينقسم إلى ترخيص بسيط وآخر مطلق[3]، إلى علاقة تعاقدية بين حائز للتكنولوجيا، وطرف آخر يرغب في الحصول عليها وفقا لشروط لشروط يتم الاتفاق عليها مسبقا، فعقد الترخيص يعتبر من العقود الناقلة للتكنولوجيا[4]، إذ يتمكن من خلاله المرخص له من الحصول على حق استغلال التكنولوجيا المملوكة للمرخص لمدة معينة، وهي آلية سنها المشرع من أجل تسهيل نقل التكنولوجيا[5]، ودعم الاستثمار فيها واستغلالها على أكمل وجه[6]، وحتى لا تبقى حبيسة الوثائق والمستندات، خاصة وأن أغلب الباحثين والمخترعين وحتى مراكز

[1] – فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 155.

– لا يمكن أن تزيد مدة عقد الترخيص الاختياري عن 20 سنة وهي المدة المحددة لحماية براءة الاختراع، وإذا زادت عن ذلك يبقى العقد صالحا لمدة 20 سنة فقط . محمد أمين لرومي، المرجع السابق، ص 117.

[2] – محمد أمين لرومي، المرجع السابق، ص 118.

[3] – يكون الترخيص بسيطا إذا بإمكان صاحب البراءة منح تراخيص أخرى لاستغلال الاختراع موازاة مع الترخيص الأول، أي أن عدد التراخيص غير محدد، أما الترخيص المطلق فيتعهد بموجبه صاحب البراءة بعدم منح تراخيص أخرى لاستغلال نفس براءة الاختراع . على أن يتم النص عليه صراحة من قبل الأطراف في العقد . ويطلق عليها أيضا : الترخيص الاستئثاري والترخيص غير الاستئثاري .

[4] - لكي يعتبر عقد الترخيص ناقلا للتكنولوجيا يجب أن يتضمن ليس فقط الملكية الفكرية، بل أيضا طرق استغلالها وأسرارها، أي ما يعرف ب (Know-how) وأسرار العمل (Trade secrets)، حيث إن مجرد نقل ملكية فكرية جاهزة مثل العلامات التجارية أو النماذج الصناعية لا يعتبر نقلا للتكنولوجيا، ذلك لأن هذا النقل يقوم على نقل ملكية فكرية جاهزة دون المنهج العلمي، وعليه يجب أن يكون محل عقد الترخيص براءة اختراع والمعرفة الفنية، ويجب أن يتضمن العقد شروط نقل المساعدة الفنية، لكي يعتبر عقد الترخيص ناقلا للتكنولوجيا , نقلا عن : وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا : الإلتزامات المتبادلة والشروط التقييدية (دراسة مقارنة) ط 1 عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص 66.

[5] –سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 120.

[6] « La mutation de la propriété ou de la jouissance d'un brevet revêt une importance très grande au point de de vue économique, puisqu'elle permet d'accélérer la « circulation des résultats de la recherche » et par là, de conférer une plus grande valeur au brevet ». Sabatier (M.), *L'exploitation des brevets et l'intérêt général d'ordre économique*, Libraires techniques, 1976.

مراكز البحث لا تمتلك الإمكانيات المادية من أجل استغلال الاختراعات التي تتوصل إليها، وبالتالي يسمح لها عقد الترخيص إنتاج الاختراع موضوع البراءة، ما يدعم السوق المحلية ويساهم في توفير المنتجات التي تحقق رفاه المستهلك.

ومن جهة أخرى، وبالرجوع إلى القواعد العامة لإبرام العقود والاتفاقيات، فإنه لا يمكن الاتفاق بين طرفي عقد الترخيص بالاستغلال، على ما يمكن أن يؤدي إلى ضرر المستهلك أو إلى إحداث ارتباكه، سواء بصفة صريحة أو ضمنية، لأن ذلك يعتبر اتفاقا مخالفا للعرف والقانون[1]، كما لا يمكن استغلال الاختراع عن طريق الرخص الاختيارية في أي مجال – عدا مجالات الدفاع والأمن – يمكن أن يهدد أو يشكل تهديدا لمصلحة وسلامة المستهلك[2]، وهو ما أشار إليه المشرع في المادة 8 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، حين استثنى الاختراعات التي يكون استغلالها مضرا بصحة وحياة الأشخاص من الحصول على براءة الاختراع ؛ وهذا المنع يتعلق بإسداء البراءة ويمتد أيضا إلى الاستغلال بعد الحصول على البراءة.

وبالرجوع أيضا إلى الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، نجد أن المشرع قد نص على بطلان البنود الواردة في العقود المتصلة بالرخصة، إذا فرضت على مشتري الرخصة في المجال الصناعي أو التجاري تحديدات تمثل استعمالا تعسفيا في الحقوق التي تخولها براءة الاختراع، بحيث يكون لاستخدامها أثر مضر على المنافسة في السوق الوطنية[3] .

وتعمل المنافسة وتؤدي إلى تحقيق مزايا عديدة، يعود نفعها على الاقتصاد بوجه عام وعلى المستهلك بصفة خاصة، مثل كثرة الانتاج وتحقيق الجودة وخفض الأسعار، خاصة إذا تمت هذه

نقلا عن : فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 135 .

[1] – تنص المادة 6 الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة السابق الذكر على : « تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لاسيما عندما ترمي إلى :

– تقليص أو مراقبة الانتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات او التطور التقني،

– إقتسام الاسواق أو مصادر التموين ،

– عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الاسعار أو لانخفاضها ... »

[2] – يمكن للمخترع الحصول على البراءة، إذا استوفى اختراعه كل الشروط الشكلية والموضوعية التي حددها القانون، لكن هذا لا يعني أنه يمكنه استغلال هذه البراءة سواء بنفسه، أو عن طريق التعاقد فيما قد يلحق ضررا أو يشكل تهديدا لحياة الأشخاص أو الحيوانات، أو البيئة. لأن المادة السابقة وإن كانت تقيد شرط الحصول على البراءة بغاية استغلالها، إلا أن ذلك يعني أيضا سقوط الحق في الحصول على البراءة بتحقق غاية انتفائها.

[3] – المادة 2/37 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

المنافسة وفقا للشروط التي يسمح بها القانون. لكن إذا تخللتها ممارسات يمكن أن تؤدي إلى الاخلال بها، فسينعكس ذلك سلبا سواء على الاقتصاد أو المستهلك على السواء[1] . لذلك نجد أن المشرع منع استعمال الحقوق التي تخولها براءة الاختراع أثناء تنفيذ العقد المبرم للترخيص، باستغلال الاختراع استعمالا تعسفيا منافيا لقواعد المنافسة .

فإذا تعلق موضوع براءة الاختراع بمنتج صناعي، وجب على القائم باستغلال الاختراع في هذه الحالة إعلام المستهلك بكل ما يحيط بالسلعة أو الخدمة على نحو يسمح له بحرية الاختيار؛ كما يجب على المرخص له أن يضمن سلامة المنتوج وعدم إضراره بحياة المستهلك أو بصحته.

إن قواعد المنافسة تهدف إلى الحفاظ على حسن سير السوق الذي هو جزء لا يتجزأ من النظام العام الاقتصادي، متجسدا في القانون التجاري أساسا وقانون الأعمال بصورة عامة، ويجد المستهلك نفسه طرفا في هذه العلاقة بين الشريعة العامة أي القانون المدني وقانون المنافسة، وإن كانت القواعد العامة للعقد مثلا تحمي المستهلك بصفته طرفا في العقد، فإن قواعد المنافسة تمتد إلى مجال أوسع يوفر الوقاية، أي حتى في غياب شروط المسئولية العقديةَ، التي تمتد إلى المتعاقد وغير المتعاقد[2] .

ثانيا : الآثار المترتبة عن الترخيص الاتفاقي بالنسبة للمستهلك.

لمعرفة الآثار المترتبة عن الترخيص الاتفاقي بالنسبة للمستهلك، وجب التطرق إلى آثار هذا العقد على طرفيه، وتأثيرها على المستهلك .

1- آثار الترخيص الاتفاقي بالنسبة لصاحب البراءة والمستهلك.

من البديهي أن يرتب عقد الترخيص باستغلال الاختراع كسائر العقود الملزمة لجانبين التزامات متبادلة على عاتق الطرفين، بحيث تمثل التزامات كل طرف حقوقا بالنسبة للطرف الثاني، فيصبح كل طرف دائنا ومدينا في نفس الوقت . وبالرجوع إلى الأحكام المتعلقة بعقد الإيجار[3] نجد أن المؤجر أي

[1] – آمال بوهنتالة : « قواعد حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة » مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، العدد الثامن، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، 2016، ص 105.

[2] – هجيرة دنوني (بن الشيخ) :« قانون المنافسة وحماية المستهلك » المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، مجلد 39، عدد 1، جامعة تيسمسيلت، 2002، ص 8.

[3] – تنص المادة 1/476 من القانون المدني الزائري على : « يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر في حالة تصلح للاستعمال المعد لها تبعا لاتفاق الطرفين ».

صاحب البراءة يخضع لواجب تسليم العين المؤجرة[1]، أي يلتزم بمجرد إبرام العقد لالتزامين أساسيين، يتعلق الأول بواجب تسليم البراءة محل عقد الترخيص، أي وضعها تحت تصرف المرخص له، كما يلتزم بضمان البراءة موضوع العقد، سواء تعلق الأمر بالعيوب الخفية أو عدم التعرض[2].

ويعتبر المحل في عقد الترخيص لاستغلال البراءة شيء غير مادي، والذي من خلاله يستفيد صاحبه من حق الاستغلال، وعليه فإن واجب التسليم لا يأخذ شكلا ماديا، وإنما يتمثل في وضع كافة الوثائق الخاصة بالبراءة، أو طلب البراءة تحت تصرف المرخص له بطريقة تمكنه من حيازتها والانتفاع بها، أي تمكين المرخص له من الحصول على كافة المعلومات التقنية التي يملكها لاستغلال الاختراع[3]، وكل ما يتعلق بالمعارف السرية ذات الطابع التقني وغير المحمية بالبراءة، والتي لا تكون معروفة من قبل الغير ولا يكون الحصول عليها سهلا، وتشكل فائدة في المجال الصناعي والتجاري، وتسمح بالاستغلال الأمثل للاختراع[4] .

وقد ينص العقد على إلزامية تقديم صاحب البراءة لمساعدات تقنية للمرخص له، حتى يتمكن من استغلال الاختراع في أفضل الظروف، حيث تتمثل هذه المساعدات التقنية في شكل مساعدات شخصية ومباشرة للمرخص له، كأن ينتقل صاحب البراءة ليمنح المرخص له خدمات بشكل دوري، أو أن يقوم بإرسال متخصصين وتقنيين، يمكنون المرخص له من الإسراع في التطبيق الصناعي للبراءة[5].

إلا أن المرخص له في هذه الحالة يكون مجبرا طوال مدة سريان عقد الترخيص، بالمحافظة على سرية المعارف الفنية وكذا التحسينات، وفي حال إفشائه للسر الفني المتعلق بالبراءة يكون ملزما بتعويض صاحب البراءة عن الضرر الذي لحقه جراء هذا التصرف[6].

---

[1] - «L'obligation de délivrance résultant des contrats de bail se matérialise par le Transfer de la jouissance de la chose louée au bénéficiaire du bail , en matière des droits de propriété industrielle , la délivrance se traduit par l'autorisation d'utiliser le droit concédé qui se concrétisé par l'adoption d'une attitude négative et autre positive de la part du concédant » Nabila Ben ALi-Prieur , Op-cit p 312.

[2]– فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 144.

[3]: « Le breveté doit remettre au licencié le texte du brevet, ou de la demande de brevet, afin de lui permettre de disposer des informations techniques que contiennent ces documents, en vue de l'exploitation de l'invention » J.-Schmidt- Szalewski, Les contrats d'exploitation de brevet en droit privé, op. cit. p. 16

[4]– محمد مرسي، الإطار القانوني للمعرفة الفنية للمشروعات الصناعية، دار النهضة العربية، 2013، ص 51.

[5]– فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 146.

[6] – خالد زواتين : « الترخيص الاجباري للمنفعة العامة (دراسة مقارنو) » مجلة المؤسسة والتجارة، العدد 10، جامعة محمد أحمد وهران 2014، ص 92.

وإذا كان الالتزام بتسليم البراءة مهما بالنسبة للمرخص له باستغلال الاختراع، فإن ذلك لا يقل أهمية بالنسبة للمستهلك أيضا، الذي يرتبط بهذا العقد من حيث أهدافه . فغاية إبرام عقد الترخيص بالاستغلال هو طرح الاختراع في عملية الانتاج وتسويقه، في حالة تعذر على صاحب البراءة استغلال اختراعه بنفسه وعن طريق إمكانياته الشخصية، وبالتالي فإن أي إخلال ببنود العقد يمكن أن يؤدي إلى تعطيل عملية الانتاج أو الإخلال بها، ما يؤثر حتما على تواجد المنتج في السوق، وبالتالي إرباك المستهلك والمساس بمصالحه .

وإلى جانب الالتزام بتسليم البراءة يضمن المرخص (مالك البراءة) للمرخص له العيوب الخفية وكذا عدم التعرض، حيث يتضح ذلك من خلال ما نص عليه المشرع الجزائري في القانون المدني: «على المؤجر ضمان ما يوجد بالعين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها أو تنقص من الانتفاع»[1]، على اعتبار أن العين المؤجرة في هذا العقد هي براءة الاختراع.

لذلك يتوجب على مالك البراءة أن يضمن للمرخص له عيوب الاختراع المادية، والتي تشمل نظرية الاختراع نفسها وتجعله تقنيا غير قابل للاستغلال[2]، أو إذا تبين أنه لا يمكن إنجازه إلا حسب شروط المخبر أو كان ثمن التكلفة لا يسمح بإنجازه، الشيء الذي يجعله غير قابل للاستغلال[3].

فإذا تبين للمرخص له بعد إبرام العقد أن البراءة تقنيا أو اقتصاديا غير قابلة للاستغلال، جاز له رفع دعوى الضمان ضد صاحبها، إلا أنه وبمقابل ذلك فإن صاحب البراءة لا يضمن القيمة التجارية ولا مردود الاختراع، كما لا يمكنه أيضا ضمان النجاح التجاري في حين تسويق المنتوج موضوع براءة الاختراع[4].

إلا أن هناك من يرى أن مالك البراءة لا يضمن للمتعاقد معه إلا الوجود المادي للبراءة، أي إعفاءه من تعويض المرخص له عن الأضرار اللاحقة به، نتيجة العيوب الواردة على الاختراع محل الترخيص[5].

---

[1] – المادة 488 من القانون المدني الجزائري .

[2] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 150.

[3] – فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 157.

[4] – فاروق ناصري، نفس المرجع ، ص 150.

- «La garantie de vice cachés permet au licencié de demander selon les cas la résolution de son contrat avec la restitution des redevances payées et de payement des dommages intérêts ou la réduction des redevances » Nabila Ben ALi-Prieur , Op-cit p 314.

[5] – خالد زواتين، المرجع السابق، ص 101.

وبمفهوم المخالفة، إذا كان التزام صاحب البراءة بعدم التعرض، قد يؤدي في حال الاخلال به إلى الإخلال بقواعد المنافسة في السوق، فإن عدم ضمان العيوب الخفية لا شك أن له تأثير أيضا على المستهلك، من منطلق أن أي عيب يوجد في الاختراع، يعني انتقال هذا العيب إلى المنتج موضوع البراءة، سواء كان هذا الاختراع عبارة عن منتج مستقل بذاته، أو يدخل في تركيب منتج آخر أو جزء منه، وهو ما يؤدي إلى طرح منتج رديء، يمكن أن يكبد المستهلك خسارة حتمية، إذ أن هذه السلع حتى ولو أشبعت رغبته مؤقتا بعد اقتنائها واستخدامها، إلا أنها عادة لا تعمر طويلا، ناهيك عن الخسائر الأخرى المحتملة، التي قد تلحقه نتيجة معالجة الأضرار الناجمة عن استخدام السلع الرديئة.

2- آثار الترخيص الاتفاقي بالنسبة للمرخص له والمستهلك.

بالرجوع إلى الأحكام العامة المتعلقة بعقد الإيجار، يمكن القول أن المرخص له يخضع لالتزامين هامين، وهما الالتزام بدفع المقابل المتفق عليه، والالتزام باستغلال الاختراع محل عقد الترخيص . ويعد عقد الترخيص باستغلال البراءة من عقود المعاوضة، فهو يتضمن تسديد ثمن مقابل السماح باستغلال البراءة، وإلا أصبح الأمر إعارة البراءة مجانا، وتعود مسألة تحديد قيمة المقابل وكذا طريقة أدائه لإرادة أطراف العقد[1].

حيث يتوقف تحديد مبلغ مقابل الاستغلال على عوامل عديدة، لعل أهمها الأخذ بعين الاعتبار ما بذله المخترع من مجهود، وما صرفه من أموال من أجل الوصول إلى اختراعه، وإلى ما يطمح لتحقيقه من عوائد مادية تساعده في تطويره أو مواصلة أبحاثه، ومن الجهة المقابلة فإن المرخص له يقارن بين المبلغ الذي سيدفعه مقابل الرخصة، وما يتوقع ربحه من استغلال الاختراع خلال فترة الترخيص .

ومن الطرق الشائعة في أداء المقابل المالي نظير استغلال الرخصة، هو تسديد المبلغ دفعة واحدة أو على عدة مراحل، خاصة إذا كان الاختراع ذو أهمية اقتصادية.

كما يمكن أن يتم تحديد نسبة من الأرباح من رقم الأعمال المحققة، أو قيمة محددة مقابل كل وحدة مُصنَعة يتم بيعها من قبل المرخص له، ويسري أثر الالتزام بدفع مقابل الاستغلال مبدئيا، ابتداء

[1] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 154.

من تاريخ إبرام العقد، إلا أن ذلك يبقى متوقفا على إرادة أطراف العقد وظروف وتاريخ بداية الاستغلال[1] .

ويعتبر الاستغلال حقا للمرخص له والتزاما عليه في ذات الوقت، فلا يتوقف الترخيص باستغلال براءة الاختراع بتسديد ثمنها، بل يتوجب على المرخص له مباشرة الاستغلال الفعلي للمنتج موضوع البراءة، والبدء في إنتاجه وطرحه للبيع، لتلبية حاجات السوق ومتطلبات المستهلك، وهو ما يعتبر الغاية الأهم في هذا العقد.

وبالرغم من أن أحكام الشريعة العامة لا تفرض على المؤجر الانتفاع بالعين المؤجرة، إلا أن الأمر يختلف فيما يخص عقد الترخيص باستغلال الاختراع[2]، وهو ما استقر عليه القضاء الفرنسي، إذ يفرض على المرخص له، أن يستغل الاختراع موضوع العقد بصورة جدية، حتى إذا لم يتم النص صراحة على ذلك في بنود العقد[3]، سواء من حيث الكم أو النوع وذلك طيلة مدة العقد.

فالقانون يلزم مالك البراءة بضرورة استغلالها خلال مدة محددة، وإلا يتم منح رخصة استغلال إجبارية بشأنها أو عدة رخص، إذا تطلبت المصلحة العامة ذلك[4]، لذلك ينتقل هذا الالتزام إلى المرخص له باستغلال البراءة، حتى وإن لم يتم الاتفاق على ذلك بين طرفي العقد.

فيجب على المرخص له استغلال البراءة، بصورة جدية وفعلية وبحسن نية، وأن يبذل قصار جهده وما توفر لديه من إمكانيات في سبيل تحقيق ذلك، ولا يمكنه الادعاء أنه استغل الاختراع موضوع الترخيص، بتطبيق تقنيات مختلفة للتهرب من التزاماته، لكن إذا كان بالإمكان استغلال الاختراع بطرق عديدة، فله أن يكتفي باستعمال طريقة واحدة، أو بطريقة قام بتحسينها بنفسه[5] . ومع ذلك تبقى الصعوبات المرتبطة بضرورة تنفيذ الاختراع، أو صرف نفقات غير متوقعة، لا تحرره من

---

[1] – نفس المرجع ، ص 156.

[2] - «Contrairement au droit commun de bail qui n'impose pas au locataire d'utiliser la chose louée, les licences de droit de propriété industrielle implique généralement l'exploitation du droit concédé. » Nabila Ben ALi-Prieur , Op-cit p 321.

[3] -« … Le licencié a, en conséquence, l'obligation d'exploitation complètement, sans restriction et pendant toute la durée du contrat, l'invention concédée, même si cette obligation n'est pas exprimée dans le contrat » Cass. Com., 2 décembre 1963, Ann. propr. ind. 1964

[4] – وهو ما يفرضه القانون بموجب المادة 49 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع .

[5]- « Il a été jugé que le licencié ne pouvait pas se soustraire à son obligation d'exploiter, en soutenant qu'il a mis en oeuvre l'objet de la licence par l'application d'une technique différente. Mais il faut admettre que, si le brevet décrit plusieurs variantes d'exécution, l'exploitation d'une seule variante doit, sous réserve des circonstances, être tenue pour suffisante. Et qu'il en est de même si le licencié exploite l'invention sous une forme qu'il a lui-même perfectionnée » voir : Mathély Paul :,« Le nouveau droit français des brevets d'invention,» Journal des notaires et des avocats., vol 1, Paris , novembre , 1991, p. 315.

واجباته، لأن التقيد بضرورة الاستغلال يعتبر من الالتزامات التي تقع على عاتقه، وعليه تحمل عبء أخطارها[1] ؛ لأن ذلك يتعلق بواجب قانوني، وتمليه ضرورة المصلحة العامة، التي تتطلب توفير منتجات تتعلق سواء بالأمن الوطني، التغذية، الصحة، أو تنمية قطاعات اقتصادية وطنية، وكل ذلك طبعا يصب في مصلحة المستهلك أولا وأخيرا، فيسهم في توفير منتجات مختلفة في شتى المجالات وبأسعار تنافسية .

الفرع الثاني: استغلال الاختراع عن طريق نقل ملكيته.

يحتل الحق في ملكية براءة الاختراع مكانة هامة، سواء من الناحية القانونية أو من الناحية الاقتصادية، نظرا للمزايا التي يمنحها المشرع لصاحبها، لاسيما حق احتكار الاستغلال الذي ينفرد بالإفادة منه صاحب البراءة دون سواه[2]، ويكون له وحده تقرير واختيار الطريقة التي يراها مناسبة للانتفاع به . حيث تجيز شهادة ملكية براءة الاختراع لصاحبها الحق في التصرف في موضوع تلك الشهادة، سواء بالسماح للغير باستغلالها عن طريق التنازل عن ملكيتها، إذا لم يكن قادرا على مباشرة استغلال اختراعه بنفسه لأي سبب من الأسباب، أو تقديمها كسهم في شركة أو رهنها بغية الحصول على قرض مالي .

أولا : استغلال الاختراع عن طريق التنازل عن ملكية البراءة.

يعد التنازل عن براءة الاختراع من التصرفات الإرادية الناقلة للملكية، وذلك لأن المالك الشرعي للبراءة يقوم به بإرادة حرة، عكس التصرفات الإجبارية التي تفرض على صاحب البراءة، كما تعتبر عملية التنازل عن البراءة من بين العمليات المنتشرة في الحياة العملية، أين يلجا إليها من يتوصل إلى امتلاك براءة، ولكنه لا يستطيع مباشرة استغلال الاختراع المتعلق بها.

وينبغي الاشارة إلى أن التنازل عن البراءة أو عن طلب البراءة، يختلف عن التنازل عن الاختراع الذي لم يحصل على البراءة، إذ أن التنازل عن الاختراع الذي لم يتم تقديم طلب بشأنه للحصول على البراءة لا يوجد له تنظيم خاص، ولا يخضع لأي إجراء شكلي، وهو يخول للمتنازل له الحق في طلب

[1] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 158.

[2] – تشير الدراسات الاقتصادية إلى أن العون الاقتصادي المخترع يستفيد أكثر من اختراعه حينما يتولى تسجيله بدلا من استغلاله كسر صناعي، وذلك بسبب فعالية نظام الحماية الناتج عن التسجيل، مقارنة بالاكتفاء بنظام حماية السر الصناعي الذي يستند إلى القواعد العامة.
- Cora-Lyne Soler, Analyse économique de l'arbitrage entre brevet et secret, Thèse en vue de l'obtention du grade de Docteur en sciences économiques, Université Lumière Lyon 2, CNRS, 2001, p.19.

البراءة، والقيام بالإجراءات اللازمة للحصول عليها[1] . والاتفاقيات التي تشمل حق طلب البراءة لا تعتبر بيعا للاختراع، لأنه إلى غاية هذا الوقت لم ينشأ الحق بعد، فهو مجرد اتفاق يتعهد بموجبه المخترع، بنقل معرفة الاختراع لشخص آخر، كما يتعهد أيضا بعدم نشره وعدم طلب البراءة بشأنه؛ والمشتري في هذه الحالة لا يشتري ملكية الاختراع وإنما يكتسب الحق في إيداع طلب البراءة بشأن هذا الاختراع[2] .

أما التنازل عن البراءة فيقصد به تركها، وهذا الترك قد يكون ضمنيا كسكوت مالك البراءة المستمر عن تقليد الاختراع واستغلاله من قبل الغير، وقد يكون التنازل صريحا بنقل ملكية البراءة للغير سواء بعوض أو بدون عوض[3]، وقد يكون نقل ملكية البراءة كليا للغير، وقد يكون التنازل عن جزء فقط من براءة الاختراع.

ويضرب البعض مثالا لحالة التنازل الجزئي عن البراءة، حالة مالك البراءة الذي يتنازل عن حق الانتاج وحده أو حق البيع فقط، أو التنازل عن الحق في استغلال البراءة مدة معينة تعود بعدها البراءة إلى المتنازل . أو التنازل عن البراءة في إقليم محدد فقط، بحيث يمتنع المتنازل عن استغلالها وممارسة سلطاته عليها خارج نطاق هذا الاقليم[4] .

وقد تم تكييف عقد التنازل عن البراءة من قبل غالبية الفقهاء على أنه عقد بيع، وعليه فإن أحكام القانون المدني هي التي تطبق على هذا العقد، لسد النقص الموجود في قانون براءات الاختراع، أما إذا تم التنازل بدون عوض فإن أحكام عقد الهبة هي التي تطبق في هذه الحالة[5].

ويترتب عن التنازل عن ملكية براءة الاختراع التزامات تقع على عاتق الطرف المتنازل، وتنصرف آثارها إلى المستهلك.

---

[1]– مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتجار، الشركات التجارية، الملكية التجارية والصناعية، الدار الصناعية، 1986، ص 697.

[2] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 161.

[3] – رأفت أبو الهيجاء، القانون وبراءات الاختراع، ط1 ، عالم الكتب الحديث للنشر، الأردن،2015 ، ص194 .

[4] – محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 115.

– يجب التمييز هنا بين التنازل عن البراءة كتصرف قانوني، سواء أكان هذا التصرف بعوض ام بغير عوض، وبين التنازل عن البراءة بقصد الترك، فالتنازل عن البراءة كتصرف قانوني لا يعتبر من الأسباب التي تؤدي لانقضائها، وذلك لأن الحقوق التي ترتبها البراءة تنتقل من صاحب الحق في براءة الاختراع (المتنازل) إلى المتنازل له، فيثبت لهذا الأخير كافة الحقوق في التصرف بالبراءة من استغلال واحتكار ,إجراء أي تصرف قانوني جديد عليها . د. معن عودة السكارنة، انقضاء الحق في براءة الاختراع، المرجع السابق، ص 145 .

[5] – نعيم مغبغب، براءة الاختراع، دراسة في القانون المقارن، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 172.

1- التزامات المتنازل بتسليم البراءة.

يلتزم المتنازل بتسليم براءة الاختراع إلى المتنازل له، إما عن طريق تسليم المستند نفسه، أي وثيقة البراءة أو طلب الحصول عليها، أو يتم ذلك عن طريق السماح للمتنازل له بممارسة الحقوق الناجمة عن البراءة، فيقوم باستغلال الاختراع المحمي قانونا دون اعتراض من المتنازل . وقد نص المشرع الجزائري على عقد التنازل لحقوق براءة الاختراع في المادة 36 من الأمر 03-07 أين استعمل «عبارة انتقال الملكية أو التنازل عن حق الاستغلال» .

ويتضمن واجب التسليم نقل محل العقد وملاحقه، بما في ذلك الوثائق الضرورية للمتنازل له، وكذا تنبيهه بكل الصعوبات الموجودة، كأن تكون البراءة المتنازل عنها محل عقد ترخيص سابق، أو وجود نزاع يتعلق بالتقليد[1] .

أما بخصوص التحسينات المتعلقة بالاختراع، فيجب التمييز بين تلك التي تم إنجازها قبل إبرام عقد التنازل، والتي تم تحقيقها بعده، وكذلك التحسينات المحمية بشهادة إضافة، عن تلك المحمية بسند مستقل عن البراءة الأصلية محل عقد التنازل .

فإذا أجريت التحسينات قبل عقد التنازل، فالمنطق يقضي بانتقال ملكيتها بصورة تلقائية إلى المتنازل إليه إذا كانت محمية بشهادة إضافة[2]، لأن هذه الأخيرة تعتبر سندا لاحقا للسند الرئيسي . إلا أن التحسينات المحمية بسند مستقل عن البراءة الرئيسية لا يكون صاحب البراءة ملزما بنقل ملكيتها، لأن السندين منفصلين تماما، أما التحسينات المحققة بعد عملية التنازل فلا تنتقل ملكيتها إلى المتنازل إليه، لأن تاريخ التنازل سابق لإنجازها، إلا إذا تم الإتفاق على خلاف ذلك في العقد[3] .

إضافة إلى ما تم ذكره، يلتزم المتنازل بضمان العيوب الخفية، التي تجعل من الشيء المبيع غير قابل للاستغلال الحسن، أي تلك العيوب[4] التي تجعل الابتكار محل التنازل، غير صالح جزئيا أو كليا

[1] -« Le cédant a d'abord une obligation de délivrance, qui consiste à transmettre l'objet et ses accessoires, donc à transférer tous les documents nécessaires au cessionnaire, à l'avertir des difficultés pouvant exister « licences, litiges, actes de contrefaçon… » . Pollaud-Dulian (F.), Droit de la propriété industrielle, Montchrestien, E.J.E.A, Paris1999 p 258.

[2] – في حالة قيام مالك البراءة أو ذوي الحقوق بإدخال تحسينات أو تغييرات أو إضافات على اختراعه، وباشر الاجراءات المطلوبة لإيداع الطلب المحددة بموجب المر 03-07، فإنه يستلم بموجبها شهادة بنفس الشكل الذي تحصل به على البراءة الرئيسية تدعى شهادة الاضافة، ويكون لها نفس الأثر للبراءة . المادة 15 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع السابق الذكر .

[3] – فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 101.

[4] – تنقسم العيوب المتعلقة بالاختراع إلى عيوب مادية وأخرى قانونية، فالأولى تمنع من إمكانية الاستغلال الفني للابتكار، أما الثانية فهي عيوب تفسد صحة سند البراءة.

لأداء الغرض من اكتسابه، كما يجب عليه الالتزام بعدم التعرض، سواء من قبله أو من قبل الغير[1]، أي يمتنع عن القيام بتصرفات تخل بالاستغلال الهادئ للحق الذي تم التنازل عنه . ويمكن للمتنازل له التمسك بهذا الضمان، حتى ولو لم يتم النص عليه صراحة في بنود العقد، لأنه يعد من النظام العام[2].

2- التزامات المتنازل له بتسليم البراءة.

بالمقابل من التزامات المتنازل عن البراءة يلتزم المتنازل له بدفع الثمن المتفق عليه في العقد فإذا أخل المتنازل له بذلك، جاز للمتنازل طلب فسخ العقد طبقا للقواعد العامة المطبقة على العقود الملزمة للجانبين، كما هو منصوص عليه في المادة 119 من القانون المدني الجزائري . بالإضافة إلى الالتزام بالاستغلال الذي يعد أهم الالتزامات الواقعة على عاتق المتنازل له ؛ لأن عدم مباشرته للاستغلال يعرضه إلى جزاءات ضده، أهمها فرض الترخيص الإجباري .

ثانيا : تقديم البراءة كسهم في شركة أو رهنها.

بهدف استغلال البراءة يمكن لمالكها تقديمها كإسهام في شركة قائمة، أو في إطار التأسيس مقابل الحصول على حصص في رأسمالها، فيكتسب بذلك صفة الشريك في الشركة، كما يمكن لمالك البراءة أيضا رهنها مقابل الحصول على قروض، على اعتبارها من الحقوق المالية التي تدخل في ذمة صاحبها .

1- تقديم البراءة كحصة في رأسمال شركة.

يتميز هذا النوع من العقود ببعض الخصوصيات، كونه يبرم ما بين شخصين أحدهما طبيعي يعرف بالمساهم بالبراءة (L´apporteur) وهو المخترع، والآخر معنوي وهو المستفيد من البراءة (Le bénéficiaire de l´apport)، الذي يمكن أن يكون إما شركة مدنية أو تجارية، حيث يساهم

[1] – المادة 371 من القانون المدني الجزائري.

[2] – تنص المادة 378 من القانون المدني الجزائري على : « يبقى البائع مسؤولا عن كل نزع يد ينشأ عن فعله ولو اتفق على عدم الضمان ويقع باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك ».

المخترع بمقتضى هذا العقد بملكية براءة اختراعه أو بحق الانتفاع، بفي رأسمال هذه الشركة لجني أرباح، وتحقيق استغلال أمثل للاختراع محل البراءة[1] .

ويقوم التنازل عن البراءة بتقديمها كحصة عينية في شركة[2] إما على سبيل التملك، وإما على سبيل الانتفاع، فإذا قدمت على سبيل التملك يسري عليها أحكام عقد البيع، وتصبح البراءة في هذه الحالة ملك للشركة وعنصر من عناصرها، وبالتالي لا ترد البراءة إلى المخترع في حالة تصفية الشركة، أو الحكم ببطلانها أو إفلاسها، أما إذا قدمت البراءة على سبيل الانتفاع بها من قبل الشركة، فيسري عليها في هذه الحالة أحكام الترخيص الإجباري[3] .

ويؤدي تقديم البراءة كإسهام في شركة إلى فقدان صاحب البراءة حقه في الاستغلال، ويمنح له مقابل ذلك صفة الشريك في الشركة، والتي تسمح له بالمشاركة في الأرباح المحتملة أو الخسارة، ويتم ذلك بمنحه حصصا أو أسهما مقابل تقديمه للبراءة[4] .

كما أن تقديم البراءة على سبيل التملك ينتج نفس الآثار التي ينتجها عقد التنازل عن البراءة، باستثناء الالتزام بدفع الثمن، فإذا كان المقابل في عقد البيع هو دفع مبلغ مالي معين فوري أو مؤجل، فإن الشريك المقدم لبراءة الاختراع، يتحصل على حصص أو أسهم في رأسمال الشركة مقابلا لذلك، وبالتالي يخضع مقدم البراءة للواجبات التي يخضع لها البائع، يعني تسليم العين المبيعة (البراءة) وضمان العيوب الخفية، أي أن تكون البراءة صحيحة وسارية المفعول، كما يلتزم بعدم التعرض الشخصي، والقيام بكل عمل من شأنه أن يؤدي إلى حرمان المشتري من الانتفاع بالبراءة كليا أو جزئيا وعدم التعرض من الغير.

كما يؤدي انتقال ملكية البراءة إلى الشركة إلى فقدان الشريك حقوقه عليها، فلا يمكنه بعدئذ أن يتصرف فيها أو يستعملها لمصلحته الشخصية، ولا يستطيع المطالبة باستعادة هذه الحصة بعينها عند

---

[1] – محمد بن عامر : « عقد تقديم البراءة كحصة في الشركة في التشريع الجزائري » مجلة الدراسات القانونية، مجلد 3، عدد 1، جامعة يحي فارس المدية، 2017، ص 3.

[2] – تنص المادة 416 من القانون المدني الجزائري على:

« الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان او اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة ».

[3] – محمد امين الرومي، المرجع السابق، ص 115.

[4] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 175.

حل الشركة وتصفيتها، لأنها تعتبر ملكا للشركاء على وجه الشيوع، مالم يرد في نص العقد على ما يخالف ذلك[1] .

وبالنسبة لالتزامات الشركة التي تحصلت على البراءة مقابل التنازل عن حصص تمتلكها، فإنها تخضع للقواعد العامة للمنافسة المشروعة، سواء كانت البراءة موضوع منتج مستقل بذاته، أو تدخل في تركيبة منتج آخر، فلا يجوز استعمال البراءة بهدف عرقلة حرية المنافسة، أو الحد من الدخول في السوق، أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها، أو استغلالها لتكون أداة تستخدم لعرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق، كما لا يجوز لها استخدام البراءة في انتاج مواد تشكل تهديدا لسلامة وحياة المستهلك، أو تكون غطاء لتقليد منتج آخر يمكن أن يؤدي إلى تضليله وإرباكه .

2- رهن براءة الاختراع.

أجاز المشرع الجزائري وفقا لقانون حماية الاختراعات رهن البراءة[2] لتمكين مالكها من الحصول على قروض، باعتبارها حقا من الحقوق التي تدخل في الذمة المالية لصاحبها، حيث يتعهد بموجب ذلك برهن البراءة وكافة الشهادات المرتبطة بها، مقابل الحصول على مقابل مالي معلوم، وهي بذلك تخضع للأحكام العامة للرهن الحيازي[3] .

وقد اشترط المشرع الكتابة في العقد المتضمن رهن براءة الاختراع، لكنه لم يشترط أن تكون الكتابة رسمية، ما يعني أنه يمكن فقط الاعتداد بالكتابة العرفية . بالمقابل من ذلك، فقد اشترط أن يتم قيد وتسجيل هذه العقود في سجل البراءات، لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية حتى تكون نافذة تجاه الغير[4] .

[1] – محمد بن عامر، المرجع السابق، ص 9.

[2] – المادة 36 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع.

[3] – تنص المادة 948 من القانون المدني الجزائري على : « الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص، ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن او إلى أجنبي يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون ».

[4] – المادة 36 فقرة 2 و 3 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

ويـؤدي الرهـن الحيـازي لبـراءة الاختـراع إلى نقل حيازة البـراءة من المـدين الراهـن إلى الدائن المرتهن، ووضعها تحت تصرفه بشكل قانوني، حتى تترتب عليه الآثار التي تحقق الشرط الأساسي لعملية الرهن وهو انتقال الحيازة[1].

غير أن الرهن الحيازي للبراءة لا يؤدي إلى حرمان المدين الراهن (صاحب الحق في البراءة) من ملكية الشيء المرهون، وإنما يسلب منه الحيازة فقط، لذلك يبقى المدين الراهن متمتعا بسلطات المالك[2]، ولكن مع بعض القيود التي يقتضيها ضمان حق الدائن المرتهن، مثل عدم جواز تصرف الراهن في الشيء المرهون حيازيا، كبيعه أو إقرار أي حق آخر للغير عليه[3].

ويمكن أن يكون رهن البراءة مقترنا برهن المحل التجاري أو مستقلا عنه، وفي كلتا الحالتين يجب إتباع إجراءات التسجيل المنصوص عليها في القانون[4]، وإذا كان مقترنا برهن المحل التجاري، فإنه يخضع لأحكام القانون التجاري الذي يشترط الرسمية في هذا العقد[5] ؛ وأن شهادة الاضافة الصادرة بعد الرهن والشاملة للبراءة المنطبقة عليها، تتبع مصير هذه البراءة وتكون جزءا من الرهن المُنشأ[6].

وفيما يتعلق بآثار الرهن الحيازي بالنسبة للمدين الراهن، فيتمثل بالإضافة إلى ترتيب حق الرهن على عاتق المدين، في نقل حيازة الشيء المرهون منه إلى الدائن المرتهن أو الأجنبي الذي يعينه المتعاقدان[7]، وتسليم العين المرهونة له أو إلى عدل يعينه المتعاقدان – على أساس أن التسليم إلتزام وليس ركن في العقد – بهدف تمكينه من ممارسة حقه في حبس العين المرهونة ،إلى حين استيفاء

[1] – « ينبغي على الراهن تسليم الشيء المرهون إلى الدائن أو إلى الشخص الذي عينه المتعاقدان لتسليمه.
ويسري على الالتزام بتسليم الشيء المرهون أحكام الالتزام بتسليم الشيء المبيع » فقرة 1 و 2 من المادة 951 من القانون المدني الجزائري .

[2] – تبقى البراءة في حيازة صاحبها حتى يستطيع استثمارها والحصول على الأموال اللازمة لسداد ديونه، فلو انتقلت ملكية البراءة إلى يد الدائن المرتهن بسبب الرهن لحرم صاحبها من استغلالها، وليس هو فحسب بل حرمان المجتمع بأكمله . أنظر : فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 181.

[3] – سميحة بشينة : « الرهن الحيازي لبراءة الاختراع » مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 12 ، العدد 02، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019، ص 335.

[4] – محمد أمين الرومي، المرجع السابق، 116.

[5] - المادة 120 من الأمر 75–59 المؤرخ في 1975/11/26 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[6] – المادة 119 من نفس الأمر 75–59.

[7] – عبد الرزاق احمد السنهوري :الوسيط في شرح القانون المدني (التأمينات الشخصية والعينية)، ط3 ، الجزء10 ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2005 ، ص784 .

حقه، كما تمكنه أيضا من مباشرة دوره كدائن مرتهن، فيستطيع أن يحافظ على العين المرهونة وأن يديرها وأن يستغلها، وأن يقدم حسابا للمدين الراهن إلى أن ينتهي الرهن[1] .

إلا أنه هناك من يرى أن الدائن المرتهن ملزم بناء على قواعد القانون المدني بحفظ وصيانة البراءة، إلا أنه لا يملك حق استغلالها، ويبقى حسب ما يرى جانب من الفقه مؤهل لرفع دعوى التقليد، وذلك عند المساس بالحقوق الاستئثارية الممنوحة لصاحب البراءة، بالنسبة للأعمال الواقعة بعد إبرام عقد الرهن[2] .

ويبقى على الدائن الراهن بمجرد أن يستلم الشيء المرهون (البراءة) وتصبح في حيازته، أن يتولى إدارتها الإدارة المألوفة، كما كان يديرها المدين الراهن (مالك البراءة) قبل أن يسلمها للدائن المرتهن، وأن أي تغيير في هذه الإدارة لا يكون إلا بموافقة والاتفاق مع صاحب البراءة، ويبقى الدائن المرتهن مقيد بشرطين :

- أن لا يغير من طريقة استغلال البراءة إلا برضا صاحبها .
- أن يبادر إلى إخطار مالك البراءة بكل أمر يقتضي تدخله[3].

وفي إطار الالتزام بالمحافظة على الشيء المرهون، يلتزم الدائن المرتهن باستثمار الشيء المرهون حسب الطريقة التي تصلح له ، كما لا يجوز له أن ينتفع بالشيء المرهون دون مقابل، بل انتفاعه يجب أن يكون بمقابل يخصم من الدين.

ومن خلال شرط الالتزام باستثمار الشيء المرهون، تتحقق أهداف وغايات قانون البراءة، الذي يفرض على مالكها استغلالها من أجل تحقيق المنفعة العامة في تقدم المجتمع ورفاهيته، ويكتمل القصد من وراء حماية الاختراعات، التي تساهم في زيادة فعالية الإنتاج وفي جعل حياة الفرد أكثر أمنا وأكثر رخاء .

---

[1] – سميحة بشينة، المرجع السابق، ص 340 .

– وهذا يوافق ما نصت عليه المادة 958 من القانون المدني التي جاء فيها : « يتولى الدائن المرتهن إدارة الشيء المرهون وعليه أن يبذل في ذلك من العناية ما يبذله الرجل المعتاد، وليس له أن يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون إلا برضا الراهن، ويجب عليه أن يبادر بإخطار الراهن على كل أمر يقتضي تدخله، فإذا أساء الدائن استعمال هذا الحق أو أدار الشيء إدارة سيئة أو ارتكب في ذلك إهمالا جسيما، كان للراهن الحق في أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة أو أن يسترده مقابل دفع ما عليه ».

[2] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 182.

[3]– سميحة بشينة، المرجع السابق، ص 342 .

الفصل الثاني

مضمون الحق في براءة الاختراع : تجاوز الحماية من المبدع إلى المستهلك

تعتبر الحماية القانونية للاختراعات هي شرط وجودها، فلا يمكن لأحد أن يتوقع من الباحثين وخاصة الشركات أن يستثمروا في البحث العلمي، دون أن يطمئنوا إلى أن الابتكارات التي توصلوا إليها، لا يمكن أن يتم استغلالها من قبل منافسيهم.

فالقانون منح لأي شخص الحق في استغلال إنتاجه الفكري، سواء في التجارة أو الصناعة، والاحتكار المؤقت لاستثماره والمطالبة بحمايته وهو ما ينطبق على براءة الاختراع التي تسمح لصاحبها باستغلالها بطريقة حصرية . لأن الأصل أن الهدف من الملكية الفكرية هو ضمان مكافأة عادلة للمبدع، من خلال منحه حق احتكار استغلال عمله، بما يتجاوز ذلك، لتشجيع الأنشطة الإبداعية .وهذا هو سبب تقييد احتكار الاستغلال بالزمن، بحيث تندرج المصنفات في الملك العام لخدمة الأجيال الجديدة كعلبة للاقتراحات [1]« boîte à idées » .

وقد أقر المشرع الجزائري على غرار مختلف تشريعات الدول الأخرى للملكية الفكرية، الحماية القانونية للإبداعات الجديدة لاسيما الاختراعات، هذه الحماية تترتب عنها منح البراءة التي تخول لمالكها حق احتكار اختراعه، واستغلاله والتصرف فيه طيلة فترة الحماية، حيث يتحصل المخترع على هذا الاعتراف من قبل المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، الذي يلعب دورا مهما في حماية مختلف عناصر الملكية الصناعية، وحماية مصالح أصحابها.

فأساس منح البراءة هو تشجيع المبدعين واعتراف هام لهم، ومكافأة حقيقية للجهود التي بذلها المبدع للوصول إلى الاختراع محل البراءة، ولها أهمية كبيرة بالنسبة لمختلف مجالات حياة المستهلك. لذلك أدركت مختلف الدول والمنظمات العالمية هذه الأهمية، فكرست النصوص القانونية اللازمة لحماية حقوق أصحابها وحماية المستهلك، خاصة من مختلف أشكال جرائم التعدي عليها، وضرورة معاقبة مرتكبيها، بغرض تأصيل حماية المستهلك عن طريق حماية براءة الاختراع، وتسوية المنازعات الناشئة عن هذه الاعتداءات التي تطالها، لذلك نتطرق في هذا الفصل إلى حق الاحتكار ووجوب استغلال الاختراع (المبحث الأول) وآليات حماية حق الاحتكار (المبحث الثاني).

[1]- Issam NEDJAH :« La crise des droits de la propriété intellectuelle», Revue des Sciences Humaines – Université Mohamed Khider Biskra No : 20,2010, P31.

المبحث الأول : اقتران حق الاحتكار بوجوب استغلال الاختراع لحماية المستهلك.

تنص المادة 9 من الأمر 07/03 على أن مدة براءة الاختراع هي عشرون (20) عاما، ابتداء من تاريخ ايداع الطلب، ما يعني أن المشرع قد حصر المدة في فترة معينة، حتى لا يبقى الابتكار حكرا على جهة معينة، وبالتالي فهذا يعد حماية للمستهلك من الاحتكار المطلق وغير المبرر للاختراع من صاحبه بمنع الغير من حق استغلاله، ومع ذلك، وبخلاف حقوق الملكية الفكرية الأخرى، فإن براءة الاختراع تعتبر تشجيعا لاستثمار مثمر، أكثر منها مكافأة عن الفعل الإبداعي، ومن الواجب أن نقدم للشخص الذي اختار الاستثمار في البحث، وسيلة للعودة إلى أمواله أولاً، والاستفادة من استغلال بحثه على أساس حصري، حتى لو كان ذلك لوقت محدود ؛ ومن الضروري أيضًا حماية المخترع من أي انتهاك لحقوقه[2] .

ومن ناحية أخرى، تعد حماية المستهلك من جميع المخاطر التي قد تلحق به، وتوفير المنتوجات الضرورية والسلع الآمنة له، أحد مهام ومسؤوليات الدولة الحديثة[3]، وذلك من خلال سن التشريعات والقوانين كمرحلة أولى، وتطبيقها على أرض الواقع من خلال الأعوان المكلفين بذلك كمرحلة ثانية، وهذا بغية تحقيق الحماية المنشودة من طرف المشرع، لكافة أطراف العلاقة الاقتصادية خاصة المستهلك، كونه يمثل الحلقة الأضعف في هذه المعادلة .

لذلك سنتطرق من خلال هذا المبحث إلى حق احتكار الاختراع وموقع مصلحة المستهلك من تحقيق مصلحة المخترع؟ (المطلب الأول) وتحديد موقع الدولة في حماية المستهلك من خلال دراسة تأثير دور المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية في حماية البراءة على حماية المستهلك (المطلب الثاني)

---

[2] - Vincent Blanc et Asmaâ EL bacha , la propriété intellectuelle», la nouvelle richesse des nations Ed Investmark 1997, page 116.

[3] – اعتمدت، الجمعية العامة للأمم المتحدة، بتوافق الآراء في 9 نيسان 1985 المبادئ التوجيهية لحماية المستهلك، بالقرار رقم 348/39 وتوفر هذه المبادئ للحكومات، ولاسيما حكومات البلدان النامية، إطاراً لوضع سياسات وتشريعات بشأن حماية المستهلك، وقد أقرت هذه المبادئ ثمانية حقوق للمستهلك هي:

الحق في الإعلام (المعرفة)، الحق في الاختيار، الحق في التثقيف، الحق في الاستماع إلى آرائه، الحق في الحصول على السلع والخدمات الضرورية، الحق في الأمان، الحق في التعويض، والحق في العيش في بيئة صحية.

المطلب الأول: حق احتكار الاختراع: موقع مصلحة المستهلك من تحقيق مصلحة المخترع؟

إن حق المخترع على ما يأتي به من فكرة جديدة يقدمها للمجتمع أو ما يسمى بالاختراع، من أبرز العناصر المرتبطة بالملكية الفكرية في إطار ما يسمى الملكية الصناعية، لذلك يعتبر قانون براءة الاختراع أهم قوانين الملكية الصناعية، لما يترتب عنه من آثار قانونية وسياسية واقتصادية واجتماعية، الأمر الذي دفع الدول للحرص والاهتمام ببراءة الاختراع، عن طريق وضع نظام قانوني لها يحكمها ويضمن لها الحماية اللازمة[4] . وهذه الحماية لا تتعلق بصاحب البراءة فحسب، بل تتعداه الى المستفيد من الاختراع لاحقا، وهو المستهلك بالأساس .

إذ يمنح القانون صاحب براءة الاختراع حقا استئثاريا مقصورا عليه وحده، دون غيره في الاستفادة من الاختراع موضوع البراءة، وتكون الاستفادة منه عن طريق الانتفاع به ماليا، بأي شكل من أشكال الاستفادة المشروعة، حيث تمنح الحقوق المالية المرتبطة بالبراءة، لمالكها وحده الحق في استغلال الاختراع والاستئثار بذلك، سواء كان موضوع البراءة منتجا أو طريقة صنع[5]، وعلى هذا الأساس يمنع على أي شخص استغلال الاختراع موضوع الحماية القانونية، دون رخصة من صاحب الحق . ونظرا لارتباط استغلال الاختراع بالمستهلك، فإننا سنقوم بكشف أثر الاستغلال الشخصي للاختراع على حماية المستهلك (الفرع الأول)، وتأثير استغلال الاختراع عن طريق الرخص على حماية المستهلك (الفرع الثاني) .

[4] – علي حساني، براءة الاختراع اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص .44

[5] – ناصري فاروق، المرجع السابق، ص 59.

الفرع الأول: أثر الاستغلال الشخصي للاختراع على حماية المستهلك .

تمنح براءة الاختراع لصاحبها حقا استئثاريا باستغلال الاختراع، على أن يكون هذا الاستغلال مشروعا ووفق ما يسمح به القانون، ويرتكز ذلك في أن براءة الاختراع تعتبر من الأموال المعنوية المنقولة كونها في الأصل تقوم بالمال[6] .

فبمجرد صدور قرار منح البراءة، يصبح لصاحبها الحق في احتكار استغلال اختراعه بالطرق والكيفيات التي يراها مناسبة، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة، بل محددة ومنظمة عن طريق التشريع، ويجب أن لا يكون في هذا الاستغلال نقص، وأن يكون بصورة كافية لأنه مقيد بالمصلحة العامة .

فحق احتكار استغلال الاختراع يعتبر امتيازا يفوز به صاحبه، ويجعله يتميز عن باقي أفراد المجتمع في ميدان الصناعة، نتيجة المجهود الفكري الذي بذله صاحبه، لتحقيق النتيجة التي توصل إليها، والمتمثلة في الابتكار الجديد في ميدان التكنولوجيا، فالاعتراف قانونا بحق صاحب البراءة باحتكار الاستغلال، يجعل منه حقا شرعيا بالرغم من أنه يتعارض مع حرية المنافسة[7]، ويرجع تقرير هذا الحق الاستئثاري في ميدان حقوق الملكية الصناعية – حسب جانب من الفقه – إلى تنظيم المنافسة بوجه عام، وذلك بتمكين أصحاب براءات الاختراع من الاستئثار بالعملاء، جزاء لما توصلوا إليه من اكتساب ثقة المستهلكين في منتجاتهم أو خدماتهم، أو لما قدموه من ابتكار[8] .

إن الاعتراف قانونا بحق صاحب براءة الاختراع في استئثار استغلال اختراعه، يجعل منه حقا استئثاريا شرعيا، وذلك في أغلب تشريعات دول العالم المخصصة لحماية الاختراعات، ومنها التشريع الجزائري الذي يعترف للمخترع بحقه في استئثار الاستغلال[9] .

فنظام الاستئثار الذي جاء لصالح المخترعين، يبين المكانة الكبيرة التي خصصت لهم، حيث يقول الفقيه الفرنسي ولين " WALINE " في هذا الشأن: « هو اتجاه إلى تكريس شخص لحقوق

---

[6] – معن عودة السكارنة العبادي، بطلان براءة الاختراع، المرجع السابق، ص 57.

[7] – جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقات الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004، ص 50.

[8] – عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1983، ص 16.

[9] – المادة 10 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

جديدة تنشأ بفضل مبادراته كلما قام هذا الشخص بفضل مجهوداته الخاصة بخلق قيمة جديدة تمثل مصلحة اجتماعية »[10] .

إلا أن مختلف التشريعات تمنح حق الاستئثار لصاحب البراءة، ليس عرفانا لما قدمه فحسب، بل تذهب إلى أبعد من ذلك، حين تسعى إلى تشجيع النشاط الاختراعي بموجب هذا الاستئثار، بمنح صاحب البراءة فرصة الحفاظ على زبائنه وضمان الحماية من المنافسة، وهنا نلاحظ كيف تنقلب المفاهيم، ففي الوقت الذي نجد فيه أن القانون يمنع حق الاحتكار كأصل عام[11]، لأنه يتعارض مع مبدأ حرية التجارة والصناعة، نجد أن القانون لا يجعل حق الاحتكار حقا شرعيا فحسب، بل ويجعل من الفعل الذي يمسّ بهذا الحق منافسة غير مشروعة[12] .

وإذا كان القانون قد منح حق الاستئثار لصاحب براءة الاختراع، فإن ذلك لم يكن مجانا، بل كان مقابل المجهود المبذول والعمل الفكري الذي قام به، فاستئثار استغلال الاختراع يمنح له فرصة استرجاع ما صرفه من مال في البحوث، وإجراء التجارب التي أدت إلى تحقيق هذه النتيجة .

أولا : مبررات وجوب استغلال الاختراع لحماية المستهلك.

يقصد باستغلال الاختراع الإفادة منه ماليا بالطرق والوسائل التي يراها صاحب البراءة صالحة لذلك، كاستعمال الشيء موضوع الابتكار بصنعه أو طرحه للبيع، أو منح ترخيص باستغلاله للغير، أو أي طريق من طرق الاستغلال الممكنة، ولا يقيده في ذلك سوى أن يكون استغلاله للاختراع مشروعا[13] .

---

[10]- Marc SABATIER : l'Exploitation des Brevets d'Invention et l'Intérêt Général d'Ordre économique, Librairie Technique Paris ,1976 Page 41.

نقلا عن : حياة شيراك، المرجع السابق، ص123.

[11] –المادة 7 من الأمر رقم 03–03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المعدل والمتمم، المتعلق بالمنافسة، المعدلة عن طريق المادة رقم 5 من القانون 08–12 المؤرخ في 25 /2008/6، المعدل والمتمم للأمر 03–03 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 36 الصادرة بتاريخ/20082/6.

[12] – المادة 11 من الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[13] – محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 86.

– هناك من يرى أن استغلال الاختراع يتسع في مفهومه ليشمل التصرف، فمفهوم الاستغلال إذن هو الاستثمار أو الاستغلال الاقتصادي للاختراع، بمعنى استغلاله بقصد الحصول على الربح، أما استعمال الاختراع بقصد انتفاع الشخص به فلا يدخل في مفهوم الاستغلال، كما أن الاستغلال ليس فقط حق لحامل البراءة، وإنما التزام عليه . أنظر: محمد محسن

وإذا كان القانون يعترف لصاحب البراءة بحق احتكار استغلال اختراعه، فهو يفرض عليه أن يقوم باستغلالها حتى يستفيد المجتمع منها . لهذا كان منطقيا أن يكون حق الاحتكار لازم لواجب الاستغلال، وعليه نلاحظ أن المشرع لا ينظر إلى البراءة على أنها مجرد حق مرتبط بالشخص الذي يملكه، وإنما ينظر إليها بمفهوم أوسع يشمل مصلحة المخترع ومصلحة المجتمع بصفة عامة[14]؛ فلا يجوز لصاحب البراءة أن يمتنع عن استغلال اختراعه ويمنع الغير من القيام بذلك.

ويتضح ذلك من خلال المادة 38 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، التي وردت في القسم الثالث تحت عنوان: الرخص الإجبارية لعدم استغلال الاختراع أو لنقص فيه[15]، حيث نجد أن المشرع لا ينظر إلى البراءة بأنها مجرد حق مرتبط بالشخص الذي يملكه، وإنما ينظر إليها بمفهوم واسع يشمل مصلحة المخترع من جهة ومصلحة المجتمع من جهة أخرى، فلا يجوز للمخترع أن يمتنع عن استغلال اختراعه ومنع الغير من القيام بذلك.

لذلك لم يقصر المشرع أثر البراءة على منح احتكار الاستغلال لصاحبها، بل ألزمه كذلك باستغلالها حتى يستفيد المجتمع منها، وبالتالي يكون هذا الالزام مقابلا للحق الذي منح له، فلا جدوى من منح البراءة لمنع الغير من استغلال الاختراعات، إذا لم يقم أصحابها باستغلالها فعلا في نفس البلد، وإلا أدى ذلك إلى الاضرار بالمجتمع، واحتكار الأسواق الداخلية لمصلحة الأسواق الأجنبية[16] .

كما ألزمت العديد من التشريعات المقارنة –على غرار التشريع الوطني– مالك البراءة باستغلال اختراعه، وإلا يتم منح رخصة إجبارية للغير من أجل مباشرة إنتاج المنتج موضوع البراءة، وذلك

إبراهيم النجار، التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية في ضوء أحكام اتفاقية التربس وقانون حماية الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، دار المطبوعات الجديدة، الاسكندرية، 2015، ص 76.

[14] – لذلك نجد أن المشرع الجزائري ربط منح الرخصة الاجبارية بهدف أساسي وهو تموين السوق الوطنية، أنظر المادة 48 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[15] – نصت المادة 1/38 على : « يمكن أي شخص في أي وقت بعد انقضاء أربع (4) سنوات ابتداء من تاريخ ايداع طلب البراءة الاختراع أو ثلاث (3) سنوات ابتداء من تاريخ صدور براءة الاختراع، أن يتحصل من المصلحة المختصة على رخصة استغلال بسبب عدم استغلال الاختراع أو نقص فيه ...».

[16] – جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 70.

بهدف تلبية حاجات المستهلك المختلفة[1]، وتموين السوق الوطنية بشتى المنتجات موضوع براءات الاختراع[2]. فضرورة استغلال الاختراع التي أملتها الظروف التاريخية التي صاحبت نشأة الاختراعات، الاختراعات، خاصة مع بداية ظهور وتطور النظام الرأسمالي، الذي يهدف إلى زيادة الانتاج والتوسع القائم على المنافسة الحرة[3]، تمليها حاليا الظروف الاقتصادية العالمية التي يطبعها الصراع الدولي حول من يتصدر ريادة الأمم من حيث التقدم والتطور التكنولوجي، العامل الأساسي في بسط السيطرة والنفوذ على العالم سواء اقتصاديا أو عسكريا، من خلال التحكم وتسويق التكنولوجيات الحديثة في شتى المجالات، لذلك تمنح أغلب التشريعات المقارنة الرخص الاجبارية لاستغلال الاختراعات، حتى إذا تم استغلال الاختراع موضوع البراءة من قبل صاحبه، ولكنه لم يتمكن من تلبية حاجات السوق المحلية، أو إذا تم إنتاج الاختراع ثم التخلي عن تسويقه بعد ثلاث سنوات[4].

بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع يهدف من خلال إلزام المخترع بضرورة استغلال الاختراع إلى تشجيع الجهود العلمية لتحقيق التقدم الصناعي[5]، الذي يعتبر حق الاحتكار أحد أهم الحوافز المشجعة

---

[1] – لم يفرض المشرع على صاحب البراءة أن يستغل الاختراع بنفسه، بل يكفيه أن يرخص للغير باستغلال الاختراع وتوفير المنتج في السوق، وقد وضعت المادة 31 من اتفاقية التربس شروطا مقيدة لمنح الترخيص الإجباري، وفرضت على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية مراعاتها لمنحه . أنظر : حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص 6.

[2] – تقضي أغلب القوانين بوجوب استغلال الاختراع موضوع البراءة ، وإلا تمنح بشأنه رخص اجبارية بعد انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ صدور البراءة كما هو منصوص عليه في القانون اللبناني والتونسي والفرنسي والقانون المصري والجزائري، وبعد انقضاء أربع سنوات من تاريخ إيداع الطلب.

[3] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 110.

[4] -«*Toute personne de droit public ou privé peut, à l'expiration d'un délai de trois ans après la délivrance d'un brevet, ou de quatre ans à compter de la date du dépôt de la demande, obtenir une licence obligatoire de ce brevet, dans les conditions prévues aux articles suivants, si au moment de la requête, et sauf excuses légitimes le propriétaire du brevet ou son ayant cause:*

b) N'a pas commercialisé le produit objet du brevet en quantité suffisante pour satisfaire aux besoins du marché français.

Il en est de même lorsque l'exploitation prévue au a ci-dessus ou la commercialisation prévue au b ci-dessus a été abandonnée depuis plus de trois ans.» . Code de la propriété intellectuelle **Article L613-11** Modifié par Loi n°96-1106 du 18 décembre 1996 - art. 5 JORF 19 décembre 1996.

[5] – يمكن أن يغطى منتج واحد بكثير من البراءات المختلفة، فعلى سبيل المثال، حصلت شركة آبل على أكثر من 1000 براءة اختراع متعلقة بهاتف الآيفون، وتغطي هذه البراءات أشياء مثل : التحكم الصوتي، وظائف الكاميرا، واجهة المستخدم، تكنولوجيا البطاريات والطاقة، مزامنة البيانات عبر الأجهزة: المنظمة العالمية للملكية الفكرية، منشور رقم 907/A/17، النسخة الثانية، سويسرا، 2017، ص8.

المشجعة على ذلك، إلا أنه إذا لم يتم استغلال الاختراع يفقد الاحتكار سبب الحماية القانونية التي تشمله .

فتقرير حق احتكار الاستغلال لم يقصد به إلا أن يكون حافزا على زيادة التطور الصناعي في الدولة لتسهيل سبل حياة الإنسان وتحقيق رفاه الشعوب، وزيادة تنافسية الاسواق الوطنية بالنسبة للأسواق الخارجية. ومن غير المعقول أن يطلب المخترع حقا استئثاريا مقصورا عليه في الاستغلال ثم لا يقوم باستغلاله، وبالتالي فإن واجب الاستغلال يضع حدا لتحايل مالك البراءة في منع الغير من استغلال نفس الاختراع، حتى وإن تم التوصل إليه لاحقا من قبل مخترعين منافسين[1]، فالمجتمع لم يمنحه حق الاستغلال لمجرد أن يمنع غيره من ذلك، فعدم الاستغلال من صاحب البراءة ومن الغير يترتب عنه نتائج اقتصادية ضارة بمصلحة المجتمع لا يمكن قبولها[2].

من جهة أخرى يؤدي استغلال المنتوج محل البراءة إلى نشوء تقنيات حديثة وتحسين وسائلها، وتبعا لذلك نكون أمام إنتاج مادة جديدة لم يكن في وسع المستهلك الاستفادة منها من قبل، كما يترتب عن ذلك زيادة الانتاج، لأن المنتوج لا يمكن أن يتطور إلا إذا كان محل استغلال، ناهيك عن التغييرات التي تطرأ على الاختراع وتؤدي إلى تحسينه[3].

إن استغلال الاختراع موضوع البراءة يقتضي أن لا يخالف المواصفات الفنية المطبقة في الدولة، أو أن يتم إنتاج السلع موضوع البراءة بمواصفات تتعارض مع قواعد حماية المستهلك أو لا تتطابق مع المواصفات ودرجة الجودة التي يتمتع بها نفس المنتج المستغل في دولة أخرى، وتقتضي المصلحة العامة أن يكون الاستغلال طبقا لمواصفات الاختراع المشار إليها في الطلب المقدم للحصول على

[1] يثبت حق استغلال الاختراع للمخترع الذي حصل على براءة الاختراع، أو إلى من آلت إليهم حقوقه، وإذا توصل إلى ذات الاختراع أكثر من شخص يستقل كل منهم عن الآخر، يمنح حق الاحتكار والاستغلال الحصري للإختراع لمن كانت له الأسبقية في تقديم طلب الحصول على البراءة، لمزيد من التفاصيل في حق استغلال الاختراع راجع: محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 86 وما بعدها .

[2] محمود ابراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص64.

[3] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 111.

البراءة، وفي حالة مخالفة هذه القواعد يمكن للسلطة المختصة اتخاذ التدابير اللازمة لاستغلال الاختراع طبقا للمواصفات الضرورية[1] .

ثانيا : ضرورة استغلال الاختراع بصورة جدية .

منح القانون لصاحب البراءة الحق في احتكار استغلال اختراعه بصفة حصرية، حتى يضمن له تحقيق عوائد مالية تعوضه عن مجهوداته التي بذلها في سبيل الوصول إلى ذلك الاختراع، وأن لا ينافسه أحد في ذلك الاستغلال، ويعتبر هذا الالتزام بمثابة المقابل الذي يقع على عاتق صاحب الحق الصناعي نظير الحق الاحتكاري الذي منحه إياه المجتمع.

وقد ارتبط هذا الالتزام بنظام الامتيازات الذي ساد في أوروبا في العصور الوسطى، حيث كان الملوك والأمراء لا يمنحون أي امتياز إلا إذا ارتبط بواجب الاستغلال، بل أن الامتياز سرعان ما يسحب أو يلغى لمجرد تهاون المستفيد منه في استغلاله، خلال الفترة الوجيزة المحددة في قرار منح الامتياز[2] .

فالاستثمار في المنتج موضوع البراءة يجب أن يترجم بصفة فعلية في أرض الواقع، عن طريق القيام بتحضيرات جدية للدخول في عملية الانتاج خلال الفترة الزمنية المحددة لذلك، وأن لا يستغل المخترع هذا الحق من أجل منع الغير من الانتفاع باختراعه، وتفويت الفرصة على المستهلك من التمتع بمنتج يحقق له الرفاهية، وربما يوفر عليه الوقت والمال.

1 – مفهوم الاستغلال الجدي للاختراع موضوع البراءة .

تنص المادة 38 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع: « يمكن أي شخص في أي وقت بعد انقضاء أربع (4) سنوات من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع أو ثلاث (3) سنوات ابتداء من تاريخ صدور براءة الاختراع، أن يتحصل من المصلحة المختصة على رخصة استغلال بسبب عدم استغلال الاختراع أو لنقص فيه ... » .

[1] – عصام مالك أحمد العبسي، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءات الاختراع في تشريعات الدول العربية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2011، ص 301.

[2] – حمو فرحات، المرجع السابق، ص 232.

الواضح من نص هذه المادة، أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على إلزام المخترع باستغلال اختراعه بشكل مباشر وصريح، إلا أنه فرضه بشكل ضمني تحت طائلة منح ترخيص إجباري للغير للقيام بذلك، إذا لم يقم صاحب الاختراع بالاستغلال خلال المدة المذكورة أعلاه .

وبالرغم من أن براءة الاختراع توصف عادة في الميدان الصناعي بالحق في منع الغير من استغلال الاختراع، لكن هذه النظرية حسب بعض الفقه ليست صحيحة على إطلاقها، فالحق في البراءة هو قبل كل شيء الحق في القيام باحتكار استغلال الاختراع[1]، وهو ما يؤكده إلزام المشرع مالك البراءة باستغلالها تحت طائلة منح هذا الحق للغير، فللحق الاحتكاري مدلول مزدوج، فهو من ناحية حق استئثاري لصاحبه، ولكن في نفس الوقت من ناحية ثانية، هو واجب أو التزام يقع على عاتقه، بضرورة استغلاله وعدم التعسف في استخدامه خدمة وتحقيقا للمصلحة العامة[2]، فلا يمكن لمالك البراءة التمسك بمنع الغير من استثمار البراءة، إذا لم يباشر ذلك بنفسه[3]، وإنما يتوجب عليه مباشرة الاستغلال بأي شكل كان، أي أن يستخدم الاختراع في الميدان الصناعي، بحيث يكون الاستغلال جديا ومستمرا، ولا يكون مجرد استغلال صوري[4] .

وتكمن صورية الاستغلال في اكتفاء صاحب براءة الاختراع بمجرد القيام بتحضيرات شكلية، أو فرض شروط تعسفية على الراغبين في استغلال الاختراع،. وما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم ينص صراحة على ضرورة استغلال الاختراع موضوع البراءة في الإقليم الجزائري، عكس التشريعات المقارنة التي ربطت شرط منح الرخصة الاجبارية لاستغلال الاختراع، بضرورة أن يتم الاستثمار على

---

[1]– فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 103.

[2] -André Bertrand, la propriété intellectuelle, livre 2 , marques et brevets, dessins et model ,Edition DELMAS , 1995 p 187

[3] – تنص المادة 39 من الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع السابق الذكر على : « على كل شخص يطلب رخصة إجبارية وفقا للمادتين 38 و 47 من هذا الأمر أن يثبت بأنه قام بتقديم طلب لصاحب البراءة ولم يستطع الحصول منه على رخصة تعاقدية بشروط منصفة » وهو ما يفيد بأن المصلحة المختصة تلزم المخترع بأن يستغل اختراعه وإلا تمنح بشأنه رخصة إجبارية ليتم استغلاله.

[4] – فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 162.

– أنظر أيضا :

« Le breveté a l'obligation d'exploiter l'invention en France. Même si le Code de la propriété industrielle ne l'affirme pas de manière explicite. Cela se déduit *a contrario* des dispositions de l'article L. 613-11 » Part (H.–G.), Droit de la propriété industrielle, Lexis Nexis, 3ème éd., 2013, n° 268, p.. 116

ترابها الوطني أو في أحد الدول التي تربطها معها اتفاقيات اقتصادية[1]، ولعل استبعاد هذا الشرط هو محاولة المشرع توفيق النصوص القانونية الداخلية مع اتفاقية التريبس، التي تعتبر أن الاستغلال الذي يتم داخل أحد الدول الأعضاء في المنظمة العالمية للتجارة كأنه استغلال محلي[2] .

2 – تحديد مدة استغلال الاختراع موضوع البراءة لحماية مصالح المستهلك .

تقتضي المصلحة العامة عموما، ومصلحة المستهلك خصوصا أن يباشر المخترع في إنتاج اختراعه موضوع البراءة، بعدما يكشف سر اختراعه للجمهور في أقرب الآجال، ونظرا لاحتمال تعارض مصلحة المخترع مع مصلحة الجمهور، ما قد يدفع بصاحب البراءة بالتماطل أو الامتناع عن مباشرة استغلال اختراعه، وحرمان جمهور المستهلكين من الانتفاع بمزاياه، فإن المشرع وضع قيودا على حق المخترع، في المدة التي يراها مناسبة للبدء في استغلال اختراعه، ولم يتركها مفتوحة على مطلقها .

وتماشيا مع اتفاقية باريس، فقد ألزم المشرع الجزائري مالك البراءة، باستثمار اختراعه خلال مدة أقصاها ثلاث (3) سنوات من تاريخ تسليم البراءة، أو أربع (4) سنوات من تاريخ إيداع طلب الحصول عليها[3]، وهي المدة التي تعتبر كافية ليتمكن خلالها المخترع، من ترتيب أموره ليباشر استغلال اختراعه سواء بنفسه، أو عن طريق التنازل للغير عن حق الاستغلال، أو الدخول في شراكة للقيام بذلك .

إلا أن المشرع الجزائري عكس ما ورد في اتفاقية باريس ونصت عليه التشريعات المقارنة، قد أغفل حالة مهمة يمكن أن تلجأ إليها المصلحة المختصة لمنح رخصة إجبارية، وهي الحالة التي يتوقف فيها مالك البراءة عن استغلال اختراعه، إما بتصنيعه أو الإتجار فيه بعدما يكون قد باشر

[1] - voir : l'article L. 613-11 paragraphe 2 , Op-cit : « …*Pour l'application du présent article, l'importation de produits objets de brevets fabriqués dans un État partie à l'accord instituant l'Organisation mondiale ducommerce est considérée comme une exploitation de ce brevet* ».

[2] – فاروق ناصري، المرجع السابق، ص 105.

[3] – المادة 3/38 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

القيام بذلك؛ أو في حالة استغلال اختراعه، ولكنه لم يستطع تغطية حاجات السوق وطلب المستهلكين عليه[1] .

وبالرغم من أهمية هذه الحالة والتي يمكن أن تتسبب في انقطاع تموين السوق الوطنية بمنتجات ذات أهمية، واحتمال تأثيرها السلبي حال وقوعها في انقطاع منتج معين على السوق المحلية وعلى جمهور المستهلكين لمدة غير محددة، فإن المشرع الجزائري لم يعالج هذه الحالة على غرار التشريع المقارن[2]، الذي منح للسلطة المختصة حق التدخل واتخاذ الاجراءات اللازمة لمباشرة عملية الاستغلال وتسويق المنتج موضوع البراءة، من خلال منح رخص إجبارية من أجل تدارك الأوضاع غير العادية في السوق، في حالة انقطع مالك الحق في البراءة عن استغلال اختراعه، أو لعدم تمكنه من تغطية حاجات السوق .

ثالثا : حماية المستهلك من المنافسة غير المشروعة المتعلقة ببراءة الاختراع.

يرى «Paul Mathley» أن الاختراع يحل مشكلة ما[3]، أما «André Lucas» يرى أن الاختراع يجب ان يأتي بحل لمشكلة الصناعة[4]، في حين يعرف «Casalonga Alain » الاختراع بأنه إعطاء حل عملي لمشكلة نظرية[5]، وقد عرفت محكمة العدل العليا الأردنية الاختراع بأنه:« فكرة إبتكارية تجاوز تطور الفن الصناعي القائم والتحسينات التي تؤدي إلى زيادة الانتاج، أو تحقيق مزايا فنية واقتصادية في الصناعة، مما توصلت إليه عادة الخبرة العادية أو الفنية[6]» .

---

[1] – وهو ما نص عليه المشرع الفرنسي في قانون حماية الملكية الفكرية في المادة L613-11 واتفاقية باريس في المادة 5-أ- 4.

[2] - Il en est de même lorsque l'exploitation prévue au a ci-dessus ou la commercialisation prévue au b ci-dessus a été abandonnée depuis plus de trois ans. Article L613-11 Code de la propriété intellectuelle Op-cit

[3] Paul Mathley. Le droit français des brevets d'invention, Librairies techniques, Paris, 1985, p 27

[4]- Andre Lucas, La protection des créations industrielle, Librairies techniques, Paris, 1985, p.52.

[5]- Alain Casalonga, Op-cit, p.58

[6] – نقلا عن محمد العرمان :" الترخيص الدوائي الاجباري في دولة الامارات العربية المتحدة وإمكانية اللجوء إليه "، دراسة في ضوء أحكام إتفاقية تريبس وقانون تنظيم حماية الملكية الصناعية الاتحادي وإعلان الدوحة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية المجلد 11، العدد الأول، 2019، ص 439.

ويقول Pierre Bellon : «على المؤسسات الصغيرة والمتوسطة مواجهة الأزمات والظواهر غير المحتملة، وذلك بالحل الوحيد وهو الابتكار»[1] .

ويبدو للوهلة الأولى أن هناك تعارض ما بين قانون المنافسة، والقانون المتعلق ببراءات الاختراع . وباعتباره جزء من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية فهو يسعى إلى منح أصحاب هذه الحقوق سلطة الاحتكار والاستئثار بها، عكس قانون المنافسة الذي يمنع الاحتكار المطلق في ظل حرية المنافسة، التي تقتضي قواعدها منح الحق للجميع في ممارسة النشاط التجاري الذي يختاره[2].

لكن في حقيقة الأمر فإن قانون المنافسة يسعى إلى تحقيق فرص أفضل لأصحاب حقوق الملكية الفكرية، بإحداثه للتوازن ما بين مصلحة صاحب الحق الفكري ومصلحة السوق، وهذا ما نلمسه في نص المادة 37 فقرة 2 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع، التي نصت على بطلان العقود المتصلة بالرخصة، إذا فرضت على مشتري الرخصة في المجال الصناعي أو التجاري تحديدا، يمثل استعمالا تعسفيا للحقوق التي تخولها براءة الاختراع، بحيث يكون لاستخدامها اثر مضر على المنافسة في السوق الوطنية[3] . كما منح المشرع الجزائري للوزير المكلف بالملكية الصناعية إمكانية منح رخصة إجبارية في أي وقت، عندما ترى هيئة قضائية أو إدارية أن صاحب البراءة أو من هو مرخص باستغلالها، يستغل البراءة بطريقة مخالفة للقواعد التنافسية[4].

كما تتخذ الأنظمة القانونية المقارنة مواقف متعددة في معالجتها لهذه القضية، وتتناول تشريعات غالبية الدول المتقدمة هذا الموضوع في إطار القوانين المنظمة للمنافسة . ففي الولايات المتحدة الأمريكية تضع قوانين مكافحة الاحتكار « Anti Trust Laws » ضوابط صارمة لضمان وجود المنافسة في السوق واستمراها لمنع الاحتكار، وتفرض هذه القوانين على أصحاب حقوق الملكية الفكرية قيودا شديدة، لمنع إساءة استعمال الحقوق الاحتكارية التي يتمتعون بها[5] .

[1]-François Romon, Management de l'innovation,3ème édition, édition Vuibert, France,2013. P37.

[2] -Stéphane Piedelièvre , Op-cit , P 336.

[3] – الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع ، المرجع السابق.

[4] – المادة 49 فقرة 2 من الامر 03-07، المرجع السابق.

[5] – سهيلة جمال دوكالي، المرجع السابق، ص 223

اذا لا يقتصر دور براءة الاختراع على ضمان حماية حقوق المخترع وصحة وسلامة المستهلك فحسب، بل يلعب ايضا دورا مهما في تنظيم المنافسة من خلال حظر الممارسات غير العادلة، التي قد يكون لها تأثير سلبي على المستهلك[1] .

1 – القيود الواردة على حرية تحديد السعر.

كفل القانون حرية التجارة، وحق التصرف في ما يملكه الشخص، من أموال دون الاضرار بالآخرين؛ فإذا أدى تصرف المالك للإضرار بهم، كان لزاما دفع الضرر عن المضرور[2]، حيث تقوم الدولة بالتدخل أحيانا، لتحديد السعر وإقامة التوازن بين الأفراد في العلاقة العقدية[3] . وهو ما يتضح من خلال السماح للسلطة العامة ممثلة بالوزير المكلف بالملكية الصناعية، بحق اللجوء إلى الرخص الإجبارية للمنفعة العامة، من أجل حماية المستهلك من الارتفاع الشديد، لأسعار المنتجات المحمية بموجب براءة اختراع[4] .

أ – مبدأ حرية الأسعار.

الأصل أن الأسعار تحدد بطريقة حرة، دون تدخل أي طرف أجنبي، اعتمادا على قواعد المنافسة[5] . فمعظم التشريعات المقارنة تنص على هذا المبدأ، خاصة تلك التي تتبنى النظام

---

[1]– رمضان فراقة : « تأثير حماية براءة الإختراع على حماية المستهلك» مجلة العلوم السياسية والقانون، العدد26، المجلد 4، المركز الديمقراطي العربي ببرلين، 2020، ص 63.

[2] – اسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والفقه الاسلامي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014، ص368.

[3] – يوجد استثناء على مبدأ حرية الاسعار، وهو التسعير الجبري كما يسمى في الشريعة الاسلامية، أو ما يعرف بتدخل الدولة في تحديد الاسعار، ففي الاقتصاد الاسلامي تقوم أجهزة الدولة ذات الاختصاص بعملية التسعير حسب الظروف التي تقدرها الدولة (نقلا عن: حسن حسين البسايرة، سياسة تدخل الدولة في الاقتصاد الاسلامي، الوراق للنشر والتوزيع، ط1، 2015، ص22).

– « يحمي القانون المدني المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الإذعان، فيجيز للقاضي أن يعدل الشروط أو أن يعفي المستهلك منها، باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، ويجعل باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك » أنظر: فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص 26

[4] – المادة 49 من الأمر 03–07 المتعلق بالبراءات، المرجع السابق.

[5] – محمد كريم طالب، تقييد المنافسة عن طريق الاسعار، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2018، ص13 .

الرأسمالي، والأكثر من ذلك، يتم تجريم أي اتفاق أو تدخل في هذه الحرية، من خلال منع الاتفاقات التي تهدف الى تحديد الأسعار أو الاحتكار، وتبقى قوى العرض والطلب كأصل عام – في ظل اقتصاد السوق – هي التي تلعب الدور الرئيسي في تحديد أسعار المنتجات أو الخدمات[1]، فالتسعير يعتبر استثناء يرد على حرية التجارة، لأن تحديد السعر أو الثمن للسلعة المباعة، يقع في الأصل على عاتق البائع[2] .

ومع ذلك يمكن للدولة أن تتدخل، في الحالات الاستثنائية الخاصة، في مجال تحديد الأسعار[3]، فتمارس امتيازات السلطة العامة في الظروف الطارئة، كارتفاع مفرط أو انخفاض شديد في الأسعار . كما تخول للهيئات المختصة في الدولة، حق اتخاذ إجراءات مؤقتة لمواجهة هذه الظروف من أجل حماية المستهلك[4]. وفي هذه الحالة، لا يكون للعون الاقتصادي إلا خيار الرضوخ إلى الإجراءات الوقتية التي تتخذها السلطة[5]، على أن يكون التسعير عادلا ويراعي مصلحة جميع الأطراف.

كما منح المشرع للوزير المكلف بالملكية الصناعية – في أي وقت – القيام بالإجراءات اللازمة بمنح رخص إجبارية لمصلحة من مصالح الدولة أو للغير، تتعلق ببراءة اختراع عندما تستدعي المصلحة العامة ذلك، لاسيما عندما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بواسطة البراءة، مخالفا ومرتفعا بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق[6] .

---

[1] – محمد كريم طالب: «تدخل الدولة في تحديد الاسعار كاستثناء على مبدأ حرية الاسعار»، مجلة القانون، العدد 7، جامعة غليزان، ديسمبر 2016، ص261.

[2] – اسلام هاشم عبد المقصود سعد، المرجع السابق ص369.

[3] – المادة 5 من الامر 10–05 المؤرخ في 15 اوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 03–03 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 46 صادرة بتاريخ 18 اوت 2010.

[4] – محمد عبده موفق، حماية المستهلك في الفقه الاقتصادي الاسلامي، دار مجدلاوي للنشر، الاردن،2002، ص304

[5] – محمد تيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، الطبعة 2، دار هومه،الجزائر،2014، ص296

[6] – المادة 49 من الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

– وهو ما نص عليه المشرع المصري في المادة 2/23 من القانون المصري رقم 82 لسنة 2002،المرجع السابق ا.

ب – حماية المستهلك من حرية تحديد سعر الاختراع.

لم يشر المشرع الجزائري صراحة إلى حماية المستهلك من الحرية المطلقة التي يتمتع بها صاحب البراءة في بيع منتجه المشمول بالحماية، في الأمر المتعلق بحماية الاختراعات، عكس المشرع المصري الذي كرس هذه الحماية، عندما منح للسلطة المختصة بإصدار تراخيص إجبارية، في حالة بيع المنتجات المشمولة بالحماية بأسعار مبالغ فيها، وعد ذلك من أعمال المنافسة غير المشروعة، حيث نص على :

« يمنح مكتب براءات الاختراع ويعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء تراخيص اجبارية باستغلال الاختراع ... : إذا ثبت تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس، ويعتبر من قبيل ذلك ما يلى:

1- المبالغة في أسعار بيع المنتجات المشمولة بالحماية، أو التمييز بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط بيعها ...»[1] .

فصاحب البراءة له الحق في احتكار اختراعه في التصنيع، وطرحه في السوق أو منح ترخيص باستغلاله للغير[2]، وهو ما تقره كلاً من التشريعات المتعلقة بالملكية الصناعية، والقواعد العامة للعدالة، وذلك بما يحق له أن يجنيه مقابل جهود تفكيره، وإن الكشف عن اختراعه يعني بشكل واضح، أنه قادر على تحديد سعر بيع منتجه، ولكن ليس له مطلق الحرية في ذلك ، لأنه يجب عليه مراعاة قيود السوق وقواعد المنافسة، كما هو الحال بالنسبة لجميع عناصر الملكية الفكرية الأخرى . لأن تحديد سعر الاختراع مقابل إنتاجه يخضع بالإضافة إلى قواعد السوق، إلى إرادة الشريك في الإنتاج أيضا، أي أن تحديد سعر المنتج يخضع لعوامل أخرى لا يتحكم فيها صاحب الاختراع وحده، والتي يعد السوق أهم هذه العوامل، إلى جانب إرادة الشريك المنتج للاختراع، كما لا يمكن على صاحب المنتج إغفال مصلحة المستهلك أيضا، وإلا دفع ذلك إلى تدخل المصلحة المختصة من أجل إعادة التوازن إلى العلاقة الاستهلاكية .

[1] – المادة 23 من قانون حماية الملكية الفكرية المصري، المرجع السابق.

[2] – محمد أمين الرومي، الملكية الفكرية، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2018، ص 86.

وبالرغم من حرية تحديد الأسعار التي تضمنها مبادئ وقواعد المنافسة الحرة[1]، إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة طبعا؛ فقواعد المنافسة من جهة أخرى تسمح للدولة بالتدخل من أجل وضع حد للارتفاع المفرط للأسعار الذي يضر بالمستهلك، والناتج عن حالات الاحتكار الطبيعية[2] . فنجد أن المشرع الجزائري قد حظر الممارسات التي تعمل على عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها[3] .

كما سمح من ناحية أخرى للوزير المكلف بالملكية الصناعية منح رخصة اجبارية لمصلحة من مصالح الدولة، أو للغير عندما تستدعي المصلحة العامة وخاصة الأمن الوطني، التغذية، الصحة، أو تنمية قطاعات اقتصادية وطنية أخرى، ولا سيما عندما يكون سعر المواد الصيدلانية المحمية بواسطة البراءة، مخالفا ومرتفعا بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق[4]، وهو الإجراء الذي تفتقده بقية التشريعات العربية، التي اكتفت بوضع أحكام عامة بشأن المصلحة العامة، بما فيها الصحة العامة[5]، وهي الممارسات التي إن وجدت فهي تسبب ضررًا خطيرًا للمستهلك الذي يقع ضحية لها، ويضطر إلى تحمـل عدد من الآثـار الثانـوية لفرض أسعار غير مناسبة له[6].

وبالتالي فما نستنتجه، هو أن المشرع يؤكد على ترك تحديد أسعار الاختراعات، لقواعد المنافسة الحرة . بالمقابل من ذلك، فإن أي فعل يعرقل التكوين الحر للأسعار، إما بتعمد رفعها أو خفضها، يعد فعلا مناهضا لحرية المنافسة، يستوجب تدخل الدولة للحفاظ على مصلحة المستهلك[7].

[1]– المادة 4 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

[2]– المادة 5 من نفس الامر.

[3] –المادة 6 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

[4] –المادة 1/49 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[5] – عصام مالك احمد العبسي، مقتضيات المصلحة العامة بشان براءة الاختراع في تشريعات الدول العربية، الطبعة 1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2011، ص311.

[6]– رمضـان فراقـة، المرجع السابق، ص 64.

[7] –المادة 5 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المؤرخ في 19 جوان 2003، جريدة رسمية عدد 43 صادرة بتاريخ 20 جوان 2003.

2 – المركز المهيمن لبراءة الاختراع.

تتمتع المؤسسة الموجودة في مركز مهيمن بمركز قوة اقتصادية تمنحها القدرة على وضع حواجز في مواجهة أي منافسة فعالة في السوق ذات الصلة بها، هذا المركز يؤهلها أيضا التمتع بسلوك مستقل بدرجة ملموسة تجاه منافسيها وعملائه ولا سيما المستهلك[1]، لذلك وحماية لمبدأ المنافسة الحرة والنزيهة ومنع صاحب البراءة أو من هو مرخص باستغلالها من التموقع في مركز مهيمن، سمح المشرع للوزير المكلف بالملكية الصناعية، منح رخص إجبارية لبراءة الاختراع موضوع الاحتكار لمصلحة من مصالح الدولة، أو لأحد المتعاملين الذي يعينه الوزير إذا رأت هيئة قضائية أو إدارية أن البراءة يتم استغلالها بما يخالف القواعد التنافسية في السوق[2] .

أ – مفهوم المركز المهيمن.

يعد الاحتكار من أخطر المشكلات التي تواجه المستهلك بشكل مباشر، حيث يمثل الجانب الأكبر في سوق المستهلك بالتأثير على السلع والخدمات التي يحتاجها . وقد عرف القضاء الأمريكي القوة الاحتكارية بأنها:

«القدرة على السيطرة على الأسعار أو استبعاد المنافسة» . وحسب ما توصلت إليه المحكمة العليا الأمريكية، يكفي أن يكون من شأن القدرة على الاحتكار، منح المشروع المحتكر إمكانية التحكم في الأسعار أو تفادي المنافسة، وتضيف المحكمة العليا أنه لا يلزم أن تسفر هذه القدرة عن الإقصاء الفعلي للمنافسين، فهي بذلك تركز عند بحثها عن مدى توافر القدرة على الاحتكار من عدمه، أي على المحصلة النهائية للمركز الذي رُقي إليه التاجر أو الشركة، بمعنى أدق المقدرة التي تكونت لديه نتيجة لهذا المركز، المتمثلة في سلطة رفع الأسعار أو تقييد المنافسة.[3]

وقد عرف البعض المركز المهيمن بأنه: « سلطة أو مقدرة اقتصادية تؤهل من يحوزها أن يتحكم في الأسعار ويعيق المنافسة، وأن يتصرف بطريقة مستقلة تجاه منافسيه وعملائه، ودون

---

[1]- André Decocq et George Decocq, Droit de la concurrence , Droit interne et droit de l'union européenne , 5eme édition , Lextenso édition L .G.D.J , France , 2012 P 147.

[2]– المادة 2/49 من الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق .

[3] – سامي عبد الباقي أبو صالح، إساءة استغلال المركز المسيطر في العلاقات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، 2012، ص.3.

النظر إلى ردود أفعالهم، وذلك لعدم وجود أي منافس لديه القدرة على الدخول إلى السوق، وتقديم سلعة أو خدمة فعالة وبديلة للعملاء أو الموردين »[1] .

كما عرفت محكمة العدل الأوربية المركز المهيمن بموجب القرار الشهير، الصادر عنها في القضية المعروفة باسم هوفمان لاروش"HOFFMANN-LAROCHE" بتاريخ 13 فيفري 1979 بأنه: « القدرة الاقتصادية التي يملكها مشروع ما، والتي تمكنه من إعاقة أو منع أي منافسة حقيقية في سوق ما، وتعطيه مكنة القيام بتصرفات معنية دون أن يأخذ في اعتباره أو حسبانه أية ردود أفعال آتية من منافسيه أو عملائه أو حتى المستهلكين »[2].

إضافة إلى ذلك، عرف المشرع الجزائري وضعية الهيمنة بأنها الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني، من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه، وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها[3] .

ب – حماية المستهلك من المركز المهيمن لبراءة الاختراع.

تتجلى إساءة استخدام الهيمنة في قانون المنافسة في فرضيتين: الأولى إساءة استخدام المركز المهيمن، والثانية إساءة استخدام التبعية الاقتصادية التي لا يمكن ارتكابها، إلا إذا تمتع أحد الشركاء بقوة اقتصادية[4] .

فمن أجل أن تحافظ المؤسسات على مكانتها في المشهد الاقتصادي ويستمر نموها وتطورها، تلجأ عادة إلى الاندماج كي لا تفشل أو تنهار وتتلاشى كلية تحت تأثير المنافسة الشديدة . أو إلى إبرام اتفاقيات من أجل الحصول على اختراعات جديدة، بهدف تطوير منتجاتها وتحسين قدراتها التنافسية في السوق الوطنية أو الدولية، أين يعد الابتكار عاملا تنافسيا بامتياز في أي نشاط اقتصادي.

---

[1] – جند بنت نبيل القدسي : « اساءة استعمال المشروع لمركزه المهيمن في السوق المعنية، دراسة قانونية مقارنة »، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 16، العدد 1، جوان 2019، ص5.

[2]-Hoffmann-La Roche & Co AG v. Commission Case 85/76 [1979] internet link : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61976CJ0085
Consulting date: 18/11/2019 at 22:35

[3] – المادة 3 فقرة ج من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

[4] -Linda Arcslin-Lécuier , Droit de la concurrence : Les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen ,2eme édition , presses universitaires de Renne ,France , 2013 , P138.

وبسبب أن الابتكارات أصبحت عملية بحث تتطلب الكثير من الأموال، والمزيد من الاستثمارات التي تمولها الشركات الاقتصادية المختلفة تحت تأثير العولمة . فإنه عادة ما يتم تقديم براءة الاختراع كحصة من الحصص العينية للشركة، أين يتمحور النشاط الاقتصادي لهذه الشركات، على صنع وبيع الاختراع محل البراءة[1]، بسبب عدم قدرة المخترع على إنشاء مشروع لتصنيع اختراعه وتسويقه[2] ؛ وما يتطلبه هذا الاستثمار من إمكانيات مادية وبشرية كبيرة، عادة لا تتوافر لدى المخترع لاسيما المبتدأ[3] ، أو تلجأ بعض المؤسسات للاندماج من خلال تنازل كل مؤسسة عن براءتها إلى المؤسسة الأخرى، مما يتيح لهاتين المؤسستين التصرف ككارتل لاقتسام الأسواق أو تحديد الأسعار[4] . وسواء تم إنشاء مشروع لتصنيع الاختراع أوتقديم البراءة كحصة في الشركة، فإنها تخضع للأحكام العامة للشركات التجارية[5]، ما يجعلها تخضع بالضرورة لقانون المنافسة الذي يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة أو احتكار، قصد الحد من الدخول في السوق، أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها[6]. كما يعد كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بأحد هذه الممارسات باطلا [1] بسبب تقييدها

[1] – محمد بن عامر :« عقد تقديم براءة الاختراع كحصة في الشركة في التشريع الجزائري»، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 3، عدد 1، جامعة يحي فارس المدية، 2017، ص2.

[2] – كمال بخدة، المركز الاحتكاري واساءة استعماله في التشريع الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص127.

[3] – نفس المرجع السابق، ص127.

[4] – أقامت لجنة التجارة الاتحادية (FTC) في الو م أ دعوى ضد مؤسستي Summit Technologie ومؤسسة VISX لإنهاء وضعية الهيمنة اللتان أصبحتا تتمتعان بها، حيث تتمثل وقائع القضية في أن هاتين المؤسستين المتخصصتين في تجهيزات الليزر المستعمل في جراحة شبكية العين، وكل من هاتين المؤسستين تمتلكان براءتي اختراع، فقامتا بتشكيل تجميع يضم كلتا البراءتين، وتقوم بتقاضي إتاوة مبلغها 250 دولار عن كل عملية جراحية يقوم بها الطبيب المعالج المستعمل لواحدة من هذه التجهيزات، لذلك اعتبرت FTC هذا السلوك احتكارا في شكل كارتل، وأنه كان بالإمكان تفاديه من خلال عقد تراخيص بسيطة، أو إبرام تراخيص متقاطعة بين المؤسستين، في حين ردت هاتين المؤسستين أن اللجوء لهذا السلوك كان من أجل تفادي النزاع الذي كان يمكن أن يثور مستقبلا بينهما، وقد انتهى النزاع القائم بين الطرفين بحل التجميع . أنظر :

Francois Leveque Et Yann Meniere , « analyse économique de la propriétéintellectuelle » , p92 , voir site, http://www .autoritdelaconcurrence.fr/doc/etudes thema.pdf. Date de visite 10/8/2020

[5] – فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري –الحقوق الفكرية– ابن خلدون للنشر والتوزيع الجزائر، 2006، ص150–151.

[6] – المادة 7 من الامر 03–03، المرجع السابق .

للمنافسة[2]، التي تعمل وتؤدي الى استحواذ جهة وحيدة على السوق، وبالتالي قدرتها على فرض هيمنة تتعارض مع مصالح المستهلك.

وعملا بمبدأ عدم الإضرار بمصالح المخترع والمستخدم على حد السواء، واحتراما لمبدأ الحد من إساءة استخدام البراءة من طرف مالكها، احتوت اتفاقية تريبس في بعض المواد على اجراءات كف يد مالك البراءة عن استخدام بعض حقوقه، اذ وردت بعض هذه الاستثناءات بالنص في الاتفاقية، وبعضها الآخر يمكن استنتاجه من سياق صياغة النص، فمن الناحية القانونية وإلى جانب السر الذي يشكل وسيلة يمكن تصورها لتحقيق هذه الحماية القانونية، نجد أيضًا براءة الاختراع أنها أداة تتطلب من السلطات العامة، منح حق الملكية الممنوح للاختراع احتكارًا حصريًا، ولكن استغلالًا مؤقتًا عادة ما يكون عشرون (20) عامًا، تزول بعدها أحقية الاستغلال الحصري لصاحب الاختراع لابتكاره، ويدخل الاختراع في الملكية العامة ويصبح لكل شخص الحق في استغلاله وصناعته وبيعه وعرضه، دون أدنى مسؤولية قد يرتبها القانون في حقه[3] .

[1] – المادة 13 من الامر 03-03، المرجع السابق.

[2]– المادة 14 من نفس الامر .

[3] – أحمد علي عمر، الملكية الصناعية وبراءة الاختراع، الطبعة الأولى، مطبعة الحلمية، الاسكندرية،1993 ص180.

الفرع الثاني: وجوب استغلال الاختراع عن طريق الرخص لحماية المستهلك.

وفقا لأحكام الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع[1]، فإنه رغم الحق المقرر لصاحب البراءة باستغلال اختراعه على وجه الاستئثار، ومنع الغير من استغلاله بدون موافقته، أجاز المشرع الحصول على ترخيص إجباري باستغلال البراءة دون استئذان صاحبها، وذلك إذا توفرت حالات معينة تتعلق بعدم الاستغلال للاختراع[2] .

فإذا كان الحق في احتكار استغلال الاختراع موضوع البراءة من طرف المخترع، يشكل جوهر الحقوق التي يتمتع بها، فإنه يقابله التزام باستغلاله، يعتبر من أبرز الالتزامات التي تقع على عاتق صاحب الاختراع[3] . فإذا لم يقم صاحب البراءة باستغلال اختراعه، جاز للمصلحة المختصة منح الغير ترخيصا باستغلالها رغما عن إرادة مالكها، لأن إخلال هذا الأخير بالاستغلال من شأنه أن يؤدي إلى نتائج سلبية على المصلحة العامة[4]، خاصة ما تعلق بمصالح المستهلك سواء من حيث وفرة المواد الاستهلاكية، أو من حيث أسعار هذه المواد .

ولما كان الترخيص الإجباري يمثل قيدا على حقوق صاحب البراءة في استغلال الاختراع بأي طريقة، فقد نظم المشرع الجزائري أنواع الرخص الإجبارية، وحدد حالات الحصول على كل نوع منها وضوابطه . لذلك سنحدد الحالات التي أجاز فيها المشرع اللجوء إلى منح الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع (أولا) وأنواع الرخص الإجبارية التي يمكن منحها (ثانيا).

أولا : حالات منح الترخيص الإجباري.

تضمن الأمر 03-07 المتعلق بحماية الاختراعات عدة حالات تبرر منح الترخيص الإجباري، وتختلف هذه الحالات حسب نوع الترخيص، فحالات الترخيص الإجباري لتعسف مالك براءة الاختراع في استعمال حقه الاحتكاري تتمثل في عدم الاستغلال أو عدم كفاية هذا الاستغلال

[1]- أنظر المواد من 38 إلى 50 من الأمر 03-03، المرجع السابق.

[2]- سفيان بن زاوي : « الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع » مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد الثاني عشر، جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة، ديسمبر 2017، ص 254.

[3]- فاروق ناصري، التزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع : دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه " ل م د " في الحقوق تخصص قانون المؤسسة، جامعة وهران 2، 2018، ص 101.

[4] – نعيم أحمد نعيم شنيار، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في ظل قانون حماية الملكية الفكرية" دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي"، دار الجامعة الجديدة، مصر،2010 ، ص 308 و309 .

لسد حاجة السوق الوطنية، أو لتصحيح الممارسات التي تقرر بعد اتخاذ إجراءات قضائية أو ادارية أنها منافية لقواعد المنافسة.

أما حالات منح الترخيص الإجباري[1] لمقتضيات المصلحة العامة، فتتمثل في المحافظة على الأمن الوطني والتغذية والصحة العامة، وتطوير الاقتصاد الوطني، ومواجهة الطوارئ أو الظروف الضرورية القصوى.

1 – الرخص الإجبارية لعدم استغلال الاختراع أو لنقص فيه.

تنص المادة 38 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع على : «... يمكن أي شخص في أي وقت بعد انقضاء أربع سنوات، ابتداء من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع أو ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ صدور براءة الاختراع، أن يتحصل من المصلحة المختصة على رخصة استغلال بسبب عدم استغلال الاختراع أو نقص فيه ...»، وبالتالي نستنتج من هذا النص أن حالات منح الرخص الإجبارية لعدم الاستغلال أو لنقص فيه هما حالتان: الأولى هي حالة عدم استغلال الاختراع خلال المدة القانونية المقررة، أما الثانية فهي حالة عجز صاحب البراءة عن استغلال الاختراع استغلالا يلبي حاجات البلاد.

أ – حالة عدم استغلال الاختراع خلال المدة القانونية المقررة.

إن عدم استغلال مالك البراءة لاختراعه أو على الأقل وجود نقص في هذا الاستغلال، من شأنه التأثير على مصالح المجتمع[2]، إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد المقصود صراحة بالإستغلال[3]، الذي يلتزم به مالك براءة الاختراع، والذي يترتب على الإخلال به منح رخصة إجبارية للغير للقيام به، بالتالي يثور التساؤل حول قصد المشرع من الاستغلال، هل يقصد به ضرورة مباشرة الاستغلال

[1] – عرف الفقيه HWARD FORMAN الترخيص الإجباري : بأنه إمتياز باستغلال شخص حق ملكية فكرية عائد للغير بدون الموافقة الصريحة لمالكه، بأسلوب يشكل في الوضع العادي جريمة تعدي على براءة الإختراع يمنعه القانون، لولا أن كان هذا الامتياز مطابقا لأحكام القانون. نقلا عن: عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص103.

[2] –أحمد لحمر، المرجع السابق، ص 166.

[3] –عرف المشرع المصري الاستغلال بأنه: « إنتاج المنتج موضوع الحماية أو استخدام طريقة الصنع المحمية ببراءة الاختراع على إقليم الدولة مانحة البراءة » المادة/ 23 رابعا من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 .

الفعلي للاختراع محل البراءة داخل الوطن أم يمكن فقط الاكتفاء بالاستيراد والعرض للبيع[1]، بالمقابل من ذلك، نجده قد حدد المدة القصوى التي يجب على المخترع الالتزام بها، وإلا يمكن للمصلحة المختصة اللجوء إلى منح الرخص الإجبارية إذا تطلب الأمر ذلك، حماية للمصلحة العامة[2] .

إن نصوص الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع المنظمة للرخص الإجبارية، رغم خلوها من التحديد الصريح للمقصود بالاستغلال المطلوب تحقيقه من مالك براءة الاختراع، إلا أن تحديد المدة القانونية للاستغلال واستلزام القدرة لدى طالب الترخيص الجبري على الاستغلال، واشتراط تقديم الضمانات الضرورية بخصوص الاستغلال، هذه المعطيات توحي بان المقصود بالاستغلال ليس مجرد الاستيراد والعرض للبيع، ولكنه عملية التصنيع والإنتاج الذي يعقبه العرض للبيع واتصال الجمهور بالاختراع[3].

ب - الترخيص الاجباري لعدم كفاية الاستغلال لحاجيات البلاد.

في هذه الحالة تلجأ المصلحة المختصة بموجب نص المادة 38 من الأمر 03-07 المتعلق براءات الاختراع، إلى منح ترخيص إجباري باستغلال البراءة، بالرغم من مباشرة مالك البراءة باستغلال اختراعه فعلا وخلال المدة المحددة قانونا، المحددة بأربع سنوات بدءًا من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع، أو ثلاث سنوات من تاريخ صدورها[4]، وذلك في حالة ما إذا كان الاستغلال ناقصا وغير كاف لسد حاجات البلاد والاقتصاد الوطني للدولة، وهذا الإجراء يسمح لذي المصلحة في استغلال الاختراع إذا كان صاحب البراءة غير قادر على الرفع من قدرات الانتاج، وتوفير ما يحتاجه المستهلك . كأن يتعلق الأمر بمنتج ذو أهمية في السوق الاستهلاكية الوطنية . خاصة إذا كان موضوع البراءة

---

[1]- L'art L613_11 du code de la propriété intellectuelle français dispose que : «…L'importation de produits objets de brevets fabriqués dans Etat partie à l'accord intituant l'Organisation mondiale du commerce est considérée comme une exploitation de ce brevet. »

[2] – يمكن أي شخص في أي وقت، بعد انقضاء أربع (4) سنوات ابتداء من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع، أو ثلاث (3) سنوات ابتداء من تاريخ صدور براءة الاختراع، أن يتحصل من المصلحة المختصة على رخصة استغلال بسبب عدم استغلال الاختراع أو نقص فيه ... المادة 38 من الامر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع .

[3] – موسى مرمون : « الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع في القانون الجزائري» مجلة العلوم الانسانية، المجلد 31، عدد2، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020، ص 704.

– سفيان بن زواوي، المرجع السابق، ص 262.

[4] – المادة 1/38 من الامر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

منتج صيدلاني، أو حتى غذائي أو صناعي ذو استعمال ضروري، واستهلاك واسع من قبل الجمهور، وبالتالي تسمح هذه الرخصة بسد حاجات الاستهلاك منه على الوجه الأكمل وتلبية متطلبات الدولة الضرورية .

وإذا كان نص المادة 01/38 من الأمر 03-07 لم يشر إلى مفهوم نقص الاستغلال، الذي يُقصد به عدم كفاية استغلال البراءة لسد حاجيات أفراد المجتمع داخل الوطن . إلا أنه في ذات الوقت، أوجب على المصلحة المختصة إثبات عدم كفاية الاستغلال لسد حاجات المجتمع، وعدم وجود ظروف تبرر ذلك[1]، كأن يكون الاستغلال غير كاف من حيث الكمية لمواجهة احتياجات مختلف مناطق الوطن[2]، أو تلبية طلبات الاستهلاك الواسعة.

كما نلاحظ أن هذا النص قد تضمن نوعا من التراخيص الإجبارية، مختلف من حيث طبيعته عن كونه نوع من الجزاء المفروض على مالك البراءة نتيجة إخلاله بقواعد الاستغلال – مثل ما هو الحال في أنواع التراخيص الاجبارية سالفة الذكر – فهذا النوع من التراخيص الاجبارية تفرضها دواعي المصلحة العامة . كما وسع المشرع الجزائري في حالات منح هذه التراخيص الاجبارية، بحيث يمكن أن تكون في كل حالة تقتضي فيها المصلحة العامة ضرورة استغلال الاختراع، بواسطة مصلحة من مصالح الدولة، أو بواسطة شخص آخر غير صاحب البراءة[3].

2 – الترخيص الإجباري بالاختراعات التابعة أو المرتبطة.

تنص المادة 47 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع على أنه : « إذا لم يكن استغلال الاختراع المحمي ببراءة ممكنا، دون المساس بالحقوق الناتجة عن براءة اختراع سابقة، فإنه يمكن منح رخصة إجبارية لصاحب براءة الاختراع اللاحقة بناء على طلب منه .

تمنح مثل هذه الرخصة في الحدود الضرورية لاستغلال الاختراع، على أن يشكل هذا الاختراع تقدما تقنيا ملحوظا، ومصلحة اقتصادية هامة بالنسبة للاختراع موضوع البراءة السابقة.

لصاحب البراءة السابقة الحق في الرخصة المتبادلة بشروط معقولة لاستعمال الاختراع موضوع البراءة اللاحقة ». من هذه المادة نستنتج أن ببراءة الاختراع التابعة أو المرتبطة، تقتضي وجود براءتي

[1] – المادة 3/38 من الامر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع ، المرجع السابق .

[2] – عبد الله حسين الخشروم، المرجع السابق، ص 233.

[3] – موسى مرمون، المرجع السابق، ص 704.

اختراع مملوكتين لشخصين مختلفين، بحيث لا يمكن لصاحب البراءة الثانية استغلال اختراعه إلا باستخدام البراءة الأولى، نظرا لارتباط وتبعية اختراع بآخر، ويتعلق الأمر خاصة بالاختراعات التي تعد تحسينا لاختراع سبق تسجيله[1] .

أي يعد اختراعا تابعا لاختراع ثاني، الاختراع الذي يفرض لاستغلاله نقلا كليا أو جزئيا، للمطالبات التي تتضمنها البراءة الرئيسية والتي تعتبر لهذا السبب البراءة المهيمنة[2] « le brevet dominant » . و ليتمكن مالك البراءة الثانية من الحصول على ترخيص إجباري باستخدام البراءة الأولى، اشترط المشرع الجزائري توافر جملة من الشروط، تتمثل في ما يلي:

أ- أن يثبت صاحب البراءة الثانية بأنه قام بتقديم طلب لصاحب البراءة الأولى، ولم يستطع الحصول منه على رخصة تعاقدية بشروط منصفة[3].

ب- أن يشكل الاختراع الذي توصل إليه صاحب البراءة الثانية تقدما تقنيا ملحوظا ومصلحة اقتصادية هامة بالنسبة للاختراع موضوع البراءة السابقة.

ج- لصاحب البراءة الأولى الحق في الحصول على رخصة متبادلة، وبشروط معقولة لاستعمال الاختراع موضوع البراءة اللاحقة[4].

ثانيا: أنواع الرخص الإجبارية التي يمكن منحها.

يعد حق احتكار استغلال البراءة مقيدا بحدود معقولة، « فصلاحيات مالك البراءة ليست مطلقة وإنما قام المشرع بتحديد محتواها وميدانها بصورة دقيقة»[5] ، ونظرا لارتباط حقوق الملكية الصناعية بمختلف مناحي ومتطلبات الحياة، فهي ترتبط بالمصلحة العامة وتؤثر بها . لهذا أشار التشريع إلى رخصة إجبارية أخرى ترتبط بضرورات التطور الاقتصادي، وذلك في حالة ما إذا كان الاستغلال

[1]- هدى جعفر ياسين الموسوي، الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع" دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار صفاء للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص93 .

[2] - فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري" الحقوق الفكرية"، إبن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص.16

[3] - المادة 39 من الأمر رقم 03-07 ، المتعلق ببراءة الاختراع، المرجع السابق.

[4] - المادة 47 من الأمر رقم 03-07، المتعلق ببراءة الاختراع، المرجع السابق .

[5] - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق ص 125.

الحالي للبراءة لا يخدم مصلحة هذا التطور . ويمكن أن تكون هذه رخصة تلقائية تتقرر أهميتها الحيوية بالأمن الوطني، أو تلك المتعلقة بالمصلحة العامة أو الاقتصاد الوطني.

1- الرخصة الاجبارية لحماية المصلحة العامة والأمن الوطني.

لم يعد مفهوم المصلحة العامة يقتصر على الحفاظ على حماية السكينة العامة، والمحافظة على الأمن العام والصحة العامة فحسب، بل تطور مع تطور وظيفة الدولة في المجتمع وأصبح يشمل مجالات عديدة، مثل تحقيق التنمية الاقتصادية التي تعد محورا أساسيا يسهم في تحقيق رفاهية المجتمع[1]، وتلبية حاجيات المستهلك المتزايدة، بالإضافة إلى التغذية والصحة العامة[2]، وغيرها من المجالات الحيوية مثل حماية البيئة، أو لفائدة مصلحة من مصالح الدولة .

ونلاحظ أن المشرع قد ذكر على سبيل المثال لا الحصر أهم القطاعات والمجالات التي يمكن أن يلجأ فيها الوزير المكلف بالملكية الصناعية، إلى منح الرخص الاجبارية لحماية المصلحة العامة وهي : الأمن الوطني، التغذية، الصحة، ارتفاع أسعار المواد الصيدلانية، تنمية قطاعات اقتصادية . وذلك لأهمية هذه القطاعات وارتباطها ارتباطا وثيقا بالمصالح الحيوية للمجتمع . وبالتالي منح الوزير المكلف بالملكية الصناعية سرعة وفعالية التدخل لحماية هذه المصالح، وعدم ترك المجال لفتح سجال حول ما إذا كان يمكنه منح الرخصة الإجبارية من عدمه، ما يعرض مصالح المجتمع إلى الخطر . وهذا ما ينطبق على حماية الأمن الوطني أيضا، بالرغم من حق الاستغلال الاستئثاري الذي يتمتع به مالك البراءة، إذا كان موضوع هذه الرخصة يتعلق بالاختراعات السرية التي تهم الأمن الوطني، وخضوعها لنصوص خاصة[3] .

---

[1] – حمادي زوبير، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري _تيزي وزو،2018 ، ص 184.

[2] – المادة 49 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، المرجع السابق .

[3] – المادة 19 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

– إذا اكتشفت السلطات المعنية أن للاختراع أهمية بالنسبة للأمن الوطني والمصلحة العامة، يحق الاطلاع عليه خلال 22يوما التي تلي إيداع طلب البراءة، ولها أن تعلن عن قرارها في مهلة شهرين من تاريخ العلم بسرية الاقتراع، ويجب عليها الالتزام في هذه الفترة بعدم إفشاء موضوع الطلب، وإذا أقرت الطابع السري للطلب تصدر البراءة حسب طريقة خاصة كما جاء في التشريع ولا تنشره بتاتا، لكن في حالة عدم الرد بعد انقضاء الأجل يصبح الطلب غير سري بمعنى انه إذا تقرر عدم أهمية الاختراع بالنسبة للأمن الوطني فتسلم البراءة وفق الإجراءات العادية .

2 – الرخصة الاجبارية لحماية قواعد المنافسة الحرة .

أجاز المشرع بموجب الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع للوزير المكلف بالملكية الصناعية، منح ترخيص إجباري باستغلال الاختراع موضوع البراءة متى قام مالك براءة الاختراع باستغلال اختراعه استغلالا يعيق حرية المنافسة، حيث جاء في المادة 2/49 من ذات الأمر: «يمكن للوزير المكلف بالملكية الصناعية في أي وقت، منح رخصة إجبارية لمصلحة من مصالح الدولة أو للغير الذي يتم تعيينه من طرفه، لطلب براءة أو لبراءة اختراع، وذلك في إحدى الحالات الآتية:

– عندما ترى هيئة قضائية أو إدارية، أن صاحب البراءة أو من هو مرخص له باستغلالها، يستغل البراءة بطريقة مخالفة للقواعد التنافسية، وعندما يرى الوزير المكلف بالملكية الصناعية أن استغلال البراءة تطبيقا لهذه الفقرة يسمح بالعدول عن هذا التصرف».

وبالرغم من أن المشرع الجزائري لم يحدد الممارسات المخالفة لقواعد المنافسة الحرة في الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، عكس بعض التشريعات المقارنة[1]، إلا أنه قد تم تحديدها بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل والمتمم)[2].

[1] – تنص المادة 5/23 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة على 2002 :
إذا ثبت تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه التى يستمدها من البراءة على نحو مضاد للتنافس، ويعتبر من قبيل ذلك ما يلى:
1– المبالغة في أسعار بيع المنتجات المشمولة بالحماية، أو التمييز بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط بيعها.
2– عدم توفير المنتج المشمول بالحماية في السوق، أو طرحه بشروط مجحفة.
3– وقف إنتاج السلعة المشمولة بالحماية أو إنتاجها بكمية لا تحقق التناسب بين الطاقة الإنتاجية وبين احتياجات السوق.
4– القيام بأعمال أو تصرفات تؤثر سلبا على حرية المنافسة وفقا للضوابط القانونية المقررة.
5–استعمال الحقوق التي يخولها القانون على نحو يؤثر سلبا على نقل التكنولوجيا

[2]– راجع المادة 6 و 7 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المرجع السابق الذكر .

المطلب الثاني : دور المعهد الوطني للملكية الصناعية في حماية البراءة وحماية المستهلك

يلعب المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية دورا هاما في حماية عناصر الملكية الصناعية (اختراعات وعلامات ورسوم ونماذج صناعية...) خاصة من جرائم التقليد التي تؤدي إلى تضليل المستهلك، حيث يقوم قبل إجراء أي تسجيل بفحوصات موضوعية، للتأكد من عدم وجود تعارض محتمل مع أي سند محمي مسبقا . هذه الآلية تسمح بتجنب أي عمليـــة استنساخ لأي تسجيل جديـــد لا سيما الاختراعات ؛ كما تسمح بتجنب أي ارتباك أو تضليل من المحتمل أن يقع فيه للمستهلك . بالإضافة إلى ذلك يسهر المعهد على ضمان حماية المستهلك، من خلال منع تسجيل والاعتراف بأي اختراع، من شأنه أن يشكل تهديدا لصحته وسلامته، أو خرقا لأسس النظام العام في الدولة، أو لقواعد الآداب والأخلاق العامة في المجتمع .

وبسبب تصاعد عمليات التقليد التي عرفتها المنتوجات والسلع الحيوية[1]، وطالت مختلف حقوق الملكية الصناعية، كان على المعهد أن يضمن حدا أدنى من الحماية لهذه الحقوق . وفي سبل تحقيق ذلك، كان لابد أن يفرض المعهد على أصحاب تلك الحقوق إتباع إجراءات محددة وهي : الإيداع (الفرع الأول)، التسجيل والنشر (الفرع الثاني)، التي تعتبر شروطا عامة يتم من خلالها حماية مختلف عناصر الملكية الصناعية .

[1]- Un tiers des produits vendus en Algérie – sur des marchés officiels ou des marchés « informels »– seraient contrefaisants, qu'il s'agisse de produits alimentaires, de pièces détachées automobiles, de produits cosmétiques, de disques compacts, de logiciels, de médicaments, de vêtements ou chaussures et, dans une large mesure, des articles ménagers. (Institut De Recherche En Propriété Intellectuelle Henri-Desbois , Op-cit P5) .

الفرع الأول : إيداع ملف البراءة.

الايداع هو العملية الإدارية المتعلقة بإرسال ملف يتضمن كل البيانات الخاصة بعنصر من عناصر الملكية الصناعية، كالبراءة أو العلامة أو الرسم أو النموذج الصناعي إلى إدارة التسجيل، على مستوى المعهد الوطني للملكية الصناعية ويشمل ما يلي:

أولا : تقديم طلب إيداع البراءة.

يجوز لأي شخص القيام بعملية الإيداع لضمان الحماية القانونية لأي عنصر من عناصر الملكية الصناعية التي يريد حمايتها واكتساب حقوق عليها . ويسلم الطلب من صاحب الحق شخصيا أو من طرف من ينوب عنه[1]، أو عن طريق رسالة مضمنة مع الاشعار بالوصول[2] . ويجب أن يشتمل الطلب على كل البيانات المتعلقة بالاختراع، وكذلك إثبات دفع الرسوم المستحقة مع الايداع[3]. وتسلم أو ترسل الى المودع أو وكيله، نسخة من طلب التسجيل تحمل تأشيرة المصلحة المختصة، وتتضمن تاريخ وساعة الايداع[4] .

ثانيا : فحص طلب حماية الاختراع.

لا يمكن تصور أن حقوق الملكية الصناعية تمنح تلقائيا بمجرد تقديم الطلب المعد لهذه الغاية، بل يجب أن يكون هناك إجراءات قانونية تكفل الحصول على هذه الحقوق . ومن بين هذه الإجراءات موضوع فحص الطلب للتأكد من استيفاء جميع الشروط المطلوبة لمنح الشهادة المقررة لأي عنصر

[1] – المادة 1/20 من الامر 03-07 السابق الذكر والمادة 13 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[2] – يتم ايداع طلب تسجيل العلامة مباشرة لدى المصلحة المختصة، أو يرسل اليها عهن طريق البريد، أو بأي وسيلة أخرى مناسبة تثبت الاستلام (المادة 3 من المرسوم التنفيذي 05-277 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها السابق الذكر).

[3] – يجب أن يتضمن طلب براءة الاختراع ما يأتي : استمارة طلب ووصف للاختراع ومطلب أو عدد من المطالب ورسم أو عدد من الرسومات عند اللزوم، وصف مختصر، – وثائق اثبات الرسومات المحددة (المادة 2/20 من الامر 03-07 السابق الذكر، راجع ايضا المادة 4 من المرسوم التنفيذي 05-277 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، المرجع السابق.

[4] – المادة 2/3 من المرسوم 05-277، المرجع السابق .

من عناصـــر الملكيـة الصناعيـة، سـواء الشـروط الشكليـة أو الشروط الموضوعيـة من قبـل المصلحـة المختصـة[1] .

حيث تتأكد المصلحة المكلفة بمسك الطلبات على مستوى المعهد الوطني للملكية الصناعية من صلاحية الطلب، وفحص الملف[2] من حيث استيفاءه للشروط المحددة قانونا، وإذا لم يستوف الطلب هذه الشروط، يستدعى صاحبه أو وكيله لتصحيح الملف في أجل محدد، وفي حالة عدم تصحيحه يعتبر الطلب مسحوبا[3] .

ففي حالة قبول الطلب، تقوم المصلحة المختصة بتحرير محضر الإيداع، الذي يثبت تاريخه ومكانه . والملاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ بنظام الأسبقية الشكلية[4]، أو أسبقية إيداع الطلبات فيما يتعلق ببراءات الاختراع، ويتضح ذلك جلياً من خلال استقراء النصين القانونين التالين: المادة 27 فقرة 1 من الامر 03-07 : « تقوم المصلحة المختصة بعد الإيداع، بالتأكد من أن الشروط المتعلقة بإجراءات الإيداع المحددة في القسـم الأول من البـاب الثالث أعلاه، وفي النصوص المتخذة لتطبيقه متـوفرة» .

---

[1] – معن عودة السكارنة العبادي، المرجع السابق، ص 82.

[2] – تتنوع مواقف التشريعات بشأن كيفية فحص الطلبات المقدمة إلى جهات التسجيل بشأن براءات الاختراع إلى ثلاثة اتجاهات :

– اتجاه أول يعتمد نظام الفحص السابق للاختراع، بحيث لا تمنح براءة الاختراع إلا بعد التأكد من توافر جميع الشروط الموضوعية لصدور البراءة.

– الاتجاه الثاني الذي أخذ به القانون الفرنسي القديم، والذي يقوم على حرية منح براءة الاختراع بمجرد تقديم الطلب متى توافرت فيه الشروط الشكلية، وما على أصحاب المصلحة إلا التقدم إلى الجهات القضائية للمطالبة بإبطال البراءة في حالة تخلف شروطها الموضوعية.

– الاتجاه الثالث يعتمد نظام الفحص المقيد، وهو نظام وسط بين النظامين السابقين، حيث تلتزم الإدارة المختصة بتسجيل الاختراعات، بفحص طلب التسجيل من ناحية الشروط الشكلية، مع فحص عام للشروط الموضوعية دون التدقيق أو التوسع فيها (أحمد لحمر، المرجع السابق، ص 109 و 110).

[3]– المادة 27 من الامر 03-07 السابق الذكر، وهو نفس ما نصت عليه المادة 4 من المرسوم التنفيذي 05-277 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها .

[4] – يتبنى هذا النظام القانون الانجليزي والقانون الالماني، الامريكي، حيث يعتمد نظام هذا بشكل أساسي ورئيسي على عدم جواز منح براءة الاختراع الا بعد اجراء فحوصات موضوعية لهذا الاختراع والتأكد من استيفائه جميع الشروط الشكلية والموضوعية التي حددها القانون (ريم سعود سماوي، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية، التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء المنظمة العالمية للنجارة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ن عمان، 2011، ص213).

والمادة 28 فقرة 1 من نفس الأمر « تقوم المصلحة المختصة أيضا بالتأكد من أن موضوع الطلب غير مدرج في الميادين المذكورة في المادة 7 وغير مقصي بداهة من الحماية بموجب المواد من 3 الى 6 و» 8 ، فمن خلال هذين النصين يلتزم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بفحص طلب الحماية من الناحية الشكلية، عن طريق التأكد من توافر الشروط التي نص عليها المشرع في القسم الأول من الباب الثالث من قانون البراءات الجزائري والمتعلقة بإيداع طلب الحماية[1]، حيث يجوز للمعهد رفض طلب الإيداع، وذلك في حالة عدم استيفاءه للشروط القانونية[2]، ولا يمكن في هذه الحالة استرداد الرسوم المدفوعة للتسجيل[3].

ونعتقد أن نظام الفحص الأولي الذي يقوم به المعهد الوطني للملكية الصناعية، يؤدي للكشف عن التعارضات المحتملة، التي يمكن أن تقع بين مختلف عناصر الملكية الصناعية . ما يضمن الحماية للمستهلك بمنع وقوعه في التضليل، وحماية أصحاب حقوق الملكية الصناعية من تقليد علامات مثلا، أو اسداء براءات اختراع لابتكارات كان للغير سبق الوصول اليها .

وبالنسبة للمستهلك – الذي غالباً ما يكون متوسط الاهتمام، ولديه عادة معلومات ومهارات محدودة – من مصلحته وجود هيئة عامة مختصة، من المفترض أن تتولى حمايته عن طريق إجراء فحوصات دقيقة لبراءات الاختـراع، للتأكــد من مطابقتها للتشريعات المعمول بها قبل تسجيلـها، وانتفاء وجود أي تشابه قادر على التسبب في حدوث ارتباك لديه أو من شأنه تضليله .

ومن ناحية أخرى فيما يتعلق بالمودع، فإن آلية التسجيل – التي تسبقها عملية الفحص – تعتبر جد مهمة بالنسبة إليه، حيث يستفيد منها بشكل كبير من خلال عملية الفحص، التي تمكنه من معرفة ما إذا كان العنوان الذي يرغب في إيداعه عملا جديدا، أم هو مجرد تقليد لعمل سبقه إليه غيره، فيتجنب بذلك انتهاك حق مسجل يمتلكه غيره .

[1] – أحمد لحمر، المرجع السابق، ص 111.

[2] – أنظر أيضا المادة 10 من المرسوم التنفيذي 05-277، المرجع السابق.

[3] – المادة 4/10 من المرسوم التنفيذي 05-277، المرجع السابق.

الفرع الثاني : دور تسجيل ونشر براءة الاختراع في حماية المستهلك.

يؤدي استيفاء جميع الاجراءات الشكلية الواجب اتباعها، إلى تقرير الوجود القانوني والرسمي لحق الملكية الصناعية، الى تسجيلها ونشرها، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال إتباع إجراءات معينة، حسب ما تقتضيه النصوص القانونية المتعلقة بها.

أولا : دور مرحلة تسجيل البراءة في حماية المستهلك.

يقصد بالتسجيل: «القرار المتخذ من طرف المدير العام للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، المؤدي إلى قيد حقوق الملكية الصناعية (حسب كل حالة) في فهرس خاص يمسكه المعهد، والذي يذكر فيه كافة حقوق الملكية الصناعية التي تم تسجيلها حسب الاصول»[1]، ويتطلب أن يتضمن بصورة إجبارية نموذج وكافة البيانات الخاصة بالتسجيل . كما يجب أن تذكر فيه كافة العمليات المتعلقة بحقوق الملكية الصناعية، حتى يستطيع أصحابها الاحتجاج بها في مواجهة الغير. وتأسيسا على هذا يجوز لأي شخص تقديم طلب إلى مدير المعهد، للحصول على معلومات متعلقة بأي حق من حقوق الملكية الصناعية، ولاسيما البحث عن الحقوق السابقة[2] .

هذه الآلية حسب رأينا، تمكن المصلحة المختصة من تجنب الوقوع في تسجيل مقصود، أو غير مقصود لبراءة اختراع تم تسجيلها من قبل، ومن المحتمل أن يسبب الارتباك وتضليل المستهلك.

فبالنسبة للمستهلك، تتطلب المحافظة على مصالحه وجود هيئة عامة مختصة، تسهر على حماية هذه المصالح، من خلال مراقبة مدى مطابقة براءة الاختراع المزمع تسجيلها للتشريع المعمول به، وذلك بالتأكد من عدم وجود أي تشابه أو تطابق، من شأنه أن يسبب الارتباك أو تضليل للمستهلك، خاصة إذا تعلق الأمر مثلا بأحد الاختراعات[3] .

كما يتضح لنا أن عملية التسجيل التي يقوم بها المعهد الوطني للملكية الصناعية، تعد ضمانا أساسيا بالنسبة لأصحاب سندات الملكية الصناعية المسجلة مسبقا، حيث تمنع أي تسجيل مستقبلي

[1] – زراوي صالح فرحة، المرجع السابق، ص238.

[2] – المادة 15 من المرسوم التنفيذي 05-277 المحدد لكيفيات ايداع العلامات وتسجيلها السابق الذكر، المادة 34 من المرسوم التنفيذي 05-275 المحدد لكيفيات ايداع براءات لاختراع وإصدارها، المرجع السابق.

[3] – تستثنى من التسجيل : الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو تسجيل يشمل سلعا أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها علامة الصنـع أو العـلامة التجارية اذا كان هذا الاستعمال يحدث لبسا (المادة 9/7 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق) .

يتعارض أو يكون نسخة مطابقة لتسجيل كان له الأسبقية في الإيداع[1]، فبقدر ما يتعلق الأمر بالمالك، فانه بعد إيداعه له ما يبرره في الاعتقاد بأن مكتب الملكية الصناعية، سوف يتحقق ويفحص الطلبات اللاحقة، للكشف إن كان هناك تعارض مع سندات الملكية الأخرى .

كما نلاحظ أن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يتمتع بصلاحيات واسعة في فحص طلبات التسجيل، فهو في الواقع – وإن لم ينص القانون صراحة على ذلك – يمتلك صلاحية رفض أي إيداع[2]، إذا لم يتم إنشاء الطلب وفقًا للشروط التنظيمية، أو إذا كان الطلب يتعلق بإبداعات غير مشروعة، أو تتعارض بشكل خاص مع النظام العام أو الآداب والأخلاق العامة، أو أن يكون هدفه تضليل أو إرباك المستهلك .

ونلاحظ أن المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى[3]، وبموجب قانون براءة الاختراع قد شدد على قيمة الاختراع، من خلال توسيع صلاحية المعهد الوطني للملكية الصناعية، بالسماح له من خلال سلطة الفحص بالتدقيق في شروط منح البراءة ومراقبة جدة الاختراع، وقابليته للتطبيق الصناعي، أي عدم منح البراءة للاختراع الذي لا يستجيب للشروط الشكلية والموضوعية،

[1] – نصت المادة 8 من المرسوم التنفيذي 98–68 السابق الذكر على : في اطار المهام الموكلة له، يقوم المعهد بما يأتي : – دراسة طلبات حماية الاختراعات وتسجيلها وعند الاقتضاء، نشرها ومنح سندات الحماية طبقا للتنظيم ...».

يمكن أن نستنتج من نص هذه المادة، أن دراسة الطلبات تقتضي بالضرورة اقصاء الطلبات التي يكون موضوعها، تسجيل اختراع قد سبق تسجيله، أو يتعارض موضوعه مع موضوع طلبات سابقة، ما يحقق الحماية لأصحاب الاسبقية في الحصول على براءات الاختراع،

[2] – لم يلزم المشرع الجزائري المعهد بضرورة تسبيب قراره، ولم يحدد آجال التبليغ برفض الطلب ولا الآجال التي يتوجب خلالها على مقدم الطلب اتخاذ الإجراءات المناسبة لحماية حقوقه . عكس التشريع الفرنسي الذي يلزم مدير المعهد الوطني للملكية الصناعية بإصدار الرفض في شكل قرار مسبب، يبلغ الى مقدم الطلب الذي يمكنه الطعن في هذا القرار خلال شهر من تاريخ التبليغ . نقلا عن :

Georges Riper, Rene Roblot, Traite De Droit Commercial, Tome 1, 16ème Ed , LGDJ, France, 1996 , P.384

[3] – وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي في المادة : L 612–12 من قانون الملكية الفكرية المعدلة بالمادة 132 من القانون رقم 2008–776 الصادر في 4 اوت 2008 التي تمنح سلطة الرفض المتعلقة بمنح براءة الاختراع للمعهد الوطني للملكية الصناعية الفرنسي في حالة عدم امتثال الاختراع واستجابته للشروط المحددة في هذه المادة وهي : "

"Est rejetée, en tout ou partie, toute demande de brevet :
1° Qui ne satisfait pas aux conditions visées à l'article L 612-1 ;
2° Qui n'a pas été divisée conformément à l'article L 612-4 ; .....

وهذا يعني أن اختيار الفحص الفني لاستبعاد أي اختراع، يبرر المتطلبات الموضوعية والرسمية للبراءة، وهو نتيجة منطقية لعدم منح البراءة قبل إجراء الفحص.

كما يتبين لنا من اعتماد هذا الإجراء أن المشرع يسعى من خلال فرض فحص طلبات براءة الاختراع من طرف المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، إلى منح هذه الهيئة المختصة دورا مهما في حماية المستهلك، بمنع اعتماد أي اختراع يمكن أن يؤدي الى الاضرار بمصالحه، أو المساس بسلامته أو صحته، خاصة اذا ما تم طرح هذا الاختراع للإنتاج الصناعي وتوجيهه للاستهلاك، لما للمخترع من حق في تصنيع اختراعه ومنع الغير من صنعه[1] .

كما يهدف أيضا، إلى توفير حماية للمستهلك ضد الخداع المضلل، الذي يمكن أن ينشأ بشكل خاص من دعاية مضللة تؤثر بشكل غير عادل على منتجات أو عمليات الغير، أو تتعارض أيضا مع اختراع مزيف، أو في صحة البراءة أو تتعلق بالنظام العام أو الاخلاق والآداب العامة.

ومن ناحية أخرى نجد أن المعهد الوطني للملكية الصناعية، وفي اطار اجراءات منح براءة الاختراع، مخول في بعض الأحيان بفحص الحالات الخارجة عن المهام الادارية، والمتمثلة في رفض أي طلب براءة يتضمن :

– الاختراعات التي يكون تطبيقها على الاقليم الجزائري مخلا بالنظام والآداب العامة

– الاختراعات التي يكون استغلالها على الاقليم الجزائري مضرا بصحة وحياة الاشخاص والحيوانات أو مضرا بحفظ النباتات أو يشكل خطرا جسيما على حماية البيئة[2]

ثانيا : دور مرحلة نشر البراءة في حماية المستهلك من التضليل.

بالإضافة إلى مهمة تسجيل براءات الاختراعات وعناصر الملكية الصناعية الأخرى، يتمتع المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بالحرية الكاملة في نشر كل المعلومات المتعلقة بها، ويضع في متناول الجمهور كل الوثائق والمعلومات المتصلة بميدان اختصاصه[3].

[1] – محمد أمين الرومي، الملكية الفكرية، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2018، ص87.

[2] – المادة 8 من الامر 07/03، المرجع السابق .

[3] – المادة 8 من المرسوم التنفيذي 98–68، المرجع السابق .

– A ce titre, l’INPI diffuse ses données relatives aux marques, brevets, dessins et modèles et les met à disposition dans des formats ouverts pour un usage interne ou de réutilisation : (https://www.data.gouv.fr/) consulter le 19/01/2020

فإذا توافرت جميع الشروط القانونية الشكلية والموضوعية في طلب إصدار براءة اختراع، وتم تسجيلها، يقوم المعهد عند الاقتضاء بنشرها ومنح الحماية لها طبقا لما يقتضيه التنظيم[1]، وذلك بهدف تحفيز ودعم القدرة الابداعية والإبتكارية، لاسيما تلك التي تتلاءم والضرورة التقنية للمواطنين، باتخاذ كافة الاجراءات التشجيعية المادية والمعنوية[2]، حيث تعتبر مهمة تثقيف الجمهور، واحدة من بين أهم مهام هذا المكتب .

ولتحقيق هذه الغاية يقوم المعهد على وجه الخصوص، باستلام طلبات الحصول على سندات الملكية الصناعية أو مرفقاتها وفحصها وإصدارها أو تسجيلها وكذلك مراقبة صيانتها، كما يقوم بتوزيع المعلومات التقنية والتجارية، الموجودة في عناوين الملكية الصناعية وأدوات الإعلان القانونية المركزية[3] .

وقد نصت المادة 33 والمادة 34 من الأمر المتعلق ببراءات الاختراع، على ضرورة نشر البراءات دوريا في النشرة الرسمية للمصلحة المختصة، بما يمكن لأي شخص الاطلاع على هذه النشرة والحصول على نسخ منها مقابل دفع المستحقات المترتبة عى ذلك، حيث يقوم المعهد بنشر نشرة رسمية للبراءات، وتكون هذه النشرة دورية . تنشر فيها براءات الاختراع وكل العمليات الواجب قيدها[4] . ويحفظ المعهد وثائق وصف براءة الاختراع والمطالب والرسومات بعد نشرها في النشرة، وتبلغ عند كل طلب قضائي، كما يمكن طالب البراءة المتمسك بمطالبة الأولوية لإيداعه في الخارج قبل تسلمه البراءة الحصول على نسخة رسمية لطلبه[5] .

فبعد التأكد من توافر الشروط القانونية في الطلب، يقوم المعهد الوطني للملكية الصناعية بإصدار الاشعار المتضمن براءة الاختراع، ويتم إخطار طالب البراءة به فورا[6]، وهذا بعد أن تتم عملية تدوين جميع البيانات والمعلومات المتعلقة بالاختراع وبصاحب الطلب في سجل البراءات، وعلى

[1]– المادة 8 من المرسوم التنفيذي 98–68، المرجع السابق .

[2] – المادة 7 من نفس المرسوم .

[3] G.Ripert/ R. Robot , op. Cit. Page 341 ,
voir aussi **Article L411-1 (L'Institut national de la propriété industrielle)** Modifié par LOI n° 2015-990 du 6 août 2015 - art. 60 (V)

[4] – المادة 38 من الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[5] – المادة 35 من نفس الامر.

[6] – المادة 24 من المرسوم التنفيذي 275/05، المرجع السابق .

مكتب البراءات إطلاع الجمهور على ملف البراءة، المتضمن على المطالبات ووصف الاختراع، وكل البيانات المتعلقة به، وتنشر البراءة في النشرة الرسمية للبراءات .

كما منح المشرع للجهة المختصة أن تصدر براءة الاختراع المستوفية للشروط اللازمة بدون فحص مسبق للطلبات، لكن تحت مسؤولية الطالبين ومن غير أي ضمان، سواء تعلق الامر بوفاء الوصف أو بدقته، وتسلم المصلحة المختصة للطالب شهادة تثبت صحة الطلب وتمثل براءة الاختراع[1].

وإذا كانت مرحلة الفحص مرحلة تقنية، يمكن من خلالها تصفية الطلبات التي تخضع للقانون، وقبول من يمتثلون للمتطلبات الموضوعية والرسمية للتشريع، فإن مرحلة الإصدار مرحلة مهمة بالنسبة للمستهلك كما هي بالنسبة لصاحب البراءة، اذ تؤكد هذه الشهادة حماية حقوق المخترع من التعرض لها إما من خلال التقليد، أو عن طريق انتاج الاختراع غير المرخص به من طرف صاحب البراءة .

وبمعنى أعم فإن الكشف للجمهور عن المعارف التقنية التي تنطوي عليها البراءة، ومنح الحقوق الاستئثارية بموجب هذه الشهادة، يحفزان المتنافسين على البحث عن حلول بديلة واختراع ما، يماثل أو ينافس الاختراع الأول، كما تشجع هذه الحوافز – وهي الكشف عن المعارف المتعلقة بالاختراعات الجديدة – على مواصلة الابتكار، ما يضمن تواصل تعزيز جودة الحياة البشرية ورفاه المجتمع[2] .

[1] – المادة 31 من الامر 07/03، المرجع السابق.

[2] – موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية : https://www.wipo.int/patents/ar/faq_patents.html تاريخ الدخول الى الموقع: 2019/11/23 .

المبحث الثاني: دور آليات حماية حق احتكار الاختراع في حماية المستهلك.

تلعب براءة الاختراع دورا مهما في تشجيع المبدعين، وتمثل اعترافا مهما ومكافأة حقيقية لهم نظير المجهود الذي تم بذله للوصول إلى الاختراع محل البراءة . وقد أدركت مختلف الدول هذه الأهمية ومدى خطورة جرائم التعدي على براءة الاختراع وضرورة معاقبة مرتكبيها، لذلك تم سن العديد من النصوص القانونية على المستوى الدولي والداخلي، بغرض تأصيل حماية براءة الاختراع وسد الثغرات القانونية ومنع الاعتداء عليها[1].

وعادة ما نجد أن صاحب البراءة لا يهتم باستغلال اختراعه، بقدر اهتمامه بمواصلة أبحاثه واكتشافاته، فيتنازل عن براءة اختراعه تلك للغير[2]، أو يرخص لهم استغلالها بصفة استثنارية بمقابل محدد، لاسيما أمام قلة إمكانياته الفنية أو المالية لاستغلال اختراعه بنفسه، فيلجأ إلى إبرام عقود تمكن الغير من التمتع بحقه في استغلال الاختراع محل البراءة . وفي هذه الحالات، فإن مستغل البراءة – عن طريق ما تضمنه الحماية القانونية – هو الذي يحرص على حمايتها من المساس بها عوضا عن المخترع الأصلي .

ولحماية حقوق صاحب البراءة، خص المشرع الجزائري صاحبها بطرق قانونية تقليدية لتسوية المنازعات الناشئة عن الاعتداء على براءة اختراعه، تتمثل في كل من الحماية المدنية (المطلب الأول)، والحماية ذات الطابع الجزائي (المطلب الثاني) .

[1]– أ.م.د. لمى عامر محمود، غيداء علي جريو : « الاحكام الموضوعية لجريمة التعدي على براءة الاختراع دراسة مقارنة » مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية / جامعة بابل، العدد 43، 2019، ص 1388.

[2] الشفيع جعفر محمد الشلالي، التنظيم القانوني لاستغلال براءة الاختراع(دراسة مقارنة) دار الكتب القانونية، مصر، 2011 ص10.

المطلب الأول : حماية حق الاحتكار عن طريق الدعاوى المدنية.

يعد الإبداع التكنولوجي القائم على المنافسة عاملا حاسما في استمرار قدرة منشآت الأعمال على البقاء ،غير أنه إذا انحرفت هذه المنافسة عن الطريق السليم بخروجها عن إطار المشروعية، فإنها لا تعد بذلك وسيلة للإجادة والابتكار، بل تصبح وسيلة اقتناص للعملاء الذين اعتادوا التعامل مع محل صاحب البراءة، وبالتالي لا تعتبر عملا مباحا، بل تتضمن خطرا على نشاط صاحب البراءة وعلى جمهور المستهلكين[1]، ما يتطلب التدخل لحماية حقوق أصحاب البراءات، وحماية المستهلك من خطر الغش والتضليل، عن طريق الحماية المدنية التي قررها المشرع كحماية عامة مكرسة لجميع الحقوق مهما كان نوعها، ومن بينها حقوق الملكية الصناعية.

فلما كان الحق في براءة الاختراع من قبيل حقوق الملكية الصناعية، فهو يندرج تحت سلطة الحماية المدنية المقررة لها، مما يتيح لصاحب براءة الاختراع أن يرفع دعوى مدنية، أساسها القانوني المنافسة غير المشروعة، بموجب أحكام المادة 124 من القانون المدني، في حالة تعرض حقوق براءة اختراعه إلى التعدي عليها من قبل الغير، وشكلت هذه الواقعة على البراءة فعلا من أفعال المنافسة غير المشروعة .

ونظرا لاستهداف القائمين بأعمال المنافسة غير المشروعة تضليل المستهلك، واستدراجه لاقتناء منتوجات غير أصلية، فإن حماية حقوق صاحب براءة الاختراع من هذه الأفعال يشكل حماية فعالة ووقاية كبيرة للمستهلك من أعمال الغش والتضليل .

فالمنافسة غير المشروعة هي كناية عن أفعال تعتبر منافسة غير نظامية وغير صحيحة للمنافسة[2]، وتؤلف خطأ نظرا لتعارضها مع المبادئ القانونية العامة والأعراف التجارية . ويستحق مرتكبها الملاحقة والإدانة؛ كما يقتضي إلزامه بالكف عن ممارسته وبالتعويض عن الضرر الذي تسبب به[3] .

---

[1] – سليمة زايدي، المرجع السابق، ص 88–89.

[2] –نص المشرع على هذه الاعمال في المادة 56 من الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع، التي تحيلنا إلى المادة 11 من نفس الأمر .

[3]-Paul. Roubier, Droit commercial, T1.puf.1990 p11.

- « *tout acte de concurrence contraire aux usages honnêtes en matière industrielle et commerciale*» l'article 10 bis de la *Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle du 20 mars 1883, révisée à Bruxellesle 14 décembre 1900, à Washington le 2 juin 1911, à La Haye le 6 novembre 1925, à Londres le 2 juin 1934, à Lisbonne le 31 octobre 1958 et à Stockolm le 14 juillet 1967 et modifiée le 28 septembre 1979*

لذلك سنحدد الإطار القانوني للمنافسة غير المشروعة (الفرع الأول)، ووسائل جبر الضرر وإيقاف الأعمال الناشئة عنها (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الأحكام القانونية للمنافسة غير المشروعة.

تدفع المنافسة التي يقوم عليه المجتمع التجاري إلى الابتكار والإبداع، فهي العامل المحفز للتقدم الاقتصادي والسبيل الأفضل لرفاه المستهلك، إذ ما قامت على قواعد الشرف والنزاهة والأمانة، فإذا خرجت عن هذا الطريق فإنها تصبح منافسة غير مشروعة تتطلب محاربتها ووضع حد للممارسات التي تغذي انتشارها .

فالمنافسة غير المشروعة هي استعمال وسائل وأساليب من شأنها مخالفة الأعراف التجارية النظيفة والنزيهة، وتتيح للمتضرر من أفعالها حق رفع دعوى المنافسة غير المشروعة[1]، وقد اعتبر المشرع المصري منافسة غير مشروعة: «كل فعل يخالف العادات والأصول المرعية في المعاملات التجارية، ويدخل في ذلك على وجه الخصوص الاعتداء على علامة الغير، أو على إسمه التجاري أو على براءات الاختراع أو على أسراره الصناعية التي يملك حق استثمارها ...»[2].

كما عرفها القضاء بأنها ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات، أو استخدام وسائل منافية للشرف والأمانة في المعاملات، إذا قصد بهذه الأعمال إحداث لبس بين تجارتين، أو إيجاد اضطراب بأحدهما متى كان من شأن ذلك صرف عملاء المنشأة عنها[3] .

---

[1] – ميلود سلامي: « دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية في القانون الجزائري » دفاتر السياسة والقانون، العدد 6، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012، ص 178.

– يعود ظهور مصطلح المنافسة غير المشروعة إلى بداية القرن التاسع عشر وتحديدا عند مراجعة اتفاقية باريس ببروكسل المبرمة في 14 ديسمبر 1900 في المادة العاشرة منها، ولقد دخل مفهوم المزاحمة غير المشروعة ضمن المصطلحات القانونية الحديثة عن طريق الاجتهاد والفقه الفرنسيين انطلاقا من نظرية المزاحمة غير المشروعة .

أنظر : الجيلالي عجة، أزمات حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 287.

– حلمي محمد الحجار، هالة حلمي الحجار، المزاحمة غير المشروعة في وجه حديث لها "الطفيلية الاقتصادية" – دراسة مقارنة – منشورات زين الحقوقية بيروت، لبنان، 2004، ص 33.

– Elisabeth Coureault, La concurrence déloyale en droit international privé communautaire, Thèse en vue de l'obtention du grade de Docteur en droit privé, universite nancy 2 ,le 17 décembre 2009, p 8-9

[2] – المادة 1/66 من قانون التجارة المصري، المرجع السابق.

[3] – مجموعة أحكام النقض المصرية، السنة القضائية 67، رقم 100، ص 45.

وقد اعتبر بعض الفقه أنه لا طائل من تعداد كل المحاولات الفقهية لتعريف المنافسة غير المشروعة، كما وأنه لا سبيل إلى دمج هذه المحاولات لاستخلاص تعريف جامع شامل، يعطي صورة كافية وافية عن واقع المنافسة غير المشروعة ويحيط بمفهومها . فالمفهوم واسع بطبيعته، وبالتالي غير دقيق ويتغير باستمرار، لذلك يتعذر إعطاء فكرة واضحة عن ماهيته وأطره بكلمات معدودة، ولا بد من دراسة واسعة له[1].

ويلاحظ أن الفقه لم يتفق على إعطاء تعريف جامع مانع للمنافسة غير المشروعة، كما لم يجد معايير دقيقة تفصل بينها وبين المنافسة المشروعة[2] ، فما هو مشروع أو غير مشروع أمر في غاية الدقة ويتعذر تحديده، نظرا للتطور المستمر في أساليب الاحتيال والغش من قبل التجار لتحقيق أكبر قدر من الأرباح، وتغير مفهوم الفعل غير المشروع حسب الزمان والمكان .

ومع ذلك، فقد كرس المشرع الجزائري معيار الأعراف والعادات المهنية الشريفة، من أجل تقويم الأسلوب المعتمد في المنافسة بموجب نص المادة 26 من القانون 04-02[3] ، وبهذا يكون قد ساير الموقف الدولي المتخذ في إتفاقية باريس في لاهاي سنة 1925[4] .

أولا : أثر صور المنافسة غير المشروعة الواردة على حقوق صاحب البراءة على المستهلك.

تعد صور المنافسة غير المشروعة أو أعمالها أحد شروط دعوى المنافسة غير المشروعة بل أهمها، وبدونها لا تكون منافسة غير مشروعة، لأنها تمثل السلوك الخاطئ المنشئ للمسؤولية

[1] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 92.

[2] – حدد الفقه عدة معايير للتميز بين الأعمال المشروعة وغير المشروعة وهي : معيار النص التشريعي، معيار العادات والأعراف، معيار الاخلاق، وبالرغم من نجاعة هذه المعايير، إلا أنها تبقى محدودة وغير دقيقة بما يكفي، للتفرقة بين ما هو مشروع وما هو غير مشروع، لهذا لاقت كلها العديد من الانتقادات.

– ومن ناحية أخرى لا يمكن الاكتفاء بمعيار أخلاقي صرف، وإهمال تأثير العوامل الاقتصادية المعتمدة في وقت معين وفي مكان محدد، بحيث أن وسيلة المنافسة غير المقبولة في ظل وضع اجتماعي معين قد تصبح مقبولة في ظل وضع آخر في البلد ذاته، والمبادئ القانونية العامة لا تصلح معيارا ودليلا كافيا في هذا المجال : سمير عالية، الوجيز في القانون التجاري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1982، ص 250 .

[3] – تنص المادة 26 على أنه : « تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة، والتي من خلالها يتعدى عون إقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين أخريين ».

[4] نصت المادة 10/ثانيا فقرة 2 من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية السابقة الذكر على :« يعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية »

القائم على أساس التعسف في استعمال الحق[1]، ولا يمكن أن تدخل هذه الأفعال تحت حصر دقيق، فهي تتغير بتغير طبيعة الأنشطة المتخذة، والمتمثلة أساسا في الإبداع أو الاختراع.

فصور المنافسة غير المشروعة قابلة للتكيف حسب مستجدات المكان والزمان الذين تمارس فيهما، لذلك سنعرض بعض هذه الصور التي ينشأ عنها نزع الثقة عن الاختراع وصاحبه وما ينجر عن ذلك من فقد الائتمان ونقص الاعتبار، بهدف تحقير صاحب البراءة المنافس وبث عدم الثقة في منشآته أو في منتوجاته.

ومن جهة أخرى تقوم مختلف النشاطات التجارية والمهنية على عنصر استقطاب الزبائن، الذي يتوقف عليه نجاح أو فشل هذه النشاطات، وهذا الإستقطاب يكتسب أهمية بالغة كونه يخضع لمبدأ حرية التجارة والصناعة . والقانون لا يحدد الوسائل اللازمة لاجتذابهم والاحتفاظ بهم، بل تحددها بعض العوامل والممارسات التجارية، مثل نوعية البضاعة أو الخدمة المقدمة، أو التقنية أو نوعية المواد المستخدمة في الانتاج .

ولكن الصراع بين المتعاملين على استقطاب الزبائن، يمكن أن يأخذ سبلا غير مشروعة تؤدي إلى عواقب وخيمة، الهدف من ورائها هو استمالة المستهلكين عن طريق زرع الشكوك والأوهام في أذهانهم[2]، حتى تصل إلى غاية نزع الثقة عن صاحب البراءة المنافس . فالإدعاءات المغايرة للحقيقة في مزاولة التجارة قد تسبب فقدان الثقة التي تتمتع بها منشأة أحد المنافسين، أو منتوجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري[3] .

---

[1] نعيمة علواش : « الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة في الجزائر» المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية مجلد 3، عدد 1، جامعة تيسمسيلت، 2013، ص158

[2] المادة 2/27 من القانون 04- 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية،المرجع السابق.

[3] – تتطابق هذه الأعمال مع ما نصت عليه المادة 27 فقرة 2 و 3 من القانون 04- 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق، التي جاء فيها :

تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لا سيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما ياتي :

– تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أ أو بمنتوجاته أو خدماته .

– تقليد العلامات المميزة لعون إقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته ...

– استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها .

أ- المنافسة غير المشروعة عن طريق التحقير.

التحقير[1] هو جعل الشيء أسودا من خلال التصريحات التي يمكن الإدلاء بها، أي محو الفكرة الإيجابية التي يبديها الغير بخصوص صاحب البراءة في حد ذاته، أو بخصوص الاختراع محل البراءة (أي المنتوج المشمول بالبراءة)، وتعويضها بفكرة سلبية للطعن في الانطباع الحسن أو الرأي الجيد الذي يكونه الغير عن ذلك الاختراع[2] .

وقد اعتبر الاجتهاد القضائي التحقير بأنه يساهم في نزع الثقة عن المنافس، عن طريق تقديم معلومات خاطئة وسيئة بخصوصه، باعتباره وسيلة تستعمل ضد منافس أو عدة منافسين، لها آثار يمكنها أن تكون خطيرة، كون المعلومات الخاطئة تضلل المستهلك، وتكون لديه صورة سلبية بخصوص المنافس الشريف ومنتوجاته؛ فيطال بذلك التحقير شخص العون الاقتصادي المنافس عن طريق استهداف سمعته وشرفه[3]، وترويج أخبار عنه تتهمه بأنه يستغل زبائنه مثلا، أو بأنه لا ضمير له ويغش في تجارته، أو أنه يدير مؤسسة على نحو يفتقر إلى الجدية ولا يتمتع بأي مؤهلات مهنية[4].

ولكي يكون التحقير صورة من صور المنافسة غير المشروعة، يجب أن يكون الخصم قد أدلى بالتحقير في وسط الجمهور، أي أن يكون علنيا حتى يمكن إثبات الضرر اللاحق بالغير[5].

ب – المنافسة غير المشروعة عن طريق الإشهار الكاذب أو المضلل.

بدأت عملية الاشهار التجاري تأخذ مدلولا جديدا في العقود الأخيرة، فلم تعد الرسالة الإشهارية مجرد تلك المناداة أو المناشدة والدعوة المباشرة لشراء المنتجات، بل تحولت إلى لون من ألوان النشاط تتفاعل فيه مجموعة من العوامل القانونية والأخلاقية والفنية والاجتماعية ناهيك عن

---

[1] – تمتد نشأة فعل التحقير إلى عدة قرون مضت، أين كان يتجسد في صورة النقد، غير أن الدراسات الفقهية في ميدان الملكية الفكرية لم تتناوله إلا في بداية القرن العشرين، حيث قام الفقيه" بويي "بتصنيفه إلى جانب الإشهار الكاذب واعتبره جزءا منه، غير أنه سرعان ما تغير ذلك التصنيف وخصصت له فئة خاصة به على يد الفقيه" روبيه "الذي اعتبره مغايرا ومخالفا تماما للإشهار الكاذب . أنظر :
- A.BERTRAND, Droit Français de la concurrence déloyale ,CEDAT, 1998, P86.

[2]- G. COURTIEU, Droit a réparation, J.cl.Responsabilité civile, Concurrence déloyale, applications pratiques, 1997, P3.

[3]– المادة 2/27 من القانون 04– 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق.

[4] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 114.

[5] -I. SERRA, Le droit français et la concurrence, Dalloz, 1993, P44.

مؤثراته الاقتصادية[1]، فالإشهار التجاري نشاط يؤدي إلى خلق حالة الرضا العقلي نحو ما يعلن عنه من سلعة أو خدمات أو أفكار أو منشآت، بغرض الترويج لتلك السلع أو المنتجات أو الأفكار بين الجمهور لكي يقدم على الشراء أو يقنع بالأفكار[2].

كما يعرف الإشهار بأنه :« وسيلة شخصية وتقنية، لتقديم فكرة أو سلعة أو خدمة قصد جلب اهتمام المستهلك والإيحاء له بوجود حاجة إليها، وتلقينه كيفية إشباع هذه الحاجة، ثم إعادة تذكيره بالمنتج »[3].

أما المشرع الجزائري فقد عرفه بأنه: « كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السّلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتّصال المستعملة »[4]

فالإشهار يتألف من عنصرين أحدهما مادي والآخر معنوي، أما العنصر المادي فيتمثل في استخدام أداة للتعبير يمكن إدراكها بالحواس، تشمل كافة مظاهر التعبير وأشكاله، فيستوي أن يكون شفويا أو مكتوبا، أو بطريق الصور أو الرسوم الثابتة...الخ، في حين أن العنصر المعنوي يقصد به أن تكون الغاية من الإعلان هي اجتذاب الجمهور وحثه على التعاقد؛ أي أن يستهدف الإعلان غرضا ماديا يتمثل في تحقيق الربح، وهو ما يعبر عنه بضرورة أن يكون الإعلان تجاريا، لأن الهدف من الإعلان هو دفع الجمهور إلى الإقبال على استهلاك المنتوج أو الخدمة محل الإعلان[5].

---

[1] – رمضان فراقة: « حماية المستهلك من الاشهار التجاري الالكتروني المضلل » مداخلة للمشاركة في الملتقى الوطني حول الاطار القانوني لعقود الاشهار التجاري وأثارها على الاقتصاد الوطني والمستهلك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، يوم 2018/12/5، ص 3.

[2] – السعيد الزقرد أحمد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 9.

[3] – بدوي زكي، معجم ومصطلحات الإعلام، دار الكتاب المصري، القاهرة، د س ن.

[4] – المادة 3/3 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، المرجع السابق.

– عرف التوجيه الاوربي رقم 450 لسنة 1984 المتعلق بالإعلانات المضللة والمقارنة والمعدل بالتوجيه رقم 55 لسنة 1997، والمعدل بالتوجيه رقم 114 تاريخ 2006 الاشهار التجاري في المادة 1/2 بأنه (كل شكل من اشكال الاتصال الذي يتم في سياق النشاط التجاري والصناعي والحرفي أو المهني من أجل تشجيع توريد السلع والخدمات، بما فيها السلع العقارية، والحقوق والواجبات).
Directive 2006/114/Ec Of The European Parliament And Of The Council Of 12 December 2006 Concerning Misliding And Comparative Advertising , Article 2

[5] – محمد حسين حسين عبد العال، القيمة القانونية للمستندات الإعلانية في القضاء الفرنسي، دار النهضة .العربية، 2005، ص 15

وبالرغم من إباحة المشرع لاستعمال كل الوسائل المشروعة في عملية الاشهار، بهدف استقطاب أكبر عدد ممكن من الزبائن لاقتناء المنتج أو الخدمة موضوع الاشهار، إلا أن هناك من يستعمل الإشهار بشكل سلبي؛ فعوضا عن القيام بالترويج لمنتجه أو خدمته، يقوم بالتشكيك في منتجات أو تشويه سمعة منافسيه ومحاولة نزع الثقة عنهم، وهو ما يطلق عليه بالإشهار الكاذب أو المضلل، الذي يكون الغرض منه خداع المستهلك، وبالتالي الإخلال بقواعد المنافسة الشريفة[1].

وبالرجوع إلى نص المادة 28 من القانون 04-02 نجد أن المشرع قد منع كل إشهار تضليلي إذا كان :

1 – يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتوج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.

2 – يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الإلتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو شاطه.

3 – يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الإقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.

ولما كان الإشهار الكاذب يهدف إلى توجيه وتحويل إختيار المستهلك، فقد ثار التساؤل عما إذا كان بمقدور المتضرر من إشهار كاذب، أن يذكر الحقيقة لجمهور العملاء المحتملين، إلى جانب حقه المسلم به في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة[2].

فذهب بعض الاجتهاد الفقهي الفرنسي إلى قبول حق المنافس المشهر به أو ببضاعته، في الرد مباشرة على خصمه دون اللجوء إلى القضاء، وتصحيح الوقائع والمـزاعم التي أذاعها هذا الأخير، مشترطا التزام الحدود الضرورية والكافية للرد والتصحيح دون تجاوزها . فيما عارض البعض الآخر هذا الأمر، ورفض السماح لضحية الإشهار الكاذب بالاقتصاص من خصمه، ولو

[1] - Pratiques commerciales trompeuses (Articles L121-2 à L121-5) du **Code de la consommation** francais : Une pratique commerciale est trompeuse si elle est commise dans l'une des circonstances suivantes:
1° Lorsqu'elle crée une confusion avec un autre bien ou service, une marque, un nom commercial ou un autre signe distinctif d'un concurrent ;
2° Lorsqu'elle repose sur des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur et portant sur l'un ou plusieurs des éléments suivants ....

[2] F. LYNGHOLM, Publicité mensongère au Danemark, Gaz, pal, 1999, N°143 à 147, P13.

عن طريق نشر تصحيح مثلا . إذ من شأن ذلك إعادة إحياء نظام العدالة الخاصة والانتقام الفردي، فيفضل في مثل هذه الحالة ملاحقة المنافس بواسطة دعوى المنافسة غير المشروعة، طالما أن فعله يؤلف إحدى حالاتها بدلا من اللجوء إلى استخدام حق الرد[1] .

2 – أفعال المنافسة غير المشروعة التي من شأنها إثارة الالتباس لدى المستهلك.

تعد من أعمال المنافسة غير المشروعة استخدام عمال ومستخدمين كانوا في خدمة منافس صاحب براءة اختراع، واطلعوا على أسلوب عمله وتعرفوا إلى زبائنه، والعمل على تحويل زبائن المنافس بجعلهم يعتقدون أنهم يتعاملون مع المؤسسة، حيث كان العمال والمستخدمون يعملون فيها[2].

كما يمكن أن تكون منافسة غير مشروعة قيام المستخدم السابق بتأسيس عمل مماثل لموضوع نشاط رب عمله السابق – صاحب البراءة – ومن ثم منافسة هذا الأخير بصورة غير مشروعة، مستغلا معرفته بأسماء زبائنه وعناوينهم، وحاجاتهم، ومتوسلا لتحويلهم، مستعملا مستندات ووثائق مماثلة تماما، لتلك التي تستخدمها المؤسسة حيث كان يعمل، الأمر الذي يدل بوضوح على توافر قصد الالتباس لديه[3].

وقد نص المشرع على حظر الاستفادة من الأسرار المهنية بطريقة غير مشروعة، بموجب نص المادة 27 من القانون رقم 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية:

« تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة ...:

4- إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل.

---

[1]– سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 120.

[2] – جوزيف نخلة سماحة، المزاحمة غير المشروعة، دراسة قانونية مقارنة، تقديم ادمون نعيم، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، بيروت، 1991 ص 187.

[3]- Com.20 juin 1961, Bull, civ.III.n°278, Jr.fr.n°48.

نقلا عن : سليمة بن زايد، ص 125 .

5 – الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك للتصرف فيها قصد الإضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم »[1] .

ويمكن أن تتعلق الأسرار المهنية ببراءة اختراع، سواء كان الاختراع منتوجا، أو طريقة إنتاج أو اختراع خدمة، لذلك يلجأ المنافس إلى إغراء العاملين لدى صاحب البراءة، لاطلاعه على هذه الأسرار، كما يمكن أن تتعلق هذه الأسرار بالإنتاج، كأسرار صناعة الاختراع محل البراءة ، أو أن تتعلق بتسويق المنتج محل البراءة، مثل طريقة البيع والتسهيلات التي يقدمها إلى عملائه، وغير ذلك . وتعتبر كل هذه الأعمال من قبيل المنافسة غير المشروعة، لما لها من أثر في إحداث اضطراب لدى مؤسسة أو محل صاحب براءة الاختراع .

الفرع الثاني: وسائل جبر الضرر وإيقاف أعمال المنافسة غير المشروعة .

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة وسيلة المتضرر لدفع الاعتداءات التي تسبب فيها المنافس، وأدت إلى إلحاق الضرر بحقوقه، وإذا تمكن المتضرر من إثبات تعرضه لمنافسة غير مشروعة أمام القضاء وتوافرت أركان المسؤولية وتكاملت عناصرها، جاز له أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به مع وقف استمرار الاعتداء .

أولا : أساس رفع دعوى المنافسة غير المشروعة.

دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى مسؤولية عادية أساسها الفعل الضار، فكل من أصابه ضرر بسبب المنافسة غير المشروعة، كان له الحق في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر، ضد كل من تسبب فيه متى توافرت أركان هذه الدعوى، وعلى إثر ذلك، فإنه يمكن لصاحب البراءة ومن أجل وقف أفعال المنافسة غير المشروعة، إتباع الطريق الذي ترسمه الحماية العامة والتي تتسم بطابعها المدني .

[1] – كما تنص المادة 7 فقرة 7 و 8 من القانون 90–11 المتعلق بعلاقات العمل، المؤرخ في 21 أفريل 1990، ج ر عدد 17 الصادرة بتاريخ 1990/04/25 على : يخضع العمال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسية التالية :

– أن لا تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسة أو شركة منافسة أو زبونة أو مقاولة من الباطن، إلا إذا كان هناك اتفاق مع المستخدم، وأن لا تنافسه في مجال نشاطه .

– أن لا يفشو المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجيا، وأساليب الصنع وطرق التنظيم، وبصفة عامة أن لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة، إلا إذا فرضها القانون، أو طلبتهم سلطتهم السلمية .

كما يمكن أن ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة[1] حتى وإن لم يكن هناك ضرر متحقق أصاب صاحب البراءة، إلا أنه يوجد احتمال لوقوعه بالمستقبل . فضلا عن ذلك فإنه بإمكان محكمة الموضوع أن تحكم باتخاذ الإجراءات الكفيلة لمنع الاستمرار بهذه الأعمال غير المشروعة[2].

وبالرجوع إلى القواعد العامة[3]، نجد أن دعوى المنافسة غير المشروعة تقوم على أساس المبدأ القانوني الذي مفاده، بأن كل عمل سبب ضررا للغير يلزم فاعله بالتعويض . فدعوى المنافسة غير المشروعة تستوجب لقيامها توافر عناصر المسؤولية من خطأ، ضرر، وعلاقة السببية، إلا أننا بصدد صورة خاصة للمسؤولية التقصيرية تتميز بخصوصية عنصر الخطأ فيها من جهة، ومن جهة أخرى إضافة شرط المنافسة[4] .

1 – المسؤولية التقصيرية.

يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة توافر ثلاثة أركان، وهي ركن الخطأ، الذي ينشأ عنه ضرر عن المنافسة غير المشروعة، وأن تتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر الذي أصاب صاحب البراءة المضرور .

[1]– بصدور القانون 08–09 المؤرخ في 2008/2/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أصبحت منازعات الملكية الفكرية من اختصاص الأقطاب، وباعتبار أن المنافسة غير المشروعة تدخل في سياق منازعات الملكية الفكرية، فإن الاختصاص فيها يتعلق بتسوية المنازعات الناشئة عن التعدي على حقوق صاحب البراءة عن طريق المنافسة غير المشروعة يعود للقطب المتخصص في منازعات الملكية الفكرية حسب ما تقضي به المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه : « تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية، والمنازعات المتعلقة بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية، و ...» وبسبب عدم تنصيب هذه الأقطاب، فالأصل بالنسبة للاختصاص القضائي بصدد دعوى المنافسة غير المشروعة، أن ينعقد لمصلحة القسم التجاري بالمحكمة، على اعتبار أنه المختص في نظر المنازعات التجارية حسب نص المادة 531 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] – زينة غانم عبد الجبار الصفار، المرجع السابق، ص 121.

[3]– المادة 124 من القانون المدني، المرجع السابق.

[4] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 133.

أ – الخطأ.

الخطأ : « هو إخلال بواجب قانوني من شخص مميز، ولا يمكن إقامة هذه الدعوى على شخص، لم يكن سببا في الضرر الذي أحدثه لصاحب الحق »[1] ، فالخطأ يعد من أدق عناصر دعوى المنافسة غير المشروعة وأكثرها أهمية[2]، لأن الأصل في الميدان التجاري حرية المنافسة بوصفها حق لكل تاجر.

ونظرا لعدم تحديد فكرة الخطأ[3] من طرف المشرع عند تنظيمه للمسؤولية التقصيرية، فقد قدم الفقه العديد من الاقتراحات حول تعريف الخطأ، غير أنه لم يحصل إجماع حول تعريف موحد شامل ودقيق . ولم يتمكن كذلك القضاء – من خلال المراقبة التي يمارسها قضاة القانون على التكييفات التي تقوم بها المحاكم بشأن الخطأ – من إيجاد تعريف يشمل كل الاحتمالات، بل اقتصرت هذه الجهود الفقهية والقضائية على تحديد أركان الخطأ فقط ؛ فعرف بعض من الفقه الخطأ على أنه «إخلال بالتزام سابق»[4] ومنهم من أضاف أن الخطأ «هو انحرف الفرد عن السلوك المألوف» بمعنى أن المرء يرتكب خطأ ليس عند مخالفته لواجبات قانونية ناشئة عن القانون أو العقـد أو العـرف فحسب، بل كذلك عندما يخالف واجبات أخلاقية أو من طبيعة أخر**ى.**

ويتحقق الخطأ في عمل المنافس سواء حدث عن عمد أو عن مجرد إهمال وعدم تبصر، أي سواء توافر لدى المنافس قصد الإضرار بالغير وسوء النية، أو كان الخطأ غير عمدي وقع بسبب الإهمال وعدم تقدير حقيقة المنافس[5]، وهو ما أكد عليه المشرع بموجب نص المادة 125

---

[1] – أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، المطبعة العربية الحديثة القاهرة،1979 ، ص321 ، نقلا عن : لزهر دربالي المرجع السابق، ص 80.

[2] – وهو ما أكده القضاء الفرنسي :

«alors que l'action en concurrence déloyale, qui trouve son fondement dans les dispositions des articles 1382 et 1383 du Code civil, lesquels impliquent l'existence d'une faute commise par un demandeur préjudiciable au défendeur, peut être mise en œuvre quel que soit le statut juridique de l'auteur de la faute alléguée, la cour d'appel a violé le texte susvisé…. » Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 30 mai 2000, 98-15.549, Inédit, www.legifrance.gouv.fr.

[3]– الخطأ، هو وصفٌ معنويٌّ فضفاض، يحتمل الكثير من المعاني وتنطوي تحته الكثير من الأفعال، فكل فعلٍ يخالف الصواب يعدّ خطأ . أنظر : إبن منظور أبو الفضل جمال الدين، قاموس لسان العرب المحيط، تحقيق يوسف الخياط، مجلد 1، دار لسان العرب، بيروت، د س ن، ص854

[4] -Marcel Planiol, Georges Ripert, Traité élémentaire de droit civil, 2éme édition, T II Volume 2, 1949 نقلا عن سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 134

[5]- V.G. lahlou. khiar, Réflexion sur l'alinéa de l'article 125 du code civil, article de doctrine, la lettre juridique N°46, fév., 1997, P9 .

من القانون المدني . فمجرد الإهمال يعد خطأ[1] وتأكيدا على هذا الاتجاه، نجد أن قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم 2 الصادر بتاريخ 1998/01/27 جاء منصبا على هذا الجانب، حيث جاء فيه بأن سوء النية ليس من الشروط الواجب توافرها لإقامة الدعوى المدنية الخاصة بالمنافسة غير المشروعة[2].

فقد تحصل أفعال المنافسة غير المشروعة نتيجة إهمال وعدم اكتراث المنافس بالأعمال التي يقوم بها . من أجل ذلك فإن للخطأ صورا كثيرة، تستهدف جميعها مخالفة القواعد القانونية والعادات التجارية، وبالتالي نشوء المنافسة غير المشروعة[3] . وعلى صاحب البراءة في هذه الحالة المعتدى عليه إثبات هذا الخطأ، وله في ذلك أن يستعمل جميع وسائل الإثبات، بما فيها شهادة الشهود والقرائن[4].

فإثبات الخطأ أمر ضروري في دعوى المنافسة غير المشروعة، إلى درجة اعتبار الأحكام والقرارات القضائية باطلة، إذا لم يسبب فيها الخطأ أو إذا نسي ذكره، أو لم يتم سرده في الحكم أو القرار، وهو ما يأخذ به القضاء الجزائري بالرغم من عدم صدور قرارات في هذا المجال[5] .

ب – الضرر.

يعرف الضرر بأنه كل أذى يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة من مصالحه المشروعة سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية[6]، ويستوي في ذلك أن يكون الضرر ماديا أو معنويا[7] .

---

[1] – يجب أن يتوافر الخطأ بعنصريه، المادي والمعنوي، يتمثل العنصر الأول في الانحراف أو الإخلال بواجب ما، أما العنصر الثاني فهو انتساب هذا التعدي إلى المسؤول مما يقتضي التمييز والإدراك لديه.

[2] – قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم 2 الصادر بتاريخ 1998/01/27 مجموعة باز .

[3] – حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية للنشر،1991، ص 139

[4]– أدم وهيب النجداوي، شرح قانون البيانات والإجراءات، دار الثقافة، عمان، 1998، ص65.

[5] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص .139 .

[6] – العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري (الواقعة القانونية) ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 59 .

[7] – ويعرف الضرر أيضا : « الأذى الذي يصيب الشخص من ج راء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك » أو : « الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة » سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 139.

فالضرر المادي يمس المصالح المالية التي تدخل ضمن الذمة المالية للمتضرر، فينقص منها أو يعدمها، كما يمكن أن يمس بسلامة الانسان في حياته أو جسده، فيعتبر إيذاء لشخص المعتدى عليه[1] .

أما الضرر المعنوي فيترتب عن التعدي على الحقوق، والمصالح غير المالية التي تتعلق بالشخص، سواء في شرفه أو في سمعته أو في عاطفته[2] .

والضرر المراد إثباته في دعوى المنافسة غير المشروعة، هو تحول الزبائن عن منتوجات أو بضائع صاحب البراءة وانصرافهم عنها نتيجة للتعدي، والوسائل غير المشروعة التي قام بها المدعي عليه سواء تم انصراف الزبائن إلى منتوجات أو بضائع من قام بهذه الوسائل، أو إلى متاجر غيره من المنافسين[3]، على أن يقع عبء إثبات الضرر على عاتق طالب التعويض عن الفعل غير المشروع وفقا للقواعد العامة . غير أنه يصعب إثباته في كثير من حالات المنافسة غير المشروعة، إذ لا يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة، أن يكون الضرر محققا بأن يكون قد وقع فعلا وإنما يكفي مجرد احتمال وقوع الضرر، والذي يمكن أن نستخلصه من قيام المنافس بطرق وأعمال من شأنها عادة إلحاق الضرر بالمؤسسة المنافسة[4].

فالهدف من دعوى المنافسة غير المشروعة لحماية براءة الاختراع ليس جبر الضرر فحسب، بل اتخاذ إجراءات وقائية لتجنب حدوث الضرر مستقبلا . فهي دعوى تعويض وإصلاح بالمعنى الواسع، لجبر الأضرار الناجمة عن الاعتداء على هذا الحق، فتأخذ بذلك الدعوى طابع الزجر أو الردع باعتبارها أداة ضبط اقتصادي[5].

ويشترط لتوفير عنصر الضرر:

- أن يكون الضرر الذي يصيب صاحب الحق في البراءة ثابتا.
- أن يكون الضرر مباشرا.

[1] – مصطفى العوجي، القانون المدني (المسؤولية المدنية)، ج2، ط 4، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2009، ص 165.

[2] علي فيلالي، الالتزامات (الفعل امستحق للتعويض) ط3، دار موفم للنشر، الجزائر، 2012، ص 289

[3] خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الالكتروني، الدعوى الالكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم، دار الفكر الجامعي، 2007، ص 264

[4] سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص434

[5] سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 141

– لا يشترط أن يكون الضرر الذي أصاب صاحب الحق في البراءة جسيما، بحيث ترجع السلطة التقديرية في التعويض لقاضي الموضوع الذي ينظر في الدعوى.

أما عن مدى توافر قصد الإضرار وسوء النية للقول بأن الفعل يشكل خطأ موجباً لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة أم لا . فقد مرّ القضاء بمراحل استلزم في أولها ضرورة توافر الخطأ العمد، باشتراطه قصد الإضرار وسوء النية في التنافس للقول بعدم مشروعيته[1]، حيثُ أقام دعوى المنافسة غير المشروعة بصفة عامة على أساس أخلاقي هو الصدق والأمانة وحسن النية، وهي صفات على التاجر التحلي بها. وأي إخلال بها يشكل مخالفة تستوجب التعويض، لمن لحقه ضرر من هذه المخالفة؛ إلا أن القضاء قد تراجع تدريجياً عن موقفه هذا، فأصبح لا يشترط لتحقق الخطأ في المنافسة غير المشروعة أن يصدر الفعل عن سوء نية[2]، وذلك على أساس أن الإضرار بالغير أمر حتمي وملازم لأفعال التنافس مشروعة كانت أم غير مشروعة؛ كما لا يتطلب القضاء إثبات الضرر الفعلي بالمشروع المنافس، بل يستخلص وقوعه من قيام وقائع يكون من شأنها عادة إلحاق الضرر بالمشروع المنافس[3].

جـ – العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

تقتضي القواعد العامة لإقامة دعوى المنافسة غير المشروعة وقيام المسؤولية المدنية، حدوث خطأ من جانب المعتدي يترتب عليه وقوع ضرر للمعتدى عليه، ووجود علاقة سببية[4] بين الخطأ والضرر لقيام المسؤولية عن العمل غير المشروع . وإذا كان هذا التوجه يسري على دعوى

[1] – زهير عباس كريم ود. حلو أبو حلو، الوجيز في شرح القانون التجاري الأردني، ج1، ط1، مركز حمادة للطباعة، الأردن 2000، ص 266.

[2] – القاضي الدكتور الياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الأول (المؤسسة التجارية)، عويدات للنشر والطباعة، بيروت، د س ن، ص113 .

[3]– اعتبرت محكمة النقض المصرية أن خروج تسعة عمال من محل خلال شهر واحد ثم التحاقهم بالعمل في محل منافس له، ثم إعلان المنافس الثاني بالصحف أكثر من مرة عن التحاقهم بالعمل لديه، موجهاً النظر إلى أسماءهم وسبق اشتغالهم لدى منافسه، يعد منافسة غير مشروعة . قرار رقم 62 سنة 25 ق، مؤرخ في بتاريخ 25 يوليو1959 ، مجموعة الأحكام السنة العاشرة، العدد 2، ص505.

[4] – علاقة السببية : « هي علاقة مباشرة تقوم بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول والضرر الذي لحق المضرور، فلا يكفي لقيام المسؤولية تحقيق الخطأ والضرر، بل يجب أن تربط بينهم صلة مباشرة، أي الخطأ هو الذي سبب الضرر، فتتشكل لنا علاقة ثلاثية فعل فاعل ونتيجة » محمد حسين منصور، مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، الدار الجامعية، بيروت، 2000، ص99.

المنافسة غير المشروعة، فإنه يجب على صاحب البراءة في هذه الدعوى أن يثبت علاقة السببية بين الضرر الذي أصابه والخطأ الذي نسبه إلى المدعى عليه[1] .

أما إذا لم يكن في مقدور المدعي إثبات وجود هذه الرابطة، فإنه يترتب على ذلك عدم قبول الدعوى، أي أن طلبه في الحصول على تعويض، أو اتخاذ إجراءات لوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، أو أي إجراء تحفظي أو مستعجل آخر سيرفض من قبل قاضي الموضوع، لانعدام العلاقة بين الضرر والخطأ المنسوب إلى المدعى عليه[2].

أما إذا لم يترتب عن أعمال المنافسة غير المشروعة أي ضرر للمدعي، بحيث يكون القصد من رفع الدعوى الحكم بإزالة الفعل غير المشروع المتوقع إحداث ضرر في المستقبل. ففي هذه الحالة لا يكون هناك محل لإثبات العلاقة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة، إلا في الحالات التي يترتب فيها ضرر للمدعي جراء الأفعال غير المشروعة[3].

2 – تحقق شرط المنافسة .

تنص المادة 127 من القانون المدني على: « إذا أثبت الشخص أن الضرر نشأ عن سبب لا يد له فيه، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور، أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو إتفاق يخالف ذلك »، ومعنى هذا أنه إذا استطاع المدعى عليه بممارسة أفعال منافسة غير مشروعة، ضد صاحب الحق في البراءة أن يثبت أن ما قام به لا يدخل ضمن أعمال المنافسة غير المشروعة، التي تستهدف إلحاق الضرر بالمنافس كان غير ملزم بالتعويض .

فلا يكفي أن يشترط في الخطأ وجود ركنيه من تعدي وإدراك، وإنما يتطلب في وجوده أن تتحقق منافسة حقيقية بين المدعي والمدعي عليه ؛ أي ضرورة أن يمارسا عملا متماثلا أو ذو صلة ببعضه، وأن يرتكب فعلا غير مشروع في إطار هذه العلاقة التنافسية، حيث يجمع الفقه والاجتهاد على أن الشرط البديهي لإقامة دعوى المنافسة غير المشروعة، هو قيام حالة منافسة بين

[1] «. ... Attendu qu'en statuant ainsi, sans caractériser le lien de causalité entre la faute relevée à l'encontre de la société Z... et le préjudice dont elle a constaté l'existence, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de Cassation en mesure d'exercer son contrôle ... » Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 30 janvier 2001, 99-10.654, Publié au bulletin : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id

[2] – أنور أحمد الفزيع : « مسؤولية مصممي برامج الحاسوب التقصيرية » مجلة الحقوق، السنة التاسعة عشر، العدد الأول، مارس 1995، ص141 .

[3] – يونس عرب، النظام القانوني الأردني، الملكية الفكرية ومنازعاتها، عمان، 2002، ص400.

صاحب البراءة والطرف المنازع[1] . فالمنافسة تقوم عادة على الصراع بين المنتجين الذين يعرضون منتجات متقاربة أو متماثلة في السوق[2] ؛ وبالتالي لا تقوم المنافسة إلا بين شخصين يمارسان نشاطا مماثلا أو على الأقل متشابها . ولا يشترط التماثل الكامل بين النشاطين، بل يكفي أن يكون النشاطان متقاربين، بحيث يكون لأحدهما تأثير في عملاء الأخر ؛ لذلك يفترض أن يمارس كل من صاحب البراءة والمدعى عليه نشاطا مهنيا مماثلا، أو متشابها، أو متقاربا ولو في بعض جوانبه، كما يفترض أن يكون موجها إلى فئة واحدة من الزبائن .

ولا يشترط لقيام حالة المنافسة أن يشمل التماثل مجموع النشاط الذي يقوم به كل من صاحب البراءة والمنافس، بل يمكن أن يكون النشاط الذي يمارسه أحدهما أكبر تنوعا من النشاط الذي يمارسه الأخر[3] ؛ والغاية من اشتراط التماثل أو التقارب في النشاط التجاري، هي أن علاقة التنافس لا يمكن أن توجد إلا بين الأشخاص، الذين يقدمون للجمهور منتوجات أو خدمات مماثلة بالشكل الذي يمكن معه قيام اللبس أو الخلط في ذهن الجمهور . ويعود تقدير التماثل أو التقارب بين النشاطين إلى قاضي الموضوع، حيث يرى جانب من الفقه أن شرط المنافسة هذا يأخذ به القاضي على سبيل الاستئناس، وليس على سبيل الاستدلال، لأن شرط المنافسة يلعب دورا كاشفا لكل من الخطأ والضرر، لذلك يستعين به القضاء من أجل تقدير درجة الضر[4] .

ثانيا :الحكم بالتعويض مع وقف الاستمرار في المنافسة غير المشروعة.

يستوجب قيام أركان المنافسة غير المشروعة، من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، تعويضا لصاحب الحق في البراءة، ومنع المعتدي على حقوقه من الاستمرار في الأعمال غير المشروعة المنافية لأخلاق المنافسة الشريفة .

[1] – سليمة زايدي، المرجع السابق، ص 146.

[2] -Jean-Claude Tarondeau, Stratégie industrielle, édition Vuibert, 2ème édition,1998, p33

[3] – أشرف وفا محمد، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 14 .

[4] -J. AZEMA, Le droit français de la concurrence, 2éme édition, Paris, 1989, P122.

1 – الحكم بالتعويض.

بحسب الضرر الذي لحق بالمعتدى عليه، فإن التعويض يختلف في كيفية تقديره، ويختلف أيضا في نوعه بين تعويض عيني أو تعويض غير عيني، وحسب نوع الضرر الذي لحق بصاحب البراءة، ضرر مادي أو ضرر معنوي.

أ – نوع التعويض.

يختلف التعويض لصاحب الحق في كيفية تقديره، كما يختلف أيضا في نوعه بين تعويض عيني وتعويض نقدي، ولم يحدد القانون مدى هذا التعويض، لأن وظيفة التعويض ترمي إلى جبر الضرر مهما كانت درجة الخطأ، فهو إذا يختلف باختلاف طبيعة المواد المتضررة ، فإذا كان بالإمكان إزالة الضرر وإعادة الوضع إلى ما كان عليه سابقا كان التعويض عينيا، أما إذا تعذر ذلك، فلابد من اللجوء إلى تعويض غير عيني أي نقدي.

– التعويض العيني.

يقوم هذا النوع من التعويض على إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الخطأ، الذي أدى إلى وقوع الضرر، وقد يتخذ عدة صور بحسب طبيعة الشيء محل الاعتداء، فقد يكون بإزالة أو بحظر استخدام اختراع محل براءة، يكون من شأنه الخلط بين المنتجات، وتضليل المستهلك.

فالتعويض العيني من شأنه أن يحقق للمضرور ترضية من جنس ما أصابه من ضرر[1]، بطريقة مباشرة دون الحكم له بالتعويض النقدي، أي الوفاء بالالتزام عينا وإزالة الضرر عينا وذلك إما بمحوه حالا أو بمنع استمراره مستقبلا [2].

وقد استنتج الأستاذ « P. Esmein » من المادة 1142 من القانون المدني الفرنسي[3]، أن المشرع الفرنسي لم يستبعد إلا الإكراه الشخصي في التعويض، كونه يتنافى مع العرف والقاعدة

[1] – عدنان إبراهيم السرحان :«الضرر وتعويضه وفق أحكام الفعل الضار»، مجلة الأمن والقانون، تصدرها كلية شرطة دبي، السنة السادسة، العدد الثاني، لسنة 1998.

[2] - محمود عبد الرحيم الديب، التعويض العيني لجبر ضرر المضرور (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص27.

[3]- «Toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts en cas d'inexécution de la part du débiteur». code civil Création Loi 1804-02-07 promulguée le 17 février 1804

الخلقية، وهو بذلك لم يستبعد أي أسلوب آخر للتعويض، إذن ليس ثمة ما يدعو لرفض فكرة التعويض العيني، كلما كان هذا التعويض أقرب للعدالة من التعويض النقدي[1] .

أما عن مدى صلاحية التعويض العيني لجبر الضرر فإن ذلك يتوقف على نوع وطبيعة الضرر المراد جبره، فإن كان مالياً فليس في طبيعة هذا النوع من الضرر، ما يتعارض مع فكرة التعويض العيني، ومن السهولة إعادة الحال إلى ما كان عليه، فيلزم محدث الضرر بتعويض المتضرر بمثل الشيء الهالك أو التالف، إذا كان مثلياً وأداء قيمته إن كان قيمياً[2].

- التعويض غير العيني (النقدي).

وهو التعويض غير المباشر الذي يلجأ إليه القاضي في حالة تعذر إصلاح الضرر بطريقة التنفيذ العيني . ففي هذه الحالة يقوم التعويض النقدي مقام التعويض العيني، وهو عبارة عن مبلغ معين من المال يقدره قاضي الموضوع تبعا للظروف والملابسات التي رافقت الاعتداء.

ويعد التعويض النقدي الأسلوب الأكثر شيوعاً لجبر الضرر، فالنقود إضافة إلى كونها وسيلة للتبادل تعتبر وسيلة ناجحة للتقويم . وقد عمدت أغلب التشريعات المدنية إلى جعل التعويض النقدي هو الأصل في جبر الضرر، لأنه يعتبر الأيسر في التطبيق مع أنه ليس الأقرب إلى العدل[3] . كما يعتبر هذا التعويض الوجه الغالب لسببين : أولهما سهولة التنفيذ، وثانيهما لاعتبار النقد ترضية للمضرور وتساعده على تحمل خسارته[4]، إلا أن هذا النوع من التعويض لا

---

[1] – حسن الخطيب، نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والتعاقدية، مطبعة حداد، البصرة، 1968، ص 248 . نقلا عن : نصير صبار لفتة، التعويض العيني (دراسة مقارنة) رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة النهرين –العراق– 2001، ص 34.

– كما يضيف آخرون بأن التعويض العيني أفضل من التعويض النقدي، ذلك لأنه يؤدي إلى إزالة الضرر ومحوه، بدلا من بقاء الضرر على حاله وإعطاء المتضرر مبلغا من النقود، عوضا عنه كما هو الحال في التعويض النقدي

– أما موقف القضاء الجزائري بشأن التعويض العيني، فقد ظهر جليا في قرار مشهور للمحكمة العليا، أيدت فيه الحكم بالتعويض العيني متى كان ممكنا وطلبه المتضرر . أنظر: العربي بلحاج، أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط 3، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 206.

[2] – سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مركز البحوث القانونية، بغداد، 1981، ص 152.

[3] – عدنان ابراهيم السرحان، نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات (دراسة مقارنة) دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص 489.

[4] – إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، ج 4، تنفيذ العقد، المجلد الثاني، التنفيذ البدلي، دراسة مقارنة، ط 3، لبنان 2004، ص81.

يرمي إلى محو الضـرر بل يرمي إلى جبره[1]، خلافا للتعويض العيني الذي يهدف إلى إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، ويلجأ القاضي إلى التعويض النقدي إذا كان التعويض العيني مستحيلا أو غير كاف، ليستبدل أو يكمل بالتعويض النقدي[2].

والتعويض النقدي قد يتخذ صورة المبلغ الإجمالي أو صورة التعويض المقسط، أو الإيراد المرتب لمدة معينة أو لمدى حياة المضرور، فالتعويض الإجمالي هو أن يكون مقداره محدد بمبلغ معين ويدفع للمضرور دفعة واحدة[3]، أما التعويض المقسط فيتحدد مقداره على شكل أقساط، تحدد مدتها ويعين عددها، ولا يعرف ذلك المقدار إلا بعد دفع آخر قسط منها .

- تقدير التعويض.

القاعدة الأساسية التي استقر عليها الفقه والقضاء سواء في فرنسا أم في مصر، والتي تحكم تقدير التعويض تستوجب تحقيق التناسب بينه وبين الضرر، بحيث يقدر التعويض بقدر الضرر، فلا يقل عنه ولا يزيد عليه، بل ينبغي أن يكون مساوياً له، والتي يميل جانب من الفقه إلى تسميتها «مبدأ التعادل بين التعويض والضرر»[4]، فيكون من خلال تقدير الربح الذي حُرم منه المخترع، أو بسبب الضرر الناجم عن تخفيض قيمة المنتجات[5] ، بالإضافة إلى ذلك يجب

[1] – يوسف معلم، المسؤولية الدولية بدون ضرر– حالة الضرر البيئي– أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، قانون عام، فرع القانون الدولي، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012، ص 34.

[2] – كهينة بطوش، لمسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة ماجستير، قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو الجزائر، سنة 2012، ص138.

[3] -Parrot a été condamné en première instance à payer 7,8 millions de dollars de dommages et intérêt à Drone Technologies. Le Français est accusé d'avoir enfreint deux brevets détenus par la société américaine portant sur des technologies de contrôle par smartphone des engins volants, 3,8 millions de dollars au titre des préjudices passés et 4 millions pour ceux à venir .

[4] – أصالة كيوان كيوان : « تعويض الضرر المتغير » مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية – المجلد 27– العدد الثالث–2011، ص555.

– المقرر – في قضاء محكمة النقض – أن التنفيذ العيني جبرا عن المدين، يستوجب أن يكون هذا التنفيذ ممكنا، وترجع امكانية التنفيذ العيني إلى طبيعة الالتزام نفسه، ومداه والوسائل المادية اللازمة لهذا التنفيذ ، الطعنان 1412، 1686 لسنة 74 ق جلسة 16 / 6 / 2014 مكتب فني 65 ق 123 ص 760.

[5] – طارق بودينار، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، جامعة 11 أوت 1955 سكيكدة، 2013، ص 56.

على القاضي أن يراعي في تقدير التعويض الظروف الملابسة، وأن يغطي التعويض كل الضرر الذي أصاب المتضرر[1]، أي أن يشمل جميع الأضرار التي أصابته، مهما كانت بسيطة ويسيرة .

ب – تقدير التعويض حسب نوع الضرر.

يتعلق التعويض عن الأضرار التي لحقت بصاحب البراءة، جراء أفعال المنافسة غير المشروعة بحسب نوع الاعتداء والضرر الذي خلفه . فإذا كان الضرر ماديا فإن تقدير التعويض عادة لا يثير إشكالات كبيرة، لأنه يتم تقديره على أساس ما لحق المضرور من خسارة، لكن الإشكال يطرح في تقدير قيمة التعويض عن الضرر المعنوي الذي أصاب صاحب الاختراع.

– التعويض عن الضرر المادي.

تقضي أحكام المادة 182 من القانون المدني بأنه : « إذا لم يكن التعويض مُقدرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما ألحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ...».

إذا يجب على المدعي في هذه الحالة إقناع المحكمة بصحة إدعاءاته، وتقديم الأدلة اللازمة التي تثبت صحة الدعوى التي رفعها، والتقدير المبدئي للخسائر التي تسبب فيها المعتدي والكسب الذي فاته جراء أعمال المنافسة غير المشروعة، ما يمكن القاضي من تقدير التعويض المناسب له .

فالهدف من التعويض هو محو الضرر إن أمكن، أو تخفيف أثره بشكل أو بأخر، وبالصيغة التي يتحقق فيها إرضاء المتضرر، وتؤدي إلى إعادة التوازن بين مصلحتي كل من محدث الضرر والمتضر.

ويعتمد القضاء عادة في تقدير الضرر على العناصر التالية :

– الربح الذي حرم منه صاحب الحق،

– الضرر التجاري الناجم عن تخفيض قيمة هذا الحق بفعل المنتوجات الأقل جودة،

[1] – في هذا الصدد يقول الفقيه دوما : « كل الخسارات والأضرار التي تحصل من فعل بعض الأشخاص نتيجة للرعونة وعدم الاحتياط، سواء عن جهل في القانون، أو عن خطأ آخر يجب أن يصلح موضع الضرر. أنظر: حسام الدين الأحمد، المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية، ط 1،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص 124.

– مصاريف مراقبة ومتابعة المعتدين، [1]

وعادة ما يلجأ القاضي في مثل هذه الحالات الى الخبرة لتحديد قيمة التعويض، والاستعانة بأهل الاختصاص في تقييم المسائل الفنية المتصلة بوقوع حالة المنافسة غير المشروعة، في ميدان براءات الاختراع، بسبب صعوبة تقدير قيمة الضرر، نظرا لارتباط هذه العملية بتحديد عدد الزبائن الذين خسرهم المدعي بسبب أفعال المنافسة غير المشروعة[2].

وفي هذا المجال يمكن للمحكمة اللجوء إلى كل أنواع الخبرة التي تراها ضرورية لتقدير مقدار الضـــرر وقيمة التعويض المناسب له، وينـبغي على الخبـير المـعين البحـث عن كل العناصـر التي تسمح للمحكمة، بإصدار القرار المناسب الذي يتضمن التعويض العادل، وبيان النتائج الأكيدة للأفعال غير المشروعة موضوع النزاع، ومع ذلك فإن المحكمة غير مجبرة على الأخذ وما توصل إليه الخبير من نتائج، وما توصل إليه من خبرة، كما يمكنها مخالفة تقريره[3] .

– التعويض عن الضرر المعنوي.

لا تثير عملية تحديد مقدار التعويض عندما يتعلق الأمر بضرر مادي، أين يمكن تحديد قيمته بمقدار الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته، لكن الإشكال يطرح في تقدير قيمة التعويض عن الضرر المعنوي المتمثل في الألم النفسي، والحزن وتشويه السمعة وغيرها . حيث لا وجود لنقص مادي معين يقدر على أساسه التعويض[4] ؛ لذلك فإن أي إعتداء على حقوق صاحب البراءة من دون أي شك سيؤثر أدبيا أو معنويا على صاحبها، وذلك من حيث المساس بسمعته وشهرته، وهذا الضرر لا يقل أهمية عن الضرر المادي[5].

لكن يختلف الضرر المعنوي عن الضرر المادي بأنه لا يصيب المضرور في أمواله، وإنما في معنوياته وقيمه غير المالية ؛ لهذا يصعب تقدير التعويض المقابل له، وذلك لصعوبة تقويم

[1] – بيوت نذير، ترجمة أمقران عبد العزيز: « مساهمة القضاء في حماية العلامات التجارية » المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر، 2002، ص 7.

[2] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 157.

[3] – يونس عرب، منتدى العمل الإلكتروني،« الخصوصية وأمن المعلومات»، اتحاد المصارف العرب، عمان من 20 إلى 22 جانفي 2001، ص .388

[4] – قضت المحكمة العليا بأن : « الضرر المعنوي هو الشعور بالألم، وهو لا يقدر بمال، إنما يعوض من قبل القضاء بما بدا لهم جبرا للخواطر» قرار مؤرخ في 1979/5/29، نقلا عن فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 215

[5] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 159.

نتائجه والآثار المترتبة عنه بالنقود . فلا يوجد معيار أو مقياس نقدي مباشر لتقدير القيمة المالية للشرف والسمعة والمعاناة، وغيرها من صور الضرر المعنوي[1] ؛ لذلك ذهب الفقه إلى اعتبار العنصر الوحيد الذي يساعد على تقدير الضرر المعنوي والتعويض عنه هو الظروف الملابسة[2].

وفي مجال المسؤولية يقدر التعويض بقدر الضرر دون أن يعتد بالنفع الذي عاد على المعتدي، فالمعتدى عليه يتضرر من الخسارة التي لحقته، وليس من الكسب الذي عاد على المعتدي، لذلك تمنح السلطة التقديرية للقاضي ليكون له صلاحية تقدير التعويض عن الضرر الذي أصاب المنافس المعتدى عليه[3] .

فالضرر المعنوي هو مسألة موضوعية موكل تقديرها إلى اجتهاد قاضي الموضوع، دون رقابة من المحكمة العليا[4] . ويتم تقدير التعويض عن الضرر المعنوي بما يكفي لمواساة المضرور، وتحقيق رد الاعتبار له ؛ ومن حق القاضي في هذه الحالة تقدير التعويض بما يراه مناسبا لتحقيق النتيجة المستهدفة حتى ولو كان التعويض ضئيلا [5] .

2 – وقف الاستمرار في المنافسة غير المشروعة.

لا يكفي تعويض صاحب البراءة المتضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة فحسب، بل يجب وقف هذه الأعمال وعدم السماح لمن قام بها بالاستمرار في مباشرتها، وإلا لم يكن للحكم القاضي بتعويض صاحب البراءة معنى[6] .

لذلك فإن حكم المحكمة هنا يقتصر على وقف الأعمال غير المشروعة على من ارتكب تلك الأعمال، إذ يلزمه القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل من شأنه أن يؤدي في كلتا الحالتين،

---

[1] إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1995، ص 129.

[2] – مهند عزمي مسعود أبو مغلي: « التعويض عن الضرر الأدبي» دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 39، جامعة الامارات، 2009، ص ص 221–222.

[3] – أحمد محمد محرز، المرجع السابق، ص 346.

[4] – العربي بلحاج، أحكام الالتزام، المرجع السابق، ص 217.

[5] – إن التعويض عن الضرر المعنوي لا يقصد به محو الضرر وازالته من الوجود، لأن الضرر المعنوي لا يمحى ولا يزول ولا يمكن بالتالي إصلاحه، نما يقصد به أن يجد المضرور لنفسه بديلا عما أصابه من ضرر معنوي، فالخسارة هنا تزول ولكن يقام إلى جانبها كسب يعوض عنها، التعويض عن هذا الضرر هو مجرد ترضية للمضرور، توفر له نوعا من العزاء الذي يخفف عنه الألم والحزن الذي أصابه. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج3، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 984 .

[6] – نصت المادة 2/58 من الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق. على : « وإذا ثبت للمدعي ارتكاب أحد الأعمال المذكورة في الفقرة أعلاه، فإن الجهة القضائية المختصة تقضي بمنح التعويضات المدنية، ويمكنها بمنع مواصلة هذه الاعمال واتخاذ أي إجراء أي آخر منصوص عليه في التشريع اساري المفعول .

إلى منع وقوع هذه الأعمال، إذا كانت لا تزال في صورة الأعمال التحضيرية، أو منع استمرارها إذا كانت قد اكتملت[1] .

وفي هذه الحالة يمكن للمحكمة أن تتخذ عدة إجراءات وقائية من شأنها وقف الضرر . لذا أجاز القانون للقاضي أن يأمر باتخاذ الإجراءات الكفيلة بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، ومنع استمرار الوضع غير القانوني، من ذلك حجز كل الوسائل والأدوات والقوالب المستعملة في أعمال المنافسة غير المشروعة، ومصادرة كل ما نتج عنها من سلع وبضائع وخدمات[2].

وفي حالة الاستمرار بأعمال المنافسة غير المشروعة بعد صدور الحكم بوقف الاستمرار فيها، يجوز للمتضرر رفع دعوى أخرى للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به مجددا، وفي هذه الحالة يصدر القاضي حكما بالتعويض مع الغرامة التهديدية لوقف الاعتداء .

[1] – خير عبد الرحمن الصمادي، المنافسة غير المشروعة ووسائل الحماية منها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون، كلّية الدراسات الفقهية والقانونية، قسم الدراسات القانونية، جامعة آل البيت، بيروت، 2004، ص 373.

[2] – سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق الذكر، ص 438.

المطلب الثاني : أثر قمع جرائم براءات الاختراع على حماية المستهلك.

نظرا لأهمية الاختراع والدور الذي يلعبه بالنسبة لصاحبه أو للمؤسسات الانتاجية، بل حتى بالنسبة للدول، عمدت مختلف دول العالم إلى الاهتمام بتنظيمه وتأطيره وحمايته بمقتضى شهادة براءة الاختراع، هذا السند الذي يخول صاحبه الحق في الاستثمار باستغلال اختراعه خلال مدة معينة، وبناء على ذلك فحماية الحق الاستئثاري لهذا الاستغلال، تقتضي منع القيام بأي عمل من شأنه أن يمس بهذا الحق.

هذا الحق يستوجب بأن ينال المخترع ثمرة إنتاجه الفكري بأن لا ينافسه غيره بإنتاج ما وصل إليه من ابتكار، بحيث يمنع على أي شخص آخر التعدي على اختراعه محل البراءة خلال فترة احتكاره، لذلك فبراءة الاختراع تعد بمثابة مال له قيمة اقتصادية، وهي بهذه الصفة تدخل في الجانب الإيجابي للذمة المالية للمخترع[1] وتمنح لصاحبها حق الاحتكار، أي حق مانع لاستغلال الاختراع التي تُطلب البراءة من أجله . فيكون لصاحب البراءة وحده الحق في إبرام عقود تراخيص لاستغلال الاختراع، أو تحويله عن طريق الإرث أو التنازل عنه، ويمنع على الغير استغلال طريقة الصنع أو استعمال المنتوج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة المستعملة في الاختراع، أو بيعه أو عرضه للبيع، أو استيراده لهذه الأغراض دون موافقة المخترع نفسه، الأمر الذي يساهم في تطوير القاعدة التقنية والصناعية، كما يساهم وبشكل مباشر في نقل التقنية الحديثة، من خلال حماية المؤسسات والشركات المالكة لبراءة الاختراع، والراغبة في الاستثمار وانتاج واستخدام أحدث تقنياتها دون تخوف من تقليد أو تعدٍّ على حقوقها.

إلا أن صاحب البراءة وبالرغم من ذلك قد يتعرض للاعتداء على حقوقه المكرسة له قانونا من قبل الغير[2]، وهذا الاعتداء غالبا ما يأخذ صورة التقليد للاختراع موضوع البراءة[1]، باصطناع

---

[1] – الذمة المالية للمخترع هي : مجموع الحقوق والالتزامات التي تكون لصاحب الاختراع، سواء كانت هذه الحقوق عينية كملكية أشياء معينة مثلا، أو شخصية كالديون التي تترتب لصاحبها لدى غيره من الاشخاص.

[2] – نص المشرع الجزائري على الانتهاكات التي يمكن أن تطال الإختراع بموجب المادة 56 من الأمر 07/03 والمذكورة في المادة 11 من نفس الأمر : " 1– في حالة ما إذا كان الاختراع منتوجا، يمنع الغير من استعمال طريقة الصنع واستعمال المنتوج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون رضاه.

2– إذا كان الإختراع طريقة صنع، يمنع الغير من إستعمال طريقة الصنع وإستعمال المنتوج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة أو بيعه أو عرضه للبيع أو إستيراده لهذه الأغراض دون رضاه .المادة 2/11 من الأمر 03–07 المتعلق ببراءات الإختراع، المرجع السابق..

الغير لاختراع مشابه بدرجة كبيرة للاختراع الأصلي، وينسبه إليه دون إذن المخترع أو رضاه . كما يتم التقليد كذلك بقيام المقلد بإعادة إنتاج الشيء المبتكر محل البراءة، سواء كان ذلك المنتوج مماثلا للابتكار الأصلي أو كان غير مماثل ولا يقترب منه .

والمقلد الذي يقوم باستغلال الاختراع محل البراءة والاستفادة منه ماليا لا يشكل تعديا صارخا على صاحب الحق فحسب، بل يعتبر تعديا أيضا على المستهلك الذي يقتني المنتج المقلد على أساس أنه أصلي، ويتمتع بمزايا وخصائص محددة يفتقدها في أغلب الأحيان المنتج المُقلد. لأن القائم بالتقليد يستهدف أساسا من أفعاله غش المستهلك وتضليله، عن طريق ترويج منتجات تحمل مواصفات ظاهرية تماثل المنتوج الحاصل على براءة الاختراع، ولكنها غالبا لا تماثلها من حيث الجودة . كما أن المقلد يلجأ إلى تسويق المنتج المقلد بأسعار أكثر تنافسية من المنتج الأصلي محل البراءة، مما يجعله أكثر جاذبية للمستهلك وبالتالي يسهل خداعه[2] .

وقد أجاز المشرع لمالك البراءة أن يرفع دعوى التقليد[3] لحماية حقوقه، إلا إذا لم يتقدم بطلب الحصول على براءة الاختراع، بالرغم من أنه ظل يباشر استغلاله والاحتفاظ بسر اختراعه[4]. كما يمكن لصاحب الرخصة العادية[5] أو الاستثنائية، أن يكون طرفا في دعوى التقليد إذا كان متضررا من تقليد الاختراع محل البراءة المرخص له باستغلالها بصفة حصرية[6] .

---

[1] – أخذ المشرع الفرنسي بالمفهوم الواسع للتقليد، سواء أكان بالمحاكاة من خلال تصنيع موضوع الإختراع أو بأي فعل آخر سواء بعرضه للتداول التجاري أو إستخدامه أو استيراده أو حيازته (محمد أمين الرومي، الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 144)

[2] – تشير الدراسات إلى أن الأسباب التي تدعو المستهلكين لشراء السلع المقلدة والمغشوشة هو إنخفاض سعر هذه السلع (84% من مفردات العينة)، بالإضافة إلى عدم معرفة المستهلكين بطبيعة السلع المشتراة من أنها مقلدة أو مغشوشة (33% من مفردات العينة)، كما يلاحظ أن عدم الوعي بهذه الطبيعة يمثل نسبة عالية من بين آراء هذه الفئة من المستجيبين . لمزيد من التفاصيل أنظر : المنظمة العربية للتنمية الإدارية، حماية المستهلك ومكافحة الغش التجاري في الدول العربية، بحوث وأوراق عمل الندوة المنعقدة في شرم الشيخ، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2008، ص 175.

[3] – المادة 58 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع .

[4]- J.S.SZAEWSKI, J.L. PIERE, Manuel de droit de la propriété industrielle, 4éme édition, LITEC, Paris, 2007, P81.

[5]– قضت المحكمة الابتدائية لباريس في حكمها رقم 9306644 الصادر بتاريخ 2010/02/12 بأنه « ... يمكن لصاحب الرخصة العادية التدخل في دعوى التقليد التي رفعت من قبل صاحب البراءة ... »

[6]– سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص .56

ولهذا سنحاول التطرق إلى أركان جريمة تقليد براءة الاختراع (الفرع الأول) وصور تقليد الاختراع سواء كان التقليد منتجا أو طريقة صنع (الفرع الثاني)، وآثار هذه الانتهاكات على المستهلك.

الفرع الأول : أركان جريمة تقليد الاختراع.

تتمثل جرائم براءة الاختراع في أن يقوم الجاني بتقليد الاختراع محل البراءة، عن طريق المحاكاة التي تتم بين الأصل والتقليد، ويتحقق ذلك بقيام شخص بدون وجه حق باستغلال الاختراع سواء بصناعته أو ببيع الانتاج المقلد، أو استعمال طريقة الصنع أو الإفادة منه على أي وجه، سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا اعتباريا كشركة دواء . حيث يعتبر ذلك اعتداء على حق صاحب البراءة في احتكار استغلالها[1]، ولا ينحصر التقليد في صورة التماثل بين الاختراع المقلد والاختراع الأصيل بل ينصرف كذلك إلى التقارب بينهما[2].

فبالرغم من أن التقليد لا يعد جريمة[3]، إلا أنه يصبح كذلك إذا كان فيه تعد على حقوق تتمتع بحماية القانون، كما هو الحال بارتكاب أحد الأفعال المحددة في مفهوم المادة 56 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع[4].

وقد يكون تقليد الاختراع[5] محل البراءة متقنا بطريقة يصعب معها على المرء القدرة على التماس الفرق بين الاختراع المقلد والاختراع الأصيل، أي يصعب تقدير قيام التقليد من عدمه، عندئذ يلزم إتباع المعايير التالية:

- الإعتداد بأوجه التشابه لا بأوجه الاختلاف، إذ يؤخذ عند مقارنة الإختراع المقلد والإختراع الأصيل، بالأمور المتشابهة بينهما وليس بالأمور المختلفة بينهما.

---

[1]- نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص316.

[2] -عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، الأردن، 2015، ص123.

[3]- نصت المادة 61 من الأمر 03-07،المرجع السابق.على : " يعد كل عمل متعمد يرتكب حسب مفهوم المادة 56 أعلاه جنحة تقليد "، وهو ما يفيد انتفاء جنحة التقليد عن من قام بفعل التقليد إذا لم يقترن عمله بالنية والعمد .

[4] - راوية مطماطي: « انتهاك حقوق مالك براءة الاختراع (جريمة التقليد)» مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 2 العدد 2 المركز الجامعي آفلو، جوان 2019، ص244.

[5] - عرف القيه موسران تقليد الاختراع بأنه : " كل اعتداء على حق المخترع هو بمثابة تقليد، ويقع الاعتداء عندما يلحق ضررا بمالك الاختراع، وصور الاعتداء متعددة ومتنوعة لا تقع تحت الحصر، وللزمان والمكان أثر بالغ في تحديد صوره ومسؤولية المقلد " (نقلا عن : سليمة بن زايد، تسوية المنازعات الناشئة عن براءة الاختراع، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 1، 2016، ص13.

-الاعتداد بالجوهر لا بالمظهر، إذ أن إجراء بعض التعديلات على الاختراع الأصيل، بالحذف منه أو الإضافة إليه، لا ينفي جريمة التقليد ما دامت تلك التعديلات قد اقتصرت على مظهر الاختراع و لم تمس جوهره.

-لا أثر لإتقان المقلد للتقليد من عدمه، إذ تقوم جريمة التقليد بصرف النظر عن نجاح المقلد في تقليد الاختراع أو فشله في ذلك[1].

ومع أن حماية الاحتكار – الذي هو أساس البراءة – تقوم على قمع التقليد، إلا أن المشرع الجزائري لم يعرف تقليد الاختراع محل البراءة، عكس المشرع الفرنسي الذي عرفه بموجب قانون سنة 1844 بأنه : « اضطراب في ممارسة الحق الحصري »، وعرفه الفقه بأنه: « تصرف يتجاوز الاحتكار المستخلص من البراءة، وهو تصرف تعسف واستيلاء على ملكية الغير شبيه بالبناء في ملكية الغير»[2] .

وبشكل عام يمكن القول أن التقليد عبارة عن تصرف غير شرعي يمس بمحل حق الاختراع، ويُقيم المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية على القائم به .

وبالرغم من اختلاف الفقه في تعريف التقليد، إلا أن هناك إجماع بشأن ضرره وخطورته، فبالإضافة إلى أنه يسبب ضررا جسيما للصناعة والتجارة من جهة، فهو كذلك يشكل خطرا على صحة وسلامة المستهلكين، ناهيك عن ما يلحقه من ضرر بصاحب الاختراع، الذي منحه القانون حق الاحتكار الحصري لحقوق براءته[3] .

ولتكييف تصرف ما بأنه تقليد – يستدعي قيام المسؤولية المدنية والجزائية المرتكبة – لا بد من توفر عناصر ثلاث : عنصر مادي، عنصر شرعي، عنصر معنوي .

أولا : الركن المادي

إن الركن المادي هو الفعل الذي يجسد جسم الجريمة إذ لا توجد جريمة بدون ركن مادي، فهو الفعل الذي يتجسد في صنع الاختراع موضوع البراءة، ولكي يتحقق الركن المادي في جريمة تقليد الاختراع ، يجب أن يكون هذا الصنع دون رضا صاحب البراءة[4].

[1] – صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، ط2، دار الثقافة للشر والتوزيع، عمان، 2010، ص156.

[2] – عصام نجاح، المرجع السابق .

[3] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 14.

[4] – المادة 11 من الأمر 03-07، المرجع السابق.

فتقليد الاختراع يكون باصطناع اختراع مطابق للاختراع الأصلي، سواء كان منتوجا صناعيا أو طريقة صناعية جديدة، ونسبته إليه دون إذن صاحبه أو رضاه، والاستفادة منه ماليا دون وجه حق سواء باستغلاله أو بالتصرف فيه، مما يشكل اعتداءا صارخا على حق المخترع[1].

ولتوفر جريمة التقليد يشترط أن يكون الاختراع موضوع البراءة قد أُنتج، فيتوفر بذلك الموضوع المقلد، وأن يكون ضمن الإطار الزمني الذي يفصل بين تسجيل براءة الاختراع لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية، ومدة الحماية القانونية المقررة بموجب البراءة أي مدة 20 سنة[2]. حيث لا يتجسد الركن المادي في جريمة تقليد الاختراع موضوع البراءة، ولا يعد تقليدا إذا تم قبل تسجيل البراءة لدى الجهة المختصة . لأن هذه الحقوق تكون محمية قانونا بعد أن يتم تسجيلها[3]، وتقع الجريمة حتى ولو لم يحقق المعتدي أرباحا من وراء اعتداءه على هذه الاختراع، وسواء نجح أو فشل المعتدي في التقليد.

ثانيا : الركن المعنوي.

أشار قانون العقوبات الجزائري الأمر رقم 66-156 المعدل والمتمم في كثير من مواده إلى الركن المعنوي للجريمة، أو بعبارة أدق إلى القصد الجنائي باشتراطه ضرورة توافر «العمد» في ارتكاب الجريمة دون أن يشير إلى تعريفه، وقد حاول الفقه القيام بهذه المهمة فقدم تعريفات عديدة تدور حول نقطتين، الأولى وجوب أن تتوجه الإرادة إلى ارتكاب الجريمة، والثانية ضرورة أن يكون الفاعل على علم بأركانها، فإذا تحققا هذان العنصران معا: «العلم والإرادة» قام القصد الجنائي، وبانتفائهما أو بانتفاء أحدهما ينتفي القصد الجنائي، وبناء عليه يعرف القصد الجنائي بأنه" العلم بعناصر الجريمة وإرادة ارتكابها[4]، وبعبارة أخرى هو انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون.

وبالرجوع إلى أحكام نص المادة 61 من الأمر رقم 03-07 في فقرتها الأولى التي تنص على: «يعد كل عمل متعمد يرتكب حسب مفهوم المادة 56 المذكورة أعلاه جنحة تقليد»، نلاحظ

[1] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 18.

[2] – «لا تعتبر الوقائع السابقة لتسجيل طلب براءة الاختراع ماسة بالحقوق الناجمة عن براءة الاختراع، ولا تستدعي الإدانة حتى ولو كانت إدانة مدنية، ...» المادة 57 من الأمر 03-07، المرجع السابق.

[3] –علي حساني، المرجع السابق، ص180.

[4] – عبد الله سليمان، المرجع السابق ص 231.

أن استعمال المشرع لمصطلح «متعمد» يفيد ضرورة توافر القصد الجنائي لقيام المسؤولية الجنائية للمقلد، فجريمة التقليد كغيرها من الجرائم العمدية يجب أن يتوافر فيها القصد الجنائي العام وهو العلم والإدراك بالتقليد، وقد اختلف الفقهاء حول مدى افتراض القصد الجرمي في جريمة التقليد . إلا أن أغلبية الفقه يرى أن القصد الجرمي لدى مرتكب فعل التقليد أمر مفترض، فيتوفر بمجرد تحقق أي مساس بأي حق من حقوق صاحب البراءة وبدون موافقة منه[1] ، ومثل هذه القرينة كافية بالقول بتوفر القصد الجنائي، فلا يلزم إقامة الدليل عليه لسببين: السبب الأول لأن أفعال التقليد بطبيعتها تنطوي على علم الفاعل بحقيقة ما يفعل، أما السبب الثاني فيتمثل في أن إشهار البراءة له حجة في مواجهة الكافة، وبالتالي يشكل قرينة قانونية قاطعة على علم مرتكب التقليد، والواقع أن هذا يتفق والحكمة التي من أجلها أوجب المشرع تسجيل البراءات، وقيدها وشهرها من طرف الجهة الإدارية المختصة[2] .

فالفائدة من تسجيل البراءات والشهر عنها هو علم الغير بها بل وافتراض علم الكافة بصفة مطلقة لهذه البراءات، إلا أن الفقه اختلف حول مدى جواز إثبات عكس القصد الجرمي المفترض، فهناك من يرى بأنه لا يجوز إثبات عكسه على اعتبار أن واقعة التقليد لا تحتمل سوى افتراض القصد الجرمي لدى المقلد، ولا يحتمل أن يكون التشابه نتيجة الصدفة[3]، وهناك من يرى العكس أن القصد الجرمي مفترض ويجوز إثبات عكسه، حيث يسمح للمقلد إثبات حسن نيته[4].

ثالثا : الركن الشرعي.

يعتبر مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أساسيا في القانون الجزائي، وهو البنيان الجوهري لأي جريمة، إذ يعتبر هذا المبدأ من أهم المبادئ الدستورية، لذلك تضمنته أغلب الدساتير العالمية لما له من أهمية وطنية كانت أو إقليمية ودولية[5] .

وتنص المادة الأولى من الأمر 66-156 المتعلق بقانون قانون العقوبات على أنه : «لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون»، أي أنه لا يجوز تجريم فعل وتوقيع العقاب على

[1] – حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997 ص 430

[2] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 28.

[3] – صلاح زين الدين، المرجع السابق .، ص 153.

[4] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 29 .

[5] – ناصر موسى، فتات فوزي : «جنحة تقليد براءة الاختراع في التشريع الجزائري»، مجلة الدراسات القانونية، جامعة المدية، المجلد 4، العدد 1، جانفي 2018، ص235 .

مرتكبه إلا بموجب نص قانوني وضعه المشرع قبل ارتكاب ذلك الفعل، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ "شرعية الجرائم والعقوبات".

وقد نص المشرع صراحة على تجريم أعمال التقليد[1] وفقا لما جاءت به المواد 61 و 62 من الأمر 03-07 . لذلك تعتبر الجريمة التي يقترفها مرتكبها المتمثلة في التقليد معاقب عليها بصريح القانون، وذلك لما يسببه التقليد من ضرر لصاحب الحق في الاختراع، ومن ارتباك وتضليل للمستهلك[2]، إلا أنه يجب أن يكتسي الاعتداء على الحق في استثمار البراءة طابعا غير شرعي، الأمر الذي يفرض توافر شروط معينة في الاعتداء . حيث يجب أن يتعلق فعل التقليد ببراءة اختراع موجودة وصحيحة (1) على أن لا يستطيع القائم بفعل التقليد أن يتمسك بأفعال مبررة (2) وأن لا يتمسك بانقضاء حق صاحب البراءة (3)

1 – ضرورة وجود براءة اختراع صحيحة.

يشترط لتوافر جنحة التقليد أن يكون الاختراع محميا ببراءة، أي يجب أن يكون صاحب الاختراع قد قام بإيداع طلب البراءة لدى الهيئة المختصة، وحصل على سند يمنحه حقوقا حصرية لاستغلاله وقد تم تسجيل ونشر البراءة حتى تتحقق قرينة إعلام الغير[3] ، ولهذا فحسب ما يقتضيه الأمر 03-07 فإن الأعمال التي تسبق تسجيل طلب البراءة لا تعتبر مساسا بالحقوق المرتبطة بالبراءة، ولا يمكن أن تتسبب في صدور حكم ولو في القضايا المدنية، باستثناء لأعمال الواقعة بعد تبليغ المقلد المشتبه به، وهذا التبليغ يجب أن يتم بتوجيه نسخة رسمية من الوصف التفصيلي للاختراع الذي قدم عند طلب البراءة[4] . ويترتب على ذلك أن الأعمال التي تشكل جنحة التقليد

[1] – يعتبر تقليد المخترعات والصناعات من الامور التي انتشرت بعد التطور الصناعي، حتى إنه لم يعد الأفراد وحدهم يمارسون عملية التقليد، بل شركات ومؤسسات ومصانع طريقتها تقليد المخترعات الأكثر رواجا وانتشارا، وقد يحسنون التقليد حتى يصعب التفريق بين المخترع الأصل وما قلد عليه، دون سابق إذن من صاحب الاختراع أو ممن يملك حقوقه، أنظر : حسين بن معلوي الشهراني، حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الاسلامي، ط 1، دار طيبة للنشر، الرياض، 2005، ص 499.

[2] – لذلك نجد أن المشرع الجزائري قد نص في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك في المادة 62 منه على ضرورة تنفيذ السحب النهائي من طرف الأعوان المذكورين في المادة 25 من نفس القانون للمنتوجات التي ثبت أنها مقلدة.

[3] – المادة 32 و33 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.

[4] – المادة 57 من نفس الأمر.

هي تلك الأعمال الواقعة بعد تسجيل الطلب وتسليم البراءة، أو بعد إتمام إجراءات النشر[1] . أو كذلك بعد تبليغ الغير بصورة منتظمة، هذا يعني أنه إذا تم الاعتداء على سر الاختراع فقط، وليس على الاختراع المسجل والممنوح به شهادة رسمية لصاحبه . فلا وجود لجريمة التقليد في مثل هذه الحالة، وبالتالي لا عقاب يلحق على من يعتدي على سر الاختراع، ولا تتحقق جنحة التقليد إلا إذا كان الاختراع محميا بالبراءة المسلمة للمخترع، أو بعد إتمام إجراءات النشر أو بعد تبليغ الغير الذي قام بالتقليد عن جهل بوجود البراءة [2].

2 – أن لا يتمسك المشتبه فيه بالتقليد بانقضاء حق صاحب البراءة

إن وجود سند البراءة وحده فقط لا يكفي لإثبات جنحة التقليد، إذ يشترط أن يكون هذا السند صحيحا وساري المفعول وقت الاعتداء، ومن ثم فلا يمكن القول بأن العمليات الواقعة بعد انقضاء مدة الحماية القانونية للبراءة تشكل جنحة تقليد . كما لا تعتبر تقليدا العمليات التي تمت بعد سقوط حق صاحب البراءة[3]، بسبب عدم دفع الرسوم السنوية[4] حسب ما تقضي به المادة 54 من الأمر 03-07[5]، ففي جميع هذه الحالات لا يعتبر استغلال الاختراع والإفادة منه اعتداء على حق ملكية صناعية، إنما هو استغلال لمال عام .

[1] – ألزمت اتفاقية التجارة الدولية المرتبطة بحقوق الملكية الفكرية (تريبس) البلدان الأعضاء في التفاقية بضرورة منع غير مالك الاختراع من استغلاله والاستئثار به، وأوجبت ذات الاتفاقية على جميع الدول العمل على التصدي لمثل هذه الاعتداءات . (معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، المرجع السابق، ص 61 .

[2] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 32.

[3] – يمتاز القرار بسقوط براءة الاختراع بسريانه بشكل فوري ومباشر فقط، أي أن قرار السقوط لا يسري بأثر رجعي بل ينتج آثاره القانونية بالنسبة للمستقبل وبشكل مباشر ولا يمتد الى الماضي . (د. سامر الدلالعة و د . باسم ملحم : « التصدي لتعسف صاحب الحق في البراءة في القانون الاردني » دراسة مقارنة' مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمان، مجلد 37، عدد 2، 2010، ص 399).

[4] – يتقرر سقوط البراءة دون الحاجة لصدور حكم قضائي يقضي بهذا الشيء، حيث يعتبر القرار في هذه الحالة صادرا بقوة القانون (د. هدى جعفر ياسين الموسوي، الترخيص الاجباري باستغلال براءة الاختراع " دراسة مقارنة " ط1 دار الصفا للنشر، عمان 2012، ص 202).

[5] – تنص المادة 54 من الامر 03-07،المرجع السابق، على : « "تسقط براءة الاختراع عند عدم تسديد رسوم الإبقاء على سريان المفعول السنوية الموافقة لتاريخ الإيداع والمنصوص عليها في المادة 9 أعلاه » .

3 – عدم وجود أفعال مبررة

يجب استبعاد جنحة التقليد في حالة وجود أفعال مبررة، فقد يأتي اختراع ثمرة ونتيجة لجهد مشترك بين شخصين أو أكثر، وبذلك يتعذر أن ينسب الاختراع إلى أحد الأشخاص دون الآخرين عندئذ لهم جميعا الحق في تقديم براءة الاختراع، وتكون تلك البراءة مملوكة لهم على الشيوع، وبالتالي لا يمكن اعتبارها في هذه الحالة عمليات تقليد تلك الأعمال التي ينجزها أحد الشركاء في ملكية البراءة في إطار الحق في استغلالها .

وبمفهوم المخالفة للمادة 56 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، يتضح أن الأعمال التي يمكن أن ترد على الاختراع المحمي بالبراءة والتي لا تعتبر تعديا عليها، هي تلك التي تكون بإذن وموافقة صاحبها، وبالتالي فأي عملية تمت بإذنه فهي من قبيل الأعمال المبررة قانونا ولا يمكن المعاقبة عليها[1].

إن توافر الركن الشرعي في الجريمة يعني أن الجريمة في حالة ثبوتها، تقتضي توقيع الجزاء الخاص بها، هذا الجزاء يتمثل في شقين: الشق المدني الخاص بالتعويض عن الضرر الذي لحق بصاحب البراءة المعتدى عليه، أما الشق الثاني فهو الشق الجنائي والذي يتطلب توقيع عقوبة على مرتكب الاعتداء، وفي نفس الوقت فإن توقيع العقوبة يتعلق بالمساس بحرية الأفراد وحقوق الإنسان، وهو ما أدى إلى ضرورة وجود النص القانوني، الذي يحد من حرية الفرد بطريقة شرعية وقانونية حتى يمكن الحد من حريته ومعاقبته على ما ارتكب من أفعال[2].

الفرع الثاني : صور تقليد براءات الاختراع .

إن التقليد مسألة في غاية الأهمية كانت ولازالت محل نقاش حاد بين الفقهاء وكذلك في ساحات القضاء، ذلك أن المقلد عادة لا يقلد المتوج أو الطريقة بشكل مماثل تماما، وإنما يعيد تقليد المنتوج أو الطريقة، ويدخل عليهما بعضا من التحويرات الثانوية . ولهذا جنح القضاء الفرنسي لتقدير التقليد بجمع العناصر المتشابهة وليست العناصر المختلفة، وقد جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية – الغرفة التجارية – بتاريخ 1971/5/5 :

[1] – مثل الرخص التعاقدية، الرخص الإجبارية لعدم استغلال الاختراع أو لنقص فيه، الرخص الإجبارية للمنفعة العامة، (المواد : 37، 38، 49 على التوالي من الأمر 03-07 السابق الذكر) .

[2] – نور الدين بعجي، آليات مكافحة التقليد في إطار منظمة التجارة العالمية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010، ص 158.

« التقليد قائم بمجرد التحقق من أن المحل المشبوه يتضمن العناصر الأساسية المشكلة للاختراع المحمي »، حيث نكون بصدد تقليد عندما يكون الاختراع المجرم معادل ومكافئ للاختراع محل البراءة، بالرغم من أنه مختلف عنه . بمعنى قد تكون أشكاله مختلفة ولكن يؤدون نفس الوظيفة للوصول إلى نفس النتيجة[1]، لذلك فإن التقليد لا ينحصر في صورة التماثل بين الاختراع المقلد والاختراع الأصيل، بل ينصرف كذلك إلى التقارب بينهما[2].

وسنحاول في هذا الفرع تسليط الضوء على الجرائم الأصلية لتقليد الاختراع (أولا) والجرائم التبعية لها (ثانيا) وتأثيرها على المستهلك .

أولا : الجرائم الأصلية لتقليد الاختراع

يتمتع صاحب البراءة وحده بالحق الحصري في استغلال اختراعه المشمول بالبراءة والاستئثار به وفي الإذن باستغلاله، وله أن يعارض في استغلال الغير لاختراعه بدون إذن منه، الأمر الذي يفرض واجبا قانونيا على الغير، مفاده الالتزام بالامتناع عن أي عمل من شأنه المساس بالحق الاستئثاري في استغلال الاختراع موضوع البراءة، وكل عمل من هذا القبيل يعتبره القانون تقليدا مهما كانت صوره .

ومن ثم يتجسد سلوك التقليد في كل عمل متعمد يمس الحقوق المحمية ببراءة إختراع، دون موافقة صاحبها، ويشمل هذا العمل الحالات التالية:

– التقليد الذي يمس المنتوج موضوع الاختراع في حالة تمتعه بالبراءة، حيث أن القانون يمنع الغير من القيام بصناعة المنتوج أو استعماله، أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض، دون موافقة صاحب البراءة .

– التقليد الذي يمس طريقة الصنع المحمية ببراءة اختراع، حيث أن القانون يمنع الغير من استعمال طريقة الصنع، واستعمال المنتوج الناتج مباشرة عنها، أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون رضاه.

[1] – عصام نجاح، محاضرات الملكية الصناعية، المرجع السابق .

[2] – عبد الله حسين الخشروم ، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، 2005 ص123 .

1 – تقليد المنتوج موضوع البراءة

إن أغلب الاختراعات موضوع البراءة عادة ما تأخذ صورة المنتوجات الصناعية الجديدة[1]، متى كانت هذه المنتوجات[2] المادية لم تكن موجودة من قبل، ولها خصائص تميزها عن غيرها من الأشياء المماثلة لها، كاختراع الآلات الصناعية والآلات الكهربائية . فتمنح البراءة لصاحب الابتكار على المنتوج الصناعي الجديد وتسمى براءة منتوج، تمكنه من احتكار استغلال هذا الإبتكار دون غيره.

فصنع المنتوج دون موافقة مالك البراءة يعتبر تقليدا في ذاته، كما أن التحقيق المادي لمنتوج مشابه للمنتوج المحمي بموجب براءة الاختراع يعد تقليدا . ويجب أن لا توجد اختلافات جوهرية بين الاختراعين، فإن وجدت فلا يعتبر تقليدا، وإنما اختراع جديد، أما إذا كانت هناك اختلافات طفيفة لا تغير من جوهر الاختراع، ولا تؤدي إلى منتوج جديد فلا يمكن أن يعتبر اختراعا وإنما تقليدا له، ولو لم يكن التقليد متقنا[3] .

ولا يشترط في الشيء المقلد أن يكون مشابها تماما للشيء الصحيح، بحيث ينخدع به الفاحص المدقق . وإنما يكفي أن يصل التشابه إلى درجةٍ يكون من شأنها خداع الجمهور . والعبرة في تقدير التقليد بأوجه التشابه وليس بأوجه الاختلاف، من حيث المقارنة بين المنتوج المبرأ والمنتوج المقلد[4].

وسواء تم إنتاج الأشياء المقلدة بشكل واضح، أو في الحالات التي لا ينتج فيها المقلد أشياء مقلدة بصورة مشابهة تماما للأصل، أين يغلف التقليد تحت غلافات ثانوية يصعب كشفه،

[1] – تعتبر المنتجات الصناعية أكثر الاختراعات انتشارا لارتباطها المباشر بعالم المال والأعمال، ولما تدر هذه الاختراعات على أصحابها وعلى الشركات التي تستثمر في مجال الصناعة من أرباح كبيرة تجنيها من جراء تسويق هذه الاختراعات بعد طرحها في عملية الانتاج .

[2] « يعرف اختراع المنتوج بأنه : شيء مجسم حقيقي محدد، أي شيء مادي يأخذ شكلا معينا ولديه خصائص معينة تميزه عن أي شيء آخر ». محاضرات أد عصام نجاح، المرجع السابق.

[3] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 20.

[4]– ناصر موسى، فتات فوزي، المرجع السابق، ص 234.

فإن المقلد يسعى إلى تغليط المستهلك حول الهوية الأصلية للمنتوج ودفعه إلى اقتنائه، ظنا منه أنه أصليا[1]، لأنه يصعب على المستهلك متوسط الفهم أن يميز بين المنتوج الأصلي والمقلد.

2 – تقليد الطريقة أو الوسائل التي هي موضوع براءة اختراع.

في هذه الحالة، يتمثل الاعتداء على براءة الاختراع في تقليد طريقة الصنع أو الوسائل التي تكون هي موضوع البراءة، مثل ابتكار طرق ووسائل صنع جديدة لإنتاج شيء موجود ومعروف من قبل، مثل الطريقة أو العملية التي تسمح بإنتاج الإسمنت .

وتختلف الطريقة عن المنتوج في كون أن النظر إليها يكون إما من زاوية شكلها، وإما من زاوية تطبيقها أو وظيفتها، في حين أن المنتوج يتم النظر إليه من زاوية تركيبته المادية وتنظيمه الفيزيائي، وتمنح براءة الطريقة الصناعية لصاحبها حق احتكار استغلال هذه الطريقة الصناعية المبتكرة[2].

ولا يشترط أن تؤدي الطريقة الصناعية إلى إنتاج منتوج جديد، إذ أنها من الممكن أن تكون طريقة جديدة مبتكرة تساعد على زيادة تحقيق نتيجة معينة كانت موجودة من قبل[3]، كذلك فإنه لا يشترط أن تساهم الطريقة مباشرة في إنتاج سلعة ما، فمن الممكن أن تكون الطريقة ما هي إلا خطوة أولية من مجموعة خطوات صناعية متتالية تنتج سلعة ما، أو تساهم في تحقيق نتيجة غير مادية، مثل سرعة الإنتاج أو زيادة فعالية طرق الإنتاج[4].

ويلاحظ أن المادة 28/ب من اتفاقية التريبس، منحت صاحب براءة الوسيلة الصناعية، الحق في منع الغير من استخدام هذه الطريقة، ويدخل في ذلك استخدام أو عرض للبيع أو استيراد المنج، الذي يتم الحصول عليه مباشرة من هذه الوسيلة الصناعية الممنوح عنها البراءة .

---

[1] – عبد العزيز شرابي، محمد امين فروج : « ظاهرة التقليد المخاطر وطرق المكافحة »، مجلة الاقتصاد والمجتمع، العدد 5، 2008، ص 225 .

[2] – تنص المادة 2/11 من الأمر 03-07 على : « إذا كان موضوع الاختراع طريقة صنع، يمنع الغير من استعمال طريقة الصنع، واستعمال المنتوج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة، أو بيعه، أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون رضاه "».

[3] – في هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري قد أعتبر استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها من الممارسات التجارية غير النزيهة (أنظر المادة 3/27 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41 الصادرة بتاريخ 27 جوان 2004).

[4] – محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 73.

ثانيا : الجرائم التبعية لجريمة تقليد الاختراع المحمي ببراءة.

يقصد بها كل جنحة تتشابه مع جنحة التقليد الأصلية من حيث التجريم والعقاب، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 62 من الأمر 03-07 التي تنص على: « يعاقب بنفس العقوبة التي يعاقب بها المقلد، كل من يتعمد إخفاء الشيء المقلد أو إخفاء عدة أشياء مقلدة أو يبيعها أو يعرضها للبيع أو يدخلها إلى التراب الوطني » .

ويلاحظ أن فعل التقليد في الموضوع أو محل هذا التقليد، هو البيع أو العرض للبيع أو للتداول، أو الحيازة بقصد الإتجار أو الاستيراد الذي ينصب أو يرد على المنتجات المقلدة، التي صدرت عنها أو عن طريق إنتاجها براءة اختراع مع العلم بذلك[1].

حيث يفترض في الجرائم التبعية لجريمة تقليد الاختراع المحمي بالبراءة، بأن يكون تقليد الاختراع قد تم بالفعل، وبالتالي فإن موضوعها ليس تقليد الاختراع موضوع البراءة، وإنما هو القيام ببيع المنتوجات المقلدة، أو عرضها، أو استيرادها، أو إخفائها ...الخ، فلابد أن يكون قد سبق هذه العمليات ارتكاب جريمة التقليد.

لذلك سنحاول التطرق إلى خصوصيات هذه الجرائم التي تتمتع بها فضلا عن تقليد الاختراع في حد ذاته.

1- جريمة إخفاء أو بيع أو عرض أشياء مقلدة أو استيرادها.

لم يكتف المشرع الجزائري في إطار حماية الملكية الصناعية والتجارية، بأن اعتبر تقليدها جريمة جنائية تستوجب الجزاء الجنائي فحسب، بل أضاف أيضا إلى جريمة التقليد جريمة عرض[2] أو استيراد أشياء مقلدة، إذا كان البائع أو العارض أو المستورد أو الحائز يعلم بأن هذه الأشياء مقلدة طالما كان ذلك بقصد الاتجار[3]، وهو ما تقتضيه المادة 62 من الأمر 03-07 السابقة الذكر، وهذه الأفعال يتوفر في مجملها الركن المادي لذلك لم يكتف المشرع بتقرير العقوبة على

[1] – محمد علي سويلم، المرجع السابق، ص 154.

[2] – يقصد بالعرض وضع المنتوجات المقلدة أمام نظر المستهلكين بأي صورة من الصور، كوضعها في محل تجاري أو إرسال عينات منها للتجار أو للمستهلك تمهيدا لبيعها (سمير جميل الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، المرجع السابق، ص 91) .

– تنص المادة 15 من القانون على : " تعتبر كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع " .

– راجع أيضا : فاطمة بحري، المرجع السابق، 2013، ص 97.

[3] – ناصر موسى و فوزي فتات، المرجع السابق، ص 239.

المقلد فحسب، وإنما أضاف إلى جريمة التقليد الجرائم المتصلة والتابعة لها، كالإخفاء والبيع والعرض والاستيراد لهذه المتوجات المقلدة، واعتبرها جرائم معاقب عليها إذا كان من يقوم بها على علم بتقليد تلك المنتوجات، المشمولة بالحماية القانونية لبراءة الاختراع، وهذا ما نستخلصه من عبارة « كل من يتعمد ...» المنصوص عليها في المادة 62 السابقة الذكر[1] .

فمن الثابت أنه يجب توافر عنصر القصد الجنائي لمتابعة المقلد غير المباشر، لذلك اشترط المشرع إثبات سوء النية . أي إثبات أن البائع أو العارض أو المستورد أو الحائز عالم بأن هذه البضائع مقلدة . إذ لا يُتصور في مثل هذه الحالات أن يتوجه كل تاجر قبل قيامه بالبيع أو الاستيراد، في كل مرة إلى إدارة تسجيل البراءات للتأكد من عدم تقليد هذه المنتوجات لبراءات سبق منحها[2] ، لذلك يستطيع الفاعل أن يدفع هذه الجريمة عن نفسه بإثبات حسن نيته، ولابد أن يكون الفاعل سيئ النية حتى يطاله العقاب، أي يكون على علم بأن المنتوجات التي تعامل بها على الوجه المذكور مقلدة[3]، ويعتبر هذا النوع من الجرائم أكثر تأثيرا على المستهلك، لأن أثرها موجه مباشرة له، ويتعلق إما بصحته أو سلامته وأمنه .

2 – جريمة وضع بيانات مضللة أو الادعاء زورا بالحصول على براءة اختراع .

موضوع هذه الجريمة هو أن مرتكبها يقوم زورا بالادعاء أن المنتوجات التي يقوم ببيعها تحمل براءة اختراع، وهذا بوضع بيانات تؤدي إلى اعتقاد الغير بأنه حاصل على براءة اختراع للمنتوجات التي يتعامل بها، مع أنه في الحقيقة ليس كذلك، وغايته من ذلك الوصول إلى جمهور المستهلكين تحت غطاء حصوله على براءة اختراع خلافا للوقائع[4].

ولكي تقوم هذه الجريمة يلزم أن تحمل تلك البيانات المضللة الجمهور إلى الاعتقاد بحصول واضعها على براءة اختراع[5]، لأن الغاية والقصد من تجريم هذه الأفعال هي محاربة المنافسة غير المشروعة بين الصناع والتجار، كما تؤدي هذه الجريمة إلى الكسب غير المشروع وتضر بالصالح العام . فالتقليد يولد في أذهان المستهلكين الالتباس الذي يؤدي إلى غشهم، لذلك

[1] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 35.

[2] – سميحة القليوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، المرجع السابق، ص 170.

[3] – مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني ، ج 1، ط 2، دار النهضة العربية، د س ن، ص 706.

[4] – سنيوت حليم دوس، تشريعات براءات الإختراع في مصر والدول العربية، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1988، ص 127.

[5] – حمد الله محمد حمد الله، المرجع السابق، ص 45 .

اعتبر المشرع تقليد المنتوجات والادعاء زورا بالحصول على البراءة – أي الإشهار الكاذب– من الممارسات التجارية غير النزيهة، التي نص عليها في المادة 2/27 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1]، والتي تنص على: « تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة .... تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس، أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك» .

فالتقليد من وسائل المنافسة غير المشروعة التي تؤثر بشكل أو بآخر على استقرار السوق التجارية وحسن سير العمل فيها . حيث تقوم هذه الجريمة على وضع الفاعل بيانات كاذبة توحي بحصوله على براءة اختراع على المنتوجات ذاتها، أو في الإعلانات عن تلك المنتوجات، أو على الأدوات التي يتم تعبئة تلك المنتوجات بها، أو على المغلفات التي توضع فيها تلك المنتوجات، وكل ذلك بهدف تضليل جمهور المستهلكين[2].

[1] – القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق.

[2] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 43.

خلاصـــــــــة

أصبح جليا في الوقت الراهن أن معيار تقدم الأمم يقاس بما تمتلكه من اختراعات، فإذا كانت المعلومة تشكل العصب الأساسي في تقدم المجتمعات، فإن التقنية تبقى المحرك الأساسي للتطور الاقتصادي للدول، وهي لاشك تمثل الوسيلة الأمثل في تحقيق التقدم في مختلف المجالات.

وقد ازدادت أهمية براءات الاختراع في ظل التطورات الكبيرة التي شهدتها مختلف مجالات التكنولوجيا، نظرا للدور الذي أصبحت تلعبه في إحداث وسائل وإبتكارات جديدة ومتطورة، تساهم في تنشيط حركية الاقتصاد العالمي وزيادة الثروة، خاصة فيما يتعلق بتقديم أفضل المنتجات للمستهلك وكل ما يحتاجه من ضروريات.

ونظـرا لأهميـة الاختراعـات فقد حضيت بحماية قانونية هامة، سواء على الصعيد الدولي أو على المستوى المحلي، هذه الحماية تضمن أيضا موازاة مع ذلك حماية المستهلك المستهدف الرئيسي من تطور حركة الإبداع، هذه الحماية لا تقل أهمية عن الحماية القانونية التي يسعى المشرع إلى تحقيقها، من خلال النصوص القانونية المخصصة لذلك بصورة مباشرة، بالرغم من أن أغلب مظاهر هته الحماية، ليست منصوص عليها بصورة جلية، في قواعد حماية البراءة، إلا أنه– كما رأينا من خلال هذا الباب – يمكننا استنتاج واستنباط تلك الحماية، من خلال معرفة نية المشرع في تكريس حماية البراءة، أو من خلال الأهداف المرجوة من وراء حماية براءة الاختراع نفسها.

فالمخترع عادة ما يكون الهدف من وراء ابتكاره، تقديم منتج جديد يطرح للاستهلاك، أو استحداث طريقة صناعية جديدة تساهم في تطوير أو تحسين أداء سلسلة انتاج معينة، وأن حماية الاختراع بموجب شهادة البراءة، تهدف أساسا إلى حماية حقوق صاحب الاختراع، وهذه الحماية لا تتعلق بصاحب البراءة فحسب، بل تتعداه الى المستفيد من الاختراع لاحقا وهو المستهلك، فالدولة لا تحمي جهد المخترع إلا في حالة تقديمه خدمة للمستهلك الذي يمكنه الاستفادة من هذا الاختراع.

الباب الثاني

حماية المستهلك من خلال حماية الإشارات المميزة (العلامات)

تشكل العلامة أهم الاشارات المميزة ضمن عناصر الملكية الصناعية، ذلك أنها تكون لصيقة بالمنتج المعروض للإتجار فيه، أو بالخدمة المقدمة أكثر من التصاقها بالشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يصنع هذا المنتج، أو يعرضه للبيع أو يقدم هذه الخدمة للمستهلك، فهي رمز معين مرتبط في ذهن جمهور المستهلكين، تطور مفهومها ودورها كثيرا في العصر الحالي، بعد أن كان الهدف من وجودها، يكاد يقتصر على تمييز المنتجات وتحديد مصدرها فقط، إذ أصبحت مرتبطة ارتباطا عضويا بالمستهلك، وكأنها وضعت خصيصا لهذا الغرض دون غيره، لما لها من جاذبية للمستهلكين، وقدرة على التعبير عن رغباتهم ومخاطبة اهتماماتهم.

وقد احتلت العلامة في العقود الأخيرة مكانة رفيعة في مجال التجارة الوطنية والدولية، خاصة بعد تطور وسائل الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، ووسائل المواصلات والنقل، ما مكَّن التجار من الترويج لمنتجاتهم، وما يقدمونه من خدمات عبر استخدام هذه الوسائل، وأصبح بإمكانهم الوصول الى أسواق جديدة دون مشقة مقارنة بالحقب الزمنية القديمة.

كما أن التطور الذي شهدته البشرية جمعاء في كل المجالات، أدى إلى إغراق الأسواق بشتى أنوع السلع والخدمات، وجعل كل مؤسسة تسعى جاهدة إلى بناء علامة قوية، تتمكن من خلالها من الترويج لمنتجاتها وتمييزها عن باقي المنتجات المنافسة، حيث ازداد اهتمام المؤسسات بالعلامة مع ازدياد معدلات الإنـفاق، وتعدد مظاهر الاستهلاك في المجتمع، وظهور كميات هائلة من المنتجات والبضائع المتماثلة، مما تسبب في اختلاط الأمر على المستهلك لصعوبة التفرقة بينها.

ونظرا للدور الذي صارت تلعبه العلامة في حلقة الاقتصاد، فإن الحماية التي تتمتع بها أصبحت مثارا للتساؤل عن مدى تأثيرها في حماية المستهلك، ودورها في الحفاظ على مصالحه على أساس أنه أحد حلقات الاقتصاد، إن لم يكن أهمها على الإطلاق، لذلك ولدراسة مدى انعكاس حماية العلامة على حماية المستهلك، قسمنا هذا الباب إلى فصلين، نتناول في الفصل الأول منه مدى مراعاة مصلحة المستهلك في تقييد شروط الحصول على العلامة، أما الفصل الثاني نتناول فيه آثار الحق في العلامة وحماية المستهلك .

الفصل الأول

شروط الحصول على العلامة : الأخذ بعين الاعتبار مصلحة المستهلك؟

تأخذ الحماية القانونية للمستهلك مظاهر متعددة، سواء من الناحية الجنائية أو من النواحي التنظيمية أو الإدارية أو المدنية[1]، حيث تمتد هذه الحماية لتغطي الكثير من المجالات المتصلة بالنشاطات التجارية، وأداء الخدمات العامة أو الخاصة والانتفاع بها[2]، ولعل بعض هذه المظاهر تتعلق بمجالات قد تبدو للوهلة الأولى أنه ليس لها علاقة بحماية المستهلك من أي جانب، إلا أنها ترتبط بذلك ارتباطا وثيقا من عدة جوانب ومثالها حماية العلامات.

فمجرد وجود العلامة على منتج أو خدمة، كفيل بجذب انتباه المستهلك إليها والحرص على اقتناءها وبالتالي زيادة مبيعاتها، لذلك صارت قضية حماية العلامات في الوقت الحاضر من القضايا ذات الأهمية الكبرى في شتى الدول، نظراً لما تمثله تلك العلامات من قيم اقتصادية كبيرة، تفوق في كثير من الأحيان قيم العناصر المادية للإنتاج في المصانع والشركات التجارية ذاتها، لأنها تعد أداة تسويقية من الطراز الأول سواء للمنتجات أو الخدمات، وأكبر عنصر جذب للمستهلك، وبالتالي فإن توفير حماية فعالة لها لاشك أنه يؤدي حتما إلى حماية المستهلك .

فالعلامة تعتبر همزة وصل بين مالكها ومستهلك البضاعة، وغالبا ما تمثل الوسيلة الأساسية وربما الوحيدة لبناء الثقة الدائمة في المنتجات والخدمات، وهي الأداة المهمة التي يتم اللجوء إليها لتعريف المستهلك بالسلع التي يرغب في الحصول عليها، وبذلك تؤدي وظيفة مزدوجة تسمح لصاحب الحق في العلامة أن يميز منتجاته أو خدماته عن منتجات أو خدمات منافسيه، كما تمنح للمستهلك إمكانية التعرف وبسهولة، على نوع المنتج أو الخدمة التي يريد أن يقتنيها، لذلك حاولنا من خلال هذا الفصل دراسة أثر حماية الحق في العلامة على المستهلك (المبحث الأول)، والبعد الحمائي للمستهلك في اكتساب العلامة (المبحث الثاني).

[1]– أحمد كمال الدين موسى، الحماية القانونية للمستهلك في المملكة العربية السعودية، بدون ناشر، القاهرة، 1982، ص3.

[2]– خالد محمد السباتين:« تقرير حول الحماية القانونية للمستهلك » الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، فلسطين، 2002، ص 6.

المبحث الأول: محل الحق في العلامة : تكريس لحماية المستهلك.

تعد العلامة من وسائل الاتصال البصرية التعريفية، التي تهدف إلى نقل فكرة معينة إلى الجمهور، بحيث يكون للفكرة معنىً واضحا ومفهوما، فضلا عن كونها تؤدي وظائف متعددة، إعلانية واجتماعية وفنية . وقد أثبتت العلامة فعاليتها وأهميتها في أداء وظيفتها الاتصالية والتعبيرية، التي لم تقتصر دلالتها عل التجارة فقط، بل تجاوزت ذلك لتشمل المؤسسات الرسمية وغير الرسمية[3].

تعتبر العلامة دليل مهم للمستهلك، يمكن من خلاله التعرف على مصدر المنتجات والخدمات، وتحديد خياراته بسهولة، وبالتالي تسهيل العملية التسويقية عليه، كما تعد وسيلة مهمة لتحقيق شفافية أفضل في السوق، إلا أنها معرضة لمخاطر التزوير والتقليد، ما يهدد أمن وسلامة المستهلك، ويشكلا انتهاكا لحقوق أصحاب الحق فيها، هذا ما دفع بالدول لتسعى جاهدة إلى تبني نظام حمائي بإصدار نصوص قانونية وطنية، وإبرام معاهدات دولية للحد من هذه الظاهرة ، حتى لا يؤثر ذلك سلبا على أمن وسلامة المستهلك بالأساس، إلى جانب حماية حقوق كل من له الحق في استعمال واستغلال العلامة.

ونظرا للأهمية الكبيرة التي أضحت تشكلها العلامة بالنسبة للمنتج ومقدم الخدمة وما تمثله من مكانة بالغة بالنسبة المستهلك[4]، كان لابد من التدخل من أجل حماية حقوق أصحابها التي أصبحت لصيقة بهم، وحماية المستهلك من أي عمل من أعمال الإحتيال التي قد يتعرض لها، من خلال تقييد شروط اكتساب واستعمال العلامة، وتحديد الحقوق التي يمكن لأصحابها التمتع بها . لذلك تنطرق من خلال هذا المبحث، إلى دراسة أهمية اختيار الرمز الممثل للعلامة (المطلب الأول) في حماية المستهلك، ودور وظائف العلامة المختارة من قبل صاحب المنتج أو مقدم الخدمة في هذه الحماية (المطلب الثاني).

[3] – د. باسم العبيدي، العلامة التجارية (دلالاتها الوظيفية والتعبيرية)، أمواج للطباعة والنشر، عمان، الأردن، 2014، ص15.

[4]– la propriété industrielle et le droit des marques, en particulier, sont d'une grande importance non seulement pour le producteur et la commerçant, mais également pour les consommateurs. (AIPPI, Op-cit, P1).

المطلب الأول : أهمية اختيار الرمز الممثل للعلامة في حماية المستهلك.

أصبحت العلامة ضرورة من ضرورات العصر الحديث خاصة في مجال التسويق، لارتباطها بمختلف المعاملات اليومية، التي تقع بين المنتج أو مقدم الخدمة والمستهلك[5] ، لذلك يحرص أصحاب المنتجات أو الخدمات – حين التفكير في وضع علامة على منتجاتهم – على اختيار أفضل الأشكال والرموز، حتى يتمكنوا من تحقيق أكبر قدر من الجاذبية للمستهلك، وتحصيل عوائد مالية هامة. فالعلامة تلعب دورا مهما في تعريف المستهلك بالمنتجات والخدمات، التي تقدمها كل مؤسسة، ولها تأثير في تحديد إرادة المستهلك، واستمالته وجذبه في اختيار المنتجات أو الخدمات التي تمثلها.

وعلى أساس أن العلامة يعتبر الرمز أحد أبرز مكوناتها، فإنه بذلك يلعب دورا بارزا في إعطاءها الجاذبية اللازمة لاستقطاب والتأثير على سلوك المستهلك، ودفعه لاقتناء المنتج المرتبط بها، وبالتالي جعلها أكثر تنافسية وجاذبية. إلا أن صاحب العلامة لا يمتلك الحرية المطلقة في اختيار شكل الرمز الذي يمثل صورة علامته، بل حدد المشرع قواعد تحكم وتضبط حرية اختياراته، لذلك من خلال هذا المطلب سنحدد شكل الرمز الذي يمكن اختياره كعلامة (الفرع الأول)، والشروط التي يفرضها المشرع لقبول استعمال الرمز (الفرع الثاني) حتى لا يقع المستهلك عرضة للتضليل.

---

[5] – بالرجوع إلى المادة 9/2 من المرسوم التنفيذي 39/90 المؤرخ في 30 /1990/01 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ج ر عدد 5 الصادرة بتاريخ 1990/01/31 نجد أن المشرع قد عرف المستهلك على أنه : «كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة، معدين للاستعمال الوسيطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به "، حيث يتضح من هذا التعريف أن المشرع أخذ بالمعنى الواسع بالنظر للفظ "وسيطي» أي سواء كان الغرض من هذا المنتوج مهنيا أو شخصيا.

لكن بالعودة إلى المادة 3 من القانون 09-03 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 12 صادرة بتاريخ 8 مارس 2009 نجده عرف المستهلك بأنه : « كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي، من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به» حيث نلاحظ أن المشرع الجزائري أضاف عبارة طبيعي أو معنوي لكلمة شخص المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي السابق الذكر، ليرفع اللبس الذي أحاط بالفقرة التاسعة من المادة الثانية من ذات المرسوم، ثم ضيق من مفهوم المستهلك حيث استبدل عبارة "معدين للاستعمال الوسيطي أو النهائي لتصبح" موجهة للاستعمال النهائي"، بالتالي يصبح الغرض من التعاقد غير مهني .

– مبررات الفقه في الأخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك، أن المهني أكثر خبرة إذا تعاقد لحاجات مهنته، ويحسن الدفاع عن مصالحه بشكل أفضل، كما يمكن للمهني أن يستعين بخبير إذا تعلق الأمر بتصرفاته التجارية، لذلك تهدف السياسة التشريعية لحماية الطرف الضعيف، وهو المستهلك غير المهني .

الفرع الأول: أشكال أو صور الرموز المختارة كعلامة.

عرف الأستاذ سمير جميل حسين فتلاوي العلامة بأنها:« كل ما يتخذ من تسميات أو رموز أو اشكال توضع على البضائع التي يبيعها التاجر أو يصنعها المنتج أو يقوم بإصلاحها أو تجهيزها أو خدمتها لتمييزها عن بقية المبيعات أو المصنوعات أو الخدمات »[6].

وفي حين هناك من يعرفها: «بأنها الرمز الذي يتخذه الصانع أو التاجر، شعارا لمنتجاته أو بضائعه أو خدماته، تمييزا لها عن غيرها من المنتجات والبضائع والخدمات المماثلة»[7]، نجد أن المشرع الجزائري قد عرفها بأنها: «كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لا سيما الكلمات بما فيها أسماء الاشخاص والأحرف والأرقام والرسومات، أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره »[8] .

إذا حتى تصح العلامة حسب هذا التعريف ويقبل تسجيلها، يجب أن يتم تمثيلها على شكل رمز قابل للتمثيل الخطي، كأن تكون حرفا أو كلمة أو مجموعة كلمات، أو صورة أو شكلا، أو لونا مفردا أو مجموعة ألوان[9]، ويجب أن يكون هذا الرمز مميزا ومختلفا عن غيره من رموز العلامات المماثلة، حتى لا يقع المستهلك في الارتباك والتضليل.

ولم تتفق مختلف تشريعات الملكية الفكرية، على تحديد صور محددة للرموز المتخذة كعلامات، إلا أنها حرصت على ذكر بعض من الأشكال الشائعة الاستخدام وتقديمها على سبيل

---

[6]– سمير جميل الحسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص252.

[7] – صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، ط 1، دار الثقافة للنشر، عمان 2000، ص 35.

[8] – المادة 1/2 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات المؤرخ في 19 جوان 2003، ج ر عدد44، الصادرة بتاريخ 23 جوان 2003.
– أنظر أيضا تعريف المشرع الفرنسي المادة L.711 من قانون الملكية الفكرية السابق الذكر.

[9]– تتكون العلامة على وجه الخصوص من العناصر التالية:

أ – الأسماء بكل أنواعها، وكلمات مفردة، أو مجموعة كلمات، والألقاب، والأسماء الجغرافية والأسماء المستعارة، والأعداد والرموز.

ب –العلامات السمعية مثل الاصوات، والجمل الموسيقية.

ج –العلامات الشكلية مثل الرسوم الزخرفية، الشارات، الأختام، حواشي الاقمشة، النحت البارزة، العلامات المائية، الشعارات والأشكال ؛ وعلى وجه الخصوص اشكال المنتوجات أو اشكال عبواتها، أو مجموع الاوان أو درجاتها، أنظر: رابح فاضل، الحماية الجزائية للعلامة التجارية وضمانات حقوق المستهلك في التشريع الجزائري (دراسة تحليلية مقارنة) أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2015، ص 38–39.

المثال لا الحصر[1] . لذلك سنذكر أمثلة عن أشكال العلامات الشائعة، خاصة تلك التي نص عليها القانون الجزائري (اولا)، وتلك التي لم يتم الإشارة إليها في قانون العلامات، ولكن يمكن السماح باستخدامها لتمييز المنتجات والخدمات (ثانيا)

أولا : الصور الشائعة للرموز المختارة كعلامة.

يمكن تسجيل العلامات من رموز مكونة من أسماء، سواء كانت أسماء عائلية، أو أسماء مستعارة أو مبتكرة أو شخصية[2]، وأسماء الحيوانات، شريطة توفر الشروط الموضوعية للعلامة . ولكي ولكي يكون الإسم مميزا وصالحا لتسجيله كعلامة يتعين أن يكتب بطريقة خاصة، أو يوضع في دائرة أو مربع أو مثلث، أو تكتب الحروف بألوان خاصة لتمييزها، أو تكتب بخط فارسي أو كوفي، وفي هذه الحالة فإن القانون يحمي الشكل المميز الذي يتخذ بذاته[3].

وفي ما يلي نسرد أمثلة عن الصور الشائعة للرموز المختارة كعلامة:

1 – الأسماء المتخذة كعلامات.

يقصد بالأسماء المتخذة كعلامات أسماء التجار كالصناعيين وأصحاب الخدمات، وكذلك أسماء منشآتهم أو الجهات المتواجدة بها هذه المنشآت[4]. حيث يشمل أي لفظ يدل على شيء أو معنى معنى معين على أن يكون واضحا ومفهوما ومعروفا، بصرف النظر عن اللغة التي كتب بها، وأن تكون له صفة فارقة تميزه عن غيره، كاستعمال خط معين في كتابته أو وضعه في شكل هندسي محدد، كأسماء العائلات، وأسماء الشخصيات الأدبية والفنية بعد الحصول على إذن مسبق من

---

[1]– أ– تتكون العلامة من عنصر واحد أو أكثر يكون إما رسماً أو لفظاً أو شكلاً أو مجسماً أو غير ذلك.

ب– يجوز أن تتكون العلامة من رسم معين كالخطوط والنقوش والصور والرموز أو من ألفاظ محددة كالحروف والأرقام الكلمات والأسماء.

ج– كما يجوز أن تتركب العلامة من شكل جسم مميز ولو كان هذا الجسم هو الغلاف الخارجي للمنتوجات .المادة 3/85 من القانون اليمني رقم 19 لسنة 1994 الخاص بالحق الفكري.

– العلامة التجارية هى كل ما يميز منتجا سلعة أو خدمة عن غيرة، وتشمل على وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلا مميزا، والإمضاءات، والكلمات والحروف، والأرقام والرسوم، والرموز، وعناوين المحال والدمغات، والأختام والتصاوير، والنقوش البارزة، ومجموعة الالوان التى تتخذ شكلا خاصاً ومميزاً، وكذلك اى خليط من هذه العناصر اذا كانت تستخدم أو يراد ان تستخدم اما فى تمييز منتجات عمل صناعى أو استغلال زراعى، ... المادة 63 من القانون المصري رقم 83 لسنة 2002 الخاص بحماية حقوق الملكية الفكرية.

[2]– سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، د م ج، الجزائر، 1988، ص 258–259.

[3] – سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط4، دار النهضة العربية، مصر 2003، ص 425.

[4] – صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، 2005، ص119

صاحبها أو ورثته[1]، ومن أمثلة العلامات التي تتكون من أسماء شخصية للتجار نجد علامة «فورد» و« بيجو» لتمييز علامات صنع السيارات، وفي الجزائر علامة « بن عمر» للمنتجات الغذائية.

وتجدر الإشارة إلى أن الإسم العائلي هو حق من الحقوق الشخصية، لكن هذا لا يمنع من تصرف صاحبه فيه، كأن يمنع غيره من التصرف في هذا الإسم، أو أن يسمح للغير باستعماله في مجال الأعمال كاسم تجاري، أو علامة حسب شروط العقد[2].

ويمكن استخدام الأسماء المتشابهة في العلامة بشرط أن لا يكون إسما منافسا للغير، وأن يستخدم في نشاط مغاير ومختلف عن النشاط الذي سبق استخدامه[3]، ولا تعتبر الأسماء العادية علامة، فلا يجوز استخدام اسم من هذه الاسماء مثل (محمد، علي) كعلامة من العلامات المميزة لبعض المنتجات أو السلع وذلك لتشابه هذه الأسماء[4] ، كذلك لا يجوز استعمال الألفاظ العادية التي اعتاد الناس التعامل بها. وإذا اتخذ الشخص لاسمه المدني شكلا خاصا ومميزا عن غيره، كوضعه في إطار معين أو إضافة علامة مميزة إلى جواره أو رسم معين أمكن اعتباره علامة[5].

ويمكن أيضا استخدام الكلمات كعلامة إذا كانت قادرة على تمييز المنتجات أو الخدمات التي وضعت عليها، سواء كانت هذه الكلمة عادية مثل كلمة «CAMEL» المشهورة بالنسبة للسجائر، أو كانت الكلمة ذات مدلول خيالي أو جمالي، يهدف من خلالها إلى جذب المستهلكين وإثارة رغباتهم مثل علامة «Bright sun» لتمييز مستحضرات التجميل لاكتساب البشرة البرونزية، رغم أن معناها «الشمس الساطعة» . وقد تكون الكلمة المستعملة كعلامة مرتبطة بشكل السلعة أو مدلولها اللفظي، مثل علامة «Bug» التي تعني الخنفس لتمييز سيارة ألمانية شكلها الخارجي مستوحى من شكل هذا الحيوان[6] . كما يمكن أن تتكون العلامة من تسمية مبتكرة، وفي هذا الصدد قضت محكمة القضاء

[1] – محمد علي الرشدان، العلامات التجارية، ط1، دار السيرة للنشر، الأردن، 2009، ص 18

[2]- j- Azema Lamy, droit commercial, LGDJ, Paris, 1992, p937.

[3]– محمود علي الرشدان، نفس المرجع، ص 18.

[4] – الطعن رقم 121 للسنة 25 قضائية، الصادر عن محكمة الاستئناف المصرية، جلسة 1959/12/10 السنة العاشرة

[5]– محمد مصطفى عبد الصادق، الحماية القانونية للعلامات التجارية إقليميا ودوليا (دراسة مقارنة) دار الفكر والقانون، مصر، 2014 ، ص 51.

[6]– سميحة القليوبي، الملكية الصناعية (براءة الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، العلامات التجارية والصناعية، الاسم والعنوان التجاري) ط2، دار النهضة العربية، مصر، دون سنة نشر، ص286 .

الإداري المصرية بتسجيل العلامة «Schneider-S-Elektric» لكونها علامة مميزة مبتكرة، ولها نطق وجرس صوتي وهو "شنيدر إلكتريك" يختلف عن بقية العلامات المتعارضة معها[1] .

أما الأسماء الجغرافية (ويطلق عليها أيضا المؤشرات الجغرافية) فالأصل ألا تستعمل كعلامة لأنها تتكون من العناصر المميزة[2]، وبالإمكان استخدامها من قبل المنتجين أو التجار جميعا، ولكن يمكن أن يستعمل الاسم الجغرافي كعلامة، إذا كان لا يؤدي إلى تضليل المستهلك حول مكان الانتاج، ولم يعتبر المكان ذو شهرة في صناعة المنتجات[3]، ولم يدل استعمالها على أنها بيان تجاري يدل على مصدر الإنتاج[4]، مثل استخدام إسم جزيرة إبيزا الإسبانية على أحد أنواع سيارات سيات «SEAT» التابعة للصانع الألماني فولكسفاغن «VOLKSWAGEN» .

إن اعتبار الأسماء والكلمات علامات مرتبط بقدرتها على التمييز، حيث أن المستهلك المعني باقتناء منتج يحمل علامة معينة، يفترض ألا يقع في الخلط والإلتباس . كما لا يجب أن يكون ضحية غش وتدليس من جراء تداخل العلامات وتشابه الرموز التي تشكلها[5] .

2 –اتخاذ الحروف والأرقام والكلمات كعلامة

يمكن أن يستعمل المنتج أو مقدم الخدمة الحروف والأرقام ذات الأشكال المميزة كعلامة لتمييز منتجاتهم، أو تكوين مركب من أرقام وحروف، على أن يكون التركيب متميزا، ويكفي أن تكون الكلمة المختارة كعلامة ذات طابع مميز ومبتكر[1] .

---

[1]– حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، الدائرة الثانية عشر، الجلسة المنعقدة علنا بتاريخ 2003/12/2، رقم الدعوى 5416 للسنة القضائية 55.

[2]– نصت المادة 6/7 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات على :« يستثنى من التسجيل : الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية فيما يخص جودة أو طبيعة أو مصدر السلع والخدمات والخصائص الأخرى المتصلة بها»

– مثلا وضع تسمية "سويسرا" على ساعة تم صنعها في دولة أخرى يعد باطلا، ووضع كلمة "باريس" على عطر أجنبي من شأنه أن يوقع الجمهور في غلط، وذلك بالاعتقاد أن مصدرها باريس المشهورة بالعطور الفاخرة . سعيدة راشدي، العلامات في القانون الجزائري الجديد، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص141.

[3]– د. محمد مصطفى عبد الصادق، المرجع السابق، ص 52.

– « المؤشرات الجغرافية هي المؤشرات التي تحدد منشأ سلعة ما في أراضى بلد عضو، أو في منطقة أو موقع في تلك الأراضي، حين تكون النوعية أو السمعة أو السمات الأخرى لهذه السلعة راجعة بصورة أساسية إلى منشأها الجغرافي ».

[4]– د. فواز عبد الرحمن علي دودة، الحماية القانونية للعلامة التجارية في الجمهورية اليمنية –دراسة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص 25.

[5]– المختار بن قوية، دور العلامة في حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 1، 2017، ص 55.

وتعتبر الحروف من أكثر العلامات انتشارا في المجال الصناعي والتجاري، بسبب سهولة نطقها ووضوحها . فقد تمثل العلامة الحروف الأولى لإسم الشركة؛ إلا أنه يجب أن تشكل مع بعضها البعض مجموعة متناسقة تتصف بالقدرة على التمييز، مثل علامة (SONATRACH) للشركة الوطنية للمحروقات[2]، وعلامة (BMW) لصناعة السيارات الألمانية، و (BP) لشركة البترول البريطانية .

ومن أمثلة العلامات التي تتكون من أرقام نجد (501) التي تستخدم لتمييز نوع من العطور، ونوع من ملابس الجينز، ونوع من أنواع سيارات بيجو أيضا، والعلامات التي تتكون من أرقام وحروف مثل (7UP) لتمييز نوع من المشروبات الغازية و (i10) التي تميز نوعا من انواع سيارات هيونداي.

ولا يشترط في الأرقام أن تكون متعددة، بل يمكن استخدام رقم واحد للدلالة على علامة معينة، مع مراعاة عدم استخدام نفس الأرقام، لتمييز منتجات أو سلع متماثلة أو متشابهة، تجنبا لأي خلط أو لبس في أذهان المستهلكين[3] .

ويمكن أن تكون العلامة كلمة، أو جملة كلمات أو حروف، وعادة ما تكون الحروف رمزا لجملة، بحيث تتكون العلامة من الحروف الأولى لكلمات هذه الجملة، أو لإسم اللغة المستعملة عربية أو أجنبية، ولكن إذا كانت الكلمة بيانا عاديا عن الصنف، فلا تصلح لتكون علامة لانعدام التمييز[4] .

وإذا كان يترتب على ملكية العلامة حق صاحبها في احتكار استخدامها بذات الارقام والحروف، وامتناع الغير عن استخدام نفس العلامة على سلع مماثلة، فإنه يجوز استخدامها على سلع ومنتجات أخرى غير مماثلة أو شبيهة[5] .

---

[1]– نصت المادة 2/2 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات على أن العلامات هي :« كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام ...».

[2]- Sonatrach (Société Nationale pour la Recherche, la Production, le Transport, la Transformation, et la Commercialisation des Hydrocarbures).

[3]– يعقوب يوسف صرخوة، النظام القانوني للعلامات التجارية، –دراسة مقارنة– مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1993، ص 33.

[4]– د. محمد مصطفى عبد الصادق، المرجع السابق، ص 54.

– لا يصلح استخدام كلمة تفاح كعلامة لتمييز منتج التفاح، أو كلمة هاتف لتمييز نوع من أنواع الهواتف المحمولة .

[5]– د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط4، دار النهضة العربية، 2003، ص 254.

– مثلا يمكن استخدام رقم 555 لتمييز عدة أنواع من السلع دون أن يكون في ذلك اعتداء على حق أحدهم على ملكية العلامة.

3 – إتخاذ الرموز والصور كعلامات.

يمكن أن يتخذ المنتج أو مقدم الخدمة رمزا[1] معينا لتمييز منتجاته أو خدماته، أو يتخذ شكلا خاصا سواء كان مستمدا من الطبيعة، كشكل زهرة أو شجرة أو هرم له ما يميزه ويبرز خاصيته، أو كان شكل حيوان أو بناية أو سفينة أو طائرة أو غير ذلك[2] . حيث يتخذ الرمز على شكل رسم مرئي مجسم[3] يكون له إسم يقابله، حتى لا يحدث أي خلط أو لبس بين من يستخدم الرمز أو الصورة كعلامة، ومن يستخدم اسم الرمز كعلامة، ومثال ذلك من يستخدم رمز الأسد كعلامة مثل شركة (PEUGEOT) لصناعة السيارات، ومن يستخدم اسم الأسد كعلامة لنفس السلعة أو ما يشابهها. وهنا نكون أمام تداخل بين علامتين يمكن أن يؤدي إلى تضليل المستهلك[4] ، حيث يعتبر بعض الشراح أن ثبوت الحق على الرمز يستتبعه ثبوت الحق على التسمية، حتى وإن لم تكن موجودة، والعكس صحيح أيضا، لوجود التلازم بين الرمز واللفظ في ذهن المستهلك، وما يعبر عن الرمز باللفظ عند طلبه للسلعة ولو اقتصرت علامتها على الرمز[5] .

ومما لا شك فيه أنه من استعمل الرمز أو الصورة لأول مرة، لا يستطيع أن يمنع منافسا من استعماله، ما دام الرمز أو الصورة عارية من كل مميزاتها، وما دام الاستعمال بما يتفق مع نوع التجارة التي وضع عليها الرمز، فإذا اتخذ التاجر ورقة عنب رمزا لبضاعته فإنه لا يجوز لغيره وضع نفس هذا الرمز (ورقة عنب) على منتجاته، إلا إذا أضاف إليه إسما واشتمل على فروق من حيث الحجم والتفصيل والألوان، بحيث لا تدع مكانا للبس أو الخطأ[6].

أما إذا كانت العلامة مكونة من صورة صاحب العلامة ذاته، أو أي صورة للغير، فإنه يجب الحصول على موافقة صاحب الصورة أو من ينوب عنه، إذا كان لا يزال على قيد الحياة، أما إذا كان

---

[1] – تنقسم الرموز إلى : 1– رموز أيقونية : تشير إلى الصور.
2– رموز مجردة : مثل الحروف الأبجدية.
3– رموز إستدلالية : تكون في اللغة .
4– رموز تمثيلية : تكون في الفن . أنظر : د. باسم العبيدي، المرجع السابق، ص 54.

[2]– محمد مصطفى عبد الصادق، المرجع السابق، ص 55.

[3]– المختار بن قوية، المرجع السابق، ص 56.

[4]– صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية المرجع السابق، ص 121.

[5]– محمد السيد عرفة :« الحماية القانونية للعلامات التجارية طبقا لنظام العلامات التجارية السعودي » حقوق الملكية الفكرية ط 1، كتاب صادر عن مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، عدد 336، الرياض، السعودية، 2004، ص 292.

[6]– محمد مختار البربري، قانون المعاملات التجارية، ج1، دار الفكر العربي، مصر، 1987، ص 706.

صاحب الصورة متوفيا فإنه يتعين على مقدم طلب تسجيل العلامة، أن يطلب موافقة ممثله الشرعي وارثا كان أم غير وارث[1] .

وإضافة إلى حضر استعمال صور الرؤساء والملوك، يشترط لتسجيل صورة الغير كعلامة، أن لا تستعمل على منتجات من شأنها السخرية أو الحط من قدر الشخص أو قيمته التاريخية، وأن لا يترتب على استعمالها إخلال بالنظام العام[2]. إلا أنه لا يجوز احتكار صورة أي حيوان بمجرد تسجيلها، لأن جواز تعداد العلامات التي تحمل صورة نفس الحيوان كعنصر من عناصرها، مشروط بأن تكون العلامة فيها من الخواص الذاتية وما يكسبها الاستغلال الذاتي، طالما اشتملت على عناصر مختلفة ما يجعلها مميزة عن غيرها، وبما يمنع الالتباس أو الاختلاف على جمهور المستهلكين[3].

4 – الرسوم والأشكال والألوان كعلامات.

يمكن أن تكون العلامة عبارة عن تصاميم فنية لمناظر طبيعية، أو مجموعة من المرئيات (مجموعة رسوم)[4]، على أن تكون بارزة ومنفصلة عن أي كلمات أو أسماء أو رموز، حتى يتم قبول تسجيلها كعلامة تحظى بالحماية القانونية . فإذا اختلط الرسم مع العلامة التي تتكون من كلمة أو أسماء أو غير ذلك، إلى درجة صعوبة الفصل بينهما، فإنهما يشكلان معا علامة واحدة لا يمكن تجزئتها . لذلك فإنه كلما كان الرسم الذي يشكل رمزا للعلامة بارزا وملفتا لأنظار المستهلكين[5]، كلما

[1]– صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، ط1، دار الفرقان للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2005، ص 36.

[2] – محمد مصطفى عبد الصادق، المرجع السابق، ص 56.

[3]– اعتبرت محكمة القضاء الاداري المصرية، أن وجود كلمة أو عناصر أو حروف مشتركة بين علامة مسجلة وأخرى، لا يمنع من قبول تسجيل الاخيرة جنبا إلى جنب مع العلامة المسجلة، طالما اشتملت على عناصر مختلفة تميزها عنها، وبما يمنع الالتباس أو الاختلاف على الجمهور المتعامل فيها، وكل ذلك يخضع لتقدير المحكمة التي تتحقق من مدى قيام التشابه بين العلامات التجارية، واثر ذلك على حالة اللبس والخداع لدى الجمهور ...محكمة القضاء الإداري المصرية، الدائرة الرابعة عشر، جلسة يوم 2006/5/6 الدعوى رقم 6437 السنة القضائية 55.

[4] –هالة مقداد أحمد الجليلي ، العلامة التجارية –دراسة قانونية– ط1، المكتبة القانونية، دمشق، سوريا، 2004، ص55.

[5] غالبا ما يكون الرسم محلا للحماية بوصفه علامة، ومحلا للحماية بوصفه عملا فنيا يتمتع بحماية الملكية الفنية، ومحلا للحماية بوصفه رسما صناعيا . أنظر : مصطفى كمال طه، أسايات القانون التجاري (دراسة مقارنة) الأعمال التجارية، التجار، المؤسسة التجارية، الشركات التجارية، الملكية الصناعية، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 655 .

تحول من مجرد رسم إلى علامة مميزة للسلع والمنتجات أو الخدمات التي توضع عليها[1]، على أن يكون هذا الرمز مميزا بذاته[2] .

أما فيما يتعلق بالأشكال التي يتم تسجيلها كعلامة، فيشترط أن لا يكون هذا الشكل من مستلزمات السلعة، أي أنه يستحيل إنتاج السلعة بشكل آخر، حيث يترتب على اعتباره علامة أن يكتسب صاحبها احتكارا دائما في إنتاج هذه السلعة[3].

ومن أمثلة الأشكال التي تعتبر من مستلزمات السلعة أو المنتج، الشكل الدائري لعجلات السيارات والمركبات؛ فلا يمكن أن يكون الإطار إلا دائريا ليؤدي وظيفته، أما فيما يتعلق بالأشكال التي ليست من مستلزمات السلعة، نجد مثلا زجاجة مشروب «كوكا كولا» التي كانت مسجلة على أساس نموذج صناعي، وبعد انتهاء مدة حمايتها بهذه الصفة، قامت الشركة بتسجيلها كعلامة تجارية مع أحرف العلامة كوكا كولا لضمان الحماية الدائمة لها[4].

أما فيما يتعلق بالألوان، فقد أشار إليها المشرع في المادة 2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات: « ... والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره »، أي أنه يمكن أن يتم تسجيل العلامة إذا كانت عبارة عن لون أو تركيبات لعدة ألوان يتوفر فيها شرط التمييز . ومن أمثلة العلامات المكونة من لون واحد نشير إلى اللون الأخضر لشركة الإتصالات «موبيليس»، واللون الأحمر الذي تتخذه علامة كل من شركة «الجوية الجزائرية»، وشركتي «أوريدو» و «جيزي» للاتصالات لما لهذا اللون من قدرة كبيرة على إثارة وجذب انتباه المستهلك.

ويشترط في اللون أن لا يكون من مستلزمات السلعة أو المنتج، مثل اللون الأبيض للبن أو الأصفر لليمون وغيرها[5] وإلا يتم رفض تسجيله، وذلك بسبب خطر احتكار إنتاج السلعة من طرف

---

[1]- يعقوب يوسف صرخوة، النظام القانوني للعلامات التجارية، -دراسة مقارنة- مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1993، ص35.

[2]- تم تسجيل الرسم المكون من ثلاث خطوط متوازية وملونة، على كل جنب من جانبي الحذاء الرياضي كعلامة لشركة (Adidas) لإنتاج الاحذية، بعد ان تم تقديم اثبات كاف على معرفة المستهلكين بأصل البضاعة بسبب وجود الخطوط الملونة . أنظر : يعقوب يوسف صرخوة، المرجع السابق، ص 36.

[3]- المختار بن قوية، المرجع السابق، ص 58-59.

[4]- سمير فرنان بالي، ونوري جمو، الموسوعة العلمية في العلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية، -دراسة مقارنة- ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2007، ص 23 .

[5]- محمود علي الرشدان، المرجع السابق، ص 21.

منتج واحد وحرمان المنافسين من إنتاجها، ما يؤدي إلى تحديد حرية المستهلك في الاختيار[1] .

ثانيا : الصور غير الشائعة للرمز المختار كعلامة.

استخدمت العلامات لتمييز المنتجات الصناعية منذ العصر الروماني، فكان الصانع يوقع باسمه على منتجاته أو يضع عليها إشارة خاصة، ثم اتخذت تلك العلامات بعد ذلك أشكال الحيوانات أو النباتات أو الرسوم الخطية، أما العلامات التي استخدمت في التجارة، فقد ظهرت في إيطاليا في القرن الخامس عشر، حيث كان التاجر يستخدم العلامة بقصد الشهرة، وفي فرنسا كان استخدام العلامات في الصناعة إلزاميا في القرون الوسطى التي ساد فيها نظام الطوائف، فكانت المنتجات تختم بختم الطائفة[2] .

ومع التطور التكنولوجي الذي شهده العالم خاصة من حيث الإعلام ووسائل الاتصال والتواصل، أخذ شكل العلامة في التطور أيضا، وبرزت طوائف حديثة بدأت تغزو مجال التمييز والتفرقة بين المنتجات والخدمات، فظهرت العلامات ثلاثية الأبعاد (المجسمة)، والعلامات الصوتية، والعلامات التي تتخذ الرائحة أيضا فارقا مميزا لها عن غيرها من العلامات المنافسة .

1- العلامة المجسمة (ثلاثية الأبعاد).

يشترط القانون أن يكون للعلامة ذاتية خاصة تميزها وتجعلها مختلفة عن غيرها من العلامات الأخرى المستخدمة لتمييز سلع أو خدمات مماثلة ؛ وأن تتوافر فيها صفة الابتكار التي تجعلها ذات مظهر خارجي مميز، وهو أمر ضروري، إذ أن افتقار العلامة للذاتية سيجعل من الصعب على المستهلك التعرف على السلع التي تميزها[3] ، لذلك يمكن للتاجر أن يستعمل أشكالا خاصة أو سمات ثلاثية الأبعاد لتمييز منتجاته أو خدماته، طالما كانت العلامة ذات طابع مميز[4]؛ مادام المشرع لم يمنع صراحة استعمال هذا النوع من العلامات، ومادامت العلامة ثلاثية الأبعاد قابلة للتمثيل الخطي فهي تحقق الشرط المنصوص عليه في المادة 2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات . كما أجاز المشرع أيضا استعمال الأشكال المميزة للسلع، أو توضيبها (أي تكييفها) كسمة لتمييز المنتجات أو

[1]- سميحة القليوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، المرجع السابق، ص 225.

[2]- نادية محمد عوض، القانون التجاري الجديد، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص306.

[3]- حكم صادر عن محكمة ابو ظبي الاتحادية الاستئنافية، منشور على الموقع :
https://www.mubasher.info/news

[4]-« les marques figuratives ne parlent qu'aux yeux se sont bien, des dessins» J-Azema , Op-cit., p942.

الخدمات[1]، إلا أن إتفاقية التريبس لم تفرض على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية حماية الأشكال المجسمة المتخذة كعلامة تجارية، بل تركت الخيار للدول الأعضاء للقيام بذلك[2]، وهو ما قامت به بعض الدول حين سمحت وحددت شروط تسجيل العلامات ثلاثية الأبعاد، وأهمها التمثيل الخطي للشكل المميز لها الذي يُشترط أن يُقدم أثناء التسجيل، في شكل نموذج تم إنشاءه بواسطة كمبيوتر أو عن طريق إنتاج فوتوغرافي [3] .

ففي دولة الإمارات العربية المتحدة أصدرت محكمة أبو ظبي الاتحادية الاستئنافية حكماً بتأييد الحكم الابتدائي الذي صدر في 21-3-2012، والذي قضى بشطب ثلاث علامات تجارية ثلاثية الأبعاد عائدة لإحدى شركات السيارات، لأنه مجرد شكل ثلاثي الأبعاد، دون إضافة علامة أو اسم أو حرف بصورة معينة وحصرية، فضلاً عن أنه جاء خالياً من أية مميزات تصلح لاعتباره علامة تجارية لها ذاتية خاصة، باعتبار أنه لا يمكن إنتاج محرك كهربائي من سائر الشركات التي تنتجه، إلا في هذا الشكل الثلاثي الأبعاد، لكون ذلك من لوازم الصناعة لذلك المنتج وهو أمر مخالف لقانون العلامات التجارية، وأن التسجيل بهذا الشكل يعد احتكاراً لهذا النوع من المحركات، وحرمان الآخرين من إنتاجه أو الاتجار به إلى الأبد، وبالتالي قتل روح المنافسة المشروعة، شأنه في ذلك شأن المنتجات الأخرى المتاحة في الأسواق، مثل شاشات التلفزيون المسطحة وأجهزة التكييف وغيرها[4] .

من خلال هذا الحكم يتضح الاعتراف الصريح بالعلامات ثلاثية الأبعاد، وأن سبب الحكم ببطلان العلامات محل هذه النزاعات هو افتقادها للصفات المميزة التي تمنع وقوع المستهلك في التضليل .

---

[1]– فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 216 .

[2] – محمد سمير شرقاوي، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، مصر، د س ن، ص 214.

[3]– « Concernant Le dépôt d'une demande d'enregistrement de marque de produit ou de service, les prescription résultant des articles R.711-1, R.712-3 ,..., du code de la propriété intellectuelle sont assorties des tempéraments ou modalités suivants :

Lorsque la marque porte sur l'un des types énumés aux point a)à j) du présent article, elle est accompagnée d'une indication à cet effet et doit respecter modes de représentation suivants :

c) S'agissant d'une marque de forme consistant en une forme tridimensionnelle ou s'étendant à celle-ci, ...la marque est représentée par une reproduction graphique de la forme , y compris une image créée par ordinateur ou par production photographique; ...» **Article 4 -c, Décision N° 2019-157** relative aux modalités de dépôt des demandes d'enregistrement de marque de produits ou de services, des déclarations de renouvellement de marques de produits ou de services , de certaines demandes de formalités , ainsi que des échanges subséquents . Publié le 11/12/2019 par Le directeur générale de L'INPI.

[4]– حكم صادر عن محكمة ابو ظبي الاتحادية الاستئنافية، المرجع السابق الذكر.

2- العلامة الصوتية وعلامة الرائحة.

تُعدُّ العلامات الصوتية إحدى أهم الركائز التي أصبحت تعتمد عليها المؤسسات، في تمييز السلع والخدمات ومخاطبة الجمهور المستهدَف، وهي جزء محوري في تسويق هويتها الداخلية والخارجية، وتقوم معظم المؤسسات والشركات بابتكار هوية شكلية وصوتية، تحتفظ بحقوق ملكيتها الفكرية، وتصنع الانطباع من خلال الإبداع في الهوية الصوتية.

ونلاحظ أن هذا النوع من العلامات أصبح شائعا في الأغاني التي تواكب إشهارا معينا، أو الأصوات المصاحبة لحصة تلفزيونية وغيرها، وقد أخذت بها بعض التشريعات مادامت قابلة للكتابة أو الرسم، مثل النوتات والجمل الموسيقية[1]، أو تسجيلها عن طريق ملف صوتي[2].

وبالرغم من أهمية هذا النوع من العلامات، وتوجه العديد من المؤسسات إلى استعمالها لتمييز منتجاتها أو خدماتها، إلا أن المشرع الجزائري أغفل التطرق إليها، واكتفى فقط بذكر العلامات القابلة للإدراك البصري . في حين اتجهت تشريعات أخرى لتنظيم هذه العلامات ومنحتها الحماية القانونية، شأنها شأن العلامات الأخرى[3]؛ ومن بينها التشريع الفرنسي الذي عرف العلامة على أنها:«علامة المنتج أو الخدمة هي علامة تُستخدم لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو اعتباري، عن سلع أو خدمات الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين الآخرين .

يجب أن تكون هذه العلامة قابلة للتمثيل في السجل الوطني للعلامات بطريقة تمكن أي شخص من التحديد بدقة ووضوح موضوع الحماية الممنوحة لمالكها»[4] ؛ وبهذا التعريف يكون المشرع

---

[1] −Chavanne Albert et Burst Jean-Jacques, Droit de la propriété industrielle, 6eme, édition, Dalloz, 2006, p: 777.

[2] «S'agissant d'une marque sonore composée entièrement d'un son ou d'une combinaison de sons, la marque est représentée par un fichier audio reproduisant le son ou par une représentation fiable du son en notation musicale.» Article 4 -g, Décision N° 2019-157 Op-cit.

[3] –نص المشرع التونسي في المادة 2 من قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات الصادر سنة 2001 على أن:

« علامة الصنع أو التجارة أو الخدمات هي شارة ظاهرة تمكن من تمييز المنتجات التي يعرضها، أو الخدمات التي يسديها شخص طبيعي أو معنوي، ويمكن أن تتكون هذه الشارة خاصة من : ... ج- الشارات الصوتية مثل الأنغام والجمل الموسيقية ».

– ومثال العلامات الصوتية، صوت الأسد المصحوب بصورته الذي تستعمله شركة مترو جولدوين ماير الأمريكية لانتاج الافلام السينمائية في الاعلان عن أفلامها .

– أصدرت الهيئة السعودية للملكية الفكرية أول شهادة لعلامة تجارية صوتية في السعودية لصالح شركة "الاتصالات السعودية"، وذلك وفقًا لنظام العلامات التجارية ولائحته التنفيذية المعمول بها في مجلس التعاون لدول الخليج العربية.

https://aawsat.com تاريخ الدخول إلى الموقع : 2021/02/12.

[4]– «La marque de produits ou de services est un signe servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale de ceux d'autres personnes physiques ou morales.

الفرنسي قد فتح المجال لتسجيل كل الأنواع المحتملة للعلامات، بما فيها العلامات الصوتية، مادامت قابلة للتمثيل في السجل الوطني للعلامات بأي طريقة .

أما العلامات الشمية، أو علامات الرائحة التي تعتمد على حاسة الشم في تمييز منتجاتها، فقد أجازتها العديد من التشريعات المقارنة، مثل التشريع الفرنسي والتشريع الأمريكي والتشريع البريطاني، وعربيا مثل التشريع المغربي والتشريع الإماراتي والتشريع الكويتي . ففي بريطانيا مثلا تم تسجيل رائحة الحشائش المقطوعة حديثا، كعلامة تجارية لتمييز كرات التنس[1]، أما في الولايات المتحدة الأمريكية فقد تم قبول تسجيل علامة لرائحة عطر الأزهار، الذي يذكر بتفتح زهرة بلوميريا، الذي يستعمل في تعطير خيوط الغزل والطرز والخياطة[2] . في حين اشترط المشرع الفرنسي عرض علامة الرائحة بشكل معادلة كيميائية حتى يتم قبول تسجيلها[3] .

ويعود سبب الإهتمام بعلامات الرائحة من قبل المنتجين، إلى الدور الذي باتت تلعبه الرائحة في إرضاء المستهلكين، الذين يتأثرون بفعالية تجاه المنتجات التي يمكن إدراكها بالحواس، خاصة حاسة الشم ذات التأثير المباشر على الذاكرة والعواطف والانفعالات[4] .

وتشترط بعض التشريعات لتسجيل علامة الرائحة أن تكون الرائحة المضافة إلى البضائع، من فعل المنتج صاحب العلامة، وأن يكون هو الوحيد الذي يستخدمها، وأن تكون الرائحة قد ارتبطت بأذهان المستهلكين، وتعبر عن منتجات أو خدمات محددة بذاتها، فقد باتت الرائحة أحد أهم العناصر الجمالية التي تلعب دورا هاما ومتزايدا في تسويق المنتجات، وأصبح شعار العديد من الشركات هو أن المنتج ذو الرائحة الأفضل، هو المنتج الأكثر مبيعا في الأسواق[5] ، إلا أن تسجيل علامة الرائحة

Ce signe doit pouvoir être représenté dans le registre national des marques de manière à permettre à toute personne de déterminer précisément et clairement l'objet de la protection conférée à son titulaire». Article L711-1 Modifié par Ordonnance n°2019-1169 du 13 novembre 2019 - art. 3

[1]– حسام الدين عبد الغاني الصغير، الجديد في العلامات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، د س ن، ص 214.

[2]– بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات، الحماية القانونية للعلامات التجارية في ظل القانون الاردني والقانون المصري والاتفاقيات الدولية، ط1، دار عالم الكتاب الحديث، عمان، الاردن، 2010، ص 42.

[3]– حمادي زوبير، الحماية القانونية لعلامات التجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012 ص 59.

[4]– Jerre B. Swann and others, Trademarks and marketing, International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 2001, volume 91, No.1, p.790. available at: https://home.heinonline.org/.

[5]– محمد عبده مرسي :« إشكالية تسجيل الرائحة كعلامة تجارية غير تقليدية بين الفقه والتشريع –دراسة مقارنة–» مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السادسة، العدد 4، 2018، ص 271.

يواجه صعوبة تمثيلها الخطي، وكذلك صعوبة تثبيتها على المنتج بشكل مستمر أوربطها بالخدمة[1]، وتوفر الكثير من الوسائل التقنية للتفريق بين الروائح المتشابهة .

الفرع الثاني : صحة الرمز أو الاشارة المختارة.

حتى يتم قبول تسجيل العلامة، يجب أن يكون الرمز المختار لها غير مرفوض من قبل المشرع، وغير مستثنى من الاستعمال لأي سبب من الأسباب، خاصة تلك الرموز التي يمكن أن تؤدي إلى تضليل المستهلك، وتوقعه في الغلط حول طبيعة أو مصدر أو نوع المنتوج أو الخدمة[2].

وإلى جانب المشرع الجزائري الذي نص على قائمة الرموز المستثناة من التسجيل، فقد نصت بعض الاتفاقيات الدولية على منع تسجيل بعض الرموز كعلامات، مثل الشعارات الشرفية والأعلام وشعارات الدول الأخرى.

أولا : الرموز والإشارات المحظورة.

تحت القسم الثاني المعنون ب: "اسباب الرفض" المادة 7 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، إستثنى المشرع الجزائري من التسجيل :

1 – الرموز التي لا تعد علامة في مفهوم قانون العلامات.

2 –الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز.

3 – الرموز التي تمثل شكل السلع أو غلافها، التي تفرضها طبيعة أو وظيفة السلع أو تغليفها .

4 – الرموز المخالفة للنظام العام والآداب العامة، والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الدولية التي تكون الجزائر طرفا فيها[3].

---

[1]– عدنان غسان برانبو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية –دراسة مقارنة– ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 193-195.

[2]– راشدي سعيدة، المرجع السابق، ص 140.

[3]– من بين الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها الجزائر اتفاقية "نيروبي" لحماية الرمز الأولمبي المبرمة في نيروبي في كينيا سنة 1981، التي تحضر استعمال أي إشارة تتكون من الرمز الاولمبي أو تتضمن ذلك الرمز، كما هو محدد في في ميثاق اللجنة الدولية الاولمبية .المرسوم رقم 84-85 المؤرخ في 1981/4/21 المتعلق بانضمام الجزائر إلى معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي المنعقدة في نيروبي في 1981/9/26، ج ر عدد 17، صادرة بتاريخ 1984/4/24.

5 – الرموز التي تحمل من بين عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية أو إسم مختصر أو رمز أو إشارة أو دمغة رسمية تستخدم للضمان والرقابة من طرف دولة أو منظمة مشتركة بين الحكومات أنشئت بموجب إتفاقية دولية إلا إذا تم الترخيص باستعمالها.

6 – الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور، أو الأوساط التجارية فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلع والخدمات، أو الخصائص الأخرى المتصلة بها.

7 – الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة، وفي حالة ما إذا تم تسجيل هذه الرموز كعلامة بغير حق تعرقل استعمال ذلك البيان الجغرافي من قل أشخاص آخرين لهم الحق في استعماله.

8 – الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لاسم تجاري مشهور، ويمكن أن تؤدي إلى تضليل المستهلك، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو للاسم التجاري.

9 – الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل، أو تسجيل يشمل سلعا أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجل علامة الصنع، أو العلامة التجارية إذا كان هذا الاستعمال يحدث لبسا،

10– يمنع أيضا تسجيل الرموز المماثلة أو المطابقة لعلامات انتهت فترة حمايتها منذ سنة أو أكثر، قبل تاريخ إيداع طلب تسجيلها، أو العلامات الجماعية التي انتهت فترة حمايتها منذ (3) ثلاث سنوات أو أكثر قبل هذا التاريخ .

ثانيا : الأسباب الموضوعية لرفض الرمز.

بالرغم من أن المشرع قد ذكر الحالات التي يمنع فيها قبول تسجيل بعض الرموز كعلامات، سواء تتفق هذه الحالات، أو تختلف مع حالات المنع التي نصت عليها تشريعات مقرنة، إلا أن حالات منع تسجيل هذه الرموز سواء في التشريع الوطني أو غيره من التشريعات، ترتبط وتتعلق أساسا بأسباب موضوعية بالمنع نحاول أن نوجزها في ما يلي :

– تضليل جمهور المستهلكين، أو إحداث لبس في أذهانهم، حول طبيعة أو مصدر السلع والخدمات.

– المساس بالنظام العام أو الآداب العامة في الدولة، بصفة مطلقة وحسب مكان ووقت إيداع طلب التسجيل، الذي يتحدد فيه مضمون ومدى المساس بهما.

– صفة التمييز للرمز، التي تضع فاصلا قطعيا بين كل علامة وأخرى، وتحدد جوهر الوظيفة التي من أجلها أوجدت العلامة.

– حماية النظام العام الاقتصادي، ومحاربة ظاهرة التقليد التي تهدد المنتج والمستهلك والدولة[1] .

– عدم مطابقة الرمز لمتطلبات التشريع الذي يؤدي إلى رفض تسجيل العلامة، من قبل المصلحة المختصة، إلا أن ذلك لا يعني عدم مشروعية موضوع العلامة، فعدم المشروعية يجب أن ينصب على العلامة ذاتها وليس على موضوعها، لأن استعمالها هو المخالف للتشريع والتنظيم المعمول به[2].

إن هذه الأسباب الموضوعية يمكن أن تكون قيودا على حرية الأشخاص، في اختيار العلامة التي يرغبون في وسم منتجاتهم أو خدماتهم بها، وتمييزها عن ما يماثلها . إلا أن هذه القيود تهدف إلى حماية المستهلك من الغش والتضليل، وحماية النظام العام والآداب العامة في الدولة، ناهيك عن حماية حقوق الغير، التي يمكن أن تتعرض للانتهاك .

[1] – نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 297.

[2]– Schmidt-Szalewski Joanna, droit de la propriété industrielle, 2ème édition Dalloz, Paris, 1991 , p109.

المطلب الثاني : دور وظائف العلامة في حماية المستهلك.

تتمتع العلامة بأهمية استثنائية مستمدة من قيمتها التعريفية الاتصالية، بالنسبة لأي منتوج تجاري أو مجال خدمي، فضلا عن تداولها الواسع عالميا على المستويات الطباعية والاتصالية المختلفة، وهي كدالة لازمة وضرورية لا غنى عنها لأي مؤسسة مهما كان نوعها[3].

فالعلامات التي غالبًا ما تستخدم كأسماء تجارية تعتبر جزءًا من الحياة اليومية، الغرض الرئيسي منها هو تمكين الجمهور من التعرف على السلع أو الخدمات الناشئة عن مؤسسة معينة، فالعلامات محمية بموجب القانون من أجل حماية وظيفة الإشارة إلى المصدر، ومنع الجمهور من الخلط بين مصدر السلع أو الخدمات . ومن خلال القيام بذلك تساعد العلامة أيضًا في ضمان جلب وحصد العوائد المرتبطة بمنتج مرغوب فيه لمالكها، وليس لمنافس محايد[4] .

فالعلامة بكل مكوناتها، إنما أبدعها صاحبها بهدف جـــذب العمــلاء والمستهلكين، من خلال قدرتها على كسب ثقتهم في أصناف السلع والخدمات التي تميزها، على درجة معينة من الجودة والنوعية وطمأنة جمهور المستهلكين بضمان ذلك[5] . فالذي يساهم في تطوير العلامة أو إضعافها إنما هي العناصر الخارجية التي تمثل بيئة العلامة، والتي تتشكل من السوق والمستهلكين، والمنافسة المباشرة أو غير المباشرة، والموزعون والظروف الإدارية والقانونية المحيطة بها.

وتظهر أهمية وظائف العلامة في ارتباطها الوثيق بالمستهلك، ودورها الحاسم في حمايتـه، من خلال مساعدته على تحقيق رغباته وإشباع حاجاته، وإشعاره بالحماية من كل أنواع الغش والتدليس والخداع .

[3]– باسم العبيدي، المرجع السابق، ص 16.

[4] -Intrnational Trademark Assossiation , Trademark Basiscs: a Guide for business, P2 : (www.inta.org/TrademarkBasics).

[5]- Le Role des Marques dans la Commertialisation des Produits , Revue de l'OMPI/Février 2002, P10. (www.wipo.int/export/sites).

الفرع الأول : حماية المستهلك من خلال دور العلامة في تمييز المنتجات وتحديد مصدرها.

تُعرَّف العلامة بأنها:« أي علامة يمكن تمثيلها بيانياً والتي تكون قادرة على التمييز بين السلـــــع أو الخدمات الخاصة بمهمة واحدة عن تلك الخاصة بمؤسسات أخرى »[6].

إذا فالعلامة أداة مهمة يرتكز عليها المستهلك في تحديد السلع والخدمات التي يحتاجها لإشباع حاجاته، فهو عندما يريد اقتناء أي سلعة أو خدمة، عادة ما يطلبها وفقا للعلامة التي تميزها لأنه يعرف مصدرها.

ويمكن أن تتخذ العلامة عدة أشكال وصور مختلفة[7]، فقد تتكون من أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها، والألوان بمفردها أو مركبة[8]، كما يمكن استخدام الرموز والأختام والنقوش والأغلفة كعلامات، وقد يتخذ عنوان المحل نفسه علامة، وكذلك أي خليط من هذه العناصر .

وبالرغم من أن إتفاقية تريبس[9] سمحت للدول الأعضاء أن تشترط أن تكون العلامة المزمع تسجيلها قابلة للإدراك بالنظر كشرط لتسجيلها[10]، إلا أن بعض التشريعات أخذت بإمكانية تسجيل العلامات الصوتية وعلامات الرائحة للتمييز بين المنتجات، مثل التشريع الإماراتي والتشريع الأمريكي، كما أقرت بذلك محكمة العدل الأوربية[11] .

---

[6] −Dima Basma, The Nature, Scope, and Limits of Modern Trademark Protection : A Luxury Fashion Industry Perspective , A thesis submitted to the University of Manchester for the Degree of Doctor of Philosophy ,University of Manchester , 2016 ,P 68.

[7]− « فالشكل عبارة عن رمز مرئي يؤدي دورا متطابقا مع ما يمثله من خصائص، تضفي خصائصه البنائية دلالات تعبيرية تعكس اتصالا يؤدي إلى تفاعلا مع المتلقي، فقوة الشكل تكمن في إمكانية تحقيق رموز حسية يدركها المتلقي ويتفاعل معها » :
Arnheim, Rudololf, « the dyanamics of Architectral form » California, Univ of Californ, 1997, P209.

[8]− المادة 1/2 من الأمر 03−06 المتعلق بالعلامات المؤرخ في 19/6/ 2003، ج ر عدد 44 الصادرة بتاريخ 23/6/ 2009.

[9]− الاتفاقية حول الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية أو اتفاق تريبس (TRIPS) اختصارا لـ (Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights) والمنبثقة عن اتفاقية (GATT) هي اتفاق دولي تديره منظمة التجارة العالمية (WTO) الذي يحدد المعايير الدنيا للقوانين المتعلقة بالعديد من أشكال الملكية الفكرية (IP) كما تنطبق على أعضاء منظمة التجارة العالمية.

[10] − المادة 15 من اتفاقية التريبس.

[11]− أكدت محكمة العدل الأوروبية في حكم صادر منها في 2003/11/27 أن الأصوات يمكن أن تستعمل كعلامة تجارية وأنها قادرة على أداء وظيفة العلامة التجارية في تمييز السلع والخدمات واشترطت لذلك امكانية تمثيلها بشكل مرئي بطريقة واضحة ودقيقة، وعليه فإن الصوت الممكن تمثيله بنبرة موسيقية كاملة يمكن تسجيله كعلامة تجارية بينما صوت الحيوان، أو ضجيج المحركات لا يمكن تمثيلها بدقة وفق الشروط المبينة بالنوتة مثلاً. نقلا عن: د. ابراهيم بن محمد الحجي: « صناعة العلامة التجارية » مقال منشور على صفحة الويب www.brandingdot.com، تاريخ الدخول الى الموقع : 2020/7/01، ص13.

وقبل التطرق إلى وظائف العلامة في تمييز المنتجات وتحديد مصدرها (ثانيا) وجب تمييز العلامة عما يشابهها عن بعض التسميات والشارات التجارية والإشارات المميزة (أولا) .

أولا: تمييز العلامة عما يشابها.

قد يختلط على البعض من المستهلكين – خاصة أولئك الذين يفتقرون إلى مستوى تعليمي أو معرفي معتبر – ويصعب عليهم التمييز بين العلامات وبين ما يشابهها من تسميات ورموز، لذلك سنحاول إزالة هذا اللبس والاختلاط والتفرقة بينها وبين ما يشابهها من التسميات التجارية أو ما يشابهها عن باقي عناصر الملكية الصناعية الأخرى، نظرا لأهمية هذه العناصر وهذه التسميات، والدور الذي تلعبه في حماية المستهلك من التضليل والارتباك الذي يمكن أن يقع فيه .

1 – تمييز العلامة عن بعض التسميات والشارات التجارية.

نظرا لاستخدام العلامة لتمييز السلع والخدمات عن بعضها البعض وتشابهها مع بعض التسميات والشارات التجارية الأخرى، خاصة من ناحية قيامها بنفس الدور الذي تؤديه هذه التسميات والشارات التجارية في تمييز المنتجات وحماية المستهلك، لذلك سنحاول التفرقة بينها لإزالة اللبس والخلط الذي يمكن أن يقع فيه المستهلك ويؤدي إلى تضليله .

أ – تمييز العلامة عن الاسم التجاري.

عرف المشرع الجزائري الاسم التجاري بأنه: «التسمية أو العوان الذي يعرف المؤسسة»[12]. فالاسم التجاري هو العبارة التي يستخدمها التاجر لتمييز محله التجاري عن غيره من المحلات المماثلة[13]، وله أهمية مماثلة لتلك التي تقوم بها العلامة من الناحية الإقتصادية، خاصة من حيث خلق شهرة للمحل التجاري، وبناء علاقة مع المستهلك تقوم على الثقة في السلع أو الخدمات التي يقتنونها منه[14] .

[12]– المادة 5/2 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات السابق الذكر.

[13]–Albert Chavanne, Jean Jacques burst, droit de la propriété industrielle, Edition Cinq, dalloz, Paris, 1998, P450.

[14] – نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص350.

وقد ألزم المشرع وأوجب على كل تاجر أن يتخذ إسما تجاريا لمحله التجاري لاعتبارات تتعلق بالنظام العام وتنظيم المنافسة بين التجار[15]، واعتبره أحد عناصر المحل التجاري، ومن الأموال اللازمة لاستغلال المحل[16]، ومن ثم لا يجوز التصرف في الإسم التجاري مستقلا عن المحل، أي لا يمكن أن يكون محل ملكية مستقلة عن المحل التجاري [17].

والاسم التجاري يعرف بأنه: « أي اسم أو لقب مستحدث يطلقه التاجر على متجره ليميزه عن المتاجر الاخرى، وقد يكون ذلك الاسم من واقع الحال مثل: المطبخ العربي أو من واقع الخيال مثل: عروس البحر . كما قد يكون من واقع الحال والخيال في آن واحد كما في الطاؤوس السحري[18].

وبالرغم من الدور المتماثل في حماية المستهلك لكل من العلامة والاسم التجاري، إلا أن الفرق بينهما يتضح من خلال استعمال كل منهما . فتسجيل العلامة لدى المصلحة المختصة بذلك، يستوجب حمايتها على كل إقليم الدولة، كما يمكن تمديد هذه الحماية إلى خارج حدود هذه الدولة . غير أن الاسم التجاري فيتم تسجيله لدى الملحقات المحلية للسجل التجاري ، وتقتصر حمايته على نطاق المنطقة التي ينشط فيها فقط، وليس على كل تراب الولاية، ولا يمكن أن يتعدى إلى إقليم الدولة بكامله[19].

كما أن العلامة عنصر عيني في المتجر تستخدم لتمييز المنتجات أو الخدمات العائدة له، وهي عادة ما تكون مرافقة لهذه البضائع أو الخدمات، في حين أن الاسم التجاري عنصر شخصي يستخدم في تمييز تاجر عن غيره من التجار، لذلك يُدون على وثائق ومستندات المتجر، ويكفي التوقيع به على العقود والتعهدات والالتزامات[20].

---

[15] – وليد كحول، المرجع السابق، ص 17.

[16]– المادة 2/78 من القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

[17]– المادة 2/79 من نفس القانون.

[18]– الاسمر صلاح سليمان، العلامة التجارية في القانون الاردني والمصري، مطبعة التوفيق، عمان،1986، ص21.

وانظر أيضا : سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 255.

– عرف المشرع الأردني الاسم التجاري بأنه : « الاسم الذي يختاره الشخص لتمييز محله التجاري عن غيره من المحلات والذي يتكون من تسمية مبتكرة او من اسم الشخص أو لقبه أو منهما جميعا، ومع أي إضافة تتعلق بنوع التجارة أو النشاط الذي يمارسه » المادة 5/2 من قانون الأسماء التجارية لسنة .2006.

– وهو نفس التعريف الذي كان قد أخذ به المشرع المصري في قانون الأسماء التجارية المؤقت رقم 22 لسنة 2003.

[19] –Chavanne Albert et Salomon Claudine. (Marque de fabrique de commerce ou de service) Répertoire Commercial. DALLOZ mars 1997 p: 2.

[20] – طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 48.

وعلى الرغم من الفرق الواضح بين العلامة والاسم التجاري، إلا أنه قد تكون العلامة هي ذاتها الاسم التجاري للمحل التجاري أو المصنع ؛ شريطة أن يتخذ الاسم شكلا مميزا، دون أن يؤثر ذلك على وظيفة الاسم التجاري . وفي هذه الحالة فإن الاسم التجاري يتمتع بحماية مزدوجة، بصفته اسما وعلامة في ذات الوقت[21].

ب – تمييز العلامة عن العنوان التجاري.

العنوان التجاري هو العنوان الذي يتكون من اسم التاجر أو لقبه الحقيقي[22]، مع أي إضافة لا تحمل الغير على فهم خاطئ فيما يتعلق بهوية التاجر، وهو إذا يختلف عن الاسم التجاري، الذي يتمثل في الاسم الذي اقترن به العمل التجاري واشتهر به ويعتبر جزء منه، في حين يعتمد العنوان التجاري في تكوينه على الاسم الشخصي للتاجر[23].

من خلال تعريف العنوان التجاري يتضح الفرق بينه وبين العلامة، ففي حين أن العنوان التجاري يستخدم لتمييز المحل أو المنشأة التجارية عن غيرها، فإن العلامة تستخدم لتمييز المنتجات أو البضائع والخدمات . كما أن العلامة تتمتع بالحماية الجنائية عكس العنوان التجاري الذي لا يتمتع بهذه الحماية[24].

كما أن حماية العنوان التجاري تتم في نطاق الحدود الجغرافية لمنطقة النشاط التجاري، وهي نسبية من حيث نوع التجارة ومكان مزاولتها ؛ وقد تتسع أو تضيق حسب ما يتمتع به المحل من شهرة

---

[21]– نفس المرجع ، ص 49.

– إن القانون لا يمنع مثل هذا الازدواج الوظيفي للاسم التجاري، غير أن هذا الازدواج يثير إشكالية تحديد القانون الذي على أساسه تتم حماية الاسم التجاري والعلامة المدمجين في شارة مميزة واحدة، وفي هذه الحالة تتمتع هذه الشارة بحماية قانونية مزدوجة على أساس قانون العلامات والقانون المنظم للأسماء التجارية، وتبقى لمالكها حرية اختيار النظام القانوني المناسب لحمايتها . أنظر : يونس بنونة، العلامات التجارية بين التشريع والاجتهاد القضائي، ط 1، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2006.

[22]– أمل مصطفى رمزي: «العنوان التجاري والشعار» مقال منشور على الموقع الإلكتروني لمجلة أكديميا:
https://www.academia.edu تاريخ الدخول : 2021/04/15.

– لمزيد من التفاصيل حول التفرقة بين الاسم التجاري والعنوان التجاري راجع : د. مصلح الطراونة : « الأحكام القانونية للعنوان التجاري والاسم التجاري في القانون الأردني » مقال منشور على الموقع الالكتروني https://www.mohamah.net/law/wp- تاريخ الدخول إلى الموقع : 2021/04/15.

[23] – في الحقيقة هناك التباس في التفرقة بين الاسم التجاري والعنوان التجاري وقع فيه العديد من الباحثين بسبب عدم تحديد المفهومين بدقة من قبل المشرع.

[24] – طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 51.

وما تحدثه هذه الشهرة من لبس[25]، عكس الحماية التي تتمتع بها العلامة والتي يمكن أن تمتد حتى إلى خارج حدود الدولة .

وتجدر الإشارة، إلى أن التاجر يمكن أن يتخذ من عنوانه التجاري علامة في نفس الوقت[26]، وفي هذه الحالة تتم حماية العنوان التجاري على أساس قانون العلامات، أما إذا لم يكن جزءا من العلامة فتتم حمايته على أساس دعوى المنافسة غير المشروعة[27].

وتقوم ملكية العلامة والعنوان التجاري على سبق الاستعمال، حيث يتمتع كل منهما بحق الاحتكار، الذي يترتب عليه حق التصرف فيهما بعوض أو بدون عوض، سواء باستقلال عن المتجر أو دون الاستقلال عنه[28].

وبالرغم من اختلاف العلامة عن العنوان التجاري الذي يُتخذ لتمييز المحل التجاري عن غيره من المحال أمام جمهور المستهلكين، إلا أنهما يتفقان في الغاية التي تتمثل في تسويق المنتجات والبضائع، بالإضافة إلى حماية المستهلك من الغش والتضليل .

جـ- تمييز العلامة عن البيان التجاري.

البيان التجاري هو الإيضاح الذي يضعه التاجر أو الصانع على منتجاته أو بضائعه لبيانها كما وكيفا ونوعا ومصدرا . أي أنه كل إيضاح يضعه التاجر أو المنتج أو مقدم خدمة على سلعه أو خدماته، وذلك بقصد التعرف عليها، من حيث العدد أو المقدار، أو المقاس أو الحجم، أو الكيل أو الطاقة، أو الوزن أو المصدر، أو طريقة الصنع والاستعمال، وغيرها من البيانات التي تعرف المستهلك بتلك السلعة أو الخدمة[29].

والغرض من البيانات التجارية هو مساعدة المستهلك في التعرف على عناصر البضاعة بيسر وسهولة، وعادة ما تثبت هذه البيانات على البضائع والمنتجات بطريقة مادية، كأن تكتب أو تطبع أو تحفر أو تنسج على البضائع أو المنتجات[30] .

---

[25] – وليد كحول، المرجع السابق، ص 19.

[26]– أنظر في ذلك المادة 63 من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002، المرجع السابق.

[27] – فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص314.

[28] – سميحة القليوبي، المحل التجاري، ص 811.

[29] – وليد كحول، المرجع السابق، ص 19.

[30] – طارق فهمي الغنام ، المرجع السابق، ص 52.

وقد أوجب المشرع وضع البيان التجاري على السلع والمنتجات[31]، وهو ما يقابله إلزامية استخدام العلامة على كل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت للبيع عبر أنحاء التراب الوطني[32].

وعكس العلامات التي يتمتع أصحابها بحق استئثاري عليها، تمكنه من منع الغير من استعمالها أو استغلالها إلا بإذن منه ؛ فإن البيانات التجارية لا تعد من حقوق الملكية الفكرية ما يعني أن التاجر لا يتمتع بحق الاحتكار عليها، وبالتالي يجوز لغيره أن يستخدمها على منتجاته[33] .

وتؤدي البيانات التجارية وظيفة مشابهة للوظيفة التي تؤديها العلامة، حيث تهدف إلى حماية المستهلكين من الغش، الذي قد يمارسه البعض من المنتجين والموزعين، فضلا عن تشجيع المنافسة المشروعة في التعامل الاقتصادي[34].

وفي هذا الصدد وبهدف حماية المستهلك من الغش في السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، نص المشرع على معاقبة كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد، سواء في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية، أو في التركيب أو في نسبة المقومات اللازمة للسلع، سواء في نوعها أو مصدرها، وسواء في كمية الأشياء المسلمة أو هويته[35].

2 – تمييز العلامة عن الإشارات المميزة للملكية الصناعية.

تعتبر العلامة عنصرا من عناصر الملكية الصناعية، وتنتمي إلى قسم الإشارات المميزة، وهي بذلك تشترك وتتشابه معها في عدة وظائف، خاصة ما تعلق بحماية المستهلك، لذلك سنحاول التفرقة بينها وبين الإشارات المميزة الأخرى حتى لا تتداخل المفاهيم مع بعضها.

أ – تمييز العلامة عن تسميات المنشأ.

يطلق على تسمية المنشأ أيضا بالمؤشرات الجغرافية، وقد عرفها المشرع الجزائري كما يلي:

---

[31] – وليد كحول، نفس المرجع ، ص 19.

[32]– المادة 3 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[33] – صلاح زين الدين، حماية العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص 60.

[34] – نفس المرجع ، ص 466.

[35] –المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق.

« تعني تسمية المنشأ الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة، أو ناحية أو مكان مسمى ومن شأنه أن يعين منتجا ناشئا فيه، وتكون جودة هذا المنتج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على العوامل الطبيعية والبشرية »[36] .

أما اتفاقية التريبس فقد عرفتها بأنها: « المؤشرات التي تحدد منشأ سلعة في أراضي بلد عضو، أو منطقة أو موقع في تلك الأراضي، حين تكون النوعية أو السمعة أو السمات الأخرى لهذه السلعة راجعة بصورة أساسية إلى منشئها الجغرافي»[37] .

إن صورة بلد المنشأ تمثل عنصرا رئيسيا في تقييم المنتجات وعلامات هذه البلدان[38]، ويعتبر بلد المنشأ من العوامل المهمة في تحديد موقف المستهلك إزاء نية الشراء من عدمه، ويُعد صورة متغيرة يمكن أن تكون قوية، ويمكن استخدامها لاكتساب ميزة تنافسية في مجال التسويق الدولي[39]، ولا ينحصر استعمالها في الإنتاج الزراعي فحسب، بل يشمل أيضا الإنتاج الصناعي والحرفي ؛ وتزيد أهميتها بسبب اهتمام المستهلك إهتماما كبيرا بمكان إنشاء السلع التي تعرض للبيع، لأنها تضمن له الصفات المميزة للمنتجات والسلع التي أنتجت في مكان معين[40] .

وتجدر الإشارة إلى أن هناك علاقة لصيقة بين تسميات المنشأ والسلعة التي تحملها، فلا يمكن استعمال التسمية على سلعة معينة، إلا إذا كانت تحترم المعايير المحددة لبيان البيئة الجغرافية لنشأتها، كما لا يكفي مجرد كون الإنتاج موجودا في تلك المنطقة لكي يمكن حمايته عن طريق تسميات المنشأ . بينما تعتبر العلامة مستقلة عن السلعة، لأنها تتعلق بمنتجات قابلة للتغيير في تكوينها حسب ما تمليه متطلبات السوق وإرادة الصانع[41].

كما تختلف العلامة عن تسمية المنشأ من حيث المصدر الذي تعينه كل منها . فالعلامة تحدد الجهة التي صنعت السلعة أو وضعتها في السوق، بينما تحدد تسمية المنشأ المكان أو الحيز

---

[36] –المادة الأولى من الأمر 76–65 المؤرخ في 16 جويلية 1976 المتعلق بتسميات المنشأ، ج ر عدد 59 الصادرة بتاريخ 1976/7/23.

[37] – المادة 22 من اتفاقية التريبس السابقة الذكر.

[38] – فاطمة بورقعة، فاطمة مارسال : « بلد منشأ العلامة ورضا العملاء وولاء المستهلك للعلامة التجارية» مجلة الحقيقة، مجلد 16، العدد 41، 2017، ص 896.

[39] – حكيم نشاد، موراد تهتان :« أثر بلد المنشأ والبعد المعرفي لجودة المنتجات في قرار الشراء المستهلك الجزائري دراسة ميدانية» مجلة دراسات اقتصادية، مجلد 10 عدد 29، جامعة عبد الحميد مهري قسنطينة 2، 2016، ص 122.

[40]– وليد كحول، المرجع السابق، ص 22.

[41] – فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 354.

الجغرافي الذي جاءت منه تلك السلع . كما تختلف كل منهما عن الأخرى من حيث مجال الاستعمال، حيث تستعمل العلامة في تمييز المنتجات والخدمات، إلا أن المؤشرات الجغرافية لا تسمح الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية السائدة حاليا باستعمالها على الخدمات[42] .

كما تعتبر تسميات المنشأ جماعية لكونها ترجع إلى كافة منتجي الناحية، ولا يمكن تملُّك تلك التسمية لأغراض شخصية كاستعمالها كعلامة، التي تعد ملكيتها حكرا لمن كانت له الأسبقية في تسجيلها، وله حرية التصرف فيها في إطار القانون . ولهذا استثنى المشرع من التسجيل كعلامة، الرمز الذي يشكل حصريا أو جزئيا بيانا، قد يحدث لبسا لدى المستهلك حول المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة[43].

ب – تمييز العلامة عن الرسوم والنماذج الصناعية.

تكتسي الرسوم والنماذج الصناعية الجديدة فائدة عملية كبيرة في مجال الصناعة والتجارة، ولها دور مهم في التسويق والمنافسة، الأمر الذي يدفع المتعاملين الاقتصاديين أفرادا ومؤسسات إلى الاهتمام بها بشكل متزايد .

وبالرغم من أن كلا من الرسم والنموذج الصناعي، يخضعان لنفس القواعد القانونية، كونهما ينصبَّان على المظهر أو الشكل الخارجي، إلا أن هناك فرقا بينهما من حيث التعريف الذي وضعه المشرع الجزائري ، حيث عرف الرسم بأنه:

« كل تركيب خطوط أو ألوان يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية، والنموذج بأنه 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»[44] .

وعليه فإن ما يجب أخذه بعين الاعتبار في الرسم أو النموذج الصناعي لكي يحظى بالحماية القانونية، هو ضرورة أن يتجسد من خلال المظهر الخارجي أو الشكل المنظور، بالإضافة إلى ضرورة

---

[42] – عدنان غسان برانبو، المرجع لسابق، ص 83.

[43]– وليد كحول، نفس المرجع ، ص 22.

[44] – المادة الأولى من الأمر 66–86 المؤرخ في 28 أفريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية ،ج ر عدد 35، صادرة بتاريخ 1966/5/3.

أن يكون مرتبطا بالمجال الصناعي أو الحرفي، وهو ما عبر عنه المشرع بعبارة الصناعة والصناعات التقليدية[45] .

وقد تزايدت أهمية الرسوم والنماذج الصناعية بشكل غير مسبوق، وأصبحت أهم العناصر التي يعول عليها في تسويق المنتوجات الاستهلاكية، والتأثير على رغبات وميول المستهلك من خلالها، وأصبح الشعار المتداول بين المتعاملين الاقتصاديين هو أن الشكل (المظهر الخارجي) هو ركيزة البيع[46] . فهي تشترك مع العلامات في وظيفة تمييز المنتجات الصناعية عن بعضها البعض؛ كما أن الشكل الخارجي للمنتجات الصناعية يؤدي ذات الوظيفة التي تؤديها العلامة، في تمييز السلعة أو الخدمة عن غيرها[47] .

وبينما تعتبر العلامة شيئا مضافا إلى السلع أو الخدمات لتمييزها عن غيرها ولا أثر لها على السلعة أو الخدمة ؛ نجد أن الرسم أو النموذج الصناعيين يتعلقان بالمظهر الخارجي للسلعة، أي مما تدركه حاسة البصر ويجذب ذوق المستهلك، ومن ثم يصبحان جزءا لا يتجزأ من السلع والبضائع ذاتها، ويصبح فصلهما عن بعضهما البعض أمرا غير مقبول . إضافة إلى أن الحق في الرسوم والنماذج الصناعية حق مطلق، يترتب عنه احتكار الاستغلال من قبل صاحب الرسم أو النموذج الصناعي ويمنع على الكافة استغلاله . في المقابل من ذلك يعتبر الحق في العلامة حقا نسبيا، لأن احتكار العلامة لا يكون في مواجهة الكافة، بل يقتصر على من يزاول نشاطا مماثلا [48].

---

[45] – فرحات حمو، المرجع السابق، ص 163.

[46] – نفس المرجع ، ص 164.

[47] – نوري حمد خاطر، المرجع السابق، ص .157

– بالعودة للواقع، نجد مثلا واد صانعي السيارات في العالم، بالرغم من استعمالهم للعلامة لتسويق مركباتهم، إلا أن أهم عامل يعتمدون عليه لجذب المستهلك، هو الشكل والمظهر الخارجي للسيارة، ومحاولة كل شركة أن تبني نموذجا متجددا يعكس رغبة المستهلك في اقتناء أفخم المركبات، لكنها إلى جانب ذلك تحتفظ من خلال هذا الشكل الخارجي للسيارة، على أسلوب الشركة في التصنيع، وبصمتها في التفرد ببعض التفاصيل المهمة في النموذج والتصميم الخارجي للهيكل، التي تميز سياراتها عن سيارات الشركات المنافسة الأخرى .

[48] – وليد كحول، المرجع السابق، ص 23 و 24.

ثانيا : العلامة وسيلة لتمييز المنتجات وتحديد مصدرها.

تبدو أهمية وظائف العلامة في الغرض الأساسي والجوهري من وجودها، وهو تمكين المستهلك من تمييز المنتجات أو البضائع أو الخدمات وتحديد مصدرها[49]، وهذا الغرض يتحقق من خلال استخدام العلامة بغرض رفع اللبس عن المستهلك، وحمايته من الخلط والتضليل الذي يمكن أن يقع فيه .

1 – دور وظيفة العلامات لتمييز المنتجات في حماية المستهلك.

ركز المشرع الجزائري في تعريف العلامة على وظيفة التمييز بين المنتجات، كأول وأهم وظيفة وُجدت العلامة من أجل تحقيقها، حيث عرفها في المادة 2 من الأمر 03-06 : « كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لاسيما الكلمات، بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع أو خدمات غيره[50] ».

كما نشير إلى أن التعليمة 95/2008 التقريبية لقوانين الدول الأعضاء في الإتحاد الأوربي بشأن العلامات، قد أكدت على رفض تسجيل العلامة إذا كانت تفتقر إلى الطابع المميز لها عن غيرها[51].

أ – تأثير التمييز الشكلي للعلامة في حماية المستهلك.

أكد هذا المعنى أغلب التشريعات العربية، منها التشريع الأردني في المادة 2 من قانون العلامة التجارية[52]، والتشريع المصري في المادة 63 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية[53]، حيث

---

[49]– Une marque est intrinsèquement distinctive lorsque les consommateurs perçoivent immédiatement le signe qui la constitue comme une marque, c'est-à-dire comme un indicateur d'origine, comme un signe distinctif identifiant les produits ou services d'une entreprise déterminée. Plus prosaïquement, il faut qu'en présence du signe, le consommateur se dise : « Ce signe est la marque de ce dentifrice ou de cette voiture !» . Adrien Bouvel, :« La distinctivité de la marque, un standard en devenir» ,Revue Légicom No 53 – 2014/2 – 27, p.27.

[50]– المادة 2 من نفس الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات السابق الذكر .

[51] – « 1. Sont refusés à l'enregistrement :

b) les marques qui sont dépourvues de caractère distinctif ». la Directive 2008/95 rapprochant les législations des États membres sur les marques .

[52] – قانون العلامة التجارية الأردني وتعديلاته، رقم 33 لسنة 1952، المنشور على الصفحة 243 من عدد الجريدة الرسمية رقم 1110 بتاريخ 1 جوان 1952.

[53] –قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم 82 لعام 2002 الصادر بتاريخ 2 جوان 2002.

يتضح أن العلامة في الأساس لا تعدو أن تكون إشارة توسم بها السلع والبضائع، أو تُعلَّم بها تمييزا لها عما يماثلها من سلع ومنتجات[54]. وبالتالي فإن الغاية من ابتكار العلامة تكمن في التعريف بهوية السلع والخدمات لمجموعة واحدة من المتدخلين وتمييزها عن تلك المنافسة لها، وهذا التمييز الشكلي للعلامة يعني خلق علاقة معترف بها، بشكل متبادل بين المنتج والمستهلك تتخطى المعاملات الفردية المتفرقة أو أفرادا بعينهم[55]، وتختلف في ذلك عن شكل العلامات المنافسة .

ب – تأثير دور العلامة في تمييز جودة المنتج على حماية المستهلك.

يجب أن تؤدي العلامة – من خلال جودة المنتج أو الخدمة التي تمثلها– وظيفتها الجوهرية، وهي تمييز البضاعة أو الخدمة عن غيرها من العلامات المنافسة لها، ولا تعد كذلك ما لم تكن العلامة غير شائعة، ولم يسبق تسجيلها أو استعمالها من قبل شخص آخر، لكي لا تمس بحقوق الغير[56].

تعتبر جودة المنتج أو الخدمة ذات أهمية بالغة بالنسبة لصاحب العلامة وجمهور المستهلكين على حد السواء، فالمنتجات المعروضة متشابهة بشكل واضح، والمستهلك غير قادر على التمييز بين مختلف منتجات المؤسسات[57]، ولهذا فان جودة المنتج أصبحت متغيرا أساسيا في عملية تمييز السلع والخدمات، حيث تحمي مالكها من منافسيه الذين ينتجون أو يبيعون سلعا مماثلة، من أي شكل من أشكال المنافسة غير المشروعة، كما تمكن المستهلك من التعرف على السلع والخدمات التي يفضلونها، وعدم التباس الأمر عليهم، فالمنتجات أو الخدمات متماثلة ومتشابهة في العديد من الصفات (مثلا كل سيارة لديها أربعة عجلات، وما يفرق بينها إلا مدى جودة إحداها على الأخرى)، والمستهلكين عند شرائهم البضائع لا يفترض أن يفحصوا العلامات فحصا دقيقا، خاصة إذا كانوا لا

---

[54] –صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، المرجع السابق، ص 233 .

[55]– مفكرون وأفكار صنعوا مجد الإدارة من إعداد قسم التطوير و التعليم المستمر، إدارة بوك للنشر، الناشر مركز الخبرات المهنية للإدارة، القاهرة، 2007 ص 269.

– «La marque a notamment pour fonction essentielle de préciser et de garantir au consommateur l'origine d'un produit ou d'un service : elle doit permettre au consommateur de distinguer immédiatement les produits ou services d'une entreprise des produits ou services identiques provenant d'entreprises concurrentes.» Adrien Bouvel, Op-cit,

[56] – أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2011، ص37.

[57] – قريش بن علال :«إشكالية خلق القيمة للمستهلك بين العلامة التجارية والجودة المدركة» les cahiers du MECAS، العدد الخامس، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، ديسمبر 2009، ص 208.

يتمتعون بالدراية الكافية ، والتشابه أو التقليد من شأنه أن يولد في أذهانهم الالتباس، الذي يمكن أن يؤدي إلى غشهم[58]، لذا وجب الأخذ بعين الاعتبار الصفات التي تحدث التمييز بين كل علامة[59] . ويعد هذا من أهم الأسباب التي دعت المشرعين لاشتراط أن تكون العلامة مميزة، أو ذات صفة فارقة لتحظى بالحمايــة، ورفض أي علامة تفتقر لهذا العنصر[60] .

2 – أثر العلامة كوسيلة لتحديد مصدر المنتجات على حماية المستهلك.

من أهم السمات التي تتصف بها العلامة، هي تحديد مصدر المنتجات أو السلع أو الخدمات فمن خلالها يمكن التعرف على جهة الإنتاج والتاجر أو مقدم الخدمة[61] ، ولا شك أن أهم علامة تقوم بهذا الدور هو العلامات الجماعية التي عرفها المشرع الجزائري بأنها:

« كل علامة تستعمل لإثبات المصدر والمكونات والإنتاج أو كل ميزة مشتركة أو سلع أو خدمات مؤسسات مختلفة، عندما تستعمل هذه المؤسسات العلامة تحت مسؤولية مالكها [62].«حيث يوجد نوعان من العلامات الجماعية، العلامة الجماعية (بأتم معنى الكملة) والعلامة الجماعية للإشهاد، وان كان كلا النوعين تم وضعهما من طرف أشخاص القانون العام أو القانون الخاص لهدف المصلحة العامة أو الخاصة، فإن العلامة الجماعية للإشهاد لديها شكل حصري يؤدي وظيفة الضمان، لأنها تعرف المنتوجات (السلع) او الخدمات التي تعينها (المتعلق بها) عن طريق تحديد طبيعتها ومالكها ونوعيتها وخصائصها المحددة في نظام الاستخدام (أي استخدام العلامة)»[63].

---

[58] – سمير فرانان بالي، قضايا القرصنة التجارية والصناعية والفكرية، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص87.

[59]– قريش بن علال، نفس المرجع ، ص .209

[60]– طارق الحموري : « العلامة اتجارية : قراءة في أصول الحماية ومعاييرها » المجلة الأردنية في القانون والعلوم والسياسة ، المجلد الثاني، العدد الثاني، أفريل، 2010، ص 1510.

[61] – طارق فهمي الغنام، العلامة التجارية ودورها في حماية المنتج والمستهلك، مركز الدراسات العربة للنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الأولى، 2016، ص78.

[62] – المادة 2/2 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات السابق الذكر .

– في حين عرفها المشرع الفرنسي بموجب قانون الملكية الفكرية :

- «La marque est dite collective lorsqu'elle peut être exploitée par toute personne respectant un règlement d'usage établi par le titulaire de l'enregistrement.» **Article L715-1 Code de la propriété intellectuelle.**

[63] – محاضرات الأستاذ الدكتور عصام نجاح، المرجع السابق.

أ – إعلام المستهلك بالمصدر الشخصي للمنتجات.

لا شك في أن الأداة التي يستعين بها المستهلك لتحديد المصدر الشخصي للسلع والخدمات، إنما هي علامة المنتج، اذ يتمكن بواسطتها المستهلك من تحديد والتفرقة بين من قام بإنتاج هذه السلع والخدمات، والتمييز بين المماثلة والمتشابه منها باعتبارها الرمز الذي يدل على مصنعها وبالتالي نوعيتها[64] . ومثال ذلك العلامة المستخدمة في مجال الأغذية، فهي تدل على الصانع أو المصنع الذي أنتجها (المصدر الشخصي)، وما يتعلق بالمركبات التي تدخل في تكوينها، ما يمكن المستهلك من معرفة مدى جودتها ونوعيتها.

فمن المسلم به أن العلامة تسهل على المستهلك عملية التسوق، وتساعده على تحديد مصدر المنتج الذي يرغب في اقتنائــه، وبالتالي تمكينه من عدم الخلط بين مختلف السلع، وبذلك فهي تؤدي دورا هاما في جذب الانتباه للسلع والخدمات الجيـدة، وبناء ولاء للسلع أو الخدمات القائمة[65] ذات النوعية المرغوبة.

وقد تطورت هذه الوظيفة للعلامة كثيرا، بحيث لم تعد تقتصر على إبراز شخصية الصانع أو المنتج، وإنما أصبحت رمزا للدلالة على مصدر المنتج الذي يقوم بالإنتاج في إطار جماعي، لذلك فهي من جهة رمز للمهارة الشخصية للمنتج، كما أنها رمز للمشروع كمصدر للمنتجات من جهة أخرى[66]، وهذا ما أكد عليه المشرع الفرنسي في تعريف العلامة : « علامة الصنع أو العلامة التجارية أو علامة الخدمة هي كل رمز قابل للتمثيل الخطي، تستخدم لتمييز البضائع أو الخدمات لشخـص طبيعي أو معنوي...»[67] .

ب – تمييز المستهلك للمصدر الإقليمي للمنتجات من خلال العلامة.

مثلما تحدد العلامة المصدر الشخصي للمنتجات أو البضائع، فهي تحدد أيضا المصدر الإقليمي لها، أي جهة الانتاج أيضا . إذ يتمكن المستهلك بواسطة العلامة التمييز وبسهولة، بين

---

[64]– صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية و التجارية،، درا الفرقان للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الاولى، 1983 ص 255.

[65] – طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 81.

[66] – عبد الله حميد سليمان الغويري، المرجع السابق، ص 55.

[67]- La marque de fabrique, de commerce ou de service est un signe susceptible de représentation graphique servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale.... , Article L711-1 . Code français de la propriété intellectuelle ,Op-cit.

منتجات أو بضائع مماثلة أو مشابهة، والمصدر الذي أُنتجت فيه . فهي الرمز الذي يدل على المنتجات أو السلع أو الخدمات، ويسهل المعاملات التجارية فيما بين الأطراف . ويكفي أن يذكر المشتري إسم العلامة التي تحملها السلعة التي يريد شراءها – دون الحاجة لبيان أوصاف وسمات الشيء المراد شراءه[68] – حتى يدرك المصدر الذي صنعت فيه .

وقد نصت المادة 4 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه: « لا يمكن استعمال أي علامة لسلع أو خدمات عبر الاقليم الوطني إلا بعد تسجيلها أو إيداع طلب تسجيلها بشأنها عند المصلحة المختصة »[69]، ويستشف من هذه المادة أن العلامة لها ارتباط بينها وبين الإقليم أو الموطن الذي تم تسجيلها فيه، وإذ اشترط المشرع تحديد الإقليم الذي يمكن أن تستغل فيه العلامة، فهذا يعني أنها تمكن المستهلك من معرفة المصدر الإقليمي للمنتج الذي تمثله هذه العلامة، وهو ما أكدته المادة 17 من نفس الأمر 03-06 : « يجب تحت طائلة البطلان أن يتضمن عقد الترخيص في مفهوم المادة 16 أعلاه، المبرم وفقا للقانون المنظم للعقد، العلامة، فترة الرخصة، السلع والخدمات التي منحت من أجلها الرخصة، والإقليم الذي يمكن إستعمال العلامة في مجاله أو نوعية السلع المصنعة، أو الخدمات المقدمة من قبل حامل الرخصة »[70] .

ولما كانت العلامة قد تستخدم للدلالة على مصدر البضاعة، فإنها تعتبر وسيلة ضمان لجمهور المستهلكين، إذ أنها تضمن لهم المنتجات أو البضائع التي يقصدونها . كما أنها وسيلة ضمان للصناع والتجار ومقدمي الخدمات أيضا، وأنها وسيلة من الوسائل التي يتميزون بها عن الآخرين في ميدان التعامل التجاري، لأنها تعطي المنتجات والبضائع والخدمات ذاتيتها، وبالتالي يمكن التعرف عل البضاعة وتمييزها بين مثيلاتها بيسر وسهولة [71].

[68] – صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية: براءات الاختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، الطبعة الثالثة، 2012، ص255.

[69] – القانون 03-06 المتعلق العلامات السابق الذكر.

[70] – المادة 17 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات السابق الذكر .

[71] – صلاح زين الدين، نفس المرجع ، ص 256.

الفرع الثاني : حماية المستهلك من خلال دور العلامة كوسيلة منافسة وأداة ضمان.

تعتبر العلامة أهم وسيلة يستخدمها أصحاب المؤسسات لترويج منتوجاتهم، بما لها من قدرة على استمالة وجذب المستهلكين، وبما توفره من ضمانات تعمل على كسب ثقتهم مع مرور الوقت. لذلك نحاول إبراز دور العلامة كأداة هامة في المحافظة على تنافسية الخدمة أو المنتج الذي تمثله، إضافة إلى دورها كوسيلة هامة لضمان أمن وسلامة المنتجات.

أولا : حماية المستهلك المترتبة على حماية تنافسية العلامات.

بهدف تحقيق أكبر هامش من الربح، يعمل صاحب المؤسسة عن طريق علامته على جذب أكبر عدد من المستهلكين وكسب ثقتهم وإغرائهم، عن طريق السعي لتقديم منتجاته على أنها الأفضل بين منتجات غيره، وذلك في إطار المنافسة المشروعة بين عديد المنتجين، فالعلامة هي تلك الإشارة المادية التي تضمن لمن يشتري بضاعة، أن يعرف أصلها أو مصدرها، لذلك تعد ضمانا لحرية التجارة وحماية للتاجر من اعتداء الغيـر.

1 – حماية المستهلك من خلال دور العلامة في تكريس المنافسة المشروعة.

في الواقع، يمكن اعتبار المنافسة بمثابة عملية اختيار، يمكن أن تؤدي إلى القضاء على المنافسين لصالح الشركات الأكثر كفاءة، غير أن قواعد المنافسة لا تستهدف القضاء على المنافسين على هذا النحو، ولكن تمنع الشركات من استخدام وسائلها للوصـول إلى هذه الغـاية "القضاء على المنافسين"[72] .

وتعتبر المنافسة المشروعة أداة اقتصادية هامة تعمل على تحسين الانتاج، وتؤدي إلى نمو التجارة واتساعها، ومن واجب صاحب المشروع الاقتصادي أن يلجأ الى الوسائل المشروعة في المنافسة، ومنها استعمال علامة مبتكرة ومميزة وجذابة على منتجاته أو خدماته[73].

وقد أكد القضـاء الأمريكي على أهمـية العلامة لتجسيد المنافسة المشروعـة في أحد أحكامه بقولـه:

[72] -Emmanuel Comb , la politique de la concurrence , La Découverte , Paris , 2002 , P 3.

[73]– عمر طالب حمد الحطاب، ملكية العلامة التجارية بين الاستعمال والتسجيل في القانون الاردني، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان، الاردن، 2007، ص 24.

– في مفهوم المنافسة انظر أيضا : د. اسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والقانون الاسلامي(دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014، ص 90–104.

« إن حفظ العلامة كوسيلة تشخيص لمالك المنتجات يخدم غرضا عاما على جانب من الأهمية، فهو يجعل المنافسة الفعالة ممكنة في سوق معقد، وذلك بتقديم أسلوب يستطيع المستهلك بواسطته التعرف على المنتجات التي يرغب فيها، ويكافئ المنتج بالطلب المستمر عليها ، فبدون تشخيص المنتجات، تنعدم حرية المستهلك في الاختيار، وتصبح المنافسة في النوعية بلا معنى[74]» . فالعلامة وسيلة هامة في إبراز أفضل المنتجات وتقديمها للمستهلك وهي تؤدي بذلك حماية هامة لاختياراته وتمنع ارتباكه ووقوعه في خطأ الاختيار.

2 – أثر المنافسة غير المشروعة على العلامة والمستهلك.

عرّفت اتفاقية باريس، لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883 في المادة 2/10، بأن المنافسة غير المشروعة هي « كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة للشؤون الصناعية والتجارية، فقد يتم الخلط بين المنتجات عن طريق تقليد العلامة المميزة للمنتجات، أو عن طريق تزييفها، فينتج عن ذلك غصب العلامة المميزة للجودة، ما يؤثر بشكل كبير على اختيارات المستهلكين وبالتالي تضليلهم، وعلى الكفاءة الاقتصادية ورفاهية المستهلك » .

كما عرفها المشرع المصري في المادة 66 من قانون التجارة:

« كل فعل يخالف العادات والأصول المرعية في المعاملات التجارية، ويدخل في ذلك على وجه الخصوص الاعتداء على علامات الغير أو على اسمه التجاري أو على براءات الاختراع، أو على اسراره الصناعية التي يملك حق استثمارها، ....، وكذلك كل فعل أو ادعاء يكون من شأنه إحداث اللبس في المتجر أو في منتجاته أو إضعاف الثقة في مالكه أو في القائمين على إدارته أو في منتجاته ...»[75] .

لذا يتبين لنا ان المنافسة غير المشروعة والمتعلقة أساسا بالعلامة، تعمل على الحاق الضرر بالمنتج أو مقدم الخدمة والمستهلك على السواء، فبالنسبة للمنتج فهي تعمل على تشويه سمعة منتجاته

[74] – يعقوب يوسف صرخوة، النظام القانوني للعلامات التجارية، دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1993، ص57.

– « En tant qu'outil servant a distinguer les produits ou services d'une personne de ceux de ses concurrents, ainsi qu' à en assurer la promotion, la marque constitue un important facteur de développement de la concurrence. D'une part elle permet aux professionnels d'identifier leur produit sur le marcher et ainsi de conquérir et de fidéliser une clientèle a l'abri. ». voir : Jérôme Passa, traite de droit de la propriété industrielle, 2e édition, L.G.D.J , 2009, p56.

[75]– المادة 66 من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999، تم نشره بالجريدة الرسمية العدد 19 المؤرخة في 1999/5/17.

وإلحاق خسائر مادية به، أما المستهلك فتؤدي به الى التضليل والإرتباك، واقتناء منتجات غير تلك التي يرغب فيها، اذ غالبا ما تكون أقل جودة من المنتجات ذات العلامة الأصلية[76].

ثانيا: ضمان حماية المستهلك بضمان العلامة للمنتجات.

قد يلجأ المنتج أو مقدم الخدمة إلى الغش والتحايل في إنتاج سلع أو خدمات، لا ترقى الى مواصفات الجودة والنوعية الحقيقية التي يتم الترويج لها، وهذا بهدف جذب أكبر عدد من المستهلكين[77]، مما يتسبب في تضليل المستهلك ودفعه للتعاقد من أجل اقتناء منتجات أو خدمات غير تلك التي قصدها.

1 – العلامة أداة ثقة المستهلك في المنتجات.

مع الانتشار الواسع لاستخدام العلامة واستعمالها للتفرقة بين مختلف المنتجات والخدمات، وقوتها في التأثير على سلوك المستهلك، وبما تضمنه جودتها من كسب لولائه، فإن العلامة أضحت ضمانا هاما لحمايته من الغش والتدليس والاحتيال، باعتبار أن صاحبها – ولكسب ولاء المستهلك – يضمن لمنتجه حدا أدنى من الجودة والنوعية وفق مقاييس دقيقة ومحددة، للحفاظ على الصورة النمطية لمنتجاته، كما أصبح شائعا أن العلامة تعد دليلا هاما لمصدر المنتجات والخدمات، ما يسهل على المستهلك المطالبة بالتعويض المادي أو العيني في حالة تعرضه للضـــرر، أو المطالبة بتصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقة مقدمها[78].

لقد أصبح مفهوم الجودة حاليا يأخذ حيزا كبيرا في اهتمام كل المؤسسات، مهما تعددت أهدافها وتنوعت أنشطتها . فالمنافسة الشديدة المرتبطة بالتطور الاقتصادي جعلت منها ذات أهمية حيوية . والمؤسسة التي لا تستطيع تلبية رغبات زبائنها عن طريق منتجات ذات جودة عالية، محكوم عليها مع مرور الوقت بالفشل . وبالرغم من أن العلامة ليست ضمانة قانونية لجودة السلع والخدمات التي

---

[76] –la concurrence déloyale n'a plus seulement pour but la protection de concurrent . l'action en concurrence déloyale permet également le maintien d'une concurrence seine et efficace . Peut ainsi être condamné celui qui commet une pratique destinée à fausser le le jeu de la concurrence : Dominique LEGEAIS, droit commercial et des affaires , 20e édition , dalloz , ,Paris, 2012,p319.

[77] – عمر طالب حمد الحطاب، المرجع السابق، ص 22.

[78]– راجع في ذلك المادة 13 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك السابق الذكر .

تميزها، إلا أنها في منظور المستهلك هي الضامن للجودة التي يطلبها، وهذا ناتج عن التأثير البسيكولوجي للعلامة ومصدرها[1] .

2 – العلامة وسيلة دعاية وتسويق لاستمالة المستهلك.

مع تسارع وتيرة نمو الإنتاج لتلبية الحاجات المتزايدة في الاستهلاك، تسارع إلى جانب ذلك نمو العلامات وزيادة المنافسة بينها، وأصبحت العلامة من أهم وأقوى الأصول غير الملموسة قيمة . فقد ازدادت أهميتها في المجال التسويقي نتيجة لزيادة تعقد سلوك المستهلك، وتطلعه لاقتناء أجود المنتجات ضمن وقت أقل في التسوق . فالمستهلك لا يقوم بشراء المنتجات دائما وفقا لخصائصها الملموسة، بل قد يقوم بالشراء متأثرا بالصورة التي تعكس علامة المنتج[2].

فما يدفع المستهلك لاقتناء سلعة أو بضاعة أو خدمة معينة، عادة ما يكون فكرة سابقة في ذاكرته سواء انتقلت إليه عن طريق الاستعمال والتجربة، أو عن طريق الآخرين من حوله الذين جربوا استعمالها ورغبوه في اقتنائها، والأكثر من ذلك كله التأثير الدعائي والإعلاني، الذي يستعمله أصحاب المنتجات في ترويج منتجاتهم، عن طريق الإشهار السمعي والمرئي والمكتوب، وغيرها من الوسائل أملا من المنتج في زيادة المبيعات وتسريع دورة الإنتاج[3]، لذلك أصبح الكثير من المستهلكين يعتمدون يعتمدون على العلامة كأداة لتقييم السلعة التي تحملـها ومقارنتها بغيرها من السلع المنافسة، لأنها تشير إلى مستوى معين من جودة المنتج[4] . حيث نجد أن الإعلان التجاري يهدف إلى تثبيت العلامة في ذاكرة المستهلكين وربطها برغبته في الاستهلاك، في وقت أصبح من الصعب تجاهل الدور الذي تؤديه الدعاية والإشهار في جذب العملاء، إلى منتجات أو بضائع أو خدمات مشروع معين[5] .

---

[1]– قريش بن علال، المرجع السابق، ص 208 .

[2]– حكيم بن جروة، العربي عطية : « تأثير تغير صورة و اسم العلامة التجارية على سلوك المستهلك (حالة العلامة التجارية أوريدو)» مجلة الباحث، عدد 15، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2015 ص91.

[3]– يعقوب يوسف صرخوة، المرجع السابق، ص67.

[4] –حكيم بن جروة ، العربي عطية، نفس المرجع ، ص 95.

[5] –موفق حماد عبده، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية، مكتبة السنهوري ومنشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، بغداد 2002 ص44 .

المبحث الثاني : البعد الحِمائي للمستهلك في اكتساب العلامة.

أصبحت العلامة وسيلة لجذب العملاء وجمهور المستهلكين، بما تؤديه لهم من سهولة التعرف على ما يفضلونه من سلع وخدمات، بل صارت تعد بمثابة واجهة بالنسبة للمستثمرين والشركات، فهي تمكن العملاء من تمييز سلع أو خدمات معينة عن غيرها من العلامات المشابهة[1] والمنافسة لها، مما يسمح برواج هذه السلع والخدمات على نحو أفضل.

فالعلامة هي دلالة[2] وإشارة تعريف تستخدم لتمييز المنتجات أو الخدمات، ولكنها أيضًا مدلولة تشير إلى المعنى المراد، وهو الوسيلة الحسية اللازمة للدلالة على السلع والخدمات.

وقد تغير في العقود القليلة الماضية شكل العلامة ومضمونها بشكل محسوس بعد تحرير التجارة الخارجية، وانفتاح الأسواق المحلية على الأسواق العالمية، ما جعلها تلعب أدورا مهمة غير تلك التي تتعلق بتمييز مصدر السلع والخدمات، بل أصبحت عنصرا ضروريا في ترويج مختلف المنتوجات وجذب العملاء، حتى أضحت قيمتها تضاهي قيمة السلعة أو الخدمة التي تمثلها في حد ذاتها .

ونتيجة للدور الذي صارت تلعبه العلامة كهمزة وصل بين منتوجات المؤسسة من جهة، وجمهور المستهلكين من جهة أخرى، فلا شك أن الحماية القانونية التي تتمتع بها العلامة من مختلف التعديات التي قد تطالها تعتبر في نفس الوقت حماية للمستهلك، المعرض لمختلف أنواع الغش والتضليل الممارس من قبل العديد من المتدخلين في السوق وباستعمال أساليب عديدة، لعل أبرزها تلك التي تتخذ من طرق التعدي على العلامات أيسر السبل لاستدراج المستهلك ودفعه الى اقتناء سلع مغشوشة.

ونظرا لأهمية اكتساب العلامة في التأثير على المستهلك، سنحاول تحديد من له الحق في اكتساب العلامة (المطلب الأول) وإجراءات الحصول عليها (المطلب الثاني)

---

[1] – من خلال المعيار الموضوعي، فإن المنتجات والخدمات المتشابهة هي التي من حيث طبيعتها واستعمالها تكون متقاربة جدا، أما من خلال المعيار الشخصي وهو إقتصادي وأكثر مرونة من الأول، فيقصد بالمنتوجات المتشابهة تلك التي يرى الجمهور بأنها ذات مصدر وحيد، أي آتية من نفس المنتج أو الصانع . أنظر :

-Albert Chavanne, Jean jacques Burst, Droit de la propriété industrielle, 5ème édition, Dalloz, Paris,1998, p580.

[2] -« La marque est un signifiant, un signe de reconnaissance qui sert à distinguer les produits ou les services. Mais c'est aussi un signifié, c'est- à- dire un signe évocateur de sens, le signifiant étant le véhicule sensoriel nécessaire au signifié» : Chantal Lai , Isabelle Aimé , LA MARQUE , 3° édition Dunod , 2016 , p10.

المطلب الأول : حماية المستهلك من خلال تحديد صاحب الحق في اكتساب العلامة

تلعب العلامة دورا كبيرا في المجال التجاري والاقتصادي، خاصة أمام انفتاح الأسواق وتنوع السلع والخدمات، وقد يؤدي استعمال العلامة على منتجات أو خدمات غير مماثلة، وغير منافسة للمنتجات أو الخدمات الأصلية المرتبطة بها، أن يخلق لبسا لدى جمهور المستهلكين، فيعتقدون أنها صادرة عن صاحب العلامة المتداولة بكثرة أو المشهورة[1]، وهو في الحقيقة عكس ذلك، ما قد يضلل المستهلكين ويعمل على إلحاق الضرر بهم.

وحتى تنتج العلامة آثارها، ويكتسب صاحبها الحق في ملكيتها والتصرف فيها، اشترط المشرع تسجيلها لدى المصلحة المختصة، حتى تتمكن من أداء الوظائف المخولة لها، خاصة ما تعلق بتمييز المنتجات والخدمات عن بعضها البعض.

وقد يحدث وأن يتم استخدام نفس العلامة أو علامات متماثلة على نفس المنتوجات، وتثور بذلك إشكالية من له الحق في استعمال تلك العلامة، بالرغم أنه من الناحية القانونية أن الذي يمتلك الحق في استعمال العلامة على منتجاته أو خدماته يعود لمن أثبت تسجيلها لدى المصلحة المختصة، وتم الاعتراف بها عن طريق النشر في النشرة الرسمية المخصصة لذلك، كما يمكن أن يعود أيضا لمن استعمل العلامة فعليا على منتجاته .

ونظرا لأهمية الاعتراف بالعلامة، فإننا نتطرق إلى تحديد من له الحق في اكتساب العلامة واستعمالها (الفرع الأول)، والآثار التي تنتج عن آليات الحماية التي تكتسبها نتيجة تسجيلها على حماية المستهلك (الفرع الثاني).

[1]– كنعان الأحمر : «حماية العلامة التجارية شائعة الشهرة »، ندوة الويبو الوطنية، المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع الجامعة الاردنية، عمان، 2003، ص ص 5 ، 6.

الفرع الأول : اكتساب العلامة من خلال أسبقية التسجيل والاستعمال الفعلي لها.

ألزم المشرع الجزائري وضع العلامة على السلع أو أي خدمة مقدمة[1]، واشترط تسجيلها قبل أي استعمال لها على السلع أو الخدمات عبر الاقليم الوطني[2] . فالعلامة مرتبطة ارتباطا وثيقا بخدمة أو بمنتج موجه للاستهلاك، إلا أن طريقة اكتساب ملكيتها تختلف باختلاف التشريعات التي تنظم هذا النوع من الملكية، فمنها من يأخذ بأسبقية تسجيل العلامة لدى المصلحة المختصة، ومنها من يأخذ بالأسبقية في الاستعمال، فتعود ملكية العلامة لمن كانت له الأسبقية في استعمالها بصورة فعلية.

أولا : حماية المستهلك من خلال منح الملكية لأسبقية التسجيل والاستعمال الفعلي للعلامة.

العلامة هي وسيلة تمييز منتجات أو خدمات عن مثيلاتها[3] المشابهة لها، تهدف إلى تحديد السلع والخدمات الخاصة بمجموعة أعمال أو مجموعة من الشركات، وتمييزها عن منافسيها[4] . وهي تلعب دوراً هاماً في تطوير الشركات التي تعتبرها واحدة من أصولها الأكثر قيمة[5]؛ كما تعد وسيلة هامة في تحديد المنتج ، واتصال المؤسسة مع الزبائن[6] .

ولكي تقوم العلامة بالدور المنوط بها، لا سيما حماية المستهلك من الغش والتضليل، يجب أن يتم تحديد ملكيتها، حيث اشترط المشرع أن يكون ذلك إما عن طريق تسجيلها، أو ثبوت الاستعمال الفعلي لها من قبل متعامل محدد، ويجب أن يكون التسجيل وفق إجراءات معينة تسمح

---

[1] المادة 3 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق .

[2] المادة 4 من نفس الأمر.

[3] -Chantal Lai et Isabelle Aime, La marque, Dunod, 3 ème Edition, 2010, P 10.

- D'autre part, grâce aux marques , les consommateurs peuvent différencier facilement et évaluer les produits ou services d'origines différentes et faire un choix raisonné parmi les multiples offre concurrentes. Jérôme Passa, Opcit, P56.

[4]-Andrea RubiniI , The Role Of Brand In Consumer Behavior ,Thesis International Management , Savonia University , Kupio (FINLAND), 2010 P10.

- United States Patent and Trademark Office, Department of commerce, Basic Facts About Trademarks, Alexandria, Virginia , October 2010.

[5]- Geraldine Michel , Au Cœur De La Marque , Dunod , 3 ème édition , 2017 , P11

[6]- الصالح جاري، تأثير العلامة التجارية على سلوك المستهلك، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2008 ، ص2 .

للمصلحة المختصة بضبط كل البيانات الخاصة بالمودع، كالبيانات المتعلقة بإسم المودع وعنوانه الكامل، وقائمة السلع والخدمات التي جاء بطلب تسجيل العلامة بشأنها[1].

1 – ثبوت ملكية العلامة من خلال أسبقية تسجيلها.

عادة ما يفضل مالك العلامة أن يقوم بتسجيلها حتى يتمتع بالمزايا التي يكفلها له القانون، فتسجيل العلامة يعتبر أمرا مهما بالنسبة للمستهلك، كما هو الشأن بالنسبة لصاحب العلامة نفسها، فالعلامة التي تم تسجيلها ومن ثم استعمالها، تساعده المستهلك على سرعة الحصول على البضاعة من دون الحاجة الى مقارنتها مع البضائع الأخرى، كما تساعده على خلق حالة الاطمئنان من سلامة البضاعة وجودتها، كون البضاعة المُعَلَّمة تخضع إلى الرقابة والسيطرة، والحرص من قبل المنتج على عدم الإساءة اليها، وخصوصاً اذا كانت البضاعة ذات سمعة جيدة في السوق[2] .

فالعلامة قبل التسجيل ليس لها غير وجود واقعي يتجلى في استعمالها، فإن أُريد لهذا الوجود اكتساب الصفة الرسمية، والتمتع بالحماية الواردة في قانون العلامات، فلا بد من تقديم طلب تسجيل العلامة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[3]، واستيفاء الشروط المطلوبة أمامه[4] ، اذ يتولى هذا المعهد تنفيذ السياسة الوطنية في مجال الملكية الصناعية، ومن بين مهامه إضافة إلى تلقي ودراسة طلبات حماية العلامات[5]، السهر على عدم تسجيل أي علامة يمكن أن تؤدي إلى تضليل وإرباك المستهلك.

ويعتبر تسجيل العلامة تحصيل حاصل، لإلزام المشرع الجزائري المنتج أو مقدم الخدمة بضرورة استعمال العلامة، ووضعها على الغلاف أو على الحاوية، إلا إذا لم تسمح طبيعة أو

---

[1]– المادة 4 من المرسوم التنفيذي 05–277 المؤرخ في 2 اوت 2005 المحدد لكيفيات ايداع العلامات وتسجيلها، ج ر عدد 55 صادرة بتاريخ 7 اوت 2007.

[2]– كريمة نعمة حسن : « الولاء للعلامة التجارية» مجلة التقني، المجلد العشرون،العدد 2، 2007 ص5.

[3]– محمود أحمد عبد الحميد مبارك، المرجع السابق ص 24.

[4]– لمزيد من التفاصيل حول شروط تسجيل العلامة راجع : اسامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص 44 الى 53.

– تحت إشراف وزارة الصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الاستثمار، تم انشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، كهيئة عمومية ذات طابع اقتصادي وتجاري، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98–68 المؤرخ 21 فبراير 1998، في إطار إعادة هيكلة المعهد الجزائري للتقييس والملكية الصناعية، عن البوابة الالكترونية لوزارة الصناعة والمناجم، http://www.mdipi.gov.dz.

[5] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98–68 ، المرجع السابق .

خصائص السلع والخدمات من وضع العلامة عليها[1] . حيث يتضح من خلال هذا الإلزام أن المشرع يحرص على حماية المستهلك، من التضليل والغش والخداع الذي يمكـن أن يتعرض له، في حالة عرض منتوجات متشابهة لا تسمـح له بالتمييز بين ما هو أصـلي وما هو مقلــد، أو حتى في ما يتعلق بجودة المنتج التي تحددها العلامة أيضا.

كما استثنى من هذا الإلزام السلع التي تحمل تسمية المنشأ[2]، على اعتبار أنها وسيلة من وسائل تمييز المنتجات أيضا، ويمكنها الدلالة على جودة المنتجات وحماية المستهلك من التضليل والغش الذي قد يقع ضحية له.

2 – ثبوت ملكية العلامة من خلال أسبقية الاستعمال الفعلي والمستمر لها.

إن الاستعمال الذي يترتب عليه نشوء الحق في العلامة، هو استعمال العلامة استعمالا فعليا وجديا ومستمرا[3]، حتى يتسنى للمستهلك تمييز المنتجات أو البضائع بعد أن يألف وجودها ويتعرف على خصائصها، ويشترط في هذا الاستعمال أن يكون علنيا بوضع العلامة على المنتجات وعرضها للبيع[4]، وباستخدامها حتى في الإعلانات، كما يُشترط أن يكون الاستعمال منتظما وغير متقطع، وفي ذات الصدد تنص المادة 11 من الأمر 03-06 على أن عدم استعمال العلامة يترتب عليه إبطالها إذا استغرق عدم الاستعمال أكثر من ثلاث سنوات، ولم يقدم مالك العلامة قبل انتهاء هذا الأجل الحجة والظروف العسيرة التي حالت دون استعمالها[5]. كما يشترط الأمر 03-06 في المادة 11 منه على أن ممارسة الحق المخول عن تسجيل العلامة، مرتبط بالاستعمال الجدي لها على السلــع وتوضيبها، أو على صلة مع الخدمات المعرفة بالعلامة . إذ يُفهم من هذه المادة أنه يتعين على صاحب العلامة استعمالها بانتظام، وبصفة جدية على سلعه أو

[1] – المادة 2/3 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[2] – المادة 3/3 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[3] – المادة 11 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[4] – صدر حكم لمحكمة النقض المصرية قضى بـ :

« أن ثبوت ملكية العلامة التجارية بأسبقية استعمالها، والتسجيل لا يعدو أن يكون قرينة على الملكية وجواز نفيها لمن يثبت أسبقية في استعمالها، وثبوت الملكية لمن قام بتسجيلها واستعمالها لمدة خمس سنوات لاحقة على التسجيل دون حصول الغير على حكم بصحة منازعته في الملكية» طعن رقم 62 للسنة 2 قضائية، جلسة يوم 1993/264.

[5] – الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

خدماته، وله الحق في منع الغير من استعمال علامات مطابقة، أو مشابهة لها دون موافقة منه، حتى لا يؤدي ذلك الى التباس المستهلك في التفرقة بين منتجاته والمنتجات المنافسة له .

كما يجب أن ينصب الاستعمال على موضوع العلامات المسجلة . فالاستعمال الجدي والفعال يجب أن ينصب على العلامة ذاتها، لأنه لن يتسن لغير صاحب العلامة استعمالها طول مدة الحماية[1]، بمقتضى ما له من حق استئثاري عليها؛ كما يفترض أن يتم استعمال العلامة خلال المدة المحددة لها، أي خلال سريان مدة التسجيل وبصفة غير متقطعة، حيث حُددت هذه المدة بعشر سنوات، تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ إيداع طلب التسجيل، مع إمكانية تجديد المدة لعشر سنوات أخرى[2] .

ويتحتم استعمال العلامة استعمالا جديا يجسد الوظيفة الأساسية لها تجسيدا فعليا، لا تجسيدا رمزيا فقط، ودون انقطاع غير مبرر، حتى يُضمنُ للمستهلك التعريف بحقيقة السلع أو الخدمات، وبالتالي قدرته على التمييز بين المُتشابه منها، إذ يشير المرسوم التنفيذي رقم 05-277[3] الذي ينص في المادة 19 منه، على أنه يرفق طلب تجديد تسجيل العلامة التجارية، بكل الوسائل التي تثبت بأن العلامة قد استعملت وفقا للمادة 11 من الامر رقم 03-06، والتي أكدت على وجوب استعمال العلامة بصورة جدية، ومن جهة أخرى على المهلة التي تؤدي إلى إبطالها في حالة عدم استعمالها[4].

إذا فالراجح أن الحق في ملكية العلامة يُكتسب من تسجيلها، دون المساس طبعا بحق الأولوية المكتسب في إطار تطبيق الاتفاقيات الدولية المعمول بها في الجزائر، فالعلامة تعود ملكيتها للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع، أو للشخص الذي أثبت أقدم أولوية للإيداع[5] .

أما إذا تم استعمال العلامة على سلع أو خدمات، تم عرضها أثناء معرض دولي رسمي أو مُعترف به رسميا، فإن الحق في ملكية العلامة تعود للشخص الذي قام بهذا العرض، وله أن

[1] – محمد مصطفى عبد الصادق، المرجع السابق، ص248.

[2] – المادة 5 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[3] –المرسوم التنفيذي رقم 05-277 يحدد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، المرجع السابق.

[4] – نص المشرع في المادة 11 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات السابق الذكر، على ابطال العلامة وذلك في حالة عدم استعمالها لمدة تفوق الثلاثة سنوات متتالية.

[5]– المادة 5 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

يطالب بحق الأولوية فيها، ابتداء من تاريخ عرض السلع أو الخدمات، في أجل أقصاه ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ انتهاء فترة العرض[1] .

ثانيا : دور علامة المطابقة في ضمان أمن وسلامة المنتجات الموجهة للاستهلاك.

يعتبر الالتزام بضمان المطابقة، من أهم الالتزامات التي فرضها المشرع الجزائري على عاتق المنتج، هذا الالتزام يتعهد بموجبه المنتج بأن يقدم للمستهلك منتوجا موافقا للمواصفات والشروط والمتطلبات التي تتضمنها اللوائح الفنية والصحية[2]، فالأصل أن تكون المنتوجات والخدمات المعروضة للاستهلاك في السوق، مطابقة للرغبات المشروعة للمستهلك[3] .

وقد نصت المادة 22 من القانون 04-04 المتعلق بالتقييس[4] على:

« تكون المنتجات التي تمس بأمن وصحة الأشخاص و/أو الحيوانات والنباتات البيئية موضوع إشهاد إجباري للمطابقة ...» ، فالإعلام والنظافة والأمن والضمان وخاصة المطابقة «La Conformité»، من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها رغبة المشرع في حماية المستهلك، والذي يضمن سلامة المنتج وأمنه هو علامة المطابقة، لما لها من قدرة على المراقبة والمتابعة لكل مراحل الانتاج إلى غاية وصوله الى المستهلك سليما وآمنا.

---

[1]- المادة 6 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

- أكدت المحكمة الاتحادية العليا للإمارات العربية المتحدة، أن ملكية العلامة التجارية لا تستند إلى مجرد التسجيل فقط، إذ إن التسجيل لا ينشئ بذاته حقا في ملكية العلامة، إذ إن هذا الحق وليد استعمال العلامة، ولا يقوم التسجيل إلا قرينة على هذا الحق، ويجوز دحضها لمن يدعي أسبقيته في استعمال العلامة بصفة مستمرة خمس سنوات على الأقل من تاريخ التسجيل، دون أن ترفع بشأنها دعوى، ما يعني أن من استعمل علامة تجارية له الحق في اللجوء إلى القضاء بطلب حماية حقه في استعمال تلك العلامة، وبرد أي عدوان من الغير عليها، ولو لم تكن مسجلة باسمه.

أنظر : الموقع(https://www.emaratalyoum.com/) تاريخ الدخول: 2021/01/31.

[2]- نصت المادة 18/3 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على أن :« المطابقة استجابة كل منتوج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية والمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به » القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

- أنظر أيضا: فضيلة يسعد :«التزام المنتج بضمان مطابق المنتجات» مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 1، جامعة غرداية 2016، ص321.

[3]- قرواش رضوان :« مطابقة المنتوجات و الخدمات للمواصفات والمقاييس القانونية كضمانة لحماية المستهلك في القانون الجزائري » Revue Académique de la Recherche Juridique، المجلد 5،العدد 1، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية،2014 ص 233.

[4] - القانون 04-04 المتعلق بالتقييس المؤرخ في 23 جوان 2004 جريدة رسمية رقم 41 مؤرخة في 27 جوان 2004 المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-04 المؤرخ في 19 جوان 2016 جريدة رسمية عدد 37.

وتأتي أهمية المواصفات القياسية من قدرتها على وضع حد لعمليات الغش، وعلى إلزام الشركات المنتجة بالتقيـد بمواصفات معينة، حفاظا على صحة المستهلك وسلامته وحمايته من التضليل والخداع، لذلك فإن المواصفات القياسية ترتبط أكثر بأمن وسلامة المنتجات[1]، واستعمال علامة المطابقة حق لأي مؤسسة تستوفي الشروط المطلوبة، وبمفهوم المطابقة لا يتمتع المستعمل لعلامة المطابقة بحق الملكية عليها، كما لا يجوز له منع الغير من استعمالها، وهذا هو الفرق الجوهري بينها وبين العلامات.

وعلى هذا الأساس سنتحدث عن التزام صاحب العلامة بالمطابقة (أولا) ثم إلى الهيئة المكلفة بمنح ترخيص استغلال علامة المطابقة، وهي المعهد الجزائري للتقييس (ثانيا).

1 – أثر التزام صاحب العلامة بالمطابقة على حماية المستهلك.

ترتبط العلامة إما بمنتج أو خدمة يطرحها المتدخل بغية تلبية حاجات المستهلك، وتحقيق فوائد اقتصادية من وراء ذلك، وبالنظر إلى الوضعية الضعيفة للمستهلك في العلاقة الاستهلاكية التي تربطه بالمنتج أو مقدم الخدمة، أو بصفة عامة بكل متدخل في السوق، حرص المشرع على توفير العديد من الضمانات، التي من شأنها تكريس الحماية الكافية واللازمة التي ينشدها المستهلك على غرار ما تضمنته القواعد العامة، التي تنظم وتحكم العلاقة الاستهلاكية.

لذلك نجد أن المشرع – وسعيا منه إلى توفير أكبر قدر من الحماية المطلوبة والمنشودة من قبل المستهلك – قد صاغ هذه الضمانات في شكل التزامات قانونية مفروضة على عاتق المتدخل، عندما يتعلق الأمر بعملية عرض المنتوج للاستهلاك، والتي من بينها وأهمها" الالتزام بمطابقة المنتوجات".[2]

[1] – المختار بن قوية، المرجع السابق، ص96.

[2] – ربيح ثامر، د. بن ناصر وهيبة : « رقابة المطابقة في إطار ضمان فعالية وتنفيذ الالتزام بالمطابقة –دراسة على ضوء القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش » مجلة الاستاذ الباحث للدرسات القانونية والسياسية، المجلد04 ، العدد02 ، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2019 ، ص 1188.

حيث تخضع علامة المطابقة إلى معايير وأحكام تشريعية وتنظيمية، تُمنح من قبل هيئات خاصة، وتحدد خصائصها بحيث يرمز لها بحرف (م ج)[1] ، ولكي يحصل المهني على الترخيص باستعمال هذا الرمز، أو هذه العلامة على السلعة أو الخدمة المقدمة، فإنه يتقدم بطلب إلى المعهد الوطني للتقييس مدعما بالمستندات اللازمة[2]، فيقوم المعهد باختيار المنتجات أو الخدمات المرشحة لحمل العلامة بعد فحصه لها، والتأكد من أن الصانع أو مقدم الخدمات قادر وباستمرار، على صنع المنتجات وتقديم الخدمات بنفس الجودة المتوفرة في العينة.

ويمتاز الالتزام بضمان المطابقة بالخصائص التالية :

- أنه تعهد وضمان قانوني يثقل كاهل المنتج لمصلحة المستهلك.
- أن تكون محققة وقت تسليم المنتوج .
- تتحدد المطابقة وفقا للشروط المتفق عليها ضمنا أو صراحة.
- أن كون المنتج صالحا للاستعمال بحسب طبيعته وتخصيصه، وغرض المستهلك منه .
- تقتضي المطابقة أن يشتمل المنتوج على عناصر ومواصفات الأمان والسلامة .

من خلال هذه الخصائص التي تتميز بها المواصفات القياسية وعلامة المطابقة، تتجلى الأهمية الكبيرة للعلامة في ضمان حقوق المستهلك، سواء تعلق الأمر بإعلامه أو سلامته أو أمنه أو جودة المنتجات والخدمات التي يقتنيها.

وتعتبر مطابقة المنتوجات والخدمات للمقاييس والمواصفات القانونية أمر إلزامي، سواء تعلق الأمر بالمنتوجات الوطنية المحلية أو بالمنتوجات المستوردة، وذلك بحجة حماية صحة المستهلك، وضمان سلامته من المخاطر بجميع أنواعها. وفي هذا الصدد وضع المشرع، آليات تُلزم المتدخل[3]، بضرورة مطابقة المنتوجات والخدمات، للمقاييس القانونية المنصوص عليها في

[1] – وسم العلامة " م ج " التي تعني (مطابقة جزائرية) هي وسم العلامة الوحيد الذي يشهد على مطابقة المنتوج للوائح الفنية التي تنص على وضعه، المادة 12 /1 من المرسوم التنفيذي رقم 17–62 المؤرخ في 7 فيفري 2017 المتعلق بشروط وضع وسم المطابقة للوائح الفنية وخصائصه وكذا اجراءات الاشهاد بالمطابقة، ج ر عدد 09 مؤرخة في 12 فيفري 2017.

[2] – المادة 3 و 4 من المرسوم التنفيذي رقم 05– 277 الذي يحدد كيفيات ايداع العلامة وتسجيلها السابق الذكر.

[3] – وسع المشرع دائرة الالتزام بالمطابقة، حيث تتعدى المنتج لتشمل المحترف أو المهني بصفة عامة، بما في ذلك الموزع والمستورد.

المادتين 11 و 12 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وكذا القانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس[1] .

ونظرا لأهمية المطابقة فقد عرفها المشرع بأنها : « استجابة كل منتوج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية والمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به»[2]، كما عرفها بعض الفقهاء الفرنسيين بأنها:

« مطابقة الشيء المبيع للمواصفات المتفق عليها في العقد والاشتراطات الصريحة والضمنية فيه »، في حين عرفوا عدم المطابقة بأنها:« إخلاف بين الشيء المسلم حقيقة وفعلا، والشيء المتفق عليه في العقد »[3].

وتلعب المواصفات والمقاييس التي تتطلبها المطابقة، دورا بالغ الأهمية في حماية المستهلك، حيث تُستخدم هذه المواصفات والمقاييس، كأدوات رقابة تساعد كافة المتعاملين في السوق، سواء كانوا مستهلكين أو تجار أو مصنعين، للتأكد من سلامة السلع والخدمات المعروضة، لشروط الجودة والمتانة والسلامة[4].

وقد اشترط المشرع ضرورة أن يلبي كل منتوج معروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك، من حيث طبيعته وصنفه ومنشئه ومميزاته الأساسية، وتركيبته ونسبة مقوماته اللازمة، وهويته وكمياته وقابليته للاستعمال، والأخطار الناجمة عن استعماله . كما أوجب ضرورة استجابة المنتوج للرغبات المشروعة للمستهلك، من حيث مصدره والنتائج المرجوة منه، والمميزات التنظيمية من جانب تغليفه، وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى للاستهلاك، وكيفية استعماله وشروط حفظه، والاحتياطات المتعلقة بذلك والرقابة التي أجريت عليه[5] .

---

[1] – القانون 04-04 المؤرخ في 2004/06/23 المتعلق بالتقييس، المعدل والمتمم بموجب القانون 16-04، المؤرخ في 2016/06/19، ج ر عدد ،37 الصادرة بتاريخ 2016/06/22.

[2] المادة 3 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

– لمزيد من التفاصيل راجع : نصيرة تواتي :« دور مطابقة المنتوجات للمقاييس القانونية في حماية المستهلك على ضوء القانون رقم 16-04 المتعلق بالتقييس » مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، جامعة بسكرة، 2017، ص458 وما بعدها.

[3] – قرواش رضوان، المرجع السابق، ص 234.

[4] – قرواش رضوان، المرجع السابق، ص 233.

[5] – المادة 11 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

2- دور المعهد الجزائري للتقييس في حماية المستهلك.

يقصد « بالتقييس » النشاط الخاص المتعلق بوضع أحكام ذات استعمال موحد ومتكرر، في مواجهة مشاكل حقيقية أو محتملة، يكون الغرض منها تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في إطار معين، ويقدم وثائق مرجعية تحتوى على حلول لمشاكل فنية وتجارية تخص المنتوجات والسلع والخدمات، التي تطرح بصفة متكررة في العلاقات بين الشركاء الاقتصاديين والعلميين والتقنيين والاجتماعيين[1] .

أما المواصفات القياسية، فقد عرفتها المنظمة الدولية للتقييس بأنها :« وثيقة معتمدة من سلطة معترف بها تم إعدادها بإتباع أساليب التقييس في مجال ما لتشمل مجموعة الاشتراطات التي ينبغي توافرها »[2] .

وقد نصت المادة 11 من القانون09 -03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على إلزامية مطابقة المنتجات، إذ يجب أن يكون المنتوج مطابقا للرغبات المشروعة للمستهلك، وذلك من شأنه أن يضمن الحماية له . كما نص القانون على الهيئات التي تتولى التقييس ومراقبة المطابقة، حيث صدر القانون 04-04[3] المتعلق بالتقييس والمراسيم التنفيذية المطبقة له، مثل المرسوم 05-464[4] المتعلق بتنظيم التقييس وتسييره، والمرسوم 05-465[5] المتعلق بإنشاء الهيئة الجزائرية للتنظيم، إضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 92-65 المتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محليا أو المستوردة [6].

[1] – المادة 2 من القانون 04-04 المتعلق بالتقييس، المرجع السابق.

– راجع أيضا : الطيب قلوش : « دور التقييس في حماية المستهلك في التشريع الجزائري » مجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 18، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، جوان 2017، ص 179.

[2] – نقلا عن بن قوية المختار، المرجع السابق، ص 95.

[3] – http://www.mdipi.gov.dz موقع وزارة الصناعة والمناجم.

[4] – المرسوم 05-464 المتعلق بالتقييس وسيره مؤرخ في 6 ديسمبر 2005، ج ر عدد 80.

[5] – المرسوم التنفيذي 05-465 المتعلق بتنظيم المطابقة مؤرخ في 6 ديسمبر 2005 ج ر عدد .80

[6] – المرسوم تنفيذي 92-65 مؤرخ في 12 فبراير سنة 1992، يتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محليا أو المستوردة ج ر عدد13.

ولكي يتمكن المستهلك من اقتناء منتج أو خدمة معينة، منحه المشرع الحق في الحصول على المعلومات اللازمة، والمواصفات والبيانات الضرورية التي تتعلق بها[1]، وذلك قصد تفادي الأضرار التي قد تمس بصحته وأمنه وسلامته[2] .

من هنا يتضح جليا دور التقييس[3] في ترقية وعي المستهلك وتلبية رغباته؛ إضافة إلى الهدف الأساسي منه، وهو ضمان مطابقة المنتجات للمعايير المطلوبة . فكلما توفرت هذه المعايير في المنتج كلما توفرت الحماية والأمن للمستهلك.

و يهدف التقييس على الخصوص إلى تحسين جودة السلع والخدمات، ونقل التكنولوجيا وكذا تحقيق الأهداف المشروعة وحماية المستهلك ويسهل اختياره للمنتوجات المطابقة[4]، وفي هذا الصدد فقد أنشأ المشرع المعهد الجزائري للتقييس، كهيئة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، بمقتضى المرسوم التنفيذي 98-69[5]، إذ يعمل المعهد تحت إشراف وزارة الصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الاستثمار، ومن بين ما هو مكلف به:

- تحضير، إشهار ونشر المعايير الجزائرية.
- المركزية والتنسيق لجميع أعمال التقييس التي باشرتها الهياكل القائمة، وتلك التي سيتم إنشاؤها لهذا الغرض.
- اعتماد العلامات التجارية المطابقة للمعايير الجزائرية وتسميات ذات نوعية، فضلا عن الإذن بتسليم تصريح باستخدام هذه العلامات التجارية، ومراقبة استخدامها في اطار التشريع المعمول به[6] .

---

[1] – المادة 5 من القانون 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر 41 صادرة بتاريخ 27 جوان 2004.

[2] – أنظر المادة 4 من القانون رقم 09- 03 مؤرّخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق .

[3] – يعرف التقييس (la normalisation) بأنه :« النشاط الخاص المتعلق بوضع أحكام ذات استعمال موحد و متكرر في مواجهة مشاكل حقيقية أو محتملة يكون الغرض منها تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في إطار معين، ويقدم وثائق مرجعية تحتوي على حلول لمشاكل تقنية وتجارية تخص المنتوجات والسلع والخدمات التي تطرح بصفة متكررة في العلاقات بين الشركاء الاقتصاديين والعلميين والتقنيين والاجتماعيين» المادة 2 من القانون 04-04 المتعلق بالتقييس، المرجع السابق.

[4] – المادة 3 من القانون 04-04 المتعلق بالتقييس، المرجع السابق.

[5] – المرسوم التنفيذي رقم 98-69 الصادر بتاريخ 21 فيفير 1998 المتضمن انشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية ويحدد قانونه الاساسي، ج ر عدد 11، بصيغته المعدلة والمتمم "بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-20 الصادر بتاريخ 25 جانفي 2011.

[6]– http://www.mdipi.gov.dz موقع وزارة الصناعة والمناجم.

إن الذي يضمن سلامة المنتوج وأمنه هو علامة المطابقة، لما لها من قدرة على المراقبة والمتابعة لكل مراحل الانتاج الى غاية وصوله إلى المستهلك سليما وآمنا . وتأتي أهمية المواصفات القياسية من قدرتها على وضع حد لعملية الغش، وعلى إلزام الشركات المنتجة بالتقيد بمواصفات معينة حفاظا على صحة المستهلك وسلامته، وحمايته من الغش والخداع، لذلك فإن المواصفات القياسية ترتبط أكثر بأمن المنتجات.

الفرع الثاني : أثر آليات حماية العلامة على حماية المستهلك.

نص المشرع سواء في أحكام قانون العلامات،أو أحكام القانون المدني، على وسائل قانونية تهدف أساسا إلى حماية المستهلك، وأول جزاء قد يتعرض له صاحب العلامة ومن استعملها في حالة إخلاله بالالتزامات المذكورة آنفا، هو الجزاء المدني والجزاء الجزائي، نتيجة إخلاله بالالتزام بالإعلام، الذي يهدف إلى تطبيق عقوبات على ارتكاب أفعال تشكل جريمة، في وجهة نظر قانون العلامات[1] .

أولا : دور الحماية المدنية للعلامة في حماية المستهلك.

بالرغم من كون الحماية المدنية تهدف إلى تعويض الأضرار، إلا أن القرارات المتخذة من طرف الهيئة المكلفة بتسجيل العلامات تعد في الحقيقة التزام للمهني تجاه المستهلك، وأن رفض التسجيل من طرف المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، يعتبر من وسائل الحماية المدنية، وذلك إذا ما نظرنا إلى النتيجة التي يؤدي إليها رفض التسجيل، الذي يعد في النهاية حماية تتعلق مباشرة بجمهور المستهلكين، كذلك ما يمتلك المستهلك، من حق في الاعتراض على تسجيل العلامة، وفق ما نص عليه قانون العلامات[2]، وذلك بالاعتراض على تسجيل العلامة سواء بطلب إبطالها أو إلغائها.

[1]- المادة 32 و 33 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[2] - المواد 20 و 21 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

1 – حق المستهلك في الاعتراض على تسجيل العلامة.

بعد قيامه بعملية الفحص، يمكن للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[1] أن يصدر قرارا إما بالموافقة على التسجيل أو بالرفض، حسب ما نصت عليه المادة 7 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات . وبالتالي يرفض المعهد تسجيل العلامات أو الرموز التي لا تعد علامة في مفهوم المادة 02 من نفس الأمر، لا سيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأرقام والرسومات، أو الصور أو الأشكال المميزة للسلع أو توضيبها، والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتميز سلعة، أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي، من سلع وخدمات غيره من المتدخلين.

إلى جانب المعهد الوطني الجزائـري للملكية الصناعية، منـح قانون العلامـات بموجب المـادتين 20 و 21 الى الغير حق الاعتراض على تسجيل العلامة أمام القضاء، وذلك بأن وسع من حيث الأطراف الذين يمكنهم الاعتراض على تسجيل العلامة، في حالة إذا تحققت أحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 7 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، سواء كانت العلامة ممنوعة من التسجيل، أو تشكل تضليلا ولبسا لدى الجمهور . وعلى هذا الأساس فإن المستهلك الذي يسعى لاقتناء خدمات وسل لإشباع حاجياته وحاجات عائلته يعد من الغير . وباعتباره من الغير، فهذا يمنح له وفق أحكام المادتين 20 و 21 السابقتي الذكر، حق الإعتراض على تسجيل العلامة، وذلك أمام الجهة القضائية المختصة، إما بطلب إبطال العلامة، أو بطلب إلغاء تسجيلها، وذلك إذا تم التسجيل واتضح أنه مخالف لأحكام المادة 7 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

2 – حماية المستهلك من عيوب العلامة.

الحماية المدنية هي الحماية المقررة لكافة الحقوق[2]، فهي الحماية التي تُستمد من القواعد العامة للمسؤولية عن الفعل الضار، الواردة في القانون المدني، حيث تستند إلى القواعد العامة في

[1] – المواد 3 و 8 من المرسوم التنفيذي 98-68 المؤرخ في 21 فيفري 1998، المتضمن انشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية ويحدد قانونه الاساسي، ج ر عدد 11.

[2] – محمد مصطفى عبد الصادق، الحماية القانونية للعلامات التجارية اقليميا ودوليا، المرجع السابق، ص 325.

المسؤولية المدنية، التي تقوم على أن كل فعل أيا كان، يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض[1].

وبالتالي تعتمد الحماية المدنية للمستهلك من العلامة المقلدة على مجموعة من الآليات القانونية، سخرها المشرع لفائدة مالك العلامة من جهة، وجمهور المستهلكين الذين يثقون بتلك العلامة من جهة أخرى، فالمستهلك عندما يتأكد من حماية العلامة، يتكون لديه نوع من الأمان والثقة الكافية في المنتجات أو الخدمات الموسومة بها، إلى الدرجة التي تجعله ينفق أمواله عليها، في سبيل إقتناء المنتج أو الخدمة التي يرغبها وترتبط بتلك العلامة، لذا فإن إخلال صاحب العلامة بالتزاماته المتمثلة في التسجيل والاستعمال، قد يرتب جزاءات مدنية على صاحبها حالة الإخلال بهما، بحيث يمكن للمتضرر ولا سيما المستهلك، المطالبة بالإلغاء، بالرغم من عدم وجود نص عام يكرس إبطال العقد، في حالة الإخلال بالتزام صاحب المنتج أو الخدمة . إلا أنه وفقا للقواعد العامة يمكن للمستهلك المطالبة بإبطال العقد، حسب ما تقتضيه قواعد عيوب الرضا من غلط وتدليس، وبما تكفله القواعد العامة لعقد الاستهلاك[2] .

ثانيا : دور العلامة في تحديد خيارات المستهلك.

يعتبر حق المستهلك في الاختيار بين السلع والخدمات المعروضة عليه، من قبل مختلف المتدخلين من الحقوق التي تعترف بها كل التشريعات المعاصرة ويحترمها القائمون بأعمال الترويج[3]، وأغلب محترفي وممارسي شتى أشكال وأنشطة التسويق[4] الذين يسعى كل منهم إلى استمالة رغبات المستهلك، والعمل على استدراجه لاقتناء منتوجاتهم أو الخدمات التي يعرضونها في السوق.

---

[1] – المادة 124 من الأمر 75–58 المتعلق بالقانون المدني الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم

[2] – إسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والفقه الاسلامي، المرجع السابق، ص 458 وما بعدها .

[3] – يعتبر الترويج بمثابة إعلام المستهلك عن توافر السلعة وخصائصها ومكان توافرها ومحاولة إقناعه ودفعه لشرائها . أنظر : نزار عبد المجيد البرواري وآخرون، استراتيجيات التسويق: المفاهيم، الأسس، الوظائف، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2004، ص 217.

[4] – يعرف التسويق بأنه : «عملية اكتشاف وتحويل حاجات المستهلكين إلى بضائع وخدمات مواصفاتها موضوعة بدقة بالشكل الذي يجعل المستهلك يتمتع بتلك البضائع والخدمات» . أنظر : جمال محمد البرازي، العملية التسويقية بين الاستجابة لمتطلبات السوق العوائق الكامنة، رسالة معدة استكمالاً لمتطلبات منح شهادة الدكتوراه في التسويق، جامعة سانت كلمنتس فرع سوريا، 2009، ص17.

ولا شك أن أهم الأدوات التي يعتمد عليها المتدخلون في تسويق منتجاتهم هي العلامة، حيث تسعى مختلف المؤسسات جاهدة لبناء علامة قوية، تمكنها من تمييز منتجاتها عن باقي المنتجات المنافسة لها بغرض التأثير على سلوك المستهلك[1]، ودفعه للتعاقد من أجل اختيار السلع والمنتجات التي تميزها عن غيرها عن طريق ما يعرف بخاصية التموضع في ذهن المستهلك[2] .

إلا أن المستهلك يظل يمتلك الحق في الاختيار بين السلع والخدمات التي يرغب في اقتنائها على أساس حرية التعاقد التي كفلها له المشرع الجزائري[3]، القائمة على حرية إقامة علاقة عقدية، من حيث اختيار الطرف الآخر في هذه العلاقة، وحرية تحديد مضمون العقد وشروط التعاقد، فضلا عن القدرة على المفاوضة والمساومة[4]، وحق فسخ العقد[5] . وذلك بسبب إعتبار المستهلك أنه الطرف الضعيف في العقد، وهذا الضعف يُفسر عادة بانعدام الخبرة في الاختيار لغياب معرفته التامة بالمنتوج[6] .

---

[1] عائشة عتيق واخرون :« قيمة العلامة التجارية وأثرها على سلوك المستهلك الجزائري» مجلة المالية والأسواق، مجلد 4، عدد 1، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2017، ص 57.

[2] - Branding and brand positioning are philosophically rooted in product design, which is the process of thinking about how to give birth to something people would require, desire, accept, and be committed to a product . for further information see : Alfred Jm Edema , Ezute, Ifeakachukwu Fortune: " Branding and Brand Positioning: A Conceptual Conflict Perspective in Product and Corporate Strategies , Scientific Research Journal (SCIRJ), Volume 2, Issue 1, January 2014 , p49.

– لمعلومات أكثر حول تموضع العلامة راجع : عبد الحق رايس، كريمة بن شريف : « تموضع العلامة التجارية في ذهن المستهلك – دراسة تطبيقية لقطاع السيارات بالجزائر– » مجلة الابتكار والتسويق، المجلد 6 العدد 1، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس، 2019.

– مبروك رايس، د عبد الحق مبروك : « تموضع العلامة التجارية في ذهن المستهلك (دراسة نظرية)» مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 46، 2017.

[3] – أن المشرع الجزائري رسخ حرية تعاقد المستهلك كمبدأ عام في القانون المدني، وذلك بوجوب اعلامه بمواصفات محل العقد النافية للجهالة، والتي تؤدي إلى اقتران الرضى كقبول مع ايجاب الطرف الآخر، حيث نصت المادة 352 من القانون المدني المتعلق بأحكام البيع بما يلي: « يجب ان يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه» . الفقرة الأولى من المادة 352 من الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[4] – رابح فاضل، المرجع السابق، ص 55.

[5] – المادة 6/29 من القانون رقم 04–02 المؤرخ في 23 جوان 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41 الصادرة بتاريخ 27 جوان 2004.

[6] -les consommateurs qui sont , pour la plupart , incapable de juger les biens et les services mis sur le marché par avance et de les comparer , ont normalement intérêt a être informés . Depuis de nombreuses années , ils ont été considérés comme les créanciers de l'obligation d'information par la jurisprudence ainsi que par le législateur . cité par : Dr. Abbas Ghasemi Hamed ,Op-cit , p517

1 - أهمية دور العلامة في تمييز المنتجات بالنسبة للمستهلك.

من أجل تكريس مبدأ الإعلام، فان المشرع الجزائري أوجب على كل متدخل أن يضع في علم المستهلك ويزوده بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يعرضه للاستهلاك، عن طريق وسم المنتجات، ووضع العلامات والإشارات التمييزية عليها، أو بأي وسيلة أخرى مناسبة[1]، للدلالة على نوعيتها.

لذلك فإن أهمية العلامة تكمن في أنها أداة لتمييز السلع والخدمات المتشابهة عن بعضها البعض، حتى يستطيع المستهلك أن يفرق بين أنواع المنتجات وعدم الخلط بينها . كما تساعد العلامة على منع التشابه في السوق، فهي أيضا وسيلة للتعبير عن شخصية صاحبها المنتج أو التاجر[2] .

ومن جهة أخرى، فإن المستهلك يعطي أهمية للعلامة أثناء تحديد إختياراته، قبل أن يصدر قرار الشراء . وهي تؤثر على سلوكه فيما يتعلق بحساسيته القوية أو الضعيفة للعلامة[3]، ما يعني أن العلامة تستجيب لمنفعة أو لفائدة ما . هذه الفائدة تترجم عن طريق الوظائف التي تؤديها العلامة للمستهلك[4].

كما تتمثل أهمية العلامة بالنسبة للمستهلك في:

- تساهم في القرار الشرائي للمستهلك وتقلل من الخطورة المحتملة للخطأ.
- تعتبر كبطاقة تعريف تعبر عن هوية المنتج أو الخدمة بالنسبة للمستهلك.
- يمكن اعتبارها كضمان وكمصدر للثقة للمنتجات.
- تعتبر بمثابة رابط بين مختلف النشاطات التسويقية .
- حضورها بإمكانه أن يضخم نظرة المستهلك الايجابية للمنتج[5].

ومن جهة أخرى، فإن دور العلامة في تمييز المنتجات أو الخدمات يرتبط بحق المستهلك في الإعلام، أو ما يعبر عنه بالحق في المعرفة والحصول على البيانات والمعلومات الصحيحة،

---

[1]- المادة 17 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

[2] – فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 57.

[3] – عبد الحق رايس، كريمة بن شريف، المرجع السابق، ص 86.

[4] – راجع في هذا الصدد : عتيق عائشة وآخرون، المرجع السابق، ص 71 و 72.

[5] – مبروك، عبد الحق رايس، المرجع السابق، ص 512.

حول المنتوج أو الخدمة، هذا الحق أشار إليه المشرع الجزائري صراحة في التشريع المتعلق بحماية المستهلك[1]، كما ورد مبدئيا في دستور 2016 . فإلى جانب تكريس حرية الاستثمار والتجارة بموجب المادة 42 منه، وضمان الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن، فقد كرس المشرع الدستوري أيضا، حماية حقوق المستهلك، أين أعتبر الحق في الإعلام من الحقوق الأساسية له[2] . غير أن المشرع الدستوري لم يتطرق إلى هذا الحق صراحة بموجب دستور 2020، بل أشار إليه ضمنيا عندما نص على ضرورة حماية السلطات العمومية للمستهلك بشكل يضمن له حقوقه الإقتصادية[3] .

وبمقتضى ذلك، تم فرض مبدأ الالتزام بالإعلام على البائع أو مقدم السلعة أو الخدمة، بوصفه حائزا لها وخبيرا بها، حيث يتحقق له العديد من سبل العلم والمعرفة، مما يؤدي إلى توافر قدر كبير للمشتري من المعلومات، والبيانات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه[4] . إذ يتم إعلام المستهلك إما قبل التعاقد في صورة الإشهار أو الإعلان التجاري، وإما أن يكون أثناء مرحلة التعاقد وهو ما يطلق عليه الإفضاء، وفي كلتا الحالتين فإنه يستهدف دائما تنوير وتبصير المستهلك[5].

ومن أهم الآليات التي يعتمد عليها المنتج في إعلام المستهلك وتبصيره حول مميزات السلعة أو الخدمة، بالإضافة إلى إعلامه بالأسعار، الوسم الذي يبينها ويضعها في متناوله[6]، من أجل وضع المستهلك في مأمن وتفادي كل مفاجأة، فيما يخص المبلغ المدفوع لاقتناء السلعة أو الخدمة.

[1] – الفصل الخامس من الباب الثاني من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

[2] – المادة 3/43 من دستور 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14 الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016.

[3] – المادة 62 من دستور الجزائر لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 2020/12/30 المتعلق بالتعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر عدد 82 الصادرة بتاريخ 2020/12/30 .

[4] – رابح فاضل، المرجع السابق، ص 62.

[5] – بركات كريمة : « التزام المنتج بسلامة المستهلك في مجال الصناعة الغذائية » مجلة معارف، عدد17 ، جامعة آكلي محند أولحاج البويرة، 2014 ، ص 125.

[6] – الوسم هو : « كل البيانات أو الاشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور او التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على غلاف أو وثيقة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتوج مهما كان شكلها او سندها، بغض النظر عن طريقة وضعها » المادة 4/3 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش السابق الذكر.

– يأخذ الوسم نفس معنى البيانات التجارية التي نظمتها بعض التشريعات بنصوص خاصة مثل التشريع الأردني والتشريع المصري .

فمن حق المستهلك أن يعرف الثمن الإجمالي للسلعة الذي سيدفعه، وأن يعرف كيفيات الدفع والتخفيضات والرسوم والمسترجعات[1] .

2 – مسؤولية العلامة عن الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمستهلك.

تؤدي العلامة دورا مهما في عملية إشباع وارضاء المستهلك، من خلال ما تقدمه من وظائف له ، والعلاقة التي تربط بين المستهلك والعلامة يمكن تفسيرها من زاوية درجة تأثيرها على قراره الشرائي[2]، ومدى التأثير الذي تمارسه العلامة، مرتبط أيضا بمدى حساسية المستهلك لها، سواء كانت هذه الحساسية قوية أو ضعيفة[3]، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا التأثير مرتبط بالصورة الذهنية لدى المستهلك حول هذه العلامة[4] .

وتتمثل وظائف العلامة كما يرى الكثير من الباحثين، في تمييز المنتوجات والخدمات المتشابهة وبيان مصدرها وإلى الاشارة إلى جودتها أو نوعيتها، ورمز ثقة المستهلكين بها . كما تعد وسيلة للإعلان عن المنتجات والخدمات، ناهيك عن اعتبارها وسيلة من وسائل المنافسة[5]. إلا أن أغلبهم لم يبرزوا وظيفتها من حيث تحديد مصدر المسؤولية، أو الجهة المسؤولة اتجاه الأضرار اللاحقة بالمستهلك في حالة ما إذا لحق بالبضاعة أو الخدمة غشٌ يتعلق بتقليد هذه العلامة[6].

فالعلامة يمكن أن تكون لها وظيفة جوهرية أخرى بالنسبة للمستهلك؛ فهي أداة يمكنه من خلالها تحديد الجهة المسؤولة عن إنتاج السلعة، أو تقديم الخدمة وتسويقهما في حالة ألحقت أضرارا بالمستهلك، مع افتراض أن هذه المنتوجات لا تحمل بيانات أخرى، كالإسم التجاري والعنوان التجاري أو تسمية المنشأ، أو أنها من المنتوجات الغذائية وغير الغذائية، التي اشترط المشرع في تسويقها وضع الوسم[7] .

---

[1] – ناصري نبيل: « تنظيم المنافسة الحرة كآلية لتنظيم السوق التنافسية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد1 2015، ص 128 و 129.

[2] – مبروك رايس، عبد الحق رايس، المرجع السابق، ص511.

[3] – عبد الحق رايس، كريمة بن شريف، المرجع السابق، ص .86

[4] – لمزيد من التفصيل حول الصورة الذهنية للعلامة راجع : محمد عجيلة، شين خيثر : «التسيير الاستراتيجي لصورة العلامة التجارية في المؤسسة الاقتصادية » مجلة دراسات، عدد 28، جامعة عبد الحميد مهري قسنطينة2، 2017، ص 65 وما بعدها.

[5] – فواز عبد الرحمن عي دودة، المرجع السابق، ص ص 70 ، 75.

[6] – رابح فاضل، المرجع السابق، ص 74.

[7] – نفس المرجع، ص 74.

فالقانون يلزم المتدخل[1] بوضع العلامة ليس فقط لتمييز المنتوجات والخدمات المتشابهة[2]، بل حماية للمستهلك من حيث التسهيل عليه معرفة صاحب العلامة، ومن ثم مصدر هذه المنتوجات أو الخدمات من حيث الجهة المنتجة أو المقدمة للخدمة، وهذا ما يسهل على المستهلك لاحقا، تحديد هوية المسؤول عن الأضرار التي قد تلحق به، نتيجة استهلاكه لمنتجات مغشوشة، أو في حالة تعرضه لعملية تضليل.

[1] – " كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك " المادة 3 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

[2] – « تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت للبيع عبر أنحاء التراب الوطني ...» المادة 1/3 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

المطلب الثاني : حماية المستهلك خلال إجراءات اكتساب العلامة.

تشهد البيئة الاقتصادية الحديثة تحولات سريعة وعميقة على المستوى الوطني والعالمي، بسبب حدة المنافسة بين مختلف المؤسسات، التي تتصارع من أجل إيجاد مكانة لها في الأسواق المحلية والدولية . حيث تعمل كل مؤسسة على تسويق منتوجاتها تحت علامة تميزها عن مثيلاتها في السوق . وتسعى إلى جذب أكبر عدد من المستهلكين، من خلال تمكين المستهلك من سرعة الوصول لهذه المنتوجات، وتمييزها من بين مجموع الخيارات العديدة المعروضة عليه، سواء عن طريق الاقتناء المباشر من المحلات أو عبر وسائل التجارة الالكترونية التي أضحت البديل المنافس للتجارة التقليدية، وفي خضم هذا التطور الحاصل في التجارة المحلية والدولية، أصبح بقاء المؤسسة ونموها، مرتبط بمدى ولاء المستهلك لمنتجاتها التي تطرحها في السوق، سواء كانت سلعا أو خدمات، من خلال بناء صورة جيدة لعلامتها في ذهن المستهلك، تميزها عن مثيلاتها المطروحة للاستهلاك.

وتتنوع العلامات بتنوع النشاط الذي يمارسه الأشخاص، حيث لا يشترط في العلامة أن تستخدم في تمييز المنتجات الصناعية أو التجارية فقط، بل إن استعمالها يؤخذ بالمعنى الواسع، سواء كانت هذه المنتجات صناعية أو تجارية، أو خدمية أو زراعية أو استخراجية أو غير ذلك[1].

ومع ذلك، ومهما كان نوع العلامة، صناعية أو تجارية، أو علامة جماعية أو علامة خدمة أو غيرها[2]، فان اكتساب العلامة يخضع لإجراءات حددها المشرع حتى يتم إضفاء صفة

---

[1] – وهو ما يتوافق مع ما أخذت به اتفاقية باريس والتي نصت على : « 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 » المادة الأولى الفقرة الثالثة من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 1883/03/20 والمعدلة ببروكسل في 1900/12/14 وواشنطن في 1911/06/2 ولاهاي في 1925/11/6 ولندن في 1934/06/2 ولشبونة في 1958/10/31 و استكهولم في 1967/07//14 والمنقحة في 1979/09/28.

[2] – هناك من يصنف أنواع العلامات إلى : علامة تجارية، علامة صناعية أو علامة خدمة، كما يمكن أن تكون العلامة مسجلة أو غير مسجلة .

– كما يمكن أن تكون العلامة مرئية أو علامة صوتية أو تكون علامة شم وذلك بالنسبة للتشريعات التي تسمح بذلك ومنها على سبيل المثال التشريع الاماراتي والكويتي والفرنسي والأمريكي . أنظر: محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 227.

– وهناك من يصنفها إلى : العلامات التجارية، العلامة الصناعية، علامة الخدمة، العلامة الزراعية، المؤشرات والأسماء الجغرافية، العلامات الجماعية، العلامات المانعة، العلامات الاحتياطية، علامة المراقبة وعلامة الفحص، العلامات التجارية المشهورة . أنظر: فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص ص37 ، 47.

المشروعية في امتلاكها. ويفترض أن تستوفي العلامة جميع الشروط القانونية المطلوبة لصحتها، مثل الإيداع المنتظم، وتوفر شرط التمييز، إضافة إلى عدم التعدي على الحقوق الخاصة لمالكي العلامات السابقة التسجيل، ولاسيما عدم تعريض المستهلك إلى التضليل.

وحتى تحقق العلامة ذاتيتها وتتميز عن باقي العلامات الأخرى – حتى تمنع الخلط بين السلع أو الخدمات التي تمثلها – يجب أن تحقق شروط الصحة التي يشترطها القانون، والمتمثلة في الشروط الموضوعية والشروط الشكلية، التي تضفي على العلامة طابع الرسمية التي تمنحها الحق في التمتع بالحماية القانونية .

الفرع الأول : حماية المستهلك من خلال ضرورة تحقيق الشروط الموضوعية للعلامة.

مع تطور أنماط التجارة، أصبحت العلامة تستخدم للتمييز بيع تشكيلة واسعة من المنتجات التي ينتجها متنافسون، وقيامهم بإرسال منتجاتهم لتسويقها محليا وخارجيا، وهو ما جعل دور العلامة ينتقل من مجرد التعريف بالملكية، إلى وظائف أخرى، لتتحول إلى أصل هام من أصول المؤسسة الاقتصادية، حيث تعطي العلامات عادة فكرة أو صورة، لخصائص معينة في المنتج أو الخدمة، أو بموقع جغرافي محدد، ومن المحتمل أن تضلل المستهلك إذا كانت الفكرة أو الصورة المنعكسة غير متوافقة مع الخصائص والمميزات الحقيقية، أو مع الأصل الجغرافي للمنتجات أو الخدمات التي ترتبط بها.

وحتى يتم قبول تسجيل العلامة، يجب أن تحقق شروطا تتعلق بموضوع العلامة في حد ذاتها، وهي أساسا القدرة على تمييز السلع والخدمات عن غيرها المشابهة لها، ناهيك عن كونها جديدة ولم يسبق لأي أحد استعمالها، وأن لا تكون مخالفة للنظام والآداب العامة.

أولا : أن تكون العلامة جديدة ومميزة عن غيرها.

حتى تستفيد العلامة من الحماية المقررة لها قانونا يجب أن تكون مميزة عن غيرها، أي انها تمتلك تلك السمات، التي تجعلها قادرة على تمييز السلع أو الخدمات، التي تمثلها عن تلك المماثلة لها[1]، وهو ما نصت عليه المادة 02 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات : « العلامات : كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي ... التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات

[1] – وليد كحول، المرجع السابق، ص 28.

شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره »" . وبمفهوم المخالفة أنه لا يمكن تسجيل علامة، مادامت خالية من أي صفة مميزة، أو إذا كانت مكونة من علامات أو بيانات، ليست إلا مجرد تسمية يطلقها العرف على المنتجات أو الرسم أو الصور العادية لها[1].

كذلك لا يمكن أن تحظى بالحماية القانونية العلامات التي تتكون من بيانات تتعلق بنوع السلعة أو وزنها أو صفاتها أو الغرض من استخدامها أو مصدرها؛ ومن أمثلة ذلك كلمة كافيتيريا أو يبتزا أو سمن هولندي، أو عطر[2]، أو إستخدام الرموز أو الأشكال النوعية «génériques Signes» التي تدل على نوع السلعة فقط، كاستخدام صورة التفاح لوضعها في صناعة عصير التفاح، لأن هذه البيانات لا تعد علامة، إذ يحق لكل تاجر منافس له استخدام نفس هذه البيانات والدلالات[3].

إن اشتراط المشرع لصفة التمييز في العلامة، أمر أساسي لكي تؤدي العلامة الغرض من استخدامها، فهي تعمل على حماية مالكها من منافسيه، الذين يشتغلون في نفس المجال التجاري أو الصناعي أو الخدماتي . كما تعمل بالموازاة مع ذلك على حماية المستهلكين من أي لبس قد يقعون فيه[4]، وتمكنهم من التعرف على السلع والمنتجات التي يرغبون في اقتنائها، وذلك كله متعلق بما تحمله العلامة من خصائص مميزة وصفات فارقة، حيث يجب أن تمكن العلامة المستهلك العادي من تمييز المنتجات أثناء قيامه بعملية التسوق، دون عناء الفحص الدقيق للتفرقة بينها.

ولا تكفي أن تكون العلامة مميزة عن غيرها من العلامات إنما يشترط أن تكون جديدة، والمقصود بالجدة هي الجدة النسبية وليست الجدة المطلقة[5]، ومعنى ذلك أن تكون العلامة جديدة لم

---

[1] – وهو ما نصت عليه المادة 1/67 من القانون المصري رقم 82 لسنة 2002 المتعلق بإصدار قانون حماية حقوق الملكية الفكرية : " لا يسجل كعلامة تجارية أو كعنصر منها ما يأتي : « 1 – العلامات الخالية من اية صفة مميزة أو المكونة من علامات أو بيانات ليست إلا التسمية التي يطلقها العرف على المنتجات أو الرسم او الصور العادية لها..».

[2] – محمد امين الرومي، المرجع السابق، ص 217.

[3] – وليد كحول، المرجع السابق، ص 29.

[4] – في هذا الصدد قضت المحكمة المدنية الابتدائية بدبي بثبوت تقليد العلامة (لافليجوي) الخاصة بالصابون ، للعلامة (لايفبوي) الخاصة بالصابون ايضا، وهذا لوجود عناصر تشابه كبيرة بينهما، تؤدي حتما إلى غش وتضليل جمهور المستهلكين، وإلحاق الضرر المادي والمعنوي بمالك العلامة الأصلية . قرار المحكمة المدنية الإبتدائية بدبي رقم 90/133 الصادر بتاريخ 1990/05/30، نقلا عن : سمير فرنان بالي، نوري جمو، المرجع السابق، ص .839

[5]– شرط جدة العلامة غير مطلق، وإنما هو شرط مقيد في نواحي ثلاث : من حيث نوع التجارة ومن حيث المكان ومن حيث الزمان . لمزيد من التفاصيل راجع : فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص ص 73 ، 76.

يسبق استعمالها أو تسجيلها من قبل أي أحد[1] . وتتجلى الجدة، في إحداث علامة على نحو يجعل منها علامة مميزة، عما سبقها من علامات مسجلة متميزة، ومميزة لبضاعة تاجر آخر[2] .

وعلى الرغم من أهمية هذا الشرط، الذي يعتبر من أهم الشروط اللازم توافرها في العلامة، كي تكتسب الحماية المقررة قانونا، إلا أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذا الشرط، كما نص صراحة على شرط الصفة المميزة، غير أنه يستنبط شرط الجدة، حين نص المشرع على ضرورة رفض تسجيل أي علامة، تشتمل على الرموز المماثلة والمشابهة لعلامة أخرى، أو اسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر، وتم استخدامه لسلع مشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى، إلى درجة إحداث التضليل بينهما، أو الرموز التي تعتبر ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري[3]، أي عدم سبق استعمال ذات العلامة داخل إقليم الدولة، على ذات السلع أو المنتجات المراد استخدام العلامة عليها[4] .

ثانيا- أن تكون العلامة مشروعة ولا تخالف النظام العام والآداب العامة.

حتى تقبل الهيئة المختصة تسجيل العلامة، وجب أن لا تكون العلامة ممنوعة من التسجيل لسبب من الأسباب، كتلك التي تتعلق بمشروعيتها، أو مخالفة النظام العام والآداب العامة في المجتمع.

1- مشروعية العلامة.

يقصد بمشروعية العلامة ألا تكون من العلامات التي تحظر القوانين استخدامها، سواء كانت قوانين داخلية أو اتفاقيات ومعاهدات دولية، أي أن العلامة المشروعة، هي التي تتكون من الرموز التي تسمح القوانين بتسجيلها، أو على الأقل لا تعارض استعمالها، وهو شرط مقيد لحرية الأشخاص في اختيار علاماتهم أو العناصر التي تتكون منها[5] .

[1] – صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 279.

[2] – صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، ط 1، المرجع السابق، ص242.

[3] – المادة 7 فقرة 8 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، السابق الذكر.

[4] – فواز عبد الرحمن علي دودة ، المرجع السابق، ص 73.

[5] – بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات، المرجع السابق، ص 64.

فمن حيث المبدأ تقتضي حرية الشخص في الابتكار[1]، الحق في اختيار العلامة المناسبة، والعناصر والرموز التي تتكون منها، لتمييز منتجاته عن منتجات منافسيه في السوق، وذلك أيضا ما يقتضيه مبدأ حرية الاستثمار والتجارة المكرس دستوريا[2] .

إلا أن المشرع الجزائري حرص في نفس الوقت، على منع تسجيل بعض أشكال العلامات التي يحظر استعمالها، بموجب القانون الوطني أو الإتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف، التي تكون الجزائر طرفا فيها[3] ، إضافة إلى الرموز التي تحمل بين عناصرها نقلا، أو تقليدا لشعارات أو أعلام وطنية، أو شعارات أخرى أو اسم مختصر، أو رمز أو إشارة أو دمغة رسمية، تستخدم للرقابة والضمان من طرف دولة، أو منظمة مشتركة بين الحكومات، أُنشئت بموجب اتفاقية دولية[4].

2 – عدم مخالفة العلامة للنظام العام والآداب العامة.

بالإضافة إلى ضرورة خضوعها لمبدأ المشروعية، يجب على العلامة أن لا تخالف النظام العام والآداب العامة في المجتمع، فالعلامة أداة في أيدي الصناعي أو التاجر، تعمل على الترويج للمنتج وحشد العملاء، بينما بالنسبة للمستهلكين، تعتبر بمثابة مرشد ودليل في تحديد خياراته بين المنتجات المتنافسة[5] ، لذلك ولكي تكون قادرة على أداء هذا الدور المختلط، يجب ألا تكون العلامة غير مشروعة أو مخالفة للنظام العام[6].

وما يلاحظ على فكرتي النظام العام والآداب العامة، أنها أفكار مطاطية يصعب تحديدها، وتختلف من مجتمع لآخر ومن زمن لآخر، ولا يوجد معيار ثابت لتحديدها، لأنها ترتبط بالدين

[1] – تنص المادة 44 من دستور الجزائر لسنة 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16–01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14 الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016 على : « حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي مضمونة للمواطن».

[2] – المادة 61 من دستور الجزائر لسنة 2020، السابق الذكر .

[3] المادة 4/7 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات السابق الذكر.

– في هذا الصدد نصت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية على : « توافق الدول الأعضاء على رفض او إبطال تسجيل الشعارات الشرفية والأعلام شعارات الدول الأخرى الخاصة بدول الإتحاد ... وتوافق على اتخاذ الاجراءات = الملائمة لمنع استعماله دون تصريح من السلطات المختصة وذلك سواء كعلامة صناعية او تجارية أو كعناصر مكونة لها » المادة 3/6 (أ) من الاتفاقية .

[4] – المادة 5/7 من نفس الأمر 06–03 المتعلق بالعلامات السابق الذكر.

[5] -G.Ripert/ R.Roblot, traité de droit commercial, 17° édition , Edition L.G.D.J, 1994 . Page 389;

[6] – وهو الشرط الذي نص عليه صراحة المشرع في المادة 4/7 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات السابق الذكر

والعادات والأعراف والتقاليد[1] ؛ وعليه يمكن أن يتعرض التاجر أو الصانع الأجنبي، لرفض طلب إيداع علامته، إذا أُعتبرت غير مشروعة في الجزائر، حتى لو كانت التسمية أو الرموز المختارة كعلامة، غير مخالفة للنظام العام والأخلاق الحسنة في بلاده[2] .

وبالرغم من أن المشرع الجزائري، قد نص صراحة على رفض تسجيل العلامات، المخالفة للنظام العام والآداب العامة للمجتمع الجزائري، إلا أن هناك قصور فيما يتعلق باستيراد سلع ومنتجات أجنبية، تحمل علامات مخالفة للآداب العامة، ما يتوجب تدخل المشرع لمنع استيراد هذه العلامات التي تخالف النظام الاجتماعي الوطني .

فإذا كانت العلامة يُرفض تسجيلها من قبل المصلحة المختصة، لأنها تمس بالأخلاق العامة في المجتمع، وعدم السماح باستعمالها على منتجات تطرح في السوق، لأنها تمس بأخلاق وتخدش حياء المستهلك الذي يقتنيها، وتنافي التقاليد والأعراف التي نشأ عليها؛ فالأولى أن يمنع المشرع تداول السلع التي يتم استيرادها وطرحها في السوق إذا كانت تحمل علامات منافية للأخلاق والعادات والتقاليد في المجتمع .

[1] – لم يعتبر الفقه في فرنسا أن العلامة التي تميز منتجات أو خدمات، تحتوي على صور مخلة بالحياء مخالفة للآداب العامة، حيث أكد ذلك البروفيسور Jean-Christophe Galloux بقوله :

– « une marque n’est pas contraire aux bonnes mœurs par le seul fait qu’elle désigne des produit s ou des services contraires à celle-ci M ainsi , une marque destiné à être opposée sur des publication à caractère pornographique est valable » Jean-Christophe Galloux, droit de la propriété industrielle, Dalloz, Paris, 2003, P 421.

[2] – فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 230.

الفرع الثاني : حماية المستهلك من خلال تحقيق الشروط الشكلية للعلامة.

تتعلق الشروط الشكلية للعلامات بالإجراءات التي يجب اتباعها لكي يتم تسجيل العلامة حتى تصبح صحيحة وقابلة للاستغلال، وتحظى بالحماية القانونية التي يكرسها المشرع.

ويمتد تأثير هذه الإجراءات إلى المستهلك، من خلال تشديد المشرع على إلزامية تسجيل العلامة وفق إجراءات محددة، تتيح للمصلحة المختصة ضبط كل البيانات المتعلقة بالمودع، والبيانات المتعلقة بالسلع والخدمات موضوع تسجيل العلامة.

أولا : دور المصلحة المختصة في حماية المستهلك خلال عملية الإيداع.

يتم اكتساب الحق في العلامة عن طريق تسجيلها لدى المصلحة المختصة[1]، التي تتمثل في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، حيث عهد لهذا المعهد تسجيل العلامات، وكل الأنشطة الرئيسية والثانوية المرتبطة بها[2]، بالإضافة إلى كل ما يتعلق بالملكية الصناعية .

حيث يقوم المعهد بمسك سجل خاص بالعلامات، يتم فيه قيد كل البيانات المتعلقة بالعلامات وأصحابها، بعد أن يتبين بعد عملية الفحص أنها مطابقة شكلا ومضمونا[3]، كما تقيد فيه كل العقود والتصرفات التي نص عليها قانون العلامات والنصوص التطبيقية له، سواء كانت ترخيصا أو تحويلا أو تنازلا أو حجزا أو رهنا، أو تخليا عنها أو سقوطها في الملك العام، وغير ذلك مما يلحق العلامة من حقوق، وما يترتب على مالكها من التزامات.

وبالرغم من أهمية السجل الذي يدون فيه كل ما يتعلق بالعلامات، إلا أن هذا السجل لم يحظ بالاهتمام الكافي من قبل المشرع الجزائري، عكس بعض التشريعات المقارنة[4] ؛ خاصة ما

---

[1] – المادة 1/5 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[2] – المادة 3/ب من المرسوم التنفيذي 98-68 المؤرخ في 1998/02/21، المتضمن انشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ج ر عدد 11 صادرة بتاريخ 1998/3/1.

[3] – المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 2005/08/2 الذي يحدد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، ج ر عدد 54 صادرة بتاريخ 2005/8/02.

[4] – مثال ذلك التشريعي الأردني للعلامات، الذي تطرق إلى بعض التفاصيل الهامة المتعلقة بسجل العلامات التجاري، والعمليات التي تدون فيه، إضافة إلى حق الجمهور في الإطلاع عليه وفقا للتعليمات التي يصدرها الوزير المكلف بذلك، ويتم نشرها في الجريدة الرسمية، مع إمكانية أخذ نسخة طبق الأصل عن كل قيد مدرج في السجل لكل من يطلبها بعد دفع الرسم المعين. لمزيد من التفاصيل أنظر : المواد 3 و 4 و 5 من القانون رقم 33 لسنة 1953 المتعلق بالعلامات التجارية الأردني.

تعلق بأحقية جمهور المستهلكين في الاطلاع على البيانات التي دونت فيه، لاسيما ما تعلق بتسجيل العلامات.

ويعتبر وجود مصلحة مختصة بتسجيل العلامات، وتسجيل جميع التصرفات التي تتعلق بها، ونشر ذلك في النشرة الرسمية للعلامات بصفة دورية، من شأنه أن يضمن للمستهلك الحق في الإعلام الذي يعتبر من أهم الحقوق التي يضمنها القانون للمستهلك، لما لها من أهمية بالغة في توعيته، خاصة فيما يتعلق بالمنتجات التي تمثلها العلامات.

كما تبرز أهمية المصلحة المختصة في حماية المستهلك، من خلال دورها في رفض إيداع العلامات التي يتضح جليا أنها ستؤدي إلى تضليل المستهلك أو تؤدي إلى إرباكه . خاصة تلك العلامات التي يتبين فيها تقليد جلي لعلامات محلية أو علامات ذات شهرة دولية[1]، مسجلة مسبقا لدى المعهد.

ثانيا: تأثير التسجيل والنشر على حماية المستهلك.

تعتبر عمليتي تسجيل ونشر العلامة لدى المصلحة المختصة، أهم مرحلتين في مراحل اكتساب الحق في العلامة، وتحقيق الأولوية في استعمالها.

1 – إيداع وتسجيل العلامة.

يقصد بالتسجيل القرار الذي يتخذه مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية (المصلحة المختصة)، والذي يؤدي إلى قيد العلامة في سجل خاص يمسكه المعهد، وتقيد فيه العلامات، وكافة العقود الأخرى التي نص عليها الأمر 03-06 السابق الذكر .

وهنا يظهر جليا الفرق بين التسجيل والإيداع . فالإيداع هو عملية تسليم ملف التسجيل لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، حضوريا أو عن طريق البريد، أما التسجيل فهو الإجراء الذي يقوم به مدير المصلحة المختصة، قصد قيد العلامة في السجل الخاص الذي تمسكه المصلحة .

[1] – « تبحث المصلحة المختصة عما إذا لم تكن العلامة المودعة مستثناة من التسجيل لسبب أو عدة اسباب من أسباب الرفض المنصوص عليها في المادة 7 من الأمر رقم 03-06 » المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، السابق الذكر .

وعادة ما يفضل مالك العلامة أن يقوم بتسجيلها حتى يتمتع بالمزايا التي يكفلها له القانون، وبالرغم من أن هذا التسجيل يعتبر أمرا اختياريا بالنسبة للمالك، إلا أنه يعد هاما بالنسبة للمستهلك، كما هو ضروري لصاحب العلامة نفسها . فالعلامة المسجلة تساعده (المستهلك) على سرعة الحصول على البضاعة من دون الحاجة الى مقارنتها مع البضائع الأخرى . كما تساعده على خلق حالة الاطمئنان من سلامة البضاعة وجودتها، كون البضاعة المُعَلَّـمة تخضع الى الرقابة والسيطرة، والحرص من قبل المنتج على عدم الإساءة اليها، وخصوصاً اذا كانت البضاعة ذات سمعة جيدة في السوق[1]، فالعلامة قبل التسجيل ليس لها غير وجود واقعي يتجلى في استعمالها ؛ فإن أُريد لهذا الوجود اكتساب الصفة الرسمية، والتمتع بالحماية الواردة في قانون العلامات، فلا بد من تقديم طلب لتسجيل العلامة لدى الهيئة المختصة بذلك[2]، واستيفاء الشروط المطلوبة أمامها[3]، والمتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[4] . اذ يتولى هذا المعهد تنفيذ السياسة الوطنية في مجال الملكية الصناعية، ومن بين مهامه تلقي ودراسة طلبات حماية العلامات[5] .

إن تسجيل العلامة شرط أساسي لقيام الحماية الجزائية للعلامة ومن ثم المستهلك، ذلك أن التسجيل يتضمن شروطا موضوعية لقبولـه، وهو التخصيص الذي يمتد إلى السلع أو الخدمات المماثلة، التي تم قيدها في محضر التسجيل، طبقا للتنظيم الجاري العمل به . كما أن الحماية تمتد نحو العناصـر الأخرى الواجب توافرها، ولاسيما التمييزية غير التضليلية للجمهور والمستهلكين[6] .

2 – النشر .

بعد تسجيل العلامـة وقيدها في السجل، تأتي عملية النشر التي تتكلف بها المصلحة المختصة، وتتمثل هذه العملية في شهر إيداع العلامة، في المنشور الرسمي للملكية الصناعية،

---

[1] – كريمة نعمة حسن : « الولاء للعلامة التجارية » مجلة التقني، المجلد العشرون، العدد 2، 2007، ص 5.

[2] – محمود أحمد عبد الحميد مبارك، المرجع السابق، ص .24

[3] – لمزيد من التفاصيل حول شروط تسجيل العلامة التجارية راجع : أسامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص ص 44 ، 53.

[4] – تحت إشراف وزارة الصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الاستثمار، "تم انشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية" كهيئة عمومية ذات طابع اقتصادي وتجاري , بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98–68 المؤرخ 21 فبراير 1998، في إطار إعادة هيكلة المعهد الجزائري للتقييس والملكية الصناعية، عن البوابة الالكترونية لوزارة الصناعة والمناجم . http://www.mdipi.gov.dz

[5]– المادة 2 من المرسوم 98–68 المذكور أعلاه.

[6] – رابح فاضل، المرجع السابق، ص 126.

الذي يتم فيه نشر كل العقود المتعلقة بالعلامات، من تسجيل وتجديد التسجيل، الإلغاء والعدول عن التسجيل، أين ترتب وتصنف فيه وفقا لرموز خاصة وأرقام استدلالية[1].

فإذا تم تسجيل الطلب والموافقة عليه دون اعتراض أو تحفظ، فإن الهيئة المختصة تقوم بشهر العلامة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، في المجموعة التي تتناول حقوق الملكية التجارية[2]، وتجدر الإشارة إلى أن النشر لا يُنشئ حقا، وإنما هو مجرد وسيلة لحق موجود من قبل[3]، إلا أن أهميته تكمن في إعلام جمهور المستهلكين بالعلامات الجديدة المطروحة في السوق، والمنتجات أو الخدمات التي تمثلها، حتى يمكنهم تجنب أشكال التضليل والغش التجاري، الذي قد يتعرضون إليه، بغية تحريف إرادتهم في اختيار المنتوجات التي تناسبهم .

[1] – وليد كحول، المرجع السابق ، ص 39.

[2] – المادة 3/3 من المرسوم التنفيذي رقم 92-70 المؤرخ في 18 فيفري 1992 المتعلق بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ج ر عدد 14 الصادرة بتاريخ 23 فيفري 1992.

– أنظر أيضا : صادق موريس، الموسوعة التجارية معلقا عليها بأحدث أحكام محكمة النقض، دار الكتاب الذهبي، 1999 ص 58.

[3] – علي أحمد صالح : «الحماية القانونية للعلامات التجارية »، مجلة صوت القانون، المجلد 5، العدد 2، جامعة خميس مليانة، 2018، ص .397

الفصل الثاني

آثار ومضمون الحق في العلامة وحماية المستهلك

بعد أن يتم استيفاء الشروط الشكلية والموضوعية للإيداع، يصبح لمالك العلامة وحده الحق دون غيره، في احتكار استغلال العلامة، والتصرف فيها وفق ما يقتضيه القانون، مثلها مثل بقية عناصر الملكية الصناعية الأخرى، فالحق في ملكية العلامة حق مانع أو استئثاري، لأنه يخول صاحبه حق منع غيره من استعمال نفس العلامة، أو علامة شبيهة على منتجات مماثلة، أو مشابهة للمنتجات التي توضع عليها العلامة، وأن يحمي حقه ولو لم تكن العلامة مسجلة.

ومن الناحية القانونية، فإن من قام بتسجيل العلامة يعد مالكا لها، وله وحده دون سواه حق استغلال هذه العلامة، واستعمالها على السلع والخدمات التي يريد أن تمثلها، وهو ما يطلق عليه باحتكار الاستعمال، أو حق الاستئثار بالعلامة، وذلك طيلة فترة تمتد لعشر (10) سنوات قابلة للتجديد .

والحقوق التي ترتبط بالعلامة، وتخول صاحبها إمكانية استغلالها والتصرف فيها بما يتيحه القانون، تجعل المساس بهذه الحقوق يلحق أضرارا كبيرة به، خاصة تلك التي تستهدف تحويل المستهلكين لشراء منتجات أخرى مشابها لها، نتيجة الالتباس والخلط الذي يقعون فيه، ويتم استدراجهم إليه من قِبل محترفي الغش والتقليد، ما يؤدي إلى اهتزاز ثقة المستهلكين في العلامة الأصلية والسلع أو الخدمات التي تميزها، خاصة إذا كانت المنتجات المشابهة لها أقل منها جودة وأضعف منها من حيث النوعية، وهذا ما يؤدي حتما إلى فقدان صاحب العلامة المُقلدة لكثير من المستهلكين، وتفويت فرص ربح كبيرة عليه.

والتقليد عادة ما يتحقق عندما يتم إنتاج الشيء المدعى عليه بالتعدي، ويكون مشابها إلى حد كبير للشيء أو للمنتج الأصلي، وبتوافر النسخ غير المشروع، وهذا ما يرتب آثارا سلبية تنعكس على المالك الأصلي للعلامة، وعلى كيان المجتمع ونظامه الاقتصادي بصفة عامة وعلى المستهلك بصفة خاصة، لذلك كان لابد علينا من خلال هذه الدراسة، إبراز حقوق صاحب العلامة التي تشملها الحماية القانونية ومدى انعكاسها على حماية المستهلك (المبحث الأول) والجرائم التي يمكن أن تطال هذه العلامة نتيجة استغلالها (المبحث الثاني) .

المبحث الأول: حقوق صاحب العلامة : حماية العلامة هي حماية للمستهلك.

إن الحق في العلامة حق نسبي، فحتى وإن كان لصاحبها سلطة منع غيره من استعمال علامته على منتجات مماثلة او مشابهة، فليس له أن يمنع شخصا آخر من استعمال ذات العلامة على منتجات مختلفة، كما أن الحق في العلامة نسبي سواء من حيث نوع المنتجات التي توضع عليها العلامة لتمييزها، أو من حيث العناصر التي تتكون منها أو مكان استعمالها . ويقتصر الاحتكار عليها كوحدة متميزة عن غيرها دون الجزئيات التي تتكون منها، وفي الإقليم الذي تم تسجيلها فيه إلا إذا تم تسجيلها وفقا للقوانين الاجنبية.

كما أن الإستئثار بملكية العلامة يعزز ثقة المستهلكين في السلع والخدمات التي تميزها تلك العلامة، خاصة إذا عمل صاحبها على الحفاظ على مستوى جيد، من نوعية وجودة المنتجات أو الخدمات التي تمثلها . أما إذا تم نقل ملكية العلامة في كل مرة إلى شخص جديد، فإن ذلك يؤدي حتما إلى اهتزاز ثقة المستهلك في تلك المنتجات أو الخدمات، وقد يؤدي ذلك إلى عزوفه أصلا عن اقتناء أي منها .

لذلك يترتب على اكتساب الحق في العلامة آثار هامة متعلقة بها وبمالكها، وهي تختلف عن الآثار التي يمكن أن تترتب على إكتساب الملكية المعروفة في القواعد العامة، وعن باقي عناصر الملكية الصناعية الأخرى نظرا لخصوصية الحق في العلامة . فالحق في العلامة يتميز عن باقي حقوق الملكية الصناعية الأخرى في إمكانية الإحتفاظ بها لمدة طويلة[1] في حالة استيفاء الشروط القانونية اللازمة لذلك، ويترتب عليه حق الإستغلال (المطلب الأول) وحق النقل (المطلب الثاني)، لكن هذا الحق ينقضي بتوافر أسباب الإنقضاء .

[1] – الحق الوارد على العلامة حق دائم، عكس الحق الوارد على براءات الاختراع، حيث أن مدة حماية تسجيل العلامة يحدد بعشر سنوات، يجوز تجديدها لمدة أخرى، لذلك لا تنقضي ملكية العلامة إلا بتركها من قبل صاحبها، وتدخل في نطاق الملكية المشتركة للعامة، أما براءة الاختراع فإن مدة حماية الحق فيها محددة بعشرين عاما، ولا يمكن بأي حال من الأحوال تجديدها، حيث تدخل بعدها البراءة في الدومين العام. راجع قانوني البراءات والعلامات، المرجع السابق .

المطلب الأول: حق استغلال العلامة ضمان لحماية المستهلك.

من خلال استقراء نصوص الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، نجد أن المشرع الجزائري قد أقر لصاحب العلامة الحق في الاستغلال المباشر لعلامته، كما أتاح له أن يعهد بذلك للغير عن طريق إبرام عقود استغلال، خاصة في الحالات التي لا تتوفر لصاحب العلامة الظروف المناسبة والإمكانات المالية اللازمة لاستغلال علامته، ومنها تحمل النفقات التي يستوجبها المشروع عن طريق العلامة، مما يدفعه للتخلي عنها بمقابل.

ويعتبر من قام بتسجيل العلامة مالكا لها، وله وحده دون سواه استعمال السلع والخدمات التي يعينها لفترة زمنية محددة قانونا، وهو ما يطلق عليه باحتكار الاستعمال[2]، أو حق الاستئثار بالعلامة طيلة عشر (10) سنوات قابلة للتجديد لفترات متتالية[3]، مع ضرورة استمرار مالك العلامة في الاستعمال الجدي والتجديد المستمر لها، حتى يضمن عدم سقوط الحق في ملكيتها . وبالرغم من أن صاحب العلامة يستطيع الاحتفاظ بحقه في علامته إلى ما لانهاية عن طريق تجديد التسجيل والاستمرار في استعمالها، إلا أن ذلك يبقي حقه فيها مؤقتا وليس دائما، مادام توقفه عن الاستعمال غير المبرر، أو عدم قيامه بالتجديد يؤدي إلى زوال حقه في العلامة[4] .

وكما رأينا آنفا، فإن العلامة تشكل في الذمة المالية لصاحبها مال معنوي منقول، لها قيمة اقتصادية كغيرها من القيم المالية الأخرى، يمكن أن تكون محلا للاستغلال بمختلف الطرق التي يتيحها القانون[5]، إذ يمكن لصاحبها أن يستفيد منها ماديا عن طريق إبرام مختلف العقود، مثل عقد التنازل عن العلامة، وعقد ترخيص العلامة، إلى جانب عقود أخرى مثل عقد رهن العلامة وتقديمها كحصة في الشركة[6] .

---

[2] – هنية شريف، الحقوق المعنوية وحمايتها في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2018، ص 152

[3] – المادة 5 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق.

[4] – رمزي حوحو : «التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري» مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر بسكرة 2008، ص40.

[5] – فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 184.

[6] – تنص المادة 15 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق. على :

« تشترط تحت طائلة البطلان الكتابة وإمضاء الأطراف في عقود النقل أو رهن العلامة المودعة أو المسجلة في مفهوم المادة 14 أعلاه. وفقا للقانون الذي ينظم هذه العقود».

ورهن العلامة قد يكون ضمن رهن المحل التجاري باعتبارها عنصرا من عناصره المعنوية، كما يمكن رهنها بصورة مستقلة عن رهن المحل التجاري . فرهن المحل لا يشمل إلا العنوان والاسم التجاري، والحق في الإيجار والزبائن والشهرة التجارية[7]، ولكي يشمل العلامة يجب أن يتم النص على ذلك صراحة في عقد الرهن.

وبالرغم من أهميتها، إلا أن المشرع لم ينص صراحة على إمكانية تقديم العلامة كحصة في الشركة، في الأمر المتعلق بالعلامات، لكن بتطبيق القواعد العامة التي تخضع لها الأموال المعنوية المنقولة فإنه بالإمكان القيام بذلك، أي الحصول على سهم في شركة مقابل العلامة[8].

وإلى جانب رهن العلامة وتقديمها كحصة في الشركة، فإن من أبرز الحقوق التي يمتلكها صاحب العلامة المترتبة عن حقه في استغلالها هي حق الاستئثار بالعلامة (الفرع الأول)، وحقه في نقل ملكيتها (الفرع الثاني).

[7] – المادة 119 من الأمر 75–59 المتضمن القنون التجاري المعدل والمتمم ،المرجع السابق .

[8] – سعيدة راشدي، المرجع السابق، ص 182.

الفرع الأول: حق الاستئثار بالعلامة ضمان لثقة المستهلك.

بالإضافة إلى الحماية القانونية التي تتمتع بها العلامة والمترتبة على اكتساب الحق فيها، فإن مالكها الشرعي يتمتع أيضا بحق احتكار استغلالها، ومنع الغير من استعمالها دون الحصول على إذن مسبق منه، كما يترتب على حق مالك العلامة في الاستئثار بها مجموعة من الآثار، ينصرف بعضها للمالك (أولا) والبعض الآخر إلى المستهلك (ثانيا).

أولا : آثار الحق الاستئثاري للعلامة بالنسبة للمالك.

خول المشرع الجزائري لمن قام بتسجيل العلامة حق ملكيتها واستعمالها على السلع والخدمات التي يعينها لها[9]، ما يدل على أن أهم الآثار التي تترتب على تسجيل العلامة، والاعتراف بملكيتها هي الاستئثار باستغلالها، واستعمالها من أجل تمييز منتجاته، أو الخدمات التي يقدمها لجمهور المستهلكين وقام بتعيينها عند إيداع طلب تسجيل العلامة، وهو ما أكد عليه المشرع في المادة الثانية (2) من المرسوم التنفيذي 277/05، حين اشترط على المودع تعيين السلع والخدمات عند إيداع العلامات[10] .

ويعتبر حق الاستئثار حق مانع، يتقرر بموجبه منع الغير من استعمال نفس العلامة، على منتجات مشابهة أو خدمات مماثلة لتلك التي يقدمها صاحب العلامة، والاستفادة من الشهرة التي بلغتها العلامة دون أن يرخص له المالك بذلك . وهذا لمنع أي خلط أو ارتباك في ذهن المستهلك يؤدي إلى تضليله والاعتقاد بأن تلك السلع أو الخدمات لها نفس المصدر الذي تميزه العلامة. إلا أن الحق باستئثار العلامة ليس حقا مطلقا، فهو حق خاص بالنسبة للسلعة أو المنتجات التي خصصت لها العلامة[11] ؛ فليس لمالك العلامة أن يمنع شخصا آخر من استعمال ذات العلامة على منتجات أو خدمات مختلفة عن تلك التي تميز علامته، وإنما له حق الاحتجاج به فقط في مواجهة الأشخاص الذين يزاولون نفس النوع من النشاط، مثل الصناعة أو التجارة التي يزاولها مالك العلامة[12].

---

[9] – المادة 9 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، المرجع السابق.

[10] – « يتم تعيين السلع والخدمات عند إيداع العلامات، طبقا للتصنيف الدولي للسلع والخدمات، لغرض تسجيل العلامات المحدد بموجب اتفاق نيس » المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المتضمن تحديد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها ،المرجع السابق.

[11] –فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 175.

[12] – صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 338.

كما يترتب على الحق الاستئثاري لمالك العلامة حقه في التنازل عن ملكية العلامة، أو تقرير رهنها، أو منح ترخيص باستعمالها، وذلك في حدود ما يسمح به ويتيحه القانون . وله أيضا أن يحمي هذا الحق ولو لم تكن العلامة مسجلة، عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة، وطلب التعويض ومصادرة منتجات من ألحق به الضرر، ومنعه من الاستمرار في مواصلة الاعتداء[13].

إلا أنه ليس لمالك العلامة المسجلة الاستئثار بأي عنصر من عناصرها على حدة؛ وإنما يقتصر حقه على احتكار مظهرها الإجمالي المتميز، بمعنى: أن حق مالك العلامة في احتكار استغلالها يقتصر على العلامة كوحدة متميزة عن غيرها، دون الجزئيات التي تتكون منها؛ فيجوز اتخاذ بعض هذه العناصر أو جزء منها في تكوين علامة أخرى، متميزة في مجموعها عن العلامة الأولى، إذا كانت لا تثير الخلط أو اللبس معها[14] .

ثانيا : أثر الحق الاستئثاري بالعلامة على المستهلك.

إن المساس بالحق الاستئثاري للعلامة يلحق أضرارا كبيرة بمالكها، من خلال تحويل المستهلكين لاقتناء منتجات أو خدمات أخرى غير تلك التي تمثلها العلامة، نتيجة الخلط والالتباس الذي يقعون فيه[15] . ولعل مثل هذا الخلط قد يؤثر بشكل أكبر، على ثقة المستهلكين في العلامة وفي السلع أو الخدمات التي تميزها، خاصة إذا كان المنتجات المشابهة أدنى جودة وأقل نوعية .

فمن الآثار المترتبة على الاستئثار بالعلامة، هي تأكد المستهلك من أن كل المنتجات التي تحمل نفس العلامة لها نفس المصدر، ونفس المنتج أو مقدم الخدمة الذي يضع ثقته في ما يطرحه للاستهلاك، وهذا ما يجعله مطمئنا وواثقا بأن السلع والخدمات التي إقتناها، هي ذاتها التي يحتاج إليها لإشباع حاجاته وليس أخرى مشابهة لها .

فعادة ما يؤدي ازدياد إقبال المستهلكين على علامة ما، ونمو تجارة السلعة التي تميزها وزيادة أرباحها إلى إغراء المنافسين المغمورين، الذين يستغلون شهرة وسمعة تلك العلامة والقيام بتقليد أو

[13] –علي جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، دار النهضة، القاهرة، د س ن، ص 286.

[14] – فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 178.

[15] – يعقوب يوسف صرخوة، المرجع السابق، ص 59.

تزوير العلامة لإيهام المستهلكين وتضليلهم، ما يسبب تفويت فرص كسب إضافية على صاحب العلامة الأصلي وتكبيده خسائر مالية، وفقد ثقة المستهلكين في هذه المنتجات[16].

لذلك، فإن حماية حق مالك العلامة في الاستئثار باستعمالها على المنتجات أو الخدمات التي تميزها، سيؤدي حتما إلى حماية المستهلك من التضليل، واحترام إرادته ورغباته وحرية اختياراته وحمايته من أي لبس أو خداع قد يتعرض له، بفعل استعمال نفس العلامة على منتجات أو خدمات مماثلة، ولكنها ليست منتجات أو خدمات المالك الأصلي، التي يرغب المستهلك في اقتنائها[17] .

كما أن حماية حق الاستئثار بملكية العلامة يضمن استمرار المالك بالمحافظة على مستوى لائق من الجودة، والتحسين المتواصل لنوعية منتجاته أو الخدمات التي تميزها علامته، حتى يضمن استمرار نمو ثقة المستهلك بهذه السلع أو الخدمات، في حين لو انتقلت ملكية العلامة في كل مرة إلى متعامل مختلف، فإن ذلك قد يؤدي إلى عدم الحفاظ على نمط محدد لنوعية المنتجات أو الخدمات، ويقود إلى تراجع ثقة المستهلك في العلامة، قد يتطور إلى عزوف حتمي عن اقتناء ما تميزه من سلع أو خدمات.

[16]– أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة –دراسة مقارنة– ط1، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص 168.

[17] – المختار بن قوية، المرجع السابق، ص 133.

الفرع الثاني : حق الترخيص باستغلال العلامة.

يرجع أصل وجود الترخيص باستغلال العلامة إلى البيئة التجارية، فهو عقد ابتدعته حاجات التجارة، ظهر حديثا عندما استقرت في الأذهان، فكرة انفصال ملكية العلامة عند استعمالها كمنقول معنوي، وبذلك يمكن أن يكون مستعمل العلامة غير مالكها الأصلي[18] .

أولا : عقد الترخيص باستعمال العلامة.

الترخيص باستعمال العلامة، هو العقد الذي بواسطته يوافق صاحب العلامة، على منح الغير حقُ استغلالها كليا أو جزئيا، مقابل دفع رسوم مناسبة للاستغلال تسمى بالأتاوات[19]، وتعتبر هذه العملية بالنسبة لصاحب العلامة، وسيلة لاستثمارها خارج موطنه . وفيما يخص بالمرخص له فهو يستفيد من حق امتياز استعمالها[20]، حيث تكتسب هذه العملية أهمية كبيرة إذا كانت العلامة ذات سمعة وشهرة كبيرة[21] .

فهو عبارة عن عقد يبرمه مالك العلامة، ويرخص فيه لأي شخص طبيعي أو اعتباري باستعمال علامته على كل أو بعض المنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة المرخص باستعمالها، وبكميات معينة، أو في حدود إقليم معين مقابل أجر معلوم[22]، مع بقاء صاحب العلامة محتفظا بملكيتها[23]، وفي أغلب الأحيان يستهدف المرخص شركة تجارية قوية اقتصاديا، تمتلك علامة مشهورة، بحيث يسعى من خلالها المرخص له، إلى الحصول على رخصة أو إذن استعمالها، ووضعها على منتجاته بغرض توزيعها والحصول على الأرباح[24] .

---

[18] – حسام الدين الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، د د ن، القاهرة، 1993، ص ص 6 ،7 .

[19] – سفيان رمازنية : « النظام القانوني لعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية في التشريع الجزائري واتفاقية التريبس » مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، المجلد 17، العدد 2، جامعة فرحات عباس سطيف، 2020، ص 271.

[20] – فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المحل التجاري والحقوق الفكرية القسم الثاني : الحقوق الفكرية الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الفنية والادبية، ابن خلدون للنشر، الجزائر، 2001، ص 253.

[21] – حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 102.

[22]– فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 202.

[23] – عدنان غسان برانبو، المرجع السابق، ص468.

– سلامة نعيم جميل صالح، المنافسة غير المشروعة في العلامات التجارية وأوجه حمايتها –دراسة مقارنة– دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 126.

[24]-Jean-Noël Kapferer , Les marques Capital de l'entreprise, 3éme édition, éditions d'organisation, Paris, 2003.P 146.

فالترخيص باستعمال العلامة عنصر حيوي في الاستراتجية التجارية للشركات الصغيرة والمتوسطة، حيث يترتب عليه تحسن جودة السلع أو الخدمات، وبالتالي تحسين موقع السلعة في السوق، لذلك يعد الترخيص باستعمال العلامة في العديد من الحالات، أداة فعالة تمكن الشركات الصغيرة والمتوسطة من بلوغ تلك الأهداف[25].

وقد أجازت اتفاقية تريبس التراخيص العقدية للعلامات التي تبرم بين مالك العلامة والمرخص لهم؛ على أن تكون لكل دولة حرية صنع القواعد والشروط الخاصة بعقود التراخيص[26]، إلا أن الاتفاقية منعت التراخيص الإجبارية باستخدام العلامات، والسبب في ذلك أنه لا توجد مصلحة تقتضي وجود مثل هذه التراخيص للانتفاع بالعلامة، كما أن الترخيص الإجباري مقدمة تجارية لشخص آخر وشركة أخرى باستعمالها، قد يضلل الجمهور ويوقعه في الغلط حول مصدر السلعة[27] .

وقد أوجب المشرع –تحت طائلة البطلان– أن يتضمن عقد الترخيص المبرم وفقا للقانون المنظم للعقد العلامة، وفترة الرخصة، والسلع والخدمات التي منحت من أجلها الرخصة، والإقليم الذي يمكن استغلال العلامة في مجاله، أو نوعية السلع المصنعة أو الخدمات المقدمة من قبل حامل الرخصة[28]، وهذا التشديد مبرره أن استعمال العلامة عن طريق رخصة الاستغلال، تجعل كل الالتزامات التي تقع على عاتق المالك الأصلي تجاه المستهلكين، تنتقل إلى المرخص له بهذا الاستغلال خاصة ما تعلق بضمان جودة السلع، والخدمات التي تميزها العلامة وعدم الإساءة إليها وإلى سمعتها، وعدم إنتاج سلع أو تقديم خدمات غير تلك التي تم الاتفاق عليها، واحترام الحدود الجغرافية المسموح له باستغلال العلامة فيها[29]، لأن استغلال العلامة من قبل حامل الرخصة يعتبر بمثابة استعمال من طرف المودع أو مالك العلامة نفسه[30] .

---

[25] – حمدي غالب الجغبير، العلامات التجارية، الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص140.

[26] – سفيان رمازنية، المرجع السابق، ص 269.

[27] – عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 535.

[28] – المادة 17 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق..

[29]– محمد علي الرشدان، المرجع السابق، ص 110.

[30] – المادة 12 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق..

وقد منح المشرع لمالك العلامة الحق في منع أي شخص من استعمال العلامة تجاريا دون ترخيص من مالكها، لأن ذلك يعد تعديا على أحد الحقوق الاستئثارية، التي تخولها العلامة لمالكها الأصلي، يستوجب معاقبة القانون[31].

كما يمكن لمالك العلامة التمسك بالحق المخول بموجب تسجيل العلامة، في مواجهة الغير الذي يستعمل تجاريا علامة أو رمزا، أو اسما تجاريا مشابها إلى درجة اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة دون ترخيص منه[32]، ويشتمل عقد الترخيص عادة على نصوص لمنع اساءة استعمال العلامة وعدم غش المستهلك، ولذلك يشرف مانح الترخيص على طبيعة ونوعية المنتج، أو الخدمة المقدمة إلى المرخص[33]، وهذا ما يؤدي حتما إلى عدم تضليل المستهلك، حول طبيعة ومصدر تلك السلع والخدمات.

ثانيا : آثار عقد الترخيص باستعمال العلامة.

يعتبر عقد الترخيص باستعمال العلامة من العقود الملزمة للجانبين، التي تنشىء التزامات متقابلة في ذمة كل من المتعاقدين، وهو بمثابة عقد إيجار في إنتاج آثاره[34]، ولا يترتب عليه حق عيني بل حق شخصي[35]، حيث تترتب على عقد الترخيص عدة حقوق والتزامات في ذمة كل من المرخص والمرخص له، تمتد آثارها لتشمل جمهور المستهلكين.

حيث يتمتع المرخص إلى جانب المقابل المالي الذي يتلقاه نظير عقد الترخيص، بحقه في التصرف في العلامة بكافة التصرفات التي يخوله إياها القانون[36] ؛ كحقه في الاستمرار باستخدام العلامة، واستعمالها في تمييز منتجاته أو خدماته، كما يمكنه أن يبرم عقود ترخيص أخرى لاستخدام

---

[31] – المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق.

[32] - المادة 9 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق.

[33] – عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، مرجع سابق، ص166.

[34] – زوبير حمادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية، المرجع السابق، ص 104.

[35]– نسرين شيريفي، حقوق الملكية الفكرية – حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، حقوق الملكية الصناعية – دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص 155.

[36]– « يتمتع صاحب العلامة المسجلة، بالحق المطلق في منع جميع الاطراف التي لم تحصل على موفقة صاحب العلامة، من استخدام العلامة ذاتها، أو علامة مماثلة في أعمالها التجارية بالنسبة للسلع والخدمات ذاتها أو المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة ...» المادة 1/16 من اتفاقية التريبس السابقة الذكر.

العلامة ما لم ينص عقد الترخيص الأول على خلاف ذلك، وعلى من انتقلت إليه ملكية العلامة، احترام الشروط الترخيص[37] .

في مقابل ذلك يلتزم المرخص – بالإضافة إلى تمكين المرخص له من الانتفاع بالعلامة خلال مدة العقد، واستعمالها في تمييز منتجاته – بضرورة تقديم العون للمرخص له، ليتمكن من استعمالها وفقا لشروط الترخيص، وتقديم المساعدة والخبرة الفنية له، في مجال التصنيع والتسويق وإمداده بكافة المعلومات والمعارف الفنية والتكنولوجية، المتعلقة بمعايير الجودة[38].

أما المرخص له فيحق له استعمال العلامة، داخل النطاق الاقليمي المحدد في العقد، الذي بمقتضاه يضمن له صاحب العلامة عدم منح ترخيص آخر لغيره داخل الحدود الجغرافية التي يحددها العقد[39]، على أن يلتزم بدفع مقابل استعمال العلامة، وببذل عناية في استعمالها، وضمان جودة المنتجات التي تحملها . بالإضافة إلى الامتناع عن جميع الأعمال التي يترتب عليها التقليل أو الإساءة من قيمة المنتجات، أو الخدمات التي تميزها العلامة وإخطار مالكها بأي اعتداء يقع عليها، أو منازعة تثور ضدها، سواء كانت منازعات مدنية حول ملكية العلامة، أو إدعاء حقوق عليها من الغير، أو كانت دعوى جنائية خاصة بتقليد أو تزوير العلامة أو غيرها من الجرائم[40] .

أما بالنسبة للمستهلك، فإنه لا تهمه الجهة المنتجة للسلعة أو الخدمة أو مصدرها، سواء كان مالك العلامة الأصلي أو المرخص له بذلك، بقدر أهمية جودة المنتجات والخدمات التي تمثلها العلامة لديه، لذلك وبهدف حماية مصالح المستهلك أوجب المشرع ضرورة أن يتضمن عقد الترخيص نوعية السلع المصنعة، أو الخدمات المقدمة من قبل حامل الرخصة[41]، كما أن عقد الترخيص الذي منح المشرع بموجبه لمالك العلامة الحق في منح تراخيص للغير لتقديم الخدمة أو لإنتاج نفس السلع التي تميزها علامته، يعتبر وسيلة هامة لحماية مصالح المستهلك. فمن غير الممكن على المنتج تلبية

---

[37] – حمدي غالب الجغيبر، المرجع السابق، ص 144.

[38] – حسام الدين الصغير :« ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا » المرجع السابق، ص 7 .

[39] – وهذا في حالة عقد الترخيص الاستثنائي، أما إذا كان العقد غير استثثاري، فيمكن للمرخص منح ترخيصات اخرى لأي عدد من الأشخاص ضمن الحدود الجغرافية التي يحددها عقد الترخيص، فهو لا يقرر للمرخص له الحق في أن يستأثر وحده باستخدام العلامة ضمن هذه الحدود، بل يجوز للمرخص نفسه أو أي شخص آخر مرخص له باستعمال العلامة ضمن هذه الحدود ، أنظر : سفيان رمازنية، المرجع السابق، ص 273.

[40] – سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط5، المرجع السابق، ص 555.

[41] – المادة 17 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

حاجات المستهلك المتزايدة، وتغطية أقاليم واسعة بإمكانياته الذاتية، لذلك منحه المشرع حق منح هذه التراخيص، حتى يضمن تلبية حاجات المستهلك، ويضمن لها الاستمرار في اقتناء ما يحتاجه من سلع أو خدمات دون أي اضطراب.

المطلب الثاني : حق نقل العلامة: إحترام الشروط الشكلية لضمان حماية المستهلك

تخول الحقوق العينية لصاحبها سلطات استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه، أو تخوله فقط جزء من هذه السلطات . ويقف على رأس هذه الحقوق «حق الملكية»، لأنه الحق الذي يعطي صاحبه كافة السلطات التي يمكن ممارستها على الشيء المملوك، ويتفرع عن حق الملكية الحقوق العينية الأخرى . فحق الملكية هو الذي يخول صاحبه الاستئثار بكل منافع شيء مادي معين «العين» فيحق له استعماله واستغلاله والتصرف فيه[42] ، فالملكية إذن هي « حق التمتع والتصرف في الأشياء، بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة»[43] .

ومن بين الأموال التي يتمتع صاحبها عليها بحق ملكيتها وبالتالي التصرف فيها، هي المال المعنوي المنقول، كالمتاجر والديون وأسهم الشركات والعلامات وغيرها.

لذلك فإن اعتبار العلامة مال معنوي منقول، يجعل لمالكها حق نقل ملكيتها والتنازل عنها وترتيب أي حق عيني عليها ورهنها، كما يجوز الحجز عليها وغير ذلك من التصرفات .

ولانتقال الحق في العلامة اشترط المشرع الجزائري تحت طائلة البطلان، ضرورة احترام الشروط الشكلية في عقود نقل الحق في العلامات المودعة أو المسجلة[44]؛ كما أوجب قيد نقل تلك الحقوق في سجل العلامات، لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ولا يكون النقل نافذا في مواجهة الغير إلا منذ تاريخ تسجيله في سجل العلامات[45] .

ونظرا لارتباط العلامة بالمستهلك فلا شك أن التصرف فيها له أثر على المستهلك، لذلك نحاول التطرق إلى أثر ضوابط انتقال ملكية العلامة على حماية المستهلك (الفرع الأول) والأحكام والآثار الناجمة عن عقد التنازل عن العلامة (الفرع الثاني) .

---

[42] – المادة 802 من القانون المدني المصري.

[43] – المادة 674 من القانون المدني الجزائري.

[44] – المادة 15 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[45] – المادة 22 من المرسوم التنفيذي 05-277 الذي يحدد كيفية ايداع العلامات وتسجيلها، المرجع السابق.

الفرع الأول: ضبط قواعد إنتقال ملكية العلامة لحماية المستهلك من التضليل.

إن انتقال الحق في العلامة من المواضيع المهمة بالنظر الى قابلية الحق الوارد عليها للانتقال من مالكها الأصلي إلى الغير، من خلال مختلف التصرفات القانونية التي يتيحها المشرع، وتخضع لها العلامة .

فقد نصت المادة 14 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه : « بمعزل عن التحويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة، يمكن نقل الحقوق المخولة عن طلب التسجيل أو تسجيل العلامة كليا، أو جزئيا أو رهنها » أي يمكن التصرف في العلامة عن طريق بيعها كليا أو جزئيا، بجميع السلع والخدمات التي سجلت من أجلها أو جزء منها فقط[46] .

أولا : انتقال ملكية العلامة مستقلة عن المحل التجاري.

أجاز المشرع الجزائري – على غرار بعض التشريعات المقارنة [47]– لصاحب العلامة نقل ملكيتها أو تقرير أي حق عيني أو الحجز عليها، وحق التصرف فيها بصفة مستقلة عن المحل التجاري أو عن مشروع الاستغلال[48]، ويتضح ذلك من خلال نص المادة 14 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات الذي استهله المشرع بعبارة « بمعزل عن التحويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة ...» وذلك تماشيا مع الاتفاقيات الدولية لاسيما أحكام اتفاقيات تريبس[49] .

وبناء على ذلك، فإن لمالك العلامة التنازل عنها ونقل ملكيتها للغير، سواء بمقابل أو بغير مقابل، وله الحق في رهنها وتقرير أي حق عيني عليها دون ارتباط بالمؤسسة أو المشروع الذي

---

[46] – رمزي حوحو، المرجع السابق، ص 40 .

[47]- Code de la propriété intellectuelle , Article L714-1Modifié par Ordonnance n°2019-1169 du 13 novembre 2019 - art. 6.
«Les droits attachés à une marque sont transmissibles en totalité ou en partie, indépendamment de la personne qui les exploite ou les fait exploiter. La cession de ces droits, même partielle, ne peut comporter de limitation territoriale».

[48] – المادة 1/14 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، المرجع السابق .

[49] – تنص المادة 21 من إتفاقية تريبس على : « ... بأن لصاحب العلامة التجارية حق التنازل عنها للغير مع أو بدون نقل المنشأة التي تعود العلامة التجارية إلى صاحب العلامة الجديد ».

يستخدم العلامة للدلالة على منتجاته . وبالتالي فإنه يجوز لمالك العلامة بيعها مستقلة والاحتفاظ بالمؤسسة أو المشروع[50].

فلمالك العلامة الحق في التصرف بها منفردة دون المشروع المرتبط بها، أي نقل ملكيتها لغيره مستقلة عن المشروع تماما، وفي هذه الحالة تُنقل ملكية العلامة بأي نوع من أنواع التصرفات القانونية، كالبيع والرهن والهبة، وتقديمها كحصة في شركة وغيرها، لا يتطلب انتقال ملكية المشروع على الإطلاق إذا رغب مالك العلامة الاحتفاظ بالمشروع لنفسه[51]، على أن لا يكون الغرض من نقل الحقوق المخولة عن العلامة تضليل الجمهور أو الأوساط التجارية، خاصة فيما يتعلق بطبيعة أو مصدر المنتج أو بطريقة صنعه أو خصائصه، أو قابلية استخدام السلع أو الخدمات التي تشملها العلامة[52] .

وفي هذا الصدد يرى البعض أن التصرف في العلامة دون المحل التجاري، أو المشروع الذي تميزه العلامة، يُبقي الجمهور في مأمن من الغش والتضليل؛ لأن مشتري العلامة لا توجد له أي مصلحة في تدني مستوى السلعة التي تميزها العلامة، لعلمه أنه إذا تدنت سلعته من خلال تغيير بعض صفاتها أو خصائصها، فإن ذلك سيؤدي إلى عزوف الجمهور عن الإقبال عليها[53] .

وبالرغم من وجود بعض التشريعات التي تربط بين العلامة والمشروع الذي تمثله، وحضر التصرف في العلامة مستقلة عن المشروع، إلا أن هذه التشريعات لم تنجح في منع الغش والتحايل الذي يمكن أن يقع، باللجوء إلى البيع أو التنازل على بياض عن العلامة، فيتحايل المالك بشطب علامته المسجلة ليتم تسجيلها فيما بعد من قبل المشتري دون إعتراض من مالكها الأصلي[54] .

وطبقا للأمر 03-06 فإن المشرع نص صراحة على إمكانية رهن العلامة. فباعتبارها جزء من الضمان العام للدائنين فإنه يجوز لصاحبها رهنها توثيقا لدين عليه، وهذا الرهن قد يكون بصورة

---

[50] – لطفي خاطر، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، دراسة تأهيلي للقانون رقم 82 لسنة 2002، في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية، جامعة حلوان، 2003.

[51]– فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص185.

[52]– المادة 2/14 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، المرجع السابق.

[53] –إلياس ناصف، الموسوعة التجارية الشاملة، مؤيدات للنشر والطباعة، بيروت، لبنان، 1999، ص 251.

[54] – حسام الدين الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، المرجع السابق، ص 40 .

مستقلة عن رهن المحل التجاري، أو المشروع الذي تميز العلامة منتجاته أو خدماته[55] . كما يجوز إيقاع الحجز التحفظي عليها من قبل الدائنين من غير أن يشمل الحجز المحل، أو المشروع الذي تميز العلامة منتجاته[56] .

أما بالنسبة لإمكانية تقديم العلامة كحصة في شركة فإن المشرع لم ينص صراحة على ذلك، إلا أنه وباعتبار العلامة مال معنوي منقول، فإنه يمكن أن يقدمها مالكها كحصة في شركة[57]، في مقابل حصوله على حقوق، على أن يكون هذا الإسهام إما على سبيل الملكية أو على سبيل الانتفاع[58].

وفي حالة تقديم العلامة على سبيل الانتفاع، فإنه يسري عليها أحكام عقد الإيجار؛ فالشركة لا تكتسب إلا حقا شخصيا في استغلالها مثلها مثل مستأجر المحل التجاري، حيث يستعيد صاحب العلامة علامته في حالة تم حل الشركة، أو في حالة انسحابه منها باعتباره المالك الشرعي لها[59].

ثانيا: انتقال ملكية العلامة مع ملكية المحل التجاري.

في حالة نقل ملكية المحل التجاري فإن المشرع الجزائري ترك للمتعاقدين حرية نقل ملكية العلامة من عدمه، ولم يشر إلى أي ارتباط حتمي بين الملكيتين وتحت أي سبب[60]، بالرغم من

---

[55] – سعيدة راشدي، المرجع السابق، ص 181.

[56] – فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 187.

[57] – تنص المادة 715 مكرر 30 من الأمر 75–59 المتضمن القانون التجاري ،المرجع السابق. على : « القيم المنقولة هي سندات قابلة للتداول، تصدرها شركات المساهمة وتكون مسعرة في البورصة، أو يمكن أن تسعر، وتمنح حقوقا مماثلة حسب الصنف، وتسمح بالدخول بصورة مباشرة أو غير مباشرة في حصة معينة من رأسمال الشركة المصدرة أو حق مديونية عام على أموالها» .

– وقد عرف المشرع الجزائري القيم المنقولة : « تعتبر قيما منقولة أساسا بحسب طبيعتها، الديون المعنية المقدار والمستحقة لشركات رؤوس الأموال والسندات مهما كانت طبيعتها وحصص الشركاء في شركة التوصية وأسهم التمتع والربوع الأبدية وسندات الرسملة، وسندات المشاركة في الأرباح وبصفة عامة كل منتوج مالي قابل للتفاوض في البورصة » المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91 – 169 المتضمن تنظيم المعاملات الخاصة بالقيم المنقولة، ج ر عدد 26، الصادر في 01 جوان 1991 .

-les valeurs mobiliers peuvent être définies comme suit : «des titres représentent des droits de créance collectifs a long termes et qui sont émis par une personne morale pour le financement de son activité ,sont négociable et susceptible d'être cote en bourse», voir : Thirry Bruneau ,droit bancaire, 3ème édition, Dalloz,Paris, 1999,p73.

[58]- Reinhard Yves, L'apport en societe des droit de propriete industrielle, Mélanges offert àAlbert Chavanne, Droit pénal-proprieté industrielle, Litec, Paris, 1990, P297.

[59]- Azema Jacques et Galloux Jean Christophe, droit de la propriété industrielle ,6 ème édition , Dalloz, Paris, 2006, P819.

[60] – المادة 2/79 من الأمر 75–59 المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

الاعتراف الصريح، بأن العلامة تعتبر عنصرا من عناصر المحل التجاري[61] . في حين أن هناك من يرى أن انتقال ملكية المحل التجاري أو مشروع الاستغلال، يجب أن يشمل انتقال العلامة التابعة له، حتى لو لم يرد ذكر العلامة بين العناصر المبيعة وسكت العقد عن ذكرها، أو لم تفصح إرادة المتعاقدين عن ذلك[62].

وفي هذا الشأن قرر المشرع المصري على غرار نظيره الفرنسي[63] أن انتقال ملكية المحل التجاري أو مشروع الاستغلال يشمل بالتبعية واللزوم نقل ملكية العلامة المسجلة، إذا لم يكن بالإمكان فك ارتباط المحل عن العلامة، حيث جاء في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية « يشمل نقل ملكية المحل التجارى أو مشروع الاستغلال العلامات المسجلة باسم المالك إذا كانت ذات ارتباط وثيق بالمحل التجاري، أو بمشروع الاستغلال ما لم يتفق على غير ذلك..»[64] .

بل نجد أن المشرع اليمني قد منع التصرف بالعلامة بصفة مستقلة عن المشروع الذي تميزه، حين أشار إلى ذلك صراحة بقوله : «لا يجوز التصرف في العلامة إلا مع المشروع المستخدم لها في تمييز منتوجاته أو خدماته »[65]، وهو ما يشير إلى أن المشرع قد منع مالك العلامة من التصرف بها، أو ترتيب أي حق عيني عليها أو رهنها، دون المشروع الانتاجي أو الخدمي الذي تميزه . وأوجب على مالك العلامة إذا أراد التصرف بها أن يقترن هذا التصرف بالمشروع المرتبطة به . ويتضح من هذا الحظر رغبة المشرع في حماية الجمهور من اللبس الذي ينشأ من بيع العلامة مستقلة عن المشروع، بسبب استمرار اعتقاد العملاء أن المنتجات التي يشترونها من صنع المنتج الذي باع العلامة، كونها

---

[61]– تنص المادة 78 من الأمر 75–59 المتضمن القانون التجاري ،المرجع السابق. على : « تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري.

... كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري، كعنوان المحل والإسم التجاري والحق في الايجار والمعدات والآلات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية ...»

[62] – محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري: براءات الاختراع – الرسوم و النماذج الصناعية – العلامات والبيانات التجارية – الاسم التجاري – المحل التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، د س ن، ص 319.

[63]- «La transmission totale de l'entreprise, y compris en application d'une obligation contractuelle, emporte la transmission des droits attachés à la marque, sauf s'il existe une convention contraire ou si cela ressort clairement des circonstances de ce transfert.» Article L714-1 paragraphe 2, Op-cit.

[64] – المادة 1/88 من القانون المصري لحماية حقوق الملكية الفكرية، المرجع السابق. .

[65]– المادة 1/100 من قانون الحق الفكري اليمني رقم 19 لسنة 1994.

كانت دائما رمزا للمشروع، وأحد عناصره الأساسية التي تستغل لجذب الزبائن للمنتجات[1]. وقد حرص المشرع على ألا تتحقق هذه النتيجة الضارة، على أي نحو كان[2].

حيث يعتبر البعض أن العلاقة بين العلامة والمحل أو المشروع علاقة سببية، مقتضاها احتكار المشروع أو المتجر للعلامة كرمز مميز للمنتجات، وهو ما يقتضي تبعية العلامة للمحل أو المشروع، كون انتقال ملكية العلامة مستقلة عن المشروع، يترتب عليه تضليل العملاء حول مصدر المنتجات[3]، وبالتالي فإنه لا يجوز أن يرد التصرف على العلامة وحدها، مستقلة عن المحل التجاري[4]. التجاري[4].

أي أنه لا يجوز التصرف في العلامة بنقل ملكيتها، أو رهنها أو الحجز عليها، مستقلة عن المتجر أو المشروع أو المؤسسة المتصلة بها العلامة حماية للمستهلك. إذ أنه إذا بيعت العلامة مستقلة، أصبحت تميز سلعا غير التي ينتجها المصنع الأصلي، وبالتالي يمكن أن يلتبس على جمهور المستهلكين الاعتقاد أن السلع ينتجها المصنع المذكور[5] .

بمعنى أن التصرف في المحل التجاري أو المؤسسة بنقل ملكيتها للغير، يترتب عليه تلقائيا نقل ملكية العلامة المملوكة لصاحب المتجر، ودون الحاجة لنص أو بند في عقد البيع[6]، فإذا تم بيع المحل التجاري أو رهنه، شمل ذلك العلامة باعتبارها من مقومات المتجر، ولو لم يتم النص على ذلك صراحة في العقد . لأن المتجر أصل والعلامة فرع، والفرع يبتع الأصل، ولا يتخلف عنه إلا بنص صريح[7] .

ويشترط لإعمال هذا الحكم القاضي بتبعية العلامة للمحل التجاري أو مشروع الاستغلال، في حالة سكت المتعاقدان عنه أن تكون العلامة مسجلة وذات ارتباط وثيق بالمحل أو المؤسسة، لأن

[1] – سعيدة راشدي، المرجع السابق، ص 186.
[2] – أكثم أمين الخولي، المرجع السابق، ص 152.
[3] – محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص 318.
[4] – علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص 289.
[5] – فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 188.
[6] – سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، المرجع السابق، ص532.
[7] – فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 191.

مالك المحل يمكنه استعمال علامة غير مسجلة، كما قد يمتلك علامات مسجلة ولا علاقة لها بالمحل موضوع عقد البيع[1] .

إلا أن هناك من يرى أن غياب معيار الارتباط الوثيق بين المحل والعلامة، سوف يؤدي إلى مشاكل ومنازعات عملية في تطبيقه، في حالة سكوت المتعاقدين عن التصريح بنقل العلامة أو الإشارة إليها، في عقود التصرف الواردة على المحل أو المؤسسة[2] .

الفرع الثاني: أحكام وآثار عقد التنازل عن العلامة.

مع ازدياد أهميتها وتعدد وظائفها، لم تعد العلامة تلك الإشارة المرتبطة بالمشروع الذي يستخدمها في تمييز المنتجات أو الخدمات، بل أصبحت أكثر من ذلك، فقد صارت تشكل قيمة مادية مستقلة بذاتها، يمكن أن تكون محلا للتنازل عنها[3] . وبالرغم من تعدد التصرفات التي يمكن أن تقع على العلامة، إلا أن التنازل عنها يعتبر من بين أهم وأخطر التصرفات التي يبرمها المالك، حيث يتم بموجبه انتقال الحقوق الواردة على العلامة بصفة مطلقة إلى المتنازل له الذي يهدف إلى استغلال العلامة اقتصاديا وتجاريا . في حين يهدف المتنازل من خلال إبرام هذا العقد، إلى الحصول على قيمة العلامة ماليا[4] .

وخلافا لبعض القوانين المقارنة، ولما كان سائدا في ظل القانون السابق للعلامات، فقد أخذ المشرع الجزائري بحرية التنازل عن العلامة استقلالا عن المحل أو المؤسسة المنتجة، سواء كان النقل كليا أو جزئيا، وسواء تعلق الأمر بكل المنتجات أو الخدمات التي تغطيها العلامة أو لجزء منها فقط، شرط أن لا يؤدي هذا التنازل الحر عن العلامة إلى تضليل الجمهور، خاصة فيما يتعلق على وجه

[1] – سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، المرجع السابق، ص533.

[2] – فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 192.

[3] – سعيدة راشدي، المرجع السابق، ص 183.

[4] – Shmidt Szalweski Joanna droit de la propriete industrielle, droit de la propriete industrielle , Op-cit, P134.

-Tradieu Guigues Elisabeth, Transmission du droit de la maque, édition Technique, Jurisclasseur ,fasc 7400, Dalloz, Paris 1994, p2.

الخصوص بطبيعة أو بمصدر أو بطريقة صنع أو خصائص أو قابلية استخدام السلع أو الخدمات التي تشملها العلامة، وإلا عد هذا التنازل باطلا[1].

ويتم التنازل عن العلامة بموجب عقد التنازل الذي يعتبر من عقود المعاوضة، أين يترتب بموجبه التزامات متبادلة على طرفي العقد، تخضع للقواعد العامة المطبقة على العقود، نظرا لعدم سن المشرع أحكاما خاصة بعقد التنازل عن العلامة ضمن نصوص الأمر المتعلق بالعلامات .

لذلك يجب أن تتوفر في عقد التنازل عن العلامة – الذي يعد عقدا ناقلا للملكية – الشروط الموضوعية (أولا) والشروط الشكلية (ثانيا) حتى تتحقق صحة العقد.

أولا : الشروط الموضوعية لعقد التنازل عن العلامة.

باعتبار عقد التنازل عن العلامة تصرف قانوني يفرغ في شكل عقد من خلاله يتفق الطرفان على تحويل الحق في العلامة من شخص يدعى المتنازل، لصالح شخص آخر يدعى المتنازل إليه وذلك بمقابل[2]، يتضح أن عقد التنازل عن العلامة هو بمثابة عقد بيع، يخضع للأحكام العامة التي ينظمها القانون المدني[3] .

كما أن المشرع الجزائري لم يتطرق في الأمر المتعلق بالعلامات إلى الأركان الموضوعية الخاصة بعقد التنازل عن العلامة . لذلك تطبق عليه الأحكام العامة لصحة العقود، وينعقد على غرار غيره من العقود الأخرى بتوافر كل من شرط الرضا والأهلية، والمحل، والسبب كشروط لصحته، وإذا تخلف أحد هذه الشروط، يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا.

فركن الرضا يقوم على أساس توافر التمييز لدى المتعاقدين، وتطابق إرادتيهما على ماهية العقد والثمن وطبيعة المبيع، وخلو الإرادة من عيوب الرضا، واستكمال كل من المتعاقدين للسن القانونية التي تتحقق بها أهلية الأداء[4]، كما يجب أن يكون البائع أهلا للتصرف في العلامة أو التنازل

[1] –يعتبر شرط " عدم تضليل الجمهور " تداركا من المشرع لما كان ناقصا في ظل الأمر السابق المنظم للعلامات، حيث نصت المادة 24 من الأمر 66–57 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية على أن: « الحقوق المتصلة بعلامة قابلة للتحويل في كليتها أو في جزء منها منفردة أو م مقرونة بالعناصر الأخرى للمتجر ».

[2]-Shmidt Szalweski Joanna Op-cit, P134.

[3] – عرفت المادة 351 من القانون المدني عقد البيع على أنه : « عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء، أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي ».

[4] – المادة 40 من القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق.

عنها. هذا ناهيك عن ضرورة سلامة الرضا من العيوب التي قد تشوب الإرادة، وهي الإكراه، والغلط، والاستغلال، والتدليس، التي إذا توافرت تسمح بإمكانية إبطال العقد .

ويشترط المشرع الجزائري لصحة التنازل أن تكون العلامة ملكا للمتنازل، الذي يفترض أنه قد باشر إجراءات الإيداع والتسجيل والنشر، حتى يُعد مالكا شرعيا للعلامة، مما يؤهله التصرف فيها وفق الأوجه المخولة له قانونا[1]، وهو الشرط الذي أقره القضاء، حين إعتبر أن الغير لا يمكن أن يحتج في مواجهته بنقل ملكية العلامة، إلا بعد التأشير بها في السجل، والغير هو من يثبت له الحق العيني على العلامة .

أما المتنازل له فإن المشرع وبموجب نصوص الأمر المتعلق بالعلامات، لم يحدد شروطا معينة يجب أن تتوفر فيه حتى يمكنه إبرام عقد التنازل للعلامة . كما لم يحدد الأشخاص الذين يحق لهم اكتساب العلامة، عدا تلك الشروط العامة التي يفترض توافرها في المتعاقد، سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا[2].

أما بالنسبة لمحل عقد التنازل فيتمثل في العلامة المسجلة، وليس على المنفعة التي تمثلها، وقد يكون تنازلا كليا، وذلك بنقل كافة الحقوق التي تتعلق بالعلامة إلى ذمة المتنازل له ، كما يمكن أن يكون تنازلا جزئيا، ينصب فقط على بعض الحقوق التي ترد على العلامة دون البعض الآخر، كأن يشمل بعض المنتجات أو الخدمات دون غيرها، وإذا كان التنازل جزئيا، فإن المتنازل له يجب أن يلتزم بعدم الخروج عن حدود الاستعمال المتفق عليها، وإلا اعتبر مغتصبا للعلامة، وجاز للمتنازل أو أصحاب الحقوق مقاضاته بدعوى التقليد[3] .

كما يفترض في عقد التنازل أن يكون محله علامة مشروعة، ولا يجوز التصرف فيها إن كانت مخالفة للنظام العام والآداب العامة، أو كانت من الرموز التي يحضر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الدولية[4].

---

[1] – المادة 9 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق. .

[2] – المادة 49 و 50 من القانون المدني الجزائري .

[3] – سعيدة راشدي، المرجع السابق، ص 193

[4] – « إذا كان محل الالتزام نقل حق عيني، وجب أن يكون الشيء الذي يرد عليه الحق داخلا في دائرة التعامل، أي من الأشياء التي يباح التعامل فيها، فإذا كان القانون يمنع التعامل في الشيء المتصل بالالتزام، فإن العقد يبطل لعدم مشروعية المحل » د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006، ص 224.

أما بالنسبة لشرط السبب، أو الهدف المباشر والقريب الذي يقصد كل من المتنازل والمتنازل له من وراءه تحمل الالتزام، فيجب أن يكون مشروعا وغير مخالف أيضا للنظام العام والآداب العامة[1]، هذا بالنسبة للقواعد العامة التي تخص إبرام العقود . كما منع المشرع انتقال الحق في العلامة إذا كان الغرض منه تضليل الجمهور أو الأوساط التجارية، فيما يتعلق بطبيعة أو بمصدر أو بطريقة صنع أو خصائص أو قابلية استخدام السلع أو الخدمات التي تشملها العلامة[2] .

ثانيا: الشروط الشكلية لعقد التنازل عن العلامة.

اشترط المشرع تحت طائلة البطلان الكتابة وإمضاء الأطراف في عقود النقل أو رهن العلامة المودعة أو المسجلة، أي يجب أن يكون عقد التنازل عن العلامة مستوفيا للشروط الشكلية التي حددها المشرع، بموجب أحكام مختلف النصوص التي تنظم عناصر الملكية الصناعية[3]، والتي أكد عليها أيضا بموجب الأمر المنظم للعلامات[4] .

1 – الكتابة.

طبقا لأحكام المادة 15 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، فإن المشرع أوجب أن يتم إبرام عقد التنازل عن العلامة عن طريق الكتابة تحت طائلة بطلان العقد، وهذا الشرط يعتبر لازما لانعقاد التنازل وليس فقط لمواجهة الكافة[5]، وهو ما ذهبت إليه بعض التشريعات المقارنة، التي أوجبت أن يتم التنازل عن العلامة كتابة تحت طائلة البطلان[6]. مع الإشارة إلى أن المشرع ألغى الشرط المتعلق بموافقة الوزير المختص الذي تضمنه التشريع السابق للعلامات، حيث كان يتوقف عليه صحة إجراءات نقل العلامة[7]، حين نص على أن العقود المشتملة على نقل الملكية، إما على منح

[1] – « إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلا » المادة 97 من القانون المدني الجزائري السابق ذكره.

[2]– المادة 2/14 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، المرجع السابق.

[3]– أنظر مثلا : المادة 2/36 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، المرجع السابق.، والمادة 21 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، المرجع السابق.

[4] –المادة 15 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[5] – سعيدة راشدي، المرجع السابق، ص 193.

[6]-« La cession et la constitution de droits réels, dont le nantissement, sur les droits attachés à la marque sont constatés par écrit, à peine de nullité.» Article L714-1 paragraphe 5 Op-cit.

[7] – المادة 25 من الأمر 66-57 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، المرجع السابق .

حق امتياز الاستغلال أو التنازل عن هذا الحق، وإما على الرهن ورفع اليد عن الرهن، ويجب أن تعرض على الموافقة المسبقة للوزير الذي يعنيه الأمر، وأن يتم تثبيتها كتابيا وتسجيلها في دفتر العلامة وإلا سقط الحق .

ونرى أن المشرع قد أحسن حين أكد على ضرورة إفراغ تصرف التنازل عن العلامة في شكل عقد، وألزم الكتابة في ذلك، لأنها تعتبر دليل إثبات أمام الكافة، وهذا لحماية حقوق الطرفين . خاصة حقوق الطرف المتنازل له، الذي قد يلجأ إلى صرف أموال كبيرة، من أجل شهر العلامة والمنتجات أو الخدمات التي تميزها ؛ لأن العلامة كانت مسجلة باسم المتنازل لدى الهيئة المختصة، والكتابة يمكن أن تمنع اعتـراض المتنازل أو خلفه مستقبـلا، على استغلال العـلامة من قبل المتنازل له.

2 – إمضاء الأطراف.

اعتبر المشرع إمضاء المتعاقدين شرط ضروري لانعقاد التنازل عن العلامة، بعد أن يتم إفراغ التصرف في شكل عقد مكتوب، وهو ما عبر عنه صراحة بموجب المادة 15 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، كما أكد في ذات الوقت على بطلان العقد في حالة انعدام الإمضاء؛ حيث يقوم طرفي عقد التنازل بهذا الاجراء أمام المصلحة المختصة بتسجيل العلامة، سواء كان التنازل مستقلا أو مقترنا بانتقال ملكية المحل التجاري[1] .

ويعتبر الإمضاء إجراء ضروري يثبت صحة موافقة الطرفين على عقد التنازل، ويؤكد على ركن الرضا في العقد، ودليل قطعي الثبوت على اقتران الإيجاب والقبول لكل منهما، فلا يمكن تسجيل عقد والاحتجاج به، إذا لم يشتمل على ما يثبت موافقة الطرفين عليه مثل الامضاء أو البصمة

ثانيا : إجراءات تسجيل وشهر التنازل عن العلامة.

لا يكفي توفر الشروط الموضوعية والشكلية في عقد التنازل عن العلامة حتى يصبح التنازل نافذا، بل يجب أن يتم تسجيله وشهره لدى المصلحة المختصة حتى يعتبر العقد مستوفيا لجميع الشروط اللازمة لذلك.

[1] – سعيدة راشدي، المرجع السابق، ص 194.

1 – إجراءات التسجيل.

نص المشرع على قيد التصرف في العلامة لدى المصلحة المختصة، وأكد على ضرورة هذا التسجيل وحجيته حتى يرتب هذا التصرف آثاره، سواء بالنسبة لطرفيه أو بالنسبة للغير.

حيث نصت المادة 14 من المرسوم التنفيذي 05-277 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها على : « تمسك المصلحة المختصة سجلا خاصا تقيد فيه العلامات التي تبين بعد الفحص أنها مطابقة شكلا ومضمونا، كما تقيد فيه كل العقود التي نص عليها الأمر رقم 03-06،...، أو النصوص المتخذة لتطبيقه »، أي أن هذا السجل تقيد فيه كل العقود التي يمكن أن ترد على العلامة، بما في ذلك عقد التنازل عنها.

كما نصت المادة 22 من نفس المرسوم 05-277 على : « يتم قيد نقل الحقوق المتعلقة بالعلامة في سجل العلامات من قبل المصلحة المختصة بناء على طلب أحد الأطراف المعنية .

يرفق طلب القيد بكل وثيقة أو عقد يثبت النقل.

يكون النقل نافذا في مواجهة الغير منذ تسجيله في سجل العلامات ».

يتضح من خلال هذا النص الذي يستوجب تسجيل كل تصرف يقع على العلامة، عن طريق طلب مرفوق بالمستندات والوثائق التي تؤكد انعقاده (مثل انتقال الملكية أو حدوث الرهن)، أن إنتقال الحق في العلامة لا يكون نافذا في مواجهة الغير إلا بعد تسجيله في سجل العلامات . سواء كان هذا النقل مرتبطا بالمحل أو المشروع أو مستقلا عن العلامة التي تميزه .

وبالرغم من أهمية الفقرة الأولى من نص المادة 22 السابقة الذكر.، إلا أننا نستغرب عدم إدراجها من قبل المشرع ضمن نصوص الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات . إذ كان الأولى به الإشارة إلى كيفية تطبيق هذه المادة (وهي الفقرة 2 و 3)، في المرسوم التنفيذي لمحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، وذلك بالنظر للطابع الذي تكتسيه هذه المادة من حيث القوة القانونية، حيث نجد أن المشرع المصري قد نص بموجب المادة 89 من قانون حماية الملكية الفكرية على أنه: « لا يكون نقل ملكية العلامة أو تقرير حق الانتفاع عليها، أو رهنها حجة على الغير، إلا بعد التأشير بذلك في السجل ونشره بالكيفية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون »[1].

[1] – قانون حماية الملكية الفكرية المصري ،المرجع السابق.

وبالرجوع إلى نص المادة 102 من اللائحة التنفيذية لقانون حماية الملكية الفكرية رقم 82 لعام 2002، نجد أنها نصت على العديد من التفاصيل التي أغفلها المشرع الجزائري –رغم أهميتها– في مضمون المرسوم التنفيذي 05–277 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، خاصة ما تعلق بالبيانات التي يجب إدراجها، في طلب التأشير في السجل بانتقال ملكية العلامة، حيث جاء في هذه المادة :« ... ويحرر الطلب على النموذج المعد مشتملا على البيانات التالية :

1 – الرقم المتابع للعلامة،

2 – إسم ولقب كل من الطالب وناقل الحق واسمه التجاري وموطنه المختار في مصر، فإذا كان أحدهما أو كلاهما شخصا اعتباريا يذكر كذلك اسمه وعنوانه والغرض من تأسيسه،

3 – محل إقامة الطالب وجنسيته،

4 – اسم ولقب وعنوان الوكيل إن وجد،

5 – تاريخ انتقال الملكية أو ترتيب الحق،

6 – المستند الدال على انتقال الملكية موثقا أو مصادقا عليه،

7 – المنتجات المخصصة لها العلامة ،

8 – الجهة التي يوجد بها المحل أو مشروع الاستغلال الذي تستخدم العلامة ... »[1].

2– إجراءات النشر.

أوجب المشرع على المصلحة المختصة المتمثلة في المعهد الوطني للملكية الصناعية، القيام بنشر كل قيد تم تسجيله بمقتضى ما نص عليه الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات، في النشرة الرسمية المخصصة لذلك[2]، إلا أنه لم ينص على البيانات التي يجب أن يتضمنها النشر، بموجب المرسوم التنفيذي المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، مقارنة بما هو معمول به في النظم القانونية المقارنة، التي نجد أنها تنص على ضرورة أن يتضمن النشر على عدة بيانات مثل: رقم العلامة وتاريخ تسجيلها، واسم مالك العلامة السابق أو الراهن، واسم المالك الجديد أو الدائن المرتهن، وجنسيته وعنوانه وتاريخ حصول الرهن، وتاريخ التأشير بذلك في السجل، على أن تقوم الجهة

[1] – نقلا عن : فواز عبد الرحمن علي دودة، المرجع السابق، ص 198.

[2] – المادة 29 من المرسوم التنفيذي 05–277 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، المرجع السابق.

المختصة بمنح المالك الجديد، أو الدائن المرتهن، شهادة إثبات قيد انتقال ملكية العلامة أو رهنها في سجل العلامات[1].

كما أوجب المشرع المصري أن يتضمن شهر أي نقل للحق العيني، أو رهن العلامة، أو الحجز عليها، نفس البيانات المنصوص عليها في المادة 102 التي تشير إلى البيانات التي يتضمنها طلب التأشير في السجل[2].

ثانيا: آثار عقد التنازل عن العلامة.

لم يتم النص على الآثار التي تترتب عن عقد التنازل عن العلامة ضمن النصوص الخاصة التي تتعلق بالعلامات، لذلك فإنها تخضع كغيرها من العقود إلى القواعد العامة التي ترتب التزامات وحقوق في ذمة كل من طرفي العقد.

1 – بالنسبة للمتنازل.

يرتب عقد التنازل عن العلامة بالنسبة للمتنازل التزامين هامين، يتمثل أحدهما في واجب نقل ملكية العلامة إلى المتنازل إليه، أما الالتزام الآخر فيتمثل في واجب تسليمها له، وهذا تطبيقا للمادة 351 من القانون المدني، التي تقضي بأن البيع هو عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء، أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي .

أ – الالتزام بنقل ملكية العلامة إلى المتنازل إليه.

يقتضي عقد التنازل عن العلامة نقل ملكيتها إلى المتنازل له، كما يلتزم المتنازل بتقديم كل ما يضمن ويرتبط بنقل ملكيتها إلى المالك الجديد، مثل تقديم الوثائق التي تثبت ملكيتها وتسجيلها لدى المصلحة المختصة، وكذلك تقديم التراخيص التي منحت بشأنها، أو الرهون التي تقع عليها.

ويرى بعض من الفقه أن عقد التنازل عن العلامة ينقل ملكية العلامة وما يتبعها، غير أن هذا العقد لا ينقل الحق في الأولوية، لأنه لا يعتبر من توابع العلامة، ولا يدخل في عقد التنازل، إلا إذا تضمن عقد الاتفاق بين طرفيه على هذا الشرط في أحد بنوده[1] .

[1] – المادة 33 من اللائحة التنفيذية لقانون الحق الفكري اليمني.

[2] – تم ذكر هذه البيانات سابقا.

ب – الالتزام بتسليم العلامة إلى المتنازل إليه.

يقصد بالتسليم الإجراء الذي يهدف إلى تمكين المشتري من المبيع، بحيث يستطيع أن يباشر عليه سلطته كمالك، دون أن يمنعه من ذلك أي عائق[2]، وباعتبار العلامة مال معنوي منقول، فيتحقق التسليم في شأنها بالسماح للمتنازل إليه باستخدام العلامة، إلى جانب الامتناع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل هذا الحق عسيرا أو مستحيلا[3].

وهناك من أثار التساؤل حول ما إذا كان المتنازل عن العلامة، ملزم بتقديم أسرار صنع المنتوج أو السلع التي تميزها العلامة للحفاظ على نفس الجودة أم لا[4]، على اعتبار أن هذه الأسرار لا تعد من توابع العلامة المتنازل عنها ؛ فنرى أنه إذا كان التنازل يتعلق بالعلامة فقط كرمز لتمييز المنتجات، فإن ذلك لا يستدعي نقل الأسرار الصناعية للمنتوج، ما لم يتفق طرفي العقد على غير ذلك، أما إذا كان التنازل يرتبط بالمحل أو المؤسسة التي تميز العلامة منتوجاتها أو خدماتها، فإن ذلك يستدعي تسليم الأسرار الصناعية أيضا للمتنازل له، إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك، وهذا تطبيقا لمبدأ « العقد شريعة المتعاقدين »، مع ضرورة احترام الشرط الذي وضع المشرع فيما يتعلق بعدم تعريض الجمهور أو الأوساط التجارية للتضليل في حالة التنازل عن العلامة .

ج – الالتزام بالضمان.

إلى جانب التزام المتنازل بنقل ملكية العلامة وتسليمها إلى المتنازل له، وتطبيقا لما تنص عليه القواعد العامة في عقد البيع، فإنه يقع على عاتق المتنازل الالتزام بضمان عدم التعرض للمتنازل له

---

[1]- Pollaud Dulian Frédéric, Droit de la propriété industrielle , collection Domat, Montchrestien ,Paris, 1999, P62.

[2] – جميل الشرقاوي، شرح العقود المدنية (البيع والمقايضة)، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، 1991 ص191.

– نصت المادة 367 من التقنين المدني الجزائري على : « يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليما ماديا مادام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع ».

– كما عرف خليل احمد حسن قدادة التسليم بأنه : « التسليم عبارة عن وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق حتى ولو لم يتم تسليمه تسليما ماديا » . خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع "عقد البيع"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000، ص121.

[3] – تنص المادة 361 من القانون المدني على : « يلتزم البائع أن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري، وأن يمتنع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلا ».

[4]– سعيدة راشدي، المرجع السابق، ص 198.

في الانتفاع بالعلامة، حيث يُمكِّنه من الانتفاع بها انتفاعا هادئا وكاملا، ويمتنع عن القيام بأي عمل من شأنه أن يعرقل أو يعيق استعمال المتنازل له للعلامة . كأن يستمر في استعمال العلامة المتنازل عنها أو أن يتخذ علامة مشابهة لها، كما يجب أن يمتنع عن القيام بأي عمل، من شأنه الحط من قيمة العلامة أو يتعمد الإساءة إليها.

ومن ناحية أخرى، يجب أن يضمن المتنازل عدم التعرض الصادر من الغير، وإذا رفعت دعوى الاستحقاق من الغير ضد المتنازل له، وجب على المتنازل أن يتدخل إلى جانبه، أو أن يحل محله سواء كان الاستحقاق كليا أو جزئيا، هذا بالإضافة إلى تمكينه من الانتفاع بالعلامة انتفاعا كاملا، وتعويض المتنازل له إذا اكتشف عيبا في العلامة يؤدي إلى فقدان قيمتها، كأن تكون العلامة باطلة مثلا[1] .

2 – بالنسبة للمتنازل له.

باعتبار عقد التنازل من عقود المعاوضة، فهي ترتب التزامات في ذمة المتنازل إليه، مقابل ما تنشئه من التزامات في ذمة المتنازل ؛ حيث تتمثل هذه الالتزامات أساسا في الالتزام بدفع الثمن من طرف المتنازل له، والالتزام بتسلم العلامة ودفع المصاريف والنفقات[2].

أ – الالتزام بدفع الثمن.

تطبيقا لنص المادة 388 من القانون المدني، فإن المتنازل له يلتزم بدفع ثمن العلامة التي تحصل عليها، ويكون هذا الثمن الواجب التسديد نقدا، إما دفعة واحدة، أو بالتقسيط إذا تم الاتفاق غلى ذلك، على أن يتم الأداء في الزمان والمكان المتفق عليه من الطرفين.

ب – الالتزام بتسلم العلامة ودفع المصاريف.

بالعودة إلى تطبيق الأحكام العامة لعقد البيع التي ينظمها القانون المدني، فإنه إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسلم العلامة، وجب على المتنازل له أن يتسلمها في المكان الذي توجد فيه وقت انعقاد التنازل، وأن يتسلمها دون تأخير، باستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية التسلم[3]،

[1] – أنظر المواد من 371 إلى 373 من القانون المدني الجزائري .

[2]- Azema Jacques ,Galloux Jean-Christophe, Op-cit, p822.

[3]– المادة 394 من القانون المدني الجزائري.

أما نفقات تسلم العلامة فتكون على عاتق المتنازل له، ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بخلاف ذلك[1] .

[1] –المادة 395 من القانون المدني الجزائري.

المبحث الثاني: قمع جرائم استغلال العلامة لحماية المستهلك.

يتمثل الإعتداء على حق الملكية الصناعية في أفعال تستغل حقوق هذه الملكية بدون إذن أصحابها، ويأخذ هذا الاعتداء صورا عديدة، كتقليد أو تزوير العلامات وغيرها من الأفعال التي تنتهك حقوق أصحاب هاته الملكيات، حيث يتحقق التقليد إذا بدا الشيء المدعى عليه بالتعدي مشابها إلى حد كبير للشيء أو المنتج الأصلي وبتوافر النسخ غير المشروع، وذلك ما يرتب آثارا تنعكس سلبا على المستهلك بصفة خاصة – الذي يحتاج إلى حماية مهما كان النظام الاقتصادي المتبع – وعلى كيان المجتمع ونظامه الاقتصادي بصفة عامة.

ومع أن رغبات المستهلك متعددة ومتزايدة وموارده محدودة نسبيا، إلا أنه يحاول أن يصل إلى أكبر قدر ممكن من الإشباع وذلك في حدود الموجود[1]، وهذا ما يطلق عليه بسلوك المستهلك الرشيد أو العقلاني، وفي ظل المعطيات المحدودة يظهر المستهلك – باعتباره شخصية رئيسة غير مجربة وسريعة التأثر– عاجزا أمام الطرق التي تستخدم في البيع، وتصريف السلع والمنتجات لمختلف العلامات، ويمكن وصفها أنها طرق جبرية واحتيالية من قبيل بيوع الدعاية والإعلانات المزيفة أو البيوع بأثمان منخفضة، وغيرها مما يستخدم فيه الإجبار والخداع والتضليل، وكلها تعتبر محطة للممارسات التنافسية غير المشروعة[2].

ويعتبر التعدي على العلامات من الأعمال التي أصبحت شائعة في عصرنا الحالي وتأخذ أشكالا عديدة، وتهدف إلى التأثير على المستهلك واستمالة رغباته، ما أدى الى ضرورة حمايته من هذه الأفعال بتجريمها ومعاقبة القائمين بها[3]. ولهذا سنعالج في هذا المبحث تأثير جرائم العلامات على المستهلك (المطلب الأول)، وقمع الجرائم الواقعة على العلامات (المطلب الثاني) .

[1] – أي في حدود ما يعرض عليه من منتجات وخدمات، وفي حدود إمكانياته المالية.

[2] – أحمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص30.

[3] – على أن الحماية الجنائية المقررة للعلامة ليست هي الأداة القانونية الوحيدة مواجهة الاعتداء عليها، إذ يمكن حماية العلامة بتطبيق قواعد القانون المدني المتعلقة بالمسؤولية عن الفعل الضار (المسؤولية التقصيرية)، فيجوز لكل من لحقه ضرر نتيجة لتقليد العلامة رفع دعوى المنافسة غير المشروعة : أنظر : حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص2.

المطلب الأول: تأثير جرائم العلامات على المستهلك.

مع ازدياد أهمية العلامة في المجال التجاري وارتفاع قيمتها من الناحية الاقتصادية، ارتفعت حصيلة الاعتداءات عليها ومحاولات تقليدها وتزييفها، واستعمالها على سلع وخدمات منافسة، من أجل الوصول إلى ترويج سريع للسلع والخدمات المقلدة، مما يؤثر سلبا على حقوق مالكي العلامات الأصلية، ويؤدي الى إنقاص بل هدم الثقة في جودة ونوعيتها ومن ثم نفور المستهلكين منها[1] بسبب الإضرار بمصالحهم.

ومن أجل حماية مصالح المستهلك التي تتأثر نتيجة الجرائم المرتكبة ضد العلامات وحماية حقوق اصحابها، صنف المشرع مجموع هذه الجرائم بغية سد باب الذرائع وعدم ترك أي منفذ للانتهاكات التي تطال حقوق الطرفين، وهذا وتطبيقا لما جاء في الاتفاقيات الدولية[2]، التي تولي أهمية كبيرة لمحاربة كافة أنواع الجرائم التي تُرتكب ضد العلامات، وتهدد مصالح أطراف عديدة سواء في الاقتصاد المحلي أو الاقتصاد الدولي. لأن العلامة لم تعد حبيسة إقليمها وكذا المنتجات التي تغطيها فحسب، بل أصبح إستغلالها يتجاوز حدود إقليم الدولة، خاصة مع ازدياد وتيرة المبادلات التجارية على المستوى الدولي، وتطور وسائل النقل وترويج العلامات على سلوك المستهلك .

وتتمثل الإعتداءات التي تمس الحقوق المرتبطة بالعلامة وتمس بمصالح أصحابها من جهة وجمهور المستهلكين من جهة أخرى، في تقليدها أو استعمال علامة مقلدة أو مشبَّهة لها، وضع أو اغتصاب علامة مملوكة للغير وبيع منتجات عليها علامة مقلدة، وجرائم أخرى نحاول دراستها وتبيان أثرها على المستهلك من خلال هذا المبحث . ونظرا لتعدد الجرائم المتعلقة وبالعلامات، فإننا سنحاول تسليط الضوء على أهم هذه الجرائم وأكثرها شيوعا، وهي: تقليد العلامة بالنقل أو التشبيه (الفرع الأول) استعمال علامة مملوكة للغير (الفرع الثاني) .

[1] – وليد كحول:« جريمة تقليد العلامة في التشريع الجزائري »، مجلة المفكر، العدد 15، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص476.

[2] – نصت المادة 113 من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 على جرائم الاعتداء على الحق في العلامة التجارية، وهي تشمل جرائم التقليد الأصلية وجرائم أخرى مقاربة لها مثل بيع المنتجات التي تحمل علامات مقلدة .

الفرع الأول: تأثير تقليد العلامة بالنقل أو بالتشبيه على المستهلك.

يعود بروز ظاهرة تقليد وتزوير العلامات[1] وانتشارها إلى عدة عوامل، منها ما هو اقتصادي كالانفتاح على الأسواق العالمية والتطور التكنولوجي والمعلوماتي الرهيب الذي شهده العالم في العقود الأخيرة . ومنها ما هو اجتماعي كانخفاض ثمن البضاعة المقلدة مقارنة بالبضاعة الأصلية . الأمر الذي يجعل الإقبال عليها كبيرا خاصة من قبل أصحاب القدرة الشرائية الضعيفة.

ويعتبر أهم دافع للتقليد[2] هو رغبة المقلد في تحقيق أرباح خيالية، باستعمال شتى الوسائل المؤدية إلى ذلك، ودون أدنى اهتمام بالمخاطر التي قد تنجر عن تلك الأفعال السلبية، وأهمها الإضرار بالصناعة والتجارة . ناهيك عن إلحاق الضرر بصاحب المنتج الأصلي والمستهلك على حد السواء، وقتل روح الإبداع والإبتكار .

فتقليد العلامة المجرم قانونا يعتبر سرطان الاقتصاد وعدو المستهلك، سواء تمثل في رموز مماثلة أو مشابهة للعلامة وتم استخدامها لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة[3] . إذ يمكن أن يتعلق التقليد باستنساخٍ جزئي لعنصر أساسي للعلامة أو استنساخ كلي لها.

ويعرف تقليد العلامة[4] بالنقل «La Contrefaçon par reproduction» على أنه اصطناع علامة مطابقة تطابقا تاما للعلامة الأصلية، أو صنع علامة تشبه في جموعها العلامة الحقيقية،

---

[1]– هناك من يفرق بين تزوير وتقليد العلامة، حيث يتمثل التزوير في نقل العلامة نقلا حرفيا وتاما بحيث تبدو مطابقة تماما للعلامة الأصلية، أما التقليد فهو اتخاذ علامة تشبه في مجموعها العلامة الأصلية، مما قد يؤدي إلى تضليل الجمهور أو خداعه لظنه أن العلامة أصلية . أنظر : د. حسام الدين الصغير :« قضايا مختارة من اجتهادات المحاكم العربية في مجال العلامات » ندوة الويبو دون الإقليمية عن العلامات التجارية ونظام مدريد، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكية (الويبو) وآخرون، الدار البيضاء 7و 8 ديسمبر 2004، ص6.

[2]– يلجا المحتالون أيضا إلى عملية التقليد بسبب ما تمنحه العلامة المشهورة المقلدة من امتيازات في عملية التسويق، حيث يستفيد من الانتشار الواسع لها وحضورها في ذهن المستهلك، فلا يتكلف عناء ابتكار علامة جديدة والترويج لها بصرف مبالغ كبيرة في عملية الإشهار اضافة إلى اختصار وقت بناء صورة لعلامته في ذهن المستهلك .

[3] – المادة 7 من الامر 03-06 ،المرجع السابق.

[4] – عرف معوض عبد التواب جريمة تقليد العلامة عموما بأنها : « المحاكاة التي تدعو الى تضليل الجمهور، والعبرة في استظهارها هي بأوجه الشبه بين العلامتين الأصلية والمقلدة دون أوجه الاختلاف » (معوض عبد التواب، الوسيط في شرح جرائم الغش والتدليس وتقليد العلامة التجارية من الناحيتين الجنائية والمدنية، عالم الفكر والقانون للنشر، ط 6، 2001، ص458)

– عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية والتجارية، جرائم التهريب الجمركي، الشركات، جرائم الضرائب، جرائم الكسب غير مشروع، جرائم البنوك والائتمان، جرائم الإفلاس، الشيك، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية،1996 ، ص61 .

بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك[1] . أما التقليد بالتشبيه « La Contrefaçon par imitation » فيقصد به كل اصطناع لعلامة مشابهة بصفة تقريبية للعلامة الأصلية من أجل خداع المستهلك[2]، أي صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية، بحيث أنه يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ظنا منه أنها العلامة الأصلية[3].

وقد كيَّف المشرع الجزائري المساس بالعلامة على أساس التقليد بأنه جنحة، حيث جاء في المادة 26 من الأمر 03-06 : « ... يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الإستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة »، ثم نصت على عقوبة هذه الجريمة المواد من 29 إلى 33 من الأمر نفسه .

ما يُؤخذ على هذا التعريف للمشرع الجزائري أنه حصر التقليد في المساس بالحقوق الاستئثارية «droit exclusifs sur la marque»، في حين أن التقليد لا يمس بالحقوق الإستئثارية لصاحب العلامة فحسب، بل قد يمس أيضا بحقوق المستهلك الذي يمكن أن يستعمل منتجا لا يتلاءم مع ما كان ينتظره من شراءه . كما أن التقليد يشّكل منافسة غير عادلة تمس بمصداقية المنتوج الأصلي وينقص قيمته، ولا يشجع على البحث والتطوير ؛ بالإضافة إلى أنه قد يمس بالصحة العامة خاصة في حالة تقليد علامة دواء، أو بالسلامة العامة في حالة تقليد قطع غيار مركبات أو معدات أو بالاقتصاد الوطني ككل، لأنه لا يساعد على تشجيع الإبتكار.

ويعتبر التقليد[4] بكل أنواعه أهم وأخطر اعتداء يقع على العلامة، وهو بوجه عام يُعرَّف بأنه محاكاة لشيء ما ولا يُعتبر جريمة إلا إذا كان فيه تعد على حقوق تتمتع بحماية القانون، كما هو الحال بالنسبة للعلامة، لذلك يشترط لقيام التقليد التماثل أو التقارب بين الأصل والشيء المقلد، وأن

[1] – فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص260 .

– قضت محكمة النقض المصرية بأنه:" من المقرر ان تقليد العلامة التجارية يقوم على محاكاة تتم بها المشابهة بين الاصل والتقليد، وان العبرة بمحاكاة الشكل العام للعلامة في مجموعها والذى تدل عليه السمات البارزة فيها دون تفاصيلها الجزئية، ومن ثم فانه يتعين على المحكمة أن تورد في مدونات حكمها وصف العلامة الصحيحة والعلامة المقلدة وأوجه المشابهة بينهما..." (الطعن 2361 لسنة 50 ق جلسة 15 / 3 / 1981 مكتب فني 32 ق 42 ص 249).

[2] – زوبير حمادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2012، ص188.

[3] – عادل عكروم : « الحماية الجزائية لأصول الملكية الصناعية في الجزائر – جريمة التقليد – »، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، العدد الخامس، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2015، ص 289.

[4]– إنّ التعديلات التي عرفها التشريع الفرنسي في السنوات الأخيرة، خاصة بعد التوجيهة الأوروبية رقم 104 / 89 المؤرخة في 21ديسمبر 1988 أدت إلى جمع كافة الاعتداءات الواقعة على العلامة تحت مصطلح التقليد (أمنة صامت: « الحماية الجزائية للعلامة التجارية من جريمة التقليد » مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 13، 2015، ص 89).

تكون العبرة في التقليد بأوجه الشبه بين العلامتين لا بأوجه الخلاف[1]، سواء من حيث الوظيفة التي يؤديها كل منهما أو من حيث الشكل العام والهيئة التي يظهران بها، ولا قيمة لإتقان التقليد أو عدم إتقانه، المهم أن يحدث في ذهن المستهلك ذو الانتباه المتوسط لبسا يحول بينه وبين إدراك الحقيقة الزائفة للتقليد[2]، إذ يعد المستهلك أول وأكثر ضحايا التقليد، لأن المنتجات المقلدة تشكل خطرا على صحته وأمنه بسبب عدم قدرته على التمييز بين المنتجات الأصلية والمقلدة.

وعلى ضوء ذلك وبموجب قرار[3] صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2007/07/4 تحت رقم 404570[4]، اعتبرت الغرفة أنّ التقليد « هو كل تشابه في الرموز المتماثلة والمتشابهة لكل شيء من شأنه احداث اللبس تسمية ونطقاً، وتضلل العملاء (الزبائن) فيما يخص طبيعة وجودة ومصدر المنتوج » .

أولا : الركن الشرعي لجريمة تقليد العلامات.

لا يمكن معاقبة الشخص إلا بوجود نص قانوني، يقرر تلك العقوبة ويجرم الفعل المرتكب، وهذا ما يسمى « بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات»، كما لا يمكن إطلاق وصف الجريمة على فعل مهما كان إذا لم يرد نص قانوني يصفه بذلك[5]، فلا عقوبة ولا تدابير أمن بغير قانون . فالمشرع الجزائري تناول في المادة 429 من قانون العقوبات – التي وردت في الباب الرابع تحت عنوان الغش في البيع والتدليس في المواد الغذائية والطبية – التقليد بصفة غير مباشرة، حيث استعمل مصطلح

[1]– طبقت محكمة النقض المصرية هذا المبدأ في حكمها الصادر بجلسة 24 جانفي 1963 (طعن مدني رقم 390 لسنة 27 قضائية) في منازعة تتعلق بالمعارضة في تسجيل علامة تجارية " القباني " عن منتجات صابون لتشابهها مع علامة " الميزان " بصدد منتجات مماثلة جاء فيه : " ... على المحكمة تقدير التقليد والتشبيه من وجهة نظر المستهلك، باعتبار المشابهة الإجمالية أكثر من اعتبارها للفروق في الجزئيات الموجودة بين العلامة الحقيقية والعلامة الجارية عليها الدعوى، وبما أنه يجب، سندا لهذه المادة، الاعتداد عند المقارنة بأوجه الشبه في المظهر العام للعلامتين، لا في أوجه الخلاف فيه والتفاصيل والجزئيات، فتقدر المحكمة التقليد أو التشبيه الذي يؤدي إلى تضليل الجمهور، وإحداث اللبس والخلط بين السلع ، ومن وجهة نظر المستهلك المتوسط الحرص والانتباه " .

[2] – عادل عكروم، المرجع السابق، ص 283.

[3] – هذا الحكم جاء على إثر وقائع تتلخص في مصادقة المجلس القضائي على حكم وجد اختلافاً جوهرياً فيما بين كيس الكسكس" طاوس" برسم طائر كعلامة تجارية، أما مقابله فقد اختار المنتج في تقليده قدراً وأسماه" طاوس"، وتم قبول ايداعه لذات العلامة بالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وقد نقضت المحكمة العليا القرار المذكور على أساس المادة 06 من الأمر 66-57، المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية الصادر بتاريخ 1966/03/19 ساري المفعول وقت حدوث الوقائع، والذي يسمح للمودع الأول بطلب إبطال علامة تم ايداعها بعد علامته، ومن شأنها خلق لبس معها، ويكمن اللبس في تشابه علامة المنتوج تسمية ونطقاً .

[4] – نقلا عن: محمد مجبر :« التقليد في مفهوم الاجتهاد القضائي على ضوء قرارات المحكمة العليا»، الغرفة التجارية والبحرية، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، قسم الوثائق،2012، ص09.

[5] – عادل عكروم، المرجع السابق، ص 285.

يخدع، وبصفة مباشرة تكلم عن جنحة التقليد في الأمر 03-06، حين نص في المادة 26 منه على: « مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة، يعد التقليد جريمة يعاقب عليها بالعقوبات المحددة في المواد 27 إلى 33 أدناه »[1] .

لذلك فإن أي اعتداء على هذا الحق اعتبره المشرع جنحة تقليد، يعاقب عليها القانون بنفس العقوبات المقررة لجريمة تقليد أو تزوير العلامة بشكل مباشر.

ويستفاد من هذا النص أيضا أن المشرع قد اعتبر تقليد العلامة المسجلة دون غيرها من العلامات المستعملة من غير تسجيل يشكل جنحة يعاقب عليها القانون، ومن ثم فإن الأفعال السابقة لنشر التسجيل لا تعتبر مساسا بالحقوق المرتبطة بها[2]. كما وضع المشرع قيودا على الحقوق المخولة عن التسجيل بقوله: « لا يخول تسجيل العلامة لصاحبها الحق في منع الغير من أن يستخدم تجاريا وعن حسن نية:

1 – اسمه وعنوانه واسمه المستعار.

2 – البيانات الحقيقية المتصلة بالصنف أو الجودة أو الكمية أو الوجهة أو القيمة أو مكان المنشأ أو فترة انتاج هذه السلع أو أداء هذه الخدمات، على أن يكون هذا الاستعمال محدودا ومقتصرا لأغراض التعريف أو الاعلام فقط وفقا للممارسات النزيهة في المجال الصناعي أو التجاري »[3] .

وهو ما يدل على أن هذه الممارسات لا تعتبر مساسا بالحقوق المخولة لمالك العلامة عن تسجيلها، وبالتالي فهي لا تشكل جنحة تقليد.

ثانيا : الركن المادي لجريمة تقليد العلامة.

تعد جريمة تقليد العلامة الأساس في الجرائم الواقعة على الحق في العلامة، كما يطلق جانب من الفقه على جميع صور التعدي على العلامة التجارية لفظ "جرائم التقليد"[4].

والعنصر المادي هنا يتمثل في فعل التقليد، حيث لم تتعرض قوانين العلامات إلى تعريف يبين ماهية التقليد المتصور في نطاق هذه الجرائم، لذا فقد عرفه غالبية الفقه[1] بأنه اصطناع ختم أو

[1] – المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق.

[2] – مختار بن قوية، المرجع السابق، ص 234.

[3] – المادة 10 ن الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق.

[4] – أمنة صامت المرجع السابق، ص 88.

دمغة أو علامة مزيفة تقليدا للأشياء الصحيحة، أي مشابهة لها في شكلها سواء أكان التقليد متقنا أم غير متقن . بل كل ما يشترط فيه أن يكون كافيا لخداع الجمهور عن حقيقتها الزائفة، وقد يكون التقليد باصطناع الختم أو الدمغة أو العلامة، أي الآلة المحدثة لهذه الأشياء أو الأثر والطابع المأخوذ منها[2].

فالركن المادي في جريمة تقليد العلامة يكون بنقل العناصر الأساسية لها، أو نقل بعضها مع إضافة شيء عليه، بحيث يصعب على المستهلك العادي التفرقة بينهما في ذلك الشبه لما فيها من خداع وتضليل، وإنّ اختلاف الوسائل المستخدمة للوصول إلى تقليد العلامة لا يؤثر في قيامها، إذ يستوي أن يتم التقليد باقتباس رسم مشابه، أو مجموعة ألوان أو أغلفة مشابهة أو باتخاذ نفس التسمية، مع إضافة كلمة أخرى كأسلوب أو صيغة على شكل أو نوع أو طريقة، ويستوي في ذلك أن يتم التقليد بواسطة النسخ الذي يتم بموجبه أخذ عناصر من العلامة دون أن يتم إنتاجها تماما، بحيث يؤدي ذلك إلى تضليل المستهلك[3]. ويشترط في جريمة تقليد العلامة أن يكون غش المستهلك وتضليله،ناشئ عن وجود تشابه بين العلامتين الأصلية والمقلدة[4]، بحيث يصعب عليه التمييز بين العلامتين، وبالتالي إذا انتفى هذا التشابه،انتفت حالة الغش أو التضليل، ومن ثم فلا وجود للجريمة[5].

وعليه لا تقوم جريمة تقليد العلامة إذا كانت المنتجات الحاملة للعلامة المقلدة تختلف عن المنتجات الحاملة للعلامة الأصلية بصورة واضحة، كأن تكون من نوع مختلف أو من صنف آخر. وذلك لانتفاء علة تطبيق النص الذي يفترض وقوع المستهلك في الغش والتضليل، إذ بدون ذلك

[1]– فرج علواني هليل، جرائم التزييف والتزوير والطعن بالتزوير وإجراءاته، دار المطبوعات الجامعية،، الإسكندرية، 2005، ص170 .

– نبيل محمد صبيح، حماية العلامات التجارية والصناعية في التشريع المصري في ظل اتفاقية الجات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 91 .

[2] – أمنة صامت، المرجع السابق ص 88.

[3] – نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية، الملكية الصناعية، دراسة مقارنة بين القانون الأردني والإماراتي والفرنسي، دار وائل للنشر،2005، ص341-343.

[4]- La Cour de Cassation considère que la Cour d'Appel n'aurait pas dû se limiter à constater les seules différences ente les signes en conflit pour en conclure à l'absence de risque de confusion et rejeter l'action en contrefaçon mais aurait dû rechercher si, par une appréciation globale, il pouvait exister un risque de confusion dans l'esprit du consommateur d'attention moyenne (voir : David Tarbes : "Contrefaçon par imitation de la marque et risque de confusion" Article publier sur le site web : /www.lepetitjuriste.fr , visiter le 10/3/2020 a 11:25

[5]– آمنة صامت، المرجع السابق، ص89.

يتخلف ركن من أركان الجريمة، كما لا يشترط أن يقع الخلط والتضليل فعلا لتحقق جريمة تقليد العلامة، بل يكفي أن يكون ذلك ممكنا ومحتمل الوقوع[1] .

ثالثا : الركن المعنوي لجريمة تقليد العلامة.

إن قيام الجريمة في القانون لا يتوقف فقط على ارتكاب الواقعة المادية من طرف الجاني، إنما يستلزم رابطة نفسية تصل بين الجاني والفعل المادي الذي يقوم بارتكابه[2]، فالركن المعنوي بوجه عام هو الجانب الشخصي أو النفسي للجريمة، فلا تقوم الجريمة بمجرد قيام الواقعة المادية التي نص المشرع على تجريمها، بل لابد أن تصدر هذه الواقعة عن إرادة فاعلها، وترتبط بها ارتباطا معنويا أو أدبيا، وأدى هذا إلى تطور مفهوم المسؤولية الجنائية واستقر في الجانب القانوني مبدأ:
لا جريمة دون خطأ [3].

أما الركن المعنوي في جريمة تقليد العلامة فيتمثل في «قصد الاحتيال» إذ لابد لقيام هذه الجريمة أن تتوفر نية الاحتيال لدى الفاعل، خاصة إذا علمنا أن التقليد هو من الجرائم التي لها هدفان:

- الأول يتمثل في الاعتداء على الحق في العلامة.
- أما الثاني فيتمثل في غش المستهلك وتضليله، سواء كان التضليل مؤكدا أو محتملا [4].

غير أن المشرع الجزائري لم ينص مطلقا على القصد الجنائي لمرتكب التقليد، مما يفهم منه أنه لا يشترط لتجريم التقليد توفر العلم به وسوء نية مرتكبه[5]،.حيث اكتفى بالقول:« يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير، خرقا لحقوق صاحب العلامة»، لهذا فإنه يكفي لقيام جنحة التقليد توفر الركن المادي فيها، ولا يجب البحث عن نية مرتكب

[1]– إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المؤسسة التجارية، ج1، ط2، منشورات البحر المتوسط وعويدات، بيروت1985 ، ص 258.

[2]– سمير عالية، أصول قانون العقوبات، القسم العام، (معالمه، نطاق تطبيقه، الجريمة، المسؤولية، الجزاء)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1996، ص 234.

[3] – عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري–القسم العام– ج 1 «الجريمة» ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1998، ص232

[4]– صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية – براءات الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية – ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2000، ص 403.

[5] – مختار بن قوية، المرجع السابق، ص236.

فعل التقليد حسنة كانت أو سيئة[1] ، إذ يبرر أصحاب هذا الرأي ذلك بأن تقليد العلامة معاقب عليه في ذاته ولا يرتبط بسوء القصد، كما أنه ليس للمتهم الحق في إثبات حسن نيته . حيث يفترض في التقليد تطابق العلامتين ويستبعد مجرد التوافق العرضي ويحمل بذاته الدليل على سوء القصد[2].

بينما يرى آخرون أن جريمة تقليد العلامة لا يُفترض فيها سوء النية خلافا لما هو معمول به في قانون الجمارك[3]، لذلك يجب أن تتوفر في جريمة التقليد أو التزوير حتى تكتمل أركانها، أي أن الفاعل يجب أن يكون عالما بأنه يقوم بتقليد العلامة أو تزويرها، ويبرر أصحاب هذا الاتجاه رأيهم بكون تسجيل العلامة قرينة على سوء نية المقلد لأنه يفترض علمه بها ؛ إلا أنه يجوز للفاعل إثبات حسن نيته من خلال إثبات عدم علمه بسبق تسجيل العلامة المشابهة.[4]

[1]– فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص261.

[2] – مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 673.

[3] – مختار بن قوية، المرجع السابق ص236.

[4]– سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط5، المرجع السابق، ص 368.

الفرع الثاني : تأثير جريمة استعمال علامة مملوكة للغير على المستهلك

إن الاعتداء على ملكية العلامة في هذه الجريمة يختلف عنه في سابقتها، ففي هذه الحالة تتحقق هذه الجريمة في حال قيام شخص باغتصاب[1] العلامة الأصلية ووضعها على المنتجات الخاصة به والمماثلة للمنتجات التي تمثلها تلك العلامة . وهذا يعني أن العلامة المغتصبة ليست مقلدة، وإنما هي نفس العلامة المسجلة ولم يطرأ عليها أي تغيير[2].

وغالبا ما تقع هذه الجريمة على العلامات التي تتخذ صورة أو نموذجا أو أشكالا مميزة، وفيها يقوم الشخص بوضع علامة أصلية – ويشترط البعض أن تكون مسجلة – على منتجاته ويتم ذلك بعدة طرق منها:

أن يقوم بنزع الملصق المحتوى على العلامة الأصلية ووضعه على العبوة المحتوية على منتجه الشخصي، والمماثل والمشابه لمنتج صاحب العلامة الأصلية.

أو قد يتمثل في إعادة تعبئة الزجاجات والعبوات الفارغة المحتوية على علامة أصلية[3]، مثل إعادة تعبئة زجاجات المياه الغازية بمشروب غازي آخر، وهذه الجريمة كثيرة الحدوث، وكذلك تعبئة زجاجات الدواء الفارغة بأدوية مغشوشة وعبوات مستحضرات التجميل من شامبو وبلسم وكريم[4]، حيث يهدف مرتكبو هذه الجريمة إلى تصريف منتجات من صنعهم وإيهام جمهور المستهلكين بالشكل الذي يؤدي إلى الخلط واللبس بأنها علامة أصلية، ما يؤدي إلى إرباكهم وتضليلهم[5] .

---

[1]– لا يفضل البعض استعمال مصطلح اغتصاب العلامة ولا يفضله في مجال القانون الجنائي (راجع في ذات الصدد : أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية في ضوء الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2012، ص120.

[2]– أوشن حنان، الحماية القانونية للعلامة التجارية، ط1، اليازوري العلمية للنشر، الأردن، 2016، ص132.

[3] –وتسمى هذه الجريمة أيضا بجريمة الملء أو التعبئة "Le délit de remplissage " راجع :

Chavane Albert Et Salomon Clawdine, Marques de fabrique, de commerce ou de service Encyclopédie juridique Dalloz, Répertoire de droit commercial, tome IV, Dalloz, Paris, 2003, p 81.

[4] – محمد أمين الرومي، امرجع السابق، ص275.

[5]– يبدو أن المشرع الجزائري لم يتطرق الى الجرائم المتعددة للعلامات والمتعلقة بمختلف طرق التقليد، حتى لا يتم ذكرها على سبيل الحصر أي ذكرها على سبيل المثال حتى يكون مصطلح التقليد شاملا لكل عمليات التقليد، أي أنه أخذ بالمفهوم الواسع للتقليد ما يمنح للقضاء خاصة ولأجهزة الدولة عموما بمحاربة كل مظاهر التقليد التي تأخذ أشكالا عديدة وتتطور بتطور أساليب الاحتيال التي أصبحت تواكب التطور التكنولوجي.

– إن المشرع الجزائري في التشريع السابق للعلامات، وإلى جانب استعمال علامة مقلدة أو مشبهة، قد نص صراحة على توقيع عقوبة جزائية على الأشخاص الذين يضعون على منتجاتهم أو على الأشياء التابعة لتجارتهم علامة مملوكة للغير[5]، ويتعلق الأمر هنا بوضع علامة أصلية وليست مقلدة لمرافقة المنتجات بدون وجه حق، أي منتجات غير صادرة عن مالك العلامة الأصلية (المادة 28 فقرة 1 و 2 من الأمر 57/66 المؤرخ في 19/ 3/ 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، ج ر عدد 23 صادرة بتاريخ 1966/3/22).

أولا : الركن الشرعي.

نص المشرع الجزائري على أن كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لمالك العلامة، يعد جنحة تقليد يعاقب عليها القانون[1]. ومن بين هذه الحقوق الاستئثارية التي نص عليها المشرع، حق مالك العلامة في منح رخص استغلال، ومنع الغير من استعمال علامته تجاريا دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة، أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها[2].

واغتصاب العلامة يعتبر استغلالا لعلامة الغير دون رضاه، ولذلك فهو من الأفعال التي تمس بالحقوق الاستئثارية لمالك العلامة التي عدها المشرع مساوية لجريمة التقليد في الأثر والعقوبة[3].

ثانيا : الركن المادي.

يتمثل الركن المادي لهذه لجريمة في قيام المقلد بوضع علامة أصلية ملك للغير مسجلة تسجيلا صحيحا على منتجات لم تخصص لها وبدون ترخيص من مالكها، ويطلق على هذه الجريمة جريمة الملء أو التعبئة أو اغتصاب علامة الغير، ولا يفضل البعض مصطلح اغتصاب علامة الغير ولا يفضلونه في مجال القانون الجنائي، على أساس أن النص جاء صريحا في استخدام مصطلح «وضع علامة تجارية» الذي استخدمه المشرع الفرنسي[4].

ومن صور هذه الجريمة نزع العلامة الحقيقية أو المختوم بها، ووضعها على منتجات المغتصب أو بضائعه المماثلة التي يقوم ببيعها، لإيهام جمهور العملاء والمستهلكين بأنها المنتجات الحقيقية التي تميزها العلامة الأصلية[5] . ومن صورها أيضا أن يقوم المغتصب بنزع الملصق المحتوى على العلامة الأصلية، ووضعه على العبوة المحتوية على منتجه الشخصي والمماثل أو المشابه لمنتج صاحب العلامة الأصلية[6].

[1] – المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق.

[2] – المادة 09 من نفس الأمر.

[3] – مختار بن قوية، المرجع السابق، ص243

[4] – محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص275.

[5] – سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص287.

[6] –محمد أمين الرومي، نفس المرجع ، ص 275.

ثالثا : الركن المعنوي.

لابد لقيام هذه الجريمة من توافر النية الجرمية لدى المغتصب، وتتمثل هذه النية الجرمية في علمه بأنه يغتصب علامة مملوكة للغير، أو أنه يضعها على منتجات لخداع الجمهور، وغشهم في ذاتية البضاعة أو مصدرها. أما فيما يتعلق بإمكانية المغتصب في نفي نيته الجرمية في هذه الجريمة، فإنه يجب ملاحظة أنه من الصعب أن يثبت المغتصب حسن نيته، لأن سوء النية أمر مفترض كونه على علم تام بأن استعماله لعلامة مسجلة قد تم بدون إذن صاحبها، ودليل ذلك أنه قام بنزع العلامة المسجلة ووضعها على منتجات مقلدة [1].

إن اغتصاب علامة الغير واستعمالها تجاريا لا يمكن أن يشترط فيها القصد الجنائي، لأن سوء النية في من يأخذ علامة مملوكة للغير غصبا ويستغلها تجاريا، ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك. كأن يقدم مستعمل العلامة البينة على موافقة مالك العلامة أو أن بينهما عقد لم تنته مدته، وترجع السلطة التقديرية في ذلك لقاضي الموضوع [2].

إلا أن أغلب التشريعات المتعلقة بحماية العلامة (مصري، أردني، مغربي، كويتي، عراقي، ..) تشترط توفر القصد الجنائي وسوء نية المغتصب، أي توفر نية إدخال الغش على الجمهور والاستفادة من الشهرة التي تتمتع بها العلامة الأصلية . وترى أن العلم المسبق بملكية العلامة للغير أمر غير مفترض أن يقوم الدليل على إثباته[3] .

ويمكن أن نستنتج مما سبق أن الحماية الجزائية للعلامة – حماية الحقوق الاستئثارية التي تخولها العلامة لمالكها أو المرخص له باستعمالها – هي من باب أولى حماية حقيقية وفعالة للمستهلك مهما كان مستواه ودرجة حذاقته، لأن العبرة في الأحكام بمآلاتها وما ترمي إلى تحقيقه من أهداف وغايات مشروعة[4]، والغاية التي برر بها المشرع تجريم التقليد بكل صوره المباشرة وغير المباشرة، تكمن في حماية المستهلك من كل أشكال الغش واللبس والتدليس والخداع، الذي يمكن أن يكون ضحية له جراء عملية التقليد.

[1] –حنان أوشن المرجع السابق، ص .132.

[2] –محمود علي الرشدان، العلامات التجارية، ط 1، دار المسيرة للنشر، عمان، الاردن، 2009، ص142.

[3] – مختار بن قوية، المرجع السابق، ص 245.

[4] –نفس المرجع ، ص 245.

المطلب الثاني: قمع الجرائم الواقعة على العلامة.

يقصد بالحماية المدنية تلك الحماية المقررة لجميع الحقوق أياً كان نوعها، وتقوم على أساس القاعدة القانونية التي تنص على : « كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه[1]، يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض»[2]، وهذا الضمان غالبا ما يكون تعويضا ماديا[3]. إذ يحق لمن تضرر من اعتداء الغير على الحقوق المرتبطة بملكيته الصناعية، أن يرفع دعوى مدنية على من تسبب فيه للمطالبة بجبر الضرر والحصول على التعويض المادي والمعنوي المناسب[4].

وتشكل المسؤولية المدنية أحد أركان النظام القانوني والاجتماعي، فكل إنسان عاقل مسؤول عن أعماله، أي ملتزم بواجبات معينة تجاه الغير أهمها عدم الإضرار به، فإذا خرق هذه الواجبات التزم بإصلاح الضرر وتعويض المتضرر[5].

وإن مقام المسؤولية المدنية في هذا الخصوص، يرتكز على دعوى المنافسة غير المشروعة التي تعتبر قوام المسؤولية للمطالبة بالتعويض، وهي دعوى خاصة تفيد المنتجين والمستهلكين معا وتحميهم من الغش والتضليل الذي يصدر من بعض الأعوان الاقتصاديين وتلحق أضرارا بمنافسيهم. لذلك نتطرق في هذا المطلب إلى حماية كل من العلامة (الفرع الأول) والمستهلك (الفرع الثاني) عن طريق هذه الدعوى .

---

[1] – كلمة "بخطئه " في نص المادة لا تفيد الاقتصار على الأفعال المرتكبة عن طريق الخطأ واستثناء الأفعال المرتكبة عمدا، بل تفيد شمول كل الأفعال بما فيها تلك التي ارتكبت عن غير قصد، لأن اصل نص المادة قبل أن يتم تعديلها بموجب القانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 ج ر عدد 44 كان كما يلي : « كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض » وبالتالي يمكن استبعاد الأفعال التي تمت بغير قصد من التعويض عن الأضرار التي يسببها مرتكبوها .

[2] – المادة 124 من القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق.

[3] – (أما ضمان الضرر في الفقه الإسلامي والقانون الإماراتي، فغرضه إصلاحي محض، إذ يقتصر على جبر الضرر وتعويض المضرور عنه، ولا يتعدى ذلك إلى عقاب محدث الضرر أو تقويم سلوكه، لأن العقاب والردع هدف الحدود والتعازير، وهو ما يدخل ضمن ما أصطلح عليه في القانون الوضعي المسؤولية الجزائية): أ د. عدنان سرحان : « تأملات في أحكام الفعل الضار » دراسة تشريعية وقضائية في قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مجلة المفكر، العدد 7، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011، ص 13.

[4] – صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 230.

– اعترف القضاء الجزائري بالتعويض عن الضرر المعنوي وذلك في القرار الصادر عن المحكمة العليا حيث جاء فيه « يحق لذوي الحقوق المطالبة بالتعويض مقابل الضرر المعنوي الذي لحقهم ... » أنظر قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1993/01/06، ملف رقم 95004 نشرة القضاة، العدد 50، 1997، ص 60)

[5] – مصطفى العوجي، القانون المدني، ج 2، المسؤولية المدنية، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007،ص7.

الفرع الأول : حماية العلامة عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة.

إن القانون يمنح لأصاحب حقوق الملكية الصناعية حق احتكار استغلال هذه الحقوق، ويكرس لها الحماية الملائمة وذلك بغية ضمان استغلال فعال لها، يستفيد منه المجتمع بأكمله خاصة إذا كانت تمثل مؤسسة مرموقة تتميز منتجاتها بجودة ذات قدرات تنافسية عالية على المستوى الدولي. وهي بذلك تساهم في تنويع مصادر الدخل للدولة، بل قد تشكل أهم مورد للمداخيل فيها[1].

وعلى هذا الأساس تعتبر كل الأعمال مرخصة للمنافسة، على أن تتقيد بحدود أخلاقيات المهنة ومبادئ الشرف والأمانة . إلا أنه كثيرا ما يلجأ الطرف المنافس لمنشآت صاحب العلامة، إلى أفعال ووسائل تتنافى مع الاستقامة والإبداع والأعراف والعادات التجارية، فيخالف بذلك الشرف المهني وتتحول أعماله بذلك إلى منافسة غير مشروعة[2] تضر بالمشروع المنافس، وتشكل نزاعا قائما بينهما يرتب مسؤولية مرتكبها بالتعويض عن الضرر الذي ألحقه بصاحب العلامة وبمنشآته[3] . ومن هنا يظهر مدى وجوب السعي بكل حزم إلى مكافحة كل تعدي على حق مالك العلامة، عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة .

فإذا ما قامت أفعال المنافسة غير المشروعة بتهديد حقوق مالك العلامة، يجب اتخاذ الإجراءات الضرورية لمحاربتها ودفع النزاع الناشئ عنها، لأن تأثيرها السلبي لا يقتصر فقط على العون الاقتصادي بتحويل زبائنه بل هو أوسع من ذلك . إذ يمكن أن تؤدي إلى وقوع المستهلك العادي والمتوسط الانتباه والذكاء والخبرة في الالتباس بهوية البضاعة[4]؛ إضافة إلى الضغط عليه في الممارسات الاحتكارية، وخداعه في الممارسات التي تحدث لبسا في ذهنه، ناهيك عن تأثير تلك

---

[1] – نقلت وكالة الأنباء الكورية الجنوبية (يونهاب)، أن عملاق التكنولوجيا الكوري الجنوبي SAMSUNG حقق مبيعات بلغت 75.2 تريليون وون (62 مليار دولار أميركي) في الأشهر الستة الأولى من عام 2019، وبلغ نصيب المبيعات الخارجية منها 86 % وفقاً للتقرير نصف السنوي، واستحوذت المبيعات الخارجية للشركة على 20.6 % من إجمالي صادرات رابع أكبر اقتصاد في آسيا، والتي بلغت 313.4 تريليون وون في الفترة سالفة الذكر نقلا عن (https://www.alittihad.ae)، تاريخ الدخول 2020/03/30.

[2]- J.B.BLAISE, Droit des affaires, 2éme éd, librairie général de droit et jurisprudence, Paris, 2000, P335.

[3]– " ... وانتهى التصور إلى المبدأ الذي تقره القوانين الحديثة والقائل : أن الفعل أيا كان نوعه يسأل عنه المدعى عليه إذا نجم عنه ضرر بالآخرين سواء كان ناتجا عن عمد أم إهمال، وأصبح الإهمال والامتناع العمد مصدرا لقيام مسؤولية الممتنع ما كان إلا ليقوم بالعمل " نقلا عن : سهام عبد الرزاق مجلي، الخطأ السلبي في المسؤولية المدنية – دراسة مقارنة – ط1، المركز العربي للنشر، مصر، 2019.

[4]– أنظر الحكم رقم 2001/19 لمحكمة التمييز المدني اللبنانية، الصادر بتاريخ 2001/04/24، الموقع الالكتروني: http://www.legallaw.ul.edu.lb تاريخ الدخول : 2020../04/17 .

العوامل على الاقتصاد الوطني[1] .

ومن أجل حماية أصحاب العلامات من هذه الممارسات السلبية أمكن انتهاج السبيل القضائي عن طريق رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، الأمر الذي يقتضي دراسة المنافسة غير المشروعة في مجال حماية العلامة (أولا)، قبل النظر في الأحكام الخاصة بهذه الدعوى (ثانيا).

أولا : دعوى المنافسة غير المشروعة.

تعد المنافسة أداة من أدوات حماية الملكية الصناعية، فهي تدفع المبتكرين إلى المزيد من الإبداع والابتكار من أجل تطوير وتحسين نوعية الإنتاج، غير أنه إذا انحرفت هذه المنافسة عن الإطار السليم بخروجها عن مبادئ المشروعية، فإنها لا تُعد بذلك وسيلة للتجديد والابتكار، بل تصبح وسيلة تهدف إلى اقتناص أعمال وأتعاب الغير[2] وبالتالي لا تعتبر عملا مباحا. فهي تتضمن خطرا على نشاط أصحاب حقوق الملكية الصناعية، وعلى جمهور المستهلكين على حد السواء .

1 – الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة المتعلق بالعلامات

لم ينظم المشرع الجزائري – على غرار أغلب التشريعات المقارنة – دعوى المنافسة غير المشروعة ولم يبين شروطها ولا أساسها القانوني، واكتفى بذكر بعض الممارسات التي اعتبرها ممارسات غير مشروعة[3]، إلا أنه أعطى الحق للمتضرر من المنافسة غير المشروعة لرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة[4] .

– أساس دعوى المنافسة غير المشروعة التعسف في استعمال الحق .

وجد بعض الفقهاء في نظرية التعسف في استعمال الحق تطبيقا للمنافسة غير المشروعة، بحيث لا نكون أمام منافسة غير مشروعة إلا إذا كان هناك تعسفا في استعمال الحق من قبل المدعى

[1] – الكاهنة زواوي، المنافسة غير المشروعة في الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016، ص 38.

[2]- "On peut définir les faits de concurrence déloyale ceux à l'aide desquels un industriel cherche à attirer frauduleusement la clientèle d'autrui" (Bert Emile, Traité théorique et pratique de la concurrence déloyale, Librairie du Droit Industriel, Paris, (sans année).

[3] – ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 179.

[4] – الجيلالي عجة، أزمة حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 288.

عليه[1]، إذ يرى الفقيه «ROUBIER» أن المنافسة غير المشروعة هي منافسة مباحة، لكن الوسائل التي استخدمها التاجر في ممارسة هذه المنافسة تعد في عرف المنافسة التجارية أعمالا غير مشروعة. وهذا عكس المنافسة الممنوعة التي يقوم بمقتضاها الشخص بعمل تنافسي على شكل تصرف بدون حق. أما في المنافسة غير المشروعة فإن الشخص يفرط في استعمال حريته، كما أن الفرق لا يكمن في المصدر الذي ينبعث منه المنع بل في محل ذلك المنع[2].

ويؤكد هذه الفكرة الفقيه «جوسران» الذي يعتبر مؤسس هذه النظرية بقوله :« بجانب الأعمال التي لا تستند على حق مثل أعمال التقليد، يجب أن ندرك ونميز الأعمال التي تمت بوجه تعسفي في استعمال الحق في حرية المنافسة، وتلك الأعمال التي حادت عن الطريق العادي وسلكت طريقا غير عادي من خلال فكرة الغش والروح غير المشروعة، وهذه الأعمال كونت المنافسة غير المشروعة» ، وقد تبنى هذا الرأي الأستاذ "محمد حسنين " بالقول « ...لعل الأساس القانوني السديد لدعوى المنافسة غير المشروعة هو نظرية التعسف في استعمال الحق»[3]، كما ارتبطت نظرية التعسف في استعمال الحق بالنسبة لدعوى المنافسة غير المشروعة باستعمال الغش والخداع والأعمال غير المباحة، حيث يصبح استعمال الحق تعسفيا فينحرف عن وظيفته ويؤدي ذلك إلى مسؤولية من يقدم عليه[4] .

إلا أن هذه النظرية تعرضت للعديد من الانتقادات نذكر منها : أن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على نظرية التعسف في استعمال الحق، يرتب نفس النتائج لو أسست هذه الدعوى على أحكام المسؤولية التقصيرية، ففي كلتا الحالتين يستوجب أن يترتب ضرر على السلوك الذي وقع، سواء تمثل في خطأ أو في تعسف في استعمال الحق، وهذا الضرر ينشئ حقا للمضرور في طلب

[1]– نعيمة علواش: « الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة في الجزائر» المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، مجلد 51، العدد 2، جامعة تيسمسيلت، 2013، ص158 .

[2] – حليمة بن دريس: « دعوى المنافسة غير المشروعة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية »، مجلة دراسات قانونية، مجلد 10، عدد 21، جامعة تلمسان، 2014، ص 43.

[3] – محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985، ص 265.

[4] – خدير عبد الرحمان الصمادي، المرجع السابق، 2004، ص 289 .

– تبنى المشرع الجزائري في المادة 124 مكرر من القانون المدني الجزائري هذه النظرية حين نص على : يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالاتت التالية : – إذا وقع بقصد الإضرار بالغير

– إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير.

– إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

التعويض[1]، وهو ما ذهب إليه أيضا الدكتور أحمد حسن قدادة، حيث اعتبر التعسف في استعمال الحق صورة من صور الخطأ الذي يستوجب المسؤولية التقصيرية، إذ يخرج صاحب الحق عن حدود حقه المرسومة له في استعماله، وهذا الخروج ليس إلا خطأ حتى ولو كان متصلا بالتعاقد والمعيار الذي تقاس عليه مسؤولية صاحب الحق المتعسف، هو معيار الرجل العادي وهو المعيار العام في المسؤولية التقصيرية[2].

كما لا يمكن تطبيق هذه النظرية على دعوى المنافسة غير المشروعة لعدة أسباب، أهمها أن التعسف في استعمال الحق لا يسعى إلى فائدة كبيرة بخلاف المنافسة غير المشروعة، كما أنها لا تقوم بتحويل الحق عن وظيفته، قصد الإضرار بالمنافس كما هو الحال بالنسبة للتعسف في استعمال الحق[3].

- المسؤولية التقصيرية كأساس لدعوى المنافسة غير المشروعة.

لإيجاد أساس قانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة حاول الفقه[4] والقضاء تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة ضمن قواعد المسؤولية التقصيرية، إستنادا لتطبيقات القضاء الفرنسي لأحكام المواد 1382 و 1383 من التقنين المدني الفرنسي[5]، وهذا ما تبناه أغلبية الفقه الجزائري وأخذ به

---

[1] –نعيمة علواش، المرجع السابق، ص 159.

[2] –خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج 1، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص247

[3] –حليمة بن دريس، المرجع السابق، ص 44.

[4] – تقوم دعوى المنافسة غير المشروعة إذا في القانون الفرنسي، على العمل غير المشروع والضرر اللاحق بالمنافس، وعلاقة السببية بينهما، أنظر :

Bouscant Remy : « La protection de l'entreprise contre les actes de confusion (Etude comparé des droits anglais et français », RIDC., vol.55, n°3, juillet-septembre, 2000, p.637

[5]– ميلود مباركي : « شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال حماية حقوق الملكية الصناعية » مجلة القانون والعلوم السياسية، عدد 1، المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة، 2015 ص 141 .

– نصت المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي على :

"Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence "

هذه المادة أصبحت رقم 1240 بموجب الأمر 2016-131 المؤرخ في 2016/02/10 وتنص على :

"Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer" (https://www.legifrance.gouv.fr/)

-De la même manière, l'action en concurrence déloyale, par son fondement reposant sur les articles 1382 et 1383 du Code civil, permet, outre la protection des intérêts individuels des concurrents, aux acteurs économiques de maintenir la loyauté du jeu concurrentiel (Christophe Ferreira. Les pratiques commerciales déloyales à l'aune des droits anglo-américains : approche comparative. Université de Perpignan;, 2015, p398).publier sur le site https://tel.archives-ouvertes.fr/

القضاء[1] . حيث يؤسس دعوى المنافسة غير المشروعة على الأحكام العامة للمسؤولية التقصيرية التي تتفق مع تفسير المادة 124 من القانون المدني الجزائري السابقة الذكر[2]، وهي قاعدة عامة تتسم بالمرونة وتتسع لتشمل جميع حالات العمل غير المشروع . فهي بمثابة المنبع الذي تستمد منه القواعد والأحكام العامة التي يتم الرجوع إليها لإصلاح الضرر[3]، وبالتالي نطبق نفس عناصر المسؤولية التقصيرية على دعوى المنافسة غير المشروعة،باعتبارها دعوى مدنية بحتة، ويكفي للمطالبة بها توافر عناصر المسؤولية التقصيرية، كما يمكن أن ترفع الدعوى من كل شخص أصابه ضرر،ضد كل شخص صدرت منه هذه الأفعال[4] .

إلا أن قيام دعوى المنافسة غير المشروعة على مجرد الضرر جعلها لا ترقى إلى ردع الحالات التي تكون فيها المنافسة غير مشروعة مع انتفاء الضرر . كما أن مجال المنافسة غير المشروعة هو المجال التجاري ؛ لذا كان من الأحسن لو أدرج المشرع، قواعد خاصة بها في القانون التجاري، خصوصا وأن الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري صدر في 26 سبتمبر 1975 وهو نفس التاريخ الذي صدر فيه الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني[5].

كما يعتقد بعضا من الفقه أن قواعد المسؤولية التقصيرية لا تتوافق تماما وطبيعة المنافسة غير المشروعة، لذلك يتعين استبعاد تطبيق قواعد القانون المدني، لأن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تُعد تطبيقا للمسؤولية المدنية وإنما للمسؤولية التأديبية للتاجر . فهذه الدعوى ترمي إلى فرض احترام

---

[1]- أكدت محكمة النقض المصرية على تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس المسؤولية التقصيرية، فجاء في القرار رقم 2274 المؤرخ في 1986/12/22 أن: « ... المنافسة التجارية غير المشروعة تعتبر فعلا ضارا يستوجب مسؤولية فاعله وتعويض الضرر المترتب عليه عملا بالمادة 163 من القانون المدني، ويعد تجاوزا لحدود المنافسة غير المشروعة ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات إذا قصد به إحداث بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحداهما متى كان من شانه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها .... تقليد العلامة التجارية يقوم على محاكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد، بحيث تدعو إلى تضليل الجمهور فيعد بهذه المثابة من بين صور الخطأ يمكن الاستناد اليه كركن في دعوى المنافسة التجارية غير المشروعة التي لا تخرج عن كونها دعوى مسؤولية عادية أساسها الفعل الضار» (الطعن 2274 لسنة 55 ق جلسة 22 / 12 / 1986 مكتب فني 37 ج 2 ق 207 ص 1016، أنظر الموقع :
https://ahmedazimelgamel.blogspot.com/ .

[2] – نعيمة علواش، المرجع السابق، ص 159.

[3] – زينة غانم عبد الجبار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية – دراسة مقارنة – ط3،دار الحامد للنشر، عمان، 2007، ص123.

[4] – مصطفى صبري حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة قضائية لحماية المحل التجاري – دراسة مقارنة– ط 1، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، 2012، ص 103.

[5] – زوبير حمادي، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 263 و264.

القواعد والواجبات التي تحكم مهنة التاجر من خلال معاقبة الممارسات المنافية للأعراف التجارية السليمة، لأن الضرر ليس عنصرا أساسيا في الدعوى، والخطأ هو الذي يعد توافره أمرا ضروريا[1] .

وبالرغم من صدور القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وقبله الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة – وهو أول قانون جزائري ينظم المنافسة تماشيا مع فكرة حرية الصناعة والتجارة – الذي تضمنت الفقرة الثانية من المادة الأولى منه أن هذا الأمر يهدف إلى تنظيم شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها[2]، غير أنه اكتفى في أحكامه بالقواعد المتعلقة بحظر الممارسات التجارية غير الشرعية ولم يتعرض للمنافسة غير المشروعة[3] .

ومن جهة أخرى فإن التطبيقات القضائية في الجزائر تؤسس دعوى المنافسة غير المشروعة على القاعدة القانونية التي تقضي بأن كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض. وعليه فإن هذه الدعوى تقوم على القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية . إلا أن هذا لا يعني أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي إحدى دعاوى المسؤولية التقصيرية بل هناك اختلاف بينهما، فالمسؤولية التقصيرية هي وسيلة لإصلاح الضرر، أما المنافسة غير المشروعة – فضلا على أنها تصلح الضرر– لها وضيفة وقائية بالنسبة للمستقبل . وعليه قيل في هذا الشأن أنه يجب أن لا تقتصر دعوى المنافسة غير المشروعة على أنها شكل من أشكال دعاوى المسؤولية التقصيرية بل هي دعاوى عينية حقيقية[4].

ويفهم من نص المادة 124 من القانون المدني التي تنص على: « كل فعل ايا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض »[5]، أن الحماية المدنية

---

[1] – نعيمة علواش، المرجع السابق، ص 160.

[2] – تنص المادة 26 من القانون 04-02 ،المرجع السابق. على : « تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون او عدة أعوان اقتصاديين آخرين».

– إن المادة 26 من القانون 04-02 تشكل أساسا لإدانة للممارسات التجارية غير النزيهة، والملاحظ أن المسؤولية في هذه المادة هي مسؤولية بدون ضرر لأنها ردعية وعقابية، عكس المسؤولية في المادة 124 من القانون المدني، فهي قائمة على أساس الضرر لأنها تهدف إلى إصلاحه . حليمة بن دريس، المرجع السابق، ص44 و 45 .

[3] –زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 264.

[4]– حليمة بن دريس، المرجع السابق، ص 44.

[5]– اختلف الفقه والقضاء بشأن تحديد الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة، إذ أرجعها البعض إلى فكرة حماية الحيازة لحقوق الملكية المعنوية، وذهب البعض الآخر إلى اعتبارها جزاء على التعسف في الحق الذي قد يصدر عن أحد أو بعض المتنافسين، بينما يتجه الرأي الراجح في هذا الإطار إلى تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على القواعد العامة لأحكام المسؤولية التقصيرية، على اعتبار أن الأساليب غير المشروعة تمثل خطئاً يُلزمُ من ارتكبهُ بالتعويض (أحمد لحمر، المرجع السابق، ص 194)

مقررة لكل الحقوق مهما كان نوعها، وحقوق الملكية الصناعية إحدى هذه الحقوق، لأن رفع الدعوى المدنية من أجل التعويض يتطلب فقط وقوع الضرر بصاحب الملكية أو المستهلك، سواء بسبب التقليد أو التشبيه أو التزوير[1].

2 – الطبيعة المزدوجة لدعوى المنافسة غير المشروعة.

نظرا لتباين الرؤى بين الاتجاهين السابقين، ظهر اتجاه ثالث حديث محاولا إعطاء أساس جديد تقوم عليه دعوى المنافسة غير المشروعة، بعيدا عن القواعد العامة للمسؤولية القائمة على المسؤولية التقصيرية، وبعيدا كذلك عن نظرية التعسف في استعمال الحق[2] . إذ أن دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى من نوع خاص تقوم على ضرورة حماية حق العملاء، ذلك لأنها لا تقتصر على تعويض المتضرر كما هو الأمر في الدعوى المدنية، وإنما تعطيه الحق أيضا في طلب اتخاذ الإجراءات الوقائية لوقف أعمال المنافسة في الحاضر ومنعها في المستقبل[3].

ويرى جانب من الفقه وفي مقدمتهم الفقيه «Ripert» أن دعوى المنافسة غير المشروعة تتجاوز في واقع الأمر قواعد المسؤولية المدنية، فالهدف الذي ترمي إليه الدعوى ليس إصلاح الضرر فحسب، وإنما أيضا إمكانية تفادي هذا الضرر مستقبلا، فالمحل التجاري يتمثل في عنصر العملاء والزبائن هي كناية عن مال قابل للتملك مثل بقية البضائع في المحل التجاري، وبالتالي فهي من الحقوق المعنوية . ويستندون في رأيهم على أن الزبائن باعتبارهم يشكلون أهم ركائز المحل التجاري فهم عمليا هدف كل منافس، وقد يكون الاعتداء على العملاء بأوجه مختلفة كجذبهم أو صرفهم عمن يتعاملون معه، لذا فإن إثبات مثل هذا الاعتداء يجعل دعوى المنافسة غير المشروعة قائمة دون الحاجة إلى التثبت من الخطأ أو الضرر أو رابطة السببية بينهما[4] .

ويكاد يجمع جانب من الفقه والقضاء في مصر وفرنسا على أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي في حقيقتها دعوى مسؤولية من نوع خاص، تهدف إلى حماية الملكية المعنوية للتاجر (عناصر محله التجاري)[5] . فحسب روبييه فإن دعوى المنافسة غير المشروعة هدفها الأساسي حماية

[1] – بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات، المرجع السابق، ص 149.

[2] – أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 1994، ص172 وما بعدها.

[3] – نعيمة علواش، المرجع السابق، ص 161.

[4] – زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 256.

[5] – ميلود مباركي، المرجع السابق، ص 142.

حق المنافس إذا تعدى منافس آخر على حقه، وتؤدي من حيث نتائجها إلى وقف أو منع إستعمال الحق بإفراط أكثر مما تؤدي إلى التعويض عن الضرر[1]، لأنها لا تقتصر على تعويض المتضرر كما هو الأمر في الدعوى المدنية، وإنما تعطيه الحق أيضا في طلب اتخاذ الإجراءات الوقائية لوقف أعمال المنافسة في الحاضر ومنعها في المستقبل[2]، كما في حالة إلزام المنافس بالكف عن هذه الأعمال مستقبلا، أو إذا ما حكمت المحكمة بالغرامة التهديدية عن كل يوم تأخير في تنفيذ الحكم[3] أو عقوبة الحبس التي أقرها المشرع على مرتكب فعل المنافسة غير المشروعة في حالة العود[4] . فهي إذا لها هدفين: الأول يصبو إلى القمع والثاني إلى جبر الضرر[5]، وهو ما يجزم بجزائية دعوى المنافسة غير المشروعة[6] .

وبناء على ما سبق يمكن القول أن الوصف الذي يتماشى مع مقتضيات القانون الجزائري، هو اعتبار دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى مزدوجة، جزائية في الحالات المنصوص عليها في المواد 27 و 28 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المتعلقة بالممارسات التجارية المعدل والمتمم ، ومدنية خارج هذه الحالات تأسيسا على نص المادة 124 من القانون المدني والمادة 2/10 من اتفاقية باريس[7]، والمادة 26 من القانون 04-02 ؛ وهذا تماشيا مع ما ذهبت اليه التشريعات المقارنة، ذلك أن القصد من تلك الأحكام هو حماية العون الاقتصادي والمستهلك معا . ولهذا أعتبرت مسبقا بعض

[1] – أحمد محرز، شرح القانون التجاري الجزائري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1981، ص 192.

[2] -Jean bernard blaise , droit des affaires. L.G.DJE.JA PARIS,1999 , p366

[3] – نعيمة عواش، المرجع السابق، ص 161.

[4] – المادة 47 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، ،المرجع السابق.

[5] نعيمة علواش، المرجع السابق ص 166.

[6] - زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 265.

[7] المادة 10 فقرة 2 من إتفاقية باريس :ثانيا (المنافسة غير المشروعة).

1- تلتزم دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا دول الاتحاد الاخرى حماية فعاله ضد المنافسة غير المشروعة.

2- يعتبر من اعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشئون الصناعية او التجارية .

3- ويكون محظورا بصفة خاصة ما يلي:

أ – كافة الاعمال التي من طبيعتها ان توجد بأية وسيلة كانت لبسا مع منشأة احد المنافسين او منتجات او نشاطه الصناعي او التجاري

ب – الادعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة احد المنافسين او منتجاته او نشاطه الصناعي والتجاري.

ج – البيانات أو الادعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع او طريقة تصنيعها او خصائصها او صلاحيتها للاستعمال او كميتها (اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية السابقة الذكر).

الأعمال منافسة غير مشروعة لأنها تضر بالعون الاقتصادي وتضلل المستهلك[1]، ومن ثم قرر لها عقوبات جزائية. كما فضل المشرع أن يدعم الحالات التي جاءت على سبيل المثال بمبدأ عام يلجأ إليه القاضي لتكييف تلك الأعمال المشتبه فيها، والتي لا تتضمن حالات المنافسة غير المشروعة عن طريق دعوى مدنية[2] .

ثانيا : شروط قبول دعوى المنافسة غير المشروعة والآثار المترتبة عنها.

تعتبر الدعوى[3] القضائية سلطة قانونية يمنحها القانون لصاحب الحق، من أجل رد العدوان الواقع عليه بعد أن حرمه من الاقتضاء لنفسه ومنعه من الانتقام الفردي، حيث تستعمل أمام القضاء المخول بالحماية القانونية لحقوق الأفراد والجماعات، والسهر على تطبيق الجزاء المقرر قانونا على المعتدي[4] .

ولما كانت دعوى المنافسة غير المشروعة تشكل نوعا من أنواع الدعاوى، التي يلجأ إليها من له حق على ملكية صناعية فهي تخضع كغيرها من الدعاوى، إلى القواعد العامة في التقاضي باعتبارها آلية من الآليات القضائية المقررة لتوفير الحماية المدنية . وسنبين فيما يلي شروط رفعها ثم الآثار المترتبة عنها.

1 – شروط قبول دعوى المنافسة غير المشروعة لحماية العلامة.

تمثل دعوى المنافسة غير المشروعة وسيلة قانونية أتاحها القانون للأشخاص، من أجل تمكينهم من حماية حقوقهم أو مراكزهم القانونية، وذلك عند الإعتداء عليها أو التهديد بالاعتداء . ولكي تكون الدعوى مقبولة للنظر فيها امام القضاء، يجب أن تستوفي جملة من الشروط، شروط موضوعية وأخرى إجرائية .

---

[1]- Picod Yves, « Affinités ou divergences ? L'approche juridique », Cycle de conférences de la concurrence de la cour de cassation : concurrence déloyale et pratiques anticoncurrentielles, jeudi 13 septembre 2007, R.L.C, avril/juin 2008, pp. 168-175.

[2]– زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 268.

[3]- Le mot "procès", désigne l'ensemble des formalités nécessaires à l'aboutissement d'une demande faite par une personne qui entend faire valoir en Justice, un droit dont la reconnaissance fera l'objet d' une ordonnance, d'un jugement ou d'un arrêt. (Dictionnaire Du Droit Privé : https://www.dictionnaire-juridique.com/definition/proces.php

[4] – خليل بوصنوبرة، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج 1، منشورات نوميديا، الجزائر 2010، ص 138.

أ- الشروط الموضوعية لدعوى المنافسة غير المشروعة.

تتمثل الشروط الموضوعية لدعوى المنافسة غير المشروعة في ثلاث شروط أساسية هي: شرط المنافسة، عدم مشروعية المنافسة، الإضرار بالمنافس.

- **شرط المنافسة.**

يقصد بالمنافسة التنافس بين المؤسسات التجارية التي تمارس نشاطات انتاج أو التوزيع أو الخدمات، وذلك من أجل اجتذاب الزبائن وترويج المنتجات والخدمات، وهي بهذا المفهوم تحقق التوازن داخل السوق من حيث وفرة السلع والخدمات واشباع رغبة المستهلكين وزيادة الفعالية الاقتصادية[1] .

ويشترط أن تقوم علاقة منافسة[2] بين الأعوان الاقتصاديين، بحيث لا يمكن أن يتم خرق مبادئ الأمانة والأخلاق والعادات التجارية إلا بوجود الطرفين في وضعية منافسة . إذ يجب أن يتم الفعل في خضم العلاقات التنافسية الموجودة بين كل المبدعين[3]، أي يجب أن تكون هناك منافسة بين مرتكب العمل والمضرور[4]، وهو ما يتضح من خلال المادتين 27 و 28 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث أكدت كل من المادتين على أن الاعتداء إنما يكون على عون اقتصادي منافس .

كما تقتضي المنافسة أن يكون النشاطان متماثلين، لأن اجتذاب عملاء عون اقتصادي منافس هو الهدف والمصلحة الأساسية التي يتوخاها من يرتكب أعمال المنافسة غير المشروعة، مثل تقليد

---

[1] – ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 177.

–« تلازم المنافسة النشاط الاقتصادي حتى يمكن وصفها بأنها أحد الشروط الملازمة للأطراف، وتعد أمرا طبيعيا، لا بل ومبدأ أساسيا في هذا النشاط، وأصبح من المؤكد أن جدية التجارة وحرية المنافسة عنصران متصلان» أنظر: د. ندى كاظم المولى : «المنافسة والمنافسة غير المشروعة»، مجلة العلوم القانونية، العدد 1، بغداد، 2020، ص 211.

[2] – قد تحدد مشروعية أو عدم مشروعية فعل المنافسة عن طريق تطبيق معيار معين يشمل النزاهة والشرف في المنافسة (وهو ما يتطلب إيلاء الاهتمام إلى مبادئ الأخلاق الحميدة والشعور العام بالعدالة في المجتمع)، فضلا عن مسائل تتعلق بالسياسة العامة قد تكون ذات أهمية في قضية معينة مثل أهمية السوق الحر وأهمية المنافسة في نظامنا الاقتصادي. أنظر : لويس هارمس، انفاذ حقوق الملكية الفكرية – كتاب قضايا – ط 3، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، 2012، ص 158.

[3] – عدنان غسان برانبو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية –دراسة مقارنة– ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص806.

[4]- زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 270.

العلامة المميزة لعون اقتصادي منافس، أو تقليد منتوجاته أو خدماته، أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك[1].

وفي هذا الصدد نجد أن قضاة المحكمة العليا قد أكدوا في قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 23 جويلية 2002 على إقرار وجود منافسة بين الطاعنة « شركة صوفان» وشركة «بيك» والمصنع الجزائري للأقلام، بناءً على أن الطاعنة والمطعون ضدهما يمارسان نشاطا مماثلا، وهناك تماثل في شكل الأقلام يؤدي إلى مغالطة المستهلك العادي الذي يظن أنه استعمل قلما ذو جودة[2].

- عدم مشروعية المنافسة.

يشترط لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة قيام المدعى عليه باستخدام وسائل منافية للقوانين والعادات والأعراف التجارية ولقواعد النزاهة والشرف، وتؤدي إلى الاضرار بمصالح العون الاقتصادي المنافس له أو بمصلحة المستهلك أو بالاقتصاد الوطني[3] ، وتتنوع أعمال المنافسة غير المشروعة التي تمس بحقوق أصحاب العلامات ولا يمكن حصرها[4]، خاصة أن تطور النشاط التجاري وتطور

---

[1] – المادة 27 فقرة 2 و3 من القانون 04-02 ،المرجع السابق.

– نصت المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق.، على أن كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحبها يعد جريمة يعاقب عليها القانون، كما اعتبرت المادة 59 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، أن كل منتوج مطابق صنع بدون رضا صاحب البراءة، يعد منتوجا حصل عليه بالطريقة التي تشملها البراءة، سواء كان موضوع البراءة طريقة تتعلق بالحصول على منتوج جديد، أو عندما يكون احتمال كبير بأن المنتوج المطابق حصل عليه بالطريقة التي تشملها البراءة .

[2] – قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 282207 المؤرخ في 23 /2020/07، قضية شركة صوفان ضد شركة بيك ومن معها، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، 2012، ص ص 44-45.

[3]– «المنافسة غير المشروعة هي كل عمل مخالف للقوانين والعادات والأعراف والقيم التجارية يقوم به عون اقتصادي، فيؤدي بالإضرار سواء بالعون الاقتصادي أو المستهلك أو بالاقتصاد الوطني وهدف هذا العمل هو تحويل الزبائن عن العون الاقتصادي المنافس »، الكاهنة زواوي، المرجع السابق، ص 16.

[4]– نص المشرع الجزائري في المادة 27 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، على الأفعال التي تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، إلا أنه اعتبر في المادة 26 من ذات القانون، أن كل ممارسة غير نزيهة مخالفة للأعراف التجارية، يتعدى من خلالها عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين، ممارسة تجارية غير نزيهة .

– جاء في قرار محكمة استئناف بيروت تحت رقم 1378 بتاريخ 15 ديسمبر 1966 في قضية بين شركة سنتورو السويسرية (مدعي) وشركة تامر اخوان (المدعى عليه) : « للمنافسة غير المشروعة وجوه عدة، لا تستلزم كلها اقتران الفعل بسوء النية وإنما تتراوح بين حدود سوء النية» والخطأ المقصود او بين حدود مجرد الخطأ العفوي وقلة الاحتراز في أثناء ممارسة أعمال التجارة بشكل ينجم عنه ضرر للآخرين ... " نقلا عن : http://www.legiliban.ul.edu.lb/

فنون الدعاية للسلع والخدمات، أدى إلى بروز أنواع من المنافسة غير المشروعة لم تكن معروفة من قبل .

وقد حددت اتفاقية باريس وكذلك المشرع الجزائري بعضا من الأعمال التي يمكن أن تدرج ضمن أعمال المنافسة غير المشروعة التي تمس بعناصر الملكية الصناعية وبالأساس العلامات[1] . إذ اعتبرت المادة 2/27 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتم الممارسات التجارية غير النزيهة، تلك التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بتقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس، أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك، بالإضافة إلى استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها . وهو ما ذهبت إليه اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية التي حظرت الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأي وسيلة كانت لبسا مع منشأة أحد المنافسين، أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري[2].

كما تعتبر من قبيل المنافسة غير المشروعة سعي عون اقتصادي غلى جذب عملاء باستعمال وسائل من شأنها تحقير المنافسين، أو الحط من قدر منتجاتهم، بهدف المساس بالسمعة الجيدة لمنتجات العون الاقتصادي المنافس، حتى ولو كانت تلك الادعاءات صحيحة[3].

- الإضرار بالمنافس.

حتى يقبل القضاء النظر في دعوى المنافسة غير المشروعة لابد للمدعي من إثبات أن ضررا قد لحق به أو سيلحق به مستقبلا ، إذ لا يشترط أن يكون الضرر قد لحق به، بل يكفي أن يكون الضرر محتمل الوقوع في المستقبل[4]، ويكمن الضرر في المساس بسمعة التاجر أو المساس بملكيته أو انفضاض العملاء . ويستوي في هذا الضرر أن يكون حالا أي وقع فعلا أو مستقبلا سيقع على

[1] – المادة 2/10 من إتفاقية باريس السابقة الذكر، والمادتين 27 و 28 من القانون 04-02 ،المرجع السابق. .

[2] – المادة 10 الفقرة الثالثة من اتفاقية باريس لسنة 1883 السابقة الذكر.

[3]– حكم المحكمة التجارية بباريس المؤرخ في 1990/02/23، الذي اعتبر التشويه والقذف بمثابة منافسة غير مشروعة. نقلا عن: زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 274 .

[4] – زينة غانم عبد الجبار الصفار، المرجع السابق، ص 133.

–« يعرف الضرر المستقبلي بأنه كل ضرر تحقق سببه وتراخت آثاره، أما الضرر المحتمل فهو كل ضرر لم يقم ولم يوجد ما يؤكد وقوعه في المستقبل» أنظر:عبد العزيز سعد، شرط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1992 ص95 .

وجه اليقين، فمن الضروري أن يكون الضرر محقق الوقوع[1]. ولا يشترط أن يكون الضرر جسيما أو طفيفا، وإنما يجب أن يكون محققا، وأن يكون ناشئا عن إخلال بمصلحة مشروعة للمضرور[2]، وبالإضافة الى الضرر الواقع والضرر المستقبلي المحقق الوقوع على العلامة، يمكن اعتبار الضرر المحتمل الوقوع على حقوق صاحب العلامة سببا لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة . إلا أن الاضرار المحتملة الوقوع يصعب على القاضي أن يقدر لها التعويض المناسب[3]. غير أنه يمكن للمدعي أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة للضرر المحتمل الوقوع، على أن لا يطالب بالتعويض لاستحالة حسابه، وإنما يطالب باتخاذ الإجراءات الوقائية، الكفيلة بمنع وقوع الضرر . وللجهة القضائية المختصة بالفصل في موضوع الدعوى، الأمر بمصادرة الأشياء والوسائل التي استعملت في التقليد وإتلافها عند الاقتضاء[4].

كما أوجب المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، أن لا تمس الخدمة المقدمة للمستهلك بمصلحته المادية، وأن لا تسبب له ضررا معنويا[5] . ولهذا وبهدف تحقيق الحماية للمستهلك قبل وقوع الضرر، لا يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة أن يكون الضرر قد وقع فعلا أو قد يقع في المستقبل حتما، وإنما يكفي مجرد احتمال وقوع الضرر، وفي هذه الحالة تأمر المحكمة باتخاذ الاجراءات اللازمة لرفع اللبس والخلط الذي يمكن أن يحصل في أذهان المستهلكين[6].

ب – الشروط الإجرائية لدعوى المنافسة غير المشروعة.

للتطرق لإجراءات رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، وجب تحديد الأشخاص الذين لهم الحق في رفع الدعوى، والجهة القضائية المختصة، وآجال رفع الدعوى .

---

[1] – سلام منعم مشعل، المرجع السابق ص 22 .

[2] – نادية فوضيل، القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 181.

[3] – مختار بن قوية، المرجع السابق، ص .186

– يعرف الضرر المستقبلي بأنه كل ضرر تحقق سببه وتراخت آثاره، أما الضرر المحتمل فهو كل ضرر لم يقع ولم يوجد ما يؤكد وقوعه في المستقبل . أنظر : عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص95 .

أنظر أيضا : د. عبد الستار صالح، أد . جليل حسن الساعدي، م م باسم ذهيب خلف : « تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد » المجلة القانونية، جامعة المستنصرية، بغداد، د س ن، ص 132 وما بعدها

[4]– المادة 2/29 من المر 03–06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[5] – المادة 19 من القانون 09–03 المتعلق بحماية لمستهلك وقمع الغش، المرجع السابق. .

[6] – صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 389.

ب1- أصحاب الحق في رفع الدعوى المنافسة غير المشروعة:

يتمثل أصحاب الحق الذين يمكنهم رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، في الشخص المضرور، والنيابة العامة باعتبارها ممثلة للحق العام.

- **المتضرر من المنافسة غير المشروعة.**

يجوز لكل شخص تضرر من جراء أعمال المنافسة غير المشروعة الواقعة على العلامة، وتوفرت فيه الشروط القانونية لذلك من أهلية وصفة ومصلحة، أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة . وتتحقق هذه الشروط في كل عون اقتصادي منافس، تعرض لأعمال منافسة غير مشروعة، سواء كان هذا العون الاقتصادي هو المالك الحقيقي للعلامة محل الاعتداء، أو مرخص له صراحة باستعمالها، أو يسوق أو يبيع المنتجات التي تمثلها بطريقة شرعية[1]، أو مستهلك يقتني هذه المنتوجات . فلا تقتصر رفع دعوى المنافسة غير المشروعة على صاحب الحق في العلامة فحسب، بل يمكن أن يرفعها من أصابه ضرر جراء المنافسة غير المشروعة سواء كان منتجا أو موزعا، كما يمكن للمستهلك رفع هذه الدعوى للتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم[2]، وذلك بالرغم من إختلاف الضرر الذي يلحق به عن الضرر الذي يلحق بصاحب ملكية العلامة . فالأول يتعلق بالتزامات المنتج أو البائع أو الموزع، فيما يخص أمن المنتوجات والسلامة الصحية للمستهلك، أما الثاني فيتعلق بالضرر المرتبط بالمنافسة غير المشروعة[3] المرتبطة أساسا بالممارسات التجارية غير النزيهة والمخالفة للأعراف التجارية السوية[4]، وهذه الأعمال تعتبر انتهاكا صارخا لحق المستهلك[5]، ومصلحته في الحصول على السلع والمنتوجات دون غش ولا تدليس[6] .

---

[1] –زوبير حمادي، المرجع السبق، ص 277.

[2] – ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 180.

[3] – مثل تقليد العلامة أو تزويرها واستعمال علامة الغير، او استعمال علامة غير مسجلة، أو تقليد اختراع، أو استعمال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها .

[4] – المادة 26 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية .

[5] – منح المشرع بموجب أحكام المادة 65 من القانون 04-02 الحق لكل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة، ناهيك عن الجمعيات المهنية وجمعيات حماية المستهلك، الحق في رفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي خالف أحكام قواعد المنافسة المشروعة، لاسيما تلك الأعمال التي تنطوي على غش المستهلك والمساس بمصلحته المشروعة.

[6] – المختار بن قوية، المرجع السابق، ص 193.

- **النيابة العامة**

يمكن لوكيل الجمهورية المختص إقليميا مباشرة الدعوى العمومية بناء على تقارير المخالفات التي يحررها الموظفون المذكورين في المادة 49 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، خلال القيام بمهامهم وإجراء التحقيقات ومعاينة المخالفات المنافية لقواعد المنافسة المشروعة .

ب2- الاختصاص القضائي.

تقتضي المادة 32 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية أن تختص أقطاب متخصصة بالنظر في منازعات الملكية الفكرية[1]، وباعتبار المنافسة غير المشروعة المتعلقة بالملكية الصناعية تدخل في سياق منازعات الملكية الفكرية، فإن الاختصاص فيها يعود لهذه الأقطاب القضائية المتخصصة[2]، بسبب الطبيعة الخاصة لهذه الجرائم التي تتميز بخطورتها الجرمية الكامنة في شخص فاعلها والمساهمين معه ؛ مما دفع بالكثير من الدول إلى إقرار إدراج هذا النوع من الجرائم ضمن حيز تشريعي خاص[3] . إلا أنه بالرجوع إلى أرض الواقع فإنه لم يتم تنصيب هذه الأقطاب إلى يومنا هذا، الأمر الذي يحيل إلى تطبيق القواعد العامة للتقاضي[4].

[1] – ترتكز فكرة القضاء المتخصص على جانبين وهما تخصص القضاة الذين تابعوا تكوينا متخصصا في هذا المجال، وتخصص الأجهزة القضائية في مجموعة من الجرائم . أنظر : خديجة عميور : « قواعد اختصاص الأقطاب الجزائية للنظر في جرائم الفساد » مجلة دراسات في الوظيفة العامة، عدد 2، المركز الجامعي البيض، 2014، ص 135.

– تم تبني فكرة الأقطاب الجزائية المتخصصة بموجب القانون 04-14 المؤرخ في 9/10/ 2004 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية.

[2] تنص المادة 6/32 من القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، على : « تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية والإفلاس والتسوية القضائية، والمنازعات المتعلقة بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية، ...».

– تنص المادة 24 من رأي رقم 01 /ر.ق .ع/م د /05 المؤرخ في 17 جوان سنة 2005 المتعلق بمراقبة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور، ج ر، عدد 51، صادرة بتاريخ 20 جوان 2005، على ما يلي: "يمكن انشاء أقطاب قضائية متخصصة ذات اختصاص اقليمي موسع لدى المحاكم ..."

– « فمواجهة الجرائم ذات الطبيعة الخاصة والتي تتسم بطابع التعقيد والخطورة، يتطلب جهات قضائية متخصصة وقضاة محترفين ومتخصصين، بالاعتماد على وسائل مادية ضخمة تساعدها للوصول إلى مرتكبي هذه الجرائم» أنظر: وهيبة رابح، الاجراءات المتبعة أمام الأقطاب الجزائية المتخصصة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الاجرائي، جامعة مستغانم، 2015، ص 56.

[3] – أسامة أحمد المناعسة، الوسيط في شرح قانون محكمة أمن الدولة، ط 1، دار وائل للنشر، الأردن، 2009، ص7.

[4] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 62.

وبالرجوع إلى القواعد العامة فإن دعوى المنافسة غير المشروعة – كما رأينا سابقا – في القانون الجزائري تتميز بالطبيعة المزدوجة (جزائية، مدنية) لذلك نحدد الجهة القضائية المختصة في حالة ما إذا كان الخطأ مدنيا، وحالة ما إذا كان الخطأ جزائيا.

- **الاختصاص القضائي في حالة الخطأ المدني.**

الأصل بالنسبة للاختصاص القضائي لدعوى المنافسة غير المشروعة في ما يتعلق بمنازعات الملكية الصناعية أن ينعقد الاختصاص في شقها المدني إلى الأقطاب القضائية المتخصصة، ونظرا لعدم تنصيب هذه الهيئات[1] فإن الاختصاص ينعقد لمصلحة القسم التجاري بالمحكمة، على اعتبار أنه المختص في نظر المنازعات التجارية حسب نص المادة 531 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالغالب على الأعوان الاقتصاديين أن تثبت لهم صفة التاجر، غير أن الاستثناء قد يتحقق في بعض الحالات التي يصبح فيها رفع الدعوى من قبل شخص لا يكتسب صفة التاجر، مثل الشركات المدنية أو أصحاب المهن الحرة، حيث يؤول الاختصاص في هذه الحالة للقسم المدني[2].

ونظرا لبطء المحاكمات والإجراءات العادية التي قد تتسبب في أضرار تلحق صاحب العلامة، فقد لجأت دول كثيرة إلى إيجاد أصول محاكمات موجزة وسريعة لوقف المنافسة غير المشروعة، والسماح باتخاذ تدابير مؤقتة لبلوغ هذا الهدف، باللجوء إلى القاضي الاستعجالي لمنع تفاقم الضرر، والأمر باتخاذ اجراءات تحفظية لإيقاف الأفعال غير المشروعة[3].

- **الإختصاص القضائي في حالة الخطأ الجزائي.**

على عكس الأقطاب القضائية المدنية المتخصصة التي لم يتم تنصيبها بعد، فقد تم تنصيب أقطاب قضائية جزائية متخصصة في أربع ولايات عبر الوطن[4]، يتم توسيع اختصاصها المحلي

[1] – محمد بكرار شوش : «الإختصاص الإقليمي الموسع في المادة الجزائية في التشريع الجزائري» مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد 14، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2016، ص 307.

[2] –محاضرات الدكتور ساسان في قانون المنافسة، المنشورة بتاريخ 2012/01/14 على الموقع الإلكتروني:
http://dr.sassane.over-blog.com/ تاريخ الدخول إلى الموقع : 2020/04/09.

[3] – سليمة بن زايد المرجع السابق، ص 154.

[4] – بالرغم من نص المشرع في قانون الاجراءات المدنية والإدارية في المادة 32 على تشكيل اقطاب متخصصة إلا أنه لم يتم تنصيب سوى الأقطاب الجزائية ذات الاختصاص المحلي الواسع لكل من الجزائر العاصمة وقسنطينة، ووهران وورقلة من قبل وزير العدل في شهر مارس 2008 (سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 62).

ليشمل اختصاصا إقليميا لمحاكم أخرى على امتداد مناطق ذات بعد جهوي[1]، وذلك في جرائم تم تحديدها بشكل حصري وهي جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، الإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وجرائم الفساد[2]، وذلك بموجب المواد 37، 40، 329 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم ،المرجع السابق. .

ونلاحظ أن المشرع في هذه المواد لم ينص على توسيع الاختصاص لهاته الأقطاب القضائية فيما يتعلق بجرائم الملكية الفكرية، كما تم ذلك في المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو ما يوحي بعدم اختصاص الأقطاب المنصبة حاليا بهذا النوع من الجرائم .

وبالتالي إذا ارتكبت أحد الأعمال المنصوص عليها في المادتين 27 و 28 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، يؤول الاختصاص إلى قسم الجنح والمخالفات على مستوى المحكمة، ويحدد الاختصاص الإقليمي وفقا للقواعد المحددة في قانون الإجراءات الجزائية في هذا الشأن، فينعقد الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها ارتكاب عمل المنافسة غير المشروعة، لكن قد ترتكب جريمة وتظهر في عدة أماكن، كتشبيه علامة أو رسم أو نموذج صناعي أو منتوج في مكان معين، ويتم بيع وعرض البضاعة التي تحمل العلامة المشبهة، أو الرسم أو النموذج المقلد في أماكن أخرى، فعندئذ تطبق أحكام المادة 329 من الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم[3] .

2 - آثار دعوى المنافسة غير المشروعة.

يهدف صاحب الحق في العلامة المتضرر من المنافسة غير المشروعة إلى دفع المعتدي على حقوقه إلى جبر الضرر الذي لحق به، وتوقيع العقوبات المناسبة عليه سواء كانت مدنية أو جزائية حتى يرتدع، ولا يجرؤ غيره على القيام بمثل تلك الأعمال .

[1] محمد بكرار شوش، المرجع السابق، ص 313.

[2] - أنظر المواد : 37، 40، 329 من الأمر 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم ،المرجع السابق. .

[3] - زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 279.

أ – الجزاءات المدنية.

إذا توافرت شروط قيام المنافسة غير المشروعة يجوز لصاحب العلامة المتضرر رفع دعوى مدنية مستقلة، أو التأسيس كطرف مدني في الدعوى الجزائية للمطالبة بالتعويض ووقف قيام الاعمال المنافية لقواعد المنافسة المشروعة التي مست حقوق صاحب العلامة.

– الحكم بالتعويض.

يتفق الجميع على صعوبة ودقة مسألة تقدير قيمة الضرر الناتج عن أفعال المنافسة غير المشروعة، خاصة أنه يتوزع بين ضرر مادي قد يسهل تقديره، وضرر معنوي تكون ضوابط تحديده مرنة إلى حد كبير[1]، إذ يتمثل التعويض بدفع ما يستحق المضرور مقابل ما لحق به من خسارة أو فوات فرصة ربح، وبسبب ما أصابه من ضرر في سمعته أو شهرته[2].

وسواء أكان الضرر ماديا أو معنويا، فهناك من يرى أنه لا يقع على المتضرر عبء إثباته، بل إن محكمة الموضوع تستخلصه من قيام أفعال المنافسة غير المشروعة التي من شأنها إلحاق الضرر، وهذا خلافا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية،التي تشترط على المتضرر إثبات الضرر الذي أصابه[3]، وهناك من يرى أن عبء إثبات الضرر يقع على المدعي، سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، صغيرا أو كبيرا، حالا أو مستقبلا[4]، ويبقى على القاضي تقدير قيمة التعويض النقدي عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحق المتضرر[5] مع مراعاة الظروف الملابسة[6] ، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة

---

[1] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 155.

[2]– زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 285.

[3]– ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 183.

[4]– حليمة بن دريس، المرجع السابق، ص 48.

[5] – فواز عبد الرحمن علي دودة، الحماية القانونية للعلامة التجارية في الجمهورية اليمنية،– دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص 241.

- La Cour d'appel de Paris condamne les Laboratoires Negma à payer à la société Biogaran la somme de 3 500 000 euros en réparation de son préjudice financier et celle de 150 000 euros pour son préjudice d'image . Cour D'appel De Paris , 31-01-2014 Parties: Sas Laboratoires Negma C/ Sas Laboratoires Biogaran , N° de la décision 12/05485 publier sur le site :
http://www.casalonga.com/documentation/jurisprudence consulter le : 10/04/2020.

[6] – في هذا الصدد قضت محكمة سيدي امحمد بتاريخ 2005/11/15 بحكم مؤيد من مجلس قضاء الجزائر مفاده تقديم (ق أ) لشركة كريسفو التيلندية تعويضا قدره 500.000 دج بسبب الضرر الناتج عن المنافسة غير المشروعة ، أنظر : قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية ملف رقم 503313 صادر بتاريخ 2009/04/01، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص 2012 ص 34، 35.

معينة بالنظر من جديد في التقدير[1]. ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب[2]، وإذا لم يستطع القاضي تحديد قيمة التعويض بصفة نهائية عند النطق بالحكم، كما في حالة الضرر المستقبلي مثلا، كان له أن يحتفظ للمضرور بحقه في المطالبة خلال مدة معينة بالنظر من جديد في قيمة التعويض، وللقاضي أن يختار طريقة التعويض تبعا لظروف الدعوى المعروضة عليه [3].

- وقف الاستمرار في المنافسة غير المشروعة.

لا يعد التعويض وحده كافيا لجبر الضرر الناتج عن المنافسة غير المشروعة ما لم يتم اتخاذ الاجراءات التي يضمن من خلالها المضرور عدم استمرار المعتدي في المنافسة غير المشروعة، ولهذا منح المشرع الجزائري سلطات واسعة للقضاء، لاتخاذ التدابير اللازمة لإيقاف استمرار المنافسة غير المشروعة، وإتلاف تلك المواد التي تعد جرمية بالنسبة لجريمة المنافسة غير المشروعة، ومواد معدة للتحضير للقيام بالمنافسة غير المشروعة[4].

أما إذا استمرت أعمال المنافسة غير المشروعة بعد صدور الحكم، فيمكن للمضرور رفع دعوى جديدة يطالب فيها بالتعويض عن الأضرار اللاحقة لصدور الحكم، وفي هذه الحالة يصدر الحكم بالتعويض بالإضافة إلى الغرامة التهديدية[5].

إن رفع دعوى المنافسة غير المشروعة والحصول على التعويض المادي والمعنوي عن الأضرار التي لحقت بالمدعي، ينبغي أن يصحبه وقف تام لكل الأعمال والممارسات التي كانت سببا في الاعتداء ،لأن استمرارها لا يعطي أي معنى للتعويض . فالجزاء المدني وحده قد لا يفلح في منع المنافس المخالف من تكرار المخالفة، طالما أن سلوكه الخاطئ لن يعرضه إلى جزاء حقيقي، لذلك أجاز القانون للقاضي أن يأمر باتخاذ الإجراءات الكفيلة بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، ومنع

---

[1]- المادة 131 من القانون المدني، المرجع السابق.

[2]- المادة 182 من القانون المدني، المرجع السابق.

[3]- ابو العلا علي ابو العلا النمر، الحماية الوطنية للملكية الفكرية، بحث مقدم إلى الندوة الدولية عن التراخيص في مجال الملكية الفكرية وتسوية المنازعات الناشئة عنها مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي- مركز الويبو للتحكيم والوساطة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، الفترة ما بين 09 إلى 10 مارس 1998، ص69.

[4]- سمير جميل حسن الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988 ص437

[5] - زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 285.

استمرار الوضع غير القانوني، من ذلك حجز كل الوسائل والأدوات والقوالب،المستعملة في أعمال المنافسة غير المشروعة، ومصادرة كل ما نتج عنها من سلع وبضائع وخدمات[1].

ب - العقوبات الجزائية.

نص المشرع الجزائري في الباب الرابع من الفصل الأول من القانون 04-02 السالف الذكر على الغرامة المالية، وتناول في الفصل الثاني من ذات الباب عقوبات أخرى مطبقة على مرتكب الفعل غير المسبوق والعقوبات المطبقة في حالة العود.

- الغرامة المالية.

بالنسبة للممارسات المنافية لمبادئ المنافسة المشروعة، فقد اكتفى المشرع بعقوبة أساسية واحدة تتمثل في الغرامة المالية التي تنحصر بين خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5000.000 دج)[2]، أما في حالة العود فيمكن أن يحكم القاضي بمنع العون الاقتصادي من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة أو شطب سجله التجاري، فضلا عن ذلك يمكن أن تضاف غلى هذه العقوبات، عقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة[3].

إلا أن هناك من يعتبر أن هذه العقوبة غير كافية، إذا ما تمت مقارنتها بالأرباح التي يجنيها العون الاقتصادي من جراء منافسة أعوان اقتصاديين آخرين منافسة غير مشروعة، بغرض جلب عملائهم وزبائنهم إليه عن طريق زرع الشك في أذهان المستهلكين[4]، وبما تُلحقه من خسائر تطال مصالح المستهلك المادية والمعنوية.

- العقوبات الأخرى.

يمكن للموظفين المذكورين في المادة 49 من القانون 04-02 ، المرجع السابق. القيام بعملية الحجز لبضائع العون الاقتصادي الذي ثبت بعد المعاينة أنه قام بمنافسة غير مشروعة لعون

[1] – سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 438.

[2] – المادة 38 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق.

[3]– المادة 47 الفقرة 3 و 4 من نفس القانون .

– يعتبر في حالة عود في مفهوم هذا القانون، كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة (المادة 2/47 من القانون 04-02 ،المرجع السابق.)

[4]– زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 281.

اقتصادي آخر[1]، ويكون الحجز عينيا على المنتجات إضافة إلى العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكاب المخالفة، أو حجزا اعتباريا على السلع التي لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما[2].

كما أجاز المشرع للقاضي زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في القانون 04-02 . أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة ، على أن تسلم هذه السلع إلى إدارة أملاك الدولة إذا كانت المصادرة تتعلق بسلع كانت موضوع حجز عيني. أما في حالة الحجز الاعتباري تكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها[3].

وبالرجوع إلى نص المادة 48 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية –المرجع السابق–، نجد أن المشرع قد أجاز للقاضي وللوالي المختص إقليميا أن يأمرا على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا، بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددانها[4] . إلا أننا نرى أنه كان من الضروري على المشرع أن يجعل موضوع النشر إلزاميا خاصة في الصحافة الوطنية، حتى يكون بمثابة رد للاعتبار للمتضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة وجبر للضرر المعنوي الذي لحق به؛ بالإضافة إلى أنه يعمل على حماية المستهلك، بتنبيهه إلى عدم اقتناء المنتوجات التي كانت موضوع منافسة غير مشروعة.

[1] – المادة 51 من القانون 04-02 ،المرجع السابق.

[2]– المادة 39 والمادة 40 من نفس القانون .

[3]– المادة 44 من نفس القانون.

[4]– أمر مجلس قضاء بجاية بإشهار نسخة من القرار المؤرخ في 1997/02/17، بشأن علامة ايفري في النشرة الإشهارية الاقتصادية على نفقة المستأنف عليه . أنظر المجلة القضائية عدد 1، 2000، ص 126.

– يعد نشر حكم الإدانة من قبيل عقوبة ذات طابع معنوي تفيد رد الاعتبار للطرف المدني، إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد مدة للتعليق، ولعله ترك أمر ذلك للسلطة التقديرية للقاضي بعد طلب الطرف المدني . لمزيد من التفاصيل أنظر : د. راضية مشري :«الحماية الجزائية للرسوم والنماذج الصناعية من خطر التقليد» مجلة آفاق علمية، المجلد 11، العدد 02، المركز الجامعي تامنغست، 2019، ص 171 .

الفرع الثاني: حماية المستهلك عن طريق دعوى التقليد.

من أجل تحقيق حماية فعالة للعلامة يجب أن تحظى بحماية جنائية صارمة تطبيقا لتشريع قمعي فعال[1]، وذلك بهدف منع كل انتهاك قد يطال حقوق أصحاب هذه الملكية، الذين يتمتعون بحق الاحتكار الحصري لاستغلالها، وهو ما يجعلها عرضة للقرصنة بغية تحقيق مكاسب غير مشروعة، فيتسبب ذلك في الحاق الضرر بأصحابها والمستهلكين على السواء، الذين يكونون بدورهم عرضة لمخاطر التضليل والإرباك .

ولهذا وبغية مواجهة هذا الوضع، قام المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية بمنح السلطة القضائية دورا مهما للتصدي للجرائم التي تطال العلامات ويصطلح عليها بجرائم التقليد[2]، حيث لجأ إلى اعتماد الطريق الجزائي الذي تعتبر نصوصه العقابية أكثر ردعا من الطريق المدني[3] ، فهناك حالات يتم فيها الاعتداء على العلامات بأعمال منافية لقواعد النزاهة والشرف في المنافسة كاستغلال العلامات المسجلة؛ وهذه الأفعال من منظور القانون 04-02 والقانون الخاص بكل حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية تعتبر تقليدا . وبالتالي أتاح تحريك دعوى التقليد لردعها، وهو الإجراء الذي يلعب دورا في تنظيم المنافسة وإضفاء الصفة الاخلاقية عليها، كما يهدف إلى حماية أصحاب الحقوق والمستهلكين من أي عمل يؤدي إلى تضليلهم، لذلك سنحاول في هذا المطلب معرفة الإجراءات التحفظية المتعلقة بمتابعة الانتهاك (أولا) وتحديد التدابير الجزائية اللازمة لقمع ممارسات التقليد (ثانيا) .

---

[1]– صحيح أن المسار الجنائي له عيوبه، مثل غياب قضاة متخصصين، وطول إجراءات التحقيق في مثل هذه الجرائم، ناهيك عن تكدس العديد من هذه القضايا أمام المحاكم الجنائية، ومع ذلك فإن هذا المسار يدل على أن المتابعة الجنائية لمثل هذه الجنح، لا يمكن أن يخلو من الأهمية، أنظر:

Bhumindr Butr-Indr , La Contrefaçon des droits de propriété intellectuelle : Étude comparative en droits français et thaïlandais , Université Panthéon-Assas école doctorale de droit comparé , 2012 , p 239

[2]– فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – ط 2، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص203

– اصطلاحا يتمثل التقليد في كل فعل أو تصرف غير مشروع يمس بمحل حق الملكية الصناعية . أنظر :

-Galloux Jean-Christophe, Droit de la propriété industrielle, 2e édition, Dalloz, Paris. 2003 , p190

[3]– عبد الرحمان خليفي، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2005، ص135 .

أولا : الإجراءات التحفظية المتعلقة بمتابعة الانتهاك.

نظرا لخطورتها[1] فقد كيف المشرع الجزائري الجرائم الواقعة على أنها جنحة يعاقب عليها القانون[2]، ومنح حق اللجوء إلى القضاء لكل من يجوز له ذلك بغية حماية حقوقه، ووضع حد لهذه الأفعال عن طريق رفع دعوى التقليد، وهو ما أكدت عليه أيضا إتفاقية التريبس التي جاء فيها «تلتزم البلدان الأعضاء بفرض تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية على الأقل في حالات التقليد المتعمد للعلامات المسجلة أو انتحال حقوق المؤلف على نطاق تجاري، وتشمل الجزاءات التي يمكن فرضها الحبس و/أو الغرامات المالية بما يكفي لتوفير رادع يتناسب مع مستوى العقوبات المطبقة فيما يتعلق بالجرائم ذات الخطورة المماثلة»[3].

1- مساهمة الإجراءات التحفظية لوقف عملية التقليد في حماية المستهلك.

تقوم جنحة التقليد في الملكية الصناعية على توافر عنصرين، يتمثل أولهما في ضرورة الاعتداء على حق استئثاري ناتج عن حقوق هذه الملكية، ويتجسد ثانيها في انتفاء صفة المشروعية على الاعتداء على الحق [4].

وقد مكن المشرع الجزائري صاحب العلامة من إمكانية اتخاذ أي إجراء تحفظي يراه مناسبا وضروريا لحماية حقه من الاعتداء عليه من خلال عملية التقليد. ورغم تعدد هذه الإجراءات إلا أنه يمكن تقسيمها من ناحية الفقه إلى قسمين، أحدهما يستهدف منه وقف الضرر الذي أخذ ينجم من الاعتداء على حقوق صاحب شهادة التسجيل، والآخر يستهدف حصر الضرر الذي وقع فعلا جراء الاعتداء[5] .

---

[1] – نظرا لخطورتها اعتبر التقليد جناية، وقد عوقب عليها بعقوبة الإعدام في القرن السادس عشر. كما نص قانون 23 يونيو 1857، الذي أنشأ أول نظام حماية قانونية كامل للعلامات، على أن التقليد لم يعد جناية بل جنحة .أنظر :
Bhumindr Butr-Indr , Op-cit, p 21.

[2] – المادة 1/26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المادة 61 من الأمر 03-07 المتعلق براءات الاختراع

[3] – المادة 61 من القسم الخامس الجزء الثالث من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية " TRIPS " المنبثقة عن إتفاقية " GATT "

[4] – كمال بقدار، سعاد يحياوي : « دعوى التقليد آلية لحماية الغير وفق مفردات الملكية الصناعية والتجارية » المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 16، 2016، ص 122.

[5] –عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (حق الملكية) ج 8، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 426 . نقلا عن زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 200.

أ – حماية المستهلك من خلال الإجراءات المؤقتة لوقف الاعتداء على العلامة .

حتى تتم مباشرة إجراءات وقف الاعتداء على العلامة، أجازت كافة قوانين الملكية الفكرية ومختلف التشريعات لأصحاب هذه الحقوق ولمن له مصلحة في تقديم طلب إلى المحكمة المختصة اتخاذ الاجراءات التحفظية اللازمة لمنع وقوع اعتداء عليها، وكذلك منع الاستمرار في الاعتداء[1].

حيث تعتمد الإجراءات التحفظية الهادفة إلى وقف عملية التقليد على معرفة مصدره، يلي ذلك وصفه تمهيدا لوقف ما ينتج عنه من ضرر[2]، سواء تعلق ذلك الضرر بصاحب الحق في العلامة، أو بالمستهلك المستهدف المباشر من عملية التقليد . فوقف التعدي يعد خطوة تالية لإثبات واقعة التعدي والوصف التفصيلي للمنتوج محل الاعتداء، وبالتالي إذا لم يجد المحضر القضائي المكلف بالإجراء أي تعد ليثبته ويصفه فلا محل عندئذ لتنفيذ هذا الإجراء[3] .

– إثبات واقعة التعدي.

يسعى أغلبية المعتدين على حقوق العلامة إلى إدخال إضافات طفيفة أو تعديلات هامشية يمكن أن تخدع المستهلك بسهولة[4]، نظرا لعدم إمكانه إجراء مقارنة بين المنتوجين الأصلي والمقلد، وذلك بعدم إعادة إنتاج جميع العناصر المتعلقة بالعلامة بشكل كامل، حتى يمكنهم الإفلات من العقوبات المشددة التي تسلط على من يقوم بالتقليد، لذلك استقر الفقه والقضاء على اعتبار التقليد يبقى قائما سواء كان كليا أو جزئيا[5] .

---

[1]– محمد خليل يوسف أبوبكر، منير محمد شحادة، وآخرون: «حماية حقوق صاحب حق الابتكار في قوانين الملكية الفكرية»، مقال منشور على الموقع الالكتروني لجامعة الزيتونة الاردنية، ص 289 : https://www.zuj.edu.jo/

[2]– زوبير حمادي،المرجع السابق، ص 201.

[3]– محمد جمال الدين الأهواني، حماية القضاء الوقتي لحقوق الملكية الفكرية، ط 1، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، 2011، ص 141.

[4]– « يواجه الأفراد اتخاذ قرار شراء معقد لما يواجهون مشكلة اختيار منتج لا تتوفر لديهم المعلومات الكافية عنه من جهة وأهمية القرار المتخذ من جهة ثانية، في هذه الحالة تعتبر عملية اتخاذ قرار الشراء مجازفة، وفي حالة الخطأ فإن النتائج تكون مؤثرة بشكل سلبي نتيجة عدم استناد هذا القرار على معلومات موثوق بها أو لعدم وجود تجارب سابقة ولا خبرات ». أنظر : أسماء طيبي، تأثير مزيج الاتصال التسويقي للمؤسسة على اتخاذ قرار الشراء من طرف المستهلك، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص تسويق دولي، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2017، ص27 .

[5]– يستوي أن يكون النقل كليا أو جزئيا، بشرط أن يكون الجزء المغتصب مبينا في المطالبات . أنظر: كمال بقدار، سعاد يحياوي المرجع السابق، ص 122.

ولتحريك دعوى التقليد يجب أولا إقامة الدليل القانوني على حدوث التقليد من خلال حفظ الأدلة الشاهدة على ذلك، على اعتبار أن الإثبات يبقى شرطا موضوعيا لتحقق الإدانة، وفي حالة غيابه أو فقدان أثره يصعب تحقيق الإدانة في حق صاحب البضائع المشبوهة[1].

كما تقتضي القاعدة العامة التي استقر عليها القانون أن يقع عبء الإثبات على المدعي، تطبيقا لمبدأ البينة على من ادعى، لذلك تعتبر واقعة الاعتداء على حقوق الملكية الصناعية من المسائل المستعصية والشائكة، والتي تعد أساس قيام دعوى التقليد ، فإذا لم يثبت المدعي في موضوع الدعوى واقعة التعدي – التقليد – فإن مصيرها الرفض لعدم التأسيس[2] ، إذ أن تقدير التقليد من طرف الجهات القضائية المختصة يخضع إلى جملة من القواعد والمعايير، فالقاضي المختص لا يقرر وجود التقليد من عدمه استجابة لرغبات المدعي، أو بناء على رؤيته الخاصة، ولكن يقرر ذلك إعمالا لتلك المعايير[3]، لذا يستحسن على صاحب الحق أن يثبت واقعة التعدي على حقه المحمي قانونا قبل أن يرفع دعوى الموضوع، وأن يؤسس طلب إجراء واقعة التعدي بناء على نص المادة 2/310 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن إثبات واقعة التعدي عبارة عن إثبات حالة، ومن ثم يعد من الإجراءات التي يجوز استصدار أمر من القاضي المختص من أجل تعيين محضر قضائي للقيام بتلك المهمة[4] .

- **وقف الاعتداء على الحق .**

يسعى كل متضرر من الاعتداء الذي وقع على علامته إلى وقف هذا الاعتداء، والحد من الأضرار الناجمة عن أعمال التقليد، وفي هذا الشأن نصت المادة 29 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات على : « إذا أثبت صاحب العلامة أن تقليدا قد أرتكب أو يرتكب، فإن الجهة القضائية

[1] – تنص المادة 56 من دستور 2016 ،المرجع السابق. على : " كل شخص يُعتبر بريئا حتّى تثبِت جهة قضائيّة نظاميّة إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمّن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه "

[2] – « قضت محكمة الاستئناف بإبطال التعقبات بحق الظنينين من جنحة تقليد العلامات الفارقة للصناعة سندا للمواد 702 و703 و710 عقوبات، لعدم تحقق العناصر الجرمية ... » حكم محكمة الاستئناف الجزائي اللبنانية رقم 2014/168 الصادر بتاريخ 2014/05/21

[3]– المختار بن قوية، المرجع السابق، ص 225 .

– معايير تقدير التقليد : * الأخذ بأوجه التشابه لا بأوجه الاختلاف * الأخذ بالمظهر العام وليس بالعناصر الجزئية * الأخذ بتقدير المستهلك العادي . لمزيد من التفاصيل راجع : حسام الدين الصغير المرجع السابق، ص 6 إلى10 .

[4] – زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 202.

المختصة تقضي بالتعويضات المدنية وتأمر بوقف أعمال التقليد ...»[1]، تأسيسا على ذلك يمكن لصاحب العلامة أن يوقف التعدي، تفاديا لمزيد من الخسارة لحين عرض الأمر على المحكمة المختصة بأصل النزاع، هذا بالإضافة إلى إجراء تحرير محضر حصر ووصف تفصيلي، عن الآلات والأدوات التي تستخدم، أو تكون قد أُستخدمت في ارتكاب الاعتداء، أو المنتوجات التي ثبت أنها مقلدة .

ب- دور اجراءات احتواء الضرر في حماية المستهلك.

يلجأ المنتجون في كثير من الأحيان إلى الإخلال بمصالح المستهلك عن طريق طرح منتوجات في السوق لا تحمل المواصفات النموذجية للمنتجات الأصلية باستعمال الأساليب المختلفة للغش والخداع، كالحالة التي يلجأ فيها المنتج إلى وضع علامات مقلدة على سلعه، وهذا من شأنه أن يضلل المستهلك، حيث يجد نفسه أمام علامات مقلدة لمنتوجات معروفة في السوق، لذا فإن تدخل المنتج الحقيقي من أجل حماية منتوجه وعلامته عن طريق الحجز التحفظي على المنتوجات المقلدة، يشكل دون أدن شك حماية وقائية للمستهلك، ويجنبه في هذه الحالة اقتناء منتوجات مقلدة وغير مطابقة[2]،يمكن أن تكبده خسائر مالية .

ومن أجل محافظة صاحب العلامة على حقه في محو الضرر، مكنه القانون من مباشرة إجراءات الحجز على المنتوجات المقلدة، وحصر الايراد الناتج عن الاعتداء على حقوقه المحمية قانونا وعلى علامته .

- الحجز التحفظي للمنتوجات المقلدة.

نصت المادة 650 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على : « يجوز لكل من له ابتكار أو انتاج مسجل ومحمي قانونا أن يحجز تحفظيا على عينة من السلع أو نماذج من المصنوعات المقلدة ...» ، ويتضح من خلال هذا النص إضافة الى بعض النصوص الخاصة الأخرى[3] أن

[1] – وهو ما اكد عليه المشرع فيما يتعلق ببراءات الاختراع في المادة 2/58 التي تنص على : « إذا أثبت المدعي ارتكاب أحد الأعمال المذكورة في الفقرة اعلاه، فإن الجهة القضائية المختصة تقضي بالتعويضات المدنية، ويمكنها الأمر بمنع مواصلو هذه الأعمال ...».

[2] – رضا مهيدي، المرجع السابق، ص 88.

[3]– نص المشرع على إجراء الحجز في كل من المادة 34 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات، إلا أنه أغفل الإشارة إليه في الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، بالرغم من أنه نص عليه في المادة 64 من اللأمر 66-54 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع الملغى .

المشرع منح لصاحب الحق في العلامة حق اللجوء إلى آلية الحجز التحفظي[1]، من أجل حماية حقوقه ومنع استمرار الضرر عليها، على شرط أن الانتاج المراد حمايته مسجلا ويخضع للحماية القانونية .

ولا شك أن إجراء الحجز من الوسائل الهامة ليس لصاحب العلامة الذي يكفل له حماية حقوقه فحسب، بل يعتبر حماية غير مباشرة للمستهلك أيضا، بمنع وصول السلع والمنتوجات المقلدة إليه التي قد تشكل خطرا على صحته وعدم تركه عرضة لأعمال الغش، وحمايته من الارتباك الذي قد يتعرض له حين يقبل على اقتناء منتوجات كان يظن أنها أصلية بغية حصوله على منفعة شخصية، فإذا به يقتني منتوجا مقلدا لا يحقق رغبته المشروعة[2] .

- حجز الإيراد الناتج عن التعدي.

لاشك أن من قام بأعمال التعدي على حقوق غيره قد حصد منافع ليست من حقه، بل كانت تذهب لمن وقع عليه الاعتداء، لذلك وبغية تقدير قيمة الضرر يتم الحجز على الدفاتر التجارية للذي صدر ضده الحجز من أجل تحديد وحصر الايراد الناتج عن بيع المنتوجات محل التعدي . وفي حالة عدم إمساك الصادر ضده الأمر للدفاتر السالفة، يمتد إجراء الحجز إلى كامل الايراد الموجود بخزانته حتى ولو كان متعلقا بإيرادات منتوجات ليست محلا لذات التعدي[3].

كما يمكن تعيين خبير لحصد الايراد الناتج عن التقليد وتقدير الضرر بناء على ما فات المتضرر من ربح وما لحقه من خسارة .

2- شروط متابعة التدابير التحفظية.

لقد تطورت أشكال الاعتداءات على العلامة بشكل كبير بسبب التطور التكنولوجي والمعلوماتي، وأصبحت هذه الاعتداءات تشكل مساسا خطيرا بحقوق أصحابها وللمستهلكين أيضا[4]،

---

[1]- الحجز التحفظي هو وضع أموال المدين المنقولة المادية والعقارية، تحت يد القضاء ومنعه من التصرف فيها، ويقع الحجز على مسؤولية الدائن، ويتم بموجب امر على عريضة من رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المدين او مقر الأموال المطلوب حجزها . المادة 646 والمادة 649 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

[2] - مهيدي رضا :« الحجز التحفظي آلية لحماية الحقوق الصناعية من التقليد وانعكاسه على حماية المستهلك في ظل القانون 09 / 08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية » مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد9، المجلد 1، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018، ص88.

[3]- زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 204، 205.

[4] - كتبت الشرطة الأوروبية تقول: إن شبكة الإنترنت أصبحت تستخدم بشكل متزايد لبيع المنتجات المقلدة والمزورة، وأضافت أن هذه المنتجات تبدو كما لو كانت تعرض بتخفيضات في الأسعار، ولكنها يمكن أن تشكل تهديداً حقيقياً لسلامة وأمن المستهلكين أنظر :عبد الله

وتسبب أضرارا يصعب جبر النتائج المترتبة عنها، مما دفع إلى ضرورة اتخاذ إجراءات قضائية سريعة، بغية الحد من النتائج السلبية لهذه الاعتداءات .

أ – الشروط الموضوعية لمتابعة الاجراءات التحفظية.

تهدف التدابير التحفظية إلى حماية المال المتنازع بشأنه، أو الحفاظ على أدلة الاثبات من خطر وشيك الوقوع[1]، ومن أجل تحقيق الشروط الموضوعية لمتابعة الاجراءات التحفظية، يجب توفر الصفة والمصلحة وأهلية التقاضي في رافع الدعوى .

– الصفة والمصلحة في التقاضي.

لا يمكن لأي شخص التقاضي ما لم يكن له صفة[2] ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، كما يمكن للقاضي أن يثير تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه[3]، إذ يجب أن يكون المدعي هو صاحب الحق أو المركز القانوني، سواء كان هذا الشخص طبيعيا أو معنويا[4]، بالغا أو قاصرا، وأن تكون مصلحة المدعي شخصية ومباشرة، وتستند إلى حق أو مركز قانوني يهدف المدعي إلى الاعتراف به أو إلى حمايته . أي تقتضي مصلحة المدعي أن يكون قد تضرر من فعل قد وقع على حق يخصه شخصيا ويحتاج إلى حمايته قضائيا[5] ، كما يمكن أن تكون المصلحة محتملة كأن يكون الغرض من الطلب هو الاحتياط لدفع ضرر محدق.

ولا تقتصر الصفة في المدعي فحسب، بل يجب أن تتوفر في المدعى عليه أيضا، فمن المستقر عليه قانونا أن لا تصح الدعوى إلا إذا رفعت من ذي صفة على من ذي صفة.

مصطفى : « أوروبا تكافح السلع المقلدة بعد أن بلغت 5% من الواردات » جريدة الشرق الأوسط، العدد 14249، الصادرة بتاريخ 2017/12/02، الموقع الالكتروني : https://aawsat.com تاريخ الدخول 2020/04/20.

[1] – خليل بوصنوبرة ، المرجع السابق، ص 165.

[2] – جاء في روضة القضاة تحت عنوان شرط الصفة : « وينبغي أن يكون المدعي عاقلا على صفةٍ يصح معها قوله، وتسمع دعواه، ولا فرق في المدعي بين الحر والعبد، والذكر والأنثى والبالغ والصبي المأذون له، والطالب لنفسه أو لغيره، إذا كان له ولاية على الغير، أو قد أذن له في ذلك مما تجوز فيه النيابة » أنظر : علي بن محمد الرحبي السمناني، روضة القضاة وطريق النجاة، تقديم وتحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، ج 1، ط 2، مؤسسة الرسالة، بيروت، دار الفرقان، عمان، 1984، ص 166.

[3] – المادة 13 من القانون 08–09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية .

[4]– يتمتع الشخص المعنوي بأهلية التقاضي بموجب المادة 50 من القانون المدني .

[5] – خليل بوصنوبرة، المرجع السابق، ص 146 إلى 149.

- الأهلية في التقاضي.

تعتبر الأهلية شرط لازم لرفع الدعوى، لذلك أجاز المشرع للقاضي أن يثير انعدامها تلقائيا، كما يشترط في طالب الاجراء أن يكون متمتعا بأهلية التقاضي وفقا لما تقتضيه القواعد العامة للإجراءات المدنية[1]، ويجب أن تتوفر في متخذ الاجراءات كما يجب أن تتوفر أيضا في الخصم الموجه إليه الإجراء. ولما كانت الدعوى تباشر عن طريق الإجراءات القضائية، فإن أهلية التقاضي تعد شرطا للإجراء القانوني لا شرطا للدعوى ذاتها[2]، أي أن المشرع لم يجعل الأهلية شرطا لعدم قبول الدعوى، ذلك لأن الأهلية وضعها غير مستقر، إذ تتوفر في وقت قيد الدعوى وقد تغيب أو تنقطع أثناء سير الخصومة[3]، ونظرا لأن أصحاب العلامات والقائمين بأعمال التقليد عادة ما يكونوا أشخاصا معنوية، أو يقومون بأعمال تتطلب تمتعهم بالأهلية، فإنه يفترض فيهم تمتعهم بأهلية التقاضي .

ب - الشروط الشكلية لمتابعة الاجراءات التحفظية.

حتى يتم قبول طلب الحماية الاجرائية يتعين على صاحب الحق أن يقدم طلب استصدار أمر على عريضة إلى رئيس المحكمة المختصة، بالموازاة مع ذلك يجب رفع دعوى في الموضوع خلال مدة شهر من تاريخ هذا الطلب.

- استصدار أمر على عريضة.

يهدف هذا الإجراء إلى الحصول على قرار وقتي ومستعجل لمصلحة طالب الأمر دون حضور الخصم[4]، على أن يرفع الطلب إلى الجهة القضائية المختصة في شكل عريضة من نسختين تكون معللة وتتضمن كل البيانات اللازمة عن طالب الإجراء، كما يجب أن تحدد بدقة الأماكن التي ينفذ فيها الإجراء، حتى لا تثار صعوبات تعرقل تنفيذ الإجراء التحفظي على أكمل وجه - إذ يمكن أن يختلف مكان الانتاج عن مكان التوزيع والعرض - [5] وتتضمن الاشارة إلى الوثائق المحتج بها كالشهادة التي تثبت تسجيل الحق المدعى الاعتداء عليه.

[1] المادة 65 من القانون 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية .

[2] - خليل بوصنوبرة، نفس المرجع ، ص 155.

[3] - عبد الرحمن بربارة ، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، ط 2، منشورات بغدادي، الجزائر 2011، ص45.

[4] - المادة 310 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

[5] - محمد جمال الدين الأهواني، المرجع السابق، ص 143.

وترفع العريضة أمام رئيس المحكمة المختصة إقليميا وفق ما تقتضيه القواعد العامة للإجراءات القضائية والنصوص القانونية المنظمة للملكية الصناعية في الجزائر[1] . إلا أن بعض التشريعات خولت اختصاص إصدار مثل هذه الأوامر إلى محاكم متخصصة كالمحاكم الاقتصادية في مصر[2].

ومن جهة أخرى نجد أن المشرع قد ألزم طالب الإجراء أن يرفع ضد المدعى عليه دعوى في الموضوع، خلال أجل شهر من تاريخ ايداع طلب اتخاذ الإجراءات التحفظية وإلا اعتبر الإجراء باطلا وعديم الأثر[3].

- صدور الأمر على عريضة.

إذا تم إيداع طلب استصدار أمر على عريضة مستوفيا للشروط القانونية لدى أمانة ضبط مكتب رئيس المحكمة المختصة، يتعين على الرئيس أن يفصل فيه خلال أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ إيداع الطلب[4] ، وفي حالة الاستجابة للطلب يمكن لصاحبه الرجوع إلى القاضي للتراجع عنه أو تعديله، أما في حالة عدم الاستجابة يكون الأمر بالرفض قابلا للاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي خلال خمسة عشر يوما من تاريخ أمر الرفض، الذي يجب أن يفصل فيه في أقرب الآجال[5]. وكان الأجدر بالمشرع أن يحدد الأجل الأقصى لرئيس المجلس القضائي للفصل في طلب الإجراء، حتى لا تتفاقم الأضرار التي تقع على صاحب الحق، ولا يتم فتح المجال للمعتدي لكي يقوم بمحو آثار جريمته إما بإتلافها أو بتغيير مكان تواجدها. وفي حالة صدور الأمر على العريضة فإنه يتعين على الطالب أن يسعى لتنفيذه في أقرب الآجال، وإذا لم يتم ذلك خلال أجل ثلاثة أشهر من تاريخ الصدور فإنه يسقط ويفقد كافة آثاره القانونية[6] .

[1] – أنظر المادة 2/310 من القانون 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، والمادة 34 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق.

[2] – أنظر المواد 3 و 4 من القانون رقم 120 لسنة 2008، المؤرخ في 2008/5/22 المتعلق بإنشاء المحاكم الاقتصادية في مصر المعدل بنص القانون رقم 146 لسنة 2019.

[3] – المادة 35 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

[4] – المادة 2/310 من القانون 08-09 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والإدارية.

[5] – المادة 312 من لقانون 08-09 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية والإدارية.

[6] – المادة 3/311 من القانون 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية .

وبعد استصدار أمر الحجز التحفظي على السلع المقلدة وتبليغه للمحجوز عليه يتولى المحضر القضائي تنفيذه[1] ، حيث يقوم بتحرير محضر الحجز يبين فيه المنتوج أو العينة أو النموذج المحجوز، ويضعه في حرز مختوم ومشمع، وإيداعه مع نسخة من المحضر بأمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميا[2] .

إن تدخل المحضر القضائي عن طريق الحجز التحفظي للحقوق الصناعية والتجارية التي كانت محل تقليد، من شأنه أن يشكل حماية لفئة ضعيفة في المجتمع وهي فئة المستهلكين، فهذه الفئة بما يطبع عليها من جهل وقلة علم بالمنتوجات المتعامل معها، يمكن أن تكون ضحية لمنتوجات مقلدة[3] .

ثانيا: قواعد التقاضي في دعوى التقليد.

يجمع الفقه على خطورة التقليد ليس بسبب نتائجه السلبية وما يخلفه من أضرار جسيمة على الصناعة والتجارة فحسب، بل بما يسببه من خطورة على صحة وسلامة المستهلك أيضا، وعلى أصحاب حقوق الملكية الصناعية كذلك، إذ تعد هذه الفئة الاخيرة أكثر المتضررين من أفعال التقليد.

ونظرا لخطورة أفعال التقليد فقد عمد المشرع إلى تجريمها، ومنح صاحب الحق وللمتضرر من أفعال التقليد إمكانية رفع دعوى التقليد ضد أي شخص ارتكب هاته الأفعال، بغية جبر الأضرار التي لحقت بهم .

1- أركان جنحة تقليد العلامة.

لقيام جنحة التقليد يجب توفر ثلاثة أركان: الركن المادي، الركن المعنوي والركن الشرعي.

أ – الركن المادي .

وهو الفعل الذي بواسطته يكتمل جسم الجريمة[4]، أي الصنع المادي للشيء المراد تقليده، بغض النظر عن استعمال المنتوج أو تسويقه[5]، وهذا ما يؤدي إلى المساس بالحقوق الاستئثارية التي

---

[1] – المادة 2/12 من القانون 06-03 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر عدد 14، صادرة بتاريخ 8 مارس 2006.

[2] – المادة 2/650 من القانون 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

[3] – رضا مهيدي، المرجع السابق، ص 94.

[4] – راوية مطماطي، المرجع السابق، ص 245.

[5] – نعيمة مغبغب، براءة الاختراع، دراسة في القانون المقارن، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 203 .

يتمتع بها أصحاب العلامات[1]، على أن تكون هذه الحقوق مشمولة بالحماية القانونية، وقام بها المعتدي دون ترخيص من صاحبها وخلال المدة القانونية لاحتكار هذه الحقوق[2]، ويمكن أن يكون التقليد كليا أو جزئيا، فأما التقليد الكلي فيتمثل في إعادة المقلد نقل عناصر العلامة نقلا كليا، أما التقليد الجزئي فيتحقق بنقل المقلد عناصر العلامة في جزء منها فحسب[3]، وتكون العبرة في تقدير التقليد من عدمه بالنظر إلى المستهلك المتوسط الحرص والانتباه، فلا يؤخذ بالمستهلك شديد الحرص ولا بالمستهلك الغافل المهمل، وعلى هذا الأساس اعتبرت المحكمة الابتدائية لباريس أنه يمكن للمستهلك أن يقع في حالة ارتباك في حالة استعمال علامة «FRANCE EXPRESS» المسجلة باسم الشركة «GEODIS» من قبل شركة «TRANSPORTS FRANCE EXPRESS» [4].

ب – الركن المعنوي.

يعبر الركن المعنوي على الناحية المعنوية للجريمة، وبهذا تُنسب الجريمة إلى فاعل ما ليتحمل مسؤوليتها[5] ، إذ لابد أن تصدر الجريمة عن إرادة صاحبها وترتبط بها ارتباطا وثيقا، لذلك اعتبرت الجرائم المرتبطة بالتقليد جرائم عمدية، يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي العام المتمثل في العلم والإرادة[6]، الذي أشار إليه قانون العقوبات الجزائري في كثير من مواده، دون أن يتطرق إلى تعريفه .

– وفي هذا الصدد أصدرت محكمة الاستئناف الجزائي اللبنانية الحكم التالي : « ادانت المحكمة الظنين بجنحة التقليد سندا الى المادة 702 عقوبات، لثبوت ضبط ساعات يد ومحافظ جلدية وأحزمة جلدية في محله التجاري تحمل تقليد علامة شركة عالمية. ولا يقبل دفاع الظنين بأنه اشترى البضاعة من بائع جوال، لان جرم التقليد يقع على كل من باع منتجا يحمل علامة مغتصبة او مقلدة او عرضه للبيع من شأنه ان يغش المشتري» حكم رقم 2017/1 تاريخ الصدور 2017/01/25.

[1] – من الأمور الحاسمة في الحماية القانونية للملكية الفكرية أنها تحوّل الأصول غير المادية إلى حقوق ملكية استئثارية ولكن لفترة زمنية محدودة، إنها تمكن الشركات الصغيرة والمتوسطة من المطالبة بملكية أصولها غير المادية واستغلالها على أكمل وجه، وباختصار، فإن الحماية بموجب الملكية الفكرية تضفي على الأصول غير المادية "طابعا ماديا شيئا ما" إذ تحولها إلى أصول استئثارية قيّمة يمكن في الغالب الاتجار بها في الأسواق . أنظر :« قيمة أصول الملكية الفكرية» المنظمة العالمية للملكية الفكرية، https://www.wipo.int، تاريخ الدخول : 2020/04/24.

[2] – لا يعتبر التقليد تقليدا إذا تم بعد استنفاد المدة القانونية الممنوحة لحماية الحقوق الاستئثارية.

[3]– لمزيد من التفاصيل أنظر : زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 213.

[4] – اعتبرت المحكمة أنه «... بسبب التشابه الكبير بين العلامات وهوية المنتجات، وحقيقة أن المستهلكين لديهم معرفة كبيرة بالعلامة التجارية محل النزاع والتي تم استخدامها لمدة 10 سنوات على مستوى شبكة من 100 وكالة مجمعة ضمن GIE موجودة منذ 40 عامًا والتي تكشف عن استثمارات إعلانية كبيرة، يجب أن يقال أن هناك خطر الارتباك بسبب استغلال نشاط الشحن تحت اسم TRANSPORTS FRANCE EXPRESS لمستخدمي خدمات النقل...» أنظر :

Tribunal de première instance de Paris - arrêt rendu sous le n° 17/11632 du 15/02/2018

[5] – منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2006، ص 105.

[6] – محمد علي العريان، الجرائم المعلوماتية، دار الامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2004، ص 147.

إلا أن الفقه حاول القيام بهذه المهمة قدم من خلالها تعريفات عديدة تدور في مجملها حول نقطتين : الأولى وجوب أن تتوجه الإرادة إلى ارتكاب الجريمة، والثانية ضرورة أن يكون الفاعل على علم بأركانها . فإذا تحققا هذان العنصران معا–العلم والإرادة –قام القصد الجنائي، وبانتفائهما أو بانتفاء أحدهما ينتفي القصد الجنائي[1].

وبالرجوع إلى الأحكام القانونية لنص المادة 26 من قانون العلامات التي تنص على: « مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة »، نلاحظ أن المشرع لم يشر إلى ما يفيد القصد فيما يتعلق بالعلامات، وهذا يعني أن القصد الجنائي في تقليد العلامة إنما هو قصد عام، أي قصد فعل التقليد دون اشتراط سوء النية، أو قصد الإساءة أو الإضرار بالمجني عليه صاحب العلامة.

فجريمة التقليد كغيرها من الجرائم العمدية، يجب أن يتوافر فيها القصد الجنائي العام وهو العلم والإدراك بالتقليد، حيث يرى غالبية الفقـه أن القصد الجرمي لدى مرتكب فعل التقليد أمر مفترض، فيتوفر بمجرد تحقق أي مساس بأي حق من حقوق صاحب الملكية الصناعية[2] .

ج – الركن الشرعي .

تتطلب العملية التشريعية المواءمة بين حق الفرد من ناحية، وحق المجتمع من ناحية أخرى. والتجاوز على حقوق الأفراد لا يتم إلا بالقدر اللازم فقط لحماية الجماعة، واعتبار هذا التجاوز نوع من الاستثناء الذي لا يقاس عليه ويؤخذ بأضيق حدوده[3]، وعلى هذا الأساس يعد القانون المصدر الوحيد والمباشر للتجريم، وصلاحية تجريم الأفعال لا تقررها إلا السلطة التشريعية، التي تحدد ما إذا كان سلوك معين يمثل جريمة أو لا يمثلها . في المقابل لا تمتلك السلطة التنفيذية مباشرة هذا الاختصاص إلا من خلال تفويض يستجيب للقواعد العامة للقانون وروح النص التشريعي المفوض[4] .

---

[1] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 28.

[2] – في هذا الصدد راجع : سليمة زايدي، المرجع السابق، ص 28، و زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 222.

– كما قضت محكمة الاستئناف الجزائي اللبنانية في الحكم رقم 2014/105 الصادر بتاريخ 2014/02/27 بتصديق الحكم الابتدائي الذي ابطل التعقبات بحق المدعى عليهما من جرم تقليد علامة فارقة صناعية سندا للمادة 714 عقوبات لعدم توافر شروطها : العنصر المادي والعنصر المعنوي " ارادة ارتكاب الجرم " .

[3] –سامية بلجراف:"«تطبيق الافتراض التشريعي للركن المعنوي في المادة الجمركية » مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 8 جامعة وادي سوف، 2014، ص80.

[4] – إيهاب الروسان:«خصائص الجريمة الاقتصادية – دراسة في المفهوم والأركان –» مجلة دفاتر السياسة والقانون، المجلد 4،العدد 7، جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2012، ص 79.

ويعتبر الركن الشرعي للجريمة نصاً قانونياً يحدد قواعد القانون الجزائي من حيث التجريم والعقاب . لذلك يعد مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أساسياً في القانون الجزائي، وهو البنيان الجوهري لأي جريمة[1]، وطبقا لنص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري[2] التي تنص على أنه:«لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون» . فإنه لا يجوز تجريم فعل وتوقيع العقاب على مرتكبه إلا بموجب نص قانوني وضعه المشرع قبل ارتكاب ذلك الفعل، وهو ما يعبر عنه بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أي أن الركن الشرعي يقتضي خضوع الفعل المعتبر جريمة إلى نص يجرمه ويعاقب عليه، سواء وجد هذا النص في قانون العقوبات أو في نصوص مكملة له[3] .

وقد نص المشرع صراحة على تجريم أعمال التقليد وفقا لما جاءت به المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، لذلك تعتبر أعمال التقليد جريمة يعاقب عليها القانون إذا كانت تمس بحقوق قائمة مشمولة بالحماية القانونية، وأن هذه الحماية لم تسقط أو تنقضي لأسباب موضوعية[4].

2- أصحاب الحق في رفع دعوى التقليد والآثار المترتبة عنها.

حتى يتمكن المتضرر من رفع دعوى التقليد يجب أن يكون سند ملكية العلامة صحيحا وساري المفعول وقت حدوث الاعتداء حتى تنتج دعوى التقليد آثارها، إذ لا يمكن أن يعتد بأفعال التقليد إذا وقعت بعد انقضاء مدة الحماية، أو سقطت الحماية بقوة القانون[5] .

أ- أصحاب الحق في رفع دعوى التقليد .

يمكن أن يباشر رفع دعوى التقليد كل من تضرر أو أوشك الضرر أن يقع به أو بمصالحه بسبب أفعال التقليد، إضافة إلى النيابة العامة.

---

[1] -حسين بني عيسى، خلدون قندح، علي طوالبة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء، دار وائل للنشر، عمان، 2002، ص49.

[2] - «لا يعد قانون العقوبات المصدر الوحيد للجرائم والعقوبات، بل توجد نصوص قانونية خاصة تحتوي على جزاءات مختلفة منها القانون التجاري، والقوانين الخاصة، كقانون العلامات الذي يجرم أفعال مختلفة تمس بحق ملكية العلامة» . لمزيد من التفاصيل أنظر : وليد كحول المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015، ص 62، 63.

[2] - الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات ، المرجع السابق. .

[3] - منصور رحماني، المرجع السابق، ص 126.

[4] - لا يعد تقليدا من قام بصنع منتوج كان موضوع ابتكار لم تمنح له براءة اختراع، أو لم يتم تسجيله، أو توقف صاحبه عن دفع الرسوم السنوية، أو انقضت مدة حمايته القانونية وأصبح من المال العام، كما لا يعد تقليدا من استعمل علامة لم تستوف الشروط القانونية للتسجيل.

[5]- أنظر المواد : 53 و 54 و 55 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، والمواد 2/20 والمادة 21 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق.

- صاحب الحق في العلامة

حتى يتمكن صاحب الحق في العلامة من رفع دعوى التقليد يجب أن يكون الاعتداء قد وقع على أحد حقوقه الاستئثارية التي قرر لها القانون الحماية . ويأخذ صفة صاحب الحق في العلامة كل من المالك الذي منحت له شهادة الملكية الصناعية – سواء كان وحيدا أو عدة شركاء – ومن انتقل إليه الحق في سند الملكية، سواء كان المتنازل له أو من آلت إليه الملكية عن طريق الميراث . إلا أن المتنازل له لا يحق له ممارسة دعوى التقليد، إلا بعد استنفاد إجراءات القيد والنشر لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[1] .

فبالرجوع إلى نص المادة 31 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات نجد أن المشرع قد منح بالإضافة إلى مالك الحق للمستفيد من حق الاستئثار المرخص له باستغلال العلامة، حق رفع دعوى التقليد بعد إعذاره المالك إذا لم يقم مالك العلامة بذلك . وأيا كان الذي يقوم بتحريك الدعوى العمومية، فإن حماية العلامة عن طريق دعوى التقليد يصب في مصلحة المستهلك، ويؤدي إلى حمايته بطريقة غير مباشرة من الوقوع في الغش أو الارتباك .

- النيابة العامة

نظرا لأن الجريمة تؤدي إلى المساس بأمن وطمأنينة المجتمع، فإن النيابة العامة بوصفها أمينة على الدعوى العمومية تهدف إلى الحفاظ على المصلحة العامة، وضمان التطبيق السليم للقانون، وحماية المجتمع من الأفعال التي تشكل تهديدا واعتداءً على مصالحه.

ونظرا لأن جنحة التقليد التي تشكل اعتداء على صاحب الحق في العلامة، تشكل اعتداء على حق من حقوق المجتمع – الحق في استهلاك آمن – فمن البديهي أن يحق للمجتمع تسليط العقاب على مرتكب هذه الجريمة بمباشرة دعوى التقليد كلما توافرت أركانها وتكاملت أوصافها، عن

[1] – قضت محكمة استئناف باريس في قرار لها صادر بتاريخ 1996/05/29 بأنه لابد أن يتضمن عقد نقل حقوق الملكية الصناعية بندا ينص على أن انتقال الحق وممارسة دعوى التقليد لا تتقرر للمتنازل له إلا بعد اجراءات القيد في اللسجل الوطني لبراءة الاختراع . نقلا عن زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 228 .

طريق ممثله القانوني المتمثل في النيابة العامة[1] باسمه ولحسابه، سواء كطرف مدني منضم في النزاع إلى جانب المدعي أو كخصم فيه[2].

- الجمعيات والمنظمات المهنية.

يمكن لنقابات المهنيين[3] وجمعيات حماية المستهلك[4] وكذا هيئات حماية حقوق الملكية الفكرية كالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية تحريك دعوى التقليد[5]، لأن القانون منحهم صفة التقاضي للمطالبة بالحماية ومواجهة الأضرار الناتجة عن الممارسات غير النزيهة وعلى رأسها التقليد، شرط أن تكون لهم المصلحة والصفة في النزاع، وكذلك عناصر الإثبات الكافية لتأسيس الادعاء ، ويجب على هؤلاء تسجيل شكوى رسمية ضد أشخاص محددة، وإلا رفضت دعواهم لعدم تحديد الخصم.

ب - الآثار المترتبة عن دعوى التقليد.

في حالة فصل الجهة القضائية في دعوى التقليد لصالح المدعي وثبت ارتكاب جريمة التقليد، فإن المشرع قرر على مرتكب جنحة التقليد عقوبات ذات طابع جزائي، وأخرى ذات طابع مدني.

- العقوبات ذات الطابع الجزائي.

تعتبر العقوبات الجنائية من اختصاص محكمة الجنايات[6] التي يمكنها الفصل في موضوع الدعوى بتوقيع عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية، حسب طبيعة وجسامة الجرم المرتكب، وحسب ما نص عليه المشرع الجزائري في مختلف نصوص الملكية الصناعية .

---

[1] - تنص المادة 1/29 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم ،المرجع السابق. على :« تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون، وهي تمثل أمام كل جهة قضائية، ويحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم ...».

[2] -أنظر حكم محكمة الجزائر، القسم الجزائي الصادر بتاريخ 1970/10/28 بشأن علامة " SIENCIER " وعلامة "SINGER" بين وكيل الجمهورية وشركة " the singer company " ضد عباس عبد الله ، نقلا عن زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 230.

[3] - على الرغم من أنهم ليسوا أصحاب حقوق، يمكن للنقابات المهنية التأسيس كطرف في دعوى التقليد مثل أصحاب الحقوق، غير أن الإجراءات التي تتخذها هذه المنظمات لا يمكن أن يعتد بها إلا إذا كان القانون الأساسي لها ينص صراحة على ذلك، وأن الهدف من إنشاء هذه المنظمات هو الدفاع عن مصالح المهنة، وعن المصلحة الجماعية للمنخرطين فيها، انظر المواد : 2 و 17 فقرة 1و3 من القانون رقم 12-06 المتعلق بالجمعيات المؤرخ في 12 جانفي 2012، ج ر عدد 2 الصادرة بتاريخ 15 جانفي 2012 .

[4] - أنظر المواد : 21 و 23 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ،المرجع السابق. .

[5]- في أطار القيام بمهامه يسهر المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية على : ... المساهمة في تحسين المحيط القانوني والمؤسساتي ؛ ليكون عضوا رئيسيا في محاربة التقليد، أنظر الموقع الالكتروني لوزارة الصناعة والمناجم http://www.mdipi.gov.dz تاريخ الدخول : 2020./04/28

[6]- تنص المادة 248 من الأمر 66-155 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم ،المرجع السابق. على: « تعتبر محكمة الجنايات الجهة القضائية المختصة بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات، وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها ... ».

- **العقوبات الأصلية.**

العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى[1]، وتتعلق بعقوبات سالبة للحرية (الحبس)، وعقوبات ذات طبيعة مالية (الغرامات) . حيث قرر المشرع الجزائري عقوبة الحبس كجزاء يطبق على مرتكب فعل التقليد، وحدد مدته من ستة (6) أشهر إلى سنتين إذا وقع التقليد على العلامة، وبغرامة مالية من مليونين وخمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك بغض النظر عن نوع التقليد، سواء كان نسخا مطابقا أو نسخا جزئيا، أو كان ذلك بيعا أو طرحا لبيع منتجات تتضمن تقليد علامة[2] . وعلى خلاف التعويض المدني الذي يحكم به لصالح المتضرر من الجريمة، فإن الغرامة المالية تدفع لصالح الخزينة العامة للدولة، بسب ما يلحقه الجاني من ضرر مؤكد أو احتمالي بالخزينة العمومية[3] .

- **العقوبات التكميلية.**

العقوبات التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة[4]، ويهدف المشرع من خلالها إلى وضع حد للأعمال الضارة التي تمس حقوق الملكية الصناعية . وتتمثل هذه العقوبات في الغلق النهائي أو المؤقت للمؤسسة ومصادرة الأشياء المقلدة، وتلك التي استعملت في التقليد . ناهيك عن إلزام المحكوم عليه بنشر حكم الإدانة .

فبالنسبة للغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة فقد نص عليه المشرع في المادة 32 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، والأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات[5]، كما حدد ذات القانون

– « محكمة الجنايات من ضمن المحاكم العادية، حيث يشمل اختصاصها جميع الجرائم وكافة المتّهمين بارتكابها، باستثناء بعض الجنايات التي أسندت إلى محاكم جنائية خاصّة أو استثنائية في أوقات مختلفة ...» نقلا عن : الطيب قديري، د مصطفى بن جلول : « تطور ملامح محكمة الجنايات على ضوء مستجدات الاستئناف الجنائي مقارنة بين التشريعين الجزائري والمغربي » مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد، 2،جامعة مسيلة، 2020 ص1665

[1] –المادة 2/4 من القانون رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ،المرجع السابق.

[2] –المادة 32 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ،المرجع السابق..

[3] –عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، دارسة مقارنة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990، ص 261.

[4]– المادة 3/4 من القانون رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ،المرجع السابق.

[5] – تنص المادة 7/9 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم : العقوبات التكميلية هي :

7- إغلاق المؤسسة .

الحد الأقصى للغلق المؤقت بخمس (5) سنوات[1]، على اعتبار أن جريمة التقليد صنفها المشرع بأنها جنحة ، إضافة إلى منع ممارسة النشاط المرتبط بارتكاب الجريمة .

إلى جانب الحكم بغلق المؤسسة يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة[2] الأشياء والوسائل التي استعملت في المخالفة، حيث يعتبر هذا الاجراء تدبيرا وقائيا الغرض منه الحيلولة بين حائز تلك الأشياء، وإمكانية استعمالها مستقبلا في معاودة ارتكاب جريمة التقليد[3]، ويحكم به قاضي الموضوع كعقوبة تكميلية أو كتدبير أمن[4] . هذا ناهيك عن ضرورة إتلاف الأشياء محل أفعال التقليد، فيما يتعلق بالاعتداءات التي تقع على العلامات[5]، وبالرغم من أن هناك من يعيب على المشرع الأخذ بهذا الإجراء الذي لا تأخذ به التشريعات المقارنة[6] وتترك الأمر للقاضي ليقرر التصرف فيها، إلا أننا نرى أن المشرع أصاب حين ألزم قاضي الموضوع بالحكم بإتلاف المنتجات المقلدة، بسبب ما قد تلحقه هذه المنتجات من أضرار على المستهلك خاصة على صحته، لعدم احترامها لشروط المطابقة ومعايير الجودة، وإلا اتخذ أصحابها علامة تميز منتجاتهم عن منتجات غيرهم، والدخول في منافسة مشروعة تثبت جودة سلعهم .

وبالرغم من أن المشرع الجزائي لم ينص على إلزام المعتدي بنشر الحكم الصادر ضده في الجرائد أو أماكن التعليق في قانون العلامات[7]، إلا أنه يبقى للقاضي حق الرجوع إلى الأحكام العامة في ذات الصدد التي نص عليها قانون العقوبات، ويمكنه أن يأمر بنشر الحكم بأكمله أو ملخصا منه في جريدة، أو تعليقه في أماكن يبينها الحكم، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه[8] . حيث يساهم النشر

[1] – المادة 16 مكرر من نفس الأمر المذكور أعلاه .

[2] – عرفت المادة 15 من الأمر 66–156 المذكور أعلاه المصادرة ب : " المصادرة هي الأيلولة النهائية للدولة لمال او مجموعة من أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء " .

[3] – سليمة بن زايد، المرجع السابق، ص 81.

[4] – أنظر قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 656183، الصادر بتاريخ 2011/03/17، قضية النيابة العامة ضد الحكم الصادر بتاريخ 2009/09/30، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، 2011، ص 353، 355.

[5] – المادة 4/32 من الأمر 03–06 المتعلق بالعلامات، المرجع السابق. .

[6] – أنظر في هذا الصدد: ميلود سلامي، النظام القانوني للعلامات التجارية فقي القانون الجزائري والاتفاقيات التجارية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، جامعة الحاج لخضر، 2012، ص186

[7] – على عكس قانون العلامات وقانون براءات الاختراع، فقد نص المشرع على إلزام المحكوم ضده بنشر حكم الادانة في حالة الاعتداء على رسم أو نموذج صناعي، تصميم شكلي لدائرة متكاملة، تسمية المنشأ، أنظر المواد : 2/36 الأمر 03–08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، المادة 30 من الأمر 76–56 المتعلق بتسميات المنشأ، المادة 24 من الأمر رقم 66–86 المؤرخ في 1966/04/28 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

[8] – المادة 18 من الأمر 66–156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

في ردع المقلدين، وتوعية المستهلكين وتحذيرهم من السلع المقلدة وخطورتها، والمساهمة في نشر وتكوين ثقافة استهلاكية، تمكن المستهلك من القدرة على التفرقة بين المنتجات المقلدة والأصلية. كما يعمل النشر على تمكين المستهلك من اكتساب ثقافة قانونية تمكنه من معرفة حقوقه، وكذا الجهات التي يمكنه اللجوء إليها في حل قضاياه كمستهلك.

- العقوبات ذات الطابع المدني.

إلى جانب العقوبات الجزائية، يمكن للمحكمة النطق بجملة من الجزاءات المدنية عند فصلها في الدعوى المدنية التبعية، وذلك تفعيلا لمبدأ المسؤولية المدنية القائمة على تحقق كل من :الخطأ، الضرر والعلاقة السببية بينهما، وتتلخص هذه العقوبات في الأمر بوقف أعمال التقليد وتعويض الضرر الذي لحق بصاحب الحق .

- **وقف أعمال التقليد.**

تنص المادة 29 من الأمر رقم 03-06 على أنه:« إذا أثبت صاحب العلامة أن تقليدا قد ارتكب أو يرتكب، فإن الجهة القضائية المختصة تقضي بالتعويضات المدنية، وتأمر بوقف أعمال التقليد» وبالتالي فإنه يجوز للقاضي أن يأمر بوقف التقليد ومنع مواصلة الاعتداء، أو أن يضع حدا لاستعمال المنتجات المقلدة[1] . كما يمكن للقاضي أن يحكم في بعض الأحيان بتعديل أحد عناصر العلامة المقلدة لتمييزها عن العلامة الأصلية .

ولكي يضمن القاضي إسراع المعتدي في الإستجابة إلى تنفيذ الحكم، تتضمن الأحكام القضائية في غالبية الأحوال تهديدا ماليا، لدفع المحكوم عليه لتنفيذ الالتزام الذي قررته المحكمة.

- **التعويض المادي.**

إذا ألحق التقليد ضررا بصاحب العلامة، فإن ذلك يستوجب تعويضا عادلا عن الخسارة التي تكبدها المتضرر، وعن الكسب الذي فاته، سواء كان الضرر متعمدا أو غير متعمد . ويستوي أن

[1] أنظر ايضا المادة 2/58 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع ،المرجع السابق. .

- « ... وصدقت الحكم الابتدائي القاضي بان علامة المستأنف التجارية BILLSTONE تشكل تقليدا لعلامة المستأنف عليها BRIGESTONE، وبإلغاء تسجيلها ومصادرة مختلف البضاعة التي تحمل هذه الماركة او ازالة العلامة عنها والزام المستأنف بوقف استعمال هذه الماركة خلال شهر من تاريخ اصدار هذا الحكم، ونشر خلاصة الحكم في جريدتين يوميتين...» حكم صادر عن محكمة الاستئناف المدني اللبنانية حت رقم 2014/129 بتاريخ 2014/12//09

يكون المتضرر صاحب شهادة الملكية الصناعية أو خلفه، وعادة ما يستعين القاضي بخبير من أجل تقدير الضرر وتحديد قيمة التعويض لصاحب الحق، عن الخسارة التي لحقته، من جراء حصول المقلد على امتياز في السوق على حساب صاحب الحق، ناهيك عن فقدان العملاء والزبائن الذين إعتادوا اقتناء المنتجات الأصلية[1] .

[1]– زوبير حمادي، المرجع السابق، ص 239.

خلاصـــــــــة

سنت الجزائر على غرا مختلف دول العالم نصوصا تشريعية عديدة، تكفل حماية حقوق الملكية الصناعية من أي اعتداء، نظرا لما تمثله من أهمية بالغة في تطوير الاقتصاد وتحقيق تنمية بشرية مستدامة وتطوير وتنويع الاستثمار .

فالاهتمام التشريعي بالعلامة في خضم النمو الاقتصادي العالمي والتطور المذهل في حركة التجارة العالمية، لاشك أنه ينعكس ايجابا على حماية المستهلك، لأن تقليد العلامة التي تعتبر دلالة وإشارة تعريف تستخدم لتمييز المنتجات أو الخدمات، والوسيلة الحسية اللازمة لمساعدة المستهلك على تحديد اختياراته، لا يضر بالاقتصاد وبمصالح مالكها فحسب، بل قد يضر بمصالح المستهلك بصفة أعمق، نتيجة تضليله ودفعه للتعاقد واختيار منتج أقل جودة مما كان يتوقع الحصول عليه، في حالة اقتناء النسخة الأصلية للمنتج أو الخدمة المرتبطة بالصورة الذهنية التي كونها المستهلك عن العلامة.

ونتيجة للدور الذي صارت تلعبه العلامة كهمزة وصل بين منتوجات المؤسسة من جهة وجمهور المستهلكين من جهة أخرى، فإن الحماية القانونية التي تتمتع بها العلامة من مختلف التعديات التي قد تطالها، تعتبر في نفس الوقت حماية للمستهلك المعرض لمختلف أنواع الغش والتضليل الممارس من قبل العديد من المتدخلين في السوق، خاصة تلك التي تتخذ من وسائل التعدي على العلامات السُبُل الأيسر لاستدراج المستهلك ودفعه الى اقتناء سلع مغشوشة.

كما أن حماية قواعد المنافسة النزيهة في السوق من خلال العلامة، وقمع الجرائم التي تطالها لاشك أنها تمثل حماية أكيدة للمستهلك مهما كانت الجهة التي تتولى ذلك، ومهما كان الطرف الذي يباشر دعوى حماية العلامة .

الخاتمة

إن الاهتمام الدائم والمستمر بحماية حقوق الملكية الصناعية، لا يهدف إلى حماية حقوق أصحاب هذه الحقوق فحسب، بل أيضا إلى حماية المستهلك وصون مصالحه، ناهيك عن هدف المشرع في الحفاظ على القدرات التنافسية لاقتصاد الدولة في مواجهة اقتصاديات الدول الأخرى، والتصدي لأعمال التقليد التي تشكل تهديدا للأطراف الثلاثة (صاحب الحق، المستهلك، الدولة).

كما أن تزايد وفرة الإبتكارات وتغطيتها لمجالات عديدة تقتضي دوافع المصلحة العامة تقييد حقوق أصحابها عليها، سواء من حيث استغلالها أو من حيث المجالات التي تتعلق بها، حيث يتم منع واستبعاد كل اختراع من شأنه أن يهدد ويمس جسم أو كرامة الإنسان، ولا يمكن أن يتم السماح باستغلال أي اختراع في ما يتعارض مع مصلحة المستهلك، أو بما يخالف النظام والآداب العامة، أو يتم حبس استغلال هذه الاختراعات بدافع حق الاحتكار، خاصة إذا كانت هذه الاختراعات تتعلق باحتياجات مهمة للمستهلك، لاسيما ما يتعلق بالصحة أو التغذية.

بجانب ذلك، نجد أن ظاهرة التقليد أصبحت من أبرز المشكلات التي تشكل تهديدا لحقوق الملكية الصناعية، وهي ظاهرة قديمة ازداد توسعها مع تطور وسائل النقل والاتصال، وتزايد حجم المبادلات التجارية بين مختلف دول العالم، واعتماد كبرى الشركات المحلية والدولية على عامل الإبتكار للمحافظة على القدرات التنافسية لها، وعلى استخدام العلامة لتمييز منتجاتها عن تلك التي تنافسها، مما ساهم في ازدياد العمليات الاحتيالية التي يمارسها المنافسون بسوء نية، وتهدف إلى تضليل المستهلك عن طريق استمالته لاقتناء منتجات مقلدة، لتحقيق عوائد مالية على حساب جهود الإبداع التي قام بها غيرهم.

وبالرغم من أن التقليد كان بالأساس يستهدف العلامات الواسعة التداول، خاصة على الساحة الدولية، إلا أنه امتد ليشمل كل علامة لها حضور في ذهن المستهلك، ولم يعد يتعلق بالعلامات من حيث مظهرها الخارجي فحسب، ولا حكرا على الورشات والحرفيين الصغار، بل صارت تقوم به شركات كبيرة ومحترفة، وتستخدم في ذلك وسائل وأدوات متطورة ، وامتد ليشمل أيضا استنساخ المنتج أو المكونات التي تدخل في تركيبه كذلك، وطرح منتجات مقلدة في السوق لاختراعات حائزة على البراءة، أو تقليد واستخدام اختراعات في صنع منتجات دون الترخيص من أصحابها. مستغلين بذلك ضعف ثقافة المستهلك وعدم قدرته على التمييز بشكل دقيق بين المنتج الأصلي

والمقلد . بل قد يلجأ المستهلك إلى اقتناء المنتج بالرغم من علمه المسبق بأنه مقلد، بسبب ثمنه الزهيد مقارنة مع ثمن المنتج الأصلي – الذي غالبا ما يكون مرتفعا نسبيا – وهو ما قد يشكل تهديدا لسلامة وصحة المستهلكين.

وبالرغم من بروز أصوات كثيرة تندد باحتكار التكنولوجيا، وتنتقد سياسات الدول الكبرى في التفرد باستغلال التقنيات المتطورة، وإنتاج المواد واسعة الاستهلاك، بسبب إجحاف قوانين الملكية الصناعية في بعض الأحيان، خاصة ما تعلق بإبراء المواد الصيدلانية . إلا أنه لا يمكن إغفال الدور الذي تلعبه قوانين الملكية الصناعية في حماية المستهلك، وكذلك دعم وحماية القدرة التنافسية للتجارة الوطنية والدولية، إلى جانب دورها الأساسي في حماية حقوق أصحابها.

ومن خلال هذه الدراسة توصلنا لبعض النتائج نصوغها كما يلي:

- ✓ أن المشرع الجزائري أخذ بنظام تسجيل حقوق الملكية الصناعية، وأنشأ لهذا الغرض المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية كمؤسسة عمومية تتلقى طلبات التسجيل، وتمنح سندات ملكية للمخترعين وأصحاب العلامات، فلا يعترف هذا النظام بحقوق الملكية الصناعية إلا بعد استنفاد إجراءات التسجيل والنشر والحصول على شهادات تعد سند ملكية، الامر الذي يعد ضمانة لصون حقوق المستهلك للتأكد من اصالة المنتوجات التي يستهلكها.
- ✓ تمثل عملية النشر لسندات الملكية الصناعية إشهارا لهذه الحقوق، وتمنح الفرصة لأصحابها لاستقبال عروض للتعامل مع أصحابها وعقد شراكات استغلال سواء تعلق الأمر بالاختراعات أو بالعلامات، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن عملية النشر بالإضافة أنها تعد أحد مصادر تمويل خزينة الدولة من خلال الرسوم المفروضة على التسجيل، فهي تعد وسيلة هامة للمستهلك للتعرف على العلامات الحقيقية والابتكارات الأصلية التي تطرح للتداول في السوق، وبالتالي حمايته من مختلف أنواع التضليل الذي يمكن أن يقع فيه.
- ✓ بالرغم من أن المشرع اشترط توافر الجدة في الاختراع من أجل تشجيع حركة الإبداع والابتكار، وبالتالي تمكين المستهلك من الحصول بصفة مستمرة على منتجات أكثر نفعا له وأحسن أداء، في إطار المحافظة على القدر المطلوب واللازم لسلامته وأمنه. إلا أنه لم ينص صراحة على وجوب تمتع الاختراع بالسرية وحماية حق المخترع فيه، بالرغم من أن هذا الشرط يُسهم في تشجيع

حركة الاختراع، وتحفيز تنافس المخترعين على تقديم أفضل الابتكارات للمستهلك، في حالة توفر الشروط اللازمة لحماية حقوقهم، وبالتالي منحهم فرص الحصول على مقابل مادي، نظير المجهودات التي قاموا بها لإنجاز اختراعاتهم.

✓ لقد أحسن المشرع حين نص على إبطال البنود الواردة في العقود المتصلة بالرخص التعاقدية، إذا كانت تمثل استعمالا تعسفيا للحقوق التي تخولها براءة الاختراع، ويكون لاستخدامها أثر مضر بالمنافسة في السوق، إلا أنه بالمقابل من ذلك أغفل النص على ضرورة إبطال هذه البنود أو إسقاط الرخصة تماما إذا كان استغلالها يؤدي إلى الإضرار بمصالح المستهلك .

✓ بالرغم من أن المشرع أكد على حق احتكار براءة الاختراع الذي يترتب عليه الحق في الاستغلال الحصري لها من طرف صاحبها، إلا أنه أحسن حين منع عليه احتكارها بصفة سلبية بحبس استغلالها على نفسه فقط بطريقة تعسفية في استعمال هذا الحق، وذلك في حالة تعارض هذا الاستغلال مع احتياجات المستهلك، وما تتطلبه مقتضيات المصلحة العامة .

✓ لم يلزم المشرع صاحب البراءة باستغلال اختراعه والاستثمار فيه شخصيا، بل أتاح له أن يوكل لغيره القيام بهذه المهمة دون أن يفقد ملكية البراءة، ومنحه إمكانية اللجوء إلى الترخيص الاتفاقي لاستغلال الاختراع وغيرها من الصيغ، وهذا الإجراء يعد من أنجع الوسائل التي تمكن من الحصول على التكنولوجيا واكتساب المعرفة، وتنويع المنتجات التي تساهم في خلق الثروة ورفاه المستهلك .

✓ أن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يلعب دورا مهما، في مراقبة مدى توافر شروط السلامة في الاختراع، وتحقيقها لمواصفات الأمان وحماية المستهلك . خلال مراحل إجراءات منح البراءة، حيث يمكنه رفض طلب أو تسجيل أو نشر البراءة، إذا تبين خلال أي من هذه المراحل، أن هناك تعارض بين مضمون الاختراع مع مصلحة المستهلك، أو مع المصلحة العامة عموما، أو ثبت أن الاختراع يمكن أن يهدد النظام العام أو الصحة العمومية في الدولة، إلا أن هذه الصلاحية بالرغم من أهميتها لم ينص عليها المشرع صراحة في المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

✓ لم ينص المشرع بموجب الأمر 03-07 على حماية المستهلك من التضليل الذي ينشأ نتيجة المساس والتعدي على حقوق صاحب براءة الاختراع، وتستدعي قيام المسؤولية المدنية

لمرتكب الفعل الضار ومتابعته قضائيا، ما يعني أن الحماية الصريحة اقتصرت على صاحب الحق في البراءة دون المستهلك، ما يجعل طريق المستهلك في اللجوء إلى القواعد العامة لجبر الضرر أمرا معقدا وقد يكون غير مجد مطلقا .

✓ أفرد المشرع بموجب الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع قسما كاملا للدعاوى المدنية، التي يلجأ إليها صاحب الحق في الاختراع في حال تم المساس بحقوقه التي تنجم عن براءة الاختراع، من أجل وقف الاعتداء والحصول على التعويضات المدنية المناسبة، إلا أن المشرع أغفل حماية المستهلك وحقه أيضا في رفع دعاوى مدنية، في حالة ما إذا تعرضت مصالحه للضرر نتيجة هذا الاعتداء الذي وقع على براءة الاختراع .

✓ جرَّم المشرع بموجب نفس الأمر أفعال التقليد التي تشكل اعتداء على حقوق صاحب البراءة متى توفرت أركان جريمة تقليد الاختراع، وجعل هذا التعدي يستوجب المتابعة الجزائية، ونص صراحة على العقوبات التي تُسلط على مرتكب أفعال التقليد التي كيفها صراحة أنها جنحة، ورتب عقوبات جزائية تصل إلى حد عقوبة الحبس في حالة العود، إلا أنه بالرغم من أن جنحة التقليد يمكن أن يتعدى ضررها إلى المستهلك، فإن المشرع أغفل حقه في اللجوء إلى رفع نفس الدعاوى الجزائية التي يستفيد منها مالك البراءة .

✓ بالرغم من أن القيود الواردة على منح براءة الاختراع تعد قيودا صارمة ووفق شروط دقيقة، ويمكن أن تؤدي الى حماية أكثر فعالية للمستهلك، إلا أننا نجد أنها غير كافية فيما يتعلق بالاختراعات الموجهة بصورة مباشرة للاستهلاك الشخصي ولاسيما المستحضرات والمنتجات الطبية التي يجب أن تحظى بقيود أكثر شدة، نظرا للخطورة المباشرة التي يمكن أن تشكلها على المستهلك.

✓ أصَّل المشرع الجزائري لإلزامية وضع العلامة، تجسيدا لحق المستهلك في الإعلام عن مصدر السلع والخدمات، إلى جانب أنها أداة تنافسية بين المتدخلين الاقتصاديين، فكلما كانت العلامة مميزة ومشروعة، ازداد ارتباط المستهلك بها، وارتفعت درجة ثقته بالسلع والخدمات التي تميزها.

✓ إن اهتمام المشرع بحماية العلامة، له أهمية كبرى في تنظيم ورفع درجات المنافسة المشروعة بين مختلف المتدخلين في السوق، وتحديد مسؤولية كل منهم من خلال إلزامية وضع

العلامة على منتجاتهم وخدماتهم التي يطرحونها في السوق، وهذا ما ينعكس على توفير أفضل المنتجات والخدمات للمستهلك، من حيث الجودة والأسعار.

✓ لأن قانون المنافسة يهدف إلى حظر الممارسات التي تؤدي إلى تشويه سمعة شركة ما وتحويل عملائها بشكل غير شريف، ما يلحق ضررا بمصالح المستهلك، فإن قانون العلامات يلعب دورا هاما في حماية المستهلك، من خلال دعم وتعزيز قواعد المنافسة النزيهة في السوق.

✓ نظرا لأهمية التمييز التي تتمتع بها العلامة، ودورها في حماية المستهلك من التضليل، فقد ألزم المشرع كل شخص بضرورة وضع العلامة والتسجيل المنصوص عليه في هذا القانون، خلال فترة سنة من بداية طرح منتجه في السوق، إلا أنه للأسف لم يضع أحكاما رادعة لمن لا يمتثل لهذا الإجراء على الرغم من أهميته.

✓ لم ينص المشرع على أحكام خاصة تتعلق بالعلامات التي ظهرت حديثا وأصبحت واقعا مفروضا، مثل العلامات التي لا تتخذ فقط من حاسة النظر كوسيلة للتمييز بين مختلف العلامات وإنما الحواس الأخرى كذلك، كحاسة السمع والشم واللمس، أو ما يعرف بالعلامة الشمية والعلامة السمعية والعلامة الحسية، والعلامة ثلاثية الأبعاد ، هذه العلامات التي يصعب تمثيلها خطيا، وربما قد يستحيل ذلك أصلا، لم يحدد لها المشرع الآليات الحديثة الكفيلة بتسجيلها، بالرغم من بداية انتشارها في عالم الأعمال، ذلك بأنها ذات تأثير على سلوك المستهلك وتحديد خياراته

✓ على الرغم من أهمية العلامة الجماعية ودورها في حماية المستهلك خاصة مع ظهور التكتلات الاقتصادية، إلا أن المشرع لم يمنحها الاهتمام الكافي ولم يعطها الاهتمام اللازم، إذ لم يحدد أنواعها بل أكثر من ذلك لم يوحد تسميتها القانونية، حيث أطلق عليها العلامات الجماعية بموجب قانون العلامات، في حين سماها العلامات المشتركة بموجب المرسوم التنفيذي المحدد لشروط إيداع وتسجيل العلامات.

✓ تتمثل مصلحة المستهلك، في الحصول على سلع وخدمات غير مقلدة، وتحمل علامات صحيحة وسلع غير مغشوشة، وهي المصلحة التي قصد المشرع تحقيقها من خلال سنه لقانون العلامات، لذلك تؤدي حماية العلامة، دورا هاما في رفع اللبس والخلط لدى جمهور المستهلكين، وتمكينهم من التمييز، بين مختلف السلع والخدمات المماثلة عن بعضها البعض .

✓ تسمح حماية العلامات للمستهلك (خاصة لمن يمتلك ثقافة متواضعة) بتحديد السلع والخدمات، من بين العديد من المؤسسات أو الكيانات الموجودة التي يرغب بصفة حقيقية التعامل معها، واختيار بين عدة منتجات المنتج الذي يرغب في اقتنائه بكل ثقة وأمان، لأن الوظيفة الأساسية للعلامة، هي إقامة صلة بين الخدمة أو السلعة والمستهلك، وبالتالي يعزز قانون العلامات بشكل عام قدرة المستهلك على التمييز بين الشركة المقصودة بالمعاملة، والمنتج أو الخدمة التي يرغب في اقتنائها فلا يقع في الخلط بينها .

✓ تتقاطع مصالح مالك العلامة، ومصالح المستهلكين إلى حد كبير، وبدرجة متقاربة جدا، خاصة فيما يتعلق بقمع العلامات المضللة أو المُربكة، لذلك فإن قمع الجرائم التي تتعلق بالعلامات يعتبر حماية مباشرة للمستهلك من التضليل.

✓ بالرغم من أن المشرع يهدف من خلال قانون العلامات إلى حماية المستهلك وحماية حقوق أصحاب الحق في العلامات، إلا أنه منح لصاحب الحق في العلامة إمكانية مقاضاة المتعدي على علامته، وحتى من يوشك أن يقوم بالمساس بحقوقه سواء عن طريق الدعاوى المدنية أو الدعاوى الجزائية لوقف الاعتداء، وجبر الضرر الناجم عنه . في حين أنه لم ينص صراحة على حق المستهلك في التعويض عن الأضرار التي تلحقه نتيجة وقوعه ضحية لأعمال التضليل الناتجة عن أفعال التعدي على العلامات.

✓ إن قانون العلامات قد أغفل جانبا مهما يتعلق بالعلامات المشهورة، فرغم أهميتها وعرضتها أكثر من غيرها لمختلف مظاهر الاعتداء، إلا أنها لا تحظى بالحماية القانونية الكافية، ما يسبب تضليلا أكيدا للمستهلك، خاصة العلامات المشهورة عالميا التي لا تتمتع بتسجيل هنا في الوطن .

✓ من خلال ما توصلنا إليه من نتائج في هذا البحث، وبالرغم من النقائص التي تشوب التشريع المتعلق بحقوق الملكية الصناعية، يمكننا أن نؤكد على أن المشرع قد وفق إلى حد بعيد في تكريس حماية للمستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية، إلا أن هذه الحماية تتجلى أكثر من خلال قواعد حماية العلامات، ولكنها تعتبر محدودة نوعا ما وتحتاج إلى تعزيز أكثر ضمن القواعد المكرسة لحماية الاختراعات ، كما أن تكريس المشرع لحماية المستهلك ضمن قواعد حقوق الملكية الصناعية لا يمس بحقوق أصحابها بل يعد سندا لها، كما أن هذه الحماية لا تتعارض

مطلقا مع تطور حركة الإبداع التي ينشد المشرع ترقيتها وحمايتها، بل تعد دافعا ومحفزا وفي نفس الوقت ضابطا لها، أي أن الإبداع يجب أن لا يتعارض فقط مع مصالح المستهلك، ولكن يجب أن لا يؤدي أيضا إلى المساس بحقوقه ايضا.

✓ وبعبارة أخرى فإن حماية المستهلك ضمن قواعد الملكية الصناعية، تجعل كل منهما يكمل ويخدم الآخر، وأن تعزيز حماية المستهلك من خلال قواعد الملكية الصناعية، يخدم بصورة أفضل ويساند حماية مصالح أصحاب هذه الحقوق، لأن قواعد حماية الملكية الصناعية – من نواح كثيرة – لها نقاط مشتركة وروابط اتصال وثيقة بحماية المستهلك، ولها أهمية كبيرة ليس فقط للمنتج والتاجر، ولكن أيضًا للمستهلك أيضا.

ومن أجل تحقيق نتائج أفضل في هذا الشأن نحاول تقديم مجموعة من الاقتراحات نوجزها كما يلي :

✓ على المشرع الجزائري أن ينص صراحة على ضرورة استغلال الاختراع موضوع البراءة في الإقليم الجزائري، حتى يستفيد منه المجتمع وتستفيد منه الدولة، وحتى لا يتم فتح المجال لأصحاب الاختراعات لنقل معارفهم وخبراتهم للخارج، خاصة الاختراعات التي حظيت بدعم ومساندة مؤسسات الدولة.

✓ يجب أن يلزم المشرع القائم باستغلال الاختراع أو من يُرخص له بذلك، بواجب إعلام المستهلك بكل ما يحيط بالمنتج أو الخدمة، على نحو يسمح له بحرية الاختيار ؛ كما يجب عليه أن يضمن سلامة المنتوج، وعدم إضراره بحياة المستهلك أو بصحته عند طرحه في السوق.

✓ ضرورة تكريس حماية مباشرة وصريحة للمستهلك، في مختلف النصوص التي تنظم حماية براءة الاختراع، خاصة في المواد التي تستعمل مصطلح " الغير " للإشارة الى من له الحق في الاعتراض عن تسجيل أو إصدار البراءة، ومنحه الحق في اللجوء الى القضاء، لحماية مصالحه خلال مختلف مراحل إصدار البراءة أو بعدها . وإضافة أو الاشارة الى مصطلح المستهلك بصفة صريحة، لتمكينه من نفس الحقوق، بصفته أكثر المستهدفين من عملية الاختراع .

- ✓ ضرورة تأمين حماية أكثر فعالية للمستهلك، فيما يخص الاختراعات المتعلقة بالمجال الطبي والصيدلاني، بسبب أهمية هذه الاختراعات وخطورتها في نفس الوقت، على صحة وسلامة المستهلك بطريقة مباشرة، وإخضاع إجراءات منحها واستغلالها لشروط أكثر صرامة ودقة .
- ✓ نظرا لارتباط العلامة ارتباطا وثيقا بالمستهلك، فإنه من الضروري على المشرع أن ينص صراحة على حماية المستهلك ضمن النصوص المكرسة لحمايتها، لأن حماية العلامة لا يمكن ان ترتبط فقط بمالكها .
- ✓ ضرورة أن ينص المشرع صراحة على حق المستهلك في التعويض المباشر، عند ثبوت حالة الغش أو التضليل الممارس ضده، من خلال استعمال العلامات المضللة، وتبسيط الإجراءات التي تكفل له ذلك .
- ✓ مراجعة التشريع المتعلق بتسجيل العلامات الأجنبية، ومنع استيراد المنتجات التي تحمل علامات مخالفة للآداب العامة في الدولة، والتي يحظر القانون تسجيلها في الجزائر .
- ✓ يجب على المشرع معالجة القصور الذي يشوب قانون العلامات فيما يتعلق بحماية العلامات المشهورة، حتى يضمن حماية أكبر من وراء ذلك للمستهلك ومنعه من الوقوع في التضليل .
- ✓ من المسلم به عمومًا كضرورة اقتصادية أن أصحاب العلامات لهم الحق في التنازل عن بعض أو كل حقوقهم في العلامة، كالترخيص باستغلالها، وأن مثل هذه المعاملات، لا ينبغي أن تخضع لشروط صارمة للغاية وشديدة التقييد، ومع ذلك، ونظرًا للثقة التي يضعها المستهلكون عمومًا في العلامة، فإنه يجب على المشرع وضع قواعد تحدد الاحتياطات المناسبة والكافية لمنع وقوع المستهلكين في التضليل أو الخداع الذي يمكن أن يقوم نتيجة للتنازل عن العلامة، أو الترخيص باستغلالها .
- ✓ على المشرع أن يوحِّد التسمية القانونية للعلامات الجماعية، ويحدد أنواعها بدقة والأحكام القانونية التي تحكمها وكذا اقتراح قانون أساسي نموذجي للعلامة الجماعية، ذلك لأن العلامات الجماعية لاسيما ذات الإشهاد «les marques collectives d'authentification» التي يحدد بموجبها مصدر السلعة ومكوناتها وفقا لتلك العلامة، وغيرها من العناصر المهمة، تلعب دورا بالغ الأهمية في تحديد اختيارات المستهلك .

✓ على المشرع منح المصلحة المختصة ودون اللجوء إلى القضاء – حسب ما تقتضيه حاليا النصوص القانونية والتنظيمية – الصلاحية لإبطال العلامة أو إلغائها، إذا تبين بعد مدة من تسجيلها واستعمالها أنها علامة مضللة أو أصبحت مضللة، من أجل حماية المستهلك وبصفة مستعجلة إذا كانت مصالحه عرضة للإنتهاك .

✓ وأخير، ونظرا لارتباط موضوع الملكية الصناعية بجوانب عديدة في الحياة العامة للمستهلك، فإنه لايزال يثير إشكالات عديدة يمكن أن تشكل مواضيع هامة لدراستها، خاصة مع تطور وسائل التجارة وأساليب التواصل البينية . لذلك نتمنى أن يفتح موضوع هذه الأطروحة آفاقا أخرى للبحث الأكاديمي لاسيما :

- ✓ دراسة دور الأحكام القانونية لحقوق الملكية الفكرية في حماية المستهلك .
- ✓ دور الملكية الصناعية في حماية البيئة وتحقيق التنمية المستدامة.

قائمة المصادر

والمراجع

أولا- المراجع والمصادر باللغة العربية.

1-المصادر باللغة العربية.

أ- الاتفـاقيات والمواثيق الدوليـة والإقليمية .

- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، المؤرخة 20 مارس 1883 والمعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر 1900 وواشنطن في 2 يونيو 1911 ولاهاي في 6 نوفمبر 1925 ولندن في 2 يونيو 1934 ولشبونه في 31 اكتوبر 1958 واستكهولم في 14 يوليو 1967 والمنقحة في 28 سبتمبر 1979 .
- الإعلان العالمي لحقوق الانسان المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة 217 ألف د- 3 المؤرخ في 10 ديسمبر 1948 .
- معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي المنعقدة في نيروبي في 1981/9/26.
- التوجيه الأوربي رقم 450 لسنة 1984 المتعلق بالإعلانات المضللة والمقارنة والمعدل بالتوجيه رقم 55 لسنة 1997، والمعدل بالتوجيه رقم 114 تاريخ .2006.
- إتفاقية تريبس المنبثقة عن اتفاق مراكش 15 أفريل 1994، ودخلت حيز التنفيذ في 1 جانفي 1995
- اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "TRIPS" المنبثقة عن إتفاقية "GATT" .
- ميثاق الحقـوق الأساسيـة للإتحـاد الأوروبي، (2000/C 364/01) .
- المبادئ التوجيهية لحماية المستهلك، المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار رقم 348/39.

ب- الدســـــاتير.

- التعديل الدستوري لسنة 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 22 فيفري سنة 1989، المتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 23 فيفري 1989، ج ر عدد 9 الصادرة بتاريخ 1 مارس 1989 .
- التعديل الدستوري لسنة 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر 76 ، عدد الصادرة بتاريخ 1996.

- التعديل الدستوري لسنة 2008 الصادر بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 63 الصادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008.
- العديل الدستوري لسنة 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14 الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016.
- التعديل الدستوري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 2020/12/30 المتعلق بالتعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر عدد 82 الصادرة بتاريخ 2020/12/30.

ج- القوانين والأوامر والمراسيم التشريعية.

- القوانين .

- القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، المؤرخ في 21 أفريل 1990، ج ر عدد 17 الصادرة بتاريخ 1990/04/25.
- القانون 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر 41 صادرة بتاريخ 27 جوان .2004.
- القانون 04-04 المتعلق بالتقييس المؤرخ في 23 جوان 2004 جريدة رسمية رقم 41 مؤرخة في 27 جوان 2004 المعدل والمتمم.
- القانون 04-14 المؤرخ في 10 سبتمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية.
- القانون 06-03 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر عدد 14، صادرة بتاريخ 8 مارس 2006.
- القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.
- القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 36 الصادرة بتاريخ 2 جوان 2008.
- القانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 15 صادرة بتاريخ 8 مارس 2009 .
- القانون رقم 12-06 المتعلق بالجمعيات المؤرخ في 12 جانفي 2012، ج ر عدد 2 الصادرة بتاريخ 15 جانفي 2012.

- القانون رقم 16-04 المؤرخ في 19 جوان 2016 جريدة رسمية عدد 37 المعدل والمتمم للقانون 04-04 المتعلق بالتقييس.
- القانون 18-09 المؤرخ في 10 جوان 2018، ج ر عدد 35 الصادرة بتاريخ 13 جوان 2018 المعدل والمتمم للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

- الأوامـــــر.

- الأمر 66 -48 المؤرخ في 1966/02/25 المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية باريس المؤرخة في 1883/03/20 المتعلقة بحماية الملكية الصناعية، ج ر عدد 16 الصادرة بتاريخ 25 فبراير 1966.
- الأمـــر رقم 54/66 المؤرخ في 3 مارس سنة 1966 والمتعلق بشهادات المخترعين وبراءات الاختراع، جريدة رسمية عدد 19 صادرة بتاريخ 8 مارس 1966.
- الأمر رقم 66-57 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية المؤرخ في 1966/03/19 ج ر 23 الصادرة بتاريخ 22 مارس 1966.
- الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 1966/04/28 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج ر عدد 35 الصادرة بتاريخ 3 ماي 1966 .
- الامر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج ر عدد 48 الصادرة بتاريخ 10 جوان 1966.
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج ر عدد 48 الصادرة بتاريخ 10 جوان 1966.
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر عدد 78 صادرة بتاريخ 1975/09/30.
- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 1975/11/26 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.
- الأمر 76-65 المؤرخ في 16 جويلية 1976 المتعلق بتسميات المنشأ، ج ر عدد 59 الصادرة في 1976/7/23 .
- الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المؤرخ في 19 جوان 2003، جريدة رسمية عدد 43 الصادرة بتاريخ 20 جوان 2003 المعدل والمتمم.

- الأمر قم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المؤرخ في 2003/06/19 ج ر عدد 44 الصادرة بتاريخ 2003/06/23.
- الأمر 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44 صادرة بتاريخ 23 /2003/07.
- الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع المؤرخ في 19 جوان 2003، جريدة رسمية عدد 44 الصادرة بتاريخ 23 جوان 2003.
- الأمر 03-08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، المؤرخ في 19 جوان 2003، ج ر عدد 44 صادرة بتاريخ 23 جوان 2003 .
- الأمر 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 46 صادرة بتاريخ 18 أوت 2010.
- **المراسيم التشريعية.**
- المرسوم التشريعي رقم 17/93 المؤرخ في 07 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات، جريدة رسمية عدد 81 صادرة بتاريخ 8 ديسمبر 1993 .

د- النصوص التنظيمـــية.

- المرسوم رقم 84-85 المؤرخ في 1981/4/21 المتعلق بانضمام الجزائر إلى معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي المنعقدة في نيروبي في 1981/9/26، ج ر عدد 17 صادرة بتاريخ 1984/4/24.
- المرسوم التنفيذي 39/90 المؤرخ في 30 /1990/01 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ج ر عدد 5 الصادرة بتاريخ 1990/30.
- المرسوم التنفيذي رقم 91 – 169 المتضمن تنظيم المعاملات الخاصة بالقيم المنقولة، ج ر عدد 26، الصادر في 01 جوان 1991 .
- المرسوم تنفيذي رقم 92-65 مؤرخ في 12 فبراير سنة 1992، يتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محليا أو المستوردة ج ر عدد13 الصادرة بتاريخ 19 فيفري 1992.
- المرسوم التنفيذي رقم 92-70 المؤرخ في 18 فيفري 1992 المتعلق بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ج ر عدد 14 الصادر بتاريخ 23 فيفري 1992.

- المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي، ج ر عدد 11 الصادرة بتاريخ 1998/3/1.
- المرسوم التنفيذي 275/05 المحدد لكيفيات ايداع براءات الاختراع وإصدارها، المؤرخ في 2 أوت 2005، جريدة رسمية عدد 54 صادرة بتاريخ 7 اوت 2005.
- المرسوم التنفيذي 05-464 المتعلق بالتقييس وسيره مؤرخ في 6 ديسمبر 2005 ج ر عدد 80 الصادرة بتاريخ 11 ديسمبر 2005.
- المرسوم التنفيذي 05-465 المتعلق بتنظيم المطابقة مؤرخ في 6 ديسمبر 2005 ج ر عدد 80 الصادرة بتاريخ 11 ديسمبر 2005.
- المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المحدد لكيفيات ايداع العلامات وتسجيلها، المؤرخ في 2 أوت 2005، ج ر عدد 54 الصادرة بتاريخ 7 أوت 2005.
- المرسوم التنفيذي رقم 98-69 الصادر بتاريخ 21 فيفير 1998 المتضمن انشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية ويحدد قانونه الاساسي ج ر عدد 11 الصادرة بتاريخ 1 مارس 1998، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-20 الصادر بتاريخ 25 جانفي 2011 .
- المرسوم التنفيذي رقم 17-62 المؤرخ في 7 فيفري 2017 المتعلق بشروط وضع وسم المطابقة للوائح الفنية وخصائصه وكذا اجراءات الاشهاد بالمطابقة، ج ر عدد 09 مؤرخة في 12 فيفري 2017.

هـ- القوانين الأجنبية.

- قانون العلامة التجارية الأردني وتعديلاته، رقم 33 لسنة 1952، المنشور على الصفحة 243 من عدد الجريدة الرسمية رقم 1110 بتاريخ 1 جوان 1952.
- القانون الاتحادي للإمارات بشأن العلامات التجارية رقم 37 لسنة 1992 المعدل بالقانون رقم 19 لسنة 2000 والقانون رقم 8 لسنة 2002.
- قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999، تم نشره بالجريدة الرسمية العدد 19 المؤرخة في 1999/5/17.
- قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 .
- قانون الأسماء التجارية المصري المؤقت رقم 22 لسنة 2003.
- قانون الأسماء التجارية الأردني لسنة 2006.

- القانون رقم 120 لسنة 2008، المؤرخ في 2008/5/22 المتعلق بإنشاء المحاكم الاقتصادية في مصر المعدل بنص القانون رقم 146 لسنة 2019 .

و- القرارات والأحكـــــام القضائيـــــة.

- القرارات والأحكـام القضائيـة الوطنية.

- القرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية الجزائرية بتاريخ 2007/07/04 تحت رقم 404570قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1993/01/06، ملف رقم 95004، نشرة القضاة، العدد 50، 1997
- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 380811، قضية (ل-ع) و (ل-م) ضد (م-خ) و (م -ح) والنيابة العامة الصادر بتاريخ 28 مارس 2007.
- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية ملف رقم 503313 في قضية «Fenail» صادر بتاريخ 2009/04/01.
- قرار المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية ملف رقم 595068 المؤرخ في 2010/2/4.
- قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، ملف رقم 656183، الصادر بتاريخ 2011/03/17.
- قضية شركة صوفان ضد شركة بيك ومن معها، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، 2012.
- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 282207 المؤرخ في 2020/07/23.

- القرارات والأحكـام القضائيـة الأجنبية.

- قرار حكمة النقض المصرية رقم 62 سنة 25 ق، مؤرخ في بتاريخ 25 يوليو 1959 .
- الطعن رقم 121 للسنة 25 قضائية،الصادر عن محكمة الاستئناف المصرية، جلسة 1959/12/10 السنة العاشرة.
- حكم محكمة النقض المصرية الصادر بجلسة 24 جانفي 1963 (طعن مدني رقم 390 لسنة 27 قضائية).
- قرار صادر عن المحكمة الادارية العليا بمصر القضيتان رقم 950 و 954 للسنة القضائية السابعة بتاريخ 1965/01/30.
- طعن محكمة النقض المصرية رقم 1190 للسنة القضائية 41، جلسة 1972/4/2.
- حكم محكمة النقض المصرية، الطعن 2361 لسنة 50 ق جلسة 15 / 3 / 1981 مكتب فني 32 ق 42.

- الطعن 2274 لسنة 55 ق جلسة 22 / 12 / 1986 مكتب فني 37 ج 2 ق 207 ص 1016 الصادر عن محكمة النقض المصرية.
- حكم محكمة النقض المصرية، طعن رقم 62 للسنة 2 قضائية، جلسة يوم 1993/264 .
- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، الدائرة الثانية عشر، الجلسة المنعقدة علنا بتاريخ 2003/12/2، رقم الدعوى 5416 للسنة القضائية 55.
- قرار محكمة القضاء الإداري المصرية، الدائرة الرابعة عشر، جلسة يوم 2006/5/6 الدعوى رقم 6437 السنة القضائية 55.
- الطعنان 1412، 1686 لسنة 74 ق جلسة 16 / 6 / 2014 مكتب فني 65 ق 123.
- قرار محكمة استئناف بيروت تحت رقم 1378 بتاريخ 15 ديسمبر 1966.
- قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم 2 الصادر بتاريخ 1998/01/27.
- الحكم رقم 2001/19 لمحكمة التمييز المدني اللبنانية، الصادر بتاريخ 2001/04/24.
- حكم محكمة الإستئناف الجزائي اللبنانية رقم 2014/105 الصادر بتاريخ 2014/02/27.
- حكم محكمة الاستئناف الجزائي اللبنانية رقم 2014/168 الصادر بتاريخ 2014/05/21.
- حكم صادر عن محكمة الاستئناف المدني اللبنانية حت رقم 2014/129 بتاريخ 2014/12//09.
- حكم محكمة الاستئناف الجزائي اللبنانية رقم 2017/1 تاريخ الصدور 2017/01/25.
- قرار المحكمة المدنية الإبتدائية بدبي رقم 90/133 الصادر بتاريخ 1990/05/30.
- حكم محكمة استئناف باريس في قرار لها صادر بتاريخ 1996/05/29.
- حكم المحكمة الابتدائية لباريس رقم 9306644 الصادر بتاريخ 2010/02/12 .
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية لباريس رقم 11632/17 بتاريخ 2018/02/15.

ي- آراء واجتهادات فقهية.

- رأي رقم 01 /ر.ق .ع/المجلس الدستور /05 المؤرخ في 17 جوان سنة 2005 المتعلق بمراقبة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور، ج ر، عدد 51، صادرة بتاريخ 20 جوان 2005.

2- المراجع باللغة العربية.

أ- الكـــــــــــتب.

- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1995.
- أحمد كمال الدين موسى، الحماية القانونية للمستهلك في المملكة العربية السعودية، بدون ناشر، القاهرة، 1982.
- أحمد صدقي محمود، الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية، دار النهضة العربية، مصر2004
- أحمد عبد اللاه المراغي، الحماية القانونية للحقوق الذهنية، ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2017.
- أحمد علي عمر، الملكية الصناعية وبراءة الاختراع،الطبعة الأولى، مطبعة الحلمية، الاسكندرية،1993.
- أحمد محرز، شرح القانون التجاري الجزائري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1981
- أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 1994.
- أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة –دراسة مقارنة- ط1 المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، مصر، 2007.
- أحمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
- أدم وهيب النجداوي، شرح قانون البيانات والإجراءات، دار الثقافة، عمان، 1998.
- أكثم أمين الخولي، التشريعات الصناعية، د ط ن، مكتبة عبد الله وهبة، د ت ن.
- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر، عمان، الاردن، الطبعة الأولى، 2011.
- أسامة أحمد المناعسة، الوسيط في شرح قانون محكمة أمن الدولة، ط 1، دار وائل للنشر، الأردن، 2009.
- اسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والقانون الاسلامي(دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014.
- اسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والفقه الاسلامي دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014،

- أشرف وفا محمد، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- الأسمر صلاح سليمان، العلامة التجارية في القانون الاردني والمصري،، مطبعة التوفيق، عمان 1986.
- الشفيع جعفر محمد الشلالي، التنظيم القانوني لاستغلال براءة الاختراع – دراسة مقارنة–، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.
- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري (الواقعة القانونية) ج 2 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- العربي بلحاج، أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ط 3، دار هومة، الجزائر، 2013.
- أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية في ضوء الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2012.
- أوشن حنان، الحماية القانونية للعلامة التجارية، ط1، اليازوري العلمية للنشر، الأردن، 2016.
- إلياس ناصف، الموسوعة التجارية الشاملة، مؤيدات للنشر والطباعة، بيروت، لبنان، 1999.
- إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، ج 4، تنفيذ العقد، المجلد الثاني، التنفيذ البدلي، دراسة مقارنة، ط 3، د د ن، لبنان، 2004.
- إدريس فاضلي، نظام الملكية ومدى وظيفتها الاجتماعية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011 .
- الجيلالي عجة، أزمات حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.
- الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة المؤسسة التجارية، ج 1، عويدات للنشر، بيروت، 1999.
- القاضي الدكتور الياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الأول (المؤسسة التجارية)، عويدات للنشر والطباعة، بيروت، د س ن.
- الإدارة العامة لتصميم وتطوير المناهج، أساسيات الكهرباء والالكترونيات (الدوائر المتكاملة)، المؤسسة العامة للتعليم الفني والتدريب المهني، المملكة العربية السعودية، د س ن.
- السعيد الزقرد أحمد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

- المنظمة العالمية للملكية الفكرية، منشور رقم 907/A/17، النسخة الثانية، سويسرا، 2017.
- باسم العبيدي، العلامة التجارية (دلالاتها الوظيفية والتعبيرية)، أمواج للطباعة والنشر، عمان، الأردن، 2014.
- بسام مصطفى عبد الرحمن طبيشات، الحماية القانونية للعلامات التجارية في ظل القانون الاردني والقانون المصري والاتفاقيات الدولية، ط1، دار عالم الكتاب الحديث، عمان، الاردن، 2010
- بدوي زكي، معجم ومصطلحات الإعلام، دار الكتاب المصري، القاهرة، د س ن.
- بريهان أبو زيد، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية المتاح والمأمول، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008.
- جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقات الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية 'تريبس) دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004.
- جميل الشرقاوي، شرح العقود المدنية (البيع والمقايضة)، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، 1991.
- جوزيف نخلة سماحة، المزاحمة غير المشروعة، دراسة قانونية مقارنة، تقديم أدمون نعيم، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، بيروت، 1991 .
- د. حسام الدين الصغير، مدخل الى الملكية الفكرية ندوة ويبو الوطنية عن الملكية الفكرية، دار الفكر الجامعي، المنامة البحرين، 2007.
- حسام الدين الأحمد، المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية، ط 1،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.
- حسام الدين عبد الغاني الصغير، الجديد في العلامات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، د س ن.
- حسام الدين الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، د د ن، القاهرة، 1993.
- حسين بني عيسى، خلدون قندح، علي طوالبة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء، دار وائل للنشر، عمان، 2002.
- حسين بن معلوي الشهراني، حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الاسلامي، ط 1، دار طيبة للنشر، الرياض، 2005.

- حسين وحيد عبود العيساوي، الحقوق والحريات السياسية في الدستور – دراسة مقارنة– ط1، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، مصر، 2018.
- حسن حسين البسايرة، سياسة تدخل الدولة في الاقتصاد الاسلامي، الوراق للنشر والتوزيع، ط1 2015.
- حلمي محمد الحجار، هالة حلمي الحجار، المزاحمة غير المشروعة في وجه حديث لها "الطفيلية االقتصادية" – دراسة مقارنة – منشورات زين الحقوقية بيروت، لبنان، 2004 .
- حليم دوس سينوت، دور السلطة العامة في مجال براءات الاختراع (دراسة مقارنة)، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1983.
- حليم سنيوت دوس، قانون براءات الإختراع، منشأة المعارف، مصر، 2004.
- حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
- حمدي غالب الجغبير، العلامات التجارية، الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.
- حفيظة دزيري، حقوق الملكية الصناعية (أثر ظاهرة التقليد على المستهلك)، دار الهدى، الجزائر 2016.
- حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع،1991.
- حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.
- حنان محمود كوثراني، الحماية القانونية لبراءة الاختراع وفقا لأحكام اتفاقية تريبس – دراسة مقارنة–، الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2011 .
- خالد يحي الصباحين، شرط الجدة (السرية) في براءة الاختراع، دار الثقافة للنشر، ط 1، الأردن، 2009.
- خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الالكتروني، الدعوى الالكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم، دار الفكر الجامعي، 2007.
- خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع "عقد البيع"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر2000.

- خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري الجزء الأول "مصادر الالتزام" ديوان المطبوعات الجامعية، 2005 .
- خليل بوصنوبرة، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج 1، منشورات نوميديا، الجزائر 2010.
- دكاري سهيلة، حماية تصاميم الدوائر المتكاملة بين قانون حقوق المؤلف وقانون الملكية الصناعية، ط1، دارهومة للنشر، 2015.
- رأفت صلاح احمد ابو الهيجاء، براءات الاختراع ما بين التشريعين الاردني والمصري والاتفاقيات الدولية، الطبعة الاولى، عالم الكتب الحديث، الاردن 2006.
- رأفت أبو الهيجاء، القانون وبراءات الاختراع، ط1 ، عالم الكتب الحديث للنشر، الأردن، 2015
- رمضان أبو السعود ومحمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- ريم سعود سماوي، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية، التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء المنظمة العالمية للنجارة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ن عمان، 2011.
- د. زهير عباس كريم ود. حلو أبو حلو، الوجيز في شرح القانون التجاري الأردني، ج1، ط1، مركز حمادة للطباعة، الأردن 2000.
- زوبير حمادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2012.
- زينة غانم عبد الجبار الصفا، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية – دراسة مقارنة – ط3، دار الحامد للنشر، عمان، 2007.
- سامي عبد الباقي أبو صالح، إساءة استغلال المركز المسيطر في العلاقات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، 2012.
- سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مركز البحوث القانونية، بغداد 1981.
- سلامة نعيم جميل صالح، المنافسة غير المشروعة في العلامات التجارية وأوجه حمايتها –دراسة مقارنة– دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط4، دار النهضة العربية، 2003.
- سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة 2005.

- سميحة القليوبي، الملكية الصناعية (براءة الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، العلامات التجارية والصناعية، الإسم والعنوان التجاري) ط2، دار النهضة العربية، مصر، د س ن .
- سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.
- سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
- سمير عالية، الوجيز في القانون التجاري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1982.
- سمير عالية، أصول قانون العقوبات، القسم العام، (معالمه، نطاق تطبيقه، الجريمة، المسؤولية، الجزاء)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1996.
- سمير فرنان بالي، قضايا القرصنة التجارية والصناعية والفكرية، ج1،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.
- سمير فرنان بالي، ونوري جمو، الموسوعة العلمية في العلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية، –دراسة مقارنة– ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2007.
- سنيوت حليم دوس، تشريعات براءات الإختراع في مصر والدول العربية، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1988.
- سهام عبد الرزاق مجلي، الخطأ السلبي في المسؤولية المدنية – دراسة مقارنة – ط1، المركز العربي للنشر، مصر، 2019.
- شوقي رامز شعبان، ادارة الجمارك، الدار الجامعية، بيروت، 1994.
- صلاح زين الدين، حماية العلامة التجارية وطنيا ودوليا، ط 2، دار الثقافة، عمان، 2009 .
- صادق موريس، الموسوعة التجارية معلقا عليها بأحدث أحكام محكمة النقض، دار الكتاب الذهبي، 1999.
- صلا زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 2000.
- صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، 2005.

- صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الملكية الصناعية والتجارية، ط2، دار الثقافة للشر والتوزيع عمان، 2010.
- صـلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية: براءات الإختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية، دار الثقافـــة للنشر، عمان، الأردن، الطبعة الثالثة، 2012.
- صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، ط1، دار الفرقان للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 1983.
- صلاح الدين محمد مرسي، الحماية القانونية لحق المؤلف في التشريع الجزائري، رسالة للحصول على درجة دكتوراه دولة في القانون، جامعة الجزائر، د س ن.
- طارق فهمي الغنام، العلامة التجارية ودورها في حماية المنتج والمستهلك، مركز الدراسات العربة للنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الأولى، 2016.
- عادل محمد قورة، وآخرون، الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، المركز القومي للدراسات والبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، 1999.
- عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني المقارن، المكتبة القانونية، دار الثقافة، عمان الأردن،2005 .
- عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 1983.
- عبد الجليل يسرية، حقوق حاملي براءات الاختراع ونماذج المنفعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005.
- عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية والتجارية، جرائم التهريب الجمركي، الشركات، جرائم الضرائب، جرائم الكسب غير مشروع، جرائم البنوك والائتمان، جرائم الإفلاس، الشيك، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية،1996 .
- عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1991.

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (حق الملكية) ج 8، ط 3 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.
- عبد الرزاق احمد السنهوري :الوسيط في شرح القانون المدني (التأمينات الشخصية والعينية)، ط 3، الجزء10 ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2005 .
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج3، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
- عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية، ط 1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005 .
- عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، الأردن، 2015.
- عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، دارسة مقارنة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990.
- عبد الرحمن خليفي، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2005.
- عبد الرحمن بربارة ، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، ط 2، منشورات بغدادي، الجزائر 2011.
- عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، براءة الاختراع ومعايير حمايتها، دارالفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم العام –، ج 1 " الجريمة " ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1998.
- عبد العزيز سعد، شرط ممارسة الدعوى المدنية أما المحاكم الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1992 .
- عدنان ابراهيم السرحان، نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات (دراسة مقارنة) دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009.
- عدنان غسان برانبو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية –دراسة مقارنة– الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.

- عدنان غسان برانبو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية –دراسة مقارنة– ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.
- عسالي عبد الكريم، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- عصام مالك احمد العبسي، مقتضيات المصلحة العامة بشان براءة الاختراع في تشريعات الدول العربية، الطبعة 1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2011 .
- عصام نجاح، القانون المقارن والأنظمة القانونية الكبرى، دار العلوم، عنابة، 2011 2005.
- علي بن محمد الرحبي السمناني، روضة القضاة وطريق النجاة، تقديم وتحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، ج 1، ط 2، مؤسسة الرسالة، بيروت، دار الفرقان، عمان، 1984.
- علي فيلالي، الالتزامات (الفعل امستحق للتعويض) ط3، دار موفم للنشر، الجزائر، 2012.
- علي جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، دار النهضة، القاهرة، د س ن.
- عيد سعد دسوقي، حماية الملكية الخاصة بين القضائين الاداري والدستوري، دار النهظة العربية القاهرة، 2012.
- علي حساني، براءة الاختراع اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.
- فاندانا شيفا، حقوق الملكية الفكرية حماية أم نهب، ترجمة أد. السيد أحمد عبد الخالق، دار المريخ للنشر، 2005.
- فرج علواني هليل، جرائم التزييف والتزوير والطعن بالتزوير وإجراءاته، دار المطبوعات الجامعية،، الإسكندرية، 2005.
- فرحات حمو، التنظيم التشريعي لحقوق الملكية الصناعية ودوره في التنمية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة وهران، 2012.
- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، الجزائري (المحل التجاري والحقوق الفكرية) القسم الثاني، ابن خلدون للنشر، الجزائر، 2001.
- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري –الحقوق الفكرية– ابن خلدون للنشر والتوزيع الجزائر، 2006 .

- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المحل التجاري والحقوق الفكرية القسم الثاني : الحقوق الفكرية الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الفنية والادبية، إبن خلدون للنشر، الجزائر، 2001.
- فواز عبد الرحمن علي دودة، الحماية القانونية للعلامة التجارية في الجمهورية اليمنية –دراسة مقارنة– دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011.
- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – ط 2، دار النهضة العربية، مصر 2000.
- كارلوس م ، كوريا، حقوق الملكية الفكرية، منظمة التجارة العالمية والدول النامية، اتفاق التريبس وخيارات السياسة، ترجمة السيد أحمد عبد الخالق، مراجعة أحمد يوسف الشحات، دار المريخ للنشر، 2002.
- لحمر أحمد، النظام القانوني لحماية الابتكارات في القانون الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2017.
- لطفي خاطر، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، دراسة تأهيلي للقانون رقم 82 لسنة 2002، في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية، جامعة حلوان، 2003.
- لويس هارمس، انفاذ حقوق الملكية الفكرية – كتاب قضايا – ط 3، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، 2012.
- محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، ج 6، ط1، بيروت د س ن.
- محمد أحمد أبو سيد أحمد، حماية المستهلك في الفقه الاسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت 2004.
- محمد الحسن عبد المجيد الحداد، الاليات الدوائية لحماية براءة الاختراع واثرها الاقتصادي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016.
- محمد أمين الرومي، الملكية الفكرية (دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2018.

- محمد حسني عباس، التشريع الصناعي، براءات الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، الاسم التجاري، العلامات والبيانات التجارية، المحل التجاري، بيع المحل ورهنه، دار النهضة العربية د س ن.
- محمد تيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، الطبعة 2، دار هومه، الجزائر،2014.
- محمد جمال الدين الأهواني، حماية القضاء الوقتي لحقوق الملكية الفكرية، ط 1، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، 2011.
- د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
- محمد حسين منصور، مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، الدار الجامعية، بيروت، 2000.
- محمد حسين منصور، نبيل إبراهيم سعد، نظرية القانون (أحكام الالتزام) دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002.
- محمد حسين حسين عبد العال، القيمة القانونية للمستندات الإعلانية في القضاء الفرنسي، دار النهضة العربية، 2005.
- محمد كذلك، موسوعة إختراعات وابتكارات العالم (من عصر ما قبل التاريخ إلى اليوم) الكتاب الثالث، د د ن، 2020.
- محمد حسني عباس، التشريع الصناعي، براءات الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، الاسم التجاري، العلامات والبيانات التجارية، المحل التجاري، بيع المحل ورهنه، دار النهضة العربية د س ن.
- محمد عبده موفق، حماية المستهلك في الفقه الاقتصادي الاسلامي، دار مجدلاوي للنشر، الاردن،2002.
- محمد علي سويلم، الحماية الجنائية للمستهلك بين الجوانب الاجرائية والأحكام الموضوعية (دراسة مقارنة)، ط1 دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2018.
- محمد علي الرشدان، العلامات التجارية، ط1، دار السيرة للنشر، الأردن، 2009.
- محمد رؤوف حامد، ثورة الدواء المستقبل والتحديات، دار المعارف، القاهرة، 2001.
- محمد مختار البربري، قانون المعاملات التجارية، ج1، دار الفكر العربي، مصر، 1987.
- محمد سمير شرقاوي، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، مصر، د س ن.

- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام (مصادر الإلتزام)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006.
- معن عودة السكارنة العبادي، انقضاء الحق في براءة الاختراع، دار اليازوري للنشر، عمان 2018.
- معن عودة السكارنة العبادي، بطلان براءة الاختراع، دار اليازوري، الأردن،2018.
- معوض عبد التواب،الوسيط في شرح جرائم الغش والتدليس وتقليد العلامة التجارية من الناحيتين الجنائية والمدنية، عالم الفكر والقانون للنشر، ط 6، 2001.
- محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار انهضة العربية، القاهرة، د س ن
- محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985.
- محمد علي العريان، الجرائم المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2004.
- محمد موسى، براءات الاختراع في مجال الأدوية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006.
- محمد محسن إبراهيم النجار، التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية في ضوء أحكام إتفاقية التربس وقانون حماية الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، دار المطبوعات الجديدة، الاسكندرية، 2015.
- محمد مصطفى عبد الصادق، الحماية القانونية للعلامات التجارية إقليميا ودوليا (دراسة مقارنة) دار الفكر والقانون، مصر، 2014.
- محمد مرسي، الإطار القانوني للمعرفة الفنية للمشروعات الصناعية، دار النهضة العربية، 2013
- محمود ابراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- محمود عبد الرحيم الديب، التعويض العيني لجبر ضرر المضرور (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 2013.
- محمود علي الرشدان، العلامات التجارية، ط 1، دار المسيرة للنشر، عمان، الاردن، 2009.
- مصطفى العوجي، القانون المدني، ج 2، المسؤولية المدنية، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
- مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتجار، الشركات التجارية، الملكية التجارية والصناعية، الدار الصناعية، 1986.

- مصطفى كمال طه، أسايات القانون التجاري (دراسة مقارنة) الأعمال التجارية، التجار، المؤسسة التجارية، الشركات التجارية، الملكية الصناعية، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.
- مصطفى العوجي، القانون المدني (المسؤولية المدنية)، ج2، ط 4، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2009.
- مصطفى صبري حسن السبك، دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة قضائية لحماية المحل التجاري – دراسة مقارنة– ط 1، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، 2012.
- مفكرون وأفكار صنعوا مجد الإدارة من إعداد قسم التطوير و التعليم المستمر، إدارة بوك للنشر، الناشر مركز الخبرات المهنية للإدارة، القاهرة، 2007.
- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2006.
- مركز هردو لدعم التعبير الرقمي، الكتاب وحقوق المؤلف (توعية وصلاحيات تكفلها الدساتير)، الناشر مركز هردو، القاهرة، 2016.
- طارق فهمي الغنام، العلامة التجارية ودورها في حماية المنتج و المستهلك، مركز الدراسات العربة للنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الأولى، 2016.
- نادية فوضيل، القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994 .
- نسرين شريفي حقوق الملكية الفكرية، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وحقوق الملكية الصناعية، دار بلقيس للنشر، 2014.
- نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
- نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية– الملكية الصناعية – ط1، دار وائل، عمان، 2005.
- نعيم مغبغب، براءة الاختراع، دراسة في القانون المقارن، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- نادية فوضيل، القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- نادية محمد عوض، القانون التجاري الجديد، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2000.

- نبيل محمد صبيح، حماية العلامات التجارية والصناعية في التشريع المصري في ظل اتفاقية الجات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- نزار عبد المجيد البرواري وآخرون، استراتيجيات التسويق : المفاهيم، الأسس، الوظائف دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2004.
- نسرين شيريفي، حقوق الملكية الفكرية – حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، حقوق الملكية الصناعية – دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.
- نور الدين بعجي، آليات مكافحة التقليد في إطار منظمة التجارة العالمية،أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010.
- هالة مقداد أحمد الجليلي ، العلامة التجارية –دراسة قانونية– ط1، المكتبة القانونية، دمشق، سوريا، 2004.
- هدى جعفر ياسين الموسوي، الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع" دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار صفاء للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
- هنية شريف، الحقوق المعنوية وحمايتها في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية . 2018
- وليد عودة الهمشري، عقود نقل التكنولوجيا : الالتزامات المتبادلة والشروط التقييدية (دراسة مقارنة) ط 1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009.
- يعقوب يوسف صرخوة، النظام القانوني للعلامات التجارية، دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1993.
- يونس بنونة، العلامات التجارية بين التشريع والاجتهاد القضائي، ط 1، مطبعة النجاح الجديدة، الدار ابيضاء، المغرب، 2006.
- يعقوب يوسف صرخوة، النظام القانوني للعلامات التجارية، دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1993.
- **ب – محاضرات ودروس.**
- محاضرات الأستاذ الدكتور عصام نجاح، ملقاة على طلبة الماستر سنة 2020/2019 بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة.

ج- الأطروحات والرسائل والمذكرات الجامعية.

- أ طروحات الدكتـــوراه.

- أحمد لحمر، النظام القانوني لحماية الابتكارات في القانون الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2017 .
- أسماء طيبي، تأثير مزيج الاتصال التسويقي للمؤسسة على اتخاذ قرار الشراء من طرف المستهلك، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص تسويق دولي، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2017.
- الكاهنة زواوي، المنافسة غير المشروعة في الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016 .
- المختار بن قوية، دور العلامة في حماية المستهلك (دراسة مقارنة) جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 1، 2017 .
- جمال محمد البرازي، العملية التسويقية بين الاستجابة لمتطلبات السوق العوائق الكامنة، رسالة معدة استكمالاً لمتطلبات شهادة الدكتوراه في التسويق، جامعة سانت كلمنتس فرع سوريا، 2009.
- رابح هيبة، الاجراءات المتبعة أمام الأقطاب الجزائية المتخصصة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الاجرائي، جامعة مستغانم، 2015.
- رابح فاضل، الحماية الجزائية للعلامة التجارية وضمانات حقوق المستهلك في التشريع الجزائري (دراسة تحليلية مقارنة) أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2015 .
- زوبير حمادي، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
- سعيدة راشدي، العلامات في القانون الجزائري الجديد، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
- سليمة بن زايد، تسوية المنازعات الناشئة عن براءة الاختراع، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 1، 2016.

- عمر طالب حمد الحطاب، ملكية العلامة التجارية بين الاستعمال والتسجيل في القانون الاردني، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان، الاردن، 2007.
- عبد الله درميش الحماية الدولية للملكية الصناعية وتطبيقاتها القانونية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الدار البيضاء، 1988.
- فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013.
- فاروق ناصري، إلتزام صاحب البراءة باستغلال الاختراع : دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه " ل م د " في الحقوق تخصص قانون المؤسسة، جامعة وهران2، 2018.
- كمال بخدة، المركز الاحتكاري وإساءة استعماله في التشريع الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2018.
- مريم دباغي، دراسة العوامل المؤثرة في ولاء المستهلك النهائي اتجاه العلامة التجارية للأجهزة الالكترونية – دراسة ميدانية للعلامة التجارية كوندور بولايات الوسط بالجزائر – أطروحة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في العلوم التجارية، تخصص : إدارة تسويقية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، 2017.
- ميلود سلامي، النظام القانوني للعلامات التجارية فقي القانون الجزائري والاتفاقيات التجارية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، جامعة الحاج لخضر، 2012.
- محمد كريم طالب، تقييد المنافسة عن طريق الاسعار، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2018.
- مراد زايد، دور الجمارك في ظل اقتصاد السوق حالة الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر،2006.
- موسى مرمون، ملكية براءة الاختراع في القانون الجزائري، أطروخة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم – قانون خاص– جامعة قسنطينة، 2013.

- ميلود سلامي، النظام القانوني للعلامات التجارية فقي القانون الجزائري والاتفاقيات التجارية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، جامعة الحاج لخضر، 2012.
- نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية الملكية الفكرية في مجال صناعة الدواء، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2006.
- نصيف محمد حسين، النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك، رسالة دكتوراه في علوم الشرطة، كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة، مصر، 1997.
- نور الدين بعجي، آليات مكافحة التقليد في إطار منظمة التجارة العالمية،أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010.
- نعيمة دومة، النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق سعيد حمدين، 2016.
- وليد كحول، المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015 .
- وهيبة رابح، الاجراءات المتبعة أمام الأقطاب الجزائية المتخصصة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الاجرائي، جامعة مستغانم، 2015.
- يوسف معلم، المسؤولية الدولية بدون ضرر– حالة الضرر البيئي– أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، قانون عام، فرع القانون الدولي، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012.

– رسائل ومذكرات الماجستيـــــر.

- الصالح جاري، تأثير العلامة التجارية على سلوك المستهلك، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2008.
- خير عبد الرحمن الصمادي، المنافسة غير المشروعة ووسائل الحماية منه (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون، كلّية الدراسات الفقهية والقانونية، قسم الدراسات القانونية، جامعة آل البيت، بيروت، 2004.
- طارق بودينار، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، جامعة 11 أوت 1955 سكيكدة، 2013.

- عبد الكريم عسالي، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- كريمة بن عتو، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في اتفاقية تريبس، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 1، 2016.
- محمد الطيب دويس، براءة الاختراع مؤشر لقياس تنافسية المؤسسات والدول " حالة الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص فرع دراسات إقتصادية، قسم العلوم الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة ورقلة،2005.

د – المقـــالات والمداخلات.

– المقالات.

- أصالة كيوان كيوان : « تعويض الضرر المتغير » مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية – المجلد 27– العدد الثالث–2011.
- آمال بوهنتالة : « قواعد حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة » مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، العدد الثامن، جامعة الحاج لخضر، باتنة1، 2016.
- أمنة صامت: « الحماية الجزائية للعلامة التجارية من جريمة التقليد » المجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية،العدد 13، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2015.
- الطيب قلوش : « دور التقييس في حماية المستهلك في التشريع الجزائري » مجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 18، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف جوان 2017.
- الطيب قديري، مصطفى بن جلول : « تطور ملامح محكمة الجنايات على ضوء مستجدات الاستئناف الجنائي مقارنة بين التشريعين الجزائري والمغربي » مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد، 2،جامعة مسيلة، 2020.
- إيهاب الروسان:«خصائص الجريمة الاقتصادية – دراسة في المفهوم والأركان – » مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 7، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012.
- العروسي حاقة : « الاستغلال القانوني لبراءة الاختراع » المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد1، رقم 3، جامعة طاهر مولاي سعيدة، 2017.
- بركات كريمة : « التزام المنتج بسلامة المستهلك في مجال الصناعة الغذائية » مجلة معارف، عدد17 ، جامعة آكلي محند أولحاج البويرة، 2014 .

- بيوت نذير، ترجمة أمقران عبد العزيز : « مساهمة القضاء في حماية العلامات التجارية» المجلة القضائية، العدد الثاني، وزارة العدل، الجزائر، 2002.
- جند بنت نبيل القدسي : « اساءة استعمال المشروع لمركزه المهيمن في السوق المعنية، دراسة قانونية مقارنة »، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 16، العدد 1، جوان 2019.
- أ. حكيم نشاد، د. موراد تهتان :« أثر بلد المنشأ والبعد المعرفي لجودة المنتجات في قرار الشراء المستهلك الجزائري دراسة ميدانية» مجلة دراسات اقتصادية، مجلد 10 عدد 29، جامعة عبد الحميد مهري قسنطينة 2، 2016.
- حكيم بن جروة، العربي عطية : « تأثير تغير صورة واسم العلامة التجارية على سلوك المستهلك (حالة العلامة التجارية أوريدو)» مجلة الباحث، عدد 15، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2015
- حليمة بن دريس : « دعوى المنافسة غير المشروعة لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية »، مجلة دراسات قانونية، مجلد 10، عدد 21، جامعة تلمسان، 2014.
- خالد محمد السباتين : « تقرير حول الحماية القانونية للمستهلك » الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، فلسطين، 2002 .
- خالد زواتين : « الترخيص الاجباري للمنفعة العامة (دراسة مقارنو) » مجلة المؤسسة والتجارة، العدد 10، حامعة محمد أحمد وهران، 2014.
- خديجة عميور : « قواعد إختصاص الأقطاب الجزائية للنظر في جرائم الفساد » مجلة دراسات في الوظيفة العامة، عدد 2، المركز الجامعي البيض، 2014.
- فاطمة بورقعة، ط د . فاطمة مارسال : « بلد منشأ العلامة ورضا العملاء وولاء المستهلك للعلامة التجارية» مجلة الحقيقة، مجلد 16، العدد 41، 2017.
- راضية مشري : « الحماية الجزائية للرسوم والنماذج الصناعية من خطر التقليد » مجلة آفاق علمية، المجلد 11، العدد 02، جامعة تامنغست، 2019.
- رمضان فراقة، عصام نجاح :« حماية المستهلك المترتبة على الحق في إكتساب براءة الإختراع » مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 12، العدد 2، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020.
- رمضان فراقة : « تأثير حماية براءة الإختراع على حماية المستهلك» مجلة العلوم السياسية والقانون، المجلد 4، العدد26، المركز الديمقراطي العربي ببرلين، 2020.

- رمزي حوحو : «التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري» مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر بسكرة 2008.
- راوية مطماطي : «انتهاك حقوق مالك براءة الإختراع (جريمة التقليد)»، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 2 العدد 2، المركز الجامعي آفلو، جوان 2019 .
- زين الدين صلاح : «النظام القانوني لبراءات الاختراع في التشريع القطري»، مجلة الحقوق الكويتية، عدد 3، السنة الثانية والثلاثون، د س ن.
- سامر الدلالعة، باسم ملحم : «التصدي لتعسف صاحب الحق في البراءة في القانون الأردني» دراسة مقارنة' مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمان، مجلد 37، عدد 2، 2010.
- سفيان بن زاوي: « الترخيص الإجباري باستغلال براءة الاختراع » مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد الثاني عشر، جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة، ديسمبر 2017.
- أ.م.د. لمى عامر محمود، غيداء علي جريو : « الاحكام الموضوعية لجريمة التعدي على براءة الاختراع دراسة مقارنة » مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية، جامعة بابل، العدد 43، 2019 .
- سامر الدلالعة، باسم ملحم: « التصدي لتعسف صاحب الحق في البراءة في القانون الاردني– دراسة مقارنة–» مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، عمان، مجلد 37، عدد 2، 2010 .
- سامية لحول :« أثر سقوط براءات الاختراع للأدوية الأصلية على توجهات السوق العالمي للدواء» المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، عدد 03،جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2005
- سامية بلجراف:« تطبيق الافتراض التشريعي للركن المعنوي في المادة الجمركية » مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 8، جامعة وادي سوف، 2014 .
- سفيان رمازنية : « النظام القانوني لعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية في التشريع الجزائري واتفاقية التريبس » مجلة الآداب والعلوم الإجتماعية، المجلد 17، العدد 2، جامعة فرحات عباس سطيف، 2020.
- سميحة بشينة : « الرهن الحيازي لبراءة الاختراع » مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 12، العدد 02، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019.

- شريفة قراش :« اثر تطبيق اتفاقية تريبس على براءة الاختراع الدوائية » مجلة دراسات وأبحاث، مجلد 11عدد 2، جامعة زيان عاشور الجلفة، جوان 2019.
- طارق الحموري : « العلامة التجارية : قراءة في أصول الحماية و معاييرها » المجلة الأردنية في القانون والعلوم والسياسة، المجلد الثاني، العدد الثاني، أفريل، 2010.
- عائشة عتيق وآخرون: « قيمة العلامة التجارية وأثرها على سلوك المستهلك الجزائري» مجلة المالية والأسواق، مجلد 4، عدد 1، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2017.
- عادل عكروم : « الحماية الجزائية لأصول الملكية الصناعية في الجزائر – جريمة التقليد – » مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، العدد الخامس، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2015.
- عبد الحق رايس، كريمة بن شريف : « تموضع العلامة التجارية في ذهن المستهلك – دراسة تطبيقية لقطاع السيارات بالجزائر– » مجلة الابتكار والتسويق، المجلد 6 العدد 1، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2019.
- عبد الله حسين الخشروم :« التراخيص الاجبارية لبراءات الاختراع (دراسة مقارنة في القانون الأردني والمصري واتفاقيتي باريس وتريبس) »، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، الكرك، الأردن، مجلد 2، عدد 3، 2001.
- عدنان إبراهيم السرحان :«الضرر وتعويضه وفق أحكام الفعل الضار»، مجلة الأمن والقانون، تصدرها كلية شرطة دبي، السنة السادسة، العدد الثاني، لسنة 1998.
- أ د. عبد العزيز شرابي، محمد امين فروج : « ظاهرة التقليد المخاطر وطرق المكافحة » مجلة الاقتصاد والمجتمع، العدد 5، جامعة قسنطينة 2، 2008.
- د. عبد الستار صالح، أد . جليل حسن الساعدي، م م باسم ذهيب خلف: « تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد » المجلة القانونية، جامعة المستنصرية، بغداد، د س ن.
- عبد الله مصطفى : « أوروبا تكافح السلع المقلدة بعد أن بلغت 5% من الواردات » جريدة الشرق الأوسط، العدد 14249، الصادرة بتاريخ 2017/12/02.
- علي أحمد صالح : «الحماية القانونية للعلامات التجارية »، مجلة صوت القانون، المجلد 5، العدد 2، جامعة خميس مليانة، 2018.
- فضيلة يسعد :«التزام المنتج بضمان مطابق المنتجات» مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 1، جامعة غرداية 2016.

- قريش بن علال :« اشكالية خلق القيمة للمستهلك بين العلامة التجارية والجودة المدركة » les cahiers du MECAS، العدد الخامس،جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، ديسمبر 2009.
- قرواش رضوان :« مطابقة المنتوجات و الخدمات للمواصفات والمقاييس القانونية كضمانة لحماية المستهلك في القانون الجزائري » Revue Académique de la Recherche Juridique المجلد 5،العدد 1، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية،2014.
- كريمة نعمة حسن: « الولاء للعلامة التجارية » مجلة التقني، المجلد العشرون، العدد 2 2007
- كمال بقدار، سعاد يحياوي : « دعوى التقليد آلية لحماية الغير وفق مفردات الملكية الصناعية والتجارية » المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد 16، 2016.
- لحمر أحمد : « التنظيم الدولي لبراءة الاختراع وأثره في التشريع الجزائري » مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2012.
- محمد العرمان :« الترخيص الدوائي الاجباري في دولة الامارات العربية المتحدة وإمكانية اللجوء إليه، دراسة في ضوء أحكام إتفاقية تريبس وقانون تنظيم حماية الملكية الصناعية الاتحادي وإعلان الدوحة»، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 11، العدد الاول، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2019.
- مبروك رايس، د عبد الحق مبروك : « تموضع العلامة التجارية في ذهن المستهلك –دراسة نظرية–» مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 46، .2017
- محمد السيد الرمادي: «مخاطر الادوية المغشوشة وطرق مكافحتها » كلية علوم الأدلة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الامنية، الرياض، د س ن.
- محمد السيد عرفة :« الحماية القانونية للعلامات التجارية طبقا لنظام العلامات التجارية السعودي» حقوق الملكية الفكرية ط 1، كتاب صادر عن مركز الدراسات والبحوث بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، عدد 336، الرياض، السعودية، 2004.
- محمد العرمان :« الترخيص الدوائي الاجباري في دولة الامارات العربية المتحدة وإمكانية اللجوء إليه» دراسة في ضوء أحكام إتفاقية تريبس وقانون تنظيم حماية الملكية الصناعية الاتحادي وإعلان الدوحة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 11، العدد الأول، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2019.

- محمد بن عامر : « عقد تقديم البراءة كحصة في الشركة في التشريع الجزائري » مجلة الدراسات القانونية، مجلد 3، عدد 1، جامعة يحي فارس المدية، 2017.
- محمد بكرار شوش: « الإختصاص الإقليمي الموسع في المادة الجزائية في التشريع الجزائري» مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد 14، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2016.
- د. محمد طه، ح الحسيني : « تعريف القرار الاداري وعناصره » مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، عدد 1، السنة التاسعة، كلية القانون بجامعة بابل، 2017.
- محمد خليل يوسف أبوبكر، منير محمد شحادة، وآخرون : «حماية حقوق صاحب حق الابتكار في قوانين الملكية الفكرية »، مقال منشور على الموقع الالكتروني لجامعة الزيتونة الاردنية.
- موسى مرمون : « الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الإختراع في القانون الجزائري» مجلة العلوم الانسانية، المجلد 31، عدد2، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020.
- محمد عبده مرسي :« إشكالية تسجيل الرائحة كعلامة تجارية غير تقليدية بين الفقه والتشريع – دراسة مقارنة–» مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السادسة، العدد 4، 2018.
- محمد عجيلة، شين خيثر : «التسيير الاستراتيجي لصورة العلامة التجارية في المؤسسة الاقتصادية » مجلة دراسات، عدد 28، جامعة عبد الحميد مهري قسنطينة2، 2017.
- محمد كريم طالب: «تدخل الدولة في تحديد الاسعار كاستثناء على مبدأ حرية الاسعار» مجلة القانون، العدد 7، جامعة غليزان،ديسمبر 2016.
- محمد مجبر :« التقليد في مفهوم الاجتهاد القضائي على ضوء قرارات المحكمة العليا»، الغرفة التجارية والبحرية، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، قسم الوثائق،2012.
- مهند عزمي مسعود أبو مغلي :«التعويض عن الضرر الأدبي»، دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد 39، جامعة الإمارات، 2009.
- ميلود سلامي: « دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية في القانون الجزائري » دفاتر السياسة والقانون، العدد 6، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012.
- ميلود مباركي : « شروط ممارسة دعوى المنافسة غير المشروعة في مجال حماية حقوق الملكية الصناعية » مجلة القانون والعلوم السياسية، عدد 1، المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة، 2015.

- ناصر موسى، فتات فوزي : «جنحة تقليد براءة الإختراع في التشريع الجزائري»، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 4، العدد 1، جامعة المدية، جانفي 2018 .
- ندى كاظم المولى : «المنافسة والمنافسة غير المشروعة»، مجلة العلوم القانونية، العدد 1 بغداد، 2020.
- نعيمة علواش : « الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة في الجزائر» المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، مجلد 51، العدد 2، جامعة تيسمسيلت، 2013.
- راوية مطماطي : « انتهاك حقوق مالك براءة الإختراع (جريمة التقليد)»، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 2 العدد 2، جوان 2019.
- د. راضية مشري :«الحماية الجزائية للرسوم والنماذج الصناعية من خطر التقليد»، مجلة آفاق علمية، المجلد 11، العدد 02، المركز الجامعي تامنغست 2019.
- نادية خرخاش :« تحليل وتقييم نظام براءات الاختراع الجزائري في ظل النصوص التشريعية والإجراءات الادارية»، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، مجلد 9 عدد 2، 2018.
- ناصر موسى، فتات فوزي :«جنحة تقليد براءة الإختراع في التشريع الجزائري » مجلة الدراسات القانونية،، المجلد 4، العدد 1، جامعة المدية ، جانفي 2018 .
- نعيمة علواش : «الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة في الجزائر» المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، مجلد 3، العدد 1، 2013 .
- نقادي حفيظ : « الشروط الواجبة لمنح براءة الاختراع في القانون الجزائري رقم 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع»، مجلة الحقيقة، العدد الثامن، جامعة أحمد دراية أدرار ، ماي 2006.
- ندى كاظم المولى :«المنافسة والمنافسة غير المشروعة »، مجلة العلوم القانونية، العدد 1، بغداد، 2020.
- نبيل ونوغي : « دور براءة الاختراع في توفير الدواء وأثرها على التنمية»، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد الرابع، العدد الاول، 2019.
- نصيرة تواتي :« دور مطابقة المنتوجات للمقاييس القانونية في حماية المستهلك على ضوء القانون رقم 16-04 المتعلق بالتقييس » مجلة الإجتهاد القضائي، العدد 14، جامعة بسكرة، 2017.
- نعيمة علواش : « الأساس القانوني للمنافسة غير المشروعة في الجزائر» المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية مجلد 3، عدد 1، جامعة تيسمسيلت، 2013.

- هجيرة دنوني (بن الشيخ) :« قانون المنافسة وحماية المستهلك » المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة تيسمسيلت، مجلد 39، عدد 1، 2002.
- وليد كحول : « جريمة تقليد العلامة في التشريع الجزائري » مجلة المفكر، العدد 15، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014.

- المداخـــــلات.

- أبو العلا علي أبو العلا النمر: «الحماية الوطنية للملكية الفكرية»، بحث مقدم إلى الندوة الدولية عن التراخيص في مجال الملكية الفكرية وتسوية المنازعات الناشئة عنها مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي– مركز الويبو للتحكيم والوساطة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، الفترة ما بين 09 إلى 10 مارس 1998.
- الدواي الشيخ :« تحليل آليات حماية المستهلك في ظل الخداع والغش التسويقي حالة الجزائر» مداخلة القيت بالملتقى الوطني حول حماية المستهلك بجامعة الجزائر، 2010.
- يونس عرب « منتدى العمل الإلكتروني – الخصوصية وأمن المعلومات–» إتحاد المصارف العرب، عمان من 20 إلى 22 جانفي 2001.
- رمضان فراقة : « حماية المستهلك من الاشهار التجاري الالكتروني المضلل » مداخلة للمشاركة في الملتقى الوطني حول الاطار القانوني لعقود الاشهار التجاري وأثارها على الاقتصاد الوطني والمستهلك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، يوم 2018/12/5.
- حسام الدين الصغير: « التعريف بحقوق الملكية الفكرية» ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة ومجلس الشورى لسلطنة عمان، مسقط 22 و23 مارس 2004.
- حسام الدين الصغير :« قضايا مختارة من اجتهادات المحاكم العربية في مجال العلامات» ندوة الويبو دون الإقليمية عن العلامات التجارية ونظام مدريد، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكية (الويبو) وآخرون، الدار البيضاء 7و 8 ديسمبر 2004.
- ربيح ثامر، د. بن ناصر وهيبة : « رقابة المطابقة في إطار ضمان فعالية وتنفيذ الالتزام بالمطابقة –دراسة على ضوء القانون رقم 09–03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش » ، مجلة الاستاذ الباحث للدرسات القانونية والسياسية، المجلد04، العدد02، جامعة محمد بوضياف المسيلة،2019.

- عصام نجاح : « حدود مفهوم المستهلك في التشريع الجزائري » ، الملتقى الوطني حول العقود الاستهلاكية، جامعة قسنطينة 1، يومي 10/09 ديسمبر 2015.
- عمار طهرات، امحمد بلقاسم : « طرق التعدي على حقوق الملكية الفكرية ذات العلاقة بالتجارة، ودور الجمارك الجزائرية بمحاربتها »، الملتقى الدولي حول راس المال الفكري في منظمات الاعمال العربية في الاقتصاديات الحديثة، جامعة الشلف، يومي 13 و 14 ديسمبر 2011.
- سعد زكي نصار، علي عبد الرحمن علي:« أثر تطبيق الملكية الفكرية على التنمية الزراعية » المؤتمر الرابع عشر للاقتصاديين الزراعيين، مصر، 20-21 سبتمبر2002 .
- كنعان الأحمر : « حماية العلامة التجارية شائعة الشهرة » ندوة الويبو الوطنية، المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع الجامعة الأردنية، عمان، 2003.

ثانيا : مصادر ومراجع باللغـة الأجنبيـة

1- مصادر ومراجع باللغــة الانجليـزيــة نفصل فيها

- المصادر

- Hoffmann-La Roche & Co AG v. Commission Case 85/76 [1979] internet link.
- directive 2006/114/ec of the european parliament and of the council of 12 december 2006 concerning misliding and comparative advertising .
- United States Patent and Trademark Office , Departement of commerce Basic Facts About Trademarks , Alexandria, Virginia , October 2010.

-المراجع

- Alfred Jm Edema , Ezute, Ifeakachukwu Fortune: " Branding and Brand Positioning: A Conceptual ConflictPerspective in Product and Corporate Strategies,Scientific Research Journal (SCIRJ), Volume 2,Issue 1, January 2014.
- Andrea RubiniI , The Role Of Brand In Consumer Behavior,Thesis International Management , Savonia University , Kupio (FINLAND), 2010 .
- Arnheim, Rudololf, « the dyanamics of Architectral form » California, Univ of Californ, 1997.

- Dima Basma, The Nature, Scope, and Limits of Modern Trademark Protection: A Luxury Fashion Industry Perspective , A thesis submitted to the University of Manchester for the Degree of Doctor of Philosophy ,University of Manchester , 2016.
- Jerre B. Swann and others, Trademarks and marketing, International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter, volume 91, No.1, 2001.
- Klimkeviciute,. "The Legal Protection of Well-known Trademarks and Trademarks with a Reputation: The Trends of the Legal Regulation in the EU Member States", Social Sciences Studies. .2010, 3 (7)
- World Intellectual Property Organization , Understanding Copyright and Related Rights, Second edition, Switzerland, 2016.

2- مصادر ومراجع باللغة الفرنسية.

أ- المصادر.

- Code français de la propriété intellectuelle in : www.legifrance.
- Code civil francais in m www.legifrance.
- Décision N° 2019-157 relative aux modalités de dépôt des demandes d'enregistrement de marques de produits ou de services, des déclarations de renouvellement de marques de produits ou de services , de certaines demandes de formalités , ainsi que des échanges subséquents . Publié le 11/12/2019 par Le directeur générale de L'INPI.
- Cour de Cassation, Chambre commerciale., 2 décembre 1963, Ann. propr. ind. 1964.
- Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 30 janvier 2001, 99-10.654
- Cour D'appel de Paris , 31-01-2014 Parties: Sas Laboratoires Negma C/ Sas Laboratoires Biogaran , N° de la décision 12/05485 publier sur le site
- Cour D'appel Angers ch. B. 16 dec 1987 (371).
- Tribunal de première instance de Paris arrêt sous le n° 17/11632 du 15/02/2018.
- Chambre commerciale.20 juin 1961, Bull, civ.III.n°278, Jr.fr.n°48

ب – المراجع

- OUVRAGES

- A.BERTRAND, Droit Français de la concurrence déloyale ,CEDAT, 1998.
- Abdelaziz EL Azari , La propriété industrielle entre la réalité de l'inventeur marocain, les contraintes de l'investissement et les défis de la mondialisation, Maison d'impression nationale de marrakech. Ed. 2001.
- Alain Casalonga, Traité technique et pratique des brevets d'invention, Tome 1, L.G.D.J, Paris, 1949, publié sur internet .
- Albert Chavanne, JeanJacques Burst, Droit de la propriété industrielle,7° édition, Dalloz, Paris, 2012.
- Albert Chavanne, Jean Jacques burst, droit de la propriété industrielle, 5eme Edition, dalloz, Paris, 1998.
- Andre Lucas, La protection des créations industrielle, Librairies techniques, Paris, 1985.
- André Bertrand, la propriété intellectuelle, livre 2, marques et brevets, dessins et model ,Edition DELMAS , 1995.
- Andre R. Bertand, Le droit d'auteur et les droits voisins, deuxième édition, DALLOZ, Paris, 1999.
- André Decocq et George Decocq, Droit de la concurrence , Droit interne et droit de l'union europienne, 5ème édition, Lextenso édition L .G.D.J, France, 2012.
- Azema Jacques et Galloux Jean Christophe, droit de la propriété industrielle ,6 ème édition , Dalloz, Paris, 2006.
- Breese Pierre, Stratégies de propriété industrielle : Guide des entreprises innovantes en action, DUNOD, Paris, 2002.
- Bert Emile, Traité théorique et pratique de la concurrence déloyale, Librairie du Droit Industriel, Paris, (sans année).
- Chavanne Albert et Salomon Claudine."Marque de fabrique de commerce ou de service " Répertoire Commercial. DALLOZ mars 1997.
- Chantal Lai , Isabelle Aimé , LA MARQUE , 3° édition Dunod , 2010
- Chantal Lai , Isabelle Aimé , LA MARQUE , 3° édition Dunod , 2016.
- Chavane Albert Et Burst Jean-Jacques ,Droit de la propriété industrielle, 5'eme édition, DALLOZ, Paris, 1993.

- Chavanne Albert et Salomon Claudine. (Marque de fabrique de commerce ou de service) Répertoire Commercial. DALLOZ mars 1997.
- Chavanne Albert et Burst Jean-Jacques, Droit de la propriété industrielle, 6eme, édition, Dalloz, 2006.
- Chavane Albert et Salomon Clawdine, Marques de fabrique, de commerce ou de service Encyclopédie juridique Dalloz, Répertoire de droit commercial, tome IV, Dalloz, Paris, 2003.
- Chaïm Perelman, Les notions à contenu variable du droit, Bruxelles, Ed. Bruylant, 1984.
- Dominique Legeais, droit commercial et des affaires , 20e édition , dalloz , ,Paris, 2012.
- Emmanuel Comb , la politique de la concurrence , La Découverte , Paris , 2002.
- François ROMON , Management de l'innovation,3eme edition, édition Vuibert, France,2013.
- F. LYNGHOLM, Publicité mensongère au Danemark, Gaz, pal, 1999
- G. COURTIEU, Droit a réparation, J.cl.Responsabilité civile, Concurrence déloyale, applications pratiques, 1997.
- Georges Ripert Et René Roblot , Traite De Droit Commercial , Tome 1 , 16eme Edit ,LGDJ , France , 1996.
- Geraldine Michel , Au Cœur De La Marque , Dunod , 3ème édition, 2017.
- G.Ripert/ R.Roblot , traité de droit commercial, 17°édition , Edition L.G.D.J, 1994.
- G.Ripert/ R.Roblot, traité de droit commercial, 17° édition, Edition L.G.D.J, 1994.
- Galloux Jean-Christophe, Droit de la propriété industrielle, 2e édition, Dalloz, Paris..2003
- I. SERRA, Le droit français et la concurrence, Dalloz, 1993.
- Jackes Azéma, Jean-Christophe Galloux, Droit de la propriété industrielle, 7 ème édition, Dalloz, Paris, 2012.
- J.s.szaewski, j.l. Piere, Manuel de droit de la propriété industrielle, 4éme édition, LITEC, Paris, 2007.
- J. Azema, Le droit français de la concurrence, 2éme édition, Paris, 1989
- j- Azema Lamy, droit commercial, LGDJ, Paris, 1992.

- J.B.BLAISE, Droit des affaires, 2éme éditions, librairie général de droit et jurisprudence, Paris, 2000.
- Jean bernard blaise , droit des affaires. L.G.DJE.JA PARIS,1999.
- Jean-Noël Kapferer , Les marques Capital de l'entreprise, 3éme édition, éditions d'organisation, Paris, 2003.
- Jérôme Passa, traite de droit de la propriété industrielle, 2e édition, L.G.D.J , 2009.
- Laure Marino, droit de la propriété intellectuelle, 1° Edition ,Presses universitaire de France, 2013
- Jean-Christophe Galloux , Mesures probatoires en matière de contrefaçon, Dalloz , 2017
- Jean-Claude Tarondeau, Stratégie industrielle, édition Vuibert, 2ème édition,1998
- Jean-Christophe Galloux, droit de la propriété industrielle, Dalloz, Paris, 2003
- Linda Arcslin-Lécuier , Droit de la concurrence : Les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et européen ,2eme édition , presses universitaires de Renne ,France , 2013
- Marc SABATIER : l'Exploitation des Brevets d'Invention et l'Intérêt Général d'Ordre économique, Librairie Technique Paris ,1976,
- Michel de Haas, brevet et médicament en droit français et en droit européen, collection du C.E.I.P.I. Ed. Litec Droit, Libraire de la Cour de Cassation., 1981.
- MichelL Pédamon, Droit commercial (commerçant et fonds de commerce, concurrence et contrats du commerce), 2éme édition, DALLOZ, Paris, 2000.
- Michel Vivant, Propriété intellectuelle et mondialisation: La propriété intellectuelle est-elle une marchandise ? Ed. Dalloz 2004.
- Nathalie Sauphanor, L'influence du droit de la consommation sur le système juridique, L.G.D.J, 2000.
- Part (H.–G.), Droit de la propriété industrielle, Lexis Nexis, 3ème éd., 2013.
- Perle GOBERT, la genese du droit de la propriete industrielle, thèse présentée pour obtenir le grade de docteur de l'université de bordeaux école doctorale de droit (e.d. n° 41) spécialité histoire du droit, université Bordeaux, 2015.

- Paul Mathley, Le droit français des brevets d'invention, Librairies techniques, Paris, 1985.
- Paul. Roubier, Droit commercial, T1.puf.1990.
- Pollaud-Dulian (F.), Droit de la propriété industrielle, Montchrestien, E.J.E.A, Paris1999.
- Pouillet Eugène, Traité théorique et pratique des brevets d'invention et de la contrefaçon, 2eme éd, Imprimerie et Librairie Générale de La Jurisprudence, Paris, 1879.
- Reinhard Yves, L'apport en societe des droit de propriete industrielle, Mélanges offert àAlbert Chavanne, Droit pénal-proprieté industrielle, Litec, Paris, 1990.
- Sabatier (M.), L'exploitation des brevets et l'intérêt général d'ordre économique, Libraires techniques, 1976.
- Schmidt-Szalewski Joanna, droit de la propriété industrielle, 2ème édition Dalloz, Paris, 1991.
- Stéphane Piedelièvre, Droit commerciale, 10ème édition Dalloze, Paris, 2015.
- Thirry Bruneau ,droit bancaire, 3ème édition, Dalloz,Paris, 1999.
- Tradieu Guigues Elisabeth, Transmission du droit de la maque, édition Technique, Jurisclasseur ,fasc 7400, Dalloz, Paris 1994.
- Vincent Blanc et Asmaâ EL Bacha, la propriété intellectuelle : la nouvelle richesse des nations, Les fondements et la pratique , Ed. Investmark, volume1, 1997.
- V.G. lahlou. Khiar, Réflexion sur l'alinéa de l'article 125 du code civil, article de doctrine, la lettre juridique N°46, fév., 1997.
- Voy. Salah Zine Eddine , La propriété industrielle et commerciale, Maison culturelle de l'édition et de distribution. Première édition, France, 2000.
- Yves Picod, Helène Davo, Droit de la consommation, 2ème édition, Dalloz, Paris, 2010

- THÈSES MEMOIRES:

- Ben Ali Nabila-Prieur, Les contrats d'exploitation des biens immatériels (étude de droit français et droit marocain), Thèse pour l'obtention de grade de Docteur en droit privé, spécialité propriété industrielle, École Doctorale Droit, Science Politique et Histoire, Université de Strasbourg, 2014.

- Bhumindr Butr-Indr, La Contrefaçon des droits de propriété intellectuelle: Étude comparative en droits français et thaïlandais , Université Panthéon-Assas école doctorale de droit comparé , 2012.
- Bernard Perbal , la brevetabilité de l'innovation, master 2 droit de la propriété intellectuelle et des nouvelles technologies , université de Nice – Sophia Antipolis institut universitaire professionnalise , 2013.
- Cora-Lyne Soler, Analyse économique de l'arbitrage entre brevet et secret, Thèse en vue de l'obtention du grade de Docteur en sciences économiques, Université Lumière Lyon 2, CNRS, 2001.
- Christophe Ferreira. Les pratiques commerciales déloyales à l'aune des droits anglo-américains: approche comparative. Droit. Université de Perpignan; Universitat de Girona, 2015.
- Elisabeth Coureault, La concurrence déloyale en droit international privé communautaire, Thèse en vue de l'obtention du grade de Docteur en droit privé, universite nancy 2 ,le 17 décembre 2009.
- Emilie Bouchet – Le Mappian , Propriété intellectuelle et droit de propriété en droits anglais, allemand et français , thèse pour obtenir le grade de docteur de l'université de nantes discipline: droit privé, université de nantes faculté de droit et de sciences politiques , 2009.

- ARTICLES ET COMMUNICATION:

- Dr . Abbas Ghasemi Hamed :" le professionnel et les consommateurs , les deux principales catégories de parties a l'obligation d'information", Revue juridique de l'Ouest, n°4, 1998.
- AIPPI, Les marques et la protection du consommateur **,** Annuaire 1984/I, pages 81 - 84 Q80 32e Congrès de Paris 1983, 22 - 27 mai 1983.
- Adrien Bouvel, :« La distinctivité de la marque, un standard en devenir» ,Revue Légicom No 53 – 2014/2 – 27.
- André Cabanis « La législation anti-fraude en Algérie, au Maroc et en Tunisie » faculté de Tunis de droit et sciences politiques. Actualités juridiques Tunisienne n°7. Actes du Colloque du 13-14 janvier 1993 concurrence et prix.
- Azema Jacques Et Galloux Jean-Christophe : « Propriété industrielle », R.T.D .com et éco, n°3, DALLOZ, Paris, 2000.
- Bouscant Remy, « La protection de l'entreprise contre les actes de confusion (Etude comparé des droits anglais et français) » RIDC., vol.55, n°3, juillet-septembre, 2000.

- Chavanne Albert et BURST Jean Jacques, Droit de la propriété industrielle, 5éme édition, DALLOZ, Paris, 1998.
- François Eyssette : « contrefaçon, danger immédiat, le droit de la contrefaçon dans la Communauté européenne », acte du séminaire de Bordeaux 29-30 janvier 1997, organisé par la Direction centrale de la police de Bordeaux .
- Francois Leveque Et Yann Meniere, « analyse économique de la propriétéintellectuelle» publié sur internet.
- J.-Schmidt- Szalewski : « Les contrats d'exploitation de brevet en droit privé » Actes de colloque Académie des sciences - Académie des sciences morales et politiques. Paris - 10 mars 2005.
- Le Role des Marques dans la Commertialisation des Produits , Revue de l'OMPI/Février 2002.
- Mathély Paul : «Le nouveau droit français des brevets d'invention,» Journal des notaires et des avocats., vol 1, Paris, novembre , 1991.
- Picod Yves :« Affinités ou divergences ? L'approche juridique ", Cycle de conférences de la concurrence de la cour de cassation : concurrence déloyale et pratiques anticoncurrentielles, jeudi 13 septembre 2007, R.L.C, avril/juin 2008.
- Dr. Issam NEDJAH :«La crise des droits de la propriété intellectuelle», Revue des Sciences Humaines – Université Mohamed Khider Biskra No : 20,.2010
- Karine Favro « La recherche de l'intérêt du public à la lecture du Code de la propriété intellectuelle», Revue Légicom 2014.
- « Les incidences économiques de la contrefaçon » , rapport présenté au Comité de l'industrie les 12-13 mars 1997, france.
- Ministère de finances , Direction Générale des douanes «définition légale de la contrefaçon » ,P1 , article publier sur le site : http://www.douane.gov.dz/pd.
- Thibault Lachacinski , Fabienne Fajgenbaum :« Quelle marque notoire ou renommée au XXI^{e} siècle ?» Revue Légicom 2010 .
- Yann Basire, Le risque de confusion en droit des marques : entre extension et évolution, Revue Légicom 2014 .

ثالثا - المواقـــــــع الالكترونيـــــــة

- https://www.asjp.cerist.dz/ المنصة الجزائرية للمجلات العلمية
- https://www.joradp.dz البوابة الوطنية للجرائد الرسمية
- https://www.who.int/ المنظمة العالمية للصحة
- https://repository.nauss.edu.sa/bitstream/handle/ المستودع الرقمي المؤسسي لجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية
- https://www.wipo.int/ المنظمة العالمية للملكية الفكرية
- http://www.dictionnaire.enap.ca Le Dictionnaire encyclopédique de l'administration publique
- https://www.data.gouv.fr/ *Plateforme ouverte des données publiques françaises*
- https://www.lepetitjuriste.fr revue d'actualité juridique pour tous les juristes
- https://www.legifrance.gouv.fr/ البوابة الوطنية للقوانين الفرنسية
- https://ahmedazimelgamel.blogspot.com/ موقع رواق الجمل
- http://www.legiliban.ul.edu.lb/ مركز الدراسات والأبحاث في المعلوماتية القانونية
- http://www.casalonga.com French and European Patent and Trademark Attorneys at law.
- https://www.jfklibrary.org/ The John F. Kennedy Presidential Library and Museum.
- https://www.juridik-dz.com/ar/jcs موسوعة القانون الجزائري .
- https://www.courdecassation.fr/ La Cour de cassation
- www.inta.org/TrademarkBasics International Trademark Association
- http://www.mdipi.gov.dz موقع وزارة الصناعة الجزائرية
- http://dim-msila.dz مديرية الصناعة والمؤسات الصغيرة وزالمتوسطة لولاية مسيلة
- http://www.dcwbiskra.dz/ موقع مديرية التجارة لولاية بسكرة
- http://www.irpi.fr/ IRPI Institut de Recherche en Propriété Intellectuelle
- http://www.aps.dz/ar وكالة الأنباء الجزائرية

- https://www.iasj.net Iraqi Academic Scientific Journals
- https://www.zuj.edu.jo/ بوابة جامعة الزيتونة الأردنية
- https://www.autoritedelaconcurrence.fr avis, et décisions contentieuses (fond et mesures conservatoires) ainsi que, le cas échéant la jurisprudence qui leur est rattachée

الفهـــــرس

الفهرس

المقدمـــــــــــــــــــة 3
الباب الأول :حماية المستهلك من خلال حماية الإبداعات التقنية (براءة الاختراع) 13
الفصل الأول : أساس منح الحق في براءة الإختراع : مراعاة حماية المستهلك؟..... 15
المبحث الأول : دور خصائص الاختراع في تكريس حماية المستهلك 17
المطلب الأول: خاصية الجدة ومراعاة النظام العام والآداب العامة 18
الفرع الأول : أن يكون الإختراع جديدا ولم يذاع سره..... 19
أولا : تأثير شرط جدة الاختراع على المستهلك 19
ثانيا : علاقة سرية الاختراع بحماية المستهلك..... 21
الفرع الثاني : مراعاة الاختراع للنظام العام والآداب العامة..... 23
أولا : الأسباب العامة لمخالفة النظام العام والآداب العامة..... 24
ثانيا : الأسباب الخاصة لمخالفة النظام العام والآداب العامة 26
المطلب الثاني : أثر إشتراط النشاط الاختراعي والتطبيق الصناعي على المستهلك..... 28
الفرع الأول : أنواع الاختراعات وتمييزها عن ما يشابهها 28
أولا : أنواع الاختراعات 28
1 - التوصل إلى منتج جديد 29
2- إختراع طريقة أو وسيلة صناعية 29
3 - اختراع تطبيق جديد 30
4 - إختراع التجميع أو الربط (إختراع التركيب)..... 31
ثانيا : تمييز الإختراعات عما يشابهها..... 31
1 - تمييز براءة الاختراع عن الرسوم والنماذج الصناعية..... 31
2 - تمييز براءة الاختراع عن التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة..... 32
3 - تمييز براءة الاختراع عن حقوق المؤلف 34
الفرع الثاني : دور النشاط الاختراعي وقابلية التطبيق الصناعي للاختراع في ضمان حماية ورفاه المستهلك..... 36
أولا : النشاط الاختراعي والتطبيق الصناعي للاختراع 36
1 - النشاط الاختراعي 37
2 - قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي..... 38
ثانيا : دور البراءة في رفاه المستهلك..... 40
1 - على مستوى صحة المستهلك 40
أ - إبراء الصناعات الصيدلية والدوائية 41
ب - البراءة محفزة للبحث عن أدوية جديدة 42
2 - على مستوى سلامة المستهلك..... 45
أ - مبدأ ضمان سلامة المستهلك..... 45
ب - دور براءة الاختراع في الحفاظ على سلامة المستهلك 46
المبحث الثاني : حماية المستهلك من خلال تقييد حقوق نقل براءة الاختراع..... 49
المطلب الأول : التكييف القانوني لبراءة الإختراع وعلاقة طلبها بحماية المستهلك 51

الفرع الأول : التكييف القانوني لبراءة الاختراع..... 52
أولا : براءة الاختراع عقد إداري..... 52
ثانيا : براءة الاختراع قرار إداري..... 54
ثالثا : براءة الاختراع سند ملكية 57
الفرع الثاني : دور طلب البراءة في حماية المستهلك..... 60
أولا : صاحب الحق في طلب البراءة..... 61
ثانيا : إيداع طلب براءة الاختراع..... 62
المطلب الثاني : حماية المستهلك من خلال تقييد التصرفات القانونية التي تقع على براءة الإختراع.... 64
الفرع الأول : استغلال الاختراع دون نقل ملكيته 65
أولا : أثر الترخيص الإتفاقي باستغلال الاختراع على المستهلك..... 65
ثانيا : الآثار المترتبة عن الترخيص الاتفاقي بالنسبة للمستهلك..... 69
1- آثار الترخيص الاتفاقي بالنسبة لصاحب البراءة والمستهلك..... 69
2- آثار الترخيص الاتفاقي بالنسبة للمرخص له والمستهلك 72
الفرع الثاني : استغلال الاختراع عن طريق نقل ملكيته..... 74
أولا : استغلال الاختراع عن طريق التنازل عن ملكية البراءة 74
1- إلتزامات المتنازل بتسليم البراءة 76
2- إلتزامات المتنازل له بتسليم البراءة..... 77
ثانيا : تقديم البراءة كسهم في شركة أو رهنها..... 77
1- تقديم البراءة كحصة في رأسمال شركة 77
2-- رهن براءة الاختراع 79
الفصل الثاني : مضمون الحق في براءة الاختراع : تجاوز الحماية من المبدع إلى المستهلك 82
المبحث الأول : إقتران حق الاحتكار بوجوب استغلال الاختراع لحماية المستهلك..... 84
المطلب الأول: حق احتكار الاختراع: موقع مصلحة المستهلك من تحقيق مصلحة المخترع؟..... 85
الفرع الأول : أثر الاستغلال الشخصي للإختراع على حماية المستهلك..... 86
أولا : مبررات وجوب استغلال الإختراع لحماية المستهلك..... 87
ثانيا : ضرورة استغلال الإختراع بصورة جدية 91
1 - مفهوم الاستغلال الجدي للاختراع موضوع البراءة 91
2 - تحديد مدة استغلال الإختراع موضوع البراءة لحماية مصالح المستهلك..... 93
ثالثا : حماية المستهلك من المنافسة غير المشروعة المتعلقة ببراءة الاختراع 94
1 - القيود الواردة على حرية تحديد السعر 96
أ - مبدأ حرية الأسعار 96
ب - حماية المستهلك من حرية تحديد سعر الاختراع 98
1- المبالغة في أسعار بيع المنتجات المشمولة بالحماية ، أو التمييز بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط بيعها ...» 98
2 - المركز المهيمن لبراءة الاختراع..... 100
أ - مفهوم المركز المهيمن..... 100
ب - حماية المستهلك من المركز المهيمن لبراءة الاختراع..... 101
الفرع الثاني : وجوب استغلال الاختراع عن طريق الرخص لحماية المستهلك 104

أولا : حالات منح الترخيص الإجباري 104
1 - الرخص الإجبارية لعدم استغلال الاختراع أو لنقص فيه 105
أ - حالة عدم استغلال الاختراع خلال المدة القانونية المقررة 105
ب - الترخيص الاجباري لعدم كفاية الاستغلال لحاجيات البلاد..... 106
2 - الترخيص الإجباري بالاختراعات التابعة أو المرتبطة 107
ثانيا : أنواع الرخص الاجبارية التي يمكن منحها 108
1- الرخصة الاجبارية لحماية المصلحة العامة والأمن الوطني..... 109
2 - الرخصة الاجبارية لحماية قواعد المنافسة الحرة..... 110
المطلب الثاني : دور المعهد الوطني للملكية الصناعية في حماية البراءة وحماية المستهلك..... 111
الفرع الأول : إيداع ملف البراءة 112
أولا : تقديم طلب إيداع البراءة 112
ثانيا : فحص طلب حماية الاختراع..... 112
الفرع الثاني : دور تسجيل ونشر براءة الاختراع في حماية المستهلك..... 115
أولا : دور مرحلة تسجيل البراءة في حماية المستهلك 115
ثانيا : دور مرحلة نشر البراءة في حماية المستهلك من التضليل..... 117
المبحث الثاني : دور آليات حماية حق احتكار الإختراع في حماية المستهلك 120
المطلب الأول : حماية حق الاحتكار عن طريق الدعاوى المدنية 121
الفرع الأول : الأحكام القانونية للمنافسة غير المشروعة..... 122
أولا : أثر صور المنافسة غير المشروعة الواردة على حقوق صاحب البراءة على المستهلك123
أ - المنافسة غير المشروعة عن طريق التحقير..... 125
ب - المنافسة غير المشروعة عن طريق الإشهار الكاذب أو المضلل 125
2 - أفعال المنافسة غير المشروعة التي من شأنها إثارة الالتباس لدى المستهلك 128
الفرع الثاني: وسائل جبر الضرر وإيقاف أعمال المنافسة غير المشروعة 129
أولا : أساس رفع دعوى المنافسة غير المشروعة..... 129
1 - المسؤولية التقصيرية 130
أ - الخطأ 131
ب - الضرر 132
ج - العلاقة السببية بين الخطأ والضرر..... 134
2 - تحقق شرط المنافسة..... 135
ثانيا :الحكم بالتعويض مع وقف الاستمرار في المنافسة غير المشروعة 136
1 - الحكم بالتعويض..... 137
أ - نوع التعويض 137
ب - تقدير التعويض حسب نوع الضرر..... 140
2 - وقف الاستمرار في المنافسة غير المشروعة..... 142
المطلب الثاني : أثر قمع جرائم براءات الاختراع على حماية المستهلك..... 144
الفرع الأول : أركان جريمة تقليد الاختراع 146
أولا : الركن المادي 147
ثانيا : الركن المعنوي 148

ثالثا : الركن الشرعي 149
1 - ضرورة وجود براءة اختراع صحيحة 150
2 - أن لا يتمسك المشتبه فيه بالتقليد بانقضاء حق صاحب البراءة 151
3 - عدم وجود أفعال مبررة 152
الفرع الثاني : صور تقليد براءات الاختراع 152
أولا : الجرائم الأصلية لتقليد الإختراع 153
1 - تقليد المنتوج موضوع البراءة 154
2 - تقليد الطريقة أو الوسائل التي هي موضوع براءة إختراع 155
ثانيا : الجرائم التبعية لجريمة تقليد الاختراع المحمي ببراءة 156
1- جريمة إخفاء أو بيع أو عرض أشياء مقلدة أو إستيرادها 156
2 - جريمة وضع بيانات مضللة أو الإدعاء زورا بالحصول على براءة إختراع 157
خلاصـــــــــــــــة 159
الباب الثاني : حماية المستهلك من خلال حماية الإشارات المميزة (العلامات) 161
الفصل الأول : شروط الحصول على العلامة : الأخذ بعين الإعتبار مصلحة المستهلك؟ 163
المبحث الأول : محل الحق في العلامة : تكريس لحماية المستهلك 165
المطلب الأول : أهمية إختيار الرمز الممثل للعلامة في حماية المستهلك 166
الفرع الأول : أشكال أو صور الرموز المختارة كعلامة 167
أولا : الصور الشائعة للرموز المختارة كعلامة 168
1 - الأسماء المتخذة كعلامات 168
2 -اتخاذ الحروف والأرقام والكلمات كعلامة 170
3 - إتخاذ الرموز والصور كعلامات 172
4 - الرسوم والأشكال والألوان كعلامات 173
ثانيا : الصور غير الشائعة للرمز المختار كعلامة 175
1- العلامة المجسمة (ثلاثية الأبعاد) 175
2- العلامة الصوتية وعلامة الرائحة 177
الفرع الثاني : صحة الرمز أو الاشارة المختارة 179
أولا : الرموز والإشارات المحظورة 179
ثانيا : الأسباب الموضوعية لرفض الرمز 180
المطلب الثاني : دور وظائف العلامة في حماية المستهلك 182
الفرع الأول : حماية المستهلك من خلال دور العلامة في تمييز المنتجات وتحديد مصدرها 183
أولا : تمييز العلامة عما يشابها 184
1 - تمييز العلامة عن بعض التسميات والشارات التجارية 184
أ - تمييز العلامة عن الإسم التجاري 184
ب - تمييز العلامة عن العنوان التجاري 186
ج - تمييز العلامة عن البيان التجاري 187
2 - تمييز العلامة عن الإشارات المميزة للملكية الصناعية 188
أ - تمييز العلامة عن تسميات المنشأ 188

ب - تمييز العلامة عن الرسوم والنماذج الصناعية 190
ثانيا : العلامة وسيلة لتمييز المنتجات وتحديد مصدرها..... 192
1 - دور وظيفة العلامات لتمييز المنتجات في حماية المستهلك..... 192
أ - تأثير التمييز الشكلي للعلامة في حماية المستهلك 192
ب - تأثير دور العلامة في تمييز جودة المنتج على حماية المستهلك..... 193
2 - أثر العلامة كوسيلة لتحديد مصدر المنتجات على حماية المستهلك..... 194
أ - إعلام المستهلك بالمصدر الشخصي للمنتجات..... 195
ب - تمييز المستهلك للمصدر الإقليمي للمنتجات من خلال العلامة..... 195
الفرع الثاني : حماية المستهلك من خلال دور العلامة كوسيلة منافسة وأداة ضمان..... 197
أولا : حماية المستهلك المترتبة على حماية تنافسية العلامات..... 197
1 - حماية المستهلك من خلال دور العلامة في تكريس المنافسة المشروعة..... 197
2 - أثر المنافسة غير المشروعة على العلامة والمستهلك 198
ثانيا : ضمان حماية المستهلك بضمان العلامة للمنتجات 199
1 - العلامة أداة ثقة المستهلك في المنتجات..... 199
2 - العلامة وسيلة دعاية وتسويق لاستمالة المستهلك..... 200
المبحث الثاني : البعد الحِمائي للمستهلك في إكتساب العلامة..... 201
المطلب الأول : حماية المستهلك من خلال تحديد صاحب الحق في اكتساب العلامة..... 202
الفرع الأول : إكتساب العلامة من خلال أسبقية التسجيل والإستعمال الفعلي لها..... 203
أولا : حماية المستهلك من خلال منح الملكية لأسبقية التسجيل والاستعمال الفعلي للعلامة... 203
1 - ثبوت ملكية العلامة من خلال أسبقية تسجيلها..... 204
2 - ثبوت ملكية العلامة من خلال أسبقية الاستعمال الفعلي والمستمر لها..... 205
ثانيا : دور علامة المطابقة في ضمان أمن وسلامة المنتجات الموجهة للإستهلاك..... 207
1 - أثر إلتزام صاحب العلامة بالمطابقة على حماية المستهلك 208
2- دور المعهد الجزائري للتقييس في حماية المستهلك 211
الفرع الثاني : أثر آليات حماية العلامة على حماية المستهلك..... 213
أولا : دور الحماية المدنية للعلامة في حماية المستهلك 213
1 - حق المستهلك في الاعتراض على تسجيل العلامة 214
2 - حماية المستهلك من عيوب العلامة..... 214
ثانيا : دور العلامة في تحديد خيارات المستهلك..... 215
1 - أهمية دور العلامة في تمييز المنتجات بالنسبة للمستهلك..... 217
2 - مسؤولية العلامة عن الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمستهلك 219
المطلب الثاني : حماية المستهلك خلال إجراءات إكتساب العلامة 221
الفرع الأول : حماية المستهلك من خلال ضرورة تحقيق الشروط الموضوعية للعلامة..... 222
أولا : أن تكون العلامة جديدة ومميزة عن غيرها..... 222
ثانيا- أن تكون العلامة مشروعة ولا تخالف النظام العام والآداب العامة 224
1- مشروعية العلامة 224
2 - عدم مخالفة العلامة للنظام العام والآداب العامة 225
الفرع الثاني : حماية المستهلك من خلال تحقيق الشروط الشكلية للعلامة..... 227

أولا : دور المصلحة المختصة في حماية المستهلك خلال عملية الإيداع..... 227
ثانيا : تأثير التسجيل والنشر على حماية المستهلك..... 228
1 - إيداع وتسجيل العلامة..... 228
2 - النشر 229
الفصل الثاني :آثار ومضمون الحق في العلامة وحماية المستهلك..... 231
المبحث الأول : حقوق صاحب العلامة : حماية العلامة هي حماية للمستهلك..... 233
المطلب الأول : حق استغلال العلامة ضمان لحماية المستهلك..... 234
الفرع الأول : حق الاستئثار بالعلامة ضمان لثقة المستهلك 236
أولا : آثار الحق الاستئثاري للعلامة بالنسبة للمالك..... 236
ثانيا : أثر الحق الاستئثاري بالعلامة على المستهلك..... 237
الفرع الثاني : حق الترخيص باستغلال العلامة..... 239
أولا : عقد الترخيص باستعمال العلامة..... 239
ثانيا : آثار عقد الترخيص باستعمال العلامة 241
المطلب الثاني : حق نقل العلامة: إحترام الشروط الشكلية لضمان حماية المستهلك..... 244
الفرع الأول : ضبط قواعد إنتقال ملكية العلامة لحماية المستهلك من التضليل..... 245
أولا : إنتقال ملكية العلامة مستقلة عن المحل التجاري..... 245
ثانيا : إنتقال ملكية العلامة مع ملكية المحل التجاري..... 248
الفرع الثاني : أحكام وآثار عقد التنازل عن العلامة..... 250
أولا : الشروط الموضوعية لعقد التنازل عن العلامة..... 251
ثانيا : الشروط الشكلية لعقد التنازل عن العلامة..... 253
1 - الكتابة 253
2 - إمضاء الأطراف..... 254
ثانيا : إجراءات تسجيل وشهر التنازل عن العلامة 255
1 - إجراءات التسجيل..... 255
2- إجراءات النشر 257
ثانيا : آثار عقد التنازل عن العلامة..... 257
1 - بالنسبة للمتنازل 257
أ - الإلتزام بنقل ملكية العلامة إلى المتنازل إليه..... 257
ب - الإلتزام بتسليم العلامة إلى المتنازل إليه..... 258
جـ - الإلتزام بالضمان..... 259
2 - بالنسبة للمتنازل له..... 259
أ - الإلتزام بدفع الثمن..... 259
ب - الإلتزام بتسلم العلامة ودفع المصاريف..... 260
المبحث الثاني : قمع جرائم استغلال العلامة لحماية المستهلك..... 261
المطلب الأول : تأثير جرائم العلامات على المستهلك..... 262
الفرع الأول : تأثير تقليد العلامة بالنقل أو بالتشبيه على المستهلك 263
أولا : الركن الشرعي لجريمة تقليد العلامات..... 265
ثانيا : الركن المادي لجريمة تقليد العلامة 266

ثالثا : الركن المعنوي لجريمة تقليد العلامة 268
الفرع الثاني : تأثير جريمة استعمال عـلامة مملوكة للغير على المستهلك 270
أولا : الركن الشرعي 271
ثانيا : الركن المادي 271
ثالثا : الركن المعنوي 272
المطلب الثاني : قمع الجرائم الواقعة على العلامة 273
الفرع الأول : حماية العلامة عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة 274
أولا : دعوى المنافسة غير المشروعة 275
1 - الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة المتعلق بالعلامات 275
2 - الطبيعة المزدوجة لدعوى المنافسة غير المشروعة..... 280
ثانيا : شروط قبول دعوى المنافسة غير المشروعة والآثار المترتبة عنها 282
1 - شروط قبول دعوى المنافسة غير المشروعة لحماية العلامة..... 282
أ- الشروط الموضوعية لدعوى المنافسة غير المشروعة..... 283
ب - الشروط الإجرائية لدعوى المنافسة غير المشروعة..... 286
2 - آثار دعوى المنافسة غير المشروعة..... 290
أ - الجزاءات المدنية 291
ب - العقوبات الجزائية..... 293
الفرع الثاني : حماية المستهلك عن طريق دعوى التقليد 295
أولا : الإجراءات التحفظية المتعلقة بمتابعة الانتهاك 296
1- مساهمة الإجراءات التحفظية لوقف عملية التقليد في حماية المستهلك..... 296
أ - حماية المستهلك من خلال الإجراءات المؤقتة لوقف الاعتداء على العلامة 297
ب- دور اجراءات إحتواء الضرر في حماية المستهلك 299
2- شروط متابعة التدابير التحفظية..... 300
أ - الشروط الموضوعية لمتابعة الاجراءات التحفظية..... 301
ب - الشروط الشكلية لمتابعة الاجراءات التحفظية..... 302
ثانيا : قواعد التقاضي في دعوى التقليد 304
1- أركان جنحة تقليد العلامة..... 304
أ - الركن المادي 304
ب - الركن المعنوي..... 305
ج - الركن الشرعي 306
2- أصحاب الحق في رفع دعوى التقليد والآثار المترتبة عنها..... 307
أ- أصحاب الحق في رفع دعوى التقليد 306
ب - الآثار المترتبة عن دعوى التقليد 309
خلاصـــــــــــــة 314
الخاتمة..... 315
قائمة المصادر والمراجع 325
الفهرس..... 368